

L 8 U 4142/10

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Unfallversicherung
Abteilung
8
1. Instanz
SG Heilbronn (BWB)
Aktenzeichen
S 6 U 2955/08
Datum
27.07.2010
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 8 U 4142/10
Datum
31.08.2012
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Urteil
Leitsätze

1. Für einen Hundehalter ist das Haftungsprivileg des Unternehmers nach [§§ 104, 109 SGB VII](#) nicht mangels Unternehmereigenschaft ausgeschlossen, weil er die Hundehaltung weder zur Zucht noch zur Jagd noch für die Ausübung seiner beruflichen Tätigkeit benötigt, sondern allein aus Liebhaberei betreibt (a.A. LSG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 18.12.2008 – [L 31 U 479/08](#), VersR 2009, 267, Juris).

2. Die Versorgung eines in der Wohnung des mehrere Tage abwesenden Hundehalters verbleibenden Hundes durch den Nachbarn ist neben einer etwaig gegebenen nachbarschaftlichen Sonderbeziehung bereits deshalb keine arbeitnehmerähnliche Tätigkeit, weil dies keine Beschäftigung ist, die auch üblicherweise in einem dem allgemeinen Arbeitsmarkt zuzurechnenden Beschäftigungsverhältnis geleistet wird.

3. Die Betreuung eines Hundes, um dem Hundehalter eine kurzfristig notwendig gewordene stationäre Krankenhausbehandlung zu ermöglichen, erfüllt nicht die Voraussetzungen der Hilfe in Unglücksfällen nach [§ 2 Abs. 1 Nr. 13a SGB VII](#).

Auf die Berufung des Beigeladenen wird das Urteil des Sozialgerichts Heilbronn vom 27. Juli 2010 aufgehoben und die Klage abgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Verfahrens vor dem Sozialgericht Heilbronn einschließlich der außergerichtlichen Kosten des Beigeladenen. Der Kläger erstattet die außergerichtlichen Kosten des Beigeladenen im Berufungsverfahren. Im Übrigen sind außergerichtliche Kosten im Berufungsverfahren nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Der Kläger begehrt die Anerkennung eines Angriffs seines Hundes am 24.04.2006 auf den Beigeladenen als Arbeitsunfall.

Der Kläger war im April 2006 privater Halter eines Rottweiler-Hundes. Er betreibt weder Zucht noch Jagd noch benötigt er den Hund für die Ausübung seiner beruflichen Tätigkeit. Der Beigeladene war sein Nachbar und Freund. Der Kläger und der Beigeladene hatten bereits in der Vergangenheit Schlüssel getauscht, um im Fall der Abwesenheit des anderen in dessen Wohnung nach dem Rechten zu sehen. Der Hund kannte den Beigeladenen von klein auf und gehorchte ihm auch.

Ende März 2006 versorgte der Beigeladene den Hund des Klägers für sechs Tage. Danach kehrte der Kläger in seine Wohnung zurück. Am 19.04.2006 begab sich der Kläger für eine ambulante Behandlung in das Krankenhaus. Bei dieser Gelegenheit wurde ihm zu einer kurzfristigen Operation geraten und ihm die sofortige stationäre Aufnahme angeboten. Der Kläger meldete sich daraufhin telefonisch beim Beigeladenen, schilderte ihm die Situation und bat ihn um Versorgung des Hundes, was der Beigeladene zusagte. In der Folge versorgte der Beigeladene den Hund mit Futter und Wasser und führte ihn aus.

Am 24.04.2006 trank der Beigeladene vier Weinschorle und begab sich dann gemeinsam mit einem Bekannten auf einen Spaziergang mit dem Hund. Morgens um 0.50 Uhr fiel der Hund des Klägers den Beigeladenen an und biss ihm in beide Hände und den rechten Arm. Der Beigeladene erlitt bis zu 30 tiefe Fleischwunden und musste sofort operativ im Krankenhaus versorgt werden. Die Wunden wurden chirurgisch versorgt, am rechten Unterarm musste eine Hauttransplantation durchgeführt werden. Der Beigeladene war bis 21.07.2006 arbeitsunfähig und hat insofern Narben zurückbehalten, eine Bewegungseinschränkung ist nicht verblieben. Die ärztliche Behandlung wurde im September 2006 beendet (ärztliche Meldung des Diakonie Klinikums S. H. vom 30.01.2007).

Unter dem 14.09.2006 meldete die AOK bei der Beklagten einen Erstattungsanspruch für die verauslagten Krankenbehandlungskosten an und bat sie um Prüfung des Vorliegens der Voraussetzungen für die Anerkennung eines Arbeitsunfalls als Wie-Beschäftigter nach [§ 2 Abs. 2 Sozialgesetzbuch Siebtes Buch \(SGB VII\)](#).

Unter dem 21.03.2007 meldete auch der Beigeladene seine Ansprüche gegen die Beklagte an und bat um Prüfung des Vorliegens der Voraussetzungen eines Arbeitsunfalls. Dazu legte er ein Schreiben der Haftpflichtversicherung des Klägers (W. Versicherung v. 19.03.2007) vor, die die Auffassung vertrat, dass es sich bei dem Ereignis vom 24.04.2006 um einen Arbeitsunfall handele. Der Beigeladene habe bei der Versorgung des Hundes eine arbeitnehmerähnliche Stellung gehabt.

