



Stellungnahme des Bundesfachverbandes unbegleitete minderjährige Flüchtlinge e.V. zum Referentenentwurf eines Fachkräfteeinwanderungsgesetzes

Durch einen von Ihnen angeschriebenen Verband hat der Bundesfachverband umF von dem Referentenentwurf zum Fachkräfteeinwanderungsgesetz Kenntnis erlangt. Wegen der hohen Relevanz für unbegleitete minderjährige Flüchtlinge erlauben wir uns, hierzu Stellung zu nehmen.

1. Vorbemerkung

Der Bundesfachverband umF nimmt nachfolgend lediglich die Regelungen in den Blick, die geflüchtete Minderjährige und junge Volljährige unmittelbar betreffen.

Zunächst sei angemerkt, dass der Entwurf zum Fachkräfteeinwanderungsgesetz nur Personen in Arbeit oder Ausbildung in den Blick nimmt. Damit schließen die Pläne der Bundesregierung weiterhin Schüler/innen und Studierende von einer aufenthaltsrechtlichen Perspektive aus. Die Einführung einer Regelung, von der Studierende, Schüler/innen, Auszubildende und Arbeitnehmende gleichermaßen profitieren, ist aus unserer Sicht allerdings zentral. Wenn, wie vorgesehen, Perspektiven für eine Aufenthaltssicherung nur über Arbeit und Ausbildung bestehen, werden viele junge Menschen Schulen und Universitäten verlassen, um ihren Aufenthalt über Arbeit oder Ausbildung zu sichern, statt ihren begonnenen Bildungsweg fortzusetzen. Dies steht im Widerspruch zur Zielsetzung der Fachkräftesicherung für den Wirtschaftsstandort Deutschland.

Zudem wird die Zielsetzung des Entwurfs „durch systematische Vereinfachungen [...] die Normen insgesamt übersichtlicher und transparenter gestalten“ verfehlt. Durch die offene Formulierung in § 60b Abs. 2 Nr. 4 AufenthG - Neu sowie komplexe nach Einreisedatum gestaffelte Voraussetzungen bzgl. der Identitätsklärung (§ 60b Abs. 2 Nr. 3 AufenthG - Neu) werden zudem neue Unklarheiten sowie Handlungsspielraum für die betroffenen Behörden geschaffen.

Träte dies so in Kraft, würde die bereits bestehende uneinheitliche Umsetzung der Ausbildungsduldung weiter verstetigt werden anstatt für Klarheit zu sorgen. Zudem würden zahlreiche Personen, die nach aktuell geltender Rechtslage eine Ausbildungsduldung erhalten können, in Zukunft von der Ausbildungsduldung ausgeschlossen.

Auch das Bekenntnis zu Integration und Arbeit im Koalitionsvertrag wird durch den Entwurf nicht umgesetzt. Ein geduldeter Aufenthalt, wie ihn das Integrationsgesetz eingeführt hat, zur Absolvierung einer qualifizierten Ausbildung, geht an der Bedeutung vorbei, die diese Regelung für Staat und Wirtschaft laut Begründung zum Integrationsgesetz hat. Bereits in dieser sowie in zahlreichen gerichtlichen Entscheidungen wird darauf hingewiesen, dass mit der Regelungen zur Ausbildungsduldung staatliche und wirtschaftliche Interessen verfolgt werden, darunter insbesondere die Sicherstellung von Planungssicherheit für Betriebe und ein Entgegenwirken des Fachkräftemangels:



„Der deutsche Arbeitsmarkt benötigt eine Vielzahl von Fachkräften. Dieser Bedarf kann auch durch die nach Deutschland kommenden schutzsuchenden Menschen teilweise abgedeckt werden. Zugleich profitieren auch die Gesellschaft und die Arbeitsmärkte der Herkunftsländer im Falle einer Rückkehr von in Deutschland erworbenen Qualifikationen.“ (Bundestag Drucksache 18/8829)

Der Bundesfachverband umF fordert deshalb die Sicherung des Aufenthaltes während Ausbildung und Beschäftigung dergestalt, dass sie der Bedeutung, die diese Regelung für die BRD hat, auch Rechnung trägt. Dies kann jedenfalls nicht mit einem nur geduldeten Aufenthalt erfolgen. Stattdessen ist es erforderlich, die Betroffenen mit einer sicheren Aufenthaltserlaubnis auszustatten, die einheitlich geregelt wird und sowohl ihnen als auch den betroffenen Betrieben echte Planungssicherheit vermittelt.

