

1. Zum Versicherungsschutz als „Wie-Beschäftigter“ bei Mithilfe zum Fällen eines ca. 10-12 Meter hohen Baumes.
2. Die Gefährlichkeit der übernommenen Hilfstätigkeit ist – entgegen z.T. anderer Auffassung in der Rechtsprechung – kein gewichtiges Argument für eine arbeitnehmerähnliche Tätigkeit.

## § 2 Abs. 2 SGB VII

Urteil des Sächsischen LSG vom 10.02.2011 – L 2 U 68/09 –  
Aufhebung des Urteils des SG Leipzig vom 13.02.2009 – S 7 U 90/06 –

Streitig war ein Versicherungsschutz des Klägers nach § 2 Abs. 2 SGB VII. Der Kläger, früherer Dachdecker, hatte beim Fällen eines etwa 10 – 12 m hohen Baumes geholfen und war dabei von einer Leiter aus einer Höhe von 6 m abgestürzt. Die Hilfe diente der Familie seiner Schwägerin, mit der der Kläger auch in freundschaftlicher Beziehung stand („ordentliches, freundschaftliches Verhältnis“). Gelegentliche Hilfeleistungen waren auch schon vorher erbracht worden.

Das LSG hat **Versicherungsschutz nach § 2 Abs. 2 SGB VII verneint**. Nach dem Gesamtbild habe keine arbeitnehmerähnliche Tätigkeit vorgelegen. Die Hilfe beim Baumfällen sei als eine vom Verwandtschafts- und Freundschaftsverhältnis geprägte Tätigkeit anzusehen; der Kläger sei am Unfalltag im Wesentlichen als Verwandter und enger Freund tätig geworden. Dafür spreche auch, dass er schon öfter der Schwägerin unentgeltlich geholfen habe.

Keine besondere Bedeutung hat der Senat dabei dem Umstand der **Gefährlichkeit der Hilfeleistung** beigemessen, anders als z.B. das Bayerische LSG in seinem Urteil 11.12.2007 – L 3 U 299 /06 – ([UVR 013/2008, S. 957 ff.](#)), auf das das SG bei seinem Versicherungsschutz bejahenden Urteil verwiesen hatte. Das Bayerische LSG hatte das Fällen eines großen Baumes (7 m hohe Kiefer) nicht als regelmäßig zu erwartende und damit unversicherte Gefälligkeits-handlung unter Nachbarn und Freunden bewertet. Auf Grund der **Schwierigkeit des Hilfsdienstes**, der mit der Tätigkeit verbundenen **Gefahr**, könne **nicht** von einer **bloßen Gefälligkeit** ausgegangen werden. Auch das LSG Niedersachsen-Bremen (Urteil vom 14.12.2007 – L 9 U 5/05 - , [UVR 003/2008, S. 124 ff.](#)) hatte eine Hilfeleistung – Baumausästen in etwa 3 m Höhe – wegen der mit der Tätigkeit „*unweigerlich verbundenen Gefahren*“ als weit über den Rahmen einer üblichen nachbarlichen Gefälligkeit hinausgehend angesehen.

Das Sächsische LSG hat sich insoweit auf den Hinweis beschränkt, dass

- das BSG und andere Landessozialgerichte (im Urteil zitiert) in ihren Entscheidungen nicht auf die Gefährlichkeit der Tätigkeiten eingegangen seien bzw. dies nur als „*schwaches Argument*“ bezeichnet hätten
- der Kläger als früherer Dachdecker an Arbeiten in der Höhe gewöhnt gewesen sei.

Auch wenn die Tätigkeit „*zweifelsfrei gefährlich*“ gewesen sei, maßgebendes Kriterium ist nach der Beurteilung des Senats hier die enge persönliche Beziehung der Betroffenen.

### Hinweise:

1. Das Urteil enthält umfangreiche **Textauszüge** einschlägiger Urteile des BSG und verschiedener Landessozialgerichte und verschafft so einen guten Überblick (u.a. auch Bezugnahme auf das Urteil des LSG Berlin-Brandenburg vom 22.01.2009 – L 31 U 369/08 -, [UVR](#)

[007/2009, S. 428 ff.](#)). Zugleich zeigt das Urteil damit die **Schwierigkeiten** auf, verlässliche und **klare Kriterien** zur Abgrenzung des Versicherungsschutzes zu gewinnen.

2. Nach Darstellung des Senats spricht vorliegend gegen eine arbeitnehmerähnliche Tätigkeit auch der Umstand, dass der Kläger seine Hilfe „*unentgeltlich und freiwillig*“ angeboten und ein „*arbeitnehmerähnliches Über-Unterordnungsverhältnis*“ nicht bestanden habe (ebenso das LSG Schleswig-Holstein im zitierten Urteil). Argumentativ dürfte man sich hier indes auf einem schmalen Grat bewegen. „Freiwilliges Anerbieten“ und „Unentgeltlichkeit“ sind nämlich **typische** Bestimmungsmerkmale für das Vorliegen einer „Gefälligkeit“. **Gefälligkeitsdienste schließen** aber nach allgemeiner Ansicht – auch des Senats – den **Versicherungsschutz nicht aus**.

Ferner ist nach ständiger Rechtsprechung des BSG (vgl. z.B. Urteil vom 31.05.2005 – B 2 U 35/04 R -, [HVBG-INFO 007/2005, S. 619 ff.](#)) eine „persönliche Abhängigkeit“ – verständlicherweise - keine Voraussetzung des § 2 Abs. 2 SGB VII. Denn nach § 7 SGB IV ist bei Weisungsgebundenheit = persönlicher Abhängigkeit von einem Beschäftigungsverhältnis auszugehen und folglich Versicherungsschutz nach § 2 Abs. 1 Nr. 1 SGB VII gegeben. **§ 2 Abs. 2 SGB VII** soll also **gerade** die Fälle erfassen, in denen **keine weisungsgebundene, abhängige Tätigkeit** verrichtet wird.

Unklar bleibt, inwieweit der Begriff „Über-Unterordnung“ einen anderen Sachverhalt umschreibt als „persönliche Abhängigkeit“ oder „Weisungsgebundenheit“. Daher muss – wie hinsichtlich „Unentgeltlichkeit, Freiwilligkeit“ - gefragt werden, ob eine fehlende „Über-Unterordnung“ überhaupt ein **taugliches** Abgrenzungskriterium ist.

