



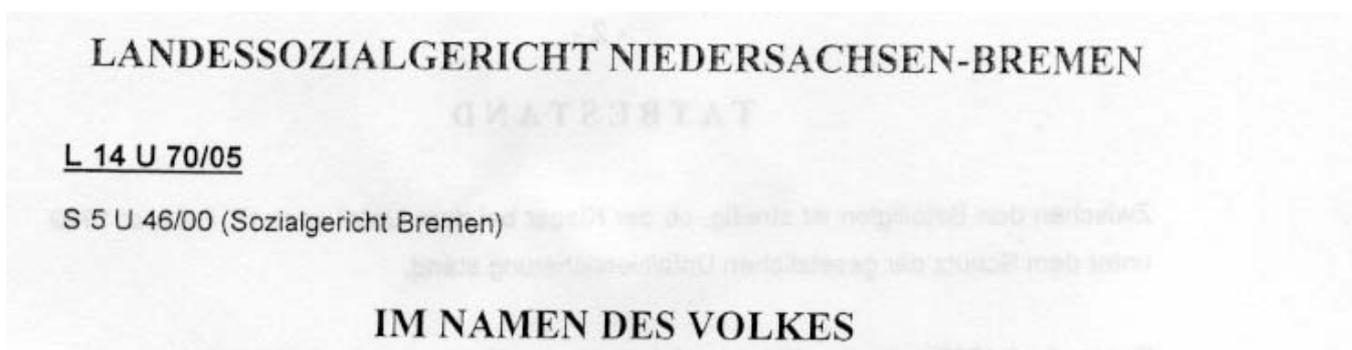
Es besteht kein Versicherungsschutz als "Wie-Beschäftigter", wenn eine Tätigkeit im Rahmen eines Bewerbungsverfahrens für einen Arbeitsplatz zwar objektiv nützlich für ein fremdes Unternehmen ist, die eigenwirtschaftliche Handlungstendenz - Erlangung eines Arbeitsplatzes - aber im Vordergrund steht (hier: Verkaufsfahrten für ein Tiefkühlkost-Unternehmen während Vertragsanbahnung).

§ 2 Abs 2 S 1 SGB VII

Urteil des LSG Niedersachsen-Bremen vom 25.01.2007 – L 14 U 70/05 –  
Aufhebung des Urteils des SG Bremen vom 21.02.2005 - S 5 U 46/00 -

Anders als das SG hat das LSG vorliegend einen Versicherungsschutz für den Kläger nach § 2 Abs 2 SGB VII verneint. Sein Handeln zum Unfallzeitpunkt sei allein durch die Wahrung seiner eigenen Interessen geprägt gewesen. Zwar beabsichtigte er an dem Unfalltag für die Tiefkühlkost-Firma Kunden aufzusuchen, Bestellungen aufzunehmen und neue Kunden zu werben. Hintergrund und Anlass der Fahrt sei aber gewesen, bei der Firma einen Arbeitsplatz zu erhalten. Die Tätigkeit sollte dazu dienen, seine Fähigkeiten als Verkäufer dieser Waren zu testen; von dem Erfolg der Erprobung hatte die Firma den angestrebten Vertragsabschluss als (selbständiger oder beschäftigter) Verkaufsfahrer abhängig gemacht. Angesichts dieser ganz im Vordergrund stehenden eigenwirtschaftlichen Handlungstendenz trete der Umstand, dass die vorgesehene Tätigkeit auch dem fremden Unternehmen gedient hätte, in den Hintergrund. Dies gelte selbst dann, wenn es sich bereits um die dritte gleichartige Erprobungsfahrt gehandelt haben sollte.

Das Landessozialgericht Niedersachsen-Bremen hat mit Urteil vom 25.01.2007 – L 14 U 70/05 – wie folgt entschieden:





## TATBESTAND

Zwischen den Beteiligten ist streitig, ob der Kläger bei dem Unfall vom 17. Februar 1999 unter dem Schutz der gesetzlichen Unfallversicherung stand.

