S 3 AL 1433/05 ER

Land
Freistaat Sachsen
Sozialgericht
SG Dresden (FSS)
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung
3
1. Instanz
SG Dresden (FSS)
Aktenzeichen
S 3 AL 1433/05 ER
Datum
18.01.2006
2. Instanz
Sächsisches LSG
Aktenzeichen
-
Datum
-
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-
Kategorie
Beschluss
Leitsätze

1. Die Forderung von bestimmten Fremdsprachenkenntnissen in der Qualität eines Muttersprachlers bei Auszubildenden stellt bei inländischen Wirtschaftsunternehmen mit ausländischen Kunden und grenzübergreifender Beratungstätigkeit eine berücksichtigungsfähige Interessenlage dar, durch die es in Ermangelung ebenso sprachlich qualifizierter Kandidaten an der Verfügbarkeit bevorzogter Arbeitnehmer im Sinne von [§ 39 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 Aufenthaltsg](#) fehlt.
 2. Die Steigerung der internationalen Wettbewerbsfähigkeit eines inländischen Unternehmens liegt im öffentlichen Interesse.
 3. Eine nur in Deutschland zu erwerbende Ausbildung zur Steuerfachgehilfin kann im Gegenzug auch in entsprechenden Betrieben mit spiegelbildlicher Ausrichtung im Herkunftsland im Sinne von § 2 Abs. 1 Ziff. 4 ASAV genutzt werden.
- I. Die Antragsgegnerin wird im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes verpflichtet, der Antragstellerin eine Arbeitsgenehmigung für die Ausbildung zur Steuerfachangestellten bei der Firma L. in G. ab Antragsingang (02.11.2005) für die Dauer von 2 Jahren zu erteilen.
 - II. Die Antragsgegnerin trägt die notwendigen außergerichtlichen Kosten der Antragstellerin.

Gründe:

I.

Die Antragstellerin begehrt eine Arbeitsgenehmigung zur Aufnahme einer Ausbildung zur Steuerfachangestellten in G.

Die 1974 geborene Antragstellerin ist polnische Staatsbürgerin, wohnt in Polen und hat dort von 1998 bis 2001 einen Universitätsabschluss an der Hochschule für Verwaltung und Marketing und von 2001 bis 2003 ein Fachhochschulstudium Verwaltung und Marketing Spezialisierung Finanzbuchhaltung absolviert. Nach vierjährigen Deutschunterricht in der Schulzeit hat sie noch fachspezifischen Deutschunterricht über 3 Jahre während des Studiums sowie am Goethe -Institut genommen und die Prüfungen mit den Noten gut bzw. sehr gut abgeschlossen.

Am 02.06.2005 schloss die Antragstellerin mit der Firma L. in G. einen Berufsausbildungsvertrag für die Zeit vom 01.08.2005 bis 31.07.2008 für den Ausbildungsberuf der Fachgehilfin in steuer- und wirtschaftsberatenden Berufen. Die Arbeitszeit wurde mit 40 Stunden wöchentlich angesetzt, der Lohn sollte 400,00 EUR brutto monatlich betragen. Bereits im Jahr 2004 war ein entsprechendes Stellenangebot seitens des Arbeitgebers in das Stelleninformationssystem der Antragsgegnerin eingestellt worden, wobei insbesondere fließende Polnischkenntnisse als weitere Voraussetzung angegeben waren.

Am 18.07.2005 stellte die Antragstellerin bei der Antragsgegnerin Antrag auf Arbeitsgenehmigung für die Zeit vom 01.08.05 bis 31.07.08 als Auszubildende. Auch hier gab der Arbeitgeber in entsprechenden Formularen erneut an, dass Grundlagen im Steuerrecht, im Rechnungswesen und fließende Polnischkenntnisse vorausgesetzt würden. Die Antragstellerin teilt mit, dass sie täglich nach Polen zurückkehren werde.

Mit Bescheid vom 06.10.2005 lehnte die Antragsgegnerin den Antrag ab mit der Begründung, dass ausreichend bevorrechtigte Bewerber vorhanden seien, kein zusätzlicher Ausbildungsplatz geschaffen worden sei und die Ausbildung auch in Polen durchgeführt werden könne.

