

Bundessozialgericht
- 7 RAr 80/79 -

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 23. September 1980 in Berlin
für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Bayerischen
Landessozialgerichts vom 26. Juli 1979 wird mit der Maß-
gabe zurückgewiesen, daß die Berufung des Klägers gegen das
Urteil des Sozialgerichts München vom 20. Dezember 1977 als
unzulässig verworfen wird.

Kosten des Berufungs- und Revisionsverfahrens sind nicht zu
erstatten.

- 2 -



[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

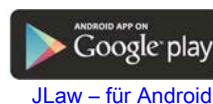
Der 1949 geborene Kläger arbeitete nach dem Besuch von sechs Klassen eines Realgymnasiums vom 1. April 1965 an drei Jahre als kaufmännischer Angestellter, bis er vier Jahre Wehrdienst leistete. Nach einer kurzen Tätigkeit als Maschinenschreiber war er vom 1. Juni 1973 bis 31. Dezember 1975 bei der S AG angestellt, die ihn zum Operator für Elektronische Datenverarbeitung (EDV) ausbildete. Nachdem der Kläger im März 1976 bei einer anderen Firma als EDV-Organisator gearbeitet hatte, besuchte er vom 1. April 1976 bis 15. März 1978 die Bayerische Fachschule für Datenverarbeitung, um Wirtschaftsinformatiker zu werden.

Auf seinen Antrag vom 24. März 1976 bewilligte ihm die Beklagte für den Schulbesuch ua Unterhaltsgeld (Uhg), und zwar in Höhe von 58 vH des um die gesetzlichen Abzüge verminderten Arbeitsentgelts nach § 44 Abs 2a des Arbeitsförderungsgesetzes (AFG). Der Widerspruch, mit dem der Kläger ua Uhg in Höhe von 80 vH des Arbeitsentgelts nach § 44 Abs 2 AFG verlangte, blieb insoweit erfolglos (Bescheid vom 8. Juni 1976, Widerspruchsbescheid vom 11. Oktober 1976). Seine Klage wies das Sozialgericht (SG) München durch Urteil vom 20. Dezember 1977 ab. Die Berufung des Klägers hat das Bayerische Landessozialgericht (LSG) durch Urteil vom 26. Juli 1979 zurückgewiesen. Zur Begründung seines Urteils hat das LSG ausgeführt, die Berufung sei zulässig. Sie unterfalle nicht § 147 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG), da sie nicht die Höhe des Uhg, sondern den eigenständigen Anspruch betreffe, der von der Erfüllung der in § 44 Abs 2 AFG genannten Voraussetzungen abhängig sei. Jedoch sei keiner der drei Tatbestände des § 44 Abs 2 AFG erfüllt. Vor Eintritt in die Maßnahme sei der Kläger nicht arbeitslos gemeldet gewesen; auf die frühere Arbeitslosmeldung könne nicht zurückgegriffen werden. Auch sei der Kläger nicht von Arbeitslosigkeit bedroht gewesen. Die Beendigung seines letzten Arbeitsverhältnisses zum 31. März 1976 sei nämlich auf

- 3 -



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



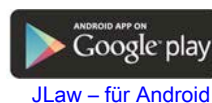
[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

den Beginn der Maßnahme abgestimmt gewesen; der Kläger habe den Lehrgangsbesuch von langer Hand vorbereitet. Seine Ausbildung zum Wirtschaftsinformatiker sei zur Abwendung einer Arbeitslosigkeit nicht notwendig gewesen; es sei möglich gewesen, ihn in Arbeit zu vermitteln. Aufgrund der ihm bei der S AG zuteil gewordenen betriebsinternen Ausbildung verfüge der Kläger über die Kenntnisse eines Konsol-Operators. Damit verfüge er, obwohl es hierfür noch keinen anerkannten Ausbildungsberuf gebe, über eine berufliche Qualifikation, die der eines Facharbeiters, Gesellen oder Gehilfen vergleichbar sei. Nach der Statistik seien die Vermittlungsaussichten für EDV-Operatoren günstig gewesen; dies ergebe sich auch daraus, daß der Kläger nach seinem Ausscheiden bei der S AG ohne Zutun der Beklagten alsbald eine hochbezahlte Anstellung gefunden habe. Weil der Kläger über eine berufliche Qualifikation verfüge, die der eines Facharbeiters, Gesellen oder Gehilfen gleichwertig sei, seien schließlich auch nicht die Voraussetzungen des § 44 Abs 2 Nr 3 AFG erfüllt; diese Vorschrift habe lediglich ungelernte und angelernte Arbeitnehmer erfassen sollen.

