

L 5 AL 1025/04

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Sonstige Angelegenheiten
Abteilung

5
1. Instanz
SG Heilbronn (BWB)

Aktenzeichen
S 5 AL 429/03

Datum
29.01.2004

2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen

L 5 AL 1025/04
Datum

14.12.2005

3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Urteil

Leitsätze

Ein privater Arbeitsvermittler hat aus einem ihm übergebenen Vermittlungsgutschein keinen Zahlungsanspruch gegen das Arbeitsamt, wenn die Vermittlung außerhalb der Gültigkeitsdauer des Vermittlungsgutscheins (hier vor Ausstellung) erfolgt ist.

Auf die Berufung der Beklagten wird der Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Heilbronn vom 29. Januar 2004 aufgehoben und die Klage abgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten beider Rechtszüge.

Tatbestand:

Zwischen den Beteiligten ist streitig, ob die Klägerin einen Anspruch auf Vergütung wegen der Vermittlung eines Arbeitsplatzes für den Beigeladenen hat.

Der Beigeladene ist Maurer von Beruf. Er meldete sich am 06.05.2002 arbeitslos und erhielt von der Beklagten mit Bescheid vom 4.6.2002 Arbeitslosengeld für 360 Tage. Diese Leistung bezog der Beigeladene in der Folgezeit ununterbrochen. Die Klägerin betrieb im Jahr 2002 neben einer Au-Pair- und Modelagentur mit Genehmigung der Beklagten eine private Arbeitsvermittlung. Sie schloss am Donnerstag, den 14. November 2002 mit dem Beigeladenen einen Vertrag über der Vermittlung einer Arbeitsstelle. Im Vertrag wird der Wortlaut des [§ 421g](#) des Dritten Buches Sozialgesetzbuch (SGB III) zitiert. Weiter enthält er u.a. folgende Bestimmungen:

1. Der Arbeitssuchende gibt nach Vorbereitung und Berufsberatung durch die Klägerin eine Vermittlung in Auftrag. 2. Der Arbeitssuchende verpflichtet sich nach erfolgreicher Vermittlung eines Arbeitsplatzes durch die Klägerin, den Vermittlungsgutschein in Höhe von EUR 2.000,00, der durch das Arbeitsamt ausgehändigt wird, diesen noch vor Antritt der Beschäftigung, jedoch erst nach Abschluss eines gültigen Arbeitsvertrages an die Klägerin zur Abrechnung mit dem Arbeitsamt auszuhändigen. 3. Die Vergütung des Vermittlers (Klägerin) beträgt - nach einer Arbeitslosigkeit von bis zu sechs Monaten in Höhe von EUR 1.500,00 - nach einer Arbeitslosigkeit von sechs bis zu neun Monaten in Höhe von EUR 2.000,00 und - nach einer Arbeitslosigkeit von mehr als neun Monaten in Höhe von EUR 2.500,00. 4. Der Vermittlungsvertrag wird ab dem 14. November 2002 geschlossen. Die von der Vermittlerin durchgeführten Vermittlungstätigkeiten sind für den/die Auftraggeber/in im Rahmen des Vermittlungsgutscheins kostenlos.

Der Beigeladene wurde am gleichen Tag, dem 14.11.2002 bei der Beklagten vorstellig. Er erhielt einen unter dem Datum des 14.11.2002 ausgestellten und bis 13.02.2003 gültigen Vermittlungsgutschein über EUR 2.000,00. Ebenfalls an diesem Tag legte er der Beklagten den Vordruck "Veränderungsmitteilung" vor und gab an, ab 18.11.2002 als Maurer in Arbeit bei der Firma E. zu sein. Die Stelle habe er selbst gefunden (vgl. Beratungsvermerk vom 14.11.2002, Bl. 9 der Leistungsakte II). Auf dem Arbeitsvertrag (vgl. Bl. 7 der Leistungsakte II) ist als Abschlussdatum der 13.11.2002 genannt.

