[AZA 7]
C 379/00 Vr

IV. Kammer

Präsidentin Leuzinger, Bundesrichter Rüedi und Ferrari;
Gerichtsschreiberin Berger Götz

Urteil vom 28. Mai 2002

in Sachen
R._____, 1966, Beschwerdeführer, vertreten durch Procap, Schweizerischer Invaliden-Verband, Froburgstrasse 4, 4600 Olten,
gegen
Amt für Wirtschaft und Arbeit, Abteilung Rechtsdienst und Entscheide, Verwaltungsgebäude Promenade, 8510 Frauenfeld, Beschwerdegegner,
und
Rekurskommission des Kantons Thurgau für die Arbeitslosenversicherung, Eschlikon

A.- Mit Verfügung vom 30. November 1998 verneinte das Amt für Industrie, Gewerbe und Arbeit des Kantons Thurgau (neu: Amt für Wirtschaft und Arbeit [AWA]) die Vermittlungsfähigkeit des 1966 geborenen R._____ und damit den Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung ab 1. Juli 1998.

B.- Die Rekurskommission des Kantons Thurgau für die Arbeitslosenversicherung wies mit Entscheid vom 4. März 1999 eine gegen diese Verfügung erhobene Beschwerde ab. Auf Verwaltungsgerichtsbeschwerde des R._____ hin hob das Eidgenössische Versicherungsgericht den Entscheid auf und wies die Sache an die Rekurskommission zurück, damit sie in richtiger und vollständiger Besetzung über die Beschwerde gegen die Verfügung des AWA vom 30. November 1998 neu entscheide (Urteil vom 26. Juni 2000).
Mit Entscheid vom 29. August 2000 wies die Rekurskommission die Beschwerde gegen die Verfügung des AWA vom 30. November 1998 ab.

C.- R._____ lässt Verwaltungsgerichtsbeschwerde führen und das Rechtsbegehren stellen, in Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheides vom 29. August 2000 und der Verfügung vom 30. November 1998 sei festzustellen, dass Vermittlungsfähigkeit und somit ein Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung bestehe, und die Angelegenheit sei zur Nachzahlung der ausstehenden Arbeitslosentaggelder an die Verwaltung zurückzuweisen.
Das AWA beantragt die Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde.
Das Staatssekretariat für Wirtschaft verzichtet auf eine Stellungnahme.

Das Eidg. Versicherungsgericht zieht in Erwägung:

1.- a) Wie den Akten zu entnehmen ist, wurde die Rekurskommission mit Schreiben vom 6. Mai 1999 davon in Kenntnis gesetzt, dass der Versicherte den Schweizerischen Invaliden-Verband mit der Wahrung seiner Interessen im laufenden Rechtsmittelverfahren beauftragt hat. Eine entsprechende Vollmacht lag dem Schreiben bei. Gemäss Rückschein der Post hat die Vorinstanz den Entscheid vom 29. August 2000 dennoch direkt dem Beschwerdeführer zugestellt (Datum der Zustellung: 22. September 2000). Erst am 19. Oktober 2000 ging ein Exemplar des Entscheides auch beim Schweizerischen Invaliden-Verband ein.

b) Nach Art. 107 Abs. 3 OG dürfen den Parteien aus mangelhafter Eröffnung keine Nachteile erwachsen. Der Beschwerdeführer durfte sich unter den gegebenen Umständen als vertretene Person wähnen, welche ihre Rechtsvertretung gegenüber der Rekurskommission ordentlich bevollmächtigt hatte. Daher konnte er bei Erhalt des kantonalen Entscheides vom 29. August 2000 davon ausgehen, dass auch diese mit einer Entscheidkopie bedient worden sei. Er hatte keinen Grund zur Annahme, die Rekurskommission respektiere das Vertretungs-

