

## Die einzelnen Elemente der Vermittlungsfähigkeit

### Art. 15 Abs. 1, 16, 17 AVIG

#### Vermittlungsbereitschaft

- B219** Wesentliches Element der Vermittlungsbereitschaft ist die Bereitschaft zur Annahme einer Arbeitnehmendentätigkeit. Die bloss verbal geäusserte Vermittlungsbereitschaft genügt nicht. Vielmehr muss sich die versicherte Person der öffentlichen Arbeitsvermittlung zur Verfügung stellen, jede zumutbare Arbeit annehmen, sich selbst intensiv um eine zumutbare Arbeit bemühen und an Eingliederungsmassnahmen teilnehmen.
- B220** Die Vermittlungsbereitschaft muss auf die Suche und Annahme einer unselbstständigen Erwerbstätigkeit im Rahmen des gewünschten Beschäftigungsgrades gerichtet sein. Die versicherte Person muss im Rahmen ihrer Schadenminderungspflicht auch bereit sein, zumutbare befristete Beschäftigungen oder auch Zwischenverdienste anzunehmen.
- B221** Sowohl fortdauernd ungenügende Arbeitsbemühungen als auch wiederholte Ablehnungen von zumutbarer Arbeit und Verweigerung an Eingliederungsmassnahmen teilzunehmen, lassen auf fehlende Vermittlungsbereitschaft schliessen. Für die Annahme fehlender Vermittlungsbereitschaft aufgrund ungenügender Stellensuche bedarf es jedoch besonders qualifizierter Umstände (vgl. B326 ff.).
- ⇒ Rechtsprechung
- BGE 122 V 265 (Vermittlungsfähigkeit eines Versicherten, der während der Arbeitslosigkeit einen Kurs besucht, ohne dass die Bedingungen von Art. 59 ff. AVIG gegeben sind)
- ARV 1996/97 S. 98 (Wenn Arbeitsbemühungen nicht nur ungenügend und dürftig sondern derart unbrauchbar sind, dass sie besonders qualifizierte Umstände (pro-forma Bewerbungen) darstellen, führt dies ohne vorgängige Einstellungen zur Vermittlungsunfähigkeit)
- EVG C 174/03 vom 25.9.2003 (Einem Spitzensportler, der nicht bereit ist, eine Stelle ausserhalb des bezahlten Fussballs anzunehmen, fehlt die subjektive Vermittlungsfähigkeit)

#### Arbeitsfähigkeit

- B222** Unter Arbeitsfähigkeit (in der Lage sein) ist insbesondere die körperliche und geistige Leistungsfähigkeit sowie die örtliche und zeitliche Verfügbarkeit zu verstehen. Die versicherte Person muss in der Lage sein, ihre Arbeitskraft auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt zu verwerten. Dabei ist der Begriff der Arbeitsfähigkeit nicht berufsbezogen, sondern im Zusammenhang mit der zumutbaren Arbeit nach Art. 16 AVIG zu verstehen (ARV 1992 S. 79).
- B223** In gesundheitlicher Hinsicht setzt die Vermittlungsfähigkeit grundsätzlich volle Arbeitsfähigkeit voraus. Bei eingeschränkter Arbeitsfähigkeit ist zu unterscheiden zwischen vorübergehend und dauernd fehlender oder verminderter Arbeitsfähigkeit (vgl. C173).

Bestehen erhebliche Zweifel an der Arbeitsfähigkeit einer versicherten Person, so kann die KAST eine vertrauensärztliche Untersuchung auf Kosten der Versicherung anordnen. Die beigezogene vertrauensärztliche Person hat den Gesundheitszustand der versicherten Person zu beurteilen und insbesondere Auskunft zu geben über den Umfang ihrer Arbeitsfähigkeit, die für sie in Frage kommenden Tätigkeiten und allfällige Rahmenbedingungen am Arbeitsplatz.

⇒ Rechtsprechung

EVG C 178/00 vom 8.5.2002 (Verweigert eine versicherte Person, sich einer vertrauensärztlichen Untersuchung zu unterziehen, hat die kantonale Amtsstelle unter Ansetzung einer Frist und Androhung der Säumnisfolgen die versicherte Person zur Mitwirkung bei der medizinischen Abklärung aufzufordern. Ihr werden die ALV-Leistungen verweigert, wenn sie diesen Aufforderungen nicht nachkommt)

EVG C 230/02 vom 21.1.2003 (Bei einer vertrauensärztlichen Untersuchung obliegt die Beurteilung über die Vermittlungsfähigkeit nicht dem Vertrauensarzt sondern der Verwaltung)

**B224** Kann eine versicherte Person aus persönlichen oder familiären Gründen ihre Arbeitskraft nicht so einsetzen, wie es ein Arbeitgeber normalerweise verlangt, ist sie nicht vermittlungsfähig.

