

# TE OGH 2000/9/5 10ObS228/00b

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 05.09.2000

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Bauer als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Ehmayr und Dr. Steinbauer als weitere Richter (Senat nach § 11a ASGG) in der Sozialrechtssache der klagenden Partei Gerald R\*\*\*\*\*<sup>1</sup>, ohne Beschäftigung, \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Hans Schwarz, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei Allgemeine Unfallversicherungsanstalt, 1200 Wien, Adalbert-Stifter-Straße 65, vertreten durch Dr. Vera Kremslehner, Dr. Josef Milchram, Dr. Anton Ehm und Mag. Thomas Mödlagl, Rechtsanwälte in Wien, wegen Versehrtenrente, infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 29. März 2000, GZ 8 Rs 60/00b-20, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Arbeits- und Sozialgerichtes Wien vom 25. November 1999, GZ 25 Cgs 205/98i-16, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung denDer Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Bauer als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Ehmayr und Dr. Steinbauer als weitere Richter (Senat nach Paragraph 11 a, ASGG) in der Sozialrechtssache der klagenden Partei Gerald R\*\*\*\*\*<sup>1</sup>, ohne Beschäftigung, \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Hans Schwarz, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei Allgemeine Unfallversicherungsanstalt, 1200 Wien, Adalbert-Stifter-Straße 65, vertreten durch Dr. Vera Kremslehner, Dr. Josef Milchram, Dr. Anton Ehm und Mag. Thomas Mödlagl, Rechtsanwälte in Wien, wegen Versehrtenrente, infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 29. März 2000, GZ 8 Rs 60/00b-20, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Arbeits- und Sozialgerichtes Wien vom 25. November 1999, GZ 25 Cgs 205/98i-16, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Das Revisionsverfahren wird gemäß § 74 Abs 1 ASGG unterbrochen, bis über die strittige Vorfrage des Beginnes der Versicherung des Klägers in der Unfallversicherung als Hauptfrage im Verfahren in Verwaltungssachen entschieden worden ist, dies einschließlich eines allenfalls anhängig gewordenen Verwaltungsgerichtshofverfahrens. Das Revisionsverfahren wird gemäß Paragraph 74, Absatz eins, ASGG unterbrochen, bis über die strittige Vorfrage des Beginnes der Versicherung des Klägers in der Unfallversicherung als Hauptfrage im Verfahren in Verwaltungssachen entschieden worden ist, dies einschließlich eines allenfalls anhängig gewordenen Verwaltungsgerichtshofverfahrens.

Beim beklagten Versicherungsträger wird die Einleitung des Verfahrens in Verwaltungssachen angeregt.

Nach rechtskräftiger Entscheidung über die Vorfrage ist das Revisionsverfahren von Amts wegen wieder aufzunehmen.

## Text

## Begründung:

Der Kläger war im November 1997 beim Arbeitsmarktservice (AMS) als arbeitslos gemeldet. Für den 24. 11. 1997 hatte er mit dem Ehepaar W. als den Betreibern eines Marktfahrerunternehmens einen Vorstellungstermin vereinbart: Er sollte auf einem Verkaufsstand beim Eingang zu einem Möbelhaus gebratene Maroni und verschiedene ländliche Produkte verkaufen. Am Nachmittag des 24. 11. 1997 suchte er seine künftigen Dienstgeber direkt am Verkaufsstand auf. Dort wurde der Beginn des Dienstverhältnisses mit 25. 11. 1997 vereinbart; der Kläger sollte mit seiner Arbeit um 9 Uhr beginnen. Damit er jedoch gleich einsatzfähig sei, wurden ihm noch am selben Nachmittag, also im Zuge des Vorstellungsgesprächs, im Wege einer etwa 2 1/2 Stunden dauernden Einschulung das Waren sortiment, die Funktion der Waage, die Art des Geldkassierens, die Verpackung der Ware und ähnliche Dinge erklärt ("beigebracht"). Nach dem Schließen des Verkaufsstandes ging der Kläger mit dem Ehepaar W. mit in deren Wohnung, wo er bis etwa 20 Uhr blieb und das Maronischneiden übte. Auf dem direkten Heimweg erlitt er einen Verkehrsunfall mit einer Verletzung des linken Beines. Durch diesen Unfall kam das Dienstverhältnis nicht zustande.

