

Bundessozialgericht

7 RAr 19/82

Beschluß in dem Rechtsstreit

.....,

Klägerin und Revisionsklägerin,
Prozeßbevollmächtigte:,

g e g e n

.....,

Beklagte und Revisionsbeklagte.

Der 7. Senat des Bundessozialgerichts hat am 9. November
1983

beschlossen:

Das Verfahren wird ausgesetzt und die Entscheidung des
Bundesverfassungsgerichts darüber eingeholt, ob § 118a Abs 1
des Arbeitsförderungsgesetzes in der Fassung des Fünften
Gesetzes zur Änderung des Arbeitsförderungsgesetzes vom
23. Juli 1979 (BGBl I 1189) mit dem Grundgesetz vereinbar
ist.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

-2-

G r ü n d e :

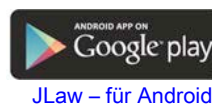
I

In dem vor dem Bundessozialgericht (BSG) anhängigen Revisionsverfahren kommt es streitentscheidend darauf an, ob der von der Klägerin geltend gemachte Anspruch auf Arbeitslosengeld (Alg) für die Zeit vom 17. Dezember 1979 bis 12. April 1980 gemäß § 118a Abs 1 des Arbeitsförderungsgesetzes (AFG) in der Fassung des Fünften Gesetzes zur Änderung des AFG (5. AFG-ÄndG) vom 23. Juli 1979 (BGBl I 1189) ruht.

Die Klägerin arbeitete vom 1. Dezember 1975 bis 27. April 1979 als Diplompsychologin. Sie ist seit Juli 1973 verheiratet und hat drei Kinder zu betreuen. Nach einer Mutterschutzzeit und einem anschließenden Mutterschutzurlaub bis 16. Dezember 1979 beantragte sie am 17. Dezember 1979 Alg. Dazu gab sie an, daß sie wegen der familiären Bindung nur 20 Stunden wöchentlich arbeiten könne. Die Beklagte lehnte den Antrag durch Bescheid vom 31. Januar 1980 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 15. Februar 1980 ab, da die Klägerin seit dem 1. Oktober 1979 als Pädagogikstudentin mit dem Ziel des Lehramts an Grund- und Hauptschulen an der Universität W eingeschrieben sei und der Anspruch auf Arbeitslosengeld deshalb gemäß § 118a Abs 1 AFG ruhe. Seit dem 14. April 1980 ist die Klägerin wieder als Arbeitnehmerin beschäftigt. Ihr Studium brach sie aus diesem Grunde ab.



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



Das Sozialgericht (SG) hat die Beklagte mit Urteil vom 9. Februar 1981 zur Zahlung von Arbeitslosengeld verurteilt. Das Landessozialgericht (LSG) hat dieses Urteil aufgehoben und die Klage abgewiesen (Urteil vom 18. Februar 1982). Zur Begründung seiner Entscheidung hat es im wesentlichen ausgeführt, auf den am 17. Dezember 1979 entstandenen Anspruch sei § 118a Abs 1 AFG in der Fassung des 5. AFG-ÄndG anzuwenden. Diese Vorschrift sei verfassungsgemäß. Danach ruhe der Anspruch auf Alg während der Zeit, in der der Arbeitslose Schüler oder Student einer Schule, Hochschule oder sonstigen Ausbildungsstätte ist, wenn die Ausbildung die Arbeitskraft eines Schülers oder Studenten im allgemeinen voll in Anspruch nehme. Die Arbeitskraft eines Schülers oder Studenten werde durch die Ausbildung voll in Anspruch genommen, wenn nach den Ausbildungs- und Prüfungsordnungen oder der allgemeinen Erfahrung die Ausbildung einschließlich der Vorbereitungszeit 40 Wochenstunden erfordere. Davon sei bei einem ordentlichen Pädagogikstudium mit dem Ziel des Lehramts an Grund- und Hauptschulen auszugehen. Die so gesetzlich begründete Vermutung der "Nichtverfügbarkeit" könne durch besondere Verhältnisse des Einzelfalls nicht mehr widerlegt werden. Es sei deshalb unerheblich, an welchen Veranstaltungen die Klägerin tatsächlich teilgenommen habe, ob sie wegen besonderer Fähigkeiten oder aufgrund ihrer abgeschlossenen Erstausbildung nur einen kürzeren Zeitaufwand benötigt oder wie sie die Semesterferien genutzt habe. Es habe deshalb offen bleiben können, in welchem Umfange die Klägerin, der drei Semester ihres früheren Studiums angerechnet worden seien, vom 4. Fachsemester ab Vorlesungen oder Praktika besucht habe.



