

7 RAr 8/83

Im Namen des Volkes

Urteil

in dem Rechtsstreit

.....,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

Prozeßbevollmächtigte:,

g e g e n

.....,

Beklagte und Revisionsklägerin.

Der 7. Senat des Bundessozialgerichts hat ohne mündliche
Verhandlung am 22. Februar 1984
für Recht erkannt:

Auf die Sprungrevision der Beklagten wird das Urteil des
Sozialgerichts Osnabrück vom 15. Dezember 1982 aufgehoben.
Die Klage wird abgewiesen.

Kosten sind nicht zu erstatten.



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

Die Klägerin begehrt Arbeitslosengeld (Alg) oder (hilfsweise) Arbeitslosenhilfe (Alhi).

Sie war Studentin der einphasigen Lehrerausbildung (Grund- und Hauptschullehrerin) an der Universität Osnabrück. Für den 3. Studienabschnitt vom 1. Februar 1980 bis 30. September 1981 wurde sie in ein öffentlich-rechtliches Ausbildungsverhältnis zum Land Niedersachsen berufen (vgl. § 4 Abs 1 des Gesetzes zur vorläufigen Regelung des öffentlich-rechtlichen Ausbildungsverhältnisses in der einphasigen Lehrerausbildung vom 31. Mai 1978 -GELAB-, Niedersächsisches GVBl 1978, S 451, geändert am 17. Dezember 1979 - Niedersächsisches GVBl 1979, S 337) und erhielt vom Land Niedersachsen Bezüge nach § 6 GELAB. Während des 3. Studienabschnitts nahm sie in der Zeit vom 1. Februar bis 16. Juli 1980 (167 Kalendertage) an einem Unterrichtsvorhaben teil, in dem sie zwölf Wochenstunden Unterricht zu Ausbildungszwecken erteilte. Für diese Zeit führte das Land Niedersachsen Beiträge zur Arbeitslosenversicherung ab. Anschließend studierte die Klägerin im öffentlich-rechtlichen Ausbildungsverhältnis an der Universität weiter. Nach Beendigung des Studiums arbeitete sie vom 2. bis 17. November 1981 (16 Tage) in einem befristeten Arbeitsverhältnis als kaufmännische Angestellte. Am 23. November 1981 beantragte sie Alg, hilfsweise Alhi.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Die Beklagte lehnte den Antrag auf Alg mit Bescheid vom 15. Dezember 1981 und den Antrag auf Alhi mit Bescheid vom 5. Januar 1982 ab. Sie führte zur Begründung aus, es handele sich bei dem 3. Studienabschnitt der einphasigen Lehrerausbildung nicht um eine beitragspflichtige Tätigkeit. Die Klägerin könne somit keine beitragspflichtige Beschäftigung von hundertachtzig Tagen nachweisen. Ein Anspruch auf Alhi scheitere daran, daß die Klägerin nicht mindestens siebenzig Kalendertage innerhalb eines Jahres vor Antragstellung in einer entlohnnten Beschäftigung gestanden habe und andere Ersatztatbestände nach der Arbeitslosenhilfe-Verordnung (Alhi-VO) wegen der Zugehörigkeit des 3. Studienabschnitts zum Studium ebenfalls nicht in Betracht kämen. Der Widerspruch der Klägerin blieb erfolglos (Widerspruchsbescheid vom 19. Januar 1982).

Das Sozialgericht (SG) hat die Beklagte verurteilt, der Klägerin ab 23. November 1981 Alg zu bewilligen (Urteil vom 15. Dezember 1982). Es ist der Auffassung, die Klägerin habe die Voraussetzungen für einen Anspruch auf Alg gemäß § 104 Abs 1 und 3 Arbeitsförderungsgesetz (AFG) erfüllt. Die Zeit des Unterrichtsvorhabens sei eine beitragspflichtige Beschäftigung iS von §§ 104, 168 Abs 1 Satz 1 AFG. Entscheidendes Merkmal für die Annahme einer beitragspflichtigen Beschäftigung sei, daß der Beschäftigte freiwillig eine Erwerbstätigkeit in persönlicher Abhängigkeit ausübe. Diese Voraussetzungen hätten in der Zeit des Unterrichtsvorhabens vorgelegen, da die Klägerin bei der Erteilung und der Vorbereitung des Unterrichts an die Lehrpläne, Stundenpläne und Anweisungen ihrer Ausbilder gebunden gewesen



sei. Auch der Ort der Unterrichtserteilung, die Schule, habe festgestanden.