Der Beigeladene führte seinerseits aus, dass er der Ansicht sei, dass er nicht arbeitnehmerähnlich tätig geworden sei. Er habe hier nur nachbarschaftliche bzw. gut freundschaftliche Hilfe geleistet. Er habe den Hilfsdienst nicht als Pflicht empfunden sondern als Selbstverständlichkeit. Er habe den Hund sehr gemocht, so dass es für ihn keine Frage gewesen sei, diesen zu füttern und auszuführen (Schreiben vom 15.05.2007). De facto habe niemand anders den Hund versorgen können, weil das Tierheim keine Rottweiler aufgenommen habe und auch sonst niemand als Aufpasser in Betracht gekommen sei. Insofern sei es ein selbstverständlicher Hilfsdienst aus einer Notlage heraus gewesen (Schreiben vom 18.5.2007).

Mit an den Beigeladenen gerichtetem Bescheid vom 20.06.2007 lehnte die Beklagte die Anerkennung des Ereignisses vom 24.04.2006 als Arbeitsunfall ab, weil der Beigeladene nicht wie ein Beschäftigter tätig geworden sei. Vielmehr habe er aufgrund freundschaftlicher Beziehungen gehandelt. Diesen Bescheid übersandte sie auch der AOK, nicht aber dem Kläger.

Am 11.12.2007 meldete sich die Haftpflichtversicherung des Klägers schriftlich bei der Beklagten und wandte sich gegen den ablehnenden Bescheid. Die Beklagte teilte mit Schreiben vom 05.03.2008 mit, dass die Haftpflichtversicherung nicht zu den feststellungsberechtigten Personen nach [§ 109 SGB VII](#) zähle.

Am 20.03.2008 beantragte nunmehr der Kläger die Aufhebung des Bescheids vom 20.06.2007. Dazu teilte er mit, dass der Beigeladene gegen den Kläger und seine Haftpflichtversicherung einen Rechtsstreit um Schadensersatz vor den ordentlichen Gerichten führe und das Landgericht Heilbronn mit Schreiben vom 16.11.2007 um Mitteilung gebeten habe, ob der Bescheid vom 20.06.2007 auch ihm gegenüber bindend geworden, insbesondere ob er am Verwaltungsverfahren beteiligt worden sei. Mit an den Kläger gerichtetem Bescheid vom 01.04.2008 lehnte die Beklagte die Anerkennung des Ereignisses vom 24.04.2006 als Arbeitsunfall ab. Der Beigeladene sei nicht versicherte Person im Sinne des Gesetzes gewesen. Dagegen erhob der Kläger am 14.04.2008 Widerspruch, zu dessen Begründung er ausführte, dass der Beigeladene durch das Ausführen des Hundes zu einem Wie-Beschäftigten geworden sei. Das Ausführen habe einem Unternehmen im Sinne des [§ 121 Abs. 1 SGB VII](#) gedient. Die ausgeübte Tätigkeit entspreche einer auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt anzutreffenden Beschäftigung, denn wenn der Beigeladene den Hund nicht betreut hätte, hätte eine Tierpension damit beauftragt werden müssen. Zur Begründung verwies er auf einen Beschluss des Bundessozialgerichts vom 27.06.2000 ([B 2 U 44/00 B](#)).

Mit Widerspruchsbescheid vom 26.08.2008 wies die Beklagte den Widerspruch zurück. Zwar schließe eine familiäre oder freundschaftliche Beziehung die Annahme einer Wie-Beschäftigung nicht von vorneherein aus, jedoch sei das der Fall, wenn es sich um einen aufgrund der konkreten sozialen Beziehung oder des Verwandtschaftsverhältnisses geradezu selbstverständlichen Hilfsdienst handele (LSG Baden-Württemberg, Urteil vom 17.04.1980 - L 7 U 1993/79). So verhalte es sich hier.

Dagegen erhob der Kläger am 11.09.2008 Klage zum Sozialgericht Heilbronn (SG), zu deren Begründung er im Wesentlichen seinen Vortrag aus dem Widerspruchsverfahren wiederholte. Auch das OLG Stuttgart habe das Ausführen eines fremden Hundes als eine für dessen Halter nützliche Tätigkeit definiert (v. 27.03.2002 - 2 U 213/01). Es handele sich hier nicht um ein wechselseitiges "Gassi-Gehen" sondern um die umfassende Betreuung des Hundes. Der Charakter eines Beschäftigungsverhältnisses entfalle nicht gerade deshalb, weil sich eine Tierpension wegen der Rasse des Hundes nicht gefunden habe. Allein der Umstand, dass der Beigeladene einen Freundschaftsdienst habe leisten wolle, schließe den Unfallversicherungsschutz nicht aus. Vielmehr habe der Hund andernfalls von einem Hundesitter oder einer Tierpension betreut werden müssen. Diese Tätigkeit werde auch auf dem Markt angeboten. Auch eine kurze und geringfügige Tätigkeit reiche aus, um Versicherungsschutz zu begründen.

