

Bundessozialgericht
- 7/12 RAr 39/77 -

I m N a m e n d e s V o l k e s

U r t e i l

in dem Rechtsstreit

.....

Kläger und Revisionsbeklagter,
Prozeßbevollmächtigte:

g e g e n

.....

Beklagte und Revisionsklägerin.

Der 7. Senat des Bundessozialgerichts hat ohne
mündliche Verhandlung am 10. Oktober 1978 in Berlin
für Recht erkannt:

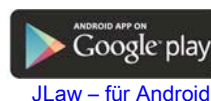
Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des
Landessozialgerichts Rheinland-Pfalz vom
27. September 1976 wird zurückgewiesen.

Die Beklagte hat dem Kläger auch die Kosten des
Revisionsverfahrens zu erstatten.

- 2 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

G r ü n d e :

I

Der Kläger begehrt die Erteilung einer Arbeitserlaubnis (AE).

Der 1952 geborene ledige Kläger ist iranischer Staatsangehöriger. Er reiste am 1. Dezember 1973 ohne Sichtvermerk in die Bundesrepublik Deutschland ein, um die deutsche Sprache und das Zahntechnikerhandwerk zu erlernen. Die ihm von der Ausländerbehörde der Kreisverwaltung B. D. zuletzt bis 30. Juni 1975 erteilte Aufenthaltserlaubnis (AufE) enthält folgenden Vermerk: "Nur gültig für die Dauer des Studiums, Arbeitsaufnahme nur während der Semesterferien gestattet ...". Den Antrag des Klägers vom 2. Juli 1975 auf Verlängerung der AufE lehnte die Ausländerbehörde mit Verfügung vom 4. Juli 1975 ab, setzte jedoch die angedrohte Abschiebung bis zur Entscheidung des anhängigen Rechtsstreits aus. Zur Begründung führte sie an, daß nach den von den Innenministern der Länder zur Ausländerpolitik aufgestellten Grundsätzen Ausnahmen vom Erfordernis eines vor der Einreise einzuholenden Sichtvermerks für die Erteilung einer AufE zum Zwecke der Arbeitsaufnahme zulässig seien, wenn lediglich eine Aus- oder Fortbildung beabsichtigt sei. Da die Zustimmung der Arbeitsverwaltung nicht erteilt worden sei, könne die AufE des Klägers nicht verlängert werden. Im Hinblick darauf, daß das Verfahren wegen der AE jedoch noch nicht rechtskräftig abgeschlossen sei, werde dem Kläger befristete Duldung nach § 17 des Ausländergesetzes (AuslG) erteilt.

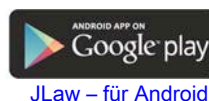
Am 5. März 1975 beantragte der Kläger beim Arbeitsamt zunächst die Erteilung einer AE als Praktikant im Laboratorium für Zahntechnik D. (Firma D.) in Mannheim. Diesen Antrag lehnte die Beklagte mit Bescheid vom 18. März 1975 unter Berufung auf die §§ 1 und 5 der Verordnung über die Arbeitserlaubnis für nichtdeutsche Arbeitnehmer (Arbeitserlaubnis-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 3 -



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Verordnung -AEVO-) vom 2. März 1971 (BGBl I 152), hier in der Fassung vom 22. Februar 1974 (BGBl I 365) ab. Zur Begründung führte sie an, daß im Bezirk Mannheim eine größere Zahl Deutscher und ihnen gleichgestellter Angehöriger der Europäischen Gemeinschaft Ausbildungsmöglichkeiten suchten, so daß Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes auch unter Berücksichtigung seiner persönlichen Verhältnisse der Erteilung einer AE entgegenstünden. Außerdem sei er nicht im Besitz einer zur Arbeitsaufnahme berechtigenden AufE. Der Widerspruch des Klägers war erfolglos (Widerspruchsbescheid vom 29. April 1975).

Das Sozialgericht (SG) Speyer hat die Beklagte mit Urteil vom 18. Dezember 1975, welches der Vorsitzende des SG am 19. Dezember 1975 ohne Zuziehung von ehrenamtlichen Richtern verkündet hat, unter Aufhebung der angefochtenen Bescheide verurteilt, dem Kläger die begehrte AE für die regelmäßige Dauer der Ausbildung zum Zahntechniker zu erteilen.

Das Landessozialgericht (LSG) Rheinland-Pfalz hat die Berufung der Beklagten hiergegen durch Urteil vom 27. September 1976 zurückgewiesen. Zur Begründung hat es im wesentlichen ausgeführt: Die Erteilung der AE nach § 19 des Arbeitsförderungsgesetzes (AFG) stehe zwar im Ermessen der Beklagten. Auch benötige der Kläger für die von ihm beabsichtigte Ausbildung zum Zahntechniker in der Firma D. eine entsprechende Erlaubnis, da er weder Deutscher iS des Art 116 des Grundgesetzes (GG) noch einem solchen gleichgestellt sei (§ 19 Abs 2 AFG). Der Kläger habe auch keinen Anspruch auf Erteilung der AE nach § 2 Abs 1 und 3 AEVO, da er nicht in den letzten fünf Jahren vor Beginn der Geltungsdauer der von ihm nach seinen Ausführungen im Widerspruchsverfahren nur noch für die Zeit vom 1. September 1975 bis 28. Februar 1979 begehrten Erlaubnis ununterbrochen eine unselbständige Tätigkeit rechtmäßig im Geltungsbereich der Verordnung ausgeübt habe (§ 2 Abs 1 Nr 1 AEVO). Er sei unverheiratet und volljährig (§ 2 Abs 1 Nr 2, Abs 3 AEVO). Ferner sei er weder asylberechtigt nach