Der Umstand, dass eine versicherte Person sich im Hinblick auf anderweitige, namentlich familiäre Verpflichtungen oder besondere persönliche Umstände lediglich während gewisser Tages- oder Wochenstunden dem Arbeitsmarkt zur Verfügung stellen will, führt jedoch nicht ohne Weiteres zu Vermittlungsunfähigkeit (EVG C 127/04 vom 21.4.2005).

Vermittlungsunfähigkeit tritt jedoch ein, wenn der versicherten Person bei der Auswahl des Arbeitsplatzes so enge Grenzen gesetzt sind, dass das Finden einer Stelle aufgrund von Bindungen und Dispositionen sehr ungewiss ist. Der Grund für die Einschränkung in den Arbeitsmöglichkeiten spielt dabei keine Rolle.

⇒ Rechtsprechung

EVG C 263/00 vom 3.11.2000 (Ein Arbeitsvertrag, der pro Jahr 170 Arbeitstage garantiert, lässt keine Vermittlungsfähigkeit zu)

EVG C 173/01 vom 7.2.2003 (Ein Kameramann, der sich ausschliesslich um Stellen in seinem Beruf bewirbt und keine Dauerstellen sucht, ist nicht vermittlungsfähig)

EVG C 237/02 vom 4.3.2003 (Die Vermittlungsfähigkeit ist bei einengenden Bedingungen bezüglich Arbeitszeit, Arbeitsweg und gesuchter Tätigkeit nicht gegeben)

**B225** Eine versicherte Person mit betreuungsbedürftigen Kindern muss hinsichtlich der Vermittlungsfähigkeit, namentlich in Bezug auf die Verfügbarkeit, die gleichen Bedingungen erfüllen wie alle anderen Personen. Es liegt somit an ihr, das Privat- und Familienleben so zu gestalten, dass sie nicht daran gehindert ist, im Umfang des geltend gemachten Beschäftigungsgrades bzw. Arbeitsausfalles einer unselbstständigen Erwerbstätigkeit nachzugehen.

### **Obhutsnachweis**

**B225a** Wie die versicherte Person (Mann oder Frau) die Betreuung ihrer Kinder regelt, ist ihr überlassen. Die Durchführungsstellen dürfen nicht schon zum Zeitpunkt der Anmeldung zum Taggeldbezug einen Obhutsnachweis verlangen. Erscheint hingegen im Verlaufe des Leistungsbezuges der Wille oder die Möglichkeit, die Kinderbetreuung einer Drittperson oder Institution anzuvertrauen erwiesenermassen als zweifelhaft,

muss die zuständige Amtsstelle die Vermittlungsfähigkeit im Hinblick auf die konkrete Möglichkeit einer Kinderbetreuung prüfen. Dafür hat sie einen Obhutsnachweis mittels SECO-Formular Nr. 716.113 zu verlangen. Indizien für die Zweifelhaftigkeit sind namentlich ungenügende Arbeitsbemühungen, Aufgabe der vorangehenden Stelle wegen Betreuungspflichten, unhaltbare Anforderungen für die Annahme einer Stelle, Ablehnung zumutbarer Arbeit oder nicht erfüllbare Ansprüche an die Arbeitszeiten.

⇒ Rechtsprechung

BGE 8C\_367/2008 vom 26.11.2008 (Die Vollzugsstelle darf nicht schon im Zeitpunkt des Einreichens des Entschädigungsgesuches das Vorhandensein eines Kinderhüteplatzes prüfen)

**B225b** Die Vermittlungsfähigkeit darf nicht leichthin unter Verweis auf familiäre Betreuungsaufgaben verneint werden. Dies gilt namentlich dann, wenn eine Person vor Eintritt der Arbeitslosigkeit bereits den Tatbeweis erbracht hat, dass sie trotz Betreuungsaufgaben eine Beschäftigung auszuüben bereit und in der Lage war, und die bisherige Stelle aus nicht selbst zu verantwortenden Gründen aufgegeben werden musste. Fehlt es mit Blick auf eine erneut angestrebte Vollzeitstelle am Nachweis einer durchwegs gewährleisteten Kinderbetreuung, ist zu prüfen, ob die versicherte Person allenfalls bereit und in der Lage ist, im Umfang von mindestens 20 % einer Vollzeitbeschäftigung erwerbstätig zu sein. Bejahendenfalls begründet dies den Anspruch auf ALE in reduziertem Umfange (EVG C 29/07 vom 10.3.2008).

