

L 6 Ar 1468/84

Land
Hessen
Sozialgericht
Hessisches LSG
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung
6

1. Instanz
SG Fulda (HES)
Aktenzeichen
S 3c Ar 20/84
Datum

16.08.1984
2. Instanz
Hessisches LSG
Aktenzeichen
L 6 Ar 1468/84
Datum

05.11.1986
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Urteil
Leitsätze

Hat die Bundesanstalt für Arbeit die Unterlagen bezüglich bisher erteilter Arbeitserlaubnisse des Ausländers nicht ordnungsgemäß aktenmäßig aufbewahrt, sondern verfügt sie nur über handschriftliche Kurznotizen, so kann im Rahmen der Prüfung der besonderen Verhältnisse (Härtefall) nach § 2 Abs. 7 AEVO a.F. bzw. § 2 Abs. 6 AEVO dem Kläger nicht erfolgreich vorgehalten werden, er habe zeitweise ohne Arbeitserlaubnis gearbeitet, wenn sich nicht aus anderen Akten lückenlose Nachweise ergeben.
Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts Fulda vom 16. August 1984 abgeändert und die Klage in vollem Umfang abgewiesen.

Die Beteiligten haben einander keine Kosten zu erstatten.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Es geht in dem Rechtsstreit noch um die besondere Arbeitserlaubnis.

Der 1930 geborene Kläger ist jugoslawischer Staatsangehöriger. Ausweislich einer Fotokopie einer am 19. Juni 1971 angefertigten Übersetzung einer am 21. Februar 1969 beglaubigten Abschrift eines Diploms der Volksrepublik S. bestand der Kläger am 23. August 1954 die Prüfung als Handwerksmeister – Fachrichtung Tischler. Der Kläger ist seit 6. Dezember 1984 im Besitz einer räumlich und zeitlich unbeschränkten Aufenthaltsberechtigung nach § 3 Ausländergesetz.

Mit Bescheid vom 6. April 1982 anerkannte das Versorgungsamt XF. nach dem Schwerbehindertengesetz bei dem Kläger als Grad der Minderung der Erwerbsfähigkeit (MdE) 30 % und führte folgende Behinderungen auf.

- 1) "Rezidivierendes Lumbalsyndrom, Gibbusbildung nach Kompressionsfraktur von Brustwirbelkörper 12, Fehlstatik der Brustwirbelsäule.
- 2) Kreislauflabilität mit gefäßbedingten Kopfschmerzen.
- 3) Krampfadern und Plattfüße."

Der Versorgungsarzt hatte eine Bewertung der Behinderung zu 1) mit 30 % und der Behinderungen zu 2) und 3) mit je 10 % zugrunde gelegt. Die äußerlich erkennbare dauernde Einbuße der körperlichen Beweglichkeit wurde zugestanden. Im Bescheid vom 2. August 1979 lautete die Behinderung zu 1) "Rezidivierendes Lumbalsyndrom" und war mit einer Einzel-MdE von 10 % bewertet worden. Zu der Erhöhung des MdE-Grades und Erweiterung der Behinderung war es durch einen Autounfall am 10. Oktober 1980 gekommen.

Der Kläger reiste erstmals im April 1969 zur Arbeitsaufnahme in die Bundesrepublik Deutschland ein. Er arbeitete hier von April 1969 bis Januar 1970 und von April 1970 bis Juli 1970 bei verschiedenen Bauunternehmen. Nachdem seine Aufenthaltserlaubnis am 23. Juni 1970 abgelaufen war, verließ er am 24. Juli 1970 die Bundesrepublik und kehrte nach J. zurück. Am 9. März 1971 reiste der Kläger erneut in die Bundesrepublik Deutschland zum Zwecke der Arbeitsaufnahme bei der Firma R. Sch. KG in St. ein, erhielt die Aufenthaltserlaubnis und meldete sich am 22. März 1971 aus St. ab, ohne bei der Firma R. Sch. gearbeitet zu haben. Ausweislich des Versicherungsverlaufs der Landesversicherungsanstalt Hessen vom 20. Juli 1983 und der Unterlagen der Beklagten sowie der Ausländerakten übte der Kläger anschließend hier folgende Beschäftigungen aus, bzw. bezog Leistungen der Beklagten oder der Krankenkasse:

