



Hessisches Ministerium des Innern und für Sport
Postfach 31 87 · D-65021 Wiesbaden

Geschäftszeichen: II 4-23d.01.03-1/05-17/001

Nur per E-Mail:

An alle Ausländerbehörden
in Hessen

Dst. Nr. 0005
Bearbeiter/in Ruf-Hilscher
Durchwahl (06 11) 353-1320
Telefax: (06 11) 32712-1399
Email: Aufenthaltsrecht@hmdis.hessen.de
Ihr Zeichen
Ihre Nachricht

Datum 14. Juli 2017

nachrichtlich:
Regierungspräsidium

Darmstadt
Gießen
Kassel

Duldungserteilung zum Zweck der Ausbildung nach § 60a Abs. 2 Satz 4 ff. AufenthG und anschließende Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 18a Abs. 1a und 1b AufenthG (3+2-Regelung);

Mein Schreiben vom 1. November 2016

Mit dem am 6. August 2016 in Kraft getretenen Integrationsgesetz wurde § 60a Abs. 2 Satz 4 ff. des Aufenthaltsgesetzes (AufenthG) neu gefasst und § 18a Abs. 1a und b AufenthG eingefügt. Die unter dem Stichwort „Ausbildungsduldung“ erfolgte Neuregelung zielt darauf ab, für die Dauer einer qualifizierten Berufsausbildung mehr Rechtssicherheit für geduldete Auszubildende sowie Ausbildungsbetriebe zu schaffen. Ergänzend zu dem Ihnen bereits übersandten Schreiben des Bundesministeriums des Innern vom 1. November 2016 sowie den anliegenden allgemeinen Anwendungshinweisen des Bundesministeriums des Innern zur Duldungserteilung nach § 60a AufenthG vom 30. Mai 2017 (Anwendungshinweise) bitte ich folgende ergänzende Hinweise zum landeseinheitlichen Vollzug des § 60a AufenthG zu beachten:

1. Persönlicher Anwendungsbereich

Hinsichtlich des persönlichen Anwendungsbereichs für die Erteilung einer Ausbildungs-



duldung gem. § 60a Abs. 2 Satz 4 ff. AufenthG wird auf Teil IV Ziffer 7 der Anwendungshinweise verwiesen.

Die bisherige Altersgrenze von 21 Jahren ist entfallen.

Darüber hinaus wird darauf hingewiesen, dass unbegleitete minderjährige Flüchtlinge, für die der Vormund keinen Asylantrag gestellt oder einen gestellten Asylantrag wieder zurückgenommen hat, grundsätzlich zum begünstigten Personenkreis gehören.

2. Qualifizierte Berufsausbildung

Die Neufassung von § 60a Abs. 2 Satz 4 ff. AufenthG dient nach dem gesetzgeberischen Willen dazu, „Geduldeten und ausbildenden Betrieben für die Zeit der Ausbildung und für einen begrenzten Zeitraum danach mehr Rechtssicherheit zu verschaffen und das diesbezügliche aufenthaltsrechtliche Verfahren zu vereinfachen“ (VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 4. Januar 2017 – 11 S 230/16, NVwZ 2017, 141).

Neben Ausbildungen im dualen System kommen hierbei auch Ausbildungen an Berufsfachschulen in Betracht. Dass der Ausländer eine qualifizierte Berufsausbildung aufnimmt oder aufgenommen hat, ist durch Vorlage des Ausbildungsvertrags oder der Anmeldebestätigung der Berufsfachschule nachzuweisen. In den Fällen, in denen die Berufsausbildung an Berufsfachschulen durchgeführt wird, unterliegen diese in analoger Anwendung der in § 60a Abs. 2 Satz 7 AufenthG normierten Mitteilungspflicht.

Es dürfte besonders in diesen Fällen, aber auch bei dualen Ausbildungen, sinnvoll sein, den Ausbildungsbetrieb bzw. die Berufsfachschule auf die Mitteilungspflicht ausdrücklich hinzuweisen.

§ 60a Absatz 2 Satz 10 AufenthG sieht vor, dass nach einer vorzeitig abgebrochenen Ausbildung einmalig eine Duldung für sechs Monate zur Suche nach einer weiteren Ausbildungsstelle erteilt wird. Die einmalige Duldung zur Suche nach einer weiteren Ausbildungsstelle ist unabhängig vom Zeitpunkt des Abbruchs und unabhängig vom Grund des Abbruchs zu erteilen. Die zweite Ausbildungsduldung ist für den gesamten Zeitraum der im Ausbildungsvertrag festgelegten zweiten Berufsausbildung zu erteilen. Bei der zweiten Berufsausbildung ist es unerheblich, ob ein Wechsel des Berufsfeldes oder ein Wechsel von einer betrieblichen in eine schulische Ausbildung (oder umgekehrt) erfolgt.

Abweichend zu Teil IV Ziffer 3 Absatz 2 der Anwendungshinweise wird im Zusammenhang mit berufsvorbereitenden Maßnahmen (z. B. Einstiegsqualifizierungen und andere Qualifizierungsmaßnahmen) auf folgendes hingewiesen: Die Teilnahme an einer von der Bundesagentur für Arbeit, von Jobcentern des SGB II, von Kommunen oder dem Land Hessen geförderten Berufsvorbereitungs-, Helferausbildungs- oder Einstiegsqualifizierungsmaßnahme kann im Einzelfall einen Duldungsgrund nach § 60a Abs. 2 Satz 3 AufenthG darstellen, insbesondere wenn bereits ein Ausbildungsvertrag für eine anschließende qualifizierte Berufsausbildung im Sinne des § 60a Abs. 2 Satz 4 AufenthG verbindlich zugesichert oder abgeschlossen wurde oder der regelhafte Übergang aus der Qualifizierungsmaßnahme in qualifizierte Berufsausbildungen nachgewiesen werden kann und nicht beabsichtigt ist, in diesem Zeitraum konkrete Maßnahmen zur Aufenthaltsbeendigung einzuleiten.

