

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 12 KR 46/11 B

L 4 KR 40/08 (Bayerisches LSG)
S 3 KR 179/06 (SG München)

.....

Kläger und Beschwerdeführer,

Prozessbevollmächtigte:

.....

g e g e n

DAK-Gesundheit,
Nagelsweg 27-31, 20097 Hamburg,

Beklagte und Beschwerdegegnerin,

beigeladen:

1. Deutsche Rentenversicherung Bayern Süd,
Thomas-Dehler-Straße 3, 81737 München,
2. Bundesagentur für Arbeit,
Regensburger Straße 104, 90478 Nürnberg,
3.

Prozessbevollmächtigte:

.....

4. DAK-Gesundheit - Pflegekasse -,
Nagelsweg 27-31, 20097 Hamburg.

Der 12. Senat des Bundessozialgerichts hat am 9. 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:



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



Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des Bayerischen Landessozialgerichts vom 29. Oktober 2010 wird als unzulässig verworfen.

Kosten des Beschwerdeverfahrens sind nicht zu erstatten.

G r ü n d e :

I

- 1 In dem der Beschwerde zugrunde liegenden Rechtsstreit streiten die Beteiligten über die Versicherungspflicht des Klägers in dem von seiner Ehefrau gepachteten Betrieb.
- 2 Der Kläger war seit 1979 zusammen mit seiner Ehefrau in einem Betrieb tätig und seit 1981 als Arbeitnehmer gemeldet, den seine Ehefrau von ihren Eltern gepachtet hatte. Im Jahre 2002 wurde der Kläger Betriebsinhaber. Die beklagte Krankenkasse stellte fest, dass der Kläger in der Zeit vom 1.12.1979 bis 31.12.2002 in seiner Tätigkeit als abhängig Beschäftigter der Sozialversicherungspflicht unterlag. Widerspruch, Klage und Berufung sind erfolglos geblieben.
- 3 Mit seiner Beschwerde wendet sich der Kläger gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des Bayerischen LSG vom 29.10.2010.

II

- 4 Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des LSG ist unzulässig, denn der Kläger hat in der Begründung des Rechtsmittels keinen Zulassungsgrund in der nach § 160a Abs 2 Satz 3 SGG gebotenen Weise dargelegt oder bezeichnet. Sie ist deshalb in entsprechender Anwendung von § 169 Satz 2 und 3 SGG als unzulässig zu verwerfen.
- 5 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.

6



1. Der Kläger beruft sich zunächst auf den Zulassungsgrund der Divergenz (§ 160 Abs 2 Nr 2 SGG). Er macht die Abweichung der Berufungsentscheidung von dem Urteil des BSG vom 26.8.1975 (1 RA 93/73 - BSGE 40, 161 = SozR 2200 § 1266 Nr 3) geltend. Die Möglichkeit einer Divergenz wird jedoch nicht hinreichend dargelegt.

7 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 Urteil eine höchstrichterliche Entscheidung unrichtig ausgelegt oder das Recht unrichtig angewendet hat, sondern erst, wenn das LSG Kriterien, die eines der mit der Norm befassten Gerichte 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 der zum selben Gegenstand gemachten und fortbestehenden aktuellen abstrakten Aussage des BSG entgegensteht und dem Berufungsurteil tragend zugrunde liegt. Die Beschwerdebegründung muss deshalb erkennen lassen, welcher abstrakte Rechtssatz in den genannten höchstrichterlichen Urteilen enthalten ist, und welcher im Urteil des LSG enthaltene Rechtssatz dazu im Widerspruch steht sowie, dass die Entscheidung hierauf beruht (BSG SozR 1500 § 160a Nr 14, 21, 29 und 67; SozR 3-1500 § 160 Nr 26 mwN). Diesen Anforderungen genügt die Beschwerdebegründung nicht.

8 Der Kläger benennt als tragenden Rechtssatz des LSG:
"Selbst wenn Ehegatten ein Unternehmen praktisch gemeinsam führen und der Familienunterhalt aus den Einkünften bestritten wird, welche die Eheleute durch den gemeinsamen Betrieb eines Handelsgeschäftes erzielen, bei dem aber nur ein Ehegatte als Inhaber nach außen auftritt, liegt mangels besonderer Vereinbarungen zwischen den Ehegatten keine Innengesellschaft im Sinne von BGB § 705 ff. vor, da eine Ehegatteninnengesellschaft lediglich im Rahmen des Zugewinns entwickelt worden ist und damit nur bei einer Trennung an Bedeutung gewinnt. Darüber hinaus kann eine Innengesellschaft bei Vorliegen eines Arbeitsvertrages nicht bestehen."

