

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 4 RS 104/06 B

L 1 RA 49/04 (LSG Sachsen-Anhalt)
S (10) 18 RA 173/02 (SG Magdeburg)

.....,

Klägerin und Beschwerdeführerin,

Prozessbevollmächtigte:

.....,

g e g e n

Deutsche Rentenversicherung Bund
- Versorgungsträger für die Zusatzversorgungssysteme -,
vertreten durch das Direktorium,
Hirschberger Straße 4, 10317 Berlin,

Beklagte und Beschwerdegegnerin.

Der 4. Senat des Bundessozialgerichts hat am 22. August 2007 durch den
Vorsitzenden Richter Prof. Dr. M e y e r sowie die Richter H u s m a n n
und M u t s c h l e r
beschlossen:

Die Beschwerde der Klägerin gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil
des Landessozialgerichts Sachsen-Anhalt vom 27. Juli 2006 wird als unzuläs-
sig verworfen.

Außergerichtliche Kosten des Beschwerdeverfahrens sind nicht zu erstatten.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

G r ü n d e :

I

- 1 Zwischen den Beteiligten ist streitig, ob die Beklagte verpflichtet ist, Beschäftigungszeiten der Klägerin in der DDR als Zeiten der Zugehörigkeit zur Altersversorgung der Intelligenz an wissenschaftlichen, künstlerischen, pädagogischen und medizinischen Einrichtungen der DDR (AVIwiss) und die dabei erzielten Arbeitsentgelte festzustellen.
- 2 Die Klägerin hatte in der DDR im Jahre 1962 die staatliche Anerkennung als Krankenschwester und 1975 als Gesundheitsfürsorgerin erhalten. In den Urkunden vom 11.12.1975 und 23.4.1982 wurde ihr die medizinische Fachschul-Anerkennung ausgesprochen. Nach erfolgreichem Abschluss eines Hochschul-Fernstudiums wurde ihr im September 1988 der akademische Grad einer Diplom-Krankenschwester verliehen. Seit September 1962 hatte die Klägerin zunächst als Krankenschwester und dann als stellvertretende Stationsschwester gearbeitet. Ab 1.8.1976 übernahm sie die Funktion der Oberin in einem Kreiskrankenhaus, die sie über den 30.6.1990 hinaus ausübte. In ein Zusatzversorgungssystem der DDR war die Klägerin nicht einbezogen worden.
- 3 Ihren Antrag, die Beschäftigungszeiten vom 1.8.1976 bis 30.6.1990 als Zeiten der Zugehörigkeit zur AVIwiss und die dabei erzielten Arbeitsentgelte festzustellen, lehnte die Beklagte mit der Begründung ab, die ausgeübte Tätigkeit als Oberin sei keine besonders qualifizierte Tätigkeit iS des § 3 der Verordnung über die AVIwiss (VO-AVIwiss) vom 12.7.1951 (*GBI der DDR S 675*) gewesen (Bescheid vom 6.9.2001). Widerspruch und Klage der Klägerin hatten keinen Erfolg (Widerspruchsbescheid vom 9.3.2002; Urteil des Sozialgerichts vom 13.11.2003). Das Landessozialgericht (LSG) hat die Berufung zurückgewiesen (Urteil vom 27.7.2006). Zur Begründung ist ausgeführt worden, dass eine Einbeziehung in die AVIwiss gemäß § 3 Buchst b der VO-AVIwiss neben der verantwortlichen Tätigkeit als leitende Schwester zusätzlich eine besondere Qualifikation vorausgesetzt habe; hierbei handele es sich um einen wertausfüllenden unbestimmten Rechtsbegriff, dessen Konkretisierung im Rahmen eines Beurteilungsspielraums unter persönlicher Einschätzung der dazu berufenen Personen vorzunehmen gewesen sei. Eine solche Entscheidung stehe im Hinblick auf ihre Überprüfbarkeit einer Ermessensentscheidung gleich. Da derartige Entscheidungen der in der DDR zuständigen Stellen bundesrechtlich nicht nachholbar seien, habe die Klägerin keinen Anspruch auf Einbeziehung in die AVIwiss.
- 4 Mit ihrer Beschwerde wendet sich die Klägerin gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des LSG.