13.07.71-05.05.72 St. OHG
05.06.72-02.08.72 H. W.
08.08.72 M., U.
14.08.72-23.08.72 S., S.
19.09.72-22.09.72 O., B.
16.10.72-24.10.72 H. Sch., D.
30.10.72-30.11.72 F. von P. KG
18.01.73-25.01.73 O. L.
09.03.73-23.03.73 F.fabrik P., St.
28.03.73-31.03.73 W. St.
10.04.73-05.07.73 w.a. H.
20.08.73-29.08.73 H. B., A.
05.11.73-20.12.73 F. (oder W.) H.
21.01.74-21.08.74 F. (oder W.) H.
26.09.74-27.04.75 Alg-Bezug
28.04.75-26.05.75 E. B., B.
27.05.75-05.07.75 Alg-Bezug
28.07.75-14.08.75 Alg-Bezug
10.11.75-18.01.76 H. W., M.
01.06.76-12.10.76 F. H.
12.10.76-01.12.76 arbeitsunfähig AOK G.
02.12.76-02.03.77 Alg-Bezug
14.04.77-19.08.77 G. H. Unterbrechung
12.07.-15.06.77 01.11.77-31.12.77 d. Baumarkt
03.05.78-12.05.78 W. P. KG, Sch.
07.08.78-23.12.78 H., H.
02.01.79-12.05.79 Alg-Bezug
14.05.79-26.05.79 Krankengeldbezug
27.08.79-21.09.79 Fa. G., W.
08.01.80-14.03.82 Amt für V. (US-Armee)
20.03.82-09.06.82 Alg-Bezug
12.07.82-22.03.83 Alg-Bezug
23.03.83-20.04.83 Anschluß-Alhi-Bezug (bis Aufhebung)
16.05.84-12.06.84 Kur
01.11.84-20.02.85 Ch. Initiative "A. e.V."
09.09.85-11.10.85 M.-F.

seit Mai 1972 sind folgende Lücken festzustellen

06.05.72-05.06.72
03.08.72-07.08.72
09.08.72-13.08.72
24.06.72-13.09.72
23.09.72-15.10.72
25.10.72-29.10.72
01.12.72-17.01.73
26.01.73-08.03.73
24.03.73-27.03.73
01.04.73-09.04.73
06.07.73-19.08.73
30.08.73-04.11.73
21.12.73-20.01.74
22.08.74-25.09.74
06.07.75-27.07.75 Urlaub in J.
15.08.75-09.11.75 ab 02.10.75 Alhi abgelehnt wegen fehlender Verfügbarkeit
19.01.76-30.05.76
03.03.77-13.01.77
20.08.77-31.10.77
01.01.78-07.05.78
13.05.78-06.08.78
24.12.78-01.01.79
13.05.79-26.08.79 (11.05.-07.06.79 = Sperre/Krankengeld 14.-26.05.79 Bescheid 19.06.79 = Alg-Ablehnung wegen fehlender Vorsprache)
22.09.79-07.01.80
10.06.82-11.07.82 (Alg-Ablehnung wegen ungenehmigten Urlaub)
ab 21.04.83 (Aufhebung Alhi-Bescheid 13.04.83 wegen verschlossenen Arbeitsmarkt nach 1-jährigen Vermittlungsbemühungen)
ab 17.10.85 Alhi-Ablehnung - Bescheid 18.03.86, da 1 Jahr seit letztem Bezug vergangen

Mit Bescheid vom 13. April 1983 hob die Beklagte die Gewährung von Arbeitslosenhilfe wegen für den Kläger verschlossenen Arbeitsmarktes nach einjährigen Vermittlungsbemühungen auf. Am 1. November 1983 beantragte der Kläger die Erteilung einer Arbeitserlaubnis als Schreiner bei der Ch. Initiative " " e. V ... Mit Bescheid vom 23. November 1983 lehnte die Beklagte den Antrag mit der Begründung ab, die derzeitige Situation auf dem örtlichen Arbeitsmarkt erlaube es nicht, die Arbeitserlaubnis zu erteilen. Mit Widerspruch

