jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2019/3/26 10ObS110/18a

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 26.03.2019

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen durch den Vizepräsidenten Univ.-Prof. Dr. Neumayr als Vorsitzenden, die Hofrätin Dr. Fichtenau und den Hofrat Mag. Ziegelbauer sowie die fachkundigen Laienrichter Mag. Martin Lotz und Dr. Gabriele Griehsel (beide aus dem Kreis der Arbeitgeber) als weitere Richter in der Sozialrechtssache der klagenden Partei G*****, vertreten durch Mag. Markus Hager, Rechtsanwalt in Linz, gegen die beklagte Partei Allgemeine Unfallversicherungsanstalt, 1200 Wien, Adalbert-Stifter-Straße 65–67, vertreten durch Dr. Josef Milchram, Dr. Anton Ehm und Mag. Thomas Mödlagl, Rechtsanwälte in Wien, wegen Versehrtenrente, über die außerordentliche Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Linz als Berufungsgericht in Arbeits- und Sozialrechtssachen vom 15. Mai 2017, GZ 11 Rs 17/17z-25, mit dem infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Landesgerichts Steyr als Arbeits- und Sozialgericht vom 13. Dezember 2016, GZ 24 Cgs 235/15b-21, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung beschlossen und zu Recht erkannt:

Spruch

I. Das bis zur rechtskräftigen Erledigung des Verfahrens in Verwaltungssachen mit Beschluss vom 23. Jänner 2018, 10 ObS 82/17g, unterbrochene Revisionsverfahren wird aufgenommen.

II. Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit 418,78 EUR bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin enthalten 69,80 EUR USt) binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

I. Mit Beschluss vom 23. 1. 2018, 10 ObS 82/17g (dazu R. Müller, Zum Unfallversicherungsschutz eines selbständig erwerbstätigen Schwarzarbeiters, DRdA 2019/3, 45), unterbrach der Oberste Gerichtshof das Revisionsverfahren gemäß § 74 Abs 1 ASGG, bis über die Vorfrage der Versicherungspflicht des Klägers in der Kranken- und Pensionsversicherung gemäß § 2 Abs 1 Z 4 GSVG als Hauptfrage im Verfahren in Verwaltungssachen entschieden worden ist.

Mit rechtskräftigem Bescheid vom 29. 8. 2018, VSNR *****, sprach die Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft gemäß § 194 GSVG iVm §§ 409 und 410 ASVG aus, dass der Kläger aufgrund der Ausübung einer selbständigen Erwerbstätigkeit jedenfalls im Zeitraum vom 1. 1. 2015 bis 31. 12. 2015 der Pflichtversicherung in der Pensions- und Krankenversicherung gemäß § 2 Abs 1 Z 4 GSVG unterlag. Dem liegt die Feststellung zu Grunde, dass der Kläger im genannten Zeitraum eine selbständige betriebliche Tätigkeit im Sinn des § 2 Abs 1 Z 4 GSVG in Form von Abbrucharbeiten, Materialentfernung, Verlegung eines Drainagierungsrohrs, Errichtung eines Sickerschachts, Erdarbeiten und Planierungsarbeiten mit dem Mini-Bagger ausübte. Die Beitragsgrundlagen aus sämtlichen der

Pflichtversicherung unterliegenden Tätigkeiten überstiegen im Kalenderjahr 2015 das 12-fache des Betrags gemäß § 25 Abs 4 Z 2 lit b GSVG.

Das unterbrochene Revisionsverfahren war daher von Amts wegen fortzusetzen.

