

OW_GERICHTE VVGE 2011/13 Nr. 63 vom 7. März 2012

OW Obergericht, 2012-03-07, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ow_gerichte_VVGE_2011_13_Nr_63

FR: OW_GERICHTE VVGE 2011/13 Nr. 63 du 7 mars 2012

IT: OW_GERICHTE VVGE 2011/13 Nr. 63 del 7 marzo 2012

Regeste

VVGE 2011/13 Nr. 63 Art. 16 Abs. 2 Bst. i AVIG, Art. 17 AVIV, Art. 2 Bst. b Vereinbarung der Kantone Ob- und Nidwalden über ein gemeinsames regionales Arbeitsvermittlungszentrum Zuständigkeit für den Entscheid über die Zumutbarkeit einer A

Erwägungen

E. 1

In der Beschwerde vom 6. Juni 2012 macht der Beschwerdeführer geltend, der eigentliche Entscheid der tripartiten Arbeitsmarktkommission UR, OW, NW vom 1. März 2012, in welchem die finanzielle Zumutbarkeit auf Fr. 4'625.00 herabgesetzt worden sei, sei nie eröffnet worden. Des Weiteren erwähnt der Beschwerdeführer in der Einsprache vom 23. April 2012, dass die Beschwerdegegnerin für den Erlass der umstrittenen Verfügung vom 7. März 2012 gemäss Vereinbarung über ein gemeinsames regionales Arbeitsvermittlungszentrum der Kantone Ob- und Nidwalden vom 15. Januar 1996 wohl zuständig gewesen sei, grundsätzlich habe jedoch eine solche Delegation mit einem formellen Erlass zu geschehen. Es ist somit vorab zu prüfen, ob die Beschwerdegegnerin für die umstrittene Verfügung und somit für den Einspracheentscheid zuständig gewesen ist, bzw. ob eine zulässige Kompetenzdelegation vorlag.

E. 1.1.1

Das regionale Arbeitsvermittlungszentrum kann nach Art. 16 Abs. 2 Bst. i des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzschiädigung (Arbeitslosenversicherungsgesetz) vom 25. Juni 1982 (AVIG; SR 837.0) mit Zustimmung der tripartiten Kommission in Ausnahmefällen auch eine Arbeit für zumutbar erklären, deren Entlöhnung weniger als 70 Prozent des versicherten Verdienstes beträgt. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung stellt die Einsetzung des RAV als zuständige Entscheidbehörde in dieser Bestimmung ein gesetzgeberisches Versehen dar. Nach der Systematik des Gesetzes sei nicht das RAV sondern die kantonale Amtsstelle (Art. 85 Abs. 1 Bst. c AVIG), allenfalls die Arbeitslosenkasse (Art. 81 Abs. 1 Bst. a AVIG), die zuständige Entscheidbehörde (BGE 128 V 312 Erw. 2d; vgl. auch Kreisschreiben über die Arbeitslosenentschiädigung [KS ALE], Januar 2007, RZ B300). Da vorliegend, entgegen der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, die Beschwerdegegnerin verfügt hat, bleibt zu prüfen, ob eine zulässige Kompetenzdelegation vorlag.

E. 1.1.2

Die Kantone richten regionale Arbeitsvermittlungszentren ein und übertragen ihnen Aufgaben der kantonalen Amtsstelle (Art. 85b Abs. 1 AVIG). Die dem regionalen Arbeitsvermittlungszentrum übertragenen Aufgaben und Kompetenzen melden die Kantone der Ausgleichsstelle (Art. 85b Abs. 3 AVIG). Sie erlassen die Ausführungsbestimmungen,

welche sie dem Bund zur Genehmigung vorlegen, wobei die Kantone insbesondere die zuständigen Stellen und Beschwerdeinstanzen bezeichnen und die Verfahrensvorschriften erlassen (Art. 113 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 Bst. b und e AVIG). Eine Kompetenzdelegation einzelner Aufgaben an das RAV bedarf eines formellen, den Publikationsvorschriften des Kantons unterliegenden Erlasses. Eine bloss auf interne Verwaltungsweisungen vorgenommene Zuständigkeitsübertragung genügt nicht, auch wenn dies dem Willen des Gesetzgebers entsprechen sollte (BGE 129 V 487 Erw. 2.2; Thomas Nussbaumer, Arbeitslosenversicherung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Soziale Sicherheit, Bd. XIV, Basel/Genf/München 2007, N. 306 und 886).

