

## L 8 AL 332/17

Land  
Baden-Württemberg  
Sozialgericht  
LSG Baden-Württemberg  
Sachgebiet  
Arbeitslosenversicherung  
Abteilung  
8  
1. Instanz  
SG Reutlingen (BWB)  
Aktenzeichen  
S 10 AL 2714/15  
Datum  
04.01.2017  
2. Instanz  
LSG Baden-Württemberg  
Aktenzeichen  
L 8 AL 332/17  
Datum  
25.08.2017  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
-  
Datum  
-  
Kategorie  
Urteil

Die Berufung des Klägers gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Reutlingen vom 04.01.2017 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind auch im Berufungsverfahren nicht zu erstatten.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist streitig, ob dem Kläger gegen die Beklagte ein Anspruch auf Gewährung vom Arbeitslosengeld (Alg) ab dem 10.08.2015 zusteht.

Der 1975 geborene Kläger, deutscher Staatsangehöriger, bezog bis zur Aussteuerung am 09.08.2015 von der AOK, bei der er gesetzlich gegen Krankheit versichert ist, Krankengeld (vgl. Schreiben der AOK vom 11.06.2015, Blatt 1 der Beklagtenakte; Blatt 27 der Beklagtenakte). Am 08.07.2015 beantragte er bei der Beklagten die Gewährung von Alg zum 10.08.2015 (Blatt 24/26 der Beklagtenakte). In diesem Antrag gab der Kläger an, bis auf Weiteres arbeitsunfähig krankgeschrieben zu sein, sowie "krank antrag auf rente wird gestellt". Der Facharzt für Arbeitsmedizin und Sozialmedizin Dr. F. führte in seinem Gutachten vom 27.07.2015 aus, der Kläger sei noch in der Lage, körperlich leichte Tätigkeiten des allgemeinen Arbeitsmarktes vollschichtig zu verrichten. Die zuletzt ausgeübte Tätigkeit als Elektroinstallateur sei nicht mehr leistungsgerecht.

In einem persönlichen Gespräch vom 07.08.2015 (Blatt 7 der Beklagtenakte) gab der Kläger an, sich ohne vorherige Rücksprache mit seinen Ärzten nicht zur Verfügbarkeit äußern zu können. Daraufhin wurde er von den Mitarbeitern der Beklagten mehrfach auf die Konsequenzen für den Leistungsbezug hingewiesen.

Am 18.08.2015 beantragte der Kläger bei der Deutschen Rentenversicherung Baden-Württemberg (DRV BW) die Gewährung einer Rente wegen Erwerbsminderung, die mit Bescheid vom 09.09.2015 (Blatt 37/40 der Beklagtenakte) abgelehnt wurde (zum nachgehenden Gerichtsverfahren vgl. beim Sozialgericht (SG) Reutlingen S 9 R 1422/16).

In einem Telefonat mit der Beklagten teilte der Kläger am 21.09.2015 (Blatt 41 der Beklagtenakte) mit, er sei definitiv nicht vollschichtig leistungsfähig. Er könne maximal 30 Minuten Sitzen, 30 Minuten Stehen und dann müsse er sich hinlegen. Mittlerweile seien seine LWS-Beschwerden schlimmer als diejenigen der HWS. Er könne sich weiterhin nicht zur Verfügung stellen.

Mit Bescheid vom 21.09.2015 (Blatt 43 der Beklagtenakte) lehnte die Beklagte den Antrag des Klägers auf Alg ab; da er sich nicht dem Arbeitsmarkt zur Verfügung gestellt habe, sei er nicht arbeitslos sei und habe keinen Anspruch auf Alg. Den Widerspruch des Klägers vom 28.09.2015 (Blatt 46/47 der Beklagtenakte), mit dem er u.a. ausführte, dass er krank sei und deswegen nicht gearbeitet habe, wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 29.09.2015 (Blatt 48/50 der Beklagtenakte) zurück.

