

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 12 R 27/12 B

L 3 R 72/08 (LSG Sachsen-Anhalt)
S 3 RJ 566/02 (SG Halle)

.....,

Kläger und Beschwerdeführer,

Prozessbevollmächtigter:

.....,

g e g e n

Deutsche Rentenversicherung Mitteldeutschland,
Georg-Schumann-Straße 146, 04159 Leipzig,

Beklagte und Beschwerdegegnerin,

beigeladen:

1. KKH-Allianz (Ersatzkasse),
Karl-Wiechert-Allee 61, 30625 Hannover,
2.,
3.,

Prozessbevollmächtigte:

.....,

4.,
5.,



6.,
7.,
8.,
9.,
10.

Der 12. Senat des Bundessozialgerichts hat am 8. April 2013 durch den
Vorsitzenden Richter Dr. K r e t s c h m e r sowie die Richter Dr. M e c k e
und B e c k
beschlossen:

Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des Landes-
sozialgerichts Sachsen-Anhalt vom 8. März 2012 wird als unzulässig verworfen.

Der Kläger trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens mit Ausnahme der Kosten der
Beigeladenen.

Der Streitwert wird auf 406 233,34 Euro festgesetzt.

G r ü n d e :

- 1 In dem der Nichtzulassungsbeschwerde zugrunde liegenden Rechtsstreit streiten die Beteiligten
über die Feststellung von Sozialversicherungspflicht und die Nachforderung von Beiträgen für
die Tätigkeit von 259 Personen, die als Pflegekräfte in der ambulanten Pflege tätig waren.
- 2 Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des LSG
Sachsen-Anhalt vom 8.3.2012 ist in entsprechender Anwendung von § 169 S 2 und 3 SGG als
unzulässig zu verwerfen. Der Kläger hat in der Begründung des Rechtsmittels entgegen § 160a
Abs 2 S 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, das Berufungsurteil sei inhaltlich unrichtig, kann demgegenüber nicht zur Zulassung der Revision führen.

- 4 Der Kläger beruft sich in der Beschwerdebegründung vom 9.8.2012 sinngemäß auf den Zulassungsgrund der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache (§ 160 Abs 2 Nr 1 SGG), den Zulassungsgrund der Divergenz (§ 160 Abs 2 Nr 2 SGG) und macht das Vorliegen von Verfahrensmängeln (*Zulassungsgrund des § 160 Abs 2 Nr 3 SGG*) geltend.
- 5 1. Bei Geltendmachung des Zulassungsgrundes der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache (§ 160 Abs 2 Nr 1 SGG) 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*).
- 6 Der Kläger formuliert auf Seite 15 seiner Beschwerdebegründung die Frage,
"ob eine Massenbeiladung iS des § 75 Abs 2a SGG, so eine mangels der vorgehenden Anhörung überhaupt vorliegt, tatsächlich Rechtskraft gegenüber den unbeteiligten Pflegekräften erlangen kann" (*dazu a*).
- 7 Ferner formuliert er in diesem Zusammenhang auf Seite 15 unten der Begründung die Frage,
"ob die Veröffentlichung in der Größe einer Kleinanzeige (Gerichtsakte S 149) sowie die Veröffentlichung unter der Überschrift 'Handelsregister' in der Frankfurter Rundschau geeignet und ausreichend ist, die Betroffenen auf das Verfahren aufmerksam zu machen" (*dazu b*).
- 8 Schließlich stellt er auf Seite 16 Mitte der Begründung sinngemäß die Frage in den Raum, inwieweit auf eine Vernehmung von Personen als Zeugen verzichtet werden kann, soweit diese vom Ausgang des Rechtsstreits betroffen sind und vom Kläger über das Verfahren informiert und "ermutigt" wurden, selbst Stellung zu beziehen (*dazu c*).
- 9 Der Kläger legt weder die Klärungsbedürftigkeit noch die Klärungsfähigkeit dieser Fragen - deren Qualität als Rechtsfragen unterstellt - in der gebotenen Weise dar.