Der im April 1958 geborene Kläger befuhr an jenem Tage mit seinem Privatfahrzeug, das mit einem Aufkleber der Firma E. versehen war, eine Kreisstraße im Bereich der Gemeinde Kleinenborstel, als er auf schneegeglatter Fahrbahn ins Schleudern geriet und seitlich gegen einen Chausseebaum prallte. Lt. Durchgangsarztbericht des Dr. Blum – Chefarzt der Chirurgischen Abteilung des Kreiskrankenhauses Hoya – vom 18. Februar 1999 erlitt er hierbei eine Außenknöchelfraktur links, eine distale Radiusfraktur rechts, eine Thoraxgurt- und Beckenprellung rechts sowie Knierisswunden beidseits mit traumatischer Bursaeröffnung links. In dem genannten Bericht wurde der Kläger als angestellter Verkaufsfahrer der Firma E. bezeichnet.

Mit Schreiben vom 21. März 1999 teilte die Firma E. mit, der Kläger habe zu keinem Zeitpunkt in irgendeiner vertraglichen Beziehung zu ihr gestanden. Vielmehr habe er sich als Interessent für eine E. Handelsvertretung mit der örtlichen Niederlassung in Bassum in Verbindung gesetzt, um weitere Informationen über das von ihm in Aussicht genommene Unternehmen und die zu erfüllenden Voraussetzungen zu erhalten. Um einen besseren Einblick in die Tätigkeit eines E., Vertriebspartners zu erhalten, habe der Kläger auch die Akquisition von Neukunden kennen lernen wollen, die einen wesentlichen Bestandteil der späteren Arbeit ausgemacht hätte. Daraufhin sei mit ihm ein Termin zur Probe-Akquisition vereinbart worden. Auf dem Weg in das verabredete Gebiet sei er verunglückt.

In einem Schreiben vom 31. August 1999 an die Barmer Ersatzkasse (BEK), welches abschriftlich auch dem Kläger übersandt wurde, führte die Beklagte aus, dieser habe im Unfallzeitpunkt nicht zu dem bei ihr versicherten Personenkreis gehört, da er im Rahmen einer anzustrebenden selbstständigen Tätigkeit verunfallt sei. Eine Unternehmer-Pflichtversicherung kraft Satzung bestehe bei ihr nicht. Mit Schreiben vom 3. September 1999 führte der Kläger aus, ihm sei die Auffassung der Beklagten nicht verständlich, da die Firma E. grundsätzlich freie Handelsvertreter erst nach einer Einarbeitungszeit von einem Jahr in die Selbstständigkeit entlasse. Der Filialleiter in Bassum habe ihn am Unfalltage aufgefordert, mit einem anderen Vertreter mitzufahren, um Akquisition auszuführen. Wenn ihm die Arbeit gefalle, erhalte er von der Firma E. einen Lkw mit



Aufschrift und einen festen Kundenstamm bzw. ein festes Kundengebiet, welches für sie zu beliefern sei.

Mit Bescheid vom 28. Oktober 1999 lehnte die Beklagte Leistungsansprüche aus der gesetzlichen Unfallversicherung aus Anlass des Unfalls vom 17. Februar 1999 ab. Zur Begründung führte sie aus, es bestehe kein Versicherungsschutz. Dieser folge zum einen nicht aus § 2 Abs. 1 Nr. 1 des Sozialgesetzbuchs Siebtes Buch - Gesetzliche Unfallversicherung - (SGB VII), da er nach den Angaben der Firma E. zu keiner Zeit mit dieser in einem Beschäftigungsverhältnis gestanden habe. Zum anderen ergebe sich ein Versicherungsschutz im Rahmen der Vorbereitung einer selbstständigen Tätigkeit auch nicht aus § 3 SGB VII (Versicherung kraft Satzung) oder § 6 SGB VII (freiwillige Versicherung). Ihre Satzung enthalte keine Bestimmung, die den Versicherungsschutz auf Unternehmer ausdehne. Ebenso liege hier eine freiwillige Unternehmer-Versicherung nicht vor. Ob er die Tätigkeit bei der Firma E. als abhängig Beschäftigter oder als Selbstständiger aufgenommen hätte, könne letztlich ungeklärt bleiben, weil es hierauf im vorliegenden Fall nicht ankomme. Entscheidend sei vielmehr, dass er sich zum Unfallzeitpunkt noch im Stadium der unversicherten Vorbereitungshandlungen bei Anbahnung eines Vertragsverhältnisses befunden habe. Der Widerspruch des Klägers blieb erfolglos (Widerspruchsbescheid vom 4. Februar 2000).