Hiergegen erhob die Antragstellerin am 12.10.2005 Widerspruch mit der Begründung, dass der Ausbildungsplatz sehr wohl zusätzlich geschaffen worden sei, abgesehen davon, dass dies keine gesetzlich vorhergesehene Voraussetzung darstelle. Die Ausbildung könne auch nicht im Heimatland durchgeführt werden. Die Voraussetzungen des [§ 39](#) Aufenthaltsgesetz seien erfüllt. Es sei auch nicht nachgewiesen,

dass ausreichend bevorrechtigte Bewerber vorhanden seien, da diese nicht, wie vom Arbeitgeber gefordert, fließend polnisch sprechen. Dabei sei zu berücksichtigen, dass sehr gute polnische Sprachkenntnisse vorhanden sein müssten, da die Firma im Rahmen ihrer Aktivitäten viele Kunden aus Polen habe. Seit zwei Jahren habe die Firma versucht, einen entsprechenden Auszubildenden zu erhalten, was aber nicht gelang. In Polen sei eine Ausbildung jedenfalls im deutschen Steuerrecht nicht zu erhalten. Eine Bewilligung sei jedoch jedenfalls nach den Regelungen der Anwerbestoppausnahmereverordnung (ASAV), dort insbesondere § 2 Abs. 1 Nr. 2 und 4 sowie § 8 möglich, die teilweise gar nicht geprüft worden seien.

Mit Widerspruchsbescheid vom 01.11.2005 wies die Antragsgegnerin den Antrag zurück mit der Begründung, dass gemäß [§ 284 SGB III](#) i.V.m. [§§ 39](#) und [17](#) Aufenthaltsgesetz (AufenthG) der Antrag zu prüfen sei. Da der Ausbildungsbetrieb keinen zusätzlichen Ausbildungsplatz geschaffen habe und ein deutlicher Bewerberüberhang gegenüber vorhandenen Stellenangeboten in diesem Beruf gegeben sei, würden im Fall einer Bewilligung bevorrechtigte Arbeitnehmer benachteiligt. Man habe der Firma sieben Bewerber vorgeschlagen, insgesamt seien 58 Abiturienten mit diesem Ausbildungswunsch registriert. Der Wunsch der Firma, dass polnische Sprachkenntnisse erforderlich seien, sei ohne Belang. Auch deutsche Bewerber könnten während einer dreijähriger Ausbildung diese Kenntnisse erlangen und eben Polnisch lernen. Am 02.11.2005 wurde durch die Antragstellerin Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz am Verwaltungsgericht Dresden gestellt, das diesen Rechtsstreit mit Beschluss vom 07.11.2005 (Eingang beim Sozialgericht am 21.11.2005) verwies. Zur Begründung des Antrags wurde ausgeführt, dass die Antragstellerin genau dem Anforderungsprofil der Firma entspreche, die Firma jährlich je nach Anforderungszeit zwischen ein und vier Auszubildenden beschäftige, der Ausbildungsplatz für die Antragstellerin zusätzlich geschaffen worden sei, die Firma großen Bedarf an einer polnisch sprechenden Mitarbeiterin habe und nicht zu erwarten sei, dass jemand neben der Ausbildung zum Steuerfachgehilfen auch noch perfekt polnisch lernt. Schließlich gebe es in Polen keine Ausbildungsstellen für deutsches Steuerrecht. Da Schulbeginn bereits im August 2005 gewesen sei, sei nunmehr Eile geboten, damit die Antragstellerin noch teilnehmen könne mit Aussicht auf Erfolg. Die Voraussetzungen des [§ 39](#) Aufenthaltsgesetz lägen vor. Eine nachteilige Auswirkung auf den deutschen Arbeitsmarkt sei nicht zu erwarten. Bevorrechtigte Bewerber, die auch (ausreichend) polnisch sprechen, seien von der Antragsgegnerin nicht nachgewiesen. Gemäß [§ 6 ASAV](#) müsste ein Anspruch bestehen bzw. zumindest gemäß [§ 2 Abs. 1 Nr. 4](#) bzw. [§ 2 Abs. 1 Nr. 2 ASAV](#). Es bestünden erhebliche öffentliche Bemühungen die Zusammenarbeit zwischen Polen und Deutschland im wirtschaftlichen Bereich zu fördern, was sich schon aus dem Programm zur Euro-Region Neißة ergebe und wodurch die Stadt G. in besonderer Weise betroffen sei.

Die Antragstellerin beantragt sinngemäß,

die Antragsgegnerin im Wege der einstweiligen Anordnung zu verpflichten, der Antragstellerin eine Arbeitsgenehmigung zur Aufnahme einer Ausbildung als Steuerfachangestellte zu erteilen.

Die Antragsgegnerin beantragt,

den Antrag abzulehnen.

Eine Grenzarbeiterlaubnis könne nicht erteilt werden, weil der erforderliche Berufsschulbesuch nur in D. und damit nicht im Grenzbereich erfolgen könne. Es werde eine betriebliche (nicht eine genehmigungsfreie schulische) Ausbildung angestrebt, bei der gemäß [§ 17](#) Aufenthaltsgesetz geprüft werden müsse, ob der Aufenthaltstitel erteilt werden können. Ein Anordnungsgrund sei nicht gegeben, weil die Antragstellerin jedes Jahr die Ausbildung beginnen könne, so dass keine Eile geboten sei.

