

Studienarbeit im Schwerpunktbereich 2, Arbeit und Soziales, 14 Punkte

Dipl.-Jur. Anika Brämer

Die Studienarbeit zum Thema „Ist ein Unfall auf dem 420 km langen Rückweg aus dem Urlaub an die Tätigkeitsstätte als Arbeitsunfall i.S.d. § 8 SGB VII anzuerkennen? (Rezension von BSG, Urt. v. 10.8.2021 – B 2 U 2/20 R)“ wurde im Wintersemester 2021/2022 an der Juristischen Fakultät der Leibniz Universität Hannover gestellt.

Herzlicher Dank gebührt dabei Prof. Dr. Hermann Butzer, der sich mit der Veröffentlichung der Arbeit und des Votums einverstanden erklärt hat.

BEARBEITUNG

A. Einleitung

Egal ob am Meer oder in den Bergen, im Sommer oder im Winter, auf entfernten Kontinenten oder in heimischen Landen – Urlaubsreisen werden von den allermeisten Menschen geschätzt. Dabei geht es in der Regel um Erholung und nicht selten auch um das Entfliehen von Verpflichtungen, die die Erwerbsarbeit mit sich bringt. Dem allgemeinen Verständnis wird man wohl entnehmen können, Urlaub sei das genaue Gegenteil von Arbeit.¹ Umso verwunderlicher erscheint auf den ersten Blick die Frage, ob ein Unfall auf einem 420 km langen Rückweg aus dem Urlaub ein Arbeitsunfall sein kann. Bei genauerer Betrachtung wird jedoch schnell klar, einfach zu beantworten ist sie nicht. Deshalb hatte sich das Bundessozialgericht am 10. August 2021 mit dieser Frage auseinanderzusetzen. Derartige unfallversicherungsrechtliche Problematiken zum Arbeitsunfall und dabei insbesondere auch zu Wegen vom dritten Ort beschäftigen die Gerichte fortlaufend.² Für den Betroffenen³ ist es ausschlaggebend, ob er in den Schutzbereich der Unfallversicherung oder lediglich in den der Krankenversicherung fällt. Denn die Leistungen der Unfallversicherung sind i.d.R. für die Versicherten sehr viel günstiger, da die Unfallversicherungsträger nicht so stark an den Wirtschaftlichkeitsgrundsatz gebunden sind und Zuzahlungspflichten entfallen.⁴ Ziel der vorliegenden Arbeit ist es, nach der Wiedergabe der Entscheidung, jene vor dem gesetzlichen und politischen Hintergrund einzuordnen, den Argumentationsgang des Gerichtes zu analysieren, den Meinungsstand in Rechtsprechung und Literatur aufzugreifen und nach einer kritischen Würdigung einen Lösungsansatz für die Einbeziehung der Urlaubs-

rückreisewege in den Unfallversicherungsschutz zu formulieren.

B. Darstellung der Entscheidung

Das Bundessozialgericht hatte sich mit der Frage zu beschäftigen, ob eine Ehefrau und ihr tödlich verunglückter Ehemann auf der Rückreise vom gemeinsamen Urlaub Arbeitsunfälle erlitten haben (Rn. 1).⁵

I. Sachverhalt

Die Eheleute waren beruflich in einem Autohaus in Berlin⁶ tätig, dessen Inhaber der Ehemann war, und wohnten ca. 14 km vom Arbeitsort entfernt (LSG Rn. 2).⁷

Sie verbrachten im August 2013 einen Urlaub mit dem Motorrad in einem ca. 420 km von ihrer Arbeitsstätte entfernten Ort in Thüringen, während die gemeinsame Tochter den Geschäftsbetrieb im Autohaus führte, wobei bereits zu Beginn des Urlaubs feststand, dass das Ehepaar am 19. August 2013 zurückreisen würde, um sie dort abzulösen (LSG Rn. 3).

Die Tochter teilte in einem Telefonat am 18. August 2013 mit, dass sie am Nachmittag des nächsten Tages einen Zahnarzttermin habe, weshalb die Eheleute nach Angabe der Klägerin beschlossen, direkt vom Urlaubsort zum Autohaus zu fahren (LSG Rn. 3).

Auf dem Rückweg prallten sie gegen 13:25 Uhr in Berlin, ca. sieben Kilometer vom Autohaus entfernt, mit dem Motorrad auf einen Sattelschlepper, wobei die Ehefrau schwere Verletzungen erlitt und ihr Ehemann verstarb (LSG Rn. 3). Dies geschah auf einem Streckenabschnitt, der nicht dem üblichen Weg von der Wohnung zum Autohaus entsprach und dessen Nutzung auch einen erheblichen Umweg im Vergleich zum üblichen Weg dargestellt hätte (LSG Rn. 3).

¹ Vgl. <http://gegenteile.net/gegenteil-von-arbeit>.

² Allein 3.710 Entscheidungen des BSG zum Arbeitsunfall findet man auf juris, 1.443 zum dritten Ort (Stand: 13.3.2022).

³ Zur besseren Lesbarkeit wird das generische Maskulinum verwendet, mit dem alle Geschlechter angesprochen sein sollen.

⁴ V. Koppenfels-Spieß, Sozialrecht, Rn. 398.

⁵ BSG, Urt. v. 10.8.2021 – B 2 U 2/20 R, BeckRS 2021, 34853 wird im Folgenden wie angegeben zitiert.

⁶ Die nicht-anonymisierten Orte wurden dem Terminbericht des BSG Nr. 32/21 zur gesetzlichen Unfallversicherung entnommen.

⁷ LSG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 17.10.2019 – L 21 U 70/17, BeckRS 2019 42195, wird im Folgenden wie angegeben zitiert.

Die klagende Ehefrau beehrte von der beklagten Berufsgenossenschaft Holz und Metall die Anerkennung des Ereignisses als Arbeitsunfall, sowie die Übernahme ihrer Heilbehandlungskosten und Gewährung von Hinterbliebenenleistungen (Rn. 1, 3).

Dies lehnte die Beklagte durch Bescheide vom 8. Mai 2014 und Widerspruchsbescheide vom 3. Dezember 2014 ab (Rn. 3).

II. Einlassungen der Beteiligten

Im Folgenden soll kurz auf die wesentlichen Einlassungen der Streitparteien eingegangen werden.

1. Die Beklagte

Die Beklagte hatte ausgeführt, es liege kein Wegeunfall vor, sondern es handle sich um den Rückweg von einer privatwirtschaftlichen Tätigkeit, der maßgeblich davon bestimmt gewesen sei, die Urlaubsreise zu beenden (LSG Rn. 4f.).

Die gefahrenen Kilometer seien um ein Vielfaches länger als der reguläre Arbeitsweg (LSG Rn. 5). Auch eine Ausnahme wegen kurzfristig anfallender, dringender Arbeiten im Betrieb liege nicht vor, denn die Eheleute hätten bereits vor Urlaubsbeginn geplant, die Rückreise am 19. August 2013 anzutreten, um die Tochter abzulösen (LSG Rn. 5).

2. Die Klägerin

Die Klägerin trug vor, sie und ihr Ehemann hätten die subjektive Handlungstendenz gehabt, die Betriebsstätte zur Aufnahme der versicherten Tätigkeit zu erreichen (Rn. 4). Das ausschließliche Abstellen auf das angemessene Verhältnis des Weges vom dritten Ort zum üblichen Weg sei unzulässig (LSG Rn. 6, 15). Auch eine Unterscheidung danach, ob ein kurzfristig auftretendes betriebliches Erfordernis vorliege, stelle eine Ungleichbehandlung dar; jedenfalls aber habe ein solches betriebliches Erfordernis vorgelegen, da die sofortige Rückkehr zur Arbeitsstätte erst nach dem Telefonat mit der Tochter aufgrund deren Zahnarzttermins beschlossen worden war (LSG Rn. 15).

III. Anträge vor dem Bundessozialgericht

Die Klägerin beantragte, die Beklagte zu verurteilen, das Ereignis vom 19. August 2013 als Arbeitsunfall anzuerkennen und die infolge des Unfalls entstandenen Kosten der Heilbehandlung sowie Witwenrente und Sterbegeld an sie zu zahlen (Rn. 5).

Die Beklagte beantragte, die Revision zurückzuweisen (Rn. 6).

IV. Verfahrensgang

Um die Entscheidung des Bundessozialgerichts nachzuvollziehen, werden nachfolgend die wesentlichen Erwägungen der Vorinstanzen wiedergegeben.

1. Entscheidung des Sozialgerichts

Das Sozialgericht hatte die Klage abgewiesen (SG S. 1).⁸ Ein Versicherungsfall in Gestalt eines Wegeunfalls liege nicht vor, weil ein Weg von einem dritten Ort, an dem eine rein eigenwirtschaftliche Verrichtung vorgenommen wurde, nur dann geschützt sei, wenn ein angemessenes Verhältnis zum üblichen Weg von der Wohnung zur Arbeitsstätte gegeben sei, da ansonsten die erheblich längere Wegstrecke nicht durch die betriebliche Tätigkeit geprägt werde (SG S. 4f.). Etwas anderes gelte, soweit der Aufenthalt am dritten Ort betriebsdienlich war oder zwar eigenwirtschaftlich, aber der Weg plötzlich aus unvorhergesehenen betrieblichen Gründen erforderlich wurde (SG S. 5). Dann könne ein versicherter Weg auch bei einem unangemessenen Wegstreckenverhältnis vorliegen (SG S. 5).

Der private Urlaub stelle eine rein eigenwirtschaftliche Tätigkeit dar, habe keinen betriebsdienlichen Zweck und der Weg sei auch nicht plötzlich erforderlich geworden, sondern aufgrund der bereits vorher erfolgten Absprache mit der Tochter geplant gewesen (SG S. 5). Daher komme es auf die Wegstrecke an, welche mit ca. 400 km den normalen Weg um ein Vielfaches überschreite (SG S. 5). Weiterhin habe der Unfallort auch nicht auf einer Teilstrecke gelegen, die mit dem üblichen Weg identisch gewesen sei, sodass sich die Frage, ob der Schutz dann wieder auflebe, nicht stelle (SG S. 5).

2. Entscheidung des Landessozialgerichts

Auch das Landessozialgericht wies die Berufung als unbegründet zurück (LSG Rn. 20) und nahm auf die Argumentation des Sozialgerichts Bezug (LSG Rn. 23). Zusätzlich machte es Ausführungen zum Betriebsweg, den es aber ablehnte, da der Weg der versicherten Tätigkeit lediglich vorausgegangen sei und keine unerwartete Notwendigkeit aus dringenden betrieblichen Gründen vorliege (LSG Rn. 27ff.). Es lehnte einen Wegeunfall ebenfalls mit der Begründung ab, selbst bei unterstellter Handlungstendenz, das Autohaus aufzusuchen, um dort eine betriebliche Tätigkeit aufzunehmen, liege ein sachlicher Zusammenhang

⁸ SG Berlin, Urt. v. 23.2.2017 – S 25 U 16/15, Anhang I, wird im Folgenden wie angegeben zitiert.

mangels angemessenen Verhältnisses (LSG Rn. 38) und Betriebsdienlichkeit (LSG Rn. 34ff.) nicht vor.

Unerheblich sei auch, dass sich der Unfall erst im Nahbereich der Betriebsstätte ereignete, da die mit der langen Gesamtstrecke verbundene Risikoerweiterung dem Schutzzweck der Wegeversicherung widerspreche und daher unerheblich sein müsse, auf welchem Streckenabschnitt sich der Unfall ereigne (LSG Rn. 42f.). Da dies jedoch höchstrichterlich nicht geklärt sei, hatte das Landessozialgericht die Revision wegen grundsätzlicher Bedeutung zugelassen (LSG Rn. 52).

V. Ergebnis des Bundessozialgerichts

Das Bundessozialgericht hat mangels hinreichender Tatsachenfeststellungen des Landessozialgerichts nicht in der Sache entschieden (Rn. 7). Es hat nach Revision der Klägerin das Urteil des Landessozialgerichts aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an dieses zurückverwiesen, vgl. § 170 Abs. 2 Satz 2 SGG (Rn. 7). Es hat jedoch zahlreiche Ausführungen dazu gemacht, wann rechtlich von einem Arbeitsunfall auszugehen sein wird und wie entsprechende Tatsachen durch das Landessozialgericht festzustellen sind. Insbesondere hat es ausgeführt, wie die Handlungstendenz des Ehepaars, das Autohaus zu erreichen, um dort eine versicherte Tätigkeit auszunehmen, zu ermitteln ist (Rn. 15ff.). Dabei hat es bestätigt, dass es für die Beurteilung, ob der Weg von einem dritten Ort versichert ist, nicht mehr auf einen Angemessenheitsvergleich mit der üblichen Wegstrecke, den Zweck des Aufenthalts, die Beschaffenheit der Wege, die benutzten Verkehrsmittel, den Zeitaufwand, das Unfallrisiko oder weitere Kriterien ankommt (Rn. 19).

VI. Prozessuale Besonderheiten

Wie soeben festgestellt, hat das Bundessozialgericht die Sache an das Landessozialgericht zurückverwiesen. Diese Zurückverweisung stellt insofern eine Besonderheit dar, als dass das Bundessozialgericht nach § 170 Abs. 2 Satz 1 SGG im Regelfall eine das Verfahren beendende Entscheidung treffen soll.⁹ Vorliegend folgte jedoch aus den mangelnden Tatsachenfeststellungen die Unmöglichkeit einer abschließenden Revisionsentscheidung (mangelnde Spruchreife)¹⁰, weshalb eine Zurückverweisung unver-

meidlich war.

Durch diese wird nicht eine neue Instanz eröffnet, sondern die vorangegangene Instanz erneut, sodass das Landessozialgericht die Sache in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht neu prüfen muss, wobei das Bundessozialgerichtsurteil Gegenstand der Sachverhaltsdarstellung nach § 112 Abs. 1 Satz 2 SGG wird.¹¹

Das Landessozialgericht hat dann gem. § 170 Abs. 5 SGG die rechtliche Beurteilung des Revisionsgerichts zugrunde zu legen. Es muss insbesondere die vom Bundessozialgericht geforderten Tatsachenfeststellungen nachholen.¹²

C. Analyse der Entscheidung

Im Folgenden wird das Rechtsproblem dargestellt, dessen Hintergrund erläutert sowie der Argumentationsgang des Bundessozialgerichts analysiert. Anschließend erfolgt eine Einordnung in den Meinungsstand von Rechtsprechung und Literatur.