Mit seiner am 3. März 2000 beim Sozialgericht (SG) Bremen erhobenen Klage hat der Kläger vorgetragen, er habe damals als Fahrer bei der Firma E. tätig werden wollen. Bereits vor dem Unfall habe ein Vorstellungsgespräch mit dem damals zuständigen Regionalvertriebsleiter, dem Zeugen K. stattgefunden. Ferner sei er bereits Ende des Jahres 1998 zweimal mit einem Fahrer des Unternehmens mitgefahren. Am Unfalltag, dem 17. Februar 1999, sei vorgesehen gewesen, dass er eigenständig E. Kunden anfare, dort Bestellungen aufnehme und auch Neukunden werbe. Für den Folgetag sei nach seiner Erinnerung der Abschluss eines Arbeitsvertrages vorgesehen gewesen. Das System sei so gedacht, dass die Fahrer nach einer Anlaufphase als Subunternehmer für die Firma E. auf eigene Rechnung tätig werden sollten. Dass die Firma E. die von ihr beschäftigten Fahrer formell als selbstständige Vertragspartner bezeichne, stehe dem Vorliegen eines Angestelltenverhältnisses nicht entgegen. Es handele sich hier um die Konstellation einer Scheinselbstständigkeit, denn der Fahrer sei abhängig und weisungsgebunden.

Demgegenüber hat die Beklagte die angefochtenen Bescheide verteidigt. Zwischen dem Kläger und der Firma E. habe zu keinem Zeitpunkt ein durch persönliche Abhängigkeit gekennzeichnetes Beschäftigungsverhältnis vorgelegen. Zur Zeit des Unfalls habe



seine Eignung für die von ihm angestrebte Tätigkeit bei diesem Unternehmen im Rahmen einer Arbeitsprobe festgestellt werden sollen, wobei nach Lage der Dinge diese nur als selbstständiger Vertriebspartner/Handelsvertreter möglich gewesen wäre. Unabhängig davon sei zu beachten, dass bei Verrichtungen und auf Wegen, die mit einer privaten Arbeitssuche und den Verhandlungen über den Abschluss eines Arbeitsvertrages zusammenhängen, in der Regel kein Unfallversicherungsschutz gegeben sei.

Das SG hat im Verhandlungstermin vom 18. Oktober 2004 den früheren Regionalvertriebsleiter der Firma E K als Zeugen vernommen. Dieser hat u. a. bekundet, Schwerpunkt seiner Tätigkeit sei das Anwerben von selbstständigen Vertragspartnern gewesen. Es habe damals hierfür ein Verfahren gegeben, in dessen Verlauf zunächst ein Gespräch stattgefunden habe und der Bewerber dann mit einem der Fahrer der Firma E mitgefahren sei. Dies habe auch für den Kläger gegolten. Die Mitfahrt habe ihm zeigen sollen, wie er als selbstständiger Vertriebspartner seine Geschäfte führen solle. Damit sei noch keine Einstellung vorgenommen worden. Es sei danach noch beabsichtigt gewesen, eine Neukundenwerbung, ein Geschäftsplanungsgespräch und ggf. ein Assessmentcenter durchzuführen. Erst danach sei entschieden worden, ob jemand eingestellt werde. Dieses Verfahren habe über mehrere Tage, wenn nicht über Wochen andauert.

