

## L 1 Ar 832/78

Land  
Hessen  
Sozialgericht  
Hessisches LSG  
Sachgebiet  
Arbeitslosenversicherung  
Abteilung  
1  
1. Instanz  
SG Gießen (HES)  
Aktenzeichen  
S 5 Ar 36/78  
Datum  
08.06.1978  
2. Instanz  
Hessisches LSG  
Aktenzeichen  
L 1 Ar 832/78  
Datum  
11.12.1980  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie

Urteil

Leitsätze

1. Von den Ausländerbehörden in Form von Nebenbestimmungen zur Aufenthaltserlaubnis vorgenommene Einschränkungen bezüglich der Ausübung einer unselbständigen Erwerbstätigkeit sind, jedenfalls soweit es um die Erteilung einer Arbeitserlaubnis im Sinne des § 19 Abs. 1 AFG oder um das Erfordernis des Arbeitendürfens im Sinne des § 103 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AFG geht, wirkungslos, wenn sie ausschließlich arbeitsmarktpolitischen Belangen dienen sollen.
  2. Sie sind dagegen wirksam, wenn sie auf aufenthaltsrechtlichen bzw. ausländerpolizeilichen Gesichtspunkten nicht ausschließlich arbeitsmarktpolitischer Art beruhen. Hierzu gehört insbesondere die Beachtung einwanderungspolitischer Interessen.
- I. Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts G. vom 8. Juni 1978 wird zurückgewiesen.

II. Die Beteiligten haben einander keine Kosten zu erstatten.

III. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist die Verpflichtung der Beklagten zur Gewährung von Arbeitslosengeld (Alg) für die Zeit ab 4. Januar 1978.

Der Kläger, ein libanesischer Staatsangehöriger, hielt sich erstmals in der Zeit ab dem 1. März 1972 in der Bundesrepublik Deutschland auf und absolvierte hier eine bis 19. August 1976 dauernde Ausbildung zum Fernmeldemonteur. Insoweit war ihm eine bis zum 31. August 1976 geltende Arbeitserlaubnis erteilt worden. Ab dem 20. August 1976 war er arbeitslos und bezog, mit Unterbrechungen, Alg. aufgrund einer Anspruchsdauer von 312 Tagen. Am 22. September 1977 kehrte er in den Libanon zurück; während dieser Zeit lief am 15. Oktober 1977 seine Aufenthaltserlaubnis für die Bundesrepublik Deutschland ab. Kurz zuvor schloß er am 12. Oktober 1977 mit der Firma S. in G. einen Kaufvertrag über einen Pkw. Am 28. Dezember 1977 erteilte ihm die Deutsche Botschaft in Beirut daraufhin eine Aufenthaltserlaubnis bis 31. Januar 1978 in Form eines Sichtvermerkes "Zum Zwecke des Kaufes von Export-Automobilen bei Fa. S.". Diese Aufenthaltserlaubnis war mit der Nebenbestimmung bzw. Auflage "Erwerbstätigkeit nicht gestattet" versehen. Am 2. Januar 1978 reiste der Kläger erneut in die Bundesrepublik Deutschland ein und hielt sich hier, ohne den gekauften Pkw abzunehmen, bis 10. Februar 1979 auf. An diesem Tage verließ er erneut, um der angedrohten Abschiebung zu entgehen, die Bundesrepublik. Laut Auskunft des Bundesverwaltungsamtes in NK. vom 8. Oktober 1980 ist ein neuer Aufenthalt im Bundesgebiet nicht bekannt. Laut Auskunft der Botschaft des Libanon in NB. vom 7. August 1980 ist auch ein derzeitiger Aufenthalt des Klägers im Libanon nicht festzustellen.

