L 10 AL 23/19 B ER

Land
Freistaat Bayern
Sozialgericht
Bayerisches LSG
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung
10
1. Instanz
SG Würzburg (FSB)
Aktenzeichen
S 7 AL 201/18 ER
Datum
07.02.2019
2. Instanz
Bayerisches LSG
Aktenzeichen
L 10 AL 23/19 B ER
Datum
08.04.2019
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Beschluss
Leitsätze
Beim Vorliegen einer Aufenthaltsgestattung zur Durchführung eines Asylverfahrens und einer negativen Prognose zur Erwartung eines dauerhaften und rechtmäßigen Aufenthalts in Deutschland kommen Leistungen der Berufsausbildungsbeihilfe an Ausländer nicht in Betracht.
Auch die ungewisse Erwartung, dass nach Abschluss des Asylverfahrens eine Duldung bis zur Beendigung der Berufsausbildung nach § 60a Abs 2 Satz 4 AufenthG und daran anschließend für eine Beschäftigung für weitere zwei Jahre eine Aufenthaltserlaubnis nach § 18a Abs 1a AufenthG erteilt werden könnte, führt alleine nicht zu einer positiven Prognose.
I. Auf die Beschwerde der Antragsgegnerin wird der Beschluss des Sozialgerichts Würzburg vom 07.02.2019 aufgehoben und der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung abgelehnt.

II. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

III. Der Antragstellerin wird für das Beschwerdeverfahren Prozesskostenhilfe bewilligt und Rechtsanwalt B., B-Stadt, beigeordnet.

Gründe:

I.

Streitig ist im Rahmen des einstweiligen Rechtsschutzes die Zahlung von Berufsausbildungsbeihilfe (BAB).

Die 1984 geborene Antragstellerin (ASt) ist äthiopische Staatsangehörige. Nach eigenen Angaben sei sie Mitte 2013 in die Bundesrepublik Deutschland eingereist und betreibe nach einer ablehnenden Entscheidung des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge (BAMF) über ihren Asylantrag ein Klageverfahren vor dem Verwaltungsgericht B-Stadt (VG). Zur Durchführung des Asylverfahrens ist ihr eine Aufenthaltsgestattung erteilt worden. Vom 05.01.2015 bis 31.08.2018 arbeitete sie bei der Firma C. Ltd & Co KG als Helferin. Dort begann sie am 01.09.2018 eine bis 31.08.2020 dauernde Ausbildung zur Maschinen- und Anlagenführerin mit dem Schwerpunkt Lebensmitteltechnik. Die Ausbildungsvergütung beträgt im ersten Ausbildungsjahr 672 EUR und im zweiten 718 EUR. Von der Regierung von Unterfranken wurde der ASt mit Bescheid vom 29.08.2018 eine Erlaubnis zur Ausübung einer Berufsausbildung unter dem Vorbehalt des Widerrufs erteilt. Sie befinde sich zwar noch im Asylverfahren, so dass nicht ersichtlich sei, welche Bleibeperspektive bestehe, aber das private Interesse an der Ausbildung würde überwiegen.

Einen Antrag auf Gewährung einer BAB lehnte die Antragsgegnerin (Ag) mit Bescheid vom 16.10.2018 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 27.11.2018 ab. Die ASt besitze eine Aufenthaltsgestattung und komme aus einem Herkunftsland mit geringer Bleibeperspektive. Dagegen hat die ASt Klage beim Sozialgericht Würzburg (SG) erhoben (S 7 AL 20/19). Hierüber ist bislang nicht entschieden.

Die ASt hat beim SG zudem die Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes beantragt. Ihre Duldung laufe bis zum Abschluss ihrer Ausbildung, so dass ihr BAB zustehe. Wegen ihrer sehr geringen finanziellen Mittel und dem Blockunterricht in K-Stadt während der Ausbildung sei sie auf BAB dringend angewiesen. Aufgrund der genehmigten Berufsausbildung habe sie eine gute Bleibeperspektive. Nach der sogenannten 3+2-Regelung könne sie nach der Ausbildung eine Arbeitserlaubnis als qualifizierte Geduldete erhalten. Im Bescheid der Regierung von Unterfranken sei bereits eine Duldung nach § 60a Aufenthaltsgesetz (AufenthG) in Aussicht gestellt worden. Es werde auf die Entscheidungen des Sozialgerichts Potsdam vom 20.12.2017 (S 6 AL 237/17 ER) und des Landessozialgerichts Berlin-Brandenburg vom

24.01.2018 (L 14 AL 5/18 B ER) verwiesen. Mit Beschluss vom 07.02.2019 hat das SG die Ag verpflichtet, der ASt BAB bis zum Abschluss des Hauptsachverfahrens zu bewilligen. Die Mehrkosten hinsichtlich des Blockunterrichts in K-Stadt könnten nicht auf Dauer aus eigener Tasche von der ASt finanziert werden. Es sei zu befürchten, dass die Ausbildung ohne eine Förderung nicht abgeschlossen werden könne. Es bestehe eine gute Bleibeperspektive, weil die ASt wahrscheinlich Anspruch auf eine Ausbildungsduldung bis zum Ende der Ausbildung habe, wenn das Asylverfahren negativ abgeschlossen werde. Danach könne sie eine Arbeitserlaubnis als qualifiziert Geduldete erhalten. Die Regierung von Unterfranken habe bereits die Duldung gemäß § 60a AufenthG in Aussicht gestellt.

