

1. Inf. d. R., 2. R., 3. R., 4. R., 5. R., 6. R., 7. R., 8. R., 9. R., 10. R., 11. R., 12. R., 13. R., 14. R., 15. R., 16. R., 17. R., 18. R., 19. R., 20. R., 21. R., 22. R., 23. R., 24. R., 25. R., 26. R., 27. R., 28. R., 29. R., 30. R., 31. R., 32. R., 33. R., 34. R., 35. R., 36. R., 37. R., 38. R., 39. R., 40. R., 41. R., 42. R., 43. R., 44. R., 45. R., 46. R., 47. R., 48. R., 49. R., 50. R., 51. R., 52. R., 53. R., 54. R., 55. R., 56. R., 57. R., 58. R., 59. R., 60. R., 61. R., 62. R., 63. R., 64. R., 65. R., 66. R., 67. R., 68. R., 69. R., 70. R., 71. R., 72. R., 73. R., 74. R., 75. R., 76. R., 77. R., 78. R., 79. R., 80. R., 81. R., 82. R., 83. R., 84. R., 85. R., 86. R., 87. R., 88. R., 89. R., 90. R., 91. R., 92. R., 93. R., 94. R., 95. R., 96. R., 97. R., 98. R., 99. R., 100. R.

Härtefall - Arbeitslaubnis

C1689

E-LSG

LSG

Berlin

(Bundesland)

Leitsätze:

1. Für die Entscheidung, ob eine besondere Härte im Sinne von § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ArGV vorliegt (Härtefall-Arbeitslaubnis) sind vor allem die Grundrechte und die in ihnen zum Ausdruck kommende Werteordnung zu beachten.
2. Der generelle Ausschluss jeder Möglichkeit, sich und seiner Familie selbstverantwortlich eine Lebensgrundlage zu schaffen, widerspricht dem Schutz der Menschenwürde (Art. 1 Abs. 1 GG).
3. Macht die Ausländerbehörde die Erteilung einer Aufenthaltsbefugnis nach § 30 Abs. 4 AuslG abhängig von der „wirtschaftlichen Integration“ eines Ausländers, der sich seit vielen Jahren mit seiner Familie nur geduldet (§ 55 AuslG) in Deutschland aufhält, für den keine Ausreisemöglichkeit besteht und dessen Abschiebung nicht betrieben wird (staatenloser Palästinenser aus dem Libanon), so ist dies ein für die Annahme einer besonderen Härte nach § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ArGV erheblicher Belang.

Urteil vom 17. August 2001 _____
(Datum)

L 4 AL 16/00
(Aktenzeichen)

☐ rechtskräftig

☐ nicht rechtskräftig:

anhängig beim BSG

(Aktenzeichen)

Vorinstanz: SG Berlin _____
(Sitz d. Sozialgerichts)

S 58 AL 2727/99
(Aktenzeichen)

Deskriptor 1: Arbeitslaubnis, staatenloser Palästinenser aus dem Libanon
(Hauptdeskriptor)

Deskriptoren 2: Duldung seit 1990, Ausreise oder Abschiebung nicht absehbar, Sozialhilfebezug, Beschäftigung zu ungünstigeren Arbeitsbedingungen (verneint), besondere Härte (bejaht), Menschenwürde, Aufenthaltsbefugnis
(weitere Deskriptoren - max. 6)

Normen: SGG _____
(Bezeichnung d. Gesetzes-Abkürzg.-)

§ 96 Abs. 1
(Paragraphen/Art. - Abs./Satz/Nr.pp.)

SGB III
ArGB
AuslG
GG

§ 285 Abs. 1 S. 1 Nrn. 2, 3
§ 1 Abs. 1 S. 1 Nrn. 1, 2
§§ 30 Abs. 4, 55 Abs. 1
Art. 1 Abs. 1

Die Beklagte hat die außergerichtliche Kosten des Klägers im gesamten Rechtsstreit zu erstatten.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand

Die Beteiligten streiten um die Erteilung einer Aufenthaltsgenehmigung.

