„Aktuelle Rechtsfragen zur Ausbildungsduldung“

Dr. Wolfgang Breidenbach, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Sozialrecht

13. März 2018

A. Die jüngsten Gesetzgebungsverfahren mit Bezug zur Arbeitsmigration

A. Die jüngsten Gesetzgebungsverfahren mit Bezug zur Arbeitsmigration

- Gesetz zur Neubestimmung des Bleiberechts und der Aufenthaltsbeendigung; Inkrafttreten 01.08.2015 bzw. 01.01.2016
  - Stichtagsunabhängiges Bleiberecht nach 6/8 Jahren ungesichertem Aufenthalt als Asylsuchender bzw. mit Duldung, wenn gute Integrationsaussichten, § 25b AufenthG neu
  - Einreisesperren nach Asylablehnung sicheres HKL, ggf. bei Nichteinhaltung Ausreisefrist, § 11 AufenthG
  - Familiennachzug ohne Nachweis LU-Sicherung auch zu subsidiär Geschützten, wenn Antrag binnen 3 Monaten ab Anerkennung Flüchtlingsschutz
  - Ab 1. Januar 2016 vollständig neu geregeltes Ausweisungsrecht

A. Die jüngsten Gesetzgebungsverfahren mit Bezug zur Arbeitsmigration

- Asylverfahrensbeschleunigungsgesetz („Asylpaket I“); Inkrafttreten 24.10.2015 (weitgehend)

- Datenaustauschverbesserungsgesetz; Inkrafttreten 05.02.2016 (weitgehend)

A. Die jüngsten Gesetzgebungsverfahren mit Bezug zur Arbeitsmigration

- Gesetz zur Einführung beschleunigter Asylverfahren („Asylpaket II“); Inkrafttreten 17.03.2016
  - Senkung Leistungsniveau § 3 AsylbLG um 10/Euro/Monat für alle Leistungsberechtigten
  - Beschleunigte Asylverfahren in Sonderlagern ("besondere Aufnahmeeinrichtungen"), wenn Verdacht Dokumente unterdrückt oder vernichtet wurde, sowie Asylfolgeverfahren, sowie sichere HKL
  - Aussetzung Familiennachzug zu subsidiär Geschützten für 2 Jahre ab Inkrafttreten
  - Nichtberücksichtigung psychologischer Atteste und eingeschränkte Berücksichtigung ärztlicher Atteste als Abschiebehindernis

A. Die jüngsten Gesetzgebungsverfahren mit Bezug zur Arbeitsmigration

- Integrationsgesetz; Inkrafttreten 06.08.2016
  - Kein Flüchtlingsschutz, wenn Drittstaat außerhalb der EU als "sicher" gilt, § 29 AsylG
  - Wohnsitzauflagen und Möglichkeit erneuter Umverteilung für anerkannte Flüchtlinge, § 12a AufentG
  - Verpflichtungserklärung gilt trotz Flüchtlingsanerkennung weiter, aber auf 5 Jahre befristet, § 68 AufenthG
  - Neue Leistungskürzungen nach § 1a AsylbLG u.a. für Asylbewerber die keine Papiere vorlegen

A. Die jüngsten Gesetzgebungsverfahren mit Bezug zur Arbeitsmigration

- Integrationsgesetz; Inkrafttreten 06.08.2016
  - Niederlassungserlaubnis für Flüchtlinge statt 3 Jahre nach Anerkennung 5 Jahre nach Asylantrag, nur wenn überw. LU-Sicherung, Deutsch B1 u.a.; für gut Integrierte nach 3 Jahren; Härteregelung für Erwerbsunfähige
  - Verzicht auf Vorrangprüfung für Asylbewerber in Regionen mit unterdurchschn. Arbeitslosigkeit, aber dennoch Arbeitserlaubnisverfahren (Prüfung Arbeitsbedingungen) für die ersten 48 Monate, geplante Wiedereinführung Vorrangprüfung ab 2019, § 32 BeschV
  - Förderung betriebl. Berufsausbildung für voraussichtlich erfolgreiche Asylbewerber nach SGB III, aber weiter keine Ausbildungsförderung schulische Berufsausbildungen, Studium etc. nach BAföG
  - Anspruchsduldung bei Aufnahme einer Berufsausbildung (Ausbildungsduldung)

