

1. Kammer als Versicherungsgericht

URTEIL

vom 20. April 2004

in der verwaltungsrechtlichen Streitsache

betreffend Anspruch nach AVIG

1. ... ist geschieden und Mutter zweier Kinder mit den Jahrgängen 1992 und 1993. Sie ist gelernte Transportdisponentin und war zuletzt bei der ... AG in ... tätig, für die sie vorwiegend Heimarbeit erledigte. Mit Datum vom 2.10.2002 meldete sie einen Anspruch auf Arbeitslosenversicherungstaggeld im Umfang von 70% ab dem 1.11.2002 an.
2. Im März 2003 hatte die Versicherte nur drei Arbeitsbemühungen vorgenommen. Sie wurde daher mit Schreiben vom 15.4.2003 vom Kantonalen Amt für Industrie, Gewerbe und Arbeit Graubünden (KIGA) aufgefordert, sich zu der mangelnden Stellensuche zu äussern. Am 23.4.2003 teilte die Versicherte dem KIGA mit, es seien keine zumutbaren Stellenangebote ausgeschrieben gewesen. Als allein erziehende Mutter von zwei Kindern sei es ihr unmöglich, eine Arbeit ausserhalb ihres Wohnortes anzunehmen.
3. Am 2.5.2003 sandte das KIGA der Versicherten verschiedene Fragen betreffend ihre Vermittlungsfähigkeit. Insbesondere sollte sie beantworten, in welchem Umfang sie vermittlungsfähig sei, und wer die Aufsicht über die Kinder habe, wenn sie arbeite. Die Versicherte wurde zudem aufgefordert, dem KIGA eine entsprechende Bestätigung einer Tagesmutter oder der zuständigen Betreuungsperson zukommen zu lassen.
4. Mit Stellungnahme vom 13.5.2003 schrieb die Versicherte, sie könne auswärts höchstens eine 50%-Stelle annehmen. In Ausnahmefällen könnten

ihre Kinder bei ihrer Schwester zu Mittag essen. Diese arbeite jedoch zu 100% und könne daher die Betreuung der Kinder nicht übernehmen. Es sei unmöglich, an ihrem Wohnort eine Tagesmutter zu finden, dies liege übrigens auch finanziell nicht drin. Eine Bestätigung einer Betreuungsperson legte sie nicht bei.

5. Am 23.5.2003 erliess das KIGA eine Verfügung, mit der der Versicherten ab dem 1.4.2003 wegen fehlender Vermittlungsfähigkeit der Anspruch auf Arbeitslosenversicherungstaggeld aberkannt wurde. Gegen diese Verfügung erhob die Versicherte gleich zweimal Einsprache, einmal via den regionalen Sozialdienst ..., datierend vom 3.6.2003 und einmal über die ..., datierend vom 17.6.2003. Beiden Einsprachen waren Bestätigungen der Schwester der Versicherten und des Vaters der Kinder beigelegt, gemäss denen die Kinderbetreuung sichergestellt sei.
6. Das KIGA zog daraufhin die Verfügung vom 23.5.2003 zurück und ersetzte sie mit einer neuen Verfügung vom 20.6.2003. Darin anerkannte es die Vermittelbarkeit der Versicherten im Umfang von 50% ab dem 3.6.2003. Die Einsprache gegen die Verfügung vom 23.5.2003 wurde als gegenstandslos abgeschrieben.
7. Mit Verfügung vom 15.8.2003 wurde die Verfügung vom 20.6.2003 erneut ersetzt. Das KIGA hielt fest, die Verfügung vom 20.6.2003 enthielte keine Aussage über die Vermittelbarkeit vor dem 3.6.2003. Die Versicherte hätte erst ab dem 3.6.2003 die Kinderbetreuung nachgewiesen. Sie sei daher im Zeitraum vom 1.11.2002 bis zum 2.3.2006 nicht vermittelbar gewesen. Ab dem 3.6.2003 anerkannte es eine Vermittelbarkeit im Umfang von 70%. Gegen diese Verfügung erhob die Versicherte am 10.9.2003 Einsprache. Sie legte eine, diesmal rückwirkende, Bestätigung ihrer Schwester bei, wonach diese die Kinderbetreuung seit dem 1.11.2002 gewährleistete. Die Einsprache wurde mit Einspracheentscheid vom 28.10.2003 abgewiesen.
8. Gegen den Einspracheentscheid erhob die Versicherte am 28.11.2003 Beschwerde beim Verwaltungsgericht mit dem Antrag, der Entscheid sei