Die Beitragspflicht entfalle auch nicht nach § 169 Nr 6 AFG wegen kurzzeitiger Beschäftigung. Die Arbeitskraft der Klägerin sei mindestens 20 Stunden wöchentlich in Anspruch genommen worden. Es müsse davon ausgegangen werden, daß die Klägerin als Berufsanfängerin bzw Auszubildende mit der Vor- und Nachbereitung des Unterrichts ganztägig ausgelastet gewesen sei.

Der § 169 Nr 1 AFG iVm § 172 Abs 1 Nr 5 Reichsversicherungsordnung (RVO), der eine Beitrags- und Versicherungspflicht für solche Personen ausschließt, die während der Dauer ihres Studiums als ordentliche Studierende einer Hochschule gegen Entgelt beschäftigt sind, sei für die Klägerin nicht einschlägig. Das Bundessozialgericht (BSG) habe zwar entschieden (SozR 2200 § 172 RVO Nr 15), eine berufspraktische Tätigkeit während eines durch Studien- oder Prüfungsordnungen vorgeschriebenen Praxissemesters bleibe versicherungs- und beitragsfrei, wenn der Beschäftigte auch während des Praktikums seinem Erscheinungsbild nach als Student angesehen werden müsse, da Studenten ihrem Status nach grundsätzlich nicht zu dem von der Sozialversicherung erfaßten Personenkreis der Beschäftigten gehörten. Diese Rechtsprechung des BSG finde hier aber keine Anwendung. Die Klägerin sei während der Zeit des unterrichtspraktischen Vorhabens ihrem Erscheinungsbild nach keine Studentin gewesen, sondern habe einer beamteten Lehramtsanwärterin (Referendarin) geglichen. Da sie jedoch nicht in das Beamtenverhältnis übernommen worden sei, müsse sie



wie eine Referendarin im Angestelltenverhältnis beurteilt werden. In §§ 5 bis 8 GELAB sei zwar durchgehend von "Studenten" im öffentlich-rechtlichen Ausbildungsverhältnis die Rede; die Klägerin gehöre auch der studentischen Krankenversicherung an. Diese Merkmale könnten jedoch das Erscheinungsbild der Klägerin nicht prägen. Entscheidend sei vielmehr, daß die Klägerin sich während des 3. Studienabschnitts in einem öffentlich-rechtlichen Ausbildungsverhältnis befunden habe, das einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis geähnelt habe. Die Klägerin sei durch Urkunde in das öffentlich-rechtliche Ausbildungsverhältnis berufen worden, habe besondere beamtenähnliche Verpflichtungen gehabt und wie eine Referendarin Bezüge erhalten. Sie sei somit während der Zeit des Unterrichtsvorhabens vom Erscheinungsbild her von einer Referendarin nicht zu unterscheiden gewesen.

Zu berücksichtigen sei insbesondere, daß das Gesetz über die einphasige Lehrerausbildung vom 31. Mai 1978 bereits mit Gesetz vom 17. Dezember 1979 (Niedersächsisches GVBl 1979, S 337) wieder aufgehoben worden und die einphasige Lehrerausbildung von vornherein als zeitlich begrenzter Versuch auf die Universitäten Oldenburg und Osnabrück beschränkt gewesen sei. Traditionellerweise werde der praktische Teil der Lehrerausbildung im Beamtenverhältnis durchgeführt. Die geringe Zahl der Absolventen, die die praktische Ausbildung im öffentlich-rechtlichen Ausbildungsverhältnis absolvierten, präge das Erscheinungsbild der Lehramtsanwärter nicht, so daß Referendare und "Studenten" im öffentlich-rechtlichen Ausbildungsverhältnis gleich zu behandeln seien.



-6-

Mit der Sprungrevision rügt die Beklagte einen Verstoß gegen die §§ 104, 134 AFG.

