

BUNDESSOZIALGERICHT



Im Namen des Volkes

Urteil

in dem Rechtsstreit

Az: 7 RAr 88/95

.....,

Klägerin und Revisionsklägerin,

Prozeßbevollmächtigte:,

g e g e n

Bundesanstalt für Arbeit,
Nürnberg, Regensburger Straße 104,

Beklagte und Revisionsbeklagte.

Der 7. Senat des Bundessozialgerichts hat ohne mündliche Verhandlung am 12. September 1996 durch die Richter Dr. H e n k e, E i c h e r und H u s m a n n sowie den ehrenamtlichen Richter Dr. B r a n d e n b u r g und die ehrenamtliche Richterin O b i j o u für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 28. Juni 1995 wird mit der Maßgabe zurückgewiesen, daß die Beklagte der Klägerin ein Drittel der Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens zu erstatten hat.



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



Außergerichtliche Kosten des Revisionsverfahrens sind nicht zu erstatten.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Gründe:

I

Die Klägerin begehrt höheres Unterhaltsgeld (Uhg) ab 19. September 1991.

Die 1960 geborene Klägerin, ledig und Mutter der am 24. September 1985 und 24. Juni 1987 geborenen Söhne R. und T., war während ihres Studiums der Romanischen Philologie zeitweise als Sekretärin, Bibliothekarin und, zuletzt bis Oktober 1986, als Büfettkraft beitragspflichtig beschäftigt. Nachdem sie anschließend als Hausfrau tätig gewesen war, ging sie von Juli 1989 bis August 1991 einer Teilzeitbeschäftigung bei der Deutschen Bundespost mit einer wöchentlichen Arbeitszeit von 18 Stunden und einem monatlichen Bruttodurchschnittsverdienst von zuletzt 1.383,64 DM nach.

Im Juli 1991 beantragte die Klägerin die Förderung ihrer Teilnahme an einer am 2. September 1991 beginnenden und auf drei Jahre angelegten beruflichen Bildungsmaßnahme mit dem Ziel "Umschulung zur Bürokauffrau - medienorientiert". Dabei gab sie an, wegen der notwendigen Kinderbetreuung lediglich 20 Stunden in der Woche arbeiten zu können. Die Bildungsmaßnahme, die sich aus theoretischem Unterricht und einem Praktikum zusammensetzte, war eigens für Teilzeitarbeitslose eingerichtet worden und wurde von Montag bis Freitag in der Zeit von 8.15 Uhr bis 12.30 Uhr (25 Unterrichtsstunden à 45 Minuten) durchgeführt. Das Arbeitsamt (ArbA) entsprach dem Förderungsbegehren und bewilligte ab 19. September 1991 (nach Ablauf des Ruhenszeitraums aufgrund Urlaubsabgeltung) auf der Grundlage einer Nettolohnersatzquote von 73 vH, der Leistungsgruppe B und eines wöchentlichen Arbeitsentgelts von 320,-- DM, errechnet nach dem durchschnittlichen Monatsverdienst von 1.383,64 DM und einer wöchentlichen Arbeitszeit von 18 Stunden, Uhg in Höhe von wöchentlich 189,-- DM (Bescheid vom 18. Oktober 1991). Der hiergegen erhobene Widerspruch, mit dem die Klägerin einwandte, das Uhg trage lediglich der Teilnahme an einer Teilzeitmaßnahme Rechnung, obwohl das ArbA die Anerkennung der Bildungsmaßnahme als Vollzeitmaßnahme zugesichert habe, blieb erfolglos. Das ArbA führte aus, aufgrund des ganztägigen Unterrichts nehme die Klägerin an einer Vollzeitmaßnahme teil. Gleichwohl sei sie als "Teilzeitarbeitslose" zu behandeln und das Uhg unter Berücksichtigung des aus der Teilzeitarbeit erzielten Verdienstes zu bemessen. Da sie, entsprechend den Angaben im Förderungsantrag, ihre Kinder zu betreuen und zu beaufsichtigen habe, komme sie weder für eine Vollzeitbeschäftigung noch für eine Umschulungsmaßnahme gleichen Inhalts, die bei 37 Wochenstunden nur zwei Jahre andauere, in Betracht. Eine unbillige Härte iS von § 44 Abs 3 Satz 1 Nr 3 Arbeitsförderungsgesetz (AFG) sei nicht anzunehmen. Die Gewährung von ungekürztem Uhg führe zudem zu einer Benachteiligung der an der kürzeren Umschulungsmaßnahme teilnehmenden Personen (Widerspruchsbescheid vom 4. Februar 1992).