- 10 So hätte er sich zu den ersten beiden Fragen insbesondere damit auseinandersetzen müssen, dass die von ihm problematisierte Verfahrenshandlung im SG-Verfahren erfolgt ist, und aufzeigen müssen, inwieweit sich die gestellten "Rechtsfragen" überhaupt aus dem angegriffenen Urteil des LSG ergeben.
- 11 Der Kläger legt die Klärungsbedürftigkeit der ersten "Rechtsfragen" nicht in der gebotenen Weise dar, weil er nicht darauf eingeht, inwieweit angesichts der gesetzlichen Regelung der Erstreckung der Rechtskraftwirkung in § 141 Abs 1 SGG überhaupt (noch) Klärungsbedarf besteht.
- 12 Zur Darlegung der Klärungsfähigkeit der ersten beiden "Rechtsfragen" hätte der Kläger auf die Rechtsprechung des BSG eingehen müssen, wonach Beschlüsse auf der Grundlage von § 75 Abs 2a S 1 SGG als dem Endurteil iS von § 202 SGG, § 557 Abs 2 ZPO vorangehende Entscheidungen im Revisionsverfahren nicht mehr überprüft werden können (*BSGE 104, 71 = SozR 4-1500 § 75 Nr 10, RdNr 12*). Insoweit hätte er darlegen müssen, dass die vorliegende Fallkonstellation die gleiche Qualität hat, wie die Nichtbeachtung der Sollvorschrift nach § 75 Abs 2a S 9 SGG, die als *lex specialis* gegenüber den Regelungen in § 75 Abs 2a S 1 bis 8 SGG anzusehen ist (*BSG aaO*). Schließlich hätte der Kläger auch darlegen müssen, inwieweit er selbst als (Haupt-)Beteiligter - und nicht die (eigentlich notwendig) Beizuladenden - durch die Entscheidung des SG, an Stelle der notwendigen Beiladung aller Pflegekräfte nach § 75 Abs 2 SGG das Verfahren nach § 75 Abs 2a SGG zu wählen, in eigenen Rechten und insoweit durch den Urteilsausspruch des LSG betroffen ist.
- 13 Im Zusammenhang mit der unterbliebenen Vernehmung der Pflegekräfte als Zeugen abstrahiert der Kläger entgegen den Anforderungen an eine Nichtzulassungsbeschwerde aus der angegriffenen konkreten Entscheidung des LSG bereits keine allgemeine Rechtsfrage. Zugleich legt er nicht dar, was in diesem Zusammenhang klärungsbedürftig sein könnte und ob die Frage einer Klärung in einem späteren Revisionsverfahren zugänglich wäre (*zur verfahrensrechtlichen Dimension des entsprechenden Vortrags vgl unter 3. a*).
- 14 2. Der Kläger rügt weiterhin eine Abweichung von dem Urteil des BSG vom 28.5.2008 (*B 12 KR 13/07 R - USK 2008-45*), indem das LSG angenommen habe, dass Arbeitszeit und Arbeitsort der Pflegekräfte festgelegt gewesen seien, und dies als Argument für ein Beschäftigungsverhältnis herangezogen habe. Hierdurch wird vom Kläger keine Divergenz entsprechend den gesetzlichen Anforderungen dargelegt.
- 15 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 Entschei-



dung 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 dem genannten höchstrichterlichen Urteil 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; SozR 3-1500 § 160 Nr 26 mwN*).

