



## **Arbeitshilfe: Aufenthaltsrechtliche Optionen bei und nach Besitz einer Ausbildungsduldung**

*Sebastian Röder*

### **I. Einführung**

Ein solides Grundwissen über die seit dem 1.1.2020 in § 60c AufenthG geregelte Ausbildungsduldung gehört inzwischen zum Repertoire der meisten Menschen, die Geflüchtete haupt- oder ehrenamtlich Geflüchtete unterstützen. Dazu zählt auch das Wissen, dass bei erfolgreichem Abschluss der qualifizierten Ausbildung und Nachweis eines qualifikationsentsprechenden Arbeitsplatzes ein Anspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 19d Abs. 1a AufenthG besteht, wenn die weiteren in § 19d Abs. 1a, § 18 Abs. 2 Nr. 1 – 4 und § 5 AufenthG genannten Voraussetzungen erfüllt sind. Bislang wenig beleuchtet sind dagegen die bei Besitz einer Ausbildungsduldung bestehenden alternativen Handlungsmöglichkeiten. Gleiches gilt für die Frage, wie es nach Erteilung der Aufenthaltserlaubnis nach § 19d Abs. 1a AufenthG weitergeht bzw. weitergehen kann. Dabei macht sich jetzt schon bemerkbar, dass die dieses Stadium betreffenden Fragen zunehmen. Einigen davon widmet sich diese Arbeitshilfe, in der neben möglichen Lösungsansätzen auch grundlegende Prinzipien des Aufenthaltsrechts dargestellt werden, die über den spezifischen Kontext der Ausbildungsduldung hinaus verwertbar sind. Sie dürften auch dann Gültigkeit behalten, wenn die „Ampel“ das in ihrem Koalitionsvertrag ausgegebene Ziel, aus der Ausbildungsduldung eine Aufenthaltserlaubnis zu machen, umgesetzt haben wird.

### **II. Von der Ausbildungsduldung in die Aufenthaltserlaubnis nach § 19d Abs. 1a AufenthG**

Mit Erteilung der Aufenthaltserlaubnis nach § 19d Abs. 1a AufenthG kommt es in vielen Fällen zu dem, was vulgo als „Spurwechsel“ bezeichnet wird, also der Erteilung eines Aufenthaltstitels zum Zwecke der Erwerbstätigkeit an eine Person, die zuvor erfolglos versucht hat, über einen Asylantrag eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 1 oder 2 AufenthG zu erhalten. Einen solchen Spurwechsel vom Inland aus verbietet der nachfolgend wiedergegebene § 10 Abs. 3 Satz 1 AufenthG eigentlich:

*„Einem Ausländer, dessen Asylantrag unanfechtbar abgelehnt worden ist oder der seinen Asylantrag zurückgenommen hat, darf vor der Ausreise ein Aufenthaltstitel nur nach Maßgabe des Abschnitts 5 erteilt werden.“*

Die Formulierung in § 10 Abs. 3 Satz 1 AufenthG bezieht sich auf Abschnitt 5 des 2. Kapitels des AufenthG. In diesem sind grundsätzlich abschließend diejenigen Zwecke festgelegt, zu denen eine Aufenthaltserlaubnis oder ein Visum zum längerfristigen Aufenthalt (sogenanntes nationales Visum) erteilt werden darf. Die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis

zu anderen als den nachfolgend in der Tabelle aufgeführten Zwecken scheidet grundsätzlich aus.<sup>1</sup>

<b>Abschnitt 3</b> <b>§§ 16 – 17</b> <b>AufenthG</b>	<b>Abschnitt 4</b> <b>§§ 18 – 21</b> <b>AufenthG</b>	<b>Abschnitt 5</b> <b>§§ 22 – 26</b> <b>AufenthG</b>	<b>Abschnitt 6</b> <b>§§ 27 – 36a</b> <b>AufenthG</b>	<b>Abschnitt 7</b> <b>§§ 37 – 38a</b> <b>AufenthG</b>
<b>Aufenthalt zum Zweck der Ausbildung</b>	<b>Aufenthalt zum Zweck der Erwerbstätigkeit</b>	<b>Aufenthalt aus völkerrechtlichen, humanitären oder politischen Gründen</b>	<b>Aufenthalt aus familiären Gründen</b>	<b>Besondere Aufenthaltsrechte</b>