Der Kläger rügt mit der Revision eine Verletzung des § 44 Abs 2 Nr 3 AFG durch das LSG. Er führt insbesondere aus: Die Berufung sei zulässig. Der Rechtsstreit betreffe die Frage, ob dem Kläger die in § 44 Abs 2 AFG vorgesehene Förderung, dem Zweck der Vorschrift entsprechend, zustehe; die Höhe des Uhg sei eine formale Konsequenz des zuvor zu entscheidenden einheitlichen prozessualen Anspruchs. Eine abgeschlossene Berufsausbildung iS des § 44 Abs 2 Nr 3 AFG liege nur vor, wenn ein nach bundes- oder landesrechtlichen Vorschriften anerkannter Berufsabschluß erzielt sei. Im übrigen sei die berufliche Qualifikation des Klägers nach der Ausbildung bei der S AG nicht mit der eines Facharbeiters, Gesellen oder Gehilfen vergleichbar. Aus dem vom LSG (richtig: SG) beigezogenen Gutachten ergebe sich nämlich, daß nicht mit Allgemeinverbindlichkeit gesagt werden könne, welche Ausbildung ein Operator normalerweise zu durchlaufen habe. Erst der Abschluß an der



- 4 -

Bayerischen Fachschule habe den Kläger in die Lage versetzt, außerhalb der § AG als EDV-Operator Beschäftigung zu finden.

Der Kläger beantragt,
das Urteil des LSG aufzuheben und die
Beklagte zu verurteilen, ihm Unterhaltsgeld
nach § 44 Abs 2 Nr 3 AFG zu zahlen,
und hilfsweise,
das Urteil des LSG aufzuheben und die Sache
zur erneuten Verhandlung und Entscheidung
an das LSG zurückzuverweisen.

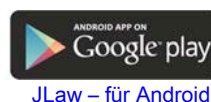
Die Beklagte beantragt,
die Revision zurückzuweisen.

Sie ist der Ansicht, aus § 44 Abs 2 Nr 3 AFG könne nicht geschlossen werden, daß ein Antragsteller, der keinen beruflichen Abschluß habe, die volle Förderung für jeden Berufsabschluß erhalten könne. Vielmehr werde in dieser Bestimmung nur von einer beruflichen Qualifikation gesprochen. Es müsse sich daher nicht in jedem Falle um die Erlangung eines Berufsabschlusses handeln, sondern die Qualifikation könne durchaus auch durch berufliche Erfahrung und durch die Teilnahme an Bildungsveranstaltungen ohne Abschluß erworben worden sein. Daß der Kläger über eine berufliche Qualifikation verfüge, die sonst nur ein Arbeitnehmer mit Berufsabschluß aufweise, ergebe sich daraus, daß er wie eine gelernte Fachkraft zu der Aufstiegsmaßnahme zugelassen worden sei. Dies werde im übrigen noch dadurch bestätigt, daß der Kläger auch ohne zusätzliche Qualifikation bzw ohne Abschluß als Fachkraft vermittelbar gewesen sei. Jedenfalls müsse geprüft werden, ob der Kläger durch eine einfachere Maßnahme einem Berufsabschluß hätte zugeführt werden können. Auch sei zu bedenken, daß eine Regelung, die dem Antragsteller ohne beruflichen Abschluß bei Teilnahme an einer Maßnahme, deren Bildungsziel die Facharbeiter-, Gesellen- oder Gehilfenstufe übersteige, das höhere Uhg zubillige, diejenigen benachteilige, die in ihrem Berufsleben zunächst ordnungsgemäß einen Berufsabschluß erworben hätten.