Das **Sächsische Landessozialgericht** hat mit **Urteil vom 10.02.2011 – L 2 U 68/09 –** wie folgt entschieden:

## Tatbestand

Die Beteiligten streiten über das Vorliegen eines Arbeitsunfalls.

Der 1966 geborene Kläger, der von Beruf Trockenbauer ist, erlitt am 08.01.2005 bei dem von ihm gemeinsam mit der Schwester seiner Ehefrau J B , der Beigeladenen zu 4), seinem Schwager M B , dem Beigeladenen zu 3), und dessen Vater auf dem Grundstück der Beigeladenen zu 3) und 4) durchgeführten Fällen eines ca. zehn bis zwölf Meter hohen Baumes einen Unfall. Infolge des Abkippens der Anstalleiter stürzte der Kläger aus einer Höhe von sechs Metern ab. Der Kläger stieg nach seiner Einlassung auf die Leiter, um ein Seil am Baum zu befestigen, um den gefälltten Baum wegziehen zu können. Der Baum sollte wegen des geplanten Baus einer Holzlaube gefällt werden. Für das Baumfällen hatte der Kläger eine Stunde eingeplant. Für den Vater des Beigeladenen zu 3) war ebenfalls ein zeitlicher Umfang von einer Stunde vorgesehen. Durch den Sturz zog sich der Kläger eine Oberschenkelmehrfraktur, Fersenbeinfrakturen beidseitig und eine Fraktur des fünften Fingers rechts zu.

Von März 2004 bis Oktober 2004 war auf dem Grundstück das Eigenheim der Eheleute B, die Arzthelferin und Angestellter von Beruf sind, errichtet worden. Zum Eigenheimbau hatte der Kläger 25 Stunden Hilfe geleistet.

Die Beklagte lehnte mit Bescheid vom 11.01.2006 die Gewährung von Entschädigungsleistungen aus der gesetzlichen Unfallversicherung ab, weil ein Arbeitsunfall nicht vorliege. Der Kläger habe als Schwager der Bauherrin seit Beginn der Baumaßnahmen insgesamt

ca. 25 Stunden am Bau geholfen. Nach Art, Umfang und Zeitdauer handele es sich bei den von ihm durchgeführten Tätigkeiten um Gefälligkeitsdienste, die auf familiäre Bindungen zurückzuführen seien. Gefälligkeitsleistungen unter Verwandten, die von familiären Beziehungen geprägt seien, stünden nicht unter Versicherungsschutz.

Den Widerspruch des Klägers wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 26.04.2006 zurück. Der Kläger sei nicht wie ein Beschäftigter, d. h. arbeitnehmerähnlich im Sinne des § 2 Abs. 2 Siebten Buchs Sozialgesetzbuch (SGB VII), tätig gewesen. Bei Arbeiten unter Verwandten sei darauf abzustellen, ob das Familienmitglied eine Gefälligkeit erweise, welche ihr Gepräge nach Art, Umfang und Zeitdauer durch die familiären Beziehungen erhalte und deswegen nicht gesetzlich arbeitsunfallversichert sei, oder ob es eine ernstliche Tätigkeit sei, die über das hinausgeht, was an Gefälligkeiten unter Verwandten üblich ist. Je enger eine familiäre Gemeinschaft sei, desto größer sei der Rahmen, innerhalb dessen bestimmte Verrichtungen hierdurch ihr Gepräge erhielten. Der Kläger habe mit seiner Hilfeleistung von ca. 25 Stunden eine Tätigkeit erbracht, die nach Art, Umfang und Zeitdauer den Rahmen einer familiären bzw. verwandtschaftlichen Gefälligkeit nicht überschreite.

Der Kläger hat mit der am 26.05.2006 zum Sozialgericht Leipzig (SG) erhobenen Klage sein Begehren weiterverfolgt. Das Baumfällen stehe gemäß § 2 Abs. 2 SGB VII unter dem Schutz der gesetzlichen Unfallversicherung. Er sei wie ein Arbeitnehmer tätig geworden. Der Rahmen familiärer bzw. verwandtschaftlicher Gefälligkeit sei überschritten gewesen.

Das SG hat die Unfallkasse Sachsen mit Beschluss vom 18.12.2007, die SIGNAL IDUNA Allgemeine Versicherung AG mit Beschluss vom 31.03.2008 und die Eheleute M und J B mit Beschluss vom 05.08.2008 zum Verfahren notwendig beigelegt.

Es hat mit Urteil vom 13.02.2009 den Bescheid der Beklagten vom 11.01.2006 in der Fassung des Widerspruchsbescheids vom 26.04.2006 aufgehoben und die beigelegte Unfallkasse Sachsen verurteilt, das Ereignis vom 08.01.2005 als Unfall im Sinne der gesetzlichen Unfallversicherung anzuerkennen. Die Zuständigkeit der Unfallkasse ergebe sich aus § 129 Abs. 1 Nr. 3 SGB VII. Danach sei der Unfallversicherungsträger im kommunalen Bereich für in Eigenarbeit nicht gewerbsmäßig durchgeführte Bauarbeiten zuständig, wenn für die einzelne geplante Bauarbeit nicht mehr als die im Bauhauptgewerbe geltende tarifliche Wochenarbeitszeit tatsächlich verwendet werde. Die Tätigkeit des Klägers liege für die Baumfällarbeiten sowie die Baumaßnahme seiner Angehörigen unter dieser Grenze. Der Kläger habe zum Unfallzeitpunkt auch unter dem Schutz der gesetzlichen Unfallversicherung gestanden, da er wie ein Beschäftigter nach § 2 Abs. 2 SGB VII tätig gewesen sei. Die Tätigkeit des Klägers sei über das hinausgegangen, was – auch – zwischen Verwandten an Gefälligkeiten noch üblich sei. Vorliegend gehe es um das Fällen eines Baumes von erheblicher Größe. Zudem sei auf Grund der Größe des Baumes die Befestigung des Zugseils in der Baumkrone erforderlich gewesen. Hierzu habe das Bayerische Landessozialgericht (LSG) mit Urteil vom 11.12.2007 – L 3 U 299/06 – ausgeführt, das Fällen eines großen Baumes stelle keine regelmäßig zu erwartende und damit unversicherte Gefälligkeitshandlung unter Nachbarn und Freunden dar. Auf Grund der Schwierigkeit des Hilfsdienstes könne nicht von einer bloßen Gefälligkeit ausgegangen werden. Dies ergebe sich bereits aus der Art der Tätigkeit und der damit verbundenen Gefahr. Nicht vergleichbar sei der Sachverhalt mit dem der Entscheidung des Bundessozialgerichts (BSG) vom 30.07.1987 – 2 RU 17/86 – zugrunde liegenden Sachverhalt. Hierbei sei es um Holzfällen zur Brennholzzubereitung gegangen, wobei die Art des Holzfällens in dem Urteil jedoch