⇒ Rechtsprechung

EVG C 115/01 vom 13.5.2002 (Einstellung aufgehoben, weil Arbeitsvertrag nicht zustande kam. Verfügbarkeit nur für Arbeiten ab 17 Uhr im Pflegebereich begründete in casu keine Vermittlungsunfähigkeit)

BGE C 29/07 vom 10.3.2008 (Der Umstand, dass Versicherte sich im Hinblick auf anderweitige, namentlich familiäre Verpflichtungen oder besondere persönliche Umstände lediglich während gewisser Tages- oder Wochenstunden erwerblich betätigen wollen, begründet allein noch keine Vermittlungsunfähigkeit)

BGE 8C\_367/2008 vom 26.11.2008 (Wenn Eltern betreuungspflichtiger Kinder eine Arbeit in Gegenschicht zum erwerbstätigen Ehepartner wünschen, begründet dies allein noch keine Vermittlungsunfähigkeit)

### **Rückwirkende Ablehnung der Vermittlungsfähigkeit**

**B225c** Eine rückwirkende Ablehnung der Vermittlungsfähigkeit wegen fehlendem Nachweis der gewährleisteten Kinderbetreuung kann maximal bis zu dem Zeitpunkt zurück erfolgen, bei dem erstmals ein einstellungsrelevantes Verhalten wegen mangelnder Kinderbetreuung vorlag (verunmöglichte Teilnahme an arbeitsmarktlichen Massnahmen, Ablehnung zumutbarer Arbeit, ungenügende Arbeitsbemühungen usw.).

### **Anderweitige Disposition**

**B226** Eine versicherte Person, die auf einen bestimmten Termin anderweitig disponiert hat und deshalb für eine neue Beschäftigung nur noch während relativ kurzer Zeit zur Verfügung steht, gilt in der Regel nicht als vermittlungsfähig. Entscheidend für die Beurteilung ist der Einzelfall. Zu prüfen sind daher jeweils die konkreten Aussichten auf eine Anstellung auf dem in Betracht fallenden allgemeinen Arbeitsmarkt unter Berücksichtigung der herrschenden konjunkturellen Verhältnisse sowie aller anderen Umstände. Sind die Anstellungschancen unter den gegebenen Umständen als gering zu bezeichnen, muss die Vermittlungsfähigkeit verneint werden.

Hat das RAV Kenntnis von einer bevorstehenden Disposition der versicherten Person (z. B. Auslandsaufenthalt, Ausbildung usw.), muss das RAV über die möglichen Rechtsfolgen in Bezug auf die Vermittlungsfähigkeit informieren (BGE 131 V 472).

**B227** Zu Beginn der Arbeitslosigkeit gilt in der Regel eine versicherte Person als nicht vermittlungsfähig, wenn sie auf einen bestimmten Zeitpunkt anderweitig disponiert hat und deshalb für eine neue Beschäftigung nur noch während verhältnismässig kurzer Zeit dem Arbeitsmarkt zur Verfügung steht und nur noch geringe Aussichten hat, von einem Arbeitgeber angestellt zu werden. Zeitliche Einschränkungen auf einen bestimmten Zeitpunkt ergeben sich z. B. bei Auslandsreise, Rückkehr von Ausländern in ihren Heimatstaat, Militärdienst, Ausbildung, Aufnahme und Ausübung einer selbstständigen Erwerbstätigkeit usw.

Steht die versicherte Person dem Arbeitsmarkt für mindestens 3 Monate zur Verfügung, gilt sie als vermittlungsfähig. Liegt die Verfügbarkeit unter 3 Monaten, kann die Vermittlungsfähigkeit bejaht werden, sofern aufgrund der Arbeitsmarktsituation und der Flexibilität der versicherten Person (z. B. Bereitschaft für Tätigkeiten auch ausserhalb des erlernten Berufes und zur Annahme von Temporärstellen) eine gewisse Wahrscheinlichkeit besteht, von einem Arbeitgeber angestellt zu werden.

**B228** Zieht sich eine versicherte Person hingegen während dem Bezug von ALE vom Arbeitsmarkt zurück, weil sie auf einen bestimmten Zeitpunkt disponiert hat, z. B. definitiv ins Ausland abreisen will oder Militärdienst zu leisten hat, muss ihre Vermittlungsfähigkeit geprüft werden, wie wenn diese Umstände bereits bei ihrer Anmeldung bekannt gewesen wären. Es ist in diesen Fällen die gesamte Dauer der Arbeitslosigkeit zu berücksichtigen und nicht nur die bis zur Abmeldung vom Taggeldbezug verbleibende Zeit.

