

L 19 (1) AL 105/04

Land
Nordrhein-Westfalen
Sozialgericht
LSG Nordrhein-Westfalen
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung

19
1. Instanz
SG Dortmund (NRW)

Aktenzeichen
S 29 AL 308/03

Datum
11.10.2004

2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen

L 19 (1) AL 105/04
Datum

26.03.2007

3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie
Urteil

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Dortmund vom 11.10.2004 wird zurückgewiesen. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist die Herabbemessung der dem Kläger ab 26.06.2003 bewilligten Arbeitslosenhilfe.

Der 1967 geborene Kläger hat nach seinen Angaben vor dem Sozialgericht (Sitzungsniederschrift vom 11.10.2004) eine Ausbildung als Betriebsschlosser ohne Abschluss durchlaufen. Vom 26.04.1999 bis 09.01.2000 arbeitete er als Montagehelfer bei einem Industriemontagenbetrieb, vom 10.01.2000 bis 30.06.2002 war er als Monteur bei der E GmbH - Hochregale, Stahlkonstruktionen, Dach- und Wandelemente aus Stahlprofilen - beschäftigt. Krankengeld bezog er laut Auskunft der AOK Westfalen-Lippe vom 03.12.2001 bis 10.02.2002 und vom 13.02. bis 17.04.2002.

Die Beklagte bewilligte dem Kläger nach Arbeitslosmeldung am 13.05.2002 ab diesem Tag bis 25.06.2003 Arbeitslosengeld nach einem wöchentlichen Bemessungsentgelt von 630,- EUR. Grundlage für die Bemessung des Arbeitslosengeldes war das versicherungspflichtige Arbeitsentgelt aus den vorgenannten Beschäftigungen und das gekürzte kalendertägliche Regelentgelt, welches dem Bezug von Krankengeld in der Zeit vom 03.12.2001 bis 17.04.2002 zugrunde gelegen hatte. Nachdem der Kläger Arbeitslosenhilfe beantragt hatte, veranlasste die Beklagte eine Untersuchung des Klägers durch ihren ärztlichen Dienst. Frau Dr. T kam in einem Gutachten nach Untersuchung des Klägers am 02.06.2003 zu der Auffassung, der Kläger könne überwiegend mittelschwere Arbeiten vollschichtig verrichten. Nicht mehr möglich seien ihm Klettern, Steigen und Bewegen in unebenem Gelände, anhaltendes Knien oder Hocken.

Die Beklagte teilte dem Kläger mit Schreiben vom 13.06.2003 mit, die ihm zustehende Arbeitslosenhilfe könne nicht mehr nach dem Bemessungsentgelt berechnet werden, nach dem sich seine Leistungen zuletzt gerichtet hätten. Nach dem arbeitsamtsärztlichen Gutachten könne er das bisher maßgebliche Bemessungsentgelt nicht mehr erzielen. Nach [§ 200 Abs. 2](#) Drittes Buch Sozialgesetzbuch - Arbeitsförderung - (SGB III) sei die Arbeitslosenhilfe nach dem erzielbaren Arbeitsentgelt zu bemessen; insofern sei ein tarifliches Arbeitsentgelt von monatlich 2049,63 EUR nach dem Tarifvertrag der Metallindustrie zugrunde zu legen. Bei einer noch leistbaren wöchentlichen Arbeitszeit von 35 Stunden errechne sich eine wöchentliches Bemessungsentgelt von 472,99 EUR, das nach [§ 132 Abs. 3 SGB III](#) auf 475,- EUR zu runden sei.

