

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 12 AL 4/10 B

L 9 AL 61/08 (LSG Nordrhein-Westfalen)
S 15 AL 171/07 (SG Köln)

.....,

Klägerin und Beschwerdeführerin,

Prozessbevollmächtigte:

.....,

g e g e n

Bundesagentur für Arbeit,
Regensburger Straße 104, 90478 Nürnberg,

Beklagte und Beschwerdegegnerin.

Der 12. Senat des Bundessozialgerichts hat am 18. Juni 2010 durch den
Vorsitzenden Richter B a l z e r sowie die Richterinnen H ü t t m a n n - S t o l l und
den Richter Dr. M e c k e
beschlossen:

Die Beschwerde der Klägerin gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des
Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 17. September 2009 wird als unzulässig
verworfen.

Die Beteiligten haben einander für das Beschwerdeverfahren keine außergerichtlichen
Kosten zu erstatten.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Gründe :

I

- 1 Mit Urteil vom 17.9.2009 hat es das LSG Nordrhein-Westfalen abgelehnt, die Versicherungspflicht der Klägerin in der Arbeitslosenversicherung festzustellen. Zur Begründung hat das LSG ausgeführt, die Klägerin habe nicht - wie nach der einschlägigen Fallgruppe erforderlich - eine selbstständige Tätigkeit mit einem Umfang von mindestens 15 Stunden wöchentlich aufgenommen oder ausgeübt. Die Zusammenrechnung sämtlicher Tätigkeiten der Klägerin ergebe lediglich 7 Wochenstunden. Auf den Umstand, dass sie wegen ausländerrechtlicher Beschränkungen Tätigkeiten nur in diesem Umfang habe ausüben dürfen, komme es nicht an. Das Vorliegen weiterer Voraussetzungen der Antragspflichtversicherung hat das LSG ausdrücklich offengelassen. Allerdings spräche vieles dafür, dass die Klägerin nicht unmittelbar - also innerhalb eines Monats - vor Aufnahme ihrer selbstständigen Tätigkeit in einem Versicherungspflichtverhältnis gestanden oder Leistungen nach dem SGB III bezogen habe. Dies gelte für jeden der von ihr - insgesamt widersprüchlich - vorgetragenen Zeitpunkte der Aufnahme einer selbstständigen Tätigkeit, da sie zuletzt am 29.4.2005 Arbeitslosengeld (Alg) bezogen habe. Nicht maßgeblich sei der Zeitpunkt einer - wie hier - nachträglichen Bewilligung des Alg.
- 2 Laut Zustellungsurkunde vom 5.10.2009 (*Bl 138 der Akten des LSG*) ist das Urteil der Klägerin an diesem Tage zugestellt worden. Mit einem am 27.1.2010 beim LSG eingegangenen Schreiben hat die Klägerin unter Bezugnahme auf ein am Vortag geführtes Telefongespräch mit der Geschäftsstellenverwalterin um Übersendung einer Kopie des Urteils gebeten. Diese ist der Klägerin mit Post vom 17.2.2010 übersandt worden. Auf Nachfrage der Prozessbevollmächtigten der Klägerin hat das LSG diesen mit Schreiben vom 5.3.2010 eine Kopie der Zustellungsurkunde übermittelt.
- 3 Die Klägerin hat mit einem am 16.3.2010 beim BSG eingegangenen Schriftsatz die Nichtzulassungsbeschwerde erhoben. Gleichzeitig hat sie wegen der versäumten Beschwerdefrist die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt und mit am 19.4.2010 eingegangenen Schriftsatz die Beschwerde begründet.

II

- 4 Die Beschwerde der Klägerin ist unzulässig, denn sie ist erst nach Ablauf der Monatsfrist des § 160a Abs 1 Satz 2 SGG eingelegt worden. Die Beschwerde ist deshalb in entsprechender Anwendung des § 169 Satz 2 und 3 SGG zu verwerfen.