⇒ Beispiele

- Eine versicherte Person, die sich im Hinblick auf den Besuch einer Handelsschule nur für den Zeitraum von 2 Monaten dem Arbeitsmarkt zur Verfügung stellt, ist nicht vermittlungsfähig.
- Ein Koch, der für eine beschränkte Dauer von 5 Wochen der Vermittlung zur Verfügung steht, dann aber mit Beginn der Hochsaison Ferien beziehen will, ist nicht vermittlungsfähig.

⇒ Rechtsprechung

ARV 1996/97 S. 195 (Dient ein [Rechts-]Praktikum vor allem der Weiterbildung und nicht Erwerbszwecken, so erfolgt das Praktikum nicht in erster Linie zur Beendigung der Arbeitslosigkeit. Aus diesem Grund ist die betreffende Person seit der Anmeldung bis zum Praktikumsbeginn [2,5 Monate] nicht vermittlungsfähig)

EVG C169/06 vom 9.3.2007 (Eine versicherte Person, die auf einen bestimmten Termin anderweitig disponiert hat und deshalb für eine neue Beschäftigung nur noch während relativ kurzer Zeit zur Verfügung steht, gilt in der Regel als nicht vermittlungsfähig. Entscheidend ist die Frage, ob mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit angenommen werden kann, dass ein Arbeitgeber die versicherte Person für die konkret zur Verfügung stehende Zeit [in casu 2,5 Monate] noch einstellen würde)

**B229** Eine versicherte Person, die eine nicht unmittelbar freie Stelle findet, gilt bis zum Stellenantritt grundsätzlich als vermittlungsfähig. Der Umstand, dass die versicherte Person auf einen bestimmten bevorstehenden Zeitpunkt eine Erwerbstätigkeit aufnehmen wird, befreit sie jedoch nicht von der Verpflichtung, alles Zumutbare zu unternehmen, um die verbleibende Arbeitslosigkeit zu vermeiden oder zu verkürzen.

Mit der Schadenminderungspflicht ist es zu vereinbaren, dass die versicherte Person für den Aufbau einer selbstständigen Tätigkeit Abklärungen vornimmt. Unterlässt sie es aber im Hinblick auf dieses Ziel, sich im geltend gemachten Umfang um eine unselbstständige Erwerbstätigkeit zu bemühen, kann Vermittlungsunfähigkeit eintreten. Eine versicherte Person, welche durch die Aufnahme einer selbstständigen Erwerbstätigkeit nicht vorwiegend in Erfüllung der Schadenminderungspflicht ihre Arbeitslosigkeit beenden will, sondern ohnehin den Entschluss gefasst hat, sich mit einem Statuswechsel beruflich zu verändern, gilt jedoch grundsätzlich nicht als vermittlungsfähig (ARV 1995 S. 52).

⇒ Rechtsprechung

EVG C 353/00 vom 16.7.2001 (Mit der Schadenminderungspflicht ist es zu vereinbaren, wenn sich die versicherte Personen um den Aufbau einer selbstständigen Tätigkeit umsieht. Sie muss sich aber auch um unselbstständige Erwerbstätigkeiten bemühen)

EVG C 157/04 vom 24.12.2004 (Wer so disponiert, dass jedes Jahr kurze Unterbrüche in der Erwerbstätigkeit entstehen und dadurch Verdiensteinbussen in Kauf genommen werden, ist nicht vermittlungsfähig)

Beim Besuch eines Umschulungs-, Weiterbildungs- oder Eingliederungskurses auf Weisung oder mit Zustimmung der zuständigen Amtsstelle stellt sich die Frage der Bindung nicht, da die versicherte Person während dessen Dauer grundsätzlich als vermittlungsfähig gilt.

### **Arbeitsberechtigung**

**B230** Verfügt die versicherte Person mit ausländischer Nationalität über keine Arbeitsberechtigung, fehlt es an der Vermittlungsfähigkeit. Die Arbeitsberechtigung als Element der Vermittlungsfähigkeit ist bei Ausländer/innen ohne Niederlassungsbewilligung abhängig vom Vorhandensein oder der mutmasslichen Verlängerung einer fremdenpolizeilichen Aufenthaltsbewilligung zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit.

Ausländer/innen ohne Niederlassungsbewilligung müssen über eine Arbeitsbewilligung verfügen oder mit der Erteilung einer solchen rechnen können, falls sie eine zumutbare Stelle finden. Es gelten auch hier die im Rahmen der Anspruchsvoraussetzung des Wohnens dargelegten Grundsätze (vgl. B137 ff.).