vom 28. November 1983 hat der Kläger vorgetragen, er habe sich die Arbeit selbst gesucht und lebe schon seit 14 Jahren ordnungsgemäß in der Bundesrepublik Deutschland. Laut dem ausgewiesenen Diplom sei er Schreinermeister, dies gelte nicht nur für Serbien, sondern auch für die Bundesrepublik. Im vorgelegten Schreiben der Ch. Initiative " " e.V. vom 22. November 1983 teilte diese dem Kläger u.a. mit, daß der Arbeitsvertrag vom 1. November 1983 rückwirkend aufgelöst werden müsse, da die Handwerkskammer W. die in S. abgelegte Meisterprüfung nicht als gleichwertig anerkenne. Mit dem Kläger am 13. Januar 1984 zugestellten Widerspruchsbescheid vom 4. Januar 1984 wies die Beklagte den Widerspruch zurück mit der Begründung, daß die Ch. Initiative " " e.V. kein Stellenangebot erteilt habe, so daß keine Vermittlungsbemühungen hätten unternommen werden können. Es stünden 23 vorrangig zu vermittelnde Schreiner zur Verfügung. Im übrigen handele es sich bei der Ch. Initiative " " e.V. nicht um einen in die Handwerksrolle eingetragenen Schreinerbetrieb, so daß dort keine handwerklichen Leistungen im Schreinerbereich erbracht werden dürften.

Hiergegen hat der Kläger am 6. Februar 1984 Klage erhoben und eine unbefristete Arbeitserlaubnis ohne Beschränkung, hilfsweise eine Arbeitserlaubnis für eine Beschäftigung bei der Ch. Initiative " " e.V., hilfsweise eine Neubescheidung begehrt. Der Kläger hat vorgetragen, er sollte als Schreinermeister eingestellt werden, es werde deshalb bestritten, daß im fraglichen Vermittlungsbezirk vorrangig zu vermittelnde Schreinermeister arbeitslos seien. Es bestünde aber auch ein Anspruch nach § 2 Abs. 7 Arbeitserlaubnisverordnung (AEVO). Er lebe bereits seit mehr als 14 Jahren in der Bundesrepublik Deutschland und sei bis 1982 als Schreiner tätig gewesen. Seine gesamte Familie sei hier fest integriert und ohne eine Arbeitserlaubnis sei er gezwungen, zur Aufnahme einer Arbeitstätigkeit ohne seine Familie nach J. zurückzukehren. Sein 19-jähriger Sohn besuche hier die Fachschule für Schreiner. Ohne Arbeitserlaubnis müsse er Sozialhilfe beantragen, die monatlich DM 478,40 betrage. Es sei zutreffend, daß er seine letzte Tätigkeit als Schreiner aus gesundheitlichen Gründen habe aufgeben müssen, da er keine schweren Hebearbeiten mehr verrichten könne. Ohne schwere Hebearbeiten könne er aber noch in seinem Beruf als Schreiner arbeiten. Er habe einen zweiten Antrag auf Rente bei der Landesversicherungsanstalt Niederbayern-Oberpfalz gestellt.

Die Beklagte hat vorgetragen, die Ehefrau des Klägers sei im Besitz einer bis 20. April 1988 befristeten Arbeitserlaubnis, allerdings sei sie seit 12. August 1982 arbeitslos und beziehe Arbeitslosenhilfe. An einer im August 1983 vom Arbeitsamt angebotenen Arbeit sei sie nicht interessiert gewesen. Außerdem habe der Kläger erwachsene Kinder, die ihm gegenüber zum Unterhalt verpflichtet seien. Die 27-jährige Tochter sei inzwischen verheiratet und habe 2 Kinder. Ein 25-jähriger Sohn lebe nicht mehr im Haushalt und nach den Angaben in den Arbeitslosenhilfeanträgen des Klägers und seiner Ehefrau sei die Anschrift des 25-jährigen Sohnes nicht bekannt. Der jüngste Sohn des Klägers habe nach Abbruch der Ausbildung in der Zeit vom 1. Juli 1982 bis 4. September 1983 beim Arbeitsamt Hanau Leistungen bezogen und habe dann in einen Grundausbildungslehrgang Holz übernommen werden können. Die Teilnahme an diesem Lehrgang solle dem Sohn des Klägers die Erreichung des Hauptschulabschlusses ermöglichen und seine Chancen auf dem Arbeitsmarkt verbessern. Dies alles zeige, daß hier keine besonderen Umstände vorlägen, die von der Situation vieler ausländischer Arbeitnehmer in der Bundesrepublik Deutschland derart abwichen, daß die Annahme einer unbilligen Härte gerechtfertigt wäre.

Das Sozialgericht hat Auskünfte bei der Ch. Initiative " " e.V. vom 29. März 1984 und vom April 1984 eingeholt. Das Sozialgericht hat ferner Beweis erhoben durch Vernehmung des Finanzreferenten der Ch. Initiative " " e.V. als Zeugen. Auf das Protokoll vom 16. August 1984 wird Bezug genommen.