I. Problemaufriss

Problematisch erscheint im vorliegenden Fall insbesondere, ob die Klägerin und ihr Ehemann die verobjektivierte Handlungstendenz hatten, das Autohaus überhaupt aufzusuchen, und ob sie dort eine versicherte Tätigkeit aufnehmen wollten (Rn. 16ff.). Dies lässt sich dem Problem des inneren bzw. sachlichen Zusammenhangs zwischen versicherter Tätigkeit und unfallbringender Verrichtung zuordnen.¹³

Das Landessozialgericht hatte, noch anhand der früheren Rechtsprechung des Bundessozialgerichtes, darüber entschieden, ob ein angemessenes Wegverhältnis zwischen dem Weg aus dem Urlaub und dem üblichen Arbeitsweg vorliegt, und sich mit zahlreichen weiteren Kriterien zur Bestimmung des sachlichen Zusammenhangs auseinandergesetzt.¹⁴ Diese Rechtsprechung hat das Bundessozialgericht jedoch durch die Urteile vom 30. Januar 2020¹⁵ aufgegeben, was das Landessozialgericht in seinem Urteil vom 17. Oktober 2019 noch nicht hatte berücksichtigen können. Daher stellt sich die Frage, ob die Aufgabe dieser Rechtsprechung zu befürworten ist, und wie zukünftig der sachliche Zusammenhang festgestellt werden soll. Auch im konkreten Fall bleibt die Frage unbeantwortet, ob ein Un-

⁹ Krasney, in: Krasney/Udsching, Handbuch des sozialgerichtlichen Verfahrens, IX. Kapitel Rn. 387.

¹⁰ Vgl. Leitherer, in: Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer/Schmidt, SGG § 170 Rn. 7.

¹¹ Leitherer, in: Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer/Schmidt, SGG § 170 Rn. 9.

¹² Vgl. Berchtold, in: HK-SGG, § 170 Rn. 20.

¹³ Vgl. Jung/Brose, in: Eichenhofer/v. Koppenfels-Spies/Wenner, SGB VII § 8 Rn. 23.

¹⁴ Vgl. unter B.IV.2.

¹⁵ BSGE 130, 1 und BSG SozR 4-2700 § 8 Nr. 74.

fall auf einem 420 km langen Rückweg aus dem Urlaub an die Arbeitsstätte einen Arbeitsunfall i.S.d. § 8 SGB VII darstellt.

II. Hintergrund der Entscheidung

Zum Verständnis der Entscheidung und einer Ermöglichung der Bewertung ist es essenziell, den gesetzlichen, historischen, empirischen und politischen Hintergrund zu beleuchten.

1. Systematik und Regelungsziele des § 8 SGB VII

Bei § 8 SGB VII handelt es sich zwar nicht um eine Anspruchsnorm,¹⁶ jedoch definiert er die wesentlichen Merkmale von Arbeits- und Wegeunfällen und ist damit von elementarer Bedeutung für die Entschädigungsansprüche nach SGB VII.¹⁷ § 8 Abs. 1 Satz 1 SGB VII normiert dabei den Arbeitsunfall i.e.S.¹⁸ § 8 Abs. 2 SGB VII weitet die versicherten Tätigkeiten erheblich aus,¹⁹ insbesondere werden gem. Nr. 1–4 Wegeunfälle in den Versicherungsschutz einbezogen, wobei der Nr. 1 die größte praktische Bedeutung zukommen dürfte.²⁰

Da es sich bei § 8 SGB VII somit um die Normierung der wesentlichen Merkmale eines Arbeitsunfalles als Voraussetzung für Leistungsansprüche aus der gesetzlichen Unfallversicherung handelt, ist deren Zweckrichtung zwangsläufig mit dem Regelungsziel des § 8 SGB VII eng verzahnt. Die Unfallversicherung beruht tragend auf dem sozialen Schutzprinzip und dem Prinzip der Haftungsersetzung durch Versicherungsschutz.²¹ Sie wird allein vom Unternehmer finanziert,²² da dieser die Gefahrenquelle setzt, das Risiko beherrscht und auch Gewinne aus der betrieblichen Tätigkeit erzielt.²³ Der Arbeitsunfall wird als unvermeidbare Konsequenz der Betriebstätigkeit angesehen und soll daher zu den Produktionskosten des Unternehmers gehören.²⁴ Dieser Gedanke der Risikoverteilung ist

für die Anerkennung eines Arbeitsunfalls und damit für die Auslegung des § 8 SGB VII entscheidend.²⁵

2. Rechtsentwicklung

§ 8 SGB VII entspricht weitgehend den vorherigen Regelungen der schon 1912 in Kraft getretenen Reichsversicherungsordnung²⁶, sodass auch Rechtsprechung (bis zurück zum Reichsversicherungsamt) und Literatur weiterhin Gültigkeit behalten haben.²⁷ Neu ist allerdings, dass die bisherige Rechtsprechung zur Definition des Unfalls mit Einführung des SGB VII in das Gesetz übernommen wurde.²⁸ Zudem wurde das Wort „bei“ der versicherten Tätigkeit, durch das Wort „infolge“ ersetzt, wodurch das Erfordernis des inneren und ursächlichen Zusammenhangs einmal mehr betont werden sollte.²⁹

1925 wurden Wegeunfälle in den Unfallversicherungsschutz einbezogen.³⁰ Dies erscheint nach der oben erwähnten Risikoverteilung zunächst verwunderlich, weil der Unternehmer das Wegeunfallrisiko nicht beherrschen kann.³¹ Dieses Risiko in den Unfallversicherungsschutz einzubeziehen war sozialpolitisch motiviert, da bestimmte Wege in engem Zusammenhang mit der Tätigkeit zurückgelegt werden mussten, und die Wegegefahren aufgrund der Verkehrsentwicklung erheblich zugenommen hatten.³² Ein weiterer Grund ist, dass der Arbeitgeber die Arbeitszeit bestimmt, weshalb die Wege häufig zu Verkehrsstoßzeiten zurückgelegt werden müssen, was zu einem erhöhten Unfallrisiko führt.³³ Die Einführung entspricht damit dem sozialen Schutzprinzip, nicht jedoch dem Prinzip der Haftungsersetzung, da der Arbeitgeber für ebensolche Wege gerade nicht zivilrechtlich haftet, was der Gesetzgeber aber in §§ 104, 105, 162 SGB VII berücksichtigt hat.³⁴ 1996 erfolgte die Einordnung in § 8 Abs. 2 SGB VII,³⁵ wobei der Gesetzgeber nicht mehr die Formulierung „gilt“ verwendete, sodass der Wegeunfall nicht mehr fingiert, son-

¹⁶ Ricke, in: Kasseler Kommentar, SGB VII § 8 Rn. 2.

¹⁷ Holtstraeter, in: Knickrehm/Kreikebohm/Waltermann, SGB VII § 8 Rn. 1.

¹⁸ Begriff bei Ricke, in: Kasseler Kommentar, SGB VII § 8 Rn. 2.

¹⁹ Vgl. Wortlaut „auch“.

²⁰ Jung/Brose, in: Eichenhofer/v. Koppenfels-Spies/Wenner, SGB VII § 8 Rn. 2.

²¹ Gitter, Schadensausgleich im Arbeitsunfallrecht, S. 38; näher dazu bei Brose, VSSAR 2021, 349 (356ff.).

²² Vgl. § 150 SGB VII.

²³ Jung/Brose, in: Eichenhofer/v. Koppenfels-Spies/Wenner, SGB VII § 8 Rn. 7.

²⁴ Brose, RdA 2011, 205 (205); angelehnt an Gitter, Schadensausgleich im Arbeitsunfallrecht, S. 32.

²⁵ Jung/Brose, in: Eichenhofer/v. Koppenfels-Spies/Wenner, SGB VII § 8 Rn. 7.

²⁶ Vgl. §§ 548–550 RVO.

²⁷ Ricke, in: Kasseler Kommentar, SGB VII § 8 Rn. 2.

²⁸ Schmitt, SGB VII § 8 Rn. 1.

²⁹ Schwerdtfeger, in: Lauterbach, SGB VII § 8 Rn. 1.

³⁰ Gesetz v. 14.7.1925, RGBl. I 97, damals § 545a RVO, später § 550 RVO.

³¹ Vgl. v. Koppenfels-Spies, Sozialrecht, Rn. 437.

³² Ziegler, in: Becker/Franke/Molkentin, SGB VII § 8 Rn. 206.

³³ Thüsing, SGB 2000, 595 (595).

³⁴ Vgl. Brose, VSSAR 2021, 349 (357f.).

³⁵ Gesetz v. 20.8.1996, BGBl. I 1254.

dern der Weg selbst als versicherte Tätigkeit eingeordnet wurde, ohne, dass damit inhaltliche Änderungen verbunden sein sollten.³⁶ Mit der Einfügung des Tatbestandsmerkmals „unmittelbarer“ Weg, wurde ebenfalls lediglich die Rechtsprechung zum „direkten Weg“ übernommen.³⁷ Auch die Rechtsprechung zum dritten Ort sollte laut Gesetzesbegründung nicht berührt werden.³⁸

Es zeigt sich, dass der Gesetzgeber die nähere Definition des Arbeitsunfalls bewusst der Rechtsprechung und Lehre überlassen wollte.³⁹

So ermöglicht er eine Anpassung an den ständigen sozialen, technologischen und medizinischen Wandel im Bereich des Unfallgeschehens.⁴⁰ Der knappe Wortlaut ist einer der Gründe, weshalb sich in der Rechtsprechung zum Arbeitsunfall eine sehr umfassende Kasuistik⁴¹ entwickelt hat.⁴² Weiterhin führt die Vielzahl der Gruppierungen von Versicherten sowie unterschiedlichsten Verrichtungen zu einer entsprechenden Kasuistik, die gleichzeitig die erforderliche Flexibilität sichert, aber auch eine gewisse Rechtsunsicherheit mit sich bringt.⁴³

So stand sie auch bereits auf dem Prüfstand des Bundesverfassungsgerichts,⁴⁴ woraufhin das Bundessozialgericht in neueren Entscheidungen um eine klarere Dogmatik im Bereich des Arbeitsunfalles bemüht ist.⁴⁵

3. Statistik des Arbeits- und Wegeunfalls

Insgesamt betragen die Aufwendungen der gesetzlichen Unfallversicherung für Entschädigungsleistungen 2020 rund 11,2 Mrd. Euro.⁴⁶ Beim Arbeitsunfall handelt es sich um eine äußerst praxisrelevante Thematik des Unfallversicherungsrechts. Im Jahr 2020 ereigneten sich insgesamt 760.492 meldepflichtige⁴⁷ Arbeitsunfälle sowie 152.823

Wegeunfälle im Bereich der Unfallversicherung der gewerblichen Wirtschaft und der öffentlichen Hand.⁴⁸ Dies entspricht 18,45 Unfällen je 1.000 Vollmitarbeitern für Arbeitsunfälle i.e.S., sowie 3,05 je 1.000 gewichtete Versicherungsverhältnisse im Bereich des Wegeunfalls.⁴⁹

Zum Vergleich: im Jahr 2020 wurden 106.491 Anzeigen auf Verdacht einer Berufskrankheit gestellt,⁵⁰ wovon nur 37.181 anerkannt wurden,⁵¹ sodass dem Arbeitsunfall im Bereich der gesetzlichen Unfallversicherung große Bedeutung zukommt.

Für die Bewertung der genannten Zahlen ist zu beachten, dass die Corona-Pandemie maßgeblichen Einfluss auf die Statistik 2020 hatte.⁵²

4. Sozialpolitische Tendenzen

Ob es berechtigt war, dem Unternehmer, der, wie bereits erwähnt, die Beiträge zur Unfallversicherung allein trägt, das Wegeunfallrisiko aufzubürden, wird bis heute diskutiert.⁵³

So wird die Herausnahme der Wegeunfälle aus dem Bereich der gesetzlichen Unfallversicherung von Arbeitgebern und Verbänden immer wieder gefordert.⁵⁴ Der Versicherungsschutz könne über die Krankenversicherung nach SGB V gewährleistet werden, was zu einer hälftigen Beitragsteilung führen würde.⁵⁵ Wegeunfälle seien nicht von dem Unternehmer beherrschbar und es sei nicht mit dem Prinzip der Haftungsersetzung vereinbar, diese einzubeziehen.⁵⁶ Diese Forderungen spiegeln sich „minimalinvasiver“ auch im politischen Raum.⁵⁷

Insgesamt haben jedoch fast zwei Drittel aller Staaten Wegeunfälle in den Versicherungsschutz einbezogen,⁵⁸ wodurch sich international – im Gegensatz zur dargestellten

³⁶ Vgl. Brose, VSSAR 2021, 349 (355).

³⁷ BT-Drucks. 13/2204, S. 77.

³⁸ BT-Drucks. 13/2204, S. 77.

³⁹ Brose, VSSAR 2021, 349 (356).

⁴⁰ Schwerdtfeger, in: Lauterbach, SGB VII § 8 Rn. 2.

⁴¹ Näher zum Begriff bei Krasney, SGB 2020, 453 (453).

⁴² Jung/Brose, in: Eichenhofer/v. Koppenfels-Spies/Wenner, SGB VII § 8 Rn. 6.

⁴³ Krasney, SGB 2013, 313 (313f.).

⁴⁴ Mit BVerfG SozR 4-2700 § 8 Nr. 8 Rn. 9 hat das BVerfG für die umfangreiche Rechtsprechung zum Wegeunfall festgestellt, diese sei „noch nicht“ willkürlich und daher verfassungsgemäß.

⁴⁵ Becker, SGB 2007, 721 (721).

⁴⁶ DGUV, Geschäfts- und Rechnungsergebnisse, 2020, S. 8.

⁴⁷ Vgl. § 193 Abs. 1 SGB VII.

⁴⁸ DGUV, Statistiken für die Praxis, 2020, S. 22, 26, 29.

⁴⁹ DGUV, Statistiken für die Praxis 2020, S. 27.

⁵⁰ DGUV, Statistiken für die Praxis 2020, S. 65.

⁵¹ DGUV, Statistiken für die Praxis 2020, S. 67.

⁵² DGUV, Arbeitsunfallgeschehen 2020, S. 4.

⁵³ Vgl. Brose, VSSAR 2021, 349 (361) mwN; Schwerdtfeger, in: Lauterbach, SGB VII § 8 Rn. 355a.

⁵⁴ Vgl. Schwerdtfeger, in: Lauterbach, SGB VII § 8 Rn. 355g mit einer detaillierten Darstellung.

⁵⁵ Giesen, Wettbewerb und Berufsgenossenschaften, in: Stiftung Marktwirtschaft, Berufsgenossenschaften und Wettbewerb, S. 117; so auch BHT, 10-Punkte-Papier, S. 3.

⁵⁶ Römer, Reform der Gesetzlichen Unfallversicherung, S. 81.

⁵⁷ Brose, VSSAR 2021, 349 (362), die auf weniger einschneidende Ansätze eingeht.

⁵⁸ Munich Re, Commuting accidents, S. 38.

