



Ein nicht versicherter Unternehmer ist wie ein Versicherter, der einen Versicherungsfall erlitten hat, nur dann nach § 105 Abs 2 SGB VII zu behandeln, wenn er demselben Betrieb wie der Schädiger angehört, nicht aber wenn sie mehreren Unternehmen angehören, die bloß vorübergehend betriebliche Tätigkeiten auf einer gemeinsamen Betriebsstätte iS des § 106 Abs 3 SGB VII verrichten.

§§ 106 Abs. 3, 105 Abs. 2 Satz 2 SGB VII

Urteil des BSG vom 26.06.2007 – B 2 U 17/06 R –

Aufhebung und Zurückverweisung des Urteils des LSG Baden-Württemberg vom 22.05.2006 - L 2 U 327/06 - [UVR 007/2006, S. 536-539](#) (Anmerkungen hierzu von Jungfleisch, Die BG 03/07, S. 107-108, [UVR 007/2007, S. 512](#)).

Gegen eine Einbeziehung des nicht versicherten Unternehmers auch in den Fällen des § 106 Abs 3 SGB VII (Gemeinsame Betriebsstätte) in den Versicherungsschutz der gesetzlichen Unfallversicherung nach § 105 Abs 2 SGB VII sprechen nach Auffassung des BSG systematische Gründe, wie der Vergleich des nicht versicherten Unternehmers, der von einem Versicherten seines Unternehmens geschädigt wird, mit dem nicht versicherten Unternehmer, der von einem Versicherten eines anderen Unternehmens geschädigt wird, zeige.

Der mittelbare Versicherungsschutz des unversicherten Unternehmers bei einer Schädigung durch einen Versicherten seines Unternehmens nach § 105 Abs 2 SGB VII sei zwar eine Durchbrechung des Versicherungssystems der gesetzlichen Unfallversicherung, die als Grundprinzip auf bestimmten Versicherungstatbeständen und den dafür von den Unternehmern zu erbringenden Beiträgen beruhe (vgl. § 150 Abs 1 Satz 1 SGB VII). Der Grund für diesen besonderen Versicherungstatbestand, der im Übrigen zahlreichen Einschränkungen unterliege (vgl. § 105 Abs 2 Satz 2 bis 4 SGB VII), sei die Haftungsbeschränkung des Beschäftigten gegenüber "seinem" mitarbeitenden Unternehmer. An der Finanzierung der durch seine Gleichstellung mit einem Versicherten entstehenden Aufwendungen der BG wirke der nicht versicherte Unternehmer im Rahmen der allgemeinen Beitragserhebung mit.

Für einen nicht versicherten Unternehmer, der von einem Versicherten eines anderen Unternehmens bei einer vorübergehenden betrieblichen Tätigkeit auf einer gemeinsamen Betriebsstätte iS des § 106 Abs 3 SGB VII geschädigt werde, würden die für § 105 Abs 2 SGB VII angeführten Gründe weitgehend nicht gelten: An einer Beitragszahlung für den geschädigten, nicht versicherten Unternehmer, die als Ausgangspunkt eine Haftungsbeschränkung einhergehend mit den Leistungen des Unfallversicherungsträgers rechtfertigen könnte (s § 104 SGB VII und seine Vorläufervorschriften seit § 95 Unfallversicherungsgesetz), fehle es. Aus dem Argument des Betriebsfriedens könne nichts hergeleitet werden, weil es unterschiedliche Unternehmen seien. Auch aus dem Gesichtspunkt einer Zwangs- oder Gefahrengemeinschaft könnten Gründe für eine Haftungsbeschränkung seitens des schädigenden Versicherten des anderen Unternehmens, die dann zu dem Anspruch des nicht versicherten Unternehmers auf Gleichstellung mit einem Versicherten führen müsste, nichts hergeleitet werden (wird ausgeführt).

Im Übrigen müsste, wenn der nicht versicherte Unternehmer aufgrund der Gefahrengemeinschaft die aus § 106 Abs 3 SGB VII ergebende Haftungsbeschränkung sich entgegenhalten lassen müsste, er auch in der umgekehrten Situation als Schädiger in den Genuss der Haftungsbeschränkung kommen. Dies würde aber die Haftungsbeschränkung der §§ 104 ff SGB VII auf gemeinsamen Betriebsstätten jeglicher Kontur berauben und letztlich zu einer unbegrenzten Haftungsbeschränkung führen, die in keiner Beziehung zu dem Ausgangspunkt Finanzierung und soziales Schutzprinzip zwischen Unternehmern und Beschäftigten stände (wird ausgeführt).