- 5 Ausweislich der Zustellungsurkunde vom selben Tage ist das Urteil des LSG der Klägerin am 5.10.2009 durch Einlegen in den zur Wohnung gehörenden Briefkasten oder eine ähnliche Einrichtung zugestellt worden. Die Zustellungsurkunde ist vollständig ausgefüllt und weist auch sonst keinen formalen Mangel auf. Damit entbietet sie gemäß § 202 SGG iVm § 418 Abs 1 ZPO den vollen Beweis der in ihr bezeugten Tatsachen, also der am 5.10.2009 erfolgten Einlegung des Urteils des LSG vom 17.9.2009 in den zur Wohnung der Klägerin gehörenden Hausbriefkasten oder eine ähnliche Einrichtung. Nach der ständigen Rechtsprechung aller Obergerichte, die auch mit der Rechtsprechung des BVerfG in Einklang steht, kann die Beweiskraft einer Zustellungsurkunde nur durch die substantiierte Darlegung und den Nachweis des Gegenteils zerstört werden; die nur pauschale Behauptung, das zugestellte Schriftstück nicht bekommen zu haben, entkräftet die Richtigkeit der Zustellungsurkunde nicht (*BSG, Beschluss vom 27.1.2005 - B 7a/7 AL 194/04 B; BGH, Urteil vom 10.11.2005 - III ZR 104/05, NJW 2006, 150; BFH, Beschluss vom 10.11.2003 - VII B 366/02, BFH/NV 2004, 509; BVerfG, Beschluss vom 20.2.2002 - 2 BvR 2017/01, NJW-RR 2002, 1008, jeweils mwN*). Der Gegenbeweis der Unrichtigkeit der in der Zustellungsurkunde bezeugten Tatsachen erfordert den Beweis eines anderen als des beurkundeten Geschehensablaufs, der damit ein Fehlverhalten des Zustellers und eine Falschbeurkundung in der Zustellungsurkunde belegt. Gefordert wird der volle Gegenbeweis in der Weise, dass die Beweiskraft der Zustellungsurkunde vollständig entkräftet und jede Möglichkeit der Richtigkeit der in ihr bezeugten Tatsachen ausgeschlossen wird (*BFH, aaO*).
- 6 Vorliegend hat die Klägerin an Eides statt versichert, das Urteil des LSG erstmals durch Schreiben der Geschäftsstelle des LSG vom 17.2.2010 zur Kenntnis erhalten und nicht schon am 5.10.2009 zugestellt bekommen zu haben. Der Inhalt dieser Versicherung an Eides statt genügt den vorstehend genannten Anforderungen nicht, da er keinen alternativen Geschehensablauf benennt und ausschließlich den Erhalt des Urteils negiert. Soweit die Klägerin darüber hinaus vorträgt, zum Zeitpunkt der Zustellung am 5.10.2009 um 14.50 Uhr zu Hause gewesen zu sein, weil sie mit ihrem Sohn Alt-Griechisch gelernt habe, ist diese Behauptung nicht in die eidesstattliche Versicherung aufgenommen worden. Eine Glaubhaftmachung wurde auch nicht durch Vorlage eines Auszugs aus dem Tagebuch ihres Sohnes versucht, auf dessen Eintragungen sich die Klägerin für ihren Vortrag beruft. Deshalb hat der Senat keinen Anlass zu weiteren Ermittlungen. Der Beweis der Unrichtigkeit der in der Zustellungsurkunde vom 5.10.2009 bezeugten Tatsachen konnte nicht erbracht werden, weshalb durch diese Urkunde alle Tatbestandsvoraussetzungen der Zustellungsfiktion nach § 63 Abs 2 Satz 1 SGG iVm § 180 Satz 2 ZPO bewiesen werden. Somit begann nach § 64 SGG die Frist zur Einlegung der Nichtzulassungsbeschwerde am 5.10.2009 und endete am 5.11.2009.
- 7 Der Klägerin ist auch keine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen der versäumten Beschwerdefrist zu gewähren, da sie keinen Sachverhalt glaubhaft gemacht hat, der sie an der fristgerechten Einlegung der Beschwerde nach der am 5.10.2009 bewirkten Zustellung des an-



gegriffenen Urteils gehindert hätte. Insbesondere hat sie keine Umstände benannt, die erklären könnten, weshalb sie das Urteil trotz erfolgter Zustellung mittels Einlegung in den Briefkasten oder eine andere Einrichtung tatsächlich nicht erhalten haben sollte.