Dagegen hat der Kläger am 28.10.2015 beim SG Klage erhoben. Er habe seit 2014 Bandscheibenvorfälle und sei krank. Es gehe ihm noch immer nicht gut, sogar schlechter. Es könne nicht sein, dass das Arbeitsamt ihn so raus steuere. Ihm sei gesagt worden, wenn er weiterhin krank sei, zahle man nicht. Er hat Befundberichte vom Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie S. vom 29.10.2015, 14.09.2016, ein Laborblatt, einen Karteiauszug und einen Bericht der Fachkliniken H. vom 01.07.2014 (Blatt 13/14, 15, 37, 38/39, 60 der SG-Akte) vorgelegt und gegenüber dem SG u.a. (Schreiben vom 26.11.2015, Blatt 18/21 der SG-Akte) ausgeführt, er habe "denen" (gemeint: die Beklagte) deutlich gesagt, er stelle sich zur Verfügung aber er sei krank. Er habe "denen" auch geschrieben, sein Geld solle zurückbezahlt werden.

Nach Durchführung eines nichtöffentlichen Termins mit den Beteiligten am 20.12.2016 (zur Niederschrift vgl. Blatt 47 der SG-Akte) hat der Kläger ausgeführt (Schreiben vom 20.12.2016, Blatt 50/58 der Beklagtenakte), er sei sich wie ein Clown im Zirkus vorgekommen. Er habe dem Richter gesagt, er sei krank und könne keiner Arbeit nachgehen und das schon seit 2014. Der Richter habe gesagt, er solle die Klage zurückziehen und sich gleich beim Arbeitsamt melden. Seine ganzen Unterlagen würden nicht anerkannt.

Das SG hat den vom Kläger gestellten Befangenheitsantrag mit Beschluss vom 29.12.2016 (Az: S 7 SF 3659/16 AB) als unbegründet zurück- und mit Gerichtsbescheid vom 04.01.2017 die Klage abgewiesen. Zutreffend sei die Beklagte davon ausgegangen, dass der Kläger, da er sich mit seinem bestehenden Restleistungsvermögen nicht zur Verfügung gestellt habe, auch keinen Anspruch auf Alg habe. Sowohl die DRV BW als auch der ärztliche Dienst der Beklagten gingen davon aus, dass der Kläger noch in der Lage sei, eine körperlich leichte Tätigkeit zumindest vollschichtig bzw. wenigstens 15 Stunden in der Woche zu verrichten. Ein Fall der Nahtlosigkeit nach [§ 145 SGB III](#) kommt nicht in Betracht, da die für den Kläger zuständige Rentenversicherung mit ablehnendem Bescheid vom 09.09.2015 bereits entschieden habe. Die Beklagte sei auch dem Erfordernis einer eigenständigen Prüfung der objektiven Verfügbarkeit des Klägers nachgekommen, indem sie ihn von ihrem ärztlichen Dienst habe begutachten lassen. Der Kläger habe sich - obwohl ihm ein ausreichendes Restleistungsvermögen attestiert worden sei nicht dem Arbeitsmarkt zur Verfügung gestellt.

Gegen den ihm am 10.01.2017 zugestellten Gerichtsbescheid hat der Kläger am 26.01.2017 beim Landessozialgericht (LSG) Baden-Württemberg Berufung eingelegt. Das SG habe seine Arztberichte nicht ernst genommen und habe kein Gutachten eingeholt. Der Kläger hat einen Vordruck der Gothaer Lebensversicherung AG vorgelegt, worin der Arzt für Orthopädie B. Arbeitsunfähigkeit wegen NPP C5/6, M54.2G, durchgehend seit Februar 2014 angegeben hat.

Der Kläger beantragt, den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Reutlingen vom 04.01.2017 aufzuheben und die Beklagte unter Aufhebung des Bescheides vom 21.09.2015 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 29.09.2015 zu verurteilen, ihm Arbeitslosengeld ab dem 10.08.2015 in gesetzlicher Höhe zu gewähren.