- 5 -



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



- 5 -

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

II

Die Revision des Klägers hat keinen Erfolg, da schon seine Berufung unzulässig ist.

Bei einer zugelassenen Revision sind Verfahrensmängel von Amts wegen zu beachten, wenn es sich um in der Revisionsinstanz fortwirkende Verstöße gegen verfahrensrechtliche Grundsätze handelt, die im öffentlichen Interesse zu beachten sind und deren Befolgung dem Belieben der Beteiligten entzogen ist. Zu diesen von Amts wegen zu beachtenden Verfahrensvoraussetzungen gehört auch die Zulässigkeit der Berufung (vgl für viele BSG SozR 1500 § 150 Nr 11 und 18 mwN). Zu Unrecht hat das LSG die Berufung des Klägers als zulässig angesehen. Die Berufung ist unzulässig, weil es sich um einen Höhenstreit iS des § 147 SGG handelt und die Berufung nicht nach § 150 SGG zulässig ist.

Nach § 147 SGG ist in Angelegenheiten der Arbeitslosenversicherung und der Arbeitslosenhilfe die Berufung nicht zulässig, soweit sie Beginn oder Höhe der Leistung betrifft. Wie der Senat bereits entschieden hat, findet diese Vorschrift auch für den Bereich der individuellen Förderung der beruflichen Bildung Anwendung (vgl BSGE 39, 119 = SozR 4100 § 45 Nr 4). Die Beklagte hat dem Kläger für den Besuch der Bayerischen Fachschule für Datenverarbeitung durch die angefochtenen Bescheide Uhg nach § 44 Abs 2a AFG gewährt. Das vom Kläger begehrte Uhg nach § 44 Abs 2 AFG ist im Verhältnis zu dem gewährten Uhg keine eigenständige, sondern lediglich eine höhere Leistung. Die Berufung betrifft daher die Höhe der Leistung.

Eine Eigenständigkeit ergibt sich nicht etwa schon daraus, daß der Anspruch auf das höhere Uhg nach § 44 Abs 2 AFG von der Erfüllung besonderer, zusätzlicher Voraussetzungen abhängt.

- 6 -



- 6 -

Entscheidend ist vielmehr allein, ob die zusätzlichen Voraussetzungen die Höhe der Leistung betreffen oder ob sie den Charakter der Leistung verändern, so daß es in dem Rechtsstreit um eine von der tatsächlich gewährten verschiedene Leistung geht. Eine derartige Veränderung können die zusätzlichen Anspruchsvoraussetzungen nur bewirken, wenn sie der "höheren" Leistung eine gegenüber der "Grund"-Leistung andere Zweckbestimmung geben.

Nach § 44 Abs 1 AFG wird Teilnehmern an Maßnahmen zur beruflichen Fortbildung mit ganztägigem Unterricht ein Uhg gewährt. Diese Grundvoraussetzungen des Uhg-Anspruchs gelten seit Inkrafttreten des AFG und sind in den verschiedenen Fassungen des Gesetzes nicht geändert worden.

Nach § 44 Abs 2 AFG in der ursprünglichen Fassung vom 25. Juni 1969 (BGBl I 582) bestand das Uhg aus dem Hauptbetrag und den Familienzuschlägen. Das Bundessozialgericht (BSG) hat mehrfach entschieden, es stelle einen Streit um die Höhe der Leistung dar, wenn zwischen den Beteiligten streitig sei, ob überhaupt Familienzuschläge zum Arbeitslosengeld (Alg) zu berücksichtigen seien. Dazu hat das BSG ausgeführt, eine Höhenstreitigkeit liege nicht nur bei Streit über die Anwendung des richtigen "Rechenwerks" vor, sondern auch dann, wenn die Beteiligten darüber streiten, ob und gegebenenfalls welche Faktoren bei der Festsetzung der Leistung ihrer Höhe nach zu berücksichtigen sind (BSG SozR 1500 § 147 Nr 3). Entsprechend hat das BSG die Familienzuschläge gemäß § 103 des Gesetzes über Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung (AVAVG) idF vom 23. Dezember 1956 (BGBl I 1018) als Bestandteil der Arbeitslosenunterstützung angesehen; sie hätten akzessorischen Charakter und setzten den Anspruch auf die Hauptunterstützung voraus (BSG SozR SGG § 147 Nr 6). Die besonderen Voraussetzungen der Familienzuschläge nach § 89 des AVAVG idF vom 3. April 1957 (BGBl I 322) berührten nicht ihren Charakter als Zuschläge zum Hauptbetrag des Alg.