Die Klägerin beantragte am 19.11.2002 die Zahlung einer Vergütung von zunächst EUR 1000 und weiteren EUR 1000 zu einem späteren Zeitpunkt. Sie legte den Vermittlungsgutschein des Beigeladenen und eine Vermittlungsbestätigung der Arbeitgeberin vor, in welcher als Datum des Arbeitsvertrags der 16.11.2002 genannt wird. Die Beklagte lehnte die Auszahlung des Vermittlungsgutscheins mit Bescheid vom 25.11.2002 ab. Einen Abdruck dieses Bescheides übersandte sie dem Beigeladenen mit der Mitteilung, dass auch er nicht zur Zahlung verpflichtet sei. Die Klägerin erhob Widerspruch und machte geltend, sie habe dem Beigeladenen, mit dem sie telefonisch Kontakt gehabt habe, ein Vorstellungsgespräch mit Herrn M. von der Firma E. GmbH verschafft, die Einwände der Arbeitgeberin gegen den Beigeladenen wegen dessen Vorstrafe ausräumen können und so den Arbeitsvertrag über eine Vollzeitstelle vermittelt. Der Beigeladene habe den

Vermittlungsvertrag erst später unterschreiben können, weil er kein Auto habe und deswegen nicht habe zu ihr kommen können.

Die Beklagte erstattete am 29.11.2002 Strafanzeige gegen die Inhaberin der Klägerin und den Beigeladenen wegen des Verdachts des Betrugs beziehungsweise der Beihilfe zum versuchten Betrug. Die Staatsanwaltschaft Heilbronn stellte das Ermittlungsverfahren ein. Der Zeuge M. von der Firma E., der dort als Betriebsleiter mit der Baustellenabrechnung und Kalkulation beschäftigt ist, teilte bei einer polizeilichen Vernehmung in diesem Zusammenhang am 15.01.2003 mit, seine Firma habe schon länger einen Maurer gesucht und dazu die ihnen als zuverlässig bekannte Arbeitsvermittlung der Klägerin eingeschaltet. Auf Vermittlung der Klägerin und nach deren Anruf bei ihm habe sich der Beigeladene ein paar Tage vor der Unterzeichnung des Arbeitsvertrags bei ihm gemeldet. Man habe den Beigeladenen wegen seiner Vorstrafe zunächst nicht einstellen wollen und es auf Intervention der Klägerin in einem Telefonat von diesem Tag und "Anrufen noch die Tage" und weil man dringend einen Maurer benötigt habe, doch getan. Der Arbeitsvertrag sei am 13.11.2002 unterzeichnet worden und der Beigeladene habe dann zum 18.11.2002 mit der Arbeit begonnen.

Die Beklagte wies den Widerspruch der Klägerin gegen den Bescheid vom 25.11.2002 mit Widerspruchsbescheid vom 14.02.2003 zurück. Die im Bescheid sinngemäß genannte Begründung, das Arbeitsverhältnis des Beigeladenen sei nicht auf die Vermittlungsbemühungen der Klägerin hin zu Stande gekommen, möge zwar unzutreffend sei. [§ 421g SGB III](#) lasse dennoch keine andere Entscheidung zu. Der Gutschein sei am 14.11.2002 ausgestellt worden und habe damit erst ab diesem Tag Wirkung gehabt. Selbst wenn das Arbeitsverhältnis des Beigeladenen auf die Vermittlungsbemühungen der Klägerin hin zu Stande gekommen sei, habe die Vermittlung ebenfalls außerhalb der Gültigkeitsdauer gelegen, weil der Arbeitsvertrag bereits am 13.11.2002 abgeschlossen worden sei. Auf den Umstand, dass das Arbeitsverhältnis erst am 18.11.2002 begonnen habe und auf die im Falle des Beigeladenen vorliegenden besonderen persönlichen Umstände komme es nach dem Willen des Gesetzgebers nicht an.

Dagegen hat die Klägerin am 21.02.2003 Klage beim Sozialgericht Heilbronn (SG) erhoben. Sie hat geltend gemacht, der Beigeladene habe keinen Führerschein, so dass er den Vermittlungsgutschein erst am 14.11.2002 habe abholen können. An diesem Tag sei auch der Vertrag mit ihr geschlossen worden. Der Beigeladene habe am 13.11.2002, also vor Abschluss des Vermittlungsvertrages, Herrn M. von der Firma E. wegen eines Vorstellungsgesprächs aufgesucht. Dort habe der Kläger den ihm vorgelegten Arbeitsvertrag unterzeichnet. Herr M. habe allerdings erklärt, er könne wegen einer Vorstrafe des Beigeladenen den Arbeitsvertrag nur durchführen, wenn der Personalchef diesem zustimme. Am 14.11.2002 habe sie telefonisch mit Herrn M. und dem Personalchef gesprochen und um eine Chance für den Beigeladenen gebeten, woraufhin der Personalchef mit dem Abschluss des Arbeitsvertrages einverstanden gewesen sei.