Zum Verständnis: Abschnitt 5 des 2. Kapitels des Aufenthaltsgesetzes enthält die humanitären Aufenthaltstitel, also unter anderem jene, die im Anschluss an einen (teilweise) erfolgreichen Asylantrag (§ 25 Abs. 1 und 2 AufenthG) oder die Feststellung eines Abschiebungsverbots gemäß § 60 Abs. 5, 7 AufenthG erteilt werden (§ 25 Abs. 3 Satz 1 AufenthG). Die in § 19d AufenthG geregelte Aufenthaltserlaubnis findet sich dagegen in dem mit § 18 AufenthG beginnenden Abschnitt 4, dürfte einem abgelehnten Asylbewerber nach der Grundregel des § 10 Abs. 3 Satz 1 AufenthG also eigentlich nicht erteilt werden. Allerdings erlaubt § 19d Abs. 3 AufenthG die Erteilung „abweichend von § 10 Absatz 3 Satz 1 AufenthG“ und ermöglicht damit ausnahmsweise den Wechsel von der „humanitären Spur“ in die „Spur der Erwerbsmigration“.

### **III. Sonderproblem: Ausbildungsabschluss im Gestattungsstatus**

Die in vielen Fällen lange Asylverfahrensdauer hat dazu geführt, dass Ausbildungen bereits während des Asylverfahrens, also noch vor Erlöschen der Aufenthaltsgestattung, erfolgreich abgeschlossen werden. Die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis nach § 19d Abs. 1a AufenthG setzt – wenigstens bei Beantragung der Aufenthaltserlaubnis – aber eigentlich den Besitz gerade einer Ausbildungsduldung voraus, die – jedenfalls für die erfolgreich absolvierte Ausbildung – nicht mehr erteilt werden kann, weil sie (nur) den rechtssicheren Abschluss der Ausbildung ermöglichen sollte. Bei einer allein am Wortlaut des § 19d Abs. 1a AufenthG orientierten Gesetzesanwendung hätte dieser Personenkreis keinen Anspruch auf die Aufenthaltserlaubnis des § 19d Abs. 1a AufenthG gehabt, ohne dass ein sachlicher Grund für diese Benachteiligung erkennbar gewesen wäre. Das damals noch für das Aufenthaltsrecht zuständige baden-württembergische Innenministerium hatte diesem Umstand bereits vergleichsweise frühzeitig durch ein Rundschreiben vom 8.10.2019 an alle Ausländerbehörden in Baden-Württemberg Rechnung getragen. Die entscheidende Passage lautet wie folgt:

<sup>1</sup> Eine Ausnahme von diesem Grundsatz enthält § 7 Abs. 1 S. 3 AufenthG, der in begründeten Fällen die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis auch für einen von diesem Gesetz nicht vorgesehenen Aufenthaltszweck ermöglicht. Eine weitere Ausnahme enthält § 38a AufenthG, der nicht verlangt, dass im Rahmen des Aufenthalts einer der in den Abschnitten 3 – 7 genannten Zwecke verfolgt wird.

