

# TE OGH 1997/8/19 100bS42/97t

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 19.08.1997

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr.Bauer als Vorsitzenden, die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Ehmayr und Dr.Steinbauer als weitere Richter sowie die fachkundigen Laienrichter Mag.Dr.Gerhard Fuchs (aus dem Kreis der Arbeitgeber) und Mag.Ernst Löwe (aus dem Kreis der Arbeitnehmer) in den verbundenen Sozialrechtssachen der klagenden Parteien 1.) Friederike B\*\*\*\*\*, 2.) mj.Katrin B\*\*\*\*\*, geboren 3.7.1990, 3.) mj.Florian B\*\*\*\*\*, geboren 19.7.1994, alle wohnhaft \*\*\*\*\*, T\*\*\*\*\*, \*\*\*\*\*, Zweit- und Drittkläger vertreten durch die Erstklägerin, diese vertreten durch Dr. Gerald Weiner, Sekretär der Kammer für Arbeiter und Angestellte für Oberösterreich, 4020 Linz, Volksgartenstraße 40, wider die beklagte Partei Allgemeine Unfallversicherungsanstalt, 1200 Wien, Adalbert-Stifter-Straße 65, vertreten durch Dr. Vera Kreamlehner, Dr. Josef Milchram und Dr. Anton Ehm, Rechtsanwälte in Wien, wegen 1.) Gewährung der Witwenrente und Teilersatz der Bestattungskosten, 2.) und 3.) Gewährung der Waisenrente, infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Linz als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 29. Oktober 1996, GZ 12 Rs 235/96g-17, womit das Urteil des Landesgerichtes Wels als Arbeits- und Sozialgericht vom 26. Juni 1996, GZ 17 Cgs 268/95f-11 (damit verbunden 17 Cgs 269/95b und 17 Cgs 270/95z), abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Das angefochtene Urteil wird dahin abgeändert, daß das Urteil des Erstgerichtes wiederhergestellt wird.

## Text

Entscheidungsgründe:

Die Erstklägerin ist die Witwe, die Zweitklägerin und der Drittkläger sind die mj.ehelichen Kinder des am 2.8.1995 tödlich verunglückten Herbert B\*\*\*\*\*.

Mit Bescheid der Beklagten vom 6.12.1995 wurde der Unfall des Herbert B\*\*\*\*\* nicht als Arbeitsunfall anerkannt und die Begehren der Kläger nach Teilersatz der Bestattungskosten und Gewährung von Witwen- bzw Waisenrenten abgewiesen.

Die Kläger begehren die "Gewährung von Hinterbliebenenleistungen im gesetzlichen Ausmaß ab Eintritt des Versicherungsfalles" mit der Begründung, daß Herbert B\*\*\*\*\* einen Arbeitsunfall im Sinne des § 176 Abs 1 Z 6 ASVG erlitten habe. Die Kläger begehren die "Gewährung von Hinterbliebenenleistungen im gesetzlichen Ausmaß ab Eintritt des Versicherungsfalles" mit der Begründung, daß Herbert B\*\*\*\*\* einen Arbeitsunfall im Sinne des Paragraph 176, Absatz eins, Ziffer 6, ASVG erlitten habe.

Die beklagte Partei beantragt die Abweisung des Klagebegehrens mit der Begründung, ein Arbeitsunfall im Sinne des §

175 Abs 1 iVm § 176 Abs 1 Z 6 ASVG liege nicht vor. Die beklagte Partei beantragt die Abweisung des Klagebegehrens mit der Begründung, ein Arbeitsunfall im Sinne des Paragraph 175, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 176, Absatz eins, Ziffer 6, ASVG liege nicht vor.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab.