- 4 -

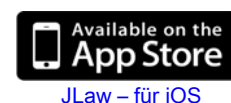
§ 28 AuslG noch besitze er einen ihm als ausländischem Flüchtling von einer deutschen Behörde ausgestellten Reiseausweis (§ 2 Abs 1 Nr 3 AEVO). Die Beklagte hätte dem Kläger die AE jedoch nach § 19 Abs 1 AFG iVm § 1 AEVO erteilen müssen. Die dort vorgeschriebene Berücksichtigung der Verhältnisse des Einzelfalles und von Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes verböten es der Beklagten, schematisch allein darauf abzustellen, ob für die in Rede stehende Ausbildung genügend geeignete deutsche und sonstige bevorrechtigte Bewerber zur Verfügung stehen. Sie habe vielmehr stets zu prüfen, ob nach Lage des Einzelfalles tatsächlich die Ausbildungschancen bevorrechtigter Bewerber beeinträchtigt werden könnten. Das habe sie hier offensichtlich nicht getan. Der Inhaber der Firma D. habe nur für den Kläger einen zusätzlichen Ausbildungsplatz geschaffen. Es sei nicht entscheidend, ob dies wegen privater Beziehungen oder aus geschäftlichen Gründen geschehen sei. Entscheidend sei allein, daß der Inhaber der Firma D. unmißverständlich und glaubhaft zu erkennen gegeben habe, daß er diesen Platz für keinen anderen Bewerber als für den Kläger zur Verfügung stellen wolle. Die Beklagte räume selbst ein, daß er dazu nicht gezwungen werden könne. Sie bestreite selbst nicht, daß das Labor D. bereits eine verhältnismäßig große Zahl von planmäßigen Ausbildungsplätzen unterhalte. Wenn es daneben eine zusätzliche außerplanmäßige Ausbildungsstelle für den Kläger geschaffen habe, berühre dies schutzwürdige Interessen und Ausbildungschancen bevorrechtigter Bewerber offensichtlich nicht. Es bestehe insbesondere kein Anhalt dafür, daß der Kläger, sobald künftig eine der bisherigen Ausbildungsstellen frei wird, auf diese umgesetzt und seine außerplanmäßige Stelle in Wegfall gebracht werden solle. Aufgrund dieser Besonderheiten des vorliegenden Falles sei die Versagung der AE für die beabsichtigte Ausbildung des Klägers nach Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt zu rechtfertigen. Als einzige ermessensfehlerfreie Entscheidung bleibe nach § 1 AEVO nur die Erteilung der Erlaubnis übrig, ohne daß es noch auf die

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 5 -



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



- 5 -

Härteklausel des § 2 Abs 5 AEVO ankomme.

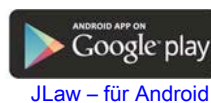
Dem Anspruch des Klägers stehe nicht die Regelung im Erlaß der Beklagten vom 10. März 1975 entgegen, welcher den Zuzug von Ausländern in sogenannten überlasteten Siedlungsgebieten regele. Dieser Erlaß stelle kein absolutes, jedes Ermessen ausschließendes Verbot für die Erteilung einer AE in einem Sperrgebiet auf. Er enthalte vielmehr eine dem § 2 Abs 5 AEVO nachgebildete Härteklausel, die der Beklagten die Berücksichtigung der besonderen Verhältnisse des Klägers nach pflichtgemäßem Ermessen ermögliche. Es stelle aber eine unbillige Härte für den Kläger dar, daß er durch die Versagung der AE gehindert werde, den für ihn bereitstehenden Ausbildungsplatz zu besetzen.

Auch die fehlende AufE rechtfertige nicht die Versagung der AE. § 5 AEVO enthalte insoweit kein absolutes Verbot. § 5 Abs 2 AEVO stelle gerade für den Fall, daß wie hier die Abschiebung gemäß § 17 Abs 1 Satz 1 AuslG zeitweise ausgesetzt sei, die Erteilung einer AE in das pflichtgemäße Ermessen der Beklagten. Dabei sei zu berücksichtigen, daß die zuständige Ausländerbehörde mit Verfügung vom 4. Juli 1975 die Verlängerung der AufE des Klägers und ihre Erweiterung zum Zwecke der beabsichtigten Berufsausbildung nur deshalb abgelehnt habe, weil die Beklagte ihr bisher nicht zugestimmt habe. Die dem Kläger ausdrücklich im Hinblick darauf, daß der vorliegende Rechtsstreit über die Erteilung der AE nicht rechtskräftig abgeschlossen sei, nach § 17 AuslG gewährte Duldung enthalte praktisch die Zusage einer entsprechenden AufE für den Fall, daß dem Kläger die streitige AE erteilt werde. Unter diesen Umständen dürfe die Beklagte nach Sinn und Zweck des ihr in § 5 Abs 2 AEVO erteilten Ermessens dem Kläger die AE jedenfalls nicht wegen fehlender AufE versagen. Jede derartige Entscheidung wäre ermessensfehlerhaft. Ausländerbehörde und Arbeitsamt müßten in den Fällen des § 5 AEVO ihre Entscheidungen über AufE und AE im Rahmen ihrer gesetzlichen Zuständigkeiten so untereinander abstimmen, daß der betroffene

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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



6 -

- 6 -

Ausländer nicht einem "negativen Kompetenzkonflikt" zum Opfer falle.

