

Bundessozialgericht

- 7 RAr 67/80 -

I m N a m e n d e s V o l k e s
U r t e i l
in dem Rechtsstreit

.....
Kläger und Revisionskläger,
Prozeßbevollmächtigte:.....

g e g e n
.....

Beklagte und Revisionsbeklagte.

Der 7. Senat des Bundessozialgerichts hat ohne mündliche
Verhandlung am 12. November 1981
für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landes-
sozialgerichts Niedersachsen vom 6. November 1979 auf-
gehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Ent-
scheidung an das Landessozialgericht zurückverwiesen.

- 2 -



- 2 -

G r ü n d e :

I

Der am 12. Januar 1954 geborene Kläger begehrt höheres Unterhaltsgeld (Uhg).

Nach einer Tätigkeit als Immobilienvertreter von November 1973 bis September 1974 erhielt der Kläger von Oktober 1974 bis Juni 1975 Arbeitslosengeld (Alg) nach einem wöchentlichen Arbeitsentgelt von 560,-- DM. Nach einer weiteren Tätigkeit als Immobilienvertreter bis zum 15. August 1975 erhielt er vom 22. August bis zum 20. November 1975 erneut Alg sowie ab 21. November 1975 Anschluß-Arbeitslosenhilfe (Alhi) nach einem wöchentlichen Arbeitsentgelt von 690,-- DM. Vom 20. Juli bis 8. September 1976 arbeitete er als Fahrverkäufer bei dem Getränkevertrieb H N KG und vom 20. September bis 25. November 1976 als Kraftfahrer bei der Firma L .

Für die am 1. August 1977 begonnene Umschulung zum Industriekaufmann wurde dem Kläger auf Antrag vom 21. Juni 1977 Uhg ab 1. August 1977 nach einem gerundeten wöchentlichen Arbeitsentgelt von 370,-- DM entsprechend dem in der Tätigkeit bei der Firma Lindemann erzielten Arbeitsentgelt von 2.223,49 DM bewilligt (Änderungsbescheid vom 29. August 1977). Sein Widerspruch hiergegen hatte keinen Erfolg (Widerspruchsbescheid vom 15. Dezember 1977).

Während des Klageverfahrens hat das Sozialgericht (SG) mit Verfügung vom 28. April 1978 die Beklagte um Überprüfung gebeten und hierzu näher ausgeführt:

"Sie gehen davon aus, daß bei Beurteilung der Frage, ob eine unbillige Härte im Sinne des § 44 Abs 3 Nr 3 AFG vorliegt, dieselben Voraussetzungen wie in § 112 Abs 7 AFG erfüllt sein müssen. Das ist dem Gesetz nicht zu entnehmen. Es könnte sich mithin die unbillige Härte auch aus dem Vorbezug der Arbeitslosenhilfe nach einem weitaus höheren Bemessungsentgelt ergeben (vergl. VO Fortbildung und Umschulung i.d.Fassung vom 27. Februar 1975, § 11 Abs 5)."



Dem Kläger ist diese Verfügung schriftlich nicht zur Kenntnis gebracht worden. Die Beklagte hat mit Schriftsatz vom 11. Mai 1978 hierzu ausgeführt, daß im Falle des Klägers nicht die zitierte AFuU idF vom 27. Februar 1975, sondern die AFuU vom 23. März 1976 idF der ersten Änderungsanordnung vom 24. März 1977 habe Anwendung finden müssen. Sie weise darauf hin, daß sich für den Kläger bei Anwendung des § 44 Abs 3 Nr 3 AFG iVm § 112 Abs 7 AFG eine noch niedrigere Bemessung ergeben hätte. Eine Einstufung nach dem Arbeitslosenhilfe-Vorbezug - wie vom Kläger geltend gemacht - sei aus den bisher im Verfahren vorgetragenen Gründen nicht möglich.