Folgende wesentliche Feststellungen wurden getroffen:

Herbert B\*\*\*\*\* war Hilfsschlosser bei der Firma P\*\*\*\*\* Maschinenbau in G\*\*\*\*\*. In der Woche des 2.8.1995 war Betriebsurlaub. B\*\*\*\*\* hatte daher arbeitsfrei. Auf Ersuchen seines Schwagers hatte sich B\*\*\*\*\* bereit erklärt, diesem am 2.8.1995 auf der Baustelle bei der Errichtung des privaten Wohnhauses zu helfen. B\*\*\*\*\* war weitem als hilfsbereit bekannt. Schon auf Grund des verwandtschaftlichen Naheverhältnisses war es für ihn selbstverständlich, daß er gelegentlich auf der Baustelle des Schwagers mithalf. Am 2.8.1995 sollten auf der Baustelle die Dachrinnenabfluß- und Kanalrohre verlegt werden. Der Schwager beauftragte kurzfristig Rudolf P\*\*\*\*\*, der ein Transport- und Baggerunternehmen betreibt, mit dem Ausheben der Künette sowie den Installateur und Brunnenbauer Ulrich W\*\*\*\*\* mit dem Verlegen der Rohre und Herstellung der Anschlüsse beauftragt. Es handelte sich dabei um "offizielle" Aufträge im Rahmen der Gewerbebetriebe P\*\*\*\*\*s und W\*\*\*\*\*s.

Als B\*\*\*\*\* auf die Baustelle kam, war W\*\*\*\*\* bereits mit dem Verlegen und Zusammenschließen von Rohren beschäftigt. Dieser führte die Arbeiten alleine aus und hatte keine Mitarbeiter mitgebracht. Nach kurzer Besprechung mit dem Schwager begann B\*\*\*\*\* W\*\*\*\*\* bei dessen weiteren Arbeiten "zur Hand zu gehen". Ob B\*\*\*\*\* W\*\*\*\*\* aus eigenem Antrieb half oder ob er von seinem Schwager "eingeteilt" wurde, kann nicht festgestellt werden. Fest steht jedoch, daß W\*\*\*\*\* B\*\*\*\*\* hiezu nicht aufforderte. B\*\*\*\*\* half am Vormittag des 2.8.1995 W\*\*\*\*\* beim Verlegen von Rohren und leistete dabei Zureicherdienste. Er fuhr auch mit W\*\*\*\*\* mit, um Material zu holen. Ob B\*\*\*\*\* an diesem Vormittag ausschließlich beim Verlegen der Rohre durch W\*\*\*\*\* mitgeholfen hat und ob er nicht noch andere Arbeiten auf der Baustelle, die damit nicht im Zusammenhang standen, durchführte, kann nicht festgestellt werden. Um ca 10 Uhr nahm P\*\*\*\*\* mit dem Bagger seine Arbeit auf und grub eine ca 3 m tiefe Künette für den Kanalanschluß vom Haus zur Gemeindestraße. Eine Pölzung zur Absicherung der Künette wurde nicht errichtet. Es war geplant, die PVC-Rohre für den Kanal außerhalb der Künette zusammenzustecken und diese dann mit einem Seil hinabzulassen, sodaß ein Betreten der Künette nicht notwendig gewesen wäre. Mit den Aushubarbeiten hatte B\*\*\*\*\* nichts zu tun. Kurz vor Abschluß der Arbeiten stieß P\*\*\*\*\* mit dem Bagger auf ein Hindernis, weshalb er W\*\*\*\*\*, der mit B\*\*\*\*\* neben dem Bagger stand, aufforderte, nachzusehen. W\*\*\*\*\* versuchte vorerst von außen festzustellen, ob es sich nicht um eine bestehende Leitung handelt. Da er von außen nichts feststellen konnte, stieg er am anderen dem Haus zugewandten Ende in die Künette, durchlief diese bis zu der Stelle, wo der Bagger auf das Hindernis gestoßen war. Er konnte feststellen, daß es sich bei dem Hindernis lediglich um einen Stein handelte. Unaufgefordert und auch völlig unbemerkt von W\*\*\*\*\* und P\*\*\*\*\* war auch B\*\*\*\*\* an der Hauswand in die Künette gestiegen und W\*\*\*\*\* gefolgt. Er hätte dort allerdings nichts helfen können. W\*\*\*\*\* war wieder im Begriff die Künette zu verlassen, als diese plötzlich einstürzte. W\*\*\*\*\* wurde bis zu den Hüften, B\*\*\*\*\* jedoch zur Gänze verschüttet. Er konnte nur noch tot geborgen werden. W\*\*\*\*\* hätte die auf der Baustelle anfallenden Verlegearbeiten auch alleine durchführen können. Es bestand kein Termindruck, sodaß er ausreichend Zeit hatte, die Arbeiten allein auszuführen. Dies war auch der Grund, daß W\*\*\*\*\* keine Mitarbeiter auf die Baustelle mitgenommen hat. Die Mitarbeit B\*\*\*\*\*s hat die von W\*\*\*\*\* zu erbringenden Arbeiten beschleunigt. B\*\*\*\*\* erhielt von W\*\*\*\*\* ausschließlich sachgebundene Anweisungen. Sonst stand er zu W\*\*\*\*\* in keinerlei Weisungs- oder Aufsichtsverhältnis. W\*\*\*\*\* hatte die Mitarbeit B\*\*\*\*\*s insbesondere deswegen nicht abgelehnt, weil er selbst sehr guten persönlichen Kontakt zu ihm hatte und er es als unhöflich empfunden hätte, B\*\*\*\*\*s Hilfe nicht anzunehmen.