*„Wir bitten Sie daher, die Bestimmung des § 18a Abs. 1a AufenthG (ab dem 01.03.2020: § 19d Abs. 1a AufenthG) über den Wortlaut hinaus auch auf Ausländer anzuwenden, die bereits im Asylverfahren eine Ausbildung erfolgreich abschließen, sofern deren Asylantrag bestandskräftig abgelehnt wird.“*

**Hinweis:** Seit dem Wechsel des Aufenthaltsrechts in die Zuständigkeit des Justizministeriums werden die Erlasse und Anwendungshinweise zum Ausländer- und Asylbewerberleistungsrecht auf der Homepage des Ministeriums veröffentlicht. Damit wird eine seit langem vom Flüchtlingsrat aufgestellte Forderung erfüllt, ausländerbehördliches Verwaltungshandeln transparenter und berechenbarer zu machen. Veröffentlicht wurden bislang nur die im Jahr 2021 ergangenen Erlasse und Anwendungshinweise. Diese sind hier abrufbar:

<https://www.justiz-bw.de/Lde/Startseite/Auslaender+und+Fluechtlingspolitik/Erlasse+und+Anwendungshinweise>

Die durch das oben genannte Rundschreiben in Baden-Württemberg etablierte Verwaltungspraxis hat inzwischen auch das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) in einem Nebensatz einer vom 7.9.2021 datierenden Entscheidung (Aktenzeichen: 1 C 47.20) „abgesegnet“, die eigentlich gar nicht die Ausbildungsduldung betraf:

*„Ungeachtet dessen wird einem abgelehnten Asylbewerber, der während seines Asylverfahrens eine qualifizierte Berufsausbildung aufgenommen und abgeschlossen hat und die in § 60c Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG geregelte Ausbildungsduldung wegen Nichterfüllung der Voraussetzung "nach Ablehnung des Asylantrags" nicht erhalten konnte, ein Anschlussaufenthalt nach Maßgabe der § 60c Abs. 6 Satz 2 bzw. § 19d Abs. 1a AufenthG nicht verwehrt werden dürfen, sofern alle sonstigen Voraussetzungen für die Erteilung einer Ausbildungsduldung während der Ausbildung gegeben waren. Es verstieße gegen Art. 3 Abs. 1 GG [Gleichbehandlungsgebot], demjenigen, dessen Asylverfahren seine Ausbildung überdauert hat, anders als demjenigen, dessen Asylverfahren vor Abschluss der Ausbildung beendet war, den "Spurwechsel" zu versagen, weil für eine derartige Ungleichbehandlung ein sachlicher Grund nicht ersichtlich ist.“*

#### **IV. Alternativen zur Aufenthaltserlaubnis nach § 19d Abs. 1a AufenthG**

Im Anschluss an eine erfolgreich absolvierte qualifizierte Ausbildung ist die Beantragung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 19d Abs. 1a AufenthG sicherlich der nächstliegende Schritt. Darüber sollten alternative oder zusätzliche Optionen aber nicht aus dem Blick geraten. Schließlich geht es in der Beratung und Begleitung darum, das Optimum für die betroffene Person herauszuholen.

Dabei ist zum einen an die Bleiberechtsregelungen, neben § 25a AufenthG also insbesondere an § 25b AufenthG zu denken.

Beide setzen – neben vielen anderen Dingen, um die es hier gar nicht gehen soll – einen „geduldeten“ Ausländer, in den Fällen des § 25a AufenthG einen „geduldeten“ Jugendlichen oder Heranwachsenden, also eine Person zwischen 14 und 21 Jahren voraus.

Spezielle Anforderungen an die Duldung stellen §§ 25a, 25b AufenthG nicht. Dem Wortlaut nach reicht jede Duldung unabhängig vom Erteilungsgrund, also auch eine Ausbildungsduldung oder eine Duldung, die zur Suche eines qualifikationsentsprechenden Arbeitsplatzes erteilt wird (§ 60c Abs. 6 S. 2 AufenthG). Auch die im Falle des Ausbildungsabbruchs zur Suche eines anderen Ausbildungsplatzes erteilte Duldung (§ 60c Abs. 6 S. 1 AufenthG) müsste dazu führen, dass die betroffene Person „geduldet“ im Sinne der §§ 25a und 25b AufenthG ist. Dass diese Duldungen inzwischen in einen eigenen Paragraphen ausgelagert wurden, ändert nichts daran, dass es sich um eine „normale“ Duldung handelt. § 60c AufenthG macht dies kenntlich, wenn er die Erteilung einer Duldung „im Sinne von § 60a Abs. 2 Satz 3“ AufenthG vorschreibt.