II

- 5 Die Beschwerde ist unzulässig. Die Klägerin hat den allein geltend gemachten Zulassungsgrund einer Divergenz (§ 160 Abs 2 Nr 2 Sozialgerichtsgesetz <SGG>) nicht in der gebotenen Weise bezeichnet (§ 160a Abs 2 Satz 3 SGG).
- 6 Eine Divergenz liegt nur bei einem Widerspruch in den Rechtssätzen vor. Er ist gegeben, wenn tragende Rechtssätze, die der angefochtenen Entscheidung sowie einer Entscheidung des Bundessozialgerichts (BSG), des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes (GmSOGB) oder des Bundesverfassungsgerichts zu Grunde gelegen haben, nicht übereinstimmen (BSG SozR 1500 § 160a Nr 67). Solche widersprechenden Rechtssätze hat die Klägerin in der Beschwerdebegründung nicht bezeichnet.
- 7 Die Klägerin trägt vor, das LSG habe seine Entscheidung im Wesentlichen damit begründet, dass ihre Einbeziehung in die AVIwiss eine Ermessensentscheidung erfordert hätte, die nicht mehr nachholbar sei. Das Gericht habe jedoch verkannt, dass hier eine sog Ermessensreduktion auf Null vorliege und in einem solchen Fall die Gerichte die Entscheidung nachzuholen hätten. Das Urteil des LSG weiche daher von der Rechtsprechung des GmSOGB (*Beschluss vom 19.10.1971, GmS-OGB 3/70, BGHZ 58, 399 = BVerwGE 39, 355 = BFHE 105, 101*) zur Ermessensreduktion ab. Eine Reduktion auf Null sei in bestimmten Fällen auch durch das BSG anerkannt worden (zB *Urteil vom 23.3.1999, B 4 RA 41/98 R, SozR 3-1300 § 31 Nr 13; Urteil vom 4.2.1988, 11 RAr 26/87, BSGE 63, 37 = SozR 1300 § 45 Nr 34; Urteil vom 17.10.1990, 11 RAr 3/88, SozR 3-1300 § 45 Nr 5; Urteil vom 31.10.1991, 7 RAr 60/89, SozR 3-1300 § 45 Nr 10*). Nach dieser Rechtsprechung stelle die Ermessensschumpfung auf Null einen seltenen Ausnahmefall dar; sie setze voraus, dass es nach dem festgestellten Sachverhalt ausgeschlossen sei, dass Umstände vorliegen, die eine anderweitige - den Betroffenen ganz oder teilweise begünstigende - Entscheidungsfindung rechtsfehlerfrei zuließen. Ein solcher Ausnahmefall sei vorliegend gegeben. Sie habe die höchste Qualifikation einer Krankenschwester erworben und in ihrer Tätigkeit die höchste Stufe einer leitend tätigen Schwester erreicht, sodass sich die Ermessensentscheidung praktisch auf Null reduziert habe. Letztlich sei auch der Beurteilungsspielraum, so ein solcher überhaupt bestanden habe, auf Null reduziert.
- 8 Nach den Darlegungen der Klägerin beruht die angefochtene Entscheidung des LSG auf dem tragenden Rechtssatz, dass in ihrem Fall eine Einbeziehung in die AVIwiss eine "Ermessensentscheidung" erfordert hätte, die nicht mehr nachholbar sei. Sie hat nicht dargelegt, dass die von ihr genannten Entscheidungen des GmSOGB und des BSG tragend auf einem widersprechenden Rechtssatz beruhen, also dass diese Gerichte entschieden hätten, in der hier strittigen Konstellation beruhe die Einbeziehung der betroffenen Personen sehr wohl auf einer nachhol-



baren Ermessensentscheidung. Schon deshalb hat sie die Divergenz nicht ordnungsgemäß bezeichnet.

- 9 Darüber hinaus ist anzumerken, dass die Klägerin sich im Wesentlichen gegen die inhaltliche Richtigkeit der Entscheidung des LSG wendet, indem sie beanstandet, dieses habe nicht geprüft, ob in ihrem Fall eine Ermessensreduktion auf Null vorliegen könne. Damit rügt sie jedoch keine Divergenz, sondern die Fehlerhaftigkeit der Entscheidung. Eine Divergenz liegt nicht schon dann vor, wenn das Urteil des LSG nicht den Kriterien entspricht, die in der höchstrichterlichen Rechtsprechung aufgestellt worden sind, sondern erst, wenn das LSG diesen Kriterien widersprochen, also andere rechtliche Maßstäbe entwickelt hat. Die Klägerin trägt nicht vor, dass derartige abweichende Maßstäbe vom LSG entwickelt worden sind. Nicht die - evtl - Unrichtigkeit der Entscheidung im Einzelfall rechtfertigt die Zulassung der Revision wegen Abweichung, sondern nur die Nichtübereinstimmung im Grundsätzlichen (*BSG SozR 1500 § 160a Nr 14, 21, 29, 67*).
- 10 Da die Beschwerdebegründung der Klägerin nicht einen Widerspruch zwischen der angefochtenen Entscheidung des LSG und der zitierten höchstrichterlichen Rechtsprechung erkennen lässt, hat sie ihrer Darlegungspflicht nicht genügt. Die Beschwerde ist als unzulässig zu verwerfen (§ 160a Abs 4 Satz 2 Halbsatz 2 SGG).
- 11 Die Kostenentscheidung beruht auf entsprechender Anwendung der §§ 183, 193 SGG.