Für das weitere Vorbringen der Beteiligten wird auf die Gerichtsakte sowie die Verwaltungsakte der Beklagten, die zum Rechtsstreit beigezogen wurde und deren Inhalt Gegenstand der Entscheidung war, Bezug genommen.

II.

Der zulässige Antrag ist begründet.

Der Antrag war auszulegen. Es waren mehrere Haupt- und Hilfsanträge offenbar deswegen gestellt, weil nicht erkennbar war, welche Gerichtsbarkeit zuständig und welches Gesetz letztlich anwendbar sein würde. Es wurde aber deutlich, dass die Erteilung der Arbeitsgenehmigung begehrt wird, so dass der Antrag dementsprechend ausgelegt und seitens des Gerichts formuliert wurde.

Inhaltlich handelt es sich um einen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Regelungsanordnung nach [§ 86b Abs. 2 Satz 2](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) mit dem Begehren, die Antragsgegnerin zu verpflichten, die Arbeiterlaubnis für die Aufnahme der Ausbildung zu erteilen.

Gemäß [§ 86 b Abs. 2 Satz 2 SGG](#) sind einstweilige Anordnungen auch zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis zulässig, wenn eine solche Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint.

Der Antrag hat somit Aussicht auf Erfolg, wenn ein Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund vorliegen. Für eine vorläufige Entscheidung d.h., eine Entscheidung vor Entscheidung über das Hauptsacheverfahren müssen gewichtige Gründe vorliegen; dies ist der so genannte Anordnungsgrund. Er liegt vor, wenn der Antragstellerin wesentliche, insbesondere irreversible Nachteile drohen, die für sie ein Abwarten bis zur Entscheidung in der Hauptsache unzumutbar machen und die Regelung zur Verhinderung dieser unzumutbaren Nachteile durch eine Anordnung nötig erscheinen (vgl. Bundesverfassungsgericht, Beschluss v. 19.10.1977, Aktenzeichen [2 BvR 42/76](#)). Sinn und Zweck des einstweiligen Rechtsschutzverfahrens liegen in der Sicherung der Entscheidungsfähigkeit und der prozessualen Lage, um eine endgültige Rechtsverwirklichung im Hauptsacheverfahren zu ermöglichen. Die Rechtstellung soll vor zeitüberholenden Entwicklungen gesichert werden (Sächsisches LSG, Beschluss vom 11.02.2004, L [1 B 227/03](#) KR-ER). Daneben muss ein Anordnungsanspruch vorliegen. Dabei muss es sich um einen der Durchsetzung zugänglichen materiell rechtlichen Anspruch der Antragstellerin handeln (Sächsisches LSG, Beschluss vom 14.04.2005 Az.: [L 3 B 30/05 AS-ER](#) und Beschluss vom 19.09.2005 [L 3 B 155/05 AS-ER](#)).

Die Antragstellerin hat wegen der von ihr geltend gemachten Eilbedürftigkeit der Entscheidung die Voraussetzungen für den Erlass einer einstweiligen Anordnung nach [§§ 202 SGG, 294 ZPO](#), also Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund glaubhaft zu machen.

1. Die Antragstellerin hat den Anordnungsgrund glaubhaft gemacht. Der Ausbildungsplatz war bereits ab 01.08.2005 gesichert, insbesondere die schulische Ausbildung begann zu diesem Zeitpunkt. Bei weiterem Zuwarten besteht die Gefahr, dass insbesondere seitens der Schule ein verspäteter Einstieg in die Ausbildung nicht mehr akzeptiert wird, weil ein Aufholen des versäumten Stoffes nicht mehr möglich ist und damit wegen Fehlzeiten keine Zulassung zur Prüfung erfolgt. Ein Abwarten bis zur Entscheidung in der Hauptsache ist nicht zumutbar. Dabei ist zwar bislang offenbar keine Klage gegen den Widerspruchsbescheid eingereicht, die auf 3 Monate verlängerte Klagefrist gemäß [§ 87 Abs. 1 Satz 2 SGG](#) ist aber noch nicht abgelaufen. Insbesondere ist es unverhältnismäßig, die Antragstellerin darauf zu verweisen, die Ausbildung eben erst im Folgejahr zu beginnen, da sie dadurch ein gesamtes Lebensjahr vergeuden würde, was einen durchaus wesentlichen und irreversiblen Nachteil darstellt hinsichtlich der existentiellen Chancen auf dem Arbeitsmarkt.