Die Beklagte wies darauf hin, dass es den Beruf des "Ausführens von privaten Hunden" nicht gebe. Auch müsse die Sichtweise des Beigeladenen Berücksichtigung finden, der bestätigt habe, dass es sich um eine Tätigkeit aus Liebe zu dem Hund gehandelt habe. Das weise eindeutig auf Freizeitaktivität und Liebhaberei hin.

Der mit Beschluss vom 27.03.2009 notwendig Beigeladene führte aus, dass er den Hund nicht bei sich aufgenommen habe. Er habe ihm Futter und Wasser hingestellt und ihn ausgeführt, wenn es bei ihm gepasst habe. Er habe den Hund zum Füttern und Gassi gehen besucht, weil er der Einzige gewesen sei, der einen Schlüssel zur Wohnung gehabt habe. Das sei für ihn selbstverständlich gewesen, weil er den Hund sehr gemocht habe und sich ihm aus Tierliebe verbunden gefühlt habe. Er sei zum Zeitpunkt des schädigenden Ereignisses arbeitslos gewesen.

Mit Urteil vom 27.07.2010 hob das SG den Bescheid vom 01.04.2008 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 26.08.2008 auf und verpflichtete die Beklagte, das Ereignis vom 24.04.2006 als Arbeitsunfall anzuerkennen. Zur Begründung führte es aus, dass auch der Kläger nach [§ 109 SGB VII](#) die Anerkennung des Ereignisses vom 24.04.2006 als Arbeitsunfall verfolgen könne, obwohl er nicht Geschädigter sei. Er habe ein Feststellungsinteresse, weil er möglicherweise nach [§§ 104 ff SGB VII](#) haftungsprivilegiert sei und der Beigeladene seine Haftpflichtversicherung auch tatsächlich in Anspruch genommen habe. Der Beigeladene sei zwar nicht als Arbeitnehmer im Sinne des [§ 2 Abs. 1 Nr. 1 SGB VII](#) für den Kläger tätig geworden, jedoch sei er als Wie-Beschäftigter bei der Beklagten beim Ausführen des Hundes gesetzlich unfallversichert gewesen. Seine Tätigkeit sei arbeitnehmerähnlich gewesen, weil er die Versorgung des Hundes nicht nur vorübergehend oder geringfügig, sondern über einen Zeitraum von einigen Tagen als alleiniger Verantwortlicher gefüttert und ausgeführt habe. Das entspreche einer Dienstleistung, die der Kläger bei Weigerung des Beigeladenen hätte zahlen müssen. Tierliebe spreche nicht gegen das Vorliegen einer arbeitnehmerähnlichen Tätigkeit, denn auch Tierpfleger seien durch die Tierliebe motiviert. Die Anerkennung als Arbeitsunfall scheitere auch nicht an der fehlenden Unternehmereigenschaft des Klägers, denn auch Privatpersonen könnten Unternehmer sein (LSG Bayern, Urteil vom 29.07.2009 - [L 17 U 350/06](#)). Insofern habe das LSG Berlin-Brandenburg (Urteil vom 18.12.2008 - [L 31 U 479/08](#)) zu Unrecht das Vorliegen eines Unternehmens beim Halten eines Hundes ausgeschlossen. Außerdem existiere inzwischen der Beruf des "Gassi-Gehers", denn zahlreiche Unternehmen böten inzwischen auch "Dog-sitting" an. Das Urteil wurde dem Prozessbevollmächtigten des Beigeladenen am 6.8.2010 zugestellt.

Dagegen hat der Beigeladene am 02.09.2010 Berufung eingelegt und zur Begründung vorgetragen, er - der Beigeladene - und der Kläger seien seit nahezu 15 Jahren Freunde. Seit fünf oder sechs Jahren wohnten sie im gleichen Haus. Er sei in der Notsituation des unvorhergesehenen Krankenhausaufenthalts der einzige gewesen, der in der Lage gewesen sei zu helfen. Der Kläger habe den Hund nicht ins Tierheim geben können, weil dieses Rottweiler nicht aufnehme. Erst nach dem Ereignis vom 24.04.2006 sei der Hund ins Tierheim gebracht worden, weil das Tierheim ihn aufgrund polizeilicher Anweisung habe aufnehmen müssen. Gegen die Annahme eines Arbeitsunfalls spreche auch, dass der Kläger in der Vergangenheit auch für ihn Gefälligkeiten übernommen habe. Er sei als Messebauer viel beruflich unterwegs gewesen. In den Zeiten seiner Abwesenheit habe der Kläger nach den Blumen gesehen, die Heizung angedreht, kurz "nach dem Rechten" gesehen. Kläger und Beigeladener hätten die Wohnungsschlüssel schon ausgetauscht als sie noch nicht im selben Haus gewohnt hätten. Das Verhältnis sei als verwandtschaftsähnlich zu qualifizieren. Außerdem habe er aus Tierliebe zum Hund gehandelt.

Der Beigeladene beantragt, das Urteil des Sozialgerichts Heilbronn vom 27.07.2010 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Zur Begründung wiederholt er im Wesentlichen seinen Vortrag aus der ersten Instanz. Versicherungsschutz komme auch bei Freundschafts- und Gefälligkeitsdiensten zum Tragen (Zitat: BSG vom 27.06.2007 - 2444/00 B, gemeint wohl: 27.06.2000 - [B 2 U 44/00 B](#)). Auch eine geringfügige und kurze Hilfeleistung reiche aus (OLG Stuttgart vom 27.03.2002 - 2 U 213/01). Auch die Tatsache, dass der Hund nach Mitternacht quasi beiläufig ausgeführt worden sei, ändere an der Tatsache nichts.