Dagegen hat die Ag Beschwerde beim Bayerischen Landessozialgericht eingelegt. Die Fördervoraussetzungen für Ausländer seien vorliegend nicht gegeben. Eine positive Bleibeperspektive sei von der ASt nicht glaubhaft gemacht. Für die diesbezüglich anzustellende Prognose sei die Gesamtschutzquote maßgeblich, die für Äthiopien nur bei 25% bzw 28% für 2017 bzw 2018 liege. Daraus folge keine überwiegende Wahrscheinlichkeit für einen dauerhaften Aufenthalt. Unabhängig davon vorliegende individuelle Umstände für eine positive Bleibeperspektive seien nicht glaubhaft gemacht worden. Die derzeitige Aufenthaltsgestattung sei zeitlich auf das Asylverfahren beschränkt. Dies gelte ebenso für eine etwaige im Anschluss zu erteilende Duldung für die Dauer der Berufsausbildung. Hierauf hat die ASt erwidert, sie sei seit fast sechs Jahren im Besitz von Aufenthaltsgestattungen. Auch leiste sie seit fast 50 Monaten Sozialversicherungsbeiträge und verfüge über eine Bescheinigung über die Teilnahme am Test "Leben in Deutschland" mit voller Punktzahl und ein Deutschzertifikat B1. Hieraus folge eine hohe Bleibewahrscheinlichkeit. Die Gesamtschutzquote berücksichtige nicht die Gerichtsverfahren, die bei einem hohen Prozentteil positiv abgeschlossen würden. Aufgrund ihrer Integrationsleistungen, ihrer dreijährigen Erwerbstätigkeit und der laufenden Berufsausbildung sei ein rechtmäßiger und dauerhafter Aufenthalt in Deutschland zu erwarten. Die ASt hat darüber hinaus die Bewilligung von Prozesskostenhilfe (PKH) und die Beiordnung ihres Bevollmächtigten für das Beschwerdeverfahren beantragt.

Zur Ergänzung des Sachverhaltes wird auf die Akten der Ag sowie die Gerichtsakten erster und zweiter Instanz Bezug genommen.

II.

Die form- und fristgerecht eingelegte Beschwerde ist zulässig (§§ 172, 173 Sozialgerichtsgesetz - SGG) und begründet. Das SG hat zu Unrecht die Ag zur vorläufigen Leistung von BAB verpflichtet. Die ASt hat keinen Anspruch auf Gewährung von einstweiligem Rechtsschutz.

Streitgegenstand ist die Zahlung von BAB. Dieses Begehren kann die ASt im Rahmen einer Hauptsache grundsätzlich mit einer kombinierten Anfechtungs- und Leistungsklage geltend machen, so dass vorliegend § 86b Abs 2 Satz 2 SGG die maßgebliche Rechtsgrundlage für die Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes darstellt. Hiernach ist eine Regelung zulässig, wenn sie zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint. Das ist etwa dann der Fall, wenn die ASt ohne eine solche Anordnung schwere und unzumutbare, nicht anders abwendbare Nachteile entstehen, zu deren Beseitigung die Entscheidung in der Hauptsache nicht mehr in der Lage wäre (so BVerfG, Beschluss vom 25.10.1998 - 2 BvR 745/88 - BVerfGE 79, 69 (74); Beschluss vom 19.10.1977 - 2 BvR 42/76 - BVerfGE 46, 166 (179); Beschluss vom 22.11.2002 - 2 BvR 745/88 - NJW 2003, 1236).

Die Regelungsanordnung setzt das Vorliegen eines Anordnungsgrundes - das ist in der Regel die Eilbedürftigkeit - und das Vorliegen eines Anordnungsanspruches - das ist der materiell-rechtliche Anspruch, auf den die ASt ihr Begehren stützt - voraus. Die Angaben hierzu hat die ASt glaubhaft zu machen (§ 86b Abs 2 Satz 2 und 4 SGG iVm § 920 Abs 2, § 294 Zivilprozessordnung - ZPO -; Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer/Schmidt, SGG, 12. Auflage, § 86b Rn 41).

Zwischen Anordnungsgrund und Anordnungsanspruch besteht dabei eine Wechselbeziehung. An das Vorliegen des Anordnungsgrundes sind dann weniger strenge Anforderungen zu stellen, wenn bei der Prüfung der Sach- und Rechtslage in dem vom BVerfG vorgegebenen Umfang (BVerfG, Beschluss vom 12.05.2005 - 1 BvR 569/05 - Breith 2005, 803) das Obsiegen in der Hauptsache sehr wahrscheinlich ist. Ist bzw wäre eine in der Hauptsache erhobene Klage offensichtlich unzulässig oder unbegründet, so ist wegen des fehlenden Anordnungsanspruches der Erlass einer einstweiligen Anordnung abzulehnen. Sind hierbei die Erfolgsaussichten in der Hauptsache offen, kommt dem Anordnungsgrund entscheidende Bedeutung zu.