II. Zum bisherigen Verfahrensgang und zum Sachverhalt kann auf die Darstellung im Unterbrechungsbeschluss 10 ObS 82/17g verwiesen werden. Daraus ist als wesentlich zu wiederholen:

Der Kläger kippte am 5. 10. 2015 mit seinem Mini-Bagger bei Planierarbeiten über eine Böschungskante. Er sprang noch aus dem Bagger, wurde jedoch in weiterer Folge von der Baggerschaufel getroffen und derart schwer verletzt, dass sein rechtes Bein im Bereich des Oberschenkels amputiert werden musste. Für den Zeitraum vom 6. 12. 2015 bis 1. 4. 2016 betrug die medizinische Minderung der Erwerbsfähigkeit 100 %. Ab 2. 4. 2016 liegt medizinisch eine vorläufige Minderung der Erwerbsfähigkeit von 70 % vor. Nach sechs bis zwölf Monaten ab Ende der unfallbedingten Heilbehandlung (1. 4. 2016) ist mit hoher Wahrscheinlichkeit eine medizinische Minderung der Erwerbsfähigkeit von 50 % zu erwarten. Die Folgen des Unfalls sind noch nicht endgültig abschätzbar.

Der Kläger betreibt mit Gewinnabsicht das nicht protokollierte Einzelunternehmen „P*****“ in *****. Zum Unfallszeitpunkt hatte er eine am 5. 11. 2005 erteilte Gewerbeberechtigung für das „Baumeistergewerbe, eingeschränkt auf ausführende Tätigkeiten, beschränkt auf die Ausführung von Innen- und Außenputz- sowie Vollwärmeschutz-Arbeiten“. Der Kläger verfügte zu keinem Zeitpunkt über eine umfassendere Gewerbeberechtigung in Bezug auf das Baumeistergewerbe.

Bereits seit dem Jahr 1997 ist der Kläger selbständig tätig (Baugeräteverleih). Über die Website „www.*****“ bot der Kläger neben Verputz- und Sanierungsarbeiten sowie thermischen Sanierungen unter anderem folgende Leistungen an:

„- Tiefbau

- Maurer und Maurerarbeiten

- Stiegenbau/Gewendelt/Gerade

- Gewölbebau/Kreuzrippen/Tonnen/Kappen/Spitzgewölbe

- Brückenbau

- Straßen und Wegebau

- Erdbau

- Hangsanierung

- Abbrucharbeiten/Rückbau/Recycling [...]“

Der Kläger verrichtete seit seiner Selbständigkeit Arbeiten, die er auf seiner Homepage auch anbot. Mit dem Mini-Bagger führt der Kläger seit ca 15 Jahren Erdarbeiten aus.

Zum Unfallszeitpunkt führte der Kläger einen ihm von einem Ehepaar erteilten Auftrag zur Sanierung einer Stützmauer aus. Er begann am 26. 9. 2015 mit den Abbrucharbeiten, entfernte ca 150 t an Material, verlegte ein Drainagierungsrohr quer zum Hang und errichtete einen Sickerschacht. Nach Beendigung dieser Arbeiten schrägte der Kläger mit dem Mini-Bagger den Hang ab und begann das Gelände mit frischem Humus zu planieren. Die Planierarbeiten waren teilweise in Hanglage zu verrichten. Anlässlich dieser Planierarbeiten erlitt der Kläger am 5. 10. 2015 den oben beschriebenen Unfall.

Der Mini-Bagger stürzte den Hang hinunter und prallte an dessen Ende gegen eine Holzhütte, die er beschädigte. Der Schaden an der Holzhütte wurde von der Betriebshaftpflichtversicherung des Klägers gedeckt.

Für die von ihm erbrachten Leistungen legte der Kläger auch Rechnung an seine Auftraggeber über 7.425 EUR (inkl 20 % USt).

Mit dem angefochtenen Bescheid vom 25. 11. 2015 lehnte die beklagte Allgemeine Unfallversicherungsanstalt die Anerkennung des Unfalls des Klägers als Arbeitsunfall ab, weil die von ihm durchgeführten Arbeiten in keinem Zusammenhang mit seiner aufrechten Gewerbeberechtigung stünden.