Fragen des Beitragsrechts und der Zuständigkeit sprächen ebenfalls entschieden gegen eine Gleichstellung des geschädigten, nicht versicherten Unternehmers mit einem Versicherten. Denn der geschädigte, nicht versicherte Unternehmer müsse, wenn für ihn keine Versicherten tätig waren und sind, niemals Beiträge zur gesetzlichen Unfallversicherung entrichten. Er stehe in keiner Beziehung zu ihr. Unklar sei auch, welcher Unfallversicherungsträger für seinen Unfall zuständig sei.



Schließlich spreche auch die mit einer Haftungsbeschränkung nach §§ 104 ff SGB VII einhergehende Privilegierung nach §§ 110 ff SGB VII gegenüber der Grundnorm des § 116 SGB X, die dem unversicherten und ggf keine Beiträge zur gesetzlichen Unfallversicherung zahlenden schädigenden Unternehmer bei einem Regress des Unfallversicherungsträgers zugute käme, gegen eine Gleichstellung des geschädigten, nicht versicherten Unternehmers mit einem Versicherten.

Das **Bundessozialgericht** hat mit **Urteil vom 26.06.2007 – B 2 U 17/06 R –** wie folgt entschieden:

Gründe

I

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

Der im Jahre 1946 geborene B war ua im Bereich Schlosserei/Montagebau selbständig tätig und nicht freiwillig in der gesetzlichen Unfallversicherung versichert. Am 20. Juli 2001 arbeitete B für die Firma DIW (nachfolgend DIW) zusammen mit drei Arbeitern der DIW, 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. (nachfolgend U) von der DIW wurde wegen fahrlässiger Tötung des B verurteilt. B hatte unregelmäßig Aufträge von der DIW erhalten und dieser seine Leistungen in Rechnung gestellt.

Den Antrag der Klägerin auf Entschädigungsleistungen vom August 2002 lehnte die Rechtsvorgängerin der Beklagten ab, weil 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 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. Das Landessozialgericht (LSG) hat auf die Berufung der Beklagten das Urteil des SG aufgehoben und die Klage abgewiesen (Urteil vom 22. Mai 2006). Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt: B sei bei der Beklagten weder kraft Gesetzes noch freiwillig versichert gewesen (§§ 2, 6 SGB VII). Er sei insbesondere nicht beschäftigt gewesen, weil er selbständig gewesen sei. Er habe seine Leistungen der DIW in Rechnung gestellt, es seien keine Umstände ersichtlich, die für seine Weisungsabhängigkeit sprechen würden, er sei auch nicht andauernd, sondern nur unregelmäßig für die DIW tätig gewesen. Ein Anspruch auf Hinterbliebenenleistungen ergebe sich auch nicht aus § 106 Abs 3 Alt 2 iVm § 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, Ausnahmevorschriften 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).

Mit ihrer Revision rügt die Klägerin die Verletzung materiellen Rechts und macht geltend: Wenn schon § 105 Abs 2 SGB VII nicht direkt anwendbar sei, sei er hier zumindest über § 106 Abs 3 SGB VII anzuwenden. Nur eine Auslegung wie seitens des SG werde den §§ 105, 106 SGB VII gerecht. § 106 Abs 3 SGB VII verweise nicht auf § 105 Abs 1 SGB VII, sondern auch auf dessen Absatz 2. § 105 Abs 2 SGB VII stelle den nicht versicherten Unternehmer einem Versicherten gleich. Das Institut der freiwilligen Unternehmensversicherung werde nicht ausgehöhlt.

Die Klägerin beantragt, das Urteil des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 22. Mai 2006 aufzuheben und die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Ulm vom 16. Dezember 2005 zurückzuweisen.

Die Beklagte beantragt, die Revision der Klägerin zurückzuweisen.

Sie hält das angefochtene Urteil für zutreffend.

II

Die Revision der Klägerin ist iS der Aufhebung des Urteils des LSG und der Zurückverweisung der Sache begründet. Nach den derzeitigen Feststellungen des LSG kann nicht beurteilt werden, ob der Klägerin aufgrund des Unfalls ihres Ehemannes am 20. Juli 2001 Ansprüche auf Hinterbliebenenleistungen gegen die Beklagte zustehen.

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. Ob B eine den Versicherungsschutz nach §§ 2, 3 oder 6 SGB VII begründende Tätigkeit ausgeübt und einen Arbeitsunfall erlitten hat, kann nach den derzeitigen Feststellungen des LSG nicht abschließend beurteilt werden, insbesondere kommt eine versicherte Tätigkeit als Beschäftigter nach § 2 Abs 1 Nr 1 SGB VII für die DIW in Betracht (nachfolgend 1.). Die Voraussetzungen für einen Versicherungsschutz als nicht versicherter Unternehmer nach § 105 Abs 2 iVm § 106 Abs 3 Alt 2 SGB VII, auf den das SG sein für die Klägerin positives Urteil gestützt hat, sind hingegen nicht erfüllt (nachfolgend 2.).



