

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 12 R 39/15 B

L 2 R 47/15 (LSG Niedersachsen-Bremen)
S 28 R 204/09 (SG Hildesheim)

.....,

Kläger und Beschwerdeführer,

Prozessbevollmächtigte:

.....,

g e g e n

Deutsche Rentenversicherung Braunschweig-Hannover,
Lange Weihe 2, 30880 Laatzen,

Beklagte und Beschwerdegegnerin,

beigeladen:

1. Deutsche Rentenversicherung Knappschaft-Bahn-See,
Pieperstraße 14 - 28, 44789 Bochum,
2.,
3. Bundesagentur für Arbeit,
Regensburger Straße 104, 90478 Nürnberg,
4. Deutsche Rentenversicherung Bund,
Ruhrstraße 2, 10709 Berlin,
5. AOK - Die Gesundheitskasse für Niedersachsen,
Hildesheimer Straße 273, 30519 Hannover.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Der 12. Senat des Bundessozialgerichts hat am 25. April 2016 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 Niedersachsen-Bremen vom 15. Juli 2015 wird als unzulässig verworfen.

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

Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren wird auf 995,74 Euro festgesetzt.

G r ü n d e :

- 1 In dem der Nichtzulassungsbeschwerde zugrundeliegenden Rechtsstreit streiten die Beteiligten
über die Rechtmäßigkeit einer von dem beklagten Rentenversicherungsträger anlässlich einer
Betriebsprüfung für den Zeitraum 2004 bis 2007 geltend gemachten Beitragsforderung
zugunsten der beigeladenen Minijobzentrale (Beigeladene zu 1.) wegen abhängiger gering-
fügiger Beschäftigung ua der Beigeladenen zu 2. als Vertretungskraft in mehreren in der Träger-
schaft des klagenden Vereins stehenden Kindertagesstätten.
- 2 Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des LSG
Niedersachsen-Bremen vom 15.7.2015 ist in entsprechender Anwendung von § 169 S 2 und 3
SGG als unzulässig zu verwerfen. Der Kläger hat in der Begründung des Rechtsmittels ent-
gegen § 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 (vgl BSG SozR 1500 § 160a Nr 7 S 10).
- 4 Der Kläger beruft sich in seiner Beschwerdebegründung vom 20.10.2015 auf die Zulassungs-
gründe der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache, der Divergenz und auf das Vorliegen
eines Verfahrensmangels (§ 160 Abs 2 Nr 1 bis 3 SGG).



5 1. Der Kläger legt den geltend gemachten Zulassungsgrund der grundsätzlichen Bedeutung (§ 160 Abs 2 Nr 1 SGG) nicht in einer den Anforderungen nach § 160a Abs 2 S 3 SGG entsprechenden Weise dar. 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 hält auf Seite 3 f der Beschwerdebegründung die folgenden Rechtsfragen für grundsätzlich bedeutsam:

"a) Ist die Tätigkeit einer ungelernten Vertretungskraft, welche in einer Kindertagespflegeeinrichtung eines Dritten nur zur Kinderbetreuung eingesetzt wird unter Berücksichtigung der bisher vom Bundessozialgericht aufgestellten Kriterien zur Abgrenzung von selbstständiger Tätigkeit und abhängiger Beschäftigung stets dahingehend auszulegen, dass nur eine Einstufung als abhängige Beschäftigung in Betracht kommt?

b) Verstößt es gegen den Gleichheitsgrundsatz in Art. 3 Abs. 1 GG wenn sowohl pädagogisch qualifizierte Kräfte, als auch ungelernte Vertretungskräfte ohne weitere Abgrenzung gleichsam pauschal als abhängig Beschäftigte eingestuft werden, soweit diese Vertretungstätigkeiten in der Kindertagespflegeeinrichtung eines Dritten erbringen?

c) Verstößt es gegen den Gleichheitsgrundsatz in Art. 3 Abs. 1 GG wenn sowohl pädagogisch qualifizierte Kräfte, als auch ungelernte Vertretungskräfte stets als abhängig Beschäftigte qualifiziert werden, soweit sie ihre Vertretungstätigkeit in der Kindertagespflegeeinrichtung eines Privaten dritten erbringen, obgleich Vertretungskräfte, welche von öffentlichen Stellen (bspw. den Jugendämtern) als Kindertagespflegepersonen in öffentlichen Einrichtungen eingesetzt werden, stets als selbstständig Beschäftigte eingestuft werden.