Wer also eine Ausbildungsduldung – oder auch eine Beschäftigungsduldung – besitzt, fällt deshalb dem Wortlaut nach wie jeder andere Ausländer, der Inhaber einer Duldung ist oder einen Anspruch darauf hat, in den Anwendungsbereich von §§ 25a, 25b AufenthG.

### **1. § 19d Abs. 1a AufenthG als abschließende Regelung?**

Trotz des eindeutigen Wortlauts zeigen Erfahrungen aus der Praxis, dass die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25a oder § 25b AufenthG an einen (ehemaligen) Ausbildungsduldungsinhaber mitunter abgelehnt wird. Meist hört man dann folgendes Argument: Bei § 19d Abs. 1a AufenthG handele es sich um eine abschließende Sonderregel, auf Juristendeutsch: eine sogenannte *lex specialis*. Übersetzt: Wer eine Ausbildungsduldung besitzt, dem dürfe eine Aufenthaltserlaubnis ausschließlich nach § 19d Abs. 1a AufenthG erteilt werden. Überzeugend ist diese Argumentation nicht. Anhaltspunkte, dass der Gesetzgeber mit Einführung von Ausbildungsduldung und § 19d Abs. 1a AufenthG bisher bestehende „Bleiberechtsoptionen“ „sperren“ wollte, existieren nicht. Eine solche Sperrwirkung wäre auch in der Sache nicht nachvollziehbar, denn § 19d Abs. 1a AufenthG und §§ 25a, 25b AufenthG eröffnen die Möglichkeit der Aufenthaltslegalisierung, also den Wechsel von einer Duldung in eine Aufenthaltserlaubnis, aus jeweils ganz unterschiedlichen Gründen. Der eine (§ 19d Abs. 1a AufenthG) soll die Ausübung einer Fachkrafttätigkeit im Bundesgebiet auf legaler Grundlage inklusive der Aussicht auf ein Daueraufenthaltsrecht ermöglichen. Einerseits weil die Ausbildungsparteien viel Zeit und Geld investiert haben, andererseits weil dadurch ein Beitrag zur Sicherung der Fachkräftebasis in Deutschland und Stärkung der sozialen Sicherungssysteme geleistet wird. Letzteres ergibt sich aus den in § 18 Abs. 1 AufenthG enthaltenen Zielvorgaben, die „vor der Klammer“ stehen und deshalb auch für die Aufenthaltserlaubnis nach § 19d Abs. 1a AufenthG gelten.

Dieses öffentliche Interesse spielt im Rahmen von §§ 25a, 25b AufenthG dagegen keine nennenswerte Rolle, die – aus humanitären Gründen – nachhaltige Integrationsleistungen von Personen honorieren, die sich seit geraumer Zeit in Deutschland aufhalten. Dementsprechend sind auch die Voraussetzungen der Vorschriften unterschiedlich: So kann eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25b AufenthG auch erhalten, wer seinen Lebensunterhalt „nur“ überwiegend durch Erwerbstätigkeit sichert, während im Rahmen von § 19d Abs. 1a AufenthG die Vorschrift des § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG uneingeschränkt gilt, welche im Regelfall die vollständige Lebensunterhaltssicherung verlangt. Bei einer strafrechtlichen Verurteilung oberhalb der in § 19d Abs. 1 Nr. 4 AufenthG genannten Bagatellgrenzen, etwa zu 60 Tagessätzen wegen „Schwarzfahrens“ (§ 263a StGB), ist die Erteilung einer

Aufenthaltserlaubnis nach § 19d Abs. 1a AufenthG zwingend ausgeschlossen. Dagegen bleibt die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25b AufenthG möglich. Zwar kann die strafrechtliche Verurteilung ein Ausweisungsinteresse im Sinne von § 5 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG begründen und damit auch die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25b AufenthG blockieren. Davon kann die zuständige Ausländerbehörde gem. § 5 Abs. 3 S. 2 AufenthG aber im Wege freien Ermessens absehen, weil es sich bei § 25b AufenthG um einen Aufenthaltstitel nach Abschnitt 5 handelt. Eine vergleichbare Absehungsmöglichkeit gibt es bei der in Abschnitt 4 verorteten Aufenthaltserlaubnis des § 19d AufenthG nicht, deren Erteilung unweigerlich an der Verurteilung scheitern müsste. Andererseits setzt eine nachhaltige Integration regelmäßig – also keineswegs immer – eine bestimmte Voraufenthaltszeit, Grundkenntnisse über die Rechts- und Gesellschaftsordnung in der BRD, ein Bekenntnis zur freiheitlichen demokratischen Grundordnung und den Nachweis des tatsächlichen Schulbesuchs etwaiger Kinder voraus. Dagegen ist es § 19d Abs. 1a AufenthG vollkommen egal, wie lange die Person in Deutschland ist, was sie über Deutschland weiß und ob ihre Kinder die Schule besuchen. Bei weitem nicht jeder, der eine Ausbildungsduldung besaß oder besitzt, ist also automatisch nachhaltig integriert im Sinne der Bleiberechtsregelungen. Dann aber besteht keine Umgehungsgefahr, die durch die Annahme eines Vorrangs von § 19d Abs. 1a AufenthG gebannt werden müsste.

Für das Verhältnis von § 25a und § 19d Abs. 1a AufenthG gilt nichts anderes. Während letzterer zwingend den erfolgreichen Abschluss einer qualifizierten, also nach Maßgabe der einschlägigen Ausbildungsverordnung mindestens zweijährigen Ausbildung voraussetzt, reicht für eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25a AufenthG jeder anerkannte Berufsabschluss, also etwa auch eine erfolgreich abgeschlossene Ausbildung zur Pflegehelferin oder zum Pflegehelfer. § 25a AufenthG ist dagegen insofern strenger als § 19d Abs. 1a AufenthG, als nur im Rahmen von § 25a AufenthG eine positive Integrationsprognose gestellt werden muss und keine Anhaltspunkte dafür bestehen dürfen, dass sich der junge Mensch nicht zur freiheitlichen demokratischen Grundordnung bekennt, Umstände, die im Rahmen von § 19d Abs. 1a AufenthG keine Rolle spielen. Soweit sich die Rechtsprechung mit dieser Frage bislang beschäftigt hat, geht sie deshalb zu Recht davon aus, dass auch eine Ausbildungsduldung den Anwendungsbereich von § 25a und § 25b AufenthG eröffnet (vgl. VG Bayreuth, Urteil vom 16.12.2020, Aktenzeichen: B 6 K 20.535).

## **2. Anwendungsfälle**

Besonders wichtig ist das Wissen um die zusätzliche Option, in denen die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 19d Abs. 1a AufenthG eindeutig ausscheidet, etwa weil die betroffene Person wegen einer vorsätzlichen Straftat oberhalb der Bagatellgrenzen verurteilt wurde oder ihr Asylantrag auf Grundlage von § 30 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 – 6 AsylG als „offensichtlich unbegründet“ abgelehnt wurde. Die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 19d Abs. 1a AufenthG scheitert hier an der verschärften Titelerteilungssperre des § 10 Abs. 3 Satz 2 AufenthG, weil § 19d Abs. 3 AufenthG nur Ausnahmen von der „einfachen“ Titelerteilungssperre des § 10 Abs. 3 Satz 1 AufenthG erlaubt. Im Unterschied dazu ermöglicht § 25b Abs. 5 Satz 2 AufenthG ebenso wie § 25a Abs. 4 AufenthG die Titelerteilung abweichend von § 10 Abs. 3 Satz 2 AufenthG.