Während des Klageverfahrens wurde der Klägerin ab 31. August 1992 Uhg in Höhe von wöchentlich 197,40 DM nach einem dynamisierten Arbeitsentgelt von 340,-- DM bewilligt (Bescheid vom 10. September 1992). In der mündlichen Verhandlung vor dem Sozialgericht (SG) gab die Beklagte ein Teilanerkenntnis ab, wonach der Klägerin ab 19. September 1991 Uhg nach einem gerundeten Bemessungsentgelt von wöchentlich 440,-- DM, zuzüglich Dynamisierung ab 31. August 1992, zu gewähren sei. Die Klägerin nahm dieses Teilanerkenntnis an und hielt die darüber hinausgehende Klage aufrecht.

Das SG hat die Beklagte entsprechend dem Klageantrag unter Abänderung des Bescheides vom 18. Oktober 1991 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 4. Februar 1992 sowie des Bescheides vom 10. September 1992, modifiziert durch das Teilanerkenntnis vom 29. Januar 1993, verurteilt, der Klägerin ab 19. September 1991 Uhg nach einem gerundeten Bemessungsentgelt von wöchentlich 650,-- DM, zuzüglich Dynamisierung ab 31. August 1992, zu gewähren, und die Berufung zugelassen (Urteil vom 29. Januar 1993). Auf die Berufung der Beklagten hat das Landessozialgericht (LSG) das Urteil des SG aufgehoben und die Klage abgewiesen (Urteil vom 28. Juni 1995). Es hat seine Entscheidung damit begründet, das Uhg sei unter Berücksichtigung des vor der Bildungsmaßnahme zuletzt erzielten Monatsverdienstes von 1.383,64 DM und der vereinbarten Arbeitszeit von 18 Wochenstunden zutreffend nach einem gerundeten Arbeitsentgelt von wöchentlich 320,-- DM bemessen worden. Dem durch die Bildungsmaßnahme bedingten und im Vergleich zur Teilzeitarbeit höheren Zeitaufwand habe die Beklagte mit dem Teilanerkenntnis Rechnung getragen. Dadurch sei sowohl der Lohnersatz- als auch der Präventivfunktion des Uhg genüge getan. Wegen der Teilnahme an einer Vollzeitmaßnahme könne nicht von einem höheren Bemessungsentgelt als 440,-- DM ausgegangen werden. Deren Gleichstellung mit der Verfügbarkeit für eine Vollzeitbeschäftigung stünden sowohl § 3 Abs 2 der Anordnung des Verwaltungsrats der Bundesanstalt für Arbeit über die individuelle Förderung der beruflichen Fortbildung und Umschulung (AFuU), mit dem der Begriff der Vollzeitmaßnahme definiert werde, als auch die eingeschränkte Arbeitsbereitschaft entgegen. Die Bekundung der Klägerin vor dem SG, für eine vollschichtige Tätigkeit zur Verfügung zu stehen, stehe in Widerspruch zu ihren Angaben im Förderungsantrag und sei lediglich als eine auf den Prozeßerfolg gerichtete Erklärung zu werten. Die Bemessung des Uhg nach einer Halbtagsarbeit trotz Teilnahme an einer Vollzeitmaßnahme treffe die Klägerin auch nicht unbillig hart iS von § 44 Abs 3 Satz 1 Nr 3 AFG. Eine besondere Härte liege nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) nur vor, wenn das Versicherungsleben durch Vollzeitbeschäftigung gekennzeichnet und während des für die Bemessung des Arbeitsentgelts maßgebenden Zeitraums infolge einer verminderten Leistungsfähigkeit oder tatsächlichen Bindung durch Kindererziehung vorübergehend eine Teilzeitbeschäftigung verrichtet worden sei. Angesichts dessen, daß die Klägerin ausschließlich eine Teilzeitarbeit und studienbegleitende Tätigkeiten ausgeübt habe, sei eine Bemessung des Uhg nach dem



aus der Teilzeitbeschäftigung erzielten Arbeitsentgelts nur folgerichtig. Außerdem dürfe nicht § 44 Abs 3 Satz 2 AFG übersehen werden, der auf das zu Beginn der Maßnahme in Betracht kommende Arbeitsentgelt abstelle.