Die Beklagte beantragt, das Urteil des Sozialgerichts Heilbronn vom 27.07.2010 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Sie hat ausgeführt, dass sich aus dem Berufungsvorbringen des Beigeladenen ergebe, dass sich hier eine Sonderbeziehung zwischen Kläger und Beigeladenem entwickelt habe, die keinen Versicherungsschutz begründen könne. Der Austausch von Wohnungsschlüsseln spreche für ein besonderes Vertrauensverhältnis.

Zu den weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird Bezug genommen auf die zum Verfahrensgegenstand gemachten Akten der Beklagten, des Sozialgerichts Heilbronn und des Senats.

Entscheidungsgründe:

Die gemäß [§ 151](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) form- und fristgerecht eingelegte Berufung des Beigeladenen, über die der Senat nach [§ 124 Abs. 2 SGG](#) im Einverständnis der Beteiligten ohne mündliche Verhandlung entschieden hat, ist gemäß [§§ 143, 144, 75 Abs. 4 SGG](#) zulässig. Insbesondere ist der Beigeladene durch das angefochtene Urteil des SG materiell beschwert, denn das Urteil verpflichtet zwar die Beklagte zu seinen Gunsten zur Anerkennung des Ereignisses vom 24.04.2006 als Arbeitsunfall und spricht ihm insofern eine grundsätzliche Leistungsberechtigung nach dem SGB VII zu. Er ist aber insofern materiell beschwert als mit der Verpflichtung zur Feststellung des Ereignisses als Arbeitsunfall gleichzeitig die Haftungsprivilegierung des Klägers aus [§ 104 SGB VII](#) und damit der Ausschluss weitergehender Ansprüche des Beigeladenen gegen den Kläger und eventuell dessen Hundehalter-Haftpflichtversicherung mit Bindungswirkung nach [§ 141 SGG](#) auch für den bereits laufenden Zivilprozess gemäß [§ 108 SGB VII](#) verbunden ist (vgl. dazu schon Senatsurteil vom 19.11.2010 - [L 8 U 996/09](#), Juris Rn. 36, bestätigt BSG Urteil vom 29.11.2011 - [B 2 U 27/10](#) -, Juris, Rn. 19).

Der Zulässigkeit der Berufung steht die Bestandskraft des Bescheids vom 20.06.2007 nicht entgegen. Dieser Bescheid wurde dem Beigeladenen mittels Übersendung per Post am 19.6.2007 am 22.6.2007 bekannt gegeben, [§ 37 Abs. 1](#) und 2 Sozialgesetzbuch Zehntes Buch (SGB X). Er erlangte im Hinblick auf die zutreffende Rechtsbehelfsbelehrung nach Ablauf eines Monats Bestandskraft, [§ 77 SGG](#). Die Bestandskraft wurde jedoch unter Anwendung des [§ 109 Satz 2 SGB VII](#) durch den Antrag des Klägers vom 20.03.2008 durchbrochen. Dieser Antrag ist sinngemäß so auszulegen, dass der Kläger seine ihm in [§ 109 Satz 1 SGB VII](#) eingeräumte Möglichkeit zur Einlegung des Widerspruchs anstelle des Beigeladenen Gebrauch machen wollte. Insofern stellt sich der Bescheid vom 01.04.2008 als wiederholende Verfügung zum Bescheid vom 20.06.2007 zum Zwecke der Bekanntmachung der Ablehnung eines Arbeitsunfalls auch gegenüber dem Kläger dar (vgl. dazu schon Senatsurteil vom 19.11.2010 - [L 8 U 996/09](#), Juris Rn. 38 sowie BSG, Urteil vom 29.11.2011 - [B 2 U 27/10 R](#), Juris Rn. 27). Der Kläger konnte gegen den Bescheid vom 20.06.2007 noch Widerspruch einlegen, weil ihm nach [§ 109 Satz 2 SGB VII](#) der Ablauf der Widerspruchsfrist nicht entgegengehalten werden konnte. Er war am Verfahren zur Feststellung eines Arbeitsunfalls nicht nach [§ 12 SGB X](#) beteiligt, der Bescheid vom 20.06.2007 war ihm nicht bekannt gegeben worden, so dass nicht er selbst, sondern nur der Beigeladene die Widerspruchsfrist versäumt hatte. Durch den Antrag am 20.03.2008 konnte er deshalb die Bestandskraft des Bescheids vom 20.06.2007 noch mit der Folge verhindern, dass sie auch dem Beigeladenen nicht entgegen gehalten werden kann.

Die Berufung ist auch begründet, denn die zulässige Klage ist unbegründet.