E. 1.1.3

Von der Kompetenz, den regionalen Arbeitsvermittlungszentren Aufgaben der kantonalen Stellen zu übertragen, haben die Kantone Ob- und Nidwalden in der Vereinbarung über ein gemeinsames regionales Arbeitsvermittlungszentrum vom 15. Januar 1996 (GDB 843.21) Gebrauch gemacht. Art. 2 Bst. b der Vereinbarung sieht vor, dass das RAV im Auftrag der beiden Kantone unter anderem den Entscheid über die Zumutbarkeit einer Arbeit und die Zuweisung von zumutbarer Arbeit vollzieht. Das Bundesgericht anerkannte im Urteil vom 21. Juni 1999 die Verfügungszuständigkeit des regionalen Arbeitsvermittlungszentrums Obwalden Nidwalden gestützt auf Art. 2 Bst. k (Generalklausel) der erwähnten Vereinbarung als rechters (BGE 125 V 365 Erw. 2b). Wird die Verfügungszuständigkeit des regionalen Arbeitsvermittlungszentrums betreffend Art. 2 Bst. k der erwähnten Vereinbarung bejaht, so gilt dies konsequenterweise auch in Bezug auf Art. 2 Bst. a-i (Spezialfälle) der Vereinbarung. Die Delegation an das RAV war somit zulässig. Obwohl gemäss Bundesgericht, entgegen dem Gesetzeswortlaut von Art. 16 Abs. 2 Bst. i AVIG, die kantonale Stelle für die Verfügung vom 7. März 2012 zuständig gewesen wäre, hat die Beschwerdegegnerin vorliegend zu Recht verfügt, da eine gültige Kompetenzdelegation vorlag.

E. 1.2

Des Weiteren ist umstritten, ob der Entscheid der tripartiten Arbeitsmarktkommission UR, OW, NW vom 1. März 2012 dem Beschwerdeführer eröffnet wurde.

E. 1.2.1

Gemäss Art. 16 Abs. 2 Bst. i AVIG kann das regionale Arbeitsvermittlungszentrum mit Zustimmung der tripartiten Kommission in Ausnahmefällen auch eine Arbeit für zumutbar erklären, deren Entlohnung weniger als 70 Prozent des versicherten Verdienstes beträgt. Aus der Entstehungsgeschichte von Art. 16 Abs. 2 Bst. i AVIG ergibt sich, dass gemäss Subkommission die tripartite Kommission die Zustimmung in jedem einzelnen Fall zu erteilen habe. Zuständig für den Entscheid seien indessen die Kantone (BGE 128 V 313 Erw. 2c). Gemäss Art. 2 der Vereinbarung über ein gemeinsames regionales Arbeitsvermittlungszentrum der Kantone Obwalden und Nidwalden vollzieht das RAV im Auftrag der beiden Kantone Aufgaben der Arbeitslosenversicherungsgesetzgebung. Unter anderem trifft das RAV den Entscheid über die Zumutbarkeit einer Arbeit und die Zuweisung von zumutbarer Arbeit (Art. 2 Bst. b der Vereinbarung).

E. 1.2.2

Mit Verfügung vom 7. März 2012 reduzierte das RAV die finanzielle Zumutbarkeit auf Fr. 4'625.00. In der Verfügung wird erwähnt, dass die tripartite Kommission auf Antrag des RAV an ihrer Sitzung vom 1. März 2012 entschieden habe, die finanzielle Zumutbarkeit auf