Situation in Deutschland – eine Tendenz stärkerer Berücksichtigung von Wegeunfällen abzeichnet.⁵⁹

III. Der dritte Ort als Ausgangspunkt

Wie bereits erwähnt, sind Arbeits- und Wegeunfälle seit jeher Gegenstand einer Vielzahl von Entscheidungen, die oft stark auf den Einzelfall bezogen sind. Als besonders problematisch haben sich dabei Abgrenzungen beim sog. dritten Ort erwiesen.⁶⁰ Dieser Bereich wird daher zu Recht als eines der schwierigsten Probleme des Wegeunfallrechts bezeichnet,⁶¹ und ist auch von hoher praktischer Relevanz.⁶²

1. Gesetzliche Grundlage

Das Gesetz verlangt lediglich, dass der Arbeitsplatz entweder Start- oder Endpunkt des Weges ist, weshalb auch ein anderer Ort als die Wohnung des Beschäftigten als weiterer Bezugspunkt in Betracht kommt.⁶³ Dieser wird als dritter Ort bezeichnet.⁶⁴

2. Zwei-Stunden-Grenze

Allerdings kann – schon wegen der damit verbundenen Erhöhung des vom Unternehmer zu tragenden Risikos – nicht jeder Ort außerhalb der Wohnung als dritter Ort versichert sein.⁶⁵

Das Bundessozialgericht geht daher in ständiger Rechtsprechung davon aus, dass der Versicherte sich an diesem Ort mindestens zwei Stunden aufgehalten haben muss.⁶⁶ Insofern handelt es sich um eine Anlehnung an die ebenfalls ständige Rechtsprechung, wonach private Unterbrechungen bis zu zwei Stunden auf dem versicherten Weg den Versicherungsschutz nicht beenden.⁶⁷

Die Zwei-Stunden-Grenze ist im Umkehrschluss erforderlich, um abzugrenzen, ob dem Aufenthalt an einem Ort eigenständige Bedeutung zukommt, sodass es sich um einen dritten Ort handelt, oder ob ein einheitlicher Gesamtweg vorliegt, sodass die Kriterien für Ab- und Umwege oder

Unterbrechungen greifen.⁶⁸

Sie sorgt für Rechtssicherheit und Transparenz für die Versicherten,⁶⁹ wird daher in der Literatur weitgehend anerkannt,⁷⁰ und vom Bundessozialgericht immer wieder ausdrücklich bestätigt.⁷¹ Die Zwei-Stunden-Grenze sei auch vereinbar mit Art. 3 Abs. 1 GG, da hinreichende Unterschiede zwischen Konstellationen bestünden, in denen die zwei Stunden unter- oder überschritten werden.⁷²

3. Sachlicher Zusammenhang

Weiterhin ist es auch für die Anerkennung von Wegen vom dritten Ort erforderlich, dass zwischen konkreter Verrichtung und der versicherten Tätigkeit ein sachlicher Zusammenhang besteht.⁷³ Dafür ist wertend zu entscheiden, was noch innerhalb der Grenze des gesetzlichen Unfallversicherungsschutzes liegen soll.⁷⁴ Maßgebend ist die Handlungstendenz des Beschäftigten, die durch die Umstände des Einzelfalls objektiviert wird, was bedeutet, dass das objektiv beobachtbare Handeln subjektiv auf die Erfüllung des Tatbestandes der jeweils versicherten Tätigkeit gerichtet sein muss.⁷⁵ Der Weg muss rechtlich wesentlich von dem Vorhaben bestimmt sein, die versicherte Tätigkeit am jeweiligen Arbeitsort aufzunehmen.⁷⁶

Im vorliegenden Urteil ging es um die Frage, wie dies genau zu bestimmen ist, sodass besagte Probleme unten näher behandelt werden.

IV. Analyse des Argumentationsgangs des Bundessozialgerichts

Der Argumentationsgang des Bundessozialgerichtes wird im Folgenden wiedergegeben, nachvollzogen und analysiert.

1. Gliederung der Entscheidung

Das Bundessozialgericht gliedert die Entscheidung in die Prüfung der Ansprüche der Klägerin auf Feststellung eines Arbeitsunfalles (Rn. 8ff.) und Erstattung von Heil-

⁵⁹ Schwerdtfeger, in: Lauterbach, SGB VII § 8 Rn. 355h.

⁶⁰ Vgl. Schwerdtfeger, in: Lauterbach, SGB VII § 8 Rn. 464a.

⁶¹ Schulin, in: Schulin, Handbuch des Sozialversicherungsrechts, Bd. 2, § 33 Rn. 58; vgl. auch Remé, SGB 2020, 352 (352).

⁶² Schulin, in: Schulin, Handbuch des Sozialversicherungsrechts, Bd. 2, § 33 Rn. 59.

⁶³ Holtstraeter, in: Knickrehm/Kreikebohm/Waltermann, SGB VII § 8 Rn. 113.

⁶⁴ Vgl. statt aller Wietfeld, in: BeckOK SozR, SGB VII § 8 Rn. 178.

⁶⁵ Vgl. Krasney, SGB 2013, 313 (315f.).

⁶⁶ BSGE 82, 138 (142); BSG SozR 4-2700 § 8 Nr. 58 Rn. 24; BSG SozR 4-2700 § 2 Nr. 54 Rn. 26-27.

⁶⁷ Vgl. BSG SozR 4-2700 § 8 Nr. 19 Rn. 17 mwN.

⁶⁸ Schwerdtfeger, in: Lauterbach, SGB VII § 8 Rn. 464c f.

⁶⁹ BSGE 82, 138 (142).

⁷⁰ Vgl. zuletzt Remé, SGB 2020, 352 (357), der auf einen Mangel an überzeugenden Alternativen verweist; Schnur/Spellbrink, SGB 2014, 589 (592f.).

⁷¹ Vgl. BSGE 130, 1 (9 Rn. 24).

⁷² So BSG SozR 4-2700 § 8 Nr. 58 Rn. 27-28; s. ausführlich zur Verfassungsmäßigkeit: Remé, SGB 2020, 352 (353ff.).

⁷³ Remé, SGB 2020, 352 (352).

⁷⁴ Becker, SGB 2007, 721 (724).

⁷⁵ BSGE 130, 1 (10 Rn. 27).

⁷⁶ Schwerdtfeger, in: Lauterbach, SGB VII § 8 Rn. 464e.

behandlungskosten (Rn. 24ff.) aufgrund ihrer eigenen Verletzungen einerseits sowie Ansprüche auf Sterbegeld und Witwenrente aufgrund des Versterbens ihres Ehemannes andererseits (Rn. 26ff.). Da die Rechtsfolgende vorliegend unproblematisch ist, soll sich die Analyse auf das tatbestandliche Vorliegen eines Versicherungsfalles beschränken, wobei dies für die Eheleute weitgehend gemeinsam betrachtet werden kann, weil sich insofern ähnliche Probleme ergeben.

Ein Versicherungsfall in Form eines Arbeitsunfalles liegt vor, wenn ein Unfall eines Versicherten infolge einer versicherten Tätigkeit eingetreten ist, vgl. § 8 Abs. 1 Satz 1 SGB VII. Das Gericht differenziert dabei zwischen der Möglichkeit eines Unfalles auf einem Betriebsweg, der als Arbeitsunfall i.e.S. gem. § 8 Abs. 1 Satz 1 SGB VII zu behandeln wäre (vgl. Rn. 12ff.), sowie einem Wegeunfall i.S.d. § 8 Abs. 2 Nr. 1 SGB VII (vgl. Rn. 15ff.).

2. Unfall

Ein Unfall i.S.d. § 8 Abs. 1 Satz 2 SGB VII ist hier in dem Motorradunfall des Ehepaares am 19. August 2013 zu sehen, bei welchem sich die Ehefrau erheblich verletzte und der Ehemann verstarb, was das Gericht in der gebotenen Kürze festgestellt hat (Rn. 10 und 29).

3. Versicherter Personenkreis

Problematischer erschien dann schon, ob die Klägerin zum versicherten Personenkreis i.S.d. §§ 2, 3 oder 6 SGB VII gehörte (Rn. 11), während für den Ehemann die Feststellungen des Landessozialgerichts nach Ansicht des Bundessozialgerichts noch ausreichend ergaben, dass er als Betriebsinhaber nach § 6 Abs. 1 Nr. 1 SGB VII freiwillig versicherter Unternehmer war (Rn. 29). Dies erscheint insofern widersprüchlich, als dass das Landessozialgericht auch für den Ehemann keinerlei Ausführungen zum Versicherungsstatus gemacht hatte. Konsequenterweise hätte das Bundessozialgericht daher auch für den Ehemann Nachholung entsprechender Feststellungen fordern müssen.

Es führt sodann alle für die Ehefrau in Betracht kommenden Typen der versicherten Personenkreise auf und gibt dem Landessozialgericht damit ein umfangreiches Prüfprogramm vor, wobei nach einer Gesamtschau unter Abwägung aller Umstände zu ermitteln sei, welche Form vorliege (Rn. 11).

4. Vorliegen eines Betriebsweges und Abgrenzung vom Wegeunfall

Das Bundessozialgericht geht im Anschluss darauf ein, ob es sich bei dem zurückgelegten Weg um einen Betriebsweg handeln könnte (Rn. 12ff.).

a) Voraussetzungen des Betriebsweges

Es nennt zunächst die Voraussetzungen eines Betriebsweges (Rn. 12). Betriebswege sind Wege, die in Ausübung der versicherten Tätigkeit zurückgelegt werden, Teil der versicherten Tätigkeit sind und damit der Betriebsarbeit gleichstehen, im unmittelbaren Betriebsinteresse vorgenommen werden und sich von Wegen i.S.d. § 8 Abs. 2 Nr. 1 SGB VII dadurch unterscheiden, dass sie der versicherten Tätigkeit nicht lediglich vorausgehen oder sich ihr anschließen.⁷⁷ Sie können auch außerhalb der Betriebsstätte anfallen oder von zu Hause aus angetreten werden.⁷⁸ Auch bei Betriebswegen muss ein sachlicher Zusammenhang mit der versicherten Tätigkeit gegeben sein, der sich nach der verobjektivierten Handlungstendenz bestimmt.⁷⁹

b) Einordnung des Landessozialgerichts

Das Bundessozialgericht gibt sodann die Argumentation des Landessozialgerichtes wieder (Rn. 12). Dieses hatte einen Betriebsweg verneint, da der Weg der Tätigkeit im Autohaus vorausgegangen sei (LSG Rn. 29), und auch nicht aus dringenden Gründen unerwartet notwendig geworden sei, weil die Rückreise zum Zwecke der Ablösung der Tochter von Anfang an für den 19. August 2013 festgestanden habe und die telefonische Mitteilung des Zahnarzttermins nur eine allenfalls geringfügige Änderung bewirkt habe, ohne der Reise ein anderes Gepräge zu verleihen (LSG Rn. 30). Weiterhin liege entgegen der Auffassung der Klägerin keine Ungleichbehandlung dadurch vor, dass ein unvermitteltes betriebliches Erfordernis dem Weg ein betriebliches Gepräge geben könne, wohingegen dies bei geplanten Wegen zur Aufnahme der Tätigkeit nicht der Fall sei (LSG Rn. 31). Vielmehr werde durch dieses Kriterium eine Abgrenzung zu Wegeunfällen ermöglicht (LSG Rn. 31).

Es erscheint überraschend, dass das Problem der plötzlichen betrieblichen Erfordernisse hier vom Landessozialgericht i.R.d. Betriebsweges und nicht beim Wegeunfall verortet wird, denn genau genommen handelt es sich auch bei Auftreten solcher unerwarteten Erfordernisse trotzdem noch um einen Weg, der der betrieblichen Tätigkeit vorausgeht und erst ihrer Aufnahme dient. So verortete

⁷⁷ Vgl. BSG SozR 4-2700 § 8 Nr. 66 Rn. 12; Benz, SGB 2003, 12 (14).

⁷⁸ Keller, in: Hauck/Noftz, SGB VII § 8 Rn. 32.

⁷⁹ Vgl. BSG SozR 4-2700 § 8 Nr. 66 Rn. 16 mwN.

auch das Bundessozialgericht dieses Problem in den vom Landessozialgericht zitierten älteren Entscheidungen eher beim Wegeunfall.⁸⁰

Im vorliegenden Urteil hat es sich mit dieser Frage nicht beschäftigt, sondern lediglich die Einordnung durch das Landessozialgericht wiedergegeben (Rn. 12). Keller meint jedoch, daraus zu erkennen, dass anknüpfend an das Landessozialgericht ein Betriebsweg nunmehr auch vorliegen soll, wenn der Weg aus dringenden betrieblichen Gründen vorgenommen werde.⁸¹ Ob eine solche Rechtsprechungs-entwicklung der bloßen Wiedergabe der berufungsgerichtlichen Einordnung entnommen werden kann, ist jedoch mehr als fraglich. Einen Beitrag zur Rechtssicherheit im Bereich der Abgrenzung von Betriebswegen und Wegen nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 SGB VII, die von hoher praktischer Relevanz ist,⁸² hat das Bundessozialgericht damit jedenfalls nicht geleistet.

Im Ergebnis ist dem Landessozialgericht jedoch zuzustimmen, dass ein dringendes betriebliches Erfordernis nicht vorlag, da die Rückreise von Anfang an für den 19. August 2013 geplant war.

c) Rechtsprechungslinien von Bundesgerichtshof und Bundesarbeitsgericht

Das Bundessozialgericht gibt zu bedenken, dass die Einordnung als Betriebsweg noch aus einem anderen Gesichtspunkt erfolgen könnte, den das Landessozialgericht nicht bedacht hat, nämlich dann, wenn der Ehemann die Klägerin als haftungsprivilegierter Unternehmer zur Arbeitsstätte gefahren hätte, damit sie dort die versicherte Tätigkeit aufnimmt oder umgekehrt sie ihn gefahren hätte (Rn. 13f.).⁸³

Dafür bezieht sich das Gericht auf die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes und des Bundesarbeitsgerichtes zu Betriebswegen i.R.d. zivilrechtlichen Haftungsprivilegierung des § 104 Abs. 1, § 105 SGB VII.⁸⁴ Danach läge ein Betriebsweg vor, wenn sich der Unfall bei einem vom Unternehmer durchgeführten Transport zum Ort der Tätigkeit ereignet, die Beförderung in den Betrieb eingegliedert war und der Unternehmer selbst oder ein von ihm eingesetz-

ter Fahrer den Unfall herbeiführen (Rn. 13). Im Rahmen der § 104 Abs. 1, § 105 SGB VII erlangt die Unterscheidung Betriebsweg und Wegeunfall auch direkte praktische Bedeutung, da Wegeunfälle von der Haftungsprivilegierung ausgenommen sind, während diese für Betriebswege greifen kann.⁸⁵ Sinn und Zweck ist es, dem Verletzten die Ersatzansprüche zu erhalten, wenn er außerhalb des Betriebes unter Umständen geschädigt wird, die ihn auch als normalen Verkehrsteilnehmer hätten treffen können.⁸⁶ Wenn die Betriebssphäre eröffnet ist, weil der Unternehmer die Organisation beherrscht, soll eine Einordnung als Betriebsweg vorliegen, die dazu führt, dass die Sperrwirkung des § 104 Abs. 1 SGB VII eingreift.⁸⁷ Insofern nimmt das Bundesarbeitsgericht in Anknüpfung an den Bundesgerichtshof und die Rechtsprechung zur Reichsversicherungsordnung⁸⁸ an, bei einem vom Arbeitgeber organisierten Sammeltransport mit einem betriebseigenen Fahrzeug und einem vom Arbeitgeber eingesetzten Fahrer werde jedenfalls ein Grad der betrieblichen Gestaltung erreicht, der zur Verwirklichung eines betrieblichen Risikos iSd. § 8 Abs. 1 SGB VII führe.⁸⁹ Auf eine Regelmäßigkeit komme es nicht an.⁹⁰

d) Übertragbarkeit auf die sozialrechtlichen Leistungsrechte

Fraglich ist, ob sich dies auf die sozialrechtlichen Leistungsrechte übertragen lässt. Das Bundessozialgericht hat die Frage hier offengelassen (Rn. 13).