Am 4. Januar 1978 beantragte der Kläger die Wiederbewilligung von Alg; die restliche Anspruchsdauer betrug zu diesem Zeitpunkt noch 7 Tage. Mit Bescheid vom 12. Januar 1978 lehnte die Beklagte diesen Antrag ab mit der Begründung, der Kläger stehe der Arbeitsvermittlung nicht zur Verfügung; seine frühere Arbeitserlaubnis sei erloschen, die Erteilung einer neuen Arbeitserlaubnis im Hinblick auf die in der Aufenthaltserlaubnis vom 28. Dezember 1977 enthaltene Einschränkung ausgeschlossen. Der am 16. Januar 1978 eingelegte Widerspruch des Klägers, mit dem dieser geltend machte, er sei durch bürgerkriegsähnliche Verhältnisse in seinem Heimatlande ohne sein Verschulden an einer rechtzeitigen Rückkehr gehindert gewesen, wurde mit Widerspruchsbescheid vom 25. Januar 1978, zugestellt am 1. Februar 1978, als unbegründet zurückgewiesen.

Am 9. Februar 1978 hat der Kläger zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle beim Sozialgericht G. Klage erhoben mit dem Begehren der Gewährung von Alg. für die Zeit ab 4. Januar 1978.

Mit Urteil vom 8. Juni 1978 hat das Sozialgericht G. die Klage unter gleichzeitiger Zulassung der Berufung abgewiesen. In den Entscheidungsgründen wird ausgeführt, die Beklagte habe zu Recht die Verfügbarkeit des Klägers als Voraussetzung des geltend gemachten Anspruchs verneint. An dieser Verfügbarkeit fehle es deshalb, weil der Kläger in der streitigen Zeit habe keine Erwerbstätigkeit ausüben dürfen. Insoweit sei die Beklagte an die Einschränkung in der Aufenthaltserlaubnis vom 28. Dezember 1977 gebunden gewesen; im übrigen hätte die Erteilung einer Arbeitserlaubnis aber auch gegen die guten Sitten verstoßen und wäre damit nichtig gewesen. Dem Kläger sei der Aufenthalt nämlich lediglich deshalb erlaubt worden, damit er den gekauften Pkw abholen könne.

Gegen dieses zwecks Zustellung an den Kläger am 4. Juli 1978 mittels eingeschriebenen Briefes zur Post ausgegebene Urteil richtet sich die Berufung des Klägers, eingelegt zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle beim Sozialgericht G. am 17. Juli 1978.

Der Kläger macht ergänzend geltend, aufgrund der Dauer seines ersten Aufenthaltes in der Bundesrepublik Deutschland habe ihm die Beklagte eine Arbeitserlaubnis erteilen müssen.

Er beantragt sinngemäß,  
das Urteil des Sozialgerichts G. vom 8. Juni 1978, den Bescheid der Beklagten vom 12. Januar 1978 sowie den Widerspruchsbescheid vom 25. Januar 1978 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, ihm Arbeitslosengeld für die Zeit ab 4. Januar 1978 zu bewilligen.

Die Beklagte beantragt,  
die Berufung zurückzuweisen,  
hilfsweise,  
die Revision zuzulassen.

Sie hält das angefochtene Urteil für zutreffend und bringt ihrerseits ergänzend vor, die Einschränkung in der Aufenthaltserlaubnis vom 28. Dezember 1977 sei nicht auf ihre Veranlassung erfolgt, sondern beruhe allein auf aufenthaltsrechtlichen Gründen des Ausländerrechts.

Ergänzend wird auf den Inhalt der Gerichtsakten, der Leistungsakten der Beklagten, Arbeitsamt G., Stamm-Nr. , sowie der in Kopie vorliegenden Ausländerakten des Oberbürgermeisters der Stadt G., der Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen ist, Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung ist zulässig. Sie ist frist- und formgerecht eingelegt ([§ 151 Abs. 1](#) und 2 Sozialgerichtsgesetz – SGG –) sowie kraft Zulassung statthaft ([§ 150 Nr. 1 SGG](#)).

Sie ist jedoch unbegründet. Das Urteil des Sozialgerichts G. vom 8. Juni 1978 ist rechtlich nicht zu beanstanden. Der Kläger hat keinen Anspruch auf Alg. für die Zeit ab 4. Januar 1978. Die diesbezüglichen gesetzlichen Voraussetzungen sind nicht gegeben.

