

BUNDESSOZIALGERICHT



Im Namen des Volkes

Verkündet am
19. Juni 2018

Urteil

in dem Rechtsstreit

BSG Az.: **B 2 U 2/17 R**

LSG Sachsen-Anhalt 16.11.2016 - L 6 U 58/14

SG Magdeburg 24.03.2014 - S 10 U 143/13

.....,

Klägerin und Revisionsklägerin,

Prozessbevollmächtigter:

.....,

g e g e n

Unfallkasse Sachsen-Anhalt,
Käuperstraße 31, 39261 Zerbst,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

Prozessbevollmächtigte:

.....,

beigeladen:

.....,

Prozessbevollmächtigte:

.....

Der 2. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche Verhandlung vom 19. Juni 2018 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Spellbrink, die Richterin Hüttmann-Stoll und den Richter Karmanski sowie den ehrenamtlichen Richter Stein und die ehrenamtliche Richterin Schummer für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landessozialgerichts Sachsen-Anhalt vom 16. November 2016 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt die außergerichtlichen Kosten des Beigeladenen im Berufungs- und Revisionsverfahren. Im Übrigen sind außergerichtliche Kosten in allen Rechtszügen nicht zu erstatten.

G r ü n d e :

I

- 1 Streitig ist, ob der Beigeladene am 13.8.2008 während der Betreuung durch die Klägerin einen Arbeitsunfall erlitten hat.
- 2 Die Klägerin ist die Großmutter des 2007 geborenen Beigeladenen. Sie betreute ihn und seine Schwester öfter - auch über Nacht - in ihrem Haushalt. Dafür erhielt sie kein Entgelt. Die Betreuung wurde dem Jugendamt nicht angezeigt. Am 13.8.2008 fiel der Beigeladene während der Betreuung in einen auf dem Grundstück der Klägerin befindlichen Pool mit einer Wassertiefe von 1,1 m und erlitt dabei eine hypoxische Hirnschädigung, in deren Folge sich eine generalisierte Epilepsie sowie eine spastische Tetraparese entwickelten. Das LG Stendal verurteilte die Klägerin zur Zahlung von Schmerzensgeld iHv mindestens 400 000 Euro und stellte ihre Verpflichtung fest, dem Beigeladenen jeden weiteren aus dem Vorfall entstehenden Schaden zu ersetzen (*Urteil vom 18.2.2014; Beschlüsse OLG Naumburg vom 17.9.2014 - 1 U 38/14 - und BGH vom 15.9.2015 - VI ZR 419/14*).
- 3 Mit Bescheid vom 30.8.2012 lehnte es die Beklagte gegenüber dem Beigeladenen ab, das Ereignis als Arbeitsunfall anzuerkennen, weil die Klägerin keine anerkannte Tagespflegeperson sei. Der Bescheid wurde der Klägerin im Rahmen der Drittbeteiligung übersandt, die hiergegen erfolglos Widerspruch einlegte (*Widerspruchsbescheid vom 5.6.2013*).
- 4 Das SG hat die Klage abgewiesen (*Gerichtsbescheid vom 24.3.2014*); das LSG hat die Berufung zurückgewiesen (*Urteil vom 16.11.2016 - UV-Recht Aktuell 2017, 423 = BeckRS 2016, 122871 = Juris*): Der Beigeladene sei nicht unfallversichert gewesen, weil § 2 Abs 1 Nr 8 Buchst a SGB VII nicht jedwede Kindesbetreuung durch Verwandte, Freunde, Bekannte oder Nachbarn erfasse. § 23 SGB VIII, auf den der Versicherungspflichttatbestand verweise, sei erkennbar auf Tagespflegepersonen zugeschnitten, die das Jugendamt vermittele. Der Wille des Gesetzgebers gehe eindeutig dahin, Kinder nur dann in die Gesetzliche Unfallversicherung (GUV) einzubeziehen, wenn die Tagespflegeperson beim Jugendamt registriert und von diesem vermittelt worden sei. Deshalb müssten Betreuungspersonen, die Erziehungsberechtigte selbst
ECLI:DE:BSG:2018:190618UB2U217R0

auswählten, beim Jugendamt angemeldet werden. Der Beigeladene sei auch nicht nach § 105 Abs 2 S 2 SGB VII als Unternehmer wie ein Versicherter zu behandeln, zumal ihn die Klägerin weder als Beschäftigte noch als Wie-Beschäftigte betreut habe. Eine Wie-Beschäftigung scheidet aus, weil die Betreuung seitens der Klägerin im Wesentlichen durch die familiäre Bindung zum Beigeladenen geprägt und daher nicht arbeitnehmerähnlich gewesen sei.

5 Mit ihrer Revision rügt die Klägerin die Verletzung des § 2 Abs 1 Nr 8 Buchst a SGB VII iVm § 23 SGB VIII: Der Gesetzgeber stelle alle Kinder, die von "geeigneten" Tagespflegepersonen betreut würden, unter Versicherungsschutz, wenn die Betreuung qualitativ einer vom Jugendamt vermittelten entspreche. Die Betreuung des Beigeladenen sei hinsichtlich Dauer und Umfang weit über eine vom Jugendamt vermittelte Tagesbetreuung hinausgegangen und habe die Berufsausübung bzw berufliche Weiterbildung der Mutter wegen ihrer ausgedehnten Tätigkeitszeiten erst ermöglicht. Bei verfassungskonformer Auslegung in Anwendung des Gleichheitssatzes dürfe Unfallversicherungsschutz nicht deshalb verneint werden, weil eine Registrierung als Tagespflegeperson beim Träger der Jugendhilfe fehle. Zudem ergebe sich aus Art 6 Abs 1 GG, dass der Staat die Kinderbetreuung in der jeweils von den Eltern gewählten Form ermöglichen und fördern müsse.

6 Die Klägerin beantragt,
das Urteil des Landessozialgerichts Sachsen-Anhalt vom 16.11.2016 und den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Magdeburg vom 24.3.2014 sowie den Bescheid der Beklagten vom 30.8.2012 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 5.6.2013 aufzuheben und den Unfall des Beigeladenen vom 13.8.2008 als Arbeitsunfall festzustellen.