3. Beschäftigungserlaubnis

Ergänzend zu den Teil IV Nr. 2 der Anwendungshinweisen wird auf den Beschluss des Hessischen Verwaltungsgerichtshofs zum Erfordernis der Erteilung einer Beschäftigungserlaubnis vom 21. April 2017 (3 B 826/17 und 3 D 828/17) hingewiesen; darin wird ausgeführt: „Es würde dem aus § 1 AufenthG folgenden Kontroll- und Steuerungszweck des Aufenthaltsgesetzes entgegen stehen, wenn der Ausländer seinen weiteren Aufenthalt in der Bundesrepublik – auch nach illegaler Einreise – allein mit dem Abschluss eines privatrechtlichen Ausbildungsvertrages mit der Folge erreichen könnte, dass ihm die Ausländerbehörde zwingend eine Ausbildungsduldung zu gewähren hat. In einem solchen Falle würde über die Einreise und den weiteren Aufenthalt des Ausländers in der Bundesrepublik letztlich der Ausbildungsbetrieb entscheiden.“

4. Duldungszeitraum

Nach § 60a Abs. 2 Satz 5 AufenthG wird die Duldung nicht mehr in Jahresschritten, sondern für den gesamten Ausbildungszeitraum erteilt. Ein Ermessen, die Duldung zunächst nur für einen kürzeren Zeitraum (z. B. für die Dauer der Probezeit) zu erteilen, besteht nicht.

Wird das Ausbildungsverhältnis nicht weiter betrieben oder abgebrochen, ist der Ausbil-

dungsbetrieb nach § 60a Abs. 2 Satz 7 AufenthG verpflichtet, dies unverzüglich, in der Regel innerhalb einer Woche, der zuständigen Ausländerbehörde schriftlich mitzuteilen. In der Mitteilung sind neben den mitzuteilenden Tatsachen und dem Zeitpunkt ihres Eintritts die Namen, Vornamen und die Staatsangehörigkeit des Ausländers anzugeben. Wird die Berufsausbildung nicht in einem Betrieb, sondern an einer Berufsfachschule oder vergleichbaren Einrichtung durchgeführt, unterliegt diese ebenfalls der Mitteilungspflicht. Wenn die Ausbildung nicht mehr betrieben oder abgebrochen wird, erlischt die Duldung gemäß § 60a Abs. 2 Satz 9 AufenthG. Dem Ausländer wird einmalig eine Duldung für sechs Monate zum Zweck der Suche nach einer weiteren Ausbildungsstelle erteilt.

5. Sichere Herkunftsstaaten

Entfallen ist auch der im bisherigen § 60a Abs. 2 Satz 4 AufenthG enthaltene generelle Ausschluss der Ausbildungsduldung für Staatsangehörige aus sicheren Herkunftsstaaten.

Für einen Staatsangehörigen eines sicheren Herkunftsstaats darf weder eine Duldung nach § 60a Abs. 2 Satz 4 ff. AufenthG noch eine Beschäftigungserlaubnis erteilt werden, wenn sein nach dem 31. August 2015 gestellter Asylantrag abgelehnt wurde (§ 60a Abs. 2 Satz 4 i. V. m. Abs. 6 Satz 1 Nr. 3 AufenthG). Die Staatsangehörigkeit eines sicheren Herkunftsstaats für sich allein betrachtet ist kein ausreichender Grund, die Duldung und Erteilung der Beschäftigungserlaubnis zu versagen. Hinzukommen muss vielmehr, dass ein nach dem 31. August 2015 gestellter Asylantrag abgelehnt wurde.

Die begünstigende Wirkung der Stichtagsregelung greift dann nicht, wenn bis zum 31. August 2015 ein (nichtförmliches) Asylgesuch (§ 14 AsylG) gestellt wurde. Ein Asylantrag ist erst dann gestellt im Sinne des § 60a Abs. 6 Satz 1 Nr. 3 AufenthG i. V. m. § 60a Abs. 2 Satz 4 AufenthG, wenn er vom Asylsuchenden grundsätzlich nach § 14 Abs. 1 Satz 1 AsylG bei der Außenstelle des Bundesamtes, die der für die Aufnahme des Ausländers zuständigen Aufnahmeeinrichtung zugeordnet ist bzw. bei den sonstigen in § 14 AsylG genannten Stellen förmlich gestellt worden ist (vgl. Niedersächsisches OVG, Beschluss vom 08.12.2016 – 8 ME 183/16, NVwZ 2017, 140).

In Fällen, in denen Asylbewerber aus sicheren Herkunftsstaaten ihren Asylantrag

nachweislich nach dem 31. August 2015 gestellt haben, diesen jedoch vor Ablehnung durch das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge zurücknehmen, kann dies ein Indiz dafür sein, dass die Rücknahme auch mit dem Ziel erfolgte, den Versagungsgrund nach § 60a Abs. 6 Satz 1 Nr. 3 AufenthG nicht zu erfüllen. Dies kann als Umgehung der vorgesehenen Verfahren zur Erlangung einer Duldung zu Ausbildungszwecken berücksichtigt werden (vgl. VG Kassel, Beschluss vom 15. Februar 2017, Az.: 4 L 764/17.KS).