Mit Urteil vom 21. Februar 2005 hat das SG die angefochtenen Bescheide aufgehoben und die Beklagte verurteilt, dem Kläger aufgrund des Unfallgeschehens vom 17. Februar 1999 Leistungen dem Grunde nach zu gewähren. Zur Begründung hat es u. a. ausgeführt, es liege hier ein Arbeitsunfall vor, denn der Kläger sei zur Zeit des Ereignisses gemäß § 2 Abs. 2 i. V. m. Abs. 1 Nr. 1 SGB VII wie ein kraft Gesetzes versicherter Beschäftigter tätig gewesen. Aufgrund der Aussagen des Zeugen K und des Vortrags des Klägers sei die Kammer überzeugt, dass es sich dabei nicht um eine selbstständige Tätigkeit gehandelt habe, auch wenn sie von der Firma E als solche deklariert worden sei. Hierfür spreche, dass der Kläger von der Firma E einen Lkw mit Aufschrift und einen festen Kundenstamm bzw. ein festes Kundengebiet bekommen habe. Dieses hätte er beliefern und dabei eine Festprovision von ca. 5.000,00 DM erwirtschaften müssen. Nach seinem ganzen Erscheinungsbild wäre er wie ein Beschäftigter der Firma E aufgetreten. Er habe am Unfalltag unter Aufsicht eines Mitarbeiters aus der Zentrale Aufträge für die Firma E akquirieren sollen. Damit habe er der Verfügungsbefugnis des Unternehmens im Hinblick auf die an diesem Tage auszuübende Tätigkeit unterlegen. Diese bereits begonnene Tätigkeit sei nicht mehr als eine aus eigenem Antrieb vorgenommene Arbeitsplatzsuche zu werten gewesen, zumal es sich bereits um den dritten Akquisitionsbesuch gehandelt habe.



Gegen das ihr am 21. März 2005 zugestellte Urteil hat die Beklagte am 8. April 2005 Berufung eingelegt. Sie macht geltend, es sei bereits unbewiesen, dass es sich bei der Fahrt des Klägers am Unfalltag um den Weg zum dritten Akquisitionsbesuch gehandelt habe. Zwar habe er zwei weitere Fahrten behauptet, eine Bestätigung durch die Firma, den Zeugen K \_\_\_\_\_ oder aus den sonstigen Unterlagen ergebe sich jedoch nicht. Des Weiteren sei Voraussetzung für einen Versicherungsschutz nach § 2 Abs. 2 SGB VII, dass der Kläger wie ein Arbeitnehmer tätig geworden sei. Hiervon könne im vorliegenden Fall nicht ausgegangen werden. Die Firma E \_\_\_\_\_ schließe seit 1999 mit den Interessenten Handelsvertreter-Verträge. Damit wäre der Kläger, sofern ein Vertragsverhältnis zustande gekommen wäre, als selbstständig Erwerbstätiger eingesetzt worden. Außerdem habe das SG übersehen, dass während eines Bewerbungsverfahrens wegen der auf die Verfolgung eigener Interessen gerichtete Handlungstendenz des Bewerbers keinerlei Versicherungsschutz bestehe.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Bremen vom 21. Februar 2005  
aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er verteidigt das angefochtene Urteil.

Dem Senat haben außer der Prozessakte die den Kläger betreffenden Verwaltungsunterlagen der Beklagten vorgelegen. Alle Akten sind Gegenstand der mündlichen Verhandlung und der Entscheidungsfindung gewesen. Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Sachvortrags der Beteiligten wird auf ihren Inhalt ergänzend Bezug genommen.

## ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE

Die gemäß §§ 143 f. des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) form- und fristgerecht eingelegte Berufung der Beklagten ist zulässig. Das Rechtsmittel ist in der Sache auch erfolgreich.



Entgegen der Auffassung des SG kann der Kläger wegen Folgen des Ereignisses vom 17. Februar 1999 die Erbringung von Leistungen aus der gesetzlichen Unfallversicherung nicht verlangen, denn es hat sich dabei nicht um einen Arbeitsunfall gehandelt.

Gemäß § 8 Abs. 1 Satz 1 SGB VII sind Arbeitsunfälle Unfälle von Versicherten infolge einer den Versicherungsschutz nach §§ 2, 3 oder 6 SGB VII begründenden Tätigkeit (versicherte Tätigkeit).