Wie das SG zutreffend ausgeführt hat, ist die Klage zulässig, obwohl der Kläger die Feststellung des Ereignisses vom 24.04.2006 nicht als Geschädigter betreibt, denn dem Kläger steht die Berechtigung zum Betreiben der Feststellung eines Unfalls als Arbeitsunfall vor den Sozialgerichten nach [§ 108 SGB VII](#) gemäß dem insofern eindeutigen Wortlaut des [§ 109 Satz 1 SGB VII](#) zu. Er behauptet Unternehmer und damit haftungsprivilegiert im Sinne des [§ 104 SGB VII](#) zu sein und der Beigeladene nimmt ihn zivilrechtlich wegen des Angriffs seines Hundes am 24.04.2006 auf Schadensersatz in Anspruch.

Die im Verhältnis zum Beigeladenen eingetretene Bestandskraft des ablehnenden Bescheids vom 20.06.2007 steht der Klage nicht entgegen, [§ 109 Satz 2 SGB VII](#).

Die Klage ist unbegründet, denn der Beigeladene hat am 24.04.2006 keinen Arbeitsunfall im Sinne des [§ 8 SGB VII](#) erlitten. Er war beim Ausführen des Hundes des Klägers am 24.04.2006 weder als Beschäftigter noch als "Wie-Beschäftigter" noch als Nothelfer in der gesetzlichen Unfallversicherung versichert.

Der Beigeladene war am 24.04.2006 nicht Beschäftigter. Nach [§ 2 Abs. 1 Nr. 1 SGB VII](#) sind Beschäftigte kraft Gesetzes in der gesetzlichen Unfallversicherung versichert. Beschäftigung ist die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis, [§ 7 Abs. 1 Satz 1](#)

Sozialgesetzbuch Viertes Buch (SGB IV). Ein Arbeitsverhältnis zwischen Kläger und Beigeladenem lag erkennbar nicht vor. Der Beigeladene war auch nicht außerhalb eines Arbeitsverhältnisses beim Kläger beschäftigt. Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind nach [§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#) eine Tätigkeit nach Weisung und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers. Auch diese Kriterien sind hier nicht erfüllt. Der Kläger hat dem Beigeladenen bezüglich der Versorgung des Hundes nach dem übereinstimmenden Vortrag aller Beteiligten keinerlei Weisungen gegeben. Vielmehr vertraute er darauf, dass der Beigeladene ihn aufgrund seiner jahrelangen Kenntnis und Erfahrung mit dem Hund "von klein auf" ohne Weisungen unproblematisch in der Pflege des Hundes vertreten werde. Er hat ihn lediglich gebeten, nach dem Hund zu sehen. Wann er mit ihm "Gassi" ging und ihn fütterte, blieb dem Beigeladenen überlassen. Der Kläger bedingte sich bei der telefonischen Absprache der Sorge um den Hund auch kein Anordnungsrecht bezüglich der Zeit oder Art der Sorge um den Hund aus. Vielmehr war das Verhältnis zwischen Kläger und Beigeladenem insofern durch das Vertrauen des Klägers darauf geprägt, dass der Beigeladene als sein langjähriger Freund und Vertrauter schon richtig mit dem Hund umgehen werde. Auch eine Eingliederung des Beigeladenen in eine irgendwie geartete Arbeitsorganisation des Klägers ist nicht erkennbar.

Der Beigeladene war im Unfallzeitpunkt auch nicht nach [§ 2 Abs. 2 Satz 1 SGB VII](#) versichert. Danach sind gegen Arbeitsunfall auch Personen versichert, die wie ein nach [§ 2 Abs. 1 Nr. 1 SGB VII](#) Versicherter tätig werden. [§ 2 Abs. 2 Satz 1 SGB VII](#) erfasst tatbestandlich Tätigkeiten, die zwar nicht alle Merkmale der Ausübung einer Beschäftigung nach [§ 2 Abs. 1 Nr. 1 SGB VII](#) aufweisen, in ihrer Grundstruktur aber einer solchen ähneln. Eine Versicherung als "Wie-Beschäftigter" erfordert eine ernstliche, dem in Betracht kommenden fremden Unternehmen dienende Tätigkeit, die dem wirklichen oder mutmaßlichen Willen des Unternehmers entspricht und ihrer Art nach auch von Personen verrichtet werden kann, die in einem dem allgemeinen Arbeitsmarkt zuzurechnenden Beschäftigungsverhältnis stehen, und unter solchen Umständen geleistet wird, dass sie einer Tätigkeit aufgrund eines Beschäftigungsverhältnisses ähnlich sind (BSG, Urteil vom 27.03.2012 - [B 2 U 5/11 R](#), Juris Rn. 56, vom 15.06.2010 - [B 2 U 12/09 R](#), Rn. 22; Bieresborn, JurisPK SGB VII, § 2 Rn. 254).