d) Führt die vom Landessozialgericht vorgenommene Gesamtabwägung zu dem Ergebnis, dass sowohl pädagogisch qualifizierte Kräfte, als auch ungelernte Vertretungskräfte stets als abhängig Beschäftigte qualifiziert werden, soweit sie ihre Vertretungstätigkeit in der Kindertagespflegeeinrichtung eines privaten Dritten erbringen, weil die vorgenommene



Gesamtabwägung keinerlei Raum mehr zulässt, in welchem entsprechende Vertretungskräfte überhaupt als Selbständige eingestuft werden könnten?

e) Verstößt es gegen die Berufsfreiheit des Art. 12 Abs. 1 GG, wenn pädagogisch qualifizierte Vertretungskräfte stets als abhängig Beschäftigte qualifiziert werden, soweit sie ihre Vertretungstätigkeit in der Kindertagespflegereinrichtung eines Privaten Dritten erbringen und daher von vorherein jeglicher Möglichkeit beraubt werden, den von Ihnen erlernten Beruf selbständig in der Kindertagespflegereinrichtung eines privaten dritten zu erbringen?"

- 7 Mit seinem Vorbringen genügt der Kläger den an die Darlegung des Zulassungsgrundes der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache (§ 160 Abs 2 Nr 1 SGG) gestellten Anforderungen nicht. Er legt die Klärungsbedürftigkeit der Fragen nicht in der gebotenen Weise dar. Es kann offenbleiben, ob der Kläger mit seinen Fragen überhaupt hinreichend konkrete Rechtsfragen stellt, die in einem späteren Revisionsverfahren zu beantworten wären, oder vielmehr nur (verdeckte) Tatsachenfragen, also solche der Subsumtion des individuellen Sachverhalts - Tätigkeit der Beigeladenen zu 2. als Vertretungskraft in Kindertagesstätten des Klägers - unter die Norm des § 7 SGB IV. Jedenfalls legt der Kläger - ihre Qualität als Rechtsfragen unterstellt - die Klärungsbedürftigkeit dieser Fragen nicht in einer die Zulässigkeit ihrer Nichtzulassungsbeschwerde begründenden Weise dar.
- 8 Zu den unter a) und d) aufgeworfenen Fragen zeigt er insbesondere nicht hinreichend auf, warum sich die Fragen nach der Beurteilung der hier streitigen Tätigkeit als Beschäftigung oder selbstständige Tätigkeit nicht bereits auf der Grundlage der bereits ergangenen umfangreichen Rechtsprechung des Senats zur Auslegung und Anwendung des § 7 SGB IV beantworten lassen (vgl zuletzt BSG Urteil vom 18.11.2015 - B 12 KR 16/13 R - zur Veröffentlichung vorgeesehen in BSGE und SozR 4-2400 § 7 Nr 25 mwN). Als höchstrichterlich geklärt müssen Rechtsfragen nämlich auch dann angesehen werden, wenn das Revisionsgericht sie zwar - für einzelne Berufsgruppen oder bestimmte Tätigkeitsfelder - noch nicht ausdrücklich entschieden hat, zur Auslegung der anzuwendenden gesetzlichen Vorschrift - vorliegend des § 7 Abs 1 S 1 SGB IV - jedoch schon viele höchstrichterliche Entscheidungen ergangen sind, die ausreichende Anhaltspunkte zur Beurteilung der von der Beschwerde als grundsätzlich herausgestellten Rechtsfrage geben. Hier kommt es dann in der Regel (lediglich) auf die Anwendung der von der Rechtsprechung erarbeiteten Grundsätze auf einen bestimmten Sachverhalt - eine bestimmte Berufsgruppe oder ein bestimmtes Tätigkeitsfeld - an, was die Klärungsbedürftigkeit nicht zu begründen vermag (vgl BSG SozR 4-1500 § 160 Nr 22; BSG Beschluss vom 27.8.2012 - B 12 R 4/12 B).
- 9 Hinsichtlich der unter b), c) und e) aufgeworfenen verfassungsrechtlichen Fragen genügt zur Darlegung verfassungsrechtlicher Bedenken die Behauptung einer Verfassungswidrigkeit und eine bloße Berufung auf Normen des GG nicht. Vielmehr hätte der Kläger unter Einbeziehung