Mit der Revision rügt die Klägerin (sinngemäß) eine Verletzung des § 44 Abs 3 Satz 1 Nr 3 iVm § 112 Abs 7 AFG sowie des Art 3 Grundgesetz (GG). Sie ist der Auffassung, das LSG habe den Unterhaltscharakter des Uhg und die Rechtsprechung des BSG verkannt. Danach stehe der Teilnehmerin einer beruflichen Bildungsmaßnahme, die bis zu deren Beginn als Hausfrau tätig gewesen sei, Uhg zu. Da ein Anspruch auf Uhg auch dann bestehe, wenn vor Beginn der Maßnahme keine Leistungen nach dem AFG bezogen worden seien, könne es nicht darauf ankommen, ob sie im Bemessungszeitraum eine voll- oder halbschichtige Tätigkeit ausgeübt habe. Dieser Beurteilung stehe § 46 Abs 1 Satz 1 AFG nicht entgegen. Vielmehr mache § 46 Abs 1 Satz 2 AFG deutlich, daß das Versicherungsprinzip bei denjenigen Personen, die wegen der Betreuung und Erziehung eines Kindes keiner Erwerbstätigkeit nachgegangen sind, außer Betracht bleiben müsse. Ausschlaggebend sei allein, daß sie an einer "echten" Vollzeitmaßnahme teilgenommen habe, so daß nicht auf das Arbeitsentgelt ihrer Teilzeitbeschäftigung zurückzugreifen sei. Die gegenteilige Ansicht führe zu einer unangemessenen Benachteiligung. Sie übersehe, daß der vergleichbare Kurs mit 37 Wochenstunden nur von Personen zu absolvieren sei, die weder Hausarbeit zu verrichten noch Kinder zu erziehen hätten oder insoweit durch Familienangehörige unterstützt würden. Zudem erfasse das Teilerkenntnis nicht die für die Bildungsmaßnahme insgesamt aufgewandte Zeit. Das Bemessungsentgelt von 440,-- DM berücksichtige lediglich die Unterrichtszeit, nicht aber die Wegezeiten sowie Zeiten der Vor- und Nacharbeit. Darüber hinaus sei der im Anschluß an die Maßnahme gegebene Umfang der Verfügbarkeit ohne Bedeutung. Aufgrund der erworbenen Qualifikation trete eine eventuell eingeschränkte Verfügbarkeit gegenüber einer bis zum Rentenbeginn andauernden vollschichtigen Lebensarbeitszeit zeitlich zurück. Schließlich würde durch zahlreiche Vorschriften des AFG den besonderen Umständen erziehender Mütter Rechnung getragen. Deren Gleichstellung mit männlichen Förderungswilligen im Rahmen der Bemessung beinhalte eine Ungleichbehandlung.

Die Klägerin beantragt sinngemäß,
das Urteil des LSG aufzuheben und die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des SG zurückzuweisen.

Die Beklagte beantragt,
die Revision zurückzuweisen.

Sie hält das angefochtene Urteil für zutreffend und erwidert, lediglich bei der Prüfung, ob es sich um eine Maßnahme mit ganztägigem Unterricht handele, seien Zeiten der Vor-



und Nachbearbeitung sowie Wegezeiten zu berücksichtigen. Während das Tatbestandsmerkmal des ganztägigen Unterrichts danach zu beurteilen sei, ob neben der Maßnahme einer Erwerbstätigkeit nachgegangen werden könne, komme es für die Bemessung des Uhg nicht auf die mit der beruflichen Bildungsmaßnahme verbundene zeitliche Inanspruchnahme der Teilnehmer, sondern auf den Umfang der Vorbeschäftigung und Verfügbarkeit an. Die Voraussetzungen für eine Bemessung nach § 112 Abs 7 AFG seien nicht gegeben. Unabhängig davon, daß es für die Annahme einer unbilligen Härte iS von § 44 Abs 3 Satz 1 Nr 3 AFG an besonderen Umständen fehle, die zunächst zu einem niedrigen Arbeitsentgelt geführt hätten und später entfallen seien, bestimme sich die Bemessung auch bei Anwendung der Härteregelung nach dem Umfang der Arbeitsbereitschaft. Ferner sei mit § 46 Abs 1 Satz 2 AFG nicht vom Versicherungsprinzip abgewichen worden.

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung durch Urteil ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt (§§ 124 Abs 2, 153 Abs 1, 165 Satz 1 Sozialgerichtsgesetz <SGG>).

II

Gegenstand des Revisionsverfahrens ist der Bescheid vom 18. Oktober 1991 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 4. Februar 1992 und des Änderungsbescheides vom 10. September 1992 unter Berücksichtigung der aufgrund des Teilanerkennnisses vom 29. Januar 1993 ergangenen Bescheide, durch die der Klägerin ab 19. September 1991 Uhg nach einem Bemessungsentgelt von 440,00 DM, zuzüglich Dynamisierung ab 31. August 1992, gewährt worden ist. Allerdings dürfte das LSG übersehen haben, daß in der Folgezeit - jedenfalls gemäß der Leistungsakte - weitere Änderungsbescheide ergangen sind. Indes ist die ggf fehlerhafte Nichteinbeziehung eines Bescheides in das Verfahren vor dem Berufungsgericht und eine dementsprechende Verletzung des § 96 iVm § 153 Abs 1 SGG nur auf entsprechende Rüge hin zu beachten (BSG SozR 53 Nr 2 und 4100 § 113 Nr 5; BSGE 66, 11, 12 = SozR 4100 § 112 Nr 52). An ihr fehlt es vorliegend.

In der Sache ist die Revision unbegründet. Der Klägerin steht ab 19. September 1991 kein Anspruch auf höheres Uhg zu, als ihr durch das Teilanerkennnis vor dem SG (Bemessungsentgelt in Höhe von 440,00 DM, zuzüglich Dynamisierung ab 31. August 1992) zugebilligt worden ist.