Die Allgemeine Unfallversicherungsanstalt lehnte mit Bescheid vom 3. 11. 1998 den Anspruch des Klägers auf Entschädigung aus Anlass dieses Unfalls ab, weil am Unfalltag noch kein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis bestanden habe und deshalb kein Arbeitsunfall im Sinne des § 175 ASVG vorliege. Es liege auch kein Arbeitsunfall nach § 176 Abs 1 Z 8 ASVG vor, weil der Kläger die Arbeitsstelle nicht auf Veranlassung des Arbeitsmarktservice aufgesucht habe. Die Allgemeine Unfallversicherungsanstalt lehnte mit Bescheid vom 3. 11. 1998 den Anspruch des Klägers auf Entschädigung aus Anlass dieses Unfalls ab, weil am Unfalltag noch kein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis bestanden habe und deshalb kein Arbeitsunfall im Sinne des Paragraph 175, ASVG vorliege. Es liege auch kein Arbeitsunfall nach Paragraph 176, Absatz eins, Ziffer 8, ASVG vor, weil der Kläger die Arbeitsstelle nicht auf Veranlassung des Arbeitsmarktservice aufgesucht habe.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die fristgerechte Klage mit dem Begehren auf Zahlung einer Versehrtenrente und (oder) Feststellung, dass die Gesundheitsstörung Folge eines Arbeitsunfalls sei. Zur Begründung führt der Kläger an, der Unfall habe sich im örtlichen, zeitlichen und ursächlichen Zusammenhang mit der die Versicherung begründenden Beschäftigung ereignet.

Die beklagte Partei beantragte die Abweisung des Klagebegehrens. Ein unter Versicherungsschutz stehender Arbeitswegunfall liege nicht vor. Vor Beginn eines versicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses bestehe nur dann Versicherungsschutz, wenn der zukünftige Dienstnehmer auf dem Weg zur erstmaligen Aufnahme der ab einem bestimmten Tag vereinbarten Arbeitstätigkeit einen Unfall erleide, durch den er an der Arbeitsaufnahme gehindert worden sei. Der Weg sei auch nicht auf Veranlassung des AMS zurückgelegt worden.

Das Erstgericht gab dem Klagebegehr dahan statt, dass es dem Kläger ab 25. 2. 1998 eine vorläufige Versehrtenrente von 20 vH der Vollrente zuerkannte. Die Pflichtversicherung beginne gemäß § 10 Abs 1 ASVG grundsätzlich mit dem Tag des Beginns der Beschäftigung, und zwar mit der tatsächlichen Arbeitsaufnahme. Der Kläger habe die Arbeit bereits am Unfalltag aufgenommen und sei daher auf dem Heimweg unter Versicherungsschutz gestanden. Die Minderung der Erwerbsfähigkeit betrage 20 vH. Das Erstgericht gab dem Klagebegehr dahan statt, dass es dem Kläger ab 25. 2. 1998 eine vorläufige Versehrtenrente von 20 vH der Vollrente zuerkannte. Die Pflichtversicherung beginne gemäß Paragraph 10, Absatz eins, ASVG grundsätzlich mit dem Tag des Beginns der Beschäftigung, und zwar mit der tatsächlichen Arbeitsaufnahme. Der Kläger habe die Arbeit bereits am Unfalltag aufgenommen und sei daher auf dem Heimweg unter Versicherungsschutz gestanden. Die Minderung der Erwerbsfähigkeit betrage 20 vH.