Diese Voraussetzungen liegen im Fall des Klägers nicht vor. Er stand bei dem Unfallereignis vom 17. Februar 1999 nicht unter dem Schutz der gesetzlichen Unfallversicherung. Insbesondere gehörte der Kläger nicht zu den Beschäftigten, für die § 2 Abs. 1 Nr. 1 SGB VII eine Versicherung kraft Gesetzes vorsieht. Hierzu zählen nur solche Personen, die einer nichtselbstständigen Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis nachgehen (§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB IV). Der Senat braucht in diesem Zusammenhang nicht zu erörtern, ob der von der Beklagten als Muster vorgelegte Handelsvertreter-Vertrag tatsächlich den Anforderungen des § 84 Abs. 1 Handelsgesetzbuch (HGB) entspricht, wonach als Handelsvertreter selbstständig ist, wer im Wesentlichen frei seine Tätigkeit gestalten und seine Arbeitszeit bestimmen kann. Die in diesem Zusammenhang erforderliche Gesamtabwägung der für und gegen die persönliche Freiheit sprechenden Kriterien (vgl. dazu Urteil des 1. Senats des LSG Niedersachsen-Bremen vom 30. April 2003 – L 1 RA 98/02 –) kann hier schon deswegen unterbleiben, weil es zwischen dem Kläger und der Firma E bis zum Zeitpunkt des Unfalls nicht zu einem solchen Vertragsschluss gekommen ist. Dies ist letztlich zwischen den Beteiligten auch unstrittig. Insbesondere ergibt sich etwas anderes nicht aus den Angaben des Klägers im Termin zur mündlichen Verhandlung. Zwar hat er in Abweichung von den Bekundungen des Zeugen K in seiner Vernehmung vor dem SG am 18. Oktober 2004 behauptet, für ihn sei im Unfallzeitpunkt das Zustandekommen des Vertragsverhältnisses bereits „vollkommen klar“ gewesen. Gleichwohl ist auch er davon ausgegangen, dass der Abschluss der Vereinbarung erst am Nachmittag des Unfalltages erfolgt wäre.

Der Versicherungsschutz des Klägers ergibt sich des Weiteren nicht aus § 2 Abs. 1 Nr. 14 SGB VII. Es ist nach der Aktenlage weder ersichtlich noch hat der Kläger vorgebracht, dass er im Zeitpunkt des Unfalls vom 17. Februar 1999 der Meldepflicht nach den Regelungen des Sozialgesetzbuchs Drittes Buch – Arbeitsförderung – (SGB III) unterlag und die Firma E auf Aufforderung einer Dienststelle der damaligen Bundesanstalt für Arbeit (heute: Bundesagentur für Arbeit) aufgesucht hat.



Der Kläger war schließlich zur Zeit des Unfalls auch nicht nach § 2 Abs. 2 Satz 1 SGB VII versichert. Danach unterliegen dem Versicherungsschutz Personen, die wie nach Abs. 1 Nr. 1 Versicherte tätig werden. Hieran fehlt es im Fall des Klägers. Die Annahme einer arbeitnehmerähnlichen Tätigkeit im Sinne der vorgenannten Vorschrift erfordert die Erbringung einer ernstlichen, einem fremden Unternehmen dienenden, dem wirklichen oder mutmaßlichen Willen des Unternehmers entsprechenden Tätigkeit von wirtschaftlichem Wert, die ihrer Art nach sonst von Personen verrichtet werden könnte, die in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis stehen. Dabei ist allerdings zu beachten, dass nicht jede Tätigkeit, die einem fremden Unternehmen objektiv nützlich und ihrer Art nach sonst üblicherweise dem allgemeinen Arbeitsmarkt zugänglich ist, beschäftigtenähnlich verrichtet wird. Nach der ständigen Rechtsprechung des BSG kommt nämlich der mit dem – objektiv arbeitnehmerähnlichen – Verhalten verbundenen Handlungstendenz, die vom bloßen Motiv für das Tätigwerden zu unterscheiden ist, ausschlaggebende Bedeutung zu. Verfolgt eine Person mit einem Verhalten, das ansonsten einer Tätigkeit aufgrund eines Beschäftigungsverhältnisses ähnelt, in Wirklichkeit wesentlich allein eigene Angelegenheiten, ist sie nicht mir fremdwirtschaftlicher Zweckbestimmung und somit nicht wie im Rahmen eines Beschäftigungsverhältnisses tätig (vgl. BSG SozR 4-2700 § 2 Nr. 6, SozR 2200 § 539 Nr. 119, jeweils mit weiteren Nachweisen).