Die beantragte AE sei dem Kläger für die gesamte Dauer der beabsichtigten Ausbildung von vornherein zu erteilen. Der § 4 Abs 1 Satz 1 AEVO, der eine Befristung auf längstens zwei Jahre vorsehe, stehe nicht entgegen; denn nach § 4 Abs 3 AEVO könne die Erlaubnis nach pflichtgemäßem Ermessen der Beklagten für Auszubildende für die regelmäßige Dauer der Ausbildung erteilt werden. Hier stehe die Dauer der beabsichtigten Ausbildung fest; jede kürzere Befristung der AE wäre im vorliegenden Falle ermessensfehlerhaft. Es wäre sinnlos und schikanös, den Kläger zu zwingen, während der beabsichtigten Ausbildung wiederholt um Verlängerung der AE nachzusuchen.

Mit der vom Bundessozialgericht (BSG) zugelassenen Revision rügt die Beklagte einen Verstoß gegen § 19 AFG, § 1 AEVO und trägt hierzu insbesondere vor: Entgegen der Auffassung des LSG stehe dem Kläger ein Anspruch auf Erteilung der AE nach § 19 Abs 1 AFG iVm § 1 AEVO nicht zu. Nach den vom LSG getroffenen Feststellungen habe es zum fraglichen Zeitpunkt eine große Anzahl bevorrechtigter Bewerber um eine Ausbildungsstelle für Zahntechnik gegeben. Deswegen durfte die AE nach Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes nicht erteilt werden. Auch die Verhältnisse des einzelnen Falles könnten eine gegenteilige Entscheidung nicht begründen. Schon aus dem Wortlaut des § 19 Abs 1 AFG ergebe sich, daß die Erteilung einer AE vorrangig nach Kriterien des Arbeitsmarktes zu beurteilen sei. Die Verhältnisse des Einzelfalles seien lediglich zu "berücksichtigen". Damit erfülle diese Vorschrift in erster Linie eine ordnungspolitische Funktion durch globale Steuerung des Arbeitsmarktes. Der Umstand, daß der Arbeitgeber den fraglichen Ausbildungsplatz für keinen anderen Bewerber als für den Kläger zur Verfügung stellen wollte, vermöge deshalb an den Verhältnissen des Arbeitsmarktes nichts zu ändern. Andernfalls würde die Erteilung

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 7 -



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

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

- 7 -

oder Versagung einer AE in der freien Disposition des Arbeitgebers liegen, der nur darzulegen hätte, daß er den Ausbildungsplatz für keinen anderen Bewerber als den Antragsteller zur Verfügung zu stellen bereit sei. Dies würde zu einer mit dem Gesetzeswortlaut nicht zu vereinbarenden vorrangigen Berücksichtigung der Verhältnisse des Einzelfalles führen und damit zu einer Aushöhlung der vom Gesetzgeber beabsichtigten Funktion des § 19 Abs 1 AFG. Die einzelnen Interessen des Arbeitnehmers dürften nur in begründeten Ausnahmefällen nicht außer acht gelassen werden. Dabei könne es sich nur um solche Umstände handeln, die im persönlichen Bereich des Arbeitnehmers und somit außerhalb des Arbeitsmarktes lägen. Derartige Umstände seien in der Person des Klägers nicht erkennbar. Die AE sei auch deshalb zu versagen, weil Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes die Aufnahme der Ausbildung in dem in einem überlasteten Siedlungsgebiet gelegenen Ausbildungsbetrieb nicht zuließen und entgegen der Ansicht des LSG eine besondere Härte in der Person des Klägers nicht vorgelegen habe.

Die Beklagte beantragt,

das angefochtene Urteil und das Urteil des Sozialgerichts Speyer vom 19. Dezember 1975 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Revision der Beklagten zurückzuweisen.

Zur Begründung beruft er sich zu erster Linie auf die Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils. Ergänzend führt er aus: Die von der Beklagten vertretene Auslegung des § 19 Abs 1 AFG laufe im Ergebnis darauf hinaus, einem Arbeitgeber die eigene Entscheidung darüber zu verwehren, ob, wann und welchen Arbeitnehmer oder Auszubildenden er einstellt. Mit dem Ausdruck "globale Steuerung des Arbeitsmarktes" meine die Beklagte die totale Bevormundung des Arbeitgebers. Das Gegenteil ergebe sich aus § 19 Abs 1 AFG, wo neben der Berück-



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



8 -

- 8 -

sichtigung von Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes gleichberechtigt die Berücksichtigung der Verhältnisse des einzelnen Falles vorgeschrieben sei. Jede Entscheidung, die die besonderen Fallumstände unberücksichtigt lasse und nur auf Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes abstelle, sei demgemäß fehlerhaft. Die Beklagte dürfe im vorliegenden Falle deshalb nicht, wie sie es getan habe, außer acht lassen, daß durch die Erteilung einer AE der Arbeitsmarkt in keiner Weise entlastet werde, da der Kläger einem anderen, bevorrechtigten Auszubildenden einen Ausbildungsplatz keinesfalls wegnehmen werde. Infolgedessen sei die Entscheidung des Arbeitsamtes falsch. Zwar sei der Beklagten einzuräumen, daß die Darlegung eines Arbeitgebers, er stelle den Ausbildungsplatz für keinen anderen Bewerber als dem Antragsteller zur Verfügung, im Einzelfall durchaus nicht ausreichen könne, um nach Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes und unter Berücksichtigung der Verhältnisse des Einzelfalles die AE zu erteilen. Wenn aber, wie im vorliegenden Falle, alle Details eines konkreten Falles zu dem Ergebnis führen müßten, daß eine Beeinträchtigung des Arbeitsmarktes nicht stattfinde, sei die AE zu erteilen.

