
S 37 AI 1531/94

Sozialgerichtsbarkeit Bundesrepublik Deutschland

Land	Freistaat Bayern
Sozialgericht	Bayerisches Landessozialgericht
Sachgebiet	Arbeitslosenversicherung
Abteilung	9
Kategorie	Urteil
Bemerkung	-
Rechtskraft	-
Deskriptoren	-
Leitsätze	L
Normenkette	-

1. Instanz

Aktenzeichen	S 37 AI 1531/94
Datum	18.07.1996

2. Instanz

Aktenzeichen	L 9 AL 333/96
Datum	18.07.2002

3. Instanz

Datum	07.04.2003
-------	------------

I. Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts M¹/₄nchen vom 18.07.1996 aufgehoben und die Klage abgewiesen.

II. Au¹/₄ergerichtliche Kosten des ersten und zweiten Rechtszuges sind nicht zu erstatten.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist der Anspruch des Kl¹/₄gers auf Arbeitslosengeld (Alg) ab 19.07.1976 bzw. ab 15.01.1996 streitig.

I.

Der am 1942 geborene Kl¹/₄ger ist Diplom-Kaufmann, er war vom 26.10.1991 bis 21.03.1994 in der JVA Landsberg/Lech inhaftiert und dort 629 Tage beitragspflichtig besch¹/₄ftigt. Am 19.07.1994 meldete er sich beim Arbeitsamt Starnberg arbeitslos und beantragte die Gew¹/₄hrung von Alg. Er gab an, an der Rechtswissenschaftlichen Fakult¹/₄t der Ludwig-Maximilian-Universit¹/₄t M. (LMU) im 5. Semester immatrikuliert zu sein. Im Zusatzfragebogen f¹/₄r Studenten f¹/₄hrte er aus, die

nach der Ausbildungs- und Studienordnung verbindlich vorgeschriebenen und für das Erreichen des Studien- bzw. Ausbildungszieles erforderlichen wöchentlichen Unterrichtsstunden beliefen sich auf 23 Stunden ohne Vor- und Nachbereitungszeiten. Auf die Aufstellung im Einzelnen wird verwiesen.

Der Kläger stellte sich ohne Beschränkung auf die Semesterferien für eine Ganztagsarbeit zur Verfügung und erklärte unter Ziffer 3 des Zusatzfragebogens ausdrücklich, nicht nur Gasthörer zu sein. Mit Bescheid vom 08.09.1994 lehnte die Beklagte den Antrag mit der Begründung ab, der Kläger stehe der Arbeitsvermittlung aufgrund seines Studiums mit wöchentlich derzeit 23 Stunden ohne Vor- und Nacharbeit nicht zur Verfügung. Die angegebene Arbeitszeit stimme hinsichtlich ihrer Lage nicht mit dem Beginn oder Ende üblicher Vollzeitarbeit überein bzw. die Lage und Dauer der dem Kläger möglichen Arbeitszeit entspreche mit Beginn und Ende nicht derjenigen des einschlägigen Teilzeitarbeitsmarktes. Hiergegen wandte der Kläger im Wesentlichen ein, das Studium diene nur der zusätzlichen Qualifikation und damit gleichzeitig der Verbesserung seiner Vermittlungschancen, und er sei im Falle einer Vermittlung eines entsprechenden Arbeitsplatzes bereit, das Studium aufzugeben bzw. als "Heimstudent" fortzusetzen. Laut Vermerk vom 27.10.1994 hat der Kläger bisher nachhaltig keine beitragspflichtige Beschäftigung ausgeübt.