Soweit existenzsichernde Leistungen in Frage stehen und deshalb eine erhebliche, über Randbereiche hinausgehende Verletzung in den Grundrechten, die durch eine der Klage stattgebende Entscheidung in der Hauptsache nicht mehr beseitigt werden kann, droht, ist eine Versagung der Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes nur dann möglich, wenn die Sach- und Rechtslage abschließend geklärt ist (vgl BVerfG, Beschluss vom 14.09.2016 - 1 BvR 1335/13). Für eine Entscheidung aufgrund einer sorgfältigen und hinreichend substantiierten Folgenabwägung ist nur dann Raum, wenn eine - nach vorstehenden Maßstäben durchzuführende - Rechtmäßigkeitsprüfung auch unter Berücksichtigung der Kürze der im einstweiligen Rechtsschutzverfahren regelmäßig zur Verfügung stehenden Zeit nicht verwirklicht werden kann, was vom zur Entscheidung berufenen Gericht erkennbar darzulegen ist (vgl zum Ganzen auch: BVerfG, Beschluss vom 14.09.2016 - 1 BvR 1335/13; Beschluss vom 12.05.2005 - 1 BvR 569/05 - Breith 2005, 803; weniger eindeutig: BVerfG, Beschluss vom 06.08.2014 - 1 BvR 1453/12).

Ein Anordnungsanspruch der ASt liegt nicht vor. Ihr steht kein Anspruch auf BAB für die aufgenommene Ausbildung zur Maschinen- und Anlagenführerin zu.

Der Anspruch auf BAB setzt nach § 56 Abs 1 Drittes Buch Sozialgesetzbuch (SGB III) voraus, dass (1.) die Berufsausbildung förderungsfähig ist, (2.) die Auszubildenden zum förderungsfähigen Personenkreis gehören und die sonstigen persönlichen Voraussetzungen für eine Förderung erfüllt sind und (3.) ihnen die erforderlichen Mittel zur Deckung des Bedarfs für den Lebensunterhalt, die Fahrkosten und die sonstigen Aufwendungen (Gesamtbedarf) nicht anderweitig zur Verfügung stehen.

Die ASt zählt nicht zum förderungsfähigen Personenkreis iSv § 56 Abs 1 Nr 2 SGB III. Sie unterfällt nicht den förderfähigen Personen iSv § 59 Abs 1 Satz 1 SGB III, da sie weder Deutsche im Sinne des Grundgesetzes (Nr 1) noch Unionsbürgerin (Nr 2 und Nr 4) bzw Ehegattin, Lebenspartnerin oder Kind eines solchen ist (Nr 3), nicht Staatsangehörige eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum ist (Nr 5) und nicht als Flüchtling anerkannt (Nr 6) oder heimatlose Ausländerin ist (Nr 7). Auch verfügt die ASt lediglich über eine Aufenthaltsgestattung zur Durchführung eines Asylverfahrens nach § 55 Abs 1 Satz 1 Asylgesetz (AsylG) und hat

weder eine Aufenthaltserlaubnis, wie sie in § 8 Abs 2 Bundesausbildungsförderungsgesetz (BAföG) vorausgesetzt wird, noch hat bzw hatte sie einen Ehegatten, eine Lebenspartnerin oder ein Elternteil, der bzw die als Ausländer bzw Ausländerin eine in § 8 Abs 2 und 4 BAföG genannte Niederlassungs- oder Aufenthaltserlaubnis hat, so dass auch die Voraussetzungen des § 59 Abs 1 Satz 2 SGB III iVm § 8 Abs 2 und 4 BAföG nicht gegeben sind. Dass Rechts- oder Verwaltungsvorschriften, nach denen anderen Ausländern Ausbildungsförderung zu leisten ist, auf sie Anwendung finden könnten, ist nicht ersichtlich (§ 59 Abs 1 Satz 2 SGB III iVm § 8 Abs 5 BAföG).

Die ASt verfügt nicht über eine Duldung nach § 60a AufenthG, so dass der persönliche Anwendungsbereich nach § 59 Abs 2 SGB III nicht eröffnet ist. Danach werden ua geduldete Ausländerinnen (§ 60a AufenthG), die ihren ständigen Wohnsitz im Inland haben, während einer betrieblich durchgeführten Berufsausbildung gefördert, wenn sie sich seit mindestens 15 Monaten ununterbrochen rechtmäßig, gestattet oder geduldet im Bundesgebiet aufhalten. Nach § 60a AufenthG kommt die Erteilung einer Duldung ua aus völkerrechtlichen oder humanitären Gründen (§ 60a Abs 1 AufenthG) in Betracht, solange die Abschiebung aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen unmöglich ist und keine Aufenthaltserlaubnis erteilt wird (§ 60a Abs 2 Satz 1 AufenthG) oder wenn dringende humanitäre oder persönliche Gründe oder erhebliche öffentliche Interessen eine vorübergehende weitere Anwesenheit im Bundesgebiet erfordern (§ 60a Abs 2 Satz 3 AufenthG). Eine Duldung wegen dringender persönlicher Gründe iSv § 60a Abs 2 Satz 3 AufenthG ist dabei zu erteilen, wenn der Ausländer eine qualifizierte Berufsausbildung in einem staatlich anerkannten oder vergleichbar geregelten Ausbildungsberuf in Deutschland aufnimmt oder aufgenommen hat, die Voraussetzungen nach § 60a Abs 6 AufenthG nicht vorliegen und konkrete Maßnahmen zur Aufenthaltsbeendigung nicht bevorstehen (§ 60a Abs 2 Satz 4 AufenthG). Eine solche Duldung iSv § 60a Abs 2 Satz 4 AufenthG wird zudem für sechs Monate zum Zweck der Suche nach einer der erworbenen beruflichen Qualifikation entsprechenden Beschäftigung verlängert, wenn nach erfolgreichem Abschluss der Berufsausbildung, für die die Duldung erteilt wurde, eine Weiterbeschäftigung im Ausbildungsbetrieb nicht erfolgt (§ 60a Abs 2 Satz 11 AufenthG). Zwar handelt es sich bei der Ausbildung zur Maschinen- und Anlagenführerin gemäß dem nach § 90 Abs 3 Nr 3 Bundesbildungsgesetz (BiBG) vom Bundesinstitut für Berufsbildung zu führenden und zu veröffentlichenden Verzeichnis der anerkannten Ausbildungsberufe (für 2018: https://www.bibb.de/dokumente/pdf/verzeichnis anerkannter ausbildungsberufe 2018.pdf, Seite 9) um einen staatlich anerkannten Ausbildungsberuf und hinsichtlich der Ausbildungsdauer von zwei Jahren um eine qualifizierte Berufsausbildung (§ 6 Abs 1 Satz 2 Beschäftigungsverordnung - BeschV), aber bislang ist der ASt eine solche Duldung nicht erteilt worden. Soweit eine solche Duldung in den "wichtigen Hinweisen" im Rahmen des Bescheides der Regierung von Unterfranken vom 29.08.2018 erwähnt wird, erfolgt der Hinweis unter Bezugnahme auf die gesetzliche Regelung des § 60a Abs 2 Satz 4 AufenthG. Eine konkrete "Inaussichtstellung", unabhängig davon, dass diese nicht mit der Erteilung einer solchen Duldung gleichzustellen wäre, kann darin nicht gesehen werden.