Nach § 44 Abs 1 AFG in der hier maßgebenden Fassung des Gesetzes zur Verbesserung der Haushaltsstruktur im Geltungsbereich des Arbeitsförderungs- und des Bundesversorgungsgesetzes (HStruktG-AFG) vom 18. Dezember 1975 (BGBl I 3113)



wird Teilnehmern an Maßnahmen zur beruflichen Fortbildung mit ganztägigem Unterricht ein Uhg gewährt. Diese Vorschrift findet auf Teilnehmer an Maßnahmen zur beruflichen Umschulung entsprechende Anwendung (§ 47 Abs 1 Satz 2 idF des HStruktG-AFG). Ob die am 2. September 1991 begonnene Maßnahme als berufliche Fortbildung oder Umschulung zu qualifizieren ist, kann vorliegend dahinstehen. Ebenso kann offenbleiben, ob die sonstigen Anspruchsvoraussetzungen des § 44 Abs 1 AFG, die allgemeinen Vorschriften zur Förderung der beruflichen Bildung (§§ 33 ff AFG), die versicherungsrechtlichen Voraussetzungen des § 46 AFG sowie die von der Art der Bildungsmaßnahme abhängigen besonderen Zugangsvoraussetzungen verwirklicht sind und ob die vom LSG getroffenen Feststellungen insoweit eine abschließende Entscheidung zuließen. Die Bestimmungen über die Leistungshöhe rechtfertigen nämlich kein höheres Uhg.

Die Höhe des Uhg richtet sich nach § 44 Abs 2 Satz 1 AFG idF des Siebten Gesetzes zur Änderung des AFG (7. AFG-ÄndG) vom 20. Dezember 1985 (BGBl I 2484). Gemäß dieser Vorschrift beträgt das Uhg für einen Teilnehmer, der die Voraussetzungen des § 111 Abs 1 Nr 1 AFG erfüllt, 73 vH (Nr 1), für die übrigen Teilnehmer 65 vH (Nr 2) des um die gesetzlichen Abzüge, die bei Arbeitnehmern gewöhnlich anfallen, verminderten Arbeitsentgelts iS des § 112 AFG. Die entsprechenden Leistungssätze bestimmt der Bundesminister für Arbeit und Sozialordnung unter Berücksichtigung der Steuerklasse und anderer Kriterien jeweils für ein Kalenderjahr durch Rechtsverordnung (§ 44 Abs 2c AFG idF des 7. AFG-ÄndG). Für die Höhe des Uhg sind mithin drei Faktoren von Bedeutung: der Familienstatus, der die Nettolohnersatzquote des um die gewöhnlich anfallenden gesetzlichen Abzüge verminderten Arbeitsentgelts bestimmt, die Lohnsteuerklasse, die für die Leistungsgruppe der nach § 44 Abs 2c AFG erlassenen Leistungsverordnung maßgebend ist, und das Bemessungsentgelt. Unter Beachtung dieser Regelungen sind die streitgegenständlichen Bescheide nicht zu beanstanden.

Die Beklagte hat mit 73 vH den höheren Leistungssatz berücksichtigt. Darüber hinaus hat sie aufgrund der Lohnsteuerklasse II, die nach den unangegriffenen und damit den Senat bindenden Feststellungen (§ 163 SGG) für die Klägerin eingetragen war, zutreffend die Leistungsgruppe B angewandt. Ein höheres Bemessungsentgelt als 440,-- DM läßt sich ebenfalls nicht begründen. Für das Begehren der Klägerin, das Uhg über das Teilerkenntnis hinaus nach dem Arbeitsentgelt einer Vollzeitbeschäftigung zu bemessen, findet sich keine Rechtsgrundlage. Die Verweisung in § 44 Abs 2 Satz 1 AFG auf § 112 AFG bedeutet, daß die Höhe des Uhg in strenger Anlehnung an die Bemessungsregelungen des § 112 AFG festzustellen ist (vgl BSG SozR 3-4100 § 44 Nrn 2 und 11; vgl auch BSG SozR 4100 § 44 Nr 35).