2. Die Antragstellerin hat nach Ansicht des Gerichts auch den Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht, denn die Antragstellerin hat nach summarischer Prüfung Anspruch auf die Erteilung einer Aufenthaltsgenehmigung für die Ausbildungszeit gemäß [§§ 284 SGG III](#) i.V.m. [§ 39](#) und [§ 17](#) Aufenthaltsgesetz i.V.m. 2 Abs. 1 Nr. 4 ASAV. Zwar ist bei Ermessensentscheidungen eine einstweilige Anordnung nur möglich, wenn nur eine bestimmte ermessensgerechte Entscheidung getroffen werden kann (vgl. Meyer-Ladewig, SGG, 86 b Rn. 41). Vorliegend geht das Gericht jedoch von einer Ermessensreduzierung auf Null aus.

a) Polnische Staatsbürger bedürfen grundsätzlich auch nach dem Beitritt der Republik Polen zur EU für eine Beschäftigung in der Bundesrepublik Deutschland für eine Übergangszeit grundsätzlich einer Arbeitsgenehmigung (vgl. auch SG Hamburg Beschluss vom 08.07.2004, S 8 AL 864/05-ER). So bestimmt [§ 284 SGB III](#):

" (I) Staatsangehörige der Staaten, die nach dem Vertrag vom 16. April 2003 über den Beitritt der Republik Polen. zur Europäischen Union (Bundesgesetzblatt 2003/II S. 1408) der Europäischen Union beigetreten sind, und deren freizügigkeitsberechtigte Familienangehörige dürfen eine Beschäftigung nur mit Genehmigung der Bundesagentur für Arbeit ausüben und von Arbeitgebern nur beschäftigt werden, wenn sie eine solche Genehmigung besitzen, soweit nach Maßgabe des EU-Beitrittsvertrages abweichende Regelungen als Übergangsregelungen der Arbeitnehmerfreizügigkeit Anwendung finden.

(II) Die Genehmigung wird befristet als Arbeitserlaubnis - EU erteilt, wenn nicht Anspruch auf eine unbefristete Erteilung als Arbeitsberechtigung EU besteht. Die Genehmigung ist vor Aufnahme der Beschäftigung einzuholen.

(III) Die Arbeitserlaubnis - EU kann nach Maßgabe des [§ 39 Abs. 2 bis 4](#) und 6 des Aufenthaltsgesetzes erteilt werden. (IV) ... (V) Die Erteilung der Arbeitsberechtigung - EU bestimmt sich nach [§ 12a](#) Arbeitsgenehmigungsverordnung. (VI) Das Aufenthaltsgesetz und aufgrund des [§ 42](#) des Aufenthaltsgesetzes erlassene Rechtsverordnungen zum Arbeitsmarktzugang gelten entsprechend, soweit sie für die Ausländer nach Abs. 1 günstigere Regelungen enthalten. Bei Anwendung der Vorschriften steht die Arbeitsgenehmigung - EU - der Zustimmung zu einem Aufenthaltstitel nach [§ 4 Abs. 3](#) des Aufenthaltsgesetzes gleich.

Vorliegend kommt nur eine "Arbeitserlaubnis - EU gem. [§ 284 Abs. 3 SGB III](#) in Betracht, die nach Maßgabe des [§ 39 Abs. 2 bis 4](#), 6 Aufenthaltsgesetz erteilt wird.

Gemäß [§ 39 Abs. 2](#) Aufenthaltsgesetz kann die Bundesagentur für Arbeit der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis zur Ausübung einer Beschäftigung nach [§ 18](#) zustimmen, wenn

1. a) sich durch die Beschäftigung von Ausländern nachteilige Auswirkungen auf den Arbeitsmarkt, insbesondere hinsichtlich der Beschäftigungsstruktur der Regionen und der Wirtschaftszweige nicht ergeben und b) für die Beschäftigung deutscher Arbeitnehmer sowie Ausländer, die diesen hinsichtlich der Arbeitsaufnahme rechtlich gleichgestellt sind oder andere Ausländer, die nach dem Recht der Europäischen Union einen Anspruch auf vorrangigen Zugang zum Arbeitsmarkt haben, nicht zur Verfügung stehen oder 2. sie durch Prüfung nach Satz 1 Nr. 1 Buchst. a und b für einzelne Berufsgruppen oder für einzelne Wirtschaftszweige festgestellt hat, dass die Besetzung der offenen Stellen mit ausländischen Bewerbern arbeitsmarkt- und integrationspolitisch verantwortbar ist, und der Ausländer nicht zu ungünstigeren Arbeitsbedingungen als vergleichbare deutsche Arbeitnehmer beschäftigt wird.

