

nur unter der Voraussetzung zu gewähren, daß er sich zu einer mindestens dreijährigen Nachbeschäftigung innerhalb von vier Jahren nach der Umschulung verpflichtete (§ 46 Abs. 2 Satz 1 AFG). Der Kläger hat diese Verpflichtung nicht erfüllt. Er war nach der im November 1980 beendeten Umschulung nur insgesamt 25 Monate in seinem Umschulungsberuf als Fliesenleger beschäftigt. Nach § 46 Abs. 2 Satz 2 AFG müßte er die Umschulungsaufwendungen zurückzahlen, falls er innerhalb der vierjährigen Rahmenfrist ohne wichtigen Grund nicht die Mindestbeschäftigungszeit erreichte. In den Zeiten von insgesamt fünfeneinhalb Monaten, in denen er arbeitslos war und Alg bezog, war er schuldlos gehindert, jene Verpflichtung zu erfüllen. Das stand, wie auch die Beklagte annimmt, einer Rückzahlungspflicht entgegen (Urteil des Senats vom 28. 3. 1990 - 9b/1 I RAr 91/88).

Durch das vorzeitige Überwecheln in eine selbständige Tätigkeit wurde der Kläger gehindert, die restliche notwendige Beschäftigung von etwas mehr als fünf Monaten in seinem Umschulungsberuf auszuüben. Ob er allein wegen anhaltender Arbeitslosigkeit oder einer bloß unterwertigen Beschäftigungsmöglichkeit, die ihn zum Ausweichen in eine selbständige Existenz hätte veranlassen können, von der Rückzahlungspflicht freizustellen ist (vgl. dazu Urteil in der Sache 9b/II RAr 91/88), kann offenbleiben. Jedenfalls muß sich die Beklagte einen wichtigen Grund i.S. des § 46 Abs. 2 Satz 2 AFG wegen einer Verletzung ihrer Belehrungspflicht entgegenhalten lassen und kann deshalb die Rückzahlung der Umschulungsaufwendungen nicht verlangen.

Solange der Kläger nicht umschulungsgerecht beschäftigt war, hätte er sich beim Arbeitsamt melden müssen, damit das Arbeitsamt ihn entsprechend vermittelte (§§ 13 ff. AFG) oder die Voraussetzungen für einen wichtigen Grund aufgrund seiner Kenntnisse des Arbeitsmarktes nach aktuellem Stand feststellen konnte (Urteil in der Sache 9b/1 I RAr 91/88). Diese Nebenpflicht oder Obliegenheit hat der Kläger nicht anschließend an seine letzte Arbeitslosigkeit erfüllt, seit er sich selbständig gemacht hat. Dies ist ihm aber nicht mit der Folge anzulasten, daß er die Umschulungsaufwendungen deshalb zurückzahlen müßte, weil das Fehlen einer umschulungsgerechten Beschäftigungs-

möglichkeit oder ein sonstiger wichtiger Grund nicht erwiesen ist. Er hat zweimal dem Arbeitsamt angekündigt, er wolle sich selbstständig machen (Aktenvermerke und darauf beruhende Begründung des Widerspruchsbescheides). Dies und der vorausgegangene Umschulungsvorgang hätten den zuständigen Bediensteten veranlassen müssen, den Kläger - über die allgemeine Belehrungspflicht nach einer Umschulung hinaus (vgl. dazu Urteil in der Sache 9b/1 I RAr 91/88) - in dieser besonderen Lage gezielt zu belehren. Er hätte den Kläger durch eine rechtliche Beratung davon abhalten müssen, sich selbständig zu machen, solange die Rahmenfrist noch lief. Vom Kläger, der nicht im Sozialrecht rechtskundig ist, war eine Erfüllung seiner Nebenpflicht oder Obliegenheit nicht ohne eine solche gezielte vorausgegangene Belehrung zu erwarten.

Wenn dem für die Alg-Bewilligung zuständigen Bediensteten die mit der Umschulung zusammenhängende Verpflichtung des Klägers nicht bekannt gewesen sein sollte, so wäre dies durch einen Organisationsmangel verursacht worden, den die Beklagte zu vertreten hat.