- 16 Diesen Anforderungen genügt die Beschwerdebegründung nicht. Sie greift im Kern lediglich die Würdigung des konkreten Sachverhalts durch das LSG an und rügt, dass dessen konkrete Rechtsanwendung im Widerspruch zur Rechtsprechung des BSG stehe. Darauf kann aber eine Nichtzulassungsbeschwerde nicht gestützt werden.
- 17 3. Der Kläger hat auch nicht in der durch § 160a Abs 2 S 3 SGG gebotenen Weise Verfahrensfehler des LSG aufgezeigt.
- 18 Ein Verfahrensmangel iS von § 160 Abs 2 Nr 3 SGG ist der Verstoß des Gerichts im Rahmen des prozessualen Vorgehens im unmittelbar vorangehenden Rechtszug (*vgl zB BSGE 2, 81, 82; 15, 169, 172*). Nach § 160 Abs 2 Nr 3 Halbs 2 SGG kann sich der geltend gemachte Verfahrensmangel nicht auf eine Verletzung von § 109 SGG und § 128 Abs 1 S 1 SGG stützen. Ferner kann die Geltendmachung eines Verfahrensmangels auf eine Verletzung des § 103 SGG (Amtsermittlungspflicht) gemäß § 160 Abs 2 Nr 3 Halbs 2 SGG nur gestützt werden, wenn er sich auf einen Beweisantrag bezieht, dem das LSG ohne hinreichende Begründung nicht gefolgt ist. Prüfungsmaßstab ist die materiell-rechtliche Rechtsauffassung des LSG (*BSG SozR Nr 79 zu § 162 SGG; SozR 1500 § 160 Nr 33*). Neben der Geltendmachung des Vorliegen eines Verstoßes gegen das Verfahrensrecht ist mit der Beschwerdebegründung darzulegen, dass die angefochtene Entscheidung auf diesem Verstoß beruhen kann. Dies erfolgt nicht in der gebotenen Weise.
- 19 a) Der Kläger macht geltend, eine Beiladung der betroffenen "259, 260 oder 262 Pflegekräfte" sei verfahrensfehlerhaft unterblieben, weil der Beschluss des SG vom 8.1.2007 über die Durchführung des Verfahrens nach § 75 Abs 2a SGG ohne vorherige Anhörung der Beteiligten ergangen sei.
- 20 aa) Soweit der Kläger damit geltend macht, eine notwendige Beiladung sei verfahrensfehlerhaft unterblieben, enthält die Beschwerdebegründung keine insoweit erforderlichen Ausführungen



zur Notwendigkeit der Beiladung und warum eine nach § 75 Abs 2a SGG mögliche Massenbeiladung generell unzulässig gewesen sein sollte.

- 21 bb) Soweit der Kläger rügt, das SG habe ihn vor dem Beschluss nach § 75 Abs 2a S 1 SGG nicht angehört, zeigt der Kläger weder auf, dass der Urteilsausspruch des LSG auf dem geltend gemachten Verfahrensmangel - sein Vorliegen unterstellt - beruhen kann, noch legt er dar, was er konkret im Rahmen der Durchführung der Anhörung vorgebracht hätte und inwieweit dies geeignet gewesen wäre, eine andere Entscheidung des LSG zu begründen. Der Kläger trägt hierzu sinngemäß vor, er sei von dem Beschluss des SG vom 8.1.2007 über die Durchführung des Verfahrens nach § 75 Abs 2a SGG "überrascht" worden, weil zunächst in der mündlichen Verhandlung am 10.9.2004 der Beschluss ergangen sei, dem Verfahren durch die Beiladung ua der für ihn tätigen Personen dem Verfahren seinen Fortgang zu geben, ein weiterer Termin zur mündlichen Verhandlung am 28.12.2006 aufgehoben worden sei und der Beschluss des SG ohne seine vorherige Anhörung ergangen sei. Er hätte sich mit einem Verfahren nach § 75 Abs 2a SGG "nicht einverstanden" erklärt. Der Kläger setzt sich nicht damit auseinander, dass die Durchführung des Verfahrens nach § 75 Abs 2a SGG nicht von einer Zustimmung der (Haupt-)Beteiligten abhängig ist, sondern im Ermessen des Gerichts liegt.
- 22 b) Ferner macht der Kläger geltend, die betroffenen Pflegekräfte seien verfahrensfehlerhaft nicht als Zeugen vernommen worden, weil das LSG dies zu Unrecht mit der Begründung unterlassen habe, sie seien vom Ausgang des Verfahrens selbst betroffen und vom Kläger in Richtung auf eine ihm günstige Stellungnahme beeinflusst worden.
- 23 Auch insoweit legt der Kläger das Vorliegen eines Verfahrensmangels nicht ausreichend dar. Insbesondere setzt er sich in der Beschwerdebegründung nicht damit auseinander, dass die darin liegende Geltendmachung eines Verfahrensmangels wegen Verletzung des § 103 SGG (Amtsermittlungsprinzip) gemäß § 160 Abs 2 Nr 3 Halbs 2 SGG nur darauf gestützt werden könnte, dass das LSG einem Beweisantrag ohne hinreichende Begründung nicht gefolgt ist. Der Kläger hat in seiner Beschwerdebegründung schon nicht aufgezeigt, dass er im Berufungsverfahren einen entsprechenden Beweisantrag gestellt und diesen in der letzten mündlichen Verhandlung vor dem LSG ausdrücklich aufrechterhalten hat (*stRspr*, vgl *allgemein BSG SozR 4-1500 § 160 Nr 13 RdNr 11 mwN*; ferner *Leitherer in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 10. Aufl 2012, § 160 RdNr 18c mwN*).
- 24 c) Gleiches gilt, soweit der Kläger sinngemäß rügt, das LSG habe den Sachverhalt nicht hinreichend aufgeklärt. Entgegen der Rechtsprechung des BSG (*Urteil vom 28.9.2011 - B 12 R 17/09 R - USK 2011-125*), wonach für die Beurteilung die Umstände des Einzelfalls maßgebend seien, habe das LSG "alle 260 bzw 262 Vertragsverhältnisse" pauschal beurteilt und nicht "die Einzelfälle untersucht". Der Kläger zeigt in der Begründung der Beschwerde nicht auf, weshalb sich das LSG aufgrund welchen Beweisantrags zu der von ihm geforderten "Untersuchung der



