

# Gesetz über Duldung bei Ausbildung und Beschäftigung

Neue Gesetze bekommt das Land und was wird das ändern?

Tagung von DGB und FES am 11.9.2019 in Berlin

Dr. Tillmann Lühr

## Was bis jetzt geschah...

- 2.10.2018, Eckpunkte der Bundesregierung
- 26.11.2018, Referentenentwurf des BMI für ein Fachkräfteeinwanderungsgesetz – inkl. Ausbildungs- und Beschäftigungsduldung
- Ressortabstimmung
  - Artikelgesetz zur Fachkräfteeinwanderung
  - Artikelgesetz zur Ausbildungs- und Beschäftigungsduldung
  - Hintergrund: Diskussion über sog. „Spurwechsel“
- 19.12.2018 Kabinett:
  - Entw. eines Gesetzes über Duldung bei Ausbildung und Beschäftigung → Änderung AufenthG
  - Entwurf eines Fachkräfteeinwanderungsgesetzes → Änderung AufenthG

# Von der Duldung zur Aufenthaltserlaubnis: Was gibt's, was kommt?

- Ist:
  - § 25 Abs. 5 AufenthG: Aufenthalt aus humanitären Gründen
  - § 25a AufenthG: Aufenthaltsgewährung bei gut integrierten Jugendlichen und Heranwachsenden
  - § 25b AufenthG: Aufenthaltsgewährung bei nachhaltiger Integration
  - § 60a Abs.2 S. 4 i.V.m. § 18a Abs. 1a AufenthG: Sog. 3+2-Regelung: Ausbildungsduldung, danach Aufenthaltserlaubnis bei qualifikationsangemessener Beschäftigung

# Von der Duldung zur Aufenthaltserlaubnis: Was gibt's, was kommt?

- Ist:
  - § 25 Abs. 5 AufenthG: Aufenthalt aus humanitären Gründen
  - § 25a AufenthG: Aufenthaltsgewährung bei gut integrierten Jugendlichen und Heranwachsenden
  - § 25b AufenthG: Aufenthaltsgewährung bei nachhaltiger Integration
  - ~~§ 60a Abs. 2 S. 4~~ i.V.m. § 18a Abs. 1a AufenthG: Sog. 3+2-Regelung: **Ausbildungsduldung**, danach Aufenthaltserlaubnis bei qualifikationsangemessener Beschäftigung
- Ab 1/2020:
  - § 60c i.V.m. § 18a Abs. 1a AufenthG: Sog. 3+2-Regelung: **Ausbildungsduldung geändert**, danach Aufenthaltserlaubnis bei qualifikationsangemessener Beschäftigung
  - **Beschäftigungsduldung NEU**

# Neufassung der Ausbildungsduldung: Überblick

- Erfasste Ausbildungen:
  - Qualifizierte Berufsausbildung (mind. zwei Jahre) oder
  - Assistenz- oder Helferberuf, wenn für anschließende, anschlussfähige qualifizierte Ausbildung in Engpassberuf Zusage vorliegt
- Erfasster Personenkreis:
  - Antragsteller hat als Asylbewerber eine Ausbildung aufgenommen oder
  - Antragsteller ist seit drei Monaten im Besitz einer Duldung
- Kein Ausschluss:
  - Kein Arbeitsverbot
  - Identität ist geklärt (unterschiedliche Fristen)
  - Keine extremistischen oder terroristischen Bezüge, keine Straftaten
  - Keine bevorstehenden konkreten Maßnahmen zur Aufenthaltsbeendigung
  - Ausschluss bei offensichtlichem Missbrauch möglich
- Antragstellung: Frühestens sieben Monate vor Beginn der Berufsausbildung

# Neufassung der Ausbildungsduldung: Überblick

- Erfasste Ausbildungen:
  - Qualifizierte Berufsausbildung (mind. zwei Jahre) (**Fortschreibung**) oder
  - Assistenz- oder Helferberuf, wenn für anschließende, anschlussfähige qualifizierte Ausbildung in Engpassberuf Zusage vorliegt (**weiter, aber hohe Voraussetzungen**)
- Erfasster Personenkreis:
  - Antragsteller hat als Asylbewerber eine Ausbildung aufgenommen (**Fortschreibung**) oder
  - Antragsteller ist seit drei Monaten (**enger**) im Besitz einer Duldung (**enger**) nach § 60a AufenthG (**enger**)
- Kein Ausschluss:
  - Kein Arbeitsverbot (**Fortschreibung des Tatbestandsmerkmals, aber enger**)
  - Identität ist geklärt (unterschiedliche Fristen) (**enger**)
  - Keine extremistischen oder terroristischen Bezüge, keine Straftaten → **Fortschreibung**
  - Keine bevorstehenden konkreten Maßnahmen zur Aufenthaltsbeendigung → **Präzisierung durch Fallgruppen**
  - Ausschluss bei offensichtlichem Missbrauch möglich (**enger**)
- Antragstellung: Frühestens sieben Monate vor Beginn der Berufsausbildung → **Präzisierung, eher weiter**

## Insbesondere: Erfasster Personenkreis

- Geltendes Recht:
  - *Fallgruppe 1*: Asylbewerber beginnt Ausbildung im Asylverfahren
  - *Fallgruppe 2*: Vollziehbar Ausreisepflichtiger hat Duldung aus anderem Grund und beginnt Ausbildung
  - *Fallgruppe 3*: Vollziehbar Ausreisepflichtiger ohne Duldung beginnt Ausbildung  
Duldungsgrund entsteht
- Neuregelung: Antragsteller
  - hat als Asylbewerber eine Ausbildung aufgenommen oder
  - ist im Besitz einer Duldung nach § 60a, seit mind. drei Monaten (Ausschlussgrund)
- Neuregelung enger:
  - Ausbildungsbeginn nach oder ohne Asylverfahren: Duldung vor der Duldung erforderlich
  - Duldung vor der Duldung: seit mindestens sechs Monaten
  - „Nach § 60a“: Ab 21.8.2019: Inhaber der neuen Duldung nach § 60b – Duldung für Personen mit ungeklärter Identität – sind nicht erfasst („Geordnete Rückkehr-Gesetz“)

## Neue Beschäftigungsduldung im Überblick

- Ausreisepflichtiger Ausländer *und* ggf. Ehegatte bzw. Lebenspartner; ggf. Kinder
- Identität(en) muss bzw. müssen geklärt sein (hier auch Ehepartner bzw. Lebenspartner)
- Ausländer hat seit mindestens zwölf Monaten eine Duldung
- Ausländer ist seit mind. 18 Monaten sozialversicherungspflichtig beschäftigt – Ausn. Alleinerziehende
- Lebensunterhalt des Ausländers *war* die letzten 12 Monate *voll* gesichert
- Lebensunterhalt des Ausländers *ist* durch Beschäftigung *voll* gesichert
- Ausländer hat hinreichende mündliche Kenntnisse der deutschen Sprache (A 2)
- Keine Straftaten (hier auch Ehepartner bzw. Lebenspartner), Ausnahme ausländer spezifische Straftaten
- Keine Bezüge zu extremistischen oder terroristischen Organisationen
- Ggf. Nachweis des tatsächlichen Schulbesuchs der Kinder, keine BtM-Straftaten der Kinder
- Bei Verpflichtung zum Integrationskurs: Erfolgreicher Abschluss oder nicht zu vertretender Abbruch
- Stichtagsregelung!

# Fragen und Diskussion

## Einzelfragen: Erfasste Ausbildungen

- Geltendes Recht
  - Qualifizierte Berufsausbildung (mind. 2 Jahre)
- Neuregelung
  - Ausweitung auf Assistenz- und Helferberufe → Ausweitung des Anwendungsbereichs
- Kritik:
  - Zusage für anschließende qualifizierte Ausbildung in einem Engpassberuf
  - Nicht praxisgerecht – welcher Betrieb wird diese Zusage geben?

## Einzelfragen: Ausschluss bei konkret bevorstehenden Maßnahmen zur Aufenthaltsbeendigung

- Geltendes Recht: „konkrete Maßnahmen zur Aufenthaltsbeendigung nicht bevorstehen“
- Neuregelung:
  - Ärztliche Untersuchung zur Feststellung der Reisefähigkeit veranlasst
  - Ausländer hat Antrag zur Förderung der freiwilligen Ausreise gestellt
  - Buchung von Transportmitteln für die Abschiebung eingeleitet
  - vergleichbar konkrete Vorbereitungsmaßnahmen eingeleitet
  - Dublin-Überstellungsverfahren eingeleitet
- Kritik:
  - Generalklausel: uneinheitliche Praxis – Regelung in einzelnen Ländern kaum angewandt
  - Erneute Generalklausel: „vergleichbar konkrete Vorbereitungsmaßnahmen“ – Einheitlichkeit?

## Einzelfragen: Erfasster Personenkreis

- Geltendes Recht:
  - *Fallgruppe 1*: Asylbewerber beginnt Ausbildung im Asylverfahren
  - *Fallgruppe 2*: Vollziehbar Ausreisepflichtiger hat Duldung aus anderem Grund und beginnt Ausbildung
  - *Fallgruppe 3*: Vollziehbar Ausreisepflichtiger ohne Duldung beginnt Ausbildung  
Duldungsgrund entsteht
- Neuregelung:
  - Antragsteller hat als Asylbewerber eine Ausbildung aufgenommen oder
  - Antragsteller ist im Besitz einer Duldung –seit mind. drei Monaten (Ausschlussgrund)
- Kritik:
  - Bei Ausbildungsbeginn nach oder ohne Asylverfahren: Duldung setzt Duldung voraus
  - Zusätzliche Verengung: Duldung vor der Duldung besteht seit mindestens sechs Monaten

## Einzelfragen: Ausschluss bei fehlender Identitätsklärung

- Geltendes Recht: Identitätsklärung nicht zwingend
- Neuregelung:
  - Identität muss geklärt sein
  - Nicht zwingend Ausweis – auch andere Dokumente laut Begründung möglich
  - Achtung: Unterschiedliche Fristen je nach Datum der Einreise:
- Kritik:
  - Klärung innerhalb eines halben Jahres nach Einreise: u.U. Kontaktaufnahme zur Botschaft erforderlich
  - Asylverfahrensrechtlich - Kontext Passbeschaffung : Kontaktaufnahme zur eigenen Botschaft unzumutbar

## Einzelfragen: Ausschluss bei fehlender Identitätsklärung – Fristen

- Achtung: Unterschiedliche Fristen je nach Datum der Einreise:
  - Einreise bis Ende 2016: Klärung bis zur Beantragung der Ausbildungsduldung
  - Einreise bis Anfang 2017: Klärung bis zur Beantragung der Ausbildungsduldung, spätestens bis zum letzten Tag des auf Inkrafttreten folgenden fünften Monats,
  - Einreise nach Inkrafttreten: Innerhalb von sechs Monaten nach Einreise
- Kritik:
  - Klärung innerhalb eines halben Jahres nach Einreise: u.U. Kontaktaufnahme zur Botschaft erforderlich
  - Asylverfahrensrechtlich - Kontext Passbeschaffung : Kontaktaufnahme zur eigenen Botschaft unzumutbar

## Einzelfragen: Zeitpunkt der Erteilung

- Geltendes Recht:
  - keine Aussage, wann Duldung erteilt werden kann, wenn Ausbildungsbeginn noch mehrere Monate entfernt liegt
  - Rechtsunsicherheit, uneinheitliche Anwendung
- Neuregelung
  - frühestens sieben Monate vor Ausbildungsbeginn
- Bewertung:
  - mehr Rechtsklarheit, weiterer Anwendungsbereich als bspw. nach Allgemeinen Anwendungshinweisen des BMI (wenige Wochen)

## Einzelfragen: Ermessensduldung bei berufsvorbereitenden Maßnahmen

- § 60b Abs. 8 AufenthG-E: „§ 60a bleibt im Übrigen unberührt.“
- D.h.: Ermessensduldung weiterhin möglich
- Bei berufsvorbereitenden Maßnahmen (§§ 51 ff SGB III) kann weiterhin Ermessensduldung erteilt werden
- So bereits Praxis und Erlasslage in verschiedenen Ländern

## Neue Beschäftigungsduldung im Überblick

- Ausreisepflichtiger Ausländer *und* ggf. Ehegatte bzw. Lebenspartner; ggf. Kinder
- Identität(en) muss bzw. müssen geklärt sein (hier auch Ehepartner bzw. Lebenspartner)
- Ausländer hat seit mindestens zwölf Monaten eine Duldung
- Ausländer ist seit mind. 18 Monaten sozialversicherungspflichtig beschäftigt – Ausn. Alleinerziehende
- Lebensunterhalt des Ausländers war die letzten 12 Monate gesichert
- Lebensunterhalt des Ausländers ist durch Beschäftigung gesichert
- Ausländer hat hinreichende mündliche Kenntnisse der deutschen Sprache (A 2)
- Keine Straftaten (hier auch Ehepartner bzw. Lebenspartner), Ausnahme ausländer spezifische Straftaten
- Keine Bezüge zu extremistischen oder terroristischen Organisationen
- Ggf. Nachweis des tatsächlichen Schulbesuchs der Kinder, keine BtM-Straftaten der Kinder
- Bei Verpflichtung zum Integrationskurs: Erfolgreicher Abschluss oder nicht zu vertretender Abbruch
- Stichtagsregelung!

## Einzelfragen: Identitätsklärung

- Identität(en) muss bzw. müssen geklärt sein (hier auch Ehepartner bzw. Lebenspartner)
  - Einreise bis Ende 2016 und Vorliegen einer Beschäftigung bei Inkrafttreten: Bis Beantragung der Duldung
  - Einreise bis Ende 2016 und ohne Vorliegen einer Beschäftigung bei Inkrafttreten: spätestens bis zum letzten Tag des auf Inkrafttreten folgenden fünften Monats
  - Einreise zwischen Anfang 2017 und Inkrafttreten: Klärung bis zur Beantragung der Ausbildungsduldung, spätestens bis zum letzten Tag des auf Inkrafttreten folgenden fünften Monats
  - Einreise nach Inkrafttreten: Innerhalb der ersten sechs Monate nach Einreise
- Kritik auch hier: Identitätsklärung bei Beantragung der Duldung sollte ausreichend sein

## Einzelfragen: Rückwirkend zu prüfende Sicherung des Lebensunterhalts

- Grundsatz im AufenthG bei Aufenthaltstiteln:
  - Bei Aufenthaltstiteln muss Lebensunterhalt gegenwärtig gesichert sein
  - positive Prognose, dass er in Zukunft auf Dauer gesichert ist
  - Keine Rückschau
- Beschäftigungsduldung:
  - Rückschau auf die letzten zwölf Monate
  - Strengere Anforderung als bei Aufenthaltstiteln
- Kritik: Systematischer Widerspruch – Duldung ist kein Aufenthaltstitel, dennoch sollen strengere Voraussetzungen gelten

## Einzelfragen: Mindestens zwölfmonatige vorangegangene Duldung

- Ausländer muss „seit mindestens zwölf Monaten im besitz einer Duldung“ sein
- Kritik: Personenkreis wird begrenzt – Verkürzung der Frist wäre sinnvoll
- Kritik:
  - Wortlaut setzt ununterbrochene Duldung voraus
  - Unterbrechungen, z.B. verspätete Ausstellungen der Duldung, verzögerte Terminvergabe der Ausländerbehörde möglich

## Einzelfragen: 18 Monate Vorbeschäftigung mit mind. 35 Wochenstunden

- 18 Monate Vorbeschäftigung mit mind. 35 Wochenstunden; Ausnahme für Alleinerziehende: 20h
- Kritik:
  - 18 Monate
    - Hohe Voraussetzung – Rechtssicherheit für Auszubildende und Arbeitgeber wird später erreicht, Übergang in Aufenthaltserlaubnis ist später möglich
    - Alternative: Verkürzung der Dauer
  - Auch hier: Wortlaut „seit“
    - ununterbrochene Beschäftigung erforderlich

## Einzelfragen: Ausweitung des Arbeitsverbots

- Geltendes Recht: Arbeitsverbot:
  - Ausländer ist zum Sozialleistungsbezug eingereist
  - Ausländer hat selbst zu vertreten, dass aufenthaltsbeendende Maßnahmen nicht vollzogen werden können
  - Ausländer stammt aus einem sicheren Herkunftsstaat und sein Asylantrag wurde nach dem 31. August 2015 abgelehnt.
- Neuregelung:
  - Ausweitung der dritten Fallgruppe auf Ausländer aus sicheren Herkunftsstaaten, auch wenn sie keinen Asylantrag gestellt oder ihn zurückgenommen haben → Asylrechtliche Wertung wird auf Aufenthaltsrecht übertragen
  - Ab 21.8.2019: Duldung für Personen mit ungeklärter Identität: Arbeitsverbot, § 60b Abs. 5

## Einzelfragen: Duldung für Personen mit ungeklärter Identität

- § 60c AufenthG Neu
- Abschiebung kann aus von ihm selbst zu vertretenden Gründen nicht vollzogen werden, weil Ausländer
  - Abschiebungshindernis selbst herbeigeführt durch
    - Täuschung über Identität
    - Täuschung über Staatsangehörigkeit
    - falsche Angaben
  - Zumutbare Handlungen zur Erfüllung der Passbeschaffungspflicht nicht vornimmt (Konkretisierungen in Abs. 2 und 3)

## Einzelfragen: Duldung für Personen mit ungeklärter Identität

- Rechtsfolgen:
  - Keine Anrechnung als Voraufenthaltszeiten (Abs. 5)
  - Arbeitsverbot (Abs. 5)
  - Wohnsitzauflage (Abs. 5)
  - Leistungskürzung: § 1a Abs. 1 i.V.m. Abs. 3 AsylbLG: „nur noch Leistungen zur Deckung ihres Bedarfs an Ernährung und Unterkunft einschließlich Heizung sowie Körper- und Gesundheitspflege“
  - § 47 Abs. 1 S.3 AsylG: Zeitlich unbegrenzte Verpflichtung, in einer Aufnahmeeinrichtung zu wohnen (dann auch: Ankerzentren)