A. Die jüngsten Gesetzgebungsverfahren mit Bezug zur Arbeitsmigration

- Gesetz zur Umsetzung aufenthaltsrechtlicher Richtlinien der Europäischen Union zur Arbeitsmigration (RiLiUmsG 2017) vom 12.05.2017; Inkrafttreten 01.08.2017
  - Mit dem Gesetz werden die Vorgaben aus den Richtlinien 2014/36/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Februar 2014 über die Bedingungen für die Einreise und den Aufenthalt von Drittstaatsangehörigen zwecks Beschäftigung als Saisonarbeitnehmer (**Saisonarbeitnehmerrichtlinie**), 2014/66/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. Mai 2014 über die Bedingungen für die Einreise und den Aufenthalt von Drittstaatsangehörigen im Rahmen eines unternehmensinternen Transfers (**ICT-Richtlinie**) sowie 2016/801/EU über die Bedingungen für die Einreise und den Aufenthalt von Drittstaatsangehörigen zu Forschungs- oder Studienzwecken, zur Absolvierung eines Praktikums, zur Teilnahme an einem Freiwilligendienst, Schüleraustauschprogrammen oder Bildungsvorhaben und zur Ausübung einer Au-pair-Tätigkeit (**REST-Richtlinie**) in nationales Recht umgesetzt

BGBl. I S. 1106, - **Anlage 1** -

A. Die jüngsten Gesetzgebungsverfahren mit Bezug zur Arbeitsmigartion

- Gesetz zur Umsetzung aufenthaltsrechtlicher Richtlinien der Europäischen Union zur Arbeitsmigration (RiLiUmsG 2017); Inkrafttreten 01.08.2017
  - Neuregelung der §§ 16 ff. AufenthG, insbesondere zur Mobilität im Rahmen des Studiums
  - Schaffung eines neuen Aufenthaltstitels zur Teilnahme am **europäischen Freiwilligendienst** (§ 18d AufenthG n.F.)
  - Neue Aufenthaltstitel für – lang- oder kurzfristig - unternehmensintern Transferierte, die sich zu Erwerbszwecken im Bundesgebiet aufhalten möchten (**ICT-Karte** nach § 19 b AufenthG n.F., **Mobile-ICT-Karte** nach § 19 d AufenthG n.F.). Recht auf Nachzug für Familienangehörige von ICT-Karteninhabern nach § 27 Abs. 4 S. 2 AufenthG n.F. für die Zeit des Aufenthalts während eines unternehmensinternen Transfers

B. Kurzes Update – Arbeitsmarktzugang von anerkannten Flüchtlingen

B. Kurzes Update – Arbeitsmarktzugang von anerkannten Flüchtlingen

- **I. Arbeitsmarktzugang aufgrund einer gesetzlichen Anordnung oder einer Nebenbestimmung im Aufenthaltstitel**
  - Transparenz des Aufenthaltstitels nach § 4 Abs. 2 S. 2 AufenthG; Nebenbestimmung mit deklaratorischer oder konstitutiver Wirkung
  - Bei konstitutiver Wirkung ist **Beschäftigungserlaubnis** ein **selbständiger begünstigender Verwaltungsakt**
    - **Beispiel: „Erlaubnis zur Berufsausbildung als Dachdecker bei Fa. …“**
  - Erwerbstätigkeit als Oberbegriff für selbständige Tätigkeit und nichtselbständige Beschäftigung iSd § 7 Abs. 1 SGB IV (§ 2 Abs. 2 AufenthG)
  - Auswirkungen beim Bezug von Sozialleistungen (Erziehungsgeld, ALG-II)

B. Kurzes Update – Arbeitsmarktzugang von anerkannten Flüchtlingen

- **II. Zulassung von Asylberechtigten, anerkannten Flüchtlingen und subsidiär Schutzberechtigten kraft gesetzlicher Anordnung (§§ 25 Abs. 1 S. 4 und Abs. 2 AufenthG)**

  - Uneingeschränkter Arbeitsmarktzugang mit Erteilung des Aufenthaltstitels
  - Selbständige und nichtselbständige Tätigkeit (iSd § 7 SGB IV) erlaubt