Fr. 4'625.00 herabzusetzen. Der Beschwerdeführer sei künftig verpflichtet, Stellen zu diesem Lohn anzunehmen, ohne dass Kompensationszahlungen von der Arbeitslosenversicherung zu leisten wären. Eine Begründung der tripartiten Kommission selbst lässt sich aus der Verfügung vom 7. März 2012 nicht entnehmen. Im Einspracheentscheid vom 9. Mai 2012 führt die Beschwerdegegnerin aus, die von der tripartiten Kommission festgelegte finanzielle Zumutbarkeit von Fr. 4'625.00 gehe von einer maximal zu erwartenden, realistischen und zumutbaren Tätigkeit aus. Der Beschwerdeführer sei auf Grund seiner gesundheitlichen Situation nicht in der Lage, eine Stelle mit einem Monatslohn von Fr. 6'934.00 (Fr. 9'906.00 x 0.7) anzunehmen. Mit Sitzung vom 1. März 2012 gab die tripartite Kommission ihre Zustimmung zur Reduktion der finanziellen Zumutbarkeit und stimmte somit für den Antrag des RAV. Das RAV verfügte diese Reduktion mit Schreiben vom 7. März 2012. Mit dieser Verfügung wurde dem Beschwerdeführer die Reduktion selbst, sowie auch die Zustimmung der tripartiten Kommission zu dieser Reduktion eröffnet. Zudem ist zu beachten, dass das Gesetz lediglich eine Zustimmung der tripartiten Kommission und nicht eine Eröffnung ihrerseits verlangt (vgl. Art. 16 Abs. 2 Bst. i AVIG). Eine Zustimmung der tripartiten Kommission, welche in der Verfügung zum Ausdruck kommt ist demzufolge ausreichend. Entgegen der Meinung des Beschwerdeführers wurde somit der Entscheid der tripartiten Kommission mit der Verfügung vom 7. März 2012 eröffnet.

E. 2

Der Beschwerdeführer macht in seiner Beschwerde eine Verletzung des rechtlichen Gehörs geltend.

E. 2.1

Nach Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV; SR 101) haben die Parteien Anspruch auf rechtliches Gehör. Es umfasst die Rechte der Parteien auf Teilnahme am Verfahren und auf Einflussnahme auf den Prozess der Entscheidung. Bevor die Behörde einen Entscheid trifft, der in die Rechtsstellung des Einzelnen eingreift, hat sie ihn davon in Kenntnis zu setzen und ihm Gelegenheit zu geben, sich vorgängig zu äussern. Das Recht angehört zu werden, ist formeller Natur. Die Verletzung des rechtlichen Gehörs führt ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst zur Aufhebung der angefochtenen Verfügung. Es kommt mit anderen Worten nicht darauf an, ob die Anhörung im konkreten Fall für den Ausgang der materiellen Streitentscheidung von Bedeutung ist, d.h. die Behörde zu einer Änderung ihres Entscheides veranlasst wird oder nicht. Nach der Rechtsprechung kann jedoch eine - nicht besonders schwerwiegende - Verletzung des rechtlichen Gehörs als geheilt gelten, wenn die betroffene Person die Möglichkeit erhält, sich vor einer Beschwerdeinstanz zu äussern, die sowohl den Sachverhalt wie die Rechtslage frei überprüfen kann. Die Heilung eines allfälligen Mangels soll aber die Ausnahme bleiben (vgl. Urteil des Bundesgerichts C 357/98 vom 5. Juni 2000, Erw. 2a f.).

E. 2.2.1

Gemäss Art. 42 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts vom 6. Oktober 2000 (ATSG; SR 830.1) müssen die Parteien vor Verfügungen, die durch Einsprache anfechtbar sind, nicht angehört werden. Bei einer Einstellung in der Anspruchsberechtigung und bei Verneinung der Vermittlungsfähigkeit ist die betroffene Person jedoch vor der Verfügung anzuhören, weil der Einsprache sowie

später nachfolgenden Rechtsmitteln keine aufschiebende Wirkung zukommt (Art. 100 Abs. 4 AVIG). Zudem hat die kantonale Amtsstelle bevor sie einen Entscheid nach Art. 16 Abs. 2 Bst. i AVIG trifft, die versicherte Person davon in Kenntnis zu setzen und ihr Gelegenheit zu geben, sich vorgängig zu äussern. Die Gewährung des rechtlichen Gehörs ist zeitlich so zu terminieren, dass die tripartite Kommission vor ihrer Zustimmung von der Stellungnahme der versicherten Person Kenntnis nehmen kann (KS ALE, a.a.O., RZ B300). Das rechtliche Gehör ist ausserdem uneingeschränkt vor Verfügungen zu gewähren, die nicht mit Einsprache anfechtbar sind (Nussbaumer, a.a.O., N. 889).