aufzuheben und es sei festzustellen, dass sie vom 1.11.2002 bis am 2.6.2003 im Umfang von 70% vermittlungsfähig gewesen sei und die Vorinstanz sei anzuweisen, ihr die entsprechenden Leistungen aus der Arbeitslosenkasse zu erbringen. Sie habe in der betreffenden Zeitspanne diverse Zwischenverdienste erzielt, wobei sie keine Heimarbeit geleistet habe. Während ihrer Arbeit seien ihre Kinder jeweils von ihrer Schwester betreut worden, die lediglich zwei Gehminuten von ihrem eigenen Zuhause entfernt wohne und zudem als Bäuerin und Betriebsbeamtin meist zuhause beschäftigt sei. Daraus sei bereits ersichtlich, dass in der fraglichen Zeit die Betreuung gewährleistet gewesen sei. Ihre Stellungnahme vom 13.5.2003 sei tatsächlich unglücklich abgefasst, entspreche jedoch nicht in allen Teilen den Tatsachen. Ihre Kinder seien schon recht selbständig und müssten nicht mehr rund um die Uhr überwacht werden. Zudem sei es seltsam, dass ihre Vermittlungsfähigkeit ab dem 3.6.2003 bei unverändertem Sachverhalt anerkannt worden sei.

9. Mit Stellungnahme vom 7.1.2004 verlangt das KIGA Abweisung der Beschwerde. Die Versicherte sei zur Stellungnahme wegen mangelnden Arbeitsbemühungen eingeladen worden und habe sich unter anderem damit gerechtfertigt, dass sie allein erziehende Mutter von zwei Kindern sei, weshalb es ihr unmöglich sei, eine Arbeit ausserhalb ihrer Wohngemeinde anzunehmen. Auf einen entsprechenden Fragebogen zu ihrer Vermittlungsfähigkeit habe sie angegeben, ihre Schwester könne die Kinder ausnahmsweise zum Mittagessen bei sich aufnehmen, arbeite jedoch zu 100%. Ansonsten gab sie niemanden an, der die Kinderbetreuung übernehmen könnte. Aufgrund dieser Gegebenheiten sei sie nicht jederzeit bereit, in der Lage und berechtigt gewesen, eine zumutbare Arbeit anzunehmen, womit ihr die Vermittlungsfähigkeit gefehlt habe. Daran ändere auch nichts, dass sie in den Monaten November, Februar, April und Mai einen Zwischenverdienst erzielt habe, da es sich dabei nur um vereinzelte Tage oder um Heimarbeit gehandelt habe. Ab dem 3.6.2003 sei die Vermittelbarkeit dann anerkannt worden, da ab diesem Datum eine Bestätigung ihrer Schwester vorliege, nach der diese die Kinderbetreuung übernehmen könne.

Das Gericht zieht in Erwägung:

1. Vorliegend streitig und zu prüfen ist, ob die Beschwerdeführerin vom 1.11.2002 bis am 2.6.2003 die Vermittlungsfähigkeit als eine der gesetzlichen Voraussetzungen des Anspruchs auf Arbeitslosenentschädigung im Umfang von 70% erfüllte (Art. 8 Abs. 1 lit. f des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und die Insolvenzentschädigung [AVIG]). Gemäss Art. 15 AVIG ist die versicherte Person vermittlungsfähig, wenn sie bereit, in der Lage und berechtigt ist, eine zumutbare Arbeit anzunehmen. Dabei ist entscheidend, wie sich die konkreten Aussichten auf eine Anstellung auf dem für die versicherte Person in Betracht fallenden allgemeinen Arbeitsmarkt unter Berücksichtigung der zeitlichen Verfügbarkeit, aber auch der herrschenden konjunkturellen Verhältnisse sowie aller anderen Umstände präsentieren (vgl. BGE C 236/02 sowie ARV 1991 Nr. 3). Einschränkungen in der Vermittlungsfähigkeit können sich aus rechtlichen, aber auch aus tatsächlichen Gründen ergeben, zu welchen unter anderem auch familiäre Pflichten oder geografische Gegebenheiten gehören können.
2. a) Nach der Rechtsprechung begründet eine Einschränkung aus familiären Gründen noch keine Vermittlungsunfähigkeit. Jedoch gilt ein Versicherter dann als nicht mehr vermittelbar, wenn ihm bei der Auswahl des Arbeitsplatzes aus den jeweiligen Gründen derart enge Grenzen gesetzt sind, dass das Finden einer passenden Stelle sehr ungewiss ist (vgl. BGE C 236/02; 123 V 216; 120 V 388; ARV 1991 Nr. 2).
- b) Die Beschwerdeführerin hat in ihrer Stellungnahme zu den mangelnden Arbeitsbemühungen im März 2003 angeführt, es sei ihr aufgrund ihrer familiären Pflichten unmöglich, ausserhalb ihres Wohnortes eine Stelle anzunehmen. Auf die im Anschluss daran zur Ermittlung ihrer Vermittelbarkeit gestellte Frage nach der Betreuung ihrer Kinder antwortete sie, es sei an ihrem Wohnort unmöglich, eine Tagesmutter zu finden, und auch ihre Schwester könne die Kinder nur ausnahmsweise betreuen. Erst als auf diese Antwort hin ihre Vermittlungsfähigkeit tatsächlich verneint und ihr Anspruch