7 Die Beklagte und der Beigeladene beantragen,
die Revision zurückzuweisen.

II

8 Die Revision der Klägerin ist unbegründet und daher zurückzuweisen (§ 170 Abs 1 S 1 SGG). Zu Recht hat das LSG die Berufung der Klägerin gegen den klageabweisenden Gerichtsbescheid des SG zurückgewiesen. Die Ablehnungsentscheidung in dem Bescheid vom 30.8.2012 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 5.6.2013 (§ 95 SGG) ist rechtmäßig. Die geltend gemachte Verletzung des § 2 Abs 1 Nr 8 Buchst a SGB VII iVm § 23 Abs 1 SGB VIII liegt nicht vor. Denn es fehlte die für einen Schutz in der GUV erforderliche Einbindung des Jugendamts in die selbstbeschaffte Betreuung des Beigeladenen durch die Klägerin als Tagespflegeperson. Weder vor der Selbstbeschaffung noch vor dem Unfall hatte die alleinsorgeberechtigte Mutter dem Träger der öffentlichen Jugendhilfe die Klägerin als Tagespflegeperson des Beigeladenen iS des § 23 Abs 1 SGB VIII "nachgewiesen", sodass dieser nicht während einer versicherten Betreuung verunglückt ist und deshalb keinen Arbeitsunfall erlitten hat.

ECLI:DE:BSG:2018:190618UB2U217R0

- 9 A. Der Sachentscheidung des Senats entgegenstehende Verfahrenshindernisse bestehen nicht. Die Klägerin ist insbesondere feststellungsberechtigt sowie verfahrensrechtlich befugt, Ansprüche des Beigeladenen im eigenen Namen geltend zu machen (*nachfolgend 1.*). Ihr Rechtsschutzbedürfnis besteht fort, obwohl das Urteil des LG Stendal rechtskräftig ist (*nachfolgend 2.*).
- 10 1. Die Klägerin ist nach § 109 S 1 SGB VII befugt, die Rechte des Beigeladenen gegen die Beklagte im eigenen Namen geltend zu machen (Prozessführungsbefugnis). Nach dieser Vorschrift können Personen, deren Haftung nach den §§ 104 bis 107 SGB VII beschränkt ist und gegen die Versicherte, ihre Angehörigen oder ihre Hinterbliebenen Schadensersatzforderungen erheben, statt der Berechtigten die Feststellungen nach § 108 SGB VII beantragen oder das entsprechende Verfahren nach dem SGG betreiben. Sie sind mithin berechtigt, im eigenen Namen eine Rechtsposition feststellen zu lassen, die materiell-rechtlich nicht ihnen selbst, sondern dem vermeintlichen Versicherten zusteht, und damit gleichzeitig verfahrensrechtlich befugt, eine behördliche oder gerichtliche Entscheidung, die gegenüber dem potentiell Versicherten ergangen ist, an dessen Stelle anzugreifen und überprüfen zu lassen (*gesetzliche Verfahrens- und Prozessstandschaft, vgl dazu BSG vom 29.11.2011 - B 2 U 27/10 R - BSGE 109, 285 = SozR 4-2700 § 109 Nr 1 RdNr 18 f*). Folglich können mutmaßlich haftungsbeschränkte Personen, die Schadensersatzforderungen ausgesetzt sind, Entscheidungen der Sozialgerichtsbarkeit herbeiführen, die für die ordentlichen Gerichte und die Arbeitsgerichte prozessrechtlich bindend sind (§ 108 SGB VII). Die Voraussetzungen der Prozessstandschaft liegen vor. Der verletzte Beigeladene war im Unfallzeitpunkt möglicherweise nach § 2 Abs 1 Nr 8 Buchst a Alt 2 SGB VII kraft Gesetzes unfallversichert und macht zivilrechtlich titulierte Schadensersatzansprüche gegen die Klägerin geltend, die subsidiär an seiner Stelle (*BSG vom 29.11.2011 - B 2 U 27/10 R - BSGE 109, 285 = SozR 4-2700 § 109 Nr 1 RdNr 23 und vom 31.1.2012 - B 2 U 12/11 R - SozR 4-2700 § 112 Nr 1 RdNr 33*) das Revisionsverfahren betreibt und feststellen lassen möchte, ob ein Arbeitsunfall (*Versicherungsfall iS des § 7 Abs 1 SGB VII*) vorliegt. Überdies kann sie zumindest behaupten, dass ihre Haftung nach § 104 Abs 1 S 1 SGB VII iVm § 2 Abs 1 Nr 9 Alt 2 SGB VII als unentgeltlich in der Wohlfahrtspflege tätige selbstständige Unternehmerin oder nach § 106 Abs 1 Nr 3 SGB VII iVm § 2 Abs 2 S 1 SGB VII als betriebsangehörige Wie-Beschäftigte eines Unternehmens (§ 121 Abs 1 SGB VII) iS des § 129 Abs 1 Nr 2 SGB VII (*elterlicher Haushalt, vgl dazu BSG vom 5.7.1994 - 2 RU 24/93 - SozR 3-2200 § 548 Nr 20 und vom 27.6.2000 - B 2 U 21/99 R - SozR 3-2200 § 548 Nr 37*) beschränkt ist.
- 11 Soweit das LSG geprüft hat, ob die Haftung der Klägerin als Wie-Beschäftigte (§ 2 Abs 2 S 1 SGB VII) eines quasiversicherten Unternehmers (des Beigeladenen) nach § 105 Abs 2 S 1 iVm Abs 1 SGB VII limitiert ist, fehlte es allerdings bereits an einer gerichtlich überprüfaren Verwaltungsentscheidung der Berufsgenossenschaft für Gesundheitsdienst und Wohlfahrtspflege

(BGW), die für Unternehmen der Kinderbetreuung allein sachlich zuständig ist (*vgl § 3 Abs 1 Buchst a der Satzung der BGW*). Solange der verbandszuständige Unfallversicherungsträger aber (noch) nicht entschieden hat, kann der Betroffene, außer bei rechtswidriger Untätigkeit der Behörde (§ 88 SGG), kein berechtigtes Interesse (§ 55 Abs 1 SGG) an einer baldigen gerichtlichen Feststellung eines Versicherungsfalls haben (*BSG vom 17.12.2015 - B 2 U 2/14 R - SozR 4-2400 § 27 Nr 7 RdNr 11 und B 2 U 17/14 R - SozR 4-1500 § 54 Nr 41 RdNr 13*). Als unzuständiger Unfallversicherungsträger hat die beklagte Unfallkasse hierüber zu Recht nicht - auch nicht konkludent - entschieden, zumal auch ihre vorläufige Zuständigkeit (§ 139 SGB VII) nicht in Betracht kam. Lediglich beiläufig (*obiter dictum*) weist der Senat darauf hin, dass eine Haftungsprivilegierung der Klägerin nach § 105 Abs 2 S 1 iVm Abs 1 SGB VII an der fehlenden Unternehmereigenschaft des Beigeladenen scheitert. Eltern können die Ausübung ihrer Sorgerechtsbefugnisse und Sorgerechtpflichten zwar partiell auf Dritte übertragen (*vgl dazu Peschel-Gutzeit in Staudinger, BGB, 2015, § 1626 RdNr 28 f*), keinesfalls jedoch an das Kind selbst, sodass es niemals Unternehmer seiner eigenen Betreuung und Beaufsichtigung werden kann.

