

Bundessozialgericht

7 RAr 23/87

Im Namen des Volkes

Urteil

in dem Rechtsstreit

.....,

Klägerin und Revisionsklägerin,
Prozeßbevollmächtigter:,

g e g e n

.....,

Beklagte und Revisionsbeklagte.

Der 7. Senat des Bundessozialgerichts hat ohne mündliche
Verhandlung am 25. August 1987

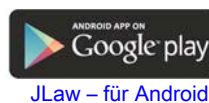
für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Landes-
sozialgerichts Niedersachsen vom 8. September 1981 aufge-
hoben.

Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Entscheidung
an das Landessozialgericht zurückverwiesen.



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



-2-

G r ü n d e :

I

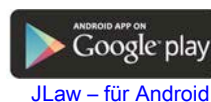
Die seit 1975 geschiedene Klägerin begehrt Arbeitslosengeld (Alg). Sie hat zwei Kinder, die Anfang 1980 elf und vierzehn Jahre alt waren. Vom 1. November 1972 bis 31. Dezember 1979 war sie als Kindergärtnerin teilzeitbeschäftigt (21 Stunden wöchentlich) und verlor die Arbeitsstelle, weil sie aus gesundheitlichen Gründen der Arbeit nicht mehr voll nachkommen konnte. Seit dem Sommersemester 1978 studierte sie neben der Teilzeitbeschäftigung an der Universität Hannover Pädagogik. Das Studium dauert nach der Rahmenstudienordnung für das Diplom in Erziehungswissenschaft vom 25. September 1978 mindestens acht Semester. Es ist in eine Vordiplom- und eine Hauptdiplomphase unterteilt. Die Vordiplomphase schließt mit der Diplomvorprüfung ab. Das Studium endet mit der Prüfung zum Diplom-Pädagogen.

Am 2. Januar 1980 meldete sich die Klägerin arbeitslos und beantragte die Gewährung von Alg. Dabei gab sie an, daß sie wegen der Betreuung ihrer Kinder nur vormittags - von Montag bis Freitag - 20 Stunden in der Woche arbeiten könne. Die Beklagte lehnte mit Bescheid vom 22. Februar 1980 (Widerspruchsbescheid vom 17. Juli 1980) den Antrag ab, weil der Alg-Anspruch während des Hochschulbesuchs der Klägerin gemäß § 118a Arbeitsförderungs-gesetz (AFG) ruhe.

Durch Urteil vom 10. Dezember 1980 hat das Sozialgericht (SG)



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



3-

die Beklagte unter Aufhebung der angefochtenen Bescheide verurteilt, der Klägerin antragsgemäß Alg zu gewähren. Auf die Berufung der Beklagten hat das Landessozialgericht (LSG) das Urteil des SG aufgehoben und die Klage abgewiesen (Urteil vom 8. September 1981). Zur Begründung hat es im wesentlichen ausgeführt: Die Klägerin erfülle zwar dem Grunde nach die in § 100 Abs 1 AFG aufgeführten Voraussetzungen für den Bezug von Alg; der Anspruch ruhe jedoch nach § 118a Abs 1 AFG. Keinesfalls sei diese Bestimmung wie § 118 Abs 2 AFG aF dahin auszulegen, daß weiterhin eine widerlegbare gesetzliche Vermutung dafür bestehe, daß der Arbeitslose bei einer Vollausbildung der Arbeitsvermittlung nicht zur Verfügung stehe. Durch das Wort "im allgemeinen" in § 118a Abs 1 AFG sei nicht nur die Möglichkeit beseitigt worden, individuelle Verhältnisse des Antragstellers zu berücksichtigen. Das "im allgemeinen" lasse sich auf die im ersten Teil des Satzes genannten Ausbildungsgänge beziehen und erlaube damit die Auslegung, daß die Ausbildungen an Schulen und Hochschulen, wenn sie die Arbeitskraft des Auszubildenden voll in Anspruch nehmen, wie es bei Vollausbildungen "im allgemeinen" der Fall sei, zum Ruhen des Alg-Anspruches führten.

Das Studium der Erziehungswissenschaften habe die Arbeitskraft der Klägerin in diesem Sinne voll in Anspruch genommen, nämlich mindestens für 40 Stunden wöchentlich. Dies ergebe sich aus einer vom Dekan des zuständigen Fachbereiches der Universität eingeholten Auskunft und werde von den Hochschulerfahrungen der berufsrichterlichen Mitglieder des Senats bestätigt. Das LSG führt dies im einzelnen aus. Demgegenüber könne die individuelle Aus-



bildungssituation der Klägerin keine Berücksichtigung finden.