Mit Bescheid vom 17.06.2003 bewilligte die Beklagte dem Kläger ab 26.06.2003 Arbeitslosenhilfe in Höhe von wöchentlich 168,56 EUR nach dem vorgenannten Bemessungsentgelt von 475,00 EUR, der Leistungsgruppe A (maßgeblich bei Steuerklasse I), dem erhöhten Leistungssatz von 57% entsprechend der Leistungsverordnung (Arbeitslosenhilfetabelle) für das Kalenderjahr 2003. Mit seinem hiergegen am 02.07.2003 erhobenen Widerspruch machte der Kläger geltend, er könne das bisherige Bemessungsentgelt sehr wohl noch erzielen. Für eine derartige Tätigkeit habe er sich gerade beworben. Darüber hinaus könne er mehr als 35 Wochenstunden arbeiten. Die Beiträge zur Arbeitslosenversicherung seien zudem nach seinem bisherigen Verdienst bemessen gewesen. Die Beklagte wies daraufhin den Widerspruch des Klägers mit Widerspruchsbescheid vom 14.07.2003 zurück. Nach dem Ergebnis der arbeitsamtsärztlichen Begutachtung vom 02.06.2003 könne der Kläger seine zuletzt ausgeübte Tätigkeit als Monteur nicht mehr verrichten. Die Vermittlungsbemühungen hätten sich künftig in erster Linie auf eine Beschäftigung als qualifizierter Metallarbeiter zu erstrecken. Nach dem derzeit gültigen Tarifvertrag der IG Metall könne der Kläger als solcher in der Lohngruppe VI ein monatliches Bruttoentgelt einschließlich einer 16%igen Leistungszulage und der vermögenswirksamen Arbeitgeberleistungen von insgesamt 2049,63 EUR bei einer 35-Stunden-Woche erzielen. Umgerechnet auf die Woche ergebe sich ein Bemessungsentgelt von 475,00 EUR.

Hiergegen hat der Kläger am 14.08.2003 Klage erhoben und sich weiter gegen die Absenkung des Bemessungsentgelts gewandt.

Der Kläger hat beantragt,

die Beklagte unter Abänderung des Bescheides vom 17.06.2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 14.07.2003 zu verurteilen, ihm Arbeitslosenhilfe unter Zugrundelegung des für das Arbeitslosengeld maßgeblichen Bemessungsentgelts zu gewähren.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hat weiterhin die Auffassung vertreten, sie habe vorliegend das Bemessungsentgelt nach [§ 200 Abs. 2 SGB III](#) zutreffend festgestellt. Die vom Sozialgericht im Verfahren eingeholten medizinischen Unterlagen belegten nach einer gutachtlichen Äußerung nach Aktenlage von Frau Dr. T vom 08.06.2004 keine wesentliche Befundänderung gegenüber ihrem vorherigen Gutachten.

Das Sozialgericht hat Befundberichte der behandelnden Fachärzte für Allgemeinmedizin Dr. O vom 10.05.2004 und Dr. T1 vom 13.05.2004 eingeholt. Beigefügt waren Arztbriefe der F-Klinik über stationäre Aufenthalte des Klägers vom 25.11. bis 06.12.2001, 03. bis 10.01.2002 und 23. bis 28.09.2002, Arztbriefe über ambulante ortho- pädische Behandlungen des Klägers und ein Gutachten des Medizinischen Dienstes der Krankenversicherung, erstellt durch Dr. L nach Untersuchung des Klägers am 15.04.2002 zur Beurteilung der Dauer der Arbeitsunfähigkeit.

Im Termin zur mündlichen Verhandlung vor dem Sozialgericht am 11.10.2004 hat das Sozialgericht die Arbeitsvermittlerin des Klägers N gehört. Wegen des Inhalts ihrer Aussage wird auf Bl. 50 - 51 der Prozessakte verwiesen.