Nur weil die Beklagte den Kläger nicht ausreichend beraten und belehrt hat, läßt sich im Nachhinein nicht mehr feststellen, ob der Kläger seine Pflicht zur Ausübung einer Nachbeschäftigung in zumutbarer Weise hätte erfüllen können oder nicht. Es besteht kein Anhalt dafür, daß der Kläger eine entsprechende Belehrung durch das Arbeitsamt mißachtet hätte. Das Aufklärungshindernis stammt deshalb in erster Linie aus dem Verantwortungsbereich der Beklagten. Bei dieser Sachlage verlagert sich die Beweislast dafür, ob der Kläger einen wichtigen Grund zur Nichteinhaltung seiner Verpflichtung gehabt hat, vom Kläger auf die Beklagte. Eine solche Beweislastverlagerung auf denjenigen, der für die Beweisnot verantwortlich ist, ist auch auf anderen Rechtsgebieten anerkannt (vgl. etwa bei mangelhafter ärztlicher Dokumentation: BGHZ 72, 138; NJW 1983, 333; Haftung des Kassenbeamten bei unaufklärbaren Kassenfehlbeständen: BVerwGE 37, 199; 52, 260). Ist danach davon auszugehen, daß der Kläger seine restliche Pflicht zur beitragspflichtigen Beschäftigung nicht mehr in zumutbarer Weise erfüllen konnte, so hatte er zur Aufnahme einer selbständigen Tätigkeit einen wichtigen Grund.

## Aktuelle Buchumschau

### Ulrich Vultejus/Humanistische Union (Hrsg.): Das Urteil von Memmingen Vom Elend der Indikation

Volksblatt Verlag, Köln 1990  
187 Seiten; brosch., Preis 29,80 DM  
ISBN 3 - 923243-68-5

Dieses Buch über die Debatte um den §218 StGB gewinnt vor allem vor dem Hintergrund einer Neuregelung der Abtreibungsfrage im vereinten Deutschland brennende Aktualität. Die Humanistische Union (HU) legt damit das Urteil des Landgerichts Memmingen gegen den Frauenarzt Dr. Theissen wegen Abtreibung in wesentlichen Auszügen der Öffentlichkeit vor. Das Urteil erhält seinen besonderen Stellenwert, weil es - einen allgemeinen Teil voranstellend und nach Fallgruppen gegliedert - quasi als Lehrbuch für künftige Verfahren auf diesem Gebiet abgefaßt worden ist. Es ist das erste bekannt gewordene Urteil mit einem eigenen Inhaltsverzeichnis.

Das Memminger Strafverfahren - ein Prozeß mit politischer Wirkung - ist zum Synonym für eine als überholt empfundene Rechtsprechung geworden. Diese Veröffentlichung soll Richtern und Staatsanwälten zeigen, wie sehr sie in Gefahr sind, für weltanschaulich motivierte Zwecke mißbraucht zu werden. Das Buch richtet sich vor allem an engagierte Frauen und Juristinnen. Die Konsequenz daraus ist nicht die Verbesserung des Indikationsmodells, sondern die Forderung nach der Streichung des § 218 StGB, um endlich den Frauen das Selbstbestimmungsrecht zurückzugeben.

Mit dem Urteil, seiner Geschichte und den Folgen für eine neue Abtreibungsregelung setzen sich H.-E. Böttcher (Richter am Hanseatischen OLG in Bremen), H. Hering (Beirat der HU), U. Ranke-Heinemann (Prof. für Religionsgeschichte an der Universität Essen), J. Roth (Bundesvorstand der HU) und U. Vultejus (Richter am AG Hildesheim, HU-Vorsitzender) auseinander.

### Christine Uangenfeld: Die Gleichbehandlung von Mann und Frau im Europäischen Gemeinschaftsrecht

Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 1990  
322 Seiten; geh., Preis: 78,- DM  
ISBN 3-7890-2001-X

Das Buch erscheint in der Schriftenreihe Europäisches Recht, Politik und Wirtschaft (Bd. 136).

Die Gleichbehandlung von Mann und Frau hat nicht nur in den Mitgliedstaaten selbst, sondern auch auf der gemeinschaftsrechtlichen Ebene zunehmend an Bedeutung gewonnen. Gemeinschaftliche Rechtsakte in Form von Richtlinien decken bereits wichtige Lebensbereiche ab, von der beruflichen Gleichstellung bis zur sozialen Sicherheit. Die Verfasserin gibt eine Beschreibung des gemeinschaftsrechtlichen Aktionsfeldes, d.h. der Grundlagen und des Standortes einer gemeinschaftlichen Gleichstellungspolitik sowie ihrer Wirkungen im innerstaatlichen Recht. Sie führt auf diese Weise an Grundfragen des Gemeinschaftsrechts heran, deren Bedeutung weit über die Geschlechtergleichbehandlung hinausreicht.

Zur Vervollständigung der Untersuchung dient eine umfassende Darstellung bedeutsamer Einzelfragen der Gleichstellungsproblematik auf europäischer Ebene, insbesondere der mittelbaren Diskriminierung, des Quotenproblems, der Frage der Beweislast im gerichtlichen Verfahren sowie der Lohngleichheit.

Im Anhang ist der Wortlaut von Richtlinien und Empfehlungen des Rates der EG zum Grundsatz der Gleichbehandlung von Männern und Frauen sowie eine Aufstellung der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs zu dieser Thematik veröffentlicht.