Anspruch auf Alg. hat gem. § 100 Arbeitsförderungsgesetz (AFG), wer arbeitslos ist, der Arbeitsvermittlung zur Verfügung steht, die Anwartschaftszeit erfüllt, sich beim Arbeitsamt arbeitslos gemeldet und Alg. beantragt hat. Von diesen Voraussetzungen hat der Kläger die der Verfügbarkeit nicht erfüllt. Er stand in dem hier streitigen Zeitraum der Arbeitsvermittlung nicht zur Verfügung. Der Arbeitsvermittlung steht – abgesehen von sonstigen Voraussetzungen – nur zur Verfügung, wer eine zumutbare Beschäftigung unter den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes ausüben kann und darf (§ 103 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AFG). Der Kläger hat jedoch in der Zeit ab 4. Januar 1978 eine Beschäftigung unter den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes nicht ausüben dürfen.

Das Erfordernis des Arbeitendürfens in § 103 AFG ist zwar nicht so zu verstehen, daß die Verfügbarkeit eines ausländischen Arbeitslosen stets das Vorhandensein einer Arbeitserlaubnis voraussetzt, die der Kläger im vorliegenden Falle nicht hatte. Der ausländische Arbeitslose benötigt eine Arbeitserlaubnis nicht schon für die Arbeitsuche. Allerdings darf er keine Beschäftigung unter den üblichen Bedingungen des allgemeinen Arbeitsmarktes ausüben (§ 103 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AFG), wenn er die notwendige Aufenthaltserlaubnis nicht besitzt (vgl. BSG, Urteil vom 12. Februar 1980 – [7 RAr 24/79](#) – SozR 4100 § 103 Nr. 31, m.w.N.). Voraussetzung für die Verfügbarkeit ist damit die Aufenthaltserlaubnis. Das folgt aus § 2 Ausländergesetz (AuslG), nach dessen Absatz 1 Satz 1 Ausländer, die in den Geltungsbereich des AuslG einreisen und sich darin aufhalten wollen, einer Aufenthaltserlaubnis bedürfen, und aus § 12 AuslG, nach dessen Abs. 1 Satz 1 ein Ausländer ohne Aufenthaltserlaubnis den Geltungsbereich des AuslG unverzüglich zu verlassen hat (vgl. BSG, Urteil vom 12. Februar 1980 – [7 RAr 29/78](#) – SozR 4100 § 103 Nr. 29).

Der Kläger hatte zwar eine bis 31. Januar 1978 geltende Aufenthaltserlaubnis. Diese enthielt jedoch die Nebenbestimmung "Erwerbstätigkeit nicht gestattet". Infolge dieser Einschränkung war für den Kläger nach den besonderen Gegebenheiten des vorliegenden Falles der Arbeitsmarkt der Bundesrepublik Deutschland verschlossen und deshalb eine Verfügbarkeit nicht gegeben. Es stand fest, daß er aufgrund dieser Nebenbestimmung auch in Zukunft keine Arbeitserlaubnis bekommen würde (vgl. insoweit zum Fehlen der Verfügbarkeit: BSG, Urteil vom 12. Februar 1980 – [7 RAr 24/79](#) –, a.a.O.), da die Erteilung einer Arbeitserlaubnis eine diese Erteilung zulassende Aufenthaltserlaubnis voraussetzt (vgl. § 5 Abs. 1 Arbeitserlaubnisverordnung – AEVO –), letztere vorliegend aber nicht gegeben war.