Mit Urteil vom 11.10.2004 hat das Sozialgericht die Klage abgewiesen. Zur Überzeugung des Gerichts stehe fest, dass der Kläger die zuletzt ausgeübte Tätigkeit als Stahlbaumonteur auf absehbare Zeit nicht mehr habe verrichten können. Diese sei mit dem Ersteigen von Gerüsten und Leitern verbunden, was aufgrund der geminderten Belastbarkeit des rechten Knies dem Kläger nicht mehr zumutbar gewesen sei. Davon, dass er in einer anderen, ihm gesundheitlich zumutbaren Beschäftigung das bisherige Arbeitsentgelt weiterhin habe erzielen können, sei das Gericht nicht überzeugt. Es folge insofern den Ausführungen der Arbeitsvermittlerin, die zutreffend nur noch eine Vermittlung als Schienenbediener oder Produktionshelfer für realisierbar halte. Wenn sie die direkt unterhalb der Facharbeitereinstufung liegende Lohngruppe VI des Metalltarifvertrages für realisierbar erachte, sei dies im Hinblick auf die derzeitige Lage des Arbeitsmarktes eine eher wohlwollende Einstufung. Die Kammer beziehe sich insofern auf die Aussagen anderer sachverständiger Zeugen in gleichgelagerten Streitverfahren und die geäußerten Erfahrungen der ehrenamtlichen Richter der Kammer, die teilweise aufgrund ihrer beruflichen Erfahrung oder Tätigkeit als Betriebsrat mit den maßgebenden Tarifverträgen und der realisierbaren Einstufung vertraut seien. Wegen weiterer Einzelheiten wird auf das Urteil Bezug genommen.

Gegen dieses Urteil hat der Kläger am 21.12.2004 Berufung eingelegt. Er bezieht sich auf sein bisheriges Vorbringen.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Dortmund vom 11.10.2004 zu ändern und nach dem erstinstanzlichen Klageantrag zu erkennen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält das angefochtene Urteil für zutreffend.

Die Verwaltungsakte der Beklagte hat neben der Prozessakte vorgelegen. Wegen weiterer Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Akten, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sind, Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung ist zulässig. Sie ist insbesondere innerhalb der Monatsfrist des [§ 151 Abs. 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) eingelegt worden. Bei der Angabe des Datum im Empfangsbekenntnis des Klägerbevollmächtigten, er habe das Urteil am 21.10.2004 erhalten, handelt es sich um eine offensichtliche Unrichtigkeit. Denn ausweislich eines Vermerks in der Prozessakte ist das Urteil erst am 12.11.2004 ausgefertigt worden. Ausgehend von einer Zustellung am 21.11.2004 ist dann die Berufung am 21.12.2004 rechtzeitig eingelegt worden. Die Berufung ist auch statthaft. Der Beschwerdewert des [§ 144 Abs. 1 Ziffer 1 SGG](#) von 500,00 EUR wird deutlich überschritten. Denn bei Zugrundelegung eines wöchentlichen Bemessungsentgelts von 630,00 EUR wie zuvor für das Arbeitslosengeld hätte der wöchentliche Leistungssatz 206,29 EUR betragen. Die Differenz zu dem bewilligten Betrag von 168,56 EUR beträgt somit wöchentlich 37,73 EUR.

Die Berufung ist jedoch nicht begründet. Auch zur Überzeugung des Senats konnte der Kläger ab 26.06.2003 aus in seiner Person liegenden Gründen das für die Bewilligung von Arbeitslosengeld zugrunde gelegte Bemessungsentgelt nicht mehr erzielen.

Die Festsetzung des Bemessungsentgelts für die Arbeitslosenhilfe regelte für den hier streitigen Zeitraum [§ 200](#) Sozialgesetzbuch Drittes Buch - Arbeitsförderung - (SGB III) eingeführt mit Wirkung vom 01.01.1998 durch Art. 1 des Arbeitsförderungs-Reformgesetzes (AFRG) vom 24.03.1997 ([BGBl. I 594](#)) und aufgehoben ab 01.01.2005 durch Art. 3 des Vierten Gesetzes für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 24.12.2003 ([BGBl. I 2954](#)). [§ 200 Abs. 2 Satz 1](#) lautet: "Solange der Arbeitslose aus Gründen, die in seiner Person liegen, nicht mehr das maßgebliche Bemessungsentgelt erzielen kann, ist Bemessungsentgelt das tarifliche Arbeitsentgelt derjenigen Beschäftigung, auf die das Arbeitsamt (in der ab 01.01.2004 geltenden Fassung durch Art. 1 des Dritten Gesetzes für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 23.12.2003 - [BGBl. I 2848](#) - "Die Agentur für Arbeit") die Vermittlungsbemühungen für den Arbeitslosen in erster Linie zu erstrecken hat; alle

