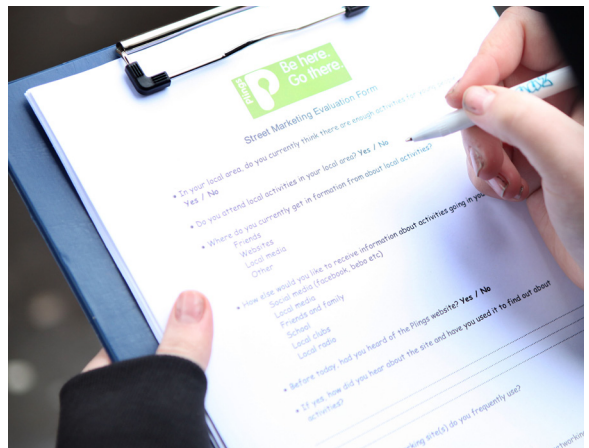


Barbara Weiser

Rahmenbedingungen des Arbeitsmarktzugangs von Flüchtlingen

Unter welchen Voraussetzungen dürfen Asylsuchende, schutzberechtigte Personen sowie Migrantinnen und Migranten mit Duldung arbeiten und welche Möglichkeiten der Förderung gibt es?

3. Auflage, September 2017



Die Autorin:

Dr. Barbara Weiser ist als Juristin beim Caritasverband für die Diözese Osnabrück e.V. tätig.

**Impressum:**

Rahmenbedingungen des Arbeitsmarktzugangs von Flüchtlingen – Unter welchen Voraussetzungen dürfen Asylsuchende, schutzberechtigte Personen sowie Migrantinnen und Migranten mit Duldung arbeiten und welche Möglichkeiten der Förderung gibt es?

3., vollständig überarbeitete Auflage 2017.

Stand: September 2017

Herausgeber:

Deutsches Rotes Kreuz e.V. | Carstennstr. 58 | 12205 Berlin
und

Informationsverbund Asyl und Migration e.V. | Haus der Demokratie
und Menschenrechte | Greifswalder Straße 4 | 10405 Berlin

Satz:

Dr. Klara Vanek, textuelles.de

Bildnachweise:

- Titelseite links oben: Torsten Scholz, »Cleaned«, www.flickr.com/photos/viewpix69, CC BY 2.0
- Titelseite rechts oben: Robert Eller, »_MG_9900«, www.flickr.com/photos/roberteller, CC BY-NC-ND 2.0
- Titelseite links unten: PHIL, »tools of our trade«, www.flickr.com/photos/phillipkerrigan, CC BY-NC-ND 2.0
- Titelseite rechts unten: Plings, »plings_005«, www.flickr.com/photos/plings, CC BY 2.0

Gefördert vom Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend.

Barbara Weiser

Rahmenbedingungen des Arbeitsmarktzugangs von Flüchtlingen

Unter welchen Voraussetzungen dürfen Asylsuchende, schutzberechtigte Personen sowie Migrantinnen und Migranten mit Duldung arbeiten und welche Möglichkeiten der Förderung gibt es?

3., überarbeitete Auflage, September 2017

Inhalt

Einführung	5
Teil I: Der ausländerrechtliche Rahmen des Arbeitsmarktzugangs	9
1. Arbeitsmarktzugang für Asylsuchende	9
1.1 Nichtselbstständige Erwerbstätigkeit.	9
1.1.1 Absolutes Arbeitsverbot in den ersten drei Monaten	11
1.1.2 Beschäftigung bei Voraufenthalt zwischen drei Monaten und vier Jahren.	11
1.1.3 Voraufenthalt ab vier Jahren: Beschäftigungserlaubnis ohne Zustimmung	19
1.1.4 Ermessensentscheidung	20
1.2 Selbstständige Erwerbstätigkeit.	25
1.3 Sonstige Rahmenbedingungen	25
2. Arbeitsmarktzugang für Asylberechtigte und international Schutzberechtigte	27
2.1 Nichtselbstständige und selbstständige Erwerbstätigkeit	27
2.2 Sonstige Rahmenbedingungen	28
3. Arbeitsmarktzugang für anderweitig (national) Schutzberechtigte	30
3.1 Nichtselbstständige Erwerbstätigkeit.	30
3.2 Selbstständige Erwerbstätigkeit.	31
3.3 Sonstige Rahmenbedingungen	32
4. Arbeitsmarktzugang für Personen mit einer Duldung	33
4.1 Nichtselbstständige Erwerbstätigkeit.	35
4.1.1 Voraufenthalt bis drei Monate	35
4.1.2 Beschäftigung nach drei Monaten Voraufenthalt.	36
4.1.3 Ausländerbehördliches Arbeitsverbot nach § 60a Abs. 6 AufenthG	36
4.1.4 Ermessensentscheidung	40
4.2 Selbstständige Erwerbstätigkeit.	42
4.3 Sonstige Rahmenbedingungen	42

Teil II: Sozialrechtliche Rahmenbedingungen und weitere Unterstützungsangebote	44
1. Asylsuchende	44
1.1 Leistungen der JobCenter (SGB II)	44
1.2 Leistungen der Agenturen für Arbeit (SGB III)	45
1.2.1 Grundsätzlicher Zugang zu den Leistungen des SGB III	45
1.2.2 Förderinstrumente ohne ausländerrechtliche Sonderregelungen	48
1.2.3 Förderinstrumente mit ausländerrechtlichen Sonderregelungen	62
1.3 Leistungen der Jugendsozialarbeit (SGB VIII)	72
1.4 Anerkennung im Ausland erworbener Berufsqualifikationen	72
1.5 Angebote im Rahmen von Förderprogrammen auf Bundesebene	74
2. Asylberechtigte und international Schutzberechtigte	77
2.1 Leistungen nach SGB II	77
2.2 Leistungen nach SGB III	77
2.3 Sonstige Leistungen	79
3. Anderweitig (national) Schutzberechtigte	79
3.1 Leistungen nach SGB II	79
3.2 Leistungen nach SGB III	81
3.3 Sonstige Leistungen	82
4. Personen mit einer Duldung	83
4.1 Leistungen der JobCenter (SGB II)	83
4.2 Leistungen der Agenturen für Arbeit (SGB III)	83
4.3 Sonstige Leistungen	84
Fazit	85
Anhang	88
Abkürzungen	88
Tabelle: Überblick zur Ausbildungsförderung	90
Verzeichnis der Exkurse	
Exkurs: Ausbildungsduldung	33
Exkurs: Erleichterung der »Arbeitseinwanderung« für Personen aus den Westbalkanstaaten	36
Exkurs: Wann ist bei Asylsuchenden ein rechtmäßiger und dauerhafter Aufenthalt zu erwarten?	49
Exkurs: Ausschluss von sonstigen Leistungen zur Lebensunterhaltssicherung – die »BAB-Falle«	66

Einführung

Seit der letzten Aktualisierung im Februar 2014 hat die Frage der Integration von Asylsuchenden und Flüchtlingen¹ in den deutschen Arbeitsmarkt eine ungeahnte Bedeutung gewonnen. Die vermutlich höchste Zahl neu eingereister Asylsuchender in 2015, von denen viele voraussichtlich dauerhaft in Deutschland leben werden und eine reale Chance zur Teilhabe am Arbeitsmarkt benötigen, hat die Arbeitsmarktintegration zu einem Topthema der Tagespolitik gemacht.

Gleichzeitig hat sich die Zahl der Akteure, die sich die Arbeitsmarktintegration von Flüchtlingen zum Ziel setzen, vervielfacht. Neu geschaffene Strukturen, diverse, zum Teil konkurrierende Qualifizierungsmaßnahmen und viele flankierende Aktivitäten machen aus dem Themenfeld »Arbeitsmarkt und Flüchtlinge« ein zuweilen kaum mehr zu durchschauendes Beziehungsgeflecht. Gab es bis 2015 nur eine große Projektlinie – die aus dem Europäischen Sozialfonds (ESF) finanzierten Arbeitsmarktprogramme für Asylsuchende, Geduldete und schutzberechtigte Flüchtlinge (heute: ESF-Handlungsschwerpunkt IvAF mit annähernd 360 Teilprojektträgern) –, sind nunmehr verschiedene ESF-Programme (z.B. Integration durch Qualifizierung) mit Teilaspekten des Themenfeldes befasst und sowohl auf Bundes- wie auf Landesebene viele neue Akteure (z.B. Willkommens-

lotsinnen und -lotsen, KAUSA Servicestellen, JMD2start) hinzugekommen.

Auch die rechtlichen Rahmenbedingungen des Arbeitsmarktzugangs haben sich erheblich verändert: Im Kontext des sogenannten »erneuten **Asylkompromisses**« in 2014² kam es einerseits zu einer Erweiterung der Liste der sogenannten sicheren Herkunftsstaaten um Serbien, Bosnien-Herzegowina und Mazedonien³, andererseits wurde das absolute Arbeitsverbot für Asylsuchende sowie für Personen mit einer Duldung von neun auf drei Monate gesenkt. Daneben wurden Verbesserungen im Hinblick etwa auf die räumliche Beschränkung eingeführt.⁴

Durch das **Asylverfahrensbeschleunigungsgesetz** im Herbst 2015 (sogenanntes Asylpaket I)⁵ wiederum, wurden u. a. neu einreisende Asylsuchende aus den

¹ Zur Verwendung des Begriffs »Flüchtling« siehe den nachfolgenden Abschnitt »Um wen geht es in dieser Broschüre?«.

² Bei dem ersten »Asylkompromiss« 1992/93 wurden – ebenfalls nach einem erheblichen Anstieg der Asylsuchendenzahlen – durch eine sehr umstrittene Grundgesetzänderung das Prinzip der »sicheren Herkunftsstaaten« und der »sicheren Drittstaaten« (als Vorläufer der Dublin-Verordnungen) sowie das Flughafenverfahren in das Asylrecht eingeführt.

³ Gesetz zur Einstufung weiterer Staaten als sichere Herkunftsstaaten und zur Erleichterung des Arbeitsmarktzugangs für Asylbewerber und geduldete Ausländer, Bundestags-Drucksache 18/1528; Protokollerklärung der Bundesregierung vom 19.9.2015 zu TOP 5, Bundesrat Plenarprotokoll 925, Anlage 4, S. 289.

⁴ Durch das Rechtsstellungsverbesserungsgesetz vom 23.12.2014, BGBl. I, Nr. 64, S. 2439 ff. und die Änderung in der Beschäftigungsverordnung (BGBl. I, Nr. 50 vom 10.11.2014, Art. 2).

⁵ Asylverfahrensbeschleunigungsgesetz vom 20. Oktober 2015, BGBl. I, Nr. 40, S. 1722 ff.; vgl. auch Michael Kalkmann, Wichtige Neuregelungen

sogenannten sicheren Herkunftsstaaten, zu denen seither neu auch Albanien, Kosovo und Montenegro gehören, vollständig vom Arbeitsmarkt ausgeschlossen. Gleichzeitig wurde die gesetzlich verankerte Deutschförderung erheblich modifiziert und teilweise für Asylsuchende geöffnet.

Mit dem **Integrationsgesetz**⁶ kam es im August 2016 zu noch weitreichenderen Änderungen: In den meisten Arbeitsagenturbezirken wurde die Vorrangprüfung bei der Beschäftigungserlaubnis ausgesetzt und Leiharbeit ermöglicht. Zudem wurden u. a. – wie zuvor durch das BAföG-Änderungsgesetz⁷ – der Zugang zur Ausbildungsförderung erweitert, eine Wohnsitzregelung für anerkannte Flüchtlinge und andere Schutzberechtigte eingeführt sowie der Anwendungsbereich der sogenannten Ausbildungsduldung erweitert und eine Aufenthaltssicherung für eine anschließende Beschäftigung geschaffen. Nach dieser sogenannten 3+2 Regelung besteht altersunabhängig ein Anspruch auf die Erteilung einer Duldung für die Ausbildungsdauer – häufig drei Jahre – und anschließend auf die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis für eine zweijährige Beschäftigung.⁸

durch das Asylverfahrensbeschleunigungsgesetz, Asylmagazin 11/2015, S. 365 ff.

⁶ Integrationsgesetz vom 31. Juli 2016, BGBl. I, Nr. 39, S. 1939 ff; Melina Lehrian und Johanna Mantel, Neuerungen durch das Integrationsgesetz, Asylmagazin 9/2016, S. 290 ff.

⁷ Fünfundzwanzigstes Gesetz zur Änderung des Bundesausbildungsförderungsgesetzes vom 23. Dezember 2014, BGBl. I, Nr. 64, S. 2475 ff.

⁸ Vgl. §§ 60a Abs. 2 S. 4 ff; 18a Abs. 1a AufenthG; anschließend kann eine Aufenthaltserlaubnis nach § 18a Abs. 1 AufenthG für eine weitere Beschäftigung erteilt werden.

Auf der anderen Seite können die Bundesländer seit Inkrafttreten des **Gesetzes zur besseren Durchsetzung der Ausreisepflicht**⁹ im Sommer 2017 bestimmte Gruppen von Asylsuchenden verpflichten, bis zu zwei Jahre in einer Erstaufnahmeeinrichtung zu bleiben, wodurch sie langfristig vom Arbeitsmarkt ausgeschlossen werden.

Entstanden ist also ein System, bei dem für den Zugang zum Arbeitsmarkt und zu sozialrechtlichen Fördermöglichkeiten die Staatsangehörigkeit entscheidend sein kann. Welche Regelungen für welche Staatsangehörigkeiten gelten, ist dabei aber nur zum Teil gesetzlich bestimmt. Neben die gesetzlichen Bestimmungen treten Weisungen und die Praxis einzelner Bundesländer oder auch einzelner Behörden, die erhebliche Unterschiede aufweisen kann. So werden in der Praxis Instrumente der Arbeitsmarktförderung von dem ominösen Begriff der »Bleibeperspektive« abhängig gemacht, obwohl es an einer verbindlichen Definition dieses Begriffs fehlt.

Die insbesondere seit dem Herbst 2016 kontrovers geführte Diskussion um Abschiebungen nach Afghanistan illustriert die durch die Neuregelungen entstandene Verwirrung besonders eklatant: Nachdem die Bundesregierung immer wieder in der Öffentlichkeit darauf beharrt hatte, dass es in Afghanistan »sichere Regionen« gebe, in die Abgeschobene zurückkehren könnten, wurde dies von einigen Behörden so interpretiert, dass Afghanistan

⁹ Gesetz zur besseren Durchsetzung der Ausreisepflicht vom 20. Juli 2017, BGBl. I, Nr. 52, S. 2780 ff; vgl. auch Neuregelungen durch das Gesetz zur besseren Durchsetzung der Ausreisepflicht, vorgesehen für Asylmagazin 9/2017.

nun als sicheres Herkunftsland eingestuft sei – mit der Folge, dass afghanischen Asylsuchenden an einigen Orten der Zugang zum Arbeitsmarkt vollständig verweigert wurde.

Nach all diesen Änderungen sind die rechtlichen Voraussetzungen des Zugangs zum Arbeitsmarkt noch komplizierter geworden, als sie es ohnehin schon waren. Dies wiederum stellt vor allem die neuen Akteure in diesem Themenfeld vor große Herausforderungen.

Bei der Beratung von Asylsuchenden und Flüchtlingen in diesem Themenfeld spielt daher die Kenntnis der aktuellen rechtlichen Grundlagen – insbesondere des Zusammenwirkens der ausländerrechtlichen Voraussetzungen und der sozialrechtlichen Fördermöglichkeiten – eine zentrale Rolle. Die vorliegende Broschüre gibt einen Überblick über die Rahmenbedingungen, wobei die neuen gesetzlichen Regelungen besonders berücksichtigt werden.

Die Rahmenbedingungen des Arbeitsmarktzugangs

Im **ersten Teil** dieser Broschüre werden die europarechtlichen Vorgaben und die ausländerrechtlichen Grundsätze des Arbeitsmarktzugangs dargestellt:

- Wer erhält unter welchen Voraussetzungen und in welchem Verfahren eine Beschäftigungserlaubnis und wer kann sich selbstständig machen?
- Welche weiteren Nebenbestimmungen wie räumliche Beschränkungen (sogenannte Residenzpflicht) oder Wohnsitzauflagen können relevant sein?

Der **zweite Teil** beschäftigt sich mit (sozialrechtlichen) Unterstützungsangeboten, die im Rahmen der gesetzlich geregelten Leistungen der JobCenter, der Agenturen für Arbeit, der Jugendsozialarbeit (SGB II, SGB III und SGB VIII), des BAföG sowie durch öffentlich geförderte Projekte gewährt werden können. Hierzu zählen etwa die Vermittlung freier Stellen, Qualifizierungsmaßnahmen und Ausbildungsförderung sowie die Hilfe bei der Anerkennung im Ausland erworbener Qualifikationen.

Um wen geht es in dieser Broschüre?

Wie im Untertitel bereits angedeutet, steht der Begriff »Flüchtlinge« in der Überschrift stellvertretend für verschiedene Personengruppen, mit deren Rechtsstellung sich diese Broschüre beschäftigt:

- **Asylsuchende** mit einem **Ankunftsnachweis** nach § 63a AsylG oder einer Bescheinigung über die **Aufenthaltsgestattung** nach § 61 AsylG.
- **Asylberechtigte und international Schutzberechtigte** mit einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 1 oder Abs. 2 AufenthG¹⁰.
- (national) **anderweitig Schutzberechtigte**, bei denen ein Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 5 oder Abs. 7 AufenthG vorliegt und die eine Auf-

¹⁰ Am 1. Dezember 2013 trat der größte Teil der Bestimmungen des sog. Richtlinienumsetzungsgesetzes in Kraft (Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie 2011/95/EU vom 28. August 2013, BGBl. 2013, Teil I, Nr. 54, S. 3474 ff.), mit dem u. a. das Konzept der internationalen Schutzberechtigung in das deutsche Recht übernommen wurde.

enthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 3 AufenthG erhalten.

- **Personen mit einer Duldung** nach § 60a AufenthG.
- Als **Asylsuchende** werden Personen bezeichnet, die um Asyl nachgesucht haben und zunächst einen **Ankunftsnachweis** zur Bescheinigung über die Meldung als Asylsuchende¹¹ erhalten haben, sowie diejenigen, denen nach der förmlichen Asylantragstellung eine Bescheinigung über die **Aufenthaltsgestattung** erteilt wurde.
- Der Begriff der **international Schutzberechtigten** umfasst nach der Neufassung der sogenannten Qualifikationsrichtlinie der EU (2011/95/EU) sowohl Flüchtlinge im Sinne der Genfer Flüchtlingskonvention als auch die sogenannten »subsidiär Schutzberechtigten«.¹² International subsidiär Schutzberechtigte sind nach Art. 15 Qualifikationsrichtlinie Personen, die in ihrem Herkunftsland von Todesstrafe, Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder individuell im Rahmen eines bewaffneten Konflikts bedroht sind (vgl. Umsetzung in § 4 Abs. 1 AsylG).

Während sich der Schutz dieser Personengruppen also auf völker- und europarechtliche Vorgaben stützt, gibt es zusätzlich noch Möglichkeiten, gefährdeten Personen nach nationalem Recht Schutz zu gewähren. Seit dem Inkrafttreten des Richtlinienumsetzungsgesetzes am 1. Dezember 2013 gehören zu den (national) **anderweitig Schutzberechtigten** mit einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 3 AufenthG insbesondere die Personen, bei denen ein Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 5 oder Abs. 7 AufenthG vorliegt. Darunter fallen Personen,

- deren Abschiebung wegen des Verstoßes gegen die Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK) unzulässig ist oder
- für die im Zielstaat der Abschiebung eine erhebliche konkrete Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit besteht.

Erwähnung finden in diesem Kontext zudem Personen, denen aus weiteren völkerrechtlichen, humanitären oder politischen Gründen ein Aufenthaltsrecht gewährt wird, etwa im Rahmen der Aufnahme von Flüchtlingen aus dem Ausland oder durch die sogenannten »Altfall«- oder »Härtefall«-Regelungen (§§ 22–25b AufenthG). Eine **Duldung** erhalten Personen, die nicht Staatsangehörige von EU-Staaten sind (sogenannte Drittstaatsangehörige), vor allem dann, wenn sie ausreisepflichtig sind, aber gegenwärtig aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen nicht abgeschoben werden können oder wenn sie eine mindestens zweijährige Berufsausbildung aufnehmen (sog. Ausbildungsduldung, § 60a Abs. 2 S. 4 ff. AufenthG).

¹¹ Der Ankunftsnachweis als Aufenthaltspapier wurde durch das Datenaustauschverbesserungsgesetz vom 2. Februar 2016 (BGBl. I, Nr. 5, S. 130 ff.) im Asylgesetz verankert.

¹² Art. 2 Bst. b) i. V. m. Art. 2 Bst. e) und Art. 2 Bst. g) der Qualifikationsrichtlinie – Richtlinie 2011/95/EU vom 13. Dezember 2011 über Normen für die Anerkennung von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Personen mit Anspruch auf internationalen Schutz, für einen einheitlichen Status für Flüchtlinge oder für Personen mit Anrecht auf subsidiären Schutz und für den Inhalt des zu gewährenden Schutzes, ABl. L 337 vom 20.12.2011, S. 9–26, abrufbar auf asyl.net unter Gesetzestexte/Asylrecht.

Teil I: Der ausländerrechtliche Rahmen des Arbeitsmarktzugangs

In diesem Kapitel werden die Vorgaben des europäischen und des nationalen Rechts für den Arbeitsmarktzugang erläutert, wobei nach den oben genannten Personengruppen differenziert wird. Für die jeweilige Gruppe werden die Voraussetzungen für die Ausübung unselbstständiger und selbstständiger Tätigkeiten sowie weitere rechtliche Bestimmungen beschrieben. Den Ausgangspunkt bilden dabei die Bedingungen des Arbeitsmarktzugangs für Asylsuchende. Um Wiederholungen zu vermeiden, wird in den darauffolgenden Abschnitten Bezug auf diese Ausführungen genommen, falls Gemeinsamkeiten zu den anderen Personengruppen bestehen.

1. ARBEITSMARKTZUGANG FÜR ASYLSUCHEnde

1.1 Nichtselbstständige Erwerbstätigkeit

Asylsuchende benötigen für jede Form von unselbstständiger Erwerbstätigkeit (Beschäftigung) eine **Beschäftigungserlaubnis**.

Zur Definition des Begriffs »Beschäftigung« wird im Aufenthaltsgesetz auf § 7 SGB IV, also auf das Sozialversicherungsrecht verwiesen (§ 2 Abs. 2 AufenthG). Nach § 7 Abs. 1 SGB IV ist Beschäftigung die nicht-selbstständige Arbeit, insbeson-

dere in einem Arbeitsverhältnis. Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation der Weisungsgebenden. Als Beschäftigung gilt nach § 7 Abs. 2 SGB IV auch der Erwerb beruflicher Kenntnisse, Fertigkeiten oder Erfahrungen im Rahmen **betrieblicher Berufsbildung**. Hierzu gehören alle Tätigkeiten, die zumindest einem der in § 7 Abs. 2 SGB IV genannten Ziele dienen, auch wenn die entsprechende Bildungsmaßnahme nicht den Vorgaben des Berufsbildungsrechts und einem dort geordneten Ausbildungsgang entsprechen.¹³ Damit stellen auch Maßnahmen zur Berufsfindung, Berufsvorbereitung, Arbeitserprobung, zur beruflichen Anpassung und zur Förderung der Erwerbs- und Berufstätigkeit, selbst wenn sie nicht unmittelbar zu einer Berufstätigkeit führen, eine Beschäftigung dar.¹⁴

Also ist auch für **betriebliche Berufsausbildungen** und **Einstiegsqualifizierungen**, für einen gesetzlichen **Freiwilligendienst** (Freiwilliges Soziales Jahr, Bundesfreiwilligendienst etc.) und

¹³ Kasseler Kommentar zum Sozialversicherungsrecht – Seewald (April 2012), § 7 SGB IV, Rn. 147; Funke-Kaiser in Gemeinschaftskommentar zum Aufenthaltsgesetz (Loseblattwerk), Stand: Juni 2017, § 2 AufenthG, Rn. 40–41; Kommentar zum Sozialrecht, Kreikebohm/Spellbrink/Waltermann (Hrsg.) – Berchtold (2. Aufl. 2011), § 7 SGB IV, Rn. 75–77.

¹⁴ Vgl. Kreikebohm/Spellbrink/Waltermann, a. a. O. (Fn. 13), § 7 SGB IV, Rn. 77.

grundsätzlich für **Praktika** eine Beschäftigungserlaubnis erforderlich (vgl. §§ 14, 15, 32 Abs. 2 Nr. 1 und Abs. 4 BeschV).¹⁵ Ausgenommen sind nach Auffassung der Bundesregierung Praktika, die nach landesrechtlichen Regelungen im Rahmen der Schulpflicht absolviert werden müssen.¹⁶

Die Voraussetzungen für die Erteilung einer Beschäftigungserlaubnis richten sich bei Asylsuchenden nach der **Dauer des bisherigen Aufenthalts** (sogenannter Voraufenthalt) in Deutschland. Dabei werden alle Zeiten berücksichtigt, in denen sich Asylsuchende »gestattet«, d. h. mit einem Ankunftsnaheis oder einer Aufenthaltsgestattung (§ 55 Abs. 1 S. 1 AufenthG), geduldet oder erlaubt, d. h. mit einem Aufenthaltstitel (Aufenthaltserlaubnis, Niederlassungserlaubnis, Visum etc., vgl. § 4 Abs. 1 S. 2 AufenthG) im Inland aufgehalten haben.

Unabhängig von dieser Aufenthaltsdauer liegt die Erteilung der Beschäftigungserlaubnis für Asylsuchende immer im **Ermessen** der Ausländerbehörde (§ 61 Abs. 2 AsylG; zu der Frage, welche

Hinweis

In jedem Aufenthaltstitel, jeder Duldung und jeder Aufenthaltsgestattung muss erkennbar sein, ob die Ausübung einer Erwerbstätigkeit erlaubt ist.¹⁷ Die Formulierungen, die dabei verwendet werden sollen, werden nachfolgend in den jeweiligen Kapiteln genannt. Sie dienen als Klarstellung, von welchem Arbeitsmarktzugang die Ausländerbehörde ausgeht. Enthält das Dokument keine entsprechende Bestimmung, sollte die Ausländerbehörde darauf hingewiesen werden.

Ermessensgesichtspunkte die Ausländerbehörde bei ihrer Entscheidung zulässigerweise berücksichtigen darf, vgl. I 1.1.4 Ermessensentscheidung).

Falls sie die Erteilung einer Beschäftigungserlaubnis ablehnt, ist die Ausländerbehörde verpflichtet, einen **schriftlichen, mit Gründen versehenen Ablehnungsbescheid** zu erlassen. Die Begründung soll auch die Gesichtspunkte erkennen lassen, von denen die Ausländerbehörde bei der Ausübung ihres Ermessens ausgegangen ist (§§ 37, 39 VwVfG). Davon abgesehen richten sich die Möglichkeiten des Arbeitsmarktzugangs für Asylsuchende nach den nachfolgend genannten Bestimmungen.

¹⁵ Für weitere Informationen über die Erteilung einer Beschäftigungserlaubnis bei Praktika, Einstiegsqualifizierungen und Freiwilligendiensten vgl. Weiser/Grehl-Schmitt, »Rahmenbedingungen von Praktika und ähnlichen betrieblichen Tätigkeiten für Asylsuchende und geduldete Ausländer/innen – eine Arbeitshilfe für Unternehmen, Arbeitsverwaltung und Beratungsstellen«, Stand: 17.1.2017, www.caritas-os.de/zbs-auf/zbs-auf.

¹⁶ Vgl. Antwort auf Kleine Anfrage der Abgeordneten Sabine Zimmermann (Zwickau) u. a. und der Fraktion DIE LINKE betreffend »Erfahrungen beim Arbeitsmarktzugang und der Arbeitsförderung von Asylsuchenden und Flüchtlingen – Arbeitsmarktzugang und rechtliche Rahmenbedingungen«, Bundestags-Drucksache 18/5945, Frage 22.

¹⁷ § 4 Abs. 2 S. 2 AufenthG sowie Allgemeine Verwaltungsvorschriften zum Aufenthaltsgesetz (AVwV zum AufenthG) vom 26.10.2009, 4.2.2.1 (www.verwaltungsvorschriften-im-internet.de).

1.1.1 Absolutes Arbeitsverbot in den ersten drei Monaten

Die novellierte **EU-Aufnahmerichtlinie**¹⁸ bestimmt in Art. 15 Abs. 1, dass die Mitgliedstaaten den Arbeitsmarktzugang für Asylsuchende maximal für die Dauer von **neun Monaten** nach der Asylantragstellung **vollständig ausschließen** können. Die Mitgliedstaaten können bestimmen, unter welchen Voraussetzungen Asylsuchenden anschließend Zugang zum Arbeitsmarkt gewährt wird, wobei sie aber gleichzeitig für einen **effektiven Arbeitsmarktzugang** sorgen müssen (Art. 15 Abs. 2).

Diese Bestimmung war zunächst auch in Deutschland übernommen worden, im Herbst 2014 wurde die Wartezeit für den Arbeitsmarktzugang von Asylsuchenden auf **drei Monate** gesenkt: Seit November 2014¹⁹ kann Asylsuchenden, die sich seit drei Monaten gestattet in Deutschland aufhalten, eine Beschäftigungserlaubnis erteilt werden. Durch die Neufassung des § 55 Abs. 1 S. 1 AsylG wurde klargestellt, dass sich Asylsuchende sowohl mit einer Aufenthaltsgestattung also auch mit einem Ankunftsnachweis »gestattet« in Deutschland befinden. Besaßen Asylsuchende vorher eine Duldung oder einen Aufenthaltstitel, wird dies auf die Dreimonatsfrist angerechnet (§ 61 Abs. 2 S. 2 AsylG). Der Ankunftsnachweis bzw. die Aufenthaltsgestattung soll in diesem

Zeitraum mit der Nebenbestimmung »Erwerbstätigkeit nicht gestattet« versehen werden.²⁰

1.1.2 Beschäftigung bei Voraufenthalt zwischen drei Monaten und vier Jahren

Nach dem Ablauf der dreimonatigen »Wartezeit« sind Asylsuchende nicht mehr generell vom Arbeitsmarkt ausgeschlossen. Seit den Änderungen durch das »Asylpaket I« kann aber **zwei Gruppen** von Asylsuchenden generell **keine Beschäftigungserlaubnis** erteilt werden:

Das sind zum einen Asylsuchende, die (noch) in einer **Erstaufnahmeeinrichtung wohnen**.

Die Verpflichtung, in einer Erstaufnahmeeinrichtung zu wohnen, kann generell **maximal für sechs Monate** bestehen (§ 47 Abs. 1 AsylG). Für Asylsuchende aus den sogenannten sicheren Herkunftsstaaten kann sie jedoch zeitlich unbegrenzt sein (§ 47 Abs. 1a AsylG). Als sogenannte **sichere Herkunftsstaaten** gelten seit dem »Asylpaket I« neben Ghana und Senegal, Bosnien, Mazedonien und Serbien auch Albanien, Kosovo und Montenegro (Anlage II zu § 29a AsylG). Alle anderen Länder sind keine sicheren Herkunftsstaaten, auch Algerien, Marokko und Tunesien nicht.²¹

¹⁸ Richtlinie 2013/33/EU vom 26. Juni 2013 zur Festlegung von Normen für die Aufnahme von Personen, die internationalen Schutz beantragen, ABl. L 180/96 vom 29.6.2013, abrufbar auf asyl.net unter Gesetzestexte/Sozialrecht.

¹⁹ Vgl. Rechtsstellungsverbesserungsgesetz vom 23.12.2014, a. a. O. (Fn. 4).

²⁰ AVwV zum AufenthG, a. a. O. (Fn. 17), 4.3.1.1. Zur Einordnung dieses Vermerks als Nebenbestimmung vgl. Künte/Knödler, »Die Beschäftigungserlaubnis für ausländische Arbeitnehmer als Nebenbestimmung zu Aufenthaltstitel, Aufenthaltsgestattung und Duldung«, NVwZ 21/2010, 1328 ff.

²¹ Ein entsprechender Gesetzentwurf hat im Bundesrat keine Mehrheit gefunden, Bundesrats-Drucksache 68/16 vom 18.3.2016.

Seit Inkrafttreten des Gesetzes zur besseren Durchsetzung der Ausreisepflicht²² können darüber hinaus die einzelnen **Bundesländer regeln**, dass Asylsuchende auch verpflichtet werden können, **länger als sechs Monate** in der Erstaufnahmeeinrichtung zu bleiben, nämlich bis zur Entscheidung des BAMF über den Asylantrag und im Falle der Ablehnung des Asylantrags als »offensichtlich unbegründet« oder als »unzulässig« bis zur Ausreise oder Abschiebung. Die Maximaldauer beträgt **24 Monate** (§ 47 Abs. 1b S. 1 AsylG). Sie müssen die Aufnahmeeinrichtung aber insbesondere dann verlassen können, wenn das BAMF nicht oder nicht kurzfristig entscheiden kann, dass der Asylantrag unzulässig oder offensichtlich unbegründet ist (§ 47 Abs. 1b S. 3 AsylG) oder wenn eine Abschiebung kurzfristig nicht möglich ist (§§ 47 Abs. 1b S. 2; 49 Abs. 1 AsylG). Bayern hatte im Vorgriff auf das Gesetz bereits am 21. März 2017 die Einrichtung von sogenannten »Transitzentren« für Asylbewerber mit »geringer Bleibeperspektive« beschlossen.²³ Bei den anderen Bundesländern ist gegenwärtig nicht absehbar, ob und inwieweit diese von der Neuregelung Gebrauch machen werden.

Vom Arbeitsmarkt vollständig ausgeschlossen sind zum anderen Asylsuchende aus den sogenannten **sicheren Herkunftsstaaten**, die nach dem **31. August 2015** einen **Asylantrag** gestellt haben (§ 61 Abs. 2 S. 4 AsylG).

Dabei ist streitig, ob es auf den Zeitpunkt des Asylgesuchs oder auf den Zeitpunkt der Stellung des förmlichen Asylantrags ankommt, wobei Letzteres nach den unverbindlichen Anwendungshinweisen des Bundesinnenministeriums (BMI) u. a. zur Ausbildungsduldung maßgeblich sein soll.²⁴ Allerdings spricht für ein Abstellen auf das Asylgesuch, dass das BAMF insbesondere im Jahr 2015 nicht in der Lage war, Asylanträge zeitnah entgegenzunehmen, weshalb potenzielle Antragstellerinnen und Antragsteller regelmäßig lange Wartezeiten in Kauf nehmen mussten. Auf diese bis in das Jahr 2016 hineinreichenden Verzögerungen bei der Stellung des förmlichen Asylantrags hatten die Betroffenen keinerlei Einfluss, weshalb sie nicht zu ihren Lasten gehen können.²⁵ Als Zeitpunkt des Asylgesuchs gilt der Zeitpunkt der Ausstellung des Ankunftsnaachweises, der auch auf der später ausgestellten Aufenthaltsgestattung vermerkt ist (§ 63 Abs. 5 S. 1 Nr. 1 AsylG).²⁶ Wird das Asylgesuch zu einem früheren Zeitpunkt aktenkundig, müsste in Anlehnung an das Urteil des Europäischen Gerichtshofs (EuGH)²⁷ zum Fristbeginn für ein Aufnahmeersuchen nach der Dublin III-Verordnung dieser Zeitpunkt maßgeblich sein.

²² Gesetz zur besseren Durchsetzung der Ausreisepflicht vom 20.7.2017, a. a. O. (Fn. 9).

²³ Bayerische Staatskanzlei, Pressemitteilung Nr. 83 vom 21. März 2017, siehe www.bayern.de/wp-content/uploads/2017/03/170321-Ministerrat.pdf.

²⁴ BMI, Allgemeine Anwendungshinweise zur Duldungserteilung nach § 60a Aufenthaltsgesetz vom 30.5.2017, S. 11; OVG Niedersachsen, Beschluss vom 8.12.2016 – 8 ME 183/16 – asyl.net: M24674.

²⁵ So Niedersächsisches Ministerium für Inneres und Sport, Erlass vom 16.2.2017 – 14.11-12230/1-8 (§ 60a) –, Nr. 7; VG Freiburg, Beschluss vom 20.1.2016 – 6 K 2967/15 – asyl.net: M24685 mit ausführlicher Begründung dieser Auslegung.

²⁶ Ebd., Nr. 7.

²⁷ EuGH, Urteil vom 26.7.2017 – C-670/16, Mengesteab gg. Deutschland – asyl.net: M25274.

Damit werden also Asylsuchende allein aufgrund ihrer Staatsangehörigkeit länger als neun Monate vollständig vom Arbeitsmarkt ausgeschlossen.²⁸ Wenn die Bundesländer entsprechende Regelungen zum längeren Verbleib in den Erstaufnahmeeinrichtungen erlassen, wird der Ausschluss zudem auch nicht auf Asylsuchende aus den sogenannten sicheren Herkunftsstaaten beschränkt bleiben.

Daher stellt sich die Frage, ob diese Regelungen mit den Vorgaben der EU-Aufnahmerichtlinie zum effektiven Arbeitsmarktzugang im Einklang stehen.

Nach Auffassung des VGH Bayern²⁹ verstößt es nicht gegen die EU-Aufnahmerichtlinie, bestimmte Gruppen von Asylsuchenden vom Arbeitsmarktzugang auszuschließen, wenn aufgrund der Aussichtslosigkeit des Asylbegehrens der begründete Verdacht bestehe, dass der Asylantrag nur zum Zweck der Arbeitsmigration gestellt werde. Dies sei wegen des in den Erwägungen der EU-Aufnahmerichtlinie zum Ausdruck kommenden öffentlichen Interesses an der Verhinderung von rechtsmissbräuchlichem Verhalten bei der Beantragung von internationalem Schutz (Erwägungsgrund 25) gerechtfertigt.

Diese Entscheidung bezog sich aber auf den Erlass des Bayerischen Innenministeriums vom 31. März 2015 zur alten Rechtslage. Zu diesem Zeitpunkt waren Asylsuchende aus den sogenannten siche-

ren Herkunftsstaaten noch nicht generell vom Arbeitsmarkt ausgeschlossen. Das Bayerische Innenministerium hatte durch einen Erlass vorgegeben, Asylsuchenden aus sogenannten sicheren Herkunftsstaaten im Rahmen der Ermessensentscheidung grundsätzlich keine Beschäftigungserlaubnis zu erteilen, wobei aber im **Einzelfall Ausnahmen** gemacht werden konnten.

Damit ist diese Entscheidung auf die geltende Rechtslage, nach der keine Ausnahmen zugelassen werden können, **nicht übertragbar**. Außerdem besagt der genannte Erwägungsgrund der EU-Aufnahmerichtlinie lediglich, der mögliche Missbrauch des Aufnahmesystems könnte dadurch beschränkt werden, dass Sozialleistungen eingeschränkt werden. Eine Einschränkung des Arbeitsmarktzugangs ist nicht genannt.

Daher steht jedenfalls ein ausnahmsloses Arbeitsverbot für bestimmte Staatsangehörige **nicht im Einklang** mit der Einräumung eines **effektiven Arbeitsmarktzugangs**, wie ihn Art. 15 EU-Aufnahmerichtlinie vorsieht.³⁰ Ein generelles Arbeitsverbot verstößt zudem gegen die **Menschenwürde**, da es Asylsuchende zu einem in jeder Hinsicht unbefriedigenden Nichtstun zwingt, das ihre geistigen und beruflichen Fähigkeiten auf Dauer schädigen kann.³¹

Versagt die Ausländerbehörde die Erteilung der Beschäftigungserlaubnis, weil sie der Auffassung ist, dass (noch) ein Arbeitsverbot besteht, ist sie verpflichtet, einen schriftlichen, mit Gründen verse-

²⁸ Allgemein zum Rechtsschutz gegen die Bestimmung »sicherer Herkunftsstaaten« bei Beschränkung von wirtschaftlichen und sozialen Rechten siehe Christoph Tometten, Entrechtet, aber nicht ohne Schutz?!, Asylmagazin 9/2016, S. 301–308.

²⁹ VGH Bayern, Beschluss vom 21.4.2017 – 10 ZB 16.2281 – asyl.net: M25358.

³⁰ Vgl. Schröder in Hofmann, Nomos Kommentar Ausländerrecht, 2. Aufl. 2016, § 61 AsylG, Rn. 13.

³¹ Ebd., Rn. 2.

henen Ablehnungsbescheid zu erlassen (§§ 37, 39 VwVfG). Dagegen kann, falls dies landesrechtlich vorgesehen ist, Widerspruch oder direkt Klage beim zuständigen Verwaltungsgericht erhoben werden.

Damit ist **zusammenfassend** festzuhalten:

Leben Asylsuchende seit drei Monaten gestattet, geduldet oder erlaubt in Deutschland, haben sie die Erstaufnahmeeinrichtung verlassen und besteht kein Arbeitsverbot wegen der Herkunft aus einem sogenannten sicheren Herkunftsstaat, können sie unter bestimmten Voraussetzungen eine Beschäftigungserlaubnis für eine **konkrete Beschäftigung** erhalten; sie haben dann einen sogenannten eingeschränkten Arbeitsmarktzugang. In ihrer Aufenthaltsgestattung soll die Nebenbestimmung »**Beschäftigung nur mit Genehmigung der Ausländerbehörde gestattet**« vermerkt werden.³²

Im nächsten Schritt ist zu klären, wann die **Bundesagentur für Arbeit** an dem Verfahren zu beteiligen ist und was sie zu prüfen hat:

a. Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit

Für die Erteilung einer Beschäftigungserlaubnis für ein **Arbeitsverhältnis**, ist die Zustimmung der **Bundesagentur für Arbeit (BA)** im Regelfall erforderlich. Dies gilt auch für einige **Praktikumsformen**.³³ Seit Inkrafttreten des Integrationsgesetzes

am 6. August 2016 hat sich der **Prüfungsumfang** der BA in vielen Teilen Deutschlands erheblich **reduziert**:

Bis zum 5. August 2019 wird ganz auf die **Vorrangprüfung verzichtet**, wenn die regionale Arbeitsmarktsituation dies zulässt.³⁴ Es wird also nicht mehr geprüft, ob für den konkreten Arbeitsplatz bevorrechtigte Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer – wie etwa deutsche Staatsangehörige – zur Verfügung stehen (§ 32 Abs. 5 Nr. 3, Abs. 4 BeschV). **Leiharbeit** ist uneingeschränkt **möglich** (§ 32 Abs. 3, Abs. 4, BeschV). Daher kommt es jetzt darauf an, in welchem Gebiet die Beschäftigung ausgeübt werden soll (§ 32 Abs. 5 Nr. 3, Abs. 4 BeschV)

Regionen ohne Vorrangprüfung

In den **meisten Bundesländern** wird auf die Vorrangprüfung **verzichtet**. Ausnahmen sind Mecklenburg-Vorpommern, wo sie landesweit durchgeführt wird, sowie Nordrhein-Westfalen und Bayern, wo sie in einzelnen Arbeitsagenturbezirken stattfindet. In den Ländern bzw. Agenturbezirken ohne Vorrangprüfung untersucht die BA im Zustimmungsverfahren jetzt nur noch die **Beschäftigungsbedingungen**. Asylsuchende dürfen nicht zu ungünstigeren Arbeitsbedingungen beschäftigt werden als vergleichbare deutsche Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer (§ 39 Abs. 2, 2. Hs. AufenthG). Dabei wird insbesondere geprüft, ob die gesetzlichen Regelungen (Arbeitnehmerschutzgesetze etc.) eingehalten werden und

³² AVwV zum AufenthG, a. a. O. (Fn. 17), 4.3.1.1.

³³ Zur Frage, bei welchen Beschäftigungsformen die BA nicht zustimmen muss, vgl. I. 1.1.2 b.

³⁴ Verordnung zum Integrationsgesetz vom 31. Juli 2016, BGBl. I, Nr. 39, S. 1950 ff., Art. 6 Abs. 4.

ob der angebotene Lohn dem Tarif bzw. der ortsüblichen Vergütung entspricht.³⁵ Diese starke Reduzierung des Prüfungsumgangs hat aber nicht zu einer Veränderung des **Prüfungsverfahrens** geführt. Dieses Verfahren gestaltet sich weiterhin folgendermaßen:

Möchten Asylsuchende eine Beschäftigung aufnehmen, müssen sie zunächst ein konkretes Stellenangebot finden.³⁶ Für dieses Stellenangebot beantragen sie bei der für sie zuständigen **Ausländerbehörde** die Erteilung einer Beschäftigungserlaubnis. Dem Antrag ist eine Beschreibung der Arbeitsstelle beizufügen, aus der sich insbesondere die Art der Tätigkeit, die Dauer und Verteilung der Arbeitszeit sowie die Vergütung ergibt. Ein hierfür zur Verfügung stehendes **Stellenbeschreibungsformular**³⁷ muss ausgefüllt und vom Arbeitgeber unterschrieben sein.³⁸ Die Ausländerbehörde leitet den Antrag an den **Operativen Service** der BA weiter, der bundesweit an vier Standorten angesiedelt ist. Der Operative Service prüft, ob ein Versagungsgrund vorliegt, was etwa

der Fall sein kann³⁹, wenn in der Vergangenheit ohne eine Beschäftigungserlaubnis gearbeitet wurde (§ 40 Abs. 2 Nr. 1 AufenthG, § 404 Abs. 2 Nr. 4 SGB III). Eine Tätigkeit als Leiharbeitnehmerin oder -arbeitnehmer ist kein Versagungsgrund mehr. In der Praxis spielen die verbleibenden Versagungsgründe – soweit ersichtlich – keine wesentliche Rolle. Bestehen keine Versagungsgründe, schickt der Operative Service den Antrag an den **Arbeitgeberservice** derjenigen Agentur für Arbeit, in deren Bezirk der Arbeitgeber seinen Sitz hat. Der Arbeitgeberservice führt die **Beschäftigungsbedingungsprüfung** durch und teilt dem Operativen Service das Ergebnis mit, der seinerseits im positiven Fall gegenüber der Ausländerbehörde die Zustimmung gibt. Daraufhin kann die Ausländerbehörde die Beschäftigungserlaubnis erteilen, in der die Dauer, die Art der beruflichen Tätigkeit und die Beschränkung auf einen Betrieb festgelegt sein kann (§ 39 Abs. 4 AufenthG, § 34 Abs. 1 BeschV). Die Entscheidung über die Erteilung der Beschäftigungserlaubnis ist allerdings eine **Ermessensentscheidung** der Ausländerbehörde, diese kann also grundsätzlich auch dann noch die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit untersagen, wenn alle notwendigen Voraussetzungen erfüllt sind (zu den Einzelheiten vgl. I 1.1.4).

Dieses Verfahren wird durch die sogenannte **Zustimmungsfiktion** deutlich beschleunigt: Nach § 36 Abs. 2 BeschV gilt die Zustimmung nach Ablauf von **zwei Wochen** als erteilt, wenn bis dahin keine

³⁵ Bundesagentur für Arbeit (BA), Durchführungsanweisungen (DA) zum AufenthG, Stand: 25. April 2014, I.39.2.09.

³⁶ Zu der Unterstützung, die Asylsuchende bei dieser Suche erhalten können, s.u. Teil II.

³⁷ BA, Stellenbeschreibungsformular, abrufbar auf: »Die wichtigsten Merkblätter und Formulare für Unternehmen zum Download«, erreichbar über: www3.arbeitsagentur.de/Unternehmen/Merkblätter_und_Formulare/Weitere_Downloads; unter: Arbeitsmarktzulassung/Allgemeine Informationen/Vordruck Stellenbeschreibung.

³⁸ Auch wenn die Bundesagentur für Arbeit der Beschäftigung nicht zustimmen muss, wie bei einer Ausbildung oder manchen Praktika, werden in der Praxis häufig auch die Stellenbeschreibungsformulare der BA verwendet.

³⁹ Die Bundesagentur für Arbeit trifft eine Ermessensentscheidung, ob sie die Zustimmung in diesem Fall versagt.

Entscheidung der Bundesagentur ergangen ist. Diese Frist verlängert sich nur dann, wenn die BA der Ausländerbehörde innerhalb von zwei Wochen nach der Übermittlung der Zustimmungsanfrage mitteilt, dass die vorliegenden Informationen für die Entscheidung über die Zustimmung nicht ausreichen oder dass der Arbeitgeber die erforderlichen Auskünfte nicht oder nicht rechtzeitig erteilt hat.

Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber können das Zustimmungsverfahren beschleunigen, wenn sie **vorab**, d.h. vor der Stellung des Antrags auf die Erteilung der Beschäftigungserlaubnis, die Voraussetzungen für eine spätere Zustimmung durch die BA prüfen lassen. Hierzu sollten sie sich an den Arbeitgeberservice der Agentur für Arbeit vor Ort wenden.⁴⁰ Die Ausländerbehörde ist jedoch nicht verpflichtet, die Beschäftigungserlaubnis im Falle der Zustimmungsfiktion zu erteilen, zudem muss sie selbst auch nicht innerhalb einer bestimmten Frist über den Beschäftigungserlaubnis Antrag entscheiden, was die Zustimmungsfiktion in der Praxis häufig ins Leere laufen lässt.

Versagt die BA die Zustimmung, ist die Ausländerbehörde verpflichtet, einen schriftlichen, mit Gründen versehenen Ablehnungsbescheid zu erlassen (§§ 37, 39 VwVfG). Dagegen kann, falls dies landesrechtlich vorgesehen ist, Widerspruch oder direkt Klage beim zuständigen Verwaltungsgericht erhoben werden.

Da es längere Zeit dauern kann, bis – nach einer mündlichen Verhandlung – über die Klage entschieden wird, stellt sich die Frage, ob auch ein Eilantrag nach § 123 VwGO gestellt werden sollte. Dann muss das Gericht ohne eine mündliche Verhandlung entscheiden, ob die Beschäftigungserlaubnis vorläufig, d.h. bis zur endgültigen Entscheidung im Klageverfahren erteilt werden kann.

Ein Eilantrag kann zum Erfolg führen, wenn ein sogenannter Anordnungsgrund vorliegt, d.h. wenn ohne die vorläufige Erteilung der Beschäftigungserlaubnis ein schwerer und unzumutbarer, anders nicht abwendbarer Nachteil für die Antragstellerin oder den Antragsteller in Form einer Gefährdung der sozialen, beruflichen oder wirtschaftlichen Existenzgrundlage besteht. Das wird allerdings nicht bereits dann angenommen, wenn Asylsuchende ohne eine Erwerbstätigkeit weiterhin auf Leistungen nach dem Asylbewerberleistungsgesetz angewiesen sind.⁴¹ Wenn die Erteilung einer Beschäftigungserlaubnis für eine Berufsausbildung oder eine Einstiegsqualifizierung beantragt wird, deren Beginn nur einmal jährlich durchgeführt wird, liegt ein Anordnungsgrund vor.⁴²

Regionen mit Vorrangprüfung

In Mecklenburg-Vorpommern und in einigen Arbeitsagenturbezirken in Bayern und Nordrhein-Westfalen führt der Arbeitgeberservice der BA im Zustimmungsverfahren zusätzlich noch eine

⁴⁰ Weitere Informationen sind abrufbar auf der Internetseite der BA bei <https://www3.arbeitsagentur.de/web/content/DE/Unternehmen/Arbeitskraeftebedarf/Beschaeftigung/GefluechteteMenschen/Detail/index.htm?dfContentId=L6019022DSTBAI806773>.

⁴¹ VG München, Beschluss vom 25.1.2016 – M 10 E 15.5827 –.

⁴² VG Karlsruhe, Beschluss vom 29.9.2016 – 4 K 4114/16 – Rn. 20 zur Einstiegsqualifizierung.

Vorrangprüfung durch, wenn sich die asylsuchende Person noch keine **15 Monate** gestattet, geduldet oder erlaubt in Deutschland aufhält (§ 32 Abs. 5 Nr. 2 und 3, Abs. 4 BeschV). In Mecklenburg-Vorpommern findet diese Vorrangprüfung landesweit statt, in Nordrhein-Westfalen und Bayern in den folgenden Arbeitsagenturbezirken: in Bochum, Dortmund, Duisburg, Essen, Gelsenkirchen, Oberhausen und Recklinghausen sowie in Aschaffenburg, Augsburg, Bayreuth-Hof, Fürth, München, Nürnberg, Passau, Schweinfurt, Traunstein und Weiden (§ 32 Abs. 5 Nr. 3, Abs. 4 BeschV, Anlage zu § 32 BeschV).

Bei der Vorrangprüfung geht es in der Praxis insbesondere um die Frage, ob eine bevorrechtigte Arbeitnehmerin oder ein bevorrechtigter Arbeitnehmer für den konkreten Arbeitsplatz zur Verfügung steht.⁴³ Bevorrechtigt sind insbesondere Deutsche, Staatsangehörige aus EU-Staaten und Drittstaatsangehörige, denen aufgrund ihres Aufenthaltstitels die Erwerbstätigkeit gestattet ist (§ 39 Abs. 2 Nr. 1 b AufenthG). Dies wird folgendermaßen geprüft: Der Arbeitgeber muss seine Bemühungen, eine bevorrechtigte Arbeitnehmerin oder einen bevorrechtigten Arbeitnehmer zu finden, nachweisen. Hierzu kann er der zuständigen Agentur für Arbeit einen Vermittlungsauftrag erteilen.⁴⁴ In der Praxis geschieht dies durch die Erklärung im Stellenbeschreibungsf formular, dass bevorrechtigte Personen eingestellt werden. Die Zustimmung wird nicht erteilt, wenn die Besetzung des frei-

en Arbeitsplatzes durch geeignete bevorrechtigte Arbeitnehmende zwar möglich wäre, dies aber vom Arbeitgeber abgelehnt wird. Ablehnen kann der Arbeitgeber einen Vorschlag nur, wenn er besondere, objektive und sachlich gerechtfertigte Gründe hat, die in seinem individuellen Geschäftsinteresse liegen, warum er die Beschäftigung einer bestimmten Person anstrebt.⁴⁵ Unter derartige Gründe können berufliche Vorerfahrungen oder auch bestimmte Sprachkenntnisse fallen, die Arbeitnehmende z. B. im Umgang mit ausländischen Kundinnen und Kunden bzw. Patientinnen und Patienten oder auch in der Zusammenarbeit mit Arbeitskolleginnen und -kollegen oder Geschäftspartnerinnen und -partnern einbringen sollen. Entsprechende Anforderungen sollten unbedingt in die Stellenbeschreibung aufgenommen werden und nicht erst im Rahmen der Vorrangprüfung »nachgeschoben« werden.

Muss eine Vorrangprüfung durchgeführt werden, ist auch die Tätigkeit als **Leiharbeitnehmerin und -arbeitnehmer ein Versagungsgrund** mit der Folge, dass der Operative Service seine Zustimmung versagt (§ 32 Abs. 3, 5 und 4 BeschV, § 40 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG).

Aber: Keine Vorrangprüfung bei bestimmten Berufen etc. – Auch in den Regionen, in denen während der ersten 15 Monate die Vorrangprüfung durchgeführt wird, verzichtet die BA dann darauf, wenn eine Beschäftigungserlaubnis für Tätigkeiten in bestimmten Bereichen beantragt wird oder wenn besondere

⁴³ Vgl. aber auch § 39 Abs. 2 Nr. 1 Bst. a und Nr. 2 AufenthG.

⁴⁴ BA, DA AufenthG, a. a. O. (Fn. 44), 1.39.2.04.

⁴⁵ Ebd., 1.39.2.05.

Umstände vorliegen; Leiharbeit ist dann möglich. Das ist der Fall, wenn Asylsuchende

- einen Beruf als Naturwissenschaftler/in, Mathematiker/in, Ingenieur/in, Ärztin/ Arzt oder als akademische und vergleichbare IT-Fachkraft ausüben wollen⁴⁶ und eine bestimmte Gehaltsgrenze überschritten ist (§§ 32 Abs. 5 Nr. 2, 2 Abs. 2 BeschV);
- eine **im Inland** erworbene **qualifizierte Berufsausbildung** (Ausbildungsdauer mindestens zwei Jahre) haben und eine entsprechende Beschäftigung ausüben wollen (§§ 32 Abs. 5 Nr. 2, 6 Abs. 1 BeschV);
- eine **im Ausland** erworbene **qualifizierte Berufsausbildung** haben und eine entsprechende Beschäftigung ausüben wollen und die Gleichwertigkeit der Berufsqualifikation mit einer inländischen qualifizierten Berufsausbildung festgestellt wurde und der Beruf in der Positivliste der BA⁴⁷ benannt ist (§§ 32 Abs. 5 Nr. 2, 6 Abs. 2 BeschV);
- eine befristete praktische Tätigkeit im Inland ausüben wollen und

- diese für die Feststellung der Gleichwertigkeit eines im Ausland erworbenen Berufsabschlusses oder für die Berufsausübung eines im Inland reglementierten Berufs notwendig ist (§§ 32 Abs. 5 Nr. 2, 8 BeschV).⁴⁸

Außerdem entfällt die Vorrangprüfung, wenn die Versagung der Beschäftigungserlaubnis für den Asylsuchenden eine **besondere Härte** bedeuten würde (Härtefallregelung, § 37 BeschV). Eine besondere Härte kann etwa infolge einer Traumatisierung, einer Schwerbehinderung, einer Minderung der Erwerbsfähigkeit oder aufgrund besonderer Familienverhältnisse vorliegen.⁴⁹

b. Keine Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit

Insbesondere⁵⁰ bei den folgenden Formen von Beschäftigung muss die BA der Erteilung der Beschäftigungserlaubnis nicht zustimmen:

- **Berufsausbildungen** in einem staatlich anerkannten oder vergleichbar geregelten Ausbildungsberuf (§ 32 Abs. 4, Abs. 2 Nr. 2 BeschV). Dies gilt nicht

⁴⁶ Diese Berufe gehören zu den Gruppen 21, 221 oder 25 nach der Empfehlung der Kommission vom 29.10.2009 über die Verwendung der Internationalen Standardklassifikation der Berufe (ABL L 292 vom 10.11.2009, S. 31).

⁴⁷ Für diese Berufe hat die BA differenziert nach regionalen Besonderheiten festgestellt, dass die Besetzung der offenen Stellen mit ausländischen Bewerbern arbeitsmarkt- und integrationspolitisch verantwortbar ist: »Positivliste Zuwanderung in Ausbildungsberufe« vom 13.2.2017.

⁴⁸ Zu Einzelheiten zur Anerkennung im Ausland erworbener Berufsqualifikationen vgl. II 1.4.

⁴⁹ Urteile des Bundessozialgerichts vom 21.3.1978 – 7 RAr 48/76 –, vom 30.5.1978 – 7 RAr 15/77 –, vom 14.11.1978 – 7/12 RAr 23/77 –, vom 14.11.1978 – 7 RAr – und vom 19.6.1979 – 7 RAr 49/78 –.

⁵⁰ Eine Zustimmung ist nach § 32 Abs. 4 i. V. m. Abs. 2 Nr. 2 BeschV auch nicht erforderlich bei Tätigkeiten von besonderen Berufsgruppen wie Berufssportlern, Fotomodellen (§ 22 Nr. 3–5 BeschV) und im Zusammenhang mit internationalen Sportveranstaltungen (§ 23 BeschV).

nur für qualifizierte Ausbildungen im Sinne des § 6 Abs. 1 S. 2 BeschV (mindestens zweijährige Berufsausbildung), sondern auch für Ausbildungen mit kürzerer Regelausbildungsdauer, z. B. als Altenpflegehelfer.⁵¹

- **Pflichtpraktika** während einer Ausbildung oder eines Studiums (§ 32 Abs. 4, Abs. 2 Nr. 1 BeschV i. V. m. § 22 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 MiLoG).⁵²
- Begleitende Praktika während einer Ausbildung oder eines Studiums bis zu drei Monaten, wenn nicht zuvor ein solches Praktikumsverhältnis mit demselben Ausbildenden bestanden hat (§ 32 Abs. 4, Abs. 2 Nr. 1 BeschV i. V. m. § 22 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 MiLoG).
- Praktika zur Orientierung für eine Ausbildungs- oder Studienaufnahme bis zu drei Monaten (§ 32 Abs. 4, Abs. 2 Nr. 1 BeschV i. V. m. § 22 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 MiLoG).
- Einstiegsqualifizierungen (§ 54a SGB III, § 32 Abs. 4, Abs. 2 Nr. 1 BeschV i. V. m. § 22 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 MiLoG).
- Praktika im Rahmen eines von der Europäischen Gemeinschaft finanziell geförderten Programms (§ 32 Abs. 4, Abs. 2 Nr. 3, § 15 Nr. 2 BeschV).
- Tätigkeiten im Rahmen eines gesetzlich geregelten Freiwilligendienstes wie dem Freiwilligen Sozialen Jahr oder dem Bundesfreiwilligendienst⁵³ (§ 32

Abs. 4, Abs. 2 Nr. 3, § 14 Abs. 1 Nr. 1 BeschV).

- Beschäftigungen von engen Familienangehörigen des Arbeitgebers, die mit diesem zusammenleben (§ 32 Abs. 4, Abs. 2 Nr. 4 BeschV).
- Beschäftigungen von Hochqualifizierten, Führungskräften, Wissenschaftler/innen und Forscher/innen etc. (§ 32 Abs. 4, Abs. 2 Nr. 3 BeschV).

Tätigkeiten im Rahmen von Anpassungsqualifizierungen zur Anerkennung im Ausland erworbener Qualifikationen (vgl. II 1.4) können in analoger Anwendung der Regelung zu Pflichtpraktika ebenfalls zustimmungsfrei sein.⁵⁴

Die Zustimmungsfreiheit von Berufsausbildungen, Orientierungspraktika und Einstiegsqualifizierungen hat eine hohe praktische Bedeutung, da das Verfahren ohne Beteiligung der BA erheblich einfacher ist.

1.1.3 Voraufenthalt ab vier Jahren: Beschäftigungserlaubnis ohne Zustimmung

Bereits seit dem Inkrafttreten der Beschäftigungsverordnung am 1. Juli 2013 muss die BA bei Asylsuchenden, die sich seit vier Jahren mit einer Aufenthaltsgestattung, Aufenthaltserlaubnis oder einer Duldung im Inland aufhalten, der Erteilung einer Beschäftigungserlaubnis für jede Art von Tätigkeit **nicht mehr zustimmen** (§ 32 Abs. 4, Abs. 2 Nr. 5 BeschV).

⁵¹ Bundesagentur für Arbeit (BA), Fachliche Weisungen (FW) zur Beschäftigungsverordnung (BeschV) vom 20.6.2016, gültig bis 19.6.2021, 32.02.

⁵² Ausgenommen sind nach Auffassung der Bundesregierung Praktika, die nach landesrechtlichen Regelungen im Rahmen der Schulpflicht absolviert werden müssen, vgl. Kleine Anfrage Sabine Zimmermann u. a., a. a. O. (Fn. 16).

⁵³ BA, FW zur BeschV, a. a. O. (Fn. 51), 14.02.

⁵⁴ Wissenschaftlicher Dienst des Bundestages, Mindestlohnfreiheit von Anpassungspraktika nach dem Berufsqualifikationsfeststellungsgesetz – WD 6-3000-002/17 – vom 17.1.2017, S. 11.

In der Praxis wird die Aufenthaltsge-stattung teilweise mit der Nebenbestimmung »Beschäftigung allgemein erlaubt« o. Ä. versehen. In diesen Fällen liegt dann eine Beschäftigungserlaubnis für jede Art von Beschäftigung vor. Ist diese Nebenbestimmung **nicht** eingetragen, muss weiterhin für jedes konkrete Beschäftigungsangebot eine Beschäftigungserlaubnis beantragt werden.

Damit haben Asylsuchende nach vier Jahren grundsätzlich Zugang zu jeder Art von nicht selbstständiger Beschäftigung. Allerdings steht dies unter dem Vorbehalt, dass die Ausländerbehörde die Beschäftigungserlaubnis im Rahmen ihrer Ermessensausübung weiterhin versagen kann (siehe hierzu den nachfolgenden Abschnitt I.1.1.4).

1.1.4 Ermessensentscheidung

Die Erteilung der Beschäftigungserlaubnis für Asylsuchende steht – unabhängig von der Dauer des Aufenthalts – immer im Ermessen der Ausländerbehörde. Im Asylgesetz heißt es nämlich, dass Asylsuchenden die Ausübung einer Beschäftigung erlaubt werden »kann«. Die Ausländerbehörde kann also die Beschäftigungserlaubnis auch verweigern, selbst wenn die Asylsuchenden alle sonstigen Voraussetzungen für die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit erfüllen. Da seit 2016 Ausländerbehörden erheblich vermehrt die Erteilung der Beschäftigungserlaubnis im Rahmen dieses Ermessens ablehnen, gewinnt die Frage, welche Regelungen bei der Ermessensausübung beachtet werden müssen, große praktische Bedeutung:

Grundsätzlich gilt, dass mit der Versagung der Erlaubnis nur aufenthalts- und asylrechtliche relevante Zwecke verfolgt werden dürfen; es müssen öffentliche Interessen geschützt werden, die durch die »Anwesenheit des Ausländers« nachteilig berührt werden könnten.⁵⁵

Grundsätzlich gilt aber auch, dass bei Ermessensentscheidungen nach § 61 Abs. 2 AsylG der **Verhältnismäßigkeitsgrundsatz** und das **höherrangige Recht** – wie der verfassungsrechtliche Gleichheitsgrundsatz und die **EU-Aufnahmerichtlinie** – berücksichtigt werden müssen.⁵⁶

Vor diesem Hintergrund stellt sich die Frage, **welche Gesichtspunkte** die Ausländerbehörde im Rahmen der Ermessensentscheidung überhaupt **berücksichtigen** darf.

a. »Migrationspolitische« Erwägungen

Manche Ausländerbehörden begründen die Versagung der Beschäftigungserlaubnis damit, dass dadurch eine Aufenthaltsverfestigung verhindert bzw. die Erfüllung einer möglichen Ausreisepflicht erleichtert oder andere Ausländerinnen

⁵⁵ Schröder in Hofmann, a.a.O. (Fn. 30), § 61 AsylG, Rn. 9 m. w. N.

⁵⁶ Bzgl. der EU-Aufnahmerichtlinie: Hailbronner, Kommentar Ausländerrecht (Loseblattwerk), Ordner 4 Asylrecht, Arbeits-/Sozialrecht, EU-Recht, Stand: Dezember 2016, § 61 AsylG, Rn. 22; Schröder in Hofmann, a.a.O. (Fn. 30), § 61 AsylG, Rn. 9; VGH Bayern, Beschluss vom 21.4.2017, a.a.O. (Fn. 29), Rn. 16, wonach die Verwaltungsbehörde der nationalen Regelung richtlinienkonform anzuwenden hat; bzgl. des Gleichheitsgrundsatzes vgl. u.a. VG München, Urteil vom 3.2.2016 – M 9 K 15.3496 – (juris).

und Ausländer von einer Einreise zur Arbeitsaufnahme abgehalten werden sollen.⁵⁷

Seit der Senkung der Wartefrist auf drei Monate und der weitgehenden Abschaffung der Vorrangprüfung (vgl. I. 1.1.2) ist nicht davon auszugehen, dass dies der Intention des Gesetzgebers entspricht; im Gegenteil wurden Erleichterungen des Arbeitsmarktzugangs für Asylsuchende in der Vergangenheit sogar ausdrücklich mit »**integrationspolitischen Erwägungen**« begründet.⁵⁸

Die Wartezeitregelung ist also insoweit als abschließende Regelung anzusehen, mit deren Hilfe die o. g. migrationspolitischen Ziele erreicht werden sollen.⁵⁹ Die Behörde sollte hier keinen Spielraum haben, um dieselben Ziele noch im Rahmen der Ermessensausübung durchzusetzen.

Auch das Argument, durch eine Beschränkung des Arbeitsmarktzugangs müsse eine Integration verhindert werden, um im Fall einer negativen Entscheidung über den Asylantrag eine Aufenthaltsbeendigung leichter durchsetzen zu können, dürfte keine zulässige Ermessenserwägung darstellen. Es läuft sogar

der ausdrücklichen Zielsetzung des Gesetzgebers entgegen, der ja gerade durch Verkürzung der Sperrfrist die Integration in den Arbeitsmarkt fördern wollte.⁶⁰

Gegen derartige migrationspolitische Erwägungen spricht auch die Vorgabe des Art. 15 Abs. 2 S. 1 der EU-Aufnahmerichtlinie,⁶¹ wonach die Mitgliedstaaten nach Maßgabe ihres einzelstaatlichen Rechts beschließen, unter welchen Voraussetzungen der Antragstellerin oder dem Antragsteller Zugang zum Arbeitsmarkt gewährt wird. Dabei haben sie gleichzeitig für einen **effektiven Arbeitsmarktzugang** für Asylsuchende zu sorgen. Aus Gründen der Arbeitsmarktpolitik können die Mitgliedstaaten zwar bestimmten Personengruppen Vorrang einräumen (Art. 15 Abs. 2 S. 2). Eine Verwaltungspraxis, die regelmäßig die Erteilung einer Beschäftigungserlaubnis ablehnt, steht aber im Widerspruch zur Richtlinie.⁶²

b. Herkunft aus einem Land ohne »hohe Bleibeperspektive«

Aus der Praxis wird zunehmend berichtet, dass Ausländerbehörden die Erteilung einer Beschäftigungserlaubnis im Rahmen ihres Ermessens mit der Begründung ablehnen, die Antragstellerin oder der Antragsteller komme aus einem Staat, bei dem keine »hohe Bleibeperspektive« bestehe. Dabei wird auf die Schutzquote des BAMF im Asylverfahren Bezug ge-

⁵⁷ Diese Ermessenserwägung wird für zulässig gehalten von: VGH Bayern, Beschluss vom 21.4.2017, a. a. O. (Fn. 29); VG München, Urteil vom 15.11.2016 – M 4 K 16.673 – (juris); VG München, Urteil vom 3.2.2016, a. a. O. (Fn. 56); Neundorff in Kluth/Heusch, Beck'scher Online Kommentar, Ausländerrecht, Stand: September 2016, § 61 AsylG, Rn. 17; Grünwald in Gemeinschaftskommentar zum Asylgesetz (Loseblattwerk), Stand Juni 2017, § 61 AsylG, Rn. 25 (Stand der Kommentierung von § 61 AsylG: Januar 2005).

⁵⁸ Bundesrat, Drs. 182/13 (Beschluss) vom 3.5.2013, Nr. 7 zu § 32 Abs. 4 BeschV, S. 9.

⁵⁹ Hailbronner: Asylrecht, a. a. O. (Fn. 56), § 61 AsylG, Rn. 21.

⁶⁰ Vgl. ebd.

⁶¹ EU-Aufnahmerichtlinie, a. a. O. (Fn. 18).

⁶² Hailbronner: Asylrecht, a. a. O. (Fn. 56), § 61 AsylG, Rn. 22.

nommen und etwa mitgeteilt, dass bei Syrien, Iran, Irak, Eritrea und Somalia eine hohe Schutzquote (über 50 %) bestehe.⁶³

Die **Anerkennungsquote** des Bundesamts ist – auch nach Auffassung der Rechtsprechung⁶⁴ – bereits deshalb als Ermessens Gesichtspunkt für die Erteilung einer Beschäftigungserlaubnis ungeeignet, weil weder eine gleichmäßige, kontinuierliche Entscheidungspraxis für alle Herkunftsländer besteht, noch alle bestandskräftigen Entscheidungen in die Statistik einfließen. So bleibt unberücksichtigt, wie viele Entscheidungen des BAMF durch Gerichte nachträglich geändert werden. Vor allem aber wird die beachtliche Zahl der sogenannten »formellen Entscheidungen« bei der Statistik des BAMF mit berechnet. Hierbei handelt es sich um Entscheidungen, bei denen das BAMF den Asylantrag gar nicht inhaltlich geprüft hat, sondern ihn aus formalen Gründen ablehnt (z.B. weil ein anderes europäisches Land für die Bearbeitung des Antrags zuständig ist oder weil der Antrag zurückgenommen wurde). Werden diese formellen Entscheidungen bei der Statistik herausgerechnet und wird auf diese Weise die sogenannte »bereinigte Schutzquote« ermittelt, steigt auch die Quote der »positiven« Entscheidungen.

Gegen eine Heranziehung des Kriteriums der »Bleibeperspektive« spricht aber vor allem, dass der Gesetzgeber abschlie-

ßend geregelt hat, für welche Gruppen von Asylsuchenden ein Erwerbstätigkeitsverbot besteht. Im Rahmen der **Ermessensentscheidung** über die Erteilung einer Beschäftigungserlaubnis darf die Ausländerbehörde daher nicht pauschal bestimmte Gruppen vom Arbeitsmarkt ausschließen.

Wenn in der Verwaltungspraxis die Berücksichtigung der Anerkennungsquote des Bundesamts im Rahmen der Ermessensentscheidung dazu führt, dass faktisch alle Angehörigen bestimmter Herkunftstaaten vollständig vom Arbeitsmarkt ausgeschlossen werden, bestehen auch im Hinblick auf die Vereinbarkeit mit höherrangigem Recht erhebliche Bedenken:

Wie dargestellt, sind die Vorgaben des Art. 15 Abs. 2 S. 1 **EU-Aufnahmerichtlinie**⁶⁵ **bezüglich der Einräumung eines effektiven Arbeitsmarktzugangs** für Asylsuchende zu berücksichtigen. Nach der Rechtsprechung⁶⁶ liegt ein Verstoß gegen die EU-Aufnahmerichtlinie vor, wenn im Rahmen von Ermessensentscheidungen ein effektiver Arbeitsmarktzugang für eine überwiegende Zahl der Antragstellenden nicht mehr gegeben ist, was bei einer pauschalen Berücksichtigung der angeblich unsicheren »Bleibeperspektive« der Fall wäre.

Wenn die Ausländerbehörde bei der Ermessensentscheidung die Staatsangehörigkeit in der Weise berücksichtigt, dass dadurch ein vom Gesetzgeber grundsätzlich eröffneter Zugang verschlossen wird, verstößt dies außerdem gegen den **Gleich-**

⁶³ Zur Kritik am Konzept der Bleibeperspektive siehe Abschnitt II.1.2.2. Zur Heranziehung der Schutzquote als Kriterium für die Bleibeperspektive vgl. auch Voigt, »Die ›Bleibeperspektive‹ – wie ein Begriff das Aufenthaltsrecht verändert«, Asylmagazin 8/2016, S. 245–251, S. 247.

⁶⁴ So VG München, Urteil vom 5.4.2017 – M 9 K 17.254.

⁶⁵ EU-Aufnahmerichtlinie, a. a. O. (Fn. 18).

⁶⁶ VGH Bayern, Beschluss vom 21.4.2017, a. a. O. (Fn. 29); VG München, Urteil vom 17.3.2016 – M 12 K 15.2933.

heitsgrundsatz (Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG)⁶⁷, der sachgrundlose Benachteiligungen aufgrund der Herkunft verbietet.⁶⁸ Ein Sachgrund für die Ungleichbehandlung liegt nicht darin, dass die Arbeitsaufnahme im Fall einer späteren Ablehnung des Asylantrags eine Abschiebung erschwert. Die Arbeitsaufnahme allein führt rechtlich nicht zu einem Aufenthaltsrecht und die Beschäftigungserlaubnis wird nur befristet erteilt.

Bereits aus diesem Grund widerspricht eine generelle Versagung auch dem **Verhältnismäßigkeitsgrundsatz**; das Erwerbstätigkeitsverbot ist hier kein geeignetes Mittel.

Ein generelles Arbeitsverbot verstößt zudem wie oben bereits dargelegt (vgl. I 1.1.2) gegen die **Menschenwürde**.⁶⁹

c. Verstoß gegen eine Mitwirkungspflicht aus § 15 AsylG

Es wird davon ausgegangen,⁷⁰ dass es die Ausländerbehörde bei der Ermessensentscheidung zulasten von Asylsuchenden berücksichtigen kann, wenn diese durch Verstöße gegen die Mitwirkungspflichten aus § 15 AsylG zu einer Verfahrensverzögerung beitragen. Nach § 15 AsylG besteht die Verpflichtung, bei der Aufklärung des Sachverhalts mitzuwirken und insbesondere relevante Urkunden vorzulegen. In

diesem Fall müsste das Vorliegen dieser Verstöße und ihre Ursächlichkeit für die Verfahrensdauer allerdings entsprechend der allgemeinen verwaltungsrechtlichen Grundsätzen⁷¹ durch die Ausländerbehörde im Verwaltungsverfahren dargelegt und bei Bestreiten nachgewiesen werden.

Im laufenden Asylverfahren ist es auch regelmäßig nicht zumutbar, im Falle des Nichtbesitzes eines gültigen Passes oder Passersatzes an der Beschaffung eines Identitätspapiers mitzuwirken (vgl. § 15 Abs. 2 Nr. 6 AsylG). Asylsuchenden ist es insbesondere nicht zuzumuten, bei der jeweiligen Auslandsvertretung Pass(ersatz-)dokumente zu beantragen. Das ergibt sich daraus, dass der Anspruch auf die Flüchtlingseigenschaft erlöschen kann, wenn sich die Betroffenen freiwillig durch Annahme eines Nationalpasses erneut dem Schutz des Herkunftsstaates unterstellen (§ 72 Abs. 1 Nr. 1 AsylG).⁷²

d. Ungeklärte Identität

Auch die Identitätsklärung ist im Asylverfahren in der Regel nicht möglich bzw. nicht zumutbar. Wie dargelegt (vgl. c) ist es Asylsuchenden nicht zuzumuten, bei der jeweiligen Auslandsvertretung Pass(ersatz-)dokumente zu beantragen.⁷³

⁶⁷ A. A. VG München, Urteil vom 17.3.2016, a. a. O. (Fn. 56).

⁶⁸ Vgl. auch Tometten, a. a. O. (Fn. 28), S. 301ff. (305).

⁶⁹ Schröder in Hofmann, a. a. O. (Fn. 30), § 61 AsylG, Rn. 2.

⁷⁰ Hailbronner: Asylrecht, a. a. O. (Fn. 56), § 61 AsylG, Rn. 23; Grünwald, a. a. O. (Fn. 57), Rn. 25.

⁷¹ Beispielsweise trägt beim ausländerrechtlichen Versagungsstatbestand nach § 60a Abs. 6 S. 1 AufenthG grundsätzlich die Behörde die Darlegungs- und Beweislast, vgl. 4.1.3.

⁷² VGH Bayern, Urteil vom 10.12.2001 – 24 B 01.2059 –; Koch in Hofmann, a. a. O. (Fn. 30), § 15 AsylG, Rn. 17, 20 ff.; Funke-Kaiser in Gemeinschaftskommentar zum Asylgesetz (Loseblattwerk), Stand: Juni 2017, § 15 AsylG, Rn. 41.

⁷³ VGH Bayern, Urteil vom 10.12.2001, a. a. O. (Fn. 72); Koch in Hofmann, a. a. O. (Fn. 30), § 15

Andere Möglichkeiten zur Identitätsklärung bestehen in der Regel nicht, es sei denn, eine notariell beurkundete Erklärung würde als ausreichend erachtet. Auch die Anwendungshinweise des Bundesinnenministeriums⁷⁴ nennen die ungeklärte Identität nicht als Grund für die Versagung der Beschäftigungserlaubnis.

e. Arbeitsmarktpolitische Belange

Erwägungen zur Situation auf dem Arbeitsmarkt können bei der Ermessensentscheidung der Ausländerbehörde nicht herangezogen werden, da sie im Rahmen des Zustimmungsverfahrens durch die BA geprüft werden.⁷⁵

f. Erwägungen zugunsten von Asylsuchenden

Gesichtspunkte, die im Rahmen der Ermessensentscheidung für die Erteilung einer Beschäftigungserlaubnis sprechen, sind neben der bisherigen und voraussetzlichen **Dauer des Asylverfahrens**⁷⁶ auch die Gefahr, durch unterbliebene Erwerbstätigkeit erworbene **Kenntnisse**

und **Fähigkeiten zu verlieren**⁷⁷ sowie bestehende **Abschiebungshindernisse**.⁷⁸

Auch öffentliche Interessen wie die **Förderung der Integration** spielen ebenso eine Rolle⁷⁹ wie die Deckung von Arbeitskräftebedarfen. Nach der Rechtsprechung⁸⁰ kann zudem das **Interesse der öffentlichen Sozialkassen** an der Einsparung von Ausgaben für Sozialleistungen berücksichtigt werden.⁸¹

Nur wenn das **Ermessen** der Ausländerbehörde **auf Null reduziert** ist, führt eine **Klage** gegen die Ablehnung der Erteilung der Beschäftigungserlaubnis zu einem Urteil, in dem das Verwaltungsgericht die Ausländerbehörde zur Erteilung verpflichtet. Ansonsten wird das Verwaltungsgericht der Ausländerbehörde auferlegen, unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts eine neue Ermessensentscheidung zu treffen.

Wie bereits beschrieben (vgl. I 1.1.2) sollte bei Berufsausbildungen oder Einstiegsqualifizierungen, die nur einmal jährlich beginnen, neben der Klage ein Eilantrag gestellt werden. In solchen Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes kann das Verwaltungsgericht die Aus-

AsylG, Rn. 17, 20 ff.

⁷⁴ BMI, Allgemeine Anwendungshinweise, a. a. O. (Fn. 24), S. 15.

⁷⁵ Grünewald, a. a. O. (Fn. 57), Rn. 26; Schröder in Hofmann, a. a. O. (Fn. 30), § 61 AsylG, Rn. 9; a. A. VGH Bayern, Beschluss vom 21.4.2017, a. a. O. (Fn. 29).

⁷⁶ Schröder in Hofmann, a. a. O. (Fn. 30), § 61 AsylG, Rn. 10; Grünewald, a. a. O. (Fn. 57), Rn. 28.

⁷⁷ Grünewald, a. a. O. (Fn. 57), Rn. 30.

⁷⁸ Ebd., Rn. 32.

⁷⁹ Nach den Erwägungen in dem Vorschlag der EU-Kommission für die Novellierung der EU-Aufnahmerichtlinie (KOM/2008/0815, Nr. 2) könnte ein leichter Zugang zur Beschäftigung für Asylbewerber deren Ausgrenzung aus der Aufnahmegesellschaft verhindern und somit zu ihrer Integration beitragen.

⁸⁰ VG Sigmaringen, Urteil vom 14.6.2005 – 4 K 468/05 – (asyl.net, M6908).

⁸¹ Vgl. Vorschlag für Novellierung der EU-Aufnahmerichtlinie, a. a. O. (Fn. 79), wonach erzwungene Arbeitslosigkeit zu mehr irregulärer Beschäftigung führen könnte und darüber hinaus dem Aufnahmeland erhebliche Mehrkosten durch zusätzliche Sozialleistungsausgaben verursacht.

länderbehörde verpflichten, bis zum bestandskräftigen Abschluss des Verfahrens eine Beschäftigungserlaubnis zu erteilen, da dies auch bei offenem Ermessen möglich ist.⁸²

1.2 Selbstständige Erwerbstätigkeit

Die Aufnahme einer selbstständigen Erwerbstätigkeit ist Asylsuchenden nicht gestattet (vgl. § 21 Abs. 6 AufenthG).⁸³

1.3 Sonstige Rahmenbedingungen

Neben der Frage der Beschäftigungserlaubnis können auch die folgenden Faktoren einen Einfluss auf die Integration in den Arbeitsmarkt haben:

Die **Wohnsitzauflage**, die Asylsuchende verpflichtet, an einem ihnen zugewiesenen Ort zu wohnen (§ 60 Abs. 2 AsylG), beschränkt den Aktionsradius für die Arbeitsuche erheblich. Eine Wohnsitzauflage wird, wenn Asylsuchende die Erstaufnahmeeinrichtung verlassen haben, regelmäßig angeordnet, wenn sie zur Sicherung des Lebensunterhalts auf **Sozialleistungen** angewiesen sind (§ 60 Abs. 1 S. 1 AsylG). Grundsätzlich gilt der Lebensunterhalt bereits dann als nicht gesichert, wenn ein Anspruch auf Sozialleistungen besteht, nicht erst dann, wenn sie tatsächlich gewährt werden (§ 60 Abs. 1 S. 1 AsylG, § 2 Abs. 2 AufenthG).⁸⁴

Von der Wohnsitzauflage zu unterscheiden ist die räumliche Beschränkung nach § 56 AsylG, die auch als »Residenzpflicht« bezeichnet wird und die Bewegungsfreiheit von Asylsuchenden erheblich einschränkt. Residenzpflicht bedeutet, dass Asylsuchende einen bestimmten räumlichen Bereich – etwa den Landkreis – nur mit einer behördlichen Genehmigung verlassen dürfen. Dies gilt in der Regel aber nur, solange sich Asylsuchende in einer **Erstaufnahmeeinrichtung** aufhalten müssen.

Wie bereits dargestellt (vgl. I 1.1.2) kann diese Verpflichtung generell **maximal für sechs Monate** bestehen; für Asylsuchende aus den sogenannten sicheren Herkunftsstaaten kann sie aber auch zeitlich unbegrenzt gelten (§ 47 Abs. 1, 1 a AsylG). Außerdem können seit Inkrafttreten des Gesetzes zur besseren Durchsetzung der Ausreisepflicht⁸⁵ die einzelnen **Bundesländer** künftig unter bestimmten Voraussetzungen für eine Dauer von zwei Jahren einen **längeren Verbleib** vorsehen (§ 47 Abs. 1b S. 1 AsylG).

Sind Asylsuchende verpflichtet, in einer Erstaufnahmeeinrichtung zu wohnen, ist ihr Aufenthalt räumlich auf den Bezirk der Ausländerbehörde beschränkt, in dem die Einrichtung liegt (§ 56 Abs. 1 AsylG). Auch für kurzfristige Reisen in andere Landesteile müssen sie dann eine Erlaubnis des BAMF einholen (§ 57 AsylG).

Wenn Asylsuchende nicht mehr in der Erstaufnahmeeinrichtung wohnen und sie seit **drei Monaten** gestattet, geduldet oder erlaubt in Deutschland leben, gilt die

⁸² VG Karlsruhe, Beschluss vom 29.9.2016, a. a. O. (Fn. 42), Rn. 17.

⁸³ Schröder in Hofmann, a. a. O. (Fn. 30), § 61 AsylG, Rn. 7.

⁸⁴ AVwV zum AufenthG, a. a. O. (Fn. 17), 2.3.1.2.

⁸⁵ Gesetz zur besseren Durchsetzung der Ausreisepflicht vom 20.7.2017, a. a. O. (Fn. 9).

Residenzpflicht nicht mehr, das heißt, sie haben im Regelfall das Recht, sich innerhalb Deutschlands zu bewegen, ohne zuvor eine Erlaubnis beantragen zu müssen (§ 59a Abs. 1 AsylG). Die Wohnsitzverpflichtung kann demgegenüber während der gesamten Dauer des Asylverfahrens gelten, solange die Betroffenen Sozialleistungen beziehen.

Nach § 59b Abs. 1 AsylG kann die räumliche Beschränkung nach drei Monaten nur noch in Ausnahmefällen, etwa bei Straffälligkeit, angeordnet werden:

Sollte eine räumliche Beschränkung bestehen, ist die Ausländerbehörde im Regelfall verpflichtet, die räumliche Beschränkung auf den Bezirk einer anderen Ausländerbehörde zu erweitern, wenn Asylsuchende dort arbeiten, eine betriebliche Aus- oder Weiterbildung absolvieren oder studieren möchten (§ 58 Abs. 1 S. 3 AsylG).

Ein weiteres Hindernis beim Zugang zum Arbeitsmarkt ist die übliche Unterbringung von Asylsuchenden. Asylsuchende sollen in der Regel in **Gemeinschaftsunterkünften** untergebracht werden (§ 53 Abs. 1 S. 1 AsylG). Diese Form der Unterbringung kann wegen der häufig abgeschiedenen Lage der Einrichtungen und der damit verbundenen Isolierung die Kontaktaufnahme zur Arbeitswelt faktisch erschweren. In einzelnen Bundesländern oder Kommunen können Asylsuchende unter bestimmten Voraussetzungen auch dezentral untergebracht werden.⁸⁶

Beispiel:

Frau L. beantragt Asyl und wird wenig später verpflichtet, in einer Gemeinschaftsunterkunft im Landkreis A. zu wohnen. Fünf Monate nach ihrer Asylantragstellung findet sie Arbeit als Küchenhelferin in der 50km entfernten Stadt B. Die Beschäftigungserlaubnis wird erteilt und sie kann auch regelmäßig zur Arbeit nach B. fahren, da die Residenzpflicht für sie nicht mehr gilt. Um die Fahrtzeiten und -kosten zu verringern, würde sie nun auch gerne nach B. umziehen. Ihr Einkommen ist allerdings nicht ausreichend, um ihren Lebensunterhalt vollständig (ohne Inanspruchnahme von ergänzenden Sozialleistungen) sichern zu können. Daher besteht die Wohnsitzauflage unverändert fort und sie muss weiterhin im Landkreis A. wohnen. Sie hat nur die Möglichkeit, einen »Umverteilungsantrag« zu stellen, um in die Stadt B. ziehen zu dürfen. Dieser Umverteilungsantrag hat aber nur geringe Erfolgsaussichten.

⁸⁶ Vgl. u. a. § 2 Abs. 4 Thüringer Flüchtlingsaufnahmegesetz; § 9 Abs. 1 S. 2 Flüchtlingsaufnahmegesetz Baden-Württemberg; Stadt Osnabrück, Konzept zur Integration und Unterbringung von Flüchtlingen, Stand: 13.12.2013, abrufbar

bei <http://www.osnabrueck.de/rat/integration/konzept-zur-integration-und-unterbringung-von-fluechtlingen.html>.

Schließlich kann für Asylsuchende auch die in ihrem Aufenthaltspapier vermerkte Befristung bei der Arbeitssuche hinderlich sein. Die **Geltungsdauer** des Ankunfts nachweises – das Aufenthaltspapier, das Asylsuchende bis zur förmlichen Asylantragstellung erhalten – und der Aufenthaltsgestattung betragen längstens sechs Monate (§§ 63 Abs. 2 S. 2, 63a Abs. 2 S. 1 AsylG). Daher müssen potenzielle Arbeitgeber in manchen Fällen zunächst davon überzeugt werden, dass Asylsuchende nach Ablauf der Geltungsdauer nicht automatisch ausreisen müssen, sondern dass Aufenthaltsgestattungen in der Regel⁸⁷ verlängert werden, solange das Asylverfahren dauert, einschließlich eines möglichen verwaltungsgerichtlichen Verfahrens.

2. ARBEITSMARKTZUGANG FÜR ASYLBERECHTIGTE UND INTERNATIONAL SCHUTZBERECHTIGTE

Zu dieser Gruppe gehören:

- nach Art. 16 a GG anerkannte Asylberechtigte, die eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 1 AufenthG erhalten,
- nach der Genfer Flüchtlingskonvention (GFK)⁸⁸ anerkannte Flüchtlinge (§ 3 AsylG), denen eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 2 S. 1 Alt. 1 AufenthG erteilt wird, sowie
- die subsidiär Schutzberechtigten (§ 4 AsylG) mit einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 2 S. 1 Alt. 2 AufenthG.

2.1 Nichtselbstständige und selbstständige Erwerbstätigkeit

Nach Art. 26 Abs. 1 und Art. 20 Abs. 2 der Qualifikationsrichtlinie⁸⁹ gestatten die Mitgliedstaaten international Schutzberechtigten, also GFK-Flüchtlingen und subsidiär Schutzberechtigten, unmittelbar nach Zuerkennung des Schutzes die Aufnahme einer unselbstständigen oder selbstständigen Erwerbstätigkeit nach den Vorschriften, die für den betreffenden Beruf oder für die öffentliche Verwaltung allgemein gelten. Dabei darf die nationale Arbeitsmarktlage nicht berücksichtigt werden.

⁸⁷ Wenn der Asylantrag als unzulässig oder als offensichtlich unbegründet abgelehnt wird, hat die Klage keine aufschiebende Wirkung, daher erlischt die Aufenthaltsgestattung (§§ 75 Abs. 1; 67 Abs. 1 Nr. 4 und 5 AsylG). In diesen Fällen müsste neben der Klage ein Eilantrag gestellt werden.

⁸⁸ Abkommen über die Rechtsstellung der Flüchtlinge vom 28. Juli 1951.

⁸⁹ Richtlinie 2011/95/EU vom 28. August 2013; Umsetzung in Deutschland: BGBl. 2013, Teil I, Nr. 54, S. 3474 ff.

Nach dem Wortlaut von § 25 Abs. 1 und Abs. 2 AufenthG berechtigen diese Formen der Aufenthaltserlaubnis zur Ausübung einer Erwerbstätigkeit. Sie sind mit der Nebenbestimmung »Erwerbstätigkeit gestattet« o. Ä. zu versehen.⁹⁰ Damit ist jede Form der nichtselbstständigen Arbeit (Beschäftigung) ebenso erlaubt wie die selbstständige Erwerbstätigkeit. Die Erteilung einer Beschäftigungserlaubnis durch die Ausländerbehörde für ein bestimmtes Beschäftigungsverhältnis ist daher nicht erforderlich, wenn diese Nebenbestimmung eingetragen ist.

Bei den sonstigen aus völkerrechtlichen, humanitären oder politischen Gründen erteilten Aufenthaltserlaubnissen ist die Erwerbstätigkeit noch bei der Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Abs. 2 und Abs. 4 AufenthG sowie nach den §§ 25a und b AufenthG unmittelbar durch den Gesetzeswortlaut gestattet. Dies betrifft Personengruppen, denen z. B. im Rahmen eines Aufnahmeprogramms für Flüchtlinge aus Krisengebieten eine sogenannte Aufnahmezusage erteilt wurde und »gut integrierte« Jugendliche und Erwachsene.

2.2 Sonstige Rahmenbedingungen

Seit dem Inkrafttreten des Integrationsgesetzes im August 2016 gilt u. a. für Asylberechtigte und für international Schutzberechtigte die **Wohnsitzregelung** nach § 12a AufenthG, die ihrer »Förderung einer nachhaltigen Integration in die Lebensverhältnisse der Bundesrepublik Deutschland« dienen soll.

Durch die Neuregelung müssen Asylberechtigte bzw. international Schutzberechtigte in den ersten drei Jahren ab der Anerkennung in dem Bundesland wohnen, dem sie während des Asylverfahrens zugewiesen worden sind (§ 12a Abs. 1 S. 1 AufenthG). Darüber hinaus kann die Ausländerbehörde unter bestimmten Voraussetzungen anordnen, dass innerhalb des Bundeslands an einem bestimmten Ort gewohnt werden muss oder nicht gewohnt werden darf (§ 12a Abs. 2–4 AufenthG). Eine Wohnsitzzuweisung innerhalb eines Bundeslands ist jedoch ermessensfehlerhaft und damit rechtswidrig, wenn die Ausländerbehörde nicht begründet, warum die Integration am zugewiesenen Wohnort besser gelingen soll als an anderen Orten.⁹¹

Die neue Wohnsitzregelung in § 12a AufenthG gilt für Personen, die zwischen dem 1. Januar 2016 und dem 6. August 2019 als Asylberechtigte bzw. als international Schutzberechtigte anerkannt wurden oder werden (§ 12a Abs. 7 AufenthG).⁹²

Die Wohnsitzverpflichtung gilt nicht, wenn Asylberechtigte bzw. international Schutzberechtigte, deren (Ehe-)Partnerinnen und Partner oder minderjährige Kinder eine **sozialversicherungspflichtige Beschäftigung** mit einem Umfang von mindestens 15 Wochenstunden und einem Gehalt, das dem SGB II Regelsatz und den Bedarfen von Unterkunft und Heizung (§§ 20, 22 SGB II)⁹³ entspricht, eine Berufsausbildung oder ein Studium

⁹⁰ AVwV zum AufenthG, a. a. O. (Fn. 17), 4.2.1.1.

⁹¹ VG Arnsberg, Beschluss vom 09.02.2017 – 9 L 5/17 – asyl.net: M24678, Asylmagazin 3/2017.

⁹² Integrationsgesetz vom 31.7.2016, a. a. O. (Fn. 6), Art. 8 Abs. 5.

⁹³ Nach dem Erlass des Niedersächsischen Ministeriums des Innern und Sport vom 7.11.2016 –

Informationen zur Wohnsitzauflage

- Arbeitshilfe der GGUA Flüchtlingshilfe: »Wohnsitzregelung nach § 12a AufenthG auch für anerkannte Flüchtlinge: Praxistipps und Hintergründe«, Oktober 2016, abrufbar bei www.asyl.net unter »Arbeitshilfen«.
- Clara Schlotheuber und Sebastian Röder: »Die neue Wohnsitzauflage nach § 12a AufenthG«, Asylmagazin 11/2016, S.364–373, abrufbar bei www.asyl.net unter »Asylmagazin/Beiträge zum Aufenthaltsrecht«.

aufgenommen haben (§ 12a Abs.1 S.2 AufenthG).

Kann später eine dieser Tätigkeiten aufgenommen werden oder leben (Ehe) Partnerinnen und -Partner oder minderjährige Kinder an einem anderen Ort, ist die Wohnsitzauflage auf Antrag aufzuheben (§ 12a Abs.5 S.1 Nr.1a AufenthG).⁹⁴ Nach der Gesetzesbegründung⁹⁵ sollen damit die Fälle erfasst werden, »in denen bereits wesentliche Voraussetzungen für eine erfolgreiche Integration geschaffen wurden«. Daher sind hier auch berufsorientierende oder berufsvorbereitende Maßnahmen, die dem Übergang in eine entsprechende betriebliche Ausbildung

dienen, sowie studienvorbereitende Sprachkurse oder der Besuch eines Studienkollegs zu berücksichtigen.

Verschiedene Bundesländer⁹⁶ haben in Rechtsverordnungen oder in Erlassen insbesondere geregelt, ob eine Verpflichtung zur Wohnsitznahme an einem bestimmten Ort bestehen soll und wie die Voraussetzung für eine Aufhebung der Wohnsitzregelung auszulegen sind.

Es bestehen allerdings erhebliche Zweifel,⁹⁷ ob die Wohnsitzregelung bei international Schutzberechtigten mit Art.33 der EU-Qualifikationsrichtlinie, der Freizügigkeit garantiert, sowie bei GFK-Flüchtlingen zusätzlich mit Art.26 GFK, der die freie Wahl des Aufenthaltsortes vorsieht, im Einklang steht.

Eine **räumliche Beschränkung** (also die sogenannte »Residenzpflicht«, bei der die Betroffenen die Stadt oder den Landkreis nur mit Genehmigung der Behörden verlassen dürfen) darf bei schutzberechtigten Personen nach der Allgemeinen Verwaltungsvorschrift zum Aufenthaltsgesetz⁹⁸ nur in Ausnahmefällen erfolgen, wenn dies zur Wahrung öffentlicher Interessen, etwa zur Verhinderung

14.11-12230/1-8 (§ 12a) – ist das ein Betrag von mindestens 710 €.

⁹⁴ Außerdem ist die Wohnsitzauflage in Härtefällen aufzuheben (§ 12a Abs.5 S.1 Nr.2 AufenthG).

⁹⁵ Bundestags-Drucksache 18/8615 vom 31.5.2016, S.45.

⁹⁶ Vgl. Nds. Erlass vom 7.11.2016, a. a. O. (Fn.93), Anlage 2; NRW, Ausländer-Wohnsitzregelungsverordnung – AWoV –, vom 15. November 2016; zu weiteren Erlassen vgl. Voigt, Arbeitshilfe Wohnsitzregelung nach § 12a AufenthG auch für anerkannte Flüchtlinge Praxistipps und Hintergründe, Stand: 28.10.2016, abrufbar bei www.asyl.net unter »Arbeitshilfen«.

⁹⁷ Frings/Steffen, »Die neuen Wohnsitzauflagen und die sozialrechtlichen Auswirkungen« S.3ff, siehe http://ggua.de/fileadmin/downloads/tabellen_und_uebersichten/Wohnsitzauflage_Gemeinsamer_Artikel_0509016.pdf; sowie Clara Schlotheuber und Sebastian Röder, Die neue Wohnsitzauflage nach § 12a AufenthG, Asylmagazin 11/2016, S.364–373.

⁹⁸ AVwV zum AufenthG, a. a. O. (Fn. 17), 12.1.1.1.

von Straftaten notwendig ist. Dabei sind Art. 26 der Genfer Flüchtlingskonvention und Art. 33 der Qualifikationsrichtlinie zu berücksichtigen, wonach international Schutzberechtigten die gleiche Bewegungsfreiheit zu gewähren ist wie anderen Drittstaatsangehörigen.⁹⁹

Die **Geltungsdauer** der Aufenthaltserlaubnis für anerkannte Asylberechtigte und GFK-Flüchtlinge beträgt drei Jahre (§ 26 Abs. 1 S. 2 AufenthG), subsidiär Schutzberechtigten wird die Aufenthaltserlaubnis für ein Jahr erteilt und bei einer Verlängerung für zwei weitere Jahre (§ 26 Abs. 1 S. 3 AufenthG). Weitere, den Arbeitsmarktzugang berührende Nebenbestimmungen gibt es bei anerkannten Asylberechtigten, GFK-Flüchtlingen und subsidiär Schutzberechtigten nicht.

3. ARBEITSMARKTZUGANG FÜR ANDERWEITIG (NATIONAL) SCHUTZBERECHTIGTE

Personen, bei denen ein Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 5 oder Abs. 7 AufenthG vorliegt, können als anderweitig oder national Schutzberechtigte bezeichnet werden (in Abgrenzung zu den international Schutzberechtigten, deren Rechtsstellung sich seit der Umsetzung der Neufassung der Qualifikationsrichtlinie am 1. Dezember 2013 aus dem EU-Recht ergibt).¹⁰⁰ Anderweitig Schutzberechtigte erhalten eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 3 AufenthG.

3.1 Nichtselbstständige Erwerbstätigkeit

Mit dem Inkrafttreten der Beschäftigungsverordnung am 1. Juli 2013 wurde der Arbeitsmarktzugang von Personen mit einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 3 AufenthG deutlich verbessert: Seither muss die BA der Erteilung einer Beschäftigungserlaubnis für jede Art von Beschäftigung **nicht mehr zustimmen** (§ 31 BeschV).

In der Praxis wird die Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 3 AufenthG häufig mit der Nebenbestimmung »Beschäftigung allgemein erlaubt« o.ä. versehen; damit liegt eine Beschäftigungserlaubnis für jede Art von Beschäftigung vor, eine

⁹⁹ Müller in Hofmann, a.a.O. (Fn. 30), § 12 AufenthG, Rn. 15ff.

¹⁰⁰ Zu den Einzelheiten vgl. Einführung.

BeschV § 31

Die Erteilung der Erlaubnis zur Beschäftigung an Ausländerinnen und Ausländer mit einer Aufenthaltserlaubnis, die nach Abschnitt 5 des Aufenthaltsgesetzes erteilt worden ist, bedarf keiner Zustimmung der BA.

Tätigkeit als Leiharbeitnehmerin und -arbeitnehmer ist daher ebenfalls möglich (vgl. § 40 AufenthG).

Damit haben anderweitig Schutzberechtigte nunmehr von Anfang an einen **uneingeschränkten Zugang** zur nicht-selbstständigen Erwerbstätigkeit (Beschäftigung).

3.2 Selbstständige Erwerbstätigkeit

Die Ausländerbehörde kann bei anderweitig Schutzberechtigten auf einen entsprechenden Antrag hin die Ausübung einer selbstständigen Tätigkeit erlauben. Voraussetzung ist, dass alle sonstigen erforderlichen Erlaubnisse vorliegen oder zugesagt wurden (§ 21 Abs. 6 AufenthG), wie etwa eine Approbation für die selbstständige Tätigkeit als Ärztin oder Arzt.

Nach den Allgemeinen Verwaltungsvorschriften zum AufenthG¹⁰¹ sollen im Rahmen der Ermessensentscheidung insbesondere folgende Punkte berücksichtigt werden:

- Es liegen ausreichende Kenntnisse der deutschen Sprache sowie Grundkenntnisse der Rechts- und Gesellschaftsordnung und der deutschen Lebensverhältnisse vor.
- Der Nachweis unternehmerischer Fähigkeiten wurde durch eine frühere Beschäftigung in Deutschland erbracht.
- Die fachkundigen Körperschaften (etwa Handwerkskammer, Industrie- und Handelskammer) äußern keine gravierenden Bedenken.
- Durch die angestrebte selbstständige Tätigkeit kann der Lebensunterhalt voraussichtlich gesichert werden.
- Eine Änderung der Wohnsitzauflage ist nicht erforderlich.

AufenthG § 21 Abs. 6

Einem Ausländer, dem eine Aufenthaltserlaubnis zu einem anderen Zweck erteilt wird oder erteilt worden ist, kann unter Beibehaltung dieses Aufenthaltszwecks die Ausübung einer selbstständigen Tätigkeit erlaubt werden, wenn die nach sonstigen Vorschriften erforderlichen Erlaubnisse erteilt wurden oder ihre Erteilung zugesagt ist.

Für die **sonstigen Arten der Aufenthaltserlaubnis**, die aus völkerrechtlichen, humanitären oder politischen Gründen erteilt wurden, gelten die dargestellten Regelungen des Arbeitsmarktzugangs entsprechend, soweit die Erwerbstätigkeit

¹⁰¹ AVwV zum AufenthG, a. a. O. (Fn. 17), 21.6.

nach dem Gesetzeswortlaut nicht ohnehin gestattet ist (vgl. I.2.1).¹⁰²

3.3 Sonstige Rahmenbedingungen

Nach der durch das Integrationsgesetz eingeführten Wohnsitzregelung in § 12a AufenthG ist auch die Aufenthaltserlaubnis von anderweitig Schutzberechtigten nach § 25 Abs. 3 AufenthG – wie die von Asylberechtigten und international Schutzberechtigten – mit einer **Wohnsitzauflage** zu versehen. Zu den Einzelheiten vgl. daher I.2.2. Dies gilt für Personen, denen zwischen dem 1. Januar 2016 und dem 6. August 2019 eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 3 AufenthG erteilt wurde oder wird (§ 12a Abs. 7 AufenthG).¹⁰³

Bei anderweitig Schutzberechtigten, deren Aufenthaltserlaubnis vor dem 1. Januar 2016 erteilt wurde, wird – wie bisher – nach den Allgemeinen Verwaltungsvorschriften zum Aufenthaltsgesetz¹⁰⁴ eine **Wohnsitzauflage** erteilt, solange Leistungen nach SGB II oder XII bezogen werden. Die Wohnsitzauflage ist aufzuheben, wenn der Lebensunterhalt am neuen Wohnort auch für alle Familienangehörigen voraussichtlich dauerhaft ohne Inanspruchnahme dieser Leistungen gesichert wird. Bei der beabsichtigten Aufnahme einer Erwerbstätigkeit genügt die Vorla-

ge eines entsprechenden Arbeitsvertrages; bei befristeten Arbeitsverhältnissen ist eine Prognoseentscheidung zu treffen, ob der Abschluss neuer Arbeitsverträge zu erwarten ist. Ausreichend ist es auch, wenn das für die Sicherung des Lebensunterhalts erforderliche Einkommen um bis zu 10 % unterschritten wird.¹⁰⁵

Damit hat sich die Situation von anderweitig Schutzberechtigten – anders als bei international Schutzberechtigten (vgl. I.2.2) – durch das Integrationsgesetz verbessert.

Eine **räumliche Beschränkung** darf nach den Allgemeinen Verwaltungsvorschrift zum Aufenthaltsgesetz¹⁰⁶ nur in Ausnahmefällen erfolgen, wenn dies zur Wahrung öffentlicher Interessen notwendig ist, etwa zur Verhinderung von Straftaten.

Die **Geltungsdauer** der Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 3 AufenthG beträgt zwischen einem und drei Jahren (§ 26 Abs. 1 S. 1, 4 AufenthG); über die Dauer im Einzelfall trifft die Ausländerbehörde eine Ermessensentscheidung.¹⁰⁷ Damit ist es grundsätzlich möglich, bestimmte Anforderungen von Arbeitgebern an die Laufzeit der Aufenthaltserlaubnis zu berücksichtigen.

Weitere, den Arbeitsmarktzugang tangierende Nebenbestimmungen gibt es bei anderweitig Schutzberechtigten nicht.

¹⁰² Dies gilt für die Aufenthaltserlaubnis nach §§ 22 S. 1; 23 Abs. 1; 23 a; 24 Abs. 1; 25 Abs. 4 S. 1 und S. 2, Abs. 4 a, b, Abs. 5; 25 a Abs. 1 und Abs. 2 AufenthG.

¹⁰³ Integrationsgesetz vom 31.7.2016, a. a. O. (Fn. 6), Art. 8 Abs. 5.

¹⁰⁴ AVwV zum AufenthG, a. a. O. (Fn. 17), 12.2.5.2.2.

¹⁰⁵ Ebd., 12.2.5.2.4.1; 2.3.3.

¹⁰⁶ Ebd., 12.1.1.1.

¹⁰⁷ Ebd., 26.1.2.

4. ARBEITSMARKTZUGANG FÜR PERSONEN MIT EINER DULDUNG

Nach § 60a Abs. 2 und Abs. 4 AufenthG erhalten Drittstaatsangehörige eine Duldung, wenn ihre Abschiebung aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen unmöglich ist und keine Aufenthaltserlaubnis erteilt wird. Außerdem kann ihnen eine Duldung erteilt werden, wenn dringende humanitäre oder persönliche Gründe oder erhebliche öffentliche Interessen ihre vorübergehende weitere Anwesenheit im Bundesgebiet erfordern (sogenannte **Ermessensduldung**, § 60a Abs. 2 S. 3 AufenthG). Seit August 2016 besteht zudem ein Rechtsanspruch auf die Erteilung einer sogenannten **Ausbildungsduldung**, wenn eine Ausbildung aufgenommen wird (§ 60a Abs. 2 S. 4 ff. AufenthG).

Informationen zur Ausbildungsduldung

- Kirsten Eichler, Die »neue« Ausbildungsduldung, Asylmagazin 5/2017, S. 177–183.
- Arbeitshilfe des Paritätischen: »Die Ausbildungsduldung nach § 60a Abs. 2 S. 4 ff. AufenthG: Praxistipps und Hintergründe«, Januar 2017, abrufbar bei www.asyl.net unter »Arbeitshilfen«.

Exkurs: Ausbildungsduldung

Das Integrationsgesetz hat einen altersunabhängigen **Anspruch** auf die Erteilung einer **Duldung für die Dauer der Ausbildung** eingeführt, wenn eine qualifizierte, d. h. **mindestens zweijährige** Berufsausbildung (§ 6 Abs. 1 S. 2 BeschV) in einem staatlich anerkannten oder vergleichbar geregelten Ausbildungsberuf in Deutschland aufgenommen wird oder aufgenommen wurde (§ 60a Abs. 2 S. 4 AufenthG). Voraussetzung ist, dass

- kein Arbeitsverbot nach § 60a Abs. 6 AufenthG vorliegt,
- keine konkreten Maßnahmen zur Aufenthaltssbeendigung bevorstehen und
- keine strafrechtliche Verurteilung in einem bestimmten Umfang besteht.

Wird das Ausbildungsverhältnis vorzeitig beendet oder abgebrochen, erlischt die Duldung und es wird einmalig für sechs Monate eine Duldung zur Suche nach einer weiteren Ausbildungsstelle erteilt (§ 60a Abs. 2 S. 7–8 AufenthG).

Nach dem erfolgreichen Abschluss der Berufsausbildung wird die Duldung für sechs Monate zum Zweck der Suche nach einer der erworbenen beruflichen Qualifikation entsprechenden Beschäftigung verlängert (§ 60a Abs. 2 S. 10 AufenthG). Nach der Arbeitsaufnahme besteht dann ein Anspruch auf die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 18a Abs. 1a AufenthG.

Zu Auslegung der einzelnen Erteilungsvoraussetzungen gibt es in einigen Bundesländern Vorgaben in Länderer-

lassen,¹⁰⁸ die aber gegebenenfalls künftig die Anwendungshinweise des Bundesinnenministeriums vom 30.5.2017¹⁰⁹ für verbindlich erklären werden.

Diese Verwaltungsvorschriften sind für die Verwaltungsgerichte nicht bindend.

Ausbildungsduldung und Beschäftigungserlaubnis

Die Aufnahme einer betrieblichen Berufsausbildung setzt die Erteilung einer Beschäftigungserlaubnis voraus, die grundsätzlich im Ermessen der Ausländerbehörde liegt (vgl. I.4.1.4). Um den Rechtsanspruch auf die Erteilung einer Ausbildungsduldung aber nicht ins Leere laufen zu lassen, ist aber jedenfalls von einer Reduzierung des Ermessens auszugehen. Das bedeutet, dass die Ausländerbehörde die Beschäftigungserlaubnis zu Ausbildungszwecken regelmäßig erteilen muss bzw. ihre Erteilung nur in außergewöhnlichen Fällen verweigern darf.

Auch nach den **Anwendungshinweisen des Bundesinnenministeriums**¹¹⁰ ist das Ermessen **in der Regel weitgehend** reduziert. Zulässige Ausnahmen, in denen die Ausländerbehörde das Ermessen weiterhin zulasten der Betroffenen ausüben kann, können laut BMI beispielsweise im Einzelfall vorliegen, wenn die Passbeschaffungspflicht »vorsätzlich ver-

letzt« wird und trotzdem die Voraussetzungen für ein Arbeitsverbot nach § 60a Abs. 6 AufenthG nicht vorliegen. Solche Fälle sind denkbar, weil bei einem Arbeitsverbot nach § 60a Abs. 6 AufenthG die Verletzung der Passbeschaffungspflicht die Ursache dafür sein muss, dass die Abschiebung nicht vollzogen werden kann (vgl. I.4.1.3). Nach Auffassung des BMI kann die Beschäftigungserlaubnis also auf dem Ermessensweg durch die Ausländerbehörde in den Fällen versagt werden, in denen diese gesetzliche Regelung nicht greift.

Weiterhin soll es möglich sein, die Beschäftigungserlaubnis zu verweigern, wenn Personen aus einem sogenannten sicheren Herkunftsstaat ihren Asylantrag zurückgenommen oder gar nicht erst gestellt haben, um das Arbeitsverbot für Asylsuchende aus diesen Staaten zu umgehen.¹¹¹

Demgegenüber sehen einige **Ländererlasse**¹¹² zumindest bislang vor, dass das Ermessen der Ausländerbehörde **auf Null reduziert** ist – also auch in den hier genannten Fällen eine Versagung der Beschäftigungserlaubnis nicht möglich ist –, da der Rechtsanspruch auf eine Ausbildung ansonsten ins Leere laufen würde.

Gegen eine Berücksichtigung der in den Anwendungshinweisen genannten Aspekte sprechen tatsächlich mehrere wichtige Gründe:

¹⁰⁸ Eine Übersicht findet sich in Der Paritätische: »Arbeitshilfe: Die Ausbildungsduldung nach § 60a Abs. 2 S. 4 ff. AufenthG, Praxistipps und Hintergründe«, Januar 2017, S. 17 f., abrufbar bei www.asyl.net unter »Arbeitshilfen«.

¹⁰⁹ BMI, Allgemeine Anwendungshinweise, a. a. O. (Fn. 24).

¹¹⁰ Ebd., S. 11 f., Nr. 2.

¹¹¹ Zur Frage, welche Erwägungen im Rahmen der Ermessensentscheidung bei der Erteilung der Beschäftigungserlaubnis zulässig sind, vgl. I.4.1.4.

¹¹² Erlass des Sächsischen Innenministeriums vom 12.12.2016, S. 3 f. Nr. 2; Erlass des Thüringischen Innenministeriums vom 22.11.2016, S. 2 Nr. 2.

1. Wenn die Rücknahme eines Asylantrags oder – noch weitergehend – das Unterlassen einer Antragstellung zu einem faktischen Ausbildungsverbot führen kann, ist dies rechtsstaatlich fragwürdig.
2. Wenn das Fehlen eines Heimatpasses zu einem faktischen Ausbildungsverbot führen kann, obwohl das Fehlen des Passes gar nicht der Grund für das Scheitern der Abschiebung ist, werden de facto die rechtlichen Voraussetzungen des Arbeitsverbotes in § 60a Abs. 6 AufenthG erweitert, obwohl das entsprechende Arbeitsverbot an dieser Stelle durch den Gesetzgeber abschließend geregelt wurde (vgl. I 4.1.4). Außerdem bleibt das Abschiebungshindernis ja bestehen, wenn die Beschäftigungserlaubnis und damit die Ausbildungsduldung versagt werden. Es dürfte dann ein Anspruch auf eine Duldung nach § 60a Abs. 1 S. 1 AufenthG gegeben sein, weil die Abschiebung aus tatsächlichen Gründen unmöglich ist. Es ist sicher nicht Intention des Gesetzgebers, diesen Personen dauerhaft die Integration in die Ausbildung zu verwehren. Es wäre auch nicht im Interesse von Ausbildungsbetrieben und letztlich auch nicht im öffentlichen Interesse, wenn Ausbildungsplätze nicht besetzt würden oder langjährig Geduldete nicht in (qualifizierte) Arbeit münden und gegebenenfalls von Sozialleistungen abhängig bleiben.

4.1 Nichtselbstständige Erwerbstätigkeit

4.1.1 Voraufenthalt bis drei Monate

Auch Personen mit einer Duldung kann seit dem 5. November 2015¹¹³ die Zustimmung zur Ausübung einer Beschäftigung erteilt werden, wenn sie sich seit **drei Monaten** gestattet, erlaubt oder geduldet im Inland aufhalten (§ 32 Abs. 1 BeschV). Damit dürfen auch sie in den ersten drei Monaten des Aufenthalts keine zustimmungspflichtige Beschäftigung beginnen, also nicht arbeiten. Auch die Härtefallregelung (§ 37 BeschV) ermöglicht kein Abweichen von dieser Frist.¹¹⁴

Die Erteilung einer Beschäftigungserlaubnis für zustimmungsfreie Beschäftigungen wie etwa Berufsausbildungen oder bestimmte Praktika (§ 32 Abs. 2 BeschV; vgl. I 1.1.2 b) ist allerdings **ohne Wartezeit** möglich. Weder § 32 Abs. 2 BeschV, der regelt, welche Formen der Beschäftigung zustimmungsfrei sind, noch eine andere Stelle in der Beschäftigungsverordnung oder im Aufenthaltsgesetz schreiben eine Wartezeit für die Erteilung einer Beschäftigungserlaubnis für eine zustimmungsfreie Beschäftigung vor.¹¹⁵

¹¹³ BGBl I, Nr. 49 vom 5.11.2014, Art. 3.

¹¹⁴ OVG Bremen, Beschluss vom 10.2.2012 – 1 B 319/11 – (asyl.net, M19505).

¹¹⁵ Bundesministerium für Arbeit und Soziales (BMAS), »Ein Leitfaden zu Arbeitsmarktzugang und -förderung. Flüchtlinge – Kundinnen und Kunden der Arbeitsagenturen und JobCenter«, April 2017, S. 20; a. A. Hailbronner: Asylrecht, a. a. O. (Fn. 56), C 1.1, Rn. 239 (Stand dieses Abschnitts: September 2013).

4.1.2 Beschäftigung nach drei Monaten Voraufenthalt

Die Duldung soll nach Ablauf der dreimonatigen Wartefrist mit der Nebenbestimmung »Beschäftigung nur mit Genehmigung der Ausländerbehörde gestattet« versehen werden.¹¹⁶ Wie Asylsuchende müssen Personen mit Duldung für ein konkretes Arbeitsangebot eine Beschäftigungserlaubnis beantragen; das Verfahren, die Erteilungsvoraussetzungen und die Ausnahmen vom Zustimmungserfordernis sowie vom vollen Prüfungsumfang sind identisch (vgl. I 1.1.2, I 1.1.3). Wie bei Asylsuchenden erteilt die Ausländerbehörde für die in § 32 Abs. 2 BeschV genannten Beschäftigungsarten (wie etwa bestimmte Berufsausbildungen oder Praktika) eine Beschäftigungserlaubnis ohne Zustimmung der BA. Im Gegensatz zu Asylsuchenden kann bei Personen mit einer Duldung allerdings ein **ausländerbehördliches Arbeitsverbot** nach § 60a Abs. 6 AufenthG vorliegen (vgl. I 4.1.3); außerdem bestehen Abweichungen bei der Ermessensausübung (vgl. I 4.1.4).

4.1.3 Ausländerbehördliches Arbeitsverbot nach § 60a Abs. 6 AufenthG

Seit Inkrafttreten des »Asylpakets I« im Oktober 2015 ist das Arbeitsverbot für Personen mit Duldung im AufenthG geregelt. Inhaltlich übernimmt die Neuregelung in § 60a Abs. 6 AufenthG aber die Vorgängerregelung in § 33 BeschV und ergänzt lediglich eine weitere Fallgruppe:

Eine Beschäftigungserlaubnis wird nun nach § 60a Abs. 6 S. 1 Nr. 3 AufenthG nicht erteilt, wenn die Duldungsinhaberinnen und -inhaber Staatsangehörige eines sogenannten **sicheren Herkunftsstaates** – gegenwärtig die Westbalkanstaaten, Ghana und Senegal (Anlage II zu § 29a AsylG) – sind und ein **nach dem 31. August 2015 gestellter Asylantrag abgelehnt wurde**. Gegen die Verfassungsmäßigkeit dieser Regelung wird eingewandt, dass damit Ausreisepflichtige aus den sogenannten sicheren Herkunftsstaaten, deren Abschiebung aus Gründen, die sie nicht zu vertreten haben, unmöglich ist, ohne nachvollziehbaren Grund anders behandelt werden als Personen aus anderen Herkunftsstaaten.¹¹⁷

Exkurs: Erleichterung der »Arbeitseinwanderung« für Personen aus den Westbalkanstaaten

Durch die Neuregelung in § 26 Abs. 2 BeschV sollte – im Gegenzug zu den neu geschaffenen Arbeitsverboten für (abgelehnte) Asylsuchende – die Einwanderung zum Zwecke der Erwerbstätigkeit erleichtert werden. Danach kann die deutsche Auslandsvertretung in den Staaten des Westbalkans, die als sicherer Herkunftsstaaten eingestuft wurden, bis Ende 2020 ein Einreisevisum für jede Art von Tätigkeit erteilen – also nicht nur für Arbeitsverhältnisse, die eine bestimmte Ausbildung voraussetzen. Nach der Einreise erhalten die Betroffenen dann eine Aufenthaltserlaubnis zur Ausübung einer

¹¹⁶ AVwV zum AufenthG, a. a. O. (Fn. 17), 4.3.1.1.

¹¹⁷ Keßler in Hofmann, a. a. O. (Fn. 30) § 60a AufenthG, Rn. 61.

Beschäftigung (§ 18 AufenthG) oder einer Ausbildung (§ 17 AufenthG) und eine entsprechende Beschäftigungserlaubnis. Da die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis aber – vor allem für Personen, die in Deutschland in den letzten zwei Jahren Leistungen nach dem Asylbewerberleistungsgesetz bezogen haben – an mehrere Voraussetzungen geknüpft ist¹¹⁸ (wie die unverzügliche Ausreise) und auch eine Vorrang- und Beschäftigungsbedingungsprüfung durchzuführen ist, können viele Interessentinnen und Interessenten diese Option nicht nutzen.

Wie bei dem entsprechenden Arbeitsverbot für Asylsuchende ist hier fraglich, ob es beim Stichtag 31. August 2015 auf den Zeitpunkt des Asylgesuchs oder der Stellung des förmlichen Asylantrags ankommt (vgl. I 1.1.2).¹¹⁹ **Für ein Abstellen auf das Asylgesuch spricht**, dass die Betroffenen auf die Verzögerungen bei der Stellung des förmlichen Asylantrags keinen Einfluss hatten, weshalb sie nicht zu ihren Lasten gehen können.¹²⁰ Wurde kein Asylantrag gestellt oder vor einer ablehnenden Entscheidung des Bundesamts für Migration und Flüchtlinge zurückgenommen, besteht auch kein Arbeitsverbot.¹²¹

Eine Beschäftigungserlaubnis wird – wie bislang – laut der Nr. 2 von § 60a Abs. 6 AufenthG auch dann nicht erteilt, wenn Personen mit einer Duldung aus **von ihnen zu vertretenden Gründen nicht abgeschoben** werden können, z. B. weil sie eine falsche Identität oder Staatsangehörigkeit angegeben haben, oder weil sie Mitwirkungspflichten nicht nachgekommen sind;¹²² unerheblich ist aber, ob eine freiwillige Ausreise möglich ist.¹²³

Die gesetzlichen **Mitwirkungspflichten** (§§ 49 und 82 AufenthG) verletzt, wer keinen gültigen Pass oder Passersatz hat und sich weigert, etwa ein Formblatt zur Beantragung eines Identitätspapiers auszufüllen oder bei der Botschaft des Herkunftsstaates vorzusprechen. Personen mit einer Duldung sind verpflichtet, die »normalen« von ihrer diplomatischen Vertretung geforderten Mitwirkungshandlungen, die ihnen bekannt sind oder die sich ihnen hätten aufdrängen müssen, vorzunehmen und darzulegen. Soweit es jedoch nach dem Kenntnisstand der Ausländerbehörde noch andere Möglichkeiten der Passbeschaffung gibt, hat sie dieses Wissen offenzulegen und die Betrof-

¹¹⁸ Zu den Einzelheiten vgl. Merkblatt der deutschen Botschaft in Tirana, Hinweise zum Visumverfahren bei Aufnahme einer Beschäftigung in Deutschland nach § 26 Abs. 2 Beschäftigungsverordnung, Stand: 3.2.2017.

¹¹⁹ So VG Freiburg, Beschluss vom 20.1.2016, a. a. O. (Fn. 25); a. A. OVG Niedersachsen, Beschluss vom 8.12.2016, a. a. O. (Fn. 24); BMI, Allgemeine Anwendungshinweise, a. a. O. (Fn. 24), S. 11.

¹²⁰ So Nds. Erlass vom 16.2.2017, a. a. O. (Fn. 25), Nr. 7.

¹²¹ BMI, Allgemeine Anwendungshinweise, a. a. O. (Fn. 24), S. 11 f., Nr. 2; so Nds. Erlass vom 16.2.2017, a. a. O. (Fn. 25), Nr. 7.

¹²² OVG Niedersachsen, Beschluss vom 12.8.2010 – 8 PA 183/10 – (asyl.net, M17607); OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 18.1.2006 – 18 B 1772/05 – (asyl.net, M7931).

¹²³ Vgl. den unterschiedlichen Wortlaut in § 60a Abs. 6 S. 1 Nr. 2 AufenthG (entspricht den Vorgängerregelungen in § 33 BeschV und zuvor in § 11 BeschVerfV »keine Vollziehung aufenthaltsbeendender Maßnahmen«) und § 25 Abs. 5 S. 3 AufenthG (»unverschuldet an der Ausreise gehindert«). Vgl. OVG Niedersachsen, Beschluss vom 8.11.2005 – 12 ME 397/05 – (asyl.net, M7732); VG Braunschweig, Beschluss vom 6.4.2005 – 6 B 113/05 – (asyl.net, M6448); Leineweber, »Die Beschäftigung von geduldeten Ausländern seit Inkrafttreten des Zuwanderungsgesetzes«, InfAuslR 7–8/2005, S. 302 ff. (303).

fenen hierzu aufzufordern. Solange dies nicht geschehen ist, kann nicht von einem »Vertretenmüssen« der Ausländerin oder des Ausländers ausgegangen werden.¹²⁴

Unabhängig davon muss die Ausländerbehörde auf eine entsprechende Frage hin darauf hingewiesen haben, welche konkrete Mitwirkungshandlung die Betroffenen noch vornehmen sollen.¹²⁵ Die konkrete Mitwirkungshandlung muss auch geeignet, erforderlich und verhältnismäßig im engeren Sinne sein,¹²⁶ wobei allerdings die Abgabe einer sogenannten »Freiwilligkeitserklärung« in der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung¹²⁷ überwiegend für zumutbar gehalten wird.¹²⁸

¹²⁴ VG Karlsruhe, Beschluss vom 29.9.2016, a. a. O. (Fn. 42).

¹²⁵ Vgl. VGH Bayern, Urteil vom 23.3.2006 – 24 B 05.2889 – (asyl.net, M8129) zur Mitwirkungspflicht des Ausländers sowie Hinweis- und Anstoßpflicht der Ausländerbehörde.

¹²⁶ Stiegeler, »Duldung und Erwerbstätigkeit – Arbeitsverbot auf Umwegen?«, Asylmagazin 6/2005, S. 5 ff., (7) vgl. VGH Bayern, Beschluss vom 28.4.2011 – 12 ZB 11.875 – (juris) sowie OVG Berlin Brandenburg, Beschluss vom 5.8.2014 – OVG 7 M 19.14 – (juris), wonach die Mitwirkungshandlung nicht objektiv unmöglich oder von vornherein nicht erfolgversprechend sein darf.

¹²⁷ BVerwG, Urteil vom 10.11.2009 – 1 C 19/08 – (juris); VG Berlin, Urteil vom 25.10.2011 – 29 K 468.17 – (juris); OVG Niedersachsen, Beschluss vom 29.4.2015 – 11 LA 274/14 – (juris); Hailbronner, Kommentar Ausländerrecht (Losblattwerk), Ordner 2 Ausländerrecht, § 60a AufenthG, Rn. 140; a. A. VG Sigmaringen, Urteil vom 25.8.2005 – 8 K 1278/05 –.

¹²⁸ Demgegenüber kann nach Auffassung des BSG (Urteil vom 30.10.2013 – B 7 AY 7/12 R – asyl.net: M21860) eine Leistungsbeschränkung nach § 1a AsylbLG nicht auf die Weigerung zur Abgabe einer Freiwilligkeitserklärung gestützt werden, da der Wille als solcher staatlich nicht beeinflussbar ist, so auch SG Hildesheim, Beschluss vom 6.1.2017 – S 42 AY 56/16 ER – asyl.net: M24563.

AufenthG § 60a Abs. 6

Einem Ausländer, der eine Duldung besitzt, darf die Ausübung einer Erwerbstätigkeit nicht erlaubt werden, wenn

1. er sich in das Inland begeben hat, um Leistungen nach dem Asylbewerberleistungsgesetz zu erlangen,
 2. aufenthaltsbeendende Maßnahmen bei ihm aus Gründen, die er selbst zu vertreten hat, nicht vollzogen werden können oder
 3. er Staatsangehöriger eines sicheren Herkunftsstaates nach § 29a des Asylgesetzes ist und sein nach dem 31. August 2015 gestellter Asylantrag abgelehnt wurde.
- Zu vertreten hat ein Ausländer die Gründe nach Satz 1 Nummer 2 insbesondere, wenn er das Abschiebungshindernis durch eigene Täuschung über seine Identität oder Staatsangehörigkeit oder durch eigene falsche Angaben selbst herbeiführt.

Die von der Ausländerin oder vom Ausländer zu vertretenden Gründe müssen zum **gegenwärtigen Zeitpunkt kausal** für die Unmöglichkeit der Abschiebung sein.¹²⁹ Dies ist nicht der Fall, wenn

¹²⁹ OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 22.11.2016 – OVG 12 S 61.16 –; VG Würzburg, Urteil vom 8.12.2014 – W 7 K 14.26 –; Beck Online-Kommentar Ausländerrecht/Kluth, 14. Aufl., Stand: 1.5.2017, § 60a AufenthG, Rn. 54 f.; VG Karlsruhe, Beschluss vom 29.9.2016, a. a. O. (Fn. 42), Rn. 11; OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 18.1.2006, a. a. O. (Fn. 122);

er auch aus anderen Gründen nicht abgeschoben werden kann, etwa weil

- es generell keine Abschiebungen in den Herkunftsstaat gibt,
- der Herkunftsstaat grundsätzlich keine Heimreisedokumente ausstellt¹³⁰ oder
- ein weiteres Abschiebungshindernis (z. B. wegen Bestehens einer familiären Lebensgemeinschaft) vorliegt.¹³¹ Das ist auch der Fall, wenn nach einer Härtefalleingabe angeordnet wurde, aufenthaltsbeendende Maßnahmen bis zur Entscheidung hierüber zurückzustellen.¹³²

Wenn die Ausländerbehörde selbst die Möglichkeit hatte, Passersatzpapiere zu beschaffen, weil die Identität geklärt ist, ist die fehlende Mitwirkung ebenfalls nicht die einzige Ursache für das Unterbleiben der Abschiebung, weshalb kein Arbeitsverbot bestehen kann.¹³³

VG Aachen, Beschluss vom 26.11.2009 – 9 L 443/09 – (asyl.net, M16461); OVG Niedersachsen, Beschluss vom 12.8.2010, a. a. O. (Fn. 122); OVG Niedersachsen, Beschluss vom 8.11.2005, a. a. O. (Fn. 123); VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 12.10.2005 – 11 S 1011/05 – (asyl.net, M7437); Stiegeler, a. a. O. (Fn. 126), S. 7; Leineweber, a. a. O. (Fn. 123), S. 304; a. A. Hailbronner: Ausländerrecht, a. a. O. (Fn. 127), § 60a AufenthG, Rn. 138, wonach unerheblich sei, ob möglicherweise potenzielle andere Umstände entgegengestanden hätten.

¹³⁰ Vgl. VG Sigmaringen, Urteil vom 14.6.2005, a. a. O. (Fn. 80).

¹³¹ VGH Bayern, Beschluss vom 12.10.2011 – 10 C 11.788 – (siehe <http://openjur.de/u/490597.html>); Leineweber, a. a. O. (Fn. 123), S. 304.

¹³² OVG Niedersachsen, Beschluss vom 28.2.2006 – 8 ME 21/16 – (unveröffentlicht); a. A. Hailbronner: Ausländerrecht, a. a. O. (Fn. 127), § 60a AufenthG, Rn. 137.

¹³³ OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 22.11.2016, a. a. O. (Fn. 129), Rn. 4.

Die Voraussetzungen für die Erteilung eines Arbeitsverbots liegen schließlich nach der Nr. 1 von § 60a Abs. 6 AufenthG auch vor, wenn die betreffende Person eingereist ist, um Leistungen nach dem Asylbewerberleistungsgesetz zu erhalten, wobei die Einreise jedoch vorrangig wegen des Bezugs von Sozialleistungen erfolgt sein muss (Leistungsbezug als prägendes Motiv).¹³⁴ Dieser Versagungsgrund spielt aber in der Praxis, soweit ersichtlich, keine Rolle, da dies von der Ausländerbehörde nachgewiesen werden müsste.

Die Ausländerbehörde trägt für die in § 60a Abs. 6 Nr. 1 und Nr. 2 AufenthG genannten Gründe die **Darlegungs- und Beweislast**.¹³⁵ Sie muss etwa vortragen, aus welchen Gründen sie der Auffassung ist, dass die Person mit Duldung falsche Angaben zu ihrer Identität oder Staatsangehörigkeit gemacht hat bzw. dass die Nichterfüllung der Mitwirkungspflicht ursächlich für das Unterbleiben der Abschiebung war. Bestreitet die Ausländerin oder der Ausländer diese Ausführungen, muss die Ausländerbehörde sie – etwa durch die Vorlage von Urkunden – beweisen. Gelingt der Ausländerbehörde das nicht, kann sie die Beschäftigungserlaub-

¹³⁴ OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 9.11.2005 – 17 B 1485/05 – (asyl.net, M7604); Hailbronner: Ausländerrecht, a. a. O. (Fn. 127), § 60a AufenthG, Rn. 132.

¹³⁵ OVG Niedersachsen, Beschluss vom 24.8.2006 – 7 MW 36/06 – (asyl.net, M8720); Leineweber, a. a. O. (Fn. 123), S. 303; Stiegeler, a. a. O. (Fn. 126), S. 7 m. w. N.; vgl. auch VG Mainz, Beschluss vom 11.1.2010 – 4 L 1443/09.MZ – (asyl.net, M16916); a. A. VGH Bayern, Beschluss vom 12.10.2011, a. a. O. (Fn. 131), wonach der Duldungsinhaber darlegen und beweisen muss, dass die verlangte Mitwirkung von vornherein keinen Erfolg haben würde.

nis nicht aus diesem Grund versagen. Die Person mit Duldung muss allerdings die Erfüllung ihrer Mitwirkungspflicht ebenso darlegen und beweisen.¹³⁶

4.1.4 Ermessensentscheidung

Auch bei Personen mit einer Duldung entscheidet die Ausländerbehörde nach Ermessen, ob sie eine Beschäftigungserlaubnis erteilt. Wird eine Beschäftigungserlaubnis im Zusammenhang mit einer Ausbildungsduhlung beantragt, ist das Ermessen jedenfalls reduziert. Die Beschäftigungserlaubnis muss also zu Ausbildungszwecken in der Regel erteilt werden (zu den Einzelheiten vgl. I 4.1).

Damit stellt sich auch hier die Frage, welche Gesichtspunkte zur Versagung der Beschäftigungserlaubnis für eine sonstige Beschäftigung (Arbeit, Praktikum etc.) herangezogen werden dürfen.¹³⁷

a. Migrationspolitische Erwägungen

Dabei geht es darum, ob die Intention, eine »Verfestigung des Aufenthalts zu verhindern« bzw. die »Erfüllung der Ausreisepflicht nicht durch eine Arbeitsaufnahme zu erschweren« zulässige Gründe darstellen.

Arbeitsverbot und junge Duldungsinhaberinnen und -inhaber

Sind die Migrantinnen und Migranten volljährig, kommt es allein auf ihr eigenes Verhalten an. Das kann für Heranwachsende zu dem Interessenskonflikt führen, entweder eine Täuschungshandlung der Eltern aufzudecken zu müssen, was für die Familie erhebliche Konsequenzen haben kann, oder den eigenen Mitwirkungspflichten nicht nachkommen zu können.¹³⁸

Bei minderjährigen Jugendlichen wurde in der Vergangenheit vertreten, dass ihnen das Verhalten ihrer Eltern zugerechnet werden kann, mit der Folge, dass sie nicht arbeiten dürfen, wenn die Eltern etwa bei der Passersatzbeschaffung nicht mitwirkten.¹³⁹ Durch die Formulierung »eigene Täuschung/eigene falsche Angaben« in § 60a Abs.6 S.2 AufenthG wurde klargestellt, dass das Verhalten der Eltern ihren minderjährigen Kindern nicht zugerechnet werden darf.¹⁴⁰

¹³⁶ VGH Bayern, Beschluss vom 27.7.2010 – 10 ZB 10.276 – (juris); OVG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 18.5.2011 – OVG 3 B 3.11 – (juris).

¹³⁷ Vgl. ergänzend auch die Ausführung zu den zulässigen Gesichtspunkten bei der Ermessensentscheidung über eine Beschäftigungserlaubnis im Kontext der Ausbildungsduhlung in 4.1.

¹³⁸ Beck Online-Kommentar Ausländerrecht/Kluth, a. a. O. (Fn. 129), § 60a AufenthG, Rn. 57.

¹³⁹ VG Münster, Beschluss vom 27.4.2005 – 8 L 286/05 – (www.justiz.nrw.de); VG Gelsenkirchen, Beschluss vom 5.8.2005 – 16 L 924/05 – (juris).

¹⁴⁰ Vgl. die Verordnungsbegründung, Bundesrats-Drucksache 183/13, S. 37.

Bei Personen mit einer Duldung gilt dieser Aspekt als berücksichtigungsfähig,¹⁴¹ insbesondere in den Fällen, in denen eine freiwillige Ausreise möglich und zumutbar erscheint oder eine Abschiebung in absehbarer Zeit möglich ist.¹⁴² Wenn eine Erwerbstätigkeit aber nicht der Grund einer Aufenthaltsverfestigung sein kann, weil eine freiwillige Ausreise in absehbarer Zeit nicht möglich und zumutbar ist, dürfte dieser Gesichtspunkt nicht berücksichtigt werden können.

b. Arbeitsverbot wegen Verhinderung der Abschiebung

Nach § 60a Abs. 6 S. 1 Nr. 2 AufenthG wird die Ausübung einer Beschäftigung in der Praxis insbesondere dann nicht erlaubt, wenn Ausländerinnen und Ausländern vorgeworfen wird, aufenthaltsbeendende Maßnahmen durch falsche Angaben zur eigenen Identität oder durch unterlassene Mitwirkung verhindert zu haben (zu dieser Regelung im Detail vgl. I 4.1.3), was von der Rechtsprechung überwiegend gebilligt wird.¹⁴³

¹⁴¹ Zu der Situation bei Asylsuchenden vgl. I. 1.1.4.

¹⁴² Hailbronner: Asylrecht, a. a. O. (Fn. 56), C 1.1, Rn. 239 (Stand dieses Abschnitts: September 2013).

¹⁴³ OVG Niedersachsen, Beschluss vom 29.4.2015, a. a. O. (Fn. 127); OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 18.1.2006, a. a. O. (Fn. 122); VG Karlsruhe, Beschluss vom 14.4.2005 – 10 K 493/05 – (asyl.net, M7029); Zühlcke, »Die Zulassung von geduldeten Ausländern zur Ausübung einer Beschäftigung nach dem neuen Zuwanderungsrecht«, ZAR 10/05, 317 ff. (320); vgl. auch VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 10.5.2005 – 11 S 1011/05 – (asyl.net, M7437), wonach eine unterbliebene Mitwirkungshandlung im Rahmen des § 10 BeschVerfV (jetzt nach § 4 Abs. 2 S. 3 AufenthG) jedoch dann nicht be-

gegen eine Berücksichtigung dieser Umstände ist einzuwenden, dass die Anwendung des § 60a Abs. 6 S. 1 Nr. 2 AufenthG durchaus engen Anforderungen unterliegt – wie etwa das Erfordernis, dass die Täuschung über die Identität auch ursächlich für die Verhinderung der Abschiebung sein muss (vgl. I 4.1.3). Diese Anforderungen würden ausgehebelt, wenn später im Rahmen der Ermessensentscheidung aus dem gleichen Grund, aber unter Missachtung der Anforderungen des § 60a Abs. 6 S. 1 Nr. 2 AufenthG, die Arbeitsaufnahme gleichsam »durch die Hintertür« untersagt werden könnte.¹⁴⁴ Wenn also die Ausschlussgründe des § 60a Abs. 6 S. 1 Nr. 2 AufenthG nicht greifen, sollten sie auch nicht im Rahmen der Ermessensentscheidung nach § 4 Abs. 2 S. 3 AufenthG herangezogen werden können.

c. Erwägungen zugunsten von Personen mit Duldung

Gesichtspunkte, die im Rahmen der Ermessensentscheidung für die Erteilung einer Beschäftigungserlaubnis sprechen, sind der Unterhalt der Familie und die Möglichkeit der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach §§ 25a und b AufenthG,¹⁴⁵ die eine Aufenthaltsgewäh-

rücksichtigt werden kann, wenn der Ausländer sie mangels Zumutbarkeit pflichtgemäßen Handelns nicht zu vertreten hat, da sonst Zumutbarkeitserwägungen unterlaufen würden. Nach VG Stuttgart, Urteil vom 19.10.2010 – 6 K 1479/10 – (juris) kann die Nichterfüllung der Passpflicht in die Ermessensentscheidung einbezogen werden.

¹⁴⁴ Stiegeler, a. a. O. (Fn. 126), S. 7.

¹⁴⁵ Hailbronner: Asylrecht, a. a. O. (Fn. 56), C 1.1, Rn. 239.

rung für »gut integrierte« Personen mit einer Duldung vorsehen. Aber auch andere Aspekte, die bei Asylsuchenden für eine Erteilung der Beschäftigungserlaubnis sprechen (vgl. I 1.1.4), müssten hier herangezogen werden können, wie die Gefahr, durch unterbliebene Erwerbstätigkeit erworbene **Kenntnisse und Fähigkeiten** zu **verlieren**. Auch die Deckung von Arbeitskräftebedarfen und das **Interesse der öffentlichen Sozialkassen** an der Einsparung von Ausgaben für Sozialleistungen sollten berücksichtigt werden.

4.2 Selbstständige Erwerbstätigkeit

Gegen die Aufnahme einer selbstständigen Erwerbstätigkeit mit einer Duldung spricht, dass das Aufenthaltsgesetz die Ausübung einer selbstständigen Tätigkeit nur Personen mit einer Aufenthaltserlaubnis erlaubt (§ 21 Abs. 6 AufenthG).¹⁴⁶ Da die Neuregelung des Arbeitsverbotes in § 60a Abs. 6 AufenthG sich dem Wortlaut nach auf ein Verbot der Ausübung einer Erwerbstätigkeit bezieht, könnte gegebenenfalls geschlossen werden, dass Duldungsinhaberinnen und -inhabern im Einzelfall auch die Ausübung einer selbstständigen Tätigkeit erlaubt werden kann.¹⁴⁷ Die Gesetzesbegründung¹⁴⁸ gibt allerdings keine Hinweise, dass dies bei der Neuregelung beabsichtigt war.

4.3 Sonstige Rahmenbedingungen

Auch für Personen mit einer Duldung bestehen seit dem 1. Januar 2015 erhebliche Erleichterungen:

Eine **Wohnsitzauflage**, d.h. die Verpflichtung an einem bestimmten Ort zu wohnen, darf nicht angeordnet werden, wenn der Lebensunterhalt ohne den Bezug von Sozialleistungen gesichert werden kann (§ 61 Abs. 1d AufenthG).

Seit dem »Asylpaket I« können Personen mit einer Duldung, die aus den sogenannten sicheren Herkunftsstaaten kommen, verpflichtet sein, in der Erstaufnahmeeinrichtung wohnen zu bleiben, wenn ihr Asylantrag als offensichtlich unbegründet oder als unzulässig abgelehnt wurde (§ 47 Abs. 1a AsylG).

Eine räumliche Beschränkung, die »Residenzpflicht«, darf generell nur noch für die ersten drei Monate auferlegt werden; in dieser Zeit ist der Aufenthalt auf das Gebiet des Bundeslandes beschränkt (§ 61 Abs. 1 AufenthG). Nach **drei Monaten** ununterbrochenem Voraufenthalt mit einer Aufenthaltsgestattung, einer Duldung oder einem Aufenthaltstitel haben Personen mit einer Duldung im Regelfall das Recht, sich überall im Inland aufhalten, ohne zuvor eine Erlaubnis beantragen zu müssen (§ 61 Abs. 1b AufenthG). Ausnahmen hiervon bestehen nach § 61 Abs. 1c AufenthG

- bei der Verurteilung wegen einer Straftat (ausgenommen hiervon sind Straftaten, die nur von Ausländerinnen oder Ausländern begangen werden können, etwa Unterlassen von Angaben zu ihrer Identität, vgl. § 95 Abs. 1 Nr. 5 AufenthG),

¹⁴⁶ Stiegeler in Hofmann, a.a.O. (Fn. 30), § 21 AufenthG, Rn. 31.

¹⁴⁷ Funke-Kaiser in Gemeinschaftskommentar zum Aufenthaltsgesetz (Loseblattwerk) Stand: Juni 2017, § 60a AufenthG, Rn. 68.

¹⁴⁸ Bundestags-Drucksache 18/6185 vom 29.9.2015, S. 50 f.

- beim Vorliegen von Tatsachen, die die Schlussfolgerung rechtfertigen, dass ein Verstoß gegen das Betäubungsmittelgesetz vorliegt sowie
- beim Bestehen konkreter aufenthaltsbeendender Maßnahmen.

Müssen Personen mit einer Duldung, die Staatsangehörige der sogenannten sicheren Herkunftsstaaten sind, in einer Erstaufnahmeeinrichtung wohnen bleiben, ist ihr Aufenthalt räumlich auf den Bezirk der Ausländerbehörde beschränkt, in dem die Erstaufnahmeeinrichtung liegt (§§ 59a Abs. 1 S. 2; 56 Abs. 1 AsylG).

Sollte eine räumliche Beschränkung bestehen, kann die Ausländerbehörde hiervon – auf Antrag des Betroffenen – abweichen, wenn dies wegen der Aufnahme einer Arbeit, einer betrieblichen Aus- oder Weiterbildung oder eines Studiums

erforderlich ist (§ 61 Abs. 1 S. 2 AufenthG). Auch die Duldung kann mit der Auflage, in einer bestimmten **Gemeinschaftunterkunft** zu wohnen, versehen werden.¹⁴⁹

Über die **Geltungsdauer** der Duldung entscheidet die Ausländerbehörde nach Ermessen. In der Praxis wird die Duldung häufig für einen Zeitraum von drei oder sechs Monaten erteilt. Macht ein Arbeitgeber sein Arbeitsangebot von einer bestimmten Laufzeit der Duldung abhängig, könnte daher bei der Ausländerbehörde die Einräumung einer entsprechenden Geltungsdauer beantragt werden. Gegebenenfalls kann auch versucht werden, den Arbeitgeber davon zu überzeugen, dass eine Abschiebung voraussichtlich auch nach dem Ablauf der Geltungsdauer unmöglich bleibt und die Duldung daher verlängert wird.

¹⁴⁹ AVwV zum AufenthG, a. a. O. (Fn. 17), 61.1.2.

Teil II: Sozialrechtliche Rahmenbedingungen und weitere Unterstützungsangebote

In diesem zweiten Teil wird dargestellt, welche Angebote die vier eingangs genannten Personengruppen für einen Einstieg in den Arbeitsmarkt nutzen können. Dabei wird zunächst der Zugang zu den Leistungen der JobCenter, der Arbeitsagenturen und der Jugendsozialarbeit dargestellt. Anschließend wird auf die Möglichkeit, im Ausland erworbene berufliche Qualifikationen anerkennen zu lassen, sowie auf die Angebote im Rahmen öffentlich geförderter Programme eingegangen. Zum Zugang der verschiedenen Flüchtlingsgruppen zu Deutschkursen (Integrationskurse, berufsbezogene Deutschsprachförderung etc.) und zu anderen Bildungsangeboten, etwa zur Vorbereitung auf die Nachholung des Hauptschulabschlusses, kann auf die Broschüre »Recht auf Bildung für Flüchtlinge«¹⁵⁰ verwiesen werden.

1. ASYLSUCHENDE

Möchten Asylsuchende eine Arbeit aufnehmen oder eine Berufsausbildung beginnen, stellt sich die Frage, welche Unterstützung sie von der Arbeitsverwaltung erhalten können.

1.1 Leistungen der JobCenter (SGB II)

Asylsuchende erhalten Leistungen nach dem Asylbewerberleistungsgesetz (§ 1 Abs. 1 Nr. 1 AsylbLG), solange ihr Asylverfahren nicht abgeschlossen ist. Für Verwirrung kann in diesem Zusammenhang die Konstruktion der sogenannten Analogleistungen sorgen: Demnach können Asylsuchende nach 15 Monaten des Aufenthalts in Deutschland von den Grundleistungen des Asylbewerberleistungsgesetzes in einen Leistungsbezug »aufsteigen«, der der Sozialhilfe entspricht (sogenannte Analogleistungen in entsprechender Anwendung des SGB XII, § 2 Abs. 1 AsylbLG). Auch diese erhöhten Leistungen werden aber durch das Asylbewerberleistungsgesetz geregelt. Unabhängig davon, ob Asylsuchende Grund- oder Analogleistungen beziehen, fallen sie also unter das Asylbewerberleistungsgesetz und sind damit von den Leistungen des SGB II zur Sicherung des Lebensunterhalts, aber auch von der Förderung zur Eingliederung in Arbeit ausgeschlossen (§ 7 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 SGB II). Damit sind Asylsuchende keine Kundinnen und Kunden der JobCenter.

¹⁵⁰ Weiser, »Recht auf Bildung für Flüchtlinge. Rahmenbedingungen des Zugangs für Asylsuchende, Schutzberechtigte und Personen mit Duldung (schulische oder berufliche Aus- und Weiterbildung)«, 2., überarbeitete Aufl., Dezember 2016, veröffentlicht bei www.asyl.net, S. 31ff.

1.2 Leistungen der Agenturen für Arbeit (SGB III)

Wegen des Ausschlusses von den Hilfen des SGB II hat der Zugang zu den im SGB III geregelten Fördermaßnahmen der Agenturen für Arbeit für Asylsuchende eine besondere Bedeutung.

Zu diesen Leistungen gehören neben der Berufsberatung und der Vermittlung freier Stellen auch die Übernahme von Bewerbungskosten, die Förderung der beruflichen Aus- und Weiterbildung sowie Lohnkostenzuschüsse. Im Folgenden werden zunächst die allgemeinen Voraussetzungen für die Leistungen der Agentur für Arbeit erläutert (II 1.2.1) und anschließend die einzelnen Instrumente detailliert dargestellt (II 1.2.2 und II 1.2.3).

1.2.1 Grundsätzlicher Zugang zu den Leistungen des SGB III

Bei der Frage des grundsätzlichen Zugangs von Asylsuchenden ist zu klären,

- a) ob das SGB III die Gewährung von Leistungen vom Vorliegen bestimmter ausländerrechtlicher Zugangsvoraussetzungen abhängig macht, und
- b) ob und welche Folgen ausländerrechtliche Einschränkungen beim Zugang zum Arbeitsmarkt (vgl. I 1.1 und I 4.1) für den Zugang zu den im SGB III verankerten Förderinstrumenten haben.

a. Ausländerrechtliche Zugangsvoraussetzungen im SGB III

Das SGB III beinhaltet nur in wenigen Bereichen Vorschriften, die bestimmte ausländerrechtliche Zugangsvoraussetzungen normieren:

1. Bei den Leistungen zur **Sicherung des Lebensunterhalts** vor allem während einer Ausbildung mit der Berufsausbildungsbeihilfe (§ 56 SGB III) und dem Ausbildungsgeld (§ 122 SGB III),
2. bei den Leistungen zur **Ausbildungsförderung** mit den berufsvorbereitenden Bildungsmaßnahmen, den ausbildungsbegleitenden Hilfen, der außerbetrieblicher Berufsausbildung sowie der Assistierten Ausbildung (§§ 51, 75, 76, 130 SGB III).

In diesen Vorschriften wird der Zugang von einem bestimmten **Aufenthaltsstatus**, von bestimmten **Voraufenthaltszeiten** oder von einer **vorausgegangenen rechtmäßigen Erwerbstätigkeit** – des Asylsuchenden selbst oder eines Elternteils – abhängig gemacht (§§ 52 Abs. 2, 59, 78 Abs. 3, 130 Abs. 2 S. 2 SGB III).

Seit dem »Asylpaket I« können manche Asylsuchende auch ohne Arbeitsmarktzugang bestimmte Leistungen zur Arbeitsmarkintegration erhalten (§ 131 SGB III); zudem wurden mit dem Integrationsgesetz erstmalig auch einige Leistungen der Ausbildungsförderung für Asylsuchende geöffnet (§ 132 Abs. 1 SGB III). Dabei wurde ein neues Tatbestandsmerkmal ins SGB III eingeführt, die **Erwartung eines rechtmäßigen und dauerhaften Aufent-**

halts, die auch als »gute Bleibeperspektive« bezeichnet wird.¹⁵¹

Anders als im SGB II besteht bei keinem im SGB III verankerten Förderinstrument ein Ausschluss wegen des Bezugs von Leistungen nach dem Asylbewerberleistungsgesetz.

Die Tatsache, dass das SGB III nur beim Zugang zu diesen Leistungen **ausdrücklich** Ausschlüsse aufgrund der ausländerrechtlichen Situation vorsieht, spricht dafür, dass die anderen im SGB III enthaltenen Förderinstrumente grundsätzlich allen Migrantinnen und Migranten zur Verfügung stehen, unabhängig davon, welchen Aufenthaltsstatus sie haben, wie lange sie in Deutschland leben und ob sie oder ihre Eltern hier bereits rechtmäßig erwerbstätig gewesen sind. Entsprechendes gilt für die sogenannte »Bleibeperspektive«: Da der Gesetzgeber die Erwartung eines rechtmäßigen und dauerhaften Aufenthalts nur an zwei Stellen im SGB III als Leistungsvoraussetzung normiert – beim vorzeitigen Zugang zu bestimmten Leistungen und bei einigen Leistungen der Ausbildungsförderung (§§ 131, 132 Abs. 1 SGB III) – sollen die sonstigen Leistungen des SGB III – wie bisher – genutzt werden können, ohne dass diese Voraussetzung gegeben sein muss.

b. Generelle Zugangsbeschränkungen wegen des eingeschränkten Arbeitsmarktzugangs

Die Leistungen der Bundesagentur für Arbeit zur aktiven Arbeitsförderung (§§ 29–135 SGB III) setzen – bis auf die Beratungsangebote (§ 29 SGB III) – grundsätzlich voraus, dass die Ausübung einer Erwerbstätigkeit nicht verboten ist.¹⁵² Dies kann sich aus dem Inhalt der Förderung (z. B. beim Lohnkostenzuschuss) bzw. aus den bei einzelnen Förderleistungen vorausgesetzten persönlichen Eigenschaften ergeben (etwa Arbeitsloser im Sinne des SGB III zu sein, vgl. II 1.2.2 d).¹⁵³ Jetzt ergibt sich diese Voraussetzung aber auch unmittelbar aus der Sonderregelung des § 131 S. 1 SGB III, wonach Asylsuchende, auch solange sie noch nicht erwerbstätig sein dürfen, bis zum 31. Dezember 2018 bestimmte Leistungen erhalten können, wenn bei ihnen ein rechtmäßiger und dauerhafter Aufenthalt zu erwarten ist.

Damit stellt sich die Frage, inwieweit gegebenenfalls bestehende Einschränkungen bei der Möglichkeit, eine Beschäftigungserlaubnis zu erhalten, Folgen für den grundsätzlichen Zugang zu den Förderinstrumenten des SGB III haben.

Nach § 8 Abs. 2 SGB II ist es für die Annahme der Erwerbsfähigkeit von Ausländerinnen und Ausländern ausreichend, wenn ihnen die Aufnahme einer Beschäftigung erlaubt ist oder erlaubt werden könnte. Die rechtliche Möglichkeit,

¹⁵¹ Im Aufenthaltsgesetz wurden mit dem »Asylpaket I« die Integrationskurse und die Berufsbezogene Deutschsprachförderung für Asylsuchende geöffnet, bei denen ein rechtmäßiger und dauerhafter Aufenthalt zu erwarten ist (§§ 44 Abs. 4, 45a Abs. 2 S. 3 AufenthG).

¹⁵² Bundestags-Drucksache 18/6185 vom 29.9.2015, S. 58.

¹⁵³ Zum Zugang zu Vermittlungsleistungen vgl. II 1.2.2 b.

eine Beschäftigung vorbehaltlich einer Zustimmung nach § 39 AufenthG aufzunehmen, reicht aus. Auch nach einer fachlichen Weisung der Bundesagentur für Arbeit¹⁵⁴ steht das sogenannte »Beschäftigungsverbot mit Erlaubnisvorbehalt« nicht der Annahme entgegen, dass eine Ausländerin oder Ausländer dem Arbeitsmarkt zur Verfügung steht. Ein eingeschränkter Arbeitsmarktzugang ist also ausreichend.

Damit ist festzuhalten:

- Existiert überhaupt **kein Arbeitsmarktzugang** – wie bei Asylsuchenden insbesondere in den ersten drei Monaten ihres Aufenthalts (vgl. II 1.1.1) – und damit keine Erwerbsfähigkeit sowie keine Verfügbarkeit, besteht wohl auch **kein Zugang**¹⁵⁵ zu den Förderinstrumenten des SGB III.
- Leben Asylsuchende **seit drei Monaten** gestattet, geduldet oder erlaubt in Deutschland, haben sie die **Erstaufnahmeeinrichtung verlassen** und besteht **kein Arbeitsverbot** wegen ihres Kommens aus einem sogenannten sicheren Herkunftsstaat (zu den Einzelheiten vgl. I 1.1.2), besteht zumindest ein eingeschränkter Arbeitsmarktzugang. Sie sind dann **erwerbsfähig** i. S. d. § 8 Abs. 2 SGB II und **stehen den Vermittlungsbemühungen der Agentur für Arbeit zur Verfügung**.

Damit resultieren aus dem eingeschränkten Arbeitsmarktzugang keine generellen

Einschränkungen beim Zugang zu den Förderinstrumenten des SGB III.

Ergebnis

Asylsuchende wie andere Migrantinnen und Migranten haben daher auch bei einem eingeschränkten Arbeitsmarktzugang grundsätzlich – unter denselben Voraussetzungen wie Inländerinnen und Inländer – Zugang zu allen im SGB III geregelten Förderinstrumenten, deren Nutzung der Gesetzgeber nicht ausdrücklich vom Vorliegen bestimmter ausländerrechtlicher Voraussetzungen abhängig gemacht hat.¹⁵⁶

Die aufenthaltsrechtliche Situation und damit auch die sogenannte »Bleibeperspektive« könnte, wenn die Leistungsgewährung aufgrund einer Ermessensentscheidung erfolgt, höchstens ein Aspekt in der Abwägung sein. Dabei ist allerdings fraglich, ob im Rahmen dieser Ermessensentscheidung der aufenthaltsrechtliche Status als solcher oder die sogenannte »gute Bleibeperspektive« überhaupt berücksichtigt werden dürfen. Der Gesetzgeber hat den Zugang zu diesen Leistungen – im Gegensatz etwa zur Berufsausbildungsbeihilfe – schließlich gerade nicht vom Vorliegen bestimmter ausländerrechtlicher Voraussetzungen abhängig gemacht. Soweit ersichtlich gibt es zu dieser Frage noch keine sozialgerichtlichen Entscheidungen.

Im Folgenden werden die einzelnen Leistungen des SGB III zur Arbeitsmarktintegration dargestellt und es wird aufgezeigt, unter welchen Voraussetzungen

¹⁵⁴ Bundesagentur für Arbeit (BA), Fachliche Weisung (FW) Arbeitslosengeld, gültig ab 20.4.2017, Nr. 138.5.1.4.

¹⁵⁵ Vgl. aber zum Zugang zu Beratung II 1.2.2 a.

¹⁵⁶ Vgl. BMAS, Leitfaden, a. a. O. (Fn. 115), S. 24 f.

Asylsuchende sie nutzen können. Bei der Beschreibung der Rahmenbedingungen für die anderen Flüchtlingsgruppen wird hierauf Bezug genommen, soweit für sie keine abweichenden Regelungen gelten.

1.2.2 Förderinstrumente ohne ausländerrechtliche Sonderregelungen

Zunächst werden die Leistungen beschrieben, bei denen das SGB III keine ausländerrechtlichen Zugangsvoraussetzungen definiert (vgl. II 1.2.1 a). Alle Asylsuchende, die nach drei Monaten Voraufenthalt eine Beschäftigungserlaubnis erhalten können (vgl. I 1.1.2), haben Zugang zu diesen Förderangeboten der Arbeitsagenturen.

a. Beratung (§§ 29 ff. SGB III)

Die Agentur für Arbeit hat jungen Menschen und Erwachsenen, die am Arbeitsleben teilnehmen oder teilnehmen wollen, Berufsberatung anzubieten. Somit besteht ein Anspruch insbesondere auf Auskünfte und Rat zur Berufswahl, zur Arbeitsmarktlage, zur Ausbildungsplatzsuche und Ausbildungsförderung sowie zur schulischen Bildung (§ 30 SGB III). Wenn es für die Feststellung der Berufseignung oder der Vermittlungsfähigkeit erforderlich ist, sollen Ratsuchende mit ihrem Einverständnis ärztlich und psychologisch untersucht und begutachtet werden (§ 32 SGB III). Die Agentur für Arbeit soll außerdem zur Vorbereitung auf die Berufswahl **Berufsorientierung** anbieten. Dabei wird u. a. über Fragen der Berufswahl, über die Berufe und ihre An-

forderungen und Aussichten sowie über Wege und Förderung der beruflichen Bildung informiert (§ 33 SGB III).

Da die Absicht, am Erwerbsleben teilnehmen zu wollen, nach § 29 SGB III für den Zugang zu Berufsberatung ausreicht, können Asylsuchende sie auch dann in Anspruch nehmen, wenn (noch) kein Arbeitsmarktzugang besteht.¹⁵⁷

b. Vermittlung (§§ 35 ff. SGB III)

Die Arbeitsagentur muss allen Arbeit- und Ausbildungsuchenden die Vermittlung von Arbeitsstellen und betrieblichen Ausbildungsstellen anbieten. Nach der Meldung als arbeit- oder ausbildungssuchend hat die Agentur unverzüglich mit dem Betreffenden zusammen die für die Vermittlung erforderlichen beruflichen und persönlichen Merkmale, die beruflichen Fähigkeiten sowie seine Eignung festzustellen (**Potenzialanalyse**). Die Feststellung erstreckt sich auch darauf, ob und durch welche Umstände die berufliche Eingliederung erschwert ist (§ 37 Abs. 1 SGB III). In einer gemeinsamen Eingliederungsvereinbarung werden das Eingliederungsziel, die Vermittlungsbemühungen der Agentur, die Eigenbemühungen und deren Nachweis sowie die vorgesehenen Leistungen der aktiven Arbeitsförderung für einen bestimmten Zeitraum festgelegt.

¹⁵⁷ Bundestags-Drucksache 18/6185 vom 29.9.2015, S. 58; BMAS, Leitfaden, a. a. O. (Fn. 115), S. 25.

Vorliegen bestimmter persönlicher Eigenschaften

Den Anspruch auf Vermittlung haben nach § 35 SGB III Ausbildungssuchende, Arbeitsuchende und Arbeitgeber. **Arbeitsuchende** sind nach der gesetzlichen Definition Personen, die eine Beschäftigung als Arbeitnehmende suchen (§ 15 S. 2 SGB III). Anders als der Arbeitslose¹⁵⁸ muss der Arbeitsuchende nicht den Vermittlungsbemühungen der Agentur für Arbeit zur Verfügung stehen.¹⁵⁹ Danach müssten Asylsuchende bereits vor Ablauf der dreimonatigen Wartezeit die Ausbildungs- und Arbeitsvermittlung in Anspruch nehmen können.¹⁶⁰

Da aber der Gesetzgeber jetzt in § 131 SGB III geregelt hat, dass Asylsuchende, bei denen ein rechtmäßiger und dauerhafter Aufenthalt zu erwarten ist, auch dann, wenn sie keinen Arbeitsmarktzugang haben, u. a. durch die Vermittlung freier Stellen gefördert werden können, ist davon auszugehen, dass grundsätzlich ein Zugang zum Arbeitsmarkt vorliegen muss.¹⁶¹

Jedenfalls besteht für alle Asylsuchende mit mindestens eingeschränktem Arbeitsmarktzugang ein **Anspruch** auf Vermittlung. Asylsuchende, bei denen

ein **rechtmäßiger und dauerhafter Aufenthalt zu erwarten** ist, haben ihn ohne Wartezeit (§ 131 SGB III). Dies soll aber nur für Asylsuchende mit einer **Aufenthaltsgestattung**, nicht bei einem Ankunftsbescheid, gelten.¹⁶²

Exkurs: Wann ist bei Asylsuchenden ein rechtmäßiger und dauerhafter Aufenthalt zu erwarten?

Wie bereits dargestellt (vgl. II 1.2.1 a) nennt das SGB III an zwei Stellen – **und nur an diesen** – das Erwarten eines rechtmäßigen und dauerhaften Aufenthalts als Tatbestandsvoraussetzung: Erstens beim vorzeitigen Zugang zu bestimmten Leistungen etwa zur Vermittlung freier Stellen und zweitens bei einigen Leistungen der Ausbildungsförderung wie bei der Berufsausbildungsbeihilfe (§§ 131, 132 Abs. 1 SGB III). Das Aufenthaltsgesetz verwendet diese Formulierung bei der Öffnung der Integrationskurse und der berufsbezogenen Deutschsprachförderung für Asylsuchende (§§ 44 Abs. 4 S. 2 Nr. 1, 45a Abs. 2 S. 3 AufenthG).

Damit stellt sich die Frage, wie diese Tatbestandsvoraussetzung auszulegen ist:

Das SGB III und auch das Aufenthaltsgesetz enthalten hierzu nur den Hinweis, dass bei Asylsuchenden aus den sogenannten sicheren Herkunftsstaaten vermutet wird, dass ein rechtmäßiger und dauerhafter Aufenthalt nicht zu erwarten ist (§§ 131 S. 2, 132 Abs. 1 S. 2 SGB III;

¹⁵⁸ Vgl. II 1.2.2 d.

¹⁵⁹ Timme in Voelzke, SGB III Arbeitsförderung, Kommentar (Loseblattwerk), Stand: März 2017, § 15 SGB III, Rn. 7; Gutzler in Mutschler, Nomoskommentar, Sozialgesetzbuch III Arbeitsförderung, 6. Aufl. 2017, § 15 SGB III, Rn. 18, § 35 Rn. 14.

¹⁶⁰ BMAS, Leitfaden, a. a. O. (Fn. 115), S. 25 zur Vermittlung in eine Ausbildung.

¹⁶¹ Gesetzesbegründung: Bundestags-Drucksache 18/6185 vom 29.9.2015, S. 58; Siefert in Voelzke, a. a. O. (Fn. 159), § 131 SGB III, Rn. 3.

¹⁶² Siefert in Voelzke, a. a. O. (Fn. 159), § 131 SGB III, Rn. 6; Gutzler in Mutschler, SGB III, a. a. O. (Fn. 159), § 131 SGB III, Rn. 6.

§§ 44 Abs. 4 S. 3, 45a Abs. 2 S. 3 AufenthG); eine **positive Bestimmung fehlt**.¹⁶³

Nach einer »Positionierung« der Bundesagentur für Arbeit von Dezember 2016¹⁶⁴ legt das Bundesinnenministerium fest, bei welchen Herkunftsländern eine gute Bleibeperspektive bestehe, gegenwärtig seien es **Syrien, Eritrea, Iran, Irak und Somalia**.

Das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge gibt auf seiner Internetseite an,¹⁶⁵ dass Menschen, die aus Herkunftsländern mit einer Schutzquote von über 50 % kommen, eine gute Bleibeperspektive hätten. 2016 habe dies auf die Herkunftsländer Eritrea, Irak, Iran, Syrien und Somalia zugetroffen. Welche Herkunftsländer das Kriterium Schutzquote $\geq 50\%$ erfüllten, werde jährlich festgelegt.

Bei der Bestimmung der Schutzquote geht das BAMF von der »unbereinigten« Schutzquote¹⁶⁶ aus.¹⁶⁷ Außerdem fällt auf, dass einige Länder, die auch nach der unbereinigten Statistik des BAMF Schutzquoten von mehr als 50% aufwiesen, ohne Angaben von Gründen unberücksichtigt

bleiben. Dies gilt insbesondere für Afghanistan mit einer Gesamtschutzquote von 55,8% im Jahr 2016, daneben wäre zum Beispiel auch der Jemen zu nennen (dieser sogar mit einer Gesamtschutzquote von 83%).¹⁶⁸ Gerade, dass Afghanistan für das BMI trotz der durchaus beachtlichen Schutzquote nicht zu den für die »gute Bleibeperspektive« ausgewählten Ländern gehört, lässt vermuten, dass bei der Zusammenstellung (innen-)politische Kriterien eine Rolle gespielt haben. Jedenfalls scheint die Liste nicht ausschließlich den vom BMI genannten Kriterien zu folgen.

Entgegen der Auffassung des BMI hat im Juli 2017 nunmehr das Bundesministerium für Arbeit und Soziales (BMAS) entschieden, dass im zweiten Halbjahr 2017 auch Asylsuchende aus Afghanistan aufgrund einer »guten Bleibeperspektive« Leistungen der Ausbildungsförderung erhalten können. Ein Zugang zu Integrationskursen besteht für sie laut der Internetseite des BAMF aber weiterhin nicht. Damit richtet sich die Beurteilung, ob afghanische Asylsuchende eine gute »Bleibeperspektive« haben oder nicht, jetzt auch danach, welches Ministerium für die jeweiligen Leistungen zuständig ist.

Wenn aber unklar bleibt, nach welcher Logik Staatsangehörigen bestimmter Länder eine gute Bleibeperspektive unterstellt wird, dürften – ganz abgesehen davon, dass eine entsprechende gesetzliche Regelung fehlt – solche Listen nicht Grundlage von weitreichenden Entscheidungen der Verwaltung sein.

¹⁶³ Schmidt-De Caluwe in Mutschler, a. a. O. (Fn. 159), § 132 SGB III, Rn. 10.

¹⁶⁴ Soweit ersichtlich liegen hierzu keine veröffentlichten Fachlichen Weisungen o.ä. vor.

¹⁶⁵ Abrufbar bei www.bamf.de unter: <http://www.bamf.de/DE/Willkommen/DeutschLernen/IntegrationskurseAsylbewerber/integrationskurseasylbewerber-node.html>.

¹⁶⁶ Bei der »bereinigten« Schutzquote werden die Fälle herausgerechnet, in denen das BAMF keine inhaltliche Entscheidung über das Asylbegehren getroffen hat, etwa weil der Asylantrag wegen der Zuständigkeit eines anderen EU-Mitgliedstaates nach der Dublin-III-Verordnung unzulässig war. Daher müsste eigentlich diese Quote maßgeblich sein, vgl. auch Siefert in Voelzke, a. a. O. (Fn. 159), § 131 SGB III, Rn. 14.

¹⁶⁷ Zur Schutzquote vgl. Voigt, a. a. O. (Fn. 63), S. 247.

¹⁶⁸ BAMF, Antrags-, Entscheidungs- und Bestandsstatistik, Zeitraum 1.1. bis 31.12.2016, abrufbar bei www.proasyl.de unter »Themen/Fakten, Zahlen und Argumente/Statistiken«.

Unabhängig davon stellt sich aber auch grundsätzlich die Frage, ob die Erwartung eines rechtmäßigen und dauerhaften Aufenthalts überhaupt so einschränkend ausgelegt werden kann.

In der Rechtsliteratur wird diese allein statistisch geprägte Auslegung für bedenklich gehalten. Auch vor dem Hintergrund des **Diskriminierungsverbots** in Art. 3 Abs. 3 GG (Herkunft) ist eine differenzierte Handhabung erforderlich. Zudem ist eine administrative Gesetzesauslegung **weder verbindlich noch darf sie annähernd die gleiche Bindungswirkung haben** wie die gesetzliche Vermutung bezüglich der sogenannten sicheren Herkunftsstaaten.¹⁶⁹

Die Gesetzesbegründung¹⁷⁰ enthält den Hinweis, dass es um das Bestehen einer **guten Bleibeperspektive** gehe. Sie weist darauf hin, dass durch die Schaffung einer Möglichkeit der Datenübermittlung vom Bundesamt für Migration und Flüchtlinge an die Bundesagentur für Arbeit durch eine Änderung des § 8 AsylG die Agenturen für Arbeit in die Lage versetzt werden, die Bleibeperspektive von Asylsuchenden zu beurteilen. **Regelmäßig werde die Nachfrage nach dem Stand des Asylverfahrens vor Beginn konkreter Maßnahmen erforderlich sein.**¹⁷¹

¹⁶⁹ Schmidt-De Caluwe in Mutschler, a.a.O. (Fn. 159), § 132 SGB III, Rn. 10; a. A. Thym, Stellungnahme Bundestags-Ausschuss-Drucksache 18(11)680, S. 119f.

¹⁷⁰ Bundestags-Drucksache 18/6185 vom 29.9.2015, S. 58 f.

¹⁷¹ Gesetzesbegründung: Bundestags-Drucksache 18/6185 vom 29.9.2015, S. 32; Siefert in Voelzke, a.a.O. (Fn. 159), § 131 SGB III, Rn. 14, wirft hierzu die Frage auf, wie die BA bei noch nicht abgeschlossenem Asylverfahren entscheiden soll, wem aufenthaltsrechtlich eine gute Bleibeperspektive zukommt.

Damit wird deutlich, dass nach der Gesetzesbegründung das individuelle Asylverfahren maßgeblich sein soll. Die Beschränkung auf Länder mit einer bestimmten Schutzquote steht also auch im Widerspruch zur Gesetzesbegründung, nach der die **individuelle Bleibeperspektive** entscheidend sein muss. Also müsste bei Asylsuchenden dann ein rechtmäßiger und dauerhafter Aufenthalt zu erwarten sein, wenn das **konkrete Asylverfahren voraussichtlich erfolgreich** sein und zur Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis führen wird.¹⁷² Entsprechend müsste also – wie auch in der Gesetzesbegründung vorgesehen – in jedem Einzelfall beim BAMF nachgefragt werden, bevor mit Verweis auf eine schlechte Bleibeperspektive Fördermaßnahmen verweigert werden. Die Behörden umgehen hier mit der pauschalen Anwendung von Länderlisten also in vollkommen unzulässiger Weise ein Verfahren, dass der Gesetzgeber für zweckmäßig erachtet hat.

Unabhängig davon kann ein rechtmäßiger und dauerhafter Aufenthalt aber im Einzelfall aus verschiedenen **aufenthaltsrechtlichen Gründen** zu erwarten sein. In Betracht kommt im Einzelfall eine Aufenthaltsgewährung insbesondere aus familiären Gründen wie eine Eheschließung (§§ 27 ff. AufenthG), wegen dauerhaft bestehender Ausreisehindernisse (§ 25 Abs. 5 AufenthG), wegen einer Bleiberechtsrege-

¹⁷² Nach Siefert in Voelzke, a.a.O. (Fn. 159), § 131 SGB III, Rn. 13, wird bei Personen im beschleunigten Verfahren nach § 30a AsylG selten ein rechtmäßiger und dauerhafter Aufenthalt zu erwarten sein. Nach der Gesetzesbegründung (Bundestags-Drucksache 18/7538, S. 16) soll das beschleunigte Verfahren bei Asylsuchenden durchgeführt werden, deren Anträge von vornherein geringe Erfolgsaussichten aufweisen.

lung nach §§ 25a, b AufenthG (vor allem bei langen Asylverfahren) und insbesondere auch wegen der späteren Aufnahme einer **qualifizierten Berufsausbildung**, die zu einem **Anspruch** auf die Erteilung einer **Ausbildungsduldung** und anschließend zu einer Aufenthaltserlaubnis führt (sogenannte 3+2-Regelung, §§ 60a Abs. 2 S. 4, 18a Abs. 1a AufenthG; vgl. I 4.).

Das Sozialgericht Potsdam¹⁷³ hat in einem Eilverfahren wegen einer begonnenen Ausbildung das Erwarten eines rechtmäßigen und dauerhaften Aufenthalts bejaht.¹⁷⁴

c. Berufseinstiegsbegleitung (§ 49 SGB III)

Durch Maßnahmen der Berufseinstiegsbegleitung können förderungsbedürftige junge Menschen gefördert werden, um sie beim Übergang von der allgemeinbildenden Schule in eine Berufsausbildung zu unterstützen, wenn sich Dritte mit mindestens 50 % an der Förderung beteiligen (§ 49 Abs. 1 SGB III). Unterstützt werden sollen insbesondere das Erreichen des Abschlusses einer allgemeinbildenden Schule, die Berufsorientierung und -wahl, die Suche nach einer Ausbildungsstelle und

die Stabilisierung des Berufsausbildungsverhältnisses (§ 49 Abs. 2 S. 2 SGB III).

Nach § 49 Abs. 4 SGB III sind bezüglich der Maßnahmen der Berufseinstiegsbegleitung diejenigen jungen Menschen förderungsbedürftig, die voraussichtlich Schwierigkeiten haben werden, den Abschluss der allgemeinbildenden Schule zu erreichen oder den Übergang in eine Berufsausbildung zu bewältigen. Weil die §§ 49 ff. SGB III nicht auf § 59 SGB III verweisen, besteht ein Zugang zu Maßnahmen der Berufseinstiegsbegleitung unabhängig vom Aufenthaltsstatus, von einer bestimmten Voraufenthaltsdauer oder einer vorangegangenen Erwerbstätigkeit.

Daher können Asylsuchende unter den gleichen Voraussetzungen wie Inländerinnen und Inländer durch diese Maßnahmen gefördert werden.

d. Förderung aus dem Vermittlungsbudget (§ 44 SGB III)

Die Anbahnung oder Aufnahme einer versicherungspflichtigen Beschäftigung kann aus dem Vermittlungsbudget gefördert werden, wenn dies für die berufliche Eingliederung notwendig ist (§ 44 SGB III). So können beispielsweise die folgenden Ausgaben übernommen werden:

- Bewerbungskosten
- Dolmetscher- und Übersetzungskosten
- bei der Anerkennung im Ausland erworbener Berufsqualifikationen entstehende Kosten (vgl. II 1.4)
- Ausrüstungsbeihilfe für Arbeitskleidung und/oder Arbeitsgeräte

¹⁷³ Sozialgericht Potsdam, Beschluss vom 29.3.2017 – S 6 AL 13/17 ER –.

¹⁷⁴ Diese Entscheidung wurde vom Landessozialgericht Berlin-Brandenburg (Beschluss vom 3.5.2017 – L 14 AL 52/17 B ER –) aufgehoben. Die Entscheidung hat sich aber nicht inhaltlich mit der Frage auseinandergesetzt, ob wegen einer möglichen Ausbildungsduldung ein rechtmäßiger und dauerhafter Aufenthalt zu erwarten ist. Vielmehr wurde nur auf Entscheidungen zu Integrationskursen Bezug genommen, denen ein anderer Sachverhalt zu Grunde lag.

- Kosten für einen Gesundheitsnachweis
- Reisekosten
- Teil der Kosten für Führerschein und einen gebrauchten Pkw.¹⁷⁵

Die Förderung muss allerdings vor dem Eintritt des Ereignisses, das die Leistung erforderlich macht (etwa die Fahrt zum Vorstellungsgespräch), beantragt werden (§ 324 Abs. 1 S. 1 SGB III).

Der Förderung aus dem Vermittlungsbudget geht eine **Ermessensentscheidung** der Arbeitsagentur voraus, ob und in welcher Höhe gefördert wird.

Vorliegen bestimmter persönlicher Eigenschaften: Für eine Förderung aus dem Vermittlungsbudget wird vorausgesetzt, dass die oder der Antragstellende

- Arbeitsloser,
- Ausbildungsuchender oder
- von Arbeitslosigkeit bedrohter Arbeit-suchender ist.

Erste Fallgruppe: Arbeitslose

Damit stellt sich die Frage, ob Asylsuchende **Arbeitslose** sein können. Zur Bestimmung, wer Arbeitsloser im Sinne der §§ 44 f. SGB III ist, wird auf die Definition des § 16 SGB III verwiesen. Danach kann »Arbeitsloser« sein, wer die folgenden drei Voraussetzungen erfüllt:¹⁷⁶

SGB III § 44 Abs. 1

¹Ausbildungsuchende, von Arbeitslosigkeit bedrohte Arbeit-suchende und Arbeitslose können aus dem Vermittlungsbudget der Agentur für Arbeit bei der Anbahnung oder Aufnahme einer versicherungspflichtigen Beschäftigung gefördert werden, wenn dies für die berufliche Eingliederung notwendig ist. ²Sie sollen insbesondere bei der Erreichung der in der Eingliederungsvereinbarung festgelegten Eingliederungsziele unterstützt werden. ³Die Förderung umfasst die Übernahme der angemessenen Kosten, soweit der Arbeitgeber gleichartige Leistungen nicht oder voraussichtlich nicht erbringen wird.

Erste Voraussetzung: Die Person steht vorübergehend nicht in einem Beschäftigungsverhältnis.

Das ist jedenfalls dann der Fall, solange die Person nicht endgültig oder auf unbestimmte Zeit aus dem Erwerbsleben als abhängig Beschäftigte ausgeschieden ist.¹⁷⁷

¹⁷⁵ Rademacker in Voelzke, a.a.O. (Fn.159), § 44 SGB III, Rn.38; Hassel in Brand, Sozialgesetzbuch Arbeitsförderung SGB III, Kommentar, beck-online, 7. Aufl. 2015, § 44 SGB III, Rn.8–17.

¹⁷⁶ Rademacker in Voelzke, a.a.O. (Fn.159), § 44 SGB III, Rn.10, § 16 SGB III, Rn.8ff.; Bieback in Gagel, SGBII/SGBIII, Grundsicherung und Arbeitsförderung, Kommentar (Loseblattwerk), Stand: Juni 2017, § 44 SGB III, Rn.16.

¹⁷⁷ Brand in Brand, a.a.O. (Fn.175), § 138 SGB III, Rn.20.

SGB III § 16 Abs. 1

Arbeitslose sind Personen, die wie beim Anspruch auf Arbeitslosengeld

1. vorübergehend nicht in einem Beschäftigungsverhältnis stehen,
2. eine versicherungspflichtige Beschäftigung suchen und dabei den Vermittlungsbemühungen der Agentur für Arbeit zur Verfügung stehen und
3. sich bei der Agentur für Arbeit arbeitslos gemeldet haben.

SGB III § 138 Abs. 5 Nr. 1

Den Vermittlungsbemühungen der Agentur für Arbeit steht zur Verfügung, wer

1. eine versicherungspflichtige, mindestens 15 Stunden wöchentlich umfassende zumutbare Beschäftigung unter den üblichen Bedingungen des für sie oder ihn in Betracht kommenden Arbeitsmarktes ausüben kann und darf, [...].

Zweite Voraussetzung: Die Person sucht eine Beschäftigung und steht dabei für Vermittlungsbemühungen zur Verfügung.

Nach § 138 Abs. 5 Nr. 1 SGB III steht den Vermittlungsbemühungen der Agentur für Arbeit zur Verfügung, wer u. a. eine versicherungspflichtige, mindestens fünfzehn Stunden wöchentlich umfassende zumutbare Beschäftigung unter den üblichen Bedingungen des für sie oder ihn in Betracht kommenden Arbeitsmarktes ausüben kann und darf.

Damit stellt sich die Frage, ob dies auf Asylsuchende und andere Migrantinnen und Migranten zutrifft, denen die Aufnahme einer Beschäftigung nicht uneingeschränkt gestattet ist (vgl. I 1.1.2, I 4.1.2).

Solange Asylsuchenden überhaupt keine Beschäftigungserlaubnis erteilt werden kann, also **in den ersten drei Monaten** des Aufenthalts, beim Aufenthalt in einer

Erstaufnahmeeinrichtung oder gegebenenfalls wegen der Herkunft aus einem sogenannten sicheren Herkunftsstaat (vgl. I 1.1.1, I 4.1.1), liegt bei ihnen (noch) keine Verfügbarkeit vor.¹⁷⁸

Dagegen stehen Personen mit eingeschränktem Arbeitsmarktzugang den Vermittlungsbemühungen der Agentur für Arbeit zur Verfügung. Das ergibt sich aus der Klarstellung des Gesetzgebers in § 8 Abs. 2 S. 2 SGB II, Neufassung, in Kraft seit dem 1. April 2011. Demnach ist es für die Annahme der Erwerbsfähigkeit einer Ausländerin oder eines Ausländers ausreichend, wenn die rechtliche Möglichkeit besteht, eine Beschäftigung vorbehaltlich einer Zustimmung nach § 39 AufenthG aufzunehmen. Damit ist ein eingeschränkter Arbeitsmarktzugang hierfür ausreichend.¹⁷⁹

¹⁷⁸ BA, FW Arbeitslosengeld, a. a. O. (Fn. 154), Nr. 138.5.1.4 (7).

¹⁷⁹ Vgl. Gesetzesbegründung, Bundestags-Drucksache 17/3404 vom 26.10.2010 zu Nr. 12 c, S. 93.

SGB II § 8 Abs. 2

¹Im Sinne von Absatz 1 können Ausländerinnen und Ausländer nur erwerbstätig sein, wenn ihnen die Aufnahme einer Beschäftigung erlaubt ist oder erlaubt werden könnte. ²Die rechtliche Möglichkeit, eine Beschäftigung vorbehaltlich einer Zustimmung nach § 39 des Aufenthaltsgesetzes aufzunehmen, ist ausreichend.

Auch wenn die Regelung der Erwerbsfähigkeit im SGB II dem Wortlaut nach nicht der Vorschrift über die Verfügbarkeit in § 138 SGB III entspricht, kann die Intention des Gesetzgebers, den nachrangigen Arbeitsmarktzugang ausreichend sein zu lassen, bei der Auslegung des § 138 Abs. 5 Nr. 1 SGB III Berücksichtigung finden. Dies hat dann zur Folge, dass auch für die Frage der Verfügbarkeit für die Vermittlungsbemühungen generell ein eingeschränkter Arbeitsmarktzugang ausreicht.¹⁸⁰ Zu diesem Ergebnis kommen auch die Fachlichen Weisungen der Bundesagentur für Arbeit zu § 138 Abs. 5 SGB III.¹⁸¹ Demnach stehen Personen mit einer Aufenthaltsgestattung oder Duldung den Vermittlungsbemühungen der Agentur für Arbeit zur Verfügung, wenn ein eingeschränkter Arbeitsmarktzugang besteht.

Damit ist für die Verfügbarkeit für die Vermittlungsbemühungen der Arbeitsagentur ein mindestens eingeschränkter Arbeitsmarktzugang ausreichend.

Dritte Voraussetzung: Die Person hat sich bei der Agentur für Arbeit arbeitslos gemeldet.

Eine Meldung als arbeitslos (§ 141 SGB III) ist auch möglich, wenn zuvor keine versicherungspflichtige Beschäftigung ausgeübt wurde und die für den Anspruch auf Arbeitslosengeld I erforderliche Anwartschaftszeit nicht erfüllt ist.¹⁸²

Damit können Asylsuchende wie auch andere Migranten mit mindestens eingeschränktem Arbeitsmarktzugang diese Voraussetzungen erfüllen und Arbeitslos werden.

Zweite Fallgruppe: Ausbildungsuchende

Neben Arbeitslosen können als zweite Gruppe Ausbildungsuchende eine Förderung aus dem Vermittlungsbudget erhalten. Nach § 15 S. 1 SGB III sind Ausbildungsuchende Personen, die eine Berufsausbildung suchen. Das umfasst auch Personen auf der Suche nach Ausbildungsgängen an Fach- und Berufsfachschulen sowie Berufsakademien, soweit hierfür ein Ausbildungsvertrag mit einem Arbeitgeber abgeschlossen wird.¹⁸³ Die schulische Berufsausbildung ist dagegen

¹⁸⁰ BA, FW Arbeitslosengeld, a. a. O. (Fn. 154), Nr. 138.5.1.4 (6).

¹⁸¹ Ebd.

¹⁸² Hünecke in Gagel, a. a. O. (Fn. 176), § 16 SGB III, Rn. 4; Kühl in Brand, a. a. O. (Fn. 175), § 16 SGB III, Rn. 2.

¹⁸³ Bieback in Gagel, a. a. O. (Fn. 176), § 44 SGB III, Rn. 13.

nicht eingeschlossen.¹⁸⁴ Erforderlich ist nicht, dass die Person sich bei der Agentur für Arbeit ausbildungsuchend gemeldet hat.¹⁸⁵ Damit können auch Asylsuchende Ausbildungsuchende sein.

Dritte Fallgruppe: Von Arbeitslosigkeit bedrohte Asylsuchende

Schließlich sind auch »von Arbeitslosigkeit bedrohte Arbeitsuchende« förderfähig. Hierzu können neben versicherungspflichtig Beschäftigten auch sonstige Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer und – in sinngemäßer Anwendung des § 17 Nr. 2 und 3 SGB III – auch Berufsrückkehrende, Hochschulabsolventen und Selbstständige gehören.¹⁸⁶

Damit können Asylsuchende jedenfalls durch eine Arbeitslosmeldung sowie als Ausbildungsuchende und gegebenenfalls auch als Arbeitsuchende die Voraussetzungen für eine Förderung aus dem Vermittlungsbudget erfüllen.

Bis zum 31. Dezember 2018 können auch Asylsuchende, bei denen ein rechtmäßiger und dauerhafter Aufenthalt zu erwarten ist, eine Förderung aus dem Vermittlungsbudget auch dann schon erhalten, wenn noch kein Arbeitsmarktzugang besteht (§ 131 S. 1 SGB III).

e. Maßnahmen zur Aktivierung und beruflichen Eingliederung (§ 45 SGB III)

Arbeitslose, Ausbildungsuchende und von Arbeitslosigkeit bedrohte Arbeitsuchende können auch durch Maßnahmen zur Aktivierung und beruflichen Eingliederung unterstützt werden. Im Rahmen dieser Maßnahmen sollen sie u. a. an den Ausbildungs- und Arbeitsmarkt herangeführt und bestehende Vermittlungshemmnisse sollen festgestellt, verringert oder beseitigt werden. Die Maßnahme kann entweder bei Bildungsträgern, die dann Teile bei Arbeitgebern enthalten kann, oder insgesamt bei Arbeitgebern stattfinden. Die Maßnahmen oder Maßnahmenteile bei Arbeitgebern können maximal sechs Wochen dauern (§ 45 Abs. 2 S. 2 SGB III).¹⁸⁷ Hierbei soll insbesondere die berufliche Eignung in Bezug auf den Zielberuf/die Zieltätigkeit festgestellt werden können.¹⁸⁸

Als Maßnahmen speziell für Asylsuchende und andere Flüchtlingsgruppen hat die Bundesagentur für Arbeit u. a. die Maßnahmen »Perspektiven für Flüchtlinge (PerF)«,¹⁸⁹ »Perspektiven für junge

¹⁸⁴ Ebd.; Rademacker in Voelzke, a. a. O. (Fn. 159), § 44 SGB III, Rn. 13.

¹⁸⁵ So wohl die herrschende Meinung: Bieback in Gagel, a. a. O. (Fn. 176), § 44 SGB III, Rn. 14; auch die BA, GA Förderung aus dem Vermittlungsbudget gemäß § 44 SGB III, gültig ab: 20.2.2015, gültig bis 19.2.2010, 44.11 nennt die Meldung als ausbildungsuchend nicht als Voraussetzung.

¹⁸⁶ Rademacker in Voelzke, a. a. O. (Fn. 159), § 44 SGB III, Rn. 10; Bieback in Gagel, a. a. O. (Fn. 176), § 44 SGB III, Rn. 17.

¹⁸⁷ Für weitere Informationen über die arbeits- und sozialrechtlichen Rahmenbedingungen bei Maßnahmen zur Aktivierung und beruflichen Eingliederung vgl. Weiser/Grehl-Schmitt, a. a. O. (Fn. 15), Nr. 12, S. 61 ff.

¹⁸⁸ Bundesagentur für Arbeit (BA), Fachliche Weisungen (FW) Maßnahmen bei einem Arbeitgeber (MAG) Anlage 3 zur Weisung 201607026, MAG nach § 45 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 SGB III, gültig ab: 1.8.2016, gültig bis: 31.7.2021, 45.01.

¹⁸⁹ Produktinformation PerF: www.arbeitsagentur.de/web/content/DE/dienststellen/rdrps/mainz/Agentur/Presse/Presseinformationen/Detail/index.htm?dfContentId=L6019022DSTBAI778886.

Flüchtlinge (PerjuF)«¹⁹⁰ sowie Perspektiven für junge Flüchtlinge im Handwerk (PerjuF-H)¹⁹¹ konzipiert, in denen zu einem erheblichen Teil berufsbezogene Deutschkenntnisse vermittelt werden.

Nach den Fachlichen Weisungen der Bundesagentur für Arbeit¹⁹² begründen diese betrieblichen Maßnahmen kein Beschäftigungsverhältnis und sie stellen auch keine Praktika dar.

Fahrt- und Kinderbetreuungskosten können übernommen werden.¹⁹³ Die Agentur für Arbeit kann den Förderbedarf bescheinigen und Maßnahmeziel und -inhalt in einem **Aktivierungs- und Vermittlungsgutschein** festlegen. Dieser berechtigt Asylsuchende zur Auswahl eines Trägers oder eines Arbeitgebers (§ 44 Abs. 4 SGB III). Die Entscheidung über die Teilnahme an einer solchen Maßnahme ist in der Regel eine Ermessensentscheidung (§ 45 Abs. 7 SGB III).

Wie bei der Förderung aus dem Vermittlungsbudget ist es erforderlich, dass die Antragstellenden Arbeitslose, Ausbildungsuchende oder von Arbeitslosigkeit bedrohte Arbeitsuchende sind.

Bis zum 31. Dezember 2018 können Asylsuchende, bei denen ein rechtmäßiger und dauerhafter Aufenthalt zu erwarten ist, auch dann schon gefördert werden, wenn noch kein Arbeitsmarktzu- gang besteht (§ 131 S. 1 SGB III).

f. Berufliche Weiterbildung (§ 81 SGB III)

Eine berufliche Weiterbildung kann gefördert werden, wenn sie notwendig ist, um Arbeitnehmende **bei Arbeitslosigkeit**¹⁹⁴ **beruflich einzugliedern** bzw. eine ihnen **drohende Arbeitslosigkeit abzuwenden** oder weil sie wegen des **fehlenden Berufsabschlusses** erforderlich ist. Eine weitere Voraussetzung ist grundsätzlich, dass die Arbeitnehmerin oder der Arbeitnehmer eine mindestens dreijährige berufliche Tätigkeit ausgeübt hat.¹⁹⁵ Hierzu zählt auch jede mindestens fünfzehn Wochenstunden umfassende Tätigkeit sowie Zeiten einer nicht abgeschlossenen Berufsausbildung, des Wehr- und Zivildienstes und der Tätigkeit im eigenen, mindestens zwei Personen umfassenden Haushalt, wobei die genannten Tätigkeiten auch im Ausland stattgefunden haben können.¹⁹⁶

¹⁹⁰ Produktinformation PerjuF: www.arbeitsagentur.de/web/content/DE/BuergerinnenUndBuerger/ArbeitundBeruf/ArbeitsJobsuche/ArbeitinDeutschland/Asylbewerber/Detail/index.htm?dfContentId=L6019022DSTBAI819893.

¹⁹¹ Produktinformation PerjuF-H: <https://www.kofa.de/themen-von-a-z/fluechtlinge/initiativen/detailseite/initiative/perspektiven-fuer-junge-fluechtlinge-im-handwerk-perjuF-h>.

¹⁹² BA, FW MAG, a. a. O. (Fn. 188), 45.01.

¹⁹³ BA, FW MAG, a. a. O. (Fn. 188), 45.14; Bundesagentur für Arbeit, Fachliche Weisungen Maßnahmen bei einem Träger (MAT), Anlage 4 zur Weisung 201607026, Maßnahmen bei einem Träger nach § 45 SGB III, gültig ab: 1.8.2016, gültig bis: 31.7.2021, 45.13.

¹⁹⁴ Zur Frage der Arbeitslosigkeit bei Asylsuchenden vgl. II 1.2.2.d.

¹⁹⁵ Bundesagentur für Arbeit (BA), Fachliche Weisungen (FW) Förderung der beruflichen Weiterbildung, gültig ab 20.4.2017, S. 9, Nr. 1, Abs. 2.

¹⁹⁶ So Hassel in Brand, a. a. O. (Fn. 175), § 81 SGB III, Rn. 26; auch aus BA, FW Berufliche Weiterbildung, a. a. O. (Fn. 195), S. 9 f., Nr. 1, geht nicht hervor, dass die berufliche Tätigkeit in Deutschland stattgefunden haben muss.

Die Weiterbildung ist wegen des fehlenden Berufsabschlusses zum einen dann notwendig, wenn Arbeitnehmende **trotz eines Berufsabschlusses** über vier Jahre eine Beschäftigung in einer **an- oder ungelernten Tätigkeit** ausgeübt haben und daher eine dem vorhandenen Berufsabschluss entsprechende Beschäftigung nicht mehr ausüben können (§ 81 Abs. 2 Nr. 1 SGB III). Zum anderen besteht die Notwendigkeit wegen des fehlenden Berufsabschlusses dann, wenn **kein Berufsabschluss** vorliegt und die Arbeitnehmenden entweder drei Jahre beruflich tätig waren oder es ihnen nicht möglich oder nicht zumutbar ist, eine berufliche Ausbildung oder eine berufsvorbereitende Bildungsmaßnahme zu absolvieren (§ 81 Abs. 2 Nr. 2 SGB III).¹⁹⁷ Auch im letzten Fall müssen sie zuvor eine berufliche Tätigkeit ausgeübt haben, die aber keine drei Jahre umfasst haben muss.¹⁹⁸

Die Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer erhalten einen Bildungsgutschein (§ 81 Abs. 4 S. 1 SGB III), mit dem sie eine berufliche Weiterbildungsmaßnahme (Lehrgang) bei einem Träger besuchen können, die mit einem Zeugnis abschließt. Eine bundesweite Übersicht über berufliche Weiterbildungsangebote ist auf der Internetseite der Bundesagentur für Arbeit zu finden.¹⁹⁹

Darüber hinaus besteht ein **Anspruch** auf die Übernahme der Weiterbildungskosten zum nachträglichen Erwerb des **Hauptschulabschlusses** oder eines gleichwertigen Schulabschlusses, wenn die Voraussetzungen für die Förderung der beruflichen Weiterbildung erfüllt sind und eine erfolgreiche Teilnahme zu erwarten ist (§ 81 Abs. 3 S. 1 SGB III).

g. Einstiegsqualifizierung (§ 54a SGB III)

Bei der Einstiegsqualifizierung handelt es sich um ein Praktikum, das eine betriebliche Berufsausbildung vorbereitet und die Chance bietet, in sechs bis maximal zwölf Monaten den Arbeitsalltag in einem bestimmten Tätigkeitsfeld und in einem Betrieb kennenzulernen. Die Einstiegsqualifizierung schließt mit einem Zertifikat ab und kann auf die Ausbildungszeit angerechnet werden.²⁰⁰ Der Arbeitgeber, der eine betriebliche Einstiegsqualifizierung durchführt, erhält einen Zuschuss zur Vergütung in Höhe von bis zu 231 € monatlich zuzüglich eines pauschalierten Anteils am durchschnittlichen Gesamtsozialversicherungsbeitrag; er muss hierfür einen entsprechenden Antrag beim Arbeitgeberservice der Agentur für Arbeit stellen.

Im Regelfall werden junge Menschen unter 25 Jahren gefördert; bei Flüchtlingen ist eine Teilnahme in der Regel bis zu einem Alter von 34 Jahren möglich.²⁰¹

¹⁹⁷ Das grundsätzliche Erfordernis einer dreijährigen beruflichen Tätigkeit für Arbeitnehmer ohne Berufsabschluss setzt den gesetzlichen Vorrang der beruflichen Erstausbildung um, vgl. BA, FW Berufliche Weiterbildung, a. a. O. (Fn. 196), S. 9.

¹⁹⁸ Ebd., S. 10.

¹⁹⁹ Siehe <http://kursnet-finden.arbeitsagentur.de/kurs/index.jsp>.

²⁰⁰ Bundesagentur für Arbeit (BA), Fachliche Weisungen (Stand Juli 2016), 54a.32, 54a.22.

²⁰¹ Ebd., 54a.44.

Voraussetzung für eine Förderung ist, dass sich der Asylsuchende bei der Agentur für Arbeit ausbildungssuchend gemeldet hat, und

- aus individuellen Gründen eine eingeschränkte Vermittlungsperspektive besteht und auch die bundesweiten Nachvermittlungsaktionen erfolglos blieben, oder
- wenn ihm die erforderliche Ausbildungsreife fehlt, oder
- wenn er lernbeeinträchtigt oder sozial benachteiligt ist (§ 54 a Abs. 4 SGB III).

Die erforderliche **Ausbildungsreife** fehlt Personen, die eignungsbedingte Einschränkungen im Hinblick auf den angestrebten Ausbildungsberuf aufweisen, die aber grundsätzlich für die Ausbildung in einem Betrieb geeignet sind.²⁰² Als **lernbeeinträchtigt** gelten insbesondere junge Menschen ohne Hauptschulabschluss sowie ehemalige Schüler aus Förderschulen für Menschen mit einer Lernbehinderung unabhängig vom erreichten Schulabschluss. Eine **soziale Benachteiligung** wird etwa bei ausländischen jungen Menschen angenommen, die aufgrund von **Sprachdefiziten** oder wegen bestehender sozialer Eingewöhnungsschwierigkeiten in einem fremden soziokulturellen Umfeld eine besondere Unterstützung brauchen.²⁰³ Da viele junge Asylsuchende, die noch nicht lange in Deutschland leben, keinen Hauptschulabschluss erwerben konnten und mangels ausreichendem

Zugang zu Sprachkursen häufig auch Sprachdefizite haben, liegen diese Fördervoraussetzungen bei der Zielgruppe häufig vor.

Bei einer Einstiegsqualifizierung muss der Auszubildende, der gegebenenfalls auch noch berufsschulpflichtig ist, mindestens 70 % der Gesamtzeit im Betrieb verbringen (§ 3 Abs. 1 Einstiegsqualifizierungsförderungs-Anordnung – EQFAO). Bei entsprechenden tariflichen Vereinbarungen können hiervon Ausnahmen gemacht werden, wenn die Teilnahme an einem Deutschförderkurs erforderlich ist, wobei die Zeit im Betrieb mindestens 50 % betragen muss (§ 3 Abs. 1a EQFAO).

Während einer Einstiegsqualifizierung kann eine Förderung durch ausbildungsbegleitende Hilfen erfolgen (§ 75 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 SGB III), wobei Asylsuchende aber hierzu nur eingeschränkt Zugang haben (vgl. II 1.2.3 c).

Bei der Einstiegsqualifizierung handelt es sich um eine zustimmungsfreie Beschäftigung (§ 32 Abs. 4, Abs. 2 Nr. 1 BeschV; § 22 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 MiLoG; vgl. I 1.1.2 b).²⁰⁴

h. Eingliederungszuschuss für Arbeitgeber (§ 88 SGB III)

Arbeitgeber können zur Eingliederung von Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern mit Vermittlungshemmnissen Zuschüsse zu den Arbeitsentgelten erhalten, wenn deren Vermittlung wegen in ihrer Person liegender Umstände erschwert ist.

²⁰² Ebd., 54a.43.

²⁰³ Ebd., 54a.43; BA, Außerbetriebliche Berufsausbildung (BaE) nach den §§ 57, 59, 74 und 76 bis 80 SGB III Geschäftsanweisungen (Stand : Mai 2013), 78.11.

²⁰⁴ Für weitere Informationen über die arbeits- und sozialrechtlichen Rahmenbedingungen bei einer Einstiegsqualifizierung vgl. Weiser/Grehl-Schmitt, a. a. O. (Fn. 15), Nr. 7, S. 39 ff.

Dies können z.B. gesundheitliche Einschränkungen, unzureichende Deutschkenntnisse, eine fehlende bzw. unzureichende berufliche Qualifikation oder eine besondere Einarbeitungsbedürftigkeit sein, etwa weil jemand längere Zeit nicht gearbeitet hat.²⁰⁵ Förderhöhe und -dauer richten sich nach dem Umfang einer Minderleistung der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer und nach den jeweiligen Eingliederungserfordernissen. Die Höhe des Eingliederungszuschusses beträgt maximal 50 % des berücksichtigungsfähigen Arbeitsentgelts; der Lohnkostenzuschuss wird für längstens zwölf Monate geleistet (§ 89 SGB III). Der Arbeitgeber ist verpflichtet, die Arbeitnehmerin oder den Arbeitnehmer nach dem Ende der Förderung entsprechend der Förderdauer, längstens jedoch zwölf Monate, weiter zu beschäftigen (§ 92 Abs. 2 S. 5 SGB III).

Die Förderung eines befristeten Arbeitsverhältnisses ist möglich.²⁰⁶ Ein Eingliederungszuschuss kann grundsätzlich nur gezahlt werden, wenn er vor der Arbeitsaufnahme beantragt worden ist (§ 324 Abs. 1 S. 1 SGB III).²⁰⁷

Die Entscheidung über die Gewährung eines Eingliederungszuschusses, die der Arbeitgeber bei der Agentur für Arbeit beantragen muss, ist eine **Ermessensentscheidung**.

Nach den Fachlichen Weisungen der Bundesagentur für Arbeit²⁰⁸ können Asylsuchende grundsätzlich gefördert werden, wenn der Förderzeitraum und die Nachbeschäftigungszeit innerhalb der Geltungsdauer der Aufenthaltsgestattung liegen. Da die Aufenthaltsgestattung aber längstens für sechs Monate gültig ist (§ 63 Abs. 2 S. 2 AsylG), wird das meist nicht der Fall sein. Bei Asylsuchenden mit einer »guten Bleibeperspektive« im Sinne des § 131 SGB III ist nach den Fachlichen Weisungen eine Förderung unabhängig von der Geltungsdauer der Aufenthaltsgestattung immer möglich; bei anderen Asylsuchenden dann, wenn durch Nachfrage bei der Ausländerbehörde geklärt wird, dass von einer Verlängerung des Aufenthaltsrechts ausgegangen werden kann.

i. Förderung der Teilhabe behinderter Menschen am Arbeitsleben (§§ 112 ff. SGB III)

Für Menschen mit Behinderungen können Leistungen zur Förderung der Teilhabe am Arbeitsleben erbracht werden, um ihre Erwerbsfähigkeit zu erhalten, zu verbessern oder (wieder-)herzustellen und ihre Teilhabe am Arbeitsleben zu sichern (§ 112 Abs. 1 SGB III). Hierzu können auch Personen mit einer psychischen Erkrankung gehören (§ 19 Abs. 1 SGB III, § 2 Abs. 1 SGB IX) – etwa infolge einer posttraumatischen Belastungsstörung, die bei Asylsuchenden nicht selten vorliegt. Leistungen können auch erfolgen,

²⁰⁵ Kühl in Brand, a.a.O. (Fn.175), § 88 SGB III, Rn. 9–15; Winkler in Gagel, a.a.O. (Fn. 176), § 88 SGB III, Rn. 14–21; Bundesagentur für Arbeit (BA), Fachliche Weisungen (FW) zum Eingliederungszuschuss, gültig ab 21.11.2016, 88.11.

²⁰⁶ BA, FW zum Eingliederungszuschuss, a.a.O. (Fn. 205), 88.31.

²⁰⁷ Ebd., 88.23.

²⁰⁸ Ebd., 88.32–33.

wenn eine Behinderung mit beruflichen Folgen droht (§ 19 Abs. 2 SGB III).

Gewährt werden zum einen **allgemeine Leistungen**, etwa zur Aktivierung und beruflichen Eingliederung, zur Förderung der Berufsausbildung – wie eine außerbetriebliche Berufsausbildung – oder zur beruflichen Weiterbildung (§§ 115 f. SGB III). Soweit § 116 SGB III keine günstigere Regelung enthält, sind für den Zugang zu diesen **allgemeinen Leistungen** grundsätzlich die Voraussetzungen des jeweiligen Förderinstruments maßgeblich.

Hier stellt sich allerdings die Frage, ob auch die aufenthaltsrechtlichen Einschränkungen in den allgemeinen Regelungen des SGB III²⁰⁹ zur Ausbildungsförderung (vgl. II 1.2.3) für Menschen mit Behinderungen gelten, die Leistungen zur Teilhabe am Arbeitsleben nutzen möchten. Zu diesen Leistungen zählt beispielsweise die Aufnahme einer außerbetrieblichen Ausbildung nach §§ 115 Nr. 2, 76 SGB III.

Nach einer Auffassung, die bislang überwiegend in der Rechtsliteratur und in der – soweit ersichtlich – einzigen Gerichtsentscheidung²¹⁰ vertreten wurde, bestehen diese aufenthaltsrechtlichen Einschränkungen beim Zugang zu den allgemeinen Leistungen **nicht**. Demgegenüber wird in der Gesetzesbegrün-

dung zum Integrationsgesetz vom 31. Mai 2016²¹¹ ohne eine weitere Begründung ausgeführt, dass die aufenthaltsrechtlichen Einschränkungen aus § 59 SGB III hier anwendbar seien. Dies würde bedeuten, dass viele Drittstaatsangehörige mit einer Behinderung keinen Zugang zu diesen allgemeinen Leistungen zur Ausbildungsförderung hätten, (zu den Details des § 59 SGB III siehe den nachfolgenden Abschnitt II.1.2.3).

Vor dem Hintergrund des besonderen Schutzes von Menschen mit Behinderungen durch das höherrangige Recht – wie durch die UN-Behindertenrechtskonvention – ist diese Auslegung aber abzulehnen. Allen behinderten Menschen muss die größtmögliche Teilhabe am Arbeitsleben eingeräumt werden. Aufenthaltswirtschaftliche Einschränkungen, die die Teilhabe unmöglich machen, müssen unterbleiben. Welche Auffassung sich durchsetzen wird, bleibt allerdings abzuwarten.²¹²

Neben den allgemeinen Leistungen können unter bestimmten Voraussetzungen **besondere Leistungen** wie das Übergangsgeld und das Ausbildungsgeld zur Finanzierung des Lebensunterhalts während einer Berufsausbildung sowie die Übernahme der Teilnahmekosten an Maßnahmen (§§ 117 ff. SGB III) in Anspruch genommen werden.

²⁰⁹ § 59 SGB III, auf den die §§ 52 Abs. 2, 78 Abs. 3, 130 Abs. 2 S. 2 und 132 SGB III verweisen.

²¹⁰ SG Hamburg, Urteil vom 23.1.2012 – S 47 AL 36/10 – m.w.N., siehe Berliner Flüchtlingsrat, Rechtsprechungsübersicht zum Flüchtlingssozialrecht, 8. November 2015, S. 412, <http://www.fluechtlingsinfo-berlin.de/fr/gesetzgebung/Urteile2.pdf>; Großmann in Voelzke, a.a.O. (Fn. 159), § 122 SGB III, Rn. 97; BMAS, Leitfaden, a.a.O. (Fn. 115), S. 25.

²¹¹ Bundestags-Drucksache 18/8615 vom 31.5.2016, S. 31.

²¹² Zu weiteren Einzelheiten vgl. auch passage gGmbH/Universität Hamburg (Hrsg.), Sozialleistungen für Menschen mit Behinderungen im Kontext Migration und Flucht, November 2016, S. 95 ff., 25 ff., <http://www.esf-netwin.de/recht.php>.

Aufenthaltsrechtliche Einschränkungen bestehen beim **Ausbildungsgeld**, für das die Vorschriften über die Berufsausbildungsbeihilfe entsprechend gelten (§ 122 Abs. 2 SGB III). Durch das **Integrationsgesetz**²¹³ hat der Gesetzgeber in § 132 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 SGB III nunmehr geregelt, dass der Zugang von Asylsuchenden zu Ausbildungsgeld dem zur Berufsausbildungsbeihilfe entspricht (vgl. daher II 1.2.3 a).²¹⁴

Die Entscheidung über die Gewährung **allgemeiner Leistungen** ist eine **Ermessensentscheidung** der Agentur für Arbeit, bei der aber die Vorgaben des höher-rangigen Rechts zu berücksichtigen sind; auf die Bewilligung der **besonderen Leistungen** besteht ein **Anspruch** (§ 3 Abs. 3 Nr. 8 SGB III).

Außerdem können Arbeitgeber bei der Beschäftigung von behinderten und schwerbehinderten Asylsuchenden einen **Lohnkostenzuschuss** sowie einen Zuschuss zur Ausbildungsvergütung erhalten (§§ 90, 73 SGB III).

Grundsätzlich empfiehlt es sich für diesen Personenkreis, eine Beratungsstelle der Integrationsfachdienste aufzusuchen.

1.2.3 Förderinstrumente mit ausländerrechtlichen Sonderregelungen

Im Folgenden werden nun die Leistungen dargestellt, bei denen im SGB III ausdrücklich ausländerrechtliche Zugangsvoraussetzungen genannt sind (vgl. II 1.2.1 a). Zu diesen Voraussetzungen

zählen das Vorliegen eines bestimmten **Aufenthaltsstatus** – gegebenenfalls zusammen mit einer bestimmten **Vorausenthaltsdauer** –, die **Erwartung eines rechtmäßigen und dauerhaften Aufenthalts** oder das Bestehen einer **vorangegangenen rechtmäßigen Erwerbstätigkeit** des Asylsuchenden selbst oder eines Elternteils. Eine Übersicht über alle Förderinstrumente ist in der Tabelle im Anhang zu finden.

a. Berufsausbildungsbeihilfe (§§ 56 ff. SGB III)

Während einer betrieblichen Berufsausbildung hat der Auszubildende, wenn er nicht bei seinen Eltern wohnt, unter bestimmten Voraussetzungen einen **Anspruch** auf Berufsausbildungsbeihilfe. Ist er jünger als 18 Jahre, wird er in der Regel nur gefördert, wenn er die Ausbildungsstelle nicht von der elterlichen Wohnung aus in angemessener Zeit erreichen könnte (§§ 56, 57, 60 SGB III). Asylsuchende dürfen zudem **nicht in einer Erstaufnahmeeinrichtung wohnen** (§ 132 Abs. 2 S. 3 SGB III).²¹⁵ Diese Einschränkung kann praktische Bedeutung gewinnen, wenn einzelne Bundesländer von der Möglichkeit Gebrauch machen, Asylsuchende zu verpflichten, bis zu zwei Jahren in einer Erstaufnahmeeinrichtung zu wohnen (vgl. I 1.3).

Die Höhe der Berufsausbildungsbeihilfe beträgt im Regelfall 538 €²¹⁶ (§ 61

²¹³ Integrationsgesetz vom 31.7.2016, a. a. O. (Fn. 6).

²¹⁴ Zu weiteren Einzelheiten vgl. auch passage gGmbH/Universität Hamburg (Hrsg.), a. a. O. (Fn. 212), S. 123 ff.

²¹⁵ Dies gilt allerdings nicht, wenn ihr Anspruch auf einer eigenen oder elterlichen Erwerbstätigkeit (§ 59 Abs. 3 SGB III) beruht.

²¹⁶ Soweit die Mietkosten für Unterkunft und Nebenkosten nachweislich 166 € übersteigen, erhöht

Abs. 1 SGB III, § 13 Abs. 1 Nr. 1 BAföG); das Einkommen des Auszubildenden und seiner Eltern etc. ist darauf anzurechnen (§ 67 SGB III). Eine **Altersgrenze** gibt es für die Berufsausbildungsbeihilfe **nicht**.

Ausländerrechtliche Fördervoraussetzungen

Durch das Integrationsgesetz wurde im August 2016 der Zugang zu Berufsausbildungsbeihilfe²¹⁷ erweitert:

Asylsuchende, bei denen ein **rechtmäßiger und dauerhafter Aufenthalt zu erwarten** ist, haben einen Anspruch auf die Gewährung von Berufsausbildungsbeihilfe, wenn sie sich seit mindestens **15 Monaten** gestattet, geduldet oder erlaubt im Inland aufhalten (§ 132 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 SGB III). Diese Regelung gilt, wenn die Berufsausbildungsbeihilfe vor dem 31. Dezember 2018 beantragt wird (§ 132 Abs. 4 Nr. 2 SGB III). Findet während der Leistung ein Wechsel des Aufenthaltsstatus statt, kann eine begonnene Förderung zu Ende geführt werden, wenn kein Arbeitsverbot vorliegt (§ 132 Abs. 5 S. 1 SGB III).

Zur Auslegung der Erwartung eines rechtmäßigen und dauerhaften Aufenthalts ist auf die Ausführungen unter II 1.2.2 b zu verweisen.

Wenn eine qualifizierte d.h. mindestens zweijährige Ausbildung aufgenommen wird, die durch Berufsausbildungsbeihilfe gefördert werden soll, müsste im Regelfall ein rechtmäßiger und dauerhafter Aufenthalt zu erwarten sein, weil dann – im Fall einer späteren bestandskräftigen Ablehnung des Asylantrags – in der Regel ein **Anspruch** auf die Erteilung einer **Ausbildungsduldung** für die Dauer der Ausbildung (§ 60a Abs. 2 S. 4 AufenthG) und bei erfolgreichem Ausbildungsabschluss auch auf die Erteilung einer **Aufenthaltserlaubnis nach § 18a Abs. 1a AufenthG** besteht (sogenannte 3+2-Regelung, vgl. I 4.). Daher müssten Asylsuchende bei Aufnahme einer qualifizierten Ausbildung im Regelfall einen Anspruch auf die Bewilligung von Berufsausbildungsbeihilfe haben. Auch das Sozialgericht Potsdam²¹⁸ hat in einem Eilverfahren wegen einer begonnenen Ausbildung das Erwarten eines rechtmäßigen und dauerhaften Aufenthalts bejaht.²¹⁹

Unabhängig davon kommt für Asylsuchende – wie bislang – eine Förderung **nach § 59 Abs. 3 SGB III** in Betracht. Danach werden Ausländerinnen und Ausländer zum einen dann gefördert, wenn sie sich fünf Jahre im Inland aufgehalten haben und **fünf Jahre rechtmäßig erwerbstätig** gewesen sind.²²⁰

sich der Bedarf um bis zu 84€ monatlich (§ 61 Abs. 1 S. 3 SGB III).

²¹⁷ Da durch das Integrationsgesetz das BAföG nicht geändert wurde, haben Asylsuchende einen Anspruch auf BAföG-Leistungen für ein Studium oder eine schulische Ausbildung wie bisher nur bei vorangegangener Erwerbstätigkeit, nicht ggf. bereits nach 15 Monaten, vgl. § 8 BAföG.

²¹⁸ Sozialgericht Potsdam, Beschluss vom 29.3.2017, a. a. O. (Fn. 173).

²¹⁹ Diese Entscheidung wurde vom Landessozialgericht Berlin-Brandenburg (Beschluss vom 3.5.2017, a. a. O. (Fn. 174)) aufgehoben. Für Erörterungen zu dieser Entscheidung siehe ebenfalls Fn. 174.

²²⁰ Bundesagentur für Arbeit (BA), Geschäftsanweisung (GA) Berufsausbildungsbeihilfe, 1/2016, 59.3.1.

Zum anderen besteht ein Zugang dann, wenn sich zumindest **ein Elternteil während der letzten sechs Jahre** insgesamt drei Jahre im Inland aufgehalten hat und **drei Jahre rechtmäßig erwerbstätig** gewesen ist. Als Erwerbstätigkeit anzusehen ist jede selbstständige oder nichtselbstständige Tätigkeit, die auf die Erzielung von Gewinn gerichtet oder für die ein Entgelt vereinbart oder den Umständen nach zu erwarten ist; ein bestimmter Umfang ist in den Geschäftsanweisungen der Bundesagentur für Arbeit nicht genannt. Es genügt, wenn die geforderten Voraussetzungen insgesamt nur bei einem Elternteil oder zeitweise bei dem einen, im Übrigen bei dem anderen Elternteil vorgelegen haben; dabei muss es sich jedoch um verschiedene Zeiträume handeln. Unter bestimmten Voraussetzungen sind auch Zeiten der **Haushaltsführung und Kinderbetreuung der Erwerbstätigkeit gleichgestellt**.²²¹ Von dem Erfordernis der Erwerbstätigkeit des Elternteils kann abgesehen werden, wenn sie aus einem von ihm nicht zu vertretenden Grunde nicht ausgeübt wurde und er im Inland mindestens sechs Monate erwerbstätig gewesen ist.

Ein solcher Grund liegt etwa bei einer Erwerbsunfähigkeit oder bei Arbeitslosigkeit vor, wenn eine Arbeitslosmeldung erfolgt ist.²²²

Wenn der Auszubildende sich bereits drei Jahre **rechtmäßig** im Inland aufgehalten hat und er im Haushalt eines Verwandten aufgenommen wurde, kann dieser an die Stelle des Elternteils treten (§ 59 Abs. 3 Nr. 2 SGB III). Dies kann zu einer

SGB III § 59 Abs. 3

Im Übrigen werden Ausländerinnen und Ausländer gefördert, wenn

1. sie selbst sich vor Beginn der Berufsausbildung insgesamt fünf Jahre im Inland aufgehalten haben und rechtmäßig erwerbstätig gewesen sind oder
2. zumindest ein Elternteil während der letzten sechs Jahre vor Beginn der Berufsausbildung sich insgesamt drei Jahre im Inland aufgehalten hat und rechtmäßig erwerbstätig gewesen ist, im Übrigen von dem Zeitpunkt an, in dem im weiteren Verlauf der Berufsausbildung diese Voraussetzungen vorgelegen haben; von dem Erfordernis der Erwerbstätigkeit des Elternteils während der letzten sechs Jahre kann abgesehen werden, wenn sie aus einem von ihm nicht zu vertretenden Grunde nicht ausgeübt worden ist und er im Inland mindestens sechs Monate erwerbstätig gewesen ist; ist die oder der Auszubildende in den Haushalt einer oder eines Verwandten aufgenommen, so kann diese oder dieser zur Erfüllung dieser Voraussetzungen an die Stelle des Elternteils treten, sofern die oder der Auszubildende sich in den letzten drei Jahren vor Beginn der Berufsausbildung rechtmäßig im Inland aufgehalten hat.

²²¹ Ebd., 59.3.2–59.3.5.

²²² Ebd., 59.3.6.

Schlechterstellung insbesondere von unbegleiteten minderjährigen Flüchtlingen führen, da nach § 59 Abs. 3 Nr. 2 SGB III hier ein rechtmäßiger Voraufenthalt vorliegen muss.

Es ist allerdings zu klären, ob eine Förderung nach § 59 Abs. 3 SGB III tatsächlich **unabhängig vom Aufenthaltsstatus** möglich ist:

Hierfür spricht zunächst die Verwendung der Formulierung »Ausländerinnen und Ausländer« ohne Nennung eines bestimmten Aufenthaltsstatus. In § 59 Abs. 3 SGB III ist zudem ausgeführt, dass sich der Auszubildende oder seine Eltern einen gewissen Zeitraum »im Inland aufgehalten haben« müssen; weitere Voraussetzungen bezüglich der ausländerrechtlichen Situation des Auszubildenden bzw. seiner Eltern – etwa das Erfordernis eines rechtmäßigen Aufenthalts, das bei der Aufnahme im Haushalt eines Verwandten besteht – sind nicht genannt. Die andere Bedingung der rechtmäßigen Erwerbstätigkeit ist gegeben, wenn eine Beschäftigungserlaubnis vorliegt oder eine selbstständige Erwerbstätigkeit erlaubt ist.

Auch die Geschäftsanweisungen der Bundesagentur für Arbeit enthalten keine weiteren Anforderungen an die ausländerrechtliche Situation des Auszubildenden oder seiner Eltern.²²³

Damit ist der Zugang zur Berufsausbildungsbeihilfe unter den Voraussetzungen des § 59 Abs. 3 SGB III unabhängig von einem bestimmten Aufenthaltsstatus gegeben;²²⁴ auch Asylsuchende können so

einen Anspruch auf Berufsausbildungsbeihilfe haben.

Besteht kein Anspruch auf Berufsausbildungsbeihilfe, weil die Voraussetzungen des § 60 SGB III nicht erfüllt sind – etwa weil die Auszubildenden bei ihren Eltern wohnen –, erhalten sie weiterhin Leistungen nach § 2 AsylbLG i. V. m. SGB XII (§ 22 Abs. 2 Nr. 1 SGB XII).

Nehmen Asylsuchende eine schulische Ausbildung oder ein Studium auf, haben sie – wie bisher – nur bei vorangegangener eigener oder elterlicher Erwerbstätigkeit einen Anspruch auf BAföG-Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts (§ 8 Abs. 3 BAföG).²²⁵ Das **BAföG** wurde durch das Integrationsgesetz **nicht** dahingehend **geändert**, dass Asylsuchende mit »guter Bleibeperspektive« einen BAföG-Anspruch haben; vorher waren die aufenthaltsrechtlichen Zugangsvoraussetzungen für Asylsuchende bei der Berufsausbildungsbeihilfe und bei BAföG-Leistungen gleich. Die damit geschaffenen Unterschiede bei der Förderung einer betrieblichen Ausbildung gegenüber der Förderung einer schulischen Ausbildung oder eines Studiums sind nicht nachvollziehbar.

²²³ Ebd., 59.3.1–59.3.7.

²²⁴ BMAS, Leitfaden, a. a. O. (Fn. 115), S. 28; Petzold in Voelzke, a. a. O. (Fn. 159), § 59 SGB III, Rn. 27.

²²⁵ Die Regelung in § 8 Abs. 3 BAföG entspricht im Wesentlichen der in § 59 Abs. 3 SGB III. Zu den Einzelheiten zum BAföG-Anspruch vgl. Broschüre Weiser, »Recht auf Bildung für Flüchtlinge«, a. a. O. (Fn. 150), S. 46 f., S. 50 f.

Exkurs: Ausschluss von sonstigen
Leistungen zur Lebensunterhalts-
sicherung – die »BAB-Fälle«²²⁶

In den ersten 15 Monaten des Aufenthalts in Deutschland erhalten Asylsuchende Grundleistungen nach § 3 AsylbLG (vgl. II 1.1), die nach herrschender Meinung²²⁷ auch dann gewährt werden, wenn Asylsuchende eine dem Grunde nach förderfähige Ausbildung aufnehmen.

Problematisch ist die Situation allerdings für Asylsuchende, wenn sie eine betriebliche Berufsausbildung beginnen und die Bundesagentur für Arbeit keine Berufsausbildungsbeihilfe (BAB) bewilligt: Da eine betriebliche Berufsausbildung dem Grunde nach förderfähig ist, erhalten sie im Regelfall keine Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach § 2 AsylbLG i. V. m. SGB XII (§ 22

Abs. 1 S. 1 SGB XII) – auch wenn die Voraussetzungen des § 2 AsylbLG (fünfzehn Monate Bezug von Leistungen nach dem AsylbLG und keine rechtsmissbräuchliche Beeinflussung der Aufenthaltsdauer) vorliegen. Sie erhalten also weder Berufsausbildungsbeihilfe noch Sozialleistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts.

Diese Situation wird auch als »BAB-Fälle« bezeichnet.

Nur in besonderen Härtefällen können Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach SGB XII als Beihilfe oder Darlehen gewährt werden (§ 22 Abs. 1 S. 2 SGB XII). Nach der sozialgerichtlichen Rechtsprechung²²⁸ liegt eine besondere Härte allerdings nicht allein wegen des Ausschlusses von der Förderung aus aufenthaltsrechtlichen Gründen (vgl. §§ 59, 132 SGB III oder auch § 8 BAföG) vor. Ein besonderer Härtefall bestehe nur dann, wenn die Folgen des Anspruchsausschlusses über das Maß hinausgehen, das regelmäßig mit der Versagung von Hilfe zum Lebensunterhalt für eine Ausbildung verbunden ist, und als übermäßig hart erscheinen, selbst mit Rücksicht auf den Gesetzeszweck, die Sozialhilfe von den finanziellen Lasten einer Ausbildungsförderung freizuhalten.²²⁹

In der Praxis wurde zumindest bei einem mehrere Jahre andauernden Asylverfahren, dessen abschließende Entschei-

²²⁶ Wenn Asylsuchende ein Studium oder eine schulische Berufsausbildung aufnehmen, die durch BAföG-Leistungen förderfähig ist, besteht ebenfalls nach 15 Monaten ein Ausschluss von Leistungen nach § 2 AsylbLG i. V. m. SGB XII (§ 22 Abs. 1 S. 1 SGB XII). Asylsuchende haben allerdings – außer bei vorangegangener eigener oder elterlicher Erwerbstätigkeit – weiterhin keinen Anspruch auf BAföG-Leistungen (vgl. § 8 BAföG), zur »BAföG-Fälle« siehe Weiser, a. a. O. (Fn. 150), S. 47f.

²²⁷ OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 15.6.2001 – 12 B 795/00 – (NRW Justiz) zum Leistungsbezug während des Studiums: Das Fehlen einer dem § 26 Abs. 1, S. 1 BSHG (diese Vorschrift entspricht § 22 Abs. 1, S. 1 SGB XII) entsprechenden Regelung im AsylbLG berechtige nicht zu einer analogen Anwendung des SGB XII, da der Gesetzgeber Anspruchsausschlüsse oder -einschränkungen, die er für notwendig erachtet hat, jeweils gesondert im AsylbLG geregelt habe; ebenso LSG Sachsen-Anhalt, Beschluss vom 19.9.2008 – L 8 B 32/08 AY ER –; a. A. Landessozialgericht Berlin-Brandenburg, Urteil vom 15.1.2010 – L 23 AY 1/07 –, beide abrufbar bei <https://sozialgerichtsbarkeit.de>.

²²⁸ Zu der entsprechenden Regelung in den §§ 27 Abs. 3, 7 Abs. 5 SGB II siehe BSG, Urteil vom 6.9.2007 – B 14/7b AS 28/06 R – m. w. N., abrufbar bei <https://sozialgerichtsbarkeit.de>.

²²⁹ LSG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 15.11.2005 – L 23 B 1008/05 AY ER – m. w. N., abrufbar unter <https://sozialgerichtsbarkeit.de>; Hohm in Schellhorn, Kommentar zum Sozialgesetzbuch XII, 19. Aufl. 2015, § 22 SGB XII, Rn. 25 ff.

SGB XII § 22

(1) ¹Auszubildende, deren Ausbildung im Rahmen des Bundesausbildungsförderungsgesetzes oder der §§ 51, 57 und 58 des Dritten Buches dem Grunde nach förderungsfähig ist, haben keinen Anspruch auf Leistungen nach dem Dritten und Vierten Kapitel. ²In besonderen Härtefällen können Leistungen nach dem Dritten oder Vierten Kapitel als Beihilfe oder Darlehen gewährt werden.

(2) Absatz 1 findet keine Anwendung auf Auszubildende,

1. die auf Grund von § 2 Abs. 1a des Bundesausbildungsförderungsgesetzes keinen Anspruch auf Ausbildungsförderung oder auf Grund von § 60 des Dritten Buches keinen Anspruch auf Berufsausbildungsbeihilfe haben,

2. deren Bedarf sich nach § 12 Abs. 1 Nr. 1 des Bundesausbildungsförderungsgesetzes oder nach § 62 Absatz 1 des Dritten Buches bemisst oder

3. die eine Abendhauptschule, eine Abendrealschule oder ein Abendgymnasium besuchen, sofern sie aufgrund von § 10 Abs. 3 des Bundesausbildungsförderungsgesetzes keinen Anspruch auf Ausbildungsförderung haben.

dung nicht absehbar ist, eine besondere Härte mit der Begründung angenommen, dass der Erwerb einer beruflichen Qualifikation eine wichtige Voraussetzung für die wirtschaftliche Unabhängigkeit und für die Integration in die Gesellschaft ist.²³⁰ Auch das Sozialgericht Hamburg²³¹ hat einen Härtefall mit der Begründung angenommen, dass die jetzt begonnene Berufsausbildung einen entscheidenden Meilenstein zur auch allgemeinpolitisch wünschenswerten Integration darstellt, welche durch die Nichtbewilligung der beantragten Leistungen gefährdet erscheint.

b. Berufsvorbereitende Bildungsmaßnahmen (§ 51 SGB III)

Im Rahmen einer berufsvorbereitenden Bildungsmaßnahme werden junge Menschen vorrangig auf die Aufnahme einer Berufsausbildung, ansonsten auf den Beginn einer Beschäftigung vorbereitet. Die Teilnehmenden werden u. a. in den Themenbereichen berufliche Grundfertigkeiten, betriebliche Qualifizierung, Grundlagenqualifizierung in IT- und Medienkompetenz, Sprachförderung

²³⁰ Laut Hinweis einer Beratungsstelle aus dem Herbst 2016.

²³¹ SG Hamburg, Beschluss vom 7.9.2016 – S 28 AY 56/16 ER –, abrufbar bei <https://sozialgerichtsbarkeit.de>; demgegenüber hat das LSG Baden-Württemberg (Beschluss vom 17.1.2017 – L 7 AY 18/17 ER-B –, abrufbar bei https://www.jusmeum.de/urteil/lsg_baden_wuerttemberg/lsg_baden_wuerttemberg_L-7-AY-18-17-ER-B) in einem vergleichbaren Fall das Vorliegen einer besonderen Härte mit Hinweis auf die bisherige Rechtsprechung des BSG verneint, nach der eine besondere Härte bislang nur in anderen Fallkonstellationen angenommen wurde.

und Bewerbungstraining gefördert.²³² Im Regelfall dauert die Teilnahme an einer berufsvorbereitenden Bildungsmaßnahme bis zu zehn Monate.²³³ Die Teilnehmenden dürfen nicht mehr schulpflichtig sein (§ 52 Abs. 1 Nr. 2 SGB III) und noch keine Berufsausbildung absolviert haben; sie sollten unter 27 Jahre alt sein.²³⁴ Berufsvorbereitende Bildungsmaßnahmen, die von Bildungsträgern durchgeführt werden, können betriebliche Praktika in angemessenem Umfang beinhalten (§ 51 Abs. 4 SGB III).²³⁵ Die Entscheidung über die Förderung ist eine **Ermessensentscheidung**.

Förderungsbedürftige junge Menschen ohne Schulabschluss haben zudem einen **Anspruch**, im Rahmen einer berufsvorbereitenden Bildungsmaßnahme auf den nachträglichen Erwerb des Hauptschulabschlusses oder eines gleichwertigen Schulabschlusses vorbereitet zu werden (§ 53 SGB III).

Während einer berufsvorbereitenden Bildungsmaßnahme besteht ein An-

spruch auf Berufsausbildungsbeihilfe (§ 56 Abs. 2 SGB III).

Ausländerrechtliche Fördervoraussetzungen

Asylsuchende können seit Inkrafttreten des Integrationsgesetzes an einer berufsvorbereitenden Bildungsmaßnahme teilnehmen, wenn bei ihnen ein **rechtmäßiger und dauerhafter Aufenthalt zu erwarten** ist und sie sich seit **drei Monaten** gestattet, geduldet oder erlaubt in Deutschland aufhalten (§ 132 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB III) oder wenn die Voraussetzungen des § 59 Abs. 3 SGB III erfüllt sind (§ 78 Abs. 3 SGB III, vgl. II 1.2.3 a).

Eine Förderung nach drei Monaten ist möglich, wenn die Maßnahme bis spätestens zum 31. Dezember 2018 beginnt (§ 132 Abs. 4 Nr. 1 SGB III) und wenn die Kenntnisse der deutschen Sprache einen erfolgreichen Übergang in eine Berufsausbildung erwarten lassen (§ 132 Abs. 1 S. 4 SGB III). Findet während der Maßnahme ein Wechsel des Aufenthaltsstatus statt, kann eine begonnene Förderung zu Ende geführt werden, wenn kein Arbeitsverbot vorliegt (§ 132 Abs. 5 S. 1 SGB III).

c. Ausbildungsbegleitende Hilfen (§ 75 SGB III)

Förderungsbedürftige junge Menschen können insbesondere während einer betrieblichen Berufsausbildung oder einer Einstiegsqualifizierung durch Maßnahmen von Bildungsträgern etwa zum Abbau von Sprach- und Bildungsdefiziten, zur Förderung fachpraktischer und fach-

²³² Näherer Informationen enthält die Internetseite der BA, siehe: <https://www3.arbeitsagentur.de/web/content/DE/Unternehmen/Ausbildung/Ausbildungsvorbereitung/Bildungsmassnahmen/index.htm>.

²³³ Ebd.

²³⁴ Wagner in Mutschler, a. a. O. (Fn. 159), § 52 SGB III, Rn. 5, unter Bezugnahme auf § 7 Abs. 1 Nr. 3 SGB III; Brecht-Heitzmann in, Gagel, a. a. O. (Fn. 176), § 52 SGB III, Rn. 8; nach den Angaben auf der Internetseite der BA sollten sie unter 25 Jahre alt sein, siehe: <https://www3.arbeitsagentur.de/web/content/DE/Unternehmen/Ausbildung/Ausbildungsvorbereitung/Bildungsmassnahmen/index.htm>.

²³⁵ Für weitere Informationen über die arbeits- und sozialrechtlichen Rahmenbedingungen bei Praktika im Rahmen von Berufsvorbereitenden Bildungsmaßnahmen vgl. Weiser/Grehl-Schmitt, a. a. O. (Fn. 15), Nr. 8, S. 43 ff.

theoretischer Fertigkeiten, Kenntnisse und Fähigkeiten sowie zur sozialpädagogischen Begleitung unterstützt werden. Diese Maßnahmen müssen über die Vermittlung von betriebs- und ausbildungsüblichen Inhalten hinausgehen. Sie finden als Einzelunterricht oder in Kleingruppen statt und nehmen zwischen drei und acht Stunden pro Woche in Anspruch, die üblicherweise außerhalb der Arbeitszeit liegen.²³⁶

Förderungsbedürftig sind lernbeeinträchtigte und sozial benachteiligte junge Menschen (vgl. II 1.2.2 g), die ohne die Förderung insbesondere eine Berufsausbildung oder Einstiegsqualifizierung nicht beginnen, fortsetzen oder erfolgreich beenden können (§ 78 Abs. 1 SGB III). Seit dem 1. Mai 2015²³⁷ ist der förderfähige Personenkreis nicht länger auf lernbeeinträchtigte und sozial benachteiligte junge Menschen beschränkt, sondern er wird grundsätzlich um alle jungen Menschen erweitert, die ohne diese Förderung keine Ausbildung erfolgreich absolvieren können.

Eine Altersgrenze zur Präzisierung des Tatbestandsmerkmals »junger Menschen« wird in § 78 SGB III, in dem dieses Kriterium genannt ist, nicht definiert. Aus Gründen der Rechtseinheit wird die Altersgrenze in § 7 Abs. 1 Nr. 4 SGB VIII

für anwendbar gehalten, womit Personen unter 27 Jahren förderfähig wären.²³⁸

Ausländerrechtliche Fördervoraussetzungen

Asylsuchende können seit Inkrafttreten des Integrationsgesetzes ausbildungs begleitende Hilfen erhalten, wenn bei ihnen ein **rechtmäßiger und dauerhafter Aufenthalt zu erwarten** ist und sie sich seit **drei Monaten** gestattet, geduldet oder erlaubt in Deutschland aufhalten (§ 132 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB III) oder wenn die Voraussetzungen des § 59 Abs. 3 SGB III erfüllt sind (§ 78 Abs. 3 SGB III, vgl. II 1.2.3 a).

Eine Förderung nach drei Monaten ist möglich, wenn die Maßnahme bis spätestens am 31. Dezember 2018 beginnt (§ 132 Abs. 4 Nr. 1 SGB III). Findet während der Leistung ein Wechsel des Aufenthaltsstatus statt, kann eine begonnene Förderung zu Ende geführt werden, wenn kein Arbeitsverbot vorliegt (§ 132 Abs. 5 S. 1 SGB III).

d. Assistierte Ausbildung

Bei dem seit dem 1. Mai 2015 bestehenden²³⁹ Förderinstrument der Assistierten Ausbildung werden förderungsbedürftige junge Menschen auch im Betrieb individuell und kontinuierlich unterstützt und sozialpädagogisch begleitet (§ 130 Abs. 3 SGB III).

²³⁶ BA, Übersicht über Fördermöglichkeiten für Flüchtlinge, nähere Informationen unter <https://www3.arbeitsagentur.de/web/content/DE/Unternehmen/Arbeitskraeftebedarf/Beschaefigung/GefluechteteMenschen/Detail/index.htm?dfContentId=L6019022DSTBAI806791>.

²³⁷ 5. SGB IV-Änderungsgesetz, BGBl. I, Nr. 15 vom 21.4.2015, S. 583 ff.

²³⁸ Grünh in Gagel, a. a. O. (Fn. 176) § 78 SGB III, Rn. 7.

²³⁹ 5. SGB IV-Änderungsgesetz, a. a. O. (Fn. 237), S. 583 ff.

Förderungsbedürftig sind lernbeeinträchtigte und sozial benachteiligte junge Menschen, die wegen in ihrer Person liegender Gründe ohne die Förderung eine betriebliche Berufsausbildung nicht beginnen, fortsetzen oder erfolgreich beenden können (§ 130 Abs. 2 S. 1 SGB III). Außerdem können junge Menschen förderungsbedürftig sein, wenn sie aufgrund besonderer Lebensumstände eine betriebliche Berufsausbildung nicht beginnen, fortsetzen oder erfolgreich beenden können (§ 130 Abs. 8 S. 1 SGB III). Voraussetzung hierfür ist aber, dass in dem jeweiligen Bundesland eine Landeskonzepption für den Bereich des Übergangs von der Schule in den Beruf besteht, eine spezifische Landeskonzepption zur Assistierten Ausbildung vorliegt und Dritte sich mit mindestens 50 % an der Förderung beteiligen (§ 130 Abs. 8 S. 2 SGB III). In diesen Landeskonzepptionen für die Assistierte Ausbildung sollten wesentliche Standards wie z.B. Definition der Zielgruppe, der Inhalte (u.a. Qualifizierungen), des Betreuungsrahmens, die Art und den Umfang der Förderplanung sowie die konkrete Einbindung von Betrieben beschrieben sein.²⁴⁰

Die ausbildungsvorbereitende Phase, die bis zu sechs Monaten dauern kann, dient der Vorbereitung auf die Aufnahme einer betrieblichen Berufsausbildung und der Hilfe bei der Suche nach einer betrieblichen Ausbildungsstelle (§ 130 Abs. 5 SGB III). In der ausbildungsbegleitenden Phase werden die jungen Menschen beim Abbau von Sprach- und Bildungsdefizi-

ten, bei der Förderung von fachtheoretischen Fertigkeiten, von Kenntnissen und Fähigkeiten und bei der Stabilisierung des Berufsausbildungsverhältnisses unterstützt (§ 130 Abs. 4 SGB III). Die Teilnehmenden an der ausbildungsvorbereitenden Phase haben Anspruch auf Berufsausbildungsbeihilfe (§ 56 Abs. 2 S. 2 SGB III, vgl. II 1.2.3 a).

Eine Altersgrenze zur Präzisierung des Tatbestandsmerkmals »junger Menschen« ist in den §§ 78 und 52 SGB III, die definieren, wann junge Menschen förderungsbedürftig sind, **und die hier anwendbar sind**, nicht genannt. Aus Gründen der Rechtseinheit wird die Altersgrenze in § 7 Abs. 1 Nr. 4 SGB VIII für anwendbar gehalten, womit Personen unter 27 Jahren förderfähig wären.²⁴¹

Ausländerrechtliche Fördervoraussetzungen

Asylsuchende haben seit Inkrafttreten des Integrationsgesetzes Zugang zu einer Assistierten Ausbildung, wenn bei ihnen ein **rechtmäßiger und dauerhafter Aufenthalt zu erwarten** ist und sie sich seit **drei Monaten** gestattet, geduldet oder erlaubt in Deutschland aufhalten (§ 132 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB III) oder wenn die Voraussetzungen des § 59 Abs. 3 SGB III erfüllt sind (§ 78 Abs. 3 SGB III, vgl. II 1.2.3 a).

Eine Förderung nach drei Monaten ist möglich, wenn die Maßnahme bis spätestens 31. Dezember 2018 beginnt (§ 132 Abs. 4 Nr. 1 SGB III). Findet während der

²⁴⁰ Bundesagentur für Arbeit (BA), Arbeitshilfe zur Assistierten Ausbildung (AsA) nach § 130 SGB III, Stand: August 2015, 130.82.

²⁴¹ Grünh in Gagel, a. a. O. (Fn. 176), § 78 SGB III, Rn. 7; Petzold in Voelzke, a. a. O. (Fn. 159), § 130 SGB III, Rn. 13.

Maßnahme ein Wechsel des Aufenthaltsstatus statt, kann eine begonnene Förderung zu Ende geführt werden, wenn kein Arbeitsverbot vorliegt (§ 132 Abs. 5 S. 1 SGB III).

e. Außerbetriebliche Berufsausbildung (§ 76 SGB III)

Bei der außerbetrieblichen Berufsausbildung handelt es sich um eine Berufsausbildung für förderungsbedürftige junge Menschen, die bei Bildungsträgern – etwa bei den Handwerkskammern – stattfindet und durch betriebliche Phasen ergänzt wird. Die außerbetriebliche Berufsausbildung kann integrativ oder kooperativ durchgeführt werden: Bei der integrativen Form wird sowohl der fachtheoretische als auch der fachpraktische Teil bei einem Bildungsträger absolviert und durch betriebliche Ausbildungsphasen ergänzt. Kooperative außerbetriebliche Berufsausbildung bedeutet, dass die fachpraktische Ausbildung vollständig bei einem Kooperationsbetrieb erfolgt.²⁴²

Voraussetzung für die Teilnahme an einer außerbetrieblichen Berufsausbildung ist, dass der förderungsbedürftige junge Mensch trotz ausbildungsfördernder Leistungen nicht in eine betriebliche Ausbildungsstelle vermittelt werden kann. Seit dem 1. Mai 2015²⁴³ sind auch

hier nicht nur lernbeeinträchtigte und sozial benachteiligte junge Menschen förderungsbedürftig, sondern grundsätzlich alle jungen Menschen, die ohne diese Förderung keine Ausbildung erfolgreich absolvieren können.

Eine Altersgrenze zur Präzisierung des Tatbestandsmerkmals »junger Menschen« wird in § 78 SGB III, in dem dieses Kriterium genannt wird, nicht definiert. Aus Gründen der Rechtseinheit wird die Altersgrenze in § 7 Abs. 1 Nr. 4 SGB VIII für anwendbar gehalten, womit Personen unter 27 Jahren förderfähig wären.²⁴⁴

Die Entscheidung, ob ein Auszubildender eine außerbetriebliche Berufsausbildung aufnehmen kann, ist eine **Ermessensentscheidung**. Während einer außerbetrieblichen Berufsausbildung besteht ein Anspruch auf Berufsausbildungsbeihilfe (§ 56 Abs. 1, § 57 Abs. 1 SGB III).

Ausländerrechtliche Fördervoraussetzungen

Asylsuchende können eine außerbetriebliche Berufsausbildung aufnehmen, wenn sie die Voraussetzungen des § 59 Abs. 3 SGB III erfüllen (§ 78 Abs. 3 SGB III, vgl. II 1.2.3 a). Hier wurde der Zugang durch das Integrationsgesetz nicht erweitert.

²⁴² Vgl. Bundesagentur für Arbeit (BA), Faltblatt, »Deine alternative Berufsausbildung«, August 2015, abrufbar bei www3.arbeitsagentur.de/web/wcm/idc/groups/public/documents/webdatei/mdaw/mdc0/~edisp/16019022dstbai389179.pdf?_ba_sid=L6019022DSTBAI389182.

²⁴³ 5. SGB IV-Änderungsgesetz, a. a. O. (Fn. 237), S. 583 ff.

²⁴⁴ Grünh in Gagel, a. a. O. (Fn. 176), § 78 SGB III, Rn. 7.

1.3 Leistungen der Jugendsozialarbeit (SGB VIII)

Unterstützung beim Einstieg in den Arbeitsmarkt bietet nicht nur die Arbeitsverwaltung, sondern auch die Jugendsozialarbeit, in deren Rahmen geeignete sozialpädagogisch begleitete Ausbildungs- und Beschäftigungsmaßnahmen angeboten werden (§ 13 Abs. 2 SGB VIII). Grundsätzlich richten sich diese Maßnahmen an junge Menschen, die noch nicht 27 Jahre alt sind (§ 13 und § 7 Abs. 1 Nr. 4 SGB VIII). Zu den Leistungsberechtigten nach SGB VIII gehören auch Ausländerinnen und Ausländer mit rechtmäßigem Aufenthalt oder Duldung (§ 6 Abs. 2 SGB VIII). Da Asylsuchende ausdrücklich als Zielgruppe des SGB VIII benannt sind (§ 86 Abs. 7 S. 1 und 3 SGB VIII), halten sie sich rechtmäßig im Sinne des SGB VIII in Deutschland auf und haben daher Zugang zu allen Leistungen des SGB VIII.²⁴⁵ Im Rahmen der Jugendsozialarbeit kann auch eine Förderung der Vorbereitung auf die Nachholung eines Hauptschulabschlusses erfolgen.

1.4 Anerkennung im Ausland erworbener Berufsqualifikationen

Mit dem am 1. April 2012 in Kraft getretenen **Anerkennungsgesetz**,²⁴⁶ welches das Berufsqualifikationsfeststellungsgesetz (BQFG) und Änderungen in 63 Fachgesetzen enthält, soll die Nutzung von im

Ausland erworbenen Berufsqualifikationen für den deutschen Arbeitsmarkt erleichtert werden (§ 1 BQFG). Jede Person, die im Ausland einen Ausbildungsnachweis (Prüfungszeugnisse und Befähigungsnachweise) erworben hat und in Deutschland eine der Berufsqualifikation entsprechende Erwerbstätigkeit ausüben will, hat **Zugang zu einem Anerkennungsverfahren** (§ 2 Abs. 1, § 3 Abs. 2, § 6 Abs. 1 BQFG). Da bestimmte aufenthaltsrechtliche Voraussetzungen nicht genannt sind, können auch Asylsuchende ebenso wie Personen mit Duldung ein solches Verfahren einleiten.²⁴⁷

Von dem Anerkennungsgesetz nicht umfasst sind

- landesrechtlich geregelte Berufe (etwa Lehrer/in, Architekt/in, Sozialarbeiter/in),
- reine Hochschulabschlüsse, die nicht zu einem reglementierten Beruf²⁴⁸ hin-führen (z. B. Diplom-Physiker/in, Mathematiker/in, Ökonom/in),²⁴⁹

²⁴⁷ Bundesministerium für Bildung und Forschung (BMBF), Erläuterungen zum Anerkennungsgesetz des Bundes, März 2012, S. 16, abrufbar bei www.anerkennung-in-deutschland.de/.

²⁴⁸ Dies sind berufliche Tätigkeiten, deren Aufnahme oder Ausübung nicht durch Rechts- oder Verwaltungsvorschriften an den Besitz bestimmter Berufsqualifikationen gebunden ist (vgl. § 3 Abs. 5 BQFG). Zu den nicht reglementierten Berufen gehören auch die rund 350 Ausbildungsberufe im dualen System (vgl. BMBF, a. a. O., Fn. 247, S. 5).

²⁴⁹ Hier besteht die Möglichkeit einer individuellen Zeugnisbewertung durch die Zentralstelle für ausländisches Bildungswesen bei der Kultusministerkonferenz (www.kmk.org/zab/zeugnisbewertungen.html; BMBF, a. a. O., Fn. 247, S. 7).

²⁴⁵ Bieritz-Harder in Hauck/Noftz, SGB VIII Kinder- und Jugendhilfe, Kommentar (Loseblattwerk), Stand: März 2017, § 6 SGB VIII, Rn. 13.

²⁴⁶ BGBl I vom 12.12.2011, S. 2515 ff.

- allgemeinbildende Schulabschlüsse und Leistungen aus einer noch nicht abgeschlossenen Schullaufbahn,²⁵⁰
- die Hochschulzugangsberechtigung sowie Studien- und Prüfungsleistungen, die insbesondere durch die Hochschulen geprüft werden.²⁵¹

Das Anerkennungsgesetz gewährt einen **Rechtsanspruch** auf ein Verfahren zur Gleichwertigkeitsprüfung, wobei die festgestellte Gleichwertigkeit für ganz Deutschland gilt.²⁵² Fehlen Nachweise über die erworbene Berufsqualifikation aus nicht zu vertretenden Gründen, kann eine Feststellung der beruflichen Fähigkeiten und Kenntnisse in sonstiger Weise, z. B. durch Arbeitsproben, Fachgespräche, praktische und theoretische Prüfungen erfolgen (§ 14 BQFG). Diese Regelung ermöglicht auch Asylsuchenden, die häufig ohne Unterlagen aus ihrem Herkunftsland geflohen sind, die Anerkennung ihrer Berufsqualifikationen.

Bestehen wesentliche Unterschiede zwischen der aus- und der inländischen Berufsqualifikation, wird geprüft, ob diese durch nachgewiesene einschlägige Berufserfahrung oder andere Befähigungsnachweise (z. B. Weiterbildungen, Zusatzausbildungen) ausgeglichen werden (§ 4 Abs. 2, § 9 Abs. 2 BQFG).²⁵³

Grundsätzlich soll die Entscheidung innerhalb von drei Monaten ab Vorlage aller Unterlagen getroffen werden können (§ 6 Abs. 3 BQFG).

Das Verfahren ist grundsätzlich gebührenpflichtig, die Gebühren sind derzeit je nach Beruf und Land sehr unterschiedlich und liegen zwischen 25 € und 1.000 €. ²⁵⁴ Diese Kosten können bis maximal 600 € bei allen Personen, die seit mindestens drei Monaten ihren gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland haben, unabhängig vom Aufenthaltsstatus aus Mitteln des Bundesministeriums für Bildung und Forschung übernommen werden.²⁵⁵ Damit können auch Asylsuchende und andere Flüchtlingsgruppen gefördert werden.

Bei Personen, die Leistungen nach dem AsylbLG beziehen, kann eine Übernahme dieser Kosten auch durch die Agentur für Arbeit über die Förderung aus dem Vermittlungsbudget (§ 44 SGB III) erfolgen. Bei Personen im SGB II-Leistungsbezug kann das JobCenter die Gebühren nach § 16 Abs. 1 SGB II übernehmen (vgl. II 1.2.2 d, II 2.1).

Die Entscheidung über die Gleichwertigkeitsprüfung ergeht durch einen schriftlichen, rechtsmittelfähigen Bescheid,²⁵⁶ wobei der Rechtsweg zum Verwaltungsgericht eröffnet ist (§ 16 BQFG). In dem Bescheid werden die vorhandenen Qualifikationen sowie die Unterschiede zum deutschen Abschluss und – bei reglementierten Berufen – zusätzlich die zu deren Ausgleich erforderlichen Maßnahmen dargestellt (§ 7 Abs. 2, § 10 BQFG). Diese

²⁵⁰ Prüfung durch Zeugnisbewertungsstellen oder die aufnehmende Schule (vgl. BMBF, a. a. O., Fn. 247, S. 8).

²⁵¹ Ebd., S. 7.

²⁵² Ebd., S. 12.

²⁵³ Ebd., S. 24.

²⁵⁴ Ebd., S. 15.

²⁵⁵ Bundesanzeiger, Bekanntmachung der Richtlinie über die Förderung von Anerkennungsinteressierten mit im Ausland erworbenen Berufsqualifikationen vom 3. November 2016, 2.3, 4.3; zu weiteren Informationen siehe www.anerkennung-in-deutschland.de/.

²⁵⁶ Ebd., S. 26.

Maßnahmen, sogenannte Anpassungsqualifizierungen, können durch das ESF-Bundesprogramm »Integration durch Qualifizierung« (IQ) gefördert werden. Im Rahmen von IQ wird bundesweit auch eine Anerkennungsberatung durch spezialisierte Beratungsstellen angeboten (vgl. II 1.6).²⁵⁷

1.5 Angebote im Rahmen von Förderprogrammen auf Bundesebene

ESF-Integrationsrichtlinie Bund,
Handlungsschwerpunkt Integration von
Asylbewerbern und Flüchtlingen (IvAF)

Die ESF-Integrationsrichtlinie Bund bietet im Handlungsschwerpunkt Integration von Asylbewerbern und Flüchtlingen (IvAF) seit 1. Juli 2015 individuelle Maßnahmen zur Integration in Arbeit, Ausbildung oder zur (Wieder-)Aufnahme einer Schulausbildung an, die durch Initiativen für strukturelle Verbesserungen ergänzt werden.²⁵⁸ Hierzu gehören Beratung, Unterstützung bei der Erstellung von Bewerbungsunterlagen, Vermittlung und Qualifizierung der Zielgruppe sowie Fachberatung und Fortbildungen für Multiplikatoren. Teilnehmen können Asylsuchende und Flüchtlinge mit Zugang zum Arbeitsmarkt (vgl. I 1.2, I 2.2, I 3.2, I 4.2); vorbereitende Maßnahmen können bereits vor dem Ablauf der Wartefrist durchgeführt werden. Insgesamt 48

Netzwerkprojekte mit annähernd 360 beteiligten Organisationen setzen die erfolgreichen Aktivitäten früherer Programme aus der Gemeinschaftsinitiative EQUAL (2002–2007) und der ESF-Förderperiode 2007–2014 fort. Die ausgewiesene Expertise und damit ein umfassendes Wissen über die komplexen und komplizierten rechtlichen Rahmenbedingungen im Themenfeld, sowie der intensive Kontakt zu den Zielgruppen sind Grundlagen für die erfolgreiche Umsetzung dieses Programms und zugleich »Stütz«punkte auch für andere Akteure, die sich mit der Arbeitsmarktintegration befassen. In der Zeit vom Juli 2015 bis Dezember 2016 wurden mehr als 25.000 geflüchtete Menschen in die Projekte aufgenommen, davon mehr als 6.000 in Schule, Ausbildung und Beschäftigung vermittelt. Darüber hinaus wurden in dieser Zeit etwa 23.000 Menschen (kurzzeitig) beraten und – vor allem in aufenthaltsrechtlichen, aber auch bei Qualifizierungsfragen – in Fachberatungsstellen vermittelt.

ESF-Bundesprogramm »Integration
durch Qualifizierung« (IQ)²⁵⁹

Das Förderprogramm »Integration durch Qualifizierung« arbeitet seit 2005 an der Zielsetzung, die Arbeitsmarktchancen für Menschen mit Migrationshintergrund in Anknüpfung an im Ausland erworbene berufliche Bildungsabschlüsse oder andere Qualifikationen zu verbessern.²⁶⁰ Ein

²⁵⁷ Übersicht über die Anerkennungsberatungsstellen vgl. <http://netzwerk-iq.de/482.html#c1787>.

²⁵⁸ Bundesministerium für Arbeit und Soziales, »ESF-Integrationsrichtlinie Bund« vom 21.10.2014.

²⁵⁹ Vgl. <http://www.esf.de/SharedDocs/Meldungen/Newsletter/2016/nl-iq.html>.

²⁶⁰ Vgl. www.netzwerk-iq.de/foerderprogramm-iq/pogrammuebersicht.html.

wichtiger Bereich ist das flächendeckende Beratungsangebot zum **Anerkennungsverfahren**²⁶¹ (vgl. II 1.5).

Das bisherige Bundesprogramm wurde 2015 um den Schwerpunkt »ESF-Qualifizierung im Kontext des Anerkennungssetzes« erweitert. Die Bausteine sind:²⁶²

- Ausbau der Anerkennungs-/Qualifizierungsberatung,
- Qualifizierungsmaßnahmen bei reglementierten Berufen,
- Anpassungsqualifizierungen im Bereich des dualen Systems,
- Brückenmaßnahmen für Akademikerinnen und Akademiker,
- Vorbereitung auf die Externenprüfung bei negativem Ausgang/Prognose des Anerkennungsverfahrens.

Das **IQ-Programm** ist jeweils **landesweit vernetzt**. Darüber hinaus wurden fünf Fachstellen zur Vertiefung von Spezialthemen eingerichtet.²⁶³

KAUSA-Servicestellen

Im Rahmen der Förderrichtlinien des **Bundesministerium für Bildung und Forschung** (BMBF) zur Durchführung des Programms »JOBSTARTER – für die Zukunft der Ausbildung« und »JOBSTARTER plus – für die Zukunft ausbilden« wurden ab Anfang 2017 bundesweit

an 31 Standorten²⁶⁴ KAUSA-Servicestellen eingerichtet. Deren Ziel ist es, Jugendliche mit Migrationshintergrund und junge Flüchtlinge verstärkt in **duale Ausbildung** zu integrieren und die Ausbildungsaktivität sowie die Ausbildungsqualität in Unternehmen mit Personen mit Migrationshintergrund langfristig zu steigern.²⁶⁵

Willkommenslotsen

Im Rahmen dieses vom **Bundwirtschaftsministerium** (BMWi) finanzierten Programms unterstützen seit 2016 und zunächst bis 2018 rund 150 sogenannte Willkommenslotsen bundesweit²⁶⁶ kleine und mittlere Unternehmen bei der Besetzung von offenen Ausbildungs- und Arbeitsstellen mit Flüchtlingen und bieten Hilfe bei allen Fragen zur Integration in Ausbildung, Praktikum oder Beschäftigung. Sie sind an rund 100 Handwerkskammern, Industrie- und Handelskammern, Kammern der freien Berufe sowie weiteren Organisationen der Wirtschaft angesiedelt und damit regional gut erreichbar.²⁶⁷

²⁶¹ Vgl. <http://www.netzwerk-iq.de/anerkennung/beratung.html>.

²⁶² Vgl. <http://www.esf.de/portal/DE/Foerderperiode-2014-2020/ESF-Programme/bmas/2014-11-15-ESF-Qualifizierungsprogramm-IQ.html>.

²⁶³ Vgl. <http://www.netzwerk-iq.de/foerderprogramm-iq/fachstellen.html>.

²⁶⁴ Vgl. <https://www.jobstarter.de/de/projektlandkarte-1157.php?F=17&M=38&TF=13>.

²⁶⁵ Vgl. <https://www.jobstarter.de/kausa-servicestellen>.

²⁶⁶ Vgl. https://www.zdh.de/fileadmin/user_upload/Willkommenslotsen/UEbersicht_Willkommenslotsen_2017_NETZWERK.pdf.

²⁶⁷ Vgl. <https://www.bmwi.de/Redaktion/DE/Artikel/Wirtschaft/willkommenslotsen.html>.

Berufsorientierung für Flüchtlinge

Die Förderrichtlinie »Berufsorientierung für Flüchtlinge – BOF« des **Bundesministeriums für Bildung und Forschung** (BMBF) ist am 20.4.2016 in Kraft getreten und gilt bis Ende 2018.

Durch diese Maßnahme sollen junge Flüchtlinge – bundesweit an verschiedenen Standorten²⁶⁸ – vertiefte Einblicke in Ausbildungsberufe des Handwerks erhalten. Das Angebot beinhaltet **Werkstatttage von neun Wochen** in Vollzeit in den Lehrwerkstätten überbetrieblicher Berufsbildungsstätten der Handwerksorganisationen sowie berufsbezogenen Deutschunterricht. Daran schließt sich eine **Betriebsphase von vier Wochen** in Vollzeit an.²⁶⁹

Zielgruppe sind nicht mehr schulpflichtige Asylberechtigte und anerkannte junge Flüchtlinge sowie Asylsuchende oder Geduldete mit Arbeitsmarktzugang, die an einer Ausbildung im Handwerk interessiert sind. Sie sollen u. a. in der Regel einen Integrationskurs absolviert oder entsprechende schulische Maßnahmen (Klassen in allgemeinbildenden oder berufsbildenden Schulen) bzw. vergleichbare Vorbereitungsmaßnahmen abgeschlossen und eine Maßnahme wie »Perspektiven für junge Flüchtlinge im Handwerk PerjuF-H« durchlaufen haben.²⁷⁰ Diese bundesweiten Programme werden durch verschiedene Förderprogramme und Angebote auf **Landes- oder kommunaler Ebene** ergänzt.

²⁶⁸ Vgl. https://www.berufsorientierungsprogramm.de/files/2017-05-16_Berufsorientierung%20f%c3%bcr%20Fl%c3%bcchtlinge_%c3%9cbersicht_Projekttr%c3%a4ger%20mit%20Links.pdf.

²⁶⁹ Vgl. <https://www.berufsorientierungsprogramm.de/de/berufsorientierung-fuer-fluechtlinge-1782.html>.

²⁷⁰ Bundesministerium für Bildung und Forschung (BMBF), Richtlinie Berufsorientierung für Flüchtlinge-BOF vom 7.4.2016, Nr. 2.2.

2. ASYLBERECHTIGTE UND INTERNATIONAL SCHUTZBERECHTIGTE

2.1 Leistungen nach SGB II

Asylberechtigte und international Schutzberechtigte mit einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 1 und Abs. 2 AufenthG erhalten keine Leistungen nach dem Asylbewerberleistungsgesetz und können daher unter bestimmten Voraussetzungen²⁷¹ Leistungen des **JobCenters** zur Sicherung des Lebensunterhalts, aber auch zur Arbeitsmarktintegration nach dem SGB II beanspruchen (§ 7 Abs. 1, §§ 16 ff. SGB II; § 1 Abs. 1 AsylbLG). Asylberechtigte und international Schutzberechtigte haben einen uneingeschränkten Zugang zur Erwerbstätigkeit (vgl. I 2.1). Da das SGB II keine ausländerrechtlichen Sonderregelungen kennt, haben sie damit ohne Einschränkungen – unter den gleichen Voraussetzungen wie deutsche Staatsangehörige – Zugang zu allen Leistungen der JobCenter. Hierzu gehören insbesondere folgende Förderinstrumente:

- Die **Kommunalen Eingliederungsleistungen** (§ 16a SGB II) umfassen die Betreuung minderjähriger oder behinderter Kinder oder die häusliche Pflege von Angehörigen, Schuldnerberatung, psychosoziale Betreuung und Suchtberatung.

- Möchte sich ein international Schutzberechtigter selbstständig machen oder ist er bereits selbstständig tätig (vgl. I 2.2), kann er die **Leistungen zur Eingliederung von Selbstständigen** (§ 16c SGB II) nutzen. Hierzu gehören Darlehen und Zuschüsse²⁷² für die Beschaffung von Sachgütern, die für die Ausübung der selbstständigen Tätigkeit notwendig und angemessen sind. Erfordert die weitere Ausübung der selbstständigen Tätigkeit die Beratung oder die Vermittlung von Kenntnissen und Fertigkeiten durch Dritte, kann dies ebenfalls gefördert werden.
- Möglich ist auch eine Zuweisung in **Arbeitsgelegenheiten** (§ 16d SGB II), wenn dies für die Erhaltung oder Wiedererlangung der Beschäftigungsfähigkeit erforderlich ist.
- Ein in der Praxis wichtiges Instrument stellt auch die **Förderung von Arbeitsverhältnissen** dar (§ 16e SGB II): Unter bestimmten Voraussetzungen kann ein Arbeitgeber für die Beschäftigung von international Schutzberechtigten einen Zuschuss von bis zu 75 % des berücksichtigungsfähigen Arbeitsentgelts für maximal zwei Jahre erhalten.

2.2 Leistungen nach SGB III

Als Personen mit einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 1 oder 2 AufenthG haben Asylberechtigte und international Schutzberechtigte (also GFK-Flüchtlinge sowie subsidiär Schutzberechtigte)

²⁷¹ Nach § 7 Abs. 1 S. 1 SGB II erhalten Personen Leistungen nach dem SGB II, wenn sie im erwerbsfähigen Alter und auch sonst erwerbsfähig und hilfebedürftig sind und ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Inland haben.

²⁷² Maximal 5.000 € als Zuschuss (§ 16c Abs. 1 S. 2 SGB II).

grundsätzlich einen uneingeschränkten Zugang zu den Leistungen der SGB III zur Eingliederung in den Arbeitsmarkt.

Nach den Fachlichen Weisungen der Bundesagentur für Arbeit²⁷³ kann dem Arbeitgeber bei der Beschäftigung von Personen mit einer Aufenthaltserlaubnis grundsätzlich ein **Eingliederungszuschuss** (vgl. II 1.2.2h) gezahlt werden, wenn der Förderzeitraum und die Nachbeschäftigungszeit innerhalb der Geltungsdauer der Aufenthaltserlaubnis liegen. Bei Asylberechtigten und international Schutzberechtigten ist eine Förderung aber unabhängig davon grundsätzlich möglich, weil von einer Verlängerung des Aufenthaltsrechts ausgegangen werden kann.

Alle drei Personengruppen können auch ohne Wartezeit die Förderinstrumente des SGB III mit den ausländerrechtlichen Sonderregelungen (Berufsausbildungsbeihilfe, Leistungen zugunsten förderungsbedürftiger junger Menschen) nutzen (§ 59 Abs. 1 S. 2 SGB III, § 8 Abs. 2 Nr. 1 BAföG). Sie haben einen Anspruch auf BAföG-Leistungen während einer schulischen Ausbildung oder eines Studiums (§ 8 Abs. 2 Nr. 1 BAföG).²⁷⁴

SGB II § 16c

(1) ¹Erwerbsfähige Leistungsberechtigte, die eine selbständige, hauptberufliche Tätigkeit aufnehmen oder ausüben, können Darlehen und Zuschüsse für die Beschaffung von Sachgütern erhalten, die für die Ausübung der selbständigen Tätigkeit notwendig und angemessen sind. ²Zuschüsse dürfen einen Betrag von 5.000 Euro nicht übersteigen.

(2) ¹Erwerbsfähige Leistungsberechtigte, die eine selbständige, hauptberufliche Tätigkeit ausüben, können durch geeignete Dritte durch Beratung oder Vermittlung von Kenntnissen und Fertigkeiten gefördert werden, wenn dies für die weitere Ausübung der selbständigen Tätigkeit erforderlich ist. ²Die Vermittlung von beruflichen Kenntnissen ist ausgeschlossen.

(3) ¹Leistungen zur Eingliederung von erwerbsfähigen Leistungsberechtigten, die eine selbständige, hauptberufliche Tätigkeit aufnehmen oder ausüben, können nur gewährt werden, wenn zu erwarten ist, dass die selbständige Tätigkeit wirtschaftlich tragfähig ist und die Hilfebedürftigkeit durch die selbständige Tätigkeit innerhalb eines angemessenen Zeitraums dauerhaft überwunden oder verringert wird. ²Zur Beurteilung der Tragfähigkeit der selbständigen Tätigkeit soll die Agentur für Arbeit die Stellungnahme einer fachkundigen Stelle verlangen.

²⁷³ BA, FW zum Eingliederungszuschuss, a. a. O. (Fn. 205), 88.32–33.

²⁷⁴ Weiser, a. a. O. (Fn. 150), S. 64f.

2.3 Sonstige Leistungen

Zu den sonstigen sozialrechtlichen Leistungen und Förderangeboten haben Asylberechtigte und international Schutzberechtigte uneingeschränkt Zugang (vgl. II 1.3, II 1.4, II 1.5).

Als Personen mit einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 1 oder 2 AufenthG haben Asylberechtigte und international Schutzberechtigte (also GFK-Flüchtlinge sowie subsidiär Schutzberechtigte) grundsätzlich einen uneingeschränkten Zugang zu den Leistungen der SGB II und III zur Eingliederung in den Arbeitsmarkt sowie zu den sonstigen sozialrechtlichen Leistungen und Förderangeboten (vgl. II 2.1, II 2.2, II 2.3).

3. ANDERWEITIG (NATIONAL) SCHUTZBERECHTIGTE

3.1 Leistungen nach SGB II

Personen mit einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 3 AufenthG erhalten keine Leistungen nach dem Asylbewerberleistungsgesetz und können daher unter bestimmten Voraussetzungen²⁷⁵ Leistungen des **JobCenters** zur Sicherung des Lebensunterhalts, aber auch zur Arbeitsmarktintegration nach dem SGB II beanspruchen (§ 7 Abs. 1, §§ 16 ff. SGB II; § 1 Abs. 1 AsylbLG). Nach § 8 Abs. 2 SGB II ist für die Annahme der Erwerbsfähigkeit die rechtliche Möglichkeit, eine Beschäftigung vorbehaltlich einer Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit nach § 39 AufenthG aufzunehmen, ausreichend; anderweitig Schutzberechtigte haben seit dem Inkrafttreten der Beschäftigungsverordnung (§ 31 BeschV) ohnehin einen uneingeschränkten Zugang zu Beschäftigung (vgl. II 2.1). Da das SGB II keine ausländerrechtlichen Sonderregelungen kennt, haben anderweitig Schutzberechtigte damit ohne Einschränkungen – unter den gleichen Voraussetzungen wie deutsche Staatsangehörige – Zugang zu allen Leistungen der JobCenter (vgl. II 2.1).

²⁷⁵ Nach § 7 Abs. 1 S. 1 SGB II erhalten Personen Leistungen nach dem SGB II, wenn sie im erwerbsfähigen Alter und auch sonst erwerbsfähig und hilfebedürftig sind und ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Inland haben.

Tabelle: Zugang zu Förderangeboten für anderweitig geschützte Personen (§§ 22 bis 25b AufenthG)

Rechtsgrundlage der Aufenthaltserlaubnis	Leistungs- bezug nach AsylbLG oder SGB II	Voraussetzungen für Leistungen zur Ausbildungsförderung
§ 22 AufenthG	SGB II	keine Voraufenthaltszeit
§ 23 Abs. 1 AufenthG wegen Krieg im Herkunftsland	AsylbLG	keine Voraufenthaltszeit
§ 23 Abs. 1 AufenthG aus sonstigen Gründen	SGB II	keine Voraufenthaltszeit
§ 23 Abs. 2 AufenthG	SGB II	keine Voraufenthaltszeit
§ 23 Abs. 4 AufenthG	SGB II	keine Voraufenthaltszeit
§ 23a AufenthG	SGB II	keine Voraufenthaltszeit
§ 24 AufenthG wegen Krieg im Herkunftsland	AsylbLG	nur bei eigener oder elterlicher Erwerbstätigkeit
§ 24 AufenthG	SGB II	nur bei eigener oder elterlicher Erwerbstätigkeit
§ 25 Abs. 4 S. 1 AufenthG	AsylbLG	nur bei eigener oder elterlicher Erwerbstätigkeit
§ 25 Abs. 4 S. 2 AufenthG	SGB II	BAB, BVB, AbH, AsA, ABG: ab 3 Monaten Voraufenthalt BVB, BaE: ab 15 Monaten Voraufenthalt oder bei eigener oder elterlicher Erwerbstätigkeit
§ 25 Abs. 4a, b AufenthG	SGB II	nur bei eigener oder elterlicher Erwerbstätigkeit
§ 25 Abs. 5 AufenthG, wenn die Abschiebung noch keine 18 Monate ausgesetzt ist	AsylbLG	BAB, BVB, AbH, AsA, ABG: ab 3 Monaten Voraufenthalt BVB, BaE: ab 15 Monaten Voraufenthalt oder bei eigener oder elterlicher Erwerbstätigkeit
§ 25 Abs. 5 AufenthG, wenn die Abschiebung bereits 18 Monate ausgesetzt ist	SGB II	BAB, BVB, AbH, AsA, ABG: ab 3 Monaten Voraufenthalt BVB, BaE: ab 15 Monaten Voraufenthalt oder bei eigener oder elterlicher Erwerbstätigkeit
§ 25a AufenthG	SGB II	ohne Voraufenthaltszeit
§ 25b AufenthG	SGB II	ohne Voraufenthaltszeit

3.2 Leistungen nach SGB III

Anderweitig Schutzberechtigte können – als SGBII-Leistungsberechtigte nach § 16 SGB II und ansonsten wegen ihres uneingeschränkten Zugangs zu Beschäftigung – **grundsätzlich die Förderinstrumente des SGB III in Anspruch nehmen**, bei denen keine bestimmten ausländerrechtliche Voraussetzungen erfüllt sein müssen (II 1.2.2).

Nach den Fachlichen Weisungen der Bundesagentur für Arbeit²⁷⁶ kann dem Arbeitgeber bei der Beschäftigung von Personen mit einer Aufenthaltserlaubnis grundsätzlich ein **Eingliederungszuschuss** (vgl. II 1.2.2h) gezahlt werden, wenn der Förderzeitraum und die Nachbeschäftigungszeit innerhalb der Geltungsdauer der Aufenthaltserlaubnis liegen. Bei anderweitig Schutzberechtigten – wie auch bei anderen Personen mit einer Aufenthaltserlaubnis nach §§ 22–25b AufenthG – ist eine Förderung aber unabhängig davon grundsätzlich möglich, weil von einer Verlängerung des Aufenthaltsrechts ausgegangen werden kann.

Bei den Leistungen zur **Ausbildungsförderung** müssen folgende Voraussetzungen erfüllt sein:

Nach **drei Monaten** gestattetem, geduldetem oder erlaubtem Aufenthalt haben anderweitig Schutzberechtigte seit Inkrafttreten des **Integrationsgesetzes** Zugang zu **Berufsausbildungsbeihilfe, Ausbildungsgeld, Ausbildungsbegleitenden Hilfen** sowie zu **Assistierter Ausbildung** (§ 132 Abs. 3 SGB III). Bei der Berufsausbildungsbeihilfe und dem

Ausbildungsgeld gilt dies, wenn die Leistungen vor dem 31. Dezember 2018 beantragt werden; es gilt außerdem bei ausbildungsbegleitenden Hilfen und Assistierter Ausbildung, die bis zum 31. Dezember 2018 beginnen (§ 132 Abs. 4 SGB III). Findet während der Leistung ein Wechsel des Aufenthaltsstatus statt, kann eine begonnene Förderung zu Ende geführt werden, wenn kein Arbeitsverbot vorliegt (§ 132 Abs. 5 S. 1 SGB III).

Wie bisher können anderweitig Schutzberechtigte nach **15 Monaten Berufsvorbereitende Bildungsmaßnahmen** und eine **Außerbetriebliche Ausbildung** aufnehmen (§ 59 Abs. 1 S. 2 SGB III, § 8 Abs. 2 Nr. 2 BAföG). Nach 15 Monaten besteht auch ein Anspruch auf BAföG-Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts während einer schulischen Ausbildung oder eines Studiums (§ 8 Abs. 2 Nr. 2 BAföG).²⁷⁷

Damit kann ein Teil der Asylsuchenden bereits nach drei Monaten an Berufsvorbereitenden Bildungsmaßnahmen teilnehmen, anderweitig Schutzberechtigte hingegen erst nach 15 Monaten. Nach der Gesetzesbegründung²⁷⁸ sollen bei anderweitig Schutzberechtigten Maßnahmen gefördert werden, die eng mit betrieblicher Berufsausbildung verknüpft sind; bei Asylsuchenden sollen wichtige Leistungen der Ausbildungsförderung nach drei Monaten erfolgen können. Warum der Gesetzgeber hinsichtlich der Wartezeiten diese Differenzierung vorgenommen hat, die sich auch wiederum von den Wartezeiten bei Duldungsinhaberinnen

²⁷⁶ BA, FW zum Eingliederungszuschuss, a. a. O. (Fn. 205), 88.32–33.

²⁷⁷ Weiser, a. a. O. (Fn. 150), S. 56, 59.

²⁷⁸ Bundestags-Drucksache 18/8615 vom 31.5.2016, S. 33 zu national Schutzberechtigten, S. 32 zu Asylsuchenden.

und -inhabern (vgl. II 4.2) unterscheidet, bleibt offen. Wie bislang besteht außerdem ein Zugang zur Berufsausbildungsbeihilfe und zu den Leistungen zugunsten förderungsbedürftiger junger Menschen, wenn die anderweitig Schutzberechtigten oder ihre Eltern sich eine bestimmte Zeit im Inland aufgehalten haben und hier rechtmäßig erwerbstätig waren (§ 59 Abs. 3 SGB III, vgl. II 1.2.3 a).

Erhalten anderweitig Schutzberechtigte wegen der zu kurzen Voraufenthaltszeiten keine Berufsausbildungsbeihilfe, haben sie jetzt einen ergänzenden Anspruch auf Arbeitslosengeld II. Die frühere Regelung, die bei Aufnahme einer – dem Grunde nach – durch Berufsausbildungsbeihilfe förderfähigen Ausbildung nur einen Anspruch auf Leistungen nach § 27 SGB II eingeräumt hat, wurde entsprechend geändert (vgl. § 7 Abs. 5 SGB II).

Anderweitig Schutzberechtigte haben nach 15 Monaten Voraufenthalt einen Anspruch auf BAföG-Leistungen während einer schulischen Ausbildung oder eines Studiums (§ 8 Abs. 2 Nr. 2 BAföG).²⁷⁹ Eine Übersicht über alle Förderinstrumente ist in der Tabelle im Anhang zu finden.

3.3 Sonstige Leistungen

Zu den sonstigen sozialrechtlichen Leistungen und Förderangeboten haben anderweitig Schutzberechtigte uneingeschränkt Zugang (vgl. II 1.3, II 1.4, II 1.5).

Bei den anderen Personen mit einer Aufenthaltserlaubnis aus völkerrechtlichen, humanitären und politischen Gründen (§§ 22–25b AufenthG) richtet

SGB II § 7 Abs. 5

¹Auszubildende, deren Ausbildung im Rahmen des Bundesausbildungsförderungsgesetzes dem Grunde nach förderungsfähig ist, haben über die Leistungen nach § 27 hinaus keinen Anspruch auf Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts. ²Satz 1 gilt auch für Auszubildende, deren Bedarf sich nach § 61 Absatz 2 und 3, § 62 Absatz 3, § 123 Absatz 1 Nummer 2 und 3 sowie § 124 Absatz 1 Nummer 3 und Absatz 3 des Dritten Buches bemisst.

sich der Zugang zu Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts nach dem AsylbLG oder dem SGB II (§ 7 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 SGB II, § 1 Abs. 1 Nr. 3 AsylbLG). Der Zugang zu Leistungen zur Ausbildungsförderung wird durch das SGB III oder das BAföG geregelt (§§ 52 Abs. 2, 78 Abs. 3, 130 Abs. 2 S. 2, 59 Abs. 1 S. 2, Abs. 3; 132 Abs. 3 SGB III, § 8 Abs. 2 und 3 BAföG). Dazu gehören die Berufsausbildungsbeihilfe (BAB), das Ausbildungsgeld (ABG), die Berufsvorbereitenden Bildungsmaßnahmen (BVB), die Ausbildungsbegleitenden Hilfen (AbH), die Außerbetriebliche Berufsausbildung (BaE) und die Assistierte Ausbildung (AsA). Die Einzelheiten sind der Tabelle auf Seite 80 zu entnehmen.

Zu den sonstigen sozialrechtlichen Leistungen und Förderangeboten haben alle Personen mit einer Aufenthaltserlaubnis nach §§ 22–25b AufenthG uneingeschränkt Zugang.

²⁷⁹ Einzelheiten vgl. Weiser, a. a. O. (Fn. 150), S. 31ff.

4. PERSONEN MIT EINER DULDUNG

4.1 Leistungen der JobCenter (SGB II)

Wegen des Bezugs von Leistungen nach dem Asylbewerberleistungsgesetz sind geduldete Migrantinnen und Migranten von den Leistungen des SGB II zur Eingliederung in Arbeit ausgeschlossen (§ 1 Abs. 1 Nr. 4 AsylbLG; § 7 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 SGB II). Wie bei Asylsuchenden gilt dies auch, wenn sie keine Grundleistungen nach § 3 AsylbLG mehr beziehen, sondern die sogenannten Analogleistungen nach § 2 AsylbLG: Dies ändert nichts daran, dass sie weiterhin unter das Asylbewerberleistungsgesetz fallen (vgl. II 1.1).

4.2 Leistungen der Agenturen für Arbeit (SGB III)

Personen mit einer Duldung und einem **mindestens eingeschränkten Arbeitsmarktzugang** (bei dreimonatigem Aufenthalt und keinem Arbeitsverbot nach § 60a Abs. 6 AufenthG (vgl. I 4.1.2) haben ebenso wie Asylsuchende grundsätzlich Zugang zu den Leistungen des SGB III (vgl. II 1.2.1).²⁸⁰ Werden Förderleistungen mit dem Hinweis auf das Bestehen eines Arbeitsverbotes nach § 60a Abs. 6 AufenthG abgelehnt, ist jedoch im Rahmen der Beratung zu klären, ob dessen

Voraussetzungen tatsächlich gegenwärtig vorliegen.

Die Entscheidung über die Gewährung eines Eingliederungszuschusses, die der Arbeitgeber bei der Agentur für Arbeit beantragen muss, ist eine **Ermessensentscheidung**. Anders als etwa bei Asylsuchenden enthalten die Fachlichen Weisungen der BA keine Hinweise zur Bewilligung eines Eingliederungszuschuss für Personen mit einer Duldung.

Der Zugang zu den Leistungen der **Ausbildungsförderung**, bei denen ausländerechtliche Sonderregelungen bestehen, stellt sich seit dem Inkrafttreten des Integrationsgesetzes für Personen mit einer Duldung – unabhängig davon, aus welchem Grund die Duldung erteilt wurde – wie folgt dar:²⁸¹

Nach **zwölf Monaten** gestattetem, geduldetem oder erlaubten Voraufenthalt können Personen mit einer Duldung jetzt durch **Ausbildungsbegleitende Hilfen** und eine **Assistierte Ausbildung** gefördert werden (§ 132 Abs. 2 Nr. 1 SGB III).

Nach **sechs Jahren** Voraufenthalt können sie an **Berufsvorbereitenden Bildungsmaßnahmen** teilnehmen und generell einen Anspruch auf Berufsausbildungsbeihilfe sowie auf Ausbildungsgeld haben, wenn kein Arbeitsverbot nach § 60a Abs. 6 AufenthG besteht (§ 132 Abs. 2 Nr. 2 SGB III).

Auch diese Regelungen gelten für Ausbildungsbegleitende Hilfen und Assistierte Ausbildungen, die bis zum 31. Dezember 2018 beginnen, und für Berufsausbildungsbeihilfe oder Ausbildungsgeld, wenn sie vor dem 31. Dezember 2018

²⁸⁰ In den Fachlichen Weisungen der BA zum Eingliederungszuschuss (a. a. O., Fn. 205, 88.32–33), die als Verwaltungsvorschriften für die Sozialgerichte nicht bindend sind, ist eine Förderung von Migrant/innen mit einer Duldung nicht genannt.

²⁸¹ Vgl. Schmidt-De Caluwe in Mutschler, a. a. O. (Fn. 159), § 132 SGB III, Rn. 12.

beantragt werden (§ 132 Abs. 4 SGB III). Findet während der Leistung ein Wechsel des Aufenthaltsstatus statt, kann eine begonnene Förderung zu Ende geführt werden, wenn kein Arbeitsverbot vorliegt (§ 132 Abs. 5 S. 1 SGB III).

Wie bisher besteht nach **15 Monaten** ein Anspruch auf **Berufsausbildungsbeihilfe** während einer betrieblichen Berufsausbildung (§ 59 Abs. 2 SGB II). Dem steht die Neuregelung in § 132 Abs. 2 Nr. 2 SGB III, der einen Zugang zu Berufsausbildungsbeihilfe erst nach sechs Jahren einräumt, nicht entgegen. Dies ergibt sich daraus, dass § 59 Abs. 2 SGB III weiterhin geltendes Recht ist, was die Gesetzesbegründung auch ausdrücklich klarstellt.²⁸² Daher kann sich die genannte Wartefrist von sechs Jahren nur auf den Anspruch auf Berufsausbildungsbeihilfe während einer Berufsvorbereitenden Bildungsmaßnahmen²⁸³ beziehen. Auch auf Ausbildungsgeld während einer betrieblichen Berufsausbildung besteht nach **15 Monaten** Voraufenthalt ein Anspruch.²⁸⁴

Wie bislang besteht außerdem ein Zugang zu Berufsausbildungsbeihilfe, Ausbildungsgeld und den Leistungen zugunsten förderungsbedürftiger junger Menschen, wenn die Personen mit einer Duldung oder ihre Eltern sich eine bestimmte Zeit im Inland aufgehalten haben und hier rechtmäßig erwerbstätig waren (§ 59 Abs. 3 SGB III, vgl. II 1.2.3 a).

SGB III § 59 Abs. 2

Geduldete Ausländerinnen und Ausländer (§ 60a des Aufenthaltsgesetzes), die ihren ständigen Wohnsitz im Inland haben, werden während einer betrieblich durchgeführten Berufsausbildung gefördert, wenn sie sich seit mindestens 15 Monaten ununterbrochen rechtmäßig, gestattet oder geduldet im Bundesgebiet aufhalten.

Nach 15 Monaten besteht auch ein Anspruch auf BAföG-Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts während einer schulischen Ausbildung oder eines Studiums (§ 8 Abs. 2a BAföG).²⁸⁵

Eine Übersicht über alle Förderinstrumente ist in der Tabelle im Anhang zu finden.

4.3 Sonstige Leistungen

Zu den sonstigen sozialrechtlichen Leistungen und Förderangeboten haben geduldete Migrantinnen und Migranten wie Asylsuchende Zugang (vgl. II 1.3, II 1.4, II 1.5).

²⁸² Bundestags-Drucksache 18/8615 vom 31.5.2016, S. 32.

²⁸³ Schmidt-De Caluwe in Mutschler, a. a. O. (Fn. 159), § 132 SGB III, Rn. 12.

²⁸⁴ Kador in Mutschler, a. a. O. (Fn. 159), § 132 SGB III, Rn. 18; BMAS Leitfaden, a. a. O. (Fn. 115), S. 28.

²⁸⁵ Weiser, a. a. O. (Fn. 150), S. 74.

Fazit

In den Jahren 2014 bis 2016 hat die flüchtlingspolitische Entwicklung auch beim Arbeitsmarktzugang von Asylsuchenden, Geduldeten und Flüchtlingen zu erheblichen rechtlichen Änderungen geführt:

Neben dem Aufenthaltsstatus und der Voraufenthaltsdauer spielt heute – ausgelöst durch die Einführung des Begriffs der sogenannten »Bleibeperspektive« (§§ 131 f. SGB III: »Erwarten eines rechtmäßigen und dauerhaften Aufenthalts«) als Tatbestandsvoraussetzung – erstmals die **Staatsangehörigkeit** von Asylsuchenden beim Zugang zu einer Beschäftigungserlaubnis und zu Förderinstrumenten eine entscheidende Rolle, teils aufgrund geänderter Regelungen, teils aufgrund der Rechtsanwendung eigentlich »herkunftsstaatsneutraler« Normen und teils aufgrund unzutreffender Auffassungen zur bestehenden Rechtslage.

Durch den weitgehenden Wegfall der Vorrangprüfung ist es für viele Asylsuchende einfacher geworden, eine Beschäftigungserlaubnis zu erhalten. Da aber an dem Zustimmungsverfahren festgehalten wurde, dauern die Erteilungsverfahren in der Praxis häufig lang, was nicht nur den Beteiligten Geduld abverlangt, sondern immer wieder auch Auswirkungen auf aufenthaltsrechtliche Problemstellungen hat.

Erstmalig können Asylsuchende aus den sogenannten »sicheren Herkunftstaaten« wegen ihrer Staatsangehörigkeit vollständig vom Arbeitsmarkt ausgeschlossen werden, was auch angesichts des höherrangigen Rechts problematisch

ist. Eine ein- bis zu zweijährige Unterbringung in Erstaufnahmeeinrichtungen wird diesen Ausschluss voraussichtlich auf Asylsuchende mit »schlechter« oder gegebenenfalls auch »mittlerer« Bleibeperspektive ausdehnen. Diese Segregation wird beim Zugang zu Leistungen zur Arbeitsmarktintegration fortgesetzt: Für **Asylsuchende** mit einer »guten Bleibeperspektive« wird der Zugang zu Ausbildungsförderung frühzeitig geöffnet – für die anderen nicht. Das hat zur Folge, dass viele Asylsuchende eine Ausbildung nicht finanzieren und/oder nicht erfolgreich beenden können.

Neben diesen gesetzlichen Ausschlüssen wird im Rahmen von Ermessensentscheidungen bei der Erteilung der Beschäftigungserlaubnis und bei der Bewilligung von Förderleistungen das angebliche Fehlen einer »guten Bleibeperspektive« mit der Folge berücksichtigt, dass Anträge vielfach pauschal – also ohne wirkliche individuelle Prüfung – abgelehnt werden, oft auch nur mündlich.

Wegen der komplexen Rechtslage und der entfachten Begriffsverwirrung (sichere Herkunftstaaten, unsichere Herkunftstaaten, gute, mittlere und schlechte Bleibeperspektive) entsteht für Asylsuchende selbst, für Unterstützende und selbst für Mitarbeitende in der Arbeitsverwaltung der Eindruck, dass Asylsuchende, die nicht aus Syrien, Irak, Iran, Eritrea oder Somalia kommen, generell keine Arbeitsmarktperspektive haben.

Bei den **international Schutzberechtigten** wurde mit der Wohnsitzregelung

eine neue bürokratische Hürde errichtet, die den Einstieg in den Arbeitsmarkt durch eine geringfügige Beschäftigung oder durch eine Teilzeittätigkeit verhindern kann.

Personen mit einer **Duldung** wird – wie bislang – durch das ausländerbehördliche Arbeitsverbot und – soweit ersichtlich in größerem Umfang als zuvor – durch die Ermessensausübung die Erteilung einer Beschäftigungserlaubnis verwehrt.

Soll das Ziel erreicht werden, allen Asylsuchenden und den anderen Flüchtlingsgruppen eine frühzeitige und effektive Integration in den Arbeitsmarkt zu ermöglichen, bestehen daher folgende Änderungsbedarfe:

- Zuerst sollte das Asylbewerberleistungsgesetz abgeschafft werden, auch um eine einheitliche Zuständigkeit der JobCenter für die Arbeitsmarktintegration aller Flüchtlinge zu herzustellen.
- Unabhängig von den nachfolgend genannten Detailfragen ist eine Entrümpelung der Vorschriften zum Arbeitsmarktzugang dringend erforderlich. Leistungsregelungen, Förderangebote und aufenthaltsrechtliche Bestimmungen sind zur Zeit auf eine Reihe verschiedener Gesetze und Verordnungen verteilt, mit den dazugehörigen Ausführungsvorschriften und Kommentaren lassen sich ganze Regale füllen. Viele Normen enthalten wiederum ihre eigenen Ausschluss-, Ausnahme- und Rückausnahmeregelungen. Wann und warum bestimmte Personengruppen Anspruch auf Förderung haben oder nicht, entzieht sich stellenweise jeder Logik. Die folgenden

Änderungen könnten hier als erste Schritte für eine Vereinfachung – und damit auch für eine erhebliche Entbürokratisierung – sorgen.

- Nach einer Wartefrist von drei Monaten muss allen Asylsuchenden eine Beschäftigungserlaubnis erteilt werden können, unabhängig von Unterbringungsform, aufenthaltsrechtlichem Status oder Herkunftsland.
- Das ausländerbehördliche Arbeitsverbot nach § 60a Abs. 6 AufenthG muss aufgehoben werden,²⁸⁶ auch da nirgendwo belegt ist, dass es eine »Verhaltensänderung« etwa im Hinblick auf Mitwirkungshandlungen tatsächlich bewirkt und es darüber hinaus dem sozialpolitischen und -rechtlichen Grundgedanken der Selbsthilfe widerspricht.
- Nicht nur, aber vor allem auch, um die Zustimmungsfiktionen effektiv umzusetzen, sollte die Zuständigkeit für die Erteilung der Beschäftigungserlaubnis auf die Arbeitsverwaltung übertragen werden.
- Auf die Erteilung der Beschäftigungserlaubnis sollte ein Anspruch bestehen bzw. eine gesetzliche Klarstellung zu den im Rahmen der Ermessensentscheidung berücksichtigungsfähigen Belangen erfolgen.

²⁸⁶ Vgl. auch Stellungnahme des Bundesrats vom 25.2.2015, in: Bundestags-Drucksache 18/4097, Anlage 3, S. 84 ff.

- Jungen Menschen, die sich gewöhnlich in Deutschland aufhalten,²⁸⁷ muss der Zugang zu Berufsausbildungsbeihilfe und zu BAföG-Leistungen sowie zu ausbildungsunterstützenden Leistungen des SGB III eingeräumt werden, damit der Lebensunterhalt während der Ausbildungszeit finanziert und der Abschluss der Ausbildung erleichtert bzw. überhaupt ermöglicht wird.
- Um die gesetzlich nicht vorgesehene Differenzierung nach Bleibeperspektiven, also die Segregation nach Herkunftsstaaten durch die Arbeitsverwaltung zu verhindern, sollte auch hier eine gesetzliche Klarstellung erfolgen, dass aufenthaltsrechtliche Erwägungen bei der Ermessensentscheidung nicht zu berücksichtigen sind.
- Die Intention der »3+2-Regelung«, jungen Menschen durch eine Ausbildung eine Bleibeperspektive in Deutschland zu ermöglichen, kann deutlich besser umgesetzt werden, wenn ihnen bereits in der Ausbildung ein Aufenthaltsrecht eingeräumt wird, etwa durch die Einführung einer den §§ 25a und b AufenthG nachgebildeten Aufenthaltserlaubnis. Die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis ist hier rechtssystematisch passender und schafft eine größere Rechtssicherheit.

Es bleibt politischer Auftrag, auf der Grundlage des Urteils des Bundesverfassungsgerichts vom 18. Juli 2012 zum AsylbLG288 den Arbeitsmarktzugang von geflüchteten Menschen sozial- und menschenrechtlich auszugestalten, also Fragestellungen mit einem auf Partizipation beruhenden Ansatz zu beantworten. Das Bundesverfassungsgericht hat festgestellt, dass die Menschenwürde »migrationspolitisch nicht zu relativieren« ist²⁸⁹ und damit die Argumentation verworfen, wonach ein Absenken der Leistungen für Asylsuchende und geduldete Personen schon deshalb zulässig sei, weil Anreize für Wanderungsbewegungen nach Deutschland vermieden werden müssten. Weiterhin ist es nach dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts nicht zulässig, bei der konkreten Ausgestaltung existenzsichernder Leistungen pauschal nach dem Aufenthaltsstatus zu differenzieren.²⁹⁰ An diesen Aussagen muss sich auch die Arbeitsmarktpolitik für geflüchtete Menschen messen lassen. Allein die sozialrechtliche Zielsetzung einer individuellen Hilfe zur Selbsthilfe lässt Ausgrenzungsstrategien, bei denen ganze Gruppen von Bildung, Ausbildung und Beschäftigung ausgeschlossen werden, nicht zu.

²⁸⁷ Zur Frage des gewöhnlichen Aufenthalts i. S. d. § 30 SGB I siehe passage gGmbH/Universität Hamburg (Hrsg.), a. a. O. (Fn. 212), S. 19 ff.

²⁸⁸ BVerfG, Urteil vom 18.7.2012 – 1 BvL 10/10, 1 BvL 2/11 – (asyl.net, M19839).

²⁸⁹ Ebd., Rn. 121.

²⁹⁰ Ebd., Rn. 99.

Anhang

Abkürzungen

ABG	Ausbildungsgeld
AbH	Ausbildungsbegleitenden Hilfen
AsA	Assistierte Ausbildung
AsylbLG	Asylbewerberleistungsgesetz
AsylG	Asylverfahrensgesetz
AufenthG	Aufenthaltsgesetz (Gesetz über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet)
AVwV	Allgemeine Verwaltungsvorschrift
AWoV	Ausländer-Wohnsitzregelungsverordnung
BA	Bundesagentur für Arbeit
BAB	Berufsausbildungsbeihilfe
BaE	Außerbetriebliche Berufsausbildung
BAföG	Bundesausbildungsförderungsgesetz (Bundesgesetz über individuelle Förderung der Ausbildung)
BAMF	Bundesamt für Migration und Flüchtlinge
BeschV	Beschäftigungsverordnung (Verordnung über die Beschäftigung von Ausländerinnen und Ausländern)
BeschVerfV	Beschäftigungsverfahrensverordnung (Verordnung über das Verfahren und die Zulassung von im Inland lebenden Ausländern zur Ausübung einer Beschäftigung)
BMAS	Bundesministerium für Arbeit und Soziales
BMBF	Bundesministerium für Bildung und Forschung
BMI	Bundesministerium des Inneren
BMWi	Bundesministerium für Wirtschaft und Energie
BOF	Berufsorientierung für Flüchtlinge
BSG	Bundessozialgericht
BSHG	Bundessozialhilfegesetz (bis 2004, Vorläufer des SGB XII)
BQFG	Berufsqualifikationsfeststellungsgesetz (Gesetz über die Feststellung der Gleichwertigkeit von Berufsqualifikationen)
BVB	Berufsvorbereitenden Bildungsmaßnahmen

DA	Durchführungsanweisungen
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
EQFAO	Einstiegsqualifikations-Anordnung
ESF	Europäischer Sozialfonds
EuGH	Europäischer Gerichtshof
FW	Fachliche Weisungen
GA	Geschäftsanweisungen
GFK	Genfer Flüchtlingskonvention (Abkommen über die Rechtsstellung der Flüchtlinge)
IQ	ESF-Qualifikationsprogramm »Integration durch Qualifizierung«
IvAF	ESF-Integrationsrichtlinie Bund, Handlungsschwerpunkt Integration von Asylbewerbern und Flüchtlingen
KMK	Kultusministerkonferenz
LSG	Landessozialgericht
MiLoG	Mindestlohngesetz
OVG	Oberverwaltungsgericht
PerF	Perspektiven für Flüchtlinge
PerjuF	Perspektiven für junge Flüchtlinge
PerjuF-H	Perspektiven für junge Flüchtlinge im Handwerk
SG	Sozialgericht
SGB	Sozialgesetzbuch
VG	Verwaltungsgericht
VGH	Verwaltungsgerichtshof
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz

Tabelle: Überblick zur Ausbildungsförderung

Die Tabelle stellt diejenigen Leistungen der Bundesagentur für Arbeit zur Ausbildungsförderung dar, bei denen aufenthaltsrechtliche Einschränkungen bestehen. Ein Zugang besteht immer auch bei vorausgegangener eigener oder elterlicher Erwerbstätigkeit.

	Berufsausbildungsbeihilfe	Berufsvorbereitende Bildungsmaßnahmen	Ausbildungsbegleitende Hilfen	Außerbetriebliche Berufsausbildung	Assistierte Ausbildung	Ausbildungsgeld
Asylsuchende, bei denen ein rechtmäßiger und dauerhafter Aufenthalt zu erwarten ist	Ja, nach 15 Monaten	Ja, nach 3 Monaten	Ja, nach 3 Monaten	Nein	Ja, nach 3 Monaten	Ja, nach 15 Monaten
Asylsuchende, bei denen kein rechtmäßiger und dauerhafter Aufenthalt zu erwarten ist	Nein	Nein	Nein	Nein	Nein	Nein
Anderweitig Schutzberechtigte	Ja, nach 3 Monaten	Ja, nach 15 Monaten	Ja, nach 3 Monaten	Ja, nach 15 Monaten	Ja, nach 3 Monaten	Ja, nach 3 Monaten
Asylberechtigte und international Schutzberechtigte	Ja	Ja	Ja	Ja	Ja	Ja
Personen mit einer Duldung	Ja, nach 15 Monaten bei betrieblicher Berufsausbildung ; nach 6 Jahren bei Berufsvorbereitenden Bildungsmaßnahmen	Ja, nach 6 Jahren	Ja, nach 12 Monaten	Nein	Ja, nach 12 Monaten	Ja, nach 6 Jahren

Weitere Informationen:

Barbara Weiser

Recht auf Bildung für Flüchtlinge

Rahmenbedingungen des Zugangs zu Bildungsangeboten für Asylsuchende, Schutzberechtigte und Personen mit Duldung (schulische oder berufliche Aus- und Weiterbildung), 2. Auflage, Dezember 2016.

Abrufbar bei www.asyl.net.



Weitere Angebote des Informationsverbunds Asyl und Migration:



www.asyl.net U. a. mit einer Rechtsprechungsdatenbank und ausgewählten Länderinformationen, Beiträgen aus dem Asylmagazin, weiteren Arbeitshilfen, Terminen.

familie.asyl.net Informationsportal zum Familiennachzug zu Asylsuchenden und schutzberechtigten Personen.

adressen.asyl.net Bundesweite Datenbank mit Beratungsangeboten.

Asylmagazin Zeitschrift für Flüchtlings- und Migrationsrecht, u. a. mit Beiträgen zu aktuellen rechtlichen Entwicklungen, Rechtsprechung, Länderinformationen, Nachrichten sowie Hinweisen auf Arbeitshilfen und Stellungnahmen.

www.ecoi.net Internetdatenbank mit den wichtigsten internationalen Informationen zu Herkunftsländern.

Literaturhinweis:

Maren Gag und Barbara Weiser

Leitfaden zur Beratung von Menschen mit einer Behinderung im Kontext von Migration und Flucht

September 2017

Herausgegeben von passage gGmbH,
Hamburg und Caritasverband für die
Diözese Osnabrück e.V.



Die Lebenslage von Menschen, die einen Migrationshintergrund *und* eine Behinderung haben, ist in der Debatte um die richtigen Konzepte zu sozialer Versorgung und gesellschaftlicher Teilhabe bislang kaum thematisiert worden. Allmählich kommen jedoch aus der Praxis der Behinderten- sowie Migrationssozialarbeit geäußerte Problemanzeigen zu den Auswirkungen einer unzureichenden Versorgung und rechtlicher Ausschlüsse von Sozialleistungen sowie zu den Versorgungsbedarfen der verschiedenen Teilgruppen von Migrantinnen und Migranten in den Blickpunkt der öffentlichen Diskussion. Dabei zeigen sich erhebliche Informationsdefizite auf Seiten der Institutionen in den Feldern der Migrations- und Flüchtlingsarbeit sowie in der Behindertenhilfe, die überwiegend in voneinander getrennten Versorgungs- und Kooperationsstrukturen tätig sind.

Da der Zugang zu Leistungen für Migrantinnen und Migranten sowie explizit auch für Geflüchtete im Schnittpunkt des Aufenthalts- und Behindertenrechts geregelt ist, und somit Kenntnisse zu beiden Rechtsgebieten erforderlich sind, soll dieser Beratungsleitfaden den Einstieg in die Thematik erleichtern und einen Überblick über sozialrechtliche Leistungen für die verschiedenen Teilgruppen unter den Zugewanderten ermöglichen.

Abrufbar bei www.esf-netwin.de/recht.php.

www.asyl.net

www.DRK.de

Informationsverbund Asyl und Migration e. V.

Haus der Demokratie und Menschenrechte
Greifswalder Straße 4
10405 Berlin

Deutsches Rotes Kreuz e. V.

Generalsekretariat
Carstennstraße 58
12205 Berlin

Gefördert vom



**Bundesministerium
für Familie, Senioren, Frauen
und Jugend**