6. Vorliegen von Straftaten

Straftaten schließen die Erteilung einer Duldung nach § 60a Abs. 2 Satz 4 ff. AufenthG einschließlich Beschäftigungserlaubnis nur aus, wenn der Ausländer wegen einer im Bundesgebiet begangenen vorsätzlichen Straftat verurteilt wurde, wobei Geldstrafen von insgesamt bis zu 50 Tagessätzen oder bis zu 90 Tagessätzen wegen Straftaten, die nach dem Aufenthaltsgesetz oder dem Asylgesetz nur von Ausländern begangen werden können, grundsätzlich außer Betracht bleiben (§ 60a Abs. 2 Satz 5 AufenthG). Der Gesetzgeber hat damit definiert, ab welcher Schwelle die Ausbildungsduldung aufgrund von Straftaten des Ausländers zu versagen ist. Eine Versagung der Ausbildungsduldung wegen Straftaten, die diese Schwelle nicht erreichen, ist grundsätzlich nicht zulässig.

7. Konkrete Maßnahmen zur Aufenthaltsbeendigung

Ergänzend zu Teil IV Ziffer 4 der Anwendungshinweise wird darauf hingewiesen, dass die ungeklärte Identität und das Fehlen eines Nationalpasses oder Passersatzpapiers der Erteilung einer Duldung einschließlich Beschäftigungserlaubnis nur entgegenstehen, soweit der Ausländer diese Umstände selbst zu vertreten hat und deshalb aufenthaltsbeendende Maßnahmen nicht vollzogen werden können (§ 60a Abs. 6 Satz 1 Nr. 2 AufenthG).

Konkrete Maßnahmen zur Aufenthaltsbeendigung liegen auch dann vor, wenn eine vollziehbare Abschiebungsanordnung nach § 34a AsylG vorliegt. Im Unterschied zur Abschiebungsandrohung setzt die Abschiebungsanordnung voraus, dass einer Abschiebung nichts mehr im Wege steht und allenfalls noch die technischen Details, wie etwa die Buchung eines konkreten Flugs für die Abschiebung oder die Aushändigung

eines Laissez-Passer, erfolgen müssen (VGH Baden-Württemberg, a.a.O.).

8. Sonstige Voraussetzungen

Ergänzend zu Teil IV, Ziffer 2 der Anwendungshinweise wird auf Folgendes hingewiesen:

Im Rahmen der Entscheidung über eine sich an die Ausbildungsduldung anschließende Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis für qualifiziert Geduldete zum Zweck der Beschäftigung nach § 18a Abs. 1a AufenthG sind Aspekte wie z. B. Sprachkenntnisse oder die Sicherung des Lebensunterhalts einzubeziehen, da in diesem Zusammenhang sowohl die allgemeinen Voraussetzungen für die Erteilung eines Aufenthaltstitels nach § 5 AufenthG - mit Ausnahme der Visumpflicht, vgl. § 18a Abs. 3 AufenthG - als auch die speziellen Voraussetzungen nach § 18a Abs. 1 Nr. 2 bis 7 AufenthG erfüllt werden müssen. Spätestens zum Zeitpunkt der Erteilung der Aufenthaltserlaubnis muss auch die Identität geklärt (§ 5 Abs. 1 Nr. 1a AufenthG) und die Passpflicht (§ 5 Abs. 1 Nr. 4 AufenthG) erfüllt sein.

9. Ausschluss des Familiennachzugs

Für die Dauer der Ausbildungsduldung ist ein Familiennachzug nicht möglich. Die Ausländerbehörde kann Eltern und Geschwister einer minderjährigen Ausländerin oder eines minderjährigen Ausländers mit Ausbildungsduldung sowie der minderjährigen Kinder einer Ausländerin oder eines Ausländers mit Ausbildungsduldung den Aufenthalt im Rahmen einer Ermessensentscheidung nach § 60a Abs. 2 Satz 3 AufenthG in engen Grenzen ermöglichen. Im Regelfall ist jedoch die vorübergehende Trennung zum Zweck der Durchführung einer Ausbildung zumutbar.

Im Auftrag

gez. Dr. Kanther

3. Senat

3 B 2137/17 UND 3 D 2138/17

VG Kassel 4 L 1315/17.KS



HESSISCHER VERWALTUNGSGERICHTSHOF BESCHLUSS

In dem Verwaltungsstreitverfahren

des Herrn A.,
A-Straße, A-Stadt,
Staatsangehörigkeit: albanisch,

Antragstellers und
Beschwerdeführers,

bevollmächtigt: Rechtsanwälte B. ,
B-Straße, B-Stadt,

gegen

die Stadt Kassel,
vertreten durch den Oberbürgermeister - Rechtsamt -,
Obere Königsstraße 8, 34117 Kassel,

Antragsgegnerin und
Beschwerdegegnerin,

wegen Aufenthaltsrechts

hat der Hessische Verwaltungsgerichtshof - 3. Senat - durch

Vorsitzende Richterin am Hess. VGH Lehmann,
Richterin am Hess. VGH Reißer,
Richter am VG Lambeck

am 15. Februar 2018 beschlossen:

Unter Abänderung des angefochtenen Beschlusses des Verwaltungsgerichts Kassel vom 29. September 2017 - 4 L 1315/17.KS - wird die Antragsgegnerin im Wege einer einstweiligen Anordnung verpflichtet, den Antragsteller bis zur Entscheidung in der Hauptsache nicht abzuschieben und ihm eine Ausbildungsduldung nebst Beschäftigungserlaubnis zu erteilen, mit der er eine qualifizierte Berufsausbildung zum Fliesen-, Platten- und Mosaikleger bei der Firma C., Fliesenlegermeister, C.-Straße 17 in A-Stadt aufnehmen kann.