Die Nebenbestimmung "Erwerbstätigkeit nicht gestattet" in der dem Kläger am 28. Dezember 1977 erteilten Aufenthaltserlaubnis ist wirksam. Sie beruht auf § 7 Abs. 3 AuslG, wonach die Aufenthaltserlaubnis mit Bedingungen und Auflagen versehen werden kann. Derartige Nebenbestimmungen zur Aufenthaltserlaubnis dienen der Wahrung der Belange der Bundesrepublik Deutschland i.S. des § 2 Abs. 1 Satz 2 AuslG; die Vorschriften der §§ 2 Abs. 1 Satz 2, 7 Abs. 3 AuslG widersprechen insoweit nicht höherrangigem Recht (vgl. BVerwG, Urteil vom 27. September 1978 – [1 C 48.77](#) – [BVerwGE 56, 254](#), 257 ff.; BVerwG, Urteil vom 27. September 1978 – [1 C 30.77](#) – [DVBl. 1979, 585](#), 586; BVerwG, Urteil vom 27. September 1978 – [1 C 29.77](#) – [VerwRspr. 30, 586](#), 587 ff.).

Allerdings sind von den Ausländerbehörden vorgenommene Einschränkungen bezüglich der Ausübung einer (unselbständigen) Erwerbstätigkeit, jedenfalls soweit es um die Erteilung einer Arbeitserlaubnis im Sinne des § 19 Abs. 1 AFG oder um das Erfordernis des Arbeitendürfens im Sinne des § 103 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AFG geht, dann wirkungslos, wenn sie ausschließlich arbeitsmarktpolitischen

Belangen dienen sollen. Insoweit besteht, wie sich aus § 19 AFG ergibt, eine alleinige Kompetenz der Bundesanstalt für Arbeit, darüber zu entscheiden, ob Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes die Erteilung einer Arbeitserlaubnis zulassen (vgl. Gagel/Jülicher, Arbeitsförderungsgesetz, Kommentar, 1. Lieferung, §§ 1-62, 1979, § 19 AFG, RndNr. 3; Hanau, Das Verhältnis von Arbeitsvertrag, Arbeitserlaubnis und Aufenthaltserlaubnis ausländischer Arbeitnehmer, in: 25 Jahre Bundesarbeitsgericht, 1979, 169 ff., 197; Schwerdtfeger, Welche rechtlichen Vorkehrungen empfehlen sich, um die Rechtsstellung von Ausländern in der Bundesrepublik Deutschland angemessen zu gestalten?, in: Verhandlungen des 53. Deutschen Juristentages, 1980, Band I, Teil A, 50; Wollenschläger in: Kanein, AuslG, Kommentar, 3. Aufl., 1980, Teil 2, Anm. II 1, 320 f). Der entgegenstehenden Ansicht, wonach die Versagung bzw. Einschränkung der Aufenthaltserlaubnis auch aus arbeitsmarktpolitischen Gründen gerechtfertigt ist (vgl. Kloesel-Christ, Deutsches Ausländerrecht, Kommentar, Stand: März 1980, § 2 AuslG, Anm. 3; Schickedanz, Zum Verhältnis von Aufenthaltserlaubnis und Arbeitserlaubnis, BayVBl 1979, 139 ff., m.w.N.), kann nicht gefolgt werden. Sie trägt der sachlich und rechtlich gebotenen Funktionsabgrenzung zwischen Ausländer- und Arbeitsbehörden nicht hinreichend Rechnung. Einmal verfügt die Bundesanstalt für Arbeit - und nur sie - über die nötige Sachkompetenz zur Beurteilung des Arbeitsmarktes; zum anderen wird das den Ausländerbehörden in §§ 2 Abs. 1, 7 Abs. 3 AuslG eingeräumte Ermessen, auch wenn es sehr weit ist, zumindest durch das Rechtsstaatsgebot begrenzt (vgl. BVerwG, Urteil vom 3. Mai 1973 - [1 C 35.72](#) - [BVerwGE 42, 148](#), 156). Aus diesem Gebot, insbesondere aus seiner speziellen Ausprägung in dem Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung, folgt, daß die Ausländerbehörden die in anderen - gleichrangigen - spezialgesetzlichen Vorschriften festgelegten Kompetenzen anderer Behörden respektieren müssen.