Durch Widerspruchsbescheid vom 27.10.1994 wies die Beklagte den Rechtsbehelf als unbegründet zurück. Der Kläger stehe dem Arbeitsmarkt nicht zur Verfügung, weil er keine entgeltliche beitragspflichtige Beschäftigung ausüben könne. Eine Beschäftigung während der Dauer des Studiums sei nur beitragspflichtig, wenn sie die Hauptsache und das Studium die Nebensache darstelle. Einschließlich der studienbedingten Vor- und Nachbereitung belaufe sich die wöchentliche Stundenzahl des Klägers tatsächlich auf 46 Stunden pro Woche. Damit überwiege die zeitliche Belastung durch das Studium, und der Kläger könne nur eine beitragsfreie Beschäftigung ausüben. Es ergebe sich insgesamt das Erscheinungsbild eines Studenten, nicht eines abhängig Beschäftigten.

II.

Im Klageverfahren vor dem Sozialgericht (SG) München trug der Kläger vor, dass er in den Semesterferien von August 1994 bis November 1994 dem Arbeitsmarkt voll zur Verfügung gestanden habe. Das Studium habe vor allem einer sinnvollen Nutzung seiner Zeit während der Inhaftierung dienen sollen. Mit der Angabe und Benennung der Vorlesungsstunden habe er dokumentieren wollen, dass er das Studium auch ernsthaft betreibe bzw. betriebe. Er bot erneut an, das Studium zugunsten eines Arbeitsplatzes aufzugeben bzw. in die Freizeit zu verlegen. Im weiteren Verfahrensgang trug der damalige Bevollmächtigte des Klägers vor, das Studium des Mandanten habe nur Fortbildungscharakter, ein Abschluss sei nicht geplant. In einer schließlich vorgelegten eidesstaatlichen Versicherung vom 25.03.1996 gab der Kläger u.a. an, sich derzeit im 8. Semester zu befinden. Bei dem Gespräch mit dem Arbeitsvermittler habe er erwähnt, gelegentlich ihn interessierende Vorlesungen besucht zu haben. Schriftsätzlich

trug er weiter vor, sowohl während der Semesterferien als auch nachfolgend ab den Wintersemesterferien 94/95 der Arbeitsvermittlung voll zur Verfügung gestanden zu haben, da er anschließend nur sporadisch und geringfügig Vorlesungen besucht habe, die ihn interessierten.

Das SG gab der Klage mit Urteil vom 18.07.1996 statt und verurteilte die Beklagte unter Aufhebung der ablehnenden Entscheidungen ab 19.07.1994 zur Gewährung von Alg dem Grunde nach. Entscheidend stellte es darauf ab, dass der Kläger kein Student, sondern eher so etwas wie ein Gasthörer sei. Damit gelte die Vermutung des [§ 103a AFG](#) nicht für ihn, und er stehe auch dem Arbeitsmarkt zur Verfügung.

III.

Hiergegen legte die Beklagte Berufung zum Bayer. Landessozialgericht (LSG) ein und trug vor, nach dem gesamten Vorbringen betreibe der Kläger ihrer Auffassung nach sein Studium tatsächlich. Ferner liege Verfügbarkeit im Sinne des [§ 103 AFG](#) nicht vor, da Lage und Verteilung der dem Kläger noch möglichen Arbeitszeit nicht marktüblich seien. Das Alter des Klägers habe keinen Einfluss auf die Vermutung des [§ 103a AFG](#). Die angestrebte Zusatzqualifikation bedeute begrifflich nicht, dass der Kläger mit 59 oder 60 Jahren als Volljurist und Berufsanfänger einen neuen Start suchen müsse.

Demgegenüber vertrat der Kläger zunächst die Auffassung, auf ihn treffe das Werkstudentenprivileg nicht zu. Aufgrund seiner nur kurzzeitigen und sich auch nur auf wenige Stunden beschränkende Gasthöreigenschaft könne er neben seinem Studium sehr wohl mehr als kurzfristig tätig sein. Einerseits sei die Studienordnung auf ihn nicht anwendbar, andererseits habe er der Arbeitsvermittlung zur Verfügung gestanden. Der Senat hat neben der Klage- und Leistungsakte des Arbeitsamtes München die maßgebliche Studien- und Prüfungsordnung sowie den Studienplan der Juristischen Fakultät der LMU beigezogen und eine Auskunft des Dekans zu der Frage der erforderlichen wöchentlichen Vorlesungsstunden sowie zum Vorhandensein von Studienbüchern eingeholt, auf die im Einzelnen Bezug genommen wird.