der einschlägigen Literatur und Rechtsprechung, insbesondere des BVerfG, aber auch des BSG, im Einzelnen aufzeigen müssen, woraus sich im konkreten Fall die Verfassungswidrigkeit ergeben soll (vgl. BSGE 40, 158 = SozR 1500 § 160a Nr 11; vgl. auch BSG vom 2.6.2009 - B 12 KR 65/08 B - Juris RdNr 9; Leitherer in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 11. Aufl 2014, § 160a RdNr 14e mwN). In der Begründung wäre deshalb im Rahmen der notwendigen Erörterung der Klärungsbedürftigkeit auch darzulegen gewesen, dass und inwiefern die Frage der Verfassungsmäßigkeit durch die bisherige Rechtsprechung nicht geklärt oder in der Rechtsprechung und Literatur mit beachtlichen Gründen in Zweifel gezogen worden ist. Mit seinem Vortrag, das LSG differenziere nicht näher zwischen gelernten und ungelernten Vertretungskräften, bei öffentlichen Trägern würden solche Personen stets als selbstständig Tätige eingestuft und das LSG hätte sich deshalb mit dem allgemeinen Gleichheitssatz aus Art 3 Abs 1 GG auseinandersetzen müssen, genügt der Kläger diesen Anforderungen ebenso wenig wie mit seinen Ausführungen, die Ausübung des Berufs als Selbstständige würde von vornherein unmöglich gemacht, dies sei mit der Berufsfreiheit nur schwer vereinbar (Seite 4 der Beschwerdebegründung).

10 2. Auch den Zulassungsgrund der Divergenz (§ 160 Abs 2 Nr 2 SGG), auf den sich der Kläger auf Seite 5 ff der Beschwerdebegründung beruft, legt der Kläger nicht entsprechend den Zulässigkeitsvoraussetzungen dar. Divergenz 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 (BSG SozR 1500 § 160a Nr 14, 21, 29 und 67; BSG SozR 3-1500 § 160 Nr 26 mwN).

11 Diesen Anforderungen genügt die Beschwerdebegründung ebenfalls nicht. Der Kläger zitiert aus dem Urteil des BSG vom 27.3.1980 (BSG SozR 2200 § 165 Nr 45) eine "Aussage" zur Beurteilung der Tätigkeit eines Lehrbeauftragten an einer Hochschule (Seite 8 Beschwerdebegründung). Dieser stellt er schon keinen abstrakten Rechtssatz des LSG gegenüber. Der Kläger versäumt es weiter darzulegen, dass das LSG einen solchen mit der Rechtsprechung des BSG nicht übereinstimmenden Rechtssatz seiner Entscheidung zugrunde gelegt, insoweit eine die Entscheidung tragende Rechtsansicht entwickelt, im Ergebnis also der abweichenden Recht-



sprechung im Grundsätzlichen widersprochen hat. Dagegen genügt nicht ein Rechtsirrtum im Einzelfall, also zB fehlerhafte Subsumtion, unzutreffende Beurteilung oder Übersehen einer Rechtsfrage (vgl zum Ganzen *Leitherer in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 11. Aufl 2014, § 160 RdNr 14 mwN*). Wie der Vortrag des Klägers zeigt, das LSG habe sich "nicht mit der Frage auseinandergesetzt, weshalb im vorliegenden Fall möglicherweise eine Vergleichbarkeit mit der Entscheidung des Bundessozialgerichts zum Einsatz von Lehrkräften als Vertreter nicht gegeben sein sollte" (*Seite 9 der Beschwerdebegründung*), rügt der Kläger insoweit im Ergebnis nur eine unrichtige Rechtsanwendung durch das LSG. Hierauf kann er sich aber im Rahmen einer Nichtzulassungsbeschwerde wegen Divergenz nicht berufen. Hierzu wäre die Darlegung einer Abweichung im "Grundsätzlichen" erforderlich. Nichts anderes gilt im Hinblick auf die weiteren zitierten Ausführungen des BSG (*Seite 10 der Beschwerdebegründung*). Auch diesen stellt der Kläger keine abstrakten Rechtssätze des LSG gegenüber, sondern folgert auch unter Hinweis auf weitere Rechtsprechungsnachweise (*Seite 12 der Beschwerdebegründung*), dass "unter Berücksichtigung der vorzitierten Rahmenbedingungen für eine Gesamtabwägung in Fällen dem vorliegenden vergleichbarer Art ein anderes Ergebnis erzielt werden muss, als es das Landessozialgericht in seiner angefochtenen Entscheidung getroffen hat" (*Seite 13 der Beschwerdebegründung*).