In § 44 Abs 2 Satz 2 AFG war geregelt, daß sich der Hauptbetrag des Uhg nach dem Arbeitsentgelt nach Maßgabe der dem Gesetz

- 7 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 7 -

beigefügten Tabelle richte. Bei dieser Regelung konnte es nicht zweifelhaft sein, daß es sich bei dem Uhg um eine einheitliche und nur nach der Höhe unterschiedliche Leistung handelte. Die Änderungen des AFG haben insoweit keine neue Rechtslage herbeigeführt. In § 44 Abs 2 AFG idF des Einführungsgesetzes zum Einkommensteuerreformgesetz vom 21. Dezember 1974 (BGBl I 3656) wurde bestimmt, das Uhg betrage 90 vH des um die gesetzlichen Abzüge, die bei Arbeitnehmern gewöhnlich anfallen, verminderten Arbeitsentgelts iS des § 112. Der auf den Anspruch des Klägers anzuwendende § 44 AFG idF des Gesetzes zur Verbesserung der Haushaltsstruktur im Geltungsbereich des AFG und des Bundesversorgungsgesetzes (HStruktG-AFG) vom 18. Dezember 1975 (BGBl I 3113) hat erstmals für Teilnehmer an Maßnahmen zur beruflichen Fortbildung mit ganztägigem Unterricht Uhg nach unterschiedlichen Vomhundertsätzen der Bemessungsgrundlage vorgesehen. Wie schon vorher bemißt sich das Uhg nach einem Vomhundertsatz des um die gesetzlichen Abzüge, die bei Arbeitnehmern gewöhnlich anfallen, verminderten Arbeitsentgelts iS des § 112 AFG. Unter den Voraussetzungen des § 44 Abs 2 AFG beläuft sich dieser Satz auf 80 vH und gemäß § 44 Abs 2a AFG auf 58 vH, wenn die Voraussetzungen des Abs 2 nicht erfüllt sind.

Das Uhg nach § 44 Abs 2 und das Uhg nach § 44 Abs 2a AFG haben keine unterschiedlichen Zwecke und sind im Verhältnis zueinander keine eigenständigen Leistungen. Schon durch die dargestellte historische Entwicklung wird dies nahegelegt. Danach war das Uhg stets eine einheitliche Leistung. Das HStruktG-AFG hat den Zweck des Uhg nicht geändert. Mit dem Uhg nach § 44 Abs 2 AFG wird der gleiche Zweck verfolgt wie mit dem Uhg nach § 44 Abs 2a AFG, wenn auch durch Leistungen in verschiedener Höhe. Das Uhg hat in beiden Fällen wie bisher Unterhalts- und Lohnersatzfunktion. Nach dem Willen des Gesetzgebers sollte die Differenzierung der Leistungen den Besonderheiten der einzelnen Gruppen, die von der Förderung erfaßt werden sollen, gerecht werden (BT-Drucks 7/4127 zu Art 20 II § 1 Nr 6a = S' 50). Aus dieser Begründung ergibt sich nicht, daß das Uhg

- 8 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 8 -

nach § 44 Abs 2 AFG eine andere und nicht nur eine höhere Leistung sein sollte. Wenn es dem Gesetzgeber darum ging, durch Gewährung des höheren Uhg die begünstigten Personengruppen in besonderem Maße zur Teilnahme an Bildungsmaßnahmen anzuregen, so handelt es sich dabei um eine hinter dem Gesetz stehende Absicht und nicht um eine Zweckbestimmung, die den Charakter der Leistung bestimmt. Der unmittelbare Zweck des Gesetzes ist die Gewährung einer höheren Leistung, so daß ein Höhenstreit iS des § 147 SGG gegeben ist.