Mit Urteil vom 16. August 1984 hat das Sozialgericht Fulda (S-3c/Ar-20/34) unter Abweisung der Klage in übrigen die angefochtenen Bescheide der Beklagten aufgehoben und die Beklagte verurteilt, dem Kläger eine Arbeitserlaubnis ohne Beschränkung auf eine bestimmte berufliche Tätigkeit in einem bestimmten Betrieb für die Dauer von 5 Jahren zu erteilen. In der Begründung hat es ausgeführt, im 5-Jahres-Zeitraum vom 1. November 1978 bis 31. Oktober 1983 habe der Kläger nicht ununterbrochen eine unselbständige Tätigkeit ausgeübt bzw. nur unschädliche Zeiten des Arbeitslosengeld- bzw. Unterhaltsgeld-Bezuges oder sonstige Zeiten ohne Beschäftigungsverhältnis bis zu 3 Monaten zurückgelegt, da er vom 21. September 1979 bis 3. Januar 1980 beschäftigungslos gewesen sei, ohne Arbeitslosengeld zu beziehen. Dem Kläger stehe jedoch eine Arbeitserlaubnis nach § 2 Abs. 7 AEVO zu. Der Kläger sei 1969 zur Arbeitsaufnahme angeworben worden und befinde sich inzwischen 15 Jahre in der Bundesrepublik Deutschland. Seine gesamte Familie mit Ausnahme des wehrdienstleistenden Sohnes befinde sich hier und sei integriert. Die lange Aufenthaltsdauer und die Beschäftigung im Bundesgebiet haben zu einer Eingliederung in das Arbeitsleben geführt. Der Kläger sei nach den Unterlagen der Beklagten niemals unrechtmäßig beschäftigt gewesen. Die Aufenthaltsdauer des Klägers überschreite die Mindestarbeitszeit um ca. das Dreifache, die Beschäftigung überschreite die Mindestarbeitszeit um mehr als das Doppelte. Die überwiegend unverschuldete Arbeitslosigkeit mache im Hinblick auf die Gesamtdauer des Inlandaufenthaltes und der Inlandsbeschäftigung die Ablehnung der Arbeitserlaubnis zu einer besonderen Härte.

Gegen das ihr am 5. Oktober 1984 zugestellte Urteil hat die Beklagte am 1. November 1984 Berufung eingelegt und vorgetragen, als Ausnahmeregelung innerhalb des Rahmens des § 2 AEVO sei die Bestimmung des § 2 Abs. 7 eng auszulegen. Der Arbeitnehmer solle eine besondere Arbeitserlaubnis nur erhalten, wenn ihn die Versagung dieser Erlaubnis nach den unmittelbar in seiner Person liegenden Umständen hart treffen würde. Ein langjähriger Aufenthalt im Bundesgebiet allein reiche nicht aus. Während seines Aufenthaltes in der Bundesrepublik Deutschland sei der Kläger lediglich 8 Jahre und 11 Tage hier beschäftigt gewesen, einschließlich der Zeiten des Arbeitslosengeld- und Arbeitslosenhilfe-Bezuges. Zudem sei er nicht überwiegend unverschuldet arbeitslos geworden. Auch habe der Kläger keine minderjährigen Kinder mehr und sei nicht 75 % seiner Aufenthaltszeit erwerbstätig gewesen. Es komme hinzu, daß der Kläger vom 14. August bis 23. August 1972, vom 1. Juni bis 12. Oktober 1976 und vom 14. April bis 24. April 1977 unerlaubt beschäftigt gewesen sei. Unterlagen über die Arbeitserlaubnisvorgänge lägen jedoch nicht mehr vor. Lediglich die Arbeitserlaubniskarte enthalte Eintragungen über Beschäftigungsverhältnisse. Für die Beschäftigung bei der Fa. S. sei eine Arbeitserlaubnis für die Zeit vom 14.08.1972- 13.08.1974 erteilt worden.

Die Beklagte beantragt,
das Urteil des Sozialgerichts Fulda vom 16. August 1984 abzuändern und die Klage in vollem Umfang abzuweisen.

Der Kläger beantragt,
die Berufung zurückzuweisen.

