

BUNDESSOZIALGERICHT



Im Namen des Volkes

Verkündet am
20. Februar 1991

Urteil

in dem Rechtsstreit

Az: 11 RAr 5/90

.....

Kläger und Revisionskläger,

Prozeßbevollmächtigter:

.....

g e g e n

Bundesanstalt für Arbeit,
Nürnberg, Regensburger Straße 104,

Beklagte und Revisionsbeklagte.

Der 11. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche Verhandlung vom 20. Februar 1991 durch den Vorsitzenden Richter Dr. V o l k m a n n , den Richter S c h n e i d e r - D a n w i t z und die Richterin Dr. W e t z e l sowie die ehrenamtlichen Richter D e m b o w s k i und B r ü n i n g für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 13. Dezember 1989 wird zurückgewiesen.

Kosten sind nicht zu erstatten.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

G r ü n d e :

I

Zwischen den Beteiligten ist streitig, ob die Beklagte die Vermittlung von Künstlern in konzertmäßige Engagements unterlassen muß.

Die beklagte Bundesanstalt für Arbeit (BA) unterhält in sieben Landesarbeitsamtsbezirken Künstlerdienste (Fachvermittlungsstellen), in denen Bewerber und Auftraggeber in den Bereichen Musiker und Kapellen, Show- und Unterhaltungskünstler, Fotomodelle, Mannequins und Dressmen, Filmkleindarsteller und Komparsen sowie (nur in Düsseldorf) Orchestermusiker beraten und vermittelt werden. Der Kläger ist Inhaber einer Konzertdirektion und betreibt auch private Künstlervermittlung in konzertmäßige Auftritte.

Am 15. Juli 1986 erhob er vor dem Sozialgericht (SG) Klage mit dem Ziel, die BA zu verurteilen, die Vermittlung von Künstlern in konzertmäßige Auftritte zu unterlassen. Er machte geltend, dieser Bereich der von der BA betriebenen Künstlervermittlung sei keine Arbeitsvermittlung. Durch die unzulässige Ausweitung der Vermittlungstätigkeit der BA werde er in seiner grundgesetzlich geschützten Berufsausübung verletzt und es entstehe ihm wirtschaftlicher Schaden.

Das SG hat die Klage mit Urteil vom 22. Oktober 1987 abgewiesen. Das Landessozialgericht (LSG) hat die Berufung mit Urteil vom 13. Dezember 1989 zurückgewiesen und zur Begründung ausgeführt, die vorbeugende Unterlassungsklage sei zwar zulässig, in der Sache jedoch unbegründet. Die BA sei berechtigt, Künstlern auch insoweit konzertmäßige Auftritte zu vermitteln, als dies keine Arbeitsvermittlung im engeren Sinn, sondern Vermittlung in selbständige Dienstverhältnisse sei. Im Hinblick auf den hohen Stellenwert der gesetzlichen Aufgabe der BA, Arbeitslosigkeit zu verhindern oder zu beenden, sei sie aufgrund einer Art Annexkompetenz zur Arbeitsvermittlung iS von §§ 3 Abs 2 Nr 2, 13 Arbeitsförderungsgesetz (AFG) berechtigt, dies auch durch Vermittlung selbständiger Tätigkeiten zu tun, allerdings nur, wenn der arbeitslose Künstler bereit sei, sich auch in Engagements mit abhängiger Beschäftigung vermitteln zu lassen, und wenn er ohne diese Vermittlung arbeitslos wäre. Die BA sei also nicht befugt, von vornherein Künstlervermittlungen in selbständige Dienstleistungen zu betreiben; Anhaltspunkte hierfür lägen allerdings nicht vor.

Mit der zugelassenen Revision rügt der Kläger eine Verletzung der §§ 3 Abs 2 Nr 2, 13 Abs 1 AFG sowie seines Anspruchs auf rechtliches Gehör (§ 62 Sozialgerichtsgesetz <SGG>, Art 103 Abs 1 Grundgesetz <GG>). Arbeitslosigkeit könne zwar durch selbständige Tätigkeiten in konzertmäßigen Auftritten beseitigt werden. Jedoch sei die Vermittlung



insoweit der BA nicht zugewiesen. Das Gesetz verweise zur Verhinderung und Beseitigung von Arbeitslosigkeit auf die in § 13 AFG umschriebene Arbeitsvermittlung, unter die die Vermittlung von Künstlern in selbständige Auftritte nicht falle, so daß sie dabei ihre Funktionsgrenze überschreite.

