

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Prozesskostenhilfverfahren

Az: B 12 KR 3/10 BH

L 5 KR 4312/08 (LSG Baden-Württemberg)
S 9 KR 1430/07 (SG Mannheim)

.....,

Kläger und Antragsteller,

g e g e n

Techniker Krankenkasse,
Bramfelder Straße 140, 22305 Hamburg,

Beklagte,

beigeladen:

1.,

Prozessbevollmächtigte:

2. Deutsche Rentenversicherung Bund,
Ruhrstraße 2, 10709 Berlin.

Der 12. Senat des Bundessozialgerichts hat am 4. Januar 2012 durch den
Vorsitzenden Richter Dr. K r e t s c h m e r sowie den Richter Dr. B e r n s d o r f f
und die Richterin H ü t t m a n n - S t o l l
beschlossen:



Der Antrag des Klägers, ihm für das Verfahren der Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 14. Juli 2010 Prozesskostenhilfe zu bewilligen und einen Rechtsanwalt beizuordnen, wird abgelehnt.

G r ü n d e :

I

- 1 Die Beteiligten streiten in dem dem Prozesskostenhilfeantrag für eine Nichtzulassungsbeschwerde zugrunde liegenden Rechtsstreit darüber, ob der Kläger in seiner Beschäftigung als studentische wissenschaftliche Hilfskraft des Beigeladenen zu 1. im Zeitraum vom 1.1.1997 bis 30.9.2000 in der gesetzlichen Rentenversicherung versicherungspflichtig war.
- 2 Der vom Oktober 1993 bis zum März 2003 an einer Universität im Studiengang Wirtschaftsinformatik immatrikulierte Kläger war vom 1.9.1995 bis zum 31.3.2003 als studentische wissenschaftliche Hilfskraft bei dem Beigeladenen zu 1. mit einer monatlichen Vergütung von 627,20 DM beschäftigt. Während dieses Zeitraums wurden insgesamt 17 Arbeitsverträge mit einer Laufzeit von in der Regel sechs Monaten, teilweise auch von lediglich drei oder vier Monaten, geschlossen. Rentenversicherungsbeiträge wurden nicht abgeführt. Ab Oktober 2000 war der Kläger vom Studium beurlaubt. Die beklagte Krankenkasse stellte gegenüber dem Beigeladenen zu 1. mit bestandskräftigem Bescheid fest, dass der Kläger in der Zeit seit seiner Beurlaubung ab 1.10.2000 bis zum 31.3.2003 der Sozialversicherungspflicht als Beschäftigter unterlegen habe.
- 3 Den Antrag des Klägers, Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung auch für den Zeitraum vom 1.1.1997 bis 30.9.2000 festzustellen, lehnte die beklagte Krankenkasse ab und stellte mit Bescheid vom 8.11.2005 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 21.3.2007 fest, dass in diesem Zeitraum Versicherungsfreiheit in der Rentenversicherung bestanden habe. Der Kläger sei nach der Übergangsregelung des § 230 Abs 4 Satz 1 SGB VI in seiner Beschäftigung als Student weiterhin versicherungsfrei gewesen, da diese Beschäftigung aufgrund der jeweils vor Ablauf der Befristung erfolgten Verlängerungen der befristeten Arbeitsverträge fortbestanden habe. Klage und Berufung sind ohne Erfolg geblieben.
- 4 Der Kläger beantragt, ihm für die Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des LSG vom 14.7.2010 Prozesskostenhilfe (PKH) zu bewilligen und einen vom BSG auszuwählenden Rechtsanwalt beizuordnen.