2. Ausweitung der Ausbildungsverbote (§ 60a Abs. 6 Satz 1 AufenthG – Neu)

Derzeit ist Personen aus sicheren Herkunftsländern eine Erwerbstätigkeit untersagt, wenn sie nach dem 31. August 2015 einen Asylantrag gestellt haben (§ 60a Abs. 6 AufenthG). Damit sind diese Personen von der betrieblichen Berufsausbildung ausgenommen, rein schulische Ausbildungen können jedoch aktuell aufgenommen werden. Durch die anvisierten Regelungen in dem vorliegenden Entwurf wird dieser Personengruppe in Zukunft auch „die Aufnahme oder Fortführung einer Berufsausbildung, die vorwiegend in fachtheoretischer Form durchgeführt wird“ untersagt werden (§60a Abs. 6 Nr. 3 AufenthG – Neu). In der Folge heißt das: Es müssten sogar bereits begonnene schulische Ausbildungen abgebrochen werden.

Damit würden funktionierende Bildungskarrieren und Entwicklungschancen sowie Ausbildungszugänge und -wege für Jugendliche aktiv verbaut.

Mit dem Entwurf soll zudem das Verbot der Erwerbstätigkeit auf Personen aus sicheren Herkunftsländern ausgeweitet werden, die einen Asylantrag zurückgenommen oder keinen Asylantrag gestellt haben (§60a Abs. 6 Nr. 3 AufenthG – Neu). Dies wird mit missbräuchlichem Verhalten begründet, da „teilweise Asylbewerber ihren Asylantrag gezielt dann zurücknehmen, wenn deutlich wird, dass dieser zu keinem Schutzstatus führt, um dadurch das Erwerbstätigkeitsverbot zu umgehen“ (Begründung zum GE-Entwurf, S. 119).

Die Neuregelung würde insbesondere unbegleitete Minderjährige (umF) aus sicheren Herkunftsländern betreffen, für die kein Asylantrag gestellt wurde. Hierdurch würde die Nichtstellung eines Asylantrages sanktioniert und damit indirekt die missbräuchliche Antragstellung gefördert.

Jugendämter und Vormünder würden außerdem damit gezwungen unabhängig - oder sogar entgegen - der konkreten Kindeswohlerfordernisse, Asylanträge zu stellen. Das widerspricht der Pflicht der Jugendämter und Vormünder die Vertretung in erster Linie nach Kindeswohlgesichtspunkten zu führen sowie der Pflicht, das Kindeswohl vorrangig zu berücksichtigen (Art. 3 UN-KRK)

Soweit der in Nr. 3 vorgesehene Untersagungstatbestand auch Personen aus sicheren Herkunftsstaaten betrifft, die keinen Asylantrag stellen, schießt die Regelung über das beabsichtigte Ziel hinaus und dürfte mit Art. 3 GG nicht zu vereinen sein.