⇒ Beispiele

- Arbeitsbewilligungen werden Ausländern/innen aus nicht EU/EFTA-Staaten ohne Niederlassungsbewilligung nur unter Berücksichtigung des Vorrangs der einheimischen Arbeitnehmenden und der stellensuchenden aufenthalts- und arbeitsberechtigten Ausländer/innen sowie der Wirtschafts- und Arbeitsmarktlage erteilt. Sie haben weder einen Rechtsanspruch auf Erteilung einer Arbeitsbewilligung noch auf Bewilligung von Stellenwechseln. Dies gilt grundsätzlich auch für Asylsuchende.
- Die im Familiennachzug in die Schweiz eingereisten Ausländer/innen aus nicht EU/EFTA-Staaten unterliegen gestützt auf die Verordnung vom 6.10.1986 über die Begrenzung der Zahl der Ausländer (BVO) nicht einem generellen Arbeitsverbot. Hingegen steht den kantonalen Behörden bei der Bewilligung von Arbeitsberechtigungen ein weiter Ermessensspielraum bezüglich der Beantwortung der Frage zu, ob eine im Familiennachzug in die Schweiz eingereiste Person beim Finden einer Stelle auch tatsächlich mit einer Arbeitsbewilligung rechnen kann (BGE 126 V 376).
- Liegt jedoch bezüglich der Arbeitsbewilligung eine negative Stellungnahme der Arbeitsmarktbehörde vor, muss die Vermittlungsfähigkeit einer im Familiennachzug in die Schweiz eingereisten Ausländerin ohne Niederlassungsbewilligung verneint werden

(EVG C 258/00 vom 6.8.2001)

- B231** Über die Frage der Arbeitsberechtigung können die Organe der ALV und die Gerichte selbstständig urteilen, wenn die zuständige Behörde noch nicht entschieden hat (BGE 120 V 378).
- B232** Ausländer/innen aus nicht EU/EFTA-Staaten ohne Niederlassungsbewilligung und Asyl Suchende verfügen bei Eintritt ihrer Arbeitslosigkeit über keine (fortdauernde) Arbeitsberechtigung. Vorfrageweise ist bei der zuständigen kantonalen Ausländerbehörde abzuklären, ob die versicherte Person beim Auffinden einer Stelle mit einer Aufenthaltsbewilligung, die zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit berechtigt, rechnen kann (vgl. B139 und B140).
- B233** Im Rahmen der bilateralen Abkommen müssen sich die Kassen bei Staatsangehörigen von Rumänien oder Bulgarien über die Erneuerung der Aufenthaltsbewilligung erkundigen. Diese Abklärungspflicht fällt nach Ablauf der Übergangsfrist am 31.5.2016 dahin.

## Vermittlungsfähigkeit von Personen im Zwischenverdienst

- B234** Bei Ausübung einer unselbstständigen oder selbstständigen Zwischenverdiensttätigkeit muss die Vermittlungsfähigkeit grundsätzlich gegeben sein. Die versicherte Person muss bereit und in der Lage sein, die Arbeitslosigkeit zu beenden, d. h. den Zwischenverdienst bei Auffinden oder Zuweisung einer zumutbaren Arbeitnehmertätigkeit so schnell wie möglich - d. h. unter Wahrung der Kündigungsbestimmungen oder einer angemessenen Reaktionszeit für die Aufgabe eines selbstständigen Zwischenverdienstes - aufzugeben. Die Vermittlungsfähigkeit kann nicht mit der Begründung verneint werden, diese sei wegen der zeitlichen Beanspruchung durch die Zwischenverdienstbeschäftigung nicht gegeben (EVG C 135/98 vom 5.6.2001).

### Selbstständiger Zwischenverdienst

- B235** Als selbstständige Zwischenverdiensttätigkeiten kommen nur vorübergehende, zeitlich beschränkte und investitionsarme Tätigkeiten in Frage. Eine versicherte Person in einem selbstständigen Zwischenverdienst muss sich weiterhin intensiv um eine unselbstständige Erwerbstätigkeit bemühen. Die Aufnahme eines selbstständigen Zwischenverdienstes hat als Reaktion auf die Arbeitslosigkeit zu erfolgen und muss einzig und allein der Schadenminderung dienen. Entspricht dagegen die Aufnahme einer selbstständigen Erwerbstätigkeit einem ohnehin gehegten Berufswunsch, und nimmt die versicherte Person den Eintritt der Arbeitslosigkeit zum Anlass, diesen in Form eines selbstständigen Zwischenverdienstes zu realisieren, gilt sie nicht als vermittlungsfähig. Ein selbstständiger Zwischenverdienst muss innert nützlicher Frist zu Gunsten einer Arbeitnehmertätigkeit aufgegeben werden können.