Auf den Runderlaß vom 10. März 1975 über den Zuzug ausländischer Staatsangehöriger in überlastete Siedlungsgebiete könne sich die Beklagte nicht berufen, da dieser Erlaß nicht mehr gelte. Die Beklagte wende sich schließlich zu Unrecht gegen die Feststellungen des LSG, daß die Versagung der AE im Falle des Klägers eine Härte iS von § 2 Abs 5 AEVO darstelle. Insoweit handele es sich um eine tatsächliche Feststellung des Berufungsgerichts, die einer Nachprüfung durch das Revisionsgericht entzogen sei. Im übrigen habe aber das LSG das Vorliegen eines Härtefalles beim Kläger nicht verkannt.

Beide Beteiligte sind mit einer Entscheidung durch Urteil ohne mündliche Verhandlung (§ 124 Abs 2 des Sozialgerichtsgesetzes -SGG-) einverstanden.

- 9 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)

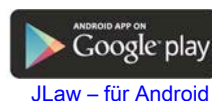
[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

II

Die Revision der Beklagten ist nicht begründet. Dem Kläger steht die begehrte AE zu.

Das Verfahren der Vorinstanzen leidet nicht an einem in das Revisionsverfahren fortwirkenden Verfahrensmangel, der von Amts wegen zu beachten wäre. Ein Verfahrensmangel könnte zwar in der Form der Verkündung des SG-Urteils erblickt werden. Das Urteil des SG wurde nicht in der mündlichen Verhandlung vom 18. Dezember 1975 verkündet, sondern in dem hierzu anberaumten Verkündungstermin vom 19. Dezember 1975, und zwar ohne Anwesenheit ehrenamtlicher Richter durch den Kammervorsitzenden allein. Daß es sich dabei um die in der Beratung vom 18. Dezember 1975 durch die Kammer in voller Besetzung beschlossene Urteilsformel gehandelt hat, ergibt sich aus deren von allen drei Richtern unterzeichneten Niederschrift mit Datum vom 18. Dezember 1975 auf der Innenseite des rückwärtigen Aktendeckels der SG-Akte.

Das SGG enthält in § 132 lediglich die Regelung, daß das Urteil, sofern es nicht im Anschluß an die mündliche Verhandlung verkündet wird, ausnahmsweise in einem sofort anzuberaumenden Termin verkündet werden kann, der nicht über zwei Wochen hinaus angesetzt werden soll. Neuerdings bestimmt § 311 Abs 4 Satz 1 der Zivilprozeßordnung (ZPO) idF der Vereinfachungsnovelle vom 3. Dezember 1976 (BGBl I 3281), daß der Vorsitzende in derartigen Fällen das Urteil in Abwesenheit der anderen Mitglieder des Prozeßgerichts verkünden kann. In der Literatur wird angenommen, daß diese Vorschrift über § 202 SGG auch im Sozialgerichtsverfahren gilt (vgl Meyer-Ladewig, Kommentar zum SGG, RdNr 4 zu § 132 mwN; Miesbach/Ankenbrandt/Hennig/Danckwerts, Kommentar zum SGG, Anm 4 zu § 132). § 311 Abs 4 Satz 1 ZPO nF ist jedoch erst am 1. Juli 1977 in Kraft getreten (vgl Art 12 I der Vereinfachungsnovelle vom 3. Dezember 1976), so daß er im vorliegenden Falle ohnedies nicht anwendbar wäre (vgl Art 10 Nr 4 der Vereinfachungs-



novelle vom 3. Dezember 1976). Die Möglichkeit zur Verkündung eines beschlossenen Urteils ohne Anwesenheit der ehrenamtlichen Richter läßt auch § 60 Abs 3 des Arbeitsgerichtsgesetzes (ArbGG) zu. Es kann aber offenbleiben, ob die Regelung des § 60 Abs 3 ArbGG im sozialgerichtlichen Verfahren entsprechend anwendbar ist (so auch BSG SozR SGG § 132 Nr 4). Selbst wenn in dem hier vom SG beobachteten Verfahren ein Verfahrensmangel liegen sollte, wäre er im Revisionsverfahren nicht von Amts wegen zu berücksichtigen, sondern nur auf ausdrückliche Rüge. Das hat das BSG sogar für den Fall angenommen, daß die Verkündung eines Urteils zu Unrecht vollständig unterblieben, es statt dessen aber den Beteiligten zugestellt worden ist (vgl BSGE 3, 209). Entsprechendes muß dann erst recht gelten, wenn das Urteil, wie hier, tatsächlich - wenn möglicherweise auch fehlerhaft - verkündet und danach formgerecht zugestellt worden ist. Eine mangelhafte Verkündung des SG-Urteils ist aber weder im Berufungs- noch im Revisionsverfahren gerügt worden.

Die Berufung war im vorliegenden Falle ^{nicht} nach § 144 Abs 1 SGG ausgeschlossen (BSGE 42, 212). Überdies hat sie das SG im Urteil zugelassen (§ 150 Nr 1 SGG).

