

121

122 123

19. 8. 1996 Buchholz § 8 RuStAG Nr. 49 Nr. 7). Eine solche Folgenbeseitigungslast sei auch im Aufenthaltsrecht nicht ausgeschlossen (vgl. BVerwG, Urt. v. 27. 1. 1998, InfAuslR 1998, 279, 281). Die Anwendung dieses in seinen dogmatischen Grundlagen noch weitgehend ungeklärten Rechtsinstituts könnte auch im hier zu beurteilenden Fall zu Gunsten der Antragstellerin streiten. Denn bei einer Antragstellung am 15. 10. 1991 hätte der Antragstellerin zu 1 wohl ein Ermessensanspruch nach § 20 Abs. 4 Nr. 2 AuslG zugestanden. Der Rechtsanspruch aus § 20 Abs. 2 AuslG scheiterte zwar schon zum damaligen Zeitpunkt am Überschreiten der Altersgrenze von 16 Jahren. Der damals im ehemaligen Jugoslawien einsetzende Bürgerkrieg hätte nach der Lage der Dinge aber wohl einen besonderen Härtefall begründet, weil es der damals noch 17-jährigen Antragstellerin zu 1 nicht hätte zugemutet werden können, in ihr Heimatland zurückzukehren, zumal sich ihre Eltern aufenthaltsberechtigt und in wirtschaftlich gesicherten Verhältnissen im Bundesgebiet aufhielten. Durch eine jahrelange Nichtbescheidung hätte sich die Rechtsposition der Antragstellerin zu 1 nachhaltig verschlechtert, weil mit zunehmendem Alter die Schutzwürdigkeit ihrer familiären Bindungen abnimmt, diese zumindest nicht durch ein im Bundesgebiet bestehendes Aufenthaltsrecht gesichert werden müssen. Diesen Gesichtspunkt hat die Antragstellerin bei ihrer Versagungsentscheidung nicht berücksichtigt, weshalb diese rechtswidrig sein dürfte und im Hauptsacheverfahren aufzuheben wäre. Ob sich hieraus auch ein Aufenthaltsanspruch im Wege der Folgenbeseitigung ergibt, muss dem Hauptsacheverfahren vorbehalten bleiben, in dem gegebenenfalls durch eine Beweiserhebung die Geschehnisse am 15. 10. 1991 näher aufgeklärt werden müssen. Bis zur Klärung dieser Fragen ist es der Antragstellerin zu 1 als

alleinerziehender Mutter ab Bosnien und Herzegowina zu zwischen vollständig in die h nisse integriert, ihr Kind ist erst e Gründen und weil das Aufentha stellerin zu 2 von ihrer Mutter abh. sofern die Vollziehung der Versagu vom 3. 11. 1999 auszusetzen.

Die Aussetzung der gegen die Antragstellerin von bungsandrohungen war gleichfalls geboten; sie teilen Schicksal der in Frage stehenden Aufenthaltsgenehmigung der Antragstellerin zu 2 ergeben sich Zweifel an der Rech der Abschiebungsandrohung vom 23. 6. 1999 auch daraus, zu einem Zeitpunkt verfügt wurde, als noch keine vollzieht. reisepflicht bestand. Die grundsätzlich nach der Sachlage in punkt der letzten Behördenentscheidung (vgl. VGH Baden-W temberg, Urt. v. 27. 10. 1998 - 13 S 457/96 -) zu beurteilende Reu mäßigkeit einer Abschiebungsandrohung setzt voraus, dass der Au länder spätestens zu dem in der Abschiebungsandrohung bestimm ten Zeitpunkt des Beginns der Ausreisefrist vollziehbar ausreisepflichtig ist (§ 42 Abs. 1, 2 AuslG) und dass die weiteren Anforderungen des § 50 AuslG erfüllt sind. Diese ist hier nicht der Fall. Der Antragstellerin zu 2 kommt die Erlaubnisfiktion des § 69 Abs. 3 S. 2 i. V. m. Abs. 1 AuslG zu Gute, da für sie innerhalb von sechs Monaten nach ihrer Geburt ein Aufenthaltserlaubnis antrag gestellt wurde. Sie war damit weder im Zeitpunkt des Erlasses der Abschiebungsandrohung noch bis zu der am 8. 10. 1999 auslaufenden Ausreisefrist vollziehbar ausreisepflichtig. Ob dieser Mangel durch die nachträglich ausgesprochene Versagung einer Aufenthaltsgenehmigung am 3. 11. 1999 rückwirkend geheilt wurde, kann offen bleiben, da die Abschiebungsandrohung jedenfalls wegen der bereits abgelaufenen Ausreisefrist rechtswidrig bleibt. Denn als grundsätz lich integraler Bestandteil der Abschiebungsandrohung führt bereits eine rechtswidrig gesetzte Ausreisefrist zur Rechtswidrigkeit der Abschiebungsandrohung insgesamt (vgl. VGH Baden-Württem berg, Beschl. v. 10. 6. 1998 - 13 S 1173/98 - [= InfAuslR 1999, 333]).\*

Einsender: Fachanwalt für Verwaltungsrecht Dr. Rolf Gutmann, Stuttgart.