Dem Antragsteller wird unter Abänderung des angefochtenen Beschlusses des Verwaltungsgerichts Kassel vom 29. September 2017 - 4 L 1315/17.KS - Pro-

zesskostenhilfe unter Beiordnung von Rechtsanwalt B., B-Straße, B-Stadt für das erstinstanzliche Verfahren sowie aufgrund seines Antrags auf Gewährung von Prozesskostenhilfe vom 18. Oktober 2017 für das Beschwerdeverfahren gewährt.

Die Antragsgegnerin hat die Kosten beider Instanzen zu tragen.

Der Wert des Streitgegenstandes wird auch für das Beschwerdeverfahren auf 5.000,00 € festgesetzt.

Gründe:

Die zulässige Beschwerde des Antragstellers gegen den im Tenor näher bezeichneten Beschluss des Verwaltungsgerichts hat mit den dargelegten Gründen (§ 146 Abs. 4 Satz 3 VwGO), die das Beschwerdegericht allein seiner Überprüfung zugrunde zu legen hat (§ 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO), Erfolg. Die Antragsgegnerin ist unter Abänderung der erstinstanzlichen Entscheidung zu verpflichten, dem Antragsteller vorläufig eine Ausbildungsduldung gemäß § 60a Abs. 2 Satz 4 AufenthG nebst einer Beschäftigungserlaubnis gemäß § 4 Abs. 2 Satz 3 AufenthG zu erteilen.

Der Verpflichtung der Antragsgegnerin im einstweiligen Rechtsschutzverfahren stehen die Regelungen über die Unzulässigkeit einer Vorwegnahme der Hauptsache im einstweiligen Anordnungsverfahren nicht entgegen. Eine Vorwegnahme der Hauptsache liegt dann vor, wenn die Entscheidung und ihre Folgen aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen auch nach der Hauptsacheentscheidung nicht mehr rückgängig gemacht werden kann (vgl. W.-R. Schenke in Kopp/Schenke, VwGO Kommentar, 23. Aufl., 2017, § 123 Rdnr. 14; Funke-Kaiser in: Bader/Funke-Kaiser/Stuhlfauth/von Albedyll, VwGO, Kommentar, 6. Aufl., 2014, § 123 Rdnr. 59 m.w.N.). Im Hinblick auf Art. 19 Abs. 4 GG gilt das Verbot einer Vorwegnahme der Hauptsacheentscheidung jedoch nicht, wenn eine bestimmte Regelung zur Gewährung effektiven Rechtsschutzes schlechterdings notwendig ist, d. h. wenn die sonst zu erwartenden Nachteile für den Antragsteller unzumutbar und im Hauptsacheverfahren nicht mehr zu beseitigen wären, und ein hoher Grad an Wahrscheinlichkeit für einen Erfolg auch in der Hauptsache spricht (vgl. W.-R. Schenke in: Kopp/Schenke, a.a.O., § 123 Rdnr. 14).

So liegt der Fall hier. Der Antragsteller hat in der Beschwerdebegründung hinreichend dargelegt, dass ein weiteres Zuwarten zu unumkehrbaren Rechtsnachteilen auf seiner Seite führen würde. Würde er seine Ausbildung nicht beginnen können, verliere er seinen Berufsausbildungsplatz und damit auch seinen Anspruch auf Erteilung einer Duldung für die Zeit der Ausbildung gemäß § 60a Abs. 2 Satz 4 AufenthG.

Der Antragsteller hat auch hinreichend dargelegt und glaubhaft gemacht, dass er mit hoher Wahrscheinlichkeit im Hauptsacheverfahren obsiegen wird.

Der Antragsteller erfüllt die Voraussetzungen eines gebundenen Anspruchs auf Erteilung einer Ausbildungsduldung gemäß § 60a Abs. 2 Satz 4 AufenthG. Danach ist eine Duldung wegen dringender persönlicher Gründe im Sinne von Satz 3 zu erteilen, wenn der Ausländer eine qualifizierte Berufsausbildung in einem staatlich anerkannten oder vergleichbar geregelten Ausbildungsberuf in Deutschland aufnimmt oder aufgenommen hat, die Voraussetzungen nach Abs. 6 nicht vorliegen und konkrete Maßnahmen zur Aufenthaltsbeendigung nicht bevorstehen. Gemäß § 60a Abs. 6 AufenthG darf einem Ausländer, der eine Duldung besitzt, 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 AsylG ist und sein nach dem 31. August 2015 gestellter Asylantrag abgelehnt wurde.

Nach Satz 2 des Abs. 6 hat ein Ausländer die Gründe nach Satz 1 Nr. 2 insbesondere dann zu vertreten, wenn er das Abschiebungshindernis durch eigene Täuschung über seine Identität oder Staatsangehörigkeit oder durch eigene falsche Angaben selbst herbeigeführt hat.

Ausweislich der amtlichen Begründung zu dem Gesetzentwurf zu § 60a AufenthG (BT-Drs. 18/9090, S.25 ff.) wollte der Gesetzgeber bei Aufnahme einer qualifizierten Berufsausbildung - anders als in der bis zum 5. August 2016 geltenden Vorgängerfassung des § 60a AufenthG - eine gebundene Entscheidung vorsehen. Da die Aufnahme einer Berufsausbildung nicht der Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit unterliegt (vgl. § 32 Abs. 2 Nr. 2 BeschV), ist die zuständige Kammer die einzige Stelle, die eine Prüfung der Vertragsinhalte des Berufsausbildungsvertrags auf formelle und rechtliche Richtigkeit vornimmt, was auch die Prüfung umfasst, ob die Ausbildungsstätte zur Berufsausbildung berechtigt ist. Diese Prüfungen werden vor Eintrag in die Lehrlingsrolle vorgenommen (vgl. BT-Drs. 18/9090, S.25 ff.).