Im übrigen könnte die Klägerin auch deshalb kein Arbeitslosengeld beanspruchen, weil sie nach ihrem eigenen Vorbringen der Arbeitsvermittlung nicht zur Verfügung gestanden habe. Das BSG habe in seiner Rechtsprechung zum früheren § 118 Abs 2 AFG die dort begründete Vermutung der Nichtverfügbarkeit eines Studierenden in verfassungskonformer Auslegung für widerlegbar gehalten. Hier sei aber diese Vermutung nicht widerlegt. Die Klägerin habe aus familiären Gründen ihre Verfügbarkeit schon von vornherein auch ohne das Studium auf 20 Stunden wöchentlich beschränkt und wiederholt erklärt, daß sie bei Aufnahme einer Halbtagsbeschäftigung ihr Studium wieder abbrechen werde. Sie habe damit deutlich gemacht, daß sie nicht gleichzeitig ihre Kinder versorgen, studieren und halbtags arbeiten wollte. Ihr Studium hätte ihr also neben der Belastung in der Familie allenfalls eine nur kurzzeitige Tätigkeit im Sinne des § 102 AFG erlaubt, die den geltend gemachten Anspruch nicht begründe.

Endlich ergebe sich der erhobene Anspruch nicht daraus, daß die Klägerin, wie sie ausgeführt habe, durch ihr Studium die Zeit ihrer Arbeitslosigkeit nur "sinnvoll genützt" habe. Das AFG lasse dem Antragsteller keine freie Wahl in der Gestaltung seiner Lebensverhältnisse, wenn er Geldleistungen wegen Arbeitslosigkeit beanspruchen wolle, was aus seinen §§ 101 Abs 1 und 103 folge. Das auf die Staatsprüfung für das Lehramt an Grund- und Hauptschulen ausgerichtete Studium habe daher den Anspruch ausgeschlossen, obwohl sich die Klägerin bereits bei der Antragstellung ausdrücklich bereit erklärt habe, das Studium zu jeder Zeit zu beenden, und sie dieses Studium bei Aufnahme der Arbeit am



14. April 1980 auch tatsächlich beendet habe.

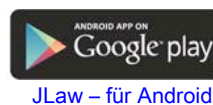
Mit der Revision rügt die Klägerin eine Verletzung des § 118a AFG. Sie ist der Auffassung, durch die vom Gesetzgeber in dieser Vorschrift gewählte Formulierung "...wenn die Ausbildung die Arbeitskraft eines Studenten im allgemeinen voll in Anspruch nimmt...", sei zum Ausdruck gebracht worden, daß es sich um eine widerlegbare und nicht - wie vom LSG angenommen - um eine gesetzlich begründete Vermutung der "Nichtverfügbarkeit" handele.

Wenn das LSG ausführe, daß die Klägerin, selbst bei Zugrundelegung der Rechtsauffassung des SG, kein Arbeitslosengeld hätte beanspruchen können, da sie der Arbeitsvermittlung nicht zur Verfügung gestanden habe, weil sie deutlich gemacht habe, sie wolle nicht gleichzeitig ihre Kinder versorgen, studieren und halbtags arbeiten, so habe es sich von sachfremden Erwägungen leiten lassen. Um die Klärung dieser Frage gehe es im vorliegenden Rechtsstreit nicht. Die Widerspruchsstelle habe den ablehnenden Bescheid lediglich darauf gestützt, daß der Anspruch auf Alg während der Zeit des Hochschulstudiums der Klägerin gemäß § 118a Abs 1 AFG ruhe. Da diese Vorschrift allein auf die Inanspruchnahme eines Schülers oder Studenten durch seine Ausbildung abstelle, seien sonstige Erwägungen in diesem Zusammenhange sachfremd. Auch hierin sei ein Mangel des angefochtenen Urteils zu erblicken.

Die Klägerin beantragt nach ihrem Vorbringen,



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



das Urteil des Bayerischen Landessozialgerichts vom 18. Februar 1982 aufzuheben und die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Würzburg vom 9. Februar 1981 zurückzuweisen.

Die Beklagte beantragt,

die Revision der Klägerin zurückzuweisen.

Sie hält das angefochtene Urteil für zutreffend. Sie ist der Auffassung, daß es - wie das LSG zu Recht entschieden habe - nach der dem Gesetz zugrundeliegenden Absicht bei der Anwendung des § 118a Abs 1 AFG nunmehr allein darauf ankomme, ob das Studium einschließlich der Vorbereitungszeit nach den Ausbildungs- und Prüfungsordnungen oder der allgemeinen Erfahrung 40 Wochenstunden erfordere. Entgegen der Auffassung der Klägerin stelle § 118a Abs 1 AFG nur auf den Arbeitsaufwand ab, der nach objektiven Maßstäben für den Besuch der Ausbildungsstätte erforderlich sei. Besondere Verhältnisse des Einzelfalles sollten außer Betracht bleiben.

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung durch Urteil (§ 124 Abs 2 Sozialgerichtsgesetz -SGG-) einverstanden erklärt.