Mit seiner gegen diesen Bescheid fristgerecht erhobenen Klage begehrte derKläger die Feststellung, dass es sich bei dem Unfall vom 5. 10. 2015 um einen Arbeitsunfall gemäß § 175 ASVG handle, sodass die Beklagte verpflichtet sei, dem Kläger die sich hieraus ergebenden gesetzlichen Leistungen zu gewähren. Der Unfall habe sich im örtlichen, zeitlichen und ursächlichen Zusammenhang mit der die Versicherung begründenden Beschäftigung des Klägers ereignet. Die vom Kläger verrichteten Arbeiten dienten unmittelbar der Aufrechterhaltung, Förderung und Abwicklung von dessen selbständiger Existenz.

Die Beklagte wandte dagegen ein, dass der Kläger lediglich über eine Gewerbeberechtigung mit Einschränkungen für das Baumeistergewerbe verfüge. Diese umfasse nicht die Sanierung einer Gartenstützmauer. Da die Sanierung Kern des dem Kläger erteilten Auftrags gewesen sei, liege auch nicht die Ausübung eines Nebenrechts aus der Gewerbeberechtigung des Klägers vor. Der Kläger sei zu den ihm in Auftrag gegebenen Sanierungsarbeiten mangels entsprechender Gewerbeberechtigung nicht befugt gewesen, weshalb kein Versicherungsschutz aus der gesetzlichen Unfallversicherung bestehe.

Das Erstgericht sprach aus, dass der Anspruch des Klägers auf Versehrtenrente von 5. 1. 2016 bis 1. 4. 2016 mit 100 vH der Vollrente und auf vorläufige Versehrtenrente ab 2. 4. 2016 mit 70 vH der Vollrente jeweils samt Zusatzrente in Höhe von 50 vH der Versehrtenrente dem Grunde nach zu Recht bestehe. Es trug der Beklagten auf, dem Kläger eine vorläufige Zahlung von 250 EUR monatlich ab 5.1.2016 bis zur Erlassung des die Höhe der Leistung festsetzenden Bescheids zu erbringen. Rechtlich führte das Erstgericht aus, dass der Kläger zum Unfallzeitpunkt „neuer" Selbständiger gemäß § 2 Abs 1 Z 4 GSVG gewesen sei, weshalb er gemäß § 8 Abs 1 Z 3 lit a ASVG unfallversichert gewesen sei. Die Arbeiten des Klägers an der Sanierung der Mauer hätten der Aufrechterhaltung seiner Existenz gedient, sodass Unfallversicherungsschutz bestehe.

Das Berufungsgericht gab der von der Beklagten gegen dieses Urteil erhobenen Berufung nicht Folge. Es billigte die Rechtsansicht des Erstgerichts, dass der Kläger durch die Ausübung seiner selbständigen betrieblichen Tätigkeit gemäß § 2 Abs 1 Z 4 GSVG in der Kranken- und Pensionsversicherung nach diesem Bundesgesetz versichert gewesen sei. Der Unfallversicherungsschutz des Klägers sei daher zu bejahen; auf das Vorliegen einer Gewerbeberechtigung komme es nicht an. Mangels erheblicher Rechtsfrage sei die Revision an den Obersten Gerichtshof nicht zulässig.

Gegen dieses Urteil richtet sich die außerordentlicheRevision der Beklagten, mit der diese die Abweisung des Klagebegehrens anstrebt.

In der ihm vom Obersten Gerichtshof freigestellten Revisionsbeantwortung beantragte der Kläger die Zurück-, hilfsweise die Abweisung der Revision.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist zulässig, sie ist jedoch nicht berechtigt.

