

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 12 KR 125/10 B

L 5 KR 357/10 (LSG Baden-Württemberg)
S 6 KR 3867/07 (SG Reutlingen)

1.,

2.,

Kläger und Beschwerdeführer,

Prozessbevollmächtigte zu 1. und 2.:

g e g e n

AOK Baden-Württemberg - Die Gesundheitskasse,
Heilbronner Straße 184, 70191 Stuttgart,

Beklagte und Beschwerdegegnerin,

beigeladen:

1.,

Prozessbevollmächtigte:

2. Bundesagentur für Arbeit,
Regensburger Straße 104, 90478 Nürnberg,

3. Pflegekasse bei der AOK Baden-Württemberg,
Heilbronner Straße 184, 70191 Stuttgart,

4. Deutsche Rentenversicherung Baden-Württemberg,
Gartenstraße 105, 76135 Karlsruhe.



Der 12. Senat des Bundessozialgerichts hat am 26. Juli 2011 durch den Vorsitzenden Richter Dr. K r e t s c h m e r sowie die Richter Dr. B e r n s d o r f f und Dr. M e c k e beschlossen:

Die Beschwerde der Kläger gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 24. November 2010 wird als unzulässig verworfen.

Kosten des Beschwerdeverfahrens sind nicht zu erstatten.

G r ü n d e :

- 1 In dem der Nichtzulassungsbeschwerde zugrunde liegenden Rechtsstreit begehren die Kläger die Feststellung, dass sie seit dem 1.2.1998 (Kläger zu 1.) bzw 1.1.1999 (Kläger zu 2.) aufgrund ihrer in einem Betrieb für Fleischwarenerzeugnisse, Gastronomie und Catering, dessen Inhaber ihr Vater (Beigeladener zu 1.) ist, ausgeübten Tätigkeit nicht versicherungspflichtig beschäftigt sind.
- 2 Die Beschwerde der Kläger gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des LSG Baden-Württemberg vom 24.11.2010 ist in entsprechender Anwendung von § 169 Satz 2 und 3 SGG als unzulässig zu verwerfen. Die Kläger haben in der Begründung des Rechtsmittels entgegen § 160a Abs 2 Satz 3 SGG keinen Zulassungsgrund hinreichend dargelegt oder bezeichnet.
- 3 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).Die Behauptung der inhaltlichen Unrichtigkeit der Berufungsentscheidung ist demgegenüber kein Zulassungsgrund.
- 4 Die Kläger stützen sich allein auf den Zulassungsgrund der Divergenz (§ 160 Abs 2 Nr 2 SGG). Sie machen eine Abweichung des Berufungsurteils von zwei Entscheidungen des BSG geltend (Urteile vom 4.7.2007 - B 11a AL 5/06 R - SozR 4-2400 § 7 Nr 8 und vom 28.4.1987 - 12 RK 47/85). Divergenz iS von § 160 Abs 2 Nr 2 SGG bedeutet Widerspruch im Rechtssatz, nämlich das Nichtübereinstimmen tragender abstrakter Rechtssätze, die zwei Urteilen zugrunde gelegt sind. Eine Abweichung liegt nicht schon dann vor, wenn das LSG eine höchstrichterliche Entscheidung nur unrichtig ausgelegt oder das Recht unrichtig angewandt hat, sondern erst, wenn das LSG Kriterien, die ein in der Norm genanntes Gericht aufgestellt hat, widersprochen, also



andere Maßstäbe entwickelt hat. Das LSG weicht damit nur dann iS von § 160 Abs 2 Nr 2 SGG von einer Entscheidung ua des BSG ab, wenn es einen abstrakten Rechtssatz aufstellt, der einer zu demselben Gegenstand gemachten und fortbestehenden aktuellen abstrakten Aussage des BSG entgegensteht und dem Berufungsurteil tragend zugrunde liegt. Die Beschwerdebegründung muss deshalb aufzeigen, welcher abstrakte Rechtssatz in den genannten höchstrichterlichen Urteilen enthalten ist, und welcher in der instanzabschließenden Entscheidung des LSG enthaltene Rechtssatz dazu im Widerspruch steht, und darlegen, dass die Entscheidung hierauf beruhen kann. Diesen Anforderungen genügt die Beschwerdebegründung nicht.