nicht spezifiziert worden sei. Daher stehe nicht fest, ob es sich um das Fällen von vergleichbar großen Bäumen gehandelt habe.

Gegen das der Beigeladenen zu 1) am 04.03.2009 zugestellte Urteil hat diese am 02.04.2009 Berufung eingelegt. Zwar habe es sich am Unfalltag um eine ernstliche Tätigkeit von wirtschaftlichem Wert gehandelt, die dem mutmaßlichen Willen der Bauherren entsprochen habe. Die Tätigkeit sei jedoch dennoch nicht arbeitnehmerähnlich verrichtet worden. Schon das freiwillige Anbieten, beim Baumfällen unentgeltlich zu helfen, spreche gegen eine arbeitnehmerähnliche Tätigkeit. Arbeitnehmer handelten im Allgemeinen nur nach Aufforderung und nur gegen Entgelt oder sonstige materielle Vorteile. Die Tätigkeit des Klägers am Unfalltag habe ihr Gepräge durch die verwandtschaftlichen Beziehungen erhalten. Allein aus der Gefährlichkeit der Arbeit auf eine arbeitnehmerähnliche Tätigkeit zu schließen, könne nicht richtig sein, da gefährliche Arbeiten in Haus und Garten normalerweise vom Grundstückseigentümer durch Werkvertrag an einen fremden Unternehmer vergeben würden. Zur Bekräftigung ihrer Auffassung hat sie sich auf das Urteil des LSG Berlin-Brandenburg vom 22.01.2009 – L 31 U 369/08 - gestützt.

Der Kläger hat in der mündlichen Verhandlung vom 09.12.2010 erklärt, zwischen seiner Familie und der Familie B bestehe ein "ordentliches, freundschaftliches Verhältnis". Er sei am Unfalltag auf den Baum gestiegen, weil er früher Dachdecker gewesen sei und daher keine Angst vor der Höhe habe. Dies hat er auch in der Sitzung vor dem Senat wiederholt.

Die Beigeladene zu 1) beantragt, das Urteil des Sozialgerichts Leipzig vom 13.02.2009 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagte beantragt, das Urteil des Sozialgerichts Leipzig vom 13.02.2009 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Die Beigeladene zu 2) beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Die Beigeladenen zu 3) und 4) stellen keinen Antrag.

Der Kläger ist der Auffassung, wegen der Gefährlichkeit des Baumfällens und der hierzu erforderlichen besonderen Sachkunde sei ein Versicherungsschutz anzunehmen. Die verrichtete Tätigkeit gehe über dasjenige hinaus, was aus familiärer Gefälligkeit üblich sei. Er stützt sich auf die Urteile des Bayerischen LSG vom 11.12.2007, des LSG Niedersachsen-Bremen vom 14.12.2007 – L 9 U 5/05 – und vom 04.07.2002 – L 6 U 50/00 – sowie des Sächsischen LSG vom 02.07.2008 – L 6 U 90/06 –.

Die Beklagte teilt zum Versicherungsschutz der Tätigkeit die Auffassung der Beigeladenen zu 1). Unabhängig davon handele es sich im vorliegenden Fall um eine so genannte "kurze Bauarbeit", für die die Zuständigkeit der Beigeladenen zu 1), nicht jedoch die der Beklagten, gegeben sei.

Dem Senat liegen die Verfahrensakten beider Instanzen sowie die Verwaltungsakte der Beklagten vor. Ihr Inhalt war Gegenstand der mündlichen Verhandlung.

## Entscheidungsgründe

Der Senat konnte in Abwesenheit der Beigeladenen zu 3) und 4) entscheiden. In der jeweils am 14.01.2011 zugestellten Ladung wurden sie darauf hingewiesen, dass auch in ihrer Abwesenheit verhandelt und entschieden werden kann.

Die zulässige Berufung der Beigeladenen zu 1) ist begründet. Daher war das Urteil des SG vom 13.02.2009 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Der Kläger erlitt am 08.01.2005 keinen Arbeitsunfall. Gemäß § 8 Abs. 1 Siebtes Buch Sozialgesetzbuch (SGB VII) sind Arbeitsunfälle Unfälle von Versicherten infolge einer den Versicherungsschutz nach den §§ 2, 3 oder 6 SGB VII begründenden Tätigkeit (versicherte Tätigkeit). Unfälle sind zeitlich begrenzte, von außen auf den Körper einwirkende Ereignisse, die zu einem Gesundheitsschaden oder zum Tod führen.

1. Der Kläger war zum Unfallzeitpunkt nicht als Beschäftigter gesetzlich unfallversichert. Nach § 2 Abs. 1 SGB VII sind kraft Gesetzes Beschäftigte versichert. Nach § 7 Abs. 1 Viertes Buch Sozialgesetzbuch (SGB IV) ist die Beschäftigung die nichtselbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind eine Tätigkeit nach Weisung und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers.

Der Kläger stand zum Unfallzeitpunkt nicht in einem Beschäftigungsverhältnis zu den Beigeladenen zu 3) und 4). Es bestand weder ein Arbeitsvertrag mit diesen noch war er deren Weisungen unterlegen oder in deren Arbeitsorganisation einbezogen.

2. Der Kläger stand auch nicht gemäß § 2 Abs. 2 Satz 1 SGB VII unter Versicherungsschutz. Danach sind Personen versichert, die wie nach § 2 Abs. 1 Nr. 1 SGB VII Versicherte tätig werden.