Arbeitsentgelt iS von § 112 AFG (hier idF des Gesetzes zu dem Vertrag vom 31. August 1990 zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Deutschen Demokratischen



Republik über die Herstellung der Einheit Deutschlands und der Vereinbarung vom 18. September 1990 - BGBl II 885) ist das Arbeitsentgelt, das der Arbeitslose im Bemessungszeitraum durchschnittlich in der Woche erzielt hat (Abs 1 Satz 1). Der Bemessungszeitraum umfaßt nach § 112 Abs 2 Satz 1 AFG die beim Ausscheiden des Arbeitnehmers abgerechneten Lohnabrechnungszeiträume der letzten drei Monate der die Beitragspflicht begründenden Beschäftigungen vor der Entstehung des Anspruchs, in denen der Arbeitslose Arbeitsentgelt erzielt hat. Für die Berechnung des in der Woche durchschnittlich erzielten Arbeitsentgelts wird das im Bemessungszeitraum durchschnittlich in der Arbeitsstunde erzielte Arbeitsentgelt (Lohnfaktor) mit der Zahl der Arbeitsstunden vervielfacht, die sich als Durchschnitt der tariflichen regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit der Beschäftigungsverhältnisse im Bemessungszeitraum ergibt (Zeitfaktor; Abs 3 Satz 1). Arbeitsentgelt, das nach Monaten bemessen ist, gilt als in der Zahl von Arbeitsstunden erzielt, die sich ergibt, wenn die Zahl der vereinbarten wöchentlichen Arbeitsstunden mit dreizehn vervielfacht und durch drei geteilt wird (Abs 3 Satz 2).

Unter Berücksichtigung der dargestellten Berechnungsmethode wurde dem Uhg zu Recht ein (anfängliches) Bemessungsentgelt von 320,-- DM zugrunde gelegt. Dem Gesamtzusammenhang der vom LSG festgestellten Tatsachen ist zu entnehmen, daß vom Bemessungszeitraum die Monate Juni, Juli und August 1991 umfaßt werden. In dieser Zeit erhielt die Klägerin bei einer Wochenarbeitszeit von 18 Stunden einen durchschnittlichen Monatsverdienst von 1.383,64 DM, der nach Maßgabe des § 112 Abs 3 Satz 2 AFG als in 78 Stunden ($18 \times 13 : 3$) erzielt gilt. Das während des Bemessungszeitraums in der Arbeitsstunde durchschnittlich erzielte Arbeitsentgelt beträgt damit (aufgerundet) 17,74 DM ($1.383,64 \text{ DM} : 78 = 17,7389 \text{ DM}$). Diesen Stundensatz hat die Beklagte zutreffend mit 18 vervielfacht. In Abweichung zu § 112 Abs 3 Satz 1 AFG ist als tarifliche regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit die vereinbarte Arbeitszeit zugrunde zu legen, wenn nicht nur vorübergehend weniger als die tariflichen oder üblichen regelmäßigen wöchentlichen Arbeitsstunden vereinbart waren (§ 112 Abs 4 Nr 3 AFG). Das ist hier der Fall, denn die Klägerin war seit Juli 1989 vereinbarungsgemäß an 18 Wochenstunden tätig. Die Multiplikation des im Bemessungszeitraum erzielten Stundenverdienstes mit der Zahl der vereinbarten Wochenstunden ergibt ein (gerundetes) Bemessungsentgelt von 320,-- DM (§ 112 Abs 10 AFG).

Die Teilnahme an einer Vollzeitmaßnahme vermag die Bemessung des Uhg nach einem einer Vollzeitbeschäftigung entsprechenden Arbeitsentgelt nicht zu stützen. Die gegenteilige Auffassung läßt sich weder aus § 3 Abs 2 AFuU noch aus dem Sinn und Zweck des Uhg herleiten.

Wie ausgeführt, wird Uhg nach § 44 Abs 1 AFG für die Teilnahme an Maßnahmen mit ganztägigem Unterricht gewährt. Der Begriff des ganztägigen Unterrichts ist gesetzlich nicht definiert. Er wird in § 34 Abs 1 Satz 1 AFG (idF des 7. AFG-ÄndG) lediglich als



Vollzeitunterricht bezeichnet. Eine nähere Begriffserläuterung enthält § 3 Abs 2 der auf der Grundlage der §§ 39 und 191 Abs 3 AFG erlassenen AFuU vom 23. März 1976 idF der 19. Änderungsanordnung vom 8. März 1991 (ANBA 1991, 454), wonach eine Maßnahme im ganztägigen Unterricht durchgeführt wird, wenn der Unterricht in jeder Woche an mindestens fünf Werktagen stattfindet und mindestens 25 Unterrichtsstunden (nicht Zeitstunden) umfaßt. Diesen Anforderungen genügt nach den unangegriffenen Feststellungen des LSG die hier zu beurteilende Maßnahme. Gleichwohl zwingt das Vorliegen einer Vollzeitmaßnahme nicht zu einer von der Regelbemessung abweichenden Ermittlung des Bemessungsentgelts. § 3 Abs 2 AFuU enthält keine die Berechnungsgrundlagen des § 112 AFG modifizierende Regelung. Er stellt lediglich eine Vermutung dafür auf, wann von ganztägigem Unterricht auszugehen ist (vgl BSG, Urteil vom 25. Januar 1996 - 7 RAr 30/94 -, zur Veröffentlichung vorgesehen). Daß eine Bildungsmaßnahme aufgrund des § 3 Abs 2 AFuU als Voll- und nicht als Teilzeitmaßnahme zu beurteilen ist, betrifft aber den Anspruchsgrund und nicht die Anspruchshöhe.