II

1. Der Senat hat nach Art 100 Abs 1 des Grundgesetzes (GG) die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) einzuholen, weil er die Vorschrift des § 118a Abs 1 AFG idF des 5. AFG-ÄndG für verfassungswidrig hält und es für die Entscheidung des Rechtsstreits auf die Gültigkeit der Vorschrift ankommt.

Aus den Feststellungen des LSG ergibt sich, daß die Klägerin einen Teil der Voraussetzungen für den Anspruch auf Alg erfüllt hat. Danach hatte sie die Anwartschaftszeit erfüllt, sich beim Arbeitsamt arbeitslos gemeldet und Alg beantragt (§ 100 AFG iVm §§ 104, 105 AFG). Keine abschließenden Feststellungen hat das LSG zu den Fragen getroffen, ob die Klägerin mit Rücksicht auf ihr Studium auch der Arbeitsvermittlung im Sinne des § 103 AFG zur Verfügung stand. Das LSG hat zwar ausgeführt, die Klägerin könne auch deshalb kein Alg beanspruchen, weil sie nach ihrem eigenen Vorbringen der Arbeitsvermittlung nicht zur Verfügung stehe. Indes läßt sich diese rechtliche Schlußfolgerung den tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts nicht entnehmen. Auch wenn man, wie das LSG, aus den wiederholten Erklärungen der Klägerin, bei Aufnahme einer Halbtagsbeschäftigung ihr Studium wieder abubrechen, folgert, sie habe damit deutlich gemacht, daß sie nicht gleichzeitig ihre Kinder versorgen, studieren und halbtags arbeiten wolle, so könnte dies allenfalls Schlüsse



auf die subjektive Verfügbarkeit der Klägerin zulassen. Eine Einschränkung der Bereitschaft, jede zumutbare Beschäftigung anzunehmen, die sie ausüben kann und darf (§ 103 Abs 1 Satz 1 Nr 2 AFG in der hier maßgeblichen Fassung vom 23. Juli 1979, BGBl I, 1189), ist hierin allerdings nicht zu sehen. Vielmehr hat die Klägerin deutlich gemacht, sie sei bereit, ihre Bindungen, die sie durch das Studium eingegangen ist, zu lösen, wenn ihr eine zumutbare Beschäftigung angeboten wird. Hieraus läßt sich aber nicht die rechtliche Schlußfolgerung ziehen, ihr Studium habe der Klägerin neben der Belastung in der Familie allenfalls eine nur kurzzeitige Beschäftigung gemäß § 102 AFG - dh eine Beschäftigung von weniger als 20 Stunden in der Woche - erlaubt, was den Ausschluß der Verfügbarkeit gemäß § 103 Abs 1 Satz 2 Nr 1 AFG in der Fassung vom 23. Juli 1979 zur Folge hätte. Hierzu wären konkrete Feststellungen erforderlich, in welchem Umfange die Klägerin durch ihr Studium belastet worden war; nur dann ließe sich entscheiden, ob sie in der Lage gewesen wäre, neben dem Studium und der Belastung in der Familie mindestens 20 Wochenstunden einer Beschäftigung nachzugehen. Von entsprechenden Feststellungen hat das LSG aber ausdrücklich abgesehen (siehe S. 5 seines Urteils).

Ungeachtet dieser fehlenden Feststellungen wäre die Revision der Klägerin gleichwohl zurückzuweisen, wenn die Auffassung des LSG zuträfe, daß § 118a Abs 1 AFG geltendes Recht ist. Nach dieser Vorschrift ruht der Anspruch auf Alg während der Zeit, in der der Arbeitslose Schüler oder Student einer



Schule, Hochschule oder sonstigen Ausbildungsstätte ist, wenn die Ausbildung die Arbeitskraft eines Schülers oder Studenten im allgemeinen voll in Anspruch nimmt. Die Klägerin war in der Zeit, für die sie Alg begehrt, Studentin an der Universität W ; das von ihr eingeschlagene Hochschulstudium der Pädagogik nimmt die Arbeitskraft eines Studenten im allgemeinen voll in Anspruch.

Der Senat könnte die Entscheidung des LSG nur bestätigen, wenn er ebenfalls von der Gültigkeit des § 118a Abs 1 AFG ausgehen würde. Denn in diesem Falle käme es in der Tat nicht darauf an, ob die streitige Leistungsverweigerung auf die Ruhenswirkung aus § 118a Abs 1 AFG gestützt würde oder auf mangelnde Verfügbarkeit im Sinne des § 103 AFG. Anderenfalls müsste der Senat die Sache allerdings zur Nachholung noch fehlender Feststellungen an das LSG zurückverweisen. Für die Entscheidung des Senats kommt es mithin auf die Gültigkeit oder Ungültigkeit des § 118a Abs 1 AFG an, woraus sich die Pflicht zur Vorlage an das BVerfG ergibt (vgl BVerfGE 16,286; 18, 257; 24, 119; 42, 42; 47, 146).

