

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 12 KR 77/12 B

L 5 KR 212/10 (Bayerisches LSG)
S 7 KR 343/09 (SG Nürnberg)

.....,

Klägerin und Beschwerdeführerin,

Prozessbevollmächtigte:

.....,

g e g e n

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

Beklagte und Beschwerdegegnerin,

beigeladen:

1.,
2. Deutsche Rentenversicherung Bund,
Ruhrstraße 2, 10709 Berlin,
3. Bundesagentur für Arbeit,
Regensburger Straße 104, 90478 Nürnberg,
4. DAK-Gesundheit-Pflegekasse,
Nagelsweg 27-31, 20097 Hamburg.

Der 12. Senat des Bundessozialgerichts hat am 23. Juli 2013 durch
den Richter Dr. B e r n s d o r f f als Vorsitzenden sowie die Richter Dr. M e c k e
und B e c k
beschlossen:



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



Die Beschwerde der Klägerin gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des Bayerischen Landessozialgerichts vom 6. März 2012 wird als unzulässig verworfen.

Kosten des Beschwerdeverfahrens sind nicht zu erstatten.

G r ü n d e :

I

- 1 In dem der Nichtzulassungsbeschwerde zugrundeliegenden Rechtsstreit streiten die Beteiligten über die Sozialversicherungspflicht der Klägerin als Beschäftigte in ihrer Tätigkeit für die Beigeladene zu 1. Jene wird in der Rechtsform einer GmbH betrieben. Der Ehemann der Klägerin ist alleiniger Geschäftsführer. Zu einem Antrag auf Prüfung ihres sozialversicherungsrechtlichen Status gab sie an, seit 1983 bei der Beigeladenen zu 1. angestellt zu sein. Sie sei für sämtliche Schreibarbeiten, die Lohnabrechnung, die Vorbereitung der Buchhaltung, den Einkauf von Büromaterial und Reinigungsmitteln zuständig. Sie sei wie eine Fremde in den Betrieb eingegliedert. Allerdings sei sie nicht weisungsabhängig und wirke bei der Führung des Betriebes mit. Aufgrund familienhafter Rücksichtnahme bestehe ein gleichberechtigtes Nebeneinander. Sie habe einen Urlaubsanspruch von 26 Tagen sowie Anspruch auf Lohnfortzahlung im Krankheitsfall. Zudem erhalte sie Weihnachts- und Urlaubsgeld. Bei einer 30-Stundenwoche verdiene sie monatlich 1350 Euro brutto. Ihr Gehalt würde als Betriebsausgabe verbucht. Sie sei Eigentümerin des Betriebsgrundstücks und des Betriebsgebäudes, wofür sie eine monatliche Miete von rund 2000 Euro erhalte. Zum Erwerb der Immobilie habe sie 1998 ein Darlehen in Höhe von 850 000 DM aufgenommen. Durch Bescheid vom 20.6.2006 stellte die Beklagte die Sozialversicherungspflicht der Klägerin als Beschäftigte in ihrer Tätigkeit für die Beigeladene zu 1. fest. Im Rahmen eines Überprüfungsverfahrens bestätigte die Beklagte ihre Entscheidung (*Bescheid vom 14.1.2009, Widerspruchsbescheid vom 1.7.2009*). Die dagegen gerichtete Klage blieb ebenso wie die Berufung der Klägerin erfolglos (*Urteil des SG vom 16.3.2010, Urteil des LSG vom 6.3.2012*). Mit ihrer Beschwerde wendet sie sich gegen die Nichtzulassung der Revision im LSG-Urteil vom 6.3.2012.