1. Auch in der Revision argumentiert die Beklagte damit, dass der Kläger nur mit Tätigkeiten im Rahmen seiner Gewerbeberechtigung bzw dazu gehörigen Hilfstätigkeiten versichert sei. Überschreite er (wie im vorliegenden Fall) die Gewerbeberechtigung, bestehe kein Unfallversicherungsschutz. Die Erweiterung des Unfallversicherungsschutzes durch das ASRÄG 1997 erfasse nur solche „neue Selbständige", die nicht bereits aufgrund einer Gewerbeberechtigung von der Pflichtversicherung erfasst seien. Der Kläger könne nicht für Tätigkeiten im Rahmen seiner Gewerbeberechtigung Unfallversicherungs-schutz gemäß § 2 Abs 1 Z 1 GSVG und mit den die Gewerbeberechtigung überschreitenden Tätigkeiten Unfallversicherungsschutz gemäß § 2 Abs 1 Z 4 GSVG in Anspruch nehmen. Der Abbruch einer Steinmauer, das Drainagieren und das Planieren des Hangs seien keine Hilfstätigkeiten, die der Aufrechterhaltung der Gewerbeberechtigung des Klägers dienten, sodass der Kläger keinen Unfallversicherungsschutz genieße.

Für die Entscheidung sei auch zu berücksichtigen, „welche Auswirkungen diese im Hinblick auf den Sozialbetrug hätte". Durch die Einbeziehung von „Pfuschern" in den Unfallversicherungsschutz als „neue Selbständige" werde die Sozialversicherung in eine Leistungspflicht genommen, der keine entsprechenden Beitragsverpflichtungen des Versicherten gegenüberstünden.

Dazu wurde erwogen:

2.1 Für den Versicherungsschutz bei selbständig Erwerbstätigen ist entscheidend,ob ein Arbeitsunfall im örtlichen, zeitlichen und ursächlichen Zusammenhang mit einem Verhalten steht, das sich als Ausübung der die Versicherung

begründenden Erwerbstätigkeit darstellt (10 ObS 108/08t, SSV-NF 22/59; 10 ObS 178/12t, SSV-NF 27/6; RIS-Justiz RS0084368).

2.2 Gemäß § 8 Abs 1 Z 3 lit a erster Gedankenstrich ASVG wird der Unfallversicherungsschutz der in der Unfallversicherung teilversicherten selbständig Erwerbstätigen durch die Mitgliedschaft zu einer Kammer der gewerblichen Wirtschaft erworben. Die mit der Erteilung der Gewerbeberechtigung erworbene Kammermitgliedschaft begründet allerdings nicht generell für alle gewerblichen Tätigkeiten einen Unfallversicherungsschutz. Er erstreckt sich vielmehr nur auf Tätigkeiten, die in einem inneren Zusammenhang mit dem Gewerbebetrieb stehen, der die Grundlage der Kammermitgliedschaft bildet (9 ObS 8, 9/87, SSV-NF 1/14, RIS-Justiz RS0083633). Eine von seiner Gewerbeberechtigung umfasste Tätigkeit übte der Kläger im Unfallzeitpunkt nach den Feststellungen aber nicht aus. Auf seine – im Verfahren nicht näher präzisierte (vgl § 32 GewO 1994) – Behauptung, die von ihm im Unfallzeitpunkt ausgeübten Tätigkeiten seien als Nebenleistungen eines Bauunternehmers von seiner Gewerbeberechtigung mitumfasst gewesen, kommt der Kläger in seiner Revisionsbeantwortung nicht zurück.

3.1 Aufgrund der Ergebnisse des Verwaltungsverfahrens steht für den Obersten Gerichtshof jedoch bindend fest, dass der Kläger aufgrund seiner betrieblichen Tätigkeit zum Unfallszeitpunkt in der Kranken- und Pensionsversicherung gemäß § 2 Abs 1 Z 4 GSVG pflichtversichert und damit gemäß § 8 Abs 1 Z 3 lit a zweiter Gedankenstrich ASVG in der Unfallversicherung nach dem ASVG teilversichert war.