Es hat jedoch auf die Rechtsprechung zum Recht der Reichsversicherungsordnung verwiesen, wo es geurteilt hatte, dass der Umstand, dass der Versicherte auf dem Weg zur Tätigkeit im Wagen des Unternehmens mitgenommen werde, den Weg selbst dann nicht zum Betriebsweg mache, wenn der Versicherte auf dem Betriebsgelände zu-steige.⁹¹ Wesentlich sei vielmehr, ob der Betroffene seine Tätigkeit bereits begonnen hatte, sodass das Zurücklegen des Weges bereits Arbeitstätigkeit sei.⁹²

Die Systematik des § 8 Abs. 2 SGB VII sowie die Praxis der Unfallversicherungsträger sprechen eher dafür, auch bei betrieblich gestalteter Wegezurücklegung einen Wege-

⁸⁰ So BSGE 32, 38 (41); BSG SozR 3-2700 § 8 Nr. 6 S. 29; so auch noch im vorliegenden Fall das SG S. 5.

⁸¹ Keller, in: Hauck/Noftz, SGB VII § 8 Rn. 32.

⁸² Vgl. ausführlich bei Köhler, SdL 2021, 39 (39f.).

⁸³ Dieser zweite Fall scheidet nach den Feststellungen des SG, wonach der Ehemann das Motorrad geführt hatte, jedoch ohnehin aus, vgl. SG S. 2.

⁸⁴ BGHZ 145, 311 Schülerfahrdienst; BAGE 108, 206 Sammeltransport.

⁸⁵ Vgl. Ricke, VersR 2003, 540 (540).

⁸⁶ Ricke, VersR 2002, 413 (413).

⁸⁷ BAGE 108, 206 (212).

⁸⁸ Kritisch zur Anknüpfung an die RVO mit näherer Begründung: Krasney, NZS 2004, 7 (10ff.).

⁸⁹ BAGE 108, 206 (214).

⁹⁰ Vgl. BAGE 108, 206 (212).

⁹¹ BSG, Urt. v. 11.2.1981 – 2 RU 87/79, Rn. 25, juris.

⁹² Vgl. BSG, Urt. vom 11.2.1981 – 2 RU 87/79, Rn. 25, juris; so auch Köhler, SdL 2021, 39 (45).

unfall anzunehmen, denn eine Arbeitstätigkeit im eigentlichen Sinne liegt auf diesem Weg gerade noch nicht vor.⁹³ Die Abgrenzung von Betriebsweg und Wegeunfall hat im Rahmen der zivilrechtlichen Haftungserleichterung direkt Bedeutung, im sozialrechtlichen Leistungsbereich jedoch nur mittelbare, z.B. im Beitragsverfahren nach § 162 Abs. 1 Satz 2 SGB VII, entscheidet aber nicht über das Bestehen von Leistungsrechten.⁹⁴ Es erscheint daher nachvollziehbar, dass die Zivilgerichte und die Sozialgerichte unterschiedliche Blickwinkel auf die Abgrenzungsfrage haben, auch wenn eine unterschiedliche Begriffsbestimmung zu Rechtsunsicherheit führen kann.⁹⁵ Die wohl herrschende Meinung im sozialversicherungsrechtlichen Schrifttum will derartige Fälle als Wegeunfälle einordnen und kritisiert die Rechtsprechung der Zivilgerichte ohnehin auch für die Frage der Haftungsbeschränkung.⁹⁶ Der Gesetzgeber hätte es in Kenntnis der sozialgerichtlichen Rechtsprechung, dass ein Betriebsweg eine unmittelbare Ausübung der betrieblichen Tätigkeit voraussetze, im SGB VII regeln müssen, wenn er nunmehr eine Organisationsgewalt durch den Unternehmer ausreichen lassen wollen würde.⁹⁷ Somit ist nicht von einer Übertragbarkeit auf die sozialrechtlichen Leistungsrechte auszugehen.

e) Übertragbarkeit auf den vorliegenden Fall

Es ist darüber hinaus ohnehin fraglich, ob eine unterstellte Anwendbarkeit der Grundsätze des Bundesgerichtshofes und des Bundesarbeitsgerichtes im vorliegenden Fall zu einer anderen Bewertung führen kann. Zwar meint das Bundessozialgericht, soweit die Ermittlungen ergeben würden, dass der Ehemann das Motorrad steuerte, um die im Autohaus beschäftigte Klägerin zur Arbeitsaufnahme zu befördern, müsse das Landessozialgericht die Frage der Übertragbarkeit der Rechtsgrundsätze entscheiden und die Revision ggf. erneut zulassen (Rn. 13).

Dann wären aber nur die Voraussetzungen des vom Unternehmer durchgeführten Transportes durch den Unternehmer selbst erfüllt, jedoch wäre fraglich, inwieweit dieser in den Betrieb eingegliedert war. Während das in den Fällen zur zivilrechtlichen Haftung damit begründet wurde, dass der Unternehmer die Organisationsgewalt übernommen habe und deshalb ein gewisser Grad der betrieblichen Ge-

staltung erreicht sei,⁹⁸ befand sich das Ehepaar vorliegend auf dem Rückweg aus dem gemeinsamen Urlaub. Mithin handelte es sich um ein einmaliges Ereignis, das gemeinsam geplant war, ohne, dass dies im Zusammenhang mit dem Betrieb organisiert worden wäre. Ein vergleichbarer Grad der betrieblichen Gestaltung wie in den Fällen eines Fahrdienstes oder eines Sammelfahrzeuges liegt damit ohnehin nicht vor. Die Fahr- und Gefahrgemeinschaft war auch nicht betrieblich bedingt,⁹⁹ sondern durch die gemeinsame Rückkehr aus dem Urlaub.

Somit wird, entgegen der Andeutung des Bundessozialgerichts, bei entsprechenden Feststellungen müsse das Landessozialgericht die Frage der Übertragbarkeit entscheiden (Rn. 13), wohl nicht von einem Betriebsweg auszugehen sein, sodass nach hier vertretener Ansicht die Frage der Übertragbarkeit der zivilgerichtlichen Grundsätze zumindest im vorliegenden Fall nicht relevant werden wird. Denn allein die Förderung eines betrieblichen Interesses kann auch nach den Zivilgerichten nicht ausreichen, um einen Betriebsweg zu bejahen.¹⁰⁰

5. Wegeunfall iSd. § 8 Abs. 2 Nr. 1 SGB VII

Weiterhin könnte es sich um einen Wegeunfall i.S.d. § 8 Abs. 2 Nr. 1 SGB VII gehandelt haben. Das Bundessozialgericht prüft dies gut strukturiert in zwei Schritten: einerseits müsste der Weg zum Autohaus objektiv zurückgelegt und die Handlungstendenz auch subjektiv darauf gerichtet gewesen sein, andererseits müsste der Wille bestanden haben, dort eine versicherte Tätigkeit aufzunehmen (Rn. 15).

a) Handlungstendenz, zum Ort der Tätigkeit zu gelangen

Das Bundessozialgericht prüft zunächst, ob das Ehepaar sich mit entsprechender Handlungstendenz auf einem Weg zum Ort der Tätigkeit befand.

aa) Objektives Zurücklegen des Weges zur Arbeitsstätte

Dazu müsse es sich auf einem unmittelbaren Weg von einem dritten Ort zur Arbeitsstätte befunden haben. Die Einhaltung der Zwei-Stunden-Grenze war hier unproblematisch, da das Ehepaar vor der Abfahrt am Startort übernachtet hatte (Rn. 16). Geschützt sei nicht der Weg an sich, sondern das Zurücklegen, d.h. der objektiv beob-

⁹³ Ricke, VersR 2003, 540 (541).

⁹⁴ Vgl. Krasney, SGB 2013, 313 (313).

⁹⁵ Vgl. Ricke, VersR 2003, 540 (542f.).

⁹⁶ Vgl. Keller, in: Hauck/Noftz, SGB VII § 8 Rn. 33a; Köhler, SdL 2021, 39 (45f.); Krasney, NZS 2004, 7 (7ff.) mit ausführlicher Argumentation; a.A. Ricke, in: Kasseler Kommentar, SGB VII § 8 Rn. 179a, dem BAG zustimmend auch Kock, NZS 2005, 18 (18ff.).

⁹⁷ Keller, in: Hauck/Noftz, SGB VII § 8 Rn. 33a.

⁹⁸ Vgl. unter C.IV.4.c).

⁹⁹ Vgl. dieses Kriterium bei Ricke, VersR 2003, 540 (544).

¹⁰⁰ Kock, NZS 2005, 18 (22).

achtbare Vorgang des Sichfortbewegens auf direktem Weg zwischen Start- und Zielpunkt, was sich aus dem Tatbestandsmerkmal „unmittelbar“ ergebe (Rn. 17). Insofern gibt das Bundessozialgericht nur diese Voraussetzungen und die Feststellung des Landessozialgerichtes wieder, dass sich der Unfall auf einem Stück des Weges ereignete, das sowohl zur Privatwohnung als auch zur Arbeitsstätte geführt haben könnte (Rn. 19). Hier sind die Ausführungen zum objektiven Zurücklegen des Weges bereits mit denen zur Handlungstendenz und deren Objektivierbarkeit vermischt (Rn. 18f.). Insofern wäre eine klare Trennung für eine dogmatische Herausarbeitung wünschenswert gewesen, kann aber praktisch nur schwer erwartet werden, da die drei Faktoren eng miteinander verzahnt sind.

bb) Subjektive Handlungstendenz

Weiterhin, so das Bundessozialgericht, müsse die Zurücklegung dieses Weges zum Ort der Tätigkeit auch subjektiv, d.h. mit entsprechender Handlungstendenz, zu diesem Zweck durchgeführt worden sein (Rn. 18).

(1) Auseinandersetzung mit der Argumentation des Landessozialgerichts

Hier setzt sich das Bundessozialgericht nun mit der Argumentation des Berufungsgerichts und dessen Feststellungen auseinander. Zur subjektiven Handlungstendenz hatte es nur die Angabe der Klägerin wiedergegeben, wonach sie die Absicht gehabt habe, auf direktem Wege zur Betriebsstätte zu fahren (Rn. 19). Diese innere Tatsache sei aber nicht festgestellt, sondern lediglich unterstellt worden, da das Landessozialgericht das Urteil tragend auf die Unangemessenheitsprüfung des Weges vom dritten Ort gestützt habe, die jedoch auf der veralteten Rechtsprechung des Bundessozialgerichts beruht habe (Rn. 19). Hier bestätigt das Bundessozialgericht also die mit Urteilen vom 30. Januar 2020 erfolgte Rechtsprechungsänderung,¹⁰¹ wonach eine Angemessenheitsprüfung nicht mehr stattfinden habe. Es stellt hier noch einmal ausdrücklich klar: Das objektive Zurücklegen des mit der versicherten Tätigkeit zusammenhängenden unmittelbaren Weges nach und von einem dritten Ort stehe bei entsprechender subjektiver Handlungstendenz unter dem Schutz der Wegeunfallversicherung, ohne, dass es auf einen wertenden Angemessenheitsvergleich mit der üblichen Wegstrecke, den Zweck des Aufenthalts am dritten Ort, die Beschaffenheit der Wege, das benutzte Verkehrsmittel, den Zeitaufwand,

das Unfallrisiko oder weitere Kriterien ankomme (Rn. 19), welche die Vorinstanzen noch ausführlich geprüft hatten.

(2) Anforderungen an die Feststellung der subjektiven Handlungstendenz

Das Gericht verlangt sodann, dass Feststellungen zur subjektiven Handlungstendenz nachzuholen seien, denn eine Unterstellung oder bloße Wiederholung der Darstellungen der Beteiligten reiche nicht aus (Rn. 20). Vielmehr müsse das Gericht die Angaben bewerten und mitteilen, welche Behauptungen es aus welchen Gründen für wahr hält, d.h. sich das Beweisergebnis zu eigen machen, vgl. § 128 Abs. 1 Satz 1, 2 SGG und den inhaltsgleichen § 286 Abs. 1 ZPO (Rn. 20).¹⁰²

cc) Objektivierbarkeit der Handlungstendenz

Weiterhin müsse das Landessozialgericht, was es ebenfalls nicht getan hat, ermitteln, ob sich die subjektive Handlungstendenz auch durch die realen Gegebenheiten objektivieren lässt (Rn. 21). Dafür seien alle im Einzelfall als Indizien in Betracht kommenden Umstände festzustellen, in eine Gesamtschau einzustellen sowie nachvollziehbar gegeneinander abzuwägen, wobei als äußere Indizien insbesondere der Unfallzeitpunkt, der konkrete Unfallort und ggf. auch der Unfallhergang zu berücksichtigen seien (Rn. 21).¹⁰³ Das Bundessozialgericht gibt dem Landessozialgericht sodann – was zu begrüßen ist – sehr genaue Hinweise für die Beurteilung im konkreten Fall. Der Unfallort habe sich laut den Feststellungen des Berufungsgerichts auf einer möglichen Route sowohl zur Wohnung wie auch zur Arbeitsstätte befunden, sodass dieser hier objektiv indifferent sei (Rn. 21). Allerdings könne der Unfallzeitpunkt, sowie der Zeitpunkt der geplanten Ablösung der Tochter bedeutsam sein, wenn ein Ansteuern der Wohnung in der Zwischenzeit möglich oder eben unmöglich gewesen wäre (Rn. 21). Auch die Analyse des Unfallhergangs könne zu Indizien führen, die darauf hindeuten, dass die Eheleute an der nächsten Kreuzung rechts abbiegen wollten, um zur Wohnung zu gelangen oder die Kreuzung überqueren wollten, um zum Autohaus zu gelangen (Rn. 21).

dd) Beweisanforderungen

Das Bundessozialgericht macht ferner Ausführungen zu den Beweisanforderungen bzgl. der subjektiven Handlungstendenz, welche grundsätzlich im Vollbeweis festgestellt werden müsse (Rn. 22). Das bedeutet, dass eine an

¹⁰¹ BSGE 130, 1.

¹⁰² Vgl. auch BSG, Urt. v. 16.3.2021 – B 2 U 11/19 R Rn. 16, juris.

¹⁰³ Vgl. auch schon BSG SozR 4-2700 § 8 Nr. 67 Rn. 13f.

