

# BUNDESSOZIALGERICHT



## Beschluss in dem Rechtsstreit

**Az: B 13 RS 35/09 B**

L 6 R 817/05 (Thüringer LSG)  
S 28 RA 2404/03 (SG Gotha)

..... ,

Kläger und Beschwerdeführer,

Prozessbevollmächtigte:

.....,

g e g e n

Deutsche Rentenversicherung Bund  
- Versorgungsträger für die Zusatzversorgungssysteme -,  
Hirschberger Straße 4, 10317 Berlin,

Beklagte und Beschwerdegegnerin.

Der 13. Senat des Bundessozialgerichts hat am 27. Juli 2009 durch  
den Vorsitzenden Richter Dr. S t e i n w e d e l sowie den Richter  
K a l t e n s t e i n und die Richterin Dr. O p p e r m a n n  
beschlossen:

Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des  
Thüringer Landessozialgerichts vom 3. März 2009 wird als unzulässig verworfen.

Die Beteiligten haben einander für das Beschwerdeverfahren keine außergerichtli-  
chen Kosten zu erstatten.



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



## Gründe :

- 1 Mit Urteil vom 3.3.2009 hat das Thüringer Landessozialgericht (LSG) einen Anspruch des Klägers auf Feststellung der Zeiten vom 1.1.1972 bis 30.6.1990 als solche der Zugehörigkeit zum Zusatzversorgungssystem der technischen Intelligenz (AVItech) und der dabei erzielten Arbeitsentgelte verneint.
- 2 Gegen die Nichtzulassung der Revision in diesem Urteil hat der Kläger beim Bundessozialgericht (BSG) Beschwerde eingelegt. Er beruft sich auf Divergenz und Verfahrensfehler.
- 3 Die Nichtzulassungsbeschwerde des Klägers ist unzulässig. Die Begründung vom 3.7.2009 genügt den gesetzlichen Anforderungen nicht, weil keiner der in § 160 Abs 2 Nr 1 bis 3 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) abschließend aufgeführten Zulassungsgründe ordnungsgemäß dargetan worden ist (*vgl § 160a Abs 2 Satz 3 SGG*).
- 4 Zur formgerechten Rüge des Zulassungsgrundes der Divergenz iS des § 160 Abs 2 Nr 2 SGG ist in der Beschwerdebegründung nicht nur die Entscheidung genau zu bezeichnen, von der die Entscheidung des LSG abweichen soll; es ist auch deutlich zu machen, worin genau eine Abweichung zu sehen sein soll. Der Beschwerdeführer muss daher darlegen, zu welcher konkreten Rechtsfrage eine die Berufungsentscheidung tragende Abweichung in deren rechtlichen Ausführungen enthalten sein soll. Hierzu muss er einen abstrakten Rechtssatz der vorinstanzlichen Entscheidung und einen abstrakten Rechtssatz aus dem höchstrichterlichen Urteil so gegenüberstellen, dass die Divergenz erkennbar wird. Nicht hingegen reicht es aus, auf eine bestimmte Aussage in einer höchstrichterlichen Entscheidung mit der Behauptung hinzuweisen, das angegriffene Urteil weiche hiervon ab. Schließlich ist darzulegen, dass die berufsgerichtliche Entscheidung auf der gerügten Divergenz beruhe (*Senatsbeschluss vom 31.7.2007, B 13 R 204/07 B, Juris RdNr 7; BSG SozR 1500 § 160a Nr 14, 21, 29*).
- 5 Diese Kriterien erfüllt die Beschwerdebegründung nicht. Der Kläger trägt vor: Das LSG habe den Rechtssatz hinsichtlich der betrieblichen Voraussetzung dergestalt formuliert, dass eine Beschäftigung am 30.6.1990 bei einem volkseigenen Produktionsbetrieb im Bereich der Industrie oder des Bauwesens verrichtet worden sein müsse. Dies stehe offenkundig im Widerspruch zu der Rechtsprechung des BSG. In seiner Entscheidung vom 18.12.2003 (*B "IV" RA 20/03 R*) habe das BSG ausdrücklich entschieden, dass der fiktive bundesrechtliche Anspruch auf Erteilung einer Zusage im Bereich der AVItech von drei Voraussetzungen abhängig sei. Ob die betriebliche Voraussetzung erfüllt sei, bestimme sich danach, wer Arbeitgeber im rechtlichen Sinn sei. Nach der vorgenannten BSG-Entscheidung sei "Prüfungsmaßstab somit nicht der Betrieb, in dem der Arbeitnehmer seine Arbeitspflicht tatsächlich zu erfüllen hatte, sondern der Betrieb des Arbeitgebers".