Das Berufungsgericht gab der Berufung der beklagten Partei Folge und änderte das Ersturteil dahin ab, dass es das gesamte Klagebegehr abwies. In der Demonstration des Waren sortiments, der Waage und des Inkassovorganges durch den künftigen Arbeitgeber sei noch nicht die Aufnahme der vereinbarten Arbeitstätigkeit zu erblicken; auch das Üben des Maronischneidens - ohne Entgelt - sei lediglich eine Vorbereitung für die am folgenden Tag beginnende Arbeitstätigkeit gewesen und habe nur dem Erwerb von "Basiskenntnissen" gedient. Tatsächlich habe nach dem Willen beider Vertragsteile die Verkaufstätigkeit des Klägers erst um 9 Uhr des folgenden Tages beginnen sollen. Auf den Tatbestand des § 176 Abs 1 Z 8 ASVG ging das Berufungsgericht mit keinem Wort ein. Das Berufungsgericht gab der Berufung der beklagten Partei Folge und änderte das Ersturteil dahin ab, dass es das gesamte Klagebegehr abwies. In der Demonstration des Waren sortiments, der Waage und des Inkassovorganges durch den künftigen Arbeitgeber sei noch nicht die Aufnahme der vereinbarten Arbeitstätigkeit zu erblicken; auch das Üben des Maronischneidens - ohne

Entgelt - sei lediglich eine Vorbereitung für die am folgenden Tag beginnende Arbeitstätigkeit gewesen und habe nur dem Erwerb von "Basiskenntnissen" gedient. Tatsächlich habe nach dem Willen beider Vertragsteile die Verkaufstätigkeit des Klägers erst um 9 Uhr des folgenden Tages beginnen sollen. Auf den Tatbestand des Paragraph 176, Absatz eins, Ziffer 8, ASVG ging das Berufungsgericht mit keinem Wort ein.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Revision des Klägers aus den Revisionsgründen der Mängelhaftigkeit des Verfahrens und der unrichtigen rechtlichen Beurteilung. Er beantragt die Abänderung im Sinne einer Stattgebung seines Klagebegehrens und stellt hilfsweise einen Aufhebungsantrag.

Die Beklagte beantragt in ihrer Revisionsbeantwortung, der Revision keine Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Über die nach § 46 Abs 3 ASVG auch bei Fehlen der Voraussetzungen des § 46 ASGG zulässige Revision kann noch nicht entschieden werden. Über die nach Paragraph 46, Absatz 3, ASVG auch bei Fehlen der Voraussetzungen des Paragraph 46, ASGG zulässige Revision kann noch nicht entschieden werden.

Arbeitsunfälle sind nach § 175 Abs 1 ASVG Unfälle, die sich im örtlichen, zeitlichen und ursächlichen Zusammenhang mit der die Versicherung begründenden Beschäftigung ereignen. Arbeitsunfälle sind nach § 175 Abs 2 Z 1 ASVG auch Unfälle, die sich auf einem mit der Beschäftigung zusammenhängenden Weg zur oder von der Arbeits- oder Ausbildungsstätte ereignen. Den Arbeitsunfällen sind nach § 176 Abs 1 Z 8 ASVG Unfälle gleichgestellt, die sich in den Fällen ereignen, in denen Personen auf Veranlassung des Arbeitsmarktservice eine Arbeits- oder Ausbildungsstelle aufsuchen oder sich einer Eignungsuntersuchung oder Eignungsprüfung unterziehen. Im vorliegenden Fall ist zunächst strittig, ob der Kläger bereits am Unfalltag eine "die Versicherung begründende Beschäftigung" ausübt, mit anderen Worten, wann die gesetzliche Unfallversicherung im Sinne des § 10 ASVG begonnen hat. Arbeitsunfälle sind nach Paragraph 175, Absatz eins, ASVG Unfälle, die sich im örtlichen, zeitlichen und ursächlichen Zusammenhang mit der die Versicherung begründenden Beschäftigung ereignen. Arbeitsunfälle sind nach Paragraph 175, Absatz 2, Ziffer eins, ASVG auch Unfälle, die sich auf einem mit der Beschäftigung zusammenhängenden Weg zur oder von der Arbeits- oder Ausbildungsstätte ereignen. Den Arbeitsunfällen sind nach Paragraph 176, Absatz eins, Ziffer 8, ASVG Unfälle gleichgestellt, die sich in den Fällen ereignen, in denen Personen auf Veranlassung des Arbeitsmarktservice eine Arbeits- oder Ausbildungsstelle aufsuchen oder sich einer Eignungsuntersuchung oder Eignungsprüfung unterziehen. Im vorliegenden Fall ist zunächst strittig, ob der Kläger bereits am Unfalltag eine "die Versicherung begründende Beschäftigung" ausübt, mit anderen Worten, wann die gesetzliche Unfallversicherung im Sinne des Paragraph 10, ASVG begonnen hat.