Der [REDACTED] geborene Kläger stammt aus dem Libanon und ist staatenloser Palästinenser. Im [REDACTED] reiste er mit seiner [REDACTED] geborenen Ehefrau sowie seinen neun in den Jahren [REDACTED] geborenen Kindern nach Deutschland ein. Einen am 26. April 1990 gestellten Antrag auf Asylgewährung nahm er mit Schreiben vom 7. Mai 1990 zurück. Daraufhin wurde der Aufenthalt des Klägers zunächst bis zum Jahr 1992 vom Landeseinwohneramt Berlin geduldet. In den Jahren 1992 bis 1995 stritt der Kläger erfolglos um die Erteilung einer Aufenthaltsbefugnis bzw. die Verlängerung der Duldung. Verwaltungsgerechtliche Streitverfahren gingen zu seinem Nachteil aus. Erst am 20. November 1995 wurde ihm vom Landeseinwohneramt Berlin erneut eine Duldung wegen seiner Passlosigkeit und der Nichtausstellung von Rückkehrvisa erteilt; seit 1997 enthält die regelmäßig im Halbjahrsrhythmus verlängerte Duldung den Zusatz „Arbeitsaufnahme mit Erlaubnis des zuständigen Arbeitsamtes gestattet“. Derzeit ist der Kläger im Besitz einer bis zum 8. Januar 2002 gültigen Duldung. Weitere Bemühungen des Klägers um Erteilung einer Aufenthaltsbefugnis hatten bislang keinen Erfolg. Mit Bescheid vom 14. Juli 1999 lehnte das Landeseinwohneramt Berlin die Erteilung einer Aufenthaltsbefugnis ab, denn die Voraussetzungen der einschlägigen Härtefallregelung erfülle der Kläger nicht, und auch auf der Grundlage von § 30 Abs. 3 und Abs. 4 AuslG komme die Erteilung einer Aufenthaltsbefugnis nicht in Betracht, weil das öffentliche Interesse an der Durchsetzung der Ausreisepflicht des Klägers fortbestehe; zudem sei die wirtschaftliche Integration des Klägers nicht hinreichend, denn er und seine Familie lebten auf unabsehbare Zeit im wesentlichen von Sozialhilfe. Eine wesentliche Besserung sei in naher Zukunft nicht zu erwarten. Mit Widerspruchsbescheid vom 30. August 1999 bestätigte die Senatsverwaltung für Inneres diese Entschei-

erteilt werden. Eine besondere Härte aufgrund der Familien- oder politischen Verhältnisse des Klägers sei nicht erkennbar; diese Verhältnisse beträfen eine Vielzahl ausländischer Arbeitnehmer.

Mit der am 23. Juni 1999 erhobenen Klage verfolgt der Kläger sein Begehren weiter. Bei der Firma [REDACTED] werde nicht lediglich eine kurzfristige bzw. geringfügige Beschäftigung angestrebt. Aus einer vom Kläger eingereichten Bescheinigung der Firma [REDACTED] vom 16. September 1999 ergibt sich, dass der Kläger dort in Teil- oder Vollbeschäftigung arbeiten könne, man benötige seine Erfahrungen.

Mit Urteil vom 26. November 1999 hat das Sozialgericht Berlin die angefochtenen Bescheide aufgehoben und die Beklagte verurteilt, dem Kläger eine Arbeitserlaubnis für eine Tätigkeit als Bauhelfer bei der Firma [REDACTED] zu erteilen. Zur Begründung heißt es in dem Urteil im Wesentlichen: Als Palästinenser aus dem Libanon gehöre der Kläger zu einer Personengruppe, deren Rückführung in das Heimatland aus unabsehbaren und vom Kläger nicht zu vertretenden Gründen unmöglich sei. Hinzu komme die jüngst beschlossene neue Altfallregelung, wonach die Verfestigung des Aufenthaltsstatus in Form der Erteilung einer Aufenthaltsbefugnis u.a. voraussetze, dass der Betroffene imstande sei, seinen Lebensunterhalt aus eigenen Mitteln sicherzustellen. Vor diesem Hintergrund sei eine besondere Härte im Sinne von § 1 Abs. 2 Arbeitsgenehmigungsverordnung aus zwei Gründen gegeben. Zum einen bestehe wegen der langfristig unbeendbaren Aufenthaltsdauer ein unabweisbarer Integrationsbedarf der Familie, der unter Beachtung des staatlich geforderten Schutzes der Menschenwürde nicht dauerhaft die vollständige Abhängigkeit von staatlicher Fürsorge zugemutet werden könne. Zum anderen sei es aus rechtsstaatlichen Gründen geboten, durch Erteilung einer Härtefallarbeitserlaubnis den Verweisungszykel zu durchbrechen, der darin bestehe, dass die in der Altfallregelung eingeräumte Vergünstigung von der Ausübung einer Erwerbstätigkeit abhängig gemacht werde, die ihrerseits nur im Falle der Erteilung einer Aufenthaltsgenehmigung gewährt werde. Wegen der Einzelheiten der Entscheidungsgründe wird auf die bei den Gerichtsakten befindliche Urteilsausfertigung verwiesen.