3.2 Im vorliegenden Fall ist nicht zweifelhaft, dass der Kläger zum Unfallzeitpunkt subjektiv und objektiv der Erwerbstätigkeit nachging, die diese Pflichtversicherung begründete, und die unmittelbar der Aufrechterhaltung, Förderung und Abwicklung seiner selbständigen Existenz diente (10 ObS 3/12g, SSV-NF 26/7 ua). Darauf, ob er für diese Erwerbstätigkeit eine Gewerbeberechtigung benötigt hätte, kommt es nicht an, weil selbst der ohne Gewerbeschein selbständig erwerbstätige „Schwarzarbeiter" als sogenannter „neuer Selbständiger" im Sinn des § 2 Abs 1 Z 4 GSVG nach § 8 Abs 1 Z 3 lit a zweiter Gedankenstrich ASVG unfallversichert sein kann (10 ObS 82/17g mwH; RIS-Justiz RS0127648).

3.3 Richtig weist der Kläger in der Revisionsbeantwortung darauf hin, dass diese Pflichtversicherung gemäß dem Auffangtatbestand (Neumann in SV-Komm [210. Lfg] § 2 GSVG Rz 88) des § 2 Abs 1 Z 4 GSVG nur dann eintreten kann, wenn auf Grund dieser betrieblichen Tätigkeit nicht bereits Pflichtversicherung nach dem GSVG oder einem anderen Bundesgesetz in dem (den) entsprechenden Versicherungszweig(en) eingetreten ist. Schon nach dem Wortlaut des Gesetzes ist daher denkbar, dass ein Versicherter mehrere (betriebliche) Tätigkeiten ausübt, die, bei Erfüllung der jeweiligen Voraussetzungen, eine Pflichtversicherung nach unterschiedlichen Tatbeständen des § 2 GSVG auslösen. Für die Annahme der Revisionswerberin, dass das Bestehen einer Gewerbeberechtigung die Pflichtversicherung gemäß § 2 Abs 1 Z 4 GSVG für eine außerhalb dieser Gewerbeberechtigung ausgeübte betriebliche Tätigkeit bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen hindere, obwohl sie für einen über keine Gewerbeberechtigung verfügenden „neuen Selbständigen" in vergleichbarer Situation besteht, gibt es im Gesetz keine Grundlage. Auch im vorliegenden Fall ergibt sich aus der Begründung des im Verfahren in Verwaltungssachen ergangenen Bescheids der Sozialversicherungsanstalt der gewerblichen Wirtschaft vom 29. 8. 2018, dass für den Kläger zum Unfallszeitpunkt am 5. 10. 2015 eine aufrechte Gewerbeberechtigung vorlag, was nichts am Bestehen der Pflichtversicherung gemäß § 2 Abs 1 Z 4 GSVG am Unfallstag änderte. Dass der Kläger die gewerbefremde Tätigkeit nicht vor 2015 gemeldet hat, schadet ihm, wie bereits im Unterbrechungsbeschluss ausgeführt, beim Unfallversicherungsschutz nicht (ebenso R. Müller, DRdA 2019, 49).

4. Der Pflichtversicherte hat für die Dauer der Pflichtversicherung gemäß § 27 GSVG Beiträge zur Kranken- und Pensionsversicherung zu leisten. Richtig mag sein, dass nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs die Versicherungspflicht auch für Zeiträume festgestellt werden kann, für die bereits Feststellungsverjährung gemäß § 40 GSVG (Verjährung der Beiträge) eingetreten ist (vgl nur Derntl in Sonntag, GSVG7 § 40 Rz 1 mwH). Abgesehen davon, dass sich im vorliegenden Fall dafür keine Hinweise finden und diese Frage nicht vom Obersten Gerichtshof zu beurteilen ist, ist es nicht Sache der Rechtsprechung, eine in der Praxis allenfalls als unbefriedigend empfundene Regelung des Gesetz- oder Verordnungsgebers zu korrigieren oder im Wege der Rechtsfortbildung Gedanken in Regelungen zu tragen, die darin nicht enthalten sind (vgl RIS-Justiz RS0008880).

Der Revision war daher nicht Folge zu geben.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 77 Abs 1 Z 2 lit a ASGG.

Textnummer

E124689

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2019:010OBS00110.18A.0326.000

Im RIS seit

24.04.2019

Zuletzt aktualisiert am

16.09.2020

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at