II

- 2 Die Beschwerde der Klägerin gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des LSG ist als unzulässig zu verwerfen, denn sie hat in der Begründung ihres Rechtsmittels keinen Zulassungsgrund in der nach § 160a Abs 2 S 3 SGG gebotenen Weise 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).
- 4 Die Behauptung, das Berufungsurteil sei inhaltlich unrichtig, kann demgegenüber nicht zur Zulassung der Revision führen.
- 5 1. Die Klägerin beruft sich in ihrer Beschwerdebegründung vom 17.9.2012 zunächst auf den Zulassungsgrund der Divergenz (§ 160 Abs 2 Nr 2 SGG). Sie rügt eine Abweichung des Berufungsurteils von der Rechtsprechung des BSG.
- 6 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 höchstrichterlichen Entscheidung ab, wenn es einen abstrakten Rechtssatz aufstellt, der einer zu demselben Gegenstand gemachten und fortbestehenden aktuellen abstrakten höchstrichterlichen Aussage 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 (*BSG SozR 1500 § 160a Nr 14, 21, 29 und 67; BSG SozR 3-1500 § 160 Nr 26 mwN*).
- 7 Diesen Anforderungen genügt die Beschwerdebegründung nicht. Die Klägerin formuliert bereits keine dem LSG-Urteil zugrundeliegenden, tragenden Rechtssätze, die ihrer Meinung nach zu der höchstrichterlichen Rechtsprechung zu entnehmenden abstrakten Rechtssätzen im Widerspruch stehen. Die Beschwerdebegründung umschreibt auf Seite 3 f den der Entscheidung des LSG zugrundeliegenden Rechtssatz wie folgt:

"Unter Bezugnahme auf das BSG-Urteil vom 11.03.2009, B 12 KR 21/07 R, wird für die Beurteilung des sozialversicherungsrechtlichen Status nach § 7 SGB IV auf das '... Gesamtbild der Arbeitsleistung' abgestellt. Demnach findet gemäß den Entscheidungsgründen des LSG eine Abgrenzung zwischen unselbstständigen und selbstständigen Arbeitsverhältnissen anhand der Merkmale 'Eingliederung in den Betrieb', 'Art und Dauer der



Tätigkeit', 'Weisungsrecht des Arbeitgebers' bzw. den Merkmalen 'Unternehmerrisiko', 'Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte', 'wesentlich frei gestaltete Tätigkeit' bei selbstständigen Tätigkeiten statt.

Unter Bezugnahme auf das Urteil des BSG vom 24.01.2007, B 12 KR 31/06 R, wird für die Beurteilung des Gesamtbildes auf die tatsächlichen Verhältnisse des Arbeitsverhältnisses abgestellt."

- 8 Eine "Divergenz" zur höchstrichterlichen Rechtsprechung sieht die Klägerin auf Seite 4 der Beschwerdebegründung in Folgendem:

"Im Unterschied zu den vom LSG genannten BSG-Urteilen vom 24.01.2007 (Az: B 12 KR 31/06 R) und vom 11.03.2009 (Az: B 12 KR 21/07 R) wird eben gerade nicht ein 'Gesamtbild' der Tätigkeit und der tatsächlichen Verhältnisse gemacht, sondern vielmehr einzelne Bestandteile der Merkmale herausgenommen, welche als angebliche 'Messlat-ten' für das Vorhandensein der angeblich unselbstständigen Tätigkeit herhalten sollen."