Es sind aber auch Fälle denkbar, in denen die betroffene Person sowohl die Voraussetzungen des § 25b AufenthG als auch des § 19d Abs. 1a AufenthG erfüllt. Warum also nicht beide Aufenthaltserlaubnisse beantragen – und bekommen?

### **3. Gleichzeitiger Besitz mehrerer Aufenthaltserlaubnisse**

In der Rechtsprechung des BVerwG ist die Möglichkeit des Besitzes mehrerer Aufenthaltstitel schon seit langem anerkannt. Entschieden hat es das etwa für ein Nebeneinander von Niederlassungserlaubnis und Daueraufenthaltserlaubnis-EU, also der beiden unbefristeten Aufenthaltstitel, die das AufenthG kennt. Für Aufenthaltserlaubnisse – das sind befristete, in der Regel aber verlängerbare – Aufenthaltstitel, gilt nichts anderes. Der Einwand „Sie haben doch schon eine Aufenthaltserlaubnis“ wäre deshalb jedenfalls dann unzulässig, wenn der Besitz zweier Aufenthaltserlaubnisse Vorteile gegenüber dem Besitz nur einer hätte. So liegt der Fall mit Blick auf §§ 25a und 25b AufenthG einerseits und § 19d AufenthG andererseits. Während letztere etwa in Bezug auf den Familiennachzug günstiger ist, weil sie – anders als §§ 25a, 25b AufenthG – diesen nicht nur aus humanitären Gründen (vgl. § 29 Abs. 3 Satz 1 AufenthG) zulässt, bieten die Aufenthaltserlaubnisse nach §§ 25a, 25b AufenthG unter anderem den Vorteil, dass ihrem Inhaber oder ihrer Inhaberin kraft Gesetzes jede Erwerbstätigkeit gestattet ist (§ 4a Abs. 1 Satz 1 AufenthG). Eine Aufenthaltserlaubnis nach § 19d AufenthG berechtigt dagegen nur zur Ausübung „einer der Qualifikation entsprechenden Beschäftigung“. Jede andere Erwerbstätigkeit ist – zumindest in den ersten zwei Jahren – erst nach vorheriger Erlaubnis der zuständigen Ausländerbehörde zulässig, deren Erteilung in ihrem Ermessen liegt (§ 4a Abs. 3 Satz 4 AufenthG). Aus denselben Gründen kann eine Person, die bislang noch keine Aufenthaltserlaubnis, sondern nur eine Duldung besessen hat, ein legitimes Interesse daran haben, dass ihr auf einen entsprechenden Antrag hin zwei Aufenthaltserlaubnisse gleichzeitig erteilt werden. Bedingung ist natürlich, dass sie die Voraussetzungen beider Anspruchsgrundlagen erfüllt. Dabei ist zu bedenken, dass die Beantragung mehrerer Aufenthaltserlaubnisse höhere Gebühren nach sich ziehen kann.

Das vorstehend Gesagte spiegelt sich genauso in den nachfolgend auszugsweise wiedergegebenen Verfahrenshinweisen zum Aufenthalt in Berlin (VAB, Stand: 21.9.2021) wider. Neben einem Hinweis auf die Beratungspflichten der Ausländerbehörden in derartigen Konstellationen liefern sie auch ein anschauliches Beispiel dafür, wie der Besitz mehrerer Aufenthaltstitel in der Verwaltungspraxis dokumentiert werden kann:

*„Das Bundesverwaltungsgericht hat in seinem Urteil vom 19.3.2013 (BVerwG 1 C 12.12) entschieden, dass zwei Aufenthaltstitel gleichzeitig erteilt werden können, da ein entsprechendes Verbot dem Aufenthaltsgesetz nicht zu entnehmen sei und der Betroffene nur so ggf. von den mit mehreren Aufenthaltstiteln verbundenen unterschiedlichen Rechtsvorteilen Gebrauch machen kann. Sofern ein Ausländer die Voraussetzungen von zwei oder mehr Erteilungsgrundlagen mit jeweils eigenständigen Rechtsfolgen erfüllt, und diese Titel auch ausdrücklich beantragt, sind ihm diese Titel zu erteilen. Dabei wird ein „führender“ Titel ausgestellt, der zweite und ggf. weitere Titel werden – technisch wie eine Nebenbestimmung – auf einem Zusatzblatt mit dem einheitlichen Text*

***„Ist auch Inhaber eines Titels nach § ... bis zum ...“***

dokumentiert.