Diese Voraussetzungen liegen nicht vor. Der Senat hat keine rechtlichen Bedenken, den Kläger in seiner Eigenschaft als Hundehalter überhaupt als "Unternehmer" im Sinne dieser Vorschrift zu qualifizieren. Der Begriff des Unternehmers ist in [§ 136 Abs. 3 SGB VII](#) legaldefiniert. Danach ist Unternehmer derjenige, dem das Ergebnis eines Unternehmens zum Vor- oder Nachteil gereicht. Die Abweichung vom Wortlaut des früheren § 658 Abs. 2 Nr 1 Reichsversicherungsordnung (RVO), wonach Unternehmer war, für dessen Rechnung das Unternehmen (Betrieb, Einrichtung und Tätigkeit) ging, bedeutet keine sachliche Änderung, sondern die Übernahme der dazu ergangenen Rechtsprechung (vgl BSG Urt. vom 18.01.2011 - [B 2 U 16/10 R](#) -, SozR 4-2700 § 123 Nr. 2, Juris Rdrrn. 13, 26 m.H.a., BSG Urt. vom 07.11.2000 - [B 2 U 42/99 R](#) - juris RdNr 22; [BT-Drucks 13/2204 S 108](#) zu § 136 Abs. 3). Die Aufzählung im Klammerzusatz des § 658 Abs. 2 Nr 1 RVO machte deutlich, dass unter einem Unternehmen nicht nur ein Betrieb im herkömmlichen wirtschaftlichen Sinne zu verstehen ist. Der unfallversicherungsrechtliche Begriff des Unternehmens knüpft nicht an eine bestimmte Rechtsform oder das Vorliegen einer organisatorischen Einheit an und setzt weder einen Geschäftsbetrieb noch eine auf Erwerb oder Gewinnerzielung gerichtete Tätigkeit voraus (BSG vom 18.01.2011 [a.a.O.](#); a.A. wohl LSG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 18.12.2008 - [L 31 U 479/08](#), VersR 2009, 267, Juris Rn. 31 m.w.N.). Dabei schließt [§ 136 Abs. 3 SGB VII](#) es nicht grundsätzlich aus, auch private Tätigkeiten unter den Unternehmerbegriff zu subsumieren, denn z.B. können auch Privathaushalte Unternehmer in diesem Sinne sein, wie schon [§ 4 Abs. 4 SGB VII](#) zeigt.

Es fehlt im vorliegenden Einzelfall jedenfalls sowohl an der weiteren Voraussetzung einer Beschäftigung, die auch in einem dem allgemeinen Arbeitsmarkt zuzurechnenden Beschäftigungsverhältnis geleistet wird, als auch an Umständen, die einer Tätigkeit in einem Beschäftigungsverhältnis ähnlich sind.

Entgegen der Ansicht des Klägers reicht es für die Annahme eines Beschäftigungsverhältnisses in diesem Sinne nicht aus, dass eine Tätigkeit überhaupt auf dem Markt angeboten wird. Vielmehr muss die Tätigkeit auch in einem Beschäftigungsverhältnis ausgeübt werden. Das ist bei den zitierten Tätigkeiten des "Dog-Sitting" und der Tierpension gerade nicht der Fall. Diese Tätigkeiten werden - anders als z.B. Babysitting, das üblicherweise im Rahmen einer geringfügigen Beschäftigung ausgeübt wird - gerade nicht als Beschäftigung sondern im Rahmen einer selbständigen Tätigkeit angeboten. Eine Tierpension ist typischerweise ein Ort, an den Haustiere während Abwesenheitszeiten ihrer Besitzer zur Betreuung gebracht werden. Eine Eingliederung in den Haushalt oder eine irgendwie geartete Arbeitsorganisation des Besitzers findet bei dieser Art der Betreuung ebenso wenig statt wie bei einer Übernachtung in einem Hotel durch einen Menschen mit den damit verbundenen Dienstleistungen.

Das angebotene Dog-Sitting sind typischerweise Organisationen von Privatpersonen, die diese Dienstleistung einer unbestimmten Zahl von Personen anbieten. Sie wird zwar auch im Haus(halt) der Besitzer angeboten, der Dog-Sitter wird aber typischerweise nicht in den Haushalt des Besitzers eingegliedert sondern bietet eine Rundum-Leistung während der Betreuungszeiten an, in denen er sich den Weisungen des Besitzers nur insofern unterwirft als es zur Kenntnis der Vorlieben und Schwierigkeiten mit dem konkreten Hund notwendig ist.

Sofern der Kläger auf das Ausführen von Hunden durch Hausangestellte abstellt, stehen diese zwar typischerweise in einem Beschäftigungsverhältnis zum Hausherrn. Sie sind aber in der Regel nicht ausschließlich als Betreuer eines oder mehrerer Hunde eingestellt, sondern üben die Sorge um den Hund nur im Rahmen einer umfassenden Tätigkeit im Haushalt des Arbeitgebers aus.

Die Tätigkeit eines Hundepflegers wird typischerweise nicht in Privathaushalten sondern allenfalls in Tierpensionen, Tierheimen oder großen Zuchtbetrieben, also bei Arbeitgebern ausgeübt, deren gesamte Tätigkeit sich auf das Halten von Hunden und der kommerziellen Nutzung entweder der Betreuung des Hundes als solchen oder den Verkauf von dessen Nachwuchs beschränkt. Eine solches Unternehmen, im Rahmen dessen der Beigeladene tätig geworden ist, unterhält der Kläger hier ganz offensichtlich nicht.

Dieser Beurteilung steht das Urteil des OLG Stuttgart vom 27.03.2002 (2 U 213/01, ZfSch 2002, 384) nicht entgegen. Das OLG Stuttgart lässt es in dieser Entscheidung ausreichen, dass eine Tätigkeit abstrakt als Beschäftigung ausgeübt werden kann und prüft insofern nicht, ob sie auch auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt angeboten wird.