Die Beklagte beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagte ist der Berufung entgegengetreten und hält die angefochtene Entscheidung für zutreffend.

Die Sach- und Rechtslage wurde mit den Beteiligten in einem nichtöffentlichen Termin am 20.09.2017 erörtert (zur Niederschrift vgl. Blatt 15/19 der Senatsakte). Den dort vorgeschlagenen Vergleich hat der Kläger mit Schreiben vom 01.06.2017 (Blatt 21 der Senatsakte) nicht angenommen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts sowie des Vorbringens der Beteiligten wird auf die Senatsakte sowie die beigezogenen Akten des SG und des Beklagten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die gemäß [§ 151 SGG](#) form- und fristgerecht eingelegte Berufung des Klägers ist gemäß [§§ 143, 144 SGG](#) zulässig, in der Sache aber unbegründet.

Die Beklagte hat zu Recht mit dem angefochtenen Bescheid vom 21.09.2015 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 29.09.2015 die Gewährung von Alg ab dem 10.08.2015 abgelehnt. Dadurch wird der Kläger nicht in seinen Rechten verletzt, denn er hat keinen Anspruch auf Alg ab 10.08.2015.

Nach [§ 137 SGB III](#) hat Anspruch auf Alg bei Arbeitslosigkeit hat, wer 1. arbeitslos ist, 2. sich bei der Agentur für Arbeit arbeitslos gemeldet und 3. die Anwartschaftszeit erfüllt hat. Arbeitslos ist gem. [§ 138 Abs. 1 SGB III](#), wer Arbeitnehmer ist und 1. nicht in einem Beschäftigungsverhältnis steht (Beschäftigungslosigkeit), 2. sich bemüht, die eigene Beschäftigungslosigkeit zu beenden (Eigenbemühungen), und 3. den Vermittlungsbemühungen der Agentur für Arbeit zur Verfügung steht (Verfügbarkeit). Den Vermittlungsbemühungen der Agentur für Arbeit steht nach [§ 138 Abs. 5 SGB III](#) zur Verfügung, wer 1. eine versicherungspflichtige, mindestens 15 Stunden wöchentlich umfassende zumutbare Beschäftigung unter den üblichen Bedingungen des für sie oder ihn in Betracht kommenden Arbeitsmarktes ausüben kann und darf, 2. Vorschlägen der Agentur für Arbeit zur beruflichen Eingliederung zeit- und ortsnah Folge leisten kann, 3. bereit ist, jede Beschäftigung im Sinne der Nr. 1 anzunehmen und auszuüben, und 4. bereit ist, an Maßnahmen zur beruflichen Eingliederung in das Erwerbsleben teilzunehmen.

Vorliegend hat sich der Kläger zwar zum 10.08.2015 bei der Agentur für Arbeit arbeitslos gemeldet und die Anwartschaftszeit erfüllt. Auch war er beschäftigungslos, nachdem er zum 31.03.2014 (Blatt 19 der Beklagtenakte) gekündigt und zum 09.08.2015 aus dem Krankengeldbezug ausgesteuert worden war. Jedoch war der Kläger weder verfügbar i.S.d. [§ 138 Abs. 1 Nr. 3 SGB III](#) noch hat er Eigenbemühungen i.S.d. [§ 138 Abs. 1 Nr. 2 SGB III](#) unternommen.