12

3. Auch soweit der Kläger das Vorliegen eines Verfahrensmangels (§ 160 Abs 2 Nr 3 SGG) geltend macht, bezeichnet er diesen Zulassungsgrund nicht in einer § 160a Abs 2 S 3 SGG entsprechenden Weise. 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 = SozR Nr 3 zu § 52 SGG*). 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; BSG SozR 1500 § 160 Nr 33*). Neben der Geltendmachung des Vorliegens eines Verstoßes gegen das Verfahrensrecht ist mit der Beschwerdebegründung darzulegen, dass die angefochtene Entscheidung auf diesem Verstoß beruhen kann. Ein entscheidungserheblicher Mangel des Berufungsverfahrens wird nur dann substantiiert bezeichnet, wenn der Beschwerdeführer diesen hinsichtlich aller ihn (vermeintlich) begründenden Tatsachen darlegt, sodass das Beschwerdegericht allein anhand dieser Begründung darüber befinden kann, ob die angegriffene Entscheidung des LSG möglicherweise auf dem geltend gemachten Verfahrensmangel beruht. Diese Voraussetzungen sind nicht erfüllt.



- 13 Der Kläger macht auf Seite 13 f der Beschwerdebegründung geltend, das LSG habe gegen den Amtsermittlungsgrundsatz verstoßen, indem es Ermittlungen zur Entgelthöhe für Vertretungskräfte unterlassen habe.
- 14 a) Zwar berücksichtigt die Beschwerdebegründung im Ausgangspunkt die Rechtslage, nach der die Geltendmachung eines Verfahrensmangels wegen Verletzung des § 103 SGG (Amtsermittlungsprinzip) gemäß § 160 Abs 2 Nr 3 Halbs 2 SGG nur darauf gestützt werden kann, dass das LSG einem Beweisantrag ohne hinreichende Begründung nicht gefolgt ist. In der Beschwerdebegründung wird jedoch bereits nicht aufgezeigt, dass im Berufungsverfahren ein entsprechender Beweisantrag gestellt und in der letzten mündlichen Verhandlung vor dem LSG ausdrücklich aufrechterhalten worden ist (*stRspr*, vgl *BSG SozR 4-1500 § 160 Nr 13 RdNr 11 mwN*; ferner *Leitherer in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, aaO, § 160 RdNr 18c mwN*).
- 15 Der Kläger trägt auf Seite 14 der Beschwerdebegründung dementsprechend vor, es sei in der mündlichen Verhandlung ein vom LSG nicht berücksichtigter Beweisantrag gestellt worden:
- "Der erkennende Senat möge in Form der Einholung eines Sachverständigengutachtens die Frage klären, welcher Vergütungssatz pro Stunde entsprechenden ungelernten Vertretungskräften im Vergleichsraum (Stadt und Landkreis Göttingen) ortsüblich gezahlt wird."
- 16 b) Dieser Vortrag steht jedoch im Widerspruch zu dem in der Niederschrift (*vgl insoweit § 122 SGG iVm § 160 Abs 3 Nr 3, §§ 162, 165 ZPO*) über die öffentliche Sitzung des LSG vom 15.7.2015 protokollierten Inhalt des gestellten Beweisantrags, ohne dass der Kläger darlegt, wieso es zu den Unterschieden kommt. Danach hat der Kläger folgenden Beweisantrag gestellt:
- "zum Beweis der Tatsache, dass es in Göttingen und Umgebung einen ortsüblichen Lohn für selbständige pädagogische Vertretungskräfte in Kindertagesstätten in Höhe von 10,50 Euro gebe, eine amtliche Auskunft des Jugendamtes der Stadt Göttingen einzuholen."
- 17 c) Darüber hinaus fehlt es in der Beschwerdebegründung an hinreichenden Ausführungen, dass dieser (vermeintliche) Verfahrensfehler auch am Prüfungsmaßstab der materiell-rechtlichen Rechtsauffassung des LSG entscheidungserheblich gewesen sein könnte. Allein das Vorbringen des Klägers, es sei "nicht auszuschließen", dass das LSG nach der Beweisaufnahme zu einem anderen Ergebnis bei der Beurteilung der Beigeladenen zu 2. als abhängig Beschäftigte gekommen wäre, genügt dafür nicht. Das LSG hat das "Missverhältnis" zwischen vereinbarter und üblicher Entlohnung lediglich als ein "ein in die gebotene Gesamtabwägung mit einzu-



stellendes Indiz (...) für das Vorliegen einer abhängigen Beschäftigung" behandelt (*Seite 16 des Urteils*).

- 18 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).
- 19 5. Die Kostenentscheidung beruht auf § 197a Abs 1 S 1 Teils 3 SGG iVm § 154 Abs 2, § 162 Abs 3 VwGO.
- 20 6. Die Festsetzung des Streitwerts für das Beschwerdeverfahren hat ihre Grundlage in § 197a Abs 1 S 1 Teils 1 SGG iVm § 63 Abs 2 S 1, § 52 Abs 1 und 3, § 47 Abs 1 und 3 GKG und entspricht der von den Beteiligten nicht beanstandeten Festsetzung im sozialgerichtlichen Verfahren.