Rechtlich führte das Erstgericht aus, daß der erforderliche Zusammenhang zwischen der Tätigkeit B\*\*\*\*\*s und dem Unternehmen W\*\*\*\*\*s nicht hergestellt worden sei. Die Zureicherdienste für W\*\*\*\*\* hätten allein im Interesse des Schwagers gestanden. W\*\*\*\*\* habe die Hilfsleistungen des B\*\*\*\*\* nicht benötigt, er hätte unter keinem Zeitdruck gestanden und habe die Arbeiten daher auch alleine ausführen können. Selbst wenn eine Eingliederung B\*\*\*\*\*s im Betrieb W\*\*\*\*\*s angenommen würde, sei die Tätigkeit, bei der sich der Unfall letztlich ereignet habe, nicht dem Betrieb W\*\*\*\*\*s zuzuordnen. Das Einsteigen in die Künette hätte mit der Verlegung der Rohre nichts zu tun gehabt. Darüber hinaus sei B\*\*\*\*\* unaufgefordert, das heißt weder mit Willen W\*\*\*\*\*s noch P\*\*\*\*\*s in die Künette gestiegen, wo er auch keine Hilfe leisten hätte können. Es sei lediglich darum gegangen, ein Hindernis festzustellen. Das Betreten der Künette durch B\*\*\*\*\* könne daher in keinem Zusammenhang mit der für W\*\*\*\*\* geleisteten