Auch Sinn und Zweck des Uhg, den Lebensunterhalt des Maßnahmeteilnehmers und ggf seiner Familie sicherzustellen (BT-Drucks V/2291 S 55; BSG SozR 3-4100 § 44 Nrn 2 und 4), rechtfertigen nicht das Klagebegehren. Wie der 11. Senat bereits entschieden hat (vgl Urteil vom 25. April 1996 - 11 RAr 89/95 -, zur Veröffentlichung vorgesehen; s außerdem die Urteile vom 25. April 1996 - 11 RAr 87/95 und 11 RAr 91/95 -, beide unveröffentlicht), folgt aus der unterhaltssichernden Funktion kein Vergütungsanspruch für die während der Maßnahme aufgewandte Zeit. Auch wenn das Uhg für die Teilnahme an einer Maßnahme gewährt wird, stellt es eine Lohnersatzleistung dar, die das Einkommen gewährleisten soll, das ohne die Maßnahme aus einer Erwerbstätigkeit erzielt worden wäre (vgl insoweit auch BSG SozR 3-4100 § 44 Nrn 2 und 4).

Dem steht, wie der 11. Senat ebenfalls ausgeführt hat, nicht § 44 Abs 2b (idF des Beschäftigungsförderungsgesetzes 1990 vom 22. Dezember 1989 - BGBl I 2406) entgegen, wonach für einen begrenzten Zeitraum auch Teilnehmern an Maßnahmen zur beruflichen Fortbildung mit Teilzeitunterricht Uhg gewährt wird, der Bemessung des Uhg in diesem Fall jedoch nur die Hälfte des Arbeitsentgelts iS des § 112 AFG zugrunde zu legen ist (BSG, Urteile vom 25. April 1996, aaO).

Die § 112 Abs 4 Nr 3 AFG berücksichtigende Berechnung des Arbeitsentgelts steht ferner nicht in Widerspruch zu dem Urteil des BSG vom 29. August 1974 - 7 RAr 51/73 - (BSGE 38, 109 = SozR 4100 § 44 Nr 1). Der erkennende Senat hat sich in dieser Entscheidung nicht mit der Bemessung des Uhg, sondern mit den Anspruchsvoraussetzungen dem Grunde nach auseinandergesetzt. In Fortführung der bisherigen Rechtsprechung hat er darauf hingewiesen, daß auch die Tätigkeit der Hausfrau einen Beruf iS der Vorschriften des AFG über die individuelle Förderung der beruflichen Bildung darstelle und ein Anspruch auf Uhg nur bestehe, wenn die Tätigkeit

als Hausfrau wegen der Teilnahme an der Maßnahme mindestens 14 Stunden in der Woche nicht ausgeübt werden könne. Diese Ausführungen rechtfertigen nicht die Schlußfolgerung, das Uhg sei in Abweichung zur Regelbemessung des § 112 AFG zu bemessen.

Die Klägerin könnte sich auch dann nicht mit Erfolg auf dieses Urteil berufen, wenn aufgrund der Entscheidung angenommen würde, eine zur Förderung berechtigende Hausfrauentätigkeit sei in ihrem jeweiligen Umfang uneingeschränkt einer bei der Ermittlung des Arbeitsentgelts zu berücksichtigenden Beschäftigung gleichzustellen. Nach § 42 AFG in der ursprünglichen Fassung vom 25. Juni 1969 (BGBl I 582) wurden Personen gefördert, die entweder eine die Beitragspflicht begründende Beschäftigung ausgeübt hatten oder eine solche Beschäftigung ausüben wollten. Diese Rechtsnorm räumte Beschäftigten, Selbständigen und bisher Nichterwerbstätigen nur bis zum 31. Dezember 1975 einen Anspruch auf Förderung ein. Seit dem Inkrafttreten des § 46 AFG (idF des HStruktG-AFG am 1. Januar 1976) knüpft die Förderung zur beruflichen Fortbildung und Umschulung - von einzelnen Ausnahmen abgesehen - an eine vorherige Beitragsleistung an. Nach Abs 1 Satz 1 dieser Vorschrift (hier idF des 7. AFG-ÄndG) werden Antragstellern Leistungen nach § 44 Abs 2, 2a und 2b sowie nach § 45 AFG gewährt, die innerhalb der letzten drei Jahre vor Beginn der Maßnahme mindestens zwei Jahre lang eine die Beitragspflicht begründende Beschäftigung ausgeübt oder Arbeitslosengeld aufgrund eines Anspruchs von einer Dauer von mindestens 156 Tagen oder im Anschluß daran Arbeitslosenhilfe bezogen haben. Das in dieser Regelung zum Ausdruck kommende Sozialversicherungsprinzip hat der Gesetzgeber nur ausnahmsweise durchbrochen, indem er bestimmte Tatbestände, nicht aber die Erziehung eines Kindes, einer Beitragsentrichtung gleichstellt. Soweit die Klägerin die Maßgeblichkeit des Versicherungsprinzips unter Hinweis auf § 46 Abs 1 Satz 2 AFG verneint, übersieht sie, daß diese Ausnahmeregelung bei Antragstellern, die zur Sicherung des Lebensunterhaltes zur Aufnahme einer Beschäftigung gezwungen sind und die überwiegend wegen der Betreuung und Erziehung eines Kindes keine Erwerbstätigkeit ausgeübt haben, lediglich auf die Rahmenfrist von drei Jahren und nicht auf die Anspruchsvoraussetzung der beitragspflichtigen Beschäftigung verzichtet.