C 1537

§ 285 SGB III - ArbZV -

Stichtagsregelung Arbeitsverbot bei Einreise nach § 15.5.97 ist rechtswidrig.

Sozialgericht Augsburg  
Urteil vom 28. 10. 1999 - S 2 AL 519/99

Sozialgesetzbuch III § 285 Abs. 1 Satz 1, Abs. 4 (Wartezeitregelung nur durch Rechtsverordnung)

Leitsatz der Redaktion:

Eine Wartezeitregelung für bestimmte Personengruppen darf gem. § 285 Abs. 4 SGB III nur durch Rechtsverordnung eingeführt werden. Für die Weisung des BMA vom 30. 5. 1997, wonach die Arbeitserlaubnis für Asylbewerber, die nach dem 15. 5. 1997 eingereist sind, grundsätzlich abzulehnen sei, fehlt eine gesetzliche Grundlage.

Sachverhalt: Dem Kläger, einem jugoslawischen Staatsangehörigen, wurde eine Aufenthaltsgestattung zur Durchführung eines Asylverfahrens erteilt. Sein Antrag auf Erteilung einer Arbeitserlaubnis wurde unter Bezug auf die Stichtagsweisung des BMA abgelehnt. Auf seine Klage erging ein Bescheidungsurteil.

Aus den Gründen:

»Die zulässige Klage ist im beantragten Umfang begründet. Bei einer Verpflichtungsklage auf eine Arbeitserlaubnis ist die Rechtslage im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung zugrunde zu legen (BSG SozR 4100 § 19 Nr. 22). Damit ist die Regelung der Ausländerbeschäftigung nach §§ 284 ff. SGB III maßgeblich. Nach § 288 Abs. 1 SGB III kann das Bundesministerium für Arbeit und Sozialordnung durch Rechtsverordnung die in den Nrn. 1-8 aufgeführten Regelungsgegenstände näher

bestimmen. Nach § 285 Abs. 4 SGB III kann für die erstmalige Beschäftigung die Erteilung der Arbeitserlaubnis für einzelne Personengruppen durch Rechtsverordnung davon abhängig gemacht werden, daß sich der Ausländer unmittelbar vor der Antragstellung eine bestimmte Zeit, die fünf Jahre nicht überschreiten darf, erlaubt oder geduldet im Bundesgebiet aufgehalten hat oder vor einem bestimmten Zeitpunkt in den Geltungsbereich dieses Gesetzes eingereist ist. Dabei ist eine Beschäftigung nach einer Wiedereinreise erstmalig in diesem Sinn, ohne daß es darauf ankäme, ob vor der Ausreise eine Arbeitserlaubnis erteilt war (Niessel, Kommentar SGB III § 285 Rdnr. 38).

Nach § 285 Abs. 1 Satz 1 SGB III kann die Arbeitserlaubnis erteilt werden, wenn sich durch die Beschäftigung nachteilige Auswirkungen für den deutschen Arbeitsmarkt nicht ergeben, deutsche Arbeitnehmer bzw. Gleichgestellte für die konkrete Tätigkeit nicht zur Verfügung stehen und der Ausländer nicht zu ungünstigeren Arbeitsbedingungen als ein vergleichbarer deutscher Arbeitnehmer beschäftigt wird. Auf Antrag des Ausländers ist nach der gesetzlichen Regelung somit nach Prüfung der gesetzlichen Voraussetzungen eine Ermessensentscheidung zu treffen. Die Beklagte hat ihr Ermessen dem Zweck der Ermächtigung auszuüben und die gesetzlichen Grenzen des Ermessens einzuhalten (§ 39 Abs. 1 Satz 1 SGB I, § 54 Abs. 2 Satz 2 Sozialgerichtsgesetz – SGG –). Es besteht insoweit nur ein Anspruch auf pflichtgemäße Ausübung des Ermessens. Wegen fehlender Einzelfallprüfung des § 285 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1–3 SGB III liegt kein soweit eingegrenzter Ermessensspielraum vor, daß nur noch eine Entscheidung richtig wäre, nämlich die Erteilung der Arbeitserlaubnis. Der anfangs auf Erteilung der Arbeitserlaubnis gestellte Klageantrag wurde somit zutreffend in der mündlichen Verhandlung konkretisiert.