12

2. Das Rechtsschutzbedürfnis der Klägerin ist nicht entfallen, als ihr während des anhängigen Berufungsverfahrens der Beschluss des BGH vom 15.9.2015 über die Zurückweisung der Nichtzulassungsbeschwerde zugestellt (*vgl zur Maßgeblichkeit des Zustellzeitpunkts: BGH vom 19.10.2005 - VIII ZR 217/04 - BGHZ 164, 347, 350*) und damit der Zurückweisungsbeschluss des OLG Naumburg vom 17.9.2014 (§ 544 Abs 5 S 3 ZPO) sowie das zusprechende Urteil des LG Stendal vom 18.2.2014 rechtskräftig (§ 705 ZPO) wurden. Dass dieses durch rechtskräftiges Endurteil abgeschlossene Verfahren durch Nichtigkeitsklage (§ 579 ZPO) oder Restitutionsklage (§ 580 f ZPO) wiederaufgenommen (§ 579 ZPO) werden könnte, hat die Klägerin weder schlüssig behauptet noch ist dies sonst erkennbar. Ob sie im Anschluss an einen Erfolg im hiesigen sozialgerichtlichen Verfahren gemäß § 826 BGB wegen sittenwidriger Ausnutzung eines sachlich unrichtigen Vollstreckungstitels vor den ordentlichen Gerichten auf Unterlassung der Zwangsvollstreckung und Herausgabe des Vollstreckungstitels klagen könnte (*dazu eingehend BSG vom 26.9.1986 - 2 RU 45/85 - BSGE 60, 251, 253 f = SozR 1500 § 141 Nr 15 mwN; BGH vom 19.2.1986 - IVb ZR 71/84 - NJW 1986, 1751*), weil der offensichtlich einschlägige § 108 SGB VII im zivilgerichtlichen Verfahren möglicherweise objektiv willkürlich (*Art 3 Abs 1 GG*) missachtet wurde (*vgl BVerfG vom 26.5.1993 - 1 BvR 208/95 - BVerfGE 89, 1, 13 f und vom 8.7.1997 - 1 BvR 1934/93 - BVerfGE 96, 189, 203 sowie Beschlüsse der 3. Kammer des Zweiten Senats vom 5.10.2015 - 2 BvR 2503/14 - NJW 2016, 1081 RdNr 9, vom 19.11.2015 - 2 BvR 2088/15 - NVwZ-RR 2016, 201, RdNr 22 und vom 19.7.2016 - 2 BvR 470/08 - NJW 2016, 3153 RdNr 23*), kann offenbleiben. Selbst wenn ihr dieser Weg versperrt wäre, könnte ihr die Rechtsverfolgung im sozialgerichtlichen Verfahren rechtliche oder tatsächliche Vorteile bringen (*vgl dazu BSG vom 24.6.1998 - B 9 SB 17/97 R - BSGE 82, 176, 177 ff = SozR 3-3870 § 4 Nr 24 S 94 und vom 22.3.2012 - B 8 SO 24/10 R - NZS 2012, 798, 799 RdNr 10; Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer/Schmidt, SGG, 12. Aufl 2017, vor § 51 RdNr 16a*). Denn es ist nicht ausgeschlossen, dass sich der Beigeladene als Unfallversicherter wegen einzelner Geld-, Dienst- und Sachleistungen zukünftig an die Beklagte wenden könnte, ECLI:DE:BSG:2018:190618UB2U217R0

was die Klägerin finanziell entlasten würde, weil der Beigeladene diese Leistungen (zB auf Ersatz von Heilbehandlungskosten) von ihr nicht nochmals verlangen könnte (§ 267 Abs 1 S 1, § 362 Abs 1 BGB; § 767 Abs 1 ZPO) und der unfallversicherungsrechtliche Regress nach § 110 SGB VII durch das Erfordernis der vorsätzlichen oder grob fahrlässigen Herbeiführung des Versicherungsfalls (§ 110 Abs 1 S 1 SGB VII) sowie durch die Möglichkeit des Regressverzichts (§ 110 Abs 2 SGB VII; zum "Familienprivileg" im Rahmen der Ermessensausübung beim Regressverzicht vgl BGH vom 18.10.1977 - VI ZR 62/76 - BGHZ 69, 354, 360, in Bezug genommen von BGH vom 16.8.2016 - VI ZR 497/15 - UV-Recht aktuell 2016, 650) von vornherein begrenzt ist (zum Ganzen: Schwarze, SR 2017, 129).

13 B. Der Beigeladene hat keinen in der GUV versicherten Arbeitsunfall erlitten, weil er nicht nach § 2 Abs 1 Nr 8 Buchst a SGB VII unter Versicherungsschutz stand. Rechtsgrundlage (Ermächtigungs- und Anspruchsgrundlage) für die begehrte Feststellung des Ereignisses als Arbeitsunfall sind § 109 S 1, § 108 Abs 1 iVm § 8 Abs 1 SGB VII. Danach können Personen, deren Haftung nach den §§ 104 bis 107 SGB VII beschränkt ist und gegen die Verletzte Schadenersatzforderungen erheben, feststellen lassen, "ob ein Versicherungsfall vorliegt". Versicherungsfälle sind Arbeitsunfälle und Berufskrankheiten (§ 7 Abs 1 SGB VII). Arbeitsunfälle sind nach § 8 Abs 1 S 1 SGB VII Unfälle von Versicherten infolge einer den Versicherungsschutz nach §§ 2, 3 oder 6 SGB VII begründenden Tätigkeit (versicherte Tätigkeit). Unfälle sind nach § 8 Abs 1 S 2 SGB VII zeitlich begrenzte, von außen auf den Körper einwirkende Ereignisse, die zu einem Gesundheitsschaden oder zum Tod führen. Ein Arbeitsunfall setzt daher voraus, dass die Verletzung zur Zeit des Unfalls der versicherten Tätigkeit zuzurechnen ist (innerer oder sachlicher Zusammenhang), sie zu dem zeitlich begrenzten, von außen auf den Körper einwirkenden Ereignis - dem Unfallereignis - geführt hat (Unfallkausalität) und dass das Unfallereignis einen Gesundheitsschaden oder den Tod des Versicherten objektiv und rechtlich wesentlich verursacht (haftungsbegründende Kausalität) hat (stRspr, vgl BSG vom 5.7.2016 - B 2 U 5/15 R - BSGE 122, 1 = SozR 4-2700 § 2 Nr 35, RdNr 13, vom 17.12.2015 - B 2 U 8/14 R - SozR 4-2700 § 8 Nr 55 RdNr 9, vom 26.6.2014 - B 2 U 7/13 R - SozR 4-2700 § 8 Nr 53 RdNr 11, vom 4.7.2013 - B 2 U 3/13 R - SozR 4-2700 § 8 Nr 50 RdNr 10 und - B 2 U 12/12 R - SozR 4-2700 § 8 Nr 49 RdNr 14, vom 18.6.2013 - B 2 U 10/12 R - SozR 4-2700 § 8 Nr 47 RdNr 12, vom 13.11.2012 - B 2 U 19/11 R - BSGE 112, 177 = SozR 4-2700 § 8 Nr 46, RdNr 20 und vom 24.7.2012 - B 2 U 9/11 R - SozR 4-2700 § 8 Nr 44 RdNr 26 f). Diese Voraussetzungen sind nicht erfüllt.

