

# BUNDESSOZIALGERICHT



## Beschluss in dem Rechtsstreit

**Az: B 12 R 65/12 B**

L 5 R 767/10 (Bayerisches LSG)  
S 2 R 95/09 (SG Würzburg)

XPANEON TECHNOLOGIES GmbH,  
Hessen-Homburg-Platz 1, 63452 Hanau,

Klägerin und Beschwerdeführerin,

Prozessbevollmächtigter:

.....

g e g e n

Deutsche Rentenversicherung Nordbayern,  
Friedenstraße 12/14, 97072 Würzburg,

Beklagte und Beschwerdegegnerin,

beigeladen:

1. Walter G. Höfling,  
Am Welschenfeld 7, 63776 Mömbris,
2. Bundesagentur für Arbeit,  
Regensburger Straße 104, 90478 Nürnberg,
3. ....

Der 12. Senat des Bundessozialgerichts hat am 23. Januar 2014 durch den  
Vorsitzenden Richter Dr. K r e t s c h m e r sowie die Richter Dr. B e r n s d o r f f  
und Dr. M e c k e  
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 23. Oktober 2012 wird als unzulässig verworfen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens mit Ausnahme der Kosten der Beigeladenen.

Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren wird auf 103 024,48 Euro festgesetzt.

### G r ü n d e :

- 1 In dem der Nichtzulassungsbeschwerde zugrundeliegenden Rechtsstreit wendet sich die Klägerin gegen die Nachforderung von Beiträgen zur gesetzlichen Rentenversicherung und nach dem Recht der Arbeitsförderung aufgrund der Beschäftigung des Beigeladenen zu 1. und des Rechtsvorgängers der Beigeladenen zu 3.. Deren Versicherungspflicht wegen der Tätigkeit als Geschäftsführer der Klägerin, an der sie jeweils als Minderheitsgesellschafter beteiligt waren, in der Zeit 1.7.2003 bis 31.12.2006 hatte die Beklagte im Rahmen einer Betriebsprüfung festgestellt.
- 2 Die Beschwerde der Klägerin gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des Bayerischen LSG vom 23.10.2012 ist in entsprechender Anwendung von § 169 S 2 und 3 SGG als unzulässig zu verwerfen. Die Klägerin 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*).Dagegen ist die inhaltliche Unrichtigkeit der angegriffenen Entscheidung kein Revisionszulassungsgrund.
- 4 1. Die Klägerin beruft sich zunächst auf den Zulassungsgrund der Divergenz (§ 160 Abs 2 Nr 2 SGG).
- 5 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 Beschwerdebeurteilung 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 Beschwerdebeurteilung im Schriftsatz vom 8.3.2013 nicht.