Der Kläger trägt vor, zu Recht sei das erstinstanzliche Urteil davon ausgegangen, daß die Versagung der Arbeitserlaubnis nach seinen besonderen Verhältnissen eine Härte i.S. des § 2 Abs. 7 AEVO darstellen würde. Aufgrund seines langjährigen rechtmäßigen Aufenthaltes und seiner langjährigen Tätigkeit im Bundesgebiet könne er in seiner Heimat keine hinreichende Existenz mehr finden. Seine

Familienangehörigen befänden sich mit einer Ausnahme ebenfalls in der Bundesrepublik Deutschland, wo sie fest integriert seien. Der ledige Sonn M. geb. 27. Januar 1962 und der ledige Sohn N. M. geb. 1964 lebten beide im Haushalt des Klägers; der am 1958 geborene Sohn Z. M. sei mit einer Deutschen verheiratet und wohne in B.; die am 7. Mai 1956 geborene Tochter Q. I. sei verheiratet und wohne in B. S. die am 30. Juni 1952 geborene Tochter S. M. sei verheiratet und wohne in J ... Auch die Ehefrau des Klägers sei in der Bundesrepublik Deutschland voll integriert und arbeite seit 1. April 1984 in der Kurklinik R. 30 Stunden wöchentlich. Wenn bei ihr Zeiten der Arbeitsunterbrechung vorlägen, handele es sich um saisonale Unterbrechungen. Von der einen Tochter abgesehen habe er keine Kontakte in J. und verfüge dort auch über keinen Grundbesitz, so daß er nicht in der Lage sei, sich dort eine neue Existenzgrundlage aufzubauen. Während seiner fast 15-jährigen Berufstätigkeit in der Bundesrepublik Deutschland habe er sich ein Bandscheibenleiden zugezogen, wie sich aus den Behindertenakten ergebe, das mit einer MdE von 20 % bewertet worden sei. Eine Bescheinigung der Ch. Initiative " " e.V., daß diese ihn weiter beschäftigen werde, könne nicht beigebracht werden, da das bestehende Arbeitsverhältnis zum 28. Februar 1985 fristgerecht gekündigt worden sei. Er habe dort hauptsächlich Möbel transportieren müssen, was er wegen seines Bandscheibenleidens nur eingeschränkt habe verrichten können. Der Kläger hat das Kündigungsschreiben der Ch. Initiative " " e.V. vom 31. Januar 1985 sowie eine Arbeitsbestätigung des Kursanatoriums R. vom 15. Mai 1985 – seine Frau betreffend – vorgelegt.

Der Senat hat die Behindertenakten des Versorgungsamtes XF., die Ausländerakten des Main-Kinzig-Kreises, die Leistungsakten der Beklagten und eine Arbeitserlaubnis-Teilakte der Beklagten beigezogen.

Wegen des weiteren Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der beigezogenen Akten, sowie der Gerichtsakte ergänzend Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung, [§ 151 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#) ist zulässig, [§ 143 SGG](#). Berufungsausschließungsgründe nach [§§ 144 ff. SGG](#) liegen nicht vor. Insbesondere handelt es sich bei der Arbeitserlaubnis nicht um eine einmalige Leistung (vgl. Meyer-Ladewig SGG, 2. Aufl. § 144 RdNr. 7 und Urteil des BSG vom 22.09.1976 – [7 RA 107/75](#) in [BSGE 42, S. 212](#)).

Die Berufung ist auch in vollem Umfang begründet. Dabei ist Streitgegenstand nur noch die besondere Arbeitserlaubnis.

Die vom Kläger zunächst begehrte Arbeitserlaubnis für eine Beschäftigung bei der Ch. Initiative " " ist nicht mehr streitbefangen, da das dort für die Zeit vom 1. November 1984 bis 23. Februar 1985 bestandene Arbeitsverhältnis durch Kündigung aufgelöst wurde und der Kläger einen entsprechenden Antrag nicht mehr stellt.