II

- 5 Der Antrag auf Bewilligung von PKH ist abzulehnen. Nach § 73a SGG iVm § 114 ZPO kann einem bedürftigen Beteiligten für das Beschwerdeverfahren vor dem BSG nur dann PKH bewilligt und ein Rechtsanwalt als Prozessbevollmächtigter beigeordnet werden, wenn die beabsichtigte Rechtsverfolgung hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet. Diese Voraussetzung liegt nicht vor.
- 6 Der Kläger begehrt PKH und die Beordnung eines Rechtsanwalts für eine beim BSG einzulegende Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des LSG. PKH ist daher nur dann zu gewähren und ein Rechtsanwalt beizuordnen, wenn nach Einlegung und Begründung der Beschwerde die Revision voraussichtlich zuzulassen wäre. Dies setzt voraus, dass mit der Beschwerde einer der in § 160 Abs 2 Nr 1 bis Nr 3 SGG genannten Zulassungsgründe in der gemäß § 160a Abs 2 Satz 3 SGG vorgeschriebenen Weise durch einen beizuordnenden Rechtsanwalt dargelegt werden könnte und ein solcher voraussichtlich tatsächlich vorliegt. Diese Erfolgsaussicht besteht hier nicht.
- 7 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).
- Dagegen ist die lediglich behauptete Unrichtigkeit einer Entscheidung kein Revisionszulassungsgrund. Das Vorbringen des Klägers und der Akteninhalt bieten bei der gebotenen summarischen Prüfung keine hinreichenden Anhaltspunkte dafür, dass einer der Zulassungsgründe des § 160 Abs 2 Nr 1 bis 3 SGG vorliegen könnte.
- 8 1. Anhaltspunkte für die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache (Zulassungsgrund des § 160 Abs 2 Nr 1 SGG) sind nicht ersichtlich. Die grundsätzliche Bedeutung einer Rechtssache liegt nur dann vor, wenn sich eine nach dem Stand der Rechtsprechung und Literatur nicht ohne Weiteres zu beantwortende Rechtsfrage 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*). Dabei reicht es nicht aus, dass eine Rechtsfrage noch nicht höchstrichterlich entschieden ist. Auch kann die grundsätzliche Bedeutung Rechtsfragen zu auslaufendem bzw Übergangsrecht fehlen. So besteht ein über den Einzelfall hinausgehendes, allgemeines Interesse an der Klärung einer Rechtsfrage in aller Regel dann nicht, wenn die Rechtsfrage die Auslegung von bereits außer Kraft getretenen Vorschriften oder von Übergangsvorschriften betrifft, es sei



denn, dass noch eine erhebliche Anzahl von Rechtsstreitigkeiten der Entscheidung bedarf und gerade darin die Klärungsbedürftigkeit liegt (*stRspr*, vgl zB BSG Beschlüsse vom 2.12.1998 - B 2 U 256/98 B - HVBG-INFO 1999, 594, vom 25.7.2005 - B 3 P 5/05 B juris, und vom 22.4.2010 - B 11 AL 22/09 BH juris). Es ist nicht ersichtlich, dass diese Voraussetzungen einer Zulassung wegen grundsätzlicher Bedeutung dargelegt werden und erfüllt sein könnten.