⇒ Rechtsprechung

EVG C 14/07 vom 2.11.2006 (Entsprechend dem Gedanken des Zwischenverdienstes kann nur eine vorübergehende, zeitlich beschränkte und investitionsarme selbstständige Erwerbstätigkeit in Frage kommen)

- B236** Für die Beurteilung, ob der selbstständige Zwischenverdienst auf Dauer ausgerichtet ist oder lediglich der Schadenminderung dient, können u.a. folgende Kriterien hilfreich sein:

- Ausmass der getroffenen Dispositionen und Bindungen (Firmengründung, Abschluss von längerfristigen Mietverträgen, Anstellungsverträge, Investitionen usw.);
- Umfang der von den Bruttoeinnahmen in Abzug gebrachten Auslagen;
- Äusserungen, Absichten und Verhalten;
- Intensität des selbstständigen Zwischenverdienstes;
- Arbeitsbemühungen für unselbstständige Erwerbstätigkeiten.

Hat die Arbeitslosenkasse aufgrund dieser Kriterien Zweifel an der Vermittlungsfähigkeit, hat sie das Dossier der zuständigen Amtsstelle zum Entscheid zu überweisen.

- B237** Die zur Ausübung eines selbstständigen Zwischenverdienstes getroffenen Dispositionen und Bindungen müssen gering und leicht auflösbar sein und dürfen für die Aufnahme einer Arbeitnehmertätigkeit innert nützlicher Frist kein Hindernis darstellen.

Mit der gesetzlichen Schadenminderungspflicht ist es zwar zu vereinbaren, dass eine arbeitslose Person sich auch nach Möglichkeiten zum Aufbau einer selbstständigen Tätigkeit umsieht (selbstständiger Zwischenverdienst). Unterlässt sie es aber im Hinblick auf dieses Ziel, sich daneben auch in vertretbarem Umfang um eine unselbstständige Erwerbstätigkeit zu bemühen, ist die Vermittlungsfähigkeit zu verneinen (BGE 8C\_49/2009 vom 5.6.2009).



## Vermittlungsfähigkeit und anrechenbarer Arbeitsausfall von Personen, die eine auf Dauer ausgerichtete selbstständige Erwerbstätigkeit ausüben

### Verminderung des anrechenbaren Arbeitsausfalls

- B238** Eine auf Dauer ausgerichtete selbstständige Erwerbstätigkeit schliesst die Vermittlungsfähigkeit, d. h. den Anspruch auf ALE nicht grundsätzlich aus. Das RAV/die KAST hat zu prüfen, in welchem Umfang diese Tätigkeit den anrechenbaren Arbeitsausfall vermindert. Dabei ist unerheblich, ob diese auf Dauer ausgerichtete selbstständige Erwerbstätigkeit bereits bei Eintritt der Arbeitslosigkeit besteht oder aber erst in deren Verlauf aufgenommen oder ausgedehnt wird. Das RAV/die KAST hat die Arbeitslosenkasse über den Umfang des anrechenbaren Arbeitsausfalls zu informieren.

Hat die versicherte Person während ihres letzten Arbeitsverhältnisses tagsüber gearbeitet und widmet sie sich nun während dieser Zeit teilweise einer auf Dauer ausgerichteten selbstständigen Erwerbstätigkeit, vermindert sich ihr anrechenbarer Arbeitsausfall im Umfang dieser zeitlichen Beanspruchung. Dieser fehlende Arbeitsausfall kann nicht durch Arbeitsgelegenheiten ausserhalb der für die versicherte Person üblichen Arbeitszeit kompensiert werden.

⇒ Beispiel

Die versicherte Person möchte während 12 Stunden pro Woche eine auf Dauer ausgerichtete selbstständige Erwerbstätigkeit jeweils am Montag den ganzen Tag (8 Stunden) und am Dienstagvormittag (4 Stunden) ausüben. Hat die versicherte Person vor Arbeitslosigkeit im Umfang von 40 Stunden pro Woche gearbeitet, so liegt ein Arbeitsausfall von 70 % (28 von 40 Stunden) vor. Dieser durch die getroffene Disposition verminderte Arbeitsausfall ist vollständig verwertbar, da es in der Regel kein Problem darstellt, eine Beschäftigung für die verbleibenden 3,5 Tage zu finden. Die Vermittlungsfähigkeit für eine 70 %-Stelle ist somit zu bejahen.

- B239** Übt die versicherte Person eine auf Dauer ausgerichtete selbstständige Erwerbstätigkeit zu Tageszeiten aus, welche sich ungünstig auf die Verwertbarkeit des geltend gemachten anrechenbaren Arbeitsausfalls auswirken, kann dies dazu führen, dass sich der Arbeitsausfall um mehr als die Zeit der selbstständigen Erwerbstätigkeit vermindert.