E. 2.2.2

Der Beschwerdeführer wendet ein, durch neue Berichte nach dem Einspracheverfahren, auf welchen der eigentliche Einspracheentscheid beruht, werde das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers verletzt, falls die Beschwerdegegnerin ihn nicht vorgängig Stellung nehmen lasse. Mit Schreiben vom 3. Februar 2012 informierte die Beschwerdegegnerin den Beschwerdeführer, dass sie bei der tripartiten Kommission eine Herabsetzung der finanziellen Zumutbarkeitsgrenze auf Fr. 4'625.00 pro Monat beantragen werde. Ausserdem forderte sie den Beschwerdeführer zu einer Stellungnahme auf. Am 9. Februar 2012 machte der Beschwerdeführer von dieser Möglichkeit Gebrauch und erklärte insbesondere, weshalb er einen Verdienst von Fr. 9'906.00 erzielt habe und dass er vom letzten Arbeitgeber als Baufacharbeiter anerkannt worden sei und somit die Lohnkategorie A für ihn zutreffend sei. In dieser Kategorie liege der Mindestlohn bei Fr. 5'174.00 (resp. Fr. 5'605.00 inkl. Anteil des 13. Monatslohn). Die tripartite Kommission gab an ihrer Sitzung vom 1. März 2012 ihre Zustimmung zur Herabsetzung der finanziellen Zumutbarkeitsgrenze. Am 7. März 2012 folgte die Verfügung der Beschwerdegegnerin, worin diese dem Beschwerdeführer die finanzielle Zumutbarkeit effektiv auf Fr. 4'625.00 reduzierte. Mit Einspracheentscheid vom 9. Mai 2012 bestätigte die Beschwerdegegnerin die entsprechende Verfügung. Entgegen der Meinung des Beschwerdeführers hat die Beschwerdegegnerin diesen vor Erlass der Verfügung vom 7. März 2012 angehört. Die Stellungnahme des Beschwerdeführers erfolgte am 9. Februar 2012. Demzufolge konnte die tripartite Kommission vor der Sitzung vom 1. März 2012 und somit vor ihrer Zustimmung zur Reduktion der finanziellen Zumutbarkeit Kenntnis von der Stellungnahme des Beschwerdeführers nehmen. Folglich wurde dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör bezüglich der Reduktion der finanziellen Zumutbarkeit gewährt. Die ärztliche Beurteilung vom 11. April 2012 erfolgte allerdings erst nach Erlass der Verfügung vom 7. März 2012. Der Beschwerdeführer hatte folglich keine Möglichkeit, sich in seiner Stellungnahme hierzu zu äussern. Es ist nun zu prüfen, ob eine allfällige Verletzung des rechtlichen Gehörs im Beschwerdeverfahren geheilt werden kann. Das Verwaltungsgericht hat in Sozialversicherungsfällen als Beschwerdeinstanz volle Kognition. Eine nicht besonders schwerwiegende Verletzung des rechtlichen Gehörs kann geheilt werden. Da der Beschwerdeführer die Möglichkeit hatte, sich vor der Beschwerdeinstanz zu der ärztlichen Beurteilung und somit zur Begründung im Einspracheentscheid zu äussern, kann eine allfällige Verletzung des rechtlichen Gehörs vorliegend geheilt werden. (...)

E. 3.1

Art. 17 AVIG umschreibt die durch die Gerichtspraxis mehrfach betonte Schadenverhütungs- und Schadenminderungspflicht des Versicherten. Unter diese Verpflichtung fällt nicht nur die rechtzeitig einsetzende intensive persönliche Arbeitssuche des Versicherten selbst (Gerhard Gerhards, Kommentar zum

Arbeitslosenversicherungsgesetz, Band I, Bern 1987, N. 12 zu Art. 17 AVIG), sondern auch die Pflicht, alles zu unternehmen, damit es zu einem Vertragsabschluss kommt.