Ist nun in einer Rechtsstreitigkeit über den Bestand oder den Umfang auf Versicherungsleistungen die Versicherungspflicht, die Versicherungsberechtigung, der Beginn oder das Ende der Versicherung, die maßgebende Beitragsgrundlage oder die Angehörigeneigenschaft als Vorfrage strittig, so ist nach § 74 Abs 1 ASGG das Verfahren zu unterbrechen, bis über diese Vorfrage als Hauptfrage im Verfahren in Verwaltungssachen rechtskräftig entschieden worden ist, dies einschließlich eines allenfalls anhängig gewordenen Verwaltungsgerichtshofverfahrens. Voraussetzung einer solchen Unterbrechung ist, dass die Entscheidung über die Klage ganz oder zum Teil von der Beurteilung einer solchen Vorfrage abhängt und dass die betreffende Vorfrage zwischen den Prozessparteien strittig ist (SSV-NF 7/42, 8/32, 12/57). Die Vorinstanzen haben nicht beachtet, dass die Feststellung der Versicherungspflicht, der Versicherungsberechtigung oder des Beginnes oder des Endes der Versicherung gemäß § 355 Z 1 ASVG zu den Verwaltungssachen gehört, über die der zuständige Versicherungsträger (§ 409 ASVG) mit Bescheid zu entscheiden hat (vgl SSV-NF 8/32 mwN). Ist im Zeitpunkt der Unterbrechung des Verfahrens noch kein Verfahren in Verwaltungssachen anhängig, so hat das Gericht die Einleitung des Verfahrens beim Versicherungsträger anzuregen (§ 74 Abs 1 Satz 2 ASGG). Eine solche Unterbrechung ist auch vom Rechtsmittelgericht anzutreten (SSV-NF 7/42 mwN). Ist nun in einer Rechtsstreitigkeit über den Bestand oder den Umfang auf Versicherungsleistungen die Versicherungspflicht, die Versicherungsberechtigung, der Beginn oder das Ende der Versicherung, die maßgebende Beitragsgrundlage oder die Angehörigeneigenschaft als Vorfrage strittig, so ist nach Paragraph 74, Absatz eins, ASGG das Verfahren zu unterbrechen, bis über diese Vorfrage als Hauptfrage im Verfahren in Verwaltungssachen rechtskräftig entschieden worden ist, dies einschließlich eines allenfalls anhängig gewordenen Verwaltungsgerichtshofverfahrens. Voraussetzung einer solchen Unterbrechung ist, dass die Entscheidung über die Klage ganz oder zum Teil von der Beurteilung einer solchen Vorfrage abhängt und dass die betreffende Vorfrage zwischen den Prozessparteien strittig ist (SSV-NF 7/42,