Sie sanktioniert die Nichtstellung des Asylantrags, für die es etliche gute Gründe geben kann. Die Regelung ist im Zusammenhang mit § 61 Abs. 2 S. 4 AsylG zu sehen, die Personen aus sicheren Herkunftsstaaten, die das Asylverfahren - aus Sicht des Gesetzgebers aus asylfremden Gründen



– beschreiten, vom Arbeitsmarkt ausschließt. § 60a Abs. 6 S. 1 Nr. 3 setzt dieses Verbot nach Ablehnung des Asylantrags fort. Das neue Verbot schließt Personen aus sicheren Herkunftsländern aber völlig unabhängig von einer Asylantragstellung aus. „Sanktioniert“ wird allein die Herkunft aus einem sicheren Herkunftsland. Es trifft also potenziell auch ehemaliger Inhaber/innen von Aufenthaltstiteln, die anderen Zwecken dienen (Studium, Arbeit, Familie usw). Es besteht insoweit kein sachlicher Grund, diese Personen allein in Anknüpfung an ihre Herkunft gegenüber Personen aus sonstigen Herkunftsländern schlechter zustellen.

Die Vorschrift stellt eine Reaktion auf die aus Sicht des Gesetzgebers missbräuchliche Inanspruchnahme des Asylverfahrens dar. In ihrer vorgesehenen Fassung steht sie der Zielsetzung diametral entgegen, denn sie zwingt Menschen aus sicheren Herkunftsländern in ein Asylverfahren, auch wenn keine Asylgründe vorliegen.

Statt der intendierten Sanktionierung missbräuchlicher Asylantragsstellungen, würden für unbegleitete Minderjährige, für die kein Asylantrag gestellt wurde – also gerade nicht missbräuchlich gehandelt wurde – die Erwerbstätigkeit und damit die Berufsausbildung untersagt werden. Sie würden somit alleine aufgrund ihres Herkunftslandes sanktioniert. Dies erscheint mit Art. 3 GG nicht vereinbar. Auch mit der Pflicht u.a. des Vormunds, das Amt nach Kindeswohlgesichtspunkten auszuüben sowie der Pflicht des Gesetzgebers das Kindeswohl vorrangig zu berücksichtigen und Regelungen zu schaffen, die hierfür Abwägungsspielraum vorhalten, erscheint die anvisierte Regelung kaum vereinbar.

Zudem müssten sogar bereits begonnene schulische Ausbildungen von Jugendlichen aus sicheren Herkunftsländern abgebrochen werden. Die Neuregelung muss ersatzlos daher gestrichen werden.

3. Neuregelung Ausbildungsduldung (§ 60b AufenthG – Neu)

Mit § 60b AufenthG – Neu wird die Ausbildungsduldung neu geregelt. Begrüßenswert ist, dass in Zukunft auch bei staatlich anerkannten Assistenz- oder Helferausbildungen eine Ausbildungsduldung erteilt werden muss, wenn die sonstigen Voraussetzungen vorliegen (§ 60 b Abs.1 Nr. 1b AufenthG – Neu) und zudem die dafür notwendige Beschäftigungserlaubnis zu erteilen ist (§ 60b Abs. 1 Satz 3 AufenthG – Neu). Damit werden Regelungsdefizite, die zu einer uneinheitlichen Anwendung geführt haben, geschlossen.

Gleichzeitig werden jedoch durch die Einführung von § 60b Abs. 2 AufenthG – Neu Ausschlussgründe formuliert, die breite Ermessensspielräume eröffnen. Diese führen schon jetzt zu einer uneinheitlichen Anwendung der gesetzlichen Vorgaben.

3.1. Ausschluss in Ausnahmefällen (§ 60b Abs. 1 Satz 2 AufenthG - Neu)

In Zukunft soll die Ausbildungsduldung in Ausnahmefällen, trotz erfüllter Voraussetzungen, versagt werden können. Als Beispiel wird in der Gesetzesbegründung hierfür die „missbräuchliche Beantragung der Ausbildungsduldung, beispielsweise bei Scheinausbildungsverhältnissen oder wenn von vornherein aufgrund konkreter Anhaltspunkte ausgeschlossen erscheint, dass die Ausbildung zum Erfolg geführt werden kann“ benannt. (Begründung zum GE, S. 110).