Ausweislich einer Bestätigungserklärung der Arbeitgeberin E. (vgl. Bl. 10 der SG-Akte) ist der Arbeitsvertrag am 13.11.2002 vorbereitet und erst am 16.11.2002 nach ausgeräumten Bedenken des Personalleiters H. "für gültig erklärt" worden. Der Arbeitsvertrag sei dann am 16.11.2002 geschlossen worden und der Beigeladene arbeite seit dem 18.11.2002 in der Firma. Das SG hat Herrn M. als Zeugen gehört. Dabei hat der Zeuge M. ausgesagt, er habe von seinem Geschäftsführer Herrn H. am Spätnachmittag des 13.11.2002 die Einstellungszusage erhalten und dann am gleichen Tag den Arbeitsvertrag unterzeichnet. Wegen der Einzelheiten der Aussage wird auf die Niederschrift vom 04.12.2003 verwiesen (Blatt 21/23 der SG-Akte). Der ebenfalls als Zeuge geladene Beigeladene ist zu dem Termin nicht erschienen.

Das SG hat mit Gerichtsbescheid vom 29.01.2004 den Bescheid der Beklagten vom 25.11.2002 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 14.02.2003 aufgehoben und die Beklagte zur Zahlung einer Vermittlungsvergütung an die Klägerin in Höhe von EUR 1.000,00 verurteilt. Die Klägerin habe nach den Ermittlungen der Staatsanwaltschaft Heilbronn und der glaubwürdigen und nachvollziehbaren Aussage des Zeugen M. den Beigeladenen tatsächlich in ein Arbeitsverhältnis bei der Firma E. vermittelt. Die Beklagte könne sich nicht darauf berufen, dass die Vermittlung bereits einen Tag vor Ausstellung des Vermittlungsgutscheins erfolgt sei, weil der unmittelbare zeitliche Zusammenhang der Arbeitsvermittlung zum Vermittlungsvertrag nach dem Gesetz ausreiche. Wegen der Einzelheiten des Gerichtsbescheids wird auf die Entscheidung des SG verwiesen.

Gegen den ihr am 12.02.2004 zugestellten Gerichtsbescheid hat die Beklagte am 11.03.2004 Berufung eingelegt. Sie meint, der Vermittlungsgutschein habe erst ab dem Tag der Ausstellung am 14.11.2002 Wirkung gehabt. Selbst wenn das Arbeitsverhältnis des Beigeladenen ausschließlich auf die Vermittlungsbemühungen der Klägerin hin zu Stande gekommen sei, habe jedenfalls die Vermittlung außerhalb der Gültigkeitsdauer gelegen, weil der Arbeitsvertrag bereits am 13.11.2002 abgeschlossen worden sei. Auf den Umstand, dass das Arbeitsverhältnis erst am 18.11.2002 begonnen habe, und auf die im Falle des Beigeladenen vorliegenden besonderen persönlichen Umstände komme es nach dem Willen des Gesetzgebers nicht an.

Der Gesetzgeber habe die Zahlungsverpflichtung der Agenturen für Arbeit an den Vermittlungsgutschein selbst und nicht an das Vorliegen der tatbestandlichen Voraussetzungen für dessen Ausstellung geknüpft. Aus der Formulierung, dass der Vermittlungsgutschein für drei Monate "gilt", sei zu entnehmen, dass der Gesetzgeber die Gültigkeit und damit die mit dem Vermittlungsgutschein verbundenen Rechtsfolgen für die Beklagte auf einen klar definierten Zeitraum beschränken wollte. Nur innerhalb dieses "Zeitfensters" entstehende Vergütungsansprüche könnten danach vom Vermittlungsgutschein erfasst werden.

Bei dem Vermittlungsgutschein handele es sich um eine Zusicherung. Sie sei deshalb auch befugt, mittels Verwaltungsakt zu entscheiden. Der zugesicherte Verwaltungsakt bestehe in der Erfüllung eines Anspruchs des Vermittlers gegen den Arbeitnehmer bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen.