Hiergegen richtet sich die von der Beklagten am 18. Januar 2000 eingelegte Berufung. Zur Begründung trägt sie im Wesentlichen vor: Die vom Sozialgericht angestell-

len Erwägungen dürften allenfalls im aufenthaltsrechtlichen, nicht aber im arbeitserlaubnisrechtlichen Verfahren Berücksichtigung finden. Eine besondere Härte müsse sich aus einer sich von vergleichbaren Personen abhebenden Situation ergeben. Es sei aber typisch für den hier betroffenen Personenkreis, sich nur zu einem bestimmten Zweck und - zumindest zunächst - nur vorübergehend in Deutschland aufzuhalten und bestrebt zu sein, die aufenthaltsrechtliche Position zu festigen, um damit die denkbare Ausreise schließlich auf Dauer zu vermeiden. Weiter setze eine Härte im Sinne des § 1 Abs. 2 Arbeitsgenehmigungsverordnung das Vorliegen schwerwiegender individueller Umstände voraus. Dementsprechend stelle weder der längerfristige Bezug von Sozialhilfeleistungen noch die damit verbundene Gefahr einer Ausweisung einen Ausnahmesachverhalt dar, der zur Anwendung der Härteregelung führen könne. Derartige Umstände seien nämlich bei einer Vielzahl ausländischer Arbeitnehmer anzutreffen. Allein die langjährige Aufenthaltsdauer ohne Rücksicht darauf, wie lange der ausländische Arbeitnehmer hiervon in das Erwerbsleben der Bundesrepublik Deutschland integriert gewesen sei, vermöge die Ablehnung der Arbeitserlaubnis nicht als Härte erscheinen zu lassen. Eine anspruchsbegründende Integration sei im Falle des Klägers nicht zu erkennen. Ähnlich gelagerte soziale Verhältnisse seien bei einer Vielzahl ausländischer Arbeitnehmer zu erkennen. Die Versagung der Arbeitserlaubnis habe deshalb keine atypischen Auswirkungen zur Folge.

Den Antrag der Beklagten auf Aussetzung der Vollstreckung aus dem mit der Berufung angefochtenen Urteil hat das Gericht mit Beschluss vom 12. April 2000 zurückgewiesen. Gleichwohl hat das Arbeitsamt Berlin Nord dem Kläger die Arbeitserlaubnis während des Berufungsverfahrens nur zögerlich erteilt. Zunächst erhielt er am 23. Mai 2000 eine vom 12. April bis 10. Juli 2000 gültige Arbeitserlaubnis. Im Anschluss daran wurde eine Arbeitserlaubnis für die Zeit vom 11. Juli 2000 bis 9. Januar 2001 und vom 15. Januar bis 11. April 2001 erteilt. Mit seinem Verlängerungsantrag vom 19. März 2001 reichte der Kläger bei der Beklagten Bescheinigungen seines Arbeitgebers ein, aus denen sich ergibt, dass er in den Monaten Januar und Februar 2001 nicht arbeitete, ein Arbeitsverhältnis aber ab sofort aufgenommen werden könne; gleichzeitig reichte er seine Lohnabrechnung für November 2000 über 150,- DM brutto Gesamtverdienst ein sowie einen Bescheid des Arbeitsamtes Berlin Südwest über die Bewilligung von Arbeitslosenhilfe seit dem 9. November 2000. Auf dieser Grundlage sah das Arbeitsamt Berlin Nord eine neue Sachlage als gegeben an und

hielt sich nicht mehr für an das mit der Berufung angegriffene Urteil gebunden; den Arbeitgeber wies es mit Schreiben vom 17. April 2001 auf die Verpflichtung hin, sich um bevorrechtigte Arbeitnehmer zu bemühen. Den Antrag vom 19. März 2001 hat das Arbeitsamt Berlin Nord mit Bescheid vom 9. Juli 2001 abgelehnt, denn die Lohn- und Arbeitsbedingungen der vom Kläger angestrebten Tätigkeit seien ungünstiger als die vergleichbarer deutscher Arbeitnehmer, weil die Entlohnung nicht den tariflichen bzw. ortsüblichen Bedingungen entspreche; die Lohnabrechnungen dokumentierten keine reguläre Beschäftigung, sondern nur eine Beschäftigung auf Abruf, welche in der Baubranche unüblich sei. Über den hiergegen vom Kläger eingelegten Widerspruch ist bis zur mündlichen Verhandlung nicht entschieden worden. Die Beklagte hat insoweit erklärt: Wegen der tatsächlichen Unterbrechung des Arbeitsverhältnisses ab November 2000 handele es sich bei dem Antrag vom 19. März 2001 um einen Neuantrag, bei welchem die Anspruchsvoraussetzungen neu zu prüfen gewesen seien. Im Hinblick auf das vollstreckbare Urteil des Sozialgerichts sei dabei eine Arbeitsmarktprüfung unterblieben. Wegen der Unüblichkeit der Beschäftigung sei der Antrag aber abzulehnen gewesen. Ihrer Auffassung nach sei der Bescheid vom 9. Juli 2001 nicht nach § 96 SGG zum Gegenstand des Verfahrens geworden, weil dieser Entscheidung nicht die im angefochtenen Urteil des Sozialgerichts aufgeworfenen Fragen zugrunde lägen.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 26. November 1999 aufzuheben und die Klage gegen den Bescheid vom 9. Juli 2001 abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen sowie den Bescheid des Arbeitsamtes Berlin Nord vom 9. Juli 2001 aufzuheben.