Die Neuregelung wird in der Praxis weite Ermessensspielräume schaffen und zu einer uneinheitlichen Handhabung führen. Unter anderem wird eine Ausländerbehörde – da fachfremd –



weder fachgerecht beurteilen können, ob jemand perspektivisch eine Ausbildung abschließen kann, noch ob ein Ausbildungsverhältnis „zum Schein“ eingegangen wurde.
Die benannte Passage sollte aus der Begründung gestrichen werden.

3.2. Realitätsferne Anforderungen an die Identitätsklärung (§ 60b Abs. 2 Nr. 3 AufenthG - Neu)

In dem Entwurf werden weitere zwingende Ausschlussgründe für die Ausbildungsduldung formuliert. Der bisherige Ausschluss bei einem Verbot der Erwerbstätigkeit für Personen, die ihre Mitwirkungspflichten bei der Identitätsklärung verletzen, bleibt weiter bestehen (§ 60b Abs. 2 Nr. 1 AufenthG – Neu). In Zukunft soll allerdings nicht mehr ausreichen, dass die Mitwirkungspflichten dadurch erfüllt werden, dass alles Zumutbare zur Identitätsklärung getan wurde. Es muss die Identität vielmehr durch die konkrete Vorlage von Pass oder anderen amtlich beglaubigten und übersetzten Identitätsdokumenten tatsächlich geklärt sein. (§ 60b Abs. 2 Nr. 3 AufenthG– Neu).

Es gibt jedoch zahlreiche Jugendliche, bei denen eine Beschaffung von amtlichen und beglaubigten Identitätspapieren unmöglich ist. Dies ist etwa junge Afghan/innen, die im Iran aufgewachsen sind, der Fall, da diese oft niemals afghanische Papiere besessen haben und eine Beschaffung von Identitätspapieren in Afghanistan nur über Vertrauenspersonen vor Ort möglich ist. Sie würden in Zukunft dauerhaft von der Ausbildungsduldung ausgeschlossen.

Selbst wenn ein Pass vorgelegt wurde, würde dies in Zukunft nicht mehr alleine ausreichen um eine Ausbildungsduldung erhalten zu können. Denn: Das nachträgliche Nachreichen des Passes erfüllt die Pflicht zu Identitätsklärung nach dem vorliegenden Entwurf nicht mehr. Der Entwurf setzt eine Frist von sechs Monaten nach Einreise, innerhalb derer die Identitätspapiere vorgelegt werden müssen. Falls dies unmöglich ist, muss in den ersten sechs Monaten alles Zumutbare zur Identitätsklärung getan sein (§ 60b Abs. 2 Nr. 3 AufenthG - Neu). Wird diese 6-Monatsfrist ergebnislos überschritten, bleibt der Ausschluss von der Ausbildungsduldung dauerhaft bestehen – also selbst dann, wenn nach der Frist von sechs Monaten ein Pass vorgelegt werden könnte

Verkannt wird dabei, dass Asylsuchende während des Asylverfahrens nicht verpflichtet werden können, sich an ihren Verfolgerstaat zu wenden, um Identitätspapiere zu beschaffen, da dies unzumutbar ist. Da dies auch weiterhin – aus ersichtlichen Gründen – nicht möglich sein wird, wird die Identitätsklärung in den meisten Fällen nicht realisierbar sein und damit viele Menschen auf Dauer von Ausbildung und Beschäftigung ausgeschlossen.

Dieses Vorhaben ist v.a. für umF fatal, denn gerade die ersten sechs Monate sind bei umF von mehrfach wechselnden Vertretungssituationen sowie der bundesweiten Verteilung geprägt. Zeitlicher Verzug in der Asylantragstellung und in der Beschaffung von Dokumenten liegt in erster Linie daran, dass es mehrere Monate dauern kann, bis überhaupt ein/e Vormund/in – und damit Inhaber/in des Personensorgerechts, bestellt wurde, was aber Voraussetzung ist, um Identitätspapiere beschaffen zu können. Wieder einmal wird die Sondersituation, die umF, als vulnerable Personen in Deutschland unterliegen und den vorgegebenen Verfahrensschritten, denen sie unterworfen sind, bei sie betreffenden Regelungen völlig unbeachtet gelassen. Zur Erinnerung: Zunächst werden die Minderjährigen im Rahmen der Notfallvertretung des Jugendamtes am Aufgriffsort vertreten, nach einer bundesweiten Verteilung ggf. durch ein anderes Jugendamt und nach der Vormundschaftsbestellung durch eine Vormund/in.