Mit Urteil vom 13. Juli 1978 hat das SG die Klage abgewiesen. Es hat hierzu ausgeführt, eine unbillige Härte iS von § 44 Abs 3 Nr 3 Arbeitsförderungs-gesetz (AFG) liege für den Teilnehmer an einer Maßnahme der beruflichen Umschulung nur dann vor, wenn das nach § 112 Abs 2 und 3 AFG ermittelte Bemessungsentgelt in einem Miß-verhältnis zu dem Entgelt stehe, das der Arbeitslose oder Bil-dungswillige aus der innerhalb der letzten drei Jahre vor der An-tragstellung auf Uhg überwiegend ausgeübten beruflichen Tätigkeit erzielt habe. Diese Voraussetzung treffe beim Kläger nicht zu. Das SG hat die Berufung nicht zugelassen.

Der Kläger hat mit seiner Berufung als wesentlichen Verfahrensmangel iS von § 150 Nr 2 Sozialgerichtsgesetz (SGG) gerügt, daß ihm nicht hinreichend rechtliches Gehör gewährt worden sei, weil ihm die gerichtliche Verfügung vom 28. April 1978 nicht zur Kenntnis gebracht worden sei.

Das Landessozialgericht (LSG) hat mit Urteil vom 6. November 1979 die Berufung als unzulässig verworfen und ausgeführt, die Rüge einer Verletzung des rechtlichen Gehörs (§ 62 SGG, Art 103 Abs 1 Grundgesetz -GG-) sei unbegründet. Die Beklagte habe sich im Schriftsatz vom 11. Mai 1978 zu der in der Verfügung des Gerichts angeschnittenen Rechtsfrage, ob sich eine unbillige Härte iS von § 44 Abs 3 Nr 3 AFG aus dem Vorbezug der Alhi nach einem weitaus höheren Bemessungsentgelt ergeben könne, geäußert. Durch die Zusendung dieses Schriftsatzes habe der Kläger Gelegenheit bekommen, sich dazu rechtskundigen Rat einzuholen und schrift-sätzlich oder im Termin am 13. Juli 1978 zu äußern. Die genannte



Rechtsfrage sei im übrigen bereits im Klageerwiderungsschriftsatz der Beklagten vom 21. Dezember 1977 ausführlich erörtert worden.

Mit der Revision macht der Kläger geltend, das LSG habe die Rüge einer Verletzung des rechtlichen Gehörs zu Unrecht nicht beachtet und daher zu Unrecht die Berufung als unzulässig verworfen. Unstreitig habe er von der prozeßleitenden Verfügung des SG vom 28. April 1978 keine Kenntnis erhalten; diese Verfügung, in der die Anwendung der sog Härteklausel des § 44 Abs 3 Nr 3 AFG vom Gericht angesprochen und außerdem die Verordnung "Fortbildung und Umschulung" zitiert worden sei, sei ihm weder vom SG in Abschrift übersandt noch sei sie in der mündlichen Verhandlung vom 13. Juli 1978 erörtert worden. Insoweit nehme er bezug auf den Inhalt der dienstlichen Äußerung des Vorsitzenden der 3. Kammer des SG Hildesheim, Richter am SG Dr. S , die dieser am 8. Mai 1980 gegenüber dem Bundessozialgericht (BSG) im Beschwerdeverfahren wegen Nichtzulassung der Revision im Urteil des LSG Niedersachsen abgegeben hat (Bl 29 GA). In der Sache selbst wiederhole er seinen Vortrag erster und zweiter Instanz, wonach das Uhg unter Berücksichtigung des Alhi-Vorbezugs nach einem Bemessungsentgelt von 690,-- DM wöchentlich neu berechnet werden müsse.

Der Kläger beantragt sinngemäß,

das Urteil des Landessozialgerichts Niedersachsen vom 6. November 1979 aufzuheben und den Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Sozialgericht Hildesheim zurückzuverweisen, hilfsweise,

das angefochtene Urteil aufzuheben und den Bescheid der Beklagten vom 23. August 1977 in der Fassung des Widerspruchsbescheides vom 15. Dezember 1977 abzuändern und die Beklagte zu verurteilen, Unterhaltgeld nach einem Einheitslohn von wöchentlich 690,-- DM zu gewähren.

Die Beklagte hat keinen Antrag gestellt.



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

II

Die Revision des Klägers ist mit der Maßgabe begründet, daß das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zu erneuter Verhandlung und Entscheidung an das LSG zurückzuverweisen war. Das LSG hat die Berufung des Klägers zu Unrecht als unzulässig verworfen.

