

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 7 AL 169/07 B

L 3 AL 184/04 (Sächsisches LSG)
S 3 AL 754/99 (SG Dresden)

.....,

Klägerin und Beschwerdeführerin,

Prozessbevollmächtigte:

.....,

g e g e n

Bundesagentur für Arbeit,
Regensburger Straße 104, 90478 Nürnberg,

Beklagte und Beschwerdegegnerin.

Der 7. Senat des Bundessozialgerichts hat am 10. April 2008 durch den Vorsitzenden Richter **E i c h e r** sowie den Richter **C o s e r i u** und die Richterin **B e h r e n d** beschlossen:

Die Beschwerde der Klägerin gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des Sächsischen Landessozialgerichts vom 19. Juli 2007 wird als unzulässig verworfen.

Außergerichtliche Kosten des Beschwerdeverfahrens sind nicht zu erstatten.



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



Gründe :

I

- 1 Im Streit sind die Aufhebung und die Erstattung von Arbeitslosengeld (Alg) sowie der Ersatz von Kranken- und Pflegeversicherungsbeiträgen für die Zeiträume vom 1. Februar 1995 bis 6. April 1995 und 8. April 1995 bis 8. Mai 1995. Zuvor hatte die Beklagte im Rahmen einer Betriebsprüfung am 28. Oktober 1997 festgestellt, dass die Klägerin seit 1. März 1993 ununterbrochen mit mehr als 18 Wochenstunden selbständig tätig gewesen war. Klage und Berufung hatten keinen Erfolg (Urteil des Sozialgerichts Dresden vom 21. Juni 2004; Urteil des Sächsischen Landessozialgerichts <LSG> vom 19. Juli 2007).
- 2 Mit ihrer Nichtzulassungsbeschwerde macht die Klägerin geltend, das LSG habe zwar zutreffend aus dem Urteil des Bundessozialgerichts (BSG) vom 28. Oktober 1987 (SozR 4100 § 102 Nr 7) gefolgert, dass auch notwendige Geschäftsfahrten der "Natur der Sache" nach zum zeitlichen Umfang einer selbständigen Tätigkeit gehörten, soweit sie nicht lediglich dem Zurücklegen des Weges zwischen Wohnung und Arbeitsstätte dienten. Es habe unter Berücksichtigung der vorliegenden Steuerunterlagen dann aber jegliche Fahrten, die steuerrechtlich als betrieblich bedingte Abwesenheitszeiten vom Ort der Betriebsstätte geltend gemacht und anerkannt worden seien, als für die Beurteilung der Kurzzeitigkeit der selbständigen Tätigkeit zu berücksichtigende Geschäftsfahrten angesehen, mit der Folge, dass auch Fahrzeiten zwischen der Betriebsstätte in M. und ihrem Wohnort B. als Arbeitszeit im Rahmen einer selbständigen Tätigkeit gewertet worden seien. Die Entscheidung des LSG beruhe somit auf dem Rechtssatz, dass alle Fahrten eines Selbständigen, die steuerrechtlich als betrieblich bedingte Abwesenheit vom Ort der Betriebsstätte berücksichtigt würden, Arbeitszeiten seien, die bei der Bewertung der Kurzzeitigkeit iS des Arbeitsförderungsgesetzes (AFG) zu berücksichtigen seien. Diese Rechtsauffassung sei mit dem das Urteil des BSG vom 28. Oktober 1987 (SozR 4100 § 102 Nr 7) tragenden Rechtssatz unvereinbar, dass eine vorausschauende Beurteilung des zeitlichen Umfangs einer selbständigen Tätigkeit der "Natur der Sache" nach zu erfolgen habe.

II

- 3 Die Beschwerde ist nicht zulässig; die Klägerin hat den Zulassungsgrund der Divergenz (§ 160 Abs 2 Nr 2 des Sozialgerichtsgesetzes) <SGG> nicht ausreichend bezeichnet (§ 160a Abs 2 Satz 3 SGG). Der Senat konnte deshalb ohne Zuziehung der ehrenamtlichen Richter gemäß § 160a Abs 4 Satz 1 SGG iVm § 169 SGG entscheiden.



- 4 Divergenz liegt vor, wenn die tragenden abstrakten Rechtssätze, die zwei Entscheidungen zu Grunde gelegt worden sind, nicht übereinstimmen. Sie kommt nur dann in Betracht, wenn das LSG einen tragenden abstrakten Rechtssatz in Abweichung von einem abstrakten Rechtssatz des BSG, des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts aufgestellt hat (Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 8. Aufl 2005, § 160 RdNr 13 ff). Eine Abweichung liegt folglich nicht schon vor, wenn das Urteil des LSG nicht den Kriterien entspricht, die das BSG aufgestellt hat, sondern erst dann, wenn das LSG diesen Kriterien widersprochen, also andere rechtliche Maßstäbe entwickelt hat. Nicht die Unrichtigkeit der Entscheidung im Einzelfall, sondern die Nichtübereinstimmung im Grundsätzlichen begründet die Zulassung der Revision wegen Abweichung (BSG SozR 1500 § 160a Nr 67 S 91). Darüber hinaus verlangt der Zulassungsgrund der Divergenz, dass das angefochtene Urteil auf der Abweichung beruht (§ 160 Abs 2 Nr 2 SGG). Dies muss von der Klägerin im Einzelnen dargelegt werden.
- 5 Diesen Anforderungen genügt die Beschwerdebegründung nicht. So ist bereits kein abstrakter Rechtssatz formuliert, der die Entscheidung des LSG trägt. Die Beschwerdeführerin wendet sich vielmehr gegen die konkrete Subsumtion im Einzelfall und rügt in der Sache eine falsche Rechtsanwendung. Dies ist aber nicht Gegenstand einer Divergenzrüge. Das LSG hat nach dem eigenen Vortrag der Klägerin keinen abweichenden Rechtssatz formuliert, sondern lediglich - ausgehend von der Entscheidung des BSG, von der es abgewichen sein soll - alle steuerrechtlich berücksichtigten Zeiten betrieblich bedingter Abwesenheit als Zeiten selbständiger Tätigkeit gewertet, also auch Fahrzeiten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte einbezogen, die nach dem angeblich im Urteil des BSG enthaltenen Rechtssatz nicht berücksichtigt werden dürften. Selbst wenn dies zuträfe, läge hierin nur ein Subsumtionsfehler. Allerdings gibt die Klägerin das Urteil des LSG auch unzutreffend wieder. Sie hat zudem nicht dargelegt, dass die Entscheidung des LSG auf einer Divergenz beruht. Hierfür genügt nicht die reine Behauptung, dass das LSG ohne den angeblich divergierenden Rechtssatz anders entschieden hätte. Vielmehr muss die Argumentation des LSG in seiner Entscheidung nachvollzogen werden. Unter Berücksichtigung dieser Anforderungen hätte die Klägerin ohnedies Entsprechendes nicht vortragen können, weil das LSG nicht die von der Klägerin behauptete Begründung gewählt hat.
- 6 Die Kostenentscheidung beruht auf einer entsprechenden Anwendung von § 193 SGG.