Das angefochtene Urteil des Sozialgerichts Fulda vom 16. August 1984 ist rechtsfehlerhaft und war deshalb insoweit abzuändern, als es der Klage teilweise stattgegeben hat (Arbeitserlaubnis ohne Beschränkung auf eine bestimmte berufliche Tätigkeit in einem bestimmten Betrieb für die Dauer von 5 Jahren). Die Klage war in vollem Umfang abzuweisen. Der Kläger hat gegen die Beklagte keinen Anspruch auf Erteilung einer Arbeitserlaubnis nach § 19 Arbeitsförderungsgesetz (AFG) i.V. § 2 Arbeitserlaubnisverordnung (AEVO in der Fassung der Bekanntmachung vom 12. September 1980, [BGBl. I S. 1754](#), berichtigt 1981 S. 1245, gehindert durch Verordnung vom 24. September 1981 [BGBl. I S. 1042](#), Verordnung vom 9. Juli 1984 [BGBl. I S. 890](#) und Verordnung vom 24. Juli 1986 [BGBl. I S. 1160](#)). Wie das Sozialgericht Fulda in dem angefochtenen Urteil zutreffend ausgeführt hat, lagen die Voraussetzungen des § 2 Abs. 1 AEVO (i.d.F. der Verordnung vom 24. September 1981) bei dem Kläger nicht vor, da er nicht die letzten 5 Jahre ununterbrochen eine unselbständige Tätigkeit rechtmäßig im Geltungsbereich der Verordnung ausgeübt hat. An dieser Vorschrift hatte sich auch nichts durch die ab 15. Juli 1984 wirksame Verordnung vom 9. Juli 1984 geändert. Eine schädliche (da mehr als 3 Monate betragende) Unterbrechung war bei dem Kläger in der Zeit vom 22. September 1979 bis 7. Januar 1980 eingetreten.

Der Kläger hat aber auch nicht die Voraussetzungen des § 2 Abs. 1 AEVO i.d.F. der 8. Verordnung zur Änderung der Arbeitserlaubnisverordnung (vom 24. Juli 1986) erfüllt. Danach ist die Arbeitserlaubnis unabhängig von der Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes und ohne die Beschränkung nach § 1 Abs. 1 Nr. 1 zu erteilen, wenn der Arbeitnehmer in den letzten 8 Jahren vor Beginn der Geltungsdauer der Arbeitserlaubnis 5 Jahre eine unselbständige Tätigkeit rechtmäßig im Geltungsbereich dieser Verordnung ausgeübt hat. Dabei findet allerdings eine Verlängerung der Achtjahresfrist durch bestimmte nicht anrechenbare Zeiten im Gegensatz zu dem bisherigen § 2 Abs. 6 AEVO (i.d.F. der Verordnung vom 19. Juli 1984) nicht statt. In der Zeit von Juli 1978 bis Juli 1986 (letzte 8 Jahre vor Inkrafttreten der Verordnung vom 24. Juli 1986) hat der Kläger nicht 5 Jahre lang eine unselbständige Beschäftigung ausgeübt, da sich selbst unter Einbeziehung der aufgrund des positiven Urteils erster Instanz erlaubt ausgeübten Beschäftigungen in den Jahren 1984 und 1985 nur eine Gesamtbeschäftigungszeit von ca. 37 Monaten ergibt.

Entgegen der Auffassung des Sozialgerichts Fulda ist der erkennende Senat nicht der Meinung, daß bei dem Kläger die Voraussetzungen des § 2 Abs. 7 AEVO vorliegen (i.d.F. der Verordnung vom 9. Juli 1984) bzw. die Voraussetzungen des § 2 Abs. 6 AEVO (i.d.F. der Verordnung vom 27. Juli 1986, Art. I Nr. 1, f., die den bisherigen Abs. 7 unverändert zu Abs. 6 gemacht hat). Danach kann die Arbeitserlaubnis nach Abs. 1 unabhängig von den Voraussetzungen der Absätze 1, 2 und 3 erteilt werden, wenn die Versagung nach den besonderen Verhältnissen des Arbeitnehmers eine Härte bedeuten würde. Dabei steht der Beklagten bei Prüfung des Härtefalls kein Ermessen zu, die Entscheidung ist vielmehr in vollem Umfang gerichtlich nachprüfbar (vgl. Hennig-Kühl-Heuer, AFG, Loseblattkommentar, 47. Ergänzung April 1986, § 19, 2.3).