Einzelfälle" hätte gedrängt sehen müssen. Er erfüllt auch insoweit nicht die oben genannten Anforderungen nach § 160 Abs 2 Nr 3 Halbs 2 SGG und legt insbesondere nicht dar, bei welchen Pflegekräften es entscheidungsrelevante Differenzen zu der vom LSG vorgenommenen Würdigung der Gesamtumstände gegeben hätte. Darüber hinaus berücksichtigt der Kläger nicht, dass ein Verstoß gegen die freie richterliche Beweiswürdigung nicht mit einer Nichtzulassungsbeschwerde gerügt werden kann (vgl § 160 Abs 2 Nr 3 Halbs 2 iVm § 128 Abs 1 S 1 SGG).

- 25 d) Soweit der Kläger rügt, die Zahl der betroffenen Pflegekräfte sei dem Urteil des LSG nicht eindeutig zu entnehmen, legt er das Vorliegen eines Verfahrensmangels ebenfalls nicht ausreichend dar. Er nennt keine Norm des Verfahrensrechts, gegen die nach seiner Meinung verstoßen wurde, und unterlässt Ausführungen dazu, inwieweit sich der geltend gemachte Verstoß auf den Urteilsausspruch des LSG ausgewirkt hat. Der Beschwerdebegründung ist nicht zu entnehmen, ob der Kläger eine Unklarheit der Urteilsformel (§ 136 Abs 1 Nr 4 SGG) in Bezug auf den Umfang der Rechtskraftwirkung des Urteils speziell in Bezug auf betroffene Pflegepersonen (§ 141 Abs 1 SGG) oder eine Ungenauigkeit der Urteilsgründe (§ 136 Abs 1 Nr 6, § 128 Abs 1 S 2 SGG) geltend machen will. Er zeigt nicht auf, inwieweit der Streitgegenstand, der nach seinem im Berufungsverfahren formulierten Antrag in der Aufhebung des Urteils des SG und der Bescheide der Beklagten, soweit diese nicht durch das Teilanerkennnis aufgehoben worden sind, besteht, nicht hinreichend bestimmt sein sollte. Zudem benennt der Kläger keine konkreten Stellen in den Entscheidungsgründen des LSG-Urteils, die seiner Meinung nach "nicht eindeutig" sind.
- 26 4. 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.
- 27 5. Die Kostenentscheidung folgt aus § 197a Abs 1 S 1 Halbs 3 SGG iVm § 154 Abs 2, § 162 Abs 3 VwGO. Der Streitwert orientiert sich an der Höhe der verbliebenen Beitragsforderung.