§ 2 Abs. 2 SGB VII will aus sozialpolitischen und rechtssystematischen Gründen den Versicherungsschutz auf Tätigkeiten erstrecken, die zwar nicht sämtliche Merkmale eines Arbeits- oder Beschäftigungsverhältnisses aufweisen, in ihrer Grundstruktur aber einer abhängigen Beschäftigung ähneln, indem eine ernstliche, einem fremden Unternehmen dienende, dem wirklichen oder mutmaßlichen Willen des Unternehmers entsprechende Tätigkeit von wirtschaftlichem Wert erbracht wird, die ihrer Art nach sonst von Personen verrichtet werden könnte, die in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis stehen (ständige Rechtsprechung: vgl. BSG, Urteil vom 05.07.2005 – B 2 U 22/04 R –, SozR 4-2700 § 2 Nr. 6). Sie muss unter solchen Umständen geleistet werden, dass sie einer Tätigkeit auf Grund eines Beschäftigungsverhältnisses ähnlich ist (vgl. BSG SozR 3-2200 § 539 Nr. 25 m. w. N.). Nicht erforderlich ist, dass der Verletzte von dem Unternehmer persönlich oder wirtschaftlich abhängig ist (vgl. BSG SozR 3-2200 § 539 Nrn. 15 und 16).

Von entscheidender Bedeutung ist die mit dem – objektiv arbeitnehmerähnlichen – Verhalten einhergehende Handlungstendenz, die vom bloßen Motiv für das Tätigwerden zu unterscheiden ist (vgl. BSG, Urteil vom 05.03.2002 – B 2 U 9/01 R –, SGB 2002, S. 441). Es wird damit nicht jede Tätigkeit, die einem fremden Unternehmen objektiv nützlich und ihrer Art nach sonst üblicherweise dem allgemeinen Arbeitsmarkt zugänglich ist, beschäftigungsähnlich verrichtet. Verfolgt eine Person mit einem Verhalten, das ansonsten einer Tätigkeit auf Grund eines Beschäftigungsverhältnisses ähnelt, in Wirklichkeit wesentlich allein eigene Angelegenheiten, ist sie nicht mit fremdwirtschaftlicher Zweckbestimmung

und somit nicht wie im Rahmen eines Beschäftigungsverhältnisses tätig (Bayerisches LSG, Urteil vom 11.12.2007 – L 3 U 299/06 –, zitiert nach JURIS, Rdnrn. 17 ff.).

Gefälligkeitsleistungen schließen den Versicherungsschutz nicht von vornherein aus. Bei Gefälligkeitsleistungen unter Verwandten ist darauf abzustellen, ob das Familienmitglied eine Gefälligkeit erweist, welche nach Art, Umfang, Zeitdauer der Verrichtung sowie Stärke der verwandtschaftlichen Beziehungen ihr Gepräge von der familiären Bindung erhält, oder ob es sich um eine ernstliche Tätigkeit handelt, die über das hinausgeht, was allgemein in verwandtschaftlichen Beziehungen gefordert wird und normalerweise von abhängig Beschäftigten erbracht wird. Je enger eine Gemeinschaft ist – sie kommt bei verwandtschaftlichen Beziehungen in dem Grad der Verwandtschaftsbeziehung zum Ausdruck –, desto größer ist der Rahmen, innerhalb dessen bestimmte Verrichtungen hierdurch ihr Gepräge erhalten. Es kommt ebenfalls darauf an, ob die tatsächlichen Verhältnisse durch diese enge Beziehung geprägt sind (BSG, SozR 2200 § 539 Nr. 49; Bereiter-Hahn/Mehrtens, Gesetzliche Unfallversicherung, Stand: 9/2010, § 2, Ziffer 34.19; Riedel, in: Hauck/Noftz, SGB VII, Stand: 5/2010, Rdnrn. 278 ff.; Kruschinsky, in: Becker/Burchardt/Krasney/Kruschinsky, Gesetzliche Unfallversicherung (SGB VII), Stand: 9/2010, Rdnrn. 854 ff.).

Das BSG hat im Urteil vom 30.07.1987 (– 2 RU 17/86 –, zitiert nach JURIS, Rdnr. 15) eine Hilfe beim Holzfällen und der Brennholzzubereitung von dreieinhalb bis vier Tagen im Jahr nach Art und Umfang noch als vom Verwandtschaftsverhältnis unter Brüdern geprägte Tätigkeit angesehen. Auf die Gefährlichkeit der Tätigkeit ist das BSG im genannten Urteil nicht eingegangen. Da der Bruder des Klägers ein Holzlos ersteigert hatte und das Holzfällen der Brennholzgewinnung diene, ist davon auszugehen, dass es sich jedenfalls nicht nur um das Fällen kleiner Bäume handelte.

Das BSG hat im Urteil vom 26.10.1978 (- 8 RU 14/78 -, zitiert nach Juris, Rdnrn. 20 ff.) bezüglich des Ausästens von Bäumen durch den Ehemann der ehemaligen Pfliegerin der Grundstückseigentümer, der mit seiner Familie in einer auf dem Grundstück befindlichen Mietwohnung wohnt, in ähnlicher Weise entschieden:

Tenor:

"Der Kläger ist aber auch nicht ‚wie‘ ein nach § 539 Abs 1 Nr 1 RVO Versicherter tätig geworden (§ 539 Abs 2 RVO). Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) ist es für die Anwendung dieser Vorschrift zunächst entscheidend, daß es sich um eine ernstliche, dem in Frage stehenden Unternehmen dienende Tätigkeit handelt, die dem erklärten oder mutmaßlichen Willen des Unternehmers entspricht, und daß durch diese Tätigkeit ein innerer ursächlicher Zusammenhang mit dem Unternehmen hergestellt wird (vgl statt vieler die Zusammenstellung bei Brackmann, Handbuch der Sozialversicherung, 1. – 8. Aufl, Stand: März 1978, Band II, S 475 ff). Es braucht dabei weder eine persönliche oder wirtschaftliche Abhängigkeit zu bestehen, noch sind die Beweggründe des Handelnden maßgeblich. Grundsätzlich schließen daher auch Freundschafts- oder Gefälligkeitsdienste den Versicherungsschutz nicht aus (BSGE 5, 168, 172; 15, 292, 294; Brackmann aaO, S 476 b II f). Schließlich muß es sich um eine Tätigkeit handeln, die ihrer Art nach sonst von Personen verrichtet werden könnte, die in einem dem allgemeinen Arbeitsmarkt zuzurechnenden Beschäftigungsverhältnis stehen (BSGE 5, 168, 172). Zwar sind die vorgenannten Voraussetzungen eines Versicherungsschutzes nach § 539 Abs 2 RVO, wie das LSG zutreffend festgestellt hat, erfüllt, jedoch unterliegt nicht jede unter diesen Voraussetzungen geleistete Tätigkeit dem gesetzlichen Unfallversicherungs-