E. 3.2

Gemäss Art. 17 Abs. 1 AVIG muss der Versicherte, der Versicherungsleistungen beanspruchen will, mit Unterstützung des zuständigen Arbeitsamtes alles Zumutbare unternehmen, um Arbeitslosigkeit zu vermeiden oder zu verkürzen. Insbesondere ist er verpflichtet, Arbeit zu suchen, nötigenfalls auch ausserhalb seines bisherigen Berufes. Er muss seine Bemühungen nachweisen können. Eine ihm vermittelte zumutbare Arbeit hat der Versicherte unverzüglich anzunehmen (Art. 17 Abs. 3 i.V. mit Art. 16 Abs. 1 AVIG). Dabei ist grundsätzlich jede Arbeit zumutbar, es sei denn, einer der in Art. 16 Abs. 2 AVIG abschliessend aufgezählten Ausnahmetatbestände sei gegeben (BGE 124 V 63 Erw. 3b). Eine Arbeit ist gemäss dieser Bestimmung unter anderem nicht zumutbar, wenn sie dem Versicherten einen Lohn einbringt, der geringer ist als 70 Prozent des versicherten Verdienstes, es sei denn, der Versicherte erhalte Kompensationsleistungen nach Artikel 24 (Zwischenverdienst). Mit Zustimmung der tripartiten Kommission kann das regionale Arbeitsvermittlungszentrum in Ausnahmefällen auch eine Arbeit für zumutbar erklären, deren Entlöhnung weniger als 70 Prozent des versicherten Verdienstes beträgt (Art. 16 Abs. 2 Bst. i AVIG). Ausnahmefälle nach Art. 16 Abs. 2 Bst. i AVIG liegen insbesondere vor, wenn der versicherte Verdienst aus einer Tätigkeit stammt, für deren Ausübung der Versicherte weder über den erforderlichen Ausbildungsstand noch über die erforderliche Erfahrung verfügt oder wenn deren Entlöhnung erheblich über dem üblichen Ansatz liegt (Art. 17 AVIV). Stammt der versicherte Verdienst aus einer Tätigkeit, die hochbezahlt war, und ist anzunehmen, dass der Versicherte keine vergleichbare Tätigkeit mit entsprechendem Einkommen mehr ausüben kann, so liegt ein weiterer Ausnahmefall nach Art. 17 der Verordnung über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzschiädigung (Arbeitslosenversicherungsverordnung) vom 31. August 1983 (AVIV; SR 837.02) vor.

E. 4.1

Der Beschwerdeführer macht geltend, eine hochbezahlte Arbeit im Sinne von Art. 17 Bst. c AVIV liege nur dann vor, wenn für die vergleichsweise hohe Entlöhnung keine objektiven Kriterien heranziehbar seien. Für die Höhe seines versicherten Verdienstes würden aufgrund der Akkordarbeit durchaus objektive Gründe bestehen.

E. 4.2

Nach Art. 17 Bst. c AVIV liegt ein Ausnahmefall von Art. 16 Abs. 2 Bst. i AVIG insbesondere dann vor, wenn der versicherte Verdienst aus einer Tätigkeit stammt, die hochbezahlt war, und wenn anzunehmen ist, dass der Versicherte keine vergleichbare Tätigkeit mit entsprechendem Einkommen mehr ausüben kann. Gemäss Bundesgericht dürfte diese Bestimmung namentlich auf gut bezahlte Spitzensportler anzuwenden sein (vgl. Urteil des Bundesgerichts C 377/00 vom 7. Februar 2001, Erw. 3c; Zeitschrift für Arbeitsrecht und Arbeitslosenversicherung [ARV] 2004 Nr. 28, 275; KS ALE, a.a.O., RZ B300; Nussbaumer, a.a.O., N. 306). Beim Akkordlohn handelt es sich um einen Leistungslohn. Er wird nach der Menge der geleisteten Arbeit und nicht nach der aufgewendeten Zeit bemessen (vgl. Art. 319 Abs. 1 OR). Ein Arbeitnehmer, der seine Arbeit in einer kürzeren als der angenommenen Zeit erledigt, verdient mehr als ein durchschnittlicher Arbeitnehmer und umgekehrt (Portmann/Stöckli, Schweizerisches

Arbeitsrecht, Zürich/St.Gallen 2013, N. 251 ff.).