Am 21.03.1997 gab der Kläger bekannt, sich ab Januar 1997 als Berater für Buchhaltungsfragen selbstständig gemacht zu haben, allerdings mit bisher bescheidenem Erfolg. Ab 1997 habe er überhaupt keine Vorlesungen mehr besucht. Vorgelegt wurde Schreiben des Bayer. Staatsministeriums der Justiz vom 16.03. 1998, in dem der Kläger zur Überschreitung der Regelstudienzeit von 12 Semestern angehört wurde. Laut Schreiben der LMU vom 01.04.1999 wurde der Kläger zum Ende des Wintersemesters 98/99 exmatrikuliert, da weder der Studentenwerksbeitrag noch eine Gebühr für das Studium gezahlt worden seien. Der neubestellte Klägerbevollmächtigte wies u.a. darauf hin, dass der Kläger nach der Arbeitslosmeldung bereits im 5. Semester gewesen sei, und in den vier folgenden Semestern lediglich drei- bis viermal pro Semester eine rechtswissenschaftliche Vorlesung, in den weiteren Semestern bis zur Exmatrikulation überhaupt keine mehr besucht habe. Ein Studienbuch habe er

nicht gef¹/₄hrt, er habe vielmehr in sein altes BWL-Studienbuch ein Einlegeblatt einlegen d¹/₄rfen, das leergeblieben sei. Hinsichtlich des beruflichen Werdegangs nach Abschluss des im Mai 1969 absolvierten BWL-Studiums wird auf den Vortrag des Kl¹/₄rgers im Berufungsverfahren verwiesen. Nach einer Reihe von beitragspflichtigen Besch¹/₄ftigungen im Zeitraum vom 21.05.1969 mit 31.03.1983 war er im Zeitraum 01.01.1984 mit 31.03.1987 selbst¹/₄ndig, danach bis 31.12.1989 erneut beitragspflichtig besch¹/₄ftigt. Nach einer T¹/₄tigkeit in Rum¹/₄nien im Zeitraum 1990 bis 1991 seien Beitr¹/₄ge zur Arbeitslosenversicherung nicht entrichtet worden. Vom 26.01.1991 mit 31.03.1994 war er in der JVA Landsberg/Lech inhaftiert. W¹/₄hrend der Zeit habe er das Jura-Studium aufgenommen. Vorgelegt wurde der Versicherungsverlauf der BfA vom 13.05.1996, auf den Bezug genommen wird.

Die Kl¹/₄gerbevollm¹/₄chtigten stellten schlie¹/₄lich klar, dass der Kl¹/₄ger nicht lediglich Gasth¹/₄rrer, sondern ordentlicher Studierender und damit Student im Sinne des [Å§ 103a Abs.1 AFG](#) gewesen sei. Allerdings h¹/₄tte das ordnungsgem¹/₄ betriebene Studium ihm die M¹/₄glichkeit belassen, eine beitragspflichtige, mehr als kurzzeitige Besch¹/₄ftigung auszu¹/₄ben. Vom 6. bis 12. Fachsemester h¹/₄tte er seine zeitliche Belastung durch das Studium auf durchschnittlich insgesamt h¹/₄chstens 12 Semester-Wochenstunden beschr¹/₄nken k¹/₄nnen.

Wenn von einem geregelten Studiengang ausgegangen w¹/₄rde, m¹/₄sste dies von Anfang an gelten, dementsprechend w¹/₄re zu unterstellen, dass ein geregelter Studiengang bis zum Abschluss des 5. Fachsemesters neben einer Vielzahl von Vorlesungen bereits den Erwerb einiger vor dem Studienabschluss erforderlicher Leistungsnachweise beinhaltet. Der Kl¹/₄ger h¹/₄tte dann weitere sieben Fachsemester Zeit gehabt, den Rest der erforderlichen Leistungsnachweise zu erwerben. Auf die im Berufungsverfahren im Einzelnen vorgetragene fiktive Gestaltung des Studiums bis zur Exmatrikulation wird verwiesen.