schutz. Vielmehr muß sie nach ihrer Art und nach den Umständen, unter denen sie geleistet worden ist, einer Tätigkeit aufgrund eines (abhängigen) Beschäftigungsverhältnisses der in § 539 Abs 1 Nr 1 RVO bezeichneten Art ähneln. Ob das der Fall ist, kann nicht losgelöst von den tatsächlichen und rechtlichen Umständen beurteilt werden, unter denen sich die Tätigkeit vollzieht. Die isolierte Betrachtung der einzelnen Verrichtung reicht allein nicht aus, um die Tätigkeit als arbeitnehmerähnlich zu kennzeichnen (BSGE 31, 275, 277; BSG SozR 2200 § 539 Nr 14 S 35). Anderenfalls wäre nahezu jede auch nur vorübergehende und noch so geringfügige Tätigkeit versichert, und damit fast jeder Unfall bei jedweder Tätigkeit ein versicherter Arbeitsunfall. Das würde aber dem sich aus der Entstehungsgeschichte des § 539 Abs 2 ergebenden Sinn und Zweck dieser Vorschrift widersprechen (vgl Urteil des erkennenden Senats vom 15. Dezember 1977 – 8 RU 42/77 – unveröffentlicht). Insbesondere Gefälligkeitshandlungen unter Verwandten, die von familiären Beziehungen zwischen Angehörigen geprägt sind, unterliegen daher ebensowenig dem Unfallversicherungsschutz wie etwa Verrichtungen aufgrund mitgliedschaftlicher, gesellschaftlicher oder körperschaftlicher Verpflichtungen (BSG SozR Nr 16 zu § 537 RVO aF; Nr 42 zu § 539 RVO; Urteil vom 26. Januar 1978 – 2 RU 9/77 – zur Veröffentlichung vorgesehen –; Brackmann, aaO, S 476 d; 476 f I und II).

Der Kläger war allerdings mit der Grundstückseigentümerin Frau Sp. im Rechtssinne nicht verwandt, und auch das Pflegekindschaftsverhältnis zwischen ihr und der Ehefrau des Klägers bestand nicht mehr (§ 27 des Jugendwohlfahrtsgesetzes – JWG –). Dennoch hat das LSG zutreffend den Unfallversicherungsschutz des Klägers verneint, weil zwischen ihm und seiner Familie einerseits und den Eheleuten Sp. andererseits Beziehungen bestanden, die wesentlich enger waren, als etwa bei einem guten nachbarschaftlichen Verhältnis oder unter Verwandten, die nicht räumlich eng zusammenleben. Der Kläger nannte Frau Sp. "Mutter", die Kinder sagten "Oma" zu ihr. Die Familie des Klägers und die Eheleute Sp. lebten also in bestem Einvernehmen wie drei Generationen einer blutsverwandten Familie unter einem Dach.

Bei einem derart gestalteten familienhaften Gemeinschaftsverhältnis übernehmen natürlicherweise die einzelnen Mitglieder dieser Gemeinschaft mehr oder weniger selbstverständlich und ohne feste, bestimmte Abreden Verpflichtungen auch gegenüber den anderen, wie sie ihren jeweiligen Kenntnissen, Fähigkeiten und Fertigkeiten entsprechen. Um eine solche durch die Zugehörigkeit zu einer Gemeinschaft geprägte Tätigkeit hat es sich gehandelt, als der Kläger Äste aus dem im Hausgarten stehenden Baum aussägte.

Zwar mögen im Einzelfall Abgrenzungsschwierigkeiten entstehen können, wenn nicht nur Tätigkeiten unversichert bleiben, die im übrigen die Voraussetzungen einer arbeitnehmerähnlichen Beschäftigung erfüllen, aber ihr Gepräge durch verwandtschaftliche Beziehungen unter Angehörigen erhalten, sondern auch solche, bei denen der "Tätigwerdende" und der "Unterstützte" nicht verwandt sind. Ließe man allein das Verwandtschaftsverhältnis maßgebend sein, so würde das zu unbefriedigenden Ergebnissen in Fällen führen, in denen – wie hier – eine Gemeinschaft besteht, bei der die Bindung der einzelnen Mitglieder zueinander ebenso eng, wenn nicht gar enger ist, als etwa bei entfernteren Verwandten, deren tatsächliche Beziehungen zueinander nur lose sind. Es erscheint dem Senat daher gerechtfertigt, den Umfang auch nach § 539 Abs 2 RVO nicht versicherter Tätigkeiten an den tatsächlichen Umständen zu messen, unter denen auch nicht verwandte Personen in einer (familienähnlichen) Gemeinschaft zusammenleben. Es kann dabei allerdings wie auch in anderen Fällen des § 539 Abs 2 RVO nicht auf die Feststellung der Umstände des Einzelfalles verzichtet werden."