- 5 1. Die Kläger arbeiten zunächst als maßgebliche rechtliche Aussage des LSG heraus:
"Gegen die Einstufung der Kläger als Mitunternehmer neben ihrem Vater, spreche, dass sie nicht am Unternehmen beteiligt seien, der Vater also nach wie vor Alleineigentümer des Betriebs sei. Der Vater habe auch die alleinige Rechtsmacht inne, insbesondere über die Unternehmenspolitik, die Betriebsgeschicke, die betriebliche Ausrichtung am Markt, die Schwerpunkte im Leistungsangebot und die Einzelheiten der Leistungserbringung zu bestimmen; in welchem Umfang er von diesen Rechten Gebrauch mache, sei nicht ausschlaggebend, da er bei Meinungsverschiedenheiten mit den Klägern allein entscheiden könne und rechtlich das letzte Wort habe. Für eine Dominanz der Kläger gegenüber ihrem Vater genüge nicht, wenn sich die Kläger als sog. Junior-Chefs verstünden und der Vater als sog. Senior-Chef sich altersbedingt nach und nach aus dem Unternehmen zurückzöge."
- 6 Als Rechtssatz des BSG (*Urteil vom 4.7.2007 - B 11a AL 5/06 R - aaO*), von dem das LSG abgewichen sein soll, bezeichnen sie,
"dass es im Einzelfall darauf anzukommen habe, ob der betreffende im Unternehmen 'schalten und walten' könne wie er will, weil er die Inhaber des Unternehmens (etwa die Gesellschafter einer GmbH) insbesondere persönlich dominiert."
- 7 Es kann dahinstehen, ob die Kläger überhaupt in der gebotenen Weise einen abstrakten Rechtssatz des Berufungsgerichts benannt haben. Insoweit ist zu berücksichtigen, dass sich das Berufungsgericht in der genannten Passage im Rahmen der zur Abgrenzung selbstständiger Tätigkeit von abhängiger Beschäftigung von ihm vorgenommenen Gesamtabwägung mit den Besonderheiten des vorliegenden Falls befasst hat. Denn jedenfalls wird ein tragender abstrakter Rechtssatz des BSG nicht den Anforderungen entsprechend bezeichnet. Hierzu ist die in Bezug genommene Entscheidung so zu kennzeichnen, dass sie ohne große Schwierigkeiten aufzufinden ist. Dies ist im Allgemeinen nur dann der Fall, wenn Datum und Aktenzeichen (eventuell Parteien) oder die Fundstelle der Entscheidung genannt werden (*BSG SozR 1500 § 160a Nr 14; vgl auch BSG Beschluss vom 23.4.2008 - B 11a AL 202/07 B*). Hieran fehlt es, da das von den Klägern angegebene Urteil die genannte Passage auch nicht sinngemäß enthält.



- 8 Aber selbst wenn man hierüber hinwegsehen wollte, weil andere Urteile des BSG tatsächlich ähnliche Passagen enthalten (*zuletzt Urteil des Senats vom 18.12.2001 - B 12 KR 10/01 R - SozR 3-2400 § 7 Nr 20 mwN*), haben die Kläger jedenfalls nicht substantiiert ausgeführt, dass eine bzw. worin die Unvereinbarkeit der beiden "Rechtssätze" besteht bzw. liegt, und auch deshalb eine Abweichung nicht hinreichend dargetan. Ist der Widerspruch zweier Rechtssätze nicht offensichtlich und aus diesem Grunde weiter zu erörtern, so muss ein solcher herausgearbeitet werden (*grundlegend BSG SozR 1500 § 160a Nr 14, 21, 29 und 67, vgl. auch SozR 3-1500 § 160 Nr 26 mwN*). Hierzu hätte Anlass bestanden, denn der zitierten Passage des LSG-Urteils kann nicht entnommen werden, dass es einer Dominanz der Kläger über ihren Vater nicht die in dem - dem BSG zugeschriebenen - Rechtssatz zum Ausdruck kommende Bedeutung beigemessen hätte, hätte es denn eine solche Dominanz festgestellt und nicht im zitierten "Rechtssatz" gerade verneint. An Stelle eines Widerspruchs abstrakter Rechtssätze rügen die Kläger - was insbesondere anhand der Ausführungen auf Seite 6 der Beschwerdebegründung deutlich wird - die Rechtsanwendung durch das LSG, das die Umstände des Einzelfalls nicht im Sinne einer Dominanz der Kläger gegenüber ihrem Vater gedeutet und damit die diesbezüglichen rechtlichen Voraussetzungen verkannt habe. Auf eine bloße fehlerhafte Rechtsanwendung kann aber das Revisionszulassungsbegehren wegen Divergenz nicht gestützt werden.
- 9 2. Daneben rügen die Kläger eine weitere Divergenz, denn das LSG stelle den Rechtssatz auf: "In der langjährigen Handhabung ihrer Tätigkeit als sozialversicherungspflichtig was in Form jahrelanger Beitragszahlung entsprechenden Ausdruck gefunden habe, trete die Selbsteinschätzung der Kläger im Sinne eines sozialversicherungsrechtlichen Status hervor, welches das Vorliegen eines Beschäftigungsverhältnisses unterstreichen würde."
- 10 Demgegenüber habe das BSG in Urteilen vom 4.7.2007 (*B 11a AL 5/06 R - SozR 4-2400 § 7 Nr 8*) und vom 28.4.1987 (*12 RK 47/85*) einen Rechtssatz aufgestellt, "nachdem auch der Tatsache jahrelang unbeanstandeter Beitragsentrichtung keine rechtsbegründende Wirkung beigemessen werden kann."
- 11 Auch insoweit wird die Abweichung der dem LSG und dem BSG jeweils zugeschriebenen Rechtssätze nicht hinreichend dargetan. Dabei kann offenbleiben, ob der tragende Charakter des dem LSG zugeschriebenen Rechtssatzes weiterer Erläuterungen bedurft hätte. Denn die Kläger weisen selbst darauf hin, dass das LSG der entsprechenden Passage seiner Urteilsbegründung ausdrücklich keinen tragenden Charakter beimessen wollte und beschreiben sie als eine "Art abrundende Schlussbetrachtung". Bereits eine solche Klassifikation lässt nicht ohne Weiteres auf einen tragenden Einfluss dieser Betrachtung auf die Entscheidung schließen. Darüber hinaus hat das LSG - wie die Kläger in der weiteren Begründung zutreffend zitieren - diesen Aspekt nur im Hinblick auf das "sozialrechtliche Verwaltungsverfahren nicht gänzlich