Der Antragsteller hat im Beschwerdeverfahren einen Berufsausbildungsvertrag vorgelegt, nach dem er am 1. Oktober 2017 ein Berufsausbildungsverhältnis bei der Firma

des Fliesenlegermeisters C. in A-Stadt aufnehmen kann. Die Handwerkskammer hat unter dem 9. Oktober 2017 die Eintragung in das Verzeichnis der Berufsausbildungsverhältnisse vermerkt. Damit hat der Antragsteller nachgewiesen, dass er eine qualifizierte Berufsausbildung in einem staatlich anerkannten oder vergleichbar geregelten Ausbildungsberuf in Deutschland aufnehmen kann.

Die Ausschlusskriterien des § 60a Abs. 2 Satz 4, Abs. 6 AufenthG liegen im Fall des Antragstellers nicht vor. Weder ist aus dem Inhalt der dem Senat vorliegenden Behördenakten ersichtlich oder von Seiten der Antragsgegnerin vorgetragen, dass konkrete Maßnahmen der Aufenthaltsbeendigung bevorstehen, noch dass sich der Antragsteller ins Inland begeben hat, um Leistungen nach dem Asylbewerberleistungsgesetz zu erlangen, noch können aufenthaltsbeendende Maßnahmen bei ihm aus Gründen, die er selbst zu vertreten hat, nicht vollzogen werden.

Der Antragsteller wird ausweislich der Stellungnahme der Antragsgegnerin im Beschwerdeverfahren vom 16. November 2017 wegen des anhängigen Verfahrens geduldet. Zudem habe er beim Hessischen Landtag eine Petition eingelegt, über die noch nicht entschieden sei. Beide Duldungsgründe - das Abwarten des Verfahrensausgangs im streitigen Verfahren sowie das noch nicht abgeschlossene Petitionsverfahren beim Hessischen Landtag - erfüllen nicht die Voraussetzungen einer vom Antragsteller zu vertretenden Unmöglichkeit von Abschiebemaßnahmen, nimmt er doch lediglich die ihm von der Rechtsordnung eingeräumten Rechte wahr.

Der Antragsteller erfüllt auch nicht die Voraussetzungen des § 60 Abs. 6 Nr. 3 AufenthG, wonach eine Erwerbstätigkeit nicht erlaubt werden kann, wenn der Ausländer Staatsangehöriger eines sicheren Herkunftsstaates nach § 29a des Asylgesetzes ist und sein nach dem 31. August 2015 gestellter Asylantrag abgelehnt wurde. Der Antragsteller ist im Juli 2015 in das Bundesgebiet eingereist und hat zu keinem Zeitpunkt einen Asylantrag gestellt. Zutreffend hat der Bevollmächtigte des Antragstellers in diesem Zusammenhang darauf hingewiesen, dass anders als in der bis zum 5. August 2016 geltenden Vorgängerfassung des § 60a AufenthG die Herkunft aus einem sicheren Herkunftsstaat für sich allein keinen Ausschlussgrund mehr darstellt. Nach dem Wortlaut der Vorgängerfassung (§ 60a Abs. 2 Satz 2 bis 4 AufenthG) konnten dringende persönliche Gründe im Sinne von Satz 3 insbesondere vorliegen, wenn der Ausländer eine qualifizierte Berufsausbildung in Deutschland vor Vollendung des 21. Lebensjahrs aufnahm oder aufgenommen hatte und nicht aus einem sicheren Herkunftsstaat nach § 29a des Asylgesetzes stammte. Die derzeit geltende Fassung des § 60a AufenthG

hat mithin zu einer Neuausrichtung der Erteilung von Ausbildungsduldungen hinsichtlich der Einführung einer gebundenen Entscheidung, der Aufhebung der Altersbegrenzung und der Abstammung aus einem sicheren Herkunftsstaat nach § 29a des Asylgesetzes geführt. Seit der Neufassung kommt es nicht mehr entscheidend darauf an, ob der Ausländer aus einem sicheren Herkunftsstaat stammt, sondern darauf, ob der Ausländer, der die Erteilung einer Ausbildungsduldung begehrt, Staatsangehöriger eines sicheren Herkunftsstaates nach § 29a des Asylgesetzes ist und sein nach dem 31. August 2015 gestellter Asylantrag abgelehnt wurde.

Zu Recht weist der Bevollmächtigte des Antragstellers in der Beschwerdebegründung zudem darauf hin, dass bei Vorliegen der Erteilensvoraussetzungen und Nichtvorliegen der Ausschlussgründe des § 60a Abs. 2 Satz 4, Abs. 6 AufenthG das Ermessen der Behörde bezüglich der Erteilung einer Beschäftigungserlaubnis gemäß § 4 Abs. 2 Satz 3 AufenthG im Regelfall auf Null reduziert ist. Insbesondere können die Tatbestandselemente, die in § 60a Abs. 2 Satz 4, Abs. 6 AufenthG als anspruchsbegründend oder als Ausschlussstatbestände normiert sind, nicht mit einer dem Wortlaut der Neuregelung und dem Willen des Gesetzgebers entgegenlaufenden Intention erneut zum Gegenstand der behördlicher Ermessenserwägungen gemacht werden. Die in § 60a Abs. 2 Satz 4, Abs. 6 AufenthG erfassten Lebenssachverhalte sind (spezialgesetzlich) abschließend geregelt und insoweit auch bei der Ermessensausübung nach § 4 Abs. 2 Satz 3 AufenthG als ermessensleitend zu beachten. Es hiesse den Willen des Gesetzgebers, einen gebundenen Anspruch auf Erteilung einer Ausbildungsduldung zu schaffen, zu konterkarieren, würden die in § 60a Abs. 2 Satz 4, Abs. 6 AufenthG detailliert geregelten Anspruchs- und Ausschlussvoraussetzungen im Rahmen der Ermessensentscheidung nach § 4 Abs. 3 AufenthG mit anderem Gewicht und anderer Zielrichtung in das Ermessen der Behörde eingestellt werden können. Bei dem in § 4 Abs. 2 Satz 3 AufenthG der Ausländerbehörde eingeräumten Ermessen hinsichtlich der Erteilung einer Beschäftigungserlaubnis handelt es sich für den Bereich der Ausbildungsduldungen nach § 60a Abs. 2 Satz 4 AufenthG um ein auf die Erteilung der Beschäftigungserlaubnis gerichtetes intendiertes Ermessen, so die Voraussetzungen für die Erteilung einer Ausbildungsduldung vorliegen. Ähnlich wie Soll-Vorschriften sind auch Vorschriften zu verstehen, die zwar die Behörde zu einer Ermessenentscheidung ermächtigen, gleichzeitig aber ausdrücklich oder doch nach Sinn und Zweck hinreichend deutlich zu erkennen geben, dass nach dem Willen des Gesetzgebers die Entscheidung im Regelfall in einem bestimmten Sinn ergehen soll, sogenannte „indentierte“ Entscheidung (vgl. Ram-