2. Die Entscheidung über die Gültigkeit des § 118a Abs 1 AFG ist nicht deshalb entbehrlich, weil die darin angeordnete Rechtsfolge des Ruhens eines Anspruchs durch verfassungskonforme Auslegung der Vorschrift für Sachverhalte wie dem des vorliegenden Falles vermieden werden könnte.

Der § 118a AFG ist mit Wirkung ab 1. August 1979 durch das



5. AFG-ÄndG in das Gesetz eingefügt worden. Er hat den seit 1. Oktober 1975 geltenden § 118 Abs 2 AFG ersetzt, der das Ruhen eines Anspruchs auf Alg während der Zeit anordnete, in welcher der Arbeitslose als ordentlicher Studierender eine Hochschule oder eine sonstige der wissenschaftlichen oder fachlichen Ausbildung dienende Schule besucht (vgl § 5 Nr 2 des Gesetzes über die Krankenversicherung der Studenten -KVSG- vom 24. Juni 1975 -BGBl I 1536-). Der Senat hat in ständiger Rechtsprechung den § 118 Abs 2 AFG idF des KVSG dahin ausgelegt, daß er die gesetzliche Vermutung dafür aufstelle, ein ordentlich Studierender stehe durch den damit verbundenen Besuch der Hochschule der Arbeitsvermittlung nach § 103 AFG nicht zur Verfügung, der einzelne Antragsteller könne diese Vermutung jedoch widerlegen (BSGE 46, 89 = SozR 4100 § 118 Nr 5; BSG vom 10. Oktober 1978 - 7 RAr 6/78 = SozSich 1979, 22; BSG vom 7. August 1979 - 7 RAr 28/78).

Der Senat sieht sich nach Wortlaut und Zweck der Vorschrift nicht in der Lage, dem § 118a AFG eine entsprechende Auslegung zu geben. Der Wortlaut stellt für den Eintritt der Rechtsfolge einerseits auf die Eigenschaft des Antragstellers ab, Student oder Schüler einer der genannten Ausbildungsstätten zu sein, andererseits darauf, ob eine derartige Ausbildung die Arbeitskraft von Schülern oder Studenten regelmäßig voll in Anspruch zu nehmen pflegt. Dies kommt in der Formulierung des 2. Halbsatzes von § 118a Abs 1 AFG zum Ausdruck, wenn danach die Bedingung ist, daß die Arbeitskraft **e i n e s** Schülers oder Studenten **i m a l l g e -**



m e i n e n voll in Anspruch genommen ist. Die i n d i -
v i d u e l l e Ausbildungssituation des jeweiligen An-
tragstellers scheidet demnach für die rechtliche Beurteilung
grundsätzlich aus. Nicht der Umfang seiner zeitlichen Be-
lastung durch seine jeweilige konkrete Ausbildungssituation
soll maßgebend sein, sondern eine auf generelle Erfahrungs-
sätze abgestellte Beurteilung des Zeit- und Arbeitsaufwandes,
den ein "Normal"-Schüler oder -Student für einen erfolg-
reichen, regelmäßigen Besuch der Ausbildungsstätte benötigt.

Dieser schon nach dem Wortlaut deutliche Inhalt des § 118a
Abs 1 AFG wird durch die verlautbarten Motive bestätigt. Im
Regierungsentwurf eines 5. AFG-ÄndG heißt es hierzu (BT-
Drucks 8/2624 S 28): "Die Vorschrift übernimmt die bisherige
Regelung des § 118 Abs 2 AFG in geänderter und erweiterter
Fassung. Sie stellt klar, daß Schüler und Studierende in
einer schulischen Ausbildung, die ihre Arbeitskraft im all-
gemeinen voll in Anspruch nimmt, während dieser Zeit nicht
zum Kreise der durch die Arbeitslosenversicherung geschützten
Arbeitnehmer gehören und deshalb kein Arbeitslosengeld er-
halten. Die Arbeitskraft eines Schülers oder Studenten wird
durch die Ausbildung voll in Anspruch genommen, wenn nach den
Ausbildungs- und Prüfungsordnungen oder der allgemeinen Er-
fahrung die Ausbildung einschließlich der Vorbereitungszeit
40 Wochenstunden erfordert. Unerheblich ist, ob der Schüler
oder Student in der Lage ist, daneben noch eine Arbeitneh-
mertätigkeit von mehr als kurzzeitiger Dauer auszuüben, etwa
weil er wegen seiner besonderen Fähigkeiten nur eine über-



durchschnittlich kurze Vorbereitungszeit benötigt oder weil er die Ferien nicht für die Ausbildung oder für die Erholung nutzen will."

