

Münster, 16. November 2015

Arbeitserlaubnis verweigert: Das muss oft nicht sein! Probleme nach Inkrafttreten des „Asylverfahrensbeschleunigungsgesetzes“.

Momentan mehren sich die Rückmeldungen, dass Ausländerbehörden bei der Erteilung von Arbeitserlaubnissen immer häufiger ablehnen, weil sie das Gesetz so auslegen, als gebe es kein Ermessen mehr. Das muss oft nicht sein - entspricht aber dem Geist, den das "Asylverfahrensbeschleunigungsgesetz" zumindest zwischen den Zeilen verströmt.

Konstellation 1:

Eine Arbeitserlaubnis wird verweigert bei Menschen, die noch keinen Asylantrag gestellt haben (also im Besitz einer BÜMA sind). Das Argument der ABH: Eine Arbeitserlaubnis dürfe erst erteilt werden, wenn drei Monate ab Asylantragstellung vergangen seien. **Das ist falsch.**

Denn: Laut Auskunft der Bundesregierung hat die BÜMA die gleiche Wirkung wie eine Aufenthaltsgestattung, da der Aufenthalt ab "Asylgesuch" gem. § 55 Abs. 1 AsylVfG automatisch als gestattet gilt. Die Aufenthaltsgestattung selbst hat lediglich deklaratorischen Charakter. Das heißt: Ab Asylgesuch und BÜMA-Erteilung beginnt die Dreimonatsfrist für den Arbeitsmarktzugang. Es gibt dazu einen hilfreichen Erlass aus Nds, der das sehr eindeutig feststellt und eine Antwort der Bundesregierung, die das auch so sieht:

<http://azf2.de/niedersachsisches-innenministerium-3-monaten-nach-asylantragstellung-zugang-zu-arbeitsmarkt-und-aufhebung-der-residenzpflicht-auch-wenn-keine-aufenthaltsgestattung-ausgestellt-wurde/>

<http://dipbt.bundestag.de/dip21/btd/18/045/1804581.pdf>

Frage 3

Als Beispiel hier auch das Zitat aus einem Schreiben einer Ausländerbehörde, die zunächst die Arbeitserlaubnis verweigert hatte, und dann nach Intervention folgendes schrieb:

"(...)die Bezirksregierung Münster schließt sich der Auffassung des Landes Niedersachsen an. Somit beginnt die 3-Monat-Frist mit Ausstellung der BÜMA. Wir werden die Stellenbeschreibung von Frau xxx somit an die ZAV weiterleiten und anschließend über die Arbeitserlaubnis entscheiden. Die gilt selbstverständlich auch bei allen anderen gleichgelagerten Sachverhalten. Mit freundlichen Grüßen Im Auftrag (...)"

Konstellation 2:

Eine Arbeitserlaubnis wird verweigert - oder eine bestehende sogar widerrufen - mit dem Argument, Menschen aus den so genannten sicheren Herkunftsstaaten (Serbien, Mazedonien, Bosnien, Kosovo, Albanien, Montenegro, Ghana, Senegal) dürfe keine Arbeitserlaubnis mehr erteilt werden. **Das ist falsch.**

Denn: Eine Arbeitserlaubnis darf nur dann nicht mehr erteilt werden, wenn Menschen aus den so genannten sicheren Herkunftsstaaten einen Asylantrag **nach dem 31. August 2015** gestellt haben ([§ 61 Abs. 2 Satz 4 AsylG](#)) oder wenn Menschen aus den so genannten sicheren Herkunftsstaaten eine Duldung besitzen und ihr **nach dem 31. August 2015 gestellter** Asylantrag abgelehnt worden ist. ([§ 60a Abs. 6 Nr. 3 AufenthG](#)). Entsprechend der oben genannten Logik muss hierbei als Zeitpunkt der Asylantragstellung ebenfalls der Zeitpunkt der Registrierung (also BÜMA-Erteilung) gelten - denn die Betroffenen können wohl kaum für die lange Wartezeit, die das BAMF produziert, bestraft werden. Das Land Niedersachsen etwa hat dies in einer Mail an die ABHn klargestellt:

"Ein Asylantrag liegt gem. § 13 Abs. 1 AsylG vor, wenn sich dem schriftlich, mündlich oder auf andere Weise geäußerten Willen des Ausländer entnehmen lässt, dass er im Bundesgebiet Schutz vor politischer Verfolgung sucht oder dass er Schutz vor Abschiebung oder einer sonstigen Rückführung in einen Staat begehrt, in dem ihm eine Verfolgung im Sinne des § 3 Abs. 1 oder ein ernsthafter Schaden im Sinne des § 4 Abs. 1 droht. Damit kann nicht auf die - derzeit nur sehr zeitverzögert stattfindende – förmliche Asylantragstellung beim BAMF abgestellt werden."