sauer in Kopp/Ramsauer, VwVfG, Kommentar, 18. Aufl. 2017, § 40 Rn. 65). Gezielter Missbrauch wird vom intendierten Ermessen nicht erfasst (vgl. Wittmann, Ausbildungsduldung und Beschäftigungserlaubnis für Staatsangehörige sicherer Herkunftsstaaten – aktuelle Rechtsfragen, NVwZ 2018, S. 28 ff.). Soweit sich aus dem Beschluss des Einzelrichters vom 21. April 2017 (3 B 826/17 und 3 D 828/17, juris) hinsichtlich der zulässigerweise einzustellenden Ermessenserwägungen etwas anderes ergibt, hält der Senat hieran nicht fest.

Schließlich dürfen arbeitsmarktpolitische Erwägungen in Anbetracht der Tatsache, dass die Aufnahme der Berufsausbildung in einem staatlich anerkannten oder vergleichbar geregelten Ausbildungsberuf gem. § 32 Abs. 2 Nr. 2 BeschV keiner Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit bedarf, nicht in das Ermessen eingestellt werden.

Es stellt sich als ermessensfehlerhaft dar, entgegen dem Wortlaut von § 60a Abs. 2 Satz 4 AufenthG die illegale Einreise des Ausländers, die Herkunft aus einem sicheren Herkunftsstaat oder die Tatsache, dass der Ausländer keinen Asylantrag gestellt hat, zu dessen Ungunsten einzustellen. Der Gesetzgeber hat sich im Fall der Ausbildungsduldung durch die Neuregelung dafür entschieden, ausreisepflichtige Ausländer im Fall des Vorliegens der Voraussetzungen des § 60a Abs. 2 Satz 4 AufenthG im Status eines „Geduldeten“ zu belassen und ihnen nicht, wie in § 18a AufenthG für qualifiziert Geduldete geregelt, einen Aufenthaltstitel zu verschaffen. Unter welchen Voraussetzungen die Ausübung einer Erwerbstätigkeit nicht erlaubt werden kann, ist abschließend in § 60a Abs. 6 AufenthG geregelt und kann im Rahmen der Ermessensausübung nach § 4 Abs. 2 Satz 3 AufenthG nur in Fällen, die nicht bereits von der speziellen Vorschrift des § 60a Abs. 2 Satz 4, Abs. 6 AufenthG erfasst werden, zu einer negativen Ermessensausübung im Rahmen der Erteilung einer Beschäftigungserlaubnis führen. Auch die illegale Einreise kann hier dem sich geduldet im Bundesgebiet aufhaltenden Antragsteller hinsichtlich der Erteilung einer Beschäftigungserlaubnis nicht entgegengehalten werden. Der Antragsteller hat insbesondere nicht rechtsmissbräuchlich gehandelt, denn er ist nicht gezielt mit der Absicht der Aufnahme einer Ausbildung unter Umgehung des Visumverfahrens eingereist. Die Möglichkeit der Erteilung einer Ausbildungsduldung hat sich erst im Verlaufe seines Aufenthalts ergeben.

Dass der Gesetzgeber mit der Regelung des § 60a Abs. 2 Satz 4 AufenthG nur Personen erfassen wollte, die zwar mit Visum eingereist sind, oder sich aus anderen Gründen über eine gewisse Zeitspanne rechtmäßig im Bundesgebiet aufgehalten haben, deren

Aufenthaltsrecht jedoch später entfallen ist, lässt sich dem Wortlaut von § 60a Abs. 2 Satz 4, Abs. 6 AufenthG und den Motiven des Gesetzgebers nicht entnehmen.