14 Als der damals siebzehn Monate alte Beigeladene am Unfalltag während der Betreuung durch die Klägerin in den mit Wasser gefüllten Pool stürzte und dabei einen hypoxischen Hirnschaden erlitt, stand er nicht unter dem Schutz der GUV. Denn er zählte nicht zu den Kindern (§ 7 Abs 1 Nr 1 SGB VIII), die gemäß § 2 Abs 1 Nr 8 Buchst a Alt 2 SGB VII idF des Art 2 Nr 1 des Gesetzes zur Weiterentwicklung der Kinder- und Jugendhilfe (Kinder- und Jugendhilfweiterentwicklungsgesetz - KICK) vom 8.9.2005 (BGBl I 2729) versichert waren. Nach dieser Gesetzesfassung, die am 1.10.2005 in Kraft trat (Art 4 Abs 1 aaO) und am Unfalltag unverän-

ECLI:DE:BSG:2018:190618UB2U217R0

dert galt, waren "kraft Gesetzes ... versichert Kinder ... während der Betreuung durch geeignete Tagespflegepersonen im Sinne von § 23 des Achten Buches". Diese Verweisung auf § 23 SGB VIII greift den Rechtsbegriff der "geeigneten Tagespflegeperson" in § 23 Abs 1 SGB VIII und hinreichend deutlich dessen Regelungsumfeld sowie die Legaldefinition in § 23 Abs 3 SGB VIII auf und lässt die übrigen Inhalte der Bezugsnorm unberücksichtigt (partielle Einzelverweisung). Nach § 23 Abs 1 SGB VIII idF des Art 1 Nr 3 des Gesetzes zum qualitätsorientierten und bedarfsgerechten Ausbau der Tagesbetreuung für Kinder (*Tagesbetreuungsausbaugesetz - TAG*) vom 27.12.2004 (*BGBI I 3852*), die ab dem 1.1.2005 galt (*Art 4 aaO*) und auf die § 2 Abs 1 Nr 8 Buchst a Alt 2 SGB VII bei seinem Inkrafttreten (1.10.2005) und auch noch am Unfalltag (13.8.2008) Bezug nahm, umfasst die Förderung in Kindertagespflege nach Maßgabe von § 24 SGB VIII die Vermittlung des Kindes zu einer geeigneten Tagespflegeperson, soweit diese nicht von der erziehungsberechtigten Person nachgewiesen wird, deren fachliche Beratung, Begleitung und weitere Qualifizierung sowie die Gewährung einer laufenden Geldleistung. Nach § 23 Abs 3 S 1 SGB VIII in seiner seit dem 1.1.2005 unverändert geltenden Fassung sind geeignet iS von Abs 1 Personen, die sich durch ihre Persönlichkeit, Sachkompetenz und Kooperationsbereitschaft mit Erziehungsberechtigten und anderen Tagespflegepersonen auszeichnen und über kindgerechte Räumlichkeiten verfügen. Sie sollen über vertiefte Kenntnisse hinsichtlich der Anforderungen der Kindertagespflege verfügen, die sie in qualifizierten Lehrgängen erworben oder in anderer Weise nachgewiesen haben (*S 2 aaO*).

15 Der Versicherungspflichttatbestand des § 2 Abs 1 Nr 8 Buchst a Alt 2 SGB VII verdeutlicht mit der Verweisung auf § 23 Abs 1 SGB VIII und der dortigen Weiterverweisung auf § 24 SGB VIII idF des TAG vom 27.12.2004 (noch) mit hinreichender Klarheit, dass eine versicherte (Fremd-)Betreuung nur vorliegen soll, wenn der Betreuungsvertrag zwischen Erziehungsberechtigten (§ 7 Abs 1 Nr 6 SGB VIII) und der Tagespflegeperson unter Beteiligung des Jugendamts (§ 69 Abs 3 SGB VIII) oder einer von ihm beauftragten Stelle zustande gekommen ist (*vgl zur sachlichen Zuständigkeit dieser Stellen: § 24 Abs 4 S 1 SGB VIII aF*). Diese Mitwirkung kann einerseits dadurch erfolgen, dass die Jugendämter oder die von ihnen beauftragten Stellen - nach entsprechender Information und Beratung (§ 24 Abs 4 S 1 SGB VIII aF) - den Erziehungsberechtigten "geeignete Tagespflegepersonen" benennen und damit "vermitteln" (*nachfolgend 1.*). Andererseits können die erziehungsberechtigten Personen die Tagespflegeperson auch selbst beschaffen. Ihnen obliegt es dann jedoch, dem Träger der öffentlichen Jugendhilfe die selbstbeschaffte Tagespflegeperson "nachzuweisen", dh im Sinne eines "In-Kennntnis-Setzens" namhaft zu machen (*nachfolgend 2.*). Gegen diese Obliegenheit bestehen weder verfassungsrechtliche Bedenken noch greifen die sonstigen Einwände der Revision durch (*nachfolgend 3.*).