- 6 Indem das LSG annehme, es sei allein auf den Betrieb abzustellen, in dem der Versicherte tatsächlich tätig gewesen sei, habe es die Rechtsprechung des BSG "nicht beachtet". Wenn bei der Qualifizierung, ob ein Beschäftigungsverhältnis von einem bestimmten Versorgungsverhältnis erfasst worden sei, ua auf den Betriebstyp abzustellen sei, sei der Betrieb des Arbeitgebers angesprochen, dieser sei die Beschäftigungsstelle im rechtlichen Sinn. Nach der Entscheidung des BSG vom 18.12.2003 komme es nicht auf den Betrieb eines Dritten an, da dieser nicht Partei des Beschäftigungsverhältnisses sei. Auf den Betrieb des Dritten komme es auch nicht an, wenn der Arbeitnehmer dort die arbeitsvertraglich geschuldete Arbeitsleistung habe erbringen müssen. Der vom LSG aufgestellte Rechtssatz sei damit "falsch" gefasst, das LSG hätte auf die Betriebsqualität des Arbeitgebers abstellen müssen.
- 7 Es kann dahinstehen, ob der Kläger überhaupt in der gebotenen Weise einen tragenden abstrakten Rechtssatz des BSG und einen für widersprechend gehaltenen Rechtssatz des Berufungsgerichts benannt hat. Der vom Kläger dem LSG zugeschriebene Rechtssatz "hinsichtlich der betrieblichen Voraussetzung dergestalt, dass eine Beschäftigung bei einem volkseigenen Produktionsbetrieb im Bereich der Industrie oder des Bauwesens verrichtet worden sein müsse", steht zwar von seinem Aussagegehalt her dann im Widerspruch zu dem vom Kläger wiedergegebenen Rechtssatz des BSG, dass sich die betriebliche Voraussetzung danach bestimme, wer Arbeitgeber im rechtlichen Sinn sei, also nicht nach dem Betrieb, in dem die Arbeitspflicht habe erfüllt werden müssen, sondern nach dem Betrieb des Arbeitgebers, wenn man die Erläuterung auf S 5 der Beschwerdebegründung mitliest, das LSG habe angenommen, es komme allein auf den Betrieb an, in dem der Versicherte tatsächlich tätig gewesen sei.
- 8 Der Kläger hat jedoch die Klärungsfähigkeit der behaupteten Divergenz nicht dargetan, insbesondere nicht ausgeführt, inwieweit eine Tätigkeit als amtierender Betriebsleiter des VEB Organisations- und Rechenzentrum M. die sachliche Voraussetzung erfüllt.
- 9 Auch die Argumentation, der VEB Kombinat L. sei als gleichgestellter Betrieb iS des § 1 Abs 2 der 2. Durchführungsbestimmung zur Verordnung über die zusätzliche Altersversorgung der technischen Intelligenz in den volkseigenen und ihnen gleichgestellten Betrieben anzusehen, weil er Rechtsnachfolger einer der dort genannten "Maschinen-Ausleih-Stationen" sei, erscheint nicht zwingend, weil nicht vorgetragen wird, das Kombinat habe ausschließlich "Maschinen-Ausleihe" betrieben (*zum Abstellen auf den "Hauptzweck" vgl BSG vom 23.8.2007, SozR 4-8570 § 1 Nr 16 RdNr 21 ff*).
- 10 Wird eine Nichtzulassungsbeschwerde darauf gestützt, dass ein Verfahrensmangel vorliege, auf dem die angefochtene Entscheidung beruhen könne (§ 160 Abs 2 Nr 3 SGG), müssen für die Bezeichnung des Verfahrensmangels (§ 160a Abs 2 Satz 3 SGG) die den Verfahrensmangel (vermeintlich) begründenden Tatsachen substantiiert dargetan werden. Darüber hinaus ist die Darlegung erforderlich, dass und warum die Entscheidung des LSG



- ausgehend von dessen materieller Rechtsansicht - auf dem Mangel beruhen kann, dass also die Möglichkeit einer Beeinflussung der Entscheidung besteht. Gemäß § 160 Abs 2 Nr 3 Halbsatz 2 SGG kann der geltend gemachte Verfahrensmangel allerdings nicht auf eine Verletzung der §§ 109 und 128 Abs 1 Satz 1 SGG und auf eine Verletzung des § 103 SGG nur gestützt werden, wenn er sich auf einen Beweisantrag bezieht, dem das LSG ohne hinreichende Begründung nicht gefolgt ist.