Das LSG habe jedenfalls nach der in der Entscheidung vertretenen Rechtsauffassung die BA insoweit zur Unterlassung verurteilen müssen, als die Tätigkeit ihrer Künstlerdienste zu einem erheblichen Teil in der intendierten Vermittlung von Künstlern in selbständige Auftritte bestehe, wie sich aus zahlreichen Presseberichten ergebe, und dies vorab aufklären müssen. Der Anspruch auf rechtliches Gehör sei verletzt, weil das LSG nicht auf diese Einschränkung hingewiesen und ihm die Möglichkeit entsprechenden Vortrags und Beweisantritts genommen habe.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 13. Dezember 1989 sowie das Urteil des Sozialgerichts Freiburg vom 22. Oktober 1987 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, die Vermittlung von Künstlern in konzertmäßige Auftritte zu unterlassen,

hilfsweise:

den Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das LSG zurückzuverweisen.

Die Beklagte beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

Zur Begründung verweist sie auf das Urteil des LSG.

II

Die Revision des Klägers ist nicht begründet.

1. Für die Klage ist - wie das LSG zu Recht entschieden hat - der Rechtsweg zu den Gerichten der Sozialgerichtsbarkeit gegeben.

Nach § 51 Abs 1 SGG entscheiden die Gerichte der Sozialgerichtsbarkeit ua über öffentlich-rechtliche Streitigkeiten in Angelegenheiten der Arbeitslosenversicherung und der übrigen Aufgaben der BA.

Ob eine Streitigkeit öffentlich-rechtlich oder zivilrechtlich ist, richtet sich nach der Natur des Rechtsverhältnisses, aus dem der Klageanspruch hergeleitet wird (ständige



Rechtsprechung - vgl GmSOGB SozR 1500 § 51 Nr 53; BSG SozR 1500 § 51 Nr 47; Urteil des erkennenden Senats vom 12. Dezember 1990 - 11 RAr 43/88 - zur Veröffentlichung vorgesehen). Dabei kommt es nicht darauf an, wie der Streitgegenstand von dem Kläger bezeichnet und rechtlich bewertet wird. Entscheidend für die Abgrenzung zwischen Zivil- und Sozialgerichtsbarkeit ist, ob der zur Klagbegründung vorgelegte Sachverhalt für die aus ihm hergeleitete Rechtsfolge von Rechtssätzen des Zivilrechts oder des Sozialrechts geprägt wird.

Die Voraussetzungen und Rechtsfolgen des vom Kläger geltend gemachten Unterlassungsanspruchs liegen im materiellen Arbeitsförderungsrecht, nämlich insbesondere in den §§ 1 bis 4 und 13 AFG. Der Kläger erstrebt eine Begrenzung der von der BA hoheitlich ausgeübten Vermittlungstätigkeit. Damit geht der Streit um die Bestimmung des Aufgabenbereichs der staatlichen Arbeitsvermittlung iS der §§ 1 f, 13 Abs 1 AFG, nämlich um Inhalt und Grenzen des Arbeitsvermittlungsmonopols der BA. Die vom Kläger beanstandete Betätigung der BA berührt zwar auch das Wettbewerbsverhältnis der Beteiligten. Dadurch wird der Rechtsstreit aber nicht zu einer bürgerlich-rechtlichen Streitigkeit über die Art und Weise der beiderseitigen Teilnahme am privatwirtschaftlichen Wettbewerb, für die der Rechtsweg zu den ordentlichen Gerichten gegeben ist (vgl GmSOGB SozR 1500 § 51 Nr 47 - zur Ausgabestelle für gebrauchte Rollstühle; BGHZ 82, 375 f - zur Brillenselbstabgabestelle). Denn es geht nicht um wirtschaftliches Handeln der BA im Bereich des Privatrechts. Die Arbeit ihrer Künstlerdienste wird vielmehr - ebenso wie die der Zentralen Bühnen-, Fernseh- und Filmvermittlung - unter Bezugnahme auf die einschlägigen sozialversicherungsrechtlichen Vorschriften (§§ 2, 13, 14, 15 AFG) auf der Basis eines entsprechenden Runderlasses (38/77, Dienstblatt A 1977 Nr 8) durchgeführt, in dem für die Vermittlung konzertmäßig auftretender Künstler keine Besonderheiten vorgesehen sind (vgl zur Zuständigkeitsabgrenzung auch BVerwGE 39, 328 f).