Sicherheit grenzende Wahrscheinlichkeit vorliegen muss, sodass kein vernünftiger Mensch noch Zweifel an der zu beweisenden Tatsache hat.¹⁰⁴

Denjenigen, der aus einer Tatsache ein Recht oder einen rechtlichen Vorteil herleiten kann, trifft nach allgemeinen Grundsätzen die Beweislast (Rn. 22).¹⁰⁵ Danach wäre hier die Klägerin bzgl. der den Versicherungsschutz begründenden Umstände, mithin auch für den sachlichen Zusammenhang und die Handlungstendenz, beweisbelastet (Rn. 22).

b) Wille, dort eine versicherte Tätigkeit aufzunehmen

Sofern das Landessozialgericht feststelle, dass eine verobjektivierbare Handlungstendenz, zum Autohaus zu gelangen, vorgelegen habe, müsse es weiter prüfen, ob dort eine versicherte Tätigkeit subjektiv aufgenommen werden sollte, und sich dies wiederum nach den objektiven Umständen des Einzelfalls im Vollbeweis bestätigt (Rn. 23). Insofern sollen also konsequent auf dieser zweiten Stufe noch einmal die soeben wiedergegebenen, aber schwer abgrenzbaren, drei Schritte vorgenommen werden (subjektive Handlungstendenz, Verobjektivierung, Bestätigung im Vollbeweis). Auch hier gibt das Bundessozialgericht ein genaues Prüfprogramm vor, wenn es ausführt, das Landessozialgericht werde ermitteln müssen, welche Tätigkeiten die Klägerin in welchem Zeitraum verrichten wollte oder ob sie den Ehemann nur absetzen wollte, um dann nach Hause oder bspw. die Tochter zum Zahnarzt zu fahren, weiterhin ob wirklich gerade sie die Tochter ablösen wollte und nicht der Ehemann, der Betriebsinhaber war (Rn. 23). Zudem gibt das Gericht zu bedenken, dass sich, wenn die Ehefrau Beschäftigte wäre, die Frage stellen würde, wie der kombinierte Rückreise- und Arbeitstag auf ihren Urlaub anzurechnen wäre, der grundsätzlich tageweise zu gewähren sei (Rn. 23).¹⁰⁶ Hier lässt es anklingen, dass es nicht davon ausgeht, die Eheleute hätten sich darüber Gedanken gemacht, was eher gegen die Annahme eines sachlichen Zusammenhangs sprechen könnte. Darüber hinaus könnten die Größe des Autohauses sowie die Anwesenheit weiterer Mitarbeiter, die den Betrieb am Nachmittag hätten fortführen können, weitere Indizien zur Widerlegung oder Verobjektivierung der Handlungstendenz sein (Rn. 23).

6. Besonderheiten beim Ehemann

Grundsätzlich gelten diese Ausführungen auch für den Ehemann. Hier bestehen jedoch zusätzliche Beweisschwierigkeiten, da er sich zu seinen Zielen und Absichten nicht mehr äußern kann (Rn. 30). Das Gericht führt jedoch aus, typische Beweisschwierigkeiten, die sich aus den Besonderheiten des Einzelfalls ergeben, seien im Rahmen der Beweiswürdigung zu berücksichtigen (Rn. 31). Allgemeine Grundsätze der Beweiserleichterung bei Beweisnotstand widersprechen dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung, vgl. § 128 Abs. 1 Satz 1 SGG (Rn. 31).

Dem ist zuzustimmen. Solche Beweiserleichterungen können nur in Betracht kommen, wenn besondere Umstände der versicherten Tätigkeit sonst mögliche Beweismittel ausschließen,¹⁰⁷ der Unfallversicherungsträger schuldhaft Beweismittel nicht nutzt und diese auch nicht nachgeholt werden können, oder wenn sich Beweisschwierigkeiten durch die Besonderheiten der versicherten Tätigkeit ergeben.¹⁰⁸ Derartige Besonderheiten lagen hier jedoch nicht vor, vielmehr ist einem Weg im allgemeinen Straßenverkehr immer auch das Risiko immanent, schwer und gar tödlich zu verunglücken, mit der Folge, dass eine Äußerung des Verunfallten unmöglich wird.

V. Lösungsansätze in Rechtsprechung und Literatur und deren Entwicklung

Da es sich bei dem zu rezensierenden Urteil um eine Bestätigung der Rechtsprechungsänderung zur Bestimmung des sachlichen Zusammenhangs bei Wegen vom dritten Ort handelt, soll nachfolgend auf den Meinungsstand in Rechtsprechung und Literatur zu diesem Thema eingegangen werden. Insbesondere ist fraglich, ob bei entsprechenden Wegen ein mathematischer oder wertender Angemessenheitsvergleich mit der üblichen Wegstrecke vorzunehmen ist, und wenn ja, welche weiteren Kriterien in denselben einzubeziehen sind. Für die Rückreisefälle aus dem Urlaub, wie den hier vorliegenden, kommt dieser Frage besondere praktische Bedeutung zu, sodass darauf im Speziellen eingegangen wird.

¹⁰⁴ Ziegler, in: Becker/Franke/Molkentin, SGB VII § 8 Rn. 21.

¹⁰⁵ Vgl. auch Ziegler, in: Becker/Franke/Molkentin, SGB VII § 8 Rn. 31.

¹⁰⁶ Vgl. Gallner: in: ErfK, BUrlG § 3 Rn. 2.

¹⁰⁷ Ziegler, in: Becker/Franke/Molkentin, SGB VII § 8 Rn. 23 mit Bsp. Tod eines Seemanns auf hoher See mit Seemannsbestattung, wodurch eine Obduktion unmöglich wird.

¹⁰⁸ Ziegler, in: Becker/Franke/Molkentin, SGB VII § 8 Rn. 23 mit Bsp. abgelegener Arbeitsplatz ohne Zeugen.

1. Ältere Rechtsprechung: Erfordernis einer Angemessenheitsprüfung

Die ältere Rechtsprechung des Bundessozialgerichts ging im Rahmen eines „räumlichen Ansatzes“¹⁰⁹ davon aus, dass ein geschützter Weg vom dritten Ort nur dann vorliege, wenn dieser in einem angemessenen Verhältnis zum üblichen Weg von der Wohnung des Versicherten stehe,¹¹⁰ da ansonsten die eigenwirtschaftliche Prägung des Weges überwiege.¹¹¹ Dies sei unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles nach der Verkehrsanschauung zu bestimmen.¹¹² Zunächst wurde maßgeblich auf das Entfernungsverhältnis abgestellt.¹¹³ Neuere Entscheidungen ließen aber schnell die Tendenz erkennen, auch weitere Kriterien, wie eine etwaige Betriebsdienlichkeit des Aufenthalts am dritten Ort, einzubeziehen und das Entfernungskriterium nicht als allein maßgeblich anzusehen, sodass ein unangemessen langer Weg aufgrund seiner Betriebsdienlichkeit doch versichert sein konnte.¹¹⁴ Dafür müsse der Aufenthalt am dritten Ort sich unmittelbar auf die körperliche oder geistige Leistungsfähigkeit positiv auswirken und nicht lediglich der geistigen Anregung, der Entspannung oder der Aufrechterhaltung zwischenmenschlicher Beziehungen dienen.¹¹⁵

2016 hatte das Bundessozialgericht offengelassen, ob es an einer solchen Prüfung festhält.¹¹⁶ Das Landessozialgericht hatte seine Entscheidung im vorliegenden Fall noch tragend darauf gestützt, es liege weder ein angemessenes Wegstreckenverhältnis (LSG Rn. 34, 38), noch ein Betriebsdienlichkeit des Urlaubes vor (LSG Rn. 35, 38). Zudem vermöchten auch die von der Klägerin angeführten weiteren Kriterien im Rahmen der Gesamtbetrachtung nicht zu überzeugen (Straßenverhältnisse, letztes Teilstück, Nahbereich usw., vgl. LSG Rn. 39ff.) Es war damit dieser älteren Rechtsprechungslinie gefolgt.

Dafür wurde insbesondere angeführt, unangemessen lange Wege könnten deshalb nicht versichert sein, weil die damit verbundene Risikoerweiterung dem Schutzzweck der We-

geunfallversicherung widerspräche (LSG Rn. 43).¹¹⁷ Wege vom Wohnsitz könnten wegen der gem. Art. 11 Abs. 1 GG geschützten Entscheidungsfreiheit bzgl. der Wohnsitznahme unabhängig von der Streckenlänge geschützt sein, während für Wege von einem dritten Ort nur die allgemeine Handlungsfreiheit aus Art. 2 Abs. 1 GG greife und damit nicht die gleiche rechtliche Relevanz gegeben sei.¹¹⁸ Nach dem Sinn und Zweck der Unfallversicherung, vor betrieblichen Gefahren zu schützen, müsse der Weg daher stets wesentlich davon geprägt sein, zum Arbeitsplatz zu gelangen, und nicht, den eigenwirtschaftlichen Besuch am dritten Ort abzuschließen, wofür der Weglänge entscheidende Bedeutung zukomme.¹¹⁹ Durch einen entsprechend strengen Maßstab könne auch eine klare Grenzziehung ermöglicht werden.¹²⁰

Das Bundessozialgericht hatte nach diesen Grundsätzen Wege vom Urlaubsort unmittelbar zur Arbeitsstätte grundsätzlich als unversichert eingestuft, da sie rechtlich wesentlich von der Rückfahrt aus dem Urlaub geprägt seien.¹²¹ Anders beurteilt wurde in Anlehnung an die Rechtsprechung zu Unterbrechungen und Umwegen nur der Fall, in dem der Teil des Weges erreicht war, der dem üblichen Arbeitsweg entsprach.¹²²

2. Rechtsprechungsänderung: Aufgabe der Angemessenheitsprüfung

Mit Urteilen vom 30. Januar 2020 hat das Bundessozialgericht zur Herstellung von Rechtsanwendungsgleichheit nunmehr jedoch ausdrücklich klargestellt, dass es für die Anerkennung eines Weges vom dritten Ort weder auf einen mathematischen oder wertenden Angemessenheitsvergleich der Wegstrecken nach der Verkehrsanschauung, noch auf die Motive für den Aufenthalt am dritten Ort, die Beschaffenheit der Wege, das benutzte Verkehrsmittel, den Zeitaufwand, das Unfallrisiko oder weitere Kriterien ankomme.¹²³ Unerheblich sei auch, ob die üblicherweise von Pendlern zurückgelegte Wegstrecke überschritten

¹⁰⁹ Vgl. BSGE 130, 1 (11 Rn. 31).

¹¹⁰ BSGE 22, 60 (62); BSG SozR 3-2700 § 8 Nr. 6 S. 26; BSG SozR 3-2700 § 8 Nr. 13 S. 56.

¹¹¹ BSG SozR 3-2700 § 8 Nr. 6 S. 26.

¹¹² BSGE 22, 60 (62); BSG SozR 3-2700 § 8 Nr. 6 S. 26.

¹¹³ BSGE 22, 60 (62).

¹¹⁴ BSG SozR 3-2700 § 8 Nr. 6, S. 28; vgl. auch *Remé*, SGB 2020, 352 (353).

¹¹⁵ BSG SozR 3-2700 § 8 Nr. 13 S. 57; bejaht für dringende Arztbesuche zur Wiederherstellung der Leistungsfähigkeit.

¹¹⁶ BSG SozR 4-2700 § 8 Nr. 58 Rn. 24.

¹¹⁷ BSG SozR 3-2700 § 8 Nr. 6 S. 26f.

¹¹⁸ BSG SozR 3-2700 § 8 Nr. 6 S. 26f.

¹¹⁹ BSG SozR 3-2700 § 8 Nr. 6 S. 27f.

¹²⁰ *Jung*, BP 2020, 370 (371).

¹²¹ Vgl. BSG, Urt. v. 30.7.1971 – 2 RU 229/68 Rn. 19, juris.

¹²² BSG SozR 2200, § 550 Nr. 57 S. 145f. mwN.

¹²³ BSGE 130, 1 (12 Rn. 32) Arbeitsweg von der Übernachtung bei der Freundin, sowie Parallelentscheidung BSG SozR 4-2700 § 8 Nr. 74 Rn. 22 Besuch eines Freundes.

werde.¹²⁴ Ausschlaggebend sei allein, ob der Weg wesentlich von der subjektiven Handlungstendenz geprägt sei, den Ort der Tätigkeit aufzusuchen, um dort die versicherte Tätigkeit aufzunehmen und ob dies in den realen Gegebenheiten objektiv eine Stütze finde, d.h. objektivierbar sei.¹²⁵

Dafür hat das Gericht eine gemischte Motivationslage als ausreichend angesehen, d.h. eine objektiv beobachtbare Verrichtung mit gespaltener Handlungstendenz bzw. zwei subjektiven Zielen, die einerseits betrieblicher, andererseits privatwirtschaftlicher Art sind.¹²⁶ Eine solche Verrichtung weise dann einen sachlichen Zusammenhang auf, wenn die konkrete Verrichtung hypothetisch auch vorgenommen worden wäre, wenn die private Motivation des Handelns entfele und die Verrichtung deshalb ihren Grund in der betrieblichen Handlungstendenz finde.¹²⁷ In den Entscheidungen hatte das Bundessozialgericht dies mit Verweis darauf bejaht, dass die Abfahrtszeit durch die arbeitsvertragliche Verpflichtung bestimmt sei, pünktlich zum Arbeitsbeginn am Tätigkeitsort anzukommen.¹²⁸

Es hat die Aufgabe der Angemessenheitsprüfung damit begründet, der Wortlaut des § 8 Abs. 2 Nr. 1 SGB VII sei offen im Hinblick auf den Startpunkt des Weges und verlange einen Angemessenheitsvergleich gerade nicht.¹²⁹ Auch für den häuslichen Bereich gelte keine Entfernungsgrenze, wobei eine Bevorzugung sich nicht (mehr) im Wortlaut widerspiegele und zudem zu Gleichbehandlungsproblemen führe.¹³⁰ Die Unterscheidung von Bewohnern und Besuchern lasse sich im Lichte des Art. 3 Abs. 1 GG mangels eines sachlichen Grundes nicht rechtfertigen, vielmehr sei der Bewohner bei einem längeren Weg von der Wohnung zum Arbeitsplatz sogar üblicherweise einem höheren Unfallrisiko ausgesetzt, während der Besucher dieses nur ausnahmsweise in Anspruch nehme.¹³¹

Die Annahme eines Angemessenheitsmomentes als ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal stehe im Konflikt mit § 31 SGB I, der über den allgemeinen Vorbehalt des Gesetzes aus Art. 20 Abs. 3 GG hinausgehe.¹³² Auch habe die

Rechtsprechung zum Angemessenheitsvergleich wegen bestehender Rechtsunsicherheiten noch nicht den Status von Gewohnheitsrecht erlangen können.¹³³ Eine teleologische Reduktion des § 8 Abs. 2 Nr. 1 SGB VII komme mangels planwidriger Regelungslücke, die aus verfassungsrechtlichen Gründen oder zur weitgehenden Verwirklichung sozialer Rechte (vgl. § 2 Abs. 2 HS 2 SGB I, sozialrechtliches *effet utile*) notwendigerweise zu schließen wäre, ebenfalls nicht in Betracht.¹³⁴

Das Gericht hatte zudem ausgeführt, auch die (Urlaubs-) Rückreisefälle ließen sich mit den Grundsätzen der gespaltenen Handlungstendenz im Sinne einer weiten Verwirklichung sozialer Rechte nach § 2 Abs. 2 HS 2 SGB I befriedigend und willkürfrei lösen.¹³⁵ Wie genau diese Lösung aussehen soll, hatte es jedoch nicht ausgeführt.