Sie ist der Auffassung, daß der Klägerin weder Alg noch Alhi zusteht. Ein Anspruch auf Alg scheitere daran, daß das Unterrichtsvorhaben keine beitragspflichtige Beschäftigung darstelle. Die Klägerin sei trotz des Unterrichtsvorhabens ihrem Erscheinungsbild nach Studentin geblieben. Eine andere Beurteilung sei auch nicht dadurch gerechtfertigt, daß der "Student" gemäß § 4 Abs 1 GELAB mit Beginn des 3. Studienabschnitts in ein öffentlich-rechtliches Ausbildungsverhältnis berufen werde. Dieses Ausbildungsverhältnis enthalte nicht alle Merkmale eines öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses. So fänden zB die Vorschriften über den Diensteid, den Erholungsurlaub, die Gewährung von Beihilfen und Tuberkulosehilfen sowie über die Unfallfürsorge keine Anwendung. Außerdem sei es nicht vertretbar, diejenigen Studenten, die ihre praktische Tätigkeit innerhalb ihres Studiums in einem öffentlich-rechtlichen Ausbildungsverhältnis absolvieren, besser zu behandeln als diejenigen, die diese Tätigkeit in einem privatrechtlichen Ausbildungsverhältnis abzuleisten hätten. Dagegen erscheine die hiervon abweichende Behandlung der Referendare sachgerecht, da das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis eines Beamten auf Widerruf seiner sozialen Funktion nach weitgehend einem Beschäftigungsverhältnis iS von § 134 Abs 1 Nr 4b AFG entspreche.



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



-7-

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Osnabrück vom 15. Dezember 1982 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,

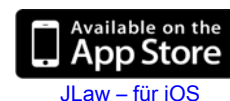
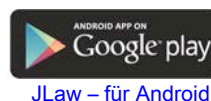
die Revision der Beklagten zurückzuweisen.

Sie beruft sich zur Begründung ihrer Auffassung auf das erstinstanzliche Urteil, das sie für zutreffend hält. Verneine man, wie die Beklagte, eine Gleichstellung des öffentlich-rechtlichen Ausbildungsverhältnisses mit dem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis, so könne man aufgrund der Parallelen zwischen dem öffentlich-rechtlichen Ausbildungsverhältnis und dem Referendardienst nur zu dem Ergebnis kommen, daß die Zeiten des unterrichtspraktischen Vorhabens beitragspflichtige Beschäftigung iS von § 168 AFG sind. Anderenfalls würde ein Vergleich zwischen den "normalen" Ausbildungsverhältnissen mit Anspruch auf Alg sowie den Referendaren im Beamtenverhältnis auf Widerruf mit Anspruch auf Alhi einerseits und den Rechtspraktikanten ohne jeglichen Anspruch andererseits eine willkürliche Ungleichbehandlung bedeuten. Eine solche Regelung sei von dem Gesetzgeber aber sicherlich nicht gewollt. Aus diesem Grunde sei die bisherige Rechtsprechung des BSG zu den Zwischenpraktika auf den vorliegenden Fall nicht anwendbar.

Die Beteiligten haben sich übereinstimmend mit einer Entscheidung



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



ohne mündliche Verhandlung durch Urteil gemäß § 124 Abs 2 SGG einverstanden erklärt.

II

Die Sprungrevision der Beklagten ist begründet. Die Klägerin hat weder einen Anspruch auf Alg noch auf Alhi.

Dem Anspruch auf Alg steht entgegen, daß die Klägerin nicht, wie es § 100 AFG ua voraussetzt, die Anwartschaftszeit erfüllt hat. Die Anwartschaftszeit hat erfüllt, wer in der Rahmenfrist hundertachtzig Kalendertage in einer die Beitragspflicht begründenden Beschäftigung (§ 168 AFG) gestanden hat (§ 104 Abs 1 AFG in der hier maßgeblichen Fassung des Fünften Gesetzes zur Änderung des Arbeitsförderungsgesetzes -5. AFG-ÄndG- vom 23. Juli 1979 - BGBl I 1189 -). Die Rahmenfrist beträgt drei Jahre und geht dem ersten Tage der Arbeitslosigkeit unmittelbar voraus, an dem die sonstigen Voraussetzungen für den Anspruch auf Alg erfüllt sind (§ 104 Abs 2 und 3 AFG). Die Klägerin hat sich am 23. November 1981 arbeitslos gemeldet und Alg beantragt. Es kann davon ausgegangen werden, daß auch die sonstigen Voraussetzungen für die Gewährung von Alg (Arbeitslosigkeit und Verfügbarkeit) zu diesem Zeitpunkt vorlagen. Die Rahmenfrist reichte daher bis zum 23. November 1978. In diesem Zeitraum hat die Klägerin nicht einhundertachtzig Kalendertage in einer die Beitragspflicht begründenden Beschäftigung gestanden. Sie hat in dieser Zeit studiert und war sechzehn Tage als kaufmännische Angestellte tätig.