Das mit der Berufung angegriffene Urteil sei zutreffend. In Berlin trafen – anders als in anderen Bundesländern – eine sehr restriktive Handhabung des § 30 Abs. 3 und 4 AuslG und eine extreme Zurückhaltung bei der Erteilung von Arbeitserlaubnissen aufeinander. An dem von der Beklagten wie vom Landeseinwohneramt Berlin vertre-

tenen Mythos vom bloß vorübergehenden Aufenthalt des Klägers und seiner Familie dürfe angesichts der tatsächlichen aufenthaltsrechtlichen Entwicklung nicht festgehalten werden. Es müsse dem Kläger und seiner Familie ermöglicht werden, über eine Arbeitserlaubnis zur wirtschaftlichen Integration zu finden und auf diese Weise in den Genuss einer Aufenthaltsbefugnis zu kommen.

Der Kläger hat Lohnabrechnungen eingereicht, aus denen sich folgende Entwicklung des Bruttolohnes ergibt:

Juni 2000:	700,- DM,	November 2000:	150,- DM,
Juli 2000:	700,- DM,	Dezember 2000:	380,- DM,
August 2000:	700,- DM,	Januar, Februar 2001:	kein Verdienst,
September 2000:	900,- DM,	März 2001:	1.219,- DM,
Oktober 2000:	900,- DM,	April 2001:	713,- DM.

Nach den Lohnabrechnungen für März und April 2001 hat der Stundenlohn je 23,- DM betragen. Der Kläger hat weiter erklärt, es seien jeweils die geleisteten Arbeitsstunden bezahlt worden; wegen der unterschiedlichen Auftragslage unterlägen die monatlichen Löhne erheblichen Schwankungen. Im Januar und Februar 2001 sei er witterungsbedingt arbeitslos gewesen.

Wegen des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird im Übrigen auf den Inhalt der Gerichtsakte, des Verwaltungsvorganges, der Ausländerakte des Klägers sowie der Akte VG 24 A 8.99 des Verwaltungsgerichts Berlin Bezug genommen, der, soweit wesentlich, Gegenstand der Erörterungen in der mündlichen Verhandlung und der Entscheidungsfindung war.

Entscheidungsgründe

1. Gegenstand der Entscheidung ist nicht nur der Ablehnungsbescheid vom 26. April 1999 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 28. Mai 1999 sondern auch der Ablehnungsbescheid vom 9. Juli 2001. Es ist sachdienlich, den Anspruch des Klägers auf Erteilung einer Arbeitsgenehmigung auch im Hinblick auf den jüngsten Ablehnungsbescheid zu prüfen, denn dieser erging zur Regelung desselben Rechtsverhältnisses und nur seine Einbeziehung in das Verfahren gemäß § 96 Abs. 1 SGG

ermöglicht eine schnelle und erschöpfende Entscheidung über den Streitgegenstand (vgl. Meyer-Ladewig, a.a.O., Rdnr. 1 und 5 zu § 96), der nach wie vor ausschließlich in der Erteilung einer Arbeitsgenehmigung für eine Tätigkeit des Klägers als Bauhelfer bei der Firma [REDACTED] besteht. Das Verhalten der Beklagten im Verlauf des Berufungsverfahrens gibt insoweit Anlass für den Hinweis, dass das stattgebende Urteil erster Instanz nach § 199 Abs. 1 Nr. 1 SGG vollstreckbar und ihr Antrag auf Aussetzung der Vollstreckung erfolglos war. Sofern die Beklagte nach dem Verlängerungsantrag des Klägers vom 19. März 2001 meinte, von einer Änderung der Sachlage ausgehen zu dürfen, hätte es ihr vor Erlass eines dem vollstreckbaren Urteilstenor widersprechenden Ablehnungsbescheides obliegen, einen erneuten Antrag auf Aussetzung der Vollziehung zu stellen. Ein Vollstreckungsersuchen des Klägers war demgegenüber berechtigt.

2. Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 26. November 1999 hat keinen Erfolg. Die Klage gegen den Ablehnungsbescheid vom 9. Juli 2001 ist gleichzeitig zulässig und begründet. Der Kläger hat Anspruch auf Erteilung einer Arbeitserlaubnis.

Die Rechtsgrundlage für die Erteilung einer Arbeitsgenehmigung besteht in §§ 284 bis 288 SGB III in Verbindung mit den Regelungen der Arbeitsgenehmigungsverordnung (ArGV, i.d.F. der Änderungsverordnung vom 8. Dezember 2000, BGBl. I S. 1684). Ein Ausländer bedarf für die Ausübung einer Beschäftigung einer Genehmigung des Arbeitsamtes (§ 284 Abs. 1 Satz 1 SGB III). Die Genehmigung wird als Arbeitserlaubnis erteilt, wenn nicht Anspruch auf die Erteilung als Arbeitsberechtigung besteht (§ 284 Abs. 4 SGB III).