- 6 a) Die Klägerin rügt zum einen eine Divergenz des LSG-Urteils zu den Urteilen des BSG vom 8.12.1987 (7 RAr 14/86 - USK 87150) sowie vom 29.8.2012 (B 12 R 14/10 R - USK 2012-182 und B 12 KR 25/10 R - BSGE 111, 257 = SozR 4-2400 § 7 Nr 17). Insoweit versäumt es die Klägerin bereits - wie erforderlich - einen Rechtssatz der Rechtsprechung des BSG zu benennen, von dem das LSG in dem angefochtenen Urteil abgewichen wäre. Vielmehr macht sie geltend, das LSG habe "das für die Abgrenzung der nichtselbständigen Beschäftigung von der selbständigen Tätigkeit entscheidende Merkmal der persönlichen Abhängigkeit des Arbeitnehmers verkannt" und - so die Klägerin sinngemäß - den Satz im Urteil des BSG vom 8.12.1987 nicht beachtet, wonach "auch wer sich als Selbständiger zur entgeltlichen Geschäftsbesorgung verpflichtet, ... grundsätzlich Weisungen des Dienstberechtigten beachten" muss (*BSG, aaO*). Damit rügt die Klägerin jedoch keine Divergenz iS von § 160 Abs 2 Nr 2 SGG, sondern allein die vermeintliche Unrichtigkeit des angegriffenen Urteils. Hierauf kann die Nichtzulassungsbeschwerde - wie bereits oben dargelegt - nicht zulässig gestützt werden.
- 7 b) Zum anderen rügt die Klägerin, das LSG habe Bescheide einer Lohnsteueraußenprüfung und einer Betriebsprüfung für den nachfolgenden Zeitraum 1.1.2007 bis 31.12.2010 "stillschweigend übergangen" und habe damit Urteilen des BSG vom 27.7.1989 (*richtiges Az 11/7 RAr 71/87 - USK 8951*) und vom 8.12.1987 (*angegebenes Az nicht zuzuordnen, gemeint ist vermutlich das Urteil zum Az 7 RAr 25/86 - USK 87170*) widersprochen, wonach "eine Bindungswirkung für die Beitragspflicht dann eintreten kann, wenn die Einzugsstelle diese durch Verwaltungsakt festgestellt und diesen dem Arbeitgeber bekanntgegeben hat".
- 8 Es kann unerörtert bleiben, ob die Klägerin insoweit zwei sich einander widersprechende abstrakte Rechtssätze, die den jeweiligen Urteilen zugrunde liegen, hinreichend konkret formuliert hat. Jedenfalls legte sie nicht in der durch § 160 Abs 2 Nr 2 SGG iVm § 160a Abs 2 S 3 SGG gebotenen Weise dar, dass das LSG in bewusster Abweichung von dem durch die Klägerin dem BSG zugeschriebene Rechtssatz eigene Kriterien und Maßstäbe für die Beurteilung der Bindungswirkung von Verwaltungsakten über die Versicherungs- und Beitragspflicht entwickelt und damit der Rechtsprechung des BSG in dieser Frage widersprochen hat. Insoweit wäre zu-



mindest darzulegen gewesen, wieso sich nach der zitierten Rechtsprechung des BSG eine Bindungswirkung von Prüfbescheiden über den Zeitraum 1.1.2007 bis 31.12.2010 bezüglich des hier streitigen Zeitraums 1.7.2003 bis 31.12.2006 ergeben könnte. Tatsächlich rügt die Klägerin auch hier nur die vermeintliche Unrichtigkeit des angegriffenen Urteils, auf die die Nichtzulassungsbeschwerde nicht zulässig gestützt werden kann.

- 9 2. Die Klägerin beruft sich darüber hinaus auf den Zulassungsgrund der grundsätzlichen Bedeutung (§ 160 Abs 2 Nr 1 SGG). Die grundsätzliche Bedeutung einer Rechtssache lässt sich nur darlegen, indem die Beschwerdebegründung ausführt, 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; vgl auch BVerfG SozR 3-1500 § 160a Nr 7 und BVerfG SozR 4-1500 § 160a Nr 12, 24). 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 Allgemeininteresse vornehmen soll (BSG SozR 1500 § 160a Nr 31). Diesen Anforderungen genügt die Beschwerdebegründung ebenfalls nicht.
- 10 Die Klägerin formuliert auf Seite 7 ihrer Beschwerdebegründung die Fragen,  
"ob die Überlassung der Mehrheitsanteile an Fremdgesellschafter zur sozialversicherungsrechtlichen Beschäftigung der weiter beteiligten Fremdgeschäftsführer führt";  
"ob bzw. wann der ursprüngliche Status eines selbständig tätigen Geschäftsführers durch die Aufnahme privaten Risikokapitals in ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis umschlägt";  
"ob die Rechtsprechung des BSG zur erforderlichen Rechtsmacht der Geschäftsführer von einer Beteiligung von mindestens 50 % des Stammkapitals auch auf Beteiligungen im Bereich des 'Private Equity' anzuwenden ist".
- 11 Die Rechtssache habe auch deshalb grundsätzliche Bedeutung,  
"weil bisher ... keine Entscheidung des BSG zur Bindung der sozialversicherungsrechtlichen Beurteilung eines Beschäftigungsverhältnisses an den Entscheidungen der Finanzverwaltung ergangen ist".
- 12 Es kann unerörtert bleiben, ob die Klägerin damit hinreichend konkrete Rechtsfragen zum Anwendungsbereich einer revisiblen Norm aufgeworfen und den vom Revisionsgericht erwarteten klärenden Schritt ausreichend konkret dargelegt hat. Jedenfalls hat sie - deren Qualität als Rechtsfragen unterstellt - die Klärungsbedürftigkeit und Klärungsfähigkeit dieser Fragen nicht ausreichend dargelegt.