Aus der Stellungnahme des Dekans ergebe sich ferner, daß wegen der obligatorischen Vorlesungen ein Studium allein an Vormittagen oder allein an Nachmittagen kaum möglich sei. Die der Klägerin danach verbleibende Zeit für eine Erwerbstätigkeit hindere auch wegen deren Lage und Verteilung die Annahme ihrer Verfügbarkeit iSd § 103 AFG.

Mit der Revision rügt die Klägerin unter näherer Begründung eine Verletzung der §§ 103, 118a AFG sowie der Art 3 Abs 1, Art 14 Abs 1 Satz 1 Grundgesetz (GG). Außerdem macht sie ua geltend, soweit das LSG festgestellt habe, ihre Arbeitskraft sei durch das Studium voll in Anspruch genommen worden, jedenfalls hätten Lage und Verteilung der ihr für eine Erwerbstätigkeit verbleibenden Zeit ihre Verfügbarkeit ausgeschlossen, beruhe dies auf Verletzungen des Verfahrensrechts. Das LSG habe gegen die §§ 62, 128 und 136 Abs 1 Nr 6 SGG verstoßen: Es habe die Tatsache der Berufstätigkeit der Klägerin neben ihrem Studium nicht in die Beweiswürdigung einbezogen, was zu einem anderen Beweisergebnis geführt hätte. Es habe die berufsrichterliche Erfahrung als Beweismittel verwendet, ohne der Klägerin Gelegenheit zur Äußerung hierzu zu geben. Schließlich habe das LSG keine Begründung dafür geliefert, wieso die Klägerin bei Ausübung einer Arbeitnehmertätigkeit im bisherigen Umfang daran gehindert gewesen sei, ordnungsgemäß zu studieren.

Die Klägerin beantragt,



-5-

das angefochtene Urteil aufzuheben und die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Hannover vom 10. Dezember 1980 zurückzuweisen.

Die Beklagte beantragt,

die Revision der Klägerin zurückzuweisen.

Sie hält das angefochtene Urteil im Ergebnis für richtig und meint, die Klägerin könne auch nicht im Hinblick darauf klaglos gestellt werden, daß das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) durch Beschluß vom 18. November 1986 - 1 BvL 29/83 ua - § 118a Abs 1 AFG, eingefügt durch das Fünfte Gesetz zur Änderung des Arbeitsförderungsgesetzes (5. AFGÄndG) vom 23. Juli 1979 (BGBl I 1189), für nichtig erklärt hat, soweit diese Vorschrift für Studenten einer Hochschule oder sonstigen Ausbildungsstätte das Ruhen des Anspruchs auf Alg anordnet. Das LSG habe in dem angefochtenen Urteil das Vorliegen der Verfügbarkeit im Sinne des § 103 AFG verneint.

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

-6-



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

II

Die Revision der Klägerin ist im Sinne der Zurückverweisung der Sache an das LSG begründet.

Die Klägerin kann ab 2. Januar 1980 einen Anspruch auf Alg haben. Aufgrund des Beschlusses des BVerfG vom 18. November 1986 - 1 BvL 29/83 ua - (BGBl I 1987, 757) steht fest, daß ein bestehender Anspruch der Klägerin nicht gemäß § 118a AFG ruht; denn das BVerfG hat ausgesprochen, daß § 118a Abs 1 AFG idF des 5. AFGÄndG mit Art 3 Abs 1 GG unvereinbar und nichtig ist, soweit er für Studenten einer Hochschule oder sonstigen Ausbildungsstätte das Ruhen des Anspruches auf Alg anordnet. Die Gesetzeskraft dieser Entscheidung ist allgemein verbindlich (§ 31 iVm §§ 82 Abs 1, 78, 79 Abs 2 Satz 1 Bundesverfassungsgesetz) und führt im vorliegenden Falle zur Nichtanwendbarkeit des § 118a AFG, da die Klägerin einen Anspruch für Zeiten geltend macht, in denen sie Studentin einer Hochschule war. Ob ein solcher Anspruch tatsächlich besteht, läßt sich aufgrund der bisher getroffenen tatsächlichen Feststellungen nicht abschließend entscheiden.