16 1. Wird die Betreuungsperson - anders als hier - vom Jugendamt im Rahmen einer Vermittlung "benannt", so ist das Kind gemäß § 2 Abs 1 Nr 8 Buchst a Alt 2 SGB VII iVm § 23 SGB VIII "während der Betreuung" kraft Gesetzes unfallversichert. Kommt der Betreuungsvertrag zwischen den Erziehungsberechtigten und der Tagespflegeperson unter Vermittlung des Jugend-

ECLI:DE:BSG:2018:190618UB2U217R0

amts zustande, wird damit im öffentlichen Interesse gewährleistet, dass die vermittelte Tagespflegeperson tatsächlich "geeignet" iS des § 23 Abs 1 und 3 SGB VIII ist. Denn die Jugendämter sind nur befugt und verpflichtet, "geeignete Tagespflegepersonen" zu vermitteln, was zudem aus dem kinder- und jugendhilferechtlichen Fürsorgeverhältnis folgt, das nach Einbindung des Jugendamts zwischen diesem und dem Kind entstehen kann (*dazu ausführlich Ossenbühl/Cornils, Staatshaftungsrecht, 6. Aufl 2013, S 430 ff*). Ist ein solches (verwaltungsrechtliches) Fürsorgeverhältnis begründet worden, entfällt das daraus resultierende zivilrechtliche Haftungsrisiko des Jugendamtsträgers für ein Fehlverhalten der vermittelten Tagespflegeperson, wenn diese iS des § 23 Abs 1 und 3 SGB VIII "geeignet" gewesen ist (*vgl dazu BGH vom 23.2.2006 - III ZR 164/05 - BGHZ 166, 268 = Juris RdNr 16 ff zur Unterbringung eines Säuglings im Rahmen der Krisenintervention bei sorgfaltsgemäß ausgesuchten Pflegeeltern; zur strafrechtlichen Garantenstellung von Jugendamtsmitarbeitern vgl OLG Oldenburg vom 2.9.1996 - Ss 249/96 - FamRZ 1997, 1032 f und OLG Stuttgart vom 28.5.1998 - 1 Ws 78/98 - NJW 1998, 3131*). Auf der Grundlage dieses Fürsorgeverhältnisses und des staatlichen "Vermittlungsrealakts" dürfen die personenberechtigten Eltern(teile) grundsätzlich darauf vertrauen (*Art 20 Abs 3 GG*), dass ihr Kind gemäß § 2 Abs 1 Nr 8 Buchst a Alt 2 SGB VII iVm § 23 SGB VIII "während der Betreuung" kraft Gesetzes unfallversichert ist. Gleichzeitig darf die Tagespflegeperson davon ausgehen, dass ihre Haftung nach § 104 Abs 1 S 1 iVm § 2 Abs 1 Nr 9 Alt 2 SGB VII als in der Wohlfahrtspflege tätige selbstständige Unternehmerin oder nach § 106 Abs 1 Nr 3 SGB VII iVm § 2 Abs 1 Nr 1 SGB VII als betriebsangehörige Beschäftigte im elterlichen Haushalt beschränkt ist.

- 17 2. Die alleinsorgeberechtigte Mutter des Beigeladenen hat dem Träger der öffentlichen Jugendhilfe die Klägerin als selbstbeschaffte Tagespflegeperson nicht im Sinne eines In-Kennntnis-Setzens "nachgewiesen". Damit ist der Versicherungspflichttatbestand des § 2 Abs 1 Nr 8 Buchst a Alt 2 SGB VII iVm § 23 Abs 1 SGB VIII nicht erfüllt. Beschaffen sich personensorge- und erziehungsberechtigte Personen - wie hier die Mutter des Beigeladenen - die Tagespflegeperson selbst, geschieht dies in Ausübung des vorbehaltlos gewährleisteten Grundrechts auf Pflege und Erziehung ihrer Kinder (*Art 6 Abs 2 S 1 GG, § 1 Abs 2 S 1 SGB VIII; zum Ganzen vgl BSG vom 23.1.2018 - B 2 U 8/16 R - NJW 2018, 1418 RdNr 20 f zur Veröffentlichung in BSGE und SozR vorgesehen*). Insofern treten staatliche Erziehungsangebote (§ 2 Abs 2 Nr 3 SGB VIII) hinter das vorrangige Erziehungsprimat der Eltern subsidiär zurück. Möchten Eltern jedoch auf Bestandteile staatlicher Förderangebote und auf damit verbundene Vorteile zurückgreifen, zu denen der gesetzliche Unfallversicherungsschutz nach § 2 Abs 1 Nr 8 Buchst a Alt 2 SGB VII iVm § 23 SGB VIII zählt, müssen die dafür gesetzlich normierten Voraussetzungen erfüllt sein.
- 18 Im Falle der Selbstbeschaffung verlangt § 23 Abs 1 SGB VII, auf den der Versicherungspflichttatbestand des § 2 Abs 1 Nr 8 Buchst a Alt 2 SGB VII verweist, dass die geeignete Tagespflegeperson "von der erziehungsberechtigten Person nachgewiesen wird". Um diese Obliegenheit zu erfüllen, genügt es, die Tagespflegeperson zu benennen; der erforderliche "Nachweis" bezieht sich nur auf die Identität der Tagespflegeperson und ggf auf die Vorlage eines Betreu-
- ECLI:DE:BSG:2018:190618UB2U217R0

ungsvertrags, der auch mündlich geschlossen werden kann. Auf eine bestätigende Antwort des Jugendamts kommt es nicht an, weil weder § 2 Abs 1 Nr 8 Buchst a Alt 2 SGB VII noch § 23 SGB VIII eine derartige "Manifestation des Jugendamtes" für den Eintritt des Unfallversicherungsschutzes "kraft Gesetzes" vorsehen (*aA wohl Schlaeger in ders/Linder, Unfallversicherung für Kinder in Tagesbetreuung, Schüler und Studierende, 2011, § 3 RdNr 35*).