unberücksichtigt" lassen wollen. Das "sozialrechtliche Verwaltungsverfahren" ist jedoch nicht unbedingt mit dem sozialgerichtlichen Verfahren, in dessen Kontext das LSG über die Berufung der Kläger zu entscheiden hatte, gleichzusetzen. Jedenfalls aber hätten die Kläger zur ordnungsgemäßen Darlegung einer Abweichung begründen müssen, dass die im Rahmen der verfahrensgegenständlichen Statusbeurteilung bzw Prüfung von Leistungsansprüchen anzuwendenden Rechtsnormen, zu denen die dem LSG bzw BSG zugeschriebenen Rechtssätze aufgestellt worden sind, in Wortlaut und Regelungsgehalt übereinstimmen (*zu diesem Erfordernis vgl Kummer, Die Nichtzulassungsbeschwerde, 2. Aufl 2010, RdNr 392 mwN*), so dass für beide dieselben Rechtssätze zu gelten haben.

- 12 3. Zusätzlich haben die Kläger bezüglich beider vorstehend behandelten Divergenzrügen auch nicht in der gebotenen Weise dargelegt, dass das Urteil des LSG auf den von ihnen als abweichend bezeichneten "Rechtssätzen" beruht. Das vom Berufungsgericht gefundene Ergebnis gründet darauf, dass im Hinblick auf die von den Klägern ausgeübte Tätigkeit die für die Annahme einer Beschäftigung sprechenden Umstände von diesem unter Berücksichtigung der durch die Rechtsprechung des BSG hierfür aufgestellten Kriterien und aller Umstände des Einzelfalls als "überwiegend" angesehen wurden. Das LSG hat das Gesamtbild der Tätigkeit betrachtet und eine Abwägung vorgenommen. Zwar haben die Kläger diesen Abwägungsvorgang erkannt, sie haben sich jedoch mit der Abwägungsentscheidung selbst nicht weiter befasst und insbesondere nicht erklärt, wie und warum sich bei Annahme einer anderen Gewichtung im Verhältnis zwischen ihnen und dem Beigeladenen zu 1. bzw ihrer gemeinsamen vormaligen Sicht ihres beruflichen Verhältnisses, das Ergebnis der Gesamtabwägung zu ihren Gunsten verändern würde. Allein die Behauptung, das LSG hätte bei Zugrundelegen der von den Klägern dem BSG zugeschriebenen Rechtssätze zu der Einschätzung gelangen müssen, dass die Kläger den betrieblichen Ablauf dergestalt dominierten, dass andere Gesichtspunkte hierhinter zurücktreten müssen, reicht insoweit nicht aus.
- 13 4. Von einer weiteren Begründung sieht der Senat ab, weil sie nicht geeignet ist, zur Klärung der Voraussetzungen der Revisionszulassung beizutragen, § 160a Abs 4 Satz 2 Halbs 2 SGG.
- 14 5. Die Kostenentscheidung folgt aus § 193 SGG.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)