2. Die vom Kläger erhobene vorbeugende Unterlassungsklage ist auch inhaltlich zulässig. Insoweit wird auf die zutreffenden Ausführungen des LSG Bezug genommen. Der Antrag, die BA zu verurteilen, die Vermittlung von Künstlern in konzertmäßige Auftritte zu unterlassen, ist ausreichend bestimmt. Die genauere Inhaltsbestimmung ergibt sich aus dem Urteil des LSG, auf das sich der Kläger insoweit ausdrücklich bezieht. "Konzertmäßig" ist demnach ein Auftritt, bei dem der Künstler eigenbestimmt sein Programm disponiert und dieses als fertiges Produkt zur Verfügung stellt (vgl auch BSG SozR 1500 § 55 Nr 35).
3. Die Klage ist jedoch unbegründet. Der Auffassung des LSG, der Kläger habe keinen Anspruch gegen die BA auf Unterlassung der Vermittlung von Künstlern in konzertmäßige Auftritte, weil es ihr zur Verhinderung oder Beseitigung der Arbeitslosigkeit nicht verwehrt sei, Künstler in konzertmäßige Auftritte jeder Art zu vermitteln, auch in sol-



che, die als selbständige Dienstleistung erbracht werden, ist im Ergebnis zuzustimmen.

Es kann dahinstehen, ob Grundlage des vom Kläger geltend gemachten Unterlassungsanspruchs der analog anzuwendende § 1004 des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB) oder Art 12 GG ist. Denn Voraussetzung für einen Abwehranspruch des Klägers sowohl nach § 1004 BGB als auch nach Art 12 GG ist ein rechtswidriges Verhalten der BA. Daran fehlt es hier, weil sich die BA bei der beanstandeten Tätigkeit innerhalb der ihr rechtlich gezogenen Grenzen bewegt hat (vgl. Scholz in: Maunz/Dürig, Art 12 GG, Anm 103 f mwN, 403).

Nach § 2 Nr 1 AFG haben die Maßnahmen nach diesem Gesetz insbesondere dazu beizutragen, daß weder Arbeitslosigkeit und unterwertige Beschäftigung noch ein Mangel an Arbeitskräften eintreten oder fortauern. Demgemäß obliegt der BA nach § 3 Abs 2 Nr 2 AFG ua die Arbeitsvermittlung, die nach § 4 AFG nur von der BA betrieben werden darf. Sie besitzt insoweit ein Vermittlungsmonopol. Unter Arbeitsvermittlung im Sinne des AFG ist nach § 13 Abs 1 AFG eine Tätigkeit zu verstehen, die darauf gerichtet ist, Arbeitsuchende mit Arbeitgebern zur Begründung von Arbeitsverhältnissen zusammenzuführen. Dabei ist der Begriff "Arbeitsverhältnis" im arbeitsrechtlichen Sinne zu definieren, also als Rechtsverhältnis, das zwischen einem Arbeitnehmer und einem Arbeitgeber vertraglich begründet wird und den Arbeitnehmer verpflichtet, abhängige Arbeit zu leisten. Wann eine Arbeit als abhängig zu charakterisieren ist, bestimmt sich nach dem Gesamtbild der jeweiligen Tätigkeit, das von Fall zu Fall verschieden ausgeprägt sein kann. Abhängig beschäftigt ist dabei regelmäßig derjenige, der hinsichtlich Zeit, Ort, Art und Inhalt der Arbeitsausführung weisungsgebunden ist (BAG AP Nr 45 zu § 611 BGB - Abhängigkeit -; BSG SozR 4100 § 13 Nr 6; Gagel, Kommentar zum AFG, § 13 Anm 2 f mwN).