Folge dieses Inhalts des § 118a Abs 1 AFG ist es, daß bei seiner Gültigkeit ein dem Grunde nach bestehender Anspruch eines Studenten auf Alg unabhängig von seiner individuellen Ausbildungssituation ruht. Student ist, wer an einer Hochschule immatrikuliert ist. Die Ruhenswirkung tritt zwar möglicherweise nicht bei jeder Art von Studiengang ein; denkbar wäre etwas anderes zB für Ergänzungs-, Aufbau- und ähnliche Studiengänge. Auch mag ein Unterschied gelten zwischen ordentlich Studierenden und Gasthörern. Bei Vollstudiengängen, wie hier dem der pädagogischen Wissenschaften, muß jedenfalls davon ausgegangen werden, daß durch sie die Arbeitskraft eines ordentlich Studierenden im Sinne des § 118a AFG voll in Anspruch genommen wird. Dies entspricht nicht nur allgemeinen Erfahrungssätzen, sondern auch der Regelung im BAföG, dessen § 2 Abs 5 Satz 1 der § 118a Abs 1 AFG nachgebildet worden ist.

3. Aufgrund dieser Rechtslage erscheint es dem Senat ferner nicht möglich, ordentlich Studierende eines Vollstudienganges hinsichtlich der Auswirkungen des § 118a Abs 1 AFG danach unterschiedlich zu beurteilen, wie sie ihr Studium gestalten, weil individuelle Besonderheiten des einzelnen Falles ohnehin ausscheiden. Davon geprägte Sachverhalte entziehen sich aber auch einer Typisierung. Es läßt sich nämlich für sie, wenn



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

sie innerhalb eines auf den regelmäßigen Abschluß, zumeist in Form der Prüfung, gerichteten Vollstudienganges liegen, nicht die Regel aufstellen, daß gerade in dieser Zeit die Arbeitskraft eines "Normal"-Studenten im allgemeinen nicht voll in Anspruch genommen wird. Aus diesen Gründen kann es auch keine Rolle spielen, in welchem Abschnitt des Studienganges (Anfangssemester, Prüfungssemester, Wiederholungssemester uä) der Student sich befindet. Dem entspricht der Wortlaut der Vorschrift, der nicht auf die Inanspruchnahme durch einen bestimmten Abschnitt der Ausbildung, sondern auf die Inanspruchnahme durch die schulische Ausbildung als solche abstellt. Eine Differenzierung nach Studienabschnitten widerspräche außerdem dem gesetzgeberischen Anliegen, Schüler und Studenten während einer schulischen Ausbildung, die ihre Arbeitskraft im allgemeinen voll in Anspruch nimmt, generell während dieser Zeit aus dem Kreis der durch die Arbeitslosenversicherung geschützten Arbeitnehmer auszuschließen. Entsprechend entfällt die Ruhenswirkung, wie schon die Begründung des Regierungsentwurfs deutlich gemacht hat, nicht in veranstaltungsfreien Zeiten, die wie Semester- und Schulferien in den Lauf der Ausbildung zweckgerichtet eingebettet sind.

Es ist daher für die Rechtsfolge aus § 118a AFG auch unerheblich, daß es unter dem Gesichtspunkt der Verfügbarkeit möglicherweise ausreichen kann, wenn der Student - wie hier die Klägerin - glaubhaft erklärt, er sei bereit, sein Studium jederzeit zur Aufnahme einer Beschäftigung abzubrechen (vgl



Hennig/Kühl/Heuer, Kommentar zum AFG, Stand: Februar 1983, Anm 3 zu § 118a; Schönefelder/Kranz/Wanka, Kommentar zum AFG, Stand: August 1972, Anm 9 zu § 103). Auch hier hätte nach dem Wortlaut des Gesetzes und dem Anliegen des Gesetzgebers die Eigenschaft der Klägerin als Studierende eines Vollstudien-ganges das Ruhen ihres Anspruchs zur Folge.

Der § 118a Abs 1 AFG schließt den Arbeitslosen somit immer dann und grundsätzlich ohne Ausnahme vom Alg-Bezug aus, wenn und solange er ordentlicher Student einer Hochschule ist, und der eingeschlagene Studiengang nicht abgebrochen oder plan-mäßig, dh in der Regel mit dem Bestehen der Abschlußprüfung, beendet ist. Bei Gültigkeit der Vorschrift trifft diese Rechtsfolge deshalb auch die Klägerin.

4. Aus dieser Rechtswirkung des § 118a AFG ergibt sich seine Unvereinbarkeit mit Art 3 GG.
 - a) Art 3 GG verbietet ua, wesentlich Gleiches willkürlich ungleich zu behandeln. Ein Verstoß gegen Art 3 GG liegt vor, wenn eine Gruppe von Normadressaten im Vergleich zu einer anderen anders behandelt wird, obwohl zwischen beiden Gruppen keine Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, daß sie die ungleiche Behandlung rechtfertigen können (BVerfGE 55, 72, 88; 60, 123, 133 ff). Ob und in welchem Ausmaß der Gleichheitssatz bei der Ordnung bestimmter Materien dem Gesetzgeber Differenzierungen erlaubt, hängt dabei wesentlich von der Na-



tur des jeweils in Frage stehenden Sachbereichs ab (BVerfGE 29, 402, 411). Auch bei der im Rahmen der gewährenden Verwaltung bestehenden weiteren Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers als bei staatlichen Eingriffen wird deren verfassungsrechtliche Grenze überschritten, wenn sich für die Differenzierung ein vernünftiger, der Natur der Sache entsprechender oder sonstwie einleuchtender Grund nicht mehr finden läßt (BVerfGE 49, 260, 271; 280, 283).

