

Bundessozialgericht

7 RAr 63/82

Beschluß in dem Rechtsstreit

.....,

Kläger und Revisionskläger,
Prozeßbevollmächtigte:,

g e g e n

.....,

Beklagte und Revisionsbeklagte.

Der 7. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche
Verhandlung vom 14. Juli 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 Arbeitsförderungsge-
setzes 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 vom Kläger geltend gemachte Anspruch auf Arbeitslosengeld (Alg) gemäß § 118a des Arbeitsförderungsgesetzes (AFG) in der Fassung des Fünften Änderungsgesetzes (5. AFG-ÄndG) vom 23. Juli 1979 (BGBl I 1189) ruht.

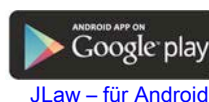
Der 1949 geborene Kläger war nach Abschluß eines betriebswirtschaftlichen Studiums in der Zeit vom 1. Juli 1976 bis 31. März 1981 als Sachbearbeiter bei einer Firma beschäftigt. Seit dem 2. März 1979 studierte er gleichzeitig an der Universität K. Rechtswissenschaft.

Der Kläger war bei der Firma in der Zeit vom 15. Oktober 1979 bis zum 31. Januar 1980 20 Wochenstunden beschäftigt. In der Zeit der Semesterferien vom 1. Februar 1980 bis zum 31. März 1980 arbeitete er in Vollzeit. Danach war er vom 1. April 1980 bis zum 30. Juni 1980 und vom 1. Oktober 1980 bis zum 31. Januar 1981 wiederum 20 Wochenstunden beschäftigt, während er in der übrigen Zeit (Semesterferien) 40 Wochenstunden tätig war.

Der Kläger hat im Sommersemester 1979 33 und im Wintersemester



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



-3-

1979/80 34 Wochenstunden, im Sommersemester 1980 44 Wochenstunden, im Wintersemester 1980/81 27 Wochenstunden und im Sommersemester 1981 26 Wochenstunden belegt. Nach dem Studienplan der rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität K. betrug die Stundenzahl im 5. Semester 18 Stunden und im 6. Semester 10 Stunden.

Am 24. März 1981 meldete sich der Kläger zum 1. April 1981 arbeitslos und beantragte die Gewährung von Alg. Dabei gab er an, sein Studium werde wahrscheinlich noch eineinhalb Jahre dauern. Bei Verständnis und Bereitschaft des neuen Arbeitgebers würde das Studium keine, wenn überhaupt, Kürzung der Arbeitszeit mit sich bringen. Demzufolge bedeute dies für ihn keine Einschränkung der Verfügbarkeit. Dies werde auch dadurch unterstrichen, daß er zusätzlich zu seiner Arbeitszeit bisher täglich eine Fahrstrecke zu seinem Arbeitsplatz und zurück von 230 km zurückgelegt habe.

Mit Bescheid vom 27. April 1981 (Widerspruchsbescheid vom 29. Mai 1981) lehnte die Beklagte den Antrag des Klägers ab. Der Kläger besuche als ordentlicher Studierender eine Hochschule; sein Alg-Anspruch ruhe deshalb während dieser Zeit gemäß § 118a AFG.

Auf die hiergegen gerichtete Klage hat das Sozialgericht (SG) Köln die angefochtenen Bescheide aufgehoben und die Beklagte verurteilt, dem Kläger Alg nach den gesetzlichen Bestimmungen zu gewähren (Urteil vom 28. Januar 1982).



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Durch Urteil vom 8. September 1982 hat das Landessozialgericht (LSG) für das Land Nordrhein-Westfalen auf die Berufung der Beklagten das Urteil des SG abgeändert und die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt: Die Beklagte sei zu Recht zu dem Ergebnis gelangt, daß der Anspruch des Klägers auf Alg gemäß § 118a AFG ruhe. Durch diese Vorschrift habe der Gesetzgeber den bis dahin geltenden § 118 Abs 2 AFG ersetzt, der das Ruhen des Anspruchs auf Alg bei Studierenden geregelt habe und den das BSG in ständiger Rechtsprechung in verfassungskonformer Auslegung einschränkend als widerlegbare Vermutung für das Fehlen der Verfügbarkeit des Studierenden ausgelegt habe. Gegenüber dieser vom BSG vorgenommenen Auslegung des § 118 Abs 2 AFG aF stelle die Vorschrift des § 118a AFG eine neue materiell-rechtliche Regelung dar. Diese Vorschrift finde auf den Kläger Anwendung, da er in dem streitigen Zeitraum ab 1. April 1981 Student einer Hochschule gewesen sei. Dabei komme es lediglich darauf an, daß der Kläger als ordentlicher Studierender an einer Hochschule immatrikuliert gewesen sei. Unerheblich sei, ob und in welchem Umfang der Kläger die Hochschule auch tatsächlich besucht habe. Der Senat verkenne nicht, daß die Neuregelung des § 118a AFG insoweit eine Verschlechterung für den betreffenden Personenkreis bringe, als es nunmehr nicht mehr auf das tatsächliche Verhalten eines bestimmten Arbeitslosen ankomme. Die vom Kläger insoweit geäußerten verfassungsrechtlichen Bedenken würden nach Auffassung des Senats jedoch nicht durchgreifen.