Hilfstätigkeit gebracht werden, sodaß es sich um keine betriebliche sondern um eine private, eigenwirtschaftliche Tätigkeit gehandelt habe, die nicht unter Versicherungsschutz des § 176 Abs 1 Z 6 ASVG gestanden sei. Auch im Verhältnis zu P\*\*\*\*\* könne nicht von einer betrieblichen Eingliederung B\*\*\*\*\*s gesprochen werden. Das Einsteigen in die Künette sei sogar ohne Wissen P\*\*\*\*\*s geschehen, sodaß er nicht im Interesse P\*\*\*\*\*s tätig geworden sei. Rechtlich führte das Erstgericht aus, daß der erforderliche Zusammenhang zwischen der Tätigkeit B\*\*\*\*\*s und dem Unternehmen W\*\*\*\*\*s nicht hergestellt worden sei. Die Zureicherdienste für W\*\*\*\*\* hätten allein im Interesse des Schwagers gestanden. W\*\*\*\*\* habe die Hilfsleistungen des B\*\*\*\*\* nicht benötigt, er hätte unter keinem Zeitdruck gestanden und habe die Arbeiten daher auch alleine ausführen können. Selbst wenn eine Eingliederung B\*\*\*\*\*s im Betrieb W\*\*\*\*\*s angenommen würde, sei die Tätigkeit, bei der sich der Unfall letztlich ereignet habe, nicht dem Betrieb W\*\*\*\*\*s zuzuordnen. Das Einsteigen in die Künette hätte mit der Verlegung der Rohre nichts zu tun gehabt. Darüber hinaus sei B\*\*\*\*\* unaufgefordert, das heißt weder mit Willen W\*\*\*\*\*s noch P\*\*\*\*\*s in die Künette gestiegen, wo er auch keine Hilfe leisten hätte können. Es sei lediglich darum gegangen, ein Hindernis festzustellen. Das Betreten der Künette durch B\*\*\*\*\* könne daher in keinem Zusammenhang mit der für W\*\*\*\*\* geleisteten Hilfstätigkeit gebracht werden, sodaß es sich um keine betriebliche sondern um eine private, eigenwirtschaftliche Tätigkeit gehandelt habe, die nicht unter Versicherungsschutz des Paragraph 176, Absatz eins, Ziffer 6, ASVG gestanden sei. Auch im Verhältnis zu P\*\*\*\*\* könne nicht von einer betrieblichen Eingliederung B\*\*\*\*\*s gesprochen werden. Das Einsteigen in die Künette sei sogar ohne Wissen P\*\*\*\*\*s geschehen, sodaß er nicht im Interesse P\*\*\*\*\*s tätig geworden sei.

Das Gericht der zweiten Instanz gab der Berufung der klagenden Parteien Folge, sprach aus, daß das Begehren auf Witwenrente und den Teilersatz der Bestattungskosten sowie der Waisenrenten im gesetzlichen Ausmaß dem Grunde nach zu Recht bestünden und trug der Beklagten auf, den Klägern eine vorläufige Zahlung von je S 1.500 monatlich zu erbringen.

Der Rechtsansicht des Erstgerichtes, daß die Tätigkeit B\*\*\*\*\*s nur dem Bauherrn und nicht auch dem Betrieb des Installateurs gedient habe, konnte sich das Berufungsgericht nicht anschließen. B\*\*\*\*\* habe seine Hilfstätigkeit im wesentlichen auch im Interesse des Installateurs geleistet, weil sie der Förderung des Fortschrittes der von ihm zu erbringenden Werkleistungen dienten. B\*\*\*\*\*s "Zureicherdienste" seien vom Installateur auch bewußt entgegengenommen worden, sodaß es sich um eine dem Willen des Unternehmers entsprechende Tätigkeit gehandelt habe. Diese Hilfstätigkeiten würden aber üblicherweise von Arbeitnehmern im Rahmen eines Beschäftigungsverhältnisses verrichtet. In der Berufungsverhandlung sei außer Streit gestellt worden, daß zu dem Zeitpunkt, als P\*\*\*\*\* mit seinem Bagger auf ein Hindernis stieß, B\*\*\*\*\* und der Installateur neben dem Bagger standen, weil sie darauf warteten, daß P\*\*\*\*\* mit seinen Baggerarbeiten fertig wird und sie daraufhin das bereits zusammengesetzte PVC-Rohr in die Künette legen können. Im Verfahren über den Anspruch aus Arbeitsunfällen seien die Regeln des Anscheinsbeweises anzuwenden. Auf Grund der Tatsachenfeststellungen spreche der Anschein dafür, daß B\*\*\*\*\* sich von der Aufforderung P\*\*\*\*\*s an W\*\*\*\*\*, wegen des aufgetretenen Hindernisses nachzusehen, ebenfalls angesprochen fühlte und daher in der Absicht, W\*\*\*\*\* nötigenfalls behilflich zu sein in die Künette gestiegen ist. Das Verhalten B\*\*\*\*\*s habe damit aber nicht nur dem Interesse des Baggerunternehmens, sondern auch dem des Installateurs, der ebenfalls an einem möglichst raschen Abschluß der Baggerarbeiten interessiert war, um die bereits vorbereiteten Rohre verlegen zu können, gedient.