In der Sache hat das LSG im Ergebnis zutreffend entschieden. Das LSG ist - wie das SG - zu Recht davon ausgegangen, daß der Kläger zur Aufnahme der von ihm beabsichtigten regelförmigen Berufsausbildung zum Zahntechniker einer AE nach § 19 AFG bedarf. § 19 AFG spricht zwar nur von einer AE für Arbeitnehmer "zur Ausübung einer Beschäftigung". Darunter fällt jedoch auch die Tätigkeit (Beschäftigung) eines erlaubnispflichtigen Ausländers im Rahmen eines Berufsausbildungsverhältnisses. Das ergibt sich einmal aus dem Zweck des § 19 AFG. Mit seiner Hilfe soll in rechtsstaatlichen Grenzen aus arbeitsmarktpolitischen Gründen die Möglichkeit für einen lenkenden Einfluß auf die Beschäftigung von Ausländern in der Bundesrepublik Deutschland gewährleistet sein (vgl Schönefelder/Kranz/Wanka, Kommentar zum



AFG, RdNr 2 zu § 19; Hennig/Kühl/Heuer, Kommentar zum AFG, Anm 1 zu § 19; Draeger/Buchwitz/Schönefelder, Kommentar zum Gesetz über Arbeitsvermittlung und Arbeitslosenversicherung -AVAVG-, RdNr 2 zu § 43). Diese Zweckbestimmung des § 19 AFG rechtfertigt seine Anwendung auf die Beschäftigung in Ausbildungsverhältnissen in gleicher Weise wie auf die Beschäftigung von Arbeitnehmern in Arbeitsverhältnissen, bei denen die Dienst- und Entgeltleistungen im Vordergrund stehen; denn auch eine unkontrollierte Beschäftigung von Ausländern im Rahmen von Berufsausbildungsverhältnissen könnte zu unerwünschten Störungen des inländischen Arbeitsmarktes führen, ganz abgesehen davon, daß es keinen sachlich gerechtfertigten Grund gibt, die Schutzfunktion des § 19 AFG für Deutsche und ihnen Gleichgestellte auf Arbeitnehmer zu beschränken, Jugendliche in bezug auf Ausbildungsplätze hiervon aber auszunehmen. Daß der Markt für Ausbildungsstellen in diesem Sinne Teil des Arbeitsmarktes ist, den § 19 AFG erfassen will, kann deshalb nicht zweifelhaft sein; dies entspricht auch der Rechtsprechung des Senats an anderer Stelle (vgl BSGE 38, 282, 287 = SozR 4100 § 42 Nr 5 - Seite 15 - und BSG SozR 4100 § 36 Nr 13 - Seite 33 -).

Im übrigen ist zu beachten, daß auf Berufsausbildungsverträge grundsätzlich die für den Arbeitsvertrag geltenden Rechtsvorschriften und Grundsätze Anwendung finden (vgl §§ 3 Abs 2 und 19 Berufsausbildungsgesetz -BBiG-), woraus gefolgert wird, daß Ausbildungsverhältnisse im weiteren Sinne als Arbeitsverhältnisse angesehen werden können (Zöllner, Arbeitsrecht, 1977, § 5 IV - S 47 -; aa Herkert, Kommentar zum BBiG, Stand Januar 1976, RdNr 17 zu § 3, der das Berufsausbildungsverhältnis allerdings dem Arbeitsverhältnis "angenähert" sieht, wobei er insbesondere auf den Vergütungsanspruch des Auszubildenden nach § 10 BBiG hinweist; wegen der nach § 3 Abs 2 BBiG anzuwendenden Vorschriften und Grundsätze für den Arbeitsvertrag vgl auch die Aufzählung bei Herkert aaO, RdNr 32 ff zu § 3). Deswegen kann auch das Wort "Arbeitnehmer" in § 19 Abs 1 AFG nicht so eng verstanden werden, daß Personen, die ein beruf-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



liches Ausbildungsverhältnis anstreben, hiervon nicht erfaßt würden. Hier ist – wie es der Senat auch sonst schon entschieden hat (vgl zB BSGE 38, 138 = SozR 4100 § 43 Nr 9) – vom Sinne dieses Begriffes in dem gesetzlichen Zusammenhang auszugehen, in den er gestellt ist. Auch im Bereich der Arbeitsvermittlung werden Tätigkeiten von Auszubildenden, Anlernlingen, Volontären, Praktikanten und dergleichen begrifflich zu denen von Arbeitnehmern gerechnet (vgl Schönefelder/Kranz/Wanka, aaO, RdNr 25 zu § 13; Draeger/Buchwitz/Schönefelder, Kommentar zum AVAVG, § 37 Anm 17). Schließlich bezeichnet das AFG in den Regelungen über die Beitragspflicht auch Personen, die zu ihrer Berufsausbildung beschäftigt sind wie die gegen Entgelt beschäftigten Arbeiter und Angestellten *expressis verbis* als Arbeitnehmer (§ 168 Abs 1 Satz 1 AFG); es nimmt sie lediglich an anderer Stelle in besonderer Weise von der Beitragspflicht aus (§ 169 Nr 1 AFG; beachte auch die Sonderregelung des § 169 Nr 9 AFG für Ausländer in Berufsausbildung).

Der Anwendung des § 19 AFG auf berufliche Ausbildungsverhältnisse stehen nicht die Regelungen in §§ 29 Abs 3 und 30 AFG entgegen. Dort wird in bezug auf die Vorschriften über die Berufsberatung (§§ 25 – 32 AFG) die entsprechende Geltung verschiedener anderer Vorschriften ua über die Arbeitsvermittlung bestimmt, ohne daß in diesem Zusammenhang § 19 AFG erwähnt ist. Der Senat vermag daraus nicht den Schluß zu ziehen, daß der Gesetzgeber damit den Anwendungsbereich des § 19 AFG auf Arbeitnehmer in Beschäftigungsverhältnissen beschränken, die Beschäftigung im Rahmen von Ausbildungsverhältnissen jedenfalls hat davon ausschließen wollen. Die Bezugsvorschriften betreffen zT (§§ 13 Abs 2, 16, 18, 20 – 22 AFG) Regelungen in bezug auf das Verfahren bei der Arbeitsvermittlung, zT (§§ 25 Abs 2, 27 AFG) in bezug auf das bei der Berufsberatung; es soll dadurch erkennbar erreicht werden, daß bei der Arbeitsvermittlung und bei der Berufsberatung sowie bei der Vermittlung in berufliche