Langjähriger Aufenthalt allein vermag keinen Härtefall zu begründen (vgl. Hennig-Kühl-Heuer s.o.). Kommt jedoch eine intensive Verbindung mit dem hiesigen Arbeitsmarkt hinzu i.S. einer Integration in diesen, ohne daß deshalb schon die Voraussetzungen des § 2 Abs. 1 AEVO (in den verschiedenen Fassungen) erfüllt sein müßten, können besondere Verhältnisse vorliegen, die die Ablehnung der Arbeitserlaubnis als hart erscheinen lassen. Dabei kann zu Ungunsten des Ausländers Berücksichtigung finden, wenn er wiederholt ohne Arbeitserlaubnis gearbeitet hat. Im Falle des Klägers konnte der erkennende Senat keine Beschäftigungsverhältnisse des Klägers ohne Arbeitserlaubnis feststellen. Die Beklagte hat nur eine Teilakte vorgelegt, die lediglich Unterlagen des aktuellen Vorgangs bezüglich des abgelehnten Antrags vom 1. November 1983 enthält. Zur Vorlage weiterer Aktenunterlagen sah sich die Beklagte nicht in der Lage, da diese Unterlagen entweder überhaupt nicht ordnungsgemäß gesammelt oder bei der Beklagten verlorengegangen sind. Die von der Beklagten vorgelegte Fotokopie der sogenannten Arbeitserlaubniskarte (AEK), die lediglich handschriftliche Eintragungen in Kurzform enthält, ist nicht geeignet, den Nachweis zu erbringen, daß alle dort nicht verzeichneten Beschäftigungen des Klägers deshalb ohne Arbeitserlaubnis verrichtet wurden.

Auch aus den in der Ausländerakte des Main-Kinzig-Kreises enthaltenen korrekten Unterlagen in Form von Kopien zahlreicher Arbeitserlaubnisse läßt sich nicht der Umkehrschluß ziehen, daß alle anderen Beschäftigungsverhältnisse des Klägers deshalb unerlaubt gewesen wären. Wenn schon die Beklagte als Anstalt des öffentlichen Rechts über die von ihr selbst erteilten Arbeitserlaubnisse keine Akten führt und sich statt dessen mit unübersichtlichen und unvollständigen handschriftlichen Kurzvermerken begnügt, kann auch dem Kläger kein Vorwurf daraus gemacht werden, wenn er die Arbeitserlaubnisvorgänge nicht mehr zur Verfügung hat. Ohne vollständige Rekonstruktionsmöglichkeit aller Arbeitserlaubnisunterlagen kann das Gericht dann nicht davon ausgehen und dies seiner Entscheidung zugrunde legen, daß der Kläger teilweise unerlaubt gearbeitet hat, wenn es hierfür keine positiven Beweise gibt. Vermutungen, auch wenn sie naheliegen, reichen dabei nicht aus. Bei Prüfung der Härte ist der erkennende Senat deshalb davon ausgegangen, daß der Kläger alle nachgewiesenen und der Entscheidung zugrunde gelegten Beschäftigungen erlaubt ausgeübt hat.

Im Rahmen der Härtefallprüfung können auch besondere gesundheitliche Verhältnisse berücksichtigt werden, wenn sie im Zusammenhang mit der inländischen Beschäftigung stehen. Nach Auffassung des erkennenden Senats liegen bei dem Kläger insoweit keine besonderen Verhältnisse vor. Nach dem Bescheid des Versorgungsamtes vom 2. August 1979 wurde bei dem Kläger im Rahmen des Schwerbehindertengesetz ein rezidivierendes Lumbalsyndrom festgestellt, das allerdings nur mit einer Einzel-MdE von 10 % bewertet wurde und schon deshalb wegen seiner geringen Beeinträchtigung im Rahmen der Arbeitserlaubnis nicht berücksichtigt werden kann, ungeachtet der fehlenden Prüfung, ob sich insoweit entscheidend die in der Bundesrepublik Deutschland ausgeübte Beschäftigung des Klägers körperlich negativ niedergeschlagen hat. Die spätere Erweiterung der Behinderung zu 1 (durch Hinzukommen von Gibbusbildung nach Kompressionsfraktur von Brustwirbelkörper 12) und Erhöhung der Einzel-MdE auf 30 % steht im Zusammenhang mit einem Autounfall und nicht mit der Arbeit.

Auch die Familienverhältnisse des Klägers bedeuten keine besonderen Verhältnisse i.S. einer Härte. Minderjährige Kinder, denen er unterhaltspflichtig ist, hat der Kläger nicht. Die Ehefrau des Klägers ist im Besitz einer bis zum 20. April 1980 gültigen Arbeitserlaubnis und nach Angaben des Klägers im Termin am 5. November 1986 ist seine Ehefrau seit 1972 in einem Beschäftigungsverhältnis, das nur durch saisonale Unterbrechungen zu vorübergehenden Zeiten der Arbeitslosigkeit geführt habe. Zwei Söhne des Klägers stehen in einem Beschäftigungsverhältnis, eine Tochter ist in Deutschland und eine Tochter in J. verheiratet. Seit Dezember 1984 ist der Kläger im Besitz einer räumlich und zeitlich unbeschränkten Aufenthaltserlaubnis.