Gegen dieses Urteil des Berufungsgerichtes richtet sich die Revision der Beklagten wegen Aktenwidrigkeit und unrichtiger rechtlicher Beurteilung der Sache mit dem Antrag, das angefochtene Urteil im Sinne einer Wiederherstellung des Urteiles des Erstgerichtes abzuändern; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die Kläger haben sich am Revisionsverfahren nicht beteiligt.

Die Revision ist berechtigt.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Anwendung des § 176 Abs 1 Z 6 ASVG setzt eine ernstliche, dem Unternehmen dienende planmäßige Tätigkeit, die wirtschaftlich als Arbeit zu werten ist, voraus. Sie muß dem mutmaßlichen oder wirklichen Willen des Unternehmers entsprechen und ihrer Art nach üblicherweise von Personen verrichtet werden, die in einem dem allgemeinen Arbeitsmarkt zuzurechnenden Beschäftigungsverhältnis stehen. Entscheidende Bedeutung kommt dem tatsächlichen und rechtlichen Zusammenhang zu, in dem im konkreten Fall die helfende Tätigkeit verrichtet wird. Es muß sich um

eine arbeitnehmerähnliche betrieblich spezifische Tätigkeit handeln, die als Ausübung der Erwerbstätigkeit erscheint (Schrammel, Das Leistungsrecht der österreichischen Unfallversicherung, 23 f, 37), durch die ein innerer ursächlicher Zusammenhang mit dem Unternehmen hergestellt wird (Baumer/Fischer/Salzmänn, Die gesetzliche Unfallversicherung, 46. ErgLfg, 102 a). Die Handlungstendenz muß auf die Belange des Unternehmens gerichtet sein (SGB 1993, 28). Dabei sind die Gesamtumstände zu betrachten, weil es nicht ausreicht, daß die einzelne Verrichtung losgelöst von den sie tragenden Umständen dem Unternehmen nützlich und ihrer Art nach dem allgemeinen Arbeitsmarkt zugänglich ist (Baumer/Fischer/Salzmänn aaO, 102). Die Anwendung des Paragraph 176, Absatz eins, Ziffer 6, ASVG setzt eine ernstliche, dem Unternehmen dienende planmäßige Tätigkeit, die wirtschaftlich als Arbeit zu werten ist, voraus. Sie muß dem mutmaßlichen oder wirklichen Willen des Unternehmers entsprechen und ihrer Art nach üblicherweise von Personen verrichtet werden, die in einem dem allgemeinen Arbeitsmarkt zuzurechnenden Beschäftigungsverhältnis stehen. Entscheidende Bedeutung kommt dem tatsächlichen und rechtlichen Zusammenhang zu, in dem im konkreten Fall die helfende Tätigkeit verrichtet wird. Es muß sich um eine arbeitnehmerähnliche betrieblich spezifische Tätigkeit handeln, die als Ausübung der Erwerbstätigkeit erscheint (Schrammel, Das Leistungsrecht der österreichischen Unfallversicherung, 23 f, 37), durch die ein innerer ursächlicher Zusammenhang mit dem Unternehmen hergestellt wird (Baumer/Fischer/Salzmänn, Die gesetzliche Unfallversicherung, 46. ErgLfg, 102 a). Die Handlungstendenz muß auf die Belange des Unternehmens gerichtet sein (SGB 1993, 28). Dabei sind die Gesamtumstände zu betrachten, weil es nicht ausreicht, daß die einzelne Verrichtung losgelöst von den sie tragenden Umständen dem Unternehmen nützlich und ihrer Art nach dem allgemeinen Arbeitsmarkt zugänglich ist (Baumer/Fischer/Salzmänn aaO, 102).