Der Senat konnte feststellen, dass die DRV BW als auch der Amtsarzt der Beklagten ein objektives Leistungsvermögen des Klägers für vollschichtige leichte Tätigkeiten auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt - wenn auch unter Beachtung qualitativer Leistungseinschränkungen - angenommen haben. Der Senat schließt sich dieser Einschätzung nach eigener Prüfung der vorliegenden Unterlagen, insbesondere der Angaben des Behandlers S. an. Auch wenn dieser eher zu einem unter dreistündigen Leistungsvermögen für Tätigkeiten auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt neigt und der Orthopäde B. Arbeitsunfähigkeit seit Februar 2014 durch- und weitergehend angenommen haben, konnte der Senat unter Berücksichtigung der Ausführungen des Amtsarztes Dr. F. zwar Beeinträchtigungen hinsichtlich der Tätigkeiten im bisherigen Beruf des Klägers aber keine quantitativen Einschränkungen für Tätigkeiten leichter Art auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt feststellen. Mag sich daher die bescheinigte Arbeitsunfähigkeit - nachvollziehbar - auf Tätigkeiten als Elektroinstallateur beziehen, so bedeutet dies entgegen der Annahme des Klägers nicht, dass er nicht leichte Tätigkeiten auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt vollschichtig bzw. mindestens 15 Stunden/Woche verrichten könnte.

Hat sich der Kläger aber diesem objektiven Leistungsvermögen entsprechend nicht subjektiv der Arbeitsvermittlung der Beklagten zur

Verfügung gestellt, so ist er nicht verfügbar i.S.d. [§ 138 Abs. 1 Nr. 3 und Abs. 5 Nr. 3 SGB III](#). Denn er hat sich nicht bereit erklärt, eine versicherungspflichtige, mindestens 15 Stunden wöchentlich umfassende zumutbare Beschäftigung unter den üblichen Bedingungen des ihn in Betracht kommenden Arbeitsmarktes annehmen und ausüben zu wollen. Vielmehr hat der Kläger gegenüber der Beklagten auch trotz mehrfacher Hinweise auf die Folgen für den Leistungsbezug ausdrücklich mitgeteilt, krank zu sein und nicht arbeiten zu können. Er hat dabei deutlich gemacht, dass er sich nicht nur in seinem bisherigen Beruf als Elektroinstallateur, sondern auch auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt nicht in der Lage sieht Tätigkeiten von mindestens 15 Stunden/Woche oder mehr zu verrichten. Dies hat er auch gegenüber dem SG nochmals bestätigend wiederholt. Soweit der Kläger dies in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat dahingehend zu relativieren versucht hat, indem er angab, drei Stunden Arbeit am Tag hätten möglich sein können, folgt ihm der Senat nicht. Denn angesichts der damaligen Erklärungen des Klägers, denen der Senat gerade nicht entnehmen konnte, dass sich der Kläger entsprechend seinem Leistungsvermögen auch nur teilweise der Arbeitsvermittlung zur Verfügung gestellt hätte, bleibt ein Auslegungsspielraum für die jetzige Erklärung nicht. Daher war der Kläger subjektiv nicht verfügbar und hat dies nach außen deutlich erklärt und trotz Belehrungen und Hinweise auf die leistungsrechtlichen Folgen bestätigt und wiederholt. Damit war der Kläger nicht verfügbar i.S.d. [§ 138 Abs. 1 Nr. 3 SGB III](#) und damit nicht arbeitslos i.S.d. [§ 137 Abs. 1 Nr. 1 SGB III](#), er hat keinen Anspruch auf Alg.

Soweit im Erörterungstermin im Berufungsverfahren im Rahmen des Vergleichsgesprächs ein - vorweggenommenes - Beweisergebnis des Senats unterstellend eine Auslegung seines Verhaltens zugunsten des Klägers vorgenommen und zur Grundlage des Vergleichsvorschlags gemacht worden war, ist diese im Wege des gegenseitigen Nachgebens in der Vergleichsverhandlung angenommene subjektive Verfügbarkeit des Klägers in Anwendung der Beweismaßstäbe einer streitigen Entscheidung nicht zur vollen richterlichen Überzeugung sicher festzustellen. So hat der Kläger letztlich auch nach der Ablehnung des darauf aufbauenden Vergleichs auch eine Auslegung dahin, sein Verhalten als bloßen Hinweis auf die Arbeitsunfähigkeit im Beruf zu verstehen, klar gemacht, dass er sein Verhalten damals anders verstanden hat und es auch heute noch anders verstanden haben will. Damit liegt Verfügbarkeit i.S.d. [§ 138 Abs. 1 Nr. 3 SGB III](#) nicht vor, weshalb der Kläger keinen Anspruch auf Alg ab dem 10.08.2015 hat.