verhältnis nicht. Hingegen mussten dem Beschwerdeführer daran Zweifel erwachsen, als er auch noch gegen Ende der im Entscheid korrekt erwähnten 30-tägigen Rechtsmittelfrist von seiner Rechtsvertretung nichts hörte. Weil er selber den Entscheid unzweifelhaft erhalten hatte und er ohne weiteres erkennen konnte, dass dessen Inhalt für ihn nicht günstig lautete, durfte von ihm verlangt werden, dass er sich kraft der ihn treffenden zumutbaren Sorgfalt spätestens am 30. Tage seit der am 22. September 2000 erfolgten Zustellung, somit am 23. Oktober 2000 (da der 22. Oktober 2000 ein Sonntag war, fällt das Ende der Rechtsmittelfrist auf den 23. Oktober 2000), bei seiner Rechtsvertretung hätte erkundigen müssen. Gestützt auf den Grundsatz von Treu und Glauben wäre ihm ab diesem Datum eine 30-tägige Rechtsmittelfrist einzuräumen gewesen, welche am 22. November 2000 geendet hätte (vgl. Urteil E.
vom 13. Februar 2001, C 168/00). Allerdings ist seine Rechtsvertretung am 19. Oktober 2000 selber in den Besitz des Entscheides der Rekurskommission gelangt und hat dem Beschwerdeführer mit Schreiben vom 20. Oktober 2000 mitgeteilt, man sei der Auffassung, dass dagegen Verwaltungsgerichtsbeschwerde zu erheben sei. Mit Blick darauf, dass der Invaliden-Verband bei Erhalt des vorinstanzlichen Entscheides nichts von der beinahe einen Monat früher erfolgten Direktzustellung an den Versicherten wusste und bezüglich der Frage nach der Ergreifung eines Rechtsmittels an den Versicherten gelangte, bevor dieser reagieren musste, hat die 30-tägige Rechtsmittelfrist nach Treu und Glauben bereits am 19. Oktober 2000 begonnen und, da der 18. November 2000 ein Samstag war (nach Art. 32 Abs. 2 OG erstreckt sich die Frist auf den nächstfolgenden Werktag, wenn der letzte Tag einer Frist auf einen Sonntag, anerkannten Feiertag oder - gestützt auf Art. 1 des Bundesgesetzes vom 21. Juni 1963 über den Fristenlauf an Samstagen - auf einen Samstag fallen würde), am 20. November 2000 geendet. Die am 20. November 2000 der Post übergebene Verwaltungsgerichtsbeschwerde erfolgte somit rechtzeitig.

2.- Der Versicherte war bis 31. Mai 1998 bei der Firma Y._____ AG im Umfang von 10 bis 20 Stunden pro Woche tätig. Das Arbeitsverhältnis wurde von der Arbeitgeberin aufgelöst. Zur Begründung führte sie unter anderem an, die zeitlich stark eingeschränkte Tätigkeit entspreche nicht mehr ihren Bedürfnissen (Kündigungsschreiben vom 20. März 1998). Am 15. Juni 1998 stellte der Beschwerdeführer Antrag auf Arbeitslosenentschädigung für die Zeit ab 1. Juli 1998 und gab an, bereit und in der Lage zu sein, Teilzeit, ungefähr 15 Stunden pro Woche, zu arbeiten. In der Folge konnte er für die Firma Z._____ AG, sporadisch in Heimarbeit Kabelbäume schrauben.
Seit Jahren bezieht der Beschwerdeführer eine ganze Rente der Invalidenversicherung, entsprechend einem Invaliditätsgrad von 68 % (Verfügung der Ausgleichskasse Thurgauisches Gewerbe vom 13. April 1993). Am 23. April 1998 teilte die IV-Stelle des Kantons Thurgau dem Beschwerdeführer mit, dass die Überprüfung des Invaliditätsgrades keine rentenbeeinflussende Änderung ergeben habe und weiterhin Anspruch auf eine ganze Rente, entsprechend dem bisherigen Invaliditätsgrad, bestehe. Mit Schreiben vom 21. Juli 1998 führte sie auf Anfrage des AWA aus, der Invaliditätsgrad betrage 67 %; gemäss der letzten Revision sei eine leichte Tätigkeit im Umfang von 30 % eines Vollpensums zumutbar.
3.- a) Eine der Voraussetzungen für den Anspruch auf Arbeitslosenentschädigung ist die Vermittlungsfähigkeit (Art. 8 Abs. 1 lit. f AVIG). Gemäss Art. 15 Abs. 1 AVIG ist der Arbeitslose vermittlungsfähig, wenn er bereit, in der Lage und berechtigt ist, eine zumutbare Arbeit anzunehmen.