E. 4.3.1

Durch die Akkordarbeit war der Lohn des Beschwerdeführers mit Fr. 9'906.00 überdurchschnittlich hoch. Der Beschwerdeführer selbst bestätigte, sein hoher Lohn sei auf die Akkordarbeit und die dadurch zusätzliche Entlohnung zurückzuführen (vgl. auch Philipp Mülhauser, Das Lohnbuch 2011, Zürich 2011, 103). Beim RAV waren zur gleichen Zeit zwei weitere Versicherte angemeldet, welche beim gleichen Arbeitgeber tätig gewesen waren und über vergleichbare Erfahrung, Alter und Zivilstand verfügten. Im Gegensatz zum Beschwerdeführer waren diese zwei Versicherten nach wie vor in der Lage als Steinrichter zu arbeiten. Deren versicherter Verdienst betrug Fr. 5'421.00 respektive Fr. 5'560.00. Aus den Unterlagen geht nicht hervor, ob auch diese beiden Versicherten im Akkord gearbeitet haben. Aber auch wenn dies nicht der Fall gewesen ist, so zeigt dies dennoch, dass der Beschwerdeführer mit einem Lohn von Fr. 9'906.00 hochbezahlt war. Es kann somit vorliegend von einer hochbezahlten Tätigkeit ausgegangen werden. Im Folgenden ist nun zu prüfen, ob der Beschwerdeführer eine solche Arbeit überhaupt wieder aufnehmen kann.

E. 4.3.2

Dr.med. W. diagnostizierte beim Beschwerdeführer eine Siliko-Tuberkulose. Daraufhin erliess die Suva eine Nichteignungsverfügung für die Tätigkeit mit Exposition zu Quarzstaub auf den 11. Februar 2011. Eine ärztliche Beurteilung der Suva hält fest, dass zukünftig mittelschwere Arbeiten zumutbar seien (Tragen bis 30 kg). Folgende Arbeiten wurden von Dr.med. D., Facharzt für Allgemeinmedizin und Arbeitsmedizin FMH der Suva, als zumutbar erachtet: sitzende und stehende Tätigkeit, Kranführerarbeit und leichte Montagearbeit. Für maximal zwei Stunden pro Tag sei eine Handhabung von Gewichten von weniger als 20 kg alle fünf Minuten oder Montagearbeiten von kleinen und mittelgrossen Teilen in moderatem Tempo denkbar. Nicht mehr zumutbar seien folgende Tätigkeiten: Lastwagenchauffeur mit häufigem Laden und Entladen, Reinigungsarbeiten von Böden/Wänden, Führen von schweren Baumaschinen, Arbeit als Klempner, Handhabung von Gewichten ganztags von mehr als 10 kg, Maurerarbeiten, Malerarbeiten oder Arbeiten als Plakatkleber. Aufgrund dieser Aufzählung von unzumutbaren Arbeiten und der Tatsache, dass für den Beschwerdeführer zukünftig nur noch mittelschwere Tätigkeiten zumutbar sind, wird es ihm künftig nicht mehr möglich sein, als Steinrichter zu arbeiten. Zudem hält Dr.med. D. ausdrücklich fest, der Beschwerdeführer könne die bisherige Arbeit in der Steinbearbeitung aus Gründen der körperlichen Leistungsfähigkeit zukünftig wohl nicht mehr ganztägig verrichten. Gemäss der ärztlichen Beurteilung vom Suva Facharzt Dr.med. D. ist mit überwiegender Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer künftig nicht mehr als Steinrichter im Akkord arbeiten kann. Ausserdem liegt, wie oben dargelegt, eine Nichteignungsverfügung der Suva zur weiteren Ausübung des bisherigen Berufes vor.

E. 4.3.3

Der Beschwerdeführer geht davon aus, dass er durchaus als Bauarbeiter, Schreiner oder Kanalreiniger arbeiten könne. Dem kann nicht beigeplant werden, da die ärztliche Beurteilung der Suva ausdrücklich festhält, dass Maurerarbeiten, Arbeiten als Klempner, Handhabung von Gewichten ganztags von mehr als 10 kg sowie Reinigungsarbeiten von Böden/Wänden nicht zumutbar seien. In den vom Beschwerdeführer erwähnten Berufen ist davon auszugehen, dass berufsbedingt öfters Lasten von mehr als 10 kg getragen werden

müssen. Ausserdem ist zu berücksichtigen, dass der Beschwerdeführer ungelernt ist und somit bei neuen Tätigkeiten vermutlich hauptsächlich als Hilfsarbeiter eingesetzt werden würde, welcher wohl oft mit schwereren Lasten umzugehen hat.