Die Beklagte legte ein Schreiben des Dekanats der Juristischen Fakult¹/₄t der LMU vom 18.04.2001 vor, auf dessen Einzelheiten Bezug genommen wird. Dar¹/₄ber hinaus legte sie fachkundige Stellungnahme der Abteilung Arbeitsberatung und Arbeitsvermittlung vom 26.11.2000 vor, derzufolge laut dem Zusatzfragebogen, den der Kl¹/₄ger an¹/₄sslich der ersten Arbeitslosmeldung abgegeben hat, die bei ordnungsgem¹/₄em Studium m¹/₄gliche Arbeitszeit eine Arbeitszeit unter den ¹/₄blichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes nicht zulasse. ¹/₄blicherweise beg¹/₄nnen Vollzeitbesch¹/₄ftigungen morgens zwischen 07.00 und 08.00 Uhr und endeten abends zwischen 16.00 und 20.00 Uhr. Dem Kl¹/₄ger sei eine beitragspflichtige Besch¹/₄ftigung mit regelm¹/₄igem Beginn arbeitst¹/₄glich bis 09.00 Uhr nicht m¹/₄glich gewesen, da er zumal montags, donnerstags und freitags bereits um 09.00 Uhr die Vorlesungen wahrgenommen habe. Auch ein regelm¹/₄iges Ende der Arbeitszeit, das mit einer ¹/₄blichen Vollbesch¹/₄ftigung ¹/₄bereingestimmt h¹/₄tte, sei bei Vorlesungsbesuch nicht m¹/₄glich gewesen, denn mit Ausnahme des Freitags h¹/₄tteten nachmittags und fr¹/₄habends Unterrichtsveranstaltungen stattgefunden. Unter Zugrundelegung der vom Kl¹/₄ger aufgelisteten Veranstaltungen sei ihm bei gro¹/₄z¹/₄gigster Auslegung eine sehr eingeschr¹/₄nkte Arbeitsleistung m¹/₄glich gewesen. Auf die Einzelheiten wird

vollinhaltlich Bezug genommen.

Der Klager sei aufgrund der seinerzeit angegebenen Beanspruchung durch das Studium nicht in der Lage gewesen, zu den ublichen Bedingungen des Arbeitsmarktes eine Vollzeitätigkeit auszuüben. Die erklarte mögliche Arbeitszeit stelle sich so dar, dass keine Arbeitsplätze vorhanden seien, die eine derartige Lage und Verteilung der Arbeitszeit zuließen. Die ublichkeit auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt sei folglich zu verneinen. Der Klager könne mit dem nachträglich vorgebrachten Argument nicht gehhrt werden, er hätte im Fall einer Arbeitsaufnahme seine Studienzeiten umgestaltet oder das Studium abbrechen können. Nach stndiger Rechtsprechung des BSG bedeute objektive Verfügbarkeit, dass der Arbeitslose durch nichts gehindert sein dürfe, ohne Verzug eine gemäß [ 103 AFG](#) zumutbare Beschäftigung aufzunehmen, und dass er sich der Arbeitsvermittlung zur jederzeitigen Verfügung halte. Ein Arbeitsloser müsse sich daher aktuell der Vermittlungstätigkeit des Arbeitsamtes zur Verfügung halten.

Der Senat hat neben den Streitakten des ersten Rechtszuges die Leistungsakte der Beklagten beigezogen.

Die Beklagte beantragt, das Urteil des SG München vom 18.07.1996 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Der Klager stellt den Antrag, die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des SG München vom 18.07.1996 zurückzuweisen.

Wegen weiterer Einzelheiten wird auf die zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemachten Verfahrensakten beider Rechtszüge sowie die Leistungsakte der Beklagten Bezug genommen, insbesondere auf die Niederschrift der mündlichen Verhandlung vom 18.07.2002.