1. Beurteilungsmaßstab für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung nach § 2 Abs 1 Nr 1 SGB VII am Unfalltag, dem 20. Juli 2001, war § 7 Abs 1 des Vierten Buches Sozialgesetzbuch (SGB IV). Danach ist eine Beschäftigung die nicht selbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Ein solches setzt nach der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (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 selbständige 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 selbständig 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 Urteil des Senats vom 19. August 2003 - B 2 U 38/02 R - SozR 4-2700 § 2 Nr 1 RdNr 11: Menübringer; zuletzt Urteil des Senats vom 30. Januar 2007 - B 2 U 6/06 R -, vorgesehen für SozR: Stuckateurmeister).

Inwieweit B am Unfalltag diese Voraussetzungen erfüllte, kann aufgrund der vom LSG getroffenen Feststellungen nicht beurteilt werden. Denn es hat nur ausgeführt, B habe seine Leistungen der DIW in Rechnung gestellt, es seien keine Umstände ersichtlich, die für seine Weisungsabhängigkeit sprechen würden. Er sei auch nicht andauernd, sondern nur unregelmäßig für die DIW tätig gewesen. Beschäftigung iS des § 2 Abs 1 Nr 1 SGB VII setzt jedoch keine andauernde Tätigkeit für ein Unternehmen voraus. Aus dem Inrechnungstellen der Leistung alleine folgt nichts Zwingendes, ebenso wenig aus der ansonsten selbständigen Tätigkeit des B, weil eine abhängige Beschäftigung keine Mindestbeschäftigungszeit oder Mindestverdienst voraussetzt (vgl Urteil des Senats vom 30. Januar 2007 - B 2 U 6/06 R). Für eine Eingliederung des B in die Arbeitsorganisation der DIW und ein entsprechendes Weisungsrecht der DIW spricht jedoch die Feststellung des LSG, "dem Frühschicht-Team gehörten 3 Arbeiter der DIW sowie B an". Ebenfalls auf eine Eingliederung und eine Weisungsabhängigkeit des B gegenüber der DIW weist die Verurteilung deren Objektleiters U wegen fahrlässiger Tötung des B hin. Feststellungen zu den anderen Kriterien und zur Abgrenzung einer abhängigen Beschäftigung von der Tätigkeit eines selbständigen Unternehmers fehlen.

2. Wenn der verstorbene Ehemann der Klägerin nicht als Beschäftigter der DIW, sondern als selbständiger Unternehmer anzusehen ist, ist er entgegen der Ansicht des SG nicht gemäß § 105 Abs 2 SGB VII wie ein Versicherter, der einen Versicherungsfall erlitten hat, zu behandeln. Denn die Voraussetzungen für eine unmittelbare Anwendung der Vorschrift sind nicht erfüllt (nachfolgend a), und aus der Zusammenschau von § 105 Abs 2 und § 106 Abs 3 Alt 2 SGB VII ergibt sich nichts anderes (nachfolgend b).

a) Nach § 105 Abs 2 Satz 2 SGB VII werden, soweit nach Satz 1 der Vorschrift eine Haftung ausgeschlossen ist, Unternehmer wie Versicherte, die einen Versicherungsfall erlitten haben, behandelt, es sei denn, eine Ersatzpflicht des Schädigers gegenüber dem Unternehmer ist zivilrechtlich ausgeschlossen (zu diesem Ausschluss: BSG SozR 4-2700 § 105 Nr 1). § 105 Abs 2 Satz 1 SGB VII erklärt § 105 Abs 1 SGB VII für entsprechend anwendbar, wenn nicht versicherte Unternehmer - wie der Ehemann der Klägerin vorbehaltlich des zu 1. Gesagten einer war - geschädigt worden sind. Nach § 105 Abs 1 Satz 1 SGB VII sind Personen, die durch eine betriebliche Tätigkeit einen Versicherungsfall von Versicher-



ten desselben Betriebs verursachen, diesen sowie deren Angehörigen und Hinterbliebenen nach anderen gesetzlichen Vorschriften zum Ersatz des Personenschadens nur verpflichtet, wenn sie den Versicherungsfall vorsätzlich oder auf einem nach § 8 Abs 2 Nr 1 bis 4 SGB VII versicherten Weg herbeigeführt haben.

§ 105 Abs 2 SGB VII hatte keine Vorläufervorschrift in der Reichsversicherungsordnung (RVO) und ist mit dem am 1. Januar 1997 in Kraft getretenen SGB VII durch das Unfallversicherungs-Einordnungsgesetz (UEVG) vom 7. August 1996 (BGBl I 1254) neu geschaffen worden. Er erklärt sich aus der Systematik der Regelungen über die Haftungsbeschränkung in §§ 104 ff SGB VII.