Vollständig außen vor bleiben würden zudem unbegleitete Minderjährige, denen von Schleppern oder Angehörigen vorgegeben wurde, z.B. einen falschen Namen oder einen falschen Geburtsort



anzugeben. Erfahrungsgemäß legen die Minderjährigen dies erst nach erfolgter Vertrauensbildung gegenüber ihren Vormund/innen oder Betreuer/innen offen. Keiner näheren Begründung dürfte der Umstand bedürfen, dass dies nicht immer innerhalb der ersten sechs Monate geschieht und geschehen kann.

Bisher führt eine nachträgliche Korrektur von Identitätsangaben zu einem Zugang zur Ausbildungsduldung und die Identitätsklärung wird hierdurch gefördert. Mit Verabschiedung der Neuregelung wäre dies in Zukunft nicht mehr der Fall, da Fehler der Vergangenheit nicht mehr korrigiert werden können.

Diese Neuregelung ist realitätsfern und wird dazu führen, dass zahlreiche Auszubildende die nach heutiger Rechtslage eine Ausbildungsduldung erhalten würden, in Zukunft ausgeschlossen würden. Aktuell übliche Ausnahmen für Personen, die keine Möglichkeit haben Identitätspapiere vorzulegen, fehlen. Die zeitliche Verengung der Identitätsklärung auf die ersten sechs Monate würde zudem zahlreiche Minderjährige, für die erst im Nachhinein identitätsklärende Schritte eingeleitet werden (konnten), dauerhaft ausschließen.

Der Bundesfachverband umF fordert die Neuregelung in § 60b Abs. 2 Nr. 3 AufenthG – Neu (Identität muss geklärt sein) zu streichen. Hierdurch würde keine Missbrauchsgefahr entstehen: Da § 60b Abs. 2 Nr. 1 AufenthG – Neu bestehen bleibt, wären Personen, die über ihre Identität täuschen oder nicht alles Zumutbare zur Identitätsklärung beitragen, von der Ausbildungsduldung ausgeschlossen. Grundsätzlich bedarf es - immer - aber gerade in diesen Fällen die Möglichkeit, die kindspezifischen Besonderheiten zu berücksichtigen. Minderjährigen Täuschungsabsichten zu unterstellen läuft diesem Erfordernis zuwider.

3.3. Ausschluss bei bevorstehenden „aufenthaltsbeendenden Maßnahmen“ (§ 60b Abs. 2 Nr. 4 AufenthG – Neu)

Wie bisher sollen Personen, bei denen „aufenthaltsbeendende Maßnahmen“ bevorstehen, von der Ausbildungsduldung ausgeschlossen werden. Die unklare Formulierung führt momentan zu einer uneinheitlichen und nicht-intendierten Anwendung. Dem sollte mit dem Entwurf entgegengewirkt werden. Dieses Ziel wird verfehlt. In § 60b Abs. 2 Nr. 5 – Neu findet sich eine nicht abschließende Aufzählung von „konkrete Maßnahmen zur Aufenthaltsbeendigung“. Hierzu zählt beispielsweise, wenn „eine ärztliche Untersuchung zur Feststellung der Reisefähigkeit veranlasst wurde“. Die „Veranlassung einer ärztlichen Untersuchung“ in der Vergangenheit („veranlasst wurde“) wäre auch dann ein Ausschlussgrund, wenn das Ergebnis der Untersuchung die Reiseunfähigkeit ist.