Die Berufung des Klägers, mit der er ein höheres als das ihm zubilligte Uhg begehrt, ist allerdings nach § 147 SGG ausgeschlossen, weil sie nur die Höhe der Leistung betrifft. Die Zulässigkeit der Berufung ergibt sich aber aus § 150 Nr 2 SGG. Danach ist die Berufung ungeachtet der §§ 144 bis 149 SGG zulässig, wenn ein wesentlicher Mangel des Verfahrens gerügt wird.

Mit seinem Vorbringen, das SG hätte ihm die an die Beklagte gerichtete prozeßleitende Verfügung vom 28. April 1978 zur Kenntnis bringen müssen, hat der Kläger einen wesentlichen Mangel des sozialgerichtlichen Verfahrens gerügt, der auch tatsächlich vorgelegen hat. Damit ist die Berufung zulässig gewesen, ohne daß es darauf ankommt, ob das angefochtene Urteil des SG auf dem Verfahrensmangel beruht (BSG SozR 1500 § 150 Nr 6).

Das SG war entgegen der Auffassung des LSG verpflichtet, den Inhalt seiner Verfügung auch dem Kläger bekanntzugeben. Diese Verfügung enthielt nicht nur einen Hinweis auf eine entscheidungserhebliche Rechtsfrage - hier die Frage, ob eine unbillige Härte iS von § 44 Abs 3 Nr 3 AFG nur vorliegt, wenn die Voraussetzungen des § 112 Abs 7 AFG erfüllt sind, oder ob sie sich auch aus dem Vorbezug von Alhi nach einem höheren Bemessungsentgelt ergeben kann -, sondern enthielt auch eine eigene Äußerung des Gerichts zu dieser Rechtsfrage; denn es hat zu erkennen gegeben, daß die von der Beklagten bisher vertretene Auffassung zu dieser Frage nach seiner Ansicht dem Gesetz nicht zu entnehmen sei. Von dieser Äußerung des Gerichts mußte auch der Kläger Kenntnis erhalten. Es

Bedarf hier keiner abschließenden Erörterung der im einzelnen in Rechtsprechung und Literatur streitigen Frage, inwieweit das Gericht bei Rechtsfragen aufgrund der §§ 62, 112 Abs 2 Satz 1 SGG, 278 Abs 3 der Zivilprozeßordnung (ZPO), Art 103 Abs 1 GG nicht nur eine Hinweispflicht hat, sondern auch verpflichtet ist, seine eigene Rechtsauffassung zu erkennen zu geben bzw anzudeuten oder gar - in der Form der Führung eines Rechtsgesprächs - zur Diskussion zu stellen (vgl dazu Dürig in Maunz/Dürig/Herzog/Scholz, GG, Komm, 2. Aufl, Bd III, Art 103 Abs 1 RdNr 28 ff, 33, 37 mwN; Arndt, NJW 1959, 6 ff und NJW 1959, 1297 ff, 1298; Peters/Sautter/Wolff, Komm zur Sgb, Stand: April 1981, Anm zu § 62 S 186/48 - 2 -; Meyer-Ladewig, SGG, Komm, 2. Aufl, § 62 RdNr 8 mwN; Hennig/Danckwerts/König, SGG, Komm, § 62 RdNr 6; Thomas/Putzo, ZPO, Komm, 11. Aufl, § 278 Anm 3b; BGH Betrieb 1975, 2274; BVerwG in Buchholz 310 § 104 Nr 12 mwN; BVerfGE 31, 364, 370). Jedenfalls in den Fällen, in denen - wie hier - der Richter eine eigene Meinung zu Rechtsfragen äußert, gebietet es der im Rechtsstaatsprinzip verankerte Anspruch auf ein faires Verfahren bzw auf eine objektive, faire Verhandlungsführung, daß das Gericht diese Äußerung zur Wahrung der verfassungsrechtlich gewährleisteten Gleichwertigkeit der prozessualen Stellung der Parteien vor dem Richter allen Beteiligten gegenüber bekanntgibt. Diese Gleichwertigkeit der prozessualen Stellung verpflichtet das Gericht - auch im Hinblick auf die grundrechtlich gesicherte Verfahrensgarantie des Art 103 Abs 1 GG - den Prozeßparteien im Rahmen der Verfahrensordnung "gleichermaßen" die Möglichkeit einzuräumen, alles für die gerichtliche Entscheidung Erhebliche vorzutragen und zur Wahrung ihrer Rechte auf den Gang und das Ergebnis des Verfahrens Einfluß zu nehmen (vgl BVerfGE 52, 131, 155 f unter Hinweis auf BVerfGE 26, 66, 71; 38, 105, 111; ferner BVerfGE 46, 202, 210). Dazu gehört auch, daß die Parteien gleichermaßen die Möglichkeit erhalten, zu einer vom Gericht geäußerten oder ange deuteten Rechtsmeinung Stellung zu nehmen. Wegen des besonderen Gewichts einer Äußerung des Gerichts zu Rechtsfragen muß jedenfalls jeder der Beteiligten von dieser Äußerung Kenntnis erhalten, und zwar selbst dann, wenn das Gericht später von seiner Meinung wieder abgeht. Kommt das Gericht dieser Pflicht nicht nach, liegt ein wesentlicher Mangel des Verfahrens vor. Dieser Mangel ist vorliegend nicht dadurch beseitigt worden, daß die Beklagte in