Eine Verschlechterung, wie sie die Regelung des § 118a Abs 1 AFG gegenüber der Vorschrift des § 118 Abs 2 AFG aF darstelle, sei



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

dem Gesetzgeber grundsätzlich unbenommen. Der verfassungsrechtliche Grundsatz des Vertrauensschutzes hindere nicht schlechthin den Erlass gesetzlicher Vorschriften, die sich für den Betroffenen ungünstiger als die bisherige Regelung auswirken und eine Einschränkung bisher eingeräumter Rechtspositionen mit sich bringen. Die Neuregelung des § 118a Abs 1 AFG stehe nicht im Widerspruch zum Rechts- und Sozialstaatsprinzip im Sinne von Art 20 Grundgesetz (GG). Das verfassungsrechtlich garantierte Gebot der Rechtssicherheit und des Vertrauensschutzes verbiete allerdings grundsätzlich rückwirkende Eingriffe in Rechte und Rechtslagen des Staatsbürgers, mit denen dieser nicht rechnen konnte und die er bei verständiger Vorausschau im privaten und beruflichen Bereich nicht zu berücksichtigen brauchte. Dieses Gebot gelte sowohl für die Fälle der echten als auch für die sogenannte unechte Rückwirkung.

Die getroffene Neuregelung sei jedoch nicht verfassungswidrig. Bei einer unechten Rückwirkung - wie hier vorliegend - sei der Vertrauensschutz dann unzulässigerweise verletzt, wenn das Gesetz einen entwertenden Eingriff vornehme, mit dem der Staatsbürger nicht rechnen konnte, den er also bei seinen Dispositionen für die Zukunft nicht in Betracht zu ziehen brauchte. Daran fehle es hier. Eine solche unechte Rückwirkung wäre nur dann verfassungswidrig, wenn sie in einen Vertrauenstatbestand eingreifen würde und die Bedeutung des gesetzgeberischen Anliegens für die Allgemeinheit das Interesse des einzelnen am Fortbestand des bisherigen Zustandes nicht übersteigen würde. Das sei hier nicht der Fall. Ein Vertrauen des Klägers darauf, daß sich die Ruhensvorschriften nicht ändern würden, habe nicht entstehen können. Die



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Ruhensvorschriften seien mehrmals geändert worden, so daß ein Vertrauen in einen unveränderten stetig gleichbleibenden Tatbestand habe nicht geschützt sein können.

Die Ruhensvorschrift des § 118a Abs 1 AFG verstoße auch nicht gegen Art 14 GG. Auch wenn man davon ausgehe, daß der Anspruch auf Alg als vermögenswertes subjektiv-öffentliches Recht anzusehen sei, das Merkmale des Eigentumsbegriffs im Sinne von Art 14 GG auffasse, bleibe die Inhaltsbestimmung solchen Eigentums auch dem Gesetzgeber überlassen. Der verfassungsrechtliche Schutz des Eigentumsrechts beschränke sich auf den Kernbereich der erworbenen öffentlich-rechtlichen Position. Dieser Kernbereich sei hier nicht verletzt.

Durch die Neuregelung des § 118a AFG sei auch das Sozialstaatsprinzip nicht verletzt. Die Ausgestaltung dieses Prinzips obliege im wesentlichen dem Gesetzgeber. Ein Anspruch des Einzelnen auf eine bestimmte Regelung bestehe nicht.

Auch ein Verstoß gegen Art 3 GG liege nicht vor, weil durch die Neufassung des § 118a AFG nicht generell alle Studenten vom Bezug von Alg ausgeschlossen seien und der Gesetzgeber etwa sachwidrig und willkürlich differenziert hätte. Die Ruhensvorschrift betreffe nur einen ganz bestimmten Personenkreis, nämlich den, der im streitbefangenen Zeitraum Student einer Hochschule sei und mit einer Ausbildungsmaterie befaßt sei, welche die Arbeitskraft eines Studenten im allgemeinen voll in Anspruch nehme. Der Gesetzgeber habe daher mit der Neuregelung des § 118a Abs 1 AFG eine sachliche Differenzierung getroffen, die sich im Rahmen des Art 3 GG halte. Dem stehe nicht entgegen, daß der Kläger einerseits während seiner Tätigkeit als Arbeitnehmer der Beitrags-