E. 4.4

Für die Frage der Zumutbarkeit einer Arbeit ist es unerheblich, ob es für die Höhe des versicherten Verdienstes des Beschwerdeführers objektive Gründe gibt oder nicht. Der Beschwerdeführer verkennt bei diesem Einwand, dass es allein darauf ankommt, ob eine Arbeit hochbezahlt war und ob anzunehmen ist, dass der Versicherte die gleiche oder eine vergleichbare Tätigkeit mit entsprechendem Einkommen ausüben kann. Mit der Akkordarbeit erzielte der Beschwerdeführer einen sehr hohen Lohn und aufgrund seiner Berufskrankheit wird es ihm nicht mehr möglich sein, einer vergleichbaren Tätigkeit mit entsprechendem Einkommen nachgehen zu können. Demzufolge ging die Beschwerdegegnerin zu Recht davon aus, dass die Tätigkeit des Beschwerdeführers hochbezahlt war und er künftig wohl keine vergleichbare Tätigkeit mit entsprechendem Einkommen ausüben kann (vgl. Art. 17 Bst. c AVIV). Folglich durfte die Beschwerdegegnerin auch eine Arbeit für zumutbar erklären, deren Entlöhnung weniger als 70 Prozent des versicherten Verdienstes beträgt (vgl. Art. 16 Abs. 2 Bst. i).

E. 5

Weiter ist umstritten, ob der Beschwerdeführer zukünftig eine Tätigkeit mit vergleichbaren hohen Einkommen wie als Steinrichter im Akkord, ausüben kann. Während der Beschwerdeführer davon ausgeht, eine Arbeit im Baugewerbe zu finden, erachtet die Beschwerdegegnerin eine Tätigkeit im Maschinenbau als zumutbar.

E. 5.1

Der Beschwerdeführer wendet ein, es wäre durchaus eine Tätigkeit als Kranführer und damit weiter eine Tätigkeit im Baugewerbe möglich. Dies werde durch die ärztliche Begutachtung der Suva bestätigt. Die Ausführungen, wonach er nur noch im Maschinenbau einsetzbar sei, würden sich somit als unbegründet erweisen und seien irrelevant. Es gelte für Baustellenpersonal gemäss LMV für das Bauhauptgewerbe in der Lohnklasse Q und in der Lohnzone „Blau“ (wo sich der Kanton Obwalden befinde) ein Basislohn von Fr. 31.25 pro Stunde. Dieser Basislohn sei um die Anteile der Ferienentschädigung (10.6 %) und 13. Monatslohn/Gratifikation (8.3 %) zu ergänzen. Er würde somit auf dem Bau insgesamt mindestens Fr. 37.15 pro Stunde verdienen. Dem Beschwerdeführer ist grundsätzlich beizupflichten, denn das ärztliche Attest erachtet Kranführerarbeit ausdrücklich als zumutbar. Die Beschwerdegegnerin wendet jedoch ein, der Beschwerdeführer habe unzureichende Deutschkenntnisse, um die Kranführerprüfung bestehen zu können. Diese Prüfung bilde jedoch eine unabdingbare Voraussetzung für den Beruf als Kranführer. Dieser Einwand der Beschwerdegegnerin wurde gemäss Aktenlage vom Beschwerdeführer nie bestritten. Obwohl der Beschwerdeführer gemäss Dr.med. D. körperlich in der Lage ist, als Kranführer zu arbeiten, wird er wohl aufgrund seiner bescheidenen Deutschkenntnisse grosse Schwierigkeiten in der Ausbildung haben, bzw. schon gar keine Stelle in diesem Beruf finden. Es sind keine weiteren Tätigkeiten im Baugewerbe ersichtlich, welche für den Beschwerdeführer zumutbar wären. Weitere Tätigkeiten in dieser Branche werden von ihm überdies auch nicht geltend gemacht.