Ausgangspunkt der Haftungsbeschränkung ist § 104 Abs 1 Satz 1 SGB VII. Nach diesem sind Unternehmer den Versicherten, die für ihr Unternehmen tätig sind oder zu ihrem Unternehmen in einer sonstigen die Versicherung begründenden Beziehung stehen, sowie deren Angehörigen und Hinterbliebenen nach anderen gesetzlichen Vorschriften zum Ersatz des Personenschadens, den ein Versicherungsfall verursacht hat, nur verpflichtet, wenn sie den Versicherungsfall vorsätzlich oder auf einem nach § 8 Abs 2 Nr 1 bis 4 SGB VII versicherten Weg herbeigeführt haben. Diese Regelung bildet den Ausgleich zu der allein von den Unternehmern getragenen Finanzierung der gesetzlichen Unfallversicherung (§ 150 SGB VII). Sie bildet seit jeher einen Kernbestand der gesetzlichen Unfallversicherung (vgl schon § 95 des Unfallversicherungsgesetzes vom 6. Juli 1884, RGBI 69; §§ 898 f RVO vom 19. Juli 1911, RGBI 509; die Vorläufervorschrift in § 636 Abs 1 RVO). Die Haftungsbeschränkung soll außerdem den Betriebsfrieden sichern, der durch tatsächliche oder vermeintliche Schadensersatzansprüche aufgrund eines Versicherungsfalles gefährdet sein kann (vgl nur Krasney in Brackmann, Handbuch der Sozialversicherung, Stand März 2007, § 104 RdNr 3 f mwN).

Die Haftungsbeschränkung nach § 104 Abs 1 Satz 1 SGB VII gilt nicht nur im Verhältnis zwischen dem Unternehmer und den Beschäftigten und damit nach § 2 Abs 1 Nr 1 SGB VII Versicherten seines Unternehmens, sondern gegenüber allen Versicherten, die für sein Unternehmen tätig sind. Damit bezieht sie ebenso wie ihre ähnlich formulierte Vorläufervorschrift in § 636 Abs 1 RVO ("in seinem Unternehmen tätigen Versicherten") in die Haftungsbeschränkung vor allem ein die Wie-Beschäftigten nach § 2 Abs 2 Satz 1 SGB VII, Leiharbeiter und Beschäftigte anderer Unternehmer, mit denen der Unternehmer eine sog Arbeitsgemeinschaft gebildet hat (BT-Drucks 13/2204 S 100; Krasney in Brackmann, aaO, § 104 RdNr 11; Ricke in Kasseler Kommentar zum Sozialversicherungsrecht, Stand März 2007, SGB VII, § 104 RdNr 8; Mehrrens, Gesetzliche Unfallversicherung, Stand: Januar 2007, § 104 Anm 8 ff; Waltermann, NJW 1997, 3401). Der Vorteil auf Seiten der Verletzten, weswegen ihnen die Haftungsbeschränkung auferlegt werden kann, ist neben den Ansprüchen gegen den Unfallversicherungsträger dessen gesicherte Zahlungsfähigkeit, die bei einem anderen Schadensersatzpflichtigen nicht unbedingt gegeben ist.

Durch § 105 Abs 1 SGB VII wird diese Haftungsbeschränkung auf andere im Betrieb tätige Personen, also insbesondere Arbeitskollegen des Geschädigten, ausgedehnt. Eingeführt wurde diese Regelung durch das Unfallversicherungs-Neuregelungsgesetz (UVNG) vom 30. April 1963 (BGBl I 241) in der damaligen Neufassung des § 637 Abs 1 RVO, nachdem zuvor nur Repräsentanten des Unternehmers sowie Betriebs- und Arbeiteraufseher in die Haftungsbeschränkung miteinbezogen waren (§ 899 RVO in der bis zum UVNG geltenden Fassung). Die Gründe für die Erweiterung der Haftungsbeschränkung sind vielfältig, angefangen vom Betriebsfrieden, der Berücksichtigung der Betriebsgemeinschaft als Gefah-