Ausbildungsstellen dort nach denselben Grundsätzen verfahren wird, wo die Verhältnisse vergleichbar sind. Da § 19 AFG aber nicht einen Teil der Arbeitsvermittlung als solche regelt, weder deren Verfahren noch deren Organisation oder Grundsätze, sondern wegen seines Verbotscharakters mit Erlaubnisvorbehalt in bezug auf das Beschäftigtsein unmittelbar nur den Arbeitsmarkt berührt, ist seiner Nichterwähnung in §§ 29 Abs 3 und 30 AFG nicht die Bedeutung einer gesetzlich angeordneten Nichtanwendbarkeit auf die Beschäftigung in Ausbildungsverhältnissen zu entnehmen.

Im übrigen ist darauf zu verweisen, daß der Verordnungsgeber in der gemäß § 19 Abs 3 AFG erlassenen Arbeitserlaubnisverordnung (AEVO) von der Anwendbarkeit des § 19 AFG auf berufliche Ausbildungsverhältnisse ausgegangen ist. Er hat nämlich in § 4 Abs 3 AEVO bestimmt, daß Personen, die zu ihrer beruflichen Aus- und Fortbildung beschäftigt werden, die AE für die regelmäßige Dauer der Aus- und Fortbildung erteilt werden kann. Eine entsprechende Regelung enthielt bereits die zu § 43 Abs 2 AVAVG ergangene 9. Durchführungsverordnung zum AVAVG vom 20. November 1959 (BGBl I 689) in ihrem § 7 Abs 2. Der Verordnungsgeber hat damit zutreffend diesen Personenkreis als in die Erlaubnispflicht nach § 19 AFG einbezogen angesehen.

Die Beklagte durfte jedoch dem Kläger die von ihm benötigte und rechtzeitig beantragte AE nicht verweigern. Nach § 19 AFG bedürfen Arbeitnehmer, die nicht Deutsche iS des Art 116 GG sind, zur Ausübung einer Beschäftigung einer Erlaubnis der Bundesanstalt für Arbeit (BA), soweit in zwischenstaatlichen Vereinbarungen nichts anderes bestimmt ist. Zugunsten von Arbeitnehmern mit iranischer Staatsangehörigkeit bestehen gegenwärtig keine derartigen Vereinbarungen, so daß der Kläger zur Ausübung einer Beschäftigung im Rahmen der Berufsausbildung eine AE benötigt. Diese wird gemäß § 19 Abs 1 Satz 2 AFG nach Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes unter Berücksichtigung der Verhältnisse des einzelnen Falles erteilt. Zur Durchführung dieser Vorschrift ist in § 1 AEVO bestimmt, daß

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 14 -

die Erlaubnis nach Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes erteilt werden kann, erstens für eine bestimmte berufliche Tätigkeit in einem bestimmten Betrieb oder zweitens ohne Beschränkung auf eine bestimmte berufliche Tätigkeit und ohne Beschränkung auf einen bestimmten Betrieb. § 2 AEVO regelt, unter welchen Voraussetzungen die AE unabhängig von der Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes und ohne die Beschränkung nach § 1 Nr 1 AEVO zu erteilen ist. Dazu hat das LSG bindend festgestellt, daß der Kläger nicht in den letzten fünf Jahren vor Beginn der von ihm begehrten AE ununterbrochen eine unselbständige Tätigkeit rechtmäßig im Geltungsbereich der AEVO ausgeübt hat (§ 2 Abs 1 Nr 1 AEVO), daß er nicht mit einer Deutschen iS des Art 116 Abs 1 GG verheiratet ist (§ 2 Abs 1 Nr 2 AEVO) und daß er weder asylberechtigt nach § 28 AuslG ist noch einen ihm als ausländischen Flüchtling von einer deutschen Behörde ausgestellten Reiseausweis besitzt (§ 2 Abs 1 Nr 3 AEVO).

Der Kläger hat die AE für eine bestimmte Tätigkeit in einem bestimmten Betrieb nach § 1 Nr 1 AEVO iVm § 19 AFG begehrt. Auf die Erteilung dieser AE besteht entgegen der Auffassung des LSG bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 1 AEVO ein Rechtsanspruch. Wie der 12. Senat des BSG entschieden hat, ist der Beklagten in § 19 Abs 1 AFG insoweit ein Ermessen eingeräumt, als die AE auf bestimmte Betriebe, Berufsgruppen, Wirtschaftszweige oder Bezirke beschränkt erteilt werden kann. Die Beklagte hat im übrigen grundsätzlich zu prüfen, ob die AE nach Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes und den Verhältnissen des einzelnen Falles zu erteilen ist. Sie hat sie zu erteilen oder bei Fehlen der Voraussetzungen abzulehnen (BSGE 43, 153, 163 = SozR 4100 § 19 Nr 2). Dieser Rechtsprechung hat sich der erkennende Senat angeschlossen (BSGE 44, 82, 85 = SozR 4100 § 19 Nr 3; Urteil vom 14. Februar 1978 - 7 RAr 81/76 -). Das LSG geht zutreffend davon aus, daß die AE gemäß § 1 Nr 1 AEVO sich nicht nur nach Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes richtet, sondern daß auch die Verhältnisse des

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 15 -

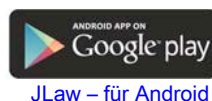


JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

Einzelfalles zu berücksichtigen sind. Dies ergibt sich aus § 19 Abs 1 AFG. Wenn dort neben der Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes die Berücksichtigung der Verhältnisse des einzelnen Falles vorgeschrieben wird, so gilt das auch für alle besonderen Durchführungsbestimmungen der AEVO (vgl BSGE 44, 82, 85, 86 = SozR 4100 § 19 Nr 3; Urteil des Senats vom 14. Februar 1978 - 7 RAr 81/76 -).