Wie der erkennende Senat in seiner Entscheidung vom 12. Dezember 1990 (11 RAR 73/90 - zur Veröffentlichung vorgesehen) bereits ausgeführt hat, kann das Vorliegen von Arbeitsverhältnissen nicht durch eine allgemeingültige Definition, sondern nur typologisch unter Berücksichtigung aller Merkmale des jeweiligen Einzelfalles bestimmt werden. Entgegen der Meinung des Klägers ist also nicht jeder "konzertmäßige Auftritt" von Künstlern als selbständige Tätigkeit zu qualifizieren. Zwar wird bei "konzertmäßigen Auftritten" in dem vom Kläger verstandenen Sinn, daß der Künstler eigenbestimmt sein Programm disponiert und dieses als fertiges Produkt zur Verfügung stellt, die Weisungsgebundenheit und die Eingliederung in den Betrieb des Auftraggebers häufig fehlen und demzufolge eine unselbständige (Arbeitnehmer-)Tätigkeit zu verneinen sei (BSG Urteil vom 7. August 1974 - 7 RAR 6/72 - USK 74138; - Musikkapelle -; BAG AP Nr 14 zu § 611 BGB - Abhängigkeit - Zauberkünstler -; BGH NJW 1985, 2133 - Schlagersänger -; OLG Düsseldorf MDR 1987, 79 f - Gesangssolist im Café -). Ande-



rerseits sind jedoch auch Sachverhaltsgestaltungen möglich, in denen die hier betroffenen Künstler als Arbeitnehmer tätig werden. Das kann etwa der Fall sein, wenn sie ihr Programm innerhalb einer umfassenderen betrieblichen Organisation darbieten, deren arbeitstechnischen Notwendigkeiten sie sich unterordnen müssen, so daß eine Eingliederung in den Betrieb des Veranstalters anzunehmen ist. So kann beispielsweise ein Zauberkünstler, der bei privaten Veranstaltungen auftritt, selbständig tätig sein, während er Arbeitnehmer sein kann, wenn er - namentlich bei längerfristig angelegten Vertragsbeziehungen - in einem Varieté auftritt und sich dabei einem bestimmten Programmablauf und der technischen Organisation des Unterhaltungsbetriebs unterordnen muß (BAG aaO; vgl BAG AP Nr 1 § 2 Bundesurlaubsgesetz - Bühnen-Tanzduo -). Das BSG hat in vergleichbaren Fällen diese Maßstäbe bereits verdeutlicht (BSG USK aaO; Urteil vom 29. November 1990 - 7 RAr 140/89; Urteil vom 12. Dezember 1990 - aaO).

Die Unterscheidung selbständiger Tätigkeit von abhängiger Beschäftigung hängt mit hin auch bei Tätigkeiten im Künstlerbereich von den Umständen des Einzelfalls ab. Wird der Künstler bei der Ausführung seines Berufs abhängig tätig und ist er damit Arbeitnehmer, besitzt die BA für die Vermittlung in dieses Arbeitsverhältnis die ihr durch § 4 AFG eingeräumte Alleinzuständigkeit (Vermittlungsmonopol). Die BA ist jedoch auch befugt, die Künstler in selbständige Dienstverhältnisse oder Werkverhältnisse zu vermitteln. Dies ergibt sich aus der besonderen Aufgabenstellung der BA und einer Kompetenz kraft Sachzusammenhangs mit § 3 Abs 2 Nr 2 AFG.

Die gesamte Tätigkeit der BA ist an den in den §§ 1 und 2 AFG aufgeführten Zielen des hohen Beschäftigungsstandes und der Vermeidung von Arbeitslosigkeit zu orientieren, die als Auslegungsmaßstab für alle Einzelschriften des AFG zu berücksichtigen sind. Die Verhinderung - oder die Beseitigung - von Arbeitslosigkeit kann aber nicht nur dadurch erreicht werden, daß der von ihr Bedrohte oder Betroffene eine abhängige Beschäftigung aufnimmt, sondern auch dadurch, daß er selbständig tätig wird. Dies verdeutlicht § 101 Abs 2 Satz 2 Nr 1 AFG, wonach der Arbeitnehmer nicht arbeitslos ist, wenn er eine Tätigkeit als Selbständiger ausübt, die die Grenzen des § 102 AFG überschreitet. Im Hinblick auf die zentrale Bedeutung, die das AFG der Bekämpfung von Arbeitslosigkeit beimißt, kann nicht davon ausgegangen werden, daß der gesetzliche Auftrag der BA zur Bekämpfung der Arbeitslosigkeit auf die Vermittlung in Arbeitsverhältnisse (§ 3 Abs 2 Nr 2, § 13 AFG) beschränkt ist. Das Vermittlungsmonopol des § 4 AFG erstreckt sich zwar nur hierauf. Daraus folgt jedoch nicht, daß die BA gehindert ist, Arbeitslosigkeit dadurch zu verhindern oder zu beseitigen, daß sie die betroffenen Künstler auch in selbständige Tätigkeiten vermittelt. Angesichts der Mannigfaltigkeit und Dynamik des Arbeitsmarktes kann die BA ihrer Aufgabe, Arbeitslosigkeit zu verhindern oder zu beseitigen, nur gerecht werden, wenn ihr die Befugnis eingeräumt wird, nötigenfalls auch Aufgaben wahrzunehmen, die über den