Der persönliche Anwendungsbereich des § 59 Abs 3 SGB III ist nicht eröffnet, da die ASt weder fünf Jahre lang vor Beginn der Berufsausbildung im Inland rechtmäßig erwerbstätig gewesen ist (Nr 1) noch ein Elternteil von ihr sich im Inland aufgehalten hat und rechtmäßig erwerbstätig gewesen ist (Nr 2).

Schließlich kommt auch unter Berücksichtigung der Sonderregelung für die Ausbildungsförderung von Ausländerinnen und Ausländern in § 132 SGB III keine Fördermöglichkeit für die ASt in Betracht. Wie bereits ausgeführt, liegt keine Duldung nach § 60a AufenthG vor, so dass die Voraussetzungen des § 132 Abs 2 SGB III schon von daher nicht gegeben sind. Gleiches gilt für § 132 Abs 3 SGB III mangels Vorliegens einer dort genannten Aufenthaltserlaubnis.

Letztlich liegen auch die Voraussetzungen des § 132 Abs 1 Satz 1 SGB III nicht vor. Danach gehören ua Ausländerinnen, bei denen ein rechtmäßiger und dauerhafter Aufenthalt zu erwarten ist, zum förderungsfähigen Personenkreis für Leistungen nach § 51 SGB III, wenn ihr Aufenthalt seit mindestens 15 Monaten gestattet ist. Zwar ist der Aufenthalt der ASt seit mehr als 15 Monaten gestattet, es ist aber ein rechtmäßiger und dauerhafter Aufenthalt nicht zu erwarten.

Ein rechtmäßiger und dauerhafter Aufenthalt ist zu erwarten, wenn eine positive Bleibeperspektive für die ASt festgestellt werden könnte. Eine dem entgegenstehende Vermutung iSv § 132 Abs 1 Satz 2 SGB III liegt bei der ASt nicht vor, da es sich bei Äthiopien nicht um einen sicheren Herkunftsstaat iSv § 29a AsylG handelt. Allerdings muss für eine positive Bleibeperspektive nach einer aus einer ex-ante-Sicht anzustellenden Prognose - diese hier von der Ag negativ getroffene Prognoseentscheidung ist vom Gericht darauf zu überprüfen, ob der festgestellte Sachverhalt den Schluss auf die hypothetische Tatsache erlaubt, und dann fehlerhaft, wenn die der Prognose zugrundeliegenden Tatsachen nicht richtig festgestellt oder nicht alle wesentlichen in Betracht kommenden Umstände hinreichend gewürdigt worden sind oder die Prognose auf unrichtigen oder unsachlichen Erwägungen beruht (vgl BSG, Urteil vom 03.08.2016 - B 6 KA 20/15 R - juris - mwN) - eine überwiegend wahrscheinliche Aussicht darauf bestehen, dass der ASt ein Status als Flüchtling iSv § 3 AsylG oder ein subsidiärer Schutz iSv § 4 AsylG zuerkannt wird (vgl dazu auch LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 16.11.2018 - L 11 AL 140/18 B ER; LSG Mecklenburg-Vorpommern, Beschluss vom 27.08.2018 - L 2 AL 29/18 B ER - beide zitiert nach juris - Böttiger in Böttiger/Körtek/Schaumberg, SGB III, 3. Auflage 2019, § 132 Rn 5). Die Maßgeblichkeit der Aussicht darauf, dass die Voraussetzungen der §§ 3 und 4 AsylG erfüllt sind, ergibt sich insbesondere auch aus der in § 132 Abs 1 Satz 2 SGB III an die Herkunft aus einem sicheren Herkunftsstaat anknüpfende Vermutung, dass in diesen Fällen ein rechtmäßiger und dauerhafter Aufenthalt nicht erwartet werden kann. Nach § 29a AsylG kann bei Herkunft aus einem solchen Staat ein Asylantrag nur dann erfolgversprechend sein, wenn die von dem Ausländer angegebenen Tatsachen oder Beweismittel die Annahme begründen, dass ihm abweichend von der allgemeinen Lage im Herkunftsstaat Verfolgung im Sinne des § 3 Abs 1 AsylG oder ein ernsthafter Schaden im Sinne des § 4 Abs 1 AsylG droht.

