

L 14 AL 125/09 B ER

Land
Berlin-Brandenburg
Sozialgericht
LSG Berlin-Brandenburg
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung
14
1. Instanz
SG Berlin (BRB)
Aktenzeichen
S 64 AL 1377/09 ER
Datum
29.04.2009
2. Instanz
LSG Berlin-Brandenburg
Aktenzeichen
L 14 AL 125/09 B ER
Datum
24.07.2009
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum
-

Kategorie
Beschluss

Die Beschwerde der Antragstellerin gegen den Beschluss des Sozialgerichts Berlin vom 29. April 2009 wird zurückgewiesen.
Außergerichtliche Kosten sind auch für das Beschwerdeverfahren nicht zu erstatten.

Gründe:

Die Beschwerde hat keinen Erfolg. Der Beschluss des Sozialgerichts, das abgelehnt hat, die Antragsgegnerin im Wege der einstweiligen Anordnung zu verpflichten, der Antragstellerin Arbeitslosengeld zu gewähren, erweist sich im Ergebnis als zutreffend. Die Voraussetzungen für den Erlass einer einstweiligen Anordnung liegen auch nach Auffassung des Senats nicht vor.

Gemäß [§ 86b Abs. 2](#) des Sozialgerichtsgesetzes – SGG – kann das Gericht der Hauptsache auf Antrag eine einstweilige Anordnung zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis erlassen, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint. Vorliegend ist das Bestehen eines Anordnungsanspruches nicht glaubhaft geworden; der Antragstellerin ist nicht gelungen, hinreichend wahrscheinlich werden zu lassen, dass ihr ein Anspruch auf Arbeitslosengeld zusteht. Auf die Frage des Anordnungsgrundes kommt es danach nicht an, zumal die Antragstellerin nicht eine solche Notlage geschildert hat, die es gerechtfertigt erscheinen lassen würde, auch bei ungeklärter Sach- und Rechtslage vorläufig eine Verpflichtung zur Gewährung der beantragten Leistungen auszusprechen.

Anspruch auf Arbeitslosengeld hat nach § 118 des Sozialgesetzbuches, Drittes Buch – SGB III – ein Arbeitnehmer, der arbeitslos ist, sich bei der Agentur für Arbeit arbeitslos gemeldet und die Anwartschaftszeit erfüllt hat. Dabei setzt das Bestehen von Arbeitslosigkeit nach [§ 119 SGB III](#) voraus, dass der Arbeitnehmer nicht in einem Beschäftigungsverhältnis steht, sich bemüht, seine Beschäftigungslosigkeit zu beenden, und den Vermittlungsbemühungen der Agentur für Arbeit zur Verfügung steht. Das Bestehen eines Anordnungsanspruches auf der Grundlage dieser Vorschriften scheitert daran, dass die Verfügbarkeit der Antragstellerin nicht überwiegend wahrscheinlich geworden ist.

Verfügbar ist nach [§ 119 Abs. 5 SGB III](#), wer eine versicherungspflichtige, mindestens 15 Stunde wöchentlich umfassende Beschäftigung unter den üblichen Bedingungen des für ihn in Betracht kommenden Arbeitsmarktes ausüben kann und darf, Vorschlägen der Agentur für Arbeit zur beruflichen Eingliederung zeit- und ortsnah Folge leisten kann, bereit ist, jede zumutbare Beschäftigung anzunehmen und auszuüben, und auch bereit ist, an Maßnahmen zur beruflichen Eingliederung in das Erwerbsleben teilzunehmen. Da die Antragstellerin an der FU Berlin studiert, gilt für sie zusätzlich [§ 120 Abs. 2 SGB III](#). Nach dieser Vorschrift wird bei Studenten vermutet, dass sie nur versicherungsfreie Beschäftigungen ausüben können. Die Vermutung ist widerlegt, wenn dargelegt und nachgewiesen wird, dass der Ausbildungsgang die Ausübung einer versicherungspflichtigen, mindestens 15 Stunden wöchentlich umfassenden Beschäftigung bei ordnungsgemäßer Erfüllung der in den Ausbildungs- und Prüfungsbestimmungen vorgeschriebenen Anforderungen zulässt.

Entgegen der Rechtsauffassung der Antragstellerin findet [§ 120 Abs. 3 SGB III](#) dagegen keine Anwendung. Diese Vorschrift regelt die Verfügbarkeit bei der Teilnahme an einer Maßnahme der beruflichen Weiterbildung. Bei Aufnahme eines Studiums ist [§ 120 Abs. 2 SGB III](#) demgegenüber die speziellere Vorschrift, die in ihrem Anwendungsbereich andere allgemeine Vorschriften verdrängt. Darüber hinaus liegt mit einem Studium auch begrifflich keine berufliche Weiterbildung vor. Der Begriff der beruflichen Weiterbildung setzt voraus, dass eine Bildungsmaßnahme an eine bereits erworbene Berufsausbildung oder doch an eine vorhandene Berufserfahrung anknüpft. Anderenfalls läge keine Weiterbildung, sondern Ausbildung vor. Das von der Klägerin aufgenommene Studium der Grundschulpädagogik setzt aber weder Berufsausbildung noch Berufserfahrung voraus. Der Inhalt des Studiums ändert sich nicht, weil ein Student schon anderweitig eine Berufsausbildung absolviert hat oder doch wenigstens Berufserfahrung mitbringt. Das gilt jedenfalls, wenn ein Student – wie die Antragstellerin – bisher eine technische Ausbildung absolviert hat und im kaufmännischen Bereich tätig gewesen ist, da insoweit kein

fachlicher Bezug zu den Inhalten der Grundschulpädagogik erkennbar ist.