Zur Vermittlungsfähigkeit gehört demnach nicht nur die Arbeitsfähigkeit im objektiven Sinn, sondern subjektiv auch die Bereitschaft, seine Arbeitskraft entsprechend seinen persönlichen Verhältnissen während der üblichen Arbeitszeit einzusetzen (BGE 125 V 58 Erw. 6a, 123 V 216 Erw. 3 mit Hinweis).

b) Der körperlich oder geistig Behinderte (vgl. zu diesem Begriff ARV 1999 Nr. 19 S. 106 Erw. 2) gilt nach Art. 15 Abs. 2 AVIG als vermittlungsfähig, wenn ihm bei ausgeglichener Arbeitsmarktlage, unter Berücksichtigung seiner Behinderung, auf dem Arbeitsmarkt eine zumutbare Arbeit vermittelt werden könnte.

aa) Art. 15 Abs. 2 AVIG statuiert zwei Kriterien, nach welchen die Vermittlungsfähigkeit von dauernd Behinderten (ARV 1991 Nr. 10 S. 95 f. Erw. 3b) zu beurteilen ist.
Einerseits ist die Vermittelbarkeit der behinderten Person "unter Berücksichtigung ihrer Behinderung" zu prüfen. Es dürfen daher nur Einsatzmöglichkeiten in Betracht gezogen werden, bei denen auf die gesundheitlichen Leistungsdefizite Rücksicht genommen werden kann. Sodann hat die Beurteilung auf hypothetischer Grundla-

ge, nämlich "bei ausgeglichener Arbeitsmarktlage", zu erfolgen. Dieses Erfordernis bedeutet, dass behinderte Versicherte nicht nur bei Hochkonjunktur und ausgesprochenem Arbeitskräftemangel als einsetz- und vermittelbar erscheinen dürfen. Der Begriff der ausgeglichenen Arbeitsmarktlage umschliesst einerseits ein bestimmtes Gleichgewicht zwischen dem Angebot von und der Nachfrage nach Stellen, und bezeichnet anderseits einen Arbeitsmarkt, der von seiner Struktur her einen Fächer verschiedenartiger Stellen offen hält (BGE 110 V 276 Erw. 4b; ZAK 1991 S. 320 Erw. 3b). Dieser Angebotsfächer umfasst auch - ausserhalb von geschützten Werkstätten - gewisse "soziale Winkel", also Arbeits- und Stellenangebote, bei welchen Behinderte mit einem sozialen Entgegenkommen seitens des Arbeitgebers oder der Arbeitgeberin rechnen können. Mit dieser Regelung wollte der Gesetzgeber eine Milderung der vom alten Recht für die
Vermittlungsfähigkeit von Behinderten verlangten Erfordernisse erreichen. Nur noch die Erwerbslosigkeit, welche "voll oder stark überwiegend" auf den Gesundheitszustand einer behinderten Person zurückzuführen ist, sollte nicht mehr zu dem von der Arbeitslosenversicherung gedeckten Risiko gehören (ARV 1998 Nr. 5 S. 30 Erw. 3b/aa, 1993/1994 Nr. 13 S. 104 Erw. 3a mit Hinweisen).

bb) Diesem Grundgedanken entspricht auch die Koordinationsregel des Art. 15 Abs. 3 AVIV. Danach gilt ein Behinderter, der unter der Annahme einer ausgeglichenen Arbeitsmarktlage nicht offensichtlich vermittlungsunfähig ist und der sich bei der Invalidenversicherung oder bei einer anderen Versicherung nach Art. 15 Abs. 2 AVIV angemeldet hat, bis zum Entscheid der anderen Versicherung als vermittlungsfähig.
Zwar sind Invaliden- und Arbeitslosenversicherung nicht komplementäre Versicherungszweige in dem Sinne, dass die vom Erwerbsleben ausgeschlossene versicherte Person sich in jedem Fall entweder auf Invalidität oder aber auf Arbeitslosigkeit berufen könnte. Wer trotz eines schweren Gesundheitsschadens invalidenversicherungsrechtlich nicht in rentenbegründendem Masse erwerbsunfähig ist, kann gleichwohl arbeitslosenversicherungsrechtlich gesehen vermittlungsunfähig sein (BGE 109 V 29 unten). Anderseits schliesst der Bezug einer ganzen Invalidenrente die Vermittlungsfähigkeit nicht grundsätzlich aus (vgl. ARV 1988 Nr. 5 S. 39 Erw. 4d). Dennoch kann es auf Grund der dargelegten gesetzgeberischen Zielsetzung für die Beurteilung der Vermittlungsfähigkeit Behinderter nicht ohne Belang sein, ob und in welchem Masse sich der Gesundheitsschaden nachteilig auf die erwerblichen Möglichkeiten auswirkt (ARV 1998 Nr. 5 S. 31 Erw. 3b/bb, 1993/1994 Nr. 13 S. 105 Erw. 3b).