Entscheidungsgründe:

Die mangels einer Beschränkung gemäß [ 144](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) grundsätzlich statthafte, insbesondere form- und fristgerecht eingelegte, und insgesamt zulässige Berufung der Beklagten erweist sich in der Sache als begründet. Entgegen der Auffassung des Erstgerichts steht dem Klager ein Anspruch auf Alg nicht zu. Denn der Klager ist in den streitgegenständlichen Zeiträumen nicht verfügbar gewesen, da er die Vermutung des [ 103a AFG](#) nicht widerlegt hat. Demgegenüber sind neben der Anwartschaftszeit die weiteren Anspruchsvoraussetzungen wie die Arbeitslosigkeit, die Arbeitslosmeldung sowie der Leistungsantrag zweifellos erfhlt.

Gegenstand des Verfahrens ist neben dem Alg versagenden Bescheid 08.09.1994 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 27.10.1994 der Bescheid vom 05.02.1996 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 01.07.1996, welcher entgegen der Rechtsbehelfsbelehrung gemäß [ 96 SGG](#) Gegenstand des Verfahrens geworden ist und der den Leistungsantrag vom 16.01.1996 abgelehnt

hat.

Anspruch auf Alg hat gem. [§ 100 AFG](#), wer arbeitslos ist, der Arbeitsvermittlung zur Verfügung steht, die Anwartschaftszeit erfüllt, sich arbeitslos gemeldet und Alg beantragt hat.

[§ 103 Abs.1 Satz 1 AFG](#) i.d.F. des 8. Gesetzes zur Änderung des AFG vom 14.12.1987 ([BGBl. I S.2602](#)) zufolge, geändert ab 01.01. 1989 durch Gesetz vom 20.12.1988 ([BGBl. I S.2343](#)), steht der Arbeitsvermittlung zur Verfügung, wer eine zumutbare, nach [§ 168 AFG](#) die Beitragspflicht begründende Beschäftigung unter den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes ausüben kann und darf.

Gem. [§ 168 Abs.1 Satz 1 AFG](#) sind Personen beitragspflichtig, die als Arbeitnehmer gegen Entgelt beschäftigt sind, soweit sie nicht u.a. nach den [§§ 169 mit 169c AFG](#) beitragsfrei sind. Insoweit regelt [§ 169b Satz 1 Nr.2 AFG](#) die Beitragsfreiheit von Arbeitnehmern, die während der Dauer ihres Studiums als ordentliche Studierende einer Hochschule eine Beschäftigung ausüben (Werkstudenten-Privileg).

Die Bejahung der objektiven Verfügbarkeit eines Arbeitslosen hängt unter anderem davon ab, ob ihm die Ausübung einer beitragspflichtigen Beschäftigung tatsächlich und rechtlich möglich ist. Bei der Beurteilung arbeitsloser Studenten kommt es nicht nur darauf an, ob letztere eine mehr als kurzzeitige Beschäftigung (mindestens 18 Wochenstunden, [§ 102 AFG](#)) neben dem Studium ausüben können, sondern es darf auf sie auch nicht das oben angeführte Werkstudenten-Privileg zutreffen, welches die Beitragsfreiheit in der Arbeitslosenversicherung entsprechend dem [§ 172 Abs.1 Nr.5 RVO](#) a.F. (nunmehr [§ 6 Abs.1 Nr.3 SGB V](#)) begründet, vgl. BSG vom 14.03.1996, [7 RAr 18/94](#). Darüber hinaus stellt die mit Wirkung vom 01.01.1988 eingefügte Vorschrift des [§ 103a Abs.1 AFG](#) die Vermutung auf, dass ein Student nur Beschäftigungen ausüben kann, die nach [§ 169 AFG](#) beitragsfrei sind. Diese Vermutung ist nach Abs.2 der Regelung widerlegt, wenn der Arbeitslose darlegt und nachweist, dass der Ausbildungsgang eine die Beitragspflicht begründende Beschäftigung bei ordnungsgemäßer Erfüllung der in den Ausbildungs- und Prüfungsbestimmungen vorgeschriebenen Anforderungen zulässt. Damit ist die Widerlegung der nach Abs.1 vermuteten Tatsachen eröffnet, wobei zum Nachteil der Studenten der Grundsatz der amtlichen Sachaufklärungspflicht durchbrochen und dem Arbeitslosen eine Darlegungs- und Beweislast auferlegt wird. Der Student muss demzufolge nicht nur darlegen und nachweisen, dass er neben seinem Studium mehr als kurzzeitig tätig sein kann, sondern auch, dass das Werkstudenten-Privileg auf ihn nicht anwendbar ist, vgl. BSG, a.a.O.