B. Kurzes Update – Arbeitsmarktzugang von anerkannten Flüchtlingen

- **III. Zulassung von Ausländern mit bestimmten humanitären Aufenthaltstiteln (ohne Flüchtlingsanerkennung, insbes. §§ 23 Abs. 1, 25 Abs. 3, Abs. 4 und Abs. 5 AufenthG)**
  - Bis 30.06.2013: Dreijährige Wartezeit (§ 3 b Abs. 1 BeschVerfV a.F.)
  - Seit 01.07.2013: Beschäftigungserlaubnis (ggf. mit Einschränkungen) mit Erteilung des Titels nach § 31 BeschV ; keine automatische Zulassung einer selbständigen Tätigkeit
  - Umsetzung der Vorgaben in der neuen QualfRL (Gleichstellung der Personen mit Flüchtlings- und subsidiärem Schutzstatus beim Arbeitsmarktzugang)

C. Die Ausbildungsduldung

C. Die Ausbildungsduldung

I. Intention des Gesetzgebers

Mit dem Integrationsgesetz (IntG) vom 31.07.2016 hat der Gesetzgeber die Vorschriften zur sog. Ausbildungsduldung neu geregelt. In der Gesetzesbegründung heißt es hierzu:

> *„Die Neufassung von § 60a Absatz 2 Satz 4 ff. AufenthG dient dazu, Geduldeten und ausbildenden Betrieben für die Zeit der Ausbildung und für einen begrenzten Zeitraum danach mehr Rechtssicherheit zu verschaffen und das diesbezügliche aufenthaltsrechtliche Verfahren zu vereinfachen.“*

II. Anwendungsbereich der Ausbildungsduldung nach § 60a Abs. 2 S. 4 ff. AufenthG

II. Anwendungsbereich der Ausbildungsduldung

1. Persönlicher Anwendungsbereich

Erfasst sind alle Ausländer, die im Besitz einer Duldung sind, d.h. deren Abschiebung vorübergehend nach § 60a AufenthG ausgesetzt ist. Damit findet die Vorschrift auf alle vollziehbar ausreisepflichtige Personen Anwendung, nicht nur auf ehemalige Asylbewerber. Während des Asylverfahrens findet die Vorschrift daher keine Anwendung, da die betroffenen Ausländer (noch) im Besitz einer Aufenthaltsgestattung sind.

II. Anwendungsbereich der Ausbildungsduldung

2. Zeitlicher Anwendungsbereich

Die Vorschrift betrifft den Übergang von der Aufenthaltsgestattung in das Duldungsregime, mithin die Schnittstelle zwischen dem Asyl(erst)verfahren und der – möglichen – Einleitung von aufenthaltsbeendenden Maßnahmen. Ist das Asylverfahren rechtskräftig negativ abgeschlossen, ggf. erst nach einer entsprechenden Entscheidung des angerufenen Verwaltungsgerichts, erlischt die Aufenthaltsgestattung von Gesetzes wegen. Zu diesem Zeitpunkt hat dann die Ausländerbehörde zu prüfen, ob eine Ausbildungsduldung zu erteilen ist.

Exkurs:
Weitergeltung bzw. Erfordernis der Beschäftigungserlaubnis

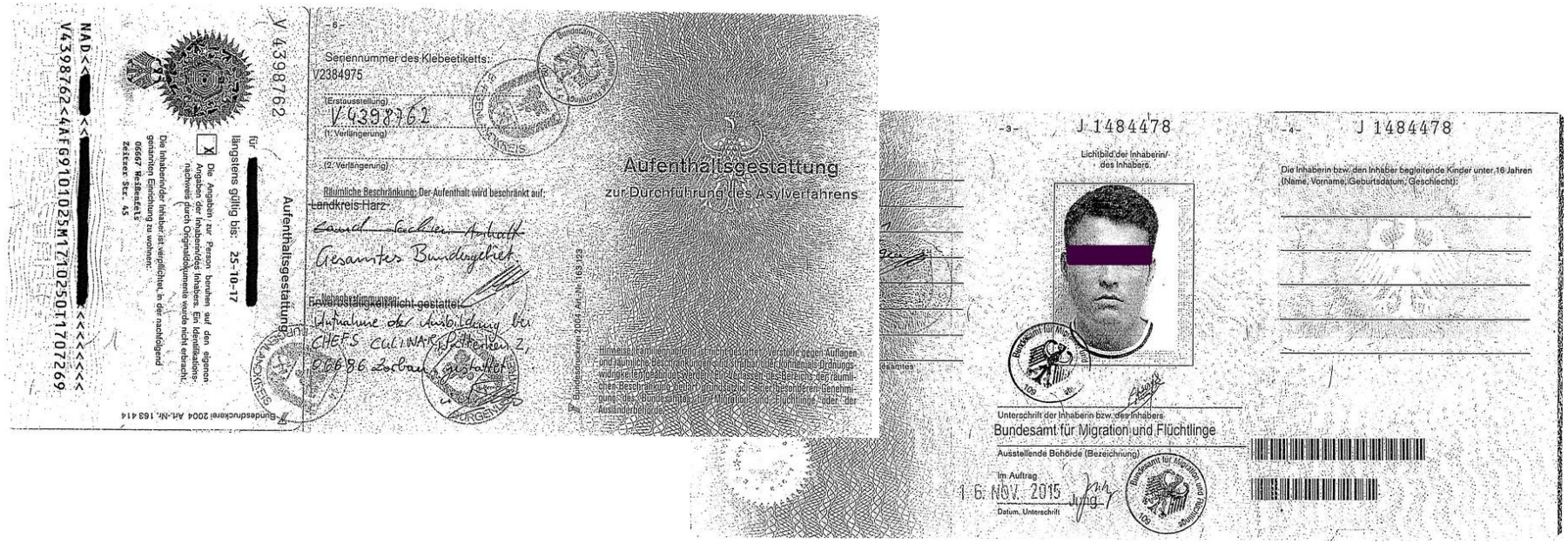
Exkurs: Weitergeltung bzw. Erfordernis der Beschäftigungserlaubnis