⇒ Beispiel

Die versicherte Person möchte - zu ungünstigen Tageszeiten - während 13 Stunden pro Woche eine auf Dauer ausgerichtete selbstständige Erwerbstätigkeit ausüben:

Mo - Di: 09:00 - 12:00

Mi: 13:00 - 16:00

Do - Fr: 15:00 - 17:00

Hat die versicherte Person vor Arbeitslosigkeit im Umfang von 40 Stunden pro Woche eine unselbstständige Erwerbstätigkeit ausgeübt, liegt rechnerisch ein Arbeitsausfall von 70 % vor. Es ist jedoch offensichtlich, dass die versicherte Person diesen verbleibenden Arbeitsausfall nicht vollumfänglich geltend machen kann. Vorliegend muss davon ausgegangen werden, dass sich der verbleibende Arbeitsausfall nur teilweise verwerten lässt:

Mo - Di: Nachmittag, je 4 Stunden

Mi: Vormittag, 4 Stunden

Do - Fr: Vormittag, je 4 Stunden

Total: 20 Stunden = 50 %

Somit kann diese Person nur einen Arbeitsausfall im Umfang von 50 % geltend machen.

- B240** Geht die versicherte Person ausserhalb der für sie normalen Arbeitszeit einer auf Dauer ausgerichteten selbstständigen Erwerbstätigkeit nach, ermittelt sich der verbleibende anrechenbare Arbeitsausfall wie folgt:

Gemäss den vom Bundesamt für Statistik publizierten Erhebungen betrug im Jahre 2010 die betriebsübliche wöchentliche Arbeitszeit 41,7 Stunden. Das Arbeitsgesetz sieht in Art. 9 Abs. 1 Bst. b eine Höchstarbeitszeit von maximal 50 Stunden pro Woche vor. Daraus ergibt sich bei Ganzarbeitslosigkeit ein Spielraum von 8.3 Stunden pro Woche bzw. aufgerundet 2 Stunden pro Tag. In diesem Umfang kann ausserhalb der normalen Arbeitszeit einer dauerhaften selbstständigen Erwerbstätigkeit nachgegangen werden, ohne dass der anrechenbare Arbeitsausfall reduziert wird. Bei teilweiser Arbeitslosigkeit erhöht sich dieser Spielraum wie folgt: Stellt sich die versicherte Person z. B. lediglich im Umfang von 50 % dem Arbeitsmarkt zur Verfügung, beträgt der Spielraum pro Tag rund 6 Std. ( $= [50 \text{ Std.} - 20.85 \text{ Std.}] / 5 \text{ Tage}$ ).

⇒ Beispiel

Eine versicherte Person übt die selbstständige Tätigkeit nachweislich von 03.00 bis 05.00 und von 18.00 bis 21.00 Uhr aus. Sie arbeitet täglich 5 Stunden ausserhalb der normalen Arbeitszeit. Der geltend gemachte Arbeitsausfall ist demnach um 3 Stunden pro Tag zu kürzen. Ausgehend von einer wöchentlichen Arbeitszeit von 41,7 Stunden ergibt sich somit ein anrechenbarer Arbeitsausfall von 64 % ( $= [41,7 - 15] / 41,7$ ). Der so ermittelte Arbeitsausfall ist auf die nächste durch 5 teilbare Zahl aufzurunden, d. h. im vorliegenden Beispiel auf 65 %.

- B241** Die versicherte Person muss sich festlegen, in welchem Umfang und zu welchen Tageszeiten sie die auf Dauer ausgerichtete selbstständige Erwerbstätigkeit ausüben will, damit sich der anrechenbare Arbeitsausfall bestimmen lässt. Die festgestellte Verfügbarkeit ist vom RAV in einem Protokoll festzuhalten.

Versicherte gelten als vermittlungsunfähig, wenn sie einerseits auf die Ausübung ihrer selbstständigen Erwerbstätigkeit beharren und andererseits die Zeiten, in denen sie dem Arbeitsmarkt zur Verfügung stehen, nicht festlegen wollen.

- B242** Verunmöglicht die selbstständige Erwerbstätigkeit in zeitlicher Hinsicht die Aufnahme einer unselbstständigen Erwerbstätigkeit, ist die versicherte Person vermittlungsunfähig. Hat die Arbeitslosenkasse oder das RAV diesbezügliche Zweifel, so überweist sie den Fall der kantonalen Amtsstelle zum Entscheid.

### **Ausdehnung einer auf Dauer ausgerichteten selbstständigen Erwerbstätigkeit**

- B243** Verändert die versicherte Person während der Arbeitslosigkeit den zeitlichen Umfang ihrer bereits vor Arbeitslosigkeit bestehenden oder in deren Verlauf aufgenommenen auf Dauer ausgerichteten selbstständigen Erwerbstätigkeit, hat eine Anpassung des anrechenbaren Arbeitsausfalles zu erfolgen. Die erzielten Verdienste bzw. Verdienstschwankungen haben keinen Einfluss auf die Höhe der ALE.