- b) § 118a AFG wird diesen Anforderungen inhaltlich nicht gerecht. Die Ungleichbehandlung als solche liegt auf der Hand. Bei keiner anderen Gruppe als bei Studenten (und Schülern) wird die Erfüllung eines dem Grunde nach bestehenden Alg-Anspruchs von der Nichtzugehörigkeit zu einer allein vom Status her bestimmten Gruppe abhängig gemacht. Soweit es das Merkmal der Verfügbarkeit für die Arbeitsvermittlung (§ 103 AFG) anbelangt, kommt es ausschließlich auf die jeweiligen Umstände des Einzelfalles an. Tatsächliche und rechtliche Bindungen schließen ganz allgemein den Anspruch nicht aus, wenn daneben noch eine marktübliche Beschäftigung ausgeübt werden kann (§ 103 Abs 1 Satz 2 AFG). Dabei braucht die Dauer der Arbeitszeit nicht einmal den üblichen Bedingungen des Arbeitsmarktes zu entsprechen. Lediglich hinsichtlich Lage und Verteilung einer vom üblichen abweichenden Arbeitszeit (die allerdings mehr als kurzzeitig sein muß, § 102 AFG), auf die sich ein Arbeitsloser erlaubt beschränken darf,



muß er sich im Rahmen marktüblicher Arbeitszeiten halten (vgl Hennig/Kühl/Heuer, Kommentar zum AFG, Stand: Juni 1982, Anm 5 zu § 103 mwN). Die Frage der Verfügbarkeit richtet sich systematisch mithin weitgehend nach den Verhältnissen des einzelnen Falles. Daß dabei besonderen Lebenslagen ebenso Rechnung getragen wird (vgl § 103 Abs 1 Satz 3 Nr 1 AFG) wie sozialpolitischen Anliegen zur (zeitweisen) Ausdehnung des Versicherungsschutzes selbst auf Personen, die objektiv nicht mehr vermittelbar sind (vgl § 105a AFG), macht deutlich, daß dem Gesetz für diese Anspruchsvoraussetzung sowohl eine generalisierende wie eine gruppenspezifische Betrachtungsweise fremd ist.

Die dem AFG innewohnende Systematik der Abhängigkeit des Leistungsanspruchs von der individuellen Sachlage des einzelnen Antragstellers wird auch im Rahmen der Ruhensvorschriften nicht durchbrochen. So ruht der Anspruch nach § 116 AFG nur, wenn die Arbeitslosigkeit des Antragstellers durch Beteiligung an einem Arbeitskampf eingetreten ist oder wenn sich von dem Arbeitskampf mittelbar Auswirkungen auf die für ihn geltenden Arbeitsbedingungen ergeben können, bzw die Gewährung von Leistungen an ihn Rückwirkungen auf den Arbeitskampf auslösen würden. Selbst wenn man diese Rechtsfolge hier als Wirkung der Zugehörigkeit zu einer bestimmten Gruppe von Arbeitslosen ansehen wollte und nicht nur als die gleichartige Beurteilung von für mehrere gleichzeitig vorliegenden Individualverhältnissen, fände dieses seine



-17-

sachliche Berechtigung in dem der Beklagten auferlegten Neutralitätsgebot (§ 116 AFG; vgl BSGE 40, 190 ff). - Nach § 117 AFG hängt das Ruhen des Anspruchs vom Zufließen oder Zustehen von Lohnleistungen oder Abfindungen im Einzelfall ab. Das hier tragende Prinzip der Vermeidung von Doppelleistungen an den jeweils einzelnen Arbeitslosen wird in § 118 Abs 1 AFG fortgeführt, wenn dort die Ruhenswirkung davon abhängt, daß dem Arbeitslosen ein anderweitiger Anspruch auf bestimmte andere Lohnersatzleistungen zuerkannt ist.