Die Aufnahme einer Berufsausbildung – als Unterfall der Beschäftigung - ist Ausländern ohne Aufenthaltserlaubnis nur erlaubt, wenn die Ausländerbehörde zuvor eine Beschäftigungserlaubnis erteilt hat (§ 4 Abs. 2 S. 3 AufenthG). Diese wird in der Regel als Nebenbestimmung in die Aufenthaltsgestattung bzw. Duldung aufgenommen. Sie kann auch in einem separaten Verwaltungsakt erteilt werden.

In rechtlicher Hinsicht ist strikt zwischen Ausbildungsduldung und Beschäftigungserlaubnis zu unterscheiden. Die Vorschrift des § 60a Abs. 2 S. 4 AufenthG gewährt keinen Anspruch auf eine Beschäftigungs- bzw. Ausbildungserlaubnis, sondern setzt eine solche voraus.

Exkurs: Weitergeltung bzw. Erfordernis der Beschäftigungserlaubnis

Beispiel für eine Ausbildungserlaubnis als Nebenbestimmung in einer Aufenthaltsgestattung



Exkurs: Weitergeltung bzw. Erfordernis der Beschäftigungserlaubnis

Die Erlaubnis wird bei einer Berufsausbildung in einem staatlich anerkannten oder vergleichbar geregelten Ausbildungsberuf von der Ausländerbehörde ohne Einschaltung bzw. Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit (BA) erteilt (§ 32 Abs. 2 Nr. 2 BeschV).

Bei Ausländern mit einer Aufenthaltsgestattung kann diese erteilt werden, ohne dass Versagungsgründe nach § 60a Abs. 6 AufenthG zu prüfen sind (§ 61 Abs. 2 AsylG). Ausnahmen gelten nur für Ausländer aus sicheren Herkunftsstaaten, deren Asylantrag nach dem 31.08.2015 gestellt worden ist.

Exkurs: Weitergeltung bzw. Erfordernis der Beschäftigungserlaubnis

Von einigen Ausländerbehörden (insbes. in Bayern) wird die Auffassung vertreten, dass bei Ausländern aus sicheren Herkunftsstaaten auch der Verzicht auf die Stellung eines Asylantrags als Anhaltspunkt für eine Missbrauchsvermutung hinweist, so dass im Rahmen der Ermessensausübung nach § 61. Abs. 2 AsylG die Beschäftigungserlaubnis – auch für eine Berufsausbildung – abgelehnt werden dürfe.

Dem ist entgegen zu halten, dass der Verzicht auf die Stellung eines Asylantrags schon deshalb nicht als Anhaltspunkt für eine (gesetzlich nicht geregelte) Missbrauchsvermutung taugt, da sich der Betroffene ansonsten veranlasst sähe, einen Asylantrag zu stellen, obwohl er nach eigener Auffassung nicht verfolgt ist und er in der Sache keinen Schutz für Verfolgung begehrt (so ausdrücklich *Wittmann*, Ausbildungsduldung und Beschäftigungserlaubnis für Staatsangehörige sicherer Herkunftsstaaten - aktuelle Rechtsfragen, NVwZ 2018, Seite 28 ff.).