- 9 Hieran anschließend führt die Klägerin in drei Punkten auf, dass das LSG - erstens - in keiner Weise darauf eingegangen sei, dass sie aufgrund ihrer Eigentümerstellung im Hinblick auf das Betriebsgrundstück und Betriebsgebäude, zu deren Erwerb sie ein Darlehen in Höhe von 850 000 DM aufgenommen habe, ein "erhebliches Unternehmerrisiko" eingegangen sei und noch immer trage, - zweitens - nicht auf das aufgenommene Darlehen eingegangen sei, das nach den Grundsätzen des BGH als Betriebsdarlehen "schlichtweg" sittenwidrig und nichtig sei, und - drittens - hinsichtlich ihres Vortrags über das Bestehen einer Ehegatteninnengesellschaft nur auf das Fehlen eines entsprechenden schriftlichen Gesellschaftsvertrags abgestellt habe.
- 10 Damit rügt die Klägerin eine Divergenz iS von § 160 Abs 2 Nr 2 SGG nicht in der gebotenen Weise. Ist ein Widerspruch zwischen Rechtssätzen nicht offensichtlich, so bedarf es weiterer Erörterung; verdeckte Widersprüche müssen herausgearbeitet werden. Die Klägerin wendet sich mit ihrem Vortrag im Kern lediglich gegen die Rechtsanwendung des LSG in ihrem konkreten Einzelfall. Hierauf kann aber eine Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision nicht gestützt werden.
- 11 2. Weiterhin macht die Klägerin eine grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache (§ 160 Abs 2 Nr 1 SGG) geltend. Hierzu muss die Beschwerdebegründung ausführen, welche Rechtsfrage sich ernsthaft stellt, deren Klärung über den zu entscheidenden Einzelfall hinaus aus Gründen der Rechtseinheit oder Rechtsfortbildung im allgemeinen Interesse erforderlich (Klärungsbedürftigkeit) und deren Klärung durch das Revisionsgericht zu erwarten (Klärungsfähigkeit) ist (BSG SozR 1500 § 160a Nr 60 und 65; BSG SozR 3-1500 § 160a Nr 16 mwN - stRspr; vgl auch BVerwG NJW 1999, 304 und 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*).

- 12 Die Klägerin hält auf Seite 6 der Beschwerdebegründung folgende Punkte für klärungsbedürftig:

"Zu klären ist hier, ob die BGH-Rechtsprechung zu 'Arbeitnehmerbürgschaften bzw. Arbeitnehmerdarlehen' Einfluss auf die sozialversicherungsrechtliche Beurteilung von 'mithelfenden Familienangehörigen' haben kann oder muss."

"Noch nicht abschließend geklärt ist jedoch, ob das Eingehen von Bürgschaften bzw. Betriebsdarlehen, welche im Sinn der BGH-Rechtsprechung (BGH am 14.10.2003; Az.: XI ZR 121/02) für Arbeitnehmer als sittenwidrig nach § 138 BGB zu betrachten wären, automatisch für das Vorliegen einer selbstständigen Tätigkeit spricht, oder ob diesem Kriterium nur 'Indizwirkung' zukommt."

- 13 Zu diesen Punkten legt die Klägerin weder die Klärungsfähigkeit noch die Klärungsbedürftigkeit in der erforderlichen Weise dar. Zum ersten Punkt benennt sie unter der Überschrift Klärungsbedürftigkeit lediglich Fundstellen von zwei Entscheidungen des BSG, setzt sich aber weder mit dem Inhalt dieser Entscheidungen noch mit den weiteren Entscheidungen des BSG zur Bedeutung eines Unternehmerrisikos für die Abgrenzung zwischen (abhängiger) Beschäftigung und selbstständiger Tätigkeit (*vgl zB zum Unternehmerrisiko allgemein BSG SozR 4-2400 § 7 Nr 15 RdNr 29 mwN*) bzw zur familienhaften Mitarbeit (*vgl BSGE 74, 275 = SozR 3-2500 § 5 Nr 17 mwN*) auseinander. Schließlich legt die Klägerin auch die Klärungsfähigkeit der beiden genannten Punkte nicht hinreichend dar. Sie setzt sich nicht damit auseinander, dass sie nach den tatsächlichen Feststellungen des LSG das Darlehen lediglich zum Erwerb des Grundstücks aufgenommen hat. Es ist weder vorgetragen noch ersichtlich, dass die Klägerin der Beigeladenen zu 1. ein Darlehen gewährt bzw inwieweit sie selbst überhaupt ein Unternehmerrisiko im Zusammenhang mit der unternehmerischen Tätigkeit der Beigeladenen zu 1. übernommen hat.
- 14 3. Von einer weiteren Begründung sieht der Senat ab, weil sie nicht geeignet ist, zur Klärung der Voraussetzungen der Revisionszulassung beizutragen (§ 160a Abs 4 S 2 Halbs 2 SGG).
- 15 4. Die Kostenentscheidung beruht auf einer entsprechenden Anwendung von § 193 SGG.