Im vorliegenden Fall war das Handeln des Klägers zur Zeit des Unfallereignisses am 17. Februar 1999 wesentlich allein durch die Wahrung seiner eigenen Interessen geprägt. Zwar beabsichtigte er nach seinen glaubhaften Angaben und den Bekundungen des vom SG im Termin vom 18. Oktober 2004 vernommenen Zeugen K, an diesem Tage, in dem vorgesehenen Einsatzgebiet für die Firma E Kunden aufzusuchen und dort Bestellungen aufzunehmen. Ebenso sollte der Kläger durch Kontaktaufnahme mit Angehörigen bisher nicht beliefelter Haushalte neue Kunden werben. Beabsichtigt war, ihnen den Katalog zu übergeben und aktuelle Produkte sowie Angebote vorzustellen. Weiterhin ist unter Berücksichtigung der Bekundungen des Zeugen K auch davon auszugehen, dass der Kläger bei dieser Gelegenheit durch Tragen der Firmenjacke äußerlich für die Firma E auftrat. Hieraus lässt sich indes allein eine fremdwirtschaftliche Zweckbestimmung der im Verlauf der Fahrt vorgesehenen Tätigkeit noch nicht ableiten. Dies gilt auch dann, wenn es sich hierbei – wie es das SG aufgrund der Angaben des Klägers und entgegen den insoweit nicht eindeutigen Bekundungen des Zeugen K im Termin vom 18. Oktober 2004 unterstellt hat – bereits um die dritte gleichartige Unternehmung gehandelt haben sollte. Die vorstehend wiedergegebenen zumindest überwiegend zwischen den Beteiligten auch nicht streitigen Umstände beleuchten nämlich nicht ausreichend den Hintergrund für die im Verlauf des Tages vorgesehenen Warenverkäufe und Akquisitionsbemühungen. Anlass der Fahrt war das Inte-



resse des Klägers am Abschluss einer vertraglichen Vereinbarung mit der Firma E  
; welche es ihm ermöglichen sollte, die von dieser hergestellte Tiefkühlkost im Wege von Haustürverkäufen zu vertreiben. Maßgebend für die Handlungstendenz des Klägers war hier nach Überzeugung des Senats der Umstand, dass die Fahrt und das Aufsuchen bereits gewonnener und neuer Kunden dazu dienen sollte, seine Fähigkeiten als Verkäufer dieser Waren zu testen, denn u. a. von dem Erfolg dieser Erprobung hatte die Firma E nach den glaubhaften Bekundungen des Zeugen K den angestrebten Vertragsschluss abhängig gemacht. Aus den Angaben des Klägers in der Verhandlung des Senats kann nichts gegenteiliges geschlossen werden. Soweit er vorgetragen hat, für ihn sei vollkommen klar gewesen, dass am Nachmittag des Unfalltages mit der Firma E ein Vertragsverhältnis zustande gekommen wäre, bezieht sich dies ausdrücklich auf seine eigene Sichtweise, die ganz offensichtlich von derjenigen des das Unternehmen damals vor Ort repräsentierenden Zeugen abwich. Im Übrigen hatte der Kläger vor Leistung der Unterschriften keine Sicherheit, dass der Vertrag tatsächlich zustande kommt. Hätten die Ergebnisse seiner Aquisitionsbemühungen an diesem Tage nicht den Erwartungen der Verantwortlichen der Firma E entsprochen, wäre insofern immer noch eine Absage in Betracht gekommen. Demgemäß war sein Interesse zum Zeitpunkt des Unfalls immer noch darauf gerichtet, bei der Leitung des genannten Unternehmens einen günstigen Eindruck zu hinterlassen. Die Fahrt und die in ihrem Verlauf auszuübende Tätigkeit dienten also auch unter Berücksichtigung seiner Angaben nach wie vor dem Zweck, seinem beruflichen Fortkommen zu dienen. Angesichts dieser ganz im Vordergrund stehenden eigenwirtschaftlichen Handlungstendenz trat der Umstand, dass die vorgesehene Aufnahme von Bestellungen und die Werbeaktivitäten auch dem genannten Unternehmen gedient hätten, in den Hintergrund (vgl. in diesem Sinne insbesondere auch BSG SozR 2200 § 539 Nr. 119).

Nach alledem hat die Berufung der Beklagten Erfolg.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 193 SGG.

Es hat kein Anlass bestanden, die Revision zuzulassen.