Im Gegensatz zum erstinstanzlichen Urteil vermochte der Senat im Falle des Klägers auch nicht eine wirtschaftliche und soziale Integration in der Bundesrepublik Deutschland zu erkennen. Der Senat hält auch nach Änderung des § 2 Abs. 1 AEVO (durch Verordnung vom 24. Juli 1986) daran fest, daß im Rahmen der Härteprüfung die von der Beklagten aufgestellte Regelung (Durchführungsanweisung zum Arbeitserlaubnisrecht – DAAER 1.1.145 in Dienstblatt der Beklagten Runderlaß 93/83 – Ergänzungslieferung Januar 1985) einen geeigneten Maßstab darstellt, eine Integration zu bejahen, wie dies auch für die Zeit vor dem 1. Januar 1985 ein geeigneter Maßstab war (vgl. Beschluss des erkennenden Senats vom 25. Juni 1986 – L-6/Ar-1256/84 (A)). Danach liegen besondere Verhältnisse i.S. einer Härte vor, wenn der ausländische Arbeitnehmer durch eine Auslandsdienststelle der Beklagten vermittelt oder vor dem Anwerbestopp am 23. November 1973 eingereist ist und während seines Aufenthaltes im Bundesgebiet weit überwiegend, d.h. grundsätzlich 75 % der Aufenthaltszeit, erwerbstätig war. Der vor dem Anwerbestopp eingereiste Kläger war bis zur Antragstellung am 1. November 1983 nicht wenigstens 75 % der Aufenthaltsdauer erwerbstätig, und zwar unabhängig davon, ob die Zeit ab der ersten Einreise im April 1969 oder ab der zweiten Einreise am 9. März 1971 gerechnet wird. Wird die gesamte Zeit von April 1969 bis 1. November 1983 mit 14 Jahren 7 Monaten berücksichtigt, entfallen darauf nur ca. 50 % reine Beschäftigungszeiten (ca. 7 1/4 Jahre). Unter weiterer Berücksichtigung der Zeiten von Arbeitslosengeld- bzw. Arbeitslosenhilfebezug von ca. 28 Monaten ergeben sich 65 %. Wird die Gesamtzeit ab der zweiten Einreise im März 1971 bis 1. November 1983 mit 12 Jahren und 7 Monaten berechnet, entfallen darauf weniger als 50 % reine Beschäftigungszeiten. Hier ergibt sich unter Berücksichtigung der zusätzlichen Leistungsbezugszeiten ein geringfügig höherer Verhältnissatz von ca. 67 %. Wenn nicht die Stellung des Antrags am 1. November 1983, sondern der Schluß der mündlichen Verhandlung erster Instanz am 16. August 1984 oder zweiter Instanz am 5. November 1986 als Ende des Gesamtzeitraums angenommen wird, verschlechtern sich die gewonnenen Verhältniszahlen noch zusätzlich. Aber auch bei Betrachtung der einzelnen Arbeitsverhältnisse kann eine wirtschaftliche und soziale Integration gerade nicht gesehen werden. Im Gegenteil erscheint dem erkennenden Senat das vom Kläger in der Bundesrepublik Deutschland zurückgelegte Arbeitsleben als herausragendes Beispiel einer mißlungenen Integration. Lediglich einmal in seinem Arbeitsleben in der Bundesrepublik Deutschland hat der Kläger ein Beschäftigungsverhältnis von mehr als 10-monatiger Dauer absolviert, nämlich vom 8. Januar 1980 bis 14. März 1982 bei der Armee; dem steht eine Gesamtzahl von 23 Beschäftigungsverhältnissen in der Zeit von Juli 1971 bis März 1982 gegenüber. Angesichts der Tatsache, daß der Kläger ausweislich der in der Leistungsakte befindlichen Arbeitsbescheinigungen in vielen Fällen den Arbeitsplatz durch eigene Kündigung bzw. eigenes Verhalten verloren hat, vermochte der erkennende Senat nicht die Wertung im Urteil des Sozialgerichts Fulda nachzuvollziehen, daß der Kläger überwiegend unverschuldet arbeitslos geworden sei.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 SGG](#).

Die Revision war nicht zuzulassen, da keiner der in [§ 160 Abs. 2 Nrn. 1 und 2 SGG](#) geregelten Fälle vorliegt.

Rechtskraft

Aus

Login

HES

Saved

2007-09-26