- 19 Keinesfalls bezieht sich der "Nachweis" jedoch auf die "Geeignetheit" der Kindertagespflegeperson und auf die kindgerechte Einrichtung ihrer Räumlichkeiten, die das Jugendamt nach Kenntniserlangung in eigener Zuständigkeit (§ 79 Abs 1 und 2 SGB VIII) zu prüfen hat. Bis zum Abschluss dieser behördlichen Prüfung haben die Träger der GUV davon auszugehen (*Art 6 Abs 2 S 1 GG, § 1 Abs 2 S 1 SGB VIII*), dass die Erziehungsberechtigten die Tagespflegeperson so sorgfältig und verantwortungsbewusst ausgewählt haben, dass deren "Geeignetheit" vorläufig unterstellt werden kann. Adressaten der Benennung sind die Träger der öffentlichen Jugendhilfe. Dies ergibt sich aus dem Kontext, in den § 23 Abs 1 SGB VIII gestellt ist, sowie aus § 36a Abs 3 S 1 Nr 1 SGB VIII (*idF der Neubekanntmachung des SGB VIII vom 14.12.2006, BGBl I 3134*), der auf die dort nicht ausdrücklich geregelte Selbstbeschaffung eines Angebots zur frühkindlichen Förderung analog anzuwenden ist (*zu dieser Analogie ausführlich BVerwG vom 12.9.2013 - 5 C 35/12 - BVerwGE 148, 13 RdNr 23 ff und vom 26.10.2017 - 5 C 19/16 - Juris RdNr 11 ff*). Danach hat der Leistungsberechtigte, um staatliche Leistungen und Vorteile, wie die Übernahme von Aufwendungen oder die Gewährung von Unfallversicherungsschutz, in Anspruch nehmen zu können, den Träger der öffentlichen Jugendhilfe vor der Selbstbeschaffung frühkindlicher Förderungsleistungen darüber in Kenntnis zu setzen.
- 20 Der Unfallversicherungsschutz des betreuten Kindes und die daraus resultierende Haftungsprivilegierung der Tagespflegeperson beginnen somit (frühestens) mit dem Zugang der entsprechenden Mitteilung beim Jugendamt. Dagegen ist für den Unfallversicherungsschutz nicht konstitutiv, dass das Jugendamt die Eignung der selbst beschafften Tagespflegeperson positiv festgestellt hat, wovon der Ablehnungsbescheid ausgeht. Soweit das BVerwG (*Urteil vom 5.12.1996 - 5 C 51/95 - BVerwGE 102, 274 = Juris RdNr 12 ff*) zu § 23 Abs 3 S 2 SGB VIII idF der Bekanntmachung vom 3.5.1993 (*BGBl I 637*) entschieden hat, das Jugendamt übernehme die Förderung des Kindes in Tagespflege durch die vom Personensorgeberechtigten nachgewiesene Tagespflegeperson erst, wenn es die Feststellung der Geeignetheit und Erforderlichkeit der Tagespflege für das Wohl des Kindes und der Eignung der Pflegeperson durch Verwaltungsakt iS des § 31 S 1 SGB X festgestellt habe, erging dieses Urteil noch zu § 23 Abs 3 S 2 SGB VIII idF der Bekanntmachung vom 3.5.1993 (*BGBl I 637*). Diese Vorschrift sah ein entsprechendes Feststellungserfordernis vor, das aufgrund der hier anzuwendenden Neufassung des § 23 SGB VIII durch Art 1 Nr 3 TAG aber entfallen ist.
- 21 Da die alleinsorgeberechtigte Mutter des Beigeladenen dem Träger der öffentlichen Jugendhilfe die Klägerin als selbstbeschaffte Tagespflegeperson nicht im Sinne eines In-Kennntnis-Setzens
ECLI:DE:BSG:2018:190618UB2U217R0

"nachgewiesen" hat, ist der Versicherungspflichttatbestand des § 2 Abs 1 Nr 8 Buchst a Alt 2 SGB VII iVm § 23 Abs 1 SGB VIII nicht erfüllt. Schon deshalb kann offenbleiben, ob die Klägerin im konkreten Fall oder Großmütter generell zu den "geeigneten Tagespflegepersonen" iS des § 23 Abs 1 und 3 SGB VIII zählen.

22 3. Die Obliegenheit, zur Erlangung des Unfallversicherungsschutzes den Träger der öffentlichen Jugendhilfe über die Selbstbeschaffung einer bestimmten Tagespflegeperson nachweislich in Kenntnis zu setzen, ist auch unter gesetzessystematischen Gesichtspunkten gerechtfertigt. Die in § 2 Abs 1 Nr 8 Buchst a bis c SGB VII aufgeführten Tatbestände der sog unechten Unfallversicherung finden ihre gemeinsame Rechtfertigung in der Tatsache, dass der "Staat" iwS einen Verantwortungsbereich schafft, in den er Kinder, Schüler sowie Studierende aufnimmt und für den er folglich die Verantwortung trägt (*zum räumlichen Verantwortungsbereich beim Schulbesuch vgl BSG vom 23.1.2018 - B 2 U 8/16 R - NJW 2018, 1418 RdNr 20 f zur Veröffentlichung in BSGE und SozR vorgesehen; zu Studierenden vgl BSG vom 4.12.2014 - B 2 U 10/13 R - BSGE 118, 1 = SozR 4-2700 § 2 Nr 32, B 2 U 13/13 R - SozR 4-2700 § 2 Nr 31 und B 2 U 14/13 R - SozR 4-2700 § 2 Nr 30; hierzu Schlaeger SGB 2016, 80*). Würde man diesen Verantwortungsbereich des Staates im Rahmen des § 2 Abs 1 Nr 8 Buchst a SGB VII auf die rein privat organisierte und nicht angezeigte Tagespflege ausweiten, so wäre jeder Anknüpfungspunkt an eine staatliche Verantwortung aufgehoben, wie er den Tatbeständen des § 2 Abs 1 Nr 8 Buchst a bis c SGB VII gemeinsam ist.

23 Gegen diese Auslegung bestehen keine verfassungsrechtlichen Bedenken. Insbesondere ist keine Verletzung des Gleichheitssatzes des Art 3 Abs 1 GG ersichtlich. Die Obliegenheit, den Träger der öffentlichen Jugendhilfe über die Selbstbeschaffung einer bestimmten Tagespflegeperson in Kenntnis zu setzen, belastet den Kläger und seine Eltern nicht ungleich stärker als diejenigen, die das Jugendamt um Vermittlung einer geeigneten Tagespflegeperson ersuchen. Denn beide Gruppen müssen mit dem Jugendamt als staatlicher Stelle eigeninitiativ in Kontakt treten. Zwar wird der Kläger gegenüber Kindern ungleich behandelt, deren Tagespflegepersonen durch das Jugendamt vermittelt oder diesem nachgewiesen wurden, weil diese Kinder - anders als der Kläger - unter Versicherungsschutz gemäß § 2 Abs 1 Nr 8 Buchst a Alt 2 SGB VII stehen. Diese Ungleichbehandlung ist jedoch gerechtfertigt.

24 Der allgemeine Gleichheitssatz iS des Art 3 Abs 1 GG gebietet zwar, alle Menschen vor dem Gesetz gleich zu behandeln. Damit ist dem Gesetzgeber allerdings nicht jede Differenzierung verwehrt. Er verletzt das Grundrecht vielmehr nur, wenn er eine Gruppe von Normadressaten im Vergleich zu anderen Normadressaten anders behandelt, obwohl zwischen beiden Gruppen keine Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie die ungleiche Behandlung rechtfertigen könnten (*BVerfG vom 27.2.2007 - 1 BvL 10/00 - BVerfGE 117, 272 = SozR 4-2600 § 58 Nr 7 stRspr*). Hinsichtlich der verfassungsrechtlichen Anforderungen an den die Ungleichbehandlung tragenden Sachgrund ergeben sich je nach Regelungsgegenstand und Differenzierungsmerkmalen unterschiedliche Grenzen für den Gesetzgeber, die von ge-
ECLI:DE:BSG:2018:190618UB2U217R0

lockerten, auf das Willkürverbot beschränkten Bindungen bis hin zu strengen Verhältnismäßigkeitserfordernissen reichen können (*BVerfG vom 26.1.1993 - 1 BvL 38/92 - ua BVerfGE 88, 87; BVerfG vom 8.4.1997 - 1 BvR 48/94 - BVerfGE 95, 267; BVerfG vom 6.7.2010 - 1 BvL 9/06; BVerfG vom 7.2.2012 - 1 BvL 14/07- BVerfGE 130, 240*). Es ist fraglich, ob vorliegend eine über das bloße Willkürverbot hinausgehende, an den Grundsätzen der freiheitsrechtlichen Verhältnismäßigkeitsprüfung orientierte Prüfung zu erfolgen hat, weil es sich bei der Obliegenheit, den Träger der Jugendhilfe einzuschalten, um eine rein technische Maßnahme handeln dürfte, die gerade nicht an einem grundrechtsrelevanten Merkmal anknüpft.