Auch aus [§ 145 Abs. 1 SGB III](#) ergibt sich kein Anspruch des Klägers auf Alg. Nach dessen Satz 1 hat Anspruch auf Alg auch eine Person, die allein deshalb nicht arbeitslos ist, weil sie wegen einer mehr als sechsmonatigen Minderung ihrer Leistungsfähigkeit versicherungspflichtige, mindestens 15 Stunden wöchentlich umfassende Beschäftigungen nicht unter den Bedingungen ausüben kann, die auf dem für sie in Betracht kommenden Arbeitsmarkt ohne Berücksichtigung der Minderung der Leistungsfähigkeit üblich sind, wenn eine verminderte Erwerbsfähigkeit im Sinne der gesetzlichen Rentenversicherung nicht festgestellt worden ist. Vorliegend hat die zuständige DRV BW bereits vor Erlass des Bescheids der Beklagten vom 21.09.2015, nämlich mit Bescheid vom 09.09.2015, die Feststellung getroffen dass eine verminderte Erwerbsfähigkeit nicht vorliegt. Auch hat die Beklagte für die Zeit bis zur Entscheidung der Rentenversicherung (vgl. [§ 145 Abs. 1 Satz 2 SGB III](#)) eigene Ermittlungen durch Einholung eines Gutachtens beim Amtsarzt Dr. F. angestellt und konnte, wie die DRV BW, ein vollschichtiges Leistungsvermögen des Klägers für leichte Tätigkeiten des allgemeinen Arbeitsmarktes feststellen. Damit liegen - worauf das SG zutreffend hingewiesen hat - die Voraussetzungen des [§ 145 Abs. 1 SGB III](#) nicht vor.

Der Kläger hat damit ab dem 10.08.2015 keinen Anspruch auf Alg. Dass er sich seither subjektiv der Vermittlung der Beklagten zur Verfügung gestellt hätte, konnte der Senat nicht feststellen, sodass ein Anspruch auf Alg auch nicht zu einem späteren Zeitpunkt entstanden war. Hat der Kläger aber weder ab dem 10.08.2015 noch ab einem späteren Zeitpunkt Anspruch auf Gewährung von Alg, war die Berufung des Klägers ohne Erfolg.

Die Berufung ist auch nicht deshalb erfolgreich, weil der Vorsitzende des SG befangen gewesen wäre. Denn wie das SG mit unanfechtbarem Beschluss vom 29.12.2016 zutreffend festgestellt hat, liegt ein gemäß [§ 60 Abs. 1 SGG](#) i.V.m. [§§ 41 bis 46 Abs. 1](#) und [§§ 47 bis 49 ZPO](#) zum Ausschluss des Richters führender Grund nicht vor. Die Entscheidung des SG über die Ablehnung des Richters wegen Besorgnis der Befangenheit ist weder willkürlich noch beruht sie auf manipulativen Erwägungen (vgl. Keller in Mayer-Ladewig/Keller/Leitherer/Schmidt, SGG, 12. Aufl., § 60 Rn. 14b, vor § 60 Rn. 1e, 1j), so dass diese Entscheidung nicht weiter überprüfbar ist.

Soweit der Kläger immer wieder die Erstattung seiner Beiträge zur Arbeitslosenversicherung geltend gemacht hat, liegt weder eine anfechtbare Verwaltungsentscheidung noch eine Gerichtsentscheidung hierüber vor, sodass der Senat gehindert ist, hierüber zu entscheiden.

Die Berufung des Klägers war daher in vollem Umfang unbegründet.

Die Entscheidung über die Kosten beruht auf [§ 193 SGG](#).

Gründe für die Zulassung der Revision bestehen nicht.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2017-09-01