Maßgeblich für die Prognose für die Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft oder die Zuerkennung eines subsidiären Schutzes ist nach Auffassung des Senats zunächst, ob sich eine positive Bleibeperspektive aus der für das Herkunftsland der ASt zu ermittelnden Gesamtschutzquote ergibt. Nach der Gesetzesbegründung zum insoweit wortgleichen § 44 Abs 4 Satz 2 Nr 1 AufenthG soll dies jedenfalls dann der Fall sein, wenn bei Asylbewerbern aus dem entsprechenden Herkunftsland eine Gesamtschutzquote von mehr als 50% besteht (vgl dazu LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 16.11.2018 - L 11 AL 140/18 B ER; LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 03.05.2017 - L 14 AL 52/17 B ER; LSG Mecklenburg-Vorpommern, Beschluss vom 27.08.2018 - L 2 AL 29/18 B ER -; LSG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 19.04.2018 - L 9 AL 227/17 - alle zitiert nach juris; Buser in Eicher/Schlegel, SGB III, Stand Mai 2018, § 132 Rn 30 mwN; kritisch: Schmidt-De Caluwe in Mutschler/Schmidt-De Caluwe/Coseriu, SGB III, 6. Auflage 2017, § 132 Rn 10; die Übertragbarkeit der Grundlagen des § 44 Abs 4 AufenthG auf die BAB offen gelassen: BVerfG, Beschluss vom 28.09.2017 - 1 BvR 1510/17 - juris). Die Gesamtschutzquote ist dabei zunächst ein objektives Kriterium, das es im Rahmen der Massenverwaltung ermöglicht, hinreichend schnell und zuverlässig eine Prognose für die Bleibeperspektive von Ausländern, deren Aufenthalt zur Durchführung des Asylverfahrens gestattet ist, und bei denen dieses noch nicht abgeschlossen ist, vorzunehmen. Auch die bezüglich der sicheren Herkunftsstaaten aufgestellte Vermutung einer

fehlenden Bleibeperspektive (§ 132 Abs 1 Satz 2 SGB III) bestätigt diesen Ansatz. Für Äthiopien besteht nach den von der Ag vorgelegten Unterlagen eine Gesamtschutzquote von lediglich 25% für 2017 und 28% für 2018. Nach der Asylgeschäftsstatistik des BAMF für Januar und Februar 2019 (abgerufen unter http://www.bamf.de/SharedDocs/Anlagen/DE/Downloads/ Infothek/Statistik/Asyl/hkl-antrags-entscheidungs-bestandsstatistik-kumuliert-2019.html? nn=9271904) erfolgte bei 286 Entscheidungen über Anträge von äthiopischen Asylsuchenden eine Asylanerkennung in keinem Fall, 38mal wurde eine Flüchtlingseigenschaft anerkannt, zweimal wurde ein subsidiärer Schutz zugesprochen und 19mal das Vorliegen eines Abschiebungsverbots festgestellt. Dem standen 152 ablehnende Entscheidungen und 75 sonstige Erledigungen gegenüber. Auch aus diesen aktuellen Zahlen wird deutlich, dass die Gesamtschutzquote weit unter 50% liegt. Es kommt damit vorliegend nicht darauf an, ob eine positive Bleibeperspektive auch angenommen werden kann, wenn die Gesamtschutzquote für das entsprechende Herkunftsland knapp unter 50% liegt. Die für Äthiopien vorliegenden Zahlen mit einer Gesamtschutzquote von zumindest unter 30% für 2017 und 2018, die sich auch unter Berücksichtigung der Zahlen für Januar und Februar 2019 nicht signifikant verändert hat, lassen für sich genommen auch unter Außerachtlassung einer statischen 50%-Grenze keine positive Prognose zu. Soweit die ASt pauschal darauf hinweist, dass Gerichtsverfahren, die bei einem hohen Prozentteil positiv abgeschlossen würden, nicht berücksichtigt werden, fehlt hierfür jeglicher Beleg. Insgesamt folgt damit aus den vorliegenden und zugänglichen Daten, dass allein danach eine positive Bleibeperspektive für äthiopische Asylsuchende unwahrscheinlicher denn wahrscheinlicher ist. Jedenfalls kann eine positive Bleibeperspektive über die Zahlen zu der Gesamtschutzquote nicht begründet werden.