E. 5.2

Die Beschwerdegegnerin beantragte am 3. Februar 2012 bei der tripartiten Kommission, die finanzielle Zumutbarkeit auf Fr. 4'625.00 festzulegen. Dies entspreche gemäss aktuellem LMV für das Bauhauptgewerbe einer Einstufung der Lohnklasse Q (gelernter Baufacharbeiter) in der Zone 8 (Fr. 25.40/Std.). Diese Einreihung erfolge auf Grund des bereits im Arbeitsvertrag erzielten Stundenlohns von Fr. 25.20. An diesem Stundenansatz sei festzuhalten und zudem dürfe er nicht unterschritten werden. Dieser Antrag erfolgte vor der ärztlichen Beurteilung der Suva vom 11. April 2012. Im Einspracheentscheid, welcher nach der ärztlichen Beurteilung erfolgte, hielt die Beschwerdegegnerin an der reduzierten finanziellen Zumutbarkeit des Beschwerdeführers von Fr. 4'625.00 fest. Es wurde allerdings eine andere Berechnungsgrundlage aufgeführt. Die tripartite Arbeitsmarktkommission habe auf Grund der Umstände des Versicherten einen branchenüblichen Mindestlohn von Brutto Fr. 4'552.00 pro Monat bestätigt. Dieser Monatslohn beziehe sich auf folgendes Profil: Maschinenbau, Zentralschweiz, herstellen und bearbeiten von Produkten, einfache und repetitive Tätigkeiten, ohne Kaderfunktion, 40-Stunden Woche, ohne abgeschlossene Berufsausbildung, 46 Jahre alt, 13 Monatslöhne. Da es dem Beschwerdeführer aufgrund seiner gesundheitlichen Situation nicht mehr möglich sein wird, im Baugewerbe eine zumutbare Arbeit zu finden, durfte die Beschwerdegegnerin von einer anderen Tätigkeit ausgehen, welche realistisch und für den Beschwerdeführer zumutbar ist. Die Beschwerdegegnerin ging von einer Tätigkeit im Maschinenbau aus. Der Beschwerdeführer macht keine Einwände, weshalb es ihm nicht möglich sein sollte, in dieser Branche zu arbeiten. Es gibt vorliegend somit keine Gründe, welche gegen eine Tätigkeit im Maschinenbau sprechen würden. Demzufolge durfte sich die Beschwerdegegnerin zu Recht auf das oben erwähnte Profil abstützen.

E. 6

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Beschwerdegegnerin aufgrund einer zulässigen Kompetenzdelegation verfügt hatte. Das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers wurde vorliegend gewahrt. Die Beschwerdegegnerin ging zu Recht davon aus, dass die Tätigkeit des Beschwerdeführers hochbezahlt war und er zukünftig wohl keine vergleichbare Tätigkeit mit entsprechendem Einkommen ausüben kann. Da es für den Beschwerdeführer nicht realistisch und zumutbar ist, eine Tätigkeit im Baugewerbe zu finden, durfte die Beschwerdeführerin für die Berechnung von einem zumutbaren Profil im Maschinenbau ausgehen. Die Beschwerde ist somit abzuweisen und der Einspracheentscheid der Beschwerdegegnerin zu bestätigen. (Eine gegen dieses Urteil erhobene Beschwerde wies das Bundesgericht mit Urteil vom 11. Februar 2014 ab.) de| fr | it Schlagworte beschwerdeführer zumutbarkeit tätigkeit arbeit versicherter kanton entscheid versicherter verdienst regionales arbeitsvermittlungszentrum zuständigkeit suva bundesgericht einspracheentscheid einkommen lohn Mehr Deskriptoren anzeigen Normen Bund BV: - BV: Art.29 KV/OW: Art.2 OR: Art.319 RAV: Art.2 RAV: Art.2 ATSG: Art.42 ATSG: - AVIG: Art.16 Art.17 Art.81 Art.85 Art.85b Art.100 Art.113 AVIG: Art.16 AVIV: Art.17 Weitere Urteile BGer C_377/00 C_357/98 Leitentscheide BGE 124-V-62 S.63 129-V-485 S.487 128-V-311 S.313 125-V-362 S.365 128-V-311 S.312 VVGE 2011/13 Nr. 63

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.