

## L 9 AL 20/07

Land  
Nordrhein-Westfalen  
Sozialgericht  
LSG Nordrhein-Westfalen  
Sachgebiet  
Arbeitslosenversicherung  
Abteilung  
9

1. Instanz  
SG Duisburg (NRW)  
Aktenzeichen  
S 27 AL 73/04

Datum  
23.01.2007

2. Instanz  
LSG Nordrhein-Westfalen  
Aktenzeichen  
L 9 AL 20/07

Datum  
30.04.2009

3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie  
Urteil

Die Berufung des Klägers gegen den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Duisburg vom 23.01.2007 wird zurückgewiesen. Der Kläger trägt die Kosten des Verfahrens in beiden Rechtszügen. Die Revision wird nicht zugelassen. Der Streitwert wird für das Berufungsverfahren auf 1000,- Euro festgesetzt.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten um die Auszahlung der ersten Rate aus einem Vermittlungsgutschein, den die Beklagte der beigeladenen Arbeitnehmerin J ausgestellt hat.

Der Kläger ist als privater Arbeitsvermittler im Großraum E und überregional tätig. Mit der seinerzeit arbeitslosen Beigeladenen schloss er am 25.07.2003 einen Dienstleistungsvertrag zur privaten Arbeitsvermittlung. Gegenstand des Vertrages sollte die Unterstützung zur Vermittlung in ein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis sein. In dem Vertrag war die Höhe der Vergütung in § 4 geregelt. § 5 des Vertrages bestimmt die Fälligkeit der Vergütung wie folgt:

"Die Vergütung wird nach erfolgter Vermittlung sofort in voller Höhe fällig. Auf Verlangen der/des Arbeitssuchenden gewährt der Arbeitsvermittler eine Ratenzahlung. In diesem Fall wird die erste Rate von 1000,- EUR sofort nach erfolgter Vermittlung fällig und die zweite Rate über den jeweiligen Restbetrag nach Ablauf von sechs Monaten. Andere Zahlungsmodalitäten bedürfen besonderer schriftlicher Vereinbarungen. Die Zahlung kann bar, per Überweisung oder per Vermittlungsgutschein der Bundesanstalt für Arbeit erfolgen. Die Vergütung wird nur fällig, wenn Frau J einen Vermittlungsgutschein erhält.

In § 6 betreffend Vermittlungsgutscheine der Bundesanstalt für Arbeit ist geregelt:

"Der Arbeitsvermittler verpflichtet sich, die Vermittlungsgutscheine der Bundesanstalt für Arbeit zu akzeptieren. Die/der Arbeitsuchende verpflichtet sich, den Vermittlungsgutschein - mit der jeweils höchst möglichen Vergütung - beizubringen. Nach erfolgter Vermittlung tritt die/der Arbeitsuchende alle Ansprüche aus dem Vermittlungsgutschein uneingeschränkt an den Arbeitsvermittler ab. "

Am 28.07.2003 stellte die Beklagte der Beigeladenen einen Vermittlungsgutschein über 1500,- EUR, gültig bis zum 27.10.2003, aus.

Die Beigeladene war nach erfolgter Einstellung in der Zeit vom 15.08.2003 bis 14.11.2003 befristet bei der Firma C GmbH, L beschäftigt. Am 17.11.2003 meldete sich die Beigeladene erneut arbeitslos.

Am 22.09.2003 beantragte der Kläger bei der Beklagten die Auszahlung der ersten Rate in Höhe von 1000,- EUR aus der Vermittlung der Beigeladenen in Arbeit. Dem Antrag waren eine Kopie des Dienstleistungsvertrages zwischen dem Kläger und der Beigeladenen, das Original des Vermittlungsgutscheins sowie eine Vermittlungsbestätigung der Arbeitgeberin, der C GmbH in L, vom 03.09.2003, nach der die Beigeladene auf Vermittlung des Klägers für die Zeit vom 15.08.2003 bis zum 14.11.2003 eingestellt worden sei, beigelegt.