cc) Bestehen erhebliche Zweifel an der Arbeitsfähigkeit eines Arbeitslosen, so kann die kantonale Amtsstelle eine vertrauensärztliche Untersuchung auf Kosten der Versicherung anordnen (Art. 15 Abs. 3 AVIG). Beigezogene Vertrauensärzte haben die Vermittlungsfähigkeit nicht selber zu beurteilen. Diese Aufgabe obliegt der Verwaltung und im Beschwerdefall dem Gericht. Im Rahmen einer Untersuchung zur Abklärung der Vermittlungsfähigkeit haben sich die Ärzte deshalb darauf zu beschränken, den Gesundheitszustand zu diagnostizieren und dazu Stellung zu nehmen, ob, in welchem Umfang, bezüglich welcher Tätigkeiten und unter welchen Rahmenbedingungen hinsichtlich Arbeitsplatz und -zeit die versicherte Person arbeitsunfähig ist. Dies schliesst jedoch nicht aus, dass sie sich auch zur Vermittlungsfähigkeit und -bereitschaft auszusprechen haben, wenn sie bei ihren Untersuchungen psychische Gesundheitsschäden oder verhaltensmässige Auffälligkeiten bemerken, welche diese beeinträchtigen können. In diesem Zusammenhang haben sie sich auch zur Frage zu äussern, ob eine versicherte Person einem durchschnittlichen Arbeitgeber oder einer durchschnittlichen Arbeitgeberin zugemutet werden kann (ARV 1998 Nr. 5 S. 31 Erw. 3b/cc, 1993/1994 Nr. 13 S. 105
Erw. 3c mit Hinweis).

4.- a) Das AWA hat bei Dr. med. H._____, Arzt für allgemeine Medizin FMH, ein vertrauensärztliches Gutachten zum Gesundheitszustand des Beschwerdeführers eingeholt. In seiner Stellungnahme vom 27. November 1998 gibt Dr. med.
H._____ an, es liege ein schwerer Verlauf eines Morbus Bechterew Stadium III vor. Bei zur Zeit eher stationärem Gesundheitszustand und unter der Voraussetzung, dass die medikamentöse Behandlung beibehalten werde und regelmässige Kontrollen durch den Spezialisten stattfänden sowie das verordnete Stützkorsett regelmässig getragen werde, scheine eine Vermittlungsfähigkeit theoretisch gegeben. Die Arbeit sei nach Möglichkeit daheim oder in kürzerer Entfernung vom Wohnort auszuführen. Dabei seien Tätigkeiten entsprechend dem Einsatz bei der Firma Z._____ AG in abwechselnd sitzender und stehender Haltung ohne Heben schwerer Lasten, beschränkt auf maximal drei bis vier Stunden am Tag, denkbar. Es sei allerdings fraglich, in wel-

chem Umfang die theoretische Vermittlungsfähigkeit bei der gegenwärtigen Arbeitsmarktlage umgesetzt werden könne.

b) Der Beschwerdeführer bezieht eine ganze Rente der Invalidenversicherung, basierend auf einem Invaliditätsgrad von 68 % (Verfügung der Ausgleichskasse Thurgauisches Gewerbe vom 13. April 1993) bzw. 67 % (Schreiben der IV-Stelle vom 21. Juli 1998). Unbestrittenermassen war er dennoch in der Lage, bis zur Auflösung des Arbeitsverhältnisses mit der Firma Y._____ AG auf den 31. Mai 1998 einer teilzeitlichen Erwerbstätigkeit im Umfang von (zuletzt) 10 bis 20 Wochenstunden nachzugehen. Anschliessend konnte er gelegentlich Heimarbeit für die Firma Z._____ AG verrichten.
Mit Blick darauf, dass er sich in seinem Antrag auf Arbeitslosenentschädigung bereit erklärt hat, ungefähr 15 Stunden pro Woche eine Erwerbstätigkeit auszuüben, und da sich auf Grund der gesamten Akten keine Zweifel an den Angaben der Invalidenversicherung, wonach dem Versicherten eine leichte 30 %ige Erwerbstätigkeit zumutbar sei, kann ihm die Vermittlungsfähigkeit - entgegen der Annahme von Verwaltung und Vorinstanz - nicht abgesprochen werden.
Daran ändert nichts, dass die Firma Y._____ AG das Arbeitsverhältnis aufgelöst hat, weil sie unter anderem den teilzeitlichen Einsatz des Versicherten in ihrem Betrieb aus organisatorischen Gründen nicht mehr als sinnvoll erachtet hat. Massgebend ist, ob eine Person bei ausgeglichener Arbeitsmarktlage als einsetz- und vermittelbar erscheint (Erw. 3b/aa hiervor). Bei einer nicht auf eine bestimmte Tageszeit eingeschränkten Einsatzmöglichkeit von drei bis vier Stunden pro Tag für körperlich leichte Arbeiten steht dem Versicherten eine genügend grosse Auswahl an Erwerbsmöglichkeiten offen, sodass die Vermittlungsfähigkeit wegen der zeitlichen Arbeitseinschränkung nicht verneint werden kann. Schliesslich bietet auch die vertrauensärztliche Stellungnahme vom 27. November 1998 keinen Anlass, auf fehlende Vermittlungsfähigkeit zu schliessen.
Dr. med. H._____ geht davon aus, es seien körperlich leichte, abwechselnd stehend und sitzend auszuführende Tätigkeiten, beschränkt auf drei bis vier Stunden am Tag, möglich. Diese Feststellung stützt die Angaben der Invalidenversicherung zur Restarbeitsfähigkeit. Soweit sich der Vertrauensarzt zur Vermittlungsfähigkeit äussert, ist darauf nicht abzustellen (Erw. 3b/cc hiervor).