Schließlich fehlt es hier auch an der Ausübung einer einer Beschäftigung ähnlichen Tätigkeit. Insofern kommt es auf die mit dem objektiv arbeitnehmerähnlichen Verhalten verbundene Handlungstendenz an, die vom bloßen Motiv für die Tätigkeit zu unterscheiden ist (LSG München, Urteil vom 01.07.2009 - [L 2 U 46/07](#), Juris Rn. 26). Das Vorliegen dieser Voraussetzung ist zu verneinen, wenn die Verrichtung wegen oder im Rahmen einer Sonderbeziehung zum Unternehmer erfolgt. Eine "Sonderbeziehung" liegt vor bei Verwandtschaft oder bei einer Gefälligkeit für Bekannte bzw. Freunde. Weiterhin muss die konkrete Verrichtung innerhalb dessen liegt, was für enge Verwandte,

Freunde oder Bekannte getan wird, und wegen der Sonderbeziehung vorgenommen wird (BSG, Urteil vom 27.03.2012 - [B 2 U 5/11 R](#), Juris Rn. 57). Das bedeutet, dass eine Tätigkeit wie ein Beschäftigter zu verneinen ist, wenn der Betroffene in Wirklichkeit wesentlich allein seine eigenen Angelegenheiten verfolgt (LSG München, Urteil vom 01.07.2009 - [L 2 U 46/07](#), Juris Rn. 26; SG Münster, Urteil vom 20.02.2002 - [S 13 U 205/00](#), Juris Rn. 25). Sie ist ebenso zu verneinen, wenn sich die betreffende Tätigkeit nach den Umständen des konkreten Einzelfalls aufgrund sozialer Beziehungen als selbstverständliche Hilfe darstellt und deshalb typisch und erwartbar ist (LSG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 18.12.2008 - [L 31 U 479/08](#), Juris Rn. 35).

So verhält es sich hier. Der Beigeladene wurde aufgrund einer Sonderbeziehung zum Kläger tätig. Der Beigeladene und der Kläger kannten sich nach dem unwidersprochenen Vortrag des Beigeladenen in seiner Berufungsbegründung seit Jahren und waren gute Freunde. Sie hatten bereits vor einigen Jahren die Schlüssel ihrer Wohnungen ausgetauscht. Allein der Austausch der Schlüssel der gegenseitigen Wohnungen lässt auf ein besonderes, einer Verwandtschaft ähnliches Vertrauensverhältnis schließen.

Im Rahmen dieses besonderen Vertrauensverhältnisses war die Beziehung zwischen Kläger und Beigeladenen von einem gegenseitigen Geben und Nehmen im Hinblick auf die Versorgung der gegenseitigen Wohnungen gekennzeichnet. Während der Kläger in der Vergangenheit aufgrund der häufigen Abwesenheit des Beigeladenen im Rahmen seiner Tätigkeit als Messebauer häufig in dessen Wohnung "nach dem Rechten" gesehen hat, kam es gelegentlich dazu, dass der Beigeladene den Hund des Klägers hütete. Es war insofern für den Beigeladenen nach seinen - auch insofern vom Kläger nicht bestrittenen - Angaben eine Selbstverständlichkeit, dass er nach dessen Hund schaute während der Kläger im Krankenhaus war. Insofern stellt sich die Leistung des Beigeladenen als eine von der Sonderbeziehung zwischen Kläger und Beigeladenem geprägte Tätigkeit dar, mit der er neben der Freude an der Beziehung zum Hund ein weiteres eigenwirtschaftliches Interesse verfolgte - nämlich die Fortsetzung der Beziehung zum Kläger und den Erhalt der Vertrauensbeziehung und damit letztlich der Möglichkeit, dass sich jemand während seiner häufigen Abwesenheitszeiten um seine Wohnung kümmerte.

Selbst wenn man trotz dieser Sonderbeziehung die Tätigkeit des Beigeladenen als Tätigkeit als dem Kläger dienend ansehen wollte, scheidet die Annahme einer "Wie-Beschäftigung" an der Art der Ausübung der Tätigkeit "Sorge um den Hund". Der Beigeladene übte diese Tätigkeit nämlich nicht nach Weisung des Klägers sondern als Vertreter desselben aus. Er entschied - auch diesem Vortrag wurde seitens des Klägers nicht widersprochen - völlig frei, wann er dem Hund Fressen und Wasser hinstellen wollte und wann er ihn auf einen Spaziergang mitnehmen wollte. Zu diesem Zweck wohnte er nicht etwa in der Wohnung des Klägers sondern suchte sie nur gelegentlich auf. Insofern übte er diese Tätigkeit in gleicher Weise aus wie es auch der Kläger getan hätte. Seine Tätigkeit stellt sich deshalb als Tätigkeit eines Unternehmers (hier Hundehalters) und nicht als eine solche eines Beschäftigten dar.