Soweit nach eigenem Vortrag bereits eine ablehnende Entscheidung des BAMF über den Asylantrag ergangen und diesbezüglich ein Klageverfahren vor dem VG anhängig ist, spricht dies ebenfalls nicht für eine günstige Bleibeperspektive. Mit dem ablehnenden Bescheid ist bereits eine konkrete, individuelle und belastbare Beurteilung des Asylbegehrens der ASt vorgenommen worden. Nach Auffassung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs (Beschluss vom 24.11.2017 - 19 C 17.1903 - juris) bietet dies im Rahmen der Feststellung eines Anspruchs auf Teilnahme an einem Integrationskurs nach § 44 Abs 4 Satz 2 Nr 1 AufenthG, bei dem es ebenfalls wortlautgleich darauf ankommt, ob ein rechtmäßiger und dauerhafter Aufenthalt zu erwarten ist, eine substantielle Grundlage für die Prognose der Bleibeperspektive auch dann, wenn die Entscheidung des BAMF angefochten wird, da - jedenfalls im Rahmen des § 44 Abs 4 Satz 2 Nr 1 AufenthG - eine inhaltliche Prüfung der Erfolgsaussichten des Asylverfahrens nicht zu erfolgen hat. Ob diese Auffassung zu § 44 AufenthG auch auf den Bereich der BAB nach den §§ 51 ff SGB III übertragen werden kann (vgl dazu auch BVerfG, Beschluss vom 28.09.2017 - 1 BvR 1510/17 - juris, das die Übertragbarkeit von Begründungen der Rechtsprechung zu § 44 AufenthG auf die Vorschriften zur BAB offen gelassen hat), braucht im Hinblick auf die geringe Gesamtschutzquote nicht entschieden werden (die negative Entscheidung des BAMF als unerheblich für die Bleibeperspektive im Rahmen des § 132 SGB III ansehend: SG Karlsruhe, Urteil vom 24.01.2018 - S 2 AL 3795/17 - juris). Mit der negativen Entscheidung des BAMF hat sich jedenfalls die objektive Bleibeperspektive der ASt nicht verbessert.

Auch individuelle Gründe, die trotz der geringen (objektiven) Gesamtschutzquote eine positive Bleibeperspektive rechtfertigen könnten, sind nicht erkennbar. Die derzeit erteilte Aufenthaltsgestattung nach § 55 Abs 1 Satz 1 AsylG endet mit dem Abschluss des Asylverfahrens, so dass diese nicht die Erwartung eines dauerhaften und rechtmäßigen Aufenthalts erwarten lässt. Auch sind weder Gründe vorgetragen noch ersichtlich, weshalb die ASt eine positive Entscheidung im Gerichtsverfahren zu ihrem Asylantrag erwarten könnte.

Soweit die ASt vorbringt, sie habe aufgrund der genehmigten Berufsausbildung eine gute Bleibeperspektive, bezieht sich diese zunächst nur auf einen beschränkten Zeitraum bis längsten 31.08.2020, da - bei negativem Abschluss des Asylverfahrens - eine Duldung nach § 60a Abs 2 Satz 4 AufenthG zunächst nur für die Dauer der Ausbildung in Betracht kommt. Eine verbindliche Inaussichtstellung dieser Duldung kann der Senat im Übrigen im Bescheid der Regierung von Unterfranken vom 29.08.2018 nicht erkennen, da dort in den weiteren Hinweisen weitestgehend lediglich auf den entsprechenden Gesetzeswortlaut verwiesen wird. Ein Recht zum dauerhaften Aufenthalt folgt daraus somit nicht, vielmehr nur noch für maximal ein Jahr und fünf Monate. Im Übrigen weist die Regierung von Unterfranken in ihrem Bescheid ausdrücklich darauf hin, dass offen sei, welche Bleibeperspektive bei der ASt bestehe. Auch die vorgebrachte sogenannten 3+2-Regelung führt insofern nicht weiter. Zwar könnte die ASt nach ihrer Ausbildung nach § 18a Abs 1a AufenthG eine weitere zweijährige Aufenthaltserlaubnis zum Zwecke der Beschäftigung in dem Ausbildungsberuf erhalten. Es ist aber völlig offen, ob die ASt ihre Berufsausbildung erfolgreich besteht, eine entsprechende Beschäftigung im Anschluss daran aufnehmen kann, sie die weiteren Voraussetzungen des § 18a Abs 1 Satz 1 Nrn 2 bis 7 AufenthG erfüllen und die Bundesagentur für Arbeit nach § 39 AufenthG zustimmen würde. Eine positive Prognose zum dauerhaften Aufenthalt kann damit aufgrund der Vielzahl von Unwägbarkeiten hinsichtlich des weiteren Geschehensablaufs nicht getroffen werden (so auch SG Karlsruhe aaO). Im Übrigen wäre auch die Erlaubnis nach § 18a Abs 1a AufenthG auf zwei Jahre begrenzt. Gleiches gilt für eine auf sechs Monate begrenzte Duldung nach § 60a Abs 2 Satz 11 AufenthG zur Beschäftigungssuche, wenn eine Übernahme im Ausbildungsbetrieb nicht erfolgt.

Nichts anderes ergibt sich aus dem Umstand, dass die ASt bei Beendigung ihres Asylverfahrens - sofern die notwendigen Voraussetzungen dann vorliegen würden - eine Duldung nach § 60a Abs 2 Satz 4 AufenthG erhalten könnte, was - sofern auch hierfür die notwendigen Voraussetzungen erfüllt wären - zur Zuordnung zum förderungsfähigen Personenkreis nach § 59 Abs 2 SGB III führen würde. Derzeit verfügt die ASt nicht über eine solche Duldung, weshalb derzeit auch kein Anspruch auf BAB besteht. Dies ist in den gesetzlichen Regelungen begründet, die insofern eindeutig sind. Raum für eine anderweitige Auslegung (so aber offenbar LSG Schleswig-Holstein, Beschluss vom 19.12.2018 - L 3 AL 193/18 B ER - juris) sieht der Senat nicht. So lassen auch § 132 Abs 1 und 2 SGB III auf eine bewusst unterschiedliche Regelung schließen. Ausländerinnen und Ausländer mit einer Duldung nach § 60a AufenthG sollen nach § 132 Abs 2 Nr 2 SGB III zudem nur dann zum förderungsfähigen Personenkreis nach § 59 SGB III für Leistungen nach den §§ 51, 56 und 122 SGB III gehören, wenn sie sich seit mindestens sechs Jahren ununterbrochen rechtmäßig, gestattet oder geduldet im Bundesgebiet aufhalten und kein Beschäftigungsverbot nach § 60a Abs 6 AufenthG besteht. Damit unterscheiden sich die Normen insbesondere auch im Hinblick auf die vorausgesetzte Aufenthaltsdauer, da § 132 Abs 2 Nr 2 SGB III nur dann anwendbar ist, wenn ein mindestens sechsjähriger Aufenthalt im Bundesgebiet bestanden hat. Dies wäre bislang bei der ASt auch nicht der Fall gewesen.