rengemeinschaft, bis zu ggf bestehenden Ansprüchen des Schädigers gegen den Unternehmer auf Haftungsfreistellung (vgl Begründung zum UVNG: BT-Drucks IV/120 S 62; Krasney in Brackmann, aaO, § 105 RdNr 3 mwN; Waltermann in Wannagat, SGB VII, Stand: Dezember 2005, § 105 RdNr 2 f; Waltermann, NJW 2002, 1225, 1227 f, mwN). Denn gerade in einer arbeitsteiligen Welt mit verdichteten Arbeitsprozessen bilden die Versicherten eine Zwangsgefarengemeinschaft, in der jeder wechselseitig zum Schädiger oder Geschädigten werden kann. In Abhängigkeit von der jeweiligen Betriebs- und Arbeitssituation kann es leicht zu Schädigungen kommen, sodass eine Haftung des Schädigers in der Regel unbillig erscheint und nur platzgreifen soll, wenn ihn ein besonders schwerer Vorwurf trifft (vgl BGH vom 11. Februar 2003 - VI ZR 34/02 - BGHZ 154, 11 = NJW 2003, 1605 = VersR 2003, 595). Konzeptionell bedeutete diese Erweiterung der Haftungsbeschränkung über den Unternehmer und seine Repräsentanten hinaus auf alle im Betrieb tätigen Personen eine Weiterentwicklung von der reinen Haftungsbeschränkung aufgrund von Beitragszahlungen zu einer Haftungsbeschränkung aufgrund der gegenseitigen Gefahrenlage und des der gesetzlichen Unfallversicherung auch innewohnenden sozialen Schutzprinzips im Grundverhältnis Unternehmer (= Arbeitgeber) und Beschäftigter (= Arbeitnehmer) (Lepa, Haftungsbeschränkung bei Personenschäden nach dem Unfallversicherungsrecht, 2004, S 49 f; Waltermann, NJW 2002, 1225, 1227 f).

§ 106 Abs 1 und 2 SGB VII enthalten in Fortführung des früheren § 637 Abs 4 und 5 RVO Regelungen zur Haftungsbeschränkung für andere nach § 2 Abs 1 Nr 2, 3, 8 SGB VII versicherte Personen sowie Pflegebedürftige und Pflegepersonen. Auch § 106 Abs 3 SGB VII, der die Geltung der §§ 104, 105 SGB VII für die Ersatzpflicht der für die beteiligten Unternehmen tätigen Personen untereinander anordnet, knüpft hinsichtlich der 1. Alternative - dem Zusammenwirken von Unternehmen zur Hilfe bei Unglücksfällen oder von Unternehmen des Zivilschutzes - am bisherigen Recht an (§ 637 Abs 2, 3 RVO). Diese Vorschriften bewirken eine Haftungsbeschränkung vergleichbar § 105 Abs 1 SGB VII zwischen Personen, die zB in Hilfeleistungsunternehmen in einem ähnlichen Verhältnis zueinander stehen wie Beschäftigte desselben Betriebs.

Die vorliegend besonders interessierende 2. Alternative des § 106 Abs 3 SGB VII "verrichten Versicherte mehrerer Unternehmen vorübergehend betriebliche Tätigkeiten auf einer gemeinsamen Betriebsstätte" ist mit dem SGB VII neu eingeführt worden. Damit ist die Haftungsbeschränkung über das Unternehmen des Versicherten und die Sonderfälle der Leiharbeit und der Arbeitsgemeinschaft ausgedehnt worden (vgl schon Erstkommentierung des UVEG, hrsg v HVBG, 1996, § 106 Anm 4; Waltermann, NJW 1997, 3401, 3403). Hintergrund der Regelung ist wie schon für die Ausdehnung der Haftungsbeschränkung auf Arbeitskollegen desselben Unternehmens in § 105 Abs 1 SGB VII (bzw dessen Vorläufervorschrift in § 637 Abs 1 RVO idF des UVNG), dass auch Versicherte verschiedener Unternehmen in einer arbeitsteiligen Welt eine Zwangs- und Gefarengemeinschaft bilden können, in der jeder wechselseitig zum Schädiger oder Geschädigten werden kann (Mehrrens, Gesetzliche Unfallversicherung, aaO, § 106 SGB VII, Anm 8.2). Denn die tatsächlichen Verhältnisse im Arbeitsleben haben sich gewandelt und Arbeiten, die früher von einem Unternehmen "aus einer Hand" erbracht wurden, werden heute oft durch verschiedene verselbständigte Unternehmen ("outsourcing") erstellt (Waltermann, NJW 2002, 1225, 1229). Angesichts der ständigen Umbauprozesse in der Wirtschaft ist es den Versicherten zum Teil noch nicht einmal bekannt, ob sie zu demselben Unternehmen gehören oder nicht.