Das Thüringer LSG hat mit Beschluss vom 03.01.2006 (– L 2 U 297/05 –, zitiert nach JURIS, Rdnrn. 19 ff.) im Fall eines Sturzes von der Leiter bei Baumschnittarbeiten auf dem Grundstück der Schwiegertochter entschieden, dass kein versicherter Arbeitsunfall vorliegt. Es hat ausgeführt:

"Insbesondere bei Gefälligkeitsleistungen auf Grund enger familiärer Bindungen (BSG SozR 2200 § 539 Nrn. 43, 55, 66 und 134; s aber auch BSG SozR 3-2200 § 539 Nr. 6) besteht nach dieser Vorschrift in der Regel ebensowenig Unfallversicherungsschutz wie etwa bei Verrichtungen auf Grund mitgliedschaftlicher, gesellschaftlicher oder körperchaftlicher Verpflichtungen (BSG SozR 2200 § 539 Nr. 123). Verrichtungen auf Grund freundschaftlicher und nachbarschaftlicher Beziehungen und Gefälligkeitsdienste schließen zwar eine arbeitnehmerähnliche Tätigkeit des Verletzten nicht von vornherein aus. Handelt es sich jedoch um einen auf Grund der konkreten sozialen Beziehungen geradezu selbstverständlichen Hilfsdienst (BSG, Urteil vom 26. April 1990 – 2 RU 39/89 –) oder ist die zum Unfall führende Verrichtung als Erfüllung gesellschaftlicher, nicht rechtlicher Verpflichtungen anzusehen, die bei besonders engen Beziehungen zwischen Freunden oder Nachbarn typisch, üblich und deshalb zu erwarten sind (s BSG, Urteil in SozR 3-2200 § 539 Nr. 6 und vom 30. April 1991 – 2 RU 78/90 –), besteht kein Versicherungsschutz.

Nach diesen Grundsätzen ergibt sich, dass die Mithilfe des Beigeladenen als Gefälligkeit anzusehen ist und die unfallbringende Verrichtung durch das enge Verhältnis der Familien der Beigeladenen und der Klägerin auf Grund der Ehe ihrer Kinder miteinander (der Sohn des Beigeladenen ist mit der Tochter der Klägerin verheiratet) und die dadurch begründeten persönlichen Beziehungen, die durch Hilfsbereitschaft und wechselseitige Unterstützung geprägt waren, bestimmt war. Dies ergibt sich auf Grund einer vorzunehmenden Gesamtwürdigung aller Umstände des vorliegenden Einzelfalls (vgl. BSG, Urteil vom 17. März 1992 – 2 RU 6/91 –).

Das Schleswig-Holsteinische LSG hat im Urteil vom 16.09.2004 (L 5 U 158/03 –, zitiert nach JURIS, Rdnrn. 33 ff.) bei dem Sturz eines Freundes von der Leiter bei Baumaußsätarbeiten ebenfalls keinen Versicherungsschutz angenommen. Es hat im Einzelnen ausgeführt: "Die Arbeiten entsprachen aber ihrem Gesamtbild nach nicht einer arbeitnehmerähnlichen Tätigkeit. Schon das freiwillige Anerbieten, beim Ausästen unentgeltlich zu helfen, spricht gegen eine arbeitnehmerähnliche Arbeit. Denn Arbeitnehmer handeln im Allgemeinen nur nach Aufforderung und nur gegen Entgelt oder sonstige materielle Vorteile. Davon war hier jedoch nicht die Rede. Das gemeinsame Frühstück und Essen im Haus des Klägers war kein Entgelt. Es erfolgte, weil es unter guten Nachbarn eine gesellschaftliche Gepflogenheit ist, wenigstens für das leibliche Wohl zu sorgen, wenn man schon unentgeltlich Hilfe bei länger dauernden Arbeiten erhält. Zwar stellte der Kläger das Arbeitsgerät. Herr R. war aber ansonsten in keiner Weise in das Unternehmen des Klägers eingegliedert. Ein arbeitnehmerähnliches Über-Unterordnungsverhältnis zwischen dem Kläger und Herrn R. fehlte völlig. Beide waren handwerklich erfahren und konnten mit einer Kettensäge umgehen. Der Kläger hatte dies beim Holzsägen für seinen Kamin erlernt und Herr R. beim Ausästen von Bäumen bei seinen Verwandten. Es gab keinen Einsatzplan, wonach der Geschicktere oder Erfahrenere auf den Baum steigen sollte. Jeder machte das, was an Arbeit anfiel. Deshalb arbeiteten sie auch nach den Pausen dann weiter, wenn sie wieder Lust und Zeit hatten. All dies sind Arbeitsweisen, die in einem Arbeitgeber-Arbeitnehmerverhältnis unüblich sind. Schließlich spricht auch die Tatsache, dass der Kläger schon öfter bei Herrn R. unentgeltlich geholfen hatte, für eine Arbeit aus nachbarli-

cher Hilfsbereitschaft. Es versteht sich unter guten Nachbarn, dass man selbst hilft, wenn man schon einmal Hilfe bekommen hat oder in Zukunft erwartet.

Die Dauer der Arbeit über zwei Tage ist kein Argument für eine arbeitnehmerähnliche Tätigkeit. Nach dem Urteil des Bundessozialgerichts vom 17. März 1992 - 2 RU 6/91 - kann die Dauer der Arbeit zwar eines von vielen Indizien sein, eine arbeitnehmerähnliche Verrichtung anzunehmen. Unter Nachbarn sind aber auch länger andauernde Hilfeleistungen nicht ungewöhnlich. Das zeigt sich gerade in dem vorliegenden Nachbarschaftsverhältnis, das auch vor dem Unfall schon von längeren Hilfeleistungen wie z.B. beim Dachdecken oder beim Aufbau eines Gartenhaus-Sets geführt hatte. Größere Bedeutung als der Arbeitsdauer kommt der Willensrichtung der Beteiligten zu. Diese war aber insgesamt von nachbarlicher Hilfeleistung geprägt.

Aus dem gleichen Grunde lässt sich auch nicht aus der Gefährlichkeit der Ausstattungsarbeiten auf eine arbeitnehmerähnliche Tätigkeit schließen. Gefährliche Arbeiten in Haus und Garten wird ein Grundstückseigentümer normalerweise durch einen Werkvertrag an einen fremden Unternehmer vergeben. Dieser muss dann selbst oder mit seinen Arbeitnehmern den gefährlichen Auftrag in eigener Verantwortung ausführen. Würde der Grundstückseigentümer für gefährliche Arbeiten einen Arbeitnehmer einstellen, träfen ihn weiterhin Aufsichts- und Fürsorgepflichten. Diese will er aber gerade wegen der Gefährlichkeit der Arbeiten abwälzen. Die Gefährlichkeit der Arbeit wird deshalb in aller Regel nur ein sehr schwaches Argument für eine arbeitnehmerähnliche Tätigkeit sein. Im vorliegenden Fall ist das schlagkräftigste Argument im Gesamtbild und in der Handlungstendenz zu sehen. Diese waren aber von den lang andauernden guten nachbarschaftlichen Beziehungen beherrscht."