c) Insgesamt lässt sich dem Verhalten des Beschwerdeführers keine Absicht zur Nichtwiederaufnahme einer Arbeitnehmertätigkeit entnehmen. Seine allenfalls qualitativ und quantitativ nicht in jeder Hinsicht genügenden Arbeitsbemühungen wären - nach dem auch im Arbeitslosenversicherungsrecht geltenden Verhältnismässigkeitsprinzip - mit einer Einstellung in der Anspruchsberechtigung (Art. 30 Abs. 1 lit. c AVIG) zu sanktionieren (SVR 1997 ALV Nr. 81 S. 246 Erw. 3b/bb mit Hinweisen).

5.- Nach dem Gesagten haben Vorinstanz und AWA die Vermittlungsfähigkeit ab 1. Juli 1998 zu Unrecht verneint.
Die Verwaltung wird nach Prüfung der übrigen Voraussetzungen (Art. 8 Abs. 1 AVIG) über den Anspruch auf Arbeitslosentaggelder im massgebenden Zeitraum (BGE 121 V 366 Erw. 1b mit Hinweisen) befinden.

6.- Das Verfahren ist kostenlos (Art. 134 OG). Dem Prozessausgang entsprechend steht dem durch den Verband X._____ vertretenen Beschwerdeführer eine Parteientschädigung zu (Art. 159 Abs. 1 und 2 in Verbindung mit Art. 135 OG; BGE 122 V 278).
Angesichts des Ausganges des vorinstanzlichen Verfahrens hat die Rekurskommission keine Parteientschädigung zugesprochen. Weil auf dem Gebiet der Arbeitslosenversicherung kein bundesrechtlicher Anspruch auf Parteientschädigung für das erstinstanzliche Verfahren besteht (vgl.
Art. 103 AVIG), ist davon abzusehen, die Akten zum allfälligen Entscheid über eine Parteientschädigung der Rekurskommission zuzustellen. Hingegen ist es dem letztinstanzlich obsiegenden Beschwerdeführer unbenommen, mit Blick auf den Ausgang des Prozesses vor dem Eidgenössischen Versicherungsgericht bei der Vorinstanz einen entsprechenden Antrag zu stellen.

Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht:

I.In Gutheissung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde werden
der Entscheid der Rekurskommission des Kantons

Thurgau vom 29. August 2000 und die Verfügung des
Amtes für Wirtschaft und Arbeit des Kantons Thurgau
vom 30. November 1998 aufgehoben und es wird festgestellt,
dass der Beschwerdeführer ab 1. Juli 1998
vermittlungsfähig war.

II.Es werden keine Gerichtskosten erhoben.
III. Das Amt für Wirtschaft und Arbeit des Kantons Thurgau hat dem Beschwerdeführer für das Verfahren vor dem Eidgenössischen Versicherungsgericht eine Parteientschädigung

von Fr. 2000.- (einschliesslich Mehrwertsteuer)
zu bezahlen.

IV.Dieses Urteil wird den Parteien, der Rekurskommission des Kantons Thurgau für die Arbeitslosenversicherung, dem Amt für Wirtschaft und Arbeit, Abteilung Arbeitslosenkasse,

Frauenfeld, und dem Staatssekretariat für
Wirtschaft zugestellt.
Luzern, 28. Mai 2002

Im Namen des
Eidgenössischen Versicherungsgerichts
Die Präsidentin Die Gerichts- der IV. Kammer: schreiberin: