

„3 + 2 Regelung“

Informationen und Handlungsempfehlungen

August 2017

Inhalt:

Vorwort	2
1. Kurz zusammengefasst	3
2. Einleitung	4
3. Ausbildungsduldung	6
Wer bekommt eine Ausbildungsduldung?	6
Wer erhält keine Ausbildungsduldung?	7
Reicht ein Ausbildungsvertrag als Voraussetzung für eine Ausbildungsduldung?	8
Für welchen Zeitraum wird die Ausbildungsduldung erteilt?	8
Welche Schritte sind bei Erteilung einer Ausbildungsduldung erforderlich?	9
Welche Folgen hat eine vorzeitige Auflösung eines Ausbildungsvertrages?	10
Kann eine Ausbildung auch nach Ablehnung des Asylantrages fortgesetzt werden?	11
Gibt es besondere Regelungen für eine schulische Berufsausbildung?	11
4. Ermessensduldung vor Beginn der Berufsausbildung	12
5. Ausländerrechtliche Hürden bei der Ausbildungsduldung	14
Arbeitsverbot nach § 60a Abs. 6 AufenthG	14
Konkrete Maßnahmen zur Aufenthaltsbeendigung	14
Passpflicht (Mitwirkungspflichten / Passbeschaffung).....	15
6. Aufenthalt von Geduldeten nach Abschluss der Berufsausbildung	16
Verlängerung der Duldung zur Arbeitsplatzsuche.....	16
Aufenthaltsurlaubnis zum Zweck der Beschäftigung (§ 18a AufenthG).....	16
Weiterführende Materialien	18

Impressum:

Herausgeber:
DGB-Bundesvorstand
Vorstandsbereich 04
verantw.:
Annelie Buntenbach

Redaktion:
Hermann Nehls, Volker Roßocha, Vera Egenberger

Stand: 04.09.2017

Vorwort

Ein qualifizierter Berufsabschluss ist eine wichtige Voraussetzung für eine qualifizierte Beschäftigung. Das gilt natürlich auch für Flüchtlinge, deren Zugang zur Berufsausbildung je nach Aufenthaltsstatus unterschiedlich geregelt ist. Während anerkannte Flüchtlinge – wie Deutsche und EU-Bürger – ohne weitere rechtliche Voraussetzungen eine schulische oder betriebliche Berufsausbildung aufnehmen können, bestehen rechtliche Einschränkungen für Asylsuchende und für Geduldete, die trotz fehlender Aufenthaltserlaubnis nicht abgeschoben werden (können).

Ist ein Berufsabschluss in einem staatlich anerkannten Beruf oder vergleichbar geregelten Ausbildungsberuf erreicht, so besteht für Geduldete – unter bestimmten Voraussetzungen – die Möglichkeit den Beruf auszuüben und in Deutschland zu bleiben.

Gewerkschaften und der DGB haben sich in den letzten Jahren dafür eingesetzt, dass Menschen, die in Deutschland leben dürfen, auch einen Zugang zur Berufsausbildung erhalten. Sie sind überzeugt, dass junge Leute, die eine Ausbildung aufnehmen wollen und aufnehmen, nicht abgeschoben werden dürfen. Auch die Ausbildungsbetriebe brauchen eine entsprechende Sicherheit. Der DGB, Gewerkschaften, Industrie- und Handelskammern, Handwerkskammern und Arbeitgeberverbände haben daher eine aufenthaltsrechtliche Sicherheit für Auszubildende und für die anschließende Beschäftigung gefordert. Mit der generellen Forderung nach einem sicheren Aufenthalt für Azubis außerhalb des Duldungssystems konnte sich der DGB noch nicht durchsetzen. Dennoch: Die bisherigen Möglichkeiten zur Duldung von Auszubildenden wurden verbessert. Der Bundestag hat 2016 den Rechtsanspruch auf eine sogenannte Ausbildungsduldung im Aufenthaltsgesetz verankert. Gleichwohl blieben viele Fragen ungeklärt bzw. ungenügend geregelt. Beispielsweise gilt die Ausbildungsduldung erst ab dem tatsächlichen Beginn der Berufsausbildung und nicht ab dem Zeitpunkt des Abschlusses des Ausbildungsvertrages.

In dieser Handreichung möchten wir über die sogenannte „3 + 2 – Regelung“ informieren, also über die rechtlichen Rahmenbedingungen für die Aufnahme einer Berufsausbildung von Geduldeten (Ausbildungsduldung) sowie über die Möglichkeiten eines anschließenden Aufenthalts in Deutschland. Darüber hinaus werden Herausforderungen für die Praxis benannt und Handlungsempfehlungen gegeben.

Die Handreichung richtet sich vor allem an aktive Gewerkschafterinnen und Gewerkschafter, die beispielsweise in Berufsbildungsausschüssen, bei den Handwerkskammern bzw. Industrie- und Handelskammern, in den Verwaltungsausschüssen der Bundesagentur für Arbeit oder im Betrieb mit Fragen der Berufsausbildung beschäftigt sind.

Die Handreichung basiert auf dem Stand der Gesetzgebung Juli 2017 und berücksichtigt auch – sofern zur Erläuterung erforderlich – Informationen aus den Bundesländern. Sie ist jedoch kein Ersatz für eine gründliche Beratung in Problemfällen zum Beispiel durch den Flüchtlingsrat, IQ Stellen oder spezialisierte Anwälte.

Annelie Buntenbach

1. Kurz zusammengefasst

Die Regelungen zur sogenannten Ausbildungsduldung wurden durch das seit August 2016 geltende Integrationsgesetz verbessert. Viele der Fragen zur Rechtssicherheit und der Anwendung der Regelungen blieben jedoch offen. Als Reaktion auf unterschiedliche Interpretationen der Bundesländer hat das Bundesinnenministerium Ende Mai 2017 „Allgemeine Anwendungshinweise“ zur Ausbildungsduldung vorgelegt. Ob und inwieweit die Bundesländer bei der Umsetzung der Regelungen zur Ausbildungsduldung die Anwendungshinweise zur Grundlage ihrer Entscheidungen machen, bleibt ihnen überlassen.

Überblick über die Regelungen der Ausbildungsduldung und der anschließenden Aufenthaltserlaubnis:

- Eine Berufsausbildung dürfen Asylbewerber (mit Genehmigung der Ausländerbehörde) nach drei Monaten und Geduldete ab dem Tag der Duldung beginnen. Die Bundesagentur für Arbeit muss nicht zustimmen. Das gilt auch für bestimmte Praktika, Einstiegsqualifizierungen und Berufsvorbereitungen.
- Geduldete Flüchtlinge, also Personen die ausreisepflichtig sind und deren Abschiebung ausgesetzt ist, können ab dem ersten Tag der Duldung eine Berufsausbildung aufnehmen. Mit Inkrafttreten des Integrationsgesetzes im August 2016 haben sie – unter bestimmten Bedingungen – einen Anspruch auf die Erteilung einer Ausbildungsduldung für die gesamte Zeit einer qualifizierten Berufsausbildung, sofern aufenthaltsbeendende Maßnahmen vor Antragstellung noch nicht eingeleitet sind.
 - Qualifizierte Berufsausbildung: Gemeint ist eine Ausbildung in staatlich anerkannten Berufen (nach Berufsbildungsgesetz und Handwerksordnung) oder vergleichbar geregelten Ausbildungsberufen mit einer mindestens zweijährigen Regelausbildungsdauer. Sie kann in Betrieben oder in Form einer schulischen Berufsausbildung durchgeführt werden.
 - Ausbildungsvertrag: Zur Erteilung einer Ausbildungsduldung ist die Vorlage eines von der Kammer geprüften Ausbildungsvertrages notwendig. Im Fall der schulischen Berufsausbildung reicht die Vorlage der Anmeldebestätigung der Schule, bei der die Berufsausbildung stattfindet (z.B. Berufsfachschule). Aus der Anmeldebestätigung hat die Bezeichnung des Ausbildungsberufes hervorzugehen.
 - Rechtssicherheit für Betriebe und Geduldete: Die Ausbildungsduldung wird nur für den Zeitraum der Berufsausbildung und nicht bereits mit dem Abschluss eines Ausbildungsvertrages erteilt. Um Rechtssicherheit für Betriebe und Geduldete zu schaffen, besteht die Möglichkeit eines Zug-um-Zug-Verfahrens. Das heißt, eine Zusicherung der Ausländerbehörde zur Erteilung einer Ausbildungsduldung kann schon weit vor dem tatsächlichen Ausbildungsbeginn gegeben werden.
 - Duldung während der Wartezeit vor Beginn der Berufsausbildung: Für die Zeit zwischen Unterzeichnung des Ausbildungsvertrages und Beginn der Ausbildung gibt es die Möglichkeit, eine so genannte „Ermessensduldung“ zu erteilen. Gleiches gilt auch für die Durchführung einer berufsvorbereitenden Maßnahme und insbesondere für die Einstiegsqualifizierung.
 - Ausschlussgründe: Im Integrationsgesetz wurde eine Formulierung aufgenommen, wonach eine Ausbildungsduldung verwehrt werden kann, „wenn aufenthaltsbeendende Maßnahmen vorliegen“. Die Entscheidung liegt bei der zuständigen Ausländerbehörde. Im eigenen Ermessen hat die Ausländerbehörde zu prüfen, ob Gründe für ein Arbeitsverbot vorliegen. Umstritten ist, ob diese Prüfung auch bei einer schulischen Berufsausbildung erforderlich ist, da es sich hierbei nicht um eine Beschäftigung handelt.

Bei Geduldeten aus sogenannten sicheren Herkunftsländern ist die Erteilung einer Ausbildungsduldung ausgeschlossen, wenn sie nach dem 31. August 2015 ihren Asylantrag gestellt haben.
- Geduldete, die mit einer Ausbildungsduldung eine Berufsausbildung erfolgreich abgeschlossen haben, haben einen Anspruch auf eine Aufenthaltserlaubnis (§ 18a Abs. 1a), sofern bestimmte Voraussetzungen erfüllt sind. Diese Aufenthaltserlaubnis ebnet den Weg in einen dauerhaften Aufenthalt in Deutschland.

2. Einleitung

Anerkannte Flüchtlinge können – wie deutsche Staatsangehörige, EU-Bürger oder Drittstaatsangehörige mit Aufenthaltsgenehmigung – eine Berufsausbildung aufnehmen. Flüchtlinge, deren Asylverfahren noch nicht abgeschlossen ist, und geduldete ausländische Staatsangehörige dürfen eine schulische oder betriebliche Berufsausbildung aufnehmen, allerdings nur unter bestimmten aufenthaltsrechtlichen Voraussetzungen, die in den letzten Jahren mehrmals verändert wurden.

Überblick über den Zugang von Flüchtlingen zur Berufsausbildung		
	Aufenthaltsstatus	Zugang zur Berufsausbildung
Anerkannte Flüchtlinge:	Flüchtlinge mit einer Aufenthaltserlaubnis als Asylberechtigte, einem internationalen oder subsidiären Schutzstatus, einem rechtlichen Abschiebeschutz oder einer sonstigen Aufenthaltserlaubnis aus humanitären Gründen.	Unbeschränkter Zugang zur schulischen oder betrieblichen Berufsausbildung ohne Genehmigung der Ausländerbehörde
Asylsuchende	Flüchtlinge, die ein Asylgesuch gestellt haben und deren Asylverfahren noch nicht abgeschlossen ist. Sie erhalten eine Aufenthaltsgestattung.	<p><u>Generelles Ausbildungs- und Arbeitsverbot:</u></p> <ul style="list-style-type: none"> • in den ersten 3 Monaten des Aufenthalts • während der Unterbringung in einer Erstaufnahmeeinrichtung • Asylbewerber aus einem „sicheren Herkunftsland“ (wenn der Asylantrag nach dem 31. August 2015 gestellt wurde) <p>Zugang zur Berufsausbildung ab dem 4. Monat des Aufenthalts nur mit Genehmigung der Ausländerbehörde. Keine Zustimmung der Arbeitsagentur zur Genehmigung erforderlich. Das gilt auch für bestimmte Praktika, Einstiegsqualifizierungen und Berufsvorbereitung</p>
Geduldete	Personen, deren Abschiebung aus rechtlichen, tatsächlichen oder persönlichen Gründen ausgesetzt ist. Hierzu gehören auch Flüchtlinge, deren Asylantrag abgelehnt wurde, die aber beispielsweise wegen der Kriegssituation im Herkunftsland nicht abgeschoben werden können.	<p><u>Generelles Ausbildungs- und Arbeitsverbot:</u></p> <ul style="list-style-type: none"> • abgelehnte Asylbewerber aus „sicheren“ Herkunftsländern (wenn der Asylantrag nach dem 31. August 2015 gestellt wurde) • Personen, die den Nichtvollzug aufenthaltsbeendender Maßnahmen selbst zu vertreten haben. <p>Zugang zur Berufsausbildung (auch Praktika, Einstiegsqualifizierungen, Berufsvorbereitung) ab dem ersten Tag der Duldung mit Genehmigung der Ausländerbehörde. Keine Zustimmung der Arbeitsagentur zur Genehmigung der Ausländerbehörde erforderlich.</p>

Zur Aufnahme bzw. während einer Berufsausbildung können geduldete Auszubildende gefördert werden. Die Leistungen der Ausbildungsförderung unterteilen sich in finanzielle Unterstützung während einer Ausbildung oder eines Stu-

¹ Die Liste der als sicher erklärten Herkunftsländer umfasst derzeit abschließend folgende acht Staaten: Albanien, Bosnien-Herzegowina, Ghana, Kosovo, Mazedonien, Montenegro, Senegal und Serbien (vgl. Anlage II zu § 29a AsylG).

diums (Bundesausbildungsförderungsgesetz (BAföG) und Berufsausbildungsbeihilfe (BaB)) sowie ergänzende Fördermaßnahmen zur Unterstützung einer Ausbildung (zum Beispiel Assistierte Ausbildung, ausbildungsbegleitende Hilfen). Der Zugang zu den Leistungen ist vom Aufenthaltsstatus und von Voraufenthaltszeiten abhängig. Die einzelnen Förderinstrumente beinhalten unterschiedliche zu beachtende Fördervoraussetzungen:

- ✓ **BAföG** während einer schulischen Ausbildung können Personen mit einer Duldung grundsätzlich nach einem Voraufenthalt von 15 Monaten erhalten (§ 8 Abs. 2a BAföG)
- ✓ **Berufsausbildungsbeihilfe (BAB)** erhalten Personen mit einer Duldung nach 15 Monaten Voraufenthalt, soweit es sich um eine betriebliche Ausbildung handelt (§ 59 Abs. 2 SGB III).
- ✓ Die Förderung im Rahmen von **Ausbildungsbegleitenden Hilfen (AbH) und Assistierter Ausbildung (ASA)** können Personen mit einer Duldung erhalten, wenn sie sich seit mindestens zwölf Monaten in Deutschland aufhalten.
- ✓ **Wohngeld** können auch Auszubildende mit einer Duldung unter anderem dann beziehen, wenn sie aufgrund ausländerrechtlicher Ausschlüsse keine Ausbildungsbeihilfe erhalten oder wenn sie die Altersgrenze überschritten haben.

Im Rahmen des Integrationsgesetzes (BGBl. I 2016 Nr. 39, 5. August 2016) wurden die Regelungen zur Duldung während einer Berufsausbildung (§ 60a AufenthG) und zur Aufenthaltserlaubnis für qualifizierte Geduldete (§ 18a AufenthG) geändert: Geduldete erhalten nun nicht nur einen gesetzlichen Anspruch auf die Erteilung einer sog. Ausbildungsduldung für die Absolvierung einer qualifizierten Berufsausbildung. Nach erfolgreichem Abschluss besteht nun ein Anspruch auf Verlängerung der Duldung für bis zu sechs Monaten zur Suche nach einer entsprechenden Beschäftigung. Wird der oder die Auszubildende vom Ausbildungsbetrieb übernommen oder war die Suche nach einer – dem Abschluss entsprechenden Beschäftigung – bei einem neuen Arbeitgeber erfolgreich, so hat die Ausländerbehörde eine für zwei Jahre geltende Aufenthaltserlaubnis zu erteilen. Dabei müssen allerdings bestimmte Voraussetzungen, wie ausreichender Wohnraum oder ausreichende Deutschsprachkenntnisse, erfüllt sein.

Position: Mit der Neuregelung wurden die schon seit 2015 geltenden Regelungen zur Integration von Geduldeten in Ausbildung deutlich ausgebaut. Mit dem neu eingeführten Anspruch auf eine Ausbildungsduldung wurden im Gesetzgebungsverfahren allerdings auch die Möglichkeiten zum Erlöschen und zum Widerruf erweitert. Und auch die generellen mit einem nur geduldeten Aufenthalt verbundenen Unsicherheiten für Betriebe und Auszubildende bleiben erhalten, vor allem für den Zeitraum zwischen Abschluss eines Ausbildungsvertrages und Ausbildungsbeginn.

Die seit August 2016 geltenden erweiterten Duldungsregelungen wurden je nach Bundesland unterschiedlich interpretiert und teilweise restriktiv ausgelegt. Während Hamburg in der Tendenz das Integrationsgesetz im Interesse der Geflüchteten auslegte, dominierte in Bayern weiterhin eine Politik, die eher das Ziel der Aufenthaltsbeendigung verfolgt. Vor dem Hintergrund teils widersprüchlicher Anwendung der Ausbildungsduldung durch die Bundesländer, verschiedener Verwaltungsgerichtsentscheidungen und wegen mangelnder Rechtssicherheit für Betriebe und Geduldete wurde das Bundesinnenministerium im Februar 2017² aufgefordert, Anwendungshinweise für die Ausbildungsduldung vorzulegen. Ziel sollte eine einheitlichere Anwendung der gesetzlichen Duldungsregelungen sein.

Nach Konsultationen der Arbeitgeberverbände, Gewerkschaften, Kammern, Bundesministerien und Bundesländern hat das Bundesministerium des Innern am 30. Mai 2017 „Allgemeine Anwendungshinweise“³ veröffentlicht. Unter ande-

² Gemeinsame Besprechung der Bundeskanzlerin mit den Regierungschefinnen und Regierungschefs der Länder am 9. Februar 2017.

³ <http://www.bmi.bund.de/SharedDocs/Downloads/DE/Themen/MigrationIntegration/anwendungshinweise-duldungsregelung.html>

rem werden darin verschiedene Alternativen für den Zeitpunkt und das Verfahren zur Erteilung der Ausbildungsduldung aufgezeigt, so auch das Bayerische Zug um Zug-Verfahren (Zusicherung einer Ausbildungsduldung nach Eintragung des Ausbildungsvertrages). Enthalten sind auch Hinweise zu Möglichkeiten der Ermessensduldung für den Zeitraum zwischen Abschluss des Ausbildungsvertrages und dem tatsächlichen Beginn der betrieblichen Ausbildung, insbesondere bei laufenden Einstiegsqualifizierungen oder Praktika zur Ausbildungsvorbereitung.

Die Allgemeinen Anwendungshinweise sind keine Weisungen an die Ausländerbehörden, daher haben einige Bundesländer darüber beraten, ob sie auf dieser Grundlage eigene Weisungen erstellen. NRW hat beispielsweise in einer eigenen Weisung die Anwendungshinweise des BMI fast vollständig übernommen.

Position: Die Probleme bei der Anwendung der Ausbildungsduldung, die mangelnde Rechtsicherheit für Betriebe und Betroffene werden durch die vom BMI veröffentlichten Allgemeinen Anwendungshinweise nicht gelöst. Weiterhin vorhanden ist eine Verwaltungspraxis, die oft auf Abschiebung statt auf Bleiberechtsregelungen setzt. Dies läuft dem erklärten Gesetzeswillen, ein erheblich verstärktes Maß an Rechtssicherheit während der Ausbildung zu schaffen und aufenthaltsrechtliche Verfahren zu vereinfachen, zuwider.

Eine zufriedenstellende Lösung wird es erst geben, wenn die Zeit bis zur Ausbildung (z.B. während einer Einstiegsqualifizierung als ausbildungsvorbereitende Maßnahme) und die Dauer der Ausbildung selbst nicht mehr unter dem ordnungsrechtlichen Edikt einer „Aussetzung der Abschiebung“ stehen. Menschen in Ausbildung eine Bleibeperspektive in Deutschland zu ermöglichen, kann nur dann umgesetzt werden, wenn bereits in der Ausbildung auch tatsächlich ein Aufenthaltsrecht eingeräumt wird - beispielsweise durch die Einführung einer den §§ 25 a und b AufenthG nachgebildeten Aufenthaltserlaubnis. Nur so kann den betroffenen Menschen rechtlich wie administrativ eine ernsthafte und vertrauenswürdige Grundlage für ihr weiteres Leben geboten werden. Gleichzeitig würde den Betrieben bei der Ausbildung von Geflüchteten ein Großteil der Auseinandersetzungen mit Behörden erspart bleiben und ihnen tatsächliche Planungs- und Rechtssicherheit geboten.

3. Ausbildungsduldung

Eine Ausbildungsduldung ist keine Aufenthaltserlaubnis. Wie bei anderen Duldungen auch, wird die Abschiebung ausreisepflichtiger lediglich für eine bestimmte Zeit ausgesetzt. Im Kontext mit der Berufsausbildung für die Dauer einer qualifizierten Berufsausbildung sowie für die anschließende Arbeitsplatzsuche. Die Regelungen zur Ausbildungsduldung sind in § 60a Abs. 2 Satz 4 ff. festgelegt.

Wer bekommt eine Ausbildungsduldung?

Einen Anspruch auf eine Ausbildungsduldung haben im Grundsatz alle ausreisepflichtigen ausländischen Staatsangehörigen, unabhängig vom Alter, die eine mindestens zweijährige Regelausbildungsdauer in einem anerkannten Beruf in einem Betrieb oder an Berufsfachschulen, Oberstufenzentren oder Ergänzungsschulen aufnehmen oder mit Erlaubnis der Ausländerbehörde aufgenommen haben. Die jeweils aktuelle Liste der staatlich anerkannten Ausbildungsberufe kann auf der Website des Bundesinstituts für Berufsbildung⁴ abgerufen werden. Dies schließt auch die nach Landes- und Bundesrecht geregelten Sozial- und Gesundheitsberufe mit ein. Zu den anspruchsberechtigten Gruppen gehören:

- Ausländerinnen und Ausländer mit einer Duldung (vorübergehende Aussetzung der Abschiebung) oder in Ausnahmen einer sogenannten Grenzüberschreitung Bescheinigung und den Nebenbestimmungen „Beschäftigung gestattet“, „Beschäftigung nach Erlaubnis der Ausländerbehörde“ oder „Beschäftigung nicht gestattet mit Ausnahme der Tätigkeit als...“.

⁴ https://www.bibb.de/dokumente/pdf/Verzeichnis_ Anerk_AB_2015.pdf

- Ausländerinnen und Ausländer aus jedem Staat, in Ausnahmen auch aus den sogenannten sicheren Herkunftsstaaten⁵, wenn der Asylantrag vor dem 31. August 2015 gestellt wurde.

Wer erhält keine Ausbildungsduhlung?

Generell ausgeschlossen sind folgende Gruppen ausreisepflichtiger Ausländerinnen und Ausländer

- Personen, bei denen konkrete Maßnahmen zur Aufenthaltsbeendigung bevorstehen. Beispiele dafür sind, wenn durch die Ausländerbehörde ein Pass(ersatz)papier beantragt worden ist oder der Termin der Abschiebung feststeht oder ein Verfahren zur Dublin-Überstellung läuft.
- Personen, die wegen einer vorsätzlichen Straftat zu einer Haft- oder Geldstrafe von 50 Tagessätzen bzw. 90 Tagessätzen bei Straftaten nach dem Aufenthalts- oder Asylgesetz verurteilt wurden.
- Personen ohne Pass oder Passersatzdokument. Auf Grund der Passpflicht für Ausländer obliegt es den Auszubildenden nachzuweisen, dass sie trotz aller Bemühungen von ihrem Staat keinen Pass oder Passersatz erhalten. Für Berlin gilt: Auszubildende zum Ende ihres Asylverfahrens, die bei Vorlage eines Passes oder Passersatzes die Voraussetzungen für eine Ausbildungsduhlung erfüllen würden, dürfen ihre begonnene Ausbildung für 6 Monate fortsetzen, um sich ihren Pass oder Passersatz zu beschaffen.

Nicht eindeutig bzw. nicht einheitlich für alle Bundesländer beantworten lassen sich weitere Ausschlüsse von der Ausbildungsduhlung:

Nach dem Gesetzeswortlaut dürfen bei der Erteilung einer Ausbildungsduhlung die Voraussetzungen für ein Verbot der Erwerbstätigkeit nicht vorliegen. Zu den Gründen gehört unter anderem, dass die Person als Staatsangehöriger eines sogenannten sicheren Herkunftslandes einen Asylantrag nach dem 31. August 2015 gestellt hat und dieser abgelehnt wurde (§ 60a Abs. 6 AufenthG). Bei der Abfassung der Regelungen zur Ausbildungsduhlung hat der Gesetzgeber aber keine Unterscheidung vorgenommen, die sich auf den Status der Azubis, je nach Ausbildungsort (Betrieb, außerbetriebliche Einrichtung, staatliche oder private Schulen), beziehen.

Position: Personen, die eine schulische Berufsausbildung durchlaufen, sind Schülerinnen oder Schüler und keine Erwerbstätigen.⁶ Fraglich ist daher, ob die in § 60a Abs. 6 AufenthG Gründe für ein Arbeitsverbot auch bei einer schulischen Ausbildung angewandt werden dürften.

Da die Ausbildungsduhlung nur für eine qualifizierte Berufsausbildung erteilt wird, nicht aber für die Vorbereitung oder für eine Einstiegsqualifizierung, erhalten Geduldete für diesen Zeitraum keine Ausbildungsduhlung. Gleiches gilt, wenn die Ausbildung in weiter Zukunft beginnt. Gleichwohl kann aber auch vor dem tatsächlichen Beginn der Berufsausbildung eine Ausbildungsduhlung erteilt werden, die aber nur für die tatsächliche Zeit der Berufsausbildung gilt. Für den Zeitraum vor dem tatsächlichen Beginn der Ausbildung kann eine Ermessensduhlung erteilt werden.

Ein weiterer Ausschlussgrund könnte sein, dass bereits im Herkunftsland eine qualifizierte Ausbildung absolviert wurde oder die Qualifikation durch entsprechende Berufserfahrung erworben wurde. Zumindest das Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz sieht dies als Grund für eine Ablehnung einer Ausbildungsduhlung (Az. 7 B 11276/17.OVG)⁷.

⁵ Albanien, Bosnien und Herzegowina, Ghana, Kosovo, Mazedonien, ehemalige jugoslawische Republik Montenegro, Senegal und Serbien

⁶ Siehe auch Schreiben des Thüringer Ministeriums für Migration, Justiz und Verbraucherschutz vom 22. November 2016 in dem ausdrücklich auf Unterscheidung hingewiesen wird.

⁷ Pressemitteilung des OVG unter <https://ovg.justiz.rlp.de/de/startseite/detail/news/detail/News/pressemitteilung-nr-182017/>

Position: Viele der im Ausland erworbenen Qualifikationen entsprechen nicht den Anforderungen an eine qualifizierte Ausbildung in Deutschland. Auch eine langjährige Berufserfahrung ersetzt keine Berufsausbildung. Zudem – dies zeigt sich in der Umsetzung des „Anerkennungsgesetzes“ – sind weitergehende Bildungsmaßnahmen erforderlich, um eine Gleichwertigkeit der Qualifikation herzustellen. Angesichts des Urteils des Oberverwaltungsgerichts sollten die Bundesländer und das Bundesinnenministerium möglichst schnell mit eigenen Erlassen oder Klarstellungen reagieren. Möglicherweise erforderlich ist darüber hinaus eine Änderung des § 60a Abs. 2.

Reicht ein Ausbildungsvertrag als Voraussetzung für eine Ausbildungsduldung?

Die Duldung nach § 60a Abs. 2 Satz 4 AufenthG (samt Beschäftigungserlaubnis) kann erst dann tatsächlich erteilt werden, wenn ein von beiden Vertragsparteien unterzeichneter Ausbildungsvertrag im Original vorlegt, auf dem der Geprüft-Stempel der zuständigen Stelle bzw. Kammer (z.B. Handwerkskammer) aufgebracht sein muss.

Dieser Stempel ist ausreichend, weil die Eintragungen in das jeweilige Verzeichnis der Berufsausbildungsverhältnisse (z.B. Lehrlingsrolle) zum Teil erst mit zeitlicher Verzögerung erfolgen. Nicht erforderlich ist die Vorlage einer Bestätigung über die Anmeldung zur Berufsschule, da ein Besuch der Berufsschule ohnehin parallel zur Ausbildung im Ausbildungsbetrieb erfolgt.

Damit die zuständige Stelle bzw. Kammer einen Ausbildungsvertrag einträgt, müssen bestimmte Voraussetzungen erfüllt sein. Hierzu gehört ein von beiden Seiten (Ausländer und Verantwortlicher des Ausbildungsbetriebes) unterzeichneter Berufsausbildungsvertrag. Die zuständige Kammer prüft dann, ob der Berufsausbildungsvertrag den Anforderungen der Handwerksordnung bzw. des Berufsbildungsgesetzes entspricht. Zu diesen Anforderungen zählen neben der fachlichen und persönlichen Eignung der Ausbilder unter anderem auch, dass die Zahl der Auszubildenden grundsätzlich in einem angemessenen Verhältnis zur Zahl der Ausbildungsplätze oder zur Zahl der beschäftigten Fachkräfte stehen muss, um die Qualität der betrieblichen Ausbildung zu gewährleisten und Scheinausbildungsverhältnissen vorzubeugen (vgl. §§ 27 bis 36 BBiG bzw. §§ 21 bis 24 und §§ 28 bis 30 HwO). Erst wenn die zuständige Stelle bzw. Kammer anlässlich der Vorlage des Berufsausbildungsvertrages die vorgenannten Anforderungen geprüft hat, erfolgt die Eintragung in das entsprechende Verzeichnis der Berufsausbildungsverhältnisse (z.B. Lehrlingsrolle).

Bei Zweifeln, ob es sich bei der angestrebten dualen Berufsausbildung um eine qualifizierte Berufsausbildung im Sinn des § 60a Abs. 2 Satz 4 AufenthG handelt sowie bei Anhaltspunkten für ein Scheinausbildungsverhältnis (z.B. auffällig viele vollziehbar ausreisepflichtige Auszubildende innerhalb kurzer Zeit bei einem sehr kleinen Ausbildungsbetrieb) oder eine sonstige missbräuchliche Ausgestaltung des Ausbildungsverhältnisses, ist die zuständige Stelle bzw. Kammer zu beteiligen und um Prüfung zu bitten.

Für welchen Zeitraum wird die Ausbildungsduldung erteilt?

Die Ausbildungsduldung wird für die gesamte Dauer der qualifizierten Berufsausbildung erteilt. Ausschlaggebend ist der im Berufsausbildungsvertrag genannte Zeitraum. Im Vertrag genannte Probezeiten oder Ausbildungsstufen haben keinen Einfluss auf die Geltungsdauer der Ausbildungsduldung.

Für den Fall, dass der oder die Auszubildende die Abschlussprüfung nicht besteht, verlängert sich das Berufsausbildungsverhältnis (auf Antrag des Auszubildenden) bis zur nächsten Wiederholungsprüfung, höchstens um ein Jahr (§ 21 Abs. 3 BBiG). Die Verlängerung der Berufsausbildung, die auch im Berufsbildungsverzeichnis eingetragen wird, hat zur Folge, dass die Ausbildungsduldung entsprechend zu verlängern ist. Gleiches gilt im Übrigen auch für eine Verlängerung aus anderen Gründen (§ 8 Abs. 2 BBiG). Bei der Verlängerung bedarf es keiner weiteren Prüfung durch die Ausländerbehörde, z.B. hinsichtlich einer Einschätzung des Erfolgs einer Verlängerung.⁸

⁸ Siehe auch Allgemeine Anwendungshinweise des BMI vom 30. Mai 2017, Seite 14

Welche Schritte sind bei Erteilung einer Ausbildungsduldung erforderlich?

Wie bei anderen aufenthaltsrechtlichen Verfahren auch, ist der Antrag auf Ausbildungsduldung grundsätzlich von der geduldeten Person zu stellen. Der Antrag kann nur gestellt werden, wenn ein Ausbildungsbetrieb die geduldete Person als Auszubildenden oder als Auszubildende einstellen will. Als Nachweis dient – entsprechend der rechtlichen Vorgaben – bei Ausbildungsbetrieben der unterzeichnete und eingetragene Ausbildungsvertrag⁹. Bei einer schulischen Berufsausbildung ist die Bestätigung der Ausbildung durch die staatliche oder staatlich anerkannte Schule vorzulegen. Der Antrag auf Ausbildungsduldung ist zugleich auch Antrag auf Erteilung einer Beschäftigungserlaubnis, für die im Fall einer Berufsausbildung keine Zustimmung der Bundesagentur erforderlich ist. Beide Verfahren werden gemeinsam betrieben.

Bei der Frage, zu welchem Zeitpunkt der Antrag auf Ausbildungsduldung gestellt werden kann, gibt es unterschiedliche Interpretationen der gesetzlichen Vorgaben. Das BMI weist in seinen Anwendungshinweisen darauf hin, dass eine zeitliche Nähe des Antrages zum tatsächlichen Beginn der Berufsausbildung angenommen werden kann, wenn die tatsächliche Aufnahme der Berufsausbildung in wenigen Wochen bevorsteht. In der Praxis würde diese Auslegung aber zu erheblichen Rechtsunsicherheiten für die Betriebe und die Geduldeten führen. Das BMI weist selbst darauf hin, dass Betriebe zum Abschluss eines Ausbildungsvertrages nicht bereit sein könnten, bevor die Erteilung einer Ausbildungsduldung gesichert ist (Anwendungshinweise, Teil IV Nr. 3). Im Einzelfall solle ein – nicht weiter erläutertes – „Zug-um-Zug-Verfahren“ vereinbart werden.

Position: Betriebe sowie Auszubildende brauchen bei Abschluss des Ausbildungsvertrages die Sicherheit, dass die Ausbildung und damit die vertraglichen Verpflichtungen auch erfüllt werden können. Daher wäre es im Sinne aller Beteiligten, wenn unmittelbar nach Zusicherung eines Ausbildungsvertrages, spätestens nach dessen Abschluss, der Antrag auf Ausbildungsduldung gestellt werden könnte.

Die Weisungen und Erlasse verschiedener Bundesländer (z.B. Hamburg) sehen vor, dass nach Abschluss des Ausbildungsvertrages und dessen Eintragung in das Ausbildungsverzeichnis der Antrag auf Ausbildungsduldung gestellt werden kann. Zu welchem Zeitpunkt die jeweilige Ausländerbehörde einen Antrag auf Ausbildungsduldung annimmt und bearbeitet, hängt also vom jeweiligen Bundesland ab.

Bayerisches „Zug-um-Zug-Verfahren“

In seiner Weisung¹⁰ vom 1. September 2016 hat das Bayerische Staatsministerium des Innern, für Bau und Verkehr Ausführungen zum Verfahren zur Duldungserteilung gemacht (Nr. 3.5.5) und festgestellt, dass viele Ausbildungsbetriebe nicht bereit seien, einen Ausbildungsvertrag abzuschließen, „solange die Duldungserteilung nach § 60a Abs. 2 Satz 4 AufenthG-neu nicht sicher ist, der Ausbildungsbetrieb insoweit als noch keine Rechtssicherheit hat“. Weiter heißt es: „Um eine Pattsituation zu vermeiden, kann Zug um Zug wie folgt vorgegangen werden:“

Für die betriebliche Berufsausbildung werden folgende Schritte aufgezeigt:

1. Der Ausbildungsbetrieb gibt gegenüber der zuständigen Ausländerbehörde eine schriftliche Erklärung zur Einstellung eines Geduldeten als Auszubildende/n ab und übersendet den Entwurf des Ausbildungsvertrages.
2. Die Ausländerbehörde erteilt dem künftigen Ausbildungsbetrieb eine schriftliche Zusicherung, dass sie eine Ausbildungsduldung erteilen wird, wenn der Ausbildungsvertrag in das Ausbildungsverzeichnis den Vertrag

⁹ Siehe auch Begründung in der Beschlussempfehlung des Ausschusses für Arbeit und Soziales des Deutschen Bundestages zum Integrationsgesetz (BT-Drs. 18/9090).

¹⁰ http://www.stmi.bybn.de/auslaender/infos_themenbereiche/gesetz_u_VOgeb-verfahren/Integrationsgesetz/; siehe auch Stellungnahme DGB Bezirk Bayern: Ausbildung junger Geflüchteter in der Praxis umsetzen vom 17.07.2017

geprüft hat. Voraussetzungen für die Zusicherung sind, dass es sich um eine qualifizierte Ausbildung in einem staatlich anerkannten oder vergleichbaren Beruf handelt und die sonstigen Voraussetzungen nach § 60a Abs. 2 Sätze 4 und 6 AufenthG vorliegen.

3. Tatsächliche Erteilung der Ausbildungsduhlung, inklusive Beschäftigungserlaubnis, nach Vorlage des unterschriebenen Ausbildungsvertrages mit „Geprüft-Stempel“ der zuständigen Stelle bzw. Kammer.

Welche Folgen hat eine vorzeitige Auflösung eines Ausbildungsvertrages?

Die Auflösung eines Ausbildungsvertrages ist ein lange bekanntes Phänomen. Im Jahr 2015 wurden bundesweit mehr als 142.000 Ausbildungsverträge vorzeitig aufgelöst (Berufsbildungsbericht 2017). Die Gründe dafür sind vielfältig und reichen von einer ungenügenden Beratung bis hin zu schlechten Ausbildungsbedingungen. Insofern bedarf es – wegen der aufenthaltsrechtlichen Folgen einer vorzeitigen Ausbildungsauflösung – einer Regelung für geduldete Auszubildende. Diese wurde mit dem Integrationsgesetz geschaffen.

Mitteilungspflicht

Zunächst ist der/die Auszubildende verpflichtet, eine Auflösung des Ausbildungsverhältnisses, gleich ob betrieblich oder schulisch, der Ausländerbehörde zu melden. Aber auch Betriebe, Ausbildungseinrichtungen und Schulen¹¹ werden in die Pflicht genommen. So besteht eine sanktionsbewährte Verpflichtung zur unverzüglichen schriftlichen Mitteilung gegenüber der zuständigen Ausländerbehörde. Unverzüglich heißt, in der Regel innerhalb einer Woche.

Erfolgt keine rechtzeitige und vollständige Mitteilung an die Ausländerbehörde, stellt dies eine Ordnungswidrigkeit dar, die mit einer Geldbuße von bis zu 30.000 Euro bestraft werden kann (§ 98 Abs. 2a i. V. m. § 98 Abs. 5 AufenthG).

Eine über einen Ausbildungsabbruch hinausgehende Mitteilungspflicht gibt es für die Betriebe und sonstigen Ausbildungseinrichtungen nicht. Sollte die Ausländerbehörde beispielsweise verlangen, dass unentschuldigte Fehlzeiten gemeldet werden, so ist dies weder durch den Gesetzeswortlaut noch von der Begründung oder den Anwendungshinweisen gedeckt. Zwar geben einige Ländererlasse Hinweise darauf, dass unentschuldigtes Fehlen im Ausbildungsbetrieb oder der Berufsschule als „Nichtbetreiben“ zu verstehen sei, dennoch habe die Ausländerbehörde diesbezüglich keine eigene Entscheidungskompetenz zur Feststellung des „Nichtbetreibens“. (siehe auch Erläuterungen des Sächsischen Staatsministeriums des Innern vom 12. Dezember 2016)

Zeitpunkt der Mitteilung über eine Ausbildungsauflösung

Über eine Auflösung des Ausbildungsvertrages entscheiden die Vertragspartner, also der Betrieb oder die Ausbildungseinrichtung auf der einen oder der/die Auszubildende auf der anderen Seite. Erst wenn diese Entscheidung, z.B. durch Kündigung durch den Ausbildungsbetrieb erfolgt ist, ist eine Mitteilung an die zuständige Ausländerbehörde erforderlich.¹²

Aufenthaltsrechtliche Folge einer Auflösung des Ausbildungsvertrages

Bei einer vorzeitigen Auflösung des Ausbildungsvertrages erlischt auch die Ausbildungsduhlung. Allerdings besteht ein Anspruch auf eine Duldung für sechs Monate zur Suche nach einer weiteren Ausbildungsstelle (§ 60a Abs. 2 Satz 10). Diese Duldung ist unabhängig vom Zeitpunkt und Grund des Abbruches zu erteilen. Das bedeutet, dass auch eine

¹¹ Zwar sind nach § 87 Abs. 1 Schulen sowie Bildungs- und Erziehungseinrichtungen grundsätzlich nicht verpflichtet Daten und Erkenntnisse an die Ausländerbehörden zu übermitteln. Im Fall der Ausbildungsduhlung allerdings tritt diese Ausnahme hinter die spezielle Regelung des § 60a Abs. 2 Satz 7 zurück (Allgemeine Anwendungshinweise des BMI vom 30. Mai 2017).

¹² In den Erläuterungen des Landes Sachsen werden auch ein Auflösungsvertrag (einvernehmliche Beendigung) und eine Mitteilung des/der Auszubildenden an den Ausbildungsbetrieb genannt.

Kündigung des Ausbildungsverhältnisses z. B. wegen Fehlzeiten von der Ausländerbehörde nicht als Ausschlussgrund für die Vergabe der Duldung genutzt werden kann.

Ist die Suche nach einem neuen Ausbildungsbetrieb oder einer Ausbildungseinrichtung erfolgreich (gilt auch für den Wechsel des Ausbildungsberufes), so hat die Ausländerbehörde eine zweite Ausbildungsduldung für den gesamten Zeitraum der zweiten Berufsausbildung zu erteilen. Wird ein Teil der ersten Ausbildung bei der zweiten Ausbildung anerkannt und die im Ausbildungsvertrag bestimmte Ausbildungszeit verkürzt, so verkürzt sich auch die Zeit der Ausbildungsduldung.

Kann eine Ausbildung auch nach Ablehnung des Asylantrages fortgesetzt werden?

Ziel des Integrationsgesetzes und der geschaffenen Fördermaßnahmen ist eine möglichst frühzeitige Eingliederung in Berufsausbildung und Beschäftigung. Daher können auch Flüchtlinge (nach dreimonatigem Aufenthalt) während eines laufenden Asylverfahrens mit Zustimmung der Ausländerbehörde eine Berufsausbildung aufnehmen¹³. Weil Betriebe und Ausbildungseinrichtungen Rechtssicherheit brauchen, dass ein/e Auszubildende auch im Fall einer Ablehnung des Asylantrages die Ausbildung absolvieren kann, besteht auch hier ein Anspruch auf eine Ausbildungsduldung.

Es gelten im Grundsatz die gleichen Bestimmungen wie für andere Ausbildungsduldungen. Gleichwohl ist bei einer Fortsetzung der Berufsausbildung nach Ablehnung des Asylantrages auf die Einleitung aufenthaltsbeendender Maßnahmen zu verzichten (Allgemeine Anwendungshinweise des BMI).

Zudem hatte die Ausländerbehörde bereits bei der Aufnahme einer Berufsausbildung während des Asylverfahrens die Voraussetzungen für die Erteilung einer Beschäftigungserlaubnis bzw. die Gründe für ein Arbeitsverbot zu prüfen. Daher kann die Ausländerbehörde auf eine umfangreiche Neuprüfung verzichten. Gleichwohl muss sie – entsprechend § 60 Abs. 6 – prüfen, ob neue Gründe für ein Beschäftigungsverbot vorliegen.

Gibt es besondere Regelungen für eine schulische Berufsausbildung?

Im Grundsatz gelten bei der Erteilung einer Ausbildungsduldung für eine mindestens zweijährige qualifizierte schulische Berufsausbildung die gleichen aufenthaltsrechtlichen Bestimmungen (§ 60a Abs. 2 Satz 4 ff AufenthG), wie für eine Ausbildungsduldung für eine Berufsausbildung im dualen System. Auch für duale Studiengänge, bei denen parallel zum Studium eine Berufsausbildung absolviert wird, kommen die Regelungen der Ausbildungsduldung zur Anwendung.

Während die Ausbildungsberufe im Dualen System entsprechend des Berufsbildungsgesetzes bundeseinheitlich geregelt sind, gilt das jeweilige Landesrecht für die „vergleichbar geregelten Ausbildungsberufe“ z. B. an Berufsfachschulen. Zu diesen zählen vor allem die landesrechtlich geregelten Berufe im Gesundheits- und Sozialwesen sowie Assistenten. Die Kultusministerkonferenz veröffentlicht regelmäßig Informationen und Zusammenstellungen über diese Ausbildungsberufe¹⁴.

Wird eine Ausbildungsduldung für eine schulische Berufsausbildung beantragt, so ist eine von der Einrichtung bestätigte Anmeldebescheinigung oder ein entsprechender Vertrag durch die staatliche oder staatlich anerkannte Schule vorzulegen.

¹³ Dies gilt allerdings nicht in der Zeit, in der sie in einer Erstaufnahmeeinrichtung untergebracht sind oder im Falle von Beschäftigungsverboten.

¹⁴ https://www.kmk.org/fileadmin/Dateien/veroeffentlichungen_beschluesse/2017/2017_02_03-Berufsabschluesse-an-Berufsfachschulen.pdf

Die Regelungen zum Ausschluss von einer Ausbildungsduldung, dem Abbruch einer Berufsausbildung und für eine zweite Ausbildungsduldung, die für die duale Ausbildung gelten, sind auch bei einer schulischen Berufsausbildung anzuwenden.

Offen und nicht eindeutig geklärt ist lediglich die Frage, ob eine Beschäftigungserlaubnis auch bei einer Berufsausbildung erforderlich ist, bei der die Auszubildenden Schüler und keine Arbeitnehmer sind (siehe Seite 5/6).

Sonderfall: Einjährige Berufsfachschule in Baden-Württemberg

In Baden-Württemberg gibt es die einjährige Berufsfachschule, die in mehreren Handwerksberufen die Ausbildungsinhalte des ersten Lehrjahres übernimmt. Die weiteren Ausbildungsjahre verbringt der Auszubildende im Ausbildungsbetrieb. Das Innenministerium Baden-Württemberg sieht die Voraussetzungen für eine Ausbildungsduldung nach § 60a Abs. 2 S. 4 als gegeben an, wenn bei der Beantragung der Duldung bereits sicher feststeht, dass der Ausländer eine qualifizierte Ausbildung absolviert, die im ersten Jahr an einer einjährigen Berufsfachschule und in den weiteren Jahren im Ausbildungsbetrieb stattfindet. Dies muss der Ausländer bei der Beantragung der Ausbildungsduldung belegen, in dem er z.B. sowohl eine Anmeldebestätigung der Berufsfachschule für das erste Jahr als auch einen sich daran anschließenden Vertrag mit dem Ausbildungsbetrieb vorlegt.

4. Ermessensduldung vor Beginn der Berufsausbildung

Die Auswahl der Auszubildenden, der Abschluss der Verträge und deren Eintragung in das Verzeichnis erfolgt in der Regel lange und nicht erst unmittelbar vor Beginn der Ausbildung. Das gilt nicht nur für Ausbildungsverträge der Betriebe sondern auch für Verträge, die beispielsweise mit Berufsfachschulen geschlossen werden. Da die Ausbildungsduldung aber nur für den Zeitraum ab tatsächlichem Beginn der Berufsausbildung greift, steht die Frage des Aufenthaltsstatus für diese Wartezeit im Raum.

Duldungen werden grundsätzlich nur für sehr kurze Zeiträume ausgesprochen. Bei jeder Verlängerung werden die Voraussetzungen neu geprüft, bzw. geprüft, ob eine Abschiebung möglich ist. Sie bietet daher keine ausreichende Rechtssicherheit für den Zeitraum zwischen Abschluss eines Ausbildungsvertrages und konkretem Beginn der Berufsausbildung. Eine restriktive Auslegung der Rechtslage kann dazu führen, dass auch nach Abschluss des Ausbildungsvertrages noch aufenthaltsbeendende Maßnahmen eingeleitet werden und somit kein Anspruch auf eine Ausbildungsduldung besteht. Eine solche Auslegung widerspricht aber der Intention des Integrationsgesetzes. Daher haben Bund und Länder auf die Möglichkeit einer Duldung aus dringenden persönlichen Gründen (§ 60 Abs. 2 Satz 3 AufenthG) aufmerksam gemacht.

In § 60a Abs. 2 Satz 3 AufenthG heißt es: *„Einem Ausländer kann eine Duldung erteilt werden, wenn dringende humanitäre oder persönliche Gründe oder erhebliche öffentliche Interessen seine vorübergehende weitere Anwesenheit im Bundesgebiet erfordern.“* Die Ausländerbehörde hat im Rahmen ihrer Ermessensentscheidung das öffentliche Interesse an der Aufenthaltsbeendigung gegen das persönliche und öffentliche Interesse am Verbleib in Deutschland abzuwägen. Das öffentliche Interesse an der Aufenthaltsbeendigung dürfte in diesen Fällen eher gering sein.

Die Ausländerbehörden sind aber nicht ganz frei in ihrer Entscheidung. Viele Bundesländer schränken mit ihren Weisungen bzw. Erlassen den Ermessensspielraum der Ausländerbehörde zu Gunsten der Berufsausbildung von Geduldeten ein. Und auch in den Allgemeinen Anwendungshinweisen des Bundesinnenministeriums werden Fallkonstellationen beschrieben, nach denen eine Duldung aus dringenden humanitären oder persönlichen Gründen denkbar ist, allerdings nur, „soweit zu diesem Zeitpunkt konkrete Maßnahmen zur Aufenthaltsbeendigung noch nicht eingeleitet wurden“.

Die bisherige Praxis in den Bundesländern und die entsprechenden Weisungen bzw. Erlasse sind unterschiedlich ausgestaltet. Unterschiede gibt es hinsichtlich der Gründe und Voraussetzungen für eine Ermessensduldung für den Zeitraum zwischen Abschluss eines Ausbildungsvertrages und dessen Eintragung bis zur Geltung der Ausbildungsuldung.

Thüringen beispielsweise hält es für „geboten, diesem Personenkreis bis zum Ausbildungsbeginn im Regelfall eine Ermessensduldung auf der Grundlage von § 60a Abs. 2 Satz 3 AufenthG zu erteilen (Erlass vom 22. November 2016 in Bezug auf das Schreiben des BMI vom 1.11.2016).

Sonderfall: Einstiegsqualifizierung

Einstiegsqualifizierungen sind Maßnahmen, die jungen Menschen, die am Arbeitsmarkt benachteiligt sind, den Weg in eine Berufsausbildung ebnen. „Die sechs- bis zwölfmonatige Einstiegsqualifizierung bietet die Möglichkeit, betriebsnah Qualifikationen und Kenntnisse zu vermitteln und den Erwerb beruflicher Handlungsfähigkeit zu unterstützen.“¹⁵ Auch auf der Basis von Tarifverträgen, wie in der chemischen Industrie werden Einstiegsqualifizierungen angeboten, mit dem Ziel die Ausbildungschancen junger Menschen zu erhöhen¹⁶. Einstiegsqualifizierungen sind in der Regel der Berufsausbildung vorgeschaltet und daher nicht Bestandteil einer qualifizierten Berufsausbildung. Die Ausbildungsverträge werden oft erst während oder nach Abschluss der Qualifizierung abgeschlossen. Nur in Ausnahmefällen besteht die Möglichkeit, die Einstiegsqualifizierung auf die Zeit der Berufsausbildung anrechnen zu lassen.

Nach Auffassung des BMI besteht für die Zeit der Einstiegsqualifizierung kein Anspruch auf eine Ausbildungsuldung. In den Allgemeinen Anwendungshinweisen des Bundesinnenministeriums wird festgestellt, dass eine Duldung aus persönlichen Gründen erteilt werden kann und das Ermessen der Ausländerbehörden für die Durchführung einer Einstiegsqualifizierung und andere Qualifizierungsmaßnahmen, die an eine Berufsausbildung heranführen, reduziert ist. Allerdings knüpft das BMI die Einschränkung des Ermessens der Ausländerbehörden daran, dass „während dieser Maßnahme bereits ein Ausbildungsvertrag für eine anschließende Berufsausbildung abgeschlossen wurde“. Eine ähnliche Position nimmt das Land Schleswig-Holstein ein. In den Hinweisen des Ministeriums für Inneres und Bundesangelegenheiten vom 14. Februar 2017 wird eine Ausbildungszusage im Anschluss an die Fördermaßnahme als zwingende Voraussetzung betrachtet.

Die Hansestadt Hamburg legt in ihrer Auslegung (Erlass vom 9. März 2017) fest, dass im Falle einer berufsvorbereitenden Maßnahme (Einstiegsqualifizierung, Hamburger Praktikumsprogramm, Berufliche Qualifizierung im Hamburger Modell) die Ausländerbehörde unter bestimmten Voraussetzungen die Rückführung zurückstellt und eine Ermessensduldung erteilt.

¹⁵ Abschlussbericht der Begleitforschung zur Einstiegsqualifizierung (EQ) vom 31. März 2012

¹⁶ Beispiel: Start in den Beruf, eine Maßnahme der Sozialpartner der Chemischen Industrie.

5. Ausländerrechtliche Hürden bei der Ausbildungsduldung

Arbeitsverbot nach § 60a Abs. 6 AufenthG

Die Ausländerbehörde hat unter bestimmten Bedingungen die Möglichkeit, eine Duldung für eine Ausbildung in Ausbildungsbetrieben nicht zu erteilen. § 60a Abs. 6 AufenthG umfasst abschließend drei Fallkonstellationen. Danach darf die Beschäftigung nicht erlaubt werden, wenn

1) die Person eingereist ist, um Sozialleistungen zu erlangen („Um-zu-Regelung“)

Gemäß § 60a Abs. 6 S. 1 Nr. 1 AufenthG darf die Ausländerbehörde einer Person, die *„sich in das Inland begeben hat, um Leistungen nach dem Asylbewerberleistungsgesetz zu erlangen“* die Aufnahme einer Beschäftigung nicht erlauben. Diese Regelung dürfte jedoch in den wenigsten Fällen zu einem rechtlich haltbaren Arbeitsverbot führen. Hier muss die Ausländerbehörde nachweisen, dass das einzige und ausschlaggebende Motiv der Einreise der Leistungsbezug gewesen ist. Eine (vermutete) Einreise aus „wirtschaftlichen“ Gründen ist in diesen Fällen nicht ausreichend.

2) aufenthaltsbeendende Maßnahmen bei der Person aus Gründen, die sie selbst zu vertreten hat, nicht vollzogen werden können („selbstverschuldete Duldungsgründe“)

Eine Beschäftigung darf nicht erlaubt werden, wenn aufenthaltsbeendende Maßnahmen aus Gründen, die die Person selbst zu vertreten hat, vorliegen. Hiervon betroffenen sein können Menschen, die keinen Pass oder andere Identitätsdokumente vorlegen. Passlosigkeit alleine ist jedoch kein Grund die Beschäftigungsaufnahme zu verweigern. Vielmehr kommt es darauf an, ob die Person bei der Passbeschaffung / Identitätsklärung mitwirkt oder nicht. Zudem muss, selbst in Fällen, in denen die Ausländerbehörde eine fehlende Mitwirkung festgestellt hat, der fehlende Pass bzw. die fehlende Mitwirkung der ursächliche Duldungsgrund sein.

oder

3) die Person Staatsangehörige eines als „sicher“ erklärten Herkunftslandes gem. § 29a AsylG ist und ihr nach dem 31. August 2015 gestellter Asylantrag abgelehnt worden ist („sichere Herkunftsstaaten“).

Entgegen der Praxis vieler Ausländerbehörden greift das Arbeitsverbot nach § 60a Abs. 6 S. 1 Nr. 3 AufenthG nur bei einem Teil der Menschen aus den als „sicher“ erklärten Herkunftsländern. Die Liste der als sicher erklärten Herkunftsländer umfasst derzeit abschließend die folgenden acht Staaten: Albanien, Bosnien-Herzegowina, Ghana, Kosovo, Mazedonien, Montenegro, Senegal und Serbien (vgl. Anlage II zu § 29a AsylG).

Konkrete Maßnahmen zur Aufenthaltsbeendigung

§ 60a Abs. 2 S. 4 AufenthG besagt, dass der Anspruch auf Erteilung einer Duldung zu Ausbildungszwecken nur besteht, wenn *„(...) konkrete Maßnahmen zur Aufenthaltsbeendigung nicht bevorstehen.“* Laut Gesetzesbegründung soll mit dieser Ausschlussklausel in Fällen, in denen die Abschiebung oder Dublin-Überstellung¹⁷ absehbar ist, der Durchsetzung der Ausreisepflicht Vorrang eingeräumt werden. Als konkrete aufenthaltsbeendende Maßnahmen werden genannt:

- die bereits erfolgte Beantragung von Pass(ersatz)papieren,
- die bereits terminierte Abschiebung oder

¹⁷ Dublin Überstellung: Die Verordnung (EG) Nr. 343/2003 des Rates vom 18. Februar 2003, seit dem 19. Juli 2013 die Dublin-III-Verordnung, zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Unterzeichnerstaates, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen in einem Unterzeichnerstaat gestellten Asylantrags zuständig ist, regelt, welcher Mitgliedstaat für einen im Geltungsbereich gestellten Asylantrag zuständig ist.

- ein laufendes Verfahren zur Dublin-Überstellung (vgl. BT-Drs. 18/9090).

Auch wenn die drei Maßnahmen nur als Beispiele in der Begründung genannt werden, dürften weitere Maßnahmen nicht die Anforderungen der konkreten aufenthaltsbeendenden Maßnahmen erfüllen. Allein die vollziehbare Ausreisepflicht ist somit kein Grund, die Erteilung der Ausbildungsduldung mit Verweis auf konkrete aufenthaltsbeendende Maßnahmen zu verweigern. Auch ein bereits erfolgtes Informationsgespräch zur „freiwilligen“ Ausreise fällt nicht unter diese Ausschlussklausel - auch wenn diese Gespräche in der Regel einer Abschiebung vorgeschaltet sind. Sowohl der Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg, das Verwaltungsgericht Arnsberg, als auch das Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg haben klargestellt, dass die konkreten Maßnahmen zur Aufenthaltsbeendigung, beispielsweise die Terminierung des Abschiebungstermins, bereits zum Zeitpunkt des Antrages auf Erteilung der Ausbildungsduldung vorliegen müssen, um als Ausschlussklausel herangezogen zu werden. Gleiches gilt für laufende Dublin-Überstellungsverfahren. So steht ein Dublin-Verfahren allein grundsätzlich der Erteilung einer Ausbildungsduldung nicht entgegen. Vielmehr kommt es auch hier auf die Frage an, ob eine Dublin-Überstellung konkret bevorsteht.

Das sächsische Staatsministerium des Innern hat mit Berufung auf den Wissenschaftlichen Dienst des Deutschen Bundestages in einem Erlass vom 12. Dezember 2016 klargestellt, dass die Beantragung von Pass(ersatz)papieren allein nicht immer einen zwingenden Ausschlussgrund darstelle. Vielmehr komme es darauf an, dass die Aufenthaltsbeendigung durch diese Vorbereitungsmaßnahmen nicht nur pro forma eingeleitet, sondern auch absehbar wird.

Der Hamburger Erlass zur Umsetzung der „3 plus 2 – Regelung“ vom 9. März 2017 regelt klar: „Aufenthaltsbeendende Maßnahmen schließen die 3+2 – Regelung aus, wenn sie unmittelbar bevorstehen. Diese sind nur dann anzunehmen, wenn die faktische Vollstreckung eingeleitet ist („Buchung des Fluges“).“

Verfahrenshinweise der Ausländerbehörden sollten entsprechend der Hamburger Regelung konkretisiert werden. Ob sich restriktivere Auslegungen in der (obergerichtlichen) Rechtsprechung durchsetzen werden, bleibt abzuwarten. In jedem Fall gilt: Damit die Ausländerbehörden keine Fakten schaffen und die Abschiebung durchführen, sollte bei drohender Abschiebung in jedem Fall ein Eilantrag gem. § 123 VwGO beim zuständigen Verwaltungsgericht eingelegt werden.

Passpflicht (Mitwirkungspflichten / Passbeschaffung)

Für die Erteilung der Ausbildungsduldung gilt grundsätzlich, dass die Personen ihren Mitwirkungspflichten nach § 48 AufenthG nachkommen müssen. Hier ist insbesondere § 48 Abs. 3 AufenthG maßgeblich, wonach Personen, die nicht im Besitz eines gültigen Passes sind, verpflichtet sind, an der Beschaffung von Identitätspapieren mitzuwirken. Hierzu gehören unter anderem das Anschreiben oder die Vorsprache bei der jeweiligen Botschaft, sowie die Kontaktaufnahme zu staatlichen Stellen im Herkunftsland. Nicht erforderlich ist hingegen, dass die Personen bereits im Besitz eines gültigen Nationalpasses sind. Zwar unterliegen auch sie der Passpflicht nach § 3 AufenthG. Anders als bei der Erteilung eines Aufenthaltstitels finden die allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen des § 5 AufenthG, die in § 5 Abs. 1 Nr. 4 AufenthG auch den Besitz eines Nationalpasses vorsehen, auf die Erteilung einer Duldung keine Anwendung. Der Nachweis über die Bemühungen Identitätspapiere bzw. einen Pass zu erlangen, reicht also für die Erteilung der Ausbildungsduldung aus. Für eine sich daran anschließende Aufenthaltserlaubnis ist der Besitz eines Passes jedoch wieder eine Grundvoraussetzung, sofern die Erlangung des Passes auf zumutbare Weise möglich ist. Zu der Frage der Beurteilung der „Zumutbarkeit“ im Rahmen der Passbeschaffung ist § 5 AufenthV sowie die aktuelle Rechtsprechung hinzuzuziehen. Es sollte beachtet werden, dass bei einer restriktiven Auslegung die Vorlage eines Passes als aufenthaltsbeendendes Kriterium genutzt werden könnte.

6. Aufenthalt von Geduldeten nach Abschluss der Berufsausbildung

Eine erfolgreich abgeschlossene Berufsausbildung ist eine wesentliche Voraussetzung für einen längerfristigen rechtmäßigen Aufenthalt, auch für Personen, deren Asylantrag abgelehnt wurde. Wird der/die Auszubildende vom Ausbildungsbetrieb übernommen, so kann eine Aufenthaltserlaubnis zum Zweck der Erwerbstätigkeit erteilt werden (§ 18a AufenthG). Ist eine Übernahme nicht möglich, so wird die Duldung zur Suche nach einer Beschäftigung verlängert.

Verlängerung der Duldung zur Arbeitsplatzsuche

Wird der/die Auszubildende vom Ausbildungsbetrieb nicht übernommen, besteht ein Anspruch auf Verlängerung der Duldung für die Dauer von sechs Monaten zur Suche nach einem Arbeitsplatz. Diese Duldung wird nur einmalig erteilt und darf nicht verlängert werden. Voraussetzung ist aber die Suche nach einer dem Abschluss entsprechenden Beschäftigung.

Eine Beschäftigung entspricht der beruflichen Qualifikation, wenn die im Rahmen der Ausbildung, des Studiums bzw. die im Rahmen einer Vorbeschäftigungszeit als Fachkraft erworbenen Kenntnisse zumindest teilweise oder mittelbar benötigt werden. Das ist zum Beispiel der Fall, wenn ein Arzt in einem Pharmaunternehmen eine medizinische Tätigkeit aufnehmen will. (Bundesagentur für Arbeit: Gültig ab 1. August 2017. Fachliche Weisung zu § 18a AufenthG)

Im Übergang von der Ausbildungsduldung und der Duldung zur Beschäftigungssuche werden keine aufenthaltsbeendenden Maßnahmen durchgeführt.

Liegt ein entsprechendes Beschäftigungsangebot vor, kann eine Aufenthaltserlaubnis nach § 18a Aufenthaltsgesetz erteilt werden.

Aufenthaltserlaubnis zum Zweck der Beschäftigung (§ 18a AufenthG)

Geduldeten haben nach einem erfolgreichen Abschluss einer qualifizierten Berufsausbildung Anspruch auf eine Aufenthaltserlaubnis zum Zweck einer der Qualifikation entsprechenden Beschäftigung, wenn bestimmte Bedingungen erfüllt sind. Sie ermöglicht den Übergang von der Duldung in einen rechtmäßigen Aufenthalt. Rechtliche Grundlage dafür ist § 18a Aufenthaltsgesetzes. Die darin enthaltenen Regelungen gelten insbesondere auch für Personen, denen zuvor eine Ausbildungsduldung erteilt wurde und die ihre Ausbildung erfolgreich absolviert haben.

Voraussetzungen für die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis

Zu den Grundvoraussetzungen gehört erstens der Abschluss einer „qualifizierten Berufsausbildung“, deren Ausbildungsdauer generell mindestens zwei Jahre beträgt. Dabei kommt es nicht auf die individuelle Ausbildungsdauer an. Diese Voraussetzung ist auch erfüllt, wenn die Ausbildung nach vorzeitiger Zulassung zur Abschlussprüfung erfolgreich abgeschlossen wurde.

Zweitens muss die künftige Beschäftigung der erworbenen Qualifikation entsprechen. Nicht ausreichend wäre beispielsweise ein konkretes Beschäftigungsangebot für eine Helfertätigkeit. In den Fällen, in denen die Auszubildenden nach Abschluss der Ausbildung vom Ausbildungsbetrieb übernommen werden, dürfte es sich stets um eine der beruflichen Qualifikation entsprechenden Beschäftigung handeln. Lediglich in den Fällen, in denen die Menschen nicht übernommen werden, sondern einen Arbeitsplatz bei einem anderen Betrieb anstreben, gilt es genauer zu prüfen, ob der Ausbildungsabschluss auch für diese Tätigkeit erforderlich ist.

Nachgewiesen werden müssen ein ausreichender Wohnraum sowie die Sicherung des Lebensunterhalts (ohne Inanspruchnahme öffentlicher Mittel¹⁸) für den Geduldeten selbst und ggf. die Familienangehörigen. Ausreichende Deutschsprachkenntnisse werden zudem verlangt. Sie brauchen nach erfolgreich abgeschlossener qualifizierter Berufsausbildung nicht nochmals geprüft werden. Es gibt noch weitere Ausschlussgründe, zu denen – wie bei der Ausbildungsduldung auch – strafrechtliche Verurteilungen gehören.

Beteiligung der Bundesagentur für Arbeit

Die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis erfordert die Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit in einem behördeninternen Verfahren¹⁹. Das heißt, die Ausländerbehörde hat der BA alle zur Prüfung erforderlichen Unterlagen zu zustellen. Die Bundesagentur führt keine Vorrangprüfung durch, aber eine Prüfung der Beschäftigungsbedingungen. Dabei wird geprüft, ob die Beschäftigungsbedingungen nicht schlechter sind als für vergleichbare deutsche Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, das heißt vor allem, ob Tariflohn oder ortsüblicher Lohn gezahlt wird. Hat die Bundesagentur zugestimmt, so kann die Ausländerbehörde die Aufenthaltserlaubnis erteilen. Wie bei anderen Zustimmungsverfahren auch gilt die Zustimmung als erteilt, wenn die Bundesagentur für Arbeit nicht innerhalb von zwei Wochen mitteilt, dass die übermittelten Informationen nicht ausreichen (§ 36 Abs. 2 BeschV).

Geltungsdauer der Aufenthaltserlaubnis

Die Aufenthaltserlaubnis wird für die Dauer von zwei Jahren erteilt und kann verlängert werden. Nach den ersten zwei Jahren ist die Aufnahme jeder Beschäftigung ohne weitere Zustimmung der Bundesagentur möglich (Vgl. § 18a Abs. 2 AufenthG).

Diese befristete Aufenthaltserlaubnis für qualifizierte Geduldete eröffnet auch den Weg hin zu einer Niederlassungserlaubnis für einen Daueraufenthalt.

¹⁸ Aufenthaltsrechtlich unschädlich sind öffentliche Mittel, die auf Beitragsleistungen beruhen (z.B. ALG I-Leistungen) sowie der Bezug von Kinder- und Elterngeld, nicht aber der Anspruch auf ergänzende Leistungen nach SGB II.

¹⁹ Die Zustimmung ist in jedem Fall erforderlich, auch wenn es sich um eine Beschäftigung handelt, die ansonsten nach den Grundsätzen der Beschäftigungsverordnung zustimmungsfrei wäre. Siehe auch „Fachliche Weisungen“ der Bundesagentur für Arbeit NR. 18a.2

Weiterführende Materialien

- **BMI:** Anwendungshinweise zur Duldung (30. Mai 2017): http://r.duckduckgo.com//?kh=1&uddg=http%3A%2F%2Fwww.bmi.bund.de%2FSharedDocs%2FDownloads%2FDE%2FThemen%2FMigrationIntegration%2Fanwendungshinweise-duldungsregelung.pdf%3F__blob%3DpublicationFile
- Hinweise zur Ausbildungsduldung (**Flüchtlingsrat Baden-Württemberg**): <http://fluechtlingsrat-bw.de/files/Dateien/Dokumente/INFOS%20-%20Materialien%20zur%20Beratung/2017-06-15-Hinweise-Ausbildungsduldung+Hinweise%20BMI.pdf>
- Möglichkeiten der Aufenthaltsverfestigung mit Hilfe einer Ausbildung (Flüchtlingsrat Niedersachsen und Netwin 3): <http://fluechtlingsrat-bw.de/files/Dateien/Dokumente/INFOS%20-%20Materialien%20zur%20Beratung/2017-06-15-Hinweise-Ausbildungsduldung+Hinweise%20BMI.pdf>

Länderinformationen:

- **Bayern:** (http://www.stmi.bybn.de/auslaender/infos_themenbereiche/gesetz_u_VOgeb-verfahren/Integrationsgesetz/)
- **Berlin:** <https://www.berlin.de/labo/willkommen-in-berlin/service/downloads/artikel.274377.php>
- **Hamburg:** Erlass zur Ausbildungsduldung (9. März 2017): http://ggua.de/fileadmin/downloads/Ausbildungsduldung/Hamburger_Erlass_vom_9._Maerz_2017-1.pdf
- **Niedersachsen:** RdErl. des MI vom 16.02.2017: Aufenthaltsrecht; Anspruchsduldung zum Zweck der Berufsausbildung nach § 60a Abs. 2 Sätze 4 bis 12 AufenthG [Nds. MBl., S. 218]: Vollversion: [20170216_RdErl._16.02.2017_Anspruchsduldung_zur_Berufsausbildung__60a_Abs._2_AufenthG](http://www.niedersachsen.de/fileadmin/user_upload/20170216_RdErl._16.02.2017_Anspruchsduldung_zur_Berufsausbildung__60a_Abs._2_AufenthG)
- **NRW:** Anspruch auf Duldung zum Zweck der Ausbildung nach § 60a Abs. 2 Satz 4 ff. AufenthG und auf anschließende Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 18a Abs. 1a und 1b AufenthG (3+2-Regelung) Runderlass des Ministeriums für Inneres und Kommunales - 122-39.06.13-2-16-230(2602) vom 21. Dezember 2016, aktualisiert am 19. Juli 2017: https://recht.nrw.de/lmi/owa/br_bes_text?anw_nr=1&gld_nr=2&ugl_nr=2602&bes_id=35824&val=35824&ver=7&sg=0&aufgehoben=N&menu=1
- **Rheinland-Pfalz:** Erlass vom 1. September 2016 zur Erteilung von Arbeitserlaubnissen: Rundschreiben des Landes Rheinland-Pfalz (18. November 2016) : http://ggua.de/fileadmin/downloads/tabellen_und_uebersichten/Rundschreiben_Ausbildungsduldung_Rheinland_Pfalz-1.pdf
- **Sachsen:** http://www.ggua.de/fileadmin/downloads/arbeitslaubnis/161109_Erlass_Ausbildungsduldung_sachsen.pdf
- **Schleswig-Holstein:** Erlass des Landes SH zur Ausbildungsduldung (14. Februar 2017): http://ggua.de/fileadmin/downloads/Ausbildungsduldung/SH_Erlass_zu___60a_Abs._2_Satz_4_ff._AufenthG.pdf
- **Thüringen:** http://ggua.de/fileadmin/downloads/ke/Erlass_Thueringen_Ausbildungsduldung_22.11.2016.pdf