Das Ziel der einheitlichen Umsetzung der Ausbildungsduldung wird auch durch die offene Formulierung konterkariert, dass ein Ausschluss auch dann besteht, wenn neben den aufgelisteten Maßnahmen „vergleichbar konkrete Vorbereitungsmaßnahmen zur Abschiebung des Ausländers eingeleitet wurden, es sei denn, es ist von vornherein absehbar, dass diese nicht zum Erfolg führen“ (§ 60b Abs. 2 Nr. 4 AufenthG – Neu).

Die Zielsetzung der Konkretisierung des Ausschlussgrundes ist zu begrüßen. Die Konkretisierung darf aber nicht durch die offene Formulierungen „oder vergleichbare Gründe“ sowie „stehen insbesondere bevor“ wieder ausgehebelt werden. Eine bereits stattgefundene ärztliche Untersuchung kann zudem keine bevorstehende Maßnahme zur Aufenthaltsbeendigung darstellen.



4. Beschäftigungsduldung (§ 60c AufenthG – Neu)

Statt bereits bestehende Regelungen zum Aufenthaltsrecht für gut integrierte Geduldete zu überarbeiten (§§ 25 Abs. 5, 25 a, 25 b, 18 a AufenthG), soll eine Beschäftigungsduldung geschaffen werden (§ 60 c AufenthG).

Zunächst sei grundsätzlich auf die in der Vorbemerkung angesprochenen Widersprüchlichkeit hingewiesen: Obwohl durch Beschäftigungs- und Ausbildungsduldung Interessen der Wirtschaft und der Bundesrepublik gedient werden soll, werden die diese Interessen erfüllenden Menschen in dem prekären Status der Duldung gehalten. Das muss geändert werden. Erforderlich und sachgemäß ist die Formulierung einer Aufenthaltserlaubnis, die den Betroffenen und dem Arbeitsmarkt Sicherheit vermittelt.

Die Voraussetzungen für die Erteilung der Beschäftigungsduldung sind zudem sehr hoch. Unter anderem muss die Person seit mindestens zwölf Monaten im Besitz einer Duldung sein und seit mindestens 18 Monaten eine sozialversicherungspflichtige Tätigkeit mit einer regelmäßigen Arbeitszeit von mindestens 35 Stunden pro Woche ausüben sowie ihren Lebensunterhalt innerhalb der letzten zwölf Monate vor Beantragung der Beschäftigungsduldung vollständig gesichert haben. Zahlreiche Personengruppen, wie etwa Alleinerziehende oder andere Personen, die nur in Teilzeit arbeiten können, würden ausgeschlossen, da sonst übliche Ausnahmeregelungen bei der Lebensunterhaltssicherung, wie etwa in § 25b AufenthG, für Alleinerziehende, denen eine Arbeitsaufnahme nicht zumutbar ist oder Personen die pflegebedürftige nahe Angehörige pflegen, fehlen.

Ausgeschlossen würden damit sowohl gutverdienende Fachkräfte, die in Teilzeit arbeiten und dennoch ihren Lebensunterhalt vollständig sichern können, sowie vollzeitarbeitende Geringverdienende in Städten mit hohen Lebensunterhaltskosten.

Statt einer Beschäftigungsduldung sollte eine Aufenthaltserlaubnis geschaffen werden, die den Besuch von Schulen und Universitäten als gleichwertige Integrationsleistung wie die Aufnahme von Arbeit und Ausbildung bewertet und auch Kranken und Alleinerziehenden, die nur Teilzeit arbeiten können, Perspektiven bietet.

Berlin, 7. Dezember 2018

[1] BumF 2017: Hinweise zur Umsetzung von § 42 Abs. 2 Satz 5 SGB VIII – Verpflichtung der Jugendämter zur Asylantragstellung. <https://b-umf.de/material/hinweise-zur-umsetzung-von-%c2%a7-42-abs-2-satz-5-sgb-viii/>