Der mit dem SGB VII außerdem neu eingeführte § 105 Abs 2 SGB VII geht ebenfalls einen Schritt weiter und stellt nicht nur - wie § 105 Abs 1 SGB VII - die in demselben Betrieb tätigen versicherten Personen wechselseitig von der Haftung frei, sondern auch von der Haftung gegenüber dem nicht versicherten Unternehmer des Betriebes, wenn dieser durch eine betriebliche Tätigkeit geschädigt wird. Ziel dieser Regelung ist der Schutz der versicherten Personen, die ihrerseits nach § 104 SGB VII keine Schadensersatzansprüche gegen ihren Arbeitgeber bzw. Unternehmer haben, vor Schadensersatzansprüchen ihres mitarbeitenden nicht versicherten Arbeitgebers, wenn dieser durch ein Versehen ihrerseits einen Unfall erleidet (vgl. Begründung zum UVEG: BT-Drucks 13/2204 S 73). Die Berechtigung der Regelung erwächst zum einen aus dem sozialen Schutzprinzip der gesetzlichen Unfallversicherung (vgl. Lepa, aaO, S 95 f; Waltermann in Wannagat, aaO, § 105 RdNr 14: "soziale Haftpflichtversicherung") und zum anderen aus dem haftungsrechtlichen Rechtsgedanken, dass demjenigen, der als Schädiger von einer Haftungsbeschränkung profitiert, es in der umgekehrten Situation als Geschädigter auch zugemutet werden kann, mit seinen Schadensersatzansprüchen ebenfalls einer Haftungsbeschränkung zu unterliegen (vgl. BVerfGE 34, 118 = SozR Nr 95 zu Art 3 GG = NJW 1973, 502 = VersR 1973, 269 = SGB 1973, 351; BGHZ 148, 209 = NJW 2001, 3127 = VersR 2001, 1156; BGHZ 148, 214 = NJW 2001, 3125 = VersR 2001, 1028 = NZS 2001, 603).

Zum Ausgleich für diese Haftungsbeschränkung wird der geschädigte Unternehmer wie ein Versicherter, der einen Versicherungsfall erlitten hat, behandelt und erhält einen Entschädigungsanspruch gegen den Unfallversicherungsträger nach näherer Maßgabe des § 105 Abs 2 Satz 2 bis 4 SGB VII. Der klassische Gesetzeszweck des heutigen § 104 SGB VII und seiner Vorläufervorschriften, nämlich "Haftungsbeschränkung wegen Versicherungsschutzes" wird damit im Ergebnis umgekehrt, es erfolgt ein "Versicherungsschutz wegen Haftungsbeschränkung" (ähnlich schon: Waltermann, NJW 1997, 3401, 3403). Ob dieser Anspruch gegen den Unfallversicherungsträger den Verlust des Schadensersatzanspruches ausgleichen kann, ist umstritten (vgl. Jungfleisch, BG 2006, 464, 467; Rolfs, DB 2001, 2294, 2298; Waltermann, NJW 2004, 901, 904), bedarf hier aber keiner Entscheidung.

Ein allein auf § 105 Abs 2 SGB VII gestützter Anspruch der Klägerin auf Hinterbliebenenleistungen gegen die Beklagte scheidet vorliegend schon daran, dass ihr Ehemann nicht, wie es § 105 Abs 1 SGB VII für die Haftungsbeschränkung des Schädigers voraussetzt, in demselben Betrieb wie dieser tätig war. War B aber nicht als Beschäftigter der DIW wie oben unter 1. erörtert tätig, sondern als selbständiger Unternehmer, so gehörte er nicht demselben Unternehmen wie der ihn schädigende U an. Personen, die schon nicht in demselben Unternehmen tätig sind, können aber erst recht nicht in demselben Betrieb eines Unternehmens tätig sein.

b) Ein Anspruch der Klägerin auf Hinterbliebenenleistungen gegen die beklagte BG folgt entgegen der Ansicht des SG und dem Revisionsvorbringen der Klägerin auch nicht aus einer Zusammenschau von § 105 Abs 2 und § 106 Abs 3 Alt 2 SGB VII. Denn ein nicht versicherter Unternehmer ist wie ein Versicherter, der einen Versicherungsfall hat, nur dann nach § 105 Abs 2 SGB VII zu behandeln, wenn er demselben Betrieb wie der Schädiger angehört, nicht aber wenn sie mehreren Unternehmen angehören, die bloß vorübergehend betriebliche Tätigkeiten auf einer gemeinsamen Betriebsstätte iS des § 106 Abs 3 Alt 2 SGB VII verrichten.