Ob es sich bei der letzteren Tätigkeit um eine beitragspflichtige Beschäftigung iS von § 168 AFG handelt, bedarf keiner Prüfung, da eine beitragspflichtige Beschäftigung der Klägerin während ihres Studiums nicht vorgelegen hat.

Nach § 168 Abs 1 Nr 1 AFG sind beitragspflichtig Personen, die als Arbeiter oder Angestellte gegen Entgelt oder zu ihrer Berufsausbildung beschäftigt sind (Arbeitnehmer). Gemäß § 7 Sozialgesetzbuch - Gemeinsame Vorschriften für die Sozialversicherung - (SGB 4), der nach § 173a AFG auch für die Beitragspflicht zur Arbeitslosenversicherung gilt, ist Beschäftigung die nicht-selbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Als Beschäftigung gilt auch der Erwerb beruflicher Kenntnisse, Fertigkeiten oder Erfahrungen im Rahmen einer betrieblichen Berufsbildung. Abgesehen von dem Unterrichtsvorhaben hat die Klägerin während ihres Studiums auf jeden Fall keine unselbständige Arbeit verrichtet. Ihre Tätigkeit war nicht vom Weisungsrecht eines Arbeitgebers abhängig. Ob in der Zeit des unterrichtspraktischen Teils eine Beschäftigung gem § 7 SGB 4 vorgelegen hat, kann dahingestellt bleiben. Auf jeden Fall ist die Klägerin wegen dieser Tätigkeit gem § 169 Nr 1 AFG iVm § 172 Abs 1 Nr 5 RVO beitragsfrei gewesen. Sie war, sofern insoweit eine Beschäftigung iS von § 7 SGB 4 vorgelegen haben sollte, als ordentliche Studierende einer Hochschule gegen Entgelt beschäftigt und damit nicht versicherungspflichtig.

Nach der Rechtsprechung des 12. Senats des BSG (SozR 2200 § 172 Nrn 12 und 15; Urteil vom 17. Dezember 1980 - 12 RK 3/80 - in



"Die Beiträge" 1981, 229) ist auch eine berufspraktische Tätigkeit während eines durch Studien- oder Prüfungsordnung vorgeschriebenen Praxissemesters versicherungsfrei nach § 172 Abs 1 Nr 5 RVO und damit beitragsfrei nach § 169 Nr 1 AFG. Der 12. Senat hat hierzu ausgeführt, entscheidend sei, ob derjenige, dessen Versicherungs- und Beitragspflicht zu beurteilen sei, seinem Erscheinungsbild nach Student bleibe oder ob er als abhängig beschäftigter Arbeitnehmer angesehen werden müsse. Der Senat schließt sich dieser Auffassung an. Sie beruht auf der zutreffenden Überlegung, daß ein Student seinem Status nach grundsätzlich nicht zu den von der Sozialversicherung erfaßten Personen gehört und deshalb auch nicht aufgrund meist kurzfristiger Beschäftigung vorübergehend in die Sozialversicherung einbezogen werden soll. Dies hat das SG verkannt, wenn es meint, die Klägerin habe während der Zeit des unterrichtspraktischen Vorhabens ihrem Erscheinungsbild nach nicht einer Studentin, sondern einer beamteten Lehramtsanwärterin (Referendarin) geglichen. Da sie jedoch nicht in das Beamtenverhältnis übernommen worden sei, sei sie wie eine Referendarin im Angestelltenverhältnis zu beurteilen. Es begründet seine Auffassung damit, daß die Klägerin durch Urkunde in ein öffentlich-rechtliches Ausbildungsverhältnis berufen worden ist, welches einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis geähnelt habe, daß sie besondere beamtenähnliche Verpflichtungen hatte und wie eine Referendarin Bezüge erhielt. Insoweit handelt es sich zwar um die Auslegung der Vorschriften der GELAB und damit um irrevisibles Recht. Die einphasige Lehrerausbildung ist nur in Niedersachsen durchgeführt. Der Geltungsbereich des GELAB erstreckt sich somit nicht über den Bezirk des