Bereich der Arbeitsvermittlung im engeren Sinne des § 3 Abs 2 Nr 2 iVm § 13 AFG hinausgehen.

Die von der BA durchzuführende Arbeitsvermittlung verfolgt den Zweck, Arbeitslosigkeit durch den unentgeltlichen Nachweis offener Stellen zu beheben (§ 21 AFG). Dabei ging der Gesetzgeber - wie die ausdrückliche Regelung eines Arbeitsvermittlungsmonopols und die Pflicht der BA zur Berufs- und Arbeitsberatung zeigt - von der Zielvorstellung aus, eine möglichst umfassende, vielseitige oder gründliche Beratung und Vermittlung des Arbeitsuchenden zu gewährleisten. Diesen Anforderungen würde die Vermittlung konzertmäßig auftretender Künstler aber nicht gerecht, wenn sie zusätzlich dadurch belastet würde, daß vor jedem Vermittlungsangebot in die rechtliche Überprüfung eingetreten werden müßte, ob ein Arbeitsverhältnis beabsichtigt ist oder nicht. Abgesehen von den Abgrenzungsschwierigkeiten wäre eine marktgerechte Arbeitsvermittlung bei einer solchen Differenzierung nicht möglich. Denn der für eine umfassende Beratung und Vermittlung erforderliche Überblick über den einschlägigen Arbeitsmarkt würde verlorengehen, wenn der Vermittler nur noch einen Teil der in Frage kommenden Angebote sammeln und weitergeben dürfte.

Diese Erkenntnisse decken sich mit der auch im Schrifttum allgemein vertretenen Auffassung, die BA könnte im Interesse des Abbaues der Arbeitslosigkeit ausnahmsweise auch in selbständige Tätigkeiten vermitteln (vgl. Gagel, aaO, § 13 Anm 21; Knigge/Ketelsen/Marschall/Wittrock, Kommentar zum AFG, § 13 Anm 32; Henning/Kühl/Heuer, Kommentar zum AFG, § 13 Anm 7.2; Eisenträger, Rechtsfragen der Arbeitsvermittlung, AuB 1978, 65, 66 f). Aus der Befugnis der Beklagten zur Vermittlung in selbständige Tätigkeiten folgt jedoch nicht eine entsprechend ausweitende Auslegung auch bei der Vermittlungstätigkeit privater Vermittler. Die Auffassung des Klägers, die Abgrenzungsschwierigkeiten zwischen - zulässiger - Vermittlungstätigkeit in selbständige Arbeitsverhältnisse und - unzulässiger - Vermittlungstätigkeit in abhängige Beschäftigungen, müsse zu einer großzügigeren Handhabung bei der privaten Arbeitsvermittlung führen, ist daher unzutreffend. Denn der Grund für die Befugnis der BA, Künstler auch in selbständige Tätigkeiten zu vermitteln, ist in dem gesetzlichen Auftrag der BA zu sehen, Arbeitslosigkeit zu verhindern oder zu beseitigen. Einen solchen gesetzlichen Auftrag hat der private Arbeitsvermittler nicht. Er darf die Betroffenen nur und ausschließlich in selbständige Tätigkeiten vermitteln. Eine Vermittlung in abhängige Arbeitsverhältnisse ist ihm durch das Vermittlungsmonopol der BA gemäß § 4 AFG verboten.