Schließlich ist die Beklagte auch nicht deshalb zu einer Anerkennung des Ereignisses vom 24.04.2006 als Arbeitsunfall zu verurteilen, weil der Beigeladene nach [§ 2 Abs. 1 Nr. 13a SGB VII](#) versichert war. Nach dieser Vorschrift steht unter dem Schutz der gesetzlichen Unfallversicherung wer bei einem Unglücksfall Hilfe leistet. Die Vorschrift steht in sachlichem Zusammenhang mit dem Straftatbestand der unterlassenen Hilfeleistung nach [§ 323c Strafgesetzbuch \(StGB\)](#) (BSG, Urteil vom 15.06.2010 - [B 2 U 12/09 R](#)). Ein Unglücksfall ist ein plötzlich auftretendes Ereignis, das eine Gefahr für Menschen oder Sachen mit sich bringt (st. Rspr. des BSG, zuletzt Urteil vom 15.06.2010 - [B 2 U 12/09 R](#), Rn. 19). Ein solcher Unglücksfall liegt hier nicht vor. Der Kläger begab sich nach den Angaben des Beigeladenen in das Krankenhaus, weil er sich einer Untersuchung unterziehen wollte. Im Rahmen dieser Untersuchung wurde die Empfehlung einer schnellstmöglichen OP ausgesprochen. Allein die OP-Indikation ist aber kein plötzlich auftretendes Ereignis, denn die Kniegelenkserkrankung bestand schon zuvor. Es ergeben sich keine Anhaltspunkte dafür, dass die Kniegelenkserkrankung selbst Folge eines Unglücksfalls war. [§ 2 Abs. 1 Nr. 13a SGB VII](#) in der Variante der Hilfe bei Unglücksfällen erfasst nur solche Fälle, in denen der Helfer aufgrund der Erfüllung seiner Verpflichtungen aus [§ 323c StGB](#) der sozialrechtlichen Absicherung bedarf. Die Notwendigkeit einer Operation einer bereits vorher bestehenden Erkrankung führt aber nicht zur Verpflichtung der Hilfeleistung durch Betreuung des Hundes eines anderen. Entsprechend wäre eine Ablehnung des Beigeladenen auch nicht nach [§ 323c StGB](#) sanktioniert worden.

Das SG hat deshalb zu Unrecht das Vorliegen der Voraussetzungen eines Arbeitsunfalls nach [§ 8 SGB VII](#) bejaht. Der Berufung war stattzugeben und das erstinstanzliche Urteil aufzuheben sowie die Klage abzuweisen.

Die Entscheidung über Kosten beruht für das Verfahren in der ersten Instanz auf [§§ 197a SGG, 154 Abs. 1](#) Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO), für das Berufungsverfahren auf [§ 193 SGG](#). Bezüglich der Kostenprivilegierung nach [§ 183 SGG](#) ist nach dem Wortlaut des [§ 197a Abs. 1 SGG](#) auf den jeweiligen Rechtszug abzustellen (BSG, Urteil vom 29.11.2011 - [B 2 U 27/10 R](#), Juris Rn. 31 ff.; Leitherer in: Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, Kommentar zum SGG, 10. Aufl. 2012 § 197a Rn. 3 und § 193 Rn. 10). In dem Verfahren vor dem Sozialgericht war weder der Kläger, der als potentieller (Wie-)Arbeitgeber geklagt hat, Versicherter im Sinne der [§§ 183 SGG, 2 SGB VII](#) und insofern kostenprivilegiert (vgl. BSG, Urteil vom 29.11.2011 - [B 2 U 27/10 R](#) a.a.O.), noch die beklagte Unfallkasse als Träger der gesetzlichen Unfallversicherung. Die Kostenentscheidung ist deshalb in der ersten Instanz nach den Vorschriften der [§§ 197a SGG, 154 VwGO](#) zu treffen. Der unterliegende Teil hat die Kosten zu tragen. Die Kosten des Beigeladenen im erstinstanzlichen Verfahren hat der Kläger ebenfalls zu tragen. Er hat sich durch seine Antragstellung selbst einem Kostenrisiko ausgesetzt, [§ 154 Abs. 3 VwGO](#). Dem Kläger sind deshalb aus Billigkeit auch die Kosten des Beigeladenen aufzuerlegen, [§ 162 Abs. 3 VwGO](#).

Demgegenüber greift im Berufungsverfahren die Vorschrift des [§ 193 SGG](#), denn Berufungskläger ist der Beigeladene, der allein die Berufung eingelegt hat. Er hat die Berufung insofern in seiner Eigenschaft als möglicherweise Versicherter der gesetzlichen Unfallversicherung eingelegt und ist nach [§ 183 SGG](#) kostenprivilegiert. Seine Kosten sind zu erstatten, denn er hat in der Berufungsinstanz obsiegt, eine Erstattung seiner Kosten ist nicht durch [§ 193 Abs. 4 SGG](#) ausgeschlossen, denn er ist nicht nach [§ 184 SGG](#) gebührenpflichtig.

Gründe für eine Zulassung der Revision bestehen nicht, [§ 160 Abs. 2 SGG](#). Insbesondere hat der Rechtsstreit keine grundsätzliche Bedeutung, denn die maßgeblichen Rechtsgrundsätze wurden vom BSG schon entschieden. Die Umstände des Einzelfalls führen nicht zu einer grundsätzlichen Bedeutung des Rechtsstreits.

Den Streitwert setzt gemäß [§ 63 Abs. 2](#) Gerichtskostengesetz das Sozialgericht fest.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB
Saved
2012-10-02