Exkurs: Weitergeltung bzw. Erfordernis der Beschäftigungserlaubnis

Die Weitergeltung einer solchen Ausbildungserlaubnis nach rechtkräftigem Abschluss des Asylverfahrens ist äußerst umstritten. Es wird vertreten, dass diese dann automatisch – mit der Aufenthaltsgestattung – erlischt. Nach anderer Auffassung bleibt diese – als eigenständiger begünstigender Verwaltungsakt – wirksam, solange die Ausländerbehörde diese nicht zurückgenommen bzw. widerrufen hat.

Rechtssicherheit kann der Ausbildungsbetrieb nur durch eine zeitnahe Entscheidung durch die Ausländerbehörde erlangen, insbesondere wenn die Ausbildung schon weit fortgeschritten ist. Der Antrag auf Erteilung einer Ausbildungsduldung ist daher immer auch als Antrag auf Erteilung einer entsprechenden Ausbildungserlaubnis zu verstehen.

Exkurs: Weitergeltung bzw. Erfordernis der Beschäftigungserlaubnis

Endet das Asylverfahren während der Ausbildung mit einer negativen Entscheidung (ggf. durch das Verwaltungsgericht), kann nach § 4 Abs. 2 S. 3 AufenthG i.V.m. § 32 Abs. 2 Nr. 2 BeschV die Erlaubnis zur Fortführung der Berufsausbildung erteilt werden. Ebenso wie § 61 Abs. 2 AsylG stellt daher der Gesetzgeber die Erteilung einer Erlaubnis für die Berufsausbildung in das Ermessen der Ausländerbehörde.

Nach den meisten Ländererlassen ist dieses Ermessen jedoch – weitgehend – auf Null reduziert, wenn die Voraussetzungen für die Erteilung einer Ausbildungsduldung vorliegen. Insoweit wird von einem intendierten Ermessen gesprochen, d.h. die Beschäftigungs- bzw. Ausbildungserlaubnis ist im Regelfall zu erteilen.

Exkurs: Weitergeltung bzw. Erfordernis der Beschäftigungserlaubnis

Soweit in einzelnen Erlassen (so z.B. in dem des MIS LSA vom 19.12.2017) unter Bezugnahme auf den Beschluss des Hess. VGH vom 21.04.2017 (3 B 826/17, 3 D 828/17) bei Staatsangehörigen aus sicheren Herkunftsstaaten die Rücknahme oder Nichtstellung des Asylantrags als zulässigerweise einzustellende Ermessenserwägung angesehen wird, kann dem nicht mehr gefolgt werden. Der 3. Senat hat in seinem Beschluss vom 15.02.2018 (3 B 2137/17) ausdrücklich klargestellt, dass er an der früheren Rechtsprechung nicht mehr festhalte.

Der Hess. VGH hat in dieser Entscheidung festgestellt, dass eine negative Ermessensausübung im Rahmen der Erteilung der Beschäftigungserlaubnis nur in Fällen möglich ist, die nicht bereits durch die Regelung zur Ausbildungsduldung erfasst werden. Weder die illegale Einreise noch die Herkunft aus einem sicheren Herkunftsstaat können für sich allein der Erteilung einer Beschäftigungserlaubnis entgegengehalten werden.

II. Anwendungsbereich der Ausbildungsduldung

3. Sachlicher Anwendungsbereich

Die Vorschriften in § 60a Abs. 2 S. 4 ff. AufenthG enthalten die positiven und negativen Voraussetzungen, bei deren (Nicht-)Vorliegen die Ausbildungsduldung zu erteilen „ist“.

Im Unterschied zu der Duldung nach § 60a Abs. 2 S. 3 AufenthG („dringende humanitäre oder persönliche Gründe oder erhebliche öffentliche Interessen“), deren Erteilung im Ermessen der Ausländerbehörde steht, liegt hier eine gebundene Entscheidung vor.

II. Anwendungsbereich der Ausbildungsduldung

3. Sachlicher Anwendungsbereich

Qualifizierte Berufsausbildung in einem staatlich anerkannten oder vergleichbar geregelten Ausbildungsberuf

Betriebliche oder schulische Berufsausbildung mit einer mindestens zweijährigen Ausbildungsdauer (§ 6 Abs. 1 S. 2 BeschV). Relevant ist die generell nach Gesetz oder Ausbildungsordnung vorgesehene Dauer der Ausbildung, nicht die individuell in Anspruch genommene Ausbildungsdauer.