Hierzu gehört auch die Respektierung der in § 19 AFG enthaltenen Kompetenz der Bundesanstalt für Arbeit zur Entscheidung über die arbeitsmarktpolitischen Gesichtspunkte der Ausübung einer unselbständigen Erwerbstätigkeit in der Bundesrepublik Deutschland. In diesem Sinne ist auch bezüglich der Ausübung einer selbständigen Erwerbstätigkeit anerkannt, daß die Ausländerbehörde bei der Entscheidung über die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nur die aufenthaltsrechtliche bzw. ausländerpolizeilichen Gesichtspunkte prüft, nicht jedoch die gewerberechtlichen Voraussetzungen, die außerdem gegeben sein müssen (vgl. BVerwG, Urteil vom 27. September 1978 - [1 C 48.77](#) -, a.a.O., S. 269 f).

Damit ist zugleich angesprochen, auf welche Gesichtspunkte die Ausländerbehörden die von ihnen getroffenen Einschränkungen bezüglich der Ausübung einer Erwerbstätigkeit zulässigerweise stützen können. Es sind dies aufenthaltsrechtliche bzw. ausländerpolizeiliche Gesichtspunkte nicht ausschließlich marktpolitischer Art (vgl. auch Gagel/Jülicher, Hanau und Schwerdtfeger, jeweils a.a.O.). Derartige Umstände sind vorliegend jedoch gegeben.

Der Begriff der Belange der Bundesrepublik Deutschland i.S. des § 2 Abs. 1 Satz 2 AuslG, wie er sich auch im Rahmen des § 7 Abs. 3 AuslG auswirkt, umfaßt, auch wenn die ausschließlich arbeitsmarktpolitischen Gesichtspunkte nicht einzubeziehen sind, mehr als die öffentliche Sicherheit und Ordnung im polizeirechtlichen Sinne (vgl. BVerwG, Urteil vom 3. Mai 1973, [a.a.O.](#), 154). Die Vielfalt der möglichen Interessenlagen entzieht sich zwar sowohl einem generellen gesetzlichen Regelungsprinzip als auch einer kasuistischen Erfassung (vgl. BVerwG, Urteil vom 27. September 1978 - [1 C 48.77](#) -, a.a.O., 259), es ist aber doch gesicherte Rechtsprechung, daß dieser Begriff die Berücksichtigung wirtschaftspolitischer Belange einschließt (vgl. BVerwG, Urteil vom 3. Mai 1973, [a.a.O.](#)), daß die Ausländerbehörde im Rahmen ihres Ermessens auf zahlreiche wirtschaftliche, soziale und politische Gegebenheiten Bedacht zu nehmen hat (vgl. BVerwG, Urteil vom 27. September 1978 - [1 C 48.77](#) -, a.a.O.; BVerwG, Urteil vom 27. September 1978 - [1 C 29.77](#) -, a.a.O., 589; BVerwG, Urteil vom 27. September 1978 - [1 C 30.76](#) -, a.a.O., 587). Hierzu gehört insbesondere die Beachtung einwanderungspolitischer Interessen (vgl. BVerwG, Urteil vom 3. Mai 1973, [a.a.O.](#); BVerwG, Urteil vom 27. September 1978 - [1 C 48.77](#) - a.a.O., 270; BVerwG, Urteil vom 27. September 1978 - [1 C 22.76](#) - [BVerwGE 56, 273](#), 280). Die Ausländerbehörde übt ihr Ermessen in der Regel fehlerfrei aus, wenn sie eine zu Erwerbszwecken begehrte Aufenthaltserlaubnis verweigert, um eine Einwanderung zu verhindern oder zu beenden (vgl. bezüglich einer unselbständigen Erwerbstätigkeit: BVerwG, Urteil vom 29. April 1971 - [1 C 7.69](#) - [BVerwGE 38, 90](#), 93; bezüglich einer selbständigen Erwerbstätigkeit: BVerwG, Urteil vom 27. September 1978 - [1 C 48.77](#) -, a.a.O.; BVerwG, Urteil vom 27. September 1978 - [1 C 22.76](#) -, a.a.O.).