3. Entwicklung in der Literatur

Sowohl die alte als auch die neue Rechtsprechung des Bundessozialgerichtes wurden in der Literatur einer kritischen Prüfung unterzogen und es wurden zahlreiche Lösungsansätze zur Behandlung des dritten Ortes ins Spiel gebracht.

a) Kritik an der alten Rechtsprechung

So war an der Angemessenheitsprüfung kritisiert worden, sie führe zu Abgrenzungsschwierigkeiten, einer starken Einzelfallbezogenheit und damit zu Rechtsunsicherheit.¹³⁶ Zwar könne grundsätzlich die Formulierung der Berücksichtigung aller Umstände und eines angemessenen Verhältnisses mitgetragen werden, es erfolge aber keine ausreichende Konkretisierung dieser Begriffe.¹³⁷

Weiterhin führe der Entfernungsvergleich auch zu Gleichheitsproblemen, denn für denjenigen, der weiter von der Arbeitsstätte entfernt wohne, könnten viel längere Strecken von einem dritten Ort geschützt sein, als für den, der nah am Arbeitsort lebe, so regelmäßig ein geringeres Risiko eines Arbeitsunfalls beanspruche und damit die Unfallversicherung weniger belaste.¹³⁸

¹²⁴ BSGE 130, 1 (12 Rn. 32).

¹²⁵ BSGE 130, 1 (12f. Rn. 33).

¹²⁶ BSGE 130, 1 (10 Rn. 29); kritisch zum Begriff der gemischten Motivationslage und zur Abgrenzung von gemischten Tätigkeiten: Krasney, NZS 2013, 681 (683ff.).

¹²⁷ Vgl. BSG SozR 4-2700 § 8 Nr. 52 Rn. 20; Kokemoor, Sozialrecht, Rn. 267.

¹²⁸ BSGE 130, 1 (11 Rn. 29); vgl. Brose VSSAR 2021, 349 (373).

¹²⁹ BSGE 130, 1 (14 Rn. 36).

¹³⁰ BSGE 130, 1 (13 Rn. 33f.).

¹³¹ BSGE 130, 1 (13 Rn. 34).

¹³² BSGE 130, 1 (14 Rn. 37).

¹³³ BSGE 130, 1 (14f. Rn. 38) mwN.

¹³⁴ BSGE 130, 1 (15f. Rn. 39f.).

¹³⁵ BSGE 130, 1 (13 Rn. 34).

¹³⁶ Remé, SGB 2020, 352 (357); vgl. Ricke, in: Kasseler Kommentar, SGB VII § 8 Rn. 210, 211.

¹³⁷ Krasney, SGB 2013, 313 (316).

¹³⁸ Remé, SGB 2020, 352 (357).

Auch die Betriebsdienlichkeit sei als Kriterium abzulehnen, da Motive beim Aufsuchen der Wohnung auch keine Rolle spielten und zudem die Abgrenzungsschwierigkeiten verstärkt würden.¹³⁹

b) Lösungsansätze zur Konkretisierung des Angemessenheitsvergleichs

In der Literatur wurden zur Konkretisierung des Angemessenheitsvergleichs viele Kriterien vorgeschlagen, wie das Abstellen auf ein bestimmtes Vielfaches des üblichen Weges,¹⁴⁰ teilweise auch abgestuft (bei üblicher Wegstrecke über 10 km eine Verlängerung um das Doppelte und bei üblicher Wegstrecke unter 10 km um das Dreifache),¹⁴¹ die Gemeindegrenze,¹⁴² oder eine „gegriffene Größe“ z.B. von 50 km um den Tätigkeitsort.¹⁴³

Auch wurde bereits vor Aufgabe der Rechtsprechung zum Angemessenheitsvergleich diskutiert, eine Entfernungsgrenze gänzlich entfallen zu lassen und nur auf die betriebliche Handlungstendenz abzustellen.¹⁴⁴ Dies habe praktisch aufgrund der geringen Anzahl von „Ausreißern“, die nicht schon nach der bisherigen Auffassung als dritter Ort anerkannt wären, keine großen Auswirkungen und sei daher tragbar.¹⁴⁵ Generell wurde vertreten, großzügig hinsichtlich der Anerkennung dritter Orte zu verfahren.¹⁴⁶

Die Handlungstendenz sei bei Rückfahrten aus dem Urlaub allerdings auch bei Entfallen der Entfernungsgrenze von der Rückkehr zum Wohnungsort geprägt, wofür auch die natürliche Betrachtungsweise spreche.¹⁴⁷ Andererseits wurde auch erwogen, nur evidente Ausnahmefälle aus dem Anwendungsbereich der Unfallversicherung auszunehmen, wie bspw. einen 2000 km langen Flug aus dem Urlaub zur Tätigkeitsstätte, sodass ansonsten im Zweifel Versicherungsschutz zu gewähren wäre.¹⁴⁸ Einigkeit über die Behandlung der Urlaubsfälle bestand also auch im Schrifttum nicht.

c) Bewertung der neuen Rechtsprechung

Die Abkehr von der Angemessenheitsprüfung ist in der Literatur als Beitrag für die Verminderung der Kasuistik und damit zur Stärkung von Rechtssicherheit und Gleichbehandlung begrüßt worden.¹⁴⁹ Allerdings blieben Probleme bei zumindest auch privatwirtschaftlichen Tätigkeiten bestehen, da die Handlungstendenz allein insofern keine klare Abgrenzung ermögliche und fraglich bleibe, welche Kriterien nunmehr hierfür herangezogen werden sollen.¹⁵⁰ Köhler kritisiert, dass es nicht allein ausreichen könne, dass der Versicherte zumindest auch den Betrieb aufsuchen wollte, um dort eine versicherte Tätigkeit aufzunehmen, da dies Fahrten vom dritten Ort immanent sei.¹⁵¹ Selbst in den Rückreisefällen kehre der Versicherte, der seinen Urlaub bis zur letzten Minute auskostete, zu dem maßgeblichen Zeitpunkt nur zur Erfüllung arbeitsvertraglicher Pflichten zurück, was jedoch für eine Abgrenzung ungenügend sei.¹⁵² Ein vollständiger Verzicht auf die Entfernungen und die Motive des Aufenthalts könne daher nicht überzeugen, weil diese alleinige Indizien für die Handlungstendenz waren.¹⁵³

Noch größer werde das Abgrenzungsproblem bei Wegen zum dritten Ort, bei denen die betriebsbezogene Handlungstendenz, gerichtet auf Beendigung der versicherten Tätigkeit, ohne Entfernungsgrenzen noch schwerer, wenn nicht sogar unmöglich, zu ermitteln sein wird.¹⁵⁴ Auch der Regelung des § 8 Abs. 2 Nr. 4 SGB VII hätte es bei konsequenter Anwendung der neuen Rechtsprechung nicht bedurft, da entsprechende Konstellationen danach unproblematisch unter § 8 Abs. 2 Nr. 1 SGB VII subsumierbar wären.¹⁵⁵ Diese Regelung als gesetzlich festgelegte Ausnahme könne auch dafür sprechen, den dritten Ort eher eingeschränkt zu bejahen.¹⁵⁶ Überdies finde sich die Zwei-Stunden-Grenze auch nicht im Gesetz, wodurch das Wortlaut-

¹³⁹ Remé, SGB 2020, 352 (358).

¹⁴⁰ Vgl. Ziegler, in: Becker/Franke/Molkentin, SGB VII § 8 Rn. 223 allerdings ablehnend.

¹⁴¹ Keller, in: Hauck/Noftz, SGB VII § 8 Rn. 206.

¹⁴² Krasney, SGB 2013, 313 (316).

¹⁴³ Stoll, BG 1991, 45, (46); jüngst Remé, SGB 2020, 352 (359).

¹⁴⁴ Krasney, SGB 2013, 313 (317).

¹⁴⁵ Krasney, SGB 2013, 313 (317).

¹⁴⁶ Ziegler, in: Becker/Franke/Molkentin, SGB VII § 8 Rn. 222, mit Verweis darauf, dass hohe Mobilität bessere Arbeitsmarktchancen eröffne.

¹⁴⁷ Krasney, SGB 2013, 313 (316f.).

¹⁴⁸ Remé, SGB 2020, 352 (359).

¹⁴⁹ Vgl. Brose, VSSAR 2021, 349 (375); Krasney, SGB 2020, 453 (455); Ricke, in: Kasseler Kommentar, SGB VII § 8 Rn. 210, 211; Schlaeger, DGUV-Forum 9/2021, 48 (52); Wietfeld, in: BeckOK SozR, SGB VII § 8 Rn. 179.

¹⁵⁰ Ricke, in: Kasseler Kommentar, SGB VII § 8 Rn. 210, 211.

¹⁵¹ Köhler, SGB 2020, 699 (701).

¹⁵² Köhler, SGB 2020, 699 (701).

¹⁵³ Köhler, SGB 2020, 699 (701).

¹⁵⁴ Köhler, SGB 2020, 699 (701f.); vgl. auch Keller, in: Hauck/Noftz, SGB VII § 8 Rn. 209, der daraus schlussfolgert, bei Wegen zum dritten Ort werde in einer geringeren Zahl der Fälle Versicherungsschutz bestehen; Mülheims, DGUV-Forum 7/2020, 58 (58).

¹⁵⁵ Köhler, SGB 2020, 699 (702).

¹⁵⁶ Jung/Brose, in: Eichenhofer/v. Koppenfels-Spies/Wenner, SGB VII § 8 Rn. 110.

argument des Bundessozialgerichts entkräftet werde.¹⁵⁷ Insbesondere in den Urlaubsfällen könne man nicht mehr damit argumentieren, bei der Rückreise von einem weit entfernten Urlaubsort stehe bei natürlicher Betrachtung die Rückfahrt zum Wohnort im Vordergrund, denn dann würde man wiederum auf die Entfernung und die Art der eigenwirtschaftlichen Betätigung am dritten Ort abstellen, auf die es gerade nicht mehr ankommen soll.¹⁵⁸ Dennoch erscheine Versicherungsschutz in solchen Fällen unbefriedigend.¹⁵⁹ Zwar sei auch bei Annahme eines Schutzes ein Dammbuch nicht zu erwarten, dies könne jedoch kein Grund für eine undogmatische Rechtsanwendung sein.¹⁶⁰ Auch praktisch führe es zu Wertungswidersprüchen, wenn eine sehr weite Urlaubsrückreise unter Versicherungsschutz stehe, das Einwerfen eines Briefes auf dem Nachhauseweg aber unversichert sei.¹⁶¹

D. Bewertung der Entscheidung

Nachfolgend soll das Urteil des Bundessozialgerichts vor dem Hintergrund der analysierenden Ausführungen gewürdigt und ein Lösungsvorschlag für das Problem der Urlaubsrückreisefälle unterbreitet werden.

I. Würdigung

Es erfolgt eine Würdigung aus methodologischer, inhaltlicher und rechtspolitischer Sicht.

1. Methodologische Würdigung

Wie bereits festgestellt, handelt es sich bei der Entscheidung um eine Bestätigung der Rechtsprechungsänderung zum Angemessenheitsvergleich bei Wegen vom dritten Ort zur Arbeitsstätte. So setzt das Bundessozialgericht seine neue Rechtsprechungslinie konsequent fort, was angesichts der enormen Kasuistik in diesem Bereich nicht selbstverständlich war. Eine Begründung dazu unterblieb zwar, insofern kann aber davon ausgegangen werden, dass das Bundessozialgericht auf die ausführliche Argumentation in den Urteilen vom 30. Januar 2020 Bezug nehmen wollte.

Die Besonderheit lag hier darin, dass das Landessozialgericht die Rechtsprechungsänderung noch nicht hatte berücksichtigen können, da sie erst nach dem Berufungs-

urteil erfolgte (vgl. Rn. 19). Es hatte daher die Handlungstendenz lediglich unterstellt und sein Urteil tragend auf einen wertenden Angemessenheitsvergleich gestützt (LSG, Rn. 38ff.). Dies erklärt den grundlegend anderen Aufbau und Argumentationsgang des Bundessozialgerichtes, das sich nun konsequenterweise ausschließlich mit der verobjektivierten Handlungstendenz beschäftigen durfte. Hier bleibt das Gericht hinter den Erwartungen der Literatur, klare Kriterien für die Bestimmung der Handlungstendenz aufzustellen, die anstelle der Entfernung treten können,¹⁶² leider zurück. Zwar führt es aus, der Unfallzeitpunkt, der konkrete Ort des Unfallgeschehens und der Unfallhergang könnten Indizien für eine Objektivierung der Handlungstendenz sein (Rn. 21). Dabei geht es jedoch lediglich darum, ob das Ehepaar überhaupt zum Autohaus oder zur Privatwohnung fahren wollte und wie sich dies verobjektiviert haben könnte. Auch bei den genannten Kriterien der Größe des Autohauses, Anwesenheit anderer Mitarbeiter und den Überlegungen zum Urlaub (Rn. 23) geht es ausschließlich darum, ob die Klägerin eine versicherte Tätigkeit aufnehmen wollte. Diese Fragen sind in den meisten Konstellationen allerdings unproblematisch.¹⁶³ Ein versicherter Weg vom dritten Ort kann ohnehin nur dann gegeben sein, wenn die Fahrt direkt zur Arbeitsstätte erfolgen sollte, denn schon das Gesetz verlangt, dass bei Fahrten vom dritten Ort der Arbeitsort Zielpunkt des Weges ist.¹⁶⁴ Die eigentliche Frage, ob bzw. unter welchen Kriterien ein solcher Weg dann auch in den Rückreisefällen geschützt sein soll, beantwortet das Bundessozialgericht nicht. Grund dafür ist, dass schon die vorgelagerten Punkte, ob überhaupt zumindest auch eine Handlungstendenz vorlag, die Arbeitsstätte aufzusuchen und dort eine versicherte Tätigkeit aufzunehmen, nicht hinreichend vom Landessozialgericht festgestellt worden waren. Insofern kann man dem Bundessozialgericht keinen Vorwurf machen, dass es sich zur Abgrenzung nicht geäußert hat, auch wenn dies im Interesse der Rechtssicherheit wünschenswert gewesen wäre. Im Übrigen sind klare Kriterien auch für die Versicherten wichtig, die das Vorliegen des sachlichen Zusammenhangs beweisen müssen.¹⁶⁵ Diese Tatsachenprobleme unterscheiden den Fall von den in den wegweisenden Ur-

¹⁵⁷ Mülheims, DGUV-Forum 7/2020, 58 (58).

¹⁵⁸ Köhler, SGB 2020, 699 (701).

¹⁵⁹ Keller, in: Hauck/Noftz, SGB VII § 8 Rn. 208; Ricke, in: Kasseler Kommentar, SGB VII § 8 Rn. 210, 211.