Das grundsätzlich auf unabhängige Beschäftigungen bezogene Vermittlungsmonopol darf allerdings von der BA auch nicht schlechthin auf die Vermittlung selbständiger Tätigkeiten ausgedehnt werden. Darum geht es im vorliegenden Fall aber nicht. Streitig ist nur die Befugnis der BA, im Rahmen der Arbeitsvermittlung neben Privatagenturen



Künstler "auch" in selbständige Tätigkeiten zu vermitteln. Sie hat insoweit nur das Recht, nicht die Pflicht zur Vermittlung.

Die Vermittlung in selbständige Tätigkeiten darf mithin nicht prägend sein. Die Künstlerdienste der Beklagten dürfen deshalb nicht von vornherein ausschließlich auf die Vermittlung selbständiger Tätigkeiten ausgerichtet sein. Für die Inanspruchnahme einer Vermittlungskompetenz in rein selbständige Dienstleistungen liegen jedoch keine Anhaltspunkte vor. Dies hat das LSG ausdrücklich festgestellt. Hieran ist das Revisionsgericht gebunden (§ 163 SGG); denn die dagegen vom Kläger vorgebrachten Rügen sind nicht formgerecht bezeichnet (§ 164 Abs 2 Satz 2 SGG) und daher als Revisionsgründe unzulässig.

Die ordnungsgemäße Bezeichnung einer Verletzung der Aufklärungspflicht (§ 103 SGG) setzt voraus, daß der Revisionskläger die diesen Verfahrensfehler begründenden Tatsachen substantiiert darlegt. Dazu gehört auch, daß angegeben wird, aus welchen Gründen sich das LSG von seinem sachlich-rechtlichen Standpunkt aus hätte gedrängt fühlen müssen, den von ihm abgelehnten Beweis zu erheben (BSG SozR 1500 § 160a Nr 34). Derartige Gründe nennt der Kläger jedoch nicht. Er legt lediglich mit seiner Revisionsbegründung - erstmals im Revisionsverfahren - Zeitungsausschnitte vor, aus denen sich die von der BA "intendierte Vermittlung von Künstlern in selbständige Auftritte" ergeben soll. Diese Informationen sind dem LSG jedoch nicht bekannt gewesen, so daß es sich deshalb auch nicht zu weiterer Beweiserhebung gedrängt fühlen mußte.

Auch die gerügte Verletzung des rechtlichen Gehörs (§ 62 SGG) ist nicht ausreichend bezeichnet, weil nicht substantiiert dargetan wird, was der Kläger vorgetragen hätte, wenn ihm das vermißte rechtliche Gehör gewährt worden wäre, und weshalb daraufhin das Gericht möglicherweise zu einer anderen Entscheidung gekommen wäre. Der Kläger bringt zwar vor, er hätte bei entsprechenden Hinweisen des LSG Nachweise dafür vorgelegt, daß die BA die Vermittlung von Künstlern in selbständige Auftritte intendiere. Es bleibt aber offen, inwieweit dies zur Klärung seiner Ansprüche beitragen sollte. Denn die Entscheidung des LSG stellt ausdrücklich darauf ab, "daß die Bundesanstalt nicht befugt ist, Künstlervermittlungen zu betreiben, bei denen es von vornherein nur um selbständige Dienstleistungen geht". Unter diesem Gesichtspunkt hätte dem Kläger allein der Vortrag weitergeholfen, daß die Künstlerdienste der BA institutionell nur in selbständige Dienstleistungen und nicht in Arbeitsverhältnisse vermitteln. Dies behauptet er jedoch nicht. Er trägt lediglich vor, daß die Künstlerdienste der BA Künstler vermittelt haben, bei denen von vornherein nur eine selbständige Dienstleistung in Betracht kam, weil sie nur bereit gewesen seien, sich in eine selbständige Tätigkeit vermitteln zu lassen. Ob solche Künstler als "Arbeitsuchende" iS von § 13 Abs 1 AFG anzusehen sind, kann hier dahingestellt bleiben (vgl dazu BSGE 37, 1; 38, 138).



Diese eingeschränkte Vermittlungsbereitschaft der Künstler ändert jedenfalls nichts daran, daß die Künstlerdienste der BA Künstler sowohl in selbständige, als auch - was der Kläger nicht bestreitet - in abhängige Tätigkeiten vermitteln, also nicht von vornherein institutionell auf die Vermittlung allein in selbständige Tätigkeiten ausgerichtet sind. Hiervon geht auch das LSG bei seiner rechtlichen Würdigung aus.