Diese Regelung gilt auch, wenn bei Aufenthalt zu anderen Zwecken der Abschnitte 3, 5, 6 oder 7 des Aufenthaltsgesetzes eine Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit zur Ausübung einer Beschäftigung erforderlich ist, [§ 39 Abs. 3](#) Aufenthaltsgesetz. Die Zustimmung kann die Dauer und die berufliche Tätigkeit festlegen sowie die Beschäftigung auf bestimmte Betriebe oder Bezirke beschränken, [§ 39 Abs. 4](#) Aufenthaltsgesetz. Gemäß [§ 17](#) Aufenthaltsgesetz kann einem Ausländer eine Aufenthaltserlaubnis zum Zweck der betrieblichen Aus- und Weiterbildung erteilt werden, wenn die Bundesagentur für Arbeit nach [§ 39](#) zugestimmt hat oder durch Rechtsverordnung nach [§ 42](#) oder zwischenstaatliche Vereinbarung bestimmt ist, dass die Aus- und Weiterbildung ohne Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit zulässig ist. Die vorliegend angestrebte Ausbildung zur Steuerfachgehilfin ist eine solche Ausbildung im Sinne des [§ 17](#) Aufenthaltsgesetz und wird daher nur zu diesem Zweck erteilt.

Vorliegend sind alle Voraussetzungen für die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis gegeben. Nachteilige Auswirkungen im Sinne von [§ 39 Abs. 2 Ziffer 1a](#) Aufenthaltsgesetz hat die Antragsgegnerin nicht dargelegt. Es ist auch nicht erkennbar, inwieweit die Besetzung der Stelle mit ausländischen Bewerbern nicht verantwortbar sein sollte ([§ 31 Abs. 2 Ziffer 2](#) Aufenthaltsgesetz). Die Antragstellerin soll auch unstrittig nicht zu ungünstigeren Bedingungen beschäftigt werden, als vergleichbare deutsche Arbeitnehmer (nämlich bei einer 40 Stunden Woche zu einer üblichen Ausbildungsvergütung im 1. Lehrjahr von 400,00 EUR). b) Streitig ist, ob bevorrechtigte Arbeitnehmer zur Verfügung stehen ([§ 39 Abs. 2 Ziffer 1b](#) Aufenthaltsgesetz) bzw. bevorrechtigte Arbeitnehmer bzw. Auszubildende benachteiligt werden. Nach Auffassung des Gerichts ist dies nicht der Fall. Es ist zu beachten, dass durch einzelfallbezogene Ermittlungen herauszuarbeiten ist, ob der konkrete Arbeitsplatz mit bevorrechtigten Arbeitnehmern angemessen und unverzüglich besetzt werden kann (BSG SozR 4210, [§ 2](#) Nr. 9, Niesel 3. Auflage, [§ 284](#) Rn. 26). Dies ist entgegen der Annahme der Antragsgegnerin aber nicht der Fall.

Zwar sind ausweislich der Verwaltungsakte 58 Abiturienten mit entsprechendem Berufswunsch gespeichert, wovon sieben an den Ausbildungsbetrieb vermittelt wurden. Nach den Ausführungen des Prozessbevollmächtigten waren bei diesen aber keine oder sehr geringe Polnischkenntnisse vorhanden, so dass es zu keiner Einstellung kam. Der potentielle Ausbildungsbetrieb hat bereits lange vor Antragstellung sein Ausbildungsangebot für Steuerfachgehilfen in das Stelleninformationssystem der Antragsgegnerin eingestellt. Dabei wurde präzisiert,

dass sehr gute polnische Sprachkenntnisse gefordert werden. Dies war aber den Bewerbern nach Auskunft des Arbeitgebers nicht bekannt. Die Antragsgegnerin konnte diese glaubhaften Angaben nicht entkräften. Der Vermittlungsauftrag ist somit fehlgeschlagen, ohne dass dies auf missbräuchliches Verhalten des Arbeitgebers zurückzuführen wäre (vgl. Niesel SGB III § 284 Rn. 26). Dies stellt ein starkes Indiz dafür dar, dass die Besetzung aus dem Kreis der bevorrechtigten Arbeitnehmer nicht möglich ist. Dabei ist nicht generell richtig, dass, wie die Antragsgegnerin vorträgt, es auf die Wünsche des Arbeitgebers nicht ankäme. Vielmehr kann es an der Verfügbarkeit bevorrechtigter Arbeitnehmer aufgrund einer berücksichtigungsfähigen besonderen Interessenlage des einstellungsbereiten Arbeitgebers fehlen. Es müssen nachvollziehbare betriebliche Gründe vorliegen. Der primär arbeitsmarktpolitische legitimierte Erlaubnisvorbehalt darf zwar nicht von (persönlichen) Wünschen des Arbeitgebers abhängen. Deshalb müssen aber eben sachliche betriebsbezogene Gründe objektivierbar sein, warum gerade der Antragsteller bevorzugt eingestellt oder weiterbeschäftigt werden soll (BSG SozR 4100 § 19 Nr. 9 und Nr. 5) bzw. es muss deutlich werden, welche schutzwürdigen (wirtschaftlichen) Interessen des Arbeitgebers (individuelle Geschäftsinteressen reichen aus – BSG SozR 4100 § 19 Nr. 8) verletzt werden, wenn die Beschäftigung des bestimmten Ausländers nicht ermöglicht wird.