ihrer Antwort auf die prozeßleitende Vergütung des SG zu der von diesem angeschnittenen Rechtsfrage bzw der geäußerten Rechtsmeinung schriftlich Stellung genommen und der Kläger eine Abschrift dieses Schriftsatzes der Beklagten erhalten hat. Mag ihm dadurch auch objektiv die Möglichkeit eingeräumt worden sein, zu der angesprochenen Rechtsfrage Stellung zu nehmen, so hat doch jedenfalls der Schriftsatz der Beklagten nicht erkennen lassen, ob und in welcher Richtung sich das Gericht selbst zu dieser Rechtsfrage geäußert hat.

Es hat sich nicht nachweisen lassen, daß das SG dem Kläger den Inhalt seiner Verfügung vom 28. April 1978 bekanntgegeben hat. Der Vorsitzende, Richter am SG Dr. S , kann sich nicht mehr daran erinnern, ob der Inhalt der Verfügung in der mündlichen Verhandlung am 13. Juli 1978 mit den Beteiligten erörtert worden ist, wie sich aus seiner dienstlichen Äußerung vom 8. Mai 1980 ergibt. Er ist sogar der Meinung, daß keine Veranlassung bestanden habe, dem Kläger die gerichtliche Verfügung vom 28. April 1978 ausdrücklich bekanntzugeben. Er äußert nur eine Vermutung, wenn er ausführt, daß dem Kläger, wenn er in der mündlichen Verhandlung nach dieser Verfügung gefragt habe, diese auch bekanntgegeben worden sei. Die weitere Äußerung des Richters, es sei allerdings mit einiger Sicherheit davon auszugehen, daß die in der Verfügung angesprochenen Fragen Gegenstand der Erörterung des Sach- und Streitverhältnisses gewesen seien, reicht für den erforderlichen Nachweis schon deshalb nicht aus, weil daraus nicht ersichtlich ist, daß die in der genannten Verfügung geäußerte Rechtsmeinung des Gerichts als solche dem Kläger in der mündlichen Erörterung bekanntgegeben worden ist.

Da mithin die Berufung gegen das Urteil des SG zulässig war, war das angefochtene Urteil des LSG Niedersachsen aufzuheben und die Sache gem § 170 Abs 2 Satz 2 SGG an dieses Gericht zurückzuverweisen. Für eine Zurückverweisung an das erstinstanzliche Gericht, die das BSG nur in besonders gelagerten Fällen in Wahrnehmung der Befugnisse des LSG vornehmen kann (vgl BSG Urteil vom 23. Juni 1981 - 7 RAr 31/80 - und Urteil vom 12. März 1981 - 11 RLw 1/80 -), bestand nach den Umständen des vorliegenden Falles kein Anlaß; denn das LSG ist nicht gehindert, nach Beseitigung des Verfahrensmangels über die Berufung des Klägers eine abschließende Ent-



scheidung zu treffen.

Das LSG wird auch über die Kosten des Beschwerde- und Revisionsverfahrens zu entscheiden haben.



JLaw – Gesetze und Urteile

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)