*[...] Kommt die Erteilung mehr als eines Titels in Betracht, ist der Betroffene entsprechend über die jeweils unterschiedlichen Rechtsfolgen zu beraten. Im Hinblick auf die zu erhebenden Gebühren (vgl. dazu im Folgenden) sollte im Zweifel angeraten werden, den Antrag gem. § 81 Abs. 1 auf den Titel zu beschränken, der mit der jeweils günstigsten Rechtsfolge verbunden ist. Erhält der Antragsteller mehrere Anträge ausdrücklich aufrecht, sind sämtliche Titel, deren Erteilungsvoraussetzungen erfüllt sind, zu erteilen. Grundsätzlich können die befristeten und unbefristeten Titel jeweils untereinander kombiniert werden [...].“*

Besitzerinnen und Besitzer einer Duldung, die sowohl die Voraussetzungen von § 25a bzw. § 25b AufenthG als auch von § 19d AufenthG erfüllen, sollten unmissverständlich die gleichzeitige Erteilung beider Aufenthaltstitel beantragen. Bei zeitversetzter Erteilung besteht nämlich das Risiko, dass die Ausländerbehörde die Erteilung des zweiten Aufenthaltstitels mit dem Argument ablehnt, dass die betroffene Person nach Erteilung des ersten Titels nicht mehr geduldet sei.

**Vertiefungshinweis:** *Bei Vorschriften, die wie §§ 25a, 25b und 19d AufenthG eine Duldung voraussetzen, müsste es grundsätzlich ausreichen, dass die Duldung bei Beantragung der Aufenthaltserlaubnis (noch) besteht, da Einigkeit herrscht, dass dem Duldungserfordernis nur bei der erstmaligen Erteilung der Aufenthaltserlaubnis Bedeutung zukommt, der Wegfall der Duldung also weder der Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis entgegensteht noch deren vorzeitigen Entzug ermöglicht (ausführlich dazu unter V.1.). Besteht bei Beantragung der Aufenthaltserlaubnis also noch eine wirksame Duldung, muss die Aufenthaltserlaubnis auch bei zwischenzeitigem Fortfall der Duldung erteilt werden, wenn alle anderen Erteilungsvoraussetzungen sowohl bei Beantragung der Aufenthaltserlaubnis als auch im Moment der Entscheidung über die Aufenthaltserlaubnis vorliegen. Diese Überlegungen werden durch eine aktuelle Entscheidung des VGH Baden-Württemberg gestützt, der im Kontext des § 25a AufenthG eine sogenannte Besitzstandswahrung durch Antragstellung annimmt (Urteil vom 23.9.2021, Aktenzeichen: 11 S 1966/19). In der Praxis kann diese Frage des maßgeblichen Zeitpunkts unter anderem bei der Vorlage eines Passes zur Erfüllung der Erteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 4 AufenthG eine Rolle spielen, sofern mit der Passvorlage gleichzeitig der Fortfall des Duldungsgrundes einhergeht, der die Ausländerbehörde zum Widerruf der Duldung – also einer entscheidenden Erteilungsvoraussetzung – berechtigen kann.*