Ob die geleistete Tätigkeit dem Unternehmen dienlich war, kann nicht aus einer nachträglichen Betrachtungsweise heraus beurteilt werden, sondern muß aus dem Zweck der geleisteten Tätigkeit erschlossen werden (Lauterbach, Unfallversicherung, Rz 99 zu § 539 RVO mwN; Baumer/Fischer/Salzmänn, aaO Anm 134 ff zu § 539 RVO; Krasney in FS Steffen, Gesetzliche Unfallversicherung bei Tätigkeiten wie ein Beschäftigter (§ 539 RVO), 235 f; SSV-NF 6/85, 7/21, 9/50 = ZAS 1996/12 [Brodil] = SZ 68/111; 9/67 ua). Ob die geleistete Tätigkeit dem Unternehmen dienlich war, kann nicht aus einer nachträglichen Betrachtungsweise heraus beurteilt werden, sondern muß aus dem Zweck der geleisteten Tätigkeit erschlossen werden (Lauterbach, Unfallversicherung, Rz 99 zu Paragraph 539, RVO mwN; Baumer/Fischer/Salzmänn, aaO Anmerkung 134 ff zu Paragraph 539, RVO; Krasney in FS Steffen, Gesetzliche Unfallversicherung bei Tätigkeiten wie ein Beschäftigter (Paragraph 539, RVO), 235 f; SSV-NF 6/85, 7/21, 9/50 = ZAS 1996/12 [Brodil] = SZ 68/111; 9/67 ua).

Versicherungsschutz ist mangels Bedeutsamkeit des Beweggrundes zum Tätigwerden bei vorübergehenden Gefälligkeits- und Freundschaftsdiensten, solange sie geleistet werden, nicht zu versagen, wenn die sonstigen Voraussetzungen einer arbeitnehmerähnlichen Tätigkeit gegeben sind (JBI 1988, 457 [kritisch Grillberger]). Das Vorliegen eines reinen kurzfristigen Gefälligkeitsverhältnisses kann eine arbeitnehmerähnliche Stellung nicht erzeugen, wenn die Tätigkeit ihrer Art nach nicht einer abhängigen Beschäftigung ähnlich ist (Grillberger in seiner Glosse zu JBI 1988, 457).

Entscheidendes sozialversicherungsrechtliches Moment für die Gleichstellung einer betrieblichen Tätigkeit wie sie ein sonst nach § 4 ASVG Versicherter ausführt, ist die Eingliederung, die Einordnung in den Betrieb und die Unterstellung unter die Weisungsbefugnis des Dienstgebers durch den Helfenden (Bodendorfer, Probleme des Dienstgeberhaftungsprivilegs ZAS 1985, 43 [47 f]; Holzer, Dienstgeberhaftungsprivileg und Arbeitsunfällen gleichgestellte Unfälle, JBI 1982, 348; EvBl 1964/148; EvBl 1979/102; Arb 9.669; JBI 1988, 457 [Grillberger]; ZVR 1991, 244). Gleiche Überlegungen gelten aber auch dann, wenn zwei Unternehmen zur Erzielung eines gemeinsamen Arbeitserfolges zusammenwirken (wie beispielsweise eine Arbeitsgemeinschaft) oder wenn ein Unternehmen dem anderen Arbeitskräfte zur Erreichung eines gemeinsam angestrebten Erfolges zur Verfügung stellt. Auch hier ist eine Eingliederung der fremden Arbeitskräfte in den Betrieb wie bei eigenen Arbeitskräften und die Unterstellung unter die Weisungsbefugnis des Fremdunternehmers, wie sie diesem gegenüber den eigenen Arbeitskräften zukommt, erforderlich (Gutknecht, Der Aufseher im Betrieb, VersR 1971, 341; EvBl 1964/299; Ind 1987/1656; Arb 7.839, 9.669; JBI 1974, 266, JBI 1989, 319; DRdA 1987/21 [Albert]; ZVR 1991, 244). Entscheidendes sozialversicherungsrechtliches Moment für die Gleichstellung einer betrieblichen Tätigkeit wie sie ein sonst nach Paragraph 4, ASVG Versicherter ausführt, ist die Eingliederung, die Einordnung in den Betrieb und die Unterstellung unter die Weisungsbefugnis des Dienstgebers durch den Helfenden (Bodendorfer, Probleme des Dienstgeberhaftungsprivilegs ZAS 1985, 43 [47 f];