Die verfassungsrechtlichen Bedenken des Klägers gegen eine Befugnis der BA, Künstler auch in selbständige Tätigkeiten zu vermitteln, teilt der erkennende Senat nicht. Zwar bezieht sich das Recht und die Pflicht der BA zur Arbeitsvermittlung iS von § 3 Abs 2 Nr 2, § 13 AFG grundsätzlich auf die Begründung von Arbeitsverhältnissen. Damit ist jedoch nicht, wie der Kläger meint, die Funktion der BA auf die reine "Arbeitsvermittlung" iS des § 13 AFG begrenzt. Vielmehr ist sie - wie oben ausgeführt - im Rahmen ihrer gesetzlichen Vermittlungsaufgabe befugt, die betreffenden Künstler auch in selbständige Dienst- oder Werkverträge zu vermitteln. Ungeschriebene Zuständigkeitszuweisungen kraft Sachzusammenhangs sind ursprünglich im Verfassungsrecht zur Gesetzgebungskompetenz entwickelt worden (vgl BVerfGE 3, 401, 421; 26, 281, 300). Sie sind inzwischen aber auch allgemein im Verwaltungsrecht anerkannt (vgl BVerwG in FamRZ 1979, 972, 973; Achterberg, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2. Auflage 1986, 234). Auch für die Zuständigkeit der BA kann hierauf zurückgegriffen werden, wobei die Kompetenzzuweisung des § 3 Abs 2 Nr 2 AFG - wie bereits ausgeführt - aufgrund der besonderen gesetzlichen Aufgabenstellung der BA weit auszulegen ist.

Der Einwand des Klägers, der Gesetzgeber habe für den Fall, daß er die Zuständigkeit der BA tatsächlich auch auf die Vermittlung in selbständige Tätigkeiten erstrecken wollte, dies durch eine gesetzliche Regelung - wie in § 55a AFG für Förderungsmaßnahmen - tun müssen, vermag nicht zu überzeugen. Nach § 55a AFG kann die BA Arbeitslosen bei Aufnahme einer selbständigen Tätigkeit unter bestimmten Voraussetzungen Überbrückungsgeld gewähren. Diese erst durch das Siebte AFG-Änderungsgesetz vom 20. Dezember 1985 (BGBl I, S 2484) in das AFG eingefügte Regelung erfolgte deshalb, weil die Aufnahme einer selbständigen Erwerbstätigkeit durch den Arbeitslosen ebenso zur Entlastung des Arbeitsmarktes beitragen kann, wie die Vermittlung in eine abhängige Beschäftigung (vgl Begründung des Regierungsentwurfs - BT-Drucks 10/3923 zu Nr 11, Seite 20). Bei § 55a AFG geht es also um die Einführung einer neuen Leistung "Überbrückungsgeld". Hier geht es jedoch um die Frage, wie weit der Rahmen der Arbeitsvermittlung iS des § 3 Abs 2 Nr 2 AFG zu ziehen ist. Von diesem Unterschied abgesehen, spricht die Regelung des § 55a AFG und die darin zum Ausdruck gekommene gesetzgeberische Zielsetzung aber gerade gegen die Argumentation des Klägers. Denn es ergibt sich daraus, daß die Beendigung der Arbeitslosigkeit nicht stets durch die Vermittlung in eine abhängige Beschäftigung stattfinden muß. Weiter ist daraus aber auch zu entnehmen, daß der Gesetzgeber, der so-



gar die an sich systemfremde Förderung selbständiger Tätigkeiten zulässt, der BA nicht schlechthin die Vermittlung in diese Tätigkeiten untersagt, wenn dies zur sachgerechten Erledigung ihrer gesetzlichen Aufgabe, nämlich der Verhinderung und Beseitigung von Arbeitslosigkeit, notwendig ist.

Der BA kann somit die Vermittlung von "Künstlern in konzertmäßige Auftritte" nicht untersagt werden. Der Kläger hat keinen Unterlassungsanspruch.

Die Revision des Klägers war demnach als unbegründet zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 193 SGG.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)