§ 118a Abs 1 AFG weicht von diesen Prinzipien, insbesondere dem letztgenannten, dem er aber gerade nachgebildet worden ist, ab. Er verneint im Ergebnis die Verfügbarkeit von Studenten für die Arbeitsvermittlung. Zwar enthält auch § 118 Abs 1 AFG Elemente eines vermuteten Fehlens oder jedenfalls einer vermuteten Beeinträchtigung der Verfügbarkeit des arbeitslosen Antragstellers (vgl BSGE 46, 89, 94 = SozR 4100 § 118 Nr 5 mwN). Der Hauptzweck dieser Vorschrift ist aber die Verhinderung von doppeltem Leistungsbezug; deshalb ruht der Anspruch auf Alg nach § 118 Abs 1 AFG nur, wenn andere den Unterhalt sicherstellende Leistungen zur Auszahlung zuerkannt sind (vgl BSG SozR 4100 § 118 Nr 10). Der § 118a Abs 1 AFG hat diese Funktion nicht. Er ist in diesem Sinne keine Ruhensvorschrift, sondern eine (falsch formulierte), den Anspruch ausschließende Gesetzesnorm. Bei der Schaffung des § 118 Abs 2 AFG aF durch das KVSG schwebte die ei-



gentliche Funktion des § 118 AFG dem Gesetzgeber noch vor. Denn in der Begründung des Ausschusses für Arbeit und Sozialordnung zum Entwurf eines KVSG wird ausgeführt, daß der Lebensunterhalt von Studenten durch die Leistungen nach dem BAföG gesichert werden solle (BT-Drucks 7/3640 S 8). Diese Absicht hatte sich schon im Gesetzestext des § 118 Abs 2 AFG aF nicht niedergeschlagen, sie wurde mit dem 5. AFG-ÄndG vollends aufgegeben; denn die Neuregelung sollte klarstellen, daß die von der Vorschrift erfaßten Schüler und Studenten nicht (mehr) zum Kreis der durch die Arbeitslosenversicherung geschützten Arbeitnehmer gehören (können).

Die dargestellte Systematik des AFG könnte unter dem Gesichtspunkt des Art 3 GG allenfalls eine Ruhensregelung rechtfertigen, die vom tatsächlichen Bezug von BAföG-Leistungen abhängt. Das ist aber und sollte wohl auch nicht geschehen. Abgesehen davon, daß der Gesetzgeber für den Fall der Konkurrenz von Leistungen wegen Arbeitslosigkeit und wegen Ausbildung gerade die ersteren für vorrangig einzusetzen erklärt hat (vgl § 21 Abs 3 Nr 4 BAföG iVm § 1 Abs 1 Nr 1 der Einkommensverordnung vom 21. August 1974 - BGBl I 2078 - idF der Verordnung vom 16. Juli 1975 - BGBl I 1924 -), stehen BAföG-Leistungen ohnedies nicht allen Studierenden zu (vgl zB § 10 Abs 3 BAföG).

c) Hinsichtlich des Erwerbs von Anwartschaften auf Alg sind



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

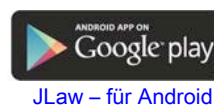


Studenten grundsätzlich nicht in einer anderen Lage als andere Personen, wenn sie eine beitragspflichtige Beschäftigung ausüben. Ein Student hat das Recht zu studieren, aber keine diesbezügliche Pflicht, er ist grundsätzlich frei in der Gestaltung seines Studiums (akademische Freiheit). Das bedeutet, daß er sein Studium mit verschiedener Intensität betreiben darf. Für einen Studenten besteht kein Beschäftigungsverbot. Die Tatsache der Immatrikulation an einer Hochschule allein steht der Arbeitnehmereigenschaft nicht entgegen (vgl BSGE 44, 164, 167 = SozR 4100 § 134 Nr 3); auch während des Studiums kann eine abhängige, entgeltliche Beschäftigung ausgeübt werden, die unter bestimmten Voraussetzungen gemäß § 168 AFG beitragspflichtig ist. Vielfach sind Beschäftigungen von Studenten zwar versicherungsfrei (vgl dazu BSGE 50, 25); daraus ergeben sich dann aber auch keine Folgerungen im Verhältnis zur Beklagten, denn der beitragsfrei beschäftigte Student erwirbt keinen Alg-Anspruch (§ 104 Abs 1 AFG). Jedenfalls läßt sich für die Lebenswirklichkeit nicht der Grundsatz rechtfertigen, daß durch die Immatrikulation und die Aufnahme eines Studiums, welches im allgemeinen die Arbeitskraft eines Studenten voll in Anspruch nimmt, die Voraussetzungen für den Anspruch auf Alg ausnahmslos entfallen, insbesondere die Verfügbarkeit für die Arbeitsvermittlung iS des § 103 AFG beeinträchtigt wird oder gar stets in Wegfall gerät.