Staatlich anerkannte oder vergleichbar geregelte Ausbildungsberufe sind alle anerkannten Aus- und Fortbildungsabschlüsse nach BBiG und HwO (Duale Ausbildung) sowie eine vergleichbare schulische Berufsausbildung nach besonderen Vorschriften auf Landes- oder Bundesebene (z.B. zum Altenpfleger).

II. Anwendungsbereich der Ausbildungsduldung

3. Sachlicher Anwendungsbereich

„Aufnahme“ der Ausbildung

Die Berufsausbildung muss bereits aufgenommen sein oder in einem engen zeitlichen Bezug zum Ausbildungsbeginn („aufnimmt oder aufgenommen hat“) liegen. Keine einheitliche Rechtsprechung und unterschiedliche Regelungen in den Erlassen der Länder (Zeitspanne von 6 Wochen bis zu 6 Monaten zwischen Antrag und Ausbildungsbeginn).

II. Anwendungsbereich der Ausbildungsduldung

3. Sachlicher Anwendungsbereich

Ausschlussgrund: Bevorstehen von konkreten Maßnahmen zur Aufenthaltsbeendigung

Aufschlussreich hierzu sind die Ausführungen in der Gesetzesbegründung (BT-Drs. 18/9090, S. 26):

„Der Gesetzentwurf sieht vor, die Erteilung einer Duldung bei Aufnahme einer qualifizierten Berufsausbildung künftig als gebundene Entscheidung auszugestalten. Durch die Duldungserteilung kann sich ein Vollzugshindernis für Abschiebungen auch dann ergeben, wenn Abschiebungen bereits konkret vorbereitet werden, z. B. wenn ein Pass(ersatz)papier beantragt worden ist, oder die Abschiebungen terminiert sind oder ein Verfahren zur Dublin-Überstellung läuft. Die Ausländerbehörde könnte aufenthaltsbeendende Maßnahmen nicht durchführen, sobald eine Ausländerin oder ein Ausländer einen die rechtlichen Bedingungen erfüllenden Berufsausbildungsvertrag vorlegt und die Berufsausbildung aufnimmt. In den Fällen, in denen die Abschiebung, Zurückschiebung oder Überstellung absehbar ist, soll daher der Durchsetzung der Ausreisepflicht Vorrang eingeräumt werden. Eine Duldung zum Zweck der Berufsausbildung darf dann nicht erteilt werden.“

II. Anwendungsbereich der Ausbildungsduldung

3. Sachlicher Anwendungsbereich

Ausschlussgrund: Versagungsgründe nach § 60a Abs. 6 AufenthG

Nach Satz 1 dieser Vorschrift besteht ein generelles Beschäftigungsverbot für einen Ausländer, der im Besitz einer Duldung ist,

- wenn er sich in das Inland begeben hat, um Leistungen nach dem AsylbLG zu erlangen oder (Nr. 1),
- aufenthaltsbeendende Maßnahmen bei ihm aus Gründen, die er selbst zu vertreten hat, nicht vollzogen werden können (Nr. 2) oder
- er Staatsangehöriger eines sicheren Herkunftsstaates nach § 29a AsylG ist und sein nach dem 31. August 2015 gestellter Asylantrag abgelehnt wurde (Nr. 3).

II. Anwendungsbereich der Ausbildungsduldung

3. Sachlicher Anwendungsbereich

Ausschlussgrund: Versagungsgründe nach § 60a Abs. 6 AufenthG

Nr. 1 hat kaum Bedeutung für die Praxis: hohe Anforderungen an entsprechenden Vorsatz des Ausländers (vgl. § 1a Nr. 1 AsylbLG)

Nr. 2 regelt die vom Ausländer zu vertretenden Abschiebungshindernisse; Beispiele hierfür bzw. für „Vertretenmüssen“ finden sich in § 60a Abs. 6 S. 2 AufenthG; nur eigenes Verhalten relevant, keine Zurechnung des Verhaltens der Familienangehörigen (z.B. Täuschungshandlungen der Eltern). Nur aktuelle Verstöße gegen Mitwirkungspflichten sind bedeutsam; Gründe, die den Vollzug aufenthaltsbeendender Maßnahmen ausschließlich in der Vergangenheit verzögert haben, sind unbeachtlich.

Zahlreiche offene Rechtsfragen; große Rechtsunsicherheit bei der Frage, wie weit die Mitwirkungspflichten des betroffenen Ausländers gehen.