Für Fragestellungen im Zusammenhang mit Rechten und Pflichten von Asylantragstellern ist grundsätzlich davon auszugehen, dass diese ab dem Zeitpunkt bestehen, zu dem eine Registrierung durch die LAB NI erfolgt ist."

Eine Arbeitserlaubnis kann also in den allermeisten Fällen weiterhin erteilt werden.

Konstellation 3:

Eine Arbeitserlaubnis für eine betriebliche Ausbildung mit Aufenthaltsgestattung oder Duldung wird abgelehnt, weil die betreffende Person bereits 21 Jahre oder älter ist. Dies sei leider nicht möglich. **Das ist falsch.**

Denn: Für die Erteilung einer Arbeitserlaubnis ist das Alter irrelevant. Lediglich für die Frage, ob für die Zeit einer Ausbildung oder eines Studiums eine Ermessensduldung gem. [§ 60a Abs. 2 Satz 3 AufenthG](#) erteilt wird, kann das Alter eine Rolle spielen. Aber auch hier gilt: Die Altersgrenze ist nur relevant, wenn es um die Duldungserteilung aus "dringenden persönlichen" Gründen geht. Die Ausländerbehörde kann die Duldung jedoch auch aus "erheblichen öffentlichen Interessen" oder "dringenden humanitären Gründen"

für die Zeit der Ausbildung erteilen. Für diese Kriterien spielt die Altersgrenze sowie die Zugehörigkeit zu einem so genannten sicheren Herkunftsstaat keine Rolle. Es gibt hierzu einen Erlass des Landes NRW, der eine Duldungserteilung für die Zeit der Ausbildung ermöglicht - ohne Altersgrenze und ohne Ausschluss bestimmter Herkunftsstaaten: <http://fmrnw.de/index.php/inhaltliche-themen/bildung-arbeit/schule-ausbildung/item/4687-erteilung-und-verlaengerung-von-duldungen-fuer-die-dauer-einer-berufsausbildung>. Auch wenn die Duldung erteilt werden muss, weil die Abschiebung aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen nicht möglich ist, spielt das Alter keine Rolle. Für die Zeit nach der Ausbildung gibt es zudem ausdrücklich die Aufenthaltserlaubnis nach § 18a AufenthG.

Konstellation 4:

Eine Arbeitserlaubnis wird verweigert mit dem Argument, die Wartefrist sei nun auf sechs Monate verlängert worden oder bei Menschen aus den so genannten sicheren Herkunftsstaaten sogar dauerhaft. **Das ist falsch.**

Denn: Es besteht nur dann eine längere Wartefrist als drei Monate, wenn auch eine Pflicht zum Wohnen in einer Landes-Aufnahmeeinrichtung für länger als drei Monate besteht ([§ 61 AsylG](#)). Gem. § 47 Abs. 1 AsylG *kann* diese Pflicht „längstens bis zu sechs Monate“ bestehen – aber auch nur dann, wenn das Bundesland dies so handhabt. Wenn vorher eine Zuweisung in eine Kommune erfolgt oder schon erfolgt ist, besteht damit keine Pflicht mehr in einer Aufnahmeeinrichtung zu wohnen. Unter „Aufnahmeeinrichtung“ sind nur die Landesaufnahmeeinrichtungen zu verstehen, nicht die kommunalen Gemeinschaftsunterkünfte. Jede Person, die einer Kommune zugewiesen worden ist, unterliegt nicht mehr der Wartefrist, wenn sie seit der ersten Registrierung drei Monate in Deutschland lebt.

Das gleiche gilt für neu Asylsuchende aus den so genannten sicheren Herkunftsstaaten. Auch wenn für sie nun normalerweise eine unbefristete Pflicht zum Wohnen in einer Aufnahmeeinrichtung besteht: Falls eine Zuweisung in eine Kommune erfolgt, ist die Wartefrist für den Arbeitsmarktzugang beendet, wenn sie seit der ersten Registrierung drei Monate in Deutschland leben. In diesen Fällen wäre nur noch dann ein zwingendes Arbeitsverbot gegeben, wenn sie nach dem 31. August einen Asylantrag gestellt haben sollten (*siehe Konstellation 2*).