Die Beklagte beantragt,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Heilbronn vom 29. Januar 2004 aufzuheben und die Klage abzuweisen, hilfsweise, die Revision zuzulassen

Die Klägerin beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Unter Verweis auf ihr bisheriges Vorbringen hält sie den Gerichtsbescheid für zutreffend. Der Beigeladene habe erstmals am Montag, dem 11.11.2002 Kontakt mit ihr aufgenommen und nur deswegen den Vermittlungsvertrag nicht sofort unterschrieben, weil er ohne Auto nicht zur Vertragsunterzeichnung habe kommen können. Der Arbeitsvertrag sei auf Grund ihres erheblichen Einsatzes am 14.11.2002 zu Stande gekommen.

Der Beigeladene hat keine Anträge gestellt und sich in der Sache nicht geäußert. Er hat auf Nachfrage des Senats schriftlich erklärt, soweit ihm in Erinnerung sei, habe er sich wegen eines Vermittlungsgutscheins telefonisch erstmals am 11.11.2002 an die Beklagte gewandt. Den Gutschein habe er am 14.11.2002 abgeholt und zur Klägerin gebracht. Ergänzend hat er ausgeführt, er habe mit der Klägerin zweimal telefoniert und sie einmal besucht und zwar, um einen Zahlschein vom Arbeitsamt zu bringen und zu unterschreiben. Wann das genau gewesen sei, könne er mittlerweile nicht mehr sagen.

Der Zeuge M. hat dem Senat mitgeteilt, der erste Anruf der Klägerin bei seiner Firma sei am 13.11.2002 erfolgt. Der Beigeladene habe sich am gleichen Tag zu einem Vorstellungsgespräch eingefunden. In diesem Zusammenhang sei der Arbeitsvertrag zunächst ohne Unterschrift angefertigt worden. Bei einem vertieften Gespräch habe der Beigeladene eine Vorstrafe wegen Diebstahls zugegeben. Deswegen habe der zuständige Niederlassungsleiter H. die Einstellung zunächst abgelehnt. Die Klägerin sei darüber informiert worden. Nach intensiven Telefongesprächen am 13.11. und 14.11.2002 zwischen der Klägerin, dem Niederlassungsleiter H. und ihm selbst, habe Herr H. den vorgefertigten Arbeitsvertrag dann am 14. oder 15.11.2002 unterzeichnet.

Der Zeuge H. teilte schriftlich mit, er habe die Akten durchgelesen und schließe sich der Aussage des Herrn M. an. Der Beigeladene sei am Nachmittag nach mehrmaliger Absprache mit Herrn M. eingestellt worden.

Wegen weiterer Einzelheiten des Sachverhaltes und des Vorbringens der Beteiligten wird auf die Senatsakte, die Akte des SG, die von der Beklagten vorgelegten Leistungsakten und die beigezogenen staatsanwaltschaftliche Ermittlungsakte Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

I.

Die Berufung der Beklagten ist zulässig. Sie ist insbesondere statthaft. Ein Berufungsausschlussgrund des [§ 144 Abs. 1](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) ist nicht gegeben. Der Beschwerdewert von EUR 500,00 ist überschritten. Denn die Beklagte wendet sich gegen die Verurteilung, an die Klägerin eine Vermittlungsvergütung in Höhe von EUR 1.000,00 zu zahlen.

II.

Die Berufung ist begründet. Die angefochtenen Bescheide sind rechtmäßig und verletzen die Klägerin nicht ihren Rechten.

Nach [§ 421g Abs. 1 Satz 1 SGB III](#) in der bis 31.12.2004 gültigen und daher hier maßgebenden Fassung des Gesetzes vom 23.2.2002 ([BGBl. I S. 1130](#)) haben Arbeitnehmer, die Anspruch auf Arbeitslosengeld oder Arbeitslosenhilfe haben und nach einer Arbeitslosigkeit von drei Monaten noch nicht vermittelt sind, oder die eine Beschäftigung ausüben, die als Arbeitsbeschaffungsmaßnahme oder als Strukturanpassungsmaßnahme nach dem Sechsten Abschnitt des Sechsten Kapitels gefördert wird, Anspruch auf einen Vermittlungsgutschein. Diese Voraussetzungen waren für den Beigeladenen im November 2002 gegeben, dies wird von der Beklagten nicht in Frage gestellt. Sie hat dem Beigeladenen auch den Vermittlungsgutschein vom 14.11.2002 ausgestellt.