- 9 Im vorliegenden Rechtsstreit stellt sich die Rechtsfrage, ob eine Beschäftigung über das jeweils in einem befristeten Arbeitsvertrag vereinbarte Ende der Tätigkeit hinaus iS von § 230 Abs 4 Satz 1 SGB VI fortbesteht, wenn die Tätigkeit unverändert bei demselben Arbeitgeber aufgrund zeitlich unmittelbar aufeinander folgender befristeter Arbeitsverträge verrichtet wird. Es kann dahinstehen, ob diese Rechtsfrage sich nicht bereits mit Hilfe der vorliegenden höchstrichterlicher Rechtsprechung ohne Weiteres beantworten lässt, so dass aus diesem Grund die Klärungsbedürftigkeit fehlen könnte. Auch kann dahinstehen, ob diese Frage entscheidungserheblich und damit klärungsfähig sein kann, weil im hier streitigen Zeitraum aufgrund einer unzulässigen Befristung ein unbefristetes Arbeitsverhältnis bestanden haben könnte, das erst zum 31.8.2003 durch Kündigung endete (vgl hierzu den Rechtsstreit des Klägers gegen seinen beigeladenen Arbeitgeber LAG Baden-Württemberg Urteil vom 13.7.2006 - 19 Sa 66/05 - juris; BAG Urteil vom 18.9.2008 - 2 AZR 976/06 - NZA 2009, 425). Denn jedenfalls ergibt die gebotene summarische Prüfung, dass voraussichtlich keine Klärungsbedürftigkeit besteht, weil sich die Rechtsfrage im Zusammenhang mit der Auslegung einer bloßen Übergangsvorschrift stellt. Nach einem Zeitraum von mehr als zehn Jahren seit Wegfall der Regelung der Versicherungsfreiheit von Studenten in § 5 Abs 3 SGB VI aF, die durch Art 1 Nr 2 Wachstums- und Beschäftigungsförderungsgesetz vom 25.9.1996 (BGBl I 1461) mit Wirkung zum 1.10.1996 aufgehoben wurde, ist nicht anzunehmen, dass noch über vergleichbare Streitfälle in größerem Umfang zu entscheiden sein wird. Allein daraus, dass nach dem Vorbringen des Klägers zum Jahreswechsel 1996/1997 ca 100 studentische Hilfskräfte beschäftigt waren, lässt sich nicht schließen, dass auch aktuell noch in einer größeren Anzahl von Rechtsstreitigkeiten über die hier streitigen Frage zu entscheiden sein wird. Dies würde nämlich voraussetzen, dass auch bei diesen studentischen Hilfskräften aufgrund fortlaufender befristeter Arbeitsverträge um die Versicherungspflicht in der gesetzlichen Rentenversicherung gestritten wird, insbesondere weil Arbeitgeber bzw Arbeitnehmer sich gegen eine Feststellung der Versicherungsfreiheit wenden und weil nicht - ggf vorsorglich - ein Antrag auf Beendigung der Versicherungsfreiheit nach § 230 Abs 4 Satz 2 SGB VI gestellt worden war. Weder das Vorbringen der Beteiligten noch die Durchsicht der veröffentlichten Entscheidungen der SGe und LSGe zur Regelung des § 230 Abs 4 Satz 1 SGB VI ergibt Anhaltspunkte dafür, dass diese Voraussetzung vorliegen könnte. Auch im Übrigen ist nicht ersichtlich, dass sich sonstige klärungsbedürftige und klärungsfähige Rechtsfragen stellen könnten.

- 10 2. Nicht ersichtlich ist auch, dass der Zulassungsgrund der Divergenz (Zulassungsgrund des § 160 Abs 2 Nr 2 SGG) vorliegen könnte. Es bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass das



Urteil des LSG von einer Entscheidung des BSG, des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des BVerfG abweichen und auf dieser Abweichung beruhen könnte. Weder wird dies von den Beteiligten geltend gemacht noch ergeben sich nach Durchsicht der Akten und der veröffentlichten Rechtsprechung hierauf Hinweise.