Im vorliegenden Falle drohte jedoch eine derartige Einwanderung des Klägers in die Bundesrepublik Deutschland. Der Kläger war trotz Abschluß seiner Ausbildung, um deren Absolvierung willen ihm ursprünglich die Aufenthaltserlaubnis erteilt worden war, in der Bundesrepublik geblieben und hatte sich hier, als er im September 1977 in den Libanon zurückkehrte, bereits als mehr fünf Jahre lang aufgehalten. Bei erneuter (Erwerbs-)Tätigkeit im Bundesgebiet stand daher eine Einwanderung zu erwarten. Der von der Ausländerbehörde vorgenommenen Beschränkung kam daher die - legitime - Funktion zu, einer solchen evtl. Einwanderung von vornherein entgegenzuwirken.

Ebenso liegt eine grundsätzlich rechtsfehlerfreie Wahrung spezifisch ausländerrechtlicher Belange vor, wenn Ausländer, die - wie der Kläger - aus Entwicklungsländern stammen und (nur) zu Ausbildungszwecken eingereist sind, nach abgeschlossener Ausbildung durch Versagung einer Aufenthaltserlaubnis zur Rückkehr veranlaßt werden, damit sie die erworbenen Kenntnisse und Fähigkeiten in ihrem Heimatlande nutzbringend einsetzen können (vgl. Kanein, a.a.O., § 2 AuslG, Anm. C 1, 5; Kloesel-Christ, a.a.O., § 2 AuslG, Anm. 3). Aus diesem Grunde konnte auch die Wiedereinreise des Klägers nach erfolgter Ausreise in den Libanon Einschränkungen unterworfen werden, die eine erneute möglichst schnelle Ausreise ohne zwischenzeitliche Ausübung einer Erwerbstätigkeit sicherstellen sollten.

Weiterhin darf durch die Nebenbestimmung die Aufenthaltserlaubnis dem Zweck, für den der Aufenthalt gestattet wird, angepaßt werden, um seine Verwirklichung und Einhaltung zu sichern. Zweck und Dauer des Aufenthalts sind für die Entscheidung über die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis von wesentlicher Bedeutung. Es ist daher sachgerecht, die Aufenthaltserlaubnis durch Nebenbestimmungen dem zugelassenen Aufenthaltszweck entsprechend auszugestalten (vgl. BVerwG, Urteil vom 27. September 1978 - [1 C 48.77](#) -, a.a.O., 261; BVerwG, Urteil vom 27. September 1978 - [1 C 29.77](#) - a.a.O., 591; BVerwG, Urteil vom 27. September 1978 - [1 C 30.76](#) -, a.a.O. 587; Hanau, a.a.O.). Im vorliegenden Falle bestand der Zweck, für den der Aufenthalt des Klägers gestattet wurde, aber lediglich darin, es dem Kläger zu ermöglichen, den bei der Firma S. in G. am 12. Oktober 1977 gekauften Pkw abzunehmen. Um seine Verwirklichung und Einhaltung zu sichern, war die Ausübung einer Erwerbstätigkeit im Bundesgebiet nicht erforderlich. Die Ausübung einer solchen Erwerbstätigkeit hätte vielmehr die Erreichung dieses Zweckes in Frage gestellt, da der Kläger den Pkw in G. in Empfang nehmen und ihn nach Erledigung der erforderlichen Formalitäten in seine Heimat überführen sollte.

Bereits die geringe, nur wenig mehr als einen Monat umfassende Dauer des erlaubten Aufenthaltes war damit durch spezifisch aufenthaltsrechtliche Gesichtspunkte bestimmt. Allein schon von dieser Dauer her gesehen war die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit ausgeschlossen; die zusätzlich in die Aufenthaltserlaubnis aufgenommene Nebenbestimmung war insoweit eine zwingende Konsequenz der

begrenzten aufenthaltsrechtlichen Zweckbestimmung.

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

Die Revision hat der Senat zugelassen, weil er der Rechtssache grundsätzliche Bedeutung beimißt ([§ 160 Abs. 2 Nr. 1 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

HES

Saved

2009-05-19