Auch wenn für die Zeit vor der Aufnahme der Berufsausbildung bereits eine sozialversicherungspflichtige Beschäftigung bestanden hat, ein Aufenthalt in Deutschland seit 2013 vorliegt, die ASt am Test "Leben in Deutschland" mit voller Punktzahl teilgenommen und ein Deutschzertifikat B1 erworben hat, können diese Umstände nicht begründen, dass damit ein dauerhafter Aufenthalt in Deutschland prognostisch erwartet werden kann. Soweit die ASt auf die Entscheidungen des SG Potsdam vom 20.12.2017 (S 6 AL 237/17 ER) und des LSG Berlin-Brandenburg vom 24.01.2018 (L 14 AL 5/17 B ER) verweist, ist dort ein Anspruch auf BAB für eine Ausländerin, die eine Berufsausbildung während eines laufenden Asylverfahrens aufgenommen hat, nicht bejaht worden. Vielmehr gingen die Gerichte davon aus, dass ein solcher Anspruch als offen anzusehen sei, so dass nach Vornahme einer Folgenabwägung Leistungen im Rahmen des einstweiligen

Rechtsschutzes zugesprochen wurden. Nach obigen Ausführungen geht des Senat aber vorliegend davon aus, dass ein Anspruch auf Gewährung von BAB im vorliegenden Fall nicht besteht. Einer weiteren Folgenabwägung bedarf es daher nicht. Auch für das Hauptsacheverfahren kommt es auf eine zu treffende ex-ante-Prognose für die Bleibewahrscheinlichkeit an, so dass eine Wahrscheinlichkeit für ein Obsiegen der ASt nicht ersichtlich ist. Selbst wenn durch den tatsächlichen Geschehensablauf die ursprüngliche Prognose widerlegt würde, bleibt diese beachtlich, wenn sie zum Prognosezeitpunkt bei vorausschauender Betrachtung zutreffend gewesen ist, was im Wesen einer Prognoseentscheidung liegt (vgl dazu BSG, Urteil vom 06.09.2007 - B 14/7b AS 60/06 R - juris - mwN).

Schließlich liegt kein Verstoß gegen Verfassungsrecht vor, wenn vorliegend im Fall der ASt die Zugehörigkeit zum förderfähigen Personenkreis davon abhängig gemacht wird, dass bei Auszubildenden, die lediglich über eine Gestattung verfügen, auch eine positive Prognose zu deren rechtmäßigen und dauerhaften Aufenthalt gefordert wird. Ausländer können sich grds nicht auf die Berufsfreiheit nach Art 12 Abs 1 Satz 1 Grundgesetz (GG) berufen, da dieses Grundrecht den deutschen Staatsangehörigen vorbehalten ist. Auch aus Art 2 Abs 1 und Art 3 GG, auf die sich Ausländer berufen können, folgt nichts anderes. So liegt eine sachliche Rechtfertigung für eine unterschiedliche Behandlung gegenüber Auszubildenden, die eine Duldung nach § 60a AufenthG haben, vor. Es erfolgt während der Dauer des Asylverfahrens, für die eine Gestattung des Aufenthalts nach § 55 AufenthG gewährt wird, eine Klärung der Bleibeperspektive in der Erwartung, dass Asylsuchende wieder ausreisen, wenn abschließend ihr Asylantrag abgelehnt worden ist. Nur wenn diese Personen trotz des negativen Ausgangs ihres Asylverfahrens in Deutschland verbleiben und eine Duldung erteilt wird, ändert sich die Sachlage. Dies stellt aber keinen unsachlichen, willkürlichen Differenzierungsgrund dar (vgl dazu im Einzelnen auch LSG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 06.08.2018 - L 20 AL 74/18 B ER - juris; so auch Herbst in Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB III, 2. Auflage 2019, § 59 Rn 130).