## **V. Optionen im Anschluss an die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 19d Abs. 1a AufenthG**

### **1. Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis**

Eine Aufenthaltserlaubnis ist qua Definition immer befristet (§ 7 Abs. 1 Satz 1 AufenthG). Bei der Aufenthaltserlaubnis nach § 19d Abs. 1a AufenthG ist die Fristlänge mit zwei Jahren gesetzlich vorgegeben (§ 19d Abs. 1a AufenthG: „ist eine Aufenthaltserlaubnis für die Dauer von zwei Jahren zu erteilen“). Das dürfte auch bei auf weniger als zwei Jahre befristeten Arbeitsverhältnissen gelten, denn anders als bei der Aufenthaltserlaubnis nach § 18a AufenthG existiert im Anwendungsbereich von § 19d Abs. 1a AufenthG keine § 18 Abs. 4 Satz

1 AufenthG vergleichbare Regelung, welche die Erteilungs- an die Geltungsdauer des Arbeitsvertrags koppelt.

Im Grundsatz besteht Einigkeit darüber, dass die Aufenthaltserlaubnis nach Ablauf der zwei Jahre auf Antrag (!) verlängerbar ist. Da eine abgelaufene Aufenthaltserlaubnis nicht mehr verlängert werden kann, muss der Verlängerungsantrag unbedingt zu einem Zeitpunkt gestellt werden, zu dem die Aufenthaltserlaubnis noch gilt. Nur dann wird die sogenannte Fiktionswirkung des § 81 Abs. 4 AufenthG ausgelöst, die dafür sorgt, dass der „alte“ Aufenthaltstitel bis zu einer Entscheidung der Ausländerbehörde über den Verlängerungsantrag als fortbestehend gilt. Die Vereinbarung eines persönlichen Vorsprachetermins zur Verlängerung stellt noch keinen Verlängerungsantrag dar. Sofern der Termin zur Vorsprache bei der Ausländerbehörde erst nach Ablauf der eigentlichen Geltungsdauer der Aufenthaltserlaubnis stattfinden soll, sollte der Verlängerungsantrag vorher auf dem Postweg oder – sofern die Ausländerbehörde einen entsprechenden Zugang eröffnet hat – per E-Mail oder Fax gestellt werden. Der Antrag ist nicht formulargebunden.

Die Verlängerung einer Aufenthaltserlaubnis richtet sich nach § 8 Abs. 1 AufenthG: Danach finden auf die Verlängerung dieselben Vorschriften Anwendung wie auf die erstmalige Erteilung.

Nähme man diese Aussage beim Wort, müsste die Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis scheitern, weil der für die Ersterteilung maßgebliche § 19d Abs. 1a AufenthG den Besitz einer Duldung nach § 60c AufenthG, also einer Ausbildungsduldung verlangt hat, die bei der Verlängerungsentscheidung aber nicht mehr besteht, da sie spätestens mit erstmaliger Erteilung der Aufenthaltserlaubnis nach § 19d Abs. 1a AufenthG erloschen ist. Eine streng am Wortlaut von § 8 Abs. 1 AufenthG ausgerichtete Lesart hätte also zur Folge, dass die betroffene Person – mangels Verlängerungsanspruchs – (wieder) ausreisepflichtig würde und Deutschland verlassen müsste, nachdem sie eine qualifizierte Ausbildung durchlaufen hat und anschließend zwei Jahre als Fachkraft auf dem deutschen Arbeitsmarkt tätig war. Dass dieses Ergebnis nicht gewollt ist, liegt eigentlich auf der Hand, da in diesem Fall die mit der Aufenthaltslegalisierung verfolgten Ziele der Sicherung der Fachkräftebasis und Stärkung der sozialen Sicherungssysteme verfehlt würden. Man ist sich deshalb einig, dass die (Ausbildungs-)Duldung nur bei erstmaliger Beantragung der Aufenthaltserlaubnis vorliegen muss, bei der Verlängerung dagegen keine Rolle mehr spielt.

**Hinweis:** Auch die Verlängerung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25a, § 25b oder § 23a AufenthG kann nicht mit dem Argument abgelehnt werden, dass die betroffene Person anders als bei erstmaliger Erteilung der Aufenthaltserlaubnis nicht mehr „geduldet“ oder vollziehbar ausreisepflichtig