Das LSG hat festgestellt, daß die Firma D. ausschließlich am Abschluß eines Ausbildungsverhältnisses mit dem Kläger interessiert war. Indessen folgt daraus noch nicht die Rechtswidrigkeit der angefochtenen Bescheide. Die Bestimmung des § 19 AFG bezweckt einen Vorrang Deutscher und ihnen gleichgestellter ausländischer Arbeitnehmer bei der Arbeitsvermittlung (BSGE 43, 153, 160 = SozR 4100 § 19 Nr 2; Urteil vom 14. Februar 1978 - 7 RAr 81/76 -). Diesem Zweck würde es widersprechen, wenn entgegen der allgemeinen Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes eine AE zu erteilen wäre, weil zB der einzelne ausländische Arbeitnehmer einen zu seiner Einstellung bereiten Arbeitgeber gefunden hat (BSG, Urteil vom 22. November 1977 - 7 RAr 5/77 -). Der Senat hat dazu entschieden, daß die Interessen des Arbeitgebers an der Einstellung eines ausländischen Arbeitnehmers oder an der Fortsetzung seiner Beschäftigung den Anspruch auf Erteilung einer AE nur stützen können, wenn sie auf sachlich gerechtfertigten betrieblichen Gründen beruhen, deren Berücksichtigung zum Zweck des § 19 AFG nicht entgegensteht. Derartige Gründe können jedoch nicht nur in der aufgrund einer besonderen Situation des Betriebes bestehenden Interessenlage vorliegen, wie in dem der oa Entscheidung vom 14. Februar 1978 zugrundeliegenden Sachverhalt eines Interesses zum Abbau von Arbeitsplätzen als Folge ungünstiger Geschäftslage. Sie sind auch dann anzunehmen, wenn ein Betrieb die Beschäftigung eines Ausländers aus besonderen, objektiv und sachlich gerechtfertigten Gründen anstrebt, die in seinem individuellen Geschäftsinteresse liegen, und wenn durch die Nichtberücksichtigung gerade dieses Ausländers eine Entlastung des Arbeitsmarktes



- 16 -

für deutsche oder bevorrechtigte andere Arbeitnehmer iS von § 19 AFG nicht eintreten kann, zumal dann, wenn der betreffende Betrieb im übrigen dem arbeitsmarktpolitischen Anliegen zur Schaffung und Erhaltung von entsprechenden Arbeitsplätzen für deutsche oder gleichberechtigte Arbeitnehmer im hohen Maße nachgekommen ist. So ist es hier.

Das LSG hat unangegriffen (§ 163 SGG) festgestellt, daß die Firma D. den Ausbildungsplatz für den Kläger zusätzlich zu einer bereits vorhandenen, für den Betrieb der Firma D. sogar verhältnismäßig großen Anzahl von (planmäßigen) Ausbildungsplätzen geschaffen hatte, nur um den Kläger zu beschäftigen. Dem LSG ist darin beizupflichten, daß es letztlich nicht darauf ankommt, ob dieses Bestreben der Firma D. in privaten oder geschäftlichen Beziehungen seine Ursache hat. Die Einrichtung eines Ausbildungsplatzes berührt nämlich stets auch die Geschäftsinteressen einer Firma. Das bedeutet zwar nicht, daß allein der Wunsch eines Arbeitgebers zur Beschäftigung eines Ausländers maßgebend für die Erteilung der AE nach § 19 Abs 1 AFG sein kann. Das würde, wie die Beklagte zutreffend ausgeführt hat, in der Tat zu einer nicht gerechtfertigten Aushöhlung des AE-Verfahrens führen können. Anders ist es jedoch, wenn sich aus den besonderen, objektiv feststehenden Umständen im Einzelfall ergibt, daß die Versagung der AE für die angestrebte Beschäftigung eines Ausländers unter keinem Gesichtspunkt auch nur eine Möglichkeit der Beschäftigung eines bevorrechtigten Arbeitnehmers, damit zu einer Entlastung des Arbeitsmarktes führt, weil für den Arbeitgeber die Besetzung dieses Arbeits- oder Ausbildungsplatzes aus betrieblichen Gründen nicht erforderlich ist. Dieser Sachverhalt ist hier gegeben; denn das LSG hat festgestellt, daß die Firma D. den für den Kläger in Aussicht genommenen Ausbildungsplatz außerplanmäßig geschaffen hat und ihn für keinen anderen Bewerber als den Kläger zur Verfügung stellen will. Einen anderen Bewerber darauf würde und wird sie nicht einstellen. Das hat anders als bei einem vom Arbeit-

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 17 -



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

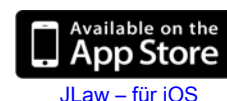
[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

geber nur geäußerten Wunsch oder Anliegen auf Bevorzugung eines Ausländers vor anderen Bewerbern zur Folge, daß die Verhältnisse des einzelnen Falles der Beschäftigung dieses Ausländers ohne Einfluß auf Lage und Entwicklung des Arbeitsmarktes ist von § 19 Abs 1 AFG sind. Die AE kann deshalb auch nicht mit der gegenteiligen Begründung verweigert werden. Bei dieser Sachlage kommt es nicht mehr darauf an, ob die Versagung der AE für den Kläger auch eine Härte ist von § 2 Abs 5 AEVO wäre.