Entscheidend für die Verfügbarkeit der Antragstellerin ist nicht, ob sie bereit wäre, ihr Studium aufzugeben, wenn ihr das Angebot einer Beschäftigung gemacht werden würde. Abzustellen ist auf die bestehenden tatsächlichen Verhältnisse, nicht auf die Bereitschaft, diese gegebenenfalls zu verändern (Bundessozialgericht – BSG –, Urt. v. 29. September 1987 – [7 RAR 15/86](#) –; vgl. auch BSG v. 18. März 2004 – [B 11 AL 59/03 R](#) –). Solange die Antragstellerin ihr Studium fortsetzt, ist sie nur eingeschränkt in der Lage, eine Beschäftigung aufzunehmen. Denn ihre Zeit und Arbeitskraft wird (auch) durch das Studium gebunden. Nach [§ 120 Abs. 2 Satz 1 SGB III](#) greift die Vermutung, dass sie neben dem Studium nur eine versicherungsfreie Tätigkeit aufnehmen könnte. Das würde nicht ausreichen, um Verfügbarkeit herzustellen, da [§ 119 Abs. 5 Nr. 1 SGB III](#) ausdrücklich auf die Ausübung einer versicherungspflichtigen Tätigkeit abstellt.

Der Antragstellerin ist es bisher nicht gelungen, die in [§ 120 Abs. 2 Satz 1 SGB III](#) aufgestellte Vermutung zu widerlegen, auch wenn man insoweit im Rahmen des vorliegenden Verfahrens des einstweiligen Rechtsschutzes eine Glaubhaftmachung ausreichen lassen würde. Nach dem Gesetz ([§ 120 Abs. 2 Satz 3 SGB III](#)) ist die Vermutung widerlegt, wenn der Student darlegt und nachweist, dass der Ausbildungsgang die Ausübung einer versicherungspflichtigen, mindestens 15 Stunden wöchentlich umfassenden Beschäftigung bei ordnungsgemäßer Erfüllung der in den Ausbildungs- und Prüfungsbestimmungen vorgeschriebenen Anforderungen zulässt. Die Antragstellerin hat dazu eine Bescheinigung ihrer Universität vom 14. Oktober 2005 vorgelegt, wonach sie wöchentlich 10,5 Stunden an Vorlesungen und Seminaren teilnimmt. Zugunsten der Antragstellerin geht der Senat davon aus, dass der Umfang der belegten Veranstaltungen einer ordnungsgemäßen Erfüllung der in den Ausbildungs- und Prüfungsbestimmungen vorgeschriebenen Anforderungen entspricht, er geht weiter davon aus, dass der Umfang der Wochenstunden während des Sommersemesters 2009 im wesentlichen unverändert geblieben ist. Dagegen kann – entgegen der Rechtsauffassung der Antragstellerin – der für das Studium anzurechnende Zeitaufwand nicht mit Rücksicht darauf verkürzt werden, dass während der Semesterferien keine Lehrveranstaltungen zu besuchen sind. Während der Semesterferien kann ein Student nämlich zeitlich unbegrenzt eine Beschäftigung ausüben, ohne dass er dadurch den Status als Student mit der damit einhergehenden Versicherungsfreiheit zur Arbeitslosenversicherung verlieren würde (Brand in Niesel, SGB III, 4. Aufl. § 120 Rdnr. 11). Die Verhältnisse während der Semesterferien sind folglich nicht geeignet zu belegen, dass neben dem Studium eine versicherungspflichtige Tätigkeit möglich ist.

Ausgehend von dem für die Teilnahme an Lehrveranstaltungen entstehenden Zeitaufwand erscheint es zwar als möglich, daneben noch – auch in der Vorlesungszeit – einer anderen mehr als 15 Stunden dauernden Beschäftigung nachzugehen, ohne dass das Erscheinungsbild als Student überwiegen würde. Das gilt selbst dann, wenn – entsprechend allgemeinen Erfahrungswerten (vgl. Schleswig-Holsteinisches LSG, Urt. v. 4. Juli 2008 – [L 3 AL 58/07](#) –) – je Stunde Vorlesungszeit eine Stunde Vor- und Nachbereitung angesetzt und die erforderliche Fahrzeit berücksichtigt würde (vgl. BSG, Urt. v. 14. März 1996 – [7 RAR 18/94](#) –), die nach Vortrag der Antragstellerin 8 Stunden, nach Vortrag der Antragsgegnerin 4 Stunden 40 Minuten wöchentlich beträgt. Es gibt keinen Rechts- oder Erfahrungssatz, aus dem geschlossen werden könnte, dass eine Belastbarkeit für Studium und Erwerbstätigkeit nur im Rahmen eines zeitlichen Umfangs von insgesamt 40 Stunden wöchentlich besteht. Eine Höchstgrenze der Belastbarkeit wird erst ab einem Zeitaufwand von 60 Stunden in der Woche und mehr angenommen (Bundessozialgericht, Urt. v. 21. April 1993 – [11 RAR 25/92](#) –). Auch wenn also ein Zeitaufwand für das Studium von 29 Stunden anzusetzen wäre, bliebe der Antragstellerin rein rechnerisch noch Zeit, überwiegend einer (versicherungspflichtigen) Beschäftigung nachzugehen.