- 8 Aber selbst wenn der Klägerin Wiedereinsetzung zu gewähren wäre, wäre die Beschwerde dennoch unzulässig, denn die Klägerin hat in ihrer Begründung keinen Zulassungsgrund in der nach § 160a Abs 2 Satz 3 SGG gebotenen Weise dargelegt oder bezeichnet.
- 9 Das BSG darf gemäß § 160 Abs 2 SGG die Revision gegen eine Entscheidung des LSG nur dann zulassen, wenn
- die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat (Nr 1) oder
 - das angefochtene Urteil von der höchstrichterlichen Rechtsprechung abweicht (Nr 2) oder
 - bestimmte Verfahrensmängel geltend gemacht werden (Nr 3).
- 10 Die Behauptung inhaltlicher Unrichtigkeit der Berufungsentscheidung ist dagegen kein Revisionszulassungsgrund.
- 11 Die Klägerin beruft sich ausschließlich auf die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache (§ 160 Abs 2 Nr 1 SGG). Diese lässt sich nur darlegen, indem die Beschwerdebegründung ausführt, welche Rechtsfrage sich ernsthaft stellt, deren Klärung über den zu entscheidenden Einzelfall hinaus aus Gründen der Rechtseinheit oder Rechtsfortbildung im allgemeinen Interesse erforderlich (Klarungsbedürftigkeit) und deren Klärung durch das Revisionsgericht zu erwarten (Klarungsfähigkeit) ist (BSG SozR 1500 § 160a Nr 60 und 65; BSG SozR 3-1500 § 160a Nr 16 mwN, stRspr; vgl auch BVerfG SozR 3-1500 § 160a Nr 7). Die Beschwerdebegründung hat deshalb auszuführen, inwiefern die Rechtsfrage nach dem Stand von Rechtsprechung und Lehre nicht ohne Weiteres zu beantworten ist, und den Schritt darzustellen, den das Revisionsgericht zur Klärung der Rechtsfrage im allgemeinen Interesse vornehmen soll (BSG SozR 1500 § 160a Nr 31). Diesen Anforderungen genügt die Beschwerdebegründung nicht.
- 12 Der Beschwerdebegründung fehlt es bereits an der Formulierung einer abstrakten Rechtsfrage. Zwar benennt sie unter der Überschrift "Rechtliche Würdigung" zwei Tatbestandsvoraussetzungen des § 28a SGB III, zu denen sie eine andere Rechtsauffassung als das LSG vertritt. Sie verharret jedoch bei der Darlegung der eigenen Rechtsauffassung, ohne hierzu eine konkrete Rechtsfrage zu formulieren. Selbst wenn man in den Darlegungen, ausländerrechtlich gegen ihren Willen auf eine Beschäftigung von weniger als 15 Stunden je Woche beschränkte Menschen seien im Hinblick auf die Antragspflichtversicherung so zu behandeln, als übten sie tatsächlich eine Tätigkeit von mindestens 15 Stunden je Woche aus, die Formulierung einer Rechtsfrage erblicken wollte, fehlen jegliche Ausführungen zu deren Klarungsbedürftigkeit und Klarungsfähigkeit. Dasselbe gilt für die Ausführungen zur unmittelbaren Aufnahme der selbst-



ständigen Tätigkeit im Anschluss an ein Versicherungspflichtverhältnis oder den Bezug von Entgeltersatzleistungen. Zwar wird hierzu eine grundsätzlich abstraktionsfähige Rechtsauffassung vertreten, wonach bei rückwirkender Bewilligung von Entgeltersatzleistungen für den unmittelbaren Anschluss auf den Bewilligungszeitpunkt und nicht auf das Ende des Leistungszeitraums, für den nachträglich bewilligt worden ist, abzustellen sei. Doch argumentiert die Beschwerdebegründung hierzu ausschließlich mit den Umständen des Einzelfalls. Verdeutlicht wird dies nochmals durch die letzten Worte der Darlegungen zur Bedeutung des Bewilligungszeitpunkts, wonach hierauf "vorliegend" - also im Einzelfall - abzustellen sei. Ausführungen zur Bedeutung der dargelegten Rechtsauffassung über den Einzelfall hinaus fehlen wiederum vollständig.

- 13 Von einer weiteren Begründung sieht der Senat ab, da sie nicht geeignet ist, zur Klärung der Voraussetzungen der Revisionszulassung beizutragen (§ 160a Abs 4 Satz 2 Halbs 2 SGG).
- 14 Die Kostenentscheidung beruht auf entsprechender Anwendung des § 193 SGG.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)