Entgegen der Ansicht der Klägerin kann von der Regelbemessung nicht gemäß § 112 Abs 7 AFG abgewichen werden, wobei offenbleiben kann, ob es sich bei dieser Vorschrift um eine eigenständige, über § 44 Abs 3 Nr 3 AFG anwendbare Regelung handelt oder ob ihr Tatbestände in § 44 Abs 3 Nr 3 AFG als spezielle Regelung hineinzulesen sind. Nach § 112 Abs 7 AFG ist von dem am Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthaltsort des Arbeitslosen maßgeblichen tariflichen oder mangels einer tariflichen Regelung von dem ortsüblichen Arbeitsentgelt derjenigen Beschäftigung auszugehen, für die der Arbeitslose nach seinem Lebensalter und seiner Leistungsfähigkeit unter billiger Berücksichtigung seines Berufes und seiner Ausbildung nach Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes in



Betracht kommt, wenn es mit Rücksicht auf die von dem Arbeitslosen in den letzten drei Jahren vor der Arbeitslosmeldung überwiegend ausgeübte berufliche Tätigkeit unbillig hart wäre, von dem Arbeitsentgelt nach den Absätzen 1 bis 6 auszugehen (Alt 1), oder der letzte Tag des Bemessungszeitraumes bei Entstehung des Anspruchs länger als drei Jahre zurückliegt (Alt 2). Keine dieser Tatbestandsvoraussetzungen ist hier erfüllt. Da der Bemessungszeitraum die Monate Juni, Juli und August 1991 umfaßt, liegt dessen zeitlich letzter Tag bei der Entstehung des Anspruchs auf Uhg am 2. September 1991 nicht länger als drei Jahre zurück. Auch eine unbillige Härte liegt nicht vor.

Hinsichtlich des § 112 Abs 7 Alt 1 AFG (unbillige Härte) hat das BSG wiederholt darauf hingewiesen, daß der Grundgedanke dieser Vorschrift darin bestehe, einen Ausgleich für die Fälle zu schaffen, in denen der Arbeitslose gerade in dem verhältnismäßig kurzen Bemessungszeitraum, dessen Lohnbedingungen die Faktoren des Bemessungsentgelts iS der Regelbemessung nach § 112 Absätze 1 bis 6 AFG zu entnehmen sind, ein wesentlich geringeres Arbeitsentgelt erzielt hat, als es den beitragspflichtigen Tätigkeiten entspricht, die der Arbeitslose überwiegend ausgeübt hat. Ob es mit Rücksicht auf die überwiegend ausgeübte Tätigkeit unbillig hart wäre, vom Regelbemessungsentgelt auszugehen, ergibt sich aus dessen Vergleich mit dem wöchentlichen Arbeitsentgelt der überwiegend ausgeübten Tätigkeit (BSG SozR 3-4100 § 44 Nr 11 mwN und § 112 Nr 19). Dabei bedarf es nicht ausnahmslos eines Tätigkeitswechsels. Eine unbillige Härte kann auch dann anzunehmen sein, wenn es im Rahmen einer über den gesamten Dreijahreszeitraum verrichteten Beschäftigung zu Änderungen der Arbeitszeit oder des Arbeitsverdienstes gekommen ist (vgl BSG SozR 3-4100 § 112 Nr 2).

Nach diesen Grundsätzen bleibt für eine Bemessung des Uhg nach § 112 Abs 7 Alt 1 AFG im vorliegenden Fall kein Raum. In den letzten drei Jahren vor Beginn der Maßnahme hat die Klägerin ausschließlich aus der Teilzeitbeschäftigung Arbeitseinkommen erzielt. Diese Beschäftigung umfaßte durchgehend 18 Wochenstunden. Ein Härtefall infolge eines Wechsels der Berufstätigkeit oder einer veränderten Arbeitszeit scheidet demnach aus. Auch sind keinerlei Anhaltspunkte dafür erkennbar, daß die Klägerin während dieser einen Beschäftigung zeitweise ein erheblich über dem Regelbemessungsentgelt liegendes Arbeitsentgelt erzielt hätte. Daß sich die Bemessung des Uhg nach der Teilzeitarbeit richtet, obwohl eine Maßnahme mit einem höheren Zeitaufwand verbunden ist, begründet allein ebensowenig eine unbillige Härte wie der Umstand, daß Teilnehmer wegen der notwendigen Betreuung aufsichtsbedürftiger Kinder oder infolge anderer tatsächlicher oder rechtlicher Bindungen gehindert sind, einer Vollzeitbeschäftigung nachzugehen (vgl BSG, Urteil vom 12. Mai 1982 - 7 RAr 88/80 - DBIR Nr 2787 zu § 112 AFG).