9 Den Rechtssatz in der Entscheidung des BSG vom 26.8.1975 (aaO), von dem das LSG abgewichen sein soll, formuliert der Kläger dahin,

"dass zwischen Eheleuten eine Innengesellschaft bestehen kann, wenn Ehegatten ein Unternehmen praktisch gemeinsam führen und der Familienunterhalt aus den Einkünften bestritten wird, welche die Eheleute durch den gemeinsamen Betrieb eines Handelsgeschäftes erzielen, selbst wenn nur ein Ehegatte als Inhaber nach außen auftritt."

10 Es kann dahinstehen, ob der Kläger damit eine mögliche Divergenz aufzeigt, jedenfalls legt er nicht in der erforderlichen Art und Weise dar, dass die Entscheidung des LSG auf dieser beruhen kann. Zwar führt er hierzu aus, unter Zugrundelegung der Rechtsauffassung des BSG



hätte das LSG zu der Auffassung gelangen müssen, dass zwischen dem Kläger und seiner Ehefrau eine sogenannte Ehegatteninnengesellschaft vorliege, und weiter feststellen müssen, dass er entgegen dem angefochtenen Urteil des LSG wegen Vorliegens einer Innengesellschaft keine abhängige, mithin eine die Sozialversicherungspflicht auslösende Beschäftigung, sondern eine selbstständige Tätigkeit ausgeübt habe. Dies genügt jedoch nicht, eine mögliche Divergenz darzulegen. Das LSG hat offengelassen, ob eine Ehegatteninnengesellschaft bestanden hat, und darauf abgestellt, dass diese eine abhängige Beschäftigung nicht ausschließen würde und eine abhängige Beschäftigung des Klägers hier vorliege. Dass nach der vom Kläger zitierten Rechtsprechung des BSG eine Innengesellschaft auch dann vorliegt und eine abhängige Beschäftigung ausschließt, wenn ein Anstellungsvertrag geschlossen wird, ein Weisungsrecht besteht und das wirtschaftliche Risiko nicht von beiden Ehegatten getragen wird, legt die Beschwerdebegründung nicht dar. Es wird nicht aufgezeigt, aus welchen Gründen bei Annahme einer Ehegatteninnengesellschaft im Hinblick auf die vorliegende Rechtsprechung des BSG die Gesellschafterstellung eine abhängige Beschäftigung ausschließen kann. Der Kläger führt zwar auf Seite 4 bis 11 seiner Beschwerdebegründung vom 24.6.2011 im Wesentlichen aus, dass und warum das LSG die Bedeutung und Tragweite sowie Voraussetzungen und Rechtsfolgen einer Innengesellschaft verkannt habe. Damit macht der Kläger jedoch im Kern lediglich eine nach seiner Auffassung unzutreffende Rechtsanwendung durch das LSG geltend, die nicht die Zulassung der Revision begründen kann.

- 11 2. Daneben rügt der Kläger als Verfahrensmangel iS von § 160 Abs 2 Nr 3 SGG einen Verstoß gegen § 7 SGB IV als eine Vorschrift des materiellen Rechts (*Seite 11 der Beschwerdebegründung*). Ein solcher Verstoß gegen eine Vorschrift des materiellen Rechts wäre in einem Revisionsverfahren nach Zulassung der Revision zu prüfen, kann jedoch allein nicht zur Zulassung der Revision führen, wenn die oben genannten Zulassungsgründe nicht vorliegen.
- 12 3. Auch der ebenfalls gerügte Verstoß gegen den Amtsermittlungsgrundsatz des § 103 Satz 1 SGG wird nicht hinreichend begründet. Rügen von Verstößen gegen die tatrichterliche Sachaufklärungspflicht und den Amtsermittlungsgrundsatz setzen im Hinblick auf die Beschränkung der Revisionszulassung in § 160 Abs 2 Nr 3 Halbs 2 SGG voraus, dass ein ohne Weiteres auffindbarer Beweisantrag bezeichnet wird, dem das LSG ohne hinreichende Begründung nicht gefolgt ist und der bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung aufrechterhalten worden ist (*vgl BSG SozR 1500 § 160 Nr 5, 35, 45; SozR 1500 § 160a Nr 24, 34*). Der Darlegung dieser Anforderungen genügt die Beschwerdebegründung nicht. Der Kläger verweist zwar auf Seite 12 ff der Beschwerdebegründung darauf, dass das Gericht nicht dem klägerischen Beweisangebot entsprochen habe, sowohl ihn als auch seine Ehefrau zu vernehmen und von einer Einvernahme der Parteien und der Zeugen von Amts wegen abgesehen habe. Er benennt jedoch bereits keinen ohne Weiteres in den Akten auffindbaren Beweisantrag zu den in der Begründung dezidiert angesprochenen Punkten und legt auch nicht dar, dass dieser aufrechterhalten blieb. Aus der Sitzungsniederschrift des LSG vom 29.10.2010 ergibt sich demgegen-



über nur der Beweisantrag, die Ehefrau "zur Frage der wirtschaftlichen Situation und des Gehaltsverzichts" zu vernehmen.

- 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 beruht auf einer entsprechenden Anwendung von § 193 SGG.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)