**B244** Problematisch sind die Fälle mit lediglich vorübergehender allenfalls auch noch schwankender Ausdehnung einer dauerhaften selbstständigen Erwerbstätigkeit. Die Zulassung einer solchen Ausdehnung während der Arbeitslosigkeit mag zwar unter dem Gesichtspunkt der in Art. 17 AVIG statuierten Schadenminderungspflicht als richtig erscheinen. Sie steht jedoch im Widerspruch zum Grundgedanken der ALV als Arbeitnehmendenversicherung. Die ALV bezweckt nicht die Abdeckung der Unternehmerrisiken wie z. B. von Schwankungen in der Auftragslage und der damit verbundenen Schwankungen des Beschäftigungsgrads.

**B245** Die Ausdehnung einer auf Dauer ausgerichteten selbstständigen Erwerbstätigkeit ist nur zulässig, sofern sie:

- einmalig erfolgt;
- auf Dauer ausgerichtet ist und zu festgelegten Ausübungszeiten erfolgt; und
- die Arbeitslosigkeit dadurch mindestens teilweise auf Dauer beendet und eine Reduktion des anrechenbaren Arbeitsausfalles bewirkt.

Unzulässig ist mithin eine vorübergehende Ausdehnung einer auf Dauer ausgerichteten selbstständigen Erwerbstätigkeit während der Arbeitslosigkeit. Ebenfalls unzulässig ist eine teilweise Reduktion der ursprünglich vorgenommenen Ausdehnung, z. B. bei schlechtem Geschäftsgang. Eine teilweise Reduktion führt daher nicht zu einer entsprechenden Erhöhung des anrechenbaren Arbeitsausfalls und damit auch nicht zu einer Erhöhung der Entschädigung. Erst wenn auf die Ausdehnung in ihrer Gesamtheit zurückgekommen wird (Scheitern im Umfang der Ausdehnung) hat dies eine Erhöhung des anrechenbaren Arbeitsausfalls und damit der Entschädigung zur Folge.

⇒ Beispiel

Eine versicherte Person geht zu 40 % einer selbstständigen und zu 60 % einer unselbstständigen Erwerbstätigkeit nach, welche sie verliert. Im Verlaufe des Leistungsbezuges erklärt sie, auf Grund der neuen Situation ihre selbstständige Erwerbstätigkeit dauerhaft auf 70 % ausdehnen zu wollen. Die Person kann somit im Idealfall einen Arbeitsausfall von 30 % geltend machen. Nach 3 Monaten erkennt sie, dass die Arbeitsauslastung ungenügend ist; sie möchte ihre selbstständige Erwerbstätigkeit reduzieren. Einer teilweisen Reduktion auf z. B. 60 % kann nicht zugestimmt werden; die versicherte Person wird bei Beharren auf teilweiser Reduktion weiterhin im Rahmen eines Arbeitsausfalls von 30 % entschädigt. Erst wenn sie die selbstständige Erwerbstätigkeit auf die ursprünglichen 40 % reduziert, ist sie wieder auf Basis eines Arbeitsausfalls von 60 % zu entschädigen. Danach ist eine erneute Ausdehnung ausgeschlossen, d. h. eine solche würde aufgrund des nicht kontrollierbaren Arbeitsausfalls zum Leistungsausschluss führen.

⇒ Rechtsprechung

BGE 8C\_79/2009 vom 25.9.2009 (Übt eine versicherte Person während der Arbeitslosigkeit eine selbstständige Erwerbstätigkeit aus, ist die Vermittlungsfähigkeit nur solange gegeben, als die selbstständige Erwerbstätigkeit ausserhalb der normalen Arbeitszeit ausgeübt werden kann)

**B246** Das RAV ist gehalten, die Versicherten über die Bedingungen und Rechtsfolgen bei Ausübung einer auf Dauer ausgerichteten selbstständigen Erwerbstätigkeit zum Voraus zu informieren. Umfang der auf Dauer ausgerichteten selbstständigen Erwerbstätigkeit und zeitliche Verfügbarkeit sind schriftlich in einem von der versicherten Person zu unterzeichnenden Protokoll festzulegen. Ein Exemplar des Protokolls ist der versicherten Person und der zuständigen Arbeitslosenkasse zukommen zu lassen.

## **Vermittlungsfähigkeit von teilweise arbeitslosen Personen**

- B247** Teilweise arbeitslose Personen gelten als vermittlungsfähig, wenn sie bereit und in der Lage sind, eine zumutbare Arbeit im Umfang von mindestens 20 % einer Vollzeitbeschäftigung anzunehmen (BGE 120 V 385).