Nach [§ 421g Abs. 1 Satz 2 SGB III](#) verpflichtet sich das Arbeitsamt, jetzt die Agentur für Arbeit, mit dem Vermittlungsgutschein den Vergütungsanspruch eines vom Arbeitnehmer eingeschalteten Vermittlers, der den Arbeitnehmer in eine sozialversicherungspflichtige Beschäftigung mit einer Arbeitszeit von mindestens 15 Stunden wöchentlich vermittelt hat, nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen zu erfüllen. Der Vermittlungsgutschein gilt nach [§ 421g Abs. 1 Satz 3 SGB III](#) für einen Zeitraum von jeweils drei Monaten.

Schuldner des Vergütungsanspruchs des privaten Arbeitsvermittlers ist der erfolgreich in Arbeit vermittelte frühere Arbeitslose, der mit dem privaten Arbeitsvermittler den Vermittlungsvertrag geschlossen hat, im vorliegenden Fall mithin der Beigeladene. Gläubiger des Erfolgshonorars ist der private Arbeitsvermittler. An diesem privatrechtlichen Rechtsverhältnis ist die Beklagte zunächst nicht beteiligt. Mit dem Vermittlungsgutschein übernimmt die Beklagte dann die Verpflichtung, den vom Beigeladenen geschuldeten Vergütungsanspruch des Vermittlers zu erfüllen, also an den privaten Arbeitsvermittler (hier die Klägerin) zu zahlen und damit die geschuldete Leistung an den Gläubiger zu bewirken ([§ 362 Abs. 1](#) Bürgerliches Gesetzbuch -BGB-).

Zwar enthält der Vermittlungsvertrag die Formulierung, dass die Vermittlungstätigkeiten der Klägerin für den Beigeladenen "kostenlos" seien. Darin ist aber keine Vereinbarung der Unentgeltlichkeit der Vermittlung für den Beigeladenen und davon abgeleitet auch für die Beklagte zu sehen. Gemeint ist ausweislich des Zusatzes "im Rahmen des Vermittlungsgutscheins" und angesichts der aufgelisteten Vergütungssätze, dass der Schuldner durch Leistungen der Beklagten von der Zahlungsverpflichtung befreit werde.

Der Senat vermag sich der in der Literatur vertretenen Auffassung (vgl. Schlegel, SGB III, § 421 g, Rdnr. 28 ff.), der Vermittlungsgutschein bewirke nur eine Verpflichtung des Arbeitsamtes gegenüber dem früheren Arbeitslosen, begründe aber keine eigenen Ansprüche des Vermittlers, nicht anzuschließen. [§ 421 g Abs. 2 Satz 4 SGB III](#) sieht eine direkte Zahlung an den Vermittler vor und [§ 296 SGB III](#) macht entsprechende Vorgaben über die Ausgestaltung eines Vermittlungsvertrags zwischen Vermittler und Arbeitssuchendem, insbesondere über die Zahlungsverpflichtung des Arbeitslosen im Falle der Vorlage eines Vermittlungsgutscheins. Damit wird der privatrechtliche Vertrag zwischen Vermittler und Arbeitslosem öffentlich-rechtlich überformt (vgl. Spellbrink, Wandlungen im Recht der Arbeitsvermittlung - oder: viel Lärm um wenig, Sozialgerichtsbarkeit 2004, S. 153), so dass nicht nur der Arbeitssuchende, sondern auch der Vermittler aufgrund der im Vermittlungsgutschein verlautbarten öffentlich-rechtlichen Erklärung bei Vorliegen der im Gesetz genannten Voraussetzungen einen Anspruch auf Zahlung des Erfolgshonorars an sich selbst hat. Bei dem Vermittlungsgutschein handelt es sich somit um eine Zusicherung im Sinne des [§ 34 SGB X](#), den Anspruch des Vermittlers gegen den Arbeitslosen bei Vorliegen der tatbestandlichen Voraussetzungen zu erfüllen. Deswegen ist es auch zulässig, einen geltend gemachten Anspruch - wie hier- durch Verwaltungsakt abzulehnen, denn die

Entscheidung über die Kostenübernahme beziehungsweise Kostenerstattung ist eine außenwirksame Verwaltungsentscheidung in einem Einzelfall nach Prüfung der hierfür erforderlichen tatbestandlichen Voraussetzungen, mithin ein Verwaltungsakt im Sinne des [§ 31 SGB X](#).

Die Ablehnung der Beklagten war begründet.