Im Gegensatz dazu hat das Bayerische LSG mit Urteil vom 11.12.2007 (- L 3 U 299/06 -, zitiert nach JURIS, Rdnr. 21) bezüglich eines nachbarschaftlich helfenden Klägers, der bei Baumfällarbeiten abstürzte, den Versicherungsschutz angenommen. Es hat ausgeführt:

"Entgegen der Auffassung der Beklagten ist der Unfallversicherungsschutz nicht deswegen zu versagen, weil es sich um eine selbstverständliche Nachbarschaftshilfe gehandelt hat. Das Fällen eines großen Baumes stellt keine regelmäßig zu erwartende, typische und damit unversicherte Gefälligkeitshandlung unter Nachbarn und Freunden dar. Auf Grund der Schwierigkeit des Hilfsdienstes kann nicht von einer bloßen Gefälligkeit ausgegangen werden. Dies ergibt sich bereits aus der Art der Tätigkeit und der damit verbundenen Gefahr. Auch wenn es sich vorliegend um ein enges Nachbarschaftsverhältnis gehandelt hat, kann nicht davon ausgegangen werden, dass es sich auf Grund der konkreten sozialen Beziehung um einen gerade zu selbstverständlichen, das heißt um einen unter Nachbarn typischen und damit üblicherweise zu erwartenden Hilfsdienst gehandelt hat (vgl. Schlegel in Schulin, Handbuch des Sozialversicherungsrechts, Band 2, Unfallversicherungsrecht, § 14 Rdnr.107)."

In ähnlicher Weise hat das LSG Niedersachsen-Bremen mit Urteil vom 14.12.2007 - L 9 U 5/05 -, zitiert nach JURIS, Rdnr. 24 entschieden:

Tenor:

"Insoweit ist das SG zutreffend zu dem Ergebnis gelangt, eine Haftung der Berufungsklagten scheidet nicht deswegen aus, weil zwischen dem Verstorbenen und Frau H. ein nachbarschaftliches Verhältnis geherrscht habe. Der Senat teilt insoweit die Auffassung des SG, dass die vom Verstorbenen ausgeübte Tätigkeit weit über den Rahmen dessen

hinausgeht, was in einem nachbarschaftlichen Verhältnis üblicherweise gegenseitig geleistet wird. Die Tätigkeit beim Baumausästen in 2 bis 3 m Höhe ist nicht vergleichbar mit anderen Tätigkeiten, die im Rahmen eines gut nachbarschaftlichen Verhältnisses üblicherweise erbracht werden. Dies ergibt sich - wie das SG zutreffend ausführt - schon aus den mit dieser Tätigkeit unweigerlich verbundenen Gefahren. Tätigkeiten beim Baumausästen in dieser Höhe werden nach Kenntnis des Senats zunehmend auch nicht mehr von Gartenbauunternehmen ausgeführt, sondern setzen spezialisierte Firmen voraus, die über spezielles Werkzeug (etwa einen Hubwagen oder Klettergeschirr) verfügen. Angesichts dessen verbleibt es bei der Grundregel, wonach so genannte Gefälligkeitsleistungen allein den Versicherungsschutz nicht von vornherein ausschließen. Ausnahmen hiervon gelten nur dann, wenn es sich um verhältnismäßig geringfügige Hilfeleistungen handelt, die unter Nachbarn wechselseitig üblich sind (vgl. erneut Kruschinsky a. a. O., Rdnr. 858). Da es sich bei der Tätigkeit des Verstorbenen nicht um eine solch verhältnismäßig geringfügige Hilfeleistung handelt, wird der Versicherungsschutz nicht durch die vorhandene Nachbarschaft ausgeschlossen.

Unter Berücksichtigung dieser Rechtsprechung ist im vorliegenden Fall kein Versicherungsschutz für das Unfallereignis vom 08.01.2005 anzunehmen.

a) Die Tätigkeit, bei der der Unfall eingetreten ist, war von wirtschaftlichem Wert für die Bauherren J und M B. Die unfallbringende Tätigkeit entsprach auch ihrem wirklichen Willen. Die Tätigkeit könnte ihrer Art nach auch von Personen, die in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis stehen, verrichtet werden. Zwar sind die vorgenannten Voraussetzungen eines Versicherungsschutzes erfüllt, jedoch unterliegt nach der Rechtsprechung des BSG, der sich der Senat anschließt, nicht jede unter diesen Voraussetzungen geleistete Tätigkeit dem gesetzlichen Unfallversicherungsschutz. Insbesondere Gefälligkeitsleistungen unter Verwandten, die von familiären Beziehungen zwischen Angehörigen geprägt sind, stehen nicht unter Versicherungsschutz.

b) Die Tätigkeit entspricht nach ihrem Gesamtbild jedoch nicht einer arbeitnehmerähnlichen Tätigkeit.

Der Kläger hat seine Hilfe beim Eigenheimbau unentgeltlich und freiwillig angeboten (Bl. 14 VA; 57 LSG). Dies spricht gegen eine arbeitnehmerähnliche Tätigkeit. Arbeitnehmer handeln im Allgemeinen nur auf Aufforderung und nur gegen Entgelt oder sonstige materielle Vorteile. Davon war hier jedoch nicht die Rede. Ein arbeitnehmerähnliches Über-Unterordnungsverhältnis bestand zwischen dem Kläger und den Beigeladenen zu 3) und 4) nicht.

c) Die Dauer der Arbeit über eine Stunde spricht nicht für eine arbeitnehmerähnliche Tätigkeit. Unter Verwandten und Freunden sind Hilfeleistungen von einer Stunde üblich. Dagegen spricht auch nicht die vorherige Hilfe beim Hausbau. In einem Umfang von 25 Stunden überschreitet dies keinesfalls eine unter tatsächlich eng verbundenen Verwandten/Verschwägerten übliche Hilfeleistung.