Holzer, Dienstgeberhaftungsprivileg und Arbeitsunfällen gleichgestellte Unfälle, JBl 1982, 348; EvBl 1964/148; EvBl 1979/102; Arb 9.669; JBl 1988, 457 [Grillberger]; ZVR 1991, 244). Gleiche Überlegungen gelten aber auch dann, wenn zwei Unternehmen zur Erzielung eines gemeinsamen Arbeitserfolges zusammenwirken (wie beispielsweise eine Arbeitsgemeinschaft) oder wenn ein Unternehmen dem anderen Arbeitskräfte zur Erreichung eines gemeinsam angestrebten Erfolges zur Verfügung stellt. Auch hier ist eine Eingliederung der fremden Arbeitskräfte in den Betrieb wie bei eigenen Arbeitskräften und die Unterstellung unter die Weisungsbefugnis des Fremdunternehmers, wie sie diesem gegenüber den eigenen Arbeitskräften zukommt, erforderlich (Gutknecht, Der Aufseher im Betrieb, VersR 1971, 341; EvBl 1964/299; Ind 1987/1656; Arb 7.839, 9.669; JBl 1974, 266, JBl 1989, 319; DRdA 1987/21 [Albert]; ZVR 1991, 244).

Der Helfende ist dann in das Unternehmen eingegliedert, wenn er mit ausdrücklichem oder stillschweigend zum Ausdruck kommenden oder nach Lage der Sache zu vermutenden Einverständnis des Unternehmers handelt. Auch der kann also als eingegliedert angesehen werden, der unaufgefordert und ohne vorherige Absprache aus eigenem Entschluß helfend eingreift. Die Tätigkeit muß sich aber objektiv als eine wirtschaftlich nützliche Arbeitsleistung auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt charakterisieren lassen, wobei es zur Begründung des Versicherungsschutzes ausreicht, daß es für den Helfenden wesentlich war, auch dem Unternehmen, dem seine Hilfe gilt, zu dienen (SSV-NF 9/67). Diese Auffassung muß sich aber an objektiven Maßstäben orientieren und unterliegt sohin einer objektiven Wertung (Lauterbach aaO, 160).

Keine Deckung im festgestellten Sachverhalt finden die Ausführungen in der Revision, daß B\*\*\*\*\* gegen den ausdrücklichen Willen des Unternehmers gehandelt hat.

Auch unter der Voraussetzung, daß B\*\*\*\*\* wegen seiner Mithilfe beim Verlegen von Rohren die Zureicherdienste, wie sie ein sonst im Betrieb eines Installateurs tätiger Helfer üblicherweise verrichtet, geleistet hat und sohin seine Eingliederung in den Betrieb W\*\*\*\*\* angenommen werden kann, ist entscheidend, ob auch das unaufgeforderte und unbemerkte Einsteigen in die ausgehobene und nicht gesicherte Künette, als eine dem Installateurunternehmen bzw dem Aushubunternehmen dienende ernstliche Arbeit anzusehen ist.

Dies ist zu verneinen.

Installateurarbeiten waren zu diesem Zeitpunkt nicht durchführen, weil die Weiterarbeit von der Fertigstellung der Künette abhängig war. Alles was mit der Herstellung der Künette zusammenhing, fiel daher in den Aufgabenbereich des Baggerunternehmens. Daher ist, wie auch in dem Fall, wenn beide Unternehmen zur Erzielung eines gemeinsamen Erfolges zusammen gearbeitet hätten, entscheidend, ob B\*\*\*\*\* in diesen Betrieb eingegliedert war. Die Eingliederung in den Betrieb und die Unterstellung unter das Weisungsrecht des Dienstgebers ist von der ernstlichen dem in Frage stehenden Unternehmen dienlichen Tätigkeit nicht zu trennen.