II. Anwendungsbereich der Ausbildungsduldung

3. Sachlicher Anwendungsbereich

Entscheidungserheblicher Zeitpunkt

Maßgeblicher Zeitpunkt für das Vorliegen der Ausschlusstatbestände ist der Zeitpunkt der Antragstellung, nicht der der behördlichen oder gerichtlichen Entscheidung. Ansonsten hätten es die Ausländerbehörden in der Hand, das Entstehen des Anspruchs durch Verzögerung der Entscheidung bei gleichzeitiger Einleitung von aufenthaltsbeendenden Maßnahmen zu vereiteln.

Bei Antragstellung sollten daher alle für die Entscheidung relevanten Unterlagen (unterschriebener Ausbildungsvertrag, erforderliche Schulzeugnisse) und insbes. der sog. „Geprüft-Stempel“ der zuständigen Kammer (bei der dualen Berufsausbildung) vorliegen. Der Beginn der Ausbildung darf nicht mehr von aus der Sphäre des Ausländers stammenden Umständen und Handlungen abhängen.

II. **Anwendungsbereich der Ausbildungsduldung**

Beispiel für eine Ausbildungsduldung

III. Die Ausbildungsduldung in der Realität - Praktische Probleme

III. Die Ausbildungsduldung in der Realität - Praktische Probleme

Die Ausgestaltung als „Aufenthaltsrecht im Duldungsgewand“ bringt zahlreiche Probleme in der Praxis mit sich, z.B. bei der Wohnsitzauflage. Diese wird oft erst Wochen nach Aufnahme der Ausbildung abgeändert, so dass Sozialleistungen (z.B. Berufsausbildungsbeihilfe) zunächst nicht beantragt werden können.

Bei grenzüberschreitenden Sachverhalten zeigen sich ebenfalls die Unzulänglichkeiten der Ausgestaltung eines Bleiberechts bei Berufsausbildung als Ausbildungsduldung. Darf der syrische Auszubildende eines Schreinerbetriebes in Görlitz, der auch einen Auftrag im polnischen Teil der Stadt hat, die heute Zgorzelec heißt, eingesetzt werden bzw. machen sich dieser und sein Meister strafbar, wenn sie täglich die Grenze zwischen Deutschland und Polen in beiden Richtungen überqueren? Die Duldung erlischt ja bekanntlich mit der Ausreise aus dem Bundesgebiet (§ 60a Abs. 5 S. 1 AufenthG).

III. Die Ausbildungsduldung in der Realität - Praktische Probleme

Diese Frage stellt sich ebenso einem afghanischen Auszubildenden in einem Elektrobetrieb in Herzogenrath bei Aachen, der im Rahmen seiner Ausbildung täglich in das nahe gelegene Kerkrade pendeln muss.

Auch wenn die zuständigen Ausländerbehörden hier praxistaugliche Lösungen kreieren sollten, so macht diese Unzulänglichkeit der Regelung das Verfehlen des gesetzgeberischen Ziels eindrucksvoll deutlich.

IV. Die Fortentwicklung des aufenthaltsrechtlichen Status

IV. Die Fortentwicklung des aufenthaltsrechtlichen Status

Besteht der Anspruch auf die Ausbildungsduldung, so wird diese für die gesamte im Vertrag bestimmte Ausbildungsdauer erteilt (§ 60 Abs. 2 S. 5 AufenthG); im Falle des Nichtbestehens der Abschlussprüfung besteht – parallel zur automatischen Verlängerung des Ausbildungsverhältnisses nach § 21 Abs. 3 BBiG – ein Anspruch auf Verlängerung der Duldung.

Wird die Ausbildung vorzeitig beendigt oder abgebrochen, „wird“ (Anspruch!) einmalig für sechs Monate eine Duldung zur Suche einer neuen Ausbildungsstelle erteilt (§ 60a Abs. 2 S. 10 AufenthG).

IV. Die Fortentwicklung des aufenthaltsrechtlichen Status

Praxistipp: in zahlreichen Kammern sind Ausschüsse zur Beilegung von Streitigkeiten zwischen Ausbildenden und Auszubildenden nach § 111 Abs. 2 ArbGG eingerichtet, die in diesen Fällen angerufen werden können und bei der Vermittlung eines neuen Ausbildungsbetriebs behilflich sind.