Das Baumfällen war – wie von den Beteiligten auch in der mündlichen Verhandlung eingeräumt – gegenüber dem Eigenheimbau nachfolgendes Vorhaben. Es war nicht für den Bau des Eigenheims unbedingt erforderlich. Vielmehr war das Eigenheim zum Zeitpunkt des Unfallereignisses im Wesentlichen fertig gestellt. Die bauseitige Fertigstellung und Übergabe war nach der glaubhaften Aussage des Beigeladenen zu 3) in der mündlichen Verhandlung vom 09.12.2010 im Oktober 2004 erfolgt.

Das Baumfällen stand jedoch auch nicht in einem engen Zusammenhang mit dem Bau einer Holzlaube (Geräteschuppen). Das Unfallereignis ereignete sich am 08.01.2005. Der aufzustellende Geräteschuppen wurde nach der Aussage des Beigeladenen zu 3) in der mündlichen Verhandlung vom 09.12.2010 erst Mitte des Jahres 2005 erworben und später aufgebaut.

Der Bau der Holzlaube bildete auch nicht mit dem Eigenheimbau ein Bauvorhaben (vgl. LSG für das Saarland, Urteil vom 05.09.2007 – L 2 U 135/03 –, zitiert nach JURIS, Rdnrn. 27, 35). Beide Baumaßnahmen erfolgten getrennt voneinander. Die Holzlaube wurde erst ca. ein Jahr nach dem Eigenheim errichtet.

d) Der Beigeladene zu 3) bat den Kläger, auf die Leiter zu steigen (Bl. 57 LSG), weil der Kläger früher Dachdecker war und daher keine Angst vor der Höhe hatte. Auch hat der Kläger in der mündlichen Verhandlung vor dem SG angegeben, er habe über Erfahrungen bezüglich des Fällens von Bäumen verfügt. Die Grundstückseigentümer, die von Beruf Arzthelferin bzw. Angestellter waren, konnten dagegen derartige einschlägige Erfahrungen nicht aufweisen. Daher übernahm der Geübtere das Anbringen des Seils am Baum (BSG, Urteil vom 26.10.1978 – 8 RU 14/78 –, zitiert nach Juris, Rdnr.23; BSG, Urteil vom 21.08.1991 – 2 RU 2/91 –, zitiert nach Juris, Rdnr.18; BSG, Urteil vom 30.04.1991 – 2 RU 78/90 -).

e) Zweifelsfrei ist das Fällen eines 10 bis 12 Meter hohen Baums ebenso wie das dazu notwendige Anbringen eines Seils in der Baumkrone, um den Baum später wegziehen zu können, gefährlich. Das BSG hat im Urteil vom 30.07.1987 (– 2 RU 17/86 –, zitiert nach JURIS, Rdnr. 15) eine Hilfe beim Holzfällen und der Brennholzzubereitung von dreieinhalb bis vier Tagen im Jahr nach Art und Umfang noch als vom Verwandtschaftsverhältnis unter Brüdern geprägte Tätigkeit angesehen. Auf die Gefährlichkeit der Tätigkeit ist das BSG im genannten Urteil ebenso wenig wie im Urteil vom 26.10.1978 (a.a.O.) eingegangen. Das Thüringer LSG hat sich dem mit Beschluss vom 03.01.2006 (– L 2 U 297/05 –, zitiert nach JURIS, Rdnrn. 19 ff.) ebenso wie das Schleswig-Holsteinische LSG mit Urteil vom 16.09.2004 (L 5 U 158/03 –, zitiert nach JURIS, Rdnrn. 33 ff.) angeschlossen. Das Schleswig-Holsteinische LSG hat die Gefährlichkeit der Arbeit als in aller Regel nur ein sehr schwaches Argument für eine arbeitnehmerähnliche Tätigkeit gewertet. Gegenteilige Entscheidungen liegen allerdings vom Bayerischen LSG (Urteil vom 11.12.2007 – L 3 U 299/06 –, zitiert nach JURIS, Rdnr. 21) und vom LSG Niedersachsen-Bremen (Urteil vom 14.12.2007 – L 9 U 5/05 –, zitiert nach JURIS, Rdnr. 24) vor.

f) Der Kläger war – wie er in der mündlichen Verhandlung vom 09.12.2010 ausgeführt hat – früher als Dachdecker tätig. Arbeiten in der Höhe stellten für ihn also nichts Außergewöhnliches dar.

g) Der Kläger hat in der mündlichen Verhandlung vom 09.12.2010 das Verhältnis zu den Beigeladenen zu 3) und 4) als gutes familiäres und darüber hinaus freundschaftlich geprägtes Verhältnis beschrieben. Neben dem verwandtschaftlichen Verhältnis bestand also auch eine Freundschaft. Anders als in den Urteilen des Bayerischen LSG und des LSG Niedersachsen-Bremen handelte es sich nicht lediglich um ein gutes Nachbarschaftsverhältnis.

Die Hilfe beim Baumfällen war vorliegend als eine vom Verwandtschafts- und Freundschaftsverhältnis geprägte Tätigkeit anzusehen. Der Kläger wurde am Unfalltag im Wesentlichen als Verwandter und enger Freund tätig. Ein Verwandter wird nicht wie ein Be-

schäftiger, sondern als Verwandter tätig, wenn die zum Unfall führende Verrichtung nach Art und Umfang durch das verwandtschaftliche Verhältnis geprägt ist (BSG, Urteil vom 30.07.1987, a. a. O.). Schließlich spricht auch die Tatsache, dass der Kläger schon öfter bei der Schwester seiner Ehefrau unentgeltlich geholfen hat, für eine durch das verwandtschaftliche und freundschaftliche Verhältnis geprägte Hilfeleistung. Für eine Hilfeleistung unter Verwandten/Verschwägerten spricht auch, dass zusätzlich der Vater des Beigeladenen zu 3) zugezogen wurde, also nur "Familienmitglieder" anwesend waren.

Nach diesen Erwägungen stand der Kläger zum Unfallzeitpunkt nicht unter dem Schutz der gesetzlichen Unfallversicherung.

3. Die Entscheidung über die Kosten folgt aus §§ 193, 183 SGG (Meyer-Ladewig/Leitherer, in: Meyer-Ladewig/Keller/leitherer, SGG, 9. Auflage, § 193 SGG, Rdnrn 3b, 11a). Gründe für die Zulassung der Revision gemäß § 160 Abs. 2 SGG liegen nicht vor.