Konstellation 5:

Eine Arbeitserlaubnis wird Asylsuchenden mit BüMA oder Aufenthaltsgestattung bzw. Menschen mit Duldung verweigert, weil kein Pass vorliegt. Die Ausländerbehörde schreibt, dies sei leider nicht anders möglich. **Das ist falsch.**

Denn: Dies ist nirgends so geregelt. Es gibt für Menschen während des Asylverfahrens kein derartiges Arbeitsverbot. Zudem wird während des Asylverfahrens nicht verlangt, einen Pass zu beschaffen.

Auch für Menschen mit Duldung wäre ein Arbeitsverbot gem. § 60a Abs. 6 AufenthG nur gegeben, wenn durch den fehlenden Pass die Abschiebung schuldhaft selbst verhindert würde. Falls weitere, nicht selbst verschuldete Abschiebungshindernisse hinzukommen (etwa eine Krankheit oder ein Abschiebungshindernis wegen familiären Schutzes, oder weil eine Abschiebung auch sonst nicht ginge – etwa Menschen aus Afghanistan), wären

die Voraussetzungen für ein zwingendes Arbeitsverbot nicht erfüllt. Die Erteilung wäre – wie auch an Asylsuchende ohne Pass – eine Ermessensentscheidung, für die die Ausländerbehörde das persönliche und öffentliche Interesse berücksichtigen muss. Auch das Interesse eines Betriebes, freie Arbeits- oder Ausbildungsplätze besetzen zu können, kann ein öffentliches Interesse sein – ebenso wie das Interesse, Sozialleistungskosten zu sparen oder Menschen in den Arbeits- und Ausbildungsmarkt zu integrieren.

Konstellation 6:

Nach der neuen Regelung des [§ 26 Abs. 2 BeschV](#) können ab dem 1. Januar 2016 Menschen aus Serbien, Mazedonien, Bosnien, Albanien, Montenegro und Kosovo (wieder-)einreisen und unabhängig von der Qualifikation ein Visum und anschließend eine Aufenthaltserlaubnis nach § 18 AufenthG zum Zwecke der Beschäftigung erhalten, wenn

- sie ein konkretes Arbeitsplatzangebot haben
- die Bundesagentur für Arbeit zugestimmt hat (Vorrangprüfung und Prüfung der Beschäftigungsbedingungen) - Ausnahmen hiervon gelten in bestimmten Fällen für Menschen mit Hochschulabschluss oder einer qualifizierten Berufsausbildung in einem [Mangelberuf](#)
- bei der deutschen Botschaft ein nationales Visum beantragt wird
- in den letzten 24 Monaten keine Leistungen nach dem AsylbLG bezogen worden sind.

Auch wenn in den letzten 24 Monaten AsylbLG-Leistungen bezogen worden sind, kann dennoch ein Visum und eine Aufenthaltserlaubnis zum Zwecke der Beschäftigung erteilt werden, wenn die Person zwischen dem 2. Januar 2015 und dem 23. Oktober 2015 "einen Asylantrag gestellt haben, sich am 24. Oktober 2015 gestattet, mit einer Duldung oder als Ausreisepflichtige im Bundesgebiet aufgehalten haben und unverzüglich ausreisen." Auch hier gilt: Der Asylantrag ist gleichzusetzen mit dem Asylgesuch, also der ersten Registrierung und der BüMA-Erteilung. Das Land Niedersachsen hat dies in einem [Rundschreiben](#) klargestellt:

"Da jedoch gerade diesem Personenkreis die neue Möglichkeit der legalen Arbeitsmigration offen stehen soll, hat das Bundesministerium des Innern auf meine Nachfrage und in Abstimmung mit dem Auswärtigen Amt und dem Bundesministerium für Arbeit und Soziales mitgeteilt, dass mit der (wie auch immer vor Ort ausgestalteten) Registrierung des Asylsuchenden von einem Asylantrag im Sinne dieser Regelung auszugehen ist. Um den erforderlichen Nachweis im Rahmen eines späteren Visumverfahrens erheblich zu erleichtern, bitte ich, den in Frage kommenden Betroffenen formlos zu bescheinigen, dass sie die in § 26 Abs. 2 Satz 4 Beschäftigungsverordnung genannten Voraussetzungen erfüllen."

Mehr Material:

→ aktualisierte tabellarische Übersicht [„Arbeiterlaubnis für Menschen mit BüMA, Aufenthaltsgestattung und Duldung“](#)

→ Aktualisierte tabellarische Übersicht: [„Praktikum für Menschen mit BüMA, Aufenthaltsgestattung und Duldung“](#)