- 11 Wird - wie vorliegend - ein Verstoß gegen die tatrichterliche Amtsermittlungspflicht (§ 103 SGG) gerügt, muss die Beschwerdebegründung hierzu folgende Punkte enthalten: (1) Bezeichnung eines für das Revisionsgericht ohne weiteres auffindbaren Beweisantrags, dem das LSG nicht gefolgt ist, (2) Wiedergabe der Rechtsauffassung des LSG, aufgrund deren bestimmte Tatfragen als klärungsbedürftig hätten erscheinen und zu weiterer Sachaufklärung drängen müssen, (3) Angabe des voraussichtlichen Ergebnisses der unterbliebenen Beweisaufnahme und (4) Schilderung, dass und warum die Entscheidung des LSG auf einer angeblich fehlerhaft unterlassenen Beweisaufnahme beruhen kann, das LSG mithin bei Kenntnis des behaupteten Ergebnisses der unterbliebenen Beweisaufnahme von seinem Standpunkt aus zu einem anderen, dem Beschwerdeführer günstigeren Ergebnis hätte gelangen können (*zum Ganzen s Senatsbeschluss vom 12.12.2003, SozR 4-1500 § 160a Nr 3 RdNr 5 mwN*). Diesen Erfordernissen wird die Beschwerdebegründung nicht gerecht.
- 12 Der Kläger trägt vor: Das Berufungsgericht hätte für die Auslegung des Schreibens des Kombinatdirektors vom 22.3.1990 Beweis erheben und aufklären müssen, wer sein Arbeitgeber zum relevanten Stichtag gewesen sei. Er habe mit Schriftsatz vom 14.12.2004 für seine Behauptung, der VEB Kombinat L. sei sein Arbeitgeber am 30.6.1990 gewesen, das Zeugnis des ehemaligen Kombinatdirektors des VEB Kombinat L. und der Leiterin des Personalwesens angegeben.
- 13 Der Senat lässt dahinstehen, ob der Kläger mit seinem Vorbringen einen prozessordnungsge- recht gestellten Beweisantrag (§ 160 Abs 2 Nr 3 Halbsatz 2 SGG iVm § 118 Abs 1 Satz 1 SGG, § 373 der Zivilprozessordnung) bezeichnet hat. Bereits nach seinem eigenen Vorbringen aber hatte der Kläger den Beweisantrag im erstinstanzlichen Verfahren gestellt und im Berufungsver- fahren nicht ("ausdrücklich") wiederholt. Dann aber kann kein Verfahrensfehler des LSG darin liegen, dass es dem Beweisantrag nicht gefolgt ist.
- 14 Soweit er ferner rügt, das LSG hätte ihn im Vorfeld darauf hinweisen müssen, dass aus dessen Sicht das Schreiben des Kombinatdirektors vom 22.3.1990 als "Berufung" iS des § 38 Abs 2 des Arbeitsgesetzbuchs der DDR (AGB DDR) auszulegen sei, verkennt er, dass es keinen all- gemeinen Verfahrensgrundsatz gibt, der das Gericht verpflichten würde, die Beteiligten vor einer Entscheidung auf eine in Aussicht genommene, bestimmte Beweiswürdigung hinzuweisen oder die für die richterliche Überzeugung möglicherweise leitenden Gründe vorab mit den

Beteiligten zu erörtern (*stRspr*, *zB Senatsbeschluss vom 5.8.2004, B 13 RJ 206/03 B, Juris RdNr 6; BSG vom 21.6.2000, SozR 3-1500 § 112 Nr 2 S 3; BSG vom 13.10.1993, SozR 3-1500 § 153 Nr 1 S 3*).