Der Kläger war laut vorgelegtem Studentenausweis unstreitig im Sommersemester 1994 (01.04. mit 30.09.1994) als ordentlicher Studierender der Juristischen Fakultät der LMU M. im 5. Fachsemester immatrikuliert und hatte den Antrag zum Weiterstudium im Wintersemester 1994/95 bereits abgegeben. Damit trifft auch bei ihm für die Dauer des Studiums bis zur Zwangsexmatrikulation mit Ablauf des

Wintersemesters 1998/99 grundsätzlich die Vermutung des [Â§ 103a Abs.1 AFG](#) zu, so dass er nebenher nur Beschäftigungen ausüben konnte, die wegen des Werkstudenten-Privilegs beitragsfrei waren. Die statusbegründende Wirkung bleibt auch während der vorlesungsfreien Zeit bestehen, denn die Ausbildung dauert auch während der Semesterferien fort, vgl. BSG SozR 2200 Â§ 172 Nr.80, SozR 3-4100 [Â§ 169b AFG Nr.1](#). Etwas anderes gilt nur für den Fall der hier nicht gegebenen Beurlaubung oder eines nicht vorliegenden Freisemesters. Verfügbbarkeit im Sinne des [Â§ 103 Abs.1 Satz 1 Nr.1 AFG](#) war mithin mangels möglicher beitragspflichtiger Beschäftigung nicht gegeben.

Wie das BSG in seiner Entscheidung SozR 4100 [Â§ 103a AFG Nr.2](#) ausführte, wurde der Zugang arbeitsloser Studenten zu Leistungen wegen Arbeitslosigkeit ab 01.01.1988 erheblich erschwert. Die Anknüpfung an eine die Versicherungspflicht begründende Beschäftigung für Studenten bedeutet, dass diese kein Arbeitslosengeld erhalten, wenn auf sie das sogenannte Werkstudentenprivileg zutrifft, vgl. BSG vom 30.03.1994, [11 RAr 67/93](#) S.7. Nach der gefestigten Rechtsprechung des für Beitragssachen zuständigen BSG-Senats (BSG [SozR 3-2200 Â§ 172 Nr.2](#), [SozR 3-2500 Â§ 16 Nr.2](#)) bleibt die Beschäftigung eines Studenten versicherungsfrei, wenn und solange diese neben dem Studium, d.h. ihm nach Zweck und Dauer untergeordnet, ausgeübt wird, das Studium also die Hauptsache, die Beschäftigung dagegen die Nebensache ist. Dieser Rechtsprechung haben sich die für Aufgaben der Arbeitsverwaltung zuständigen Senate angeschlossen, vgl. BSG SozR 3-4100 [Â§ 103a AFG Nr.2](#), BSG vom 09.11.1995, [11 RAr 45/95](#). Kommt es für die Feststellung der Versicherungspflicht auf das Erscheinungsbild an, scheidet als Auslegungs- und Anwendungshilfe eine generalisierende Betrachtung aus; maßgebend sind vielmehr die Umstände des Einzelfalles, vgl. BSG [SozR 2200 Â§ 1228 Nr.9](#), Â§ 172 Nrn.4, 14 und 19. Dabei ist eine vorausschauende Betrachtung zugrunde zu legen, vgl. BSG vom 30.11.1994, [11 RAr 67/93](#), SozR 3-4100 [Â§ 169b AFG Nr.1](#). Von entscheidender Bedeutung ist es, inwieweit der Arbeitslose zu üblichen Arbeitszeiten und nicht nur dem Studium untergeordneten und angepassten Zeiten (z.B. Abend- und Nachtstunden, Wochenende, Ferienzeiten) eine Beschäftigung ausüben kann, BSG vom 09.11.1995, [11 RAr 45/95](#).