- 11 3. Schließlich ergibt die gebotene summarische Prüfung nach Durchsicht der Akten und unter Berücksichtigung des Vorbringens der Beteiligten nicht, dass gegen die Entscheidung des LSG durchgreifende Verfahrensrügen erhoben werden und Verfahrensfehler tatsächlich vorliegen könnten (Zulassungsgrund des § 160 Abs 2 Nr 3 SGG). Soweit der Kläger geltend macht, er habe eine Mitteilung über die Anberaumung des Termins zur mündlichen Verhandlung am 14.7.2010 vor dem LSG nicht erhalten und erst von der Anberaumung dieses Termin nach Zustellung des Urteils an ihn am 4.8.2010 erfahren, rügt er zwar als Verfahrensfehler eine Verletzung seines Rechts auf rechtliches Gehör nach § 62 SGG und Art 103 Abs 1 GG durch einen Verstoß gegen § 63 SGG. Es ist jedoch nicht ersichtlich, dass ein solcher Verfahrensmangel nach Gewährung von PKH in einer Beschwerdebegründung substantiiert durch einen Prozessbevollmächtigten dargelegt werden und tatsächlich vorliegen könnte.
- 12 Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs mangels ordnungsgemäßer Ladung zur mündlichen Verhandlung liegt nicht vor, wenn die Terminsbestimmung durch zulässige Ersatzzustellung (Einlegung in Briefkasten) bekannt gegeben wurde und eine ordnungsgemäße Zustellungsurkunde vorliegt. Allein, dass der Kläger angibt, die Mitteilung über die Anberaumung einer mündlichen Verhandlung vor dem LSG nicht erhalten zu haben, reicht deshalb nicht aus, um den genannten Verfahrensverstoß zu begründen, weil es für die Wirksamkeit der Zustellung durch Einlegen in den Briefkasten nicht darauf ankommt, ob und wann der Adressat das Schriftstück seinem Briefkasten entnommen und ob er es tatsächlich zur Kenntnis genommen hat. Voraussetzung wäre vielmehr, dass die vom LSG zur Bekanntgabe der Mitteilung gewählte Zustellung fehlerhaft erfolgt ist, so dass die Mitteilung den Kläger nicht erreichen konnte (*vgl. Beschluss des Senats vom 24.11.2009 - B 12 KR 27/09 B - juris*). Hierfür sind hinreichende Anhaltspunkte nicht ersichtlich.
- 13 Die Geschäftsstelle des LSG hat für die Mitteilung der Terminsbestimmung an den Kläger gemäß § 63 Abs 1 Satz 2 SGG die Zustellung nach § 63 Abs 2 Satz 1 SGG iVm § 168 Abs 1 Satz 2 ZPO gewählt, indem sie einen nach § 33 Abs 1 des Postgesetzes beliebigen Unternehmer mit der Zustellung beauftragt hat. In den Gerichtsakten befindet sich eine beim LSG am 25.6.2010 eingegangene, das Datum der Zustellung und die Namen des Zustellenden sowie des beauftragten Unternehmens bezeichnende und vom Zustellenden unterzeichnete Zustellungsurkunde vom 21.6.2010, die die Angabe enthält, der Zustellende habe versucht, das Schriftstück dem Kläger zu übergeben, und er habe - weil dies nicht möglich gewesen sei - es in den zur Wohnung gehörenden Briefkasten eingeworfen. Damit wird eine Zustellung entsprechend den Vorschriften des § 63 Abs 2 Satz 1 SGG iVm §§ 176, 178 Abs 1 Nr 1, 180 ZPO



dokumentiert. Die Zustellungsurkunde entspricht auch den Voraussetzungen des § 182 ZPO. Insbesondere bedurfte es der Angabe einer Uhrzeit gemäß § 182 Abs 2 Nr 7 ZPO nur, wenn dies von der Geschäftsstelle angeordnet worden war. Es ist nicht ersichtlich und wird auch nicht geltend gemacht, dass eine solche Anordnung vorlag. Insbesondere enthält die Zustellungsurkunde keinen entsprechenden Vermerk in dem hierfür vorgesehenen Feld des verwendeten Formulars. Liegt - wie hier - eine formgerechte Urkunde, die die Zustellung entsprechend den gesetzlichen Vorschriften dokumentiert, vor, so reicht es für die Darlegung einer möglichen fehlerhaften Zustellung nicht schon aus, dass bestritten wird, eine entsprechende Mitteilung erhalten zu haben (*vgl Beschluss des Senats vom 24.11.2009 - B 12 KR 27/09 B - juris*). Da nach §§ 182 Abs 1 Satz 2, 418 ZPO die Zustellungsurkunde als öffentliche Urkunde den vollen Beweis der in ihr bezeugten Tatsachen begründet, wird der Gegenbeweis nicht schon durch die bloße Behauptung erbracht, das betreffende Schriftstück nicht erhalten zu haben, weil es für die Wirksamkeit der Zustellung nicht darauf ankommt, ob und wann der Adressat das Schriftstück seinem Briefkasten entnommen oder ob er es tatsächlich zur Kenntnis genommen hat (*vgl BSG, Beschluss vom 27.1.2005 - B 7a/7 AL 194/04 B - jurisPR extra 2005, 66*). Der Gegenbeweis der Unrichtigkeit der in der Zustellungsurkunde bezeugten Tatsachen erfordert vielmehr den Beweis eines anderen als des beurkundeten Geschehensablaufes, der damit ein Fehlverhalten des Zustellers und eine Falschbeurkundung in der Zustellungsurkunde belegt. Gefordert wird der volle Gegenbeweis in der Weise, dass die Beweiswirkung in der Zustellungsurkunde vollständig entkräftet und jede Möglichkeit der Richtigkeit der in ihr bezeugten Tatsache ausgeschlossen wird (*vgl BSG, Beschluss vom 13.11.2008 - B 13 R 138/07 B - JurBüro 2009, 224*). Anhaltspunkte für die Möglichkeit, dass ein Fehlverhalten des Zustellers und eine Falschbeurkundung hinreichend dargelegt und die Beweiswirkung der Zustellungsurkunde vollständig entkräftet werden könnte, liegen nach summarischer Prüfung nicht vor.