Bei einer Ermessensentscheidung sind alle Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen. Dies erfordert zu aller erst, daß die Beklagte den für die Ermessensentscheidung benötigten Sachverhalt von Amts wegen gemäß §§ 20, 21 Sozialgesetzbuch Zehntes Buch (SGB X) ermittelt (BSG SozR 300 § 45 Nr. 19). Dies ist wegen der Weisung des BMA vom 30. 5. 1997 nicht erfolgt. Für diese Weisung fehlt jedoch eine gesetzliche Grundlage. Nach § 285 Abs. 4 SGB III können für bestimmte Personengruppen sogenannte Stichtagsregelungen eingeführt werden. Nach der klaren und eindeutigen Regelung des § 285 Abs. 4 SGB III kann dies jedoch nur durch Rechtsverordnung geschehen, nicht durch bloße Weisung an unterstellte Behörden. Die Arbeitsgenehmigungsverordnung vom 17. September 1998 (BGBl I S. 2899) enthält keine Stichtagsregelung. Damit wäre auf den Antrag des Klägers im Einzelfall zu überprüfen gewesen, ob die Voraussetzungen für die Erteilung einer Arbeitserlaubnis als Pflasterer bei der [REDACTED] vorgelegen haben. Diese Prüfung ist nachzuholen.«

Einsender: Rechtsanwalt Stephan Thomae, Kempten.

## Bundesverwaltungsgericht

Urteil vom 16. 11. 1999 – BVerwG 9 C 4.99

Ausländergesetz § 50 Abs. 2, § 51 Abs. 1, § 53 (Beschränkung der Abschiebungsandrohung auf ein sicheres Gebiet im Zielstaat)

### Leitsatz des Gerichts:

Einem Ausländer darf die Abschiebung auch dann in den Zielstaat insgesamt angedroht werden, wenn er dort nur in bestimmten Gebieten sicher ist.

Sachverhalt: Der Kläger, ein irakischer Staatsangehöriger kurdischer Volkszugehörigkeit, begehrte politisches Asyl in Deutschland mit der Begründung, er sei in seiner Heimatstadt im Nordirak von Islamisten bedroht worden, weil er in einer Kapelle westliche Musik gespielt und sich auch westlich gekleidet habe. Der Asylantrag wurde abgelehnt. Es wurde festgestellt, daß Abschiebungshindernisse nicht vorliegen. Der Kläger wurde zur Ausreise aufgefordert und ihm wurde die Abschiebung »in den Irak (Nordirak)« angedroht. Das Berufungsgericht hob das der Klage teilweise stattgebende Urteil der ersten Instanz auf und wies die Klage ab. Die Revision hatte Erfolg.

### Aus den Gründen:

»Die Revision ist begründet. Die Berufungsentscheidung verletzt Bundesrecht. Das Berufungsgericht hat einen Anspruch des Klägers auf Abschiebungsschutz nach § 51 Abs. 1 AuslG ausschließlich mit der Erwägung verneint, daß ihm bei seiner Rückkehr in den Nordirak mangels dort vorhandener effektiver staatlicher oder staatsähnlicher Gewalt keine politische Verfolgung drohen könne. Es hat dabei weder geprüft, ob der Kläger vorverfolgt ausgereist ist, noch ob er im Falle seiner Rückkehr in andere Landesteile seines Heimatstaates Irak staatlicher Verfolgung ausgesetzt wäre. Das Berufungsgericht durfte dies zwar alles ungeprüft lassen, hätte den Kläger dann aber nur unter der Voraussetzung auf den Nordirak als sicheren Landesteil verweisen können, daß dort alle Bedingungen einer innerstaatlichen Fluchtalternative erfüllt sind. Die Prüfung nach Maßgabe der Grundsätze einer innerstaatlichen Fluchtalternative wäre deshalb geboten gewesen, weil das Berufungsgericht – wollte es seine Entscheidung allein auf Feststellungen zu den politischen Verhältnissen im Nordirak stützen – jedenfalls eine regionale Verfolgung des Klägers im Zentralirak hätte unterstellen müssen. Denn für die Prognose, ob dem Ausländer bei der Rückkehr in den Heimatstaat politische Verfolgung droht, muß das gesamte Staatsgebiet in den Blick genommen werden, auch wenn er aus dem als sicher angesehenen Landesteil – hier dem Nordirak – stammt. Da das Berufungsgericht weder die geltend gemachte Rückkehrverfolgung des Klägers mit Blick auf den Gesamtirak noch die Möglichkeit seiner Verweisung auf den Nordirak nach Maßgabe der Grundsätze einer inländischen Fluchtalternative geprüft hat, steht seine Entscheidung nicht im Einklang mit der angeführten Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (vgl. Urteile des Senats vom 5. Oktober 1999 – BVerwG 9 C