Berufungsgerichts - hier des Landessozialgerichts (LSG) Niedersachsen - hinaus. Dies hat zur Folge, daß das Revisionsgericht gem § 162 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) nicht nachprüfen darf, ob die Vorschriften des Landesrechts richtig angewandt worden sind (BSGE 3, 77, 80; BSGE 7, 122, 125; BSG Urteil vom 15. November 1983 - 1 S 10/82 -). Dies hindert den Senat jedoch nicht an einer Überprüfung, ob das SG den Begriff des Erscheinungsbildes, der im Zusammenhang mit der Rechtsprechung zu § 172 Abs 1 Nr 5 RVO geprägt worden ist, richtig angewandt hat. Es handelt sich hierbei um einen Begriff, der zur Auslegung von Bundesrecht entwickelt worden ist.

Für die Frage des Erscheinungsbildes kommt es nicht, wie der Begriff vermuten lassen könnte, darauf an, ob die Ausbildung der Klägerin sowie ihre Rechte und Pflichten mit denen einer Lehramtsanwärterin vergleichbar sind. Entscheidend ist vielmehr, ob trotz der Beschäftigung der Studentenstatus überwiegt (BSG SozR 2200 § 172 Nrn 12 und 14; SozR 2200 § 1277 Nr 22). Für den sozialrechtlichen Status des Studenten gilt der Gedanke der versicherungsrechtlichen Kontinuität. Ein Wechsel des Versicherungsgrundes soll während des Studiums möglichst vermieden werden (vgl BT-Drucks 7/3614, S 5 Begründung zu § 1 Nr 3). Daher darf bei der Frage, ob jemand nach seinem Erscheinungsbild Student oder abhängig Beschäftigter ist, nicht darauf abgestellt werden, ob die ausgeübte Tätigkeit an sich beitragspflichtig wäre. Entscheidend ist vielmehr, ob die berufspraktische Tätigkeit geeignet ist, den Status als Studentin, der bisher dem Erscheinungsbild der Klägerin das Gepräge gab, dahin zu ändern, daß sie



nunmehr zum Kreis der Beschäftigten gehört. Das ist hier nicht der Fall.

Nach den tatsächlichen Feststellungen des SG war das Praktikum Bestandteil des Studiums. Während der praktischen Tätigkeit bestand weiterhin eine Bindung an die Hochschule. Die Klägerin blieb während dieser Zeit immatrikuliert. Ihre zeitliche Inanspruchnahme durch die berufspraktische Tätigkeit hatte im Vergleich zu dem übrigen Teil ihres Studiums nicht einen solchen Umfang, daß ihr damit ein anderer Status, nämlich der eines abhängig Beschäftigten, zukam. Das ergibt sich schon daraus, daß von dem 3. Ausbildungsabschnitt, der nach den tatsächlichen Feststellungen des SG insgesamt 20 Monate dauerte, nur 5 1/2 Monate auf die berufspraktische Tätigkeit entfielen (s auch Ruland, Sicherung gegen Arbeitslosigkeit auch für Referendare und Lehramtsanwärter, S 50). Zwar ist das praktische Unterrichtsvorhaben seinem Inhalt nach einem Zeitabschnitt des Referendariats vergleichbar; der Unterschied liegt aber, und das war gerade der Sinn der einstufigen Ausbildung, in der andersartigen Zuordnung des Praktikums zum Studium. Der Referendar hat mit dem

1. Staatsexamen sein Studium abgeschlossen und verläßt in aller Regel die Hochschule endgültig. Das Referendariat ist zeitlich gesehen ein Block, während das Praktikum im Studienabschnitt liegt. Der Referendar tritt nach der Referendarausbildung in den Beruf ein, während der Absolvent der einphasigen Ausbildung nach der praktischen Tätigkeit zur Universität zurückkehrt. Dies hat das SG bei seiner Entscheidung nicht berücksichtigt und ist damit zu Unrecht davon ausgegangen, daß die Klägerin während dieser



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Zeit ihrem Erscheinungsbild nach keine Studentin gewesen sei und damit beitragspflichtig. Die Beklagte hat somit zutreffend entschieden, daß die Klägerin keinen Anspruch auf Alg hat (ebenso Ruland aaO S 52, Säcker BB 1978 S 818 f).