- 13 a) Ausführungen zur Klärungsfähigkeit der aufgeworfenen Fragen fehlen vollständig, was bereits für sich genommen die Unzulässigkeit der Beschwerde begründet, soweit diese auf den Zulassungsgrund der grundsätzlichen Bedeutung des Rechtsstreits gestützt wird.
- 14 b) Darüber hinaus hätte die Klägerin in Bezug auf die Klärungsbedürftigkeit der drei erstgenannten Fragen mindestens darlegen müssen, dass sich diese nicht bereits aufgrund der umfangreichen Rechtsprechung des BSG zur Versicherungspflicht von Gesellschaftergeschäftsführern (*vgl hierzu allgemein zB BSGE 66, 69 = SozR 4100 § 104 Nr 19; SozR 3-2400 § 7 Nr 4 S 13 f; aus jüngerer Zeit BSGE 111, 257 = SozR 4-2400 § 7 Nr 17, RdNr 25; BSG SozR 4-2400 § 7 Nr 7 RdNr 28 und SozR 4-2400 § 7 Nr 8 RdNr 15, jeweils mwN*) beantworten lassen. Insbesondere wäre darzulegen gewesen, dass und wodurch sich Beteiligungen im Bereich der "Private Equity" in sozialversicherungsrechtlich relevanter Weise derart von anderen Beteiligungen an einer GmbH unterscheiden, dass die in der genannten Rechtsprechung des BSG entwickelten Grundsätze in diesem Bereich keine Anwendung finden können. Dies hat die Klägerin - anders als nach § 160a Abs 2 S 3 SGG erforderlich - unterlassen.
- 15 c) Auch zur Klärungsbedürftigkeit der letztgenannten Frage fehlt es an ausreichenden Darlegungen. Insbesondere wäre darzulegen gewesen, dass sich diese nicht bereits aufgrund der Rechtsprechung des BSG, wonach die sozialversicherungsrechtliche Einordnung eines Beschäftigungsverhältnisses unabhängig von der Entscheidung der Finanzbehörden vorzunehmen ist (*so schon BSGE 3, 30, 41; BSG SozR 2200 § 165 Nr 32 und 45; BSG Beschluss vom 17.10.1990 - 11 BAr 39/90 - Die Beiträge 1991, 115 ff*), beantwortet werden kann. Zur Klärungsfähigkeit wäre zudem vor allem auszuführen gewesen, wieso im Rahmen der angestrebten Revision über diese Frage zu entscheiden wäre, obwohl nach dem Vorbringen der Klägerin die "Entscheidungen der Finanzverwaltung" einen anderen als den vorliegend streitigen Zeitraum betreffen.
- 16 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).
- 17 4. Die Kostenentscheidung beruht auf § 197a Abs 1 S 1 Halbs 3 SGG iVm § 154 Abs 2, § 162 Abs 3 VwGO.
- 18 5. Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren war gemäß § 197a Abs 1 SGG iVm § 63 Abs 2 S 1, § 52 Abs 1 und 3, § 47 GKG entsprechend der von den Beteiligten nicht beanstandeten Streitwertfestsetzung durch das LSG für das Berufungsverfahren in Höhe der streitigen Beitragsforderung festzusetzen.