Nach § 100 AFG hat Anspruch auf Alg, wer arbeitslos ist, der Arbeitsvermittlung zur Verfügung steht, die Anwartschaftszeit erfüllt, sich beim Arbeitsamt arbeitslos gemeldet und Alg beantragt hat. Nach den tatsächlichen Feststellungen des LSG hat sich die Klägerin arbeitslos gemeldet und Alg beantragt. Sie hat auch durch ihre Tätigkeit als Kindergärtnerin die Anwartschaftszeit



erfüllt. Sie hat, wie es § 104 Abs 1 AFG in der hier maßgeblichen Fassung des 5. AFGÄndG verlangt, innerhalb der Rahmenfrist 180 Kalendertage in einer die Beitragspflicht begründenden Beschäftigung gestanden. In der Zeit vom 2. Januar 1977 bis zum 1. Januar 1980 war sie bis zum 31. Dezember 1979 mehr als kurzzeitig gegen Entgelt beschäftigt, wodurch auf jeden Fall für die Zeit bis zum Beginn des Sommersemesters 1978, in der sie noch nicht studiert hatte, gemäß § 168 Abs 1 Satz 1 iVm § 169 Nr 6 und § 102 AFG Beitragspflicht bestand. Ob dies auch für die Zeit gilt, von der ab die Klägerin Studentin war, kann dahinstehen. Dem könnte der § 169 Nr 1 AFG iVm § 172 Abs 1 Nr 5 Reichsversicherungsordnung (RVO) entgegenstehen. Hiernach sind ua Personen beitragsfrei, die während der Dauer ihres Studiums als ordentliche Studierende einer Hochschule gegen Entgelt beschäftigt sind. Das könnte sich jedoch allenfalls auf die Dauer des Anspruches nach § 106 AFG auswirken, was das LSG gegebenenfalls noch durch entsprechende tatsächliche Feststellungen zu klären hätte (siehe hierzu ua BSGE 50, 25 = SozR 2200 § 172 Nr 14; SozR 2200 § 1228 Nr 9; Urteil vom 19. Februar 1987 - 12 RK 9/85 - zur Veröffentlichung vorgesehen).

Entgegen der Auffassung der Beklagten und des LSG kann auch nicht davon ausgegangen werden, daß die Klägerin gemäß § 103 AFG in der hier maßgeblichen Fassung des 5. AFGÄndG für die streitige Zeit der Arbeitsvermittlung nicht zur Verfügung stand. Hierauf kommt es aber angesichts der Nichtanwendbarkeit des § 118a Abs 1 AFG nunmehr an. Die tatsächlichen Feststellungen, die das LSG insoweit getroffen hat, sind nicht verwertbar, da sie, wie die Klä-



gerin zutreffend gerügt hat, verfahrensfehlerhaft zustande gekommen sind.

Soweit das LSG festgestellt hat, die Arbeitskraft der Klägerin werde durch ihr Studium voll, dh mindestens 40 Stunden wöchentlich beansprucht, beruht diese Feststellung auch auf den Hochschulerfahrungen der berufsrichterlichen Mitglieder des LSG. Von dieser besonderen Sachkunde hat das LSG die Beteiligten nicht unterrichtet; es hat sie auch nicht in seinem Urteil dargetan. Dies wäre aber erforderlich gewesen, weil ein juristisches Studium, das Berufsrichter durchlaufen, keine Kenntnisse über die Anforderungen und die Dauer eines Studiums der Erziehungswissenschaften vermittelt. Das LSG hat daher, wie die Klägerin zutreffend gerügt hat, gegen § 128 SGG verstoßen.

Auch die Rüge der Klägerin, das LSG sei fehlerhaft zu der Feststellung gelangt, durch die Lage und Verteilung der Zeiten der obligatorischen Vorlesungen sei der Klägerin ein Studium allein am Vormittag oder allein am Nachmittag kaum möglich, greift durch. Insoweit hat das LSG gegen den Grundsatz der freien richterlichen Beweiswürdigung verstoßen. Es hat nicht, wie es § 128 SGG gleichfalls verlangt, seine Überzeugung aus dem Gesamtergebnis des Verfahrens gewonnen. Es hat nicht gewürdigt, daß die Klägerin bis Ende 1979 offensichtlich in der Lage war, neben ihrem Studium auch einer Beschäftigung nachzugehen.

Da die weiteren tatsächlichen Feststellungen des LSG zu der Frage getroffen worden sind, ob die von der Klägerin betriebenen Stu-



dien im allgemeinen die Arbeitskraft eines Studenten voll in Anspruch nehmen, fehlt es an relevanten Feststellungen für die Anwendung des § 103 Abs 1 AFG, also dazu, ob die Klägerin angesichts ihrer individuellen Situation in der hier streitigen Zeit bereit und in der Lage war, neben den Belastungen durch das Studium noch marktübliche Beschäftigungen von mehr als kurzzeitigem Umfange auszuüben. Da das LSG außerdem nicht festgestellt hat, ob die Klägerin in der hier streitigen Zeit arbeitslos war, muß es auch insoweit gegebenenfalls die erforderlichen Feststellungen für die gesamte Dauer des geltend gemachten Leistungsanspruches nachholen.

Die Sache ist daher gemäß § 170 Abs 2 Satz 3 SGG an das LSG zurückzuverweisen, das auch über die Kosten des Revisionsverfahrens zu entscheiden haben wird.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)