Hinsichtlich der streitigen Frage nach der beitragspflichtigen Beschäftigung ist zum Zeitpunkt der Arbeitslosmeldung vom 19.07.1994 vorausschauend der Zeitbedarf anzugeben, der durch das Studium im folgenden Semester voraussichtlich anfallen würde. Dies ergibt sich eindeutig auch aus Nr.1e des Zusatzfragebogens für Studenten und Schüler. Insoweit hat der Kläger allerdings den tatsächlichen Anfall der Beanspruchung durch das vorausgegangene Semester angegeben und insoweit 23 Stunden ohne Vor- und Nachbereitungszeiten vorgetragen. Dies wirkt sich hinsichtlich der Anknüpfung der gesetzlichen Vermutung an die objektive Verfügbarkeit für den Kläger negativ aus, was wegen der zwingend gebotenen vorausschauenden Betrachtung einerseits und der Anbindung an die objektive Verfügbarkeit andererseits im Nachhinein nicht korrigiert werden kann, vgl. BSG vom 30.03. 1994, [11 RAr 67/93](#) S.3. Denn ein Arbeitsloser, der Anspruch auf Lohnersatzleistungen hat, muss sämtliche Voraussetzungen für diesen Anspruch an jedem Tag der

Leistungsgewährung erfüllt.

Zutreffend hat der Klägerbevollmächtigte zwar dargelegt, dass die einschlägige JAPO die Einhaltung einer Regelstudiendauer nicht vorschreibt, deren ordnungsgemäße Erfüllung verbindlich geregelt ist. Jedoch ist die Einhaltung einer Regelstudiendauer keine Anforderung im Sinne des [Â§ 103a Abs.2 AFG](#), vgl. BSG, Urteil vom 14.03.1996, [7 RAr 18/94](#), SozR 3-4100 [Â§ 103a AFG Nr.2](#).

Der im Berufungsverfahren vorgetragene Prämisse, der Kläger habe bereits seit Beginn des während des JVA-Aufenthaltes begonnenen Studiums einen geregelten Studiengang erfüllt, begehen zur Überzeugung des Senats erhebliche Zweifel, da vor der Freigängerphase allenfalls von einer Parallelität zu einem Fernstudium ausgegangen werden kann, in dem noch mangels erlangter Leistungsnachweise (Scheine) ein ordentliches Studium gerade nicht unterstellt werden kann. Demzufolge ist auch die hilfsweise Darstellung des fiktiven Studiengangs ex post nicht als Widerlegung der Vermutung im Sinne des [Â§ 103a Abs.1 AFG](#) geeignet. Auf die Darlegung der Abteilung Arbeitsberatung und Arbeitsermittlung hinsichtlich der Marktüblichkeit, die seit dem Widerspruchsverfahren unverändert gilt, wird insoweit verwiesen. Diese Beurteilung berücksichtigt allerdings noch nicht die hinzuzurechnende Zeitspanne der Vor- und Nachbereitung, welche gleichermaßen 23 Wochenstunden umfasst, sowie die schließlich nicht außer Acht zu lassenden Wegezeiten, die von T. bis zur Universität M. bei ein- bis zweimaligem Umsteigen eine Fahrtdauer von 56 Minuten umfassen, wobei in T. erforderliche Anmarschwege außer Ansatz geblieben sind.