Diese Entscheidung steht im Einklang mit der bisherigen Rechtsprechung des BSG. Auf die erwähnte Rechtsprechung zu den Familienzuschlägen wird hingewiesen. Zur vergleichbaren Vorschrift des § 148 Nr 4 SGG hat das BSG entschieden, ein Streit um die Höhe der Ausgleichsrente liege vor, wenn es darum gehe, ob ein Schwerbeschädigter, der Ausgleichsrente bezieht, Anspruch auf erhöhte Ausgleichsrente nach § 32 Abs 3 Satz 1 des Bundesversorgungsgesetzes (BVG) idF vom 7. August 1953 (BGBl I 866) habe (BSGE 8, 79, 80). Die Ausgleichsrente erhöhte sich nach § 32 Abs 3 Satz 1 BVG für die Ehefrau (den Ehemann) und für jedes von dem Beschädigten (der Beschädigten) unterhaltene Kind bis zur Vollendung des 18. Lebensjahres um 20,-- DM. Zum Berufungsausschluß in diesem Falle hat das BSG ausgeführt, der Geldbetrag, um den sich die Ausgleichsrente für einen Familienangehörigen erhöhe, habe keine selbständige Bedeutung neben der Ausgleichsrente, die nach § 32 Abs 1 BVG zu gewähren sei. Die Erhöhung nach Abs 3 sei nur ein Bestandteil der Ausgleichsrente. Bei Erfüllung der Voraussetzungen des § 32 Abs 1 BVG könne jeder weitere Streit um die Ausgleichsrente nur ein Streit um die Höhe sein. Die Voraussetzungen, an welche die Erhöhung nach Abs 3 geknüpft sei, seien, auch wenn sie von gewissen sachlich rechtlichen Rechtsfragen abhingen, nur für die Höhe der Ausgleichsrente maßgebende Sachverhalte. Anders liegt es nach der Rechtsprechung des BSG im Verhältnis zwischen den einzelnen Kostenarten nach § 45 AFG. Der Senat hat die in § 45 AFG geregelte Kostenerstattung nicht als einheitlichen Anspruch angesehen, der von den einzelnen Kostengründen her nur der Höhe nach

- 9 -



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



- 9 -

bestimmt werde und hat ausgeführt, in § 45 AFG seien eine Reihe einzelner Ansprüche zusammengefaßt geregelt, die gegenüber den anderen Ansprüchen im Rahmen des § 45 AFG selbständigen Charakter hätten. Deshalb sei ein Streit darüber, ob der Teilnehmer an einer von der Beklagten geförderten Bildungsmaßnahme Erstattung von Kosten für auswärtige Unterbringung und Verpflegung nach § 45 AFG verlangen könne, kein Höhenstreit (BSG 39, 119 = SozR 4100 § 45 Nr 4). Das Uhg nach § 44 Abs 2 AFG hat hingegen gegenüber dem Uhg nach § 44 Abs 2a AFG nach Anspruchsvoraussetzungen und Zweckbestimmung keinen selbständigen Charakter.

Ist somit im Einklang mit der bisherigen Rechtsprechung der Streit um das Uhg nach § 44 Abs 2 AFG bei unstreitigem Anspruch auf Uhg nach § 44 Abs 2a AFG ein Höhenstreit iS des § 147 SGG, so ist die Berufung nicht zulässig. Da weder das SG die Berufung zugelassen, noch der Kläger einen wesentlichen Mangel im Verfahren des SG gerügt hat, ist die Berufung auch nicht ungeachtet des § 147 SGG nach § 150 SGG zulässig. Das LSG hätte daher die Berufung als unzulässig verwerfen müssen. Mit dem Abheben auf die Unzulässigkeit der Berufung tritt eine Verschlechterung der Rechte, die die Beteiligten durch das Urteil des LSG gewonnen haben, nicht ein, weil es bei dem Urteil des SG bleibt. Die Revision ist daher mit der Maßgabe zurückzuweisen, daß die Berufung als unzulässig verworfen wird.

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

- 10 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 10 -

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](#)