d) Die objektive Ungleichbehandlung von Studenten mit einem



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



Grundanspruch auf Alg gegenüber allen sonstigen Antragstellern in Form des unterschiedslosen Ruhens des Anspruchs läßt sich nicht durch ausreichende Sacherwägungen rechtfertigen. Zum einen kann es sich bei dem Kreis von Anspruchsinhabern im Verhältnis zur Gesamtzahl von Studenten nur um eine verhältnismäßig kleine Zahl handeln. Immerhin setzt der Anspruch auf Alg eine nicht unbeachtliche Zeit beitragspflichtiger Beschäftigung voraus (§ 104 AFG). Zum anderen ist es aber gerade für diesen Kreis von Anspruchsinhabern typisch, daß er vor oder während des Studiums wegen besonderer Lebenslage auf Arbeitseinkommen angewiesen war, wie der Senat der Vielzahl der bei ihm wegen der Anwendung des § 118a AFG anhängigen Verfahren entnimmt. Solchen Anspruchsinhabern die dem Grunde nach zustehende Lohnersatzleistung Alg trotz Verfügbarkeit für die Arbeitsvermittlung nur wegen ihrer Zugehörigkeit zur Gruppe "Student" vollständig vorzuenthalten, ist auch mit dem Sozialstaatsprinzip schwerlich vereinbar. Wenn jedenfalls die Gründe, die für die ungleiche Behandlung sprechen, nicht so bedeutsam sind, den völligen Ausschluß dieser Arbeitnehmer im Bereich der Arbeitslosenversicherung zu rechtfertigen und gerade das Sozialstaatsprinzip für eine Gleichbehandlung spricht, wird das Maß des verfassungsrechtlich Zulässigen überschritten. Denn ein Abweichen von der vom Gesetz selbst gewählten Sachgesetzmäßigkeit kann vor dem Gleichheitssatz des Art 3 GG nur dann Bestand haben, wenn das Gewicht der für die Abweichung sprechenden Gründe der Intensität der



getroffenen Ausnahmeregelung entspricht (BVerfGE 13, 331, 340; 15, 313, 318). Das BVerfG hat deshalb auch schon den vollständigen Ausschluß der bei ihren Eltern beschäftigten Arbeitnehmer vom Schutz der Arbeitslosenversicherung als mit Art 3 GG unvereinbar erklärt (BVerfGE 18, 366, 372).

Dasselbe gilt für § 118a AFG. Um eine sachlich ungerechtfertigte Inanspruchnahme von Leistungen der Arbeitslosenversicherung durch eingeschriebene Studenten zu vermeiden, bedurfte es nicht der in dieser Vorschrift enthaltenen generellen Sanktion gegenüber der gesamten Gruppe der Studenten. § 118 Abs 2 AFG idF des KVSG trug dem in der vom Senat gefundenen Auslegung hinreichend Rechnung. Der dabei die Beklagte treffende Verwaltungsaufwand kann schon deshalb kein ausreichendes Sachargument für die in § 118a AFG enthaltene Ungleichbehandlung ergeben, weil es ohnedies zu den Sachaufgaben der Arbeitsämter gehört, die Verfügbarkeit jedes Antragstellers für die Arbeitsvermittlung zu prüfen, bevor sie Alg bewilligt. Im übrigen wird dieser Aufwand durch die Auslegung des § 118 Abs 2 AFG aF durch den Senat sogar noch verringert, da sich für den Studenten im Ergebnis hinsichtlich der Abwendung einer Ruhenswirkung danach die Darlegungs- und Beweislast umkehrt.

Der absolute Ausschluß von Studenten vom Schutz der Arbeitslosenversicherung erscheint auch aus anderen Gründen



-22-

sachlich schwer verständlich. Daß Studenten bei bestimmten Gestaltungen von Beschäftigungsverhältnissen während des Studiums als versicherungs- und beitragspflichtig in allen Zweigen der Sozialversicherung erachtet und ihnen demgemäß trotz Studiums die Eigenschaft von Arbeitnehmern zuerkannt wird, wurde bereits unter Hinweis auf BSGE 50, 25 erwähnt (vgl dazu auch die Zusammenstellung der Besprechungsergebnisse der Versicherungsträger zur Anwendung der §§ 172 Abs 1 Nr 5, 1228 Abs 1 Nr 3 RVO, § 4 Abs 1 Nr 4 AVG, abgedruckt bei Beuster, Die Versicherungspflicht, 2. Auflage, S 163 ff). Ihnen sodann bei unveränderter Bereitschaft und feststellbarer Fähigkeit, derartige Beschäftigungen weiter auszuüben, im Ergebnis diese Eigenschaft abzusprechen, wenn es um die Leistungsgewährung geht, kann ungeachtet des weitergehenden Zweckes der Beiträge zur Arbeitslosenversicherung um so weniger überzeugen, als es sich die Beklagte andererseits durch Einrichtung spezieller Job-Vermittlungsstellen für Schüler und Studenten zur Aufgabe gemacht hat, deren offenbar auch als marktgerecht erkannte persönliche Bedürfnisse nach Arbeitsmöglichkeiten jeglicher Art sach-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

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

gerecht zu befriedigen. Der Senat vermag aber keine Anhaltspunkte dafür zu erkennen, daß die Beklagte sich bei dieser Tätigkeit etwa nur auf die Vermittlung beitragsfreier Beschäftigungen beschränkt.



JLaw – Gesetze und Urteile

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)