An diesem Ergebnis ändert sich auch nichts dadurch, daß für die Klägerin Beiträge zur Arbeitslosenversicherung entrichtet worden sind. Anspruchsbegründend ist gem § 104 Abs 1 AFG nicht die Entrichtung von Beiträgen, sondern die Ausübung einer die Beitragspflicht begründenden Beschäftigung.

Die Klägerin hat auch keinen Anspruch auf Alhi.

Voraussetzung hierfür ist ua, daß sie innerhalb eines Jahres vor der Arbeitslosmeldung, die dem Antrag auf Alhi vorausgeht, mindestens siebenzig Tage in entlohnter Beschäftigung gestanden hat (§ 134 Abs 1 Nr 4 Buchst b AFG in der hier maßgeblichen Fassung vom 23. Juli 1979, BGBl I 1189). Das ist hier nicht der Fall.

Wie bereits oben ausgeführt wurde, hat die Klägerin, abgesehen von der Zeit des praktischen Unterrichtsvorhabens, auf jeden Fall während ihrer übrigen Studienzeit in keiner Beschäftigung gestanden. Ob dies hinsichtlich des praktischen Unterrichtsvorhabens der Fall war, kann dahingestellt bleiben. Dieses endete am 16. Juli 1980 und lag mithin länger als ein Jahr vor der Arbeitslosmeldung.

Die Klägerin erfüllt für diese Zeit auch nicht den Ersatztatbestand des § 1 Nr 1 Alhi-VO vom 7. August 1974 - geändert durch VO vom 10. April 1978 -. Hiernach tritt an die Stelle der ganz



oder teilweise fehlenden entlohnten Beschäftigung iS des § 134 Abs 1 Nr 4 Buchst b des AFG das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis, insbesondere als Beamter, Richter, Berufssoldat und Soldat auf Zeit. Was als öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis anzusehen ist, sagt die Verordnung nicht. Das ist auch dem jetzt geltenden § 134 Abs 2 Nr 1 AFG, der ab 1. Januar 1982 nahezu wortgleich an die Stelle des § 1 Nr 1 Alhi-VO getreten ist (vgl AFGK vom 22. Dezember 1981 BGBl I 1497), nicht zu entnehmen. Aus den in der Alhi-VO und im Gesetz beispielhaft aufgeführten Fällen läßt sich jedoch erkennen, daß die Frage, wann ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis vorliegt, am Prototyp dieses Verhältnisses, nämlich dem Beamtenverhältnis, zu messen ist. Nur wenn es diesem in wesentlichen Punkten ähnelt, kann es sich um ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis handeln. Nach dem Zweck des § 1 Nr 1 Buchst b Alhi-VO - Ersatz für eine Beschäftigung - muß dieses Verhältnis auch die Pflicht zur Leistung von Diensten begründen. Hierbei mag auch wie bei Referendaren der Ausbildungszweck im Vordergrund stehen. Nicht eigen ist jedoch einem Beamtenverhältnis, daß der Beamte seinen bisherigen Status als Student weiterbehält, und daß von vornherein feststeht, daß er nahezu dreiviertel seiner Dienstzeit auf keinen Fall Dienst leistet, sondern ausschließlich studiert. Nach den tatsächlichen Feststellungen des SG hat die Klägerin vom 1. Februar bis 16. Juli 1980 an dem unterrichtspraktischen Vorhaben teilgenommen und anschließend bis 30. September 1981 studiert. Nach § 7 GELAB ruhten damit ab 17. Juli 1980 die Rechte aus dem öffentlich-rechtlichen Ausbildungsverhältnis bis auf die dort genannten Ausnahmen. Das hat das SG zwar nicht ausdrücklich fest-



gestellt; dennoch ist der Senat insoweit nicht gem § 162 SGG gehindert, die Vorschriften des GELAB anzuwenden, weil das SG, von seinem Rechtsstandpunkt aus zutreffend, unter dem Gesichtspunkt der Gleichstellung des öffentlich-rechtlichen Ausbildungsverhältnisses mit dem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis keine Feststellungen getroffen und auch die Vorschriften des GELAB nicht ausgelegt hat (vgl BSGE 7, 122, 125 mwN).