Nach der beigezogenen Studienordnung erstreckt sich das Jura-Studium in der Regel auf neun Studienhalbjahre und gliedert sich in eine Grund-, eine Mittel-, eine Wiederholungs- und Vertiefungsphase, sowie eine Wahlfachphase. Nach Auskunft der Universität muss von einer wöchentlichen Belastung von 23 Wochenstunden ausgegangen werden. Zwar ist der Besuch der Vorlesungen nicht zwingend vorgeschrieben. Â§ 8 der Studienordnung gibt insoweit lediglich vor, dass in jedem Semester eine angemessene Zahl von Lehrveranstaltungen über die Pflichtfächer, die gewählte Wahlfachgruppe und über die sonstigen juristischen Fächer in eigenverantwortlicher Gestaltung zu besuchen sind. Es ist jedoch davon auszugehen, dass für den Fall des Nichtbesuchs der Veranstaltungen grundsätzlich mindestens derselbe zeitliche Arbeitsaufwand für das selbständige Erarbeiten anfallt, für das die von der Universität mitgeteilten Semesterwochenstunden nicht unterschritten werden. Mit dem BSG kommen in gleicher Höhe noch zu schätzende Vor- und Nachbereitungszeiten hinzu, so dass das Studium hier bereits einen zeitlichen Umfang von ca. 40 Wochenstunden umfasst.

Der Kläger ist insgesamt seiner Verpflichtung nicht nachgekommen, darzulegen und nachzuweisen, wie er sein Studium bei ordnungsgemäßer Erfüllung der vorgeschriebenen Anforderungen gestaltet hätte, damit er daneben einer Beschäftigung nachgehen konnte, die nicht unter das Werkstudenten-Privileg fällt. Wird nämlich [Â§ 103a Abs.1 AFG](#) zufolge vermutet, dass der Student nur nach [Â§ 169b AFG](#) beitragsfreie Beschäftigungen ausüben kann, muss sich die

Widerlegung dieser Vermutung auch darauf erstrecken, dass nach der konkreten Gestaltung des Studiums Raum für Beschäftigungen verblieben wären, die nicht der Beitragsfreiheit gemäß [Â§ 169b AFG](#) unterliegen. Der Kläger hat insoweit auf der Grundlage der beigezogenen bayerischen Ausbildungs- und Prüfungsordnung für Juristen (JAPO) weder Entsprechendes dargelegt noch Nachweise geführt. Während des Studiums hat er beispielsweise keine beitragspflichtige Tätigkeit ausgeübt. Auch liegt eine besonders geringfügige Semesterstundenzahl nicht vor. Darüber hinaus sieht die Rechtswissenschaftliche Fakultät der LMU keine Ergänzungs- oder Aufbaustudiengänge vor, welche im übrigen einen Zeitraum von zwei Jahren nicht überschreiten sollten, vgl. Art. 71 Abs. 7 Bayer. Hochschulgesetz. Demgegenüber stand der Kläger im Sommersemester 1994 bereits im 5. Fachsemester eines vollen Zweitstudiums.

Hinsichtlich des ab 15.01.1996 geltend gemachten Anspruchs auf Alg verweist der Senat vollinhaltlich auf die zutreffenden Darlegungen im Bescheid vom 05.02.1996 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 01.07.1996, der entgegen der insoweit unrichtigen Rechtsbehelfsbelehrung gemäß [Â§ 96 Abs. 1 SGG](#) Gegenstand des sozialgerichtlichen Verfahrens geworden ist.

Die Kostenfolge ergibt sich aus den Vorschriften der [Â§§ 183, 193 SGG](#). Im Hinblick auf den Verfahrensausgang konnte die Beklagte nicht zur Erstattung der dem Kläger entstandenen notwendigen Aufwendungen verpflichtet werden.

Gründe für die Zulassung der Revision nach [Â§ 160 Abs. 2 Nrn. 1 und 2 SGG](#) liegen nicht vor. Weder wirft dieses Urteil nämlich eine entscheidungserhebliche höchststrichterlich bisher nicht geklärte Rechtsfrage grundsätzlicher Art auf, noch weicht es ab von einer Entscheidung des BSG, des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts und beruht hierauf.

Erstellt am: 03.09.2003

Zuletzt verändert am: 22.12.2024