25 Letztlich kann dies dahinstehen, weil auch gemessen am strengeren Maßstab verhältnismäßiger Gleichbehandlung Gründe von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, die die ungleichen Rechtsfolgen rechtfertigen. Mit der erforderlichen Beteiligung des Jugendamts wird keine willkürliche (*Art 3 Abs 1 GG*) Formalie aufgestellt, die dazu führen könnte, das Gesetzesziel zu verfehlen oder die Zielerreichung rechtsstaatlich unverhältnismäßig (*Art 20 Abs 3, 28 Abs 1 GG*) oder gar schikanös (*§ 226 BGB, zur Anwendbarkeit dieser Norm im öffentlichen Recht vgl zB BSG vom 30.11.1994 - 11 RAR 89/94 - SozR 3-1300 § 25 Nr 3; Ellenberger in Palandt, BGB, 77. Aufl 2018, § 228 RdNr 1*) zu komplizieren. Der Sachgrund für die Benennungspflicht, die die erziehungsberechtigten Personen bei der Selbstbeschaffung nach *§ 23 Abs 1 SGB VIII* gegenüber dem Jugendamt trifft, besteht darin, für den qualitätsorientierten Ausbau der Kindertagespflege die fachliche und wirtschaftliche Steuerungskompetenz der Jugendämter zu stärken und gleichzeitig zu verhindern, dass ihr Wächteramt (*Art 6 Abs 2 S 2 GG, § 1 Abs 2 S 2 SGB VIII*) bzw ihre Entscheidungskompetenzen unterlaufen werden (*BT-Drucks 15/3676 S 2 f, 26; BVerfG vom 26.10.2017, aaO, Juris RdNr 14*). Erst wenn der öffentliche Träger der Jugendhilfe weiß, welche Tagespflegeperson sich die Erziehungsberechtigten selbst beschafft haben, kann er seine Gesamtverantwortung (*§ 79 Abs 1 SGB VIII*) wahrnehmen, seine Fürsorgepflichten erfüllen und im Rahmen seiner besonderen Fachkompetenz qualitätssichernd prüfen, ob die Eignung iS des *§ 23 Abs 3 SGB VII* vorliegt und deshalb ein beitragsfreier (*§ 185 Abs 2 S 1 SGB VII*), aus allgemeinen Steuermitteln finanzierter Unfallversicherungsschutz mit entsprechender Haftungsbeschränkung gerechtfertigt ist.

26 Diese Kontaktaufnahme und Einbindung staatlicher Stellen prägt - wie bereits oben ausgeführt - systematisch alle Versicherungspflichttatbestände des *§ 2 Abs 1 Nr 8 SGB VII*, der die Unfallversicherung für Studenten, Schüler und Kinder in Kindertageseinrichtungen regelt. Den Tatbeständen des *§ 2 Abs 1 Nr 8 SGB VII* ist gemeinsam, dass sie Kinder und Jugendliche in den Schutzbereich der GUV einbeziehen, weil sie sich im Bildungs- und Erziehungsbereich in einer staatlich verantworteten Vorstufe zu einer späteren Berufstätigkeit befinden. Dabei liegt jeweils eine gewisse Institutionalisierung vor, die bei Studierenden durch die Immatrikulation, bei Schülern durch die Aufnahme in eine bestimmte Schule und bei Kleinkindern durch den Abschluss eines Betreuungsvertrags mit einer erlaubnispflichtigen Kindertageseinrichtung in öffentlicher oder privater Trägerschaft zum Ausdruck kommt (*zum Ganzen vgl nur Schlaeger, aaO, § 2 RdNr 33, § 4 RdNr 28 und § 5 RdNr 23 ff*). Mit der Aufnahme der Tagesbetreuung bei
ECLI:DE:BSG:2018:190618UB2U217R0

geeigneten Tagespflegepersonen in den Schutzbereich der GUV am 1.1.2005 sollte die Kindertagespflege der Betreuung in erlaubnispflichtigen Tageseinrichtungen gleichgestellt werden (*Begründung der Bundesregierung zum Entwurf des TAG, BT-Drucks 15/3676 S 44*). Hieraus lässt sich schließen, dass der Unfallversicherungsschutz auch nur für solche Tagespflegeverhältnisse gelten soll, für die der Jugendhilfeträger eine gewisse Gewähr übernommen hat. Eine willkürliche oder unverhältnismäßige Behandlung privat organisierter unentgeltlicher Tagespflege ist in dem Erfordernis, den Träger der öffentlichen Jugendhilfe über die Selbstbeschaffung einer bestimmten Tagespflegeperson in Kenntnis zu setzen, nicht zu erkennen.

27 Im Übrigen stellt § 2 Abs 1 Nr 8 Buchst a Alt 2 SGB VII keine zusätzlichen Voraussetzungen auf. Insbesondere ist nicht erforderlich, dass die Tagespflegeperson beim Jugendamt "angemeldet" oder in einer Vermittlungsdatei "registriert" sein muss, wie das LSG unter Bezugnahme auf die Begründung der Bundesregierung zum Entwurf des TAG (*BT-Drucks 15/3676 S 44*) annimmt. Denn ein Registrierungserfordernis ist nicht Gesetz geworden. Vielmehr lässt es § 23 Abs 1 SGB VIII bei selbstbeschafften Tagespflegepersonen genügen, dass sie gegenüber dem Jugendhilfeträger "nachgewiesen", dh namhaft gemacht werden. Ein Abgleich mit Tagespflegepersonen, die in einem "Register" aufgeführt sind oder sich selbst beim Jugendamt "angemeldet" haben, sieht das Gesetz hingegen nicht vor. Insofern geht die Revision zutreffend davon aus, dass Unfallversicherungsschutz nicht allein deshalb entfallen darf, weil wegen der unentgeltlichen und auf die Enkel beschränkten Betreuung eine förmliche Registrierung in der Vermittlungsdatei des Jugendhilfeträgers von vornherein unmöglich gewesen ist.