Entsprechendes hat für die Herkunft aus einem sicheren Herkunftsstaat zu gelten. Auch hier ist auf den Willen des Gesetzgebers abzustellen, der mit § 60a Abs. 6 Satz 1 Nr. 3 AufenthG eine unmissverständliche Regelung dergestalt geschaffen hat, dass nur diejenigen Staatsangehörigen eines sicheren Herkunftsstaates von der Ausübung einer Erwerbstätigkeit ausgeschlossen sein sollen, deren nach dem 31. August 2015 gestellter Asylantrag abgelehnt worden ist. Der Gesetzgeber hat sich im Gegensatz zu der Vorgängerregelung, die allein auf die Herkunft aus einem sicheren Herkunftsstaat gemäß § 29a des Asylgesetzes abgestellt hat, für eine Fristenregelung entschieden. Es würde den Willen des Gesetzgebers konterkarieren, im Wege der Ermessenserwägungen nach § 4 Abs. 2 Satz 3 AufenthG die Fristenregelung und die damit bezweckte Fernhaltung von Personen aus sicheren Herkunftsstaaten aus dem Asylregime zu Lasten des jeweiligen Antragstellers auszulegen. Dem Antragsteller, der im Juli 2015 in das Bundesgebiet eingereist ist ohne einen Asylantrag zu stellen, kann in diesem Zusammenhang auch nicht Rechtsmissbrauch vorgeworfen werden. Verhält sich der betroffene Ausländer so, wie es die Rechtsordnung erwartet, indem er als Staatsangehöriger eines sicheren Herkunftsstaates nach § 29a des Asylgesetzes sich gerade nicht auf ein Asylrecht beruft (es sei denn er macht eine in seiner Person vorliegende oder behauptete Individualverfolgung geltend), liegt in diesem Verhalten kein Rechtsmissbrauch.

Soweit die Antragsgegnerin in ihrem Bescheid vom 4. Januar 2017 darauf verweist, bei Personen aus sicheren Herkunftsstaaten lägen in der Regel keine langfristigen Ausreisehindernisse vor, die eine Integration rechtfertigen könnten; der Aufenthalt sei zeitnah zu beenden, so dass diese Personen eine Beschäftigungserlaubnis nicht erhalten könnten, verkennt die Antragsgegnerin den Regelungsgehalt der §§ 4 Abs. 2 Satz 3, 60a Abs. 2 Satz 4, Abs. 6 AufenthG. Er bestimmt, dass eine Duldung (bei Vorliegen der weiteren Voraussetzungen) zu erteilen ist, sofern konkrete Maßnahmen zur Aufenthaltsbeendigung nicht bevorstehen. Anhaltspunkte dafür, dass die Antragsgegnerin konkrete Maßnahmen zur Aufenthaltsbeendigung eingeleitet hat, sind nicht dargelegt und für den Senat nicht ersichtlich. Wortlaut und gesetzgeberische Intention legen dabei die Auffassung nahe, dass hierunter alle Maßnahmen fallen, die nach typisierender Betrachtung prognostisch bereits in einem engen sachlichen und vor allem zeitlichen Zusammenhang mit der Abschiebung selbst stehen. Hierzu gehören etwa die Buchung des Ausländers auf einen bestimmten Flug, mit dem die Abschiebung erfolgen soll, oder die

Erteilung des Vollzugsauftrags gegenüber der Polizei. Allein die konkrete Ausgestaltung einer Duldung, wie etwa deren Befristung, fällt nicht hierunter, weil dem jedenfalls in der Regel der zeitliche Bezug zur Aufenthaltsbeendigung fehlen wird, jedenfalls soweit nicht weitere konkrete Maßnahmen ins Werk gesetzt werden. Eine Befristungsentscheidung, die als gesetzlicher Regelfall ohnehin gemeinsam mit der Abschiebungsandrohung zu erlassen ist (§ 11 Abs. 2 Satz 4 AufenthG), hat nicht diesen typischen Charakter (vgl. VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 13.10.2016 - 11 S 1991/16 -, juris, Rdnr. 21).

Dem Antragsteller ist daher unter Abänderung des angefochtenen Beschlusses des Verwaltungsgerichts Kassel vom 29. September 2017 - 4 L 1315/17.KS - auch Prozesskostenhilfe für die erste Instanz sowie auf seinen Antrag Prozesskostenhilfe für das Beschwerdeverfahren unter Beiordnung von Rechtsanwalt B. zu gewähren, da die beabsichtigte Rechtsverfolgung hinreichende Aussicht auf Erfolg im Sinne des § 114 ZPO i.V.m. § 166 VwGO hat.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO.

Die Streitwertfestsetzung für das Beschwerdeverfahren, bei der der Senat der Festsetzung der ersten Instanz folgt, findet ihre Grundlage in §§ 63 Abs. 2, 47 sowie 53 Abs. 2 Nr. 1 und 52 Abs. 1 GKG.

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, §§ 68 Abs. 1 Satz 5 i.V.m. § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

Lehmann

Reiße

Lambeck



Hessisches Ministerium des Innern und für Sport
Postfach 31 67 · D-65021 Wiesbaden

Geschäftszeichen: II 4-23d.01.03-1/05-17/001

Nur per E-Mail:

An alle Ausländerbehörden
in Hessen

Dst. Nr. 0005
Bearbeiter/in Frau Ruf-Hilscher
Durchwahl (06 11) 353-1320
Telefax: (06 11) 32712-1399
Email: Aufenthaltsrecht@hmdis.hessen.de
Ihr Zeichen
Ihre Nachricht

Datum 24. Mai 2018

nachrichtlich:
Regierungspräsidium

Darmstadt
Gießen
Kassel

**Duldungserteilung zum Zwecke der Ausbildung nach § 60a Abs. 2 Satz 4 ff. AufenthG
Beschluss des Hessischen Verwaltungsgerichtshofes vom 15. Februar 2018
- 3 B 2137/17 und 3 D 2138/17**

Erlass vom 14. Juli 2017

Der Hessische Verwaltungsgerichtshof hat mit beigefügtem Beschluss vom 15. Februar 2018 die Antragsgegnerin im Wege der einstweiligen Anordnung unter Abänderung des Beschlusses des Verwaltungsgericht Kassel vom 29. September 2017 – 4 L 1315/17.KS – verpflichtet, den Antragsteller bis zur Entscheidung in der Hauptsache nicht abzuschieben und ihm eine Ausbildungsduldung nebst Beschäftigungserlaubnis zu erteilen, mit der er eine qualifizierte Berufsausbildung zum Fliesen-, Platten- und Mosaikleger aufnehmen kann.