Der Wortlaut des § 106 Abs 3 Alt 2 SGB VII, der zwar nur von "Versicherten" mehrerer Unternehmen spricht (so zB Mehrrens, Gesetzliche Unfallversicherung, aaO, § 106 SGB VII, Anm 8.6, Lepa, aaO, S 152; Waltermann, NJW 2002, 1225, 1230), aber andererseits ohne Einschränkung auf den gesamten § 105 SGB VII verweist (so insbesondere Ricke in Kasseler Kommentar, aaO, SGB VII § 106 RdNr 12; § 105 RdNr 10; LSG Baden-Württemberg vom 3. August 2001 - L 1 U 5070/00 - NJW 2002, 1290), mag auf den ersten Blick nicht eindeutig sein. Aus der von Mehrrens und Ricke - für ihre gegenteiligen Auffassungen - zitierten Rechtsprechung des BGH ist nichts ableitbar, weil sie sich auf Unternehmer bezog, die nicht auf der Betriebsstätte persönlich anwesend waren (vgl BGH vom 11. November 2003 - VI ZR 13/03 - BGHZ 157, 9 = NJW 2004, 951 = VersR 2004, 202; BGH vom 3. Juli 2001 - VI ZR 284/00 - BGHZ 148, 214 = NJW 2001, 3125 = NZS 2001, 603 = VersR 2001, 1028) oder versichert waren (BGH vom 3. Juli 2001 - VI ZR 198/00 - BGHZ 148, 209 = NJW 2001, 3127 = VersR 2001, 1156). In der Entscheidung des BGH vom 27. Juni 2002 (- III ZR 234/01 - BGHZ 151, 198 = NJW 2002, 3096 = VersR 2003, 250), auf die zB auch Stöhr (VersR 2004, 809, 813) verweist, handelte es sich weder beim Schädiger noch beim Geschädigten um einen Unternehmer. Eine Entscheidung des BGH zur Haftungsbeschränkung von nicht versicherten, auf einer gemeinsamen Betriebsstätte anwesenden Unternehmern liegt - soweit ersichtlich und nach Abfrage bei dem Juristischen Informationssystem Juris - nicht vor. Der Rechtsprechung des BGH kann jedoch entnommen werden und ihr ist insofern zuzustimmen, dass die Bezugnahmen auf §§ 104, 105 SGB VII im gesamten § 106 SGB VII pauschaler Natur sind und sich vor allem auf den Umfang der Haftungsbeschränkung, so zB ihren Ausschluss bei Vorsatz und bei Unfällen auf einem nach § 8 Abs 2 Nr 1 bis 4 SGB VII versicherten Weg beziehen (BGH vom 3. Juli 2001 - VI ZR 284/00, aaO, Juris-RdNr 14).

Gegen eine Einbeziehung des nicht versicherten Unternehmers auch in den Fällen des § 106 Abs 3 Alt 2 SGB VII in den Versicherungsschutz der gesetzlichen Unfallversicherung nach § 105 Abs 2 SGB VII sprechen jedoch systematische Gründe, wie der Vergleich des nicht versicherten Unternehmers, der von einem Versicherten seines Unternehmens geschädigt wird, mit dem nicht versicherten Unternehmer, der von einem Versicherten eines anderen Unternehmens geschädigt wird, zeigt.

Der mittelbare Versicherungsschutz des unversicherten Unternehmers bei einer Schädigung durch einen Versicherten seines Unternehmens nach § 105 Abs 2 SGB VII (s oben: "Versicherungsschutz wegen Haftungsbeschränkung") ist zwar eine Durchbrechung des Versicherungssystems der gesetzlichen Unfallversicherung, die als Grundprinzip auf bestimmten Versicherungstatbeständen und den dafür von den Unternehmern zu erbringenden Beiträgen beruht (vgl § 150 Abs 1 Satz 1 SGB VII: "Beitragspflichtig sind die Unternehmer, für deren Unternehmen Versicherte tätig sind ..."). Der Grund für diesen besonderen Versicherungstatbestand, der im Übrigen zahlreichen Einschränkungen unterliegt (vgl § 105 Abs 2 Satz 2 bis 4 SGB VII), ist die Haftungsbeschränkung des Beschäftigten gegenüber "seinem" mitarbeitenden Unternehmer. Beitragsrechtlich bestehen gegen diesen Versicherungstatbestand ohne vorherige Beitragszahlung nur eingeschränkte Bedenken. Denn der verletzte Unternehmer war durch seine Beitragszahlungen an die für sein Unternehmen zuständige BG aufgrund des bei ihm tätigen Beschäftigten, der ihn nun schädigte, in das System der gesetzlichen Unfallversicherung und die vom Senat wiederholt betonte spezifische Solidaritäts- und Verantwortungsbeziehung (vgl BSG vom 24. Februar 2004 - B 2 U 31/03 R - BSGE 92, 190 = SozR 4-2700 § 152 Nr 1, jeweils RdNr 18; zuletzt BSG



vom 8. Mai 2007 - B 2 U 14/ 06 R -, vorgesehen für BSGE und SozR) eingebunden. An der Finanzierung der durch seine Gleichstellung mit einem Versicherten entstehenden Aufwendungen der BG wirkt er im Rahmen der allgemeinen Beitragserhebung mit.