28 Schließlich erfordert der Unfallversicherungsschutz des § 2 Abs 1 Nr 8 Buchst a SGB VII nicht, dass auch Verwandte oder Verschwägere bis zum dritten Grad für die Pflege "während eines Teils des Tages" über eine "Erlaubnis zur Tagespflege" nach § 43 SGB VIII verfügen müssen, wie der Widerspruchsausschuss und das SG meinen. Der Personenkreis der Verwandten oder Verschwägerten bis zum dritten Grad, zu dem alle Großeltern gehören, benötigt schon für die Vollzeitpflege "über Tag und Nacht" keine Erlaubnis (*§ 44 Abs 1 S 2 Nr 3 SGB VIII*), sodass für die weniger umfangreiche Kindertagespflege erst recht (argumentum a maiore ad minus) keine Erlaubnispflicht bestehen kann (*vgl nur Busse in Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB VIII, 2014, § 43 RdNr 19, Schmid/Wiesner, ZfJ 2005, 281; Stähr in Hauck/Noftz, SGB VIII, 09/12, K § 43 RdNr 7a*). Für die Erlaubnisfreiheit der Kindertagespflege im konkreten Fall spricht zudem, dass Großeltern nach § 1607 Abs 1 BGB ersatzweise zur Gewährung von (Betreuungs-)Unterhalt verpflichtet sein können und nach § 1685 Abs 1 BGB ein eigenes durchsetzbares Recht auf Umgang mit ihrem Enkelkind haben, wenn dieser dem Wohl des Kindes dient (*zur fehlenden Kindeswohldienlichkeit BGH vom 12.7.2017 - XII ZB 350/16 - NJW 2017, 2908 RdNr 26 ff*). Verfügen die Großeltern in Bezug auf ihr Enkelkind über familienrechtliche Umgangsrechte und Unterhaltspflichten, ist deren Benennung als Tagespflegepersonen iS des § 23 Abs 1 SGB VIII gegenüber dem Jugendamt im Sinne eines In-Kennntnis-Setzen umso wichtiger, weil andernfalls die unversicherte Ausübung von Umgangsrechten einerseits und die versicherte Kindertagespflege andererseits in Zweifelsfällen kaum voneinander abgegrenzt werden können.

ECLI:DE:BSG:2018:190618UB2U217R0

- 29 4. Die Kostenentscheidung folgt aus den §§ 183, 193 SGG. Entgegen der Auffassung des LSG ist § 197a SGG nicht anzuwenden. Die Klägerin ist als "Versicherte" iS des § 183 SGG beteiligt, obwohl sie lediglich als Prozessstandschafterin nach § 109 S 1 SGB VII klagt. Dabei ist zu unterscheiden: Begehrt ein Unternehmer iS des § 104 Abs 1 SGB VII die Feststellung eines Versicherungsfalls, beruht seine potentielle Haftungsbeschränkung und verfahrensrechtliche Position nicht auf seiner Eigenschaft als Versicherter, sodass eine Kostenprivilegierung nach § 183 SGG ausscheidet (*BSG vom 8.12.2016 - B 2 U 123/16 B - SozR 4-1920 § 52 Nr 17, vom 30.8.2016 - B 2 U 40/16 B - SozR 4-1500 § 183 Nr 12 und bereits vom 29.11.2011 - B 2 U 27/10 R - BSGE 109, 285 = SozR 4-2700 § 109 Nr 1, RdNr 31 f; vgl auch Breitzkreuz in ders/Fichte, SGG, 2. Aufl 2014, § 183 RdNr 13; aA Krauß in Roos/Wahrendorf, SGG, 2014, § 183 RdNr 47*). Dagegen sind Personen, die nach §§ 105, 106 SGB VII aufgrund ihrer Versicherungseigenschaft mutmaßlich in ihrer Haftung beschränkt sind und deshalb als Prozessstandschafter einen fremden Anspruch im eigenen Namen verfolgen dürfen, an dem Rechtsstreit in ihrer Eigenschaft als "Versicherte" iS des § 183 SGG beteiligt und damit kostenprivilegiert (*BSG vom 30.8.2016 - B 2 U 40/16 B - SozR 4-1500 § 183 Nr 12*).
- 30 Kann ein Beteiligter - wie hier die Klägerin - eine Haftungsbeschränkung sowohl als nicht kostenprivilegierter Unternehmer als auch als kostenbegünstigter Versicherter geltend machen, gehört er zumindest auch zu den in § 183 SGG genannten Personen, sodass der Anwendungsbereich des § 197a SGG nicht eröffnet ist. Der Senat hat für den Fall der subjektiven Klagehäufung bereits entschieden, dass die Vorschrift des § 197a SGG nicht eingreift, wenn außer dem kostenrechtlich nicht begünstigten Beteiligten noch eine weitere, zum Kreis der Verletzten, Leistungsempfänger oder Behinderten zählende Person beteiligt ist. In einem solchen Fall gilt für alle Beteiligten des betreffenden Rechtszugs einheitlich das Kostenregime der §§ 184 bis 195 SGG mit der Folge, dass sich die zugunsten des einen Beteiligten bestehende Kostenfreiheit auf den anderen, nicht kostenprivilegierten Beteiligten erstreckt (*BSG vom 29.11.2011 - B 2 U 27/10 R - BSGE 109, 285 = SozR 4-2700 § 109 Nr 1*). Die beiden unterschiedlichen Konzepte des SGG, nämlich die Kombination von Kostenfreiheit und Pauschgebührenpflicht auf der einen Seite sowie die Tragung gerichtlicher und außergerichtlicher Kosten durch die unterlegene Partei auf der anderen Seite, lassen sich nicht innerhalb einer Instanz widerspruchsfrei miteinander verbinden, wenn als Kläger oder Rechtsmittelkläger zwei Beteiligte auftreten, von denen nur einer iS des § 183 SGG kostenprivilegiert ist, es aber nur um einen unteilbaren Streitgegenstand geht (*BSG vom 26.7.2006 - B 3 KR 6/06 B - SozR 4-1500 § 197a Nr 4*). Dies muss auch dann gelten, wenn sich beide Belange - wie hier - in einer Person vereinigen.
- 31 Der Senat hat der Klägerin die außergerichtlichen Kosten des Beigeladenen im Berufungs- und Revisionsverfahren gemäß § 193 Abs 1 S 1 SGG nach billigem Ermessen auferlegt, weil dieser im zweiten und dritten Rechtszug unter Übernahme eines Prozessrisikos jeweils einen erfolgreichen Sachantrag gestellt hat.