Vorliegend wurde durch eidesstattliche Versicherung des Leiters des Arbeitgeberbetriebes ausführlich dargestellt, dass die Steuerberatungskanzlei schon seit über zwei Jahren versucht hat, einen entsprechenden Auszubildenden zu finden. Dies beruhe auf den Anspruch der Kanzlei, die Verbindung zwischen Polen und Deutschland auch tatsächlich herzustellen. Dem Beitritt Polens zur EU habe sich für die Beratung deutscher und ausländischer Betriebe der Aufwand deutlich erhöht. Diese Beratung könne zuverlässig nur mittels eines zweisprachigen und in der Sache versierten Mitarbeiters, keinesfalls durch die Zwischenschaltung eines Dolmetschers vertrauensvoll erfolgen. Der Erfolg der gut gehenden Steuerberatungskanzlei gründe sich darauf, auf sich verändernde Gegebenheiten möglichst zeitnah zu reagieren bzw. Vorbereitungen zu treffen. Der Ausbildungsplatz sei daher extra zusätzlich geschaffen worden und Bewerber ohne polnische Sprachkenntnisse würden nicht eingestellt. Die Kanzlei habe am Standort G. 18 Mitarbeiter. Ein zweisprachiger Mitarbeiter im Team stelle einen entscheidenden Wettbewerbsvorteil dar.

Nach Meinung des Gerichts handelt es sich hierbei um eine besondere Interessenlage des Arbeitgebers aus nachvollziehbaren betrieblichen Gründen. Es handelt sich nicht um (irgendeinen) Wunsch des Arbeitgebers, sondern um individuelle Geschäftsinteressen, nämlich angesichts des sich in Richtung Polen öffnenden Marktes in der Grenzregion auch künftig noch für alte und neue Kunden ausreichend auskunftsfähig und damit wettbewerbsfähig zu sein. Angesichts der Vielzahl von Unternehmen in der Grenzregion, die grenzübergreifend tätig werden (wollen) und für ihre unternehmerischen Entscheidungen der (insbesondere steuer- und wirtschaftsrechtlichen) Beratung bedürfen, drückt sich dies unmittelbar in Geschäftszahlen aus. Seitens des Gerichts wird hierin ein schutzwürdiges individuelles wirtschaftliches Interesse des Arbeitgebers gesehen.

Der Ansicht der Antragsgegnerin, dass bevorrechtigte Ausbildungswillige schon diejenigen Bewerber seien, die eventuell bereit wären, polnisch zu lernen, kann – zumal die Antragsgegnerin keine konkreten Bewerber nennen konnte – nicht gefolgt werden. Es kann nach Auffassung des Gerichts nicht davon ausgegangen werden, dass die polnische Sprache innerhalb von 3 Jahren so perfekt erlernt werden kann, dass auch schwierige juristische Sachgespräche geführt werden können. Das wäre auch nicht über eine Förderung auszugleichen (vgl. Niesel § 284 SGB III Rn. 29). Auch die Antragstellerin hat Deutsch im erforderlichen Niveau nicht innerhalb von 3 Jahren erlernt.

c) Auch soweit die Antragsgegnerin vorträgt, die Voraussetzungen der Anwerbestoppausnahmereverordnung (ASAV) lägen nicht vor, kann dem nicht gefolgt werden. Vorliegend kann eine Arbeitserlaubnis gemäß § 2 Abs. 1 Ziff. 4 ASAV erteilt werden, wo nach sonstigen weiterzubildenden Berufsabschluss oder vergleichbare beruflicher Qualifikation sowie Auszubildenden, die nachweislich im Rahmen eines im Inland anerkannten Lehr- und Ausbildungsplanes tätig werden, soweit im Einzelfall die erworbenen beruflichen Kenntnisse und Fertigkeiten im Herkunftsland praktisch genutzt werden können und an der Aus- oder Weiterbildung ein besonderes öffentliches, insbesondere entwicklungspolitisches Interesse besteht oder eine internationale Ausbildung allgemein üblich ist, die Arbeitserlaubnis erteilt werden kann.