Für einen nicht versicherten Unternehmer, der von einem Versicherten eines anderen Unternehmens bei einer vorübergehenden betrieblichen Tätigkeit auf einer gemeinsamen Betriebsstätte iS des § 106 Abs 3 Alt 2 SGB VII geschädigt wird, gelten diese für § 105 Abs 2 SGB VII angeführten Gründe weitgehend nicht: An einer Beitragszahlung für den geschädigten, nicht versicherten Unternehmer, die als Ausgangspunkt eine Haftungsbeschränkung einhergehend mit den Leistungen des Unfallversicherungsträgers rechtfertigen könnte (s § 104 SGB VII und seine Vorläufervorschriften seit § 95 Unfallversicherungsgesetz), fehlt es. Aus dem Argument des Betriebsfriedens kann nichts hergeleitet werden, weil es unterschiedliche Unternehmen sind. Nur aus dem Gesichtspunkt einer Zwangs- oder Gefahrengemeinschaft könnten Gründe für eine Haftungsbeschränkung seitens des schädigenden Versicherten des anderen Unternehmens, die dann zu dem Anspruch des nicht versicherten Unternehmers auf Gleichstellung mit einem Versicherten führen müsste, hergeleitet werden. Überzeugende Gründe hierfür sind jedoch nicht zu erkennen. Denn nicht für jede tatsächlich entstehende Zwangs- oder Gefahrengemeinschaft muss staatlicherseits zu Gunsten des Schädigers ein System der Haftungsbeschränkung oder zu Gunsten des Geschädigten ein öffentlich-rechtliches Versorgungssystem vorgehalten werden. Beide können sich vielmehr entsprechend versichern, zB der Schädiger mit einer Berufshaftpflichtversicherung und der Geschädigte in einer freiwilligen Unternehmerversicherung.

Im Übrigen müsste, wenn der nicht versicherte Unternehmer aufgrund der Gefahrengemeinschaft die aus § 106 Abs 3 Alt 2 SGB VII ergebende Haftungsbeschränkung sich entgegenhalten lassen müsste, er auch in der umgekehrten Situation als Schädiger in den Genuss der Haftungsbeschränkung kommen (s oben die Begründung zur Ausdehnung der Haftungsbeschränkungen in § 105 Abs 1 und Abs 2 SGB VII). Dies würde aber die Haftungsbeschränkung der §§ 104 ff SGB VII auf gemeinsamen Betriebsstätten jeglicher Kontur berauben und letztlich zu einer unbegrenzten Haftungsbeschränkung führen, die in keiner Beziehung zu dem Ausgangspunkt Finanzierung und soziales Schutzprinzip zwischen Unternehmern und Beschäftigten stände. Denkbar wären sogar zwei unversicherte Unternehmer als Schädiger und Geschädigter, die mit den Versicherten eines dritten Unternehmens zusammen betriebliche Tätigkeiten auf einer gemeinsamen Betriebsstätte verrichten, aber in keiner sonstigen Beziehung zur gesetzlichen Unfallversicherung ständen.

Fragen des Beitragsrechts und der Zuständigkeit sprechen ebenfalls entschieden gegen eine Gleichstellung des geschädigten, nicht versicherten Unternehmers mit einem Versicherten. Denn der geschädigte, nicht versicherte Unternehmer muss, wenn für ihn keine Versicherten tätig waren und sind, niemals Beiträge zur gesetzlichen Unfallversicherung entrichten. Er steht in keiner Beziehung zu ihr. Unklar ist auch, welcher Unfallversicherungsträger für seinen Unfall zuständig ist, weil für ihn, wenn er sich freiwillig versichert hätte, ein anderer Unfallversicherungsträger zuständig sein kann, als für das Unternehmen, dem der Schädiger angehört und dessen Haftungsbeschränkung der Grund für eine Gleichstellung mit einem Versicherten wäre. Schließlich spricht auch die mit einer Haftungsbeschränkung nach §§ 104 ff SGB VII einhergehende Privilegierung nach §§ 110 ff SGB VII gegenüber der Grundnorm des § 116 des Zehnten Buches Sozialgesetzbuch (SGB X), die dem unversicherten und ggf keine Beiträge zur gesetzlichen Unfallversiche-



zung zahlenden schädigenden Unternehmer bei einem Regress des Unfallversicherungsträgers zugute käme, gegen eine Gleichstellung des geschädigten, nicht versicherten Unternehmers mit einem Versicherten.

Wenn auch die Klageabweisung des LSG zu bestätigen ist, soweit die Klage auf die Behandlung des verstorbenen Ehemannes B der Klägerin als nicht versicherter Unternehmer wie ein Versicherter nach § 105 Abs 2 und § 106 Abs 3 Alt 2 SGB VII gestützt wurde, so ist der Rechtsstreit dennoch zur erneuten Verhandlung und Entscheidung zurückzuverweisen (§ 170 Abs 2 Satz 2 Sozialgerichtsgesetzes). Denn auf die von der Klägerin begehrte Hinterbliebenenleistung hat diese auch Anspruch, wenn ihr Ehemann zur Zeit des Unfalls als Beschäftigter der DIW nach § 2 Abs 1 Nr 1 SGB VII tätig war. Die Beurteilung dieser Frage (s oben unter 1.) macht weitere tatsächliche Feststellungen notwendig, die das BSG nicht selbst nachholen kann.

Das LSG wird auch über die Kosten des Revisionsverfahrens zu entscheiden haben.