pflicht zur Bundesanstalt für Arbeit unterlegen sei, andererseits ihm trotz der Beitragszahlung Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung für einen bestimmten Zeitraum versagt würden. Im sozial- und gesellschaftspolitischen Bereich habe der Gesetzgeber einen weiten Gestaltungsspielraum. Allerdings bewirke die Immatrikulation bei einer Hochschule allein das Ruhen des Anspruchs auf Alg noch nicht. Maßgebend sei nach § 118a AFG, ob die Arbeitskraft eines Studenten durch die Ausbildung im allgemeinen voll in Anspruch genommen werde. Die Arbeitskraft eines Studenten sei im allgemeinen dann "voll" in Anspruch genommen, wenn dieser über den zeitlichen Rahmen des Studiums und über das für die geistige und körperliche Beanspruchung bereits aufgewandte Arbeitskraftpotential hinaus nicht in der Lage sei, objektiv verfügbar zu sein, dh mit der ihm verbleibenden Arbeitskraft einer Beschäftigung von mindestens 20 Wochenstunden unter den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes nachzugehen (vgl §§ 100, 101, 102 AFG). Die "volle" Inanspruchnahme könne nicht gleichbedeutend sein mit "vollsichtiger" Inanspruchnahme, sondern nach Interessenlage und Normenzweck des § 118a AFG nur dahin verstanden werden, daß die verbleibende freie Zeit oder das restliche Leistungsvermögen zu einer mehr als kurzzeitigen Beschäftigung (§ 102 AFG) auf den allgemeinen Arbeitsmarkt nicht mehr auszureichen pflege. Auf den konkreten Einzelfall komme es in diesem Zusammenhang nicht an. Dabei reiche für die Feststellung, ob die Arbeitskraft durch die Ausbildung im allgemeinen voll in Anspruch genommen werde, wie sich aus der Formulierung des Gesetzes ergebe, das Vorliegen von Erfahrungswerten aus. Nach alledem sei davon auszugehen, daß das Studium des Klägers



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

die Ruhensvoraussetzungen des § 118a Abs 1 AFG erfülle.

Mit der Revision rügt der Kläger eine Verletzung des § 118a AFG. Er führt mit näherer Begründung aus, daß das Berufungsgericht die Vorschrift des § 118a AFG falsch ausgelegt habe und die verfassungsmäßigen Grundsätze der Art 3 Abs 1 und 14 Abs 1 GG sowie das Rückwirkungsverbot belastender Gesetze und das Sozialstaatsprinzip verkannt habe.

Der Kläger beantragt,
das Urteil des Landessozialgerichts für das Land
Nordrhein-Westfalen vom 8. September 1982
aufzuheben und die Berufung der Beklagten gegen
das Urteil des Sozialgerichts Köln vom 28. Januar
1982 zurückzuweisen.

Die Beklagte beantragt,
die Revision zurückzuweisen.

Sie hält das angefochtene Urteil für richtig.

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



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



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 der Kläger einen Teil der Voraussetzungen für den Anspruch auf Alg erfüllt hat. Danach war er jedenfalls arbeitslos, er hatte die Anwartschaftszeit erfüllt, sich beim Arbeitsamt arbeitslos gemeldet und Alg beantragt (§ 100 AFG iVm §§ 101, 104, 105 AFG). Keine abschließenden Feststellungen hat das LSG zu der Frage getroffen, ob der Kläger mit Rücksicht auf seine tatsächlich vorliegenden Studienverpflichtungen auch der Arbeitsvermittlung iSd § 103 AFG zur Verfügung stand. Das LSG hat dies offenbar deshalb für entbehrlich gehalten, weil es die Rechtsfolge aus § 118a Abs 1 AFG bejahte, ein Anspruch des Klägers danach jedenfalls ruhte.

Ungeachtet dieser fehlenden Feststellungen wäre die Revision des Klägers 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 sonstiger Ausbildungsstätte ist, wenn die Ausbildung die Arbeitskraft eines Schülers oder Studenten im allgemeinen voll in Anspruch nimmt. Der Kläger war in der Zeit, für die er Alg begehrt, Student der Rechtswissenschaften im 5. und 6. Semester. Das LSG ist aufgrund seiner Feststellungen davon ausgegangen, daß ein solches Studium die



Arbeitskraft eines Studenten im allgemeinen voll in Anspruch nimmt; dabei komme es nicht auf die individuellen Verhältnisse des Einzelfalles, also auch nicht auf die des Klägers an.