Aus dem Gespräch zwischen dem Baggerfahrer und W\*\*\*\*\* mußte auch dem danebenstehenden B\*\*\*\*\* klar sein, daß die Hilfe, die der Baggerfahrer benötigte nur darin bestand, das Hindernis zu identifizieren, also zu untersuchen, worum es sich handelt. Daß dies von einer Person (hier W\*\*\*\*\*, der als erster in die Künette gestiegen war) besorgt werden konnte und die Mitwirkung einer zweiten Person bei dieser Tätigkeit sinnvollerweise nicht erforderlich war, lag auf der Hand. Dazu kommt noch, daß W\*\*\*\*\* in der Künette (zwischen dem Bagger und dem weiteren Künettenverlauf) stand und damit für B\*\*\*\*\* den Zugang zu dem in Frage stehenden Hindernis verstellte, so daß dieser gar nicht zu dieser Stelle gelangen konnte; selbst wenn er (wofür allerdings keine objektiven Anhaltspunkte bestanden) der Meinung gewesen wäre, das Hindernis sei allenfalls zu entfernen, mußte ihm aufgrund der örtlichen Situation klar sein, daß durch das Einsteigen in die Künette im Hinblick darauf, daß ihm W\*\*\*\*\* den weiteren Zugang versperrte, eine Hilfeleistung in diesem Sinne durch ihn gar nicht möglich gewesen wäre.

Die objektiven Umstände boten daher keinen Anhaltspunkt dafür, daß B\*\*\*\*\* durch das Einsteigen in die Künette in irgendeiner Weise im Interesse des Betriebes des Baggerfahrers hätte tätig sein können. Im Hinblick auf die oben dargestellte Situation kann die Vorgangsweise B\*\*\*\*\*s nur dahin verstanden werden, daß er nur aus Übereifer in die Künette einstieg; da für ihn gar keine Möglichkeit bestand, die Weiterführung der Arbeiten in irgendeiner Weise zu fördern, konnte er bei sinnvoller Beurteilung der Lage auch subjektiv eine solche Hilfe gar nicht beabsichtigt haben. Dafür, daß B\*\*\*\*\* sich vom Baggerunternehmer angesprochen fühlen konnte, bestehen keine Anhaltspunkte. Festgestellt wurde, daß sich P\*\*\*\*\* mit dem Ersuchen, die Art des Hindernisses festzustellen, an W\*\*\*\*\* wandte. Allein

der Umstand, daß B\*\*\*\*\* in diesem Zeitpunkt neben W\*\*\*\*\* stand, rechtfertigt nicht die Annahme des Anscheines er habe sich vom Baggerunternehmer angesprochen gefühlt, dies umsomehr als im aufgrund der oben dargestellten Situation klar sein mußte, daß es ihm gar nicht möglich gewesen wäre, in sinnvoller Weise tätig zu werden.

B\*\*\*\*\* ist daher nicht als eine auf Grund eines Arbeitsverhältnisses versicherte Person tätig geworden, sodaß er nicht Versicherungsschutz nach § 176 Abs 1 Z 6 ASVG erworben hat. Inwieweit die Regeln des Anscheinsbeweises in einem Verfahren über den Anspruch aus Arbeitsunfällen modifiziert anwenden sind, ist daher nicht mehr entscheidend. B\*\*\*\*\* ist daher nicht als eine auf Grund eines Arbeitsverhältnisses versicherte Person tätig geworden, sodaß er nicht Versicherungsschutz nach Paragraph 176, Absatz eins, Ziffer 6, ASVG erworben hat. Inwieweit die Regeln des Anscheinsbeweises in einem Verfahren über den Anspruch aus Arbeitsunfällen modifiziert anwenden sind, ist daher nicht mehr entscheidend.

#### **Anmerkung**

E47120 10C00427

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

ECLI:AT:OGH0002:1997:010OBS00042.97T.0819.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19970819\_OGH0002\_010OBS00042\_97T0000\_000

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

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)