¹⁶⁰ Schlaeger, DGUV-Forum 9/2021, 48 (52).

¹⁶¹ So BSG SozR 4-2700 § 8 Nr. 69; vgl. Köhler, SGB 2020, 699 (702); in die Richtung auch Brose, VSSAR 2021, 349 (381, 383): enge Auslegung bei Unterbrechungen aber weite Auslegung beim dritten Ort.

¹⁶² Vgl. Ricke, in: Kasseler Kommentar, SGB VII § 8 Rn. 210, 211.

¹⁶³ Vgl. z.B. BSGE 130, 1 (10 Rn. 28).

¹⁶⁴ Vgl. unter C.V.3.c).

¹⁶⁵ Vgl. unter C.IV.5.a) dd).

teilen vom 30. Januar 2020 entschiedenen Konstellationen. Dort stand fest, dass der Versicherte zum Betrieb fahren wollte, um dort eine versicherte Tätigkeit aufzunehmen, sodass eine zumindest auch betriebliche Handlungstendenz im Gegensatz zum vorliegenden Fall problemlos angenommen werden konnte.

Alein für eine Objektivierung einer solchen Handlungstendenz hat das Bundessozialgericht Kriterien aufgestellt (Rn. 21, 23). Hierin kann man einen gewissen Neuigkeitswert sehen, da die Kriterien Unfallort, -zeitpunkt und -hergang für andere Fälle, in denen die verobjektivierte Handlungstendenz problematisch ist, verallgemeinerungsfähig sein dürften.¹⁶⁶ Die Indizien der Größe des Autohauses, Anwesenheit anderer Mitarbeiter und die Überlegungen zum Urlaub bzgl. der Feststellung, ob die Klägerin eine versicherte Tätigkeit aufnehmen wollte, sind demgegenüber sehr stark auf den Einzelfall bezogen, in dem die Versicherte als Ehefrau des Betriebsinhabers agierte. Für die meisten Fälle wird auch diese Feststellung ohnehin unproblematisch sein, denn warum, wenn nicht um zu arbeiten, sollte man die Betriebsstätte aufsuchen.

Ob eine ggf. vorliegende betriebsdienliche Handlungstendenz jedoch die zweifelsohne zumindest auch vorliegende Tendenz, die private Urlaubsreise zu beenden, überwiegen kann, hat das Bundessozialgericht mit keinem Wort geprüft. Insofern kann lediglich festgehalten werden, dass es offensichtlich nicht von vornherein ausschließt, dass auch eine Fahrt von einem weit entfernten Urlaubsort nunmehr unter Versicherungsschutz stehen könnte.¹⁶⁷

Ebenfalls unerwähnt bleibt die Erwägung des Berufungsgerichts, den Weg von der Urlaubsstätte, sobald der Nahbereich der Arbeitsstätte erreicht ist, unter Versicherungsschutz zu stellen, obwohl dies der eigentliche Grund für die Revisionszulassung war (LSG Rn. 42f., 52). Auch dies erklärt sich durch die Abkehr von der alten Rechtsprechung, wonach es auf die Entfernung ohnehin nicht mehr ankommen soll.

Für die vorhergehende Frage, ob es sich um einen Betriebsweg gehandelt haben könnte, verweist das Gericht nur knapp auf die zivilgerichtliche Rechtsprechung und lässt offen, ob diese übertragbar ist (Rn. 13). Dies erscheint

aber zumindest im konkreten Fall ohnehin sehr fraglich.¹⁶⁸ Insofern besitzt die Entscheidung nur in Bezug darauf einen Neuigkeitswert, dass sie die Frage der Übertragbarkeit stellt, ohne aber auf Argumente einzugehen.

2. Inhaltliche Würdigung

Zwar ist zuzustimmen, dass der frühere Angemessenheitsvergleich Rechtsunsicherheit und Gleichheitsprobleme schuf,¹⁶⁹ ob das bloße Abstellen auf die verobjektivierte Handlungstendenz ebensolche aber beseitigen kann, bleibt mehr als fraglich.¹⁷⁰ Denn bei dieser handelt es sich ebenfalls um einen Begriff, der von der Rechtsprechung mit Leben gefüllt werden muss. Insbesondere muss für die Rückreisefälle klargestellt werden, wann die betriebliche und wann die private Handlungstendenz überwiegen soll. Die Grundsätze der gespaltenen Handlungstendenz, wonach ein sachlicher Zusammenhang vorliegen soll, wenn die konkrete Verrichtung hypothetisch auch vorgenommen worden wäre, wenn die private Motivation des Handelns entfele,¹⁷¹ können hier als Ansatzpunkt dienen, bleiben aber zunächst ebenso vage.

Richtig ist, dass die Angemessenheitsprüfung keine Stütze im Gesetz fand. Gleiches gilt aber für die Zwei-Stunden-Grenze, die nach einhelliger Ansicht beibehalten werden soll.¹⁷² Der Wortlaut des § 8 SGB VII ist so offen, weil der Gesetzgeber die Auslegung den Gerichten überlassen wollte, um eine Anpassung an den Wandel der Arbeitswelt zu ermöglichen.¹⁷³ Diese müssen mithin, um ihrer Aufgabe gerecht zu werden, Kriterien für die Ausgestaltung der Problematik des dritten Ortes formulieren. Dem war die frühere Rechtsprechung mit der Angemessenheitsprüfung der Entfernungen, den betriebsdienlichen Motiven, den Risikoerhöhungsgesichtspunkten usw. zumindest in gewissem Umfang nachgekommen.

Berechtigterweise kann nicht jeder Weg von einem dritten Ort zur Arbeitsstätte in den Schutzbereich der Unfallversicherung fallen.¹⁷⁴ Dafür sprechen auch die verfassungsrechtlichen Erwägungen, denn während die Wohnsitznahme durch Art. 11 Abs. 1 GG geschützt ist, steht der Aufenthalt an einem dritten Ort nur unter dem Schutz vom Auffanggrundrecht aus Art. 2 Abs. 1 GG.¹⁷⁵ Mag daher die Kritik an

¹⁶⁶ Zu diesen Kriterien aber auch schon BSG SozR 4-2700 § 8 Nr. 67 Rn. 13.

¹⁶⁷ Vgl. auch Terminbericht des BSG Nr. 32/21.

¹⁶⁸ Vgl. zum Betriebsweg ausführlich unter C.IV.4.

¹⁶⁹ Vgl. unter C.V.3.a).

¹⁷⁰ Vgl. auch Ricke, in: Kasseler Kommentar, SGB VII § 8 Rn. 210, 211.

¹⁷¹ BSG SozR 4-2700 § 8 Nr. 52 Rn. 20.

¹⁷² Vgl. Müllheims, DGVU-Forum 7/2020, 58 (58).

¹⁷³ Vgl. unter C.II.2 und Brose, VSSAR 2021, 349 (356).

¹⁷⁴ Vgl. Krasney, SGB 2013, 313 (315).

¹⁷⁵ Vgl. Remé, SGB 2020, 352 (358).

den früheren Kriterien noch so gerechtfertigt sein, so ist doch zuzugeben, dass eine überzeugende Lösung für die Urlaubsfälle, entgegen der Auffassung des Bundessozialgerichts,¹⁷⁶ noch nicht gefunden wurde. Dies wird auch dadurch erkennbar, dass das Bundessozialgericht in der rechtsprechungsändernden Entscheidung einerseits anordnet, auf Motive des Aufenthalts am dritten Ort und Unfallrisiken dürfe es nicht mehr ankommen, in seiner Argumentation dann jedoch selbst darauf zurückgreift.¹⁷⁷ Die neue Rechtsprechung weitet den Versicherungsschutz erheblich aus. Denn danach könnte jeder Weg von einem noch so entfernten dritten Ort, der noch so wenig mit dem Betrieb zu tun hat, außer, dass er zur (pünktlichen) Arbeitsaufnahme an der Tätigkeitsstätte erfolgt, prinzipiell geschützt sein. Mag man dies im vorliegenden Fall noch für vertretbar halten, so muss man spätestens bei dem von *Remé* gebrachten Beispiel eines Rückfluges vom 2000 km entfernten Urlaubsort¹⁷⁸ ins Grübeln kommen. Dass dieser Fall, wie der Autor meint, aus Evidenzgesichtspunkten aus der Unfallversicherung ausscheiden soll,¹⁷⁹ ergibt sich aus der Rechtsprechung (noch) nicht. Es wäre zudem fraglich, wann eine solche Evidenz anzunehmen wäre: Schon bei 420 km wie im vorliegenden Fall? Weiterhin würde so lediglich erneut auf die Entfernung abgestellt.¹⁸⁰

3. Rechtspolitische Würdigung

Rechtspolitisch ist die Entwicklung der Rechtsprechung angesichts der nicht abbrechenden Diskussion um die Berechtigung des Wegeunfallversicherungsschutzes im Allgemeinen¹⁸¹ erstaunlich. Der Wegeunfall als solcher unterscheidet sich vom Arbeitsunfall i.e.S. dadurch, dass er nur auf dem sozialen Schutzprinzip, nicht jedoch auf dem Prinzip der Haftungsersetzung fußt.¹⁸² Weitet man daher den Schutz von Wegen vom dritten Ort aus, so führt dies zwangsläufig zu einer Ausweitung des sozialen Schutzprinzips. Zwar ist eine möglichst umfassende Verwirklichung sozialer Rechte, wie auch das Bundessozialgericht meint, i.S.d. § 2 Abs. 2 HS 2 SGB I wünschenswert.¹⁸³ Dies kann

jedoch nicht losgelöst vom Schutzzweck der jeweiligen Sozialversicherung gelten. Beim Wegeunfall ist die betriebliche Verknüpfung ohnehin schon sehr gering, dies gilt erst recht für Wege von einem weit entfernten Urlaubsort.

Auch muss die Risikoverteilung in den Blick genommen werden. Der Unternehmer zahlt die Beiträge zur Unfallversicherung allein und trägt daher das Risiko eines Arbeitsunfalles.¹⁸⁴ Er kann jedoch im Bereich des Wegeunfalls keinen Einfluss auf die Gefahren nehmen und nicht selbst präventiv tätig werden.¹⁸⁵ Dabei besteht nur eine sehr mittelbare Fernwirkung des Weisungsrechts.¹⁸⁶ Es erscheint daher jedenfalls ungerechtfertigt, ihm das komplette Risiko eines Weges von einem weit entfernten Urlaubsort aufzuerlegen.

Im Rahmen der praktischen Auswirkungen, wird angeführt, dass die Urlaubsrückreisefälle nur einen sehr geringen Anteil ausmachen würden.¹⁸⁷ Richtigerweise kann dies jedoch kein Argument sein, fernab jeglicher Dogmatik zu urteilen.¹⁸⁸ Weiter ist zu berücksichtigen, dass ein Versicherungsschutz für Unfälle auf Urlaubsrückreisen auch bei Ablehnung eines versicherten Weges nicht entfele, sondern vielmehr über die Krankenversicherung gewährleistet wäre.¹⁸⁹

4. Ergebnis

Alles in allem kann die Euphorie in der Literatur bzgl. des Beitrages zur Rechtssicherheit durch den Verzicht auf den Angemessenheitsvergleich nicht in vollem Umfang geteilt werden. Die Handlungstendenz als solche ermöglicht auch keine exakte Abgrenzung, da zumindest in den Rückreisefällen unklar bleibt, wann die betriebliche und wann die private Handlungstendenz überwiegen soll. Zudem ergibt sich eine erhebliche Ausweitung des Risikos für den Unternehmer, die mangels seines Einflusses auf ebendieses sozialpolitisch bedenklich ist.

II. Lösungsvorschlag

Im Ergebnis ist den Andeutungen in der Literatur zuzu-

¹⁷⁶ BSGE 130, 1 (13 Rn. 34).

¹⁷⁷ So werden die „privaten Motive“ der Reise (Beendigung des Besuchs) und damit indirekt der Zweck des Aufenthalts iRd. Bestimmung der Handlungstendenz berücksichtigt, vgl. BSGE 130, 1 (11 Rn. 29); das Unfallrisiko berücksichtigt das BSG in seiner Argumentation zur Gleichbehandlung von Bewohnern und Besuchern, BSGE 130, 1 (13 Rn. 34).

¹⁷⁸ *Remé*, SGB 2020, 352 (359).

¹⁷⁹ *Remé*, SGB 2020, 352 (359).

¹⁸⁰ So auch bei *Ricke*, in: Kasseler Kommentar, SGB VII § 8 Rn. 210, 211 „weit entfernter Urlaubsort“.

¹⁸¹ Vgl. unter C.II.4.

¹⁸² Brose, VSSAR 2021, 349 (357).

¹⁸³ Vgl. BSGE 130, 1 (13 Rn. 34).

¹⁸⁴ Vgl. unter C.II.1.

¹⁸⁵ Vgl. Brose, VSSAR 2021, 349 (358); *Thüsing*, SGB 2000, 595 (600).

¹⁸⁶ Vgl. Brose, VSSAR 2021, 349 (374, 385).

¹⁸⁷ *Krasney*, SGB 2013, 313 (317).

¹⁸⁸ Vgl. *Schlaeger*, DGVU-Forum 9/2021, 48 (52) mit Verweis auf *Köhler*, SGB 2020, 699 (701).

¹⁸⁹ Vgl. unter C.II.4.

stimmen, dass Urlaubsrückreisen wie die vorliegende aus den genannten Gründen i.d.R. nicht vom Schutz der Unfallversicherung umfasst sein sollen.¹⁹⁰

Fraglich bleibt jedoch, wie man dieses Ergebnis in Kenntnis der neuen Rechtsprechung begründen können. Erster Ansatzpunkt für die Lösung der Rückreisefälle kann und sollte die gespaltene Handlungstendenz sein. Diese wird regelmäßig zu bejahen sein, da der Versicherte sowohl die Absicht hat, den Urlaub zu beenden, als auch den Ort der versicherten Tätigkeit zu erreichen. Es wird dann in einem zweiten Schritt zu ermitteln sein, welche Handlungstendenz – die private oder die betriebliche – dem konkreten Weg das Gepräge verleiht und damit überwiegt. Hierbei kann auch die Formel des Bundessozialgerichtes bemüht werden, dass der sachliche Zusammenhang besteht, wenn die konkrete Verrichtung, hier die Zurücklegung des konkreten Weges, hypothetisch auch dann vorgenommen worden wäre, wenn die private Motivation des Handelns entfiel.¹⁹¹ Die Verrichtung muss objektiv die versicherungsbezogene Handlungstendenz erkennen lassen.¹⁹² Dafür müssen zwangsläufig die Umstände des Einzelfalles ermittelt werden, denn sonst ist eine Bestimmung der Handlungstendenz unmöglich.