8/32, 12/57). Die Vorinstanzen haben nicht beachtet, dass die Feststellung der Versicherungspflicht, der Versicherungsberechtigung oder des Beginnes oder des Endes der Versicherung gemäß Paragraph 355, Ziffer eins, ASVG zu den Verwaltungssachen gehört, über die der zuständige Versicherungsträger (Paragraph 409, ASVG) mit Bescheid zu entscheiden hat vergleiche SSV-NF 8/32 mwN). Ist im Zeitpunkt der Unterbrechung des Verfahrens noch kein Verfahren in Verwaltungssachen anhängig, so hat das Gericht die Einleitung des Verfahrens beim Versicherungsträger anzuregen (Paragraph 74, Absatz eins, Satz 2 ASGG). Eine solche Unterbrechung ist auch vom Rechtsmittelgericht anzuordnen (SSV-NF 7/42 mwN).

Da es also im vorliegenden Verfahren zunächst um die Frage geht, ob der Kläger am Unfalltag überhaupt der Pflichtversicherung in der Unfallversicherung nach dem ASVG unterlag und da diese Vorfrage strittig ist, ist das im Revisionsstadium befindliche Verfahren nach § 74 Abs 1 ASGG zu unterbrechen, bis über diese Vorfrage als Hauptfrage im Verfahren in Verwaltungssachen entschieden worden ist. Weil derzeit noch kein solches Verfahren anhängig ist, hat der Oberste Gerichtshof die Einleitung des Verfahrens beim beklagten Versicherungsträger anzuregen. Nach rechtskräftiger Entscheidung der Vorfrage - einschließlich eines allfälligen Verwaltungsgerichtshofverfahrens - ist das unterbrochene Revisionsverfahren von Amts wegen aufzunehmen (§ 190 Abs 3 ZPO; Feitzinger-Tades ASGG2 Anm 5 zu § 74; Kuderna ASGG2 480, Erl 4 zu § 74; Fasching ZPR2 Rz 2301; SSV-NF 7/42; 10 ObS 132/99f; 10 ObS 178/99w). Da es also im vorliegenden Verfahren zunächst um die Frage geht, ob der Kläger am Unfalltag überhaupt der Pflichtversicherung in der Unfallversicherung nach dem ASVG unterlag und da diese Vorfrage strittig ist, ist das im Revisionsstadium befindliche Verfahren nach Paragraph 74, Absatz eins, ASGG zu unterbrechen, bis über diese Vorfrage als Hauptfrage im Verfahren in Verwaltungssachen entschieden worden ist. Weil derzeit noch kein solches Verfahren anhängig ist, hat der Oberste Gerichtshof die Einleitung des Verfahrens beim beklagten Versicherungsträger anzuregen. Nach rechtskräftiger Entscheidung der Vorfrage - einschließlich eines allfälligen Verwaltungsgerichtshofverfahrens - ist das unterbrochene Revisionsverfahren von Amts wegen aufzunehmen (Paragraph 190, Absatz 3, ZPO; Feitzinger-Tades ASGG2 Anmerkung 5 zu Paragraph 74 ;, Kuderna ASGG2 480, Erl 4 zu Paragraph 74 ;, Fasching ZPR2 Rz 2301; SSV-NF 7/42; 10 ObS 132/99f; 10 ObS 178/99w).

Die dem Obersten Gerichtshof vorgelegten Akten werden daher vorerst zurückgestellt. Das Erstgericht wird ersucht, den Unterbrechungsbeschluss den Parteien zuzustellen und die Versicherungskosten dem beklagten Versicherungsträger weiterzuleiten. Um die unverzügliche Aufnahme des Revisionsverfahrens sicherzustellen, werden die Parteien ersucht, das Erstgericht von der rechtskräftigen Entscheidung über die Vorfrage zu verständigen; der beklagte Versicherungsträger möge dabei seine Akten anschließen. Das Erstgericht wird die Akten sodann im Wege des Berufungsgerichtes wieder dem Obersten Gerichtshof vorzulegen haben.

#### **Anmerkung**

E59136 10C02280

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2000:010OBS00228.00B.0905.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_20000905\_OGH0002\_010OBS00228\_00B0000\_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>