Die gesetzliche Vermutung, dass nur noch eine versicherungsfreie Beschäftigung möglich ist, wäre aber erst dann widerlegt, wenn die Antragstellerin auch glaubhaft gemacht hätte, dass es tatsächlich die Möglichkeit für sie gibt, neben dem Studium versicherungspflichtig beschäftigt zu sein. Studienbedingte Einschränkungen der Einsetzbarkeit müssen den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes entsprechen (Bundessozialgericht, Urt. v. 21. April 1993 – [11 RAR 25/92](#) –). Die Antragstellerin kann neben dem Studium nur außerhalb der vorgegebenen Vorlesungszeiten einer Beschäftigung nachgehen. Das schränkt ihre zeitliche Verfügbarkeit und entsprechend auch die Höhe möglicher Lohnersatzleistungen ein. Nach Aktenlage geht die Antragstellerin davon aus, neben dem Studium noch 30 Stunden in der Woche einer Beschäftigung nachgehen zu können, in diesem zeitlichen Umfang hat sie sich für eine Tätigkeit im Immobilienbereich und als Management-Assistentin zur Verfügung gestellt. Ob dafür auch eine entsprechende Nachfrage auf dem Arbeitsmarkt besteht, ist indessen ungeklärt. Sie kann nicht ohne weiteres vorausgesetzt werden, weil die Lage der Vorlesungszeiten (Montag 14.15 – 15.45 Uhr, Dienstag 12.15 – 17.45 Uhr, Donnerstag 8.15 – 11.45 Uhr und Freitag 10.15 – 11.45 Uhr) mit den üblichen Büro(kern)zeiten von 9.00 – 16.00 Uhr kollidiert und insoweit eine Beschäftigung nur zu besonderen Arbeitsbedingungen möglich ist. Die Arbeitsvermittlung der Antragsgegnerin hat zwar bestätigt, dass es Angebote in dem in Aussicht genommenen Tätigkeitsbereich für 30 Stunden in der Woche gibt, in Bezug auf die zeitliche Verteilung der Arbeitszeit aber nur darauf hingewiesen, dass die Antragstellerin ihre Stellenbewerbungen nicht von den Vorlesungszeiten abhängig gemacht habe. Letzteres ist indessen kein erheblicher Gesichtspunkt, weil ein ordnungsgemäßes Studium – auf dessen Erfordernisse nach [§ 120 Abs. 2 Satz 2 SGB III](#) gerade abzustellen ist (vgl. BSG, Urt. v. 14. März 1996 – [7 RAR 18/94](#) –) – den Besuch der vorgegebenen Lehrveranstaltungen voraussetzt und es – wie oben bereits ausgeführt – nicht darauf ankommt, ob die Antragstellerin bereit wäre, ihr Studium zugunsten der Aufnahme einer Beschäftigung abzubrechen. Von einer entsprechenden Nachfrage auf dem Arbeitsmarkt kann erst ausgegangen werden, wenn zumindest glaubhaft geworden wäre, dass es eine erhebliche Anzahl von Arbeitsverhältnissen gibt, in denen eine versicherungspflichtige Beschäftigung entsprechend den der Antragstellerin noch möglichen Arbeitsbedingungen erfolgt, insbesondere also im Umfang von 30 Stunden wöchentlich mit täglich wechselnden Arbeitszeiten (vgl. Bundessozialgericht, Urt. v. 21. April 1993 – [11 RAR 25/92](#) –). Dafür fehlt bislang jegliche Grundlage. Auch die Antragstellerin hat dazu noch nichts vorgetragen. Von der Antragsgegnerin auf diese Problematik hingewiesen hat sie erwidert, dass sie ihr Studium "niederlege", wenn sie eine "relevante Arbeitsstelle" finden werde; die Erfüllung der Prüfungsbestimmungen sei für sie "nachrangig gegenüber den Anforderungen einer versicherungspflichtigen Tätigkeit". Das ist indessen aus den schon erörterten Gründen nicht geeignet, ihre Verfügbarkeit während des Studiums zu belegen.

Danach kann der Senat nicht für hinreichend wahrscheinlich halten, dass der Antragstellerin neben ihrem Studium noch eine versicherungspflichtige Tätigkeit möglich wäre.

Nach alledem war die Beschwerde zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung ergeht entsprechend [§ 193 SGG](#).

Dieser Beschluss ist unanfechtbar ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2009-08-17