aa) Aus Sicht des Gerichts kann die Antragstellerin ihrer in Deutschland erworbene Ausbildung zur Steuerfachgehilfin jedenfalls insoweit in Polen nutzen, als sie auch dort bei einer grenzübergreifenden tätigen Kanzlei arbeiten und ihre Kenntnisse zum deutschen Steuerrecht gewinnbringend einbringen könnte. Dies stellt nichts anderes dar, als der Einsatz von anderen zweisprachigen Mitarbeitern wie er in internationalen (auch z.B. Rechtsanwalts-) Kanzleien weltweit üblich ist. Insoweit kommt im Verordnungstext nicht zum Ausdruck, dass die Antragstellerin im Heimatland im Ausbildungsberuf tätig werden muss, sondern dass sie ihre Kenntnisse und Fähigkeiten praktisch nutzen können muss. Aufbauend auf die bereits vorhandene Ausbildung der Antragstellerin steht dies nach Auffassung des Gerichts außer Zweifel.

bb) Auch das öffentliche Interesse an der Aus- bzw. Weiterbildung vermag das Gericht zu erkennen. Auf die ausführlichen Darlegungen des Prozessbevollmächtigten der Antragstellerin zu den Projekten der Euroregion Neiße und die vielfältigen Bemühungen zur Zusammenarbeit zwischen Deutschland und Polen wird verwiesen. Im Sinne der europäischen Einigung besteht erhöhter Bedarf an bilingualen Arbeitnehmern mit grenzübergreifenden intensiven Kenntnissen insbesondere der unmittelbaren Nachbarstaaten. Die Kenntnisse solcher Arbeitnehmer, kommen deutschen Wirtschaftsunternehmen zugute und tragen zu deren Erfolg bei; vorliegend nicht nur unmittelbar bei der Steuerberatungskanzlei, sondern insbesondere auch bei den durch diese beratenden Unternehmen, so dass die Antragstellerin einen Multiplikator an Wissensvorsprung darstellen kann. Ein solcher Einsatz steht im Interesse der deutschen Wirtschaft sowohl im zwischenstaatlichen Bereich zwischen Deutschland und Polen als auch hinsichtlich der Wettbewerbsfähigkeit auf dem Weltmarkt.

d) Die übrigen von der Antragsgegnerin aufgestellten Voraussetzungen (Zusätzlichkeit des Ausbildungsplatzes, Ausbildung kann im Heimatland nicht erlangt werden) sind offenbar im Rahmen ihrer Ermessensausübung entstanden und insoweit auch – zunächst abstrakt – nicht unbedingt ermessensfehlerhaft.

aa) Allerdings sind auch diese Voraussetzungen gegeben. Da dem Arbeitgeber zugestehen ist (siehe oben), in der Grenzregion und angesichts der besonderen Situation und des besonderen Arbeitsgebiets einen polnisch sprechenden Mitarbeiter zu suchen, ist zweifelsfrei auch dargelegt, dass der Ausbildungsplatz zusätzlich geschaffen wurde. Mit den (nur) deutschsprachigen Bewerbern wurde die Stelle zwei Jahre lang nicht besetzt. Aufgrund des zusätzlichen Kriteriums der polnischen Sprache eignet sich das rein zahlenmäßige Vergleichsschema der Antragsgegnerin für die Ermittlung der Zusätzlichkeit vorliegend allerdings nicht. Zudem erscheint es zweifelhaft, ob zur Ausgestaltung des Zusätzlichkeitskriteriums überhaupt auf den rein zahlenmäßigen Vergleich zurückgegriffen werden kann, weil kein Arbeitgeber dazu verpflichtet werden kann, immer mehr Ausbildungsplätze zu schaffen. Es handelt sich um eine deutlich konjunkturabhängige Entscheidung, die der unternehmerischen Gestaltungsfreiheit unterliegt. Entscheidend kann nur sein, ob aufgrund besonderer Umstände der konkrete

Ausbildungsplatz im Antragsjahr zusätzlich ist, also andernfalls nicht geschaffen worden wäre, unabhängig von der Zahl der Ausbildungsplätze in den Vorjahren. Dies ist vorliegend zur Überzeugung des Gerichts schon durch das Scheitern des Vermittlungsangebots glaubhaft gemacht. Die Beklagte konnte keinen bilingualen deutschen Ausbildungsinteressenten nennen, den der Arbeitgeber zurückgewiesen hätte.