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 Fall 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 iSd § 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 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 Antragstellers scheidet demnach für die rechtliche



Beurteilung grundsätzlich aus. Nicht der Umfang seiner zeitlichen Belastung durch die konkrete Ausbildungssituation soll maßgebend sein, sondern eine offenbar auf generelle Erfahrungssätze abgestellte Beurteilung des Zeit- und Arbeitsaufwandes, den ein "Normal"-Schüler oder -Student für einen erfolgreichen, 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 allgemeinen voll in Anspruch nimmt, während dieser Zeit nicht zum Kreise der durch die Arbeitslosenversicherung geschützten Arbeitnehmer gehören und deshalb kein Arbeitslosengeld erhalten. Die Arbeitskraft eines Schülers oder Studenten wird durch die Ausbildung voll in Anspruch genommen, wenn nach den Ausbildungs- und Prüfungsordnungen oder der allgemeinen Erfahrung die Ausbildung einschließlich der Vorbereitungszeit 40 Wochenstunden erfordert. Unerheblich ist, ob der Schüler oder Student in der Lage ist, daneben noch eine Arbeitnehmertätigkeit von mehr als kurzzeitiger Dauer auszuüben, etwa weil er wegen seiner besonderen Fähigkeiten nur eine überdurchschnittliche kurze Vorbereitungszeit benötigt oder weil er die Ferien nicht für die Ausbildung



JLaw – Gesetze und Urteile

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

oder für die Erholung nutzen will."

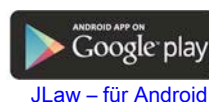
Folge dieses Inhalts des § 118a AFG ist es, daß bei seiner Gültigkeit der dem Grunde nach bestehende Anspruch eines Studenten auf Alg unabhängig von seiner individuellen Ausbildungssituation ruht. Student ist, wer an einer Hochschule immatrikuliert ist. Die Ruhenswirkung tritt zwar möglicherweise nicht bei jeder Art von Studiengang ein; denkbar wäre etwas anderes zB für Ergänzungs-, Aufbau- uä Studiengänge. Auch mag ein Unterschied gelten zwischen ordentlich Studierenden und Gasthörern. Bei Vollstudiengängen, wie hier dem der Rechtswissenschaften, muß jedenfalls davon ausgegangen werden, daß dadurch die Arbeitskraft eines ordentlich Studierenden iS des § 118a AFG voll in Anspruch genommen wird. Dies entspricht nicht nur allgemeinen Erfahrungssätzen, sondern auch der Regelung im Bundesausbildungsförderungsgesetz (BAföG), dessen § 2 Abs 5 Satz 1 der § 118a Abs 1 AFG nachgebildet worden ist. Im vorliegenden Fall ist dies im übrigen aus dem Zusammenhang der Feststellungen des LSG zu entnehmen, an die der Senat gebunden ist (§ 163 SGG).

3. Aufgrund dieser Rechtslage erscheint es dem Senat ferner nicht möglich, ordentlich Studierende eines Vollstudienganges hinsichtlich der Auswirkungen des § 118a 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



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 Abs 1 AFG unmaßgeblich, daß der Kläger Alg für eine Zeit begehrt, in der er wegen bestehender Studienverpflichtungen möglicherweise nicht gehindert war, eine marktübliche Voll- oder Teilzeitbeschäftigung aufzunehmen.



Der § 118a AFG schließt den Arbeitslosen immer dann und grundsätzlich ohne Ausnahmen vom Alg-Bezug aus, wenn und so lange er im Rahmen eines Vollstudienganges ordentlicher Student einer Hochschule ist und der eingeschlagene Studiengang nicht abgebrochen oder planmäßig, dh in der Regel mit dem Bestehen der Abschlußprüfung, beendet ist. Bei Gültigkeit der Vorschrift trifft diese Rechtsfolge deshalb auch den Kläger.

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 einem 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 Natur des jeweils infrage 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, Komm z 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 sachliche Berechtigung in dem der Beklagten auferlegten Neutralitätsgebot (§ 116 AFG; vgl BSGE 40, 190ff). – 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 Arbeits-



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

losen 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 AFG weicht von diesen Prinzipien, insbesondere dem letztgenannten, dem er aber gerade nachgebildet worden ist, ab. Es 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 vom doppelten 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 AFG hat diese Funktion nicht. Er ist in diesem Sinne keine Ruhensvorschrift, sondern eine (falsch formulierte) den Anspruch ausschließende Vorschrift. Bei Schaffung des § 118 Abs 2 AFG aF durch das KVSG schwebte die eigentliche 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 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 bloße Immatrikulation in ein Studienfach, 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 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 Sachgesetzlichkeit 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).

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

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 betreffende 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 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 Zu-



sammenstellung 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 umso 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 Arbeitsmöglich-



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

keiten jeglicher Art sachgerecht 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