Aus der gesetzlichen Formulierung, dass der Vermittlungsgutschein drei Monate gilt, folgt zwingend, dass die Gültigkeitsdauer auch einen verbindlichen Anfangszeitpunkt haben muss. Erst ab diesem Zeitpunkt entfaltet der Vermittlungsgutschein seine rechtliche Wirkung als verbindliche Zusicherung im Sinne des [§ 34 SGB X](#). Daraus folgt umgekehrt, dass die Zusage für vor ihrer Gültigkeit getätigte Vermittlungen bzw. bereits vorher entstandene Ansprüche auf Vermittlungshonorar nicht zur Anwendung kommen kann. Ob Vermittlungsgutscheine eine Zahlungsverpflichtung der Beklagten auslösen, hängt also vom Zeitpunkt der Vermittlung ab, nicht vom Zeitpunkt einer eventuell auf einen späteren Zeitpunkt vereinbarten Fälligkeit des Vermittlungshonorars oder der Mitteilung der getätigten Vermittlung an die Agentur für Arbeit. Die Gültigkeitsregelung in [§ 421 g Abs. 1 Satz 3 SGB III](#) dient nämlich der Sicherstellung, dass mögliche Ansprüche von Arbeitsvermittlern für erfolgreiche Arbeitsvermittlungen nur während eines begrenzten Zeitraums zu erwarten sind. Nach Ablauf von drei Monaten sollen auch im Falle einer zeitlich danach liegenden erfolgreichen Vermittlung keine Ansprüche auf Auszahlung aus einem Vermittlungsgutschein mehr bestehen. Dieser Gedanke der Sicherstellung, der auch Mitnahmeeffekte und Betrug ausschließen soll, gilt nicht nur nach, sondern auch vor dem Dreimonatszeitraum.

Dass Fälle wie der vorliegende, wo der private Vermittler zunächst für die Anbahnung eines Arbeitsverhältnisses gesorgt hat und erst danach den Arbeitslosen aufgefordert hat, sich einen Vermittlungsgutschein ausstellen zu lassen und ihn dann der Klägerin zu übergeben, nicht von der Zusage Wirkung des Vermittlungsgutscheins erfasst werden, folgt aus der gesetzlichen Ausgestaltung der Vorschrift. Diese hat weder dem Arbeitslosen noch dem privaten Vermittler einen generellen Erstattungsanspruch für den Fall erfolgreicher privater Vermittlung eingeräumt, weswegen eine erfolgreiche Vermittlung durch einen privaten Vermittler für sich eben noch nicht genügt, um eine Zahlungsverpflichtung der Beklagten auszulösen. Vielmehr geht das Gesetz in [§ 321 g Abs. 1 Satz 2 SGB III](#) den Weg über die allgemeine Einräumung eines Anspruchs des Arbeitslosen auf einen Vermittlungsgutschein, der nach [§ 323 Abs. 1 SGB III](#) durch Antrag vor Eintritt des leistungsbegründenden Ereignisses ([§ 324 Abs. 1 SGB III](#)) geltend gemacht werden muss. Erst nach Prüfung seiner persönlichen Voraussetzungen erhält der Arbeitslose die Zusicherung der Kostenübernahme in der Form des Vermittlungsgutscheins, der erst für die Zeit nach seiner Übergabe rechtliche Wirkungen ("gilt") hat. Da das leistungsbegründende Ereignis, das den Vergütungsanspruch des Vermittlers auslöst, die erfolgreiche Vermittlung ist, kann eine Vermittlung vor Ausstellung des Vermittlungsgutscheins somit keine Zahlungsverpflichtung der Beklagten begründen.

Die Vermittlung muss nach dem Gesagten also innerhalb der Gültigkeitsdauer des Vermittlungsgutscheins erfolgen, das heißt hier ab dem 14.11.2002 bis zum 13.02.2003. Entgegen der Rechtsauffassung des SG und der Klägerin ist dabei - wie aus der obigen Darstellung der Rechtslage folgt - nicht entscheidend, ob sie bereits vor der Aushändigung des Vermittlungsgutscheins zumindest mitursächliche Tätigkeiten für die erfolgreiche Vermittlung des Beigeladenen in Arbeit tätigte. Ebenso wenig ist von Belang, wann sich der Beigeladene bei ihr das erste Mal telefonisch meldete. Ob im vorliegenden Fall der Arbeitsvertrag rechtswirksam vor Ausstellung des Vermittlungsgutscheins geschlossen wurde (und damit der Vergütungsanspruch der Klägerin gegen den Beigeladenen entstanden ist) oder erst danach, lässt sich trotz Ausschöpfung aller Beweismöglichkeiten nicht feststellen.

Der Senat hat angesichts der divergierenden Angaben der Beteiligten erhebliche Schwierigkeiten, den tatsächlichen Geschehensablauf zu rekonstruieren und festzustellen, ob die aufschiebende Bedingung der Zustimmung des Zeugen Haist zum Arbeitsvertrag tatsächlich erst am oder nach dem 14.11.2002 eintrat.

Unstreitig ist, dass sich der Beigeladene erstmals am 11.11.2002 bei der Klägerin meldete und am 13.11.2002 ein Vorstellungsgespräch bei der Firma E. hatte, in deren Verlauf zunächst ein als "vorläufig" betrachteter Arbeitsvertrag unterzeichnet wurde. Sicher ist auch, dass der Vermittlungsvertrag zwischen Klägerin und Beigeladenem am 14.11.2002 unterzeichnet wurde, der Beigeladene der Beklagten am gleichen Tag mitteilte wieder eine Arbeitsstelle zu haben und er am 18.11.2002 mit der Arbeit begann.

Unklar ist dagegen, ob die Zweifel der Arbeitgeberin gegenüber einer Einstellung des Beigeladenen noch am 13.11.2002 ausgeräumt wurden und der Personalchef H. an diesem Tag seine Zustimmung zum Abschluss des Arbeitsvertrags gab oder ob - bedingt durch mehrere Telefonate mit der Klägerin am Folgetag oder Folgetagen - diese Zustimmung erst am 14.11.2002 oder noch später erteilt wurde.

Die Klägerin hat zwar angegeben, der Beigeladene sei am 13.11.2002 zum Vorstellungsgespräch eingeladen gewesen, der Vertrag aber erst am 14.11.2002 nach ihrer Intervention zustande gekommen, als der Personalchef H. der Einstellung zugestimmt habe, sie verweist aber gleichzeitig auf eine Bestätigungsmitteilung der Arbeitgeberin, in welcher als Abschluss des Arbeitsvertrags der 16.11.2002 genannt wird, was mit ihrer Aussage zum zeitlichen Ablauf nicht übereinstimmt. Ihre Erklärung für diese Divergenz, nämlich dass am Donnerstag, dem 14.11.2002 der Arbeitsvertrag geschlossen wurde, aber erst am Montag, dem 18.11.2002 ein versicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis begonnen habe und deswegen die Gültigkeit des Arbeitsvertrags erst am 16.11.2002 einsetze, ist nicht nachvollziehbar. Ein Arbeitsvertrag wird - und das ist auch juristischen Laien bekannt - durch Zustimmung beider Parteien geschlossen, der Beginn der Beschäftigung ist davon unabhängig und datierte hier ohnehin nicht auf den 16.11.2002, sondern auf den 18.11.2002. Für die Angaben der Inhaberin der Klägerin spricht allerdings, dass sie den Vermittlungsgutschein, den Arbeitsvertrag und die Vermittlungsbestätigung zusammen an die Beklagte übersandte. Hätte die Klägerin, wie zunächst von der Beklagten angenommen, in betrügerischer Absicht und gegebenenfalls im Zusammenwirken mit dem Beigeladenen eine rechtzeitige Vermittlung nur vortäuschen wollen, so hätte sie kaum den auf den 13. November 2002 datierten Arbeitsvertrag an die Beklagte beigefügt.

Die Schilderung des Ablaufs durch den Zeugen M. ist ebenfalls nicht widerspruchsfrei:

Glaubhaft ist, dass im Vorstellungsgespräch wegen der Vorstrafe des Beigeladenen Bedenken an dessen Einstellung aufgekommen sind. Eine solche Zurückhaltung eines Arbeitgebers, einen wegen Diebstahls vorbestraften Arbeitslosen einzustellen, ist nachvollziehbar; er stimmt auch mit den Aussagen der übrigen Beteiligten überein.

Auf der einen Seite sagte der Zeuge M. dann aber, der Beigeladene sei zwei bis drei Tage vor der Unterzeichnung des Arbeitsvertrags zu

einem Vorstellungsgespräch bei ihm im Büro gewesen und er habe nach den aufgekommenen Zweifeln an dessen Redlichkeit "die Tage" mehrfach mit der Klägerin telefoniert. Das indiziert eine Zeitverzögerung von ein paar Tagen zwischen Vorstellungsgespräch (am 13.11.2002) und endgültiger Zustimmung zum Arbeitsvertrag. In gleicher Weise wird dem SG gegenüber in der "Bestätigung über die Vermittlung von Herr T." angegeben, der Arbeitsvertrag sei am 13.11.2002 geschlossen und am 16.11.2002 "für gültig erklärt" worden. Andererseits sagte der Zeuge M. aber beim SG aus, die Zweifel an der Einstellung des Beigeladenen seien noch am gleichen Tag, dem 13.11.2002 nach einem Telefonat mit der Klägerin ausgeräumt worden und nach Einstellungszusage von Herrn H. sei der Arbeitsvertrag am Spätnachmittag des gleichen Tags unterzeichnet worden, so dass keine Verzögerung um einen oder mehrere Tage eingetreten wäre. Dazu passt, dass sich der Beigeladene bereits am Folgetag, dem 14.11.2002, bei der Beklagten in Arbeit abmelden konnte, sich also sicher war, bereits fest einen Arbeitsplatz erhalten zu haben. Der Zeuge H. hat sich dieser, zweiten Aussage des Zeugen M. angeschlossen, wonach der Beigeladene noch am Nachmittag des Tags des Vorstellungsgesprächs eingestellt wurde.

Angaben des Beigeladenen sind nicht geeignet, diese Widersprüche aufzulösen. Ausweislich des Beratungsvermerks der Beklagten vom 14.11.2002 hat der Beigeladene behauptet, er habe die Arbeitsstelle selbst gefunden. Das erscheint jedoch nicht glaubhaft, weil sich nur die Inhaberin der Klägerin und Mitarbeiter der Firma E. zuvor kannten. Genauere Angaben zum zeitlichen Ablauf des hier streitigen Geschehens konnte der Beigeladene gegenüber dem Senat nicht machen, beim SG ist er nicht erschienen.

Die dem Senat vorliegenden schriftlichen Unterlagen sind ebenfalls nicht widerspruchsfrei: Der fertig unterschriebene Arbeitsvertrag datiert vom Tag des Vorstellungsgesprächs am 13.11.2002, in der Vermittlungsbestätigung vom 18.11.2002 benennt die Arbeitgeberin dagegen den 16.11.2003.

Weiterer Beweis wird von den Beteiligten nicht angetreten; der Sachverhalt ist nicht weiter aufklärbar. Der Senat hat keine Veranlassung, an der Glaubwürdigkeit der Klägerin oder der Zeugen M. und H. zu zweifeln. Damit bleibt es dabei, dass zwei Geschehensabläufe denkbar sind, nämlich am Tag des Vorstellungsgesprächs geführte Telefonate mit der Klägerin, die zur Zustimmung des Zeugen H. zum Arbeitsvertrag am Spätnachmittag des 13.11.2002 führten oder über am Folgetag oder mehrere Tage später geführte Telefonate, infolge derer die Zustimmung am 14.11.2002 oder später erteilt wurde. Im ersten Fall trat die für die Gültigkeit des Arbeitsvertrags notwendige aufschiebende Bedingung der Zustimmung des Personalchefs vor dem Gültigkeitszeitraum des Vermittlungsgutscheins ein, im zweiten Fall innerhalb. Die Klägerin trägt das Risiko der Nichterweislichkeit, denn die materielle Beweislast für den durch Eintritt der aufschiebenden Bedingung wirksam gewordenen Arbeitsvertrag innerhalb der Gültigkeitsdauer des Vermittlungsvertrags trägt derjenige, der seinen Makler-Vergütungsanspruch auf das Zustandekommen des Arbeitsvertrags stützt. Kann nicht zur Überzeugung des Senats nachgewiesen werden, dass der Arbeitsvertrag tatsächlich erst innerhalb der Gültigkeitsdauer des Vermittlungsgutscheins wirksam abgeschlossen wurde, so hat die Klägerin nicht alle Anspruchsvoraussetzungen für die von ihr von der Beklagten verlangte Zahlung bewiesen.

Der Berufung der Beklagten war somit stattzugeben.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a SGG](#) i.V.m. [§ 154 Abs. 1 VwGO](#)

Gründe für die Zulassung der Revision bestehen nicht.

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2006-02-09