Eine abweichende Bemessung ist auch nicht aus § 44 Abs 3 Satz 1 Nr 3 AFG (idF des 7. AFG-ÄndG) herzuleiten, soweit er über § 112 Abs 7 AFG hinausgehende Fälle



erfassen könnte. Nach § 44 Abs 3 Satz 1 Nr 3 AFG bemißt sich das Uhg wie in einem Fall des § 112 Abs 7 AFG, wenn es unbillig hart wäre, von dem Arbeitsentgelt nach § 44 Abs 2 oder Abs 2b AFG auszugehen. Unter welchen Voraussetzungen insoweit eine unbillige Härte iS dieser Vorschrift anzunehmen und ob eine solche bereits dann gegeben ist, wenn die Arbeitszeit, zu der sich der Arbeitslose zur Verfügung gestellt hat, von derjenigen seiner Teilzeitbeschäftigung - wie hier - um zwei Stunden (20 minus 18 Stunden) abweicht, kann offenbleiben; denn das von der Beklagten unter Berücksichtigung eines Bemessungsentgelts von 440,-- DM anerkannte Uhg entspricht einer Arbeitszeit von 25 Stunden.

Höherrangiges Recht, insbesondere Art 3 iVm Art 6 GG, ist nicht verletzt.

Gemäß Art 3 Abs 2 GG sind Männer und Frauen gleichberechtigt. Diese Rechtsnorm konkretisiert den allgemeinen Gleichheitssatz des Art 3 Abs 1 GG, wonach alle Menschen vor dem Gesetz gleich sind (vgl BVerfGE 52, 369, 374), und entspricht dem Diskriminierungsverbot des Art 3 Abs 3 GG, daß niemand wegen seines Geschlechts benachteiligt oder bevorzugt werden darf (vgl BVerfGE 74, 163, 179). Darin, daß sich die Bemessung des Uhg bei der Klägerin nach § 112 Abs 4 Nr 3 AFG bestimmt, liegt keine Ungleichbehandlung und damit weder ein Verstoß gegen den allgemeinen Gleichheitssatz noch gegen den Gleichberechtigungsgrundsatz. Die Klägerin wird wie jeder andere Teilnehmer behandelt, bei dem diese Vorschrift mangels entgegenstehender Regelungen anzuwenden ist. Soweit sie die Auffassung vertritt, der Gesetzgeber habe es versäumt, für erziehende Mütter entsprechende Sonderregelungen zu erlassen, vermag der Senat auch kein sog verfassungswidriges Unterlassen zu erkennen. Abgesehen davon, daß ein solches Unterlassen allein keinen Leistungsanspruch begründet, sondern der Senat das Verfahren gemäß Art 100 Abs 1 Satz 1 GG auszusetzen und eine Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts einzuholen hätte, das, sollte es die Verfassungswidrigkeit bestätigen, diesen Rechtszustand lediglich feststellen und den Gesetzgeber zum Erlaß entsprechender Normen auffordern könnte (vgl BSG, Urteil vom 21. Februar 1996 - 5 RJ 12/95 -, zur Veröffentlichung vorgesehen), gebieten individuelle Lebensumstände keine von § 112 AFG abweichende Bemessung. Eine Bemessung unter Außerachtlassung des Arbeitsentgelts stünde nicht mit der Lohnersatzfunktion des Uhg in Einklang (vgl BSG, Urteile vom 25. April 1996, aaO).

Zu einer besonderen Beachtung der familiären Verhältnisse zwingt auch nicht Art 6 Abs 1 GG, wonach Ehe und Familie unter dem besonderen Schutze der staatlichen Ordnung stehen. Diese Grundrechtsnorm begründet keine Verpflichtung des Staates, jegliche, die Familie betreffende Belastung auszugleichen (vgl BVerfGE 82, 60, 81). Ungeachtet dessen hat der Gesetzgeber von seiner ihm eingeräumten Gestaltungsfreiheit Gebrauch gemacht und den Personen, die wegen der Betreuung eines Kindes an der Aufnahme

einer Erwerbstätigkeit oder der Teilnahme an einer Vollzeitmaßnahme gehindert sind, in den §§ 44 Abs 2b und 46 Abs 1 Satz 2 und 3 Nr 1 AFG Rechnung getragen.

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](#)