Sofern dies in Konsequenz dazu führt, dass ausländische Auszubildende, die sich noch in einem Asylverfahren befinden und prognostisch nicht rechtmäßig und dauerhaft in Deutschland verbleiben werden, von Leistungen der BAB ausgeschlossen sind, ist dies für das SGB III hinzunehmen. Da sich existenzsichernde Ansprüche zunächst auch nicht aus dem Asylbewerberleistungsgesetz (AsylbLG) ergeben - ein Anspruch auf Leistungen nach § 3 AsylbLG besteht nur in den ersten 15 Monaten des Aufenthalts und danach haben Asylbewerber zwar nach § 2 Abs 1 AsylbLG einen Anspruch auf (ggf aufstockende) Leistungen nach dem Zwölften Buch Sozialgesetzbuch (SGB XII), dort besteht jedoch nach § 22 Abs 1 Satz 1 SGB XII ein Leistungsausschluss für Auszubildende, deren Ausbildung ua im Rahmen der §§ 51, 57 und 58 SGB III dem Grunde nach förderungsfähig ist, hinsichtlich Leistungen nach dem Dritten und Vierten Kapitel des SGB XII -, besteht vorliegend eine Förderlücke (siehe dazu auch bereits den Antrag des Landes Baden-Württemberg zu einer Entschließung des Bundesrats vom 18.04.2018, BR-Drs 123/18 und den Antrag von verschiedenen Abgeordneten und der Fraktion der Grünen vom 17.10.2018, BT-Drs 19/5070). Besondere Härten oder unbillige Ergebnisse sind aber nicht contra legem im Rahmen der §§ 51 ff SGB III zu schließen, sondern können allenfalls durch Gewährung von (aufstockenden) existenzsichernden Leistungen nach anderen Vorschriften außerhalb des SGB III vermieden werden. Dies ist vom Gesetzgeber offenbar zwischenzeitlich auch erkannt und aufgegriffen worden. So sieht der Referentenentwurf des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales für ein Drittes Gesetz zur Änderung des Asylbewerberleistungsgesetzes (abgerufen unter: https://harald-thome.de/fa/redakteur/Harald 2019/Ref. Entwurf zum AsylbLG 3.AEndG 26.03.2019.pdf) vor, dass der Leistungsausschluss in § 22 Abs 1 SGB XII keine Anwendung mehr finden soll auf Leistungsberechtigte nach § 1 Abs 1 Nrn 1, 3 und 4 AsylbLG, deren Ausbildung im Rahmen der §§ 51, 57 und 58 SGB III dem Grunde nach förderungsfähig ist (§ 2 Abs 1 Satz 2 AsylbLG in der Neufassung des Entwurfs). Eine Schließung der Lücke durch eine bis dahin erweiternde Auslegung der § 59 Abs 2 bzw § 132 SGB III ist nicht möglich. Allenfalls wäre denkbar, dass in solchen Fällen - insbesondere auch im Hinblick auf die Gefahr eines Ausbildungsabbruchs und dem Setzen falscher Anreize sowie der in Diskussion stehenden Neuregelung des § 2 AsylbLG - das Vorliegen eines besonderen Härtefalls nach § 22 Abs 1 Satz 2 SGB XII geprüft werden könnte, bei dessen Annahme Leistungen nach dem Dritten oder Vierten Kapitel des SGB XII als Beihilfe oder Darlehen gewährt werden können (vgl dazu auch LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 13.02.2018 - L 8 AY 1/18 B ER - juris; dagegen aber LSG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 19.02.2018 - L 20 AY 4/18 B ER - juris). Leistungen der BAB bleiben aber ausgeschlossen. Auch der Referentenentwurf des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales für ein Gesetz zur Förderung der Ausbildung und Beschäftigung von Ausländerinnen und Ausländern - Ausländerbeschäftigungsförderungsgesetz (abgerufen unter: http://fluechtlingsrat-berlin.de/ wp-content/uploads/auslbeschfoerdg 28maerz2019.pdf) sieht in einer Neuregelung des § 60 Abs 3 Satz 1 SGB III vor, dass Ausländerinnen und Ausländer, die eine Aufenthaltsgestattung nach dem Asylgesetz besitzen, während einer Berufsausbildung nicht zum Bezug von Berufsausbildungsbeihilfe berechtigt sind. Hieraus ergeben sich damit ebenfalls keine Anhaltspunkte dafür, dass im Rahmen der BAB Personen, die lediglich über eine Aufenthaltsgestattung so zu stellen wären, wie wenn sie über eine von ihnen im Falle des Wegfalls der Gestattung zu erlangende Duldung bereits verfügen würden.

Auf das Vorliegen eines Anordnungsgrundes kam es daher nicht mehr an. Hier wäre jedoch darauf hinzuweisen, dass die ASt - wie oben ausgeführt - ggf Leistungen nach § 2 Abs 1 AsylbLG iVm dem SGB XII erhalten kann, sofern in ihrem Fall eine besondere Härte angenommen werden könnte (§ 22 Abs 1 Satz 2 SGB XII - vgl dazu auch LSG Niedersachsen-Bremen, Beschluss vom 13.02.2018 - L 8 AY 1/18 B ER - juris; dagegen aber LSG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 19.02.2018 - L 20 AY 4/18 B ER - juris). Auch könnte die ASt durch Beendigung ihrer Ausbildung Zugang zu existenzsichernden Leistungen nach § 2 Abs 1 AsylbLG iVm dem SGB XII erhalten und eine mit Mitteln der BAB geförderte Ausbildung nach Abschluss des Asylverfahrens aufnehmen oder ggf fortsetzen.

Damit war auf die Beschwerde der Ag der Beschluss des SG aufzuheben und der Antrag der ASt auf Erlass einer einstweiligen Anordnung abzulehnen.

Die Kostenentscheidung beruht auf der analogen Anwendung des § 193 SGG.

Der ASt war PKH für das Beschwerdeverfahren zu bewilligen, da sie in der ersten Instanz erfolgreich war und die Ag Beschwerde eingelegt hat. Auch die notwendigen persönlichen und wirtschaftlichen Voraussetzungen sind gegeben (§ 73a SGG iVm §§ 114 ff ZPO).

Der Beschluss ist nicht anfechtbar (§ 177 SGG bzw § 73a SGG, § 127 Abs 2 Satz 1 ZPO).
Rechtskraft
Aus
Login
FSB
Saved
2019-04-26