Einen Anspruch auf Erteilung einer Arbeitsberechtigung hat der Kläger nicht. Gemäß § 286 Abs. 1 SGB III wird eine Arbeitsberechtigung erteilt, wenn der Ausländer

1. eine Aufenthaltserlaubnis oder Aufenthaltsbefugnis besitzt und
 - (a) fünf Jahre rechtmäßig eine versicherungspflichtige Beschäftigung im Bundesgebiet ausgeübt hat oder
 - (b) sich seit sechs Jahren im Bundesgebiet ununterbrochen aufhält und
2. nicht zu ungünstigeren Arbeitsbedingungen als vergleichbare deutsche Arbeitnehmer beschäftigt wird.

Zwar hält sich der Kläger länger als sechs Jahre ununterbrochen im Bundesgebiet auf, doch er besitzt weder eine Aufenthaltserlaubnis (§§ 15 ff. AuslG) noch eine Aufenthaltsbefugnis (§§ 30 ff. AuslG) der zuständigen Ausländerbehörde. Vielmehr ist er derzeit lediglich im Besitz einer Duldung; die Erlangung einer Aufenthaltsbefugnis ist Gegenstand des gegenwärtig vor dem Verwaltungsgericht Berlin geführten Rechtsstreits VG 24 A 8.99.

Der Kläger hat aber einen Anspruch auf Erteilung einer Arbeitserlaubnis gemäß § 285 Abs. 1 SGB III i.V.m. § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ArGV.

Gemäß § 285 Abs. 1 Satz 1 SGB III kann die Arbeitserlaubnis erteilt werden, wenn

1. sich durch die Beschäftigung von Ausländern nachteilige Auswirkungen auf den Arbeitsmarkt, insbesondere hinsichtlich der Beschäftigungsstruktur, der Regionen und der Wirtschaftszweige nicht ergeben,
2. für die Beschäftigung deutsche Arbeitnehmer sowie Ausländer, die diesen hinsichtlich der Arbeitsaufnahme rechtlich gleichgestellt sind, nicht zur Verfügung stehen, und
3. der Ausländer nicht zu ungünstigeren Arbeitsbedingungen als vergleichbare deutsche Arbeitnehmer beschäftigt wird.

Grundsätzlich darf die Arbeitsgenehmigung nur erteilt werden, wenn der Ausländer eine Aufenthaltsgenehmigung nach § 5 AuslG besitzt (§ 284 Abs. 5 SGB III). Der derzeitige aufenthaltsrechtliche Status des Klägers hindert die Erteilung einer Arbeitserlaubnis allerdings nicht, denn nach § 5 Nr. 5 ArGV kann die Arbeitserlaubnis abweichend von § 284 Abs. 5 SGB III Ausländern erteilt werden, die - wie der Kläger - in Besitz einer Duldung nach § 55 AuslG sind. Anzeichen für ein Vorliegen der in § 5 Nr. 5 ArGV am Ende genannten Negativmerkmale - Einreise zum Zwecke des Leistungsbezugs; Unmöglichkeit aufenthaltsbeendender Maßnahmen aus vom Ausländer zu vertretenden Gründen - gibt es nicht.

Ebenso wenig steht § 285 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 SGB III der Erteilung einer Arbeitserlaubnis entgegen.

Im Bescheid vom 9. Juli 2001 vertritt die Beklagte insoweit die Auffassung, der Kläger werde zu ungünstigeren Arbeitsbedingungen als vergleichbare deutsche Arbeitneh-

nehmer beschäftigt. Dem vermag der Senat nicht zu folgen. Der Zweck von § 285 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 SGB III besteht darin, „soziales Dumping“ in Form der Unterbietung der allgemein akzeptierten Arbeitsbedingungen durch die Beschäftigung von Ausländern zu verhindern (vgl. hierzu und zum Folgenden Bleback in Gagel, SGB III, Stand März 2000, Rdnr. 35 f. zu § 285). Erheblich sind hier vor allen Dingen die in § 7 Arbeitnehmerentsendegesetz aufgeführten Bedingungen, nämlich Arbeitszeitbestimmungen, bezahlter Mindesturlaub, Entlohnungsbedingungen, Bedingungen für die Überlassung von Arbeitnehmern, Sicherheit, Gesundheitsschutz und Hygiene am Arbeitsplatz, Schutz von Schwangeren, Kindern und Jugendlichen sowie Gleichbehandlung von Männern und Frauen.