auf Arbeitslosentaggelder gestrichen wurde, reichte sie Bestätigungen ihrer Schwester und des Vaters der Kinder ein, wonach diese gemeinsam die Betreuung der Kinder übernehmen. Diese datieren vom 3.6.2003 und sind nicht rückwirkend formuliert. Eine rückwirkende Bestätigung ab dem 1.11.2002 liegt dagegen erst seit der Einreichung der Einsprache vom 10.9.2003 gegen die Verfügung vom 15.8.2003 vor.

Die Beschwerdeführerin hat sich offenbar erst in dem Moment veranlasst gesehen, ihre Kinderbetreuung zu organisieren, als ihr aufgrund der Verfügung klar wurde, dass sie mangels eines Nachweises der Kinderbetreuung für vermittlungsunfähig erklärt wurde. Aufgrund der Bestätigungen vom 3.6.2003 wurde denn auch anerkannt, dass die Betreuung von diesem Moment an gewährleistet war. Nicht erwiesen ist aber damit, dass auch für die Zeit vorher eine Betreuung verfügbar war. Offenbar hat sie die Beschwerdeführerin mit ihrer Schwester und dem Vater ihrer Kinder erst geeinigt, als sie damit rechnen musste, dass sie ohne eine geeignete Kinderbetreuung auch weiterhin keinen Anspruch auf Arbeitslosentaggelder haben würde. Damit hat sich in diesem Moment der Sachverhalt grundlegend geändert. Daran ändert auch nichts, dass die Schwester mit einiger Verspätung noch eine rückwirkende Bestätigung unterschrieb. Der ersten Aussage der Beschwerdeführerin, wonach die Betreuung ihrer Kinder nicht gewährleistet sei, kommt eine grössere Glaubwürdigkeit zu als dieser Bestätigung, zumal sie unbefangen vom späteren Verfahren gemacht wurde. Die rückwirkende Bestätigung ihrer Schwester erscheint dagegen eher als Gefälligkeit. Es kann daher als erwiesen angesehen werden, dass die Betreuung, wie dies in dem Schreiben vom 13.5.2003 beschrieben wird, in der Zeit vom 1.11.2002 bis am 2.6.2003 nur für Ausnahmefälle sichergestellt war.

- c) Dass die Beschwerdeführerin in den Monaten November 2002 sowie Februar, April und Mai 2003 Zwischenverdienste erzielte, ändert an diesem Ergebnis nichts. Bei den Einsätzen im April und Mai 2003 handelte es sich um Heimarbeit. Die Zwischenverdienste im November 2002 und Februar 2003 wurden zwar auswärts erzielt, jedoch lediglich während weniger Tage. Es wird nicht bestritten, dass die Kinderbetreuung auch in dieser Zeit für

Ausnahmefälle gewährleistet war. Zwischenverdienste in dem erzielten Ausmass können ohne weiteres unter solche Ausnahmefälle gezählt werden.

- d) Es bleibt zu prüfen, ob die Beschwerdeführerin trotz der fehlenden Kinderbetreuung in reduziertem Mass vermittlungsfähig war, zumal ihre Kinder zur fraglichen Zeit bereits neun und zehn Jahre alt waren und die Schule besuchten. Dabei fällt ins Gewicht, dass es sich beim Wohnort der Beschwerdeführerin um eine kleine und recht entlegene Ortschaft handelt. Angesichts der Tatsache, dass die Kinder regelmässig über Mittag betreut werden mussten, hätte die Beschwerdeführerin ihre Stellensuche auf wenige Dörfer in unmittelbarer Nähe ihres Wohnortes oder auf Heimarbeit beschränken müssen. Dazu kommt die zeitliche Einschränkung, die ihr durch ihre familiären Pflichten diktiert wurde. Damit waren ihr bei der Auswahl eines Arbeitsplatzes nicht nur aufgrund ihrer familiären Situation, sondern auch in geographischer Hinsicht so enge Grenzen gesetzt, dass ihre Vermittlung für diese Zeit extrem schwierig erscheint. Sie muss damit als vom 1.11.2002 bis am 2.6.2003 vermittlungsunfähig angesehen werden.
3. Gemäss Art. 61 Abs. 1 lit. a des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) sowie Art. 11 der kantonalen Verordnung über das Verfahren in Sozialversicherungstreitsachen (VVS) ist das Verfahren mit Ausnahme von leichtsinnig oder mutwillig geführten Prozessen kostenlos. Es werden daher keine Kosten erhoben.

Demnach erkennt das Gericht:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden keine Kosten erhoben.