bb) Schließlich kann die Ausbildung zur deutschen Steuerfachgehilfin auch nicht im Herkunftsland der Antragstellerin erlangt werden, dort könnte sie nur im polnischen Steuerrecht ausgebildet werden. Es handelt sich hier aber um Ausbildung, die sich wegen des nationalen Bezuges grundsätzlich unterscheiden. Während die Ausbildung z.B. zum Maurer in jedem Land angeboten und in der Regel auch anerkannt wird, sind Ausbildungen über nationale Rechtsvorschriften nicht vergleichbar. Die Antragstellerin will auch nicht als polnische Fachgehilfin tätig sein, sondern ihrem polnischen Hochschulabschluss um eine Auslandsqualifikation erweitern. Eine Ausbildung zur polnischen Steuerfachgehilfin erreicht nicht den gleichen Qualifikationszweck, führt nicht zum selben Berufsbild. In Zeiten der europäischen Öffnung kann es nicht im staatlichen Interesse liegen, Ausbildungen auf dem nationalen Bedarf zu begrenzen. Eine Begrenzung im Rahmen des Ermessens würde seitens des Gerichts daher auch als ermessensfehlerhaft nämlich wesentliche Aspekte ausklammernd angesehen. Ein Zwang, die Antragstellerin dann auch in Deutschland arbeiten zu lassen, wird damit nicht geschaffen. Einer etwaigen Erwartungshaltung bzw. Vertrauensschutzerwägungen kann durch entsprechenden Hinweis im Bewilligungsbescheid entgegengewirkt werden.

e) Nach alledem sind die Voraussetzungen für die Bewilligung gemäß §§ 39 Abs. 2 bis 4 17 Aufenthaltsgesetz, § 2 Abs. 1 Nr. 4 ASAV erfüllt. Auch die ermessenslenkenden weiteren Voraussetzungen der Antragsgegnerin sind nach Auffassung des Gerichts erfüllt. Weitere Erfordernisse oder Hindernisse sind nicht erkennbar. In der Abwägung aller Interessen ist vielmehr noch darauf hinzuweisen, dass die Regelung des [§ 284 SGB III](#) zunächst für zwei Jahre gültig ist mit Verlängerungsoption um weitere zwei Jahre, letztlich maximal für insgesamt sieben Jahre. Dies bedeutet, dass derzeit nicht absehbar ist, ob die Antragstellerin nach Beendigung ihrer Ausbildung zur Aufnahme einer Tätigkeit in Deutschland überhaupt noch eine Arbeitsgenehmigung bedürfen wird. Es stimmt also nicht, dass – wie von der Antragsgegnerin behauptet – die Antragstellerin nach ihrer Ausbildung jedenfalls jetzt schon absehbar nach Polen wird zurückkehren müssen und dem Arbeitgeber deshalb nicht zur Verfügung stehen wird. Zwar muss sie sich derzeit zur Rückkehr verpflichten und kann sich dann nicht auf Vertrauensschutz berufen. Dies beseitigt aber nicht von vornherein den Nutzen der Ausbildung für Arbeitgeber und Antragstellerin. Zudem stellt dies das unternehmerische bzw. Lebensrisiko des Arbeitgebers und der Antragstellerin dar, die – auf eigenen Wunsch – riskieren, die Antragstellerin eine Ausbildung durchlaufen zu lassen, die dann – nur – in Polen eingesetzt werden kann. Dies ist für den Arbeitgeber Teil seiner unternehmerischen Gestaltungsfreiheit, bedeutet aber nicht, dass es schon am berechtigten wirtschaftlichen Interesse fehlt, mittels eines solchen angestrebten Arbeitsverhältnisses Profit zu erwirtschaften. Der Antragsgegnerin bleibt es unbenommen, in ihren Bewilligungsbescheid einen entsprechenden "vertrauensvernichtenden" Hinweis aufzunehmen.

Wenn schließlich wie vorliegend alle Voraussetzungen und Ermessensaspekte erfüllt sind, reduziert sich das Ermessen auf Null, so dass auch im einstweiligen Rechtsschutzverfahren eine Verpflichtung der Antragsgegnerin ausgesprochen werden konnte.

3. Wegen des Gebotes, Hauptsacheentscheidung im einstweiligen Rechtsschutzverfahren nicht vorwegzunehmen, wird die Verpflichtung nur für zwei Jahre ausgesprochen. Die Antragstellerin hat ihren Antrag letztlich im Klagewege klären zu lassen. Die Beschränkung auf den Ausbildungsbetrieb trägt sowohl der Ermessensentscheidung als auch dem grundsätzlichen Ausnahmecharakter der Erlaubnis Rechnung und war gemäß [§ 39 Abs. 4](#) Aufenthaltsgesetz vorzunehmen.

4. Die Kostenentscheidung beruht [§ 193 Abs. 1 Satz 1 SGG](#) und folgt der Entscheidung über den vorläufigen Rechtsschutzantrag.

Rechtskraft

Aus

Login

FSS

Saved

2006-09-08