Achtung: bei Abbruch oder Nichtbetreiben der Ausbildung besteht eine bußgeldbewehrte Meldepflicht des Ausbildungsbetriebs, dies innerhalb von einer Woche der Ausländerbehörde zu melden (§ 60a Abs. 2 S. 7 und 8 AufenthG)

Für die Dauer von sechs Monaten wird – ebenfalls als gebundene Entscheidung – eine nach § 60a Abs. 2 S. 4 AufenthG erteilte Duldung einmalig zum Zweck der Arbeitsplatzsuche verlängert, wenn im Anschluss an die Ausbildung keine Weiterbeschäftigung im Ausbildungsbetrieb erfolgt (§ 60a Abs. 2 S. 11 AufenthG).

IV. Die Fortentwicklung des aufenthaltsrechtlichen Status

Wer seine Ausbildung auf Grundlage einer nach § 60a Abs. 2 S. 4 AufenthG erteilten Duldung abschließt und vom Ausbildungsbetrieb übernommen wird oder im unmittelbaren Anschluss ein der erworbenen Qualifikation entsprechendes Beschäftigungsverhältnis eingeht, hat unter den in § 18a Abs. 1a AufenthG genannten weiteren Voraussetzungen einen Anspruch („ist…zu erteilen“) auf Erteilung einer – zunächst auf zwei Jahre befristeten - Aufenthaltserlaubnis. Dasselbe gilt, wenn die nach § 60a Abs. 2 S. 4 AufenthG erteilte Duldung zunächst zum Zweck der Arbeitsplatzsuche verlängert wurde (§ 60a Abs. 2 S. 11 AufenthG) und der Ausländer ein entsprechendes Beschäftigungsverhältnis findet.

Zu den sich hier stellenden (Rechts-)Fragen liegt noch keine Rechtsprechung bzw. liegen noch keine Erlasse vor.

D. Ausblick und Koalitionsvertrag

D. Ausblick und Koalitionsvertrag

Die Festlegung im Koalitionsvertrag, dass die „3+2-Regelung“ für Auszubildende bundesweit einheitlich angewandt werden soll, verdient Zustimmung. Das Ziel, nämlich die Ermöglichung eines Zugangs zu einer beruflichen Qualifizierung für Geduldete, dürfe nicht durch eine zu enge Auslegung des Beschäftigungsrechts für Geduldete unterlaufen werden (Zeilen 4999 ff. des Koalitionsvertrags).

Damit weisen die Parteien des Koalitionsvertrags nachdrücklich auf die aus ihrer Sicht nicht hinnehmbare Praxis - insbesondere im Freistaat Bayern - hin, das gesetzgeberische Ziel, welches mit der Einfügung der Vorschriften zur Ausbildungsduldung im Sinne einer Anspruchsduldung verfolgt worden ist, mit einer restriktiven Praxis des Beschäftigungsrechts zu hintertreiben.

D. Ausblick und Koalitionsvertrag

Die Parteien des Koalitionsvertrags haben dabei offensichtlich die Vollzugshinweise des Bayerischen Staatsministeriums des Innern, für Bau und Verkehr vom 1. September 2016 (IMS IA2-2081-1-8-19) vor Augen gehabt, die kurz nach Inkrafttreten der neuen Regelungen zur Ausbildungsduldung am 6. August 2016 die Anwendbarkeit dieser Regelung in Bayern in vielen Fällen unmöglich gemacht haben.

D. Ausblick und Koalitionsvertrag

Verschwiegen werden soll an dieser Stelle nicht, dass diese Praxis nur deshalb beibehalten werden konnte, weil auch die Verwaltungsgerichte in Bayern den Ausländerbehörden attestiert haben, dass sie sich ermessensfehlerfrei an den zuvor genannten Vollzugshinweisen orientieren könnten und das auch zum Beispiel als Umstand gegen die Erteilung einer Beschäftigungserlaubnis berücksichtigt werden könne, dass der Asylantrag durch das Bundesamt abgelehnt wurde, selbst dann, wenn das Asylverfahren noch nicht bestandskräftig abgeschlossen sei (so ausdrücklich VG Augsburg, Urteil vom 22. November 2017 - Au 6 K 17.1271, Rn. 32, zitiert nach juris).

Es bleibt abzuwarten, ob die neue Regierung auch tatsächlich die Vorgaben aus dem Koalitionsvertrag umsetzen wird.

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit !

Dr. Wolfgang Breidenbach, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Sozialrecht

Magdeburg, 13. März 2018