Nach § 7 Satz 2 GELAB gelten zwar folgende Rechte und Pflichten weiter: die Schweigepflicht, das Verbot der Annahme von Belohnungen und Geschenken, der Anspruch auf Bezüge und Umzugskostenvergütung nach § 6 Abs 1 und 2, die Vorschriften über die Anrechnung anderer Einkünfte nach § 65 des Bundesbesoldungsgesetzes (BBesG) und die Vorschriften über die Beendigung des öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses. Diese Rechte und Pflichten sind jedoch nicht geeignet, dem öffentlich-rechtlichen Ausbildungsverhältnis auch in dieser Zeit den Charakter eines Dienstverhältnisses zu verleihen. Die weiterbestehende Schweigepflicht und das weiterhin gültige Verbot der Annahme von Belohnungen und Geschenken sind keine entscheidenden Kriterien für das Bestehen eines Dienstverhältnisses. Beide gelten gem §§ 68, 78 Niedersächsisches Beamtengesetz (NBG) auch nach Beendigung des Beamtenverhältnisses weiter, also auch dann, wenn kein Dienstverhältnis mehr besteht. Nach § 8 Abs 2 Satz 1 Nr 1 GELAB besteht zwar weiterhin die Verpflichtung, die durch das öffentlich-rechtliche Ausbildungsverhältnis begründeten Rechte und Pflichten gewissenhaft zu erfüllen. Die entscheidenden Pflichten – insbesondere die Weisungsgebundenheit nach § 63 NBG – und die Pflicht



zur Leistung von Diensten nach § 62 NBG ruhen jedoch nach § 7 Satz 1 GELAB. Die über § 8 Abs 2 Satz 1 Nrn 1 und 2 weiterbestehende Verpflichtung nach § 5 GELAB, das Grundgesetz, die Niedersächsische Verfassung sowie die Gesetze zu befolgen und die freiheitlich demokratische Grundordnung nicht zu beeinträchtigen oder zu beseitigen, trifft auch jeden anderen Staatsbürger und ist kein Ausdruck eines besonderen Abhängigkeitsverhältnisses. Der außerdem noch zu berücksichtigende Anspruch auf Bezüge und die damit verbundene Anrechnung anderer Einkünfte vermögen die fehlenden Merkmale eines Dienstverhältnisses nicht zu ersetzen.

Entgegen der Auffassung der Klägerin wird durch dieses Ergebnis nicht eine willkürliche Ungleichbehandlung der Teilnehmer an der einphasigen Lehrerausbildung im Vergleich zu normalen Ausbildungsverhältnissen und den Referendaren begründet. Die unterschiedlichen Ergebnisse beruhen auf der Beurteilung unterschiedlicher Sachverhalte. Während die Klägerin Studentin war, wird ein "normaler" Auszubildender als Arbeitnehmer angesehen. Der Referendar wird entsprechend seinem Status als Beamter behandelt. Für eine Gesetzeslücke besteht kein Anhalt. Die Klägerin wird nicht anders behandelt wie andere Studierende, die während eines Studiums ein Praktikum leisten.

Ist hiernach davon auszugehen, daß die Klägerin ihrem Status nach bis Ende ihrer Ausbildung Studentin an einer Hochschule war, steht ihr auch insoweit kein Anspruch auf Alhi zu. Sie war vor Beginn ihres Studiums nicht wenigstens einhundertachtzig Kalendertage in entlohnter Beschäftigung (§ 134 Abs 1 Nr 4 Buchst c



- 17 -

AFG)). Sie hat unmittelbar nach dem Abitur mit ihrem Studium begonnen.

Die angefochtenen Bescheide sind nach allem nicht rechtswidrig. Auf die Revision der Beklagten ist daher das Urteil des SG aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)