Eine ungünstige Entlohnung ist nicht zu erkennen, denn der Kläger verdiente zuletzt 23,- pro Stunde, was der Senat bei Hilfstätigkeiten im Baunebergewerbe nicht für unterdurchschnittlich hält. Auch die übrigen Umstände der Beschäftigung geben keinen Anlass, eine erhebliche Benachteiligung des Klägers anzunehmen. Die Beklagte meint insoweit, der Kläger gehe keiner regulären Beschäftigung nach sondern nur einer solchen auf Abruf, was in der Baubranche nicht üblich sei. Vom Umfang her war die Beschäftigung tatsächlich sehr gering, denn zuletzt arbeitete der Kläger im März 2001 53 Stunden und im April 31 Stunden. Es ist allerdings nicht nachvollziehbar, warum hierin eine nach § 285 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 SGB III relevante ungünstige Beschäftigung liegen soll. Der Kläger hatte von vornherein die Erlaubnis für eine Beschäftigung als Helfer von 9 bis 13 Uhr beantragt. In dem ihn beschäftigenden Betrieb scheint somit für den Kläger von vornherein nur Bedarf für eine Beschäftigung geringen Umfangs zu sein. Dass er in diesem Rahmen gegenüber anderen Arbeitnehmern in demselben Betrieb benachteiligt würde, ist nicht ersichtlich, was umso wichtiger ist, weil gerade auch die Arbeitsbedingungen in dem einstellungsbereiten Betrieb als Vergleichswert heranzuziehen sind (Düe in Niesel, SGB III, 3. Aufl. 1998, Rdnr. 14 zu § 285). Es darf dem Kläger im Ergebnis nicht zum Nachteil gereichen, nur ein Arbeitsverhältnis mit geringer Beschäftigungsnachfrage gefunden zu haben, wenn gleichzeitig die tatsächliche Beschäftigung angemessen entlohnt wird und die Beschäftigungsdauer nicht aus diskriminierenden Gründen sondern branchenbedingt gering ist. Für eine geringe Beschäftigungsdauer aus diskriminierenden Gründen ist nichts ersichtlich. Der konkreten Beschäftigung des Klägers fehlt es deshalb an dem für § 285 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 SGB III erheblichen Moment des „sozialen Dumping“.

Grundsätzlich steht der Erteilung der Arbeitserlaubnis allerdings § 285 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SGB III entgegen, denn es darf vorausgesetzt werden, dass für die Beschäftigung als Bauhelfer bevorrechtigte Arbeitslose zur Verfügung stehen.

Insoweit bestimmt aber § 1 Abs. 2 Satz 1 ArGV (i.d.F. der 1. ArGV-ÄndVO vom 8. Dezember 2000, BGBl. I S. 1684), dass die Arbeitserlaubnis abweichend von § 285 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 und 2 SGB III auch dann erteilt werden kann, wenn (1.) die Versagung unter Berücksichtigung der besonderen Verhältnisse des einzelnen Falles eine besondere Härte bedeuten würde oder (2.) der Ausländer nach einem Jahr rechtmäßiger Beschäftigung die Beschäftigung bei demselben Arbeitgeber fortsetzt. § 1 Abs. 2 ArGV kommt in dieser aktuellen Fassung zur Anwendung, die nunmehr auch die „Fortsetzungs-Arbeitsgenehmigung“ vorsieht, denn für die Beurteilung der Sach- und Rechtslage ist – wie in der Regel bei Verpflichtungsklagen – der Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung über die Berufung maßgeblich (vgl. Meyer-Ladewig, SGG, 6. Aufl. 1998, Rdnr. 34 zu § 54; BSG, Urteil vom 8. Juni 1989, 7 RA 114/88, SozR 4100 § 19 AFG Nr. 22, zum Recht der Arbeitserlaubnis).

Die Privilegierung aus § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 ArGV greift nicht zugunsten des Klägers, denn er will nicht seine Beschäftigung „nach einem Jahr rechtmäßiger Beschäftigung bei demselben Arbeitgeber“ fortsetzen. Diese eine Art Bestandsschutz garantierende Vorschrift ist nicht einschlägig, weil der Kläger zumindest in den Monaten Januar und Februar 2001 und teilweise wohl auch schon in den Monaten November und Dezember 2000 beschäftigungslos war, mithin ein schützenswerter „Bestand“ an bisheriger Arbeit bei demselben Arbeitgeber nicht existiert.

Anspruchsbegründend wirkt dagegen § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ArGV, denn die Versagung der Arbeitserlaubnis würde zur Überzeugung des Senats unter Berücksichtigung der besonderen Verhältnisse des einzelnen Falles für den Kläger eine besondere Härte bedeuten.