- 15 Aus dem Vortrag des Klägers lässt sich auch keine Gehörsverletzung (§ 62 SGG, Art 103 Abs 1 des Grundgesetzes) durch eine Überraschungsentscheidung ableiten. Um aufzuzeigen, dass er von der Entscheidung des LSG überrascht worden sein könnte, hätte er darlegen müssen, dass die Entscheidung des Berufungsgerichts nach bisherigem Sach- und Streitstand von keiner Seite als möglich vorausgesehen werden konnte (*vgl Senatsbeschluss vom 20.8.2008, B 13 R 217/08 B, Juris RdNr 8; Bundesverfassungsgericht vom 29.5.1991, BVerfGE 84, 188*). Dies hat der Kläger aber nicht getan. Vielmehr geht aus seiner Beschwerdebegründung hervor, dass das Schreiben des Kombinatdirektors vom 22.3.1990 und dessen mögliche Auslegung als "Berufung" iS des § 38 Abs 2 AGB DDR Gegenstand sowohl des Klage- als auch des Berufungsverfahrens war. Allein daraus, dass das Berufungsgericht das Schreiben anders ausgelegt habe als die Vorinstanz, folgt jedoch keine Gehörsverletzung. Die vom Kläger in diesem Zusammenhang in seiner Beschwerdebegründung angeführte Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 4.10.2004 (*NJW-RR 2005, 39*) betraf im Übrigen einen Fall, in dem der fragliche Umstand vom erstinstanzlichen Gericht für unerheblich gehalten worden und auch nicht Gegenstand des Berufungsverfahrens war.
- 16 Auch hat der Kläger nicht dargetan, dass er seinerseits alles Erforderliche getan habe, sich rechtliches Gehör zu verschaffen. Dass er keine Gelegenheit gehabt hätte, sich in der mündlichen Verhandlung vom 3.3.2009 zum Verfahrensstand und zum Prozessstoff sachgemäß zu äußern, behauptet er nicht. Er trägt nicht vor, dass es in der mündlichen Verhandlung - oder zuvor schriftsätzlich - nicht möglich gewesen sei, sich zur Bedeutung des Schreibens des Kombinatdirektors vom 22.3.1990 zu äußern. Er behauptet auch nicht, dass das LSG ihn daran gehindert habe.
- 17 Soweit der Kläger vorträgt, das LSG habe das Schreiben des Kombinatdirektors vom 22.3.1990 fehlerhaft ausgelegt und habe mit seiner Auslegung gegen die Denkgesetze verstoßen, wendet er sich gegen die Beweiswürdigung durch das LSG. Mit diesem Vorbringen ist er jedoch von Gesetzes wegen gemäß § 160 Abs 2 Nr 3 Halbsatz 2 SGG bereits deshalb ausgeschlossen, weil sich ein geltend gemachter Verfahrensmangel nicht auf die Verletzung des § 128 Abs 1 Satz 1 SGG (Entscheidung des Gerichts nach seiner freien, aus dem Gesamtergebnis des Verfahrens gewonnenen Überzeugung) stützen kann. Bei einem in der Beweiswürdigung unterlaufenen Verstoß gegen die Denkgesetze handelt es sich jedoch um eine - behauptete - Missachtung der Grenzen des § 128 Abs 1 Satz 1 SGG (*Senatsbeschluss vom 2.4.1992, 13 BJ 251/91, Juris RdNr 5; BSG vom 26.1.1977, SozR 1500 § 160 Nr 26 S 21*).



- 18 Dass der Kläger das angefochtene Urteil inhaltlich für falsch hält, ist für das Nichtzulassungsbeschwerdeverfahren unerheblich. Denn die - vermeintliche - inhaltliche Unrichtigkeit der Berufungsentscheidung kann mit der Nichtzulassungsbeschwerde nicht gerügt werden (vgl. BSG vom 26.6.1975, SozR 1500 § 160a Nr 7).
- 19 Im Übrigen sieht der Senat gemäß § 160a Abs 4 Satz 2 Halbsatz 2 SGG von einer weiteren Begründung ab, weil sie nicht geeignet wäre, zur Klärung der Voraussetzungen der Revisionszulassung beizutragen.
- 20 Die Verwerfung der danach nicht formgerecht begründeten und somit unzulässigen Beschwerde erfolgt gemäß § 160a Abs 4 Satz 1 Halbsatz 2 SGG iVm § 169 Satz 3 SGG durch Beschluss ohne Zuziehung der ehrenamtlichen Richter.
- 21 Die Kostenentscheidung folgt aus einer entsprechenden Anwendung des § 193 Abs 1 SGG.