Umstände des Einzelfalles sind zu berücksichtigen."

Die Beklagte und das Sozialgericht sind zu Recht davon ausgegangen, dass die vorgenannten Voraussetzungen für die sogenannte fiktive Bemessung im Falle des Klägers erfüllt sind. Der Kläger war zu Beginn des Bewilligungszeitraumes (vgl. BSG vom 05.09.2006 - [B 7a AL 66/05 R](#) und BSG vom 30.06.2005 - [B 7a/7 AL 72/04 R](#) = [SozR 4-4300 § 200 Nr. 2](#)) in seiner körperlichen Leistungsfähigkeit eingeschränkt. Er konnte nur noch mittelschwere Arbeiten verrichten. Ausgeschlossen waren Tätigkeiten mit häufigem Hocken, Knien, dem Ersteigen von Leitern und Gerüsten, Klettern, Steigen und Bewegen in unebenem Gelände. Dies sieht der Senat als bewiesen an aufgrund der Befunderhebung und Leistungseinschätzung nach Untersuchung des Klägers am 02.06.2003 durch Frau Dr. T des Arbeitsamtsärztlichen Dienstes sowie ihres Gutachtens nach Aktenlage vom 08.06.2004. Diese Feststellung stimmt damit überein, dass auch Dr. L in dem Gutachten des Medizinischen Dienstes der Krankenversicherung - Westfalen Lippe - nach Untersuchung des Klägers am 15.04.2002 einen "Zustand nach Patellasehnenplastik rechts November 2001 und Zustand nach zwischenzeitlicher Knieinstabilität" diagnostiziert und eine Funktionseinschränkung im rechten Knie festgestellt hat. Dass Funktionseinschränkungen bestanden haben, belegt darüber hinaus der Befundbericht des behandelnden Allgemeinarztes Dr. O vom 10.05.2004, worin der letzte Befund des rechten Knies aus März 2003 beschrieben wird mit: "Zwar leichte Besserungstendenz, insgesamt aber noch Schmerz- und Bewegungseinschränkung." Schließlich hat auch der Kläger selbst bei Stellung seines Antrages auf Arbeitslosenhilfe gesundheitliche Beeinträchtigungen geltend gemacht. Dementsprechend ist in dem Untersuchungsauftrag der Arbeitsvermittlung an den ärztlichen Dienst der Bundesagentur angeführt: "Hatte Kreuzbandabriss mit erforderlicher OP im Oktober 2001, dabei wurde eine Kreuzbandplastik eingesetzt. Seitdem sei das rechte Bein nicht mehr belastbar, längeres Stehen sei ihm ebenfalls nicht mehr möglich. Glaubt, im erlernten Beruf nicht mehr arbeiten zu können." Schließlich bleibt festzuhalten, dass dem Kläger wegen der eingeschränkten Leistungsfähigkeit eine berufliche Rehabilitationsmaßnahme bewilligt worden ist.