Mit der Härtefall-Arbeitserlaubnis soll Ausländern aus besonderen sozialen Gründen die Arbeitsaufnahme ermöglicht werden, obwohl dies dem Vorrang deutscher und ihnen gleichgestellter ausländischer Arbeitnehmer widerspricht. Es muss sich dabei

um Verhältnisse handeln, die nicht allgemein für Ausländer im Inland gelten, welche für die Arbeitsaufnahme einer Arbeitserlaubnis bedürfen. Eine Härte wird nicht durch ungünstige Lebensumstände begründet, von denen bereits eine Vielzahl ausländischer Arbeitnehmer betroffen ist. Die Verhältnisse müssen von derartigem Gewicht sein, dass sie den Vorrang der deutschen und ihnen gleichgestellten ausländischen Arbeitnehmer zurücktreten lassen. Bei dieser Abwägung sind vor allem die Grundrechte und die in ihnen zum Ausdruck kommende Werteordnung zu beachten (vgl. BSG, Urteile vom 8. Juni 1989 [7 RA 114/88, SozR 4100 § 19 AFG Nr. 22, S. 79] und vom 17. Oktober 1990 [11 RA 129/89, BSG-Intern Nr. 19644, Abdruck S. 5], jeweils in Zusammenhang mit in Berlin aufhältlichen staatenlosen Palästinensern aus dem Libanon; Urteil des Senats vom 30. Juli 1999, L 4 AL 126/99, Abdruck S. 9).

Der Kläger befindet sich mit seiner Familie - bei derzeit noch vier minderjährigen Kindern - seit gut elf Jahren in Deutschland. Eine Rückkehr in die Heimat oder ein Drittland erscheint für einmal aus dem Libanon ausgereiste staatenlose Palästinenser auf unabsehbare Zeit selbst im Wege der Abschiebung ausgeschlossen. Gleichzeitig unterliegen der Kläger und seine Familie der vollziehbaren Ausreisepflicht (§ 42 Abs. 2 AuslG), weshalb sich ein verlässlicher Aufenthaltsstatus nicht entwickeln konnte; die Abschiebung der Familie ist ausgesetzt, d.h. die Familienmitglieder sind im Besitz einer Duldung (§ 55 Abs. 1 AuslG) - im Falle des Klägers in den Jahren 1992 bis 1995 nicht einmal verbrieft -, die nicht die Illegalität des Aufenthalts, sondern nur dessen Strafbarkeit beseitigt (§ 92 Abs. 1 Nr. 1 AuslG). Wirtschaftlich war und ist die Familie auf Sozialhilfebezug angewiesen.

Bei dieser Sachlage bedeutet die Versagung der Arbeitserlaubnis für den Kläger gemessen an dem oben formulierten Maßstab eine besondere Härte.

Der Senat lässt sich für diese Wertung zum einen von dem Grundsatz leiten, dass der generelle Ausschluss jeder Möglichkeit, sich und seiner Familie selbstverantwortlich eine Lebensgrundlage zu schaffen, dem Schutz der Menschenwürde (Art. 1 Abs. 1 GG) widersprechen würde (so BSG, Urteil vom 17. Oktober 1990, 11 RA 129/89, BSG-Intern Nr. 19644, Abdruck S. 6); mit dem Schutz der Menschenwürde stünde es nicht in Einklang, persönliche Umstände länger als erforderlich zu verfestigen, die die Gefahr sozialer Missstände in sich bergen (so BSG, Urteil vom 8. Juni

1989, 7 RAr 114/88, SozR 4100 § 19 AFG Nr. 22, S. 82). Die Not des Klägers und seiner Familie liegt auf der Hand. Durch das Arbeitsangebot der Firma [REDACTED] hat er die Möglichkeit, sich zumindest ein Stück weit vom Sozialhilfebezug zu befreien und der Familie eigenverantwortlich Unterhalt zu erwirtschaften. Auch angesichts des grundsätzlichen Vorrangs deutscher und ihnen gleichgestellter ausländischer Arbeitnehmer spricht alles dafür, dem Kläger die Erwerbstätigkeit durch Erteilung einer Arbeitserlaubnis zu ermöglichen. Dabei darf für die individuelle Notlage des Klägers nicht außer acht gelassen werden, dass er ohne eine Arbeitserlaubnis anders als sonstige Sozialhilfebezieher dauerhaft und perspektivlos auf Sozialhilfe angewiesen wäre, was die Menschenwürde zur Überzeugung des Senats in erheblichem Maße berührt. Denn dem Kläger und seiner Familie ist praktisch auf Dauer eine Rückkehr in sein Heimatland nicht möglich, so dass er trotz der Illegalität seines Aufenthalts nicht darauf verwiesen werden kann, sein Auskommen in der Heimat zu suchen. Er ist vielmehr darauf angewiesen, sich gerade in Deutschland eine Existenz zu schaffen, was nur durch die Aufnahme einer abhängigen Beschäftigung möglich erscheint.