Für die Urlaubsfälle ist im Allgemeinen festzustellen, dass der konkrete Weg ohne die private Handlungstendenz, die Beendigung desurlaubes, nicht vorgenommen worden wäre. Denn die konkrete Fahrt auf der konkreten Strecke setzt logischerweise den privaten Aufenthalt am Urlaubsort voraus. Dies hatte das Bundessozialgericht in seinem Urteil zum Besuch bei der Freundin nicht beachtet.¹⁹³ Der Urlaub wird zudem den Weg auch in zeitlicher Hinsicht insofern prägen, als der Zeitpunkt der Abreise und damit der Beginn des Weges oft von den Modalitäten der Unterkunft (Check-Out, Schlüsselübergabe) abhängen wird. Auch der weitere Wegverlauf wird oft von den urlaubsbedingten Straßenverhältnissen (z.B. Stau während der Ferienzeiten, glatte Straßen bei Rückwegen aus dem Winterurlaub) beeinflusst. Die Rückreise zum Wohnort wird daher zumeist nach den objektiv erkennbaren Umständen das maßgebliche Motiv sein, den Weg genau zu diesem Zeitpunkt auf dieser Route zurückzulegen. Eine pünktliche Ankunft am Arbeitsplatz, die nach der Argumentation des Bundesso-

zialgerichts¹⁹⁴ maßgeblich für das Überwiegen der betrieblichen Handlungstendenz spricht, kann demgegenüber gerade bei langen Strecken oft nicht gewährleistet werden.¹⁹⁵

Eine Fernwirkung des Weisungsrechtes des Unternehmers auf dem Weg kann daher nicht mehr ohne Weiteres angenommen werden. Bei alledem können weder die Entfernung noch die Motive für den Aufenthalt am dritten Ort völlig unberücksichtigt bleiben. Sie müssen daher, wenn auch nicht als strikte Kriterien, so doch zumindest als Indizien für das Überwiegen der privaten Handlungstendenz herangezogen werden können. Ein bestimmtes Vielfaches des üblichen Weges darf jedoch aus Gleichbehandlungsgründen¹⁹⁶ keine Rolle mehr spielen.

Wenn man Urlaubsrückreisen mit dieser Begründung grundsätzlich aus dem versicherten Bereich ausnehmen will, schafft dies eine gewisse Rechtssicherheit und sollte daher der Regelfall sein. Ausnahmen können jedoch dann in Betracht kommen, wenn die oben genannten Gründe nicht greifen und die betriebliche Handlungstendenz deshalb im Einzelfall überwiegt. So könnte zum Beispiel die Fahrt vom Wochenendhaus am wenige Kilometer von der Wohnung entfernten See direkt zur Arbeit ohne Probleme unter Versicherungsschutz stehen. Hier ist die Handlungstendenz nicht darauf gerichtet, zum Wohnort zurückzukehren, sondern, die Arbeitsstätte pünktlich zu erreichen. Es besteht dann kein Unterschied zum Weg direkt von der Wohnung zum Arbeitsplatz. Die Zulassung solcher Ausnahmen birgt zwar wiederum die Gefahr einer ausufernden Kasuistik, eine solche wird jedoch im Bereich des Arbeitsunfalles aufgrund des offenen Wortlautes ohnehin nie abreißen können¹⁹⁷ und ist auch vom Gesetzgeber gewollt, um eine Anpassung an neue Lebenssachverhalte zu erreichen.¹⁹⁸ Zudem führt sie zu Einzelfallgerechtigkeit.

Bei der hier vorgeschlagenen Lösung handelt es sich um einen Mittelweg, denn es wird einerseits mit der neuen Rechtsprechung stärker an die Handlungstendenz, insbesondere an die Grundsätze zur gespaltene Handlungstendenz angeknüpft, ohne einen strikten Angemessenheitsvergleich zu fordern, andererseits werden die Kriterien der alten Rechtsprechung, insbesondere die Entfernung und die privaten Motive als Indizien bei der Bestimmung der Handlungstendenz einbezogen, was auch

¹⁹⁰ Vgl. Keller, in: Hauck/Noftz SGB VII § 8 Rn. 208; Ricke, in: Kasseler Kommentar, SGB VII § 8 Rn. 210, 211.

¹⁹¹ Vgl. BSGE 130, 1 (10 Rn. 29).

¹⁹² BSGE 130, 1 (11 Rn. 29).

¹⁹³ Vgl. Köhler, SGB 2020, 699 (701).

¹⁹⁴ BSGE 130, 1 (11 Rn. 29).

¹⁹⁵ Vgl. Krasney, SGB 2020, 453 (455).

¹⁹⁶ Vgl. dazu unter C.V.3.a).

¹⁹⁷ Vgl. Brose, VSSAR 2021, 349 (385).

¹⁹⁸ Vgl. unter C.II.2.

das Bundessozialgericht in der neuen Entscheidung ohnehin nicht gänzlich vermeiden konnte.¹⁹⁹ Durch das Regelausnahme-Verhältnis im Bereich der Urlaubsrückreisefälle wird zugleich ein Beitrag zu Rechtssicherheit und Gleichbehandlung geleistet und trotzdem Einzelfallgerechtigkeit ermöglicht. Die erhebliche Ausweitung der Wegeunfälle durch die neue Rechtsprechung wird dabei auf ein dem Schutzzweck der Unfallversicherung entsprechendes Maß eingedämmt, was zu einer gerechten Risikoverteilung führt und auch Wertungswidersprüchen zur Rechtsprechung bei Unterbrechungen²⁰⁰ vorbeugt.

E. Schlussbetrachtung und Ausblick

Es bleibt festzuhalten, dass eine konsequente dogmatische Lösung für die Urlaubsrückreisefälle in der Rechtsprechung noch nicht gefunden wurde. Ein Tätigwerden des Gesetzgebers erscheint angesichts des seit Jahrzehnten offenen Wortlautes des § 8 SGB VII und dem damit verbundenen Auftrag an die Gerichte, diesen zu füllen, sehr unwahrscheinlich und wäre auch nicht zielführend. Der Gesetzgeber kann nicht jeden, noch so selten vorkommenden Einzelfall regeln. Somit bleibt abzuwarten, wie sich die Gerichte für die Urlaubsrückreisefälle positionieren, und welche Begründung sie dafür finden. Dass dies wahrlich keine einfache Aufgabe ist, hat die Untersuchung aufgezeigt. Insofern wird die erneute Entscheidung des Landessozialgerichtes, evtl. mit erneuter Revisionszulassung, in Literatur und Praxis mit großem Interesse verfolgt werden, insbesondere natürlich dann, wenn die Feststellung der Absichten des Ehepaares, zum Autohaus zu gelangen, um dort eine versicherte Tätigkeit aufzunehmen, als erster Schritt gelingt. Denn nur dann wird es auf die Abgrenzung ankommen.

Es wäre wünschenswert, wenn die Gerichte Urlaubsrückreisen im Regelfall aus der Wegeunfallversicherung ausnehmen würden. Denn dies entspräche nicht nur dem Schutzzweck der Unfallversicherung und ihrer Risikoverteilung, sondern würde auch einen Beitrag zur Rechtssicherheit leisten. Ein Unfall auf dem 420 km langen Rückweg vom Urlaubsort zur Tätigkeitsstätte sollte daher nicht unter Unfallversicherungsschutz stehen.

ANMERKUNGEN

I.

Die Aufgabenstellung ist im Rahmen vergleichbarer so-

zialrechtlicher Aufgabenstellungen von leicht überdurchschnittlichem Schwierigkeitsgrad.

Insofern muss zunächst bei allen Themenstellungen aus dem Sozialrecht zugunsten der Bearbeiterinnen und Bearbeiter berücksichtigt werden, dass das Sozialrecht aus studentischer Perspektive eine weitaus schwierigere und unvertrautere Materie ist als z.B. das Strafrecht, das Bürgerliche Recht oder bestimmte Teilgebiete des Besonderen Verwaltungsrechts. Hinzu kommt, dass der Literatur- und Materialzugang im Sozialrecht per se vergleichsweise aufwendiger ist und mehr Bearbeitungszeit kostet. Vorliegend musste sich Verf. mit dem Unfallversicherungsrecht in das relevante Themengebiet der Aufgabenstellung komplett neu einarbeiten, weil dieses Rechtsgebiet erst im Sommersemester 2022 Vorlesungsstoff wird. Dieser Unterschied zu den meisten Aufgabenstellungen in anderen Schwerpunktstudienfächern ist zu betonen.

In concreto – also was den spezifisch sozialrechtlichen Schwierigkeitsgrad des gestellten Themas angeht – muss man einstuft feststellen, dass die vorliegend im Kern zur Debatte stehende Thematik des Unfallversicherungsschutzes bei einem Wegeunfall bei Anfahrt von einem dritten Ort schon häufiger Gegenstand einschlägiger Rechtsprechung und auch von Aufsatz- und Kommentarliteratur gewesen ist. Jedoch kam es nicht nur darauf an: Für die Bearbeitung war auch wichtig, sich neben der Einarbeitung in das Thema „Dritter Ort“ in die Abgrenzung von Betriebsweg und Weg iSd. § 8 Abs. 2 SGB VII, in das komplexe Gebiet der Bestimmung der Handlungstendenz und schließlich in schwierige prozess- und beweisrechtliche Fragen einzuarbeiten, die sich daraus ergeben, dass das Bundessozialgericht in der zu rezensierenden Entscheidung an das LSG Berlin-Brandenburg zurückverwiesen hat.

Insgesamt meine ich somit, dass die Aufgabenstellung, wie bereits eingangs erwähnt, von leicht überdurchschnittlichem sozialrechtlichem Schwierigkeitsgrad ist, dies auch in Relation zur Bearbeitungszeit von sechs Wochen.

II.

Die der Arbeit vorangestellte Gliederung weist ein Vorgehen in fünf Teilen auf. Insgesamt wirkt die Gliederung übersichtlich und lässt einen klaren Gedankengang erkennen. Auch das Layout überzeugt. Das Literaturverzeichnis ist umfangreich und sorgfältig gearbeitet. Verf. hat sich in-

¹⁹⁹ Vgl. bei Fn. 177.

²⁰⁰ Vgl. dazu unter C.V.3.c).

tensiv um die Literaturobwohl bemüht, was auch die für eine Studienarbeit hohe Zahl von 200 Fußnoten (inkl. Querverweise, die man vielleicht auch in den Text hätte nehmen können), zeigt.

Die Einleitung (Teil A., S. 1) ist sehr gelungen und ordnet den Urteils Sachverhalt gut ein. Der Leser wird sofort neugierig gemacht.

In Teil B. stellt Verf. die zu rezensierende Entscheidung dar. Das gelingt überzeugend. Verf. hat sich erkennbar genau mit der Entscheidung und deren Prozessgeschichte beschäftigt. Insbesondere das schwierige Thema der Zurückverweisung bekommt Verf. ausgezeichnet in den Griff. Beanstanden könnte man nur – das gilt für die gesamte Studienarbeit –, dass Verf. mehr an den Übergängen zwischen den Gliederungspunkten hätte feilen können (und sollen). Hier wird der Leser nicht immer hinreichend an die Hand genommen, manches wirkt etwas „abgehackt“. Ob man den „Hintergrund der Entscheidung“ (S. 6) auf über drei Seiten so weit ziehen musste, wie Verf. das getan hat, ist Geschmackssache. Verf. zeigt aber, wie tief sie/er sich eingearbeitet hat und wie gut die Grundanliegen des SGB VII verstanden sind. Auch die Analyse des Argumentationsgangs des Bundessozialgerichts überzeugt. Verf. spricht viele Einzelheiten an, wie sie nur jemand sieht, der sich sehr gründlich in eine Gerichtsentscheidung hineingedacht hat. Substantiell sind insbesondere die Überlegungen zur Abgrenzung von Betriebsweg und Weg nach § 8 Abs. 2 SGB VII: Verf. entscheidet sich zu Recht dafür, dass im zu entscheidenden Fall nur ein Wegeunfall vorgelegen haben kann.

Sehr gelungen sind sodann die Ausführungen zur Frage der subjektiven Handlungstendenz (S. 17 ff.). Besser kann man das kaum machen. Schließlich wird in einem weiteren fundamentalen Teil unter C. V fachkundig die Dritte-Ort-Rechtsprechung wiedergegeben. Hier gibt es nichts auszusetzen. Nur besteht zu S. 9 f. eine gewisse Redundanz. Insgesamt ist diese Darstellung und Einordnung der zu rezensierenden Entscheidung rund und inhaltlich wie darstellerisch gut gelungen. Es stellt sich allerdings die Frage, ob das nicht unter D. hätte untergebracht werden können, um die Großkapitel noch etwas besser zu proportionieren und den Teil D. in Relation zu Teil C. „größer“ zu machen.

Unter D. wird versucht, die Entscheidung zu bewerten. Dies geschieht unter methodologischem, inhaltlichem und rechtspolitischem Blickwinkel. Auch dieser Teil zeugt von

gutem Verständnis. Verf. zeigt sich wohlthuend kritisch und behält den übergeordneten Blick. M.E. überzeugend wird herausgearbeitet, dass das Bundessozialgericht mit dem häufig begrüßten Verzicht auf den Angemessenheitsvergleich der Rechtspraxis – zumindest in den Urlaubsrückreisefällen – „Steine statt Brot“ gibt, da sich die Probleme nur auf den Komplex der (eigenwirtschaftlichen oder betrieblichen) Handlungstendenz verlagern. Der unter E. ausformulierten Forderung von Verf., Urlaubsrückreisefälle sollten vom Wegeunfallversicherungsschutz i.d.R. ausgenommen bleiben, kann ich zustimmen.

III.

Die vorliegende Studienarbeit liegt nach meinem Urteil ganz eindeutig im weit überdurchschnittlichen Bereich.

Schon die formale Seite überzeugt. Gliederung und Literaturverzeichnis sind nahezu fehlerlos, der Text ist ansprechend layoutet, die Arbeit mit Rechtsprechung und Literatur sehr gelungen, Rechtschreibung und Zeichensetzung korrekt, der Umgang mit dem Konjunktiv sicher. Der Sprachstil ist gut, angenehm zu lesen und fachsprachlich korrekt. Aber auch Aufbau und Inhalt der Arbeit sind von kleinen Ausnahmen abgesehen voll gelungen. Nur an den Übergängen der Hauptgliederungspunkte hätte mehr Mühe aufgebracht werden sollen, um den Leser besser durch die Rezension zu führen. Auch die häufigen „Regieanweisungen“ („Nachfolgend wird erörtert, ...“) hätten in diesem Umgang unterbleiben sollen. Die tatsächlichen Aspekte der zu rezensierenden Entscheidung ebenso wie die rechtlich entscheidenden Gesichtspunkte werden klar erkannt. Die Erörterung ist nirgendwo oberflächlich. Durchgängig wird „hart am Fall“ gearbeitet und sauber und tiefgehend argumentiert. Die Rechtsprechung wird kritisch reflektiert, die vorhandene Literatur sicher eingebaut. Insgesamt erreicht die Studienarbeit hohes wissenschaftliches Niveau und muss sich vor in sozialrechtlichen Fachzeitschriften erscheinenden Rezensionen „nicht verstecken“.

Alles in allem kann die Arbeit auch unter Berücksichtigung ihres leicht überdurchschnittlichen sozialrechtlichen Schwierigkeitsgrades mit

gut (14 Punkte)

bewertet werden.