Dem Anspruch des Klägers steht nicht die Regelung der Beklagten im Erlaß vom 10. März 1975 - I a65751/9031 - (ANBA 1975 S 324) entgegen. Dieser Erlaß beruht auf Leitlinien der Bundesregierung zur Ausländerbeschäftigung vom 6. Juni 1973 und besitzt keine Rechtsnormqualität; er stellt lediglich eine Verwaltungsregelung dar, die - ungeachtet ihrer möglichen Zweckmäßigkeit für eine einheitliche globale Verwaltungshandhabung - Rechtsansprüche auf Erteilung einer AE nach den gesetzlichen Bestimmungen des § 19 AFG im Einzelfall nicht beseitigen kann.

Eine andere Auffassung läßt sich auch nicht aus § 19 Abs 4 AFG entnehmen. Danach kann der Bundesminister für Arbeit und Sozialordnung (BMA) der BA ua für die Durchführung von Rechtsverordnungen (VO) nach § 19 Abs 3 AFG Weisungen erteilen. Abgesehen davon, daß der oa Erlaß ebensowenig eine Weisung des BMA ist wie die ihm zugrundeliegenden Leitlinien der Bundesregierung, und die Zuzugsregelung ferner nicht die Durchführung einer VO nach § 19 Abs 3 AFG betrifft, könnte eine Weisung nach § 19 Abs 4 AFG - selbst wenn sie vorläge - Normregelungen des Gesetzes selbst oder auch der VO nach § 19 Abs 3 AFG nicht außer Kraft setzen; sie darf nur zur Durchführung einer VO nach § 19 Abs 3 AFG ergehen; deren normative Regelungen bleiben vorrangig beachtlich.

Die Beklagte hat dies nicht verkannt; denn sie regelt in Nr 2 des oa Erlasses selbst Fälle, in denen wegen vorrangiger Ansprüche erlaubter Beschäftigung die Einschränkungen des Zuzugs



nach dem Erlaß nicht gelten. Diese Aufzählung ist lediglich insoweit unvollständig, als sie den Anspruch auf Erteilung einer AE nach § 19 Abs 1 AFG iVm § 1 AEVO außer acht läßt. Bei dieser Sachlage braucht nicht geprüft zu werden, ob der Erlaß auf den Kläger schon deshalb nicht anwendbar ist, weil er sich bereits vor dem 1. April 1975 um eine AE zur Firma D. bemüht und sich in weiterem Sinne deshalb bereits in einem "überlasteten" Siedlungsgebiet aufgehalten hat (Nr 3 des Erlasses vom 10. März 1975) oder ob auf ihn die Härteregelung der Nr 6 (insbesondere Abs 2) des oa Erlasses anzuwenden ist.

Die AE kann dem Kläger auch nicht wegen einer fehlenden AufE versagt werden. Dazu hat das LSG ebenfalls unangegriffen (§ 163 SGG) festgestellt, daß die Ausländerbehörde dem Kläger die Verlängerung der AufE und ihre Erweiterung zum Zwecke der beabsichtigten Berufsausbildung nur deshalb abgelehnt hat, weil die Beklagte dieser bisher nicht zugestimmt, die AE also nicht erteilt hat. Sie (die Ausländerbehörde) hat dem Kläger sogar nach § 17 AuslG die Duldung zum Aufenthalt bis zum Abschluß des anhängigen Verfahrens gewährt. Das LSG hat daraus ohne Rechtsfehler geschlossen, daß die Ausländerbehörde dem Kläger die begehrte AufE für den Fall erteilen wird, daß er die streitige AE erhält. Infolgedessen kann die Beklagte nicht iS von § 5 Abs 1 Nr 1 AEVO davon ausgehen, daß der Kläger die für den Aufenthalt erforderliche Erlaubnis nicht besitze, ganz abgesehen davon, daß nach § 5 Abs 2 AEVO die AE auch solchen Arbeitnehmern erteilt werden kann, deren Abschiebung nach § 17 Abs 1 Satz 1 AuslG zeitweilig ausgesetzt ist (vgl hierzu auch BSG vom 30. Mai 1978 - 7 RAR 4/77 -).

Der Senat pflichtet dem LSG im Ergebnis auch darin bei, daß dem Kläger die AE für die Gesamtdauer der angestrebten Berufsausbildung zu erteilen ist, obwohl sie nach § 4 Abs 1 Satz 1 AEVO grundsätzlich auf zwei Jahre zu befristen



ist. Nach § 4 Abs 3 AEVO kann die AE im Falle der Berufsausbildung nämlich von vornherein für die regelmäßige Dauer der Berufsausbildung erteilt werden. Gründe, die im vorliegenden Falle eine Beschränkung der AE auf eine kürzere Dauer als für die hier regelmäßige Berufsausbildung des Klägers rechtfertigen würden, sind aber nach den Feststellungen des LSG nicht ersichtlich.

Nach alledem hat das SG zu Recht die angefochtenen Bescheide aufgehoben und die Beklagte verurteilt, dem Kläger die begehrte AE für die regelmäßige Dauer der Ausbildung zum Zahntechniker bei der Firma D. zu erteilen. Das LSG hat diese Entscheidung zu Recht bestätigt. Deshalb kann auch die Revision der Beklagten keinen Erfolg haben.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 193 SGG.



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