Hinzu tritt an zweiter Stelle folgende Erwägung: Die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit dürfte aller Wahrscheinlichkeit nach dazu beitragen, die aufenthaltsrechtliche Situation des Klägers zu verbessern. Die Verzahnung dieser beiden Regelungskomplexe tritt gerade im Falle des Klägers deutlich zutage:

In den Genuss der über Art. 3 Abs. 1 GG Bindungswirkung entfaltenden Verwaltungsvorschrift „Weisung B. 32.1.“ des Leiters der Berliner Ausländerbehörde in der derzeit gültigen Fassung vom 5. Juni 2001, der sogenannten Altfall- bzw. Härtefallregelung für Ausländer mit langjährigem Aufenthalt, kommt der Kläger nicht. Eine Aufenthaltsbefugnis nach § 32 i.V.m. § 30 AuslG erhalten danach nämlich nur u.a. Palästinenser aus dem Libanon, die bis zum 31. Dezember 1988 in den Geltungsbereich des Ausländergesetzes eingereist sind. Diesen Stichtag verfehlt der Kläger, der erst im Jahre 1990 eingereist ist. Ein Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltsbefugnis kommt deshalb nur gemäß § 30 Abs. 4 AuslG in Betracht, dessen Voraussetzungen vorliegen dürften, der aber eine Ermessensvorschrift darstellt. Danach kann einem Ausländer, der (wie hier) seit mindestens zwei Jahren unanfechtbar ausreisepflichtig ist und (wie hier) eine Duldung besitzt, abweichend von den gesetzlichen Versagungsgründen aus § 8 Abs. 1 und Abs. 2 AuslG eine Aufenthaltsbefugnis erteilt wer-

den; es sei denn der Ausländer weigert sich (anders als hier), zumutbare Anforderungen zur Beseitigung des Abschiebungshindernisses zu erfüllen. Ihre Ermessenserwägungen stützt die Berliner Ausländerbehörde in dem verwaltungsgerichtlich angefochtenen Bescheid vom 14. Juli 1999 maßgeblich darauf, dass eine wirtschaftliche Integration des Klägers nicht zu verzeichnen sei und die Familie im wesentlichen von der Sozialhilfe lebe, wobei eine Besserung in naher Zukunft sich nicht abzeichne. Die rechtliche Ermöglichung einer Erwerbstätigkeit durch die Beklagte würde bei dieser Haltung der Berliner Ausländerbehörde ohne weiteres dazu beitragen, die Chance auf Erhalt einer Aufenthaltsbefugnis zu verbessern, über die der Kläger wiederum in Besitz einer Arbeitsberechtigung nach § 286 Abs. 1 SGB III gelangen könnte. Dabei geht der Senat davon aus, dass es kaum mit dem Gebot der Menschenwürde vereinbar sein dürfte, eine vielköpfige Familie über mehr als ein Jahrzehnt im Bundesgebiet verbleiben zu lassen, ohne den Aufenthalt hinreichend zu legalisieren, obwohl das Ausländergesetz in § 30 Abs. 4 einen möglichen Aufenthaltstitel bereithält, während gleichzeitig Abschiebungsbemühungen nicht an den Tag gelegt werden. Ein solcher Zustand ist unhaltbar.

Zusammenfassend bestehen die fallentscheidenden besonderen Verhältnisse hier darin, dass die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit die bisher vollständige Abhängigkeit von dem Bezug von Sozialhilfe zumindest verringern und damit nach der tatsächlichen Haltung der Ausländerbehörde entscheidend zu einer Verbesserung der aufenthaltsrechtlichen Situation beitragen könnte, die angesichts des elfjährigen Schwebeszustandes in Illegalität bei Fehlen irgendeiner Perspektive nur als schwer erträglich bezeichnet werden kann.

Der Annahme einer besonderen Härte steht nicht entgegen, dass - was der Realität entsprechen dürfte - die aufenthaltsrechtliche und wirtschaftliche Lage vieler 1990 illegal nach Berlin eingereister Palästinenser aus dem Libanon derjenigen des Klägers und seiner Familie weitgehend ähnlich ist. Allein diese Vergleichsgruppe als Ausschnitt für die Ermittlung einer besonderen Härte heranzuziehen, ist unstatthaft, wenn gerade diese Gruppe sich sozial in einer nicht nur ungünstigen, sondern - ebenso wie der Kläger - in einer besonders misslichen Lage befindet.

Das Gericht ist befugt, dem Kläger die Arbeitserlaubnis unmittelbar zuzusprechen, obwohl es sich bei § 1 Abs. 2 Satz 1 ArGV grundsätzlich um eine Ermessensvorschrift handelt. Im vorliegenden Fall sind nämlich keine Gesichtspunkte ersichtlich, die eine andere Entscheidung zulassen könnten; Raum für der Beklagten vorbehaltenen Ermessenserwägungen besteht daher nicht.

3. Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG und entspricht dem Ergebnis der Hauptsache. Gründe für die Zulassung der Revision (§ 160 Abs. 2 SGG) liegen nicht vor.

Rechtsmittelbelehrung