14

Dass der Kläger im Termin zur mündlichen Verhandlung nicht erschienen ist und eine Terminsmitteilung nicht erhalten hat, genügt - wie oben dargelegt - für den Beweis der fehlerhaften Zustellung nicht. Soweit die vom Kläger benannte Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle - wie von ihm behauptet - ihm nach Zustellung des Urteils mitgeteilt haben sollte, dass das Einlegen der Terminsmitteilung in den Briefkasten am 19.6.2010 beurkundet worden sei, wäre deren Mitteilung angesichts der klaren Angaben in der sich in den Gerichtsakten befindenden Zustellungsurkunde vom 21.6.2010 unzutreffend, lässt jedoch nicht auf eine fehlerhafte Zustellung schließen. Gleiches gilt für die vom Kläger wiedergegebene Äußerung der Urkundsbeamtin, die Nichtangabe der Uhrzeit der Zustellung sei völlig unüblich. Denn - wie oben ausgeführt - bedarf es der Angabe der Uhrzeit nur, wenn eine Anordnung über die Zustellung mit Angabe der Uhrzeit vorliegt; eine solche Anordnung fehlte hier. Auch lässt eine behauptete Äußerung der Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle, Urkunden seien des Öfteren drei Wochen unterwegs gewesen und man habe seitens des Gerichts nachfragen müssen, ob die Zustellung erfolgt sei, nicht darauf schließen, dass die hier zu beurteilende Zustellung fehlerhaft sein könnte, insbesondere weil hier die Urkunde zeitnah ohne vorherige Nachfrage dem LSG übersandt



wurde. Auch die Tatsache, dass eine spätere weitere Zustellung, nämlich des Urteils, an den Kläger durch einen anderen Zustellenden desselben Unternehmens zunächst nicht erfolgen konnte, weil nach einem Vermerk des Zustellenden der Kläger unter der angegebenen Adresse unbekannt gewesen sei, lässt nicht ohne Weiteres den Schluss zu, die frühere Zustellung der Terminsmitteilung sei entgegen den Angaben in der Zustellungsurkunde nicht erfolgt. Der spätere erfolglose Zustellungsversuch könnte nämlich auf Umständen in der Person des Zustellenden oder sonstigen später eingetretenen Umständen beruht haben. Die vom Kläger behauptete Abweichung der auf dem Umschlag verzeichneten Angaben von den Angaben in der Urkunde über die Zustellung des Urteils vom 4.8.2010, die durch einen anderen Mitarbeiter des beauftragten Unternehmens erfolgte, lässt ebenfalls nicht darauf schließen, dass die Beweiskraft der Zustellungsurkunde vom 21.6.2010 entkräftet werden könnte. Zum einen ist fraglich, ob die wahrgenommenen Abweichungen nicht auf Lesefehlern beruhen könnten, soweit Angaben handschriftlich erfolgten, zum anderen würden fehlerhafte Angaben nicht ohne Weiteres den Schluss auf ebenfalls fehlerhafte Angaben in einer Zustellungsurkunde durch einen anderen zustellenden Mitarbeiter desselben Unternehmens zulassen. Schließlich ist die vom Kläger wiedergegebene spätere Äußerung der Urkundsbeamtin, in letzter Zeit sei es nicht vorgekommen, dass trotz Postzustellungsurkunde keine Zustellung erfolgt sei, nicht geeignet, einen Hinweis darauf zu geben, dass die Zustellung in der Urkunde vom 21.6.2010 fehlerhaft beurkundet worden sein könnte.

- 15 Hinweise auf sonstige Verfahrensfehler, auf die eine Beschwerde gestützt werden könnte, sind nicht ersichtlich.
- Da mangels hinreichender Erfolgsaussichten eines Beschwerdeverfahrens PKH nicht bewilligt werden kann, entfällt auch die Möglichkeit der Beiordnung eines Rechtsanwalts gemäß § 73a SGG iVm § 121 Abs 1 ZPO.