In diesem Beschluss stellte der 3. Senat ausdrücklich fest, dass er an den Ausführungen, soweit sich aus dem Beschluss des Einzelrichters vom 21. April 2017 (3 B 826/17 und 3 D 828/17, juris) hinsichtlich der zulässigerweise einzustellenden Ermessenserwägungen etwas anderes ergibt, nicht festhält.

Ausweislich der amtlichen Begründung zum Gesetzentwurf zu § 60a AufenthG (BT-Drs. 18/9090, S. 25 ff.) wollte der Gesetzgeber bei Aufnahme einer qualifizierten Berufsausbildung – anders als in der bis zum 5. August 2016 geltenden



Vorgängerfassung des § 60a AufenthG – eine gebundene Entscheidung vorsehen. Da die Aufnahme einer Berufsausbildung nicht der Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit unterliegt (vgl. § 32 Abs. 2 Nr. 2 BeschV), ist die zuständige Kammer die einzige Stelle, die eine Prüfung der Vertragsinhalte des Berufsausbildungsvertrages auf formelle und rechtliche Richtigkeit vornimmt – so auch die Prüfung, ob die Ausbildungsstätte zur Berufsausbildung berechtigt ist. Diese Prüfungen werden vor Eintrag in die Lehrlingsrolle vorgenommen.

Der Hessische Verwaltungsgerichtshof führt weiter aus, dass die Voraussetzungen des § 60a Abs. 6 Nr. 3 AufenthG, wonach eine Erwerbstätigkeit nicht erlaubt werden kann, wenn der Ausländer Staatsangehöriger eines sicheren Herkunftsstaates nach § 29a AsylG ist und sein nach dem 31. August 2015 gestellter Asylantrag abgelehnt wurde, nicht vorliegen. Die Herkunft aus einem sicheren Herkunftsstaat für sich allein stelle keinen Ausschlussgrund mehr dar. Bei Vorliegen der Erteilungsvoraussetzungen und Nichtvorliegen von Ausschlussgründen des § 60a Abs. 2 Satz 4, Abs. 6 AufenthG sei das Ermessen der Behörde bezüglich der Erteilung einer Beschäftigungserlaubnis gemäß § 4 Abs. 2 Satz 3 AufenthG im Regelfall auf Null reduziert. Insbesondere können die Tatbestandselemente, die in § 60a Abs. 2 Satz 4, Abs. 6 AufenthG als anspruchsbegründend oder als Ausschlussstatbestände normiert sind, nicht mit einer dem Wortlaut der Neuregelung und dem Willen des Gesetzgebers entgegenlaufenden Intention erneut zum Gegenstand behördlicher Ermessenserwägungen gemacht werden. Die in § 60a Abs. 2 Satz 4, Abs. 6 AufenthG erfassten Lebenssachverhalte sind (spezialgesetzlich) abschließend geregelt und insoweit auch bei der Ermessensausübung nach § 4 Abs. 2 Satz 3 AufenthG als ermessensleitend zu beachten. Bei dem der Ausländerbehörde eingeräumten Ermessen hinsichtlich der Erteilung einer Beschäftigungserlaubnis handele es sich für den Bereich der Ausbildungsduldungen um ein auf die Erteilung einer Beschäftigungserlaubnis gerichtetes intendiertes Ermessen, so die Voraussetzungen für die Erteilung einer Ausbildungsduldung vorliegen. Ein gezielter Missbrauch werde vom intendierten Ermessen nicht erfasst. Soweit sich aus dem Beschluss des Einzelrichters vom 21. April 2017 (3 B 826/17 und 3 D 828/17, juris) hinsichtlich der zulässigerweise einzustellenden Ermessenserwägungen etwas anderes ergibt, hält der Senat hieran nicht fest.

Der Gesetzgeber habe sich im Gegensatz zur Vorgängerregelung, die allein auf die Herkunft aus einem sicheren Herkunftsstaat gemäß § 29a AsylG abgestellt hat, für eine

Fristenregelung entschieden. Dem Antragsteller könne auch nicht Rechtsmissbrauch vorgeworfen werden, da er keinen Asylantrag gestellt habe. Er habe sich so verhalten, wie die Rechtsordnung es von einem Staatsangehörigen aus einem sicheren Herkunftsstaat erwarte. Der Regelungsgehalt der §§ 4 Abs. 2 Satz 3, 60a Abs. 2 Satz 4, Abs. 6 AufenthG bestimme, dass eine Duldung (bei Vorliegen der weiteren Voraussetzungen) zu erteilen ist, sofern konkrete Maßnahme zur Aufenthaltsbeendigung nicht bevorstehen. Wortlaut und gesetzgeberische Intention legen dabei die Auffassung nahe, dass hierunter alle Maßnahmen fallen, die nach typisierender Betrachtung prognostisch bereits einen engen sachlichen und vor allem zeitlichen Zusammenhang mit der Abschiebung selbst stehen. Allein die konkrete Ausgestaltung einer Duldung, wie etwa deren Befristung, falle nicht hierunter.

Da der Hessische Verwaltungsgerichtshof ausdrücklich an seiner Auffassung hinsichtlich der einzustellenden Ermessenserwägungen in dem Beschluss vom 21. April 2017 (3 B 826/17 und 3 D 828/17) nicht mehr festhält, sind die Ausführungen in dem Erlass vom 14. Juli 2017 zur Duldungserteilung zum Zwecke der Ausbildung unter Nr. 3 und Nr. 5, vierter Absatz, inhaltlich überholt und damit gegenstandslos.

Im Auftrag

gez. Ruf-Hilscher

1 Anlage