Mit diesem körperlich eingeschränkten Leistungsvermögen ist der Kläger nicht mehr in der Lage gewesen, den Beruf eines Stahlbauschlossers - Ausbildungsberuf von 1936 bis 1987 - bzw. den Nachfolgeberuf eines Konstruktionsmechanikers der Fachrichtung Metall auszuüben. Laut der Berufsinformation der Bundesagentur für Arbeit im Internet (BERUFENET) gehören Bücken und Hocken sowie Arbeiten auf hohen Leitern und Gerüsten zu den Arbeitsbedingungen eines Konstruktionsmechanikers. Unter den körperlichen Aspekten ist aufgeführt: Körperlich mittelschwere, gelegentlich schwere Tätigkeit mit Klettern auf Leitern, Gerüste und Podeste zeitweise in Zwangshaltungen wie Bücken und Hocken. Damit sieht es der Senat als festgestellt an, dass der Kläger aufgrund der bei ihm bestehenden Leistungseinschränkung das bisher maßgebliche Bemessungsentgelt nicht mehr erzielen konnte.

Wie schon bei der Vorläufervorschrift des § 136 Abs 2 Satz 2 Arbeitsförderungsgesetz (vgl. die hierzu ergangenen Urteile des BSG vom 14.02.1989 - [7 RAr 92/87](#), vom 05.08.1999 - [B 7 AL 6/99 R](#), vom 16.09.1999 - [B 7 AL 22/98 R](#) sowie vom 29.06.2000 - [B 11 AL 89/99 R](#)) ist deshalb zu prüfen, welches tarifliche Arbeitsentgelt der Kläger aufgrund der bei ihm bestehenden Leistungseinschränkung noch hätte erzielen können (sogenannte fiktive Einstufung). Fiktives Bemessungsentgelt ist das erzielbare tarifliche Arbeitsentgelt derjenigen Beschäftigung, auf die das Arbeitsamt bzw. die Agentur für Arbeit die Vermittlungsbemühungen in erster Linie zu erstrecken hat (Brandts in Niesel, SGB III, 2. Auflage 2002, § 200 Rz. 14). Denn nach [§ 35 Abs. 2 SGB III](#), eingeführt mit Wirkung vom 01.01.1998 durch Art. 1 AFRG, hat die Beklagte bei der Vermittlung die Leistungsfähigkeit des Arbeitssuchenden zu berücksichtigen. Insofern ist darauf abzustellen, für welche Beschäftigung die Arbeitslose nach seiner Leistungsfähigkeit unter angemessener Berücksichtigung seines Berufs und seiner Ausbildung nach Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes in Betracht kommt. Sodann ist festzustellen, welches tarifliche Arbeitsentgelt dieser Beschäftigung zuzuordnen ist. Unter Berücksichtigung dieser Kriterien ist es zur Überzeugung des Senats nicht zu beanstanden, dass die Beklagte den Kläger in Lohngruppe VI des Lohnrahmenabkommens in der Eisen-, Metall- und Elektroindustrie Nordrhein-Westfalen nach dem Stand vom 19.02.1975 eingruppiert hat. Die für den Kläger zuständige Arbeitsvermittlerin Frau N hat im Termin zur mündlichen Verhandlung vor dem Sozialgericht am 11.10.2004 nachvollziehbar dargelegt, sie erachte eine Vermittlung des Klägers als Maschinenbediener oder Produktionshelfer für realistisch. Der Senat teilt die Auffassung, dass damit eine fiktive Einstufung in die Lohngruppe VI des genannten Tarifvertrages erzielbar ist. Eine für den Kläger günstigere tarifliche Einstufung auch in einem anderen Tarifbereich ist für den Senat nicht ersichtlich und wurde vom Kläger auch nicht geltend gemacht. Der Umstand, dass sich der Kläger auf "höher bezahlte" Tätigkeiten während des streitigen Zeitraumes beworben haben mag, spielt nach den gesetzlichen Vorgaben keine Rolle. Ebensowenig kommt es darauf an, ob der Kläger wöchentlich mehr als 35 Stunden arbeiten konnte, da auf die tarifliche Wochenarbeitszeit abzustellen ist.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#).

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision ([§ 160 Abs. 2 Nrn. 1 oder 2 SGG](#)) liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2007-04-18