Nach dem Inhalt einer Gesprächsnotiz der Beklagten vom 17.11.2003 teilte die Beigeladene dieser gegenüber mit, sich eigeninitiativ auf eine Zeitungsanzeige der Bäckerei L in X beworben zu haben, die von der C GmbH übernommen worden sei. Mit dem Bezirksleiter der C GmbH, Herrn X, habe sie telefonisch einen persönlichen Gesprächstermin vereinbart. Herr X habe ihr im Zuge des persönlichen Gesprächs zu 99 % die Einstellung zugesagt und erst danach den Kläger als privaten Arbeitsvermittler ins Gespräch gebracht. Dieser habe telefonisch mit ihr Kontakt aufgenommen, und sie hätten sich in der Filiale der C GmbH in X zu einem Gespräch getroffen. Der Kläger habe auf die

Unterschrift unter den Vermittlungsauftrag gedrängt. Sie sei dem nachgekommen, um den Arbeitsplatz nicht zu gefährden. Der Kläger habe sie dann aufgefordert, sich beim Arbeitsamt einen Vermittlungsgutschein zu besorgen. Später habe sie erfahren, dass auch bei einer nach ihr eingestellten Kollegin nach dem gleichen Muster verfahren worden sei.

Mit Bescheid vom 10.11.2003 lehnte die Beklagte den Antrag des Klägers auf Zahlung aus dem Vermittlungsgutschein ab, da der Kläger gegenüber der Beigeladenen keinen Vergütungsanspruch habe. Die Stellung eines Vermittlers müsse die eines neutralen Dritten sein. Der Vermittler müsse den Kontakt zum künftigen Arbeitgeber selber herstellen. Die Beigeladene habe aber schon Kontakt zur C GmbH gehabt, bevor der Kläger seine Tätigkeit aufgenommen habe. Der Kläger sei daher nicht im Rahmen der Arbeitsvermittlung tätig geworden.

Seinen hiergegen am 26.11.2003 erhobenen Widerspruch begründete der Kläger damit, dass nach seiner Auffassung eine Vermittlung im Sinne von [§ 421 g Abs. 1 S. 2 i.V.m. § 296 Abs. 2 S. 1 SGB III](#) immer dann vorliege, wenn der Vermittler in Kontakt sowohl mit dem Arbeitgeber als auch mit dem Arbeitnehmer gestanden und beide dazu bewegt habe, einen Arbeitsvertrag zu schließen. Es sei unerheblich, ob der Kontakt zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber bereits bestanden habe. Er habe die Vertragsparteien dazu bewegen können, sich im Rahmen einer Trainingsmaßnahme kennen zu lernen und anschließend den Arbeitsvertrag zu schließen. Der Vorkontakt der Beigeladenen allein habe noch nicht zum Zustandekommen des Beschäftigungsverhältnisses geführt.

Mit Widerspruchsbescheid vom 11.02.2004 wies die Beklagte den Widerspruch des Klägers als unbegründet zurück und führte aus: Eine Vermittlung i.S.v. [§ 421 g SGB III](#) setze voraus, dass der private Vermittler den Kontakt zum Arbeitgeber herstelle. Das sei im Falle der Beigeladenen nicht geschehen, da sich diese aufgrund einer Stellenanzeige selber beworben habe. Erst nach dem Bewerbungsgespräch sei der Kläger durch die Arbeitgeberin eingeschaltet worden. Der Kläger habe damit allenfalls Arbeiten übernommen, die sonst ein Personalbüro leiste, nicht aber Vermittlungstätigkeit entfaltet.

Am 12.03.2004 hat der Kläger Klage erhoben und sich zur Begründung auf seinen Vortrag im Widerspruchsverfahren bezogen.

Der Kläger hat - schriftsätzlich und sinngemäß - beantragt,

die Beklagte unter Aufhebung des Bescheides vom 20.11.2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 11.02.2004 zu verurteilen, ihm die fällige Vermittlungsvergütung in Höhe von 1000,- EUR zu zahlen.

Die Beklagte hat - schriftsätzlich - beantragt,

die Klage abzuweisen

und sich zur Begründung auf den Inhalt der angefochtenen Bescheide bezogen.

Das Sozialgericht hat am 26.05.2006 einen Termin zur Erörterung der Streitsache durchgeführt. Wegen der Einzelheiten hierzu wird auf die Sitzungsniederschrift Bezug genommen. Ferner hat das Sozialgericht die Beigeladene schriftlich angehört. Auf die durch die Beigeladene übermittelte Stellungnahme vom 02.07.2006 wird verwiesen.

Nach entsprechender Anhörung der Beteiligten hat das Sozialgericht die Klage mit Gerichtsbescheid vom 23.01.2007 abgewiesen. Auf die zutreffenden Ausführungen der Beklagten im Widerspruchsbescheid vom 11.02.2004 werde Bezug genommen. Ergänzend sei darauf hinzuweisen, dass der Zahlungsanspruch des Klägers daran scheitere, dass er die Beigeladene nicht im Sinne des [§ 421 g SGB III](#) in die Tätigkeit bei der C GmbH vermittelt habe. Eine Vermittlungstätigkeit des Klägers für die Beigeladene als Arbeitnehmerin sei nicht erkennbar. Auf Fragen hätten die Beigeladene und der Kläger übereinstimmend bekundet, dass der Erstkontakt zwischen dem Kläger und der Beigeladenen nur über die Arbeitgeberin zu Stande gekommen sei. Die Beigeladene habe sich eigenständig bei der Arbeitgeberin beworben. Erst anlässlich des Vorstellungsgespräches sei ihr der Kläger vorgestellt worden. Aus ihrer Sicht sei eine Einstellung an einen Vertragsabschluss mit dem Kläger gekoppelt gewesen. Nach eigenen Angaben sei der Kläger in finanzieller Hinsicht mit der C GmbH verflochten. Zwar sei er an der GmbH nicht beteiligt, doch habe er einen eigenen Vertrag mit der GmbH abgeschlossen, durch den er von der Firma bereits für seine Tätigkeit entlohnt worden sei. Auch scheide eine vermittlerische Tätigkeit immer dann aus, wenn sich der betroffene Arbeitnehmer eigeninitiativ an einen Arbeitgeber wende und der Kontakt zum Vermittler erst durch den Arbeitgeber hergestellt werde.

Gegen den ihm am 24.01.2007 zugestellten Gerichtsbescheid richtet sich die am 23.02.2007 eingelegte Berufung des Klägers, die er nicht begründet hat.

Der Kläger beantragt,

den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Duisburg vom 23.01.2007 abzuändern und die Beklagte unter Aufhebung des Bescheides vom 20.11.2003 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 11.02.2004 zu verurteilen, ihm die Vermittlungsvergütung i.H.v. 1000,- Euro zu zahlen.

Die Beklagte stellt keinen Antrag.

Die Beigeladene stellt keinen Antrag.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts nimmt der Senat Bezug auf den Inhalt der Gerichtsakte sowie der Verwaltungsakte der Beklagten. Diese Akten waren Gegenstand der mündlichen Verhandlung.

Entscheidungsgründe:

Der Senat konnte die Streitsache im Termin trotz der Abwesenheit der Beigeladenen und eines Vertreters der Beklagten verhandeln und

aufgrund der einseitigen mündlichen Verhandlung entscheiden. Die Beklagte sowie die Beigeladene sind auf diese Möglichkeit für den Fall ihres Nichterscheins mit der Ladung hingewiesen worden ([§§ 124, 126 SGG](#)).

Die zulässige Berufung ist unbegründet. Das Sozialgericht hat die Klage zu Recht abgewiesen. Der Kläger wird durch den angefochtenen Bescheid nicht beschwert im Sinne des [§ 54 Abs. 2 S. 1](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG), weil er keinen Anspruch auf Auszahlung einer Vermittlungsvergütung in Höhe von 1000,- EUR aus dem der Beigeladenen gewährten Vermittlungsgutschein vom 28.07.2003 hat.

Die Beklagte ist nicht verpflichtet, aufgrund des Vermittlungsgutscheines eine Vergütung an den Kläger zu zahlen, da auch im Verhältnis zwischen dem Kläger und der Beigeladenen kein Vergütungsanspruch entstanden ist.

Anspruchsgrundlage für das Begehren des Klägers ist [§ 421 g Abs. 1 S. 2 SGB III](#) in der Fassung des Gesetzes vom 23.03.2002 ([BGBl. I 1130](#)). Danach verpflichtet sich das Arbeitsamt mit dem Vermittlungsgutschein, den Vergütungsanspruch eines vom Arbeitnehmer eingeschalteten Vermittlers, der den Arbeitnehmer in eine sozialversicherungspflichtige Beschäftigung mit einer Arbeitszeit von mindestens 15 h wöchentlich vermittelt hat, nach Maßgabe der Absätze 2 bis 4 zu erfüllen. Gemäß [§ 421 g Abs. 2 S. 3 SGB III](#) in der hier anzuwendenden Fassung wird die Vergütung in Höhe von 1000,- EUR bei Beginn des Beschäftigungsverhältnisses, der Restbetrag nach einer sechsmonatigen Dauer des Beschäftigungsverhältnisses gezahlt. Nach [§ 421 g Abs. 2 Satz 4 SGB III](#) wird die Leistung aus dem Vermittlungsgutschein unmittelbar an den Vermittler gezahlt. In dem Dreiecksverhältnis Arbeitsuchender, Bundesagentur für Arbeit und Vermittler ermöglicht die Vorschrift, dass sich der Vermittler unmittelbar an die Bundesagentur für Arbeit wenden kann, obwohl es sich im eigentlichen Sinne um einen Erfüllungsanspruch des Arbeitsuchenden gegenüber der Agentur für Arbeit aus dem Vermittlungsgutschein handelt (vgl. LSG NRW, Urteil vom 06.06.2005 - [L 19 \(9\) AL 151/04](#), m.w.N.; Sozialgericht Aurich, Urteil vom 26.03.2003 - [S 5 AL 60/02](#)).

[§ 421 g Abs. 1 S. 2 SGB III](#) setzt ausdrücklich (dem Grunde nach) einen Vergütungsanspruch des vom Arbeitnehmer eingeschalteten Vermittlers gegen den Arbeitnehmer voraus (vgl. LSG NRW, Urteil vom 19.12.2007 - [L 1 AL 5/07](#) -). Dieser Vergütungsanspruch kann sich seinerseits nur aus einem zivilrechtlichen Maklervertrag ([§ 652 Bürgerliches Gesetzbuch - BGB](#) -) ergeben, dessen Wirksamkeit und nähere Ausgestaltung sich zwar nach den Vorschriften des BGB richtet, die aber überlagert sind von öffentlich-rechtlichen Normen, insbesondere der des [§ 296 SGB III](#) (vgl. BSG, Urteil vom 06.04.2006 - [B 7a AL 56/05 R](#) -).

Hier steht dem Anspruch des Klägers jedenfalls entgegen, dass er keinen Vergütungsanspruch gegenüber der Beigeladenen hat. Die Beigeladene ist als Arbeitsuchende zur Zahlung der Vergütung nur verpflichtet, wenn infolge der Vermittlung des Vermittlers der Arbeitsvertrag zu Stande gekommen ist ([§ 296 Abs. 2 S. 1 SGB III](#)). Zur Konkretisierung des Begriffes der Vermittlungstätigkeit ist im Ansatz vom gleichen Vermittlungsbegriff wie im Rahmen des [§ 652 BGB](#) auszugehen (vgl. BSG, Urteil vom 06.05.2008 - [B 7/7a AL 8/07 R](#) -; Urmersbach in Eicher/Schlegel, SGB III, § 421 g Rn. 41; Brandts in Niesel, SGB III, § 421 g Rn. 15). Danach ist erforderlich, dass der Vermittler als Dritter in Kontakt sowohl mit dem Arbeitsuchenden als auch mit dem Arbeitgeber tritt und durch seine Tätigkeit aktiv die Abschlussbereitschaft beider derart gefördert hat (Kausalität), dass ein Arbeitsvertrag geschlossen wurde (vgl. BSG, Urteil vom 06.05.2008 - [B 7/7a AL 8/07 R](#) -). Da zudem der private Vermittler im Rahmen des SGB III aber an die Stelle der ansonsten zuständigen Bundesagentur für Arbeit tritt und der private Maklervertrag vom öffentlichen Recht überlagert ist, liegt es nahe, dass zumindest auch die Voraussetzungen des [§ 35 Abs. 2 SGB III](#) erfüllt sein müssen. Danach muss sich der Vermittler sowohl ein Bild über die Leistungsfähigkeit des Arbeitslosen als auch die Anforderungen des vermittelten Arbeitsplatzes gemacht haben (vgl. BSG, a.a.O.).

Diesen Maßgaben genügt die hier zu verzeichnende Tätigkeit des Klägers nicht. Denn seine Tätigkeit war nicht im oben beschriebenen Sinne kausal für das Zustandekommen des Beschäftigungsverhältnisses der Beigeladenen bei der C GmbH. Zunächst steht der erforderlichen Kausalität entgegen, dass der maßgebliche Kontakt zur Firma C GmbH durch die Beigeladene in Eigeninitiative hergestellt wurde. Zum Zeitpunkt des Erstkontaktes zwischen der Beigeladenen und dem Kläger hatte die Beigeladene sogar bereits ein Vorstellungsgespräch bei der Firma absolviert, so dass zum einen ein persönlicher Kontakt zur künftigen Arbeitgeberin auch ohne die Mitwirkung des Klägers bestand und zum anderen auch die C GmbH selber in der Lage war, sich ein Bild über die Eignung der Beigeladenen zu verschaffen und eine Entscheidung über die Einstellung der Beigeladenen zu treffen. Eines wie auch immer gearteten Tätigwerdens des Klägers bedurfte es zur Einstellung der Beigeladenen nicht.

Vor diesem Hintergrund handelte es sich bei den vom Kläger entfalteten Aktivitäten jedenfalls nicht um Arbeitsvermittlung im Sinne der [§§ 421 g, 296 SGB III](#), da die Beigeladene und die C GmbH von sich aus alle Voraussetzungen zur Herbeiführung eines Beschäftigungsverhältnisses geschaffen hatten. Auch nach seinen eigenen Angaben ist zudem undeutlich geblieben, um welche konkreten Vermittlungsleistungen des Klägers gegenüber der Beigeladenen es sich gehandelt haben soll. Soweit der Kläger hierzu ausgeführt hat, er habe eine Trainingsmaßnahme der Beigeladenen initiiert und es wäre ohne seinen Beitrag nicht zu einer Beschäftigung der Beigeladenen gekommen, so verdeutlicht er damit lediglich seine ohnehin bestehende (vertragliche) Beziehung zur C GmbH, denn nach den glaubhaften Angaben der Beigeladenen war die Arbeitgeberin "an sich" zur Einstellung entschlossen und das Hinzutreten des Klägers hatte seine Gründe nicht mehr im Anbahnen des Beschäftigungsverhältnisses, sondern nur im Wesentlichen im Ausloten bestehender Fördermöglichkeiten. Sofern unter Eignungsaspekten Bedenken im Hinblick auf die Beschäftigung der Beigeladenen bestanden haben sollten, hätten sich diese ohne weiteres im Rahmen des bereits vor dem Auftreten des Klägers durchgeführten Bewerbungsgespräches abklären lassen. Insofern ist auch unklar geblieben, welche Funktion die vom Kläger in den Vordergrund seiner Darlegung gerückte Trainingsmaßnahme gehabt haben soll. Um ein Kennenlernen der Beigeladenen und der Firma C GmbH kann es vor dem Hintergrund des bereits durchgeführten Vorstellungsgespräches kaum gegangen sein. Auch ist der Leistungsakte der Beigeladenen zu entnehmen, dass sie in den Jahren vor 2003 immer wieder Beschäftigungen als Verkaufskraft - auch in Bäckereien - nachgegangen ist, sodass sich angesichts der vorhandenen beruflichen Erfahrungen der Beigeladenen die Durchführung von Trainingsmaßnahmen jedenfalls nicht aufgedrängt haben dürfte.

Auffällig ist auch, dass der Dienstleistungsvertrag zwischen dem Kläger und der Beigeladenen zu einem Zeitpunkt geschlossen wurde, als die Beigeladene wegen des bereits weit gediehenen Kontaktes zur Arbeitgeberin auf Vermittlungsleistungen nicht mehr angewiesen war und sich im Gegenteil das durch die Arbeitgeberin bewirkte Auftreten des Klägers ausschließlich als ein zusätzliches, ebenfalls zu überwindendes Hindernis auf dem Weg in das Arbeitsverhältnis, nicht aber als eine vermittelnde Dienstleistung dargestellt hat.

Letztlich hat der Senat die Überzeugung gewonnen, dass der Kläger auf Seiten des Arbeitgebers tätig geworden ist und Aufgaben wahrgenommen hat, die dem unternehmerischen Bereich der Firma C GmbH zuzurechnen sind, nicht aber eine zwischen Arbeitgeber und

Arbeitnehmerin vermittelnde Leistung erbracht hat. Schon aufgrund der zwischen ihm und der Firma C GmbH bestehenden vertraglichen Beziehungen ist der Kläger nicht mehr als neutraler vermittelnder Dritter tätig gewesen, sondern für die Personalführung der Busch GmbH. Insoweit ist auch die Wahrnehmung der Beigeladenen authentisch und zutreffend, die in ihrer Stellungnahme vom 02.07.2006 bekundet hat, dass sich ihr nicht erschlossen habe, in welchem Zusammenhang das Hinzukommen des Klägers mit einer Arbeitsvermittlung stehen sollte.

Weitere Ermittlungen waren vom Senat schon vor dem Hintergrund nicht vorzunehmen, dass auch mit dem eigenen Vorbringen des Klägers zu seiner Tätigkeit bezüglich der Einstellung der Beigeladenen bei der Firma C GmbH die Anspruchsvoraussetzungen des [§ 421 g SGB III](#) nicht erfüllt sind.

Der Kläger hat nach [§ 197 a SGG](#) i.V.m. [§ 154 Abs. 1 und 2 VwGO](#) die Kosten des Verfahrens in beiden Rechtszügen zu tragen. Der Senat konnte auch die für die Beklagte ungünstige Kostenentscheidung des Urteils ändern, obwohl nur der Kläger Berufung eingelegt hat. Insoweit gilt das Verbot der reformatio in peius nicht. Denn das Verbot der Schlechterstellung erstreckt sich nicht auf solche im angefochtenen Urteil enthaltenen Entscheidungen, die der Disposition der Beteiligten entzogen und von Amts wegen zu treffen sind (vgl. BSG, Urteil vom 10.09.1987 - [10 RAr 10/86](#) - m.w.N.). Über Kosten ist jedenfalls im Urteil (vgl. [§ 193 Abs. 1 SGG](#)) auch unabhängig von entsprechenden Anträgen der Beteiligten von Amts wegen zu entscheiden.

Die Festsetzung des Streitwertes beruht auf [§§ 52 Abs. 1, 63 Abs. 2 Satz 1](#) des Gerichtskostengesetzes (GKG).

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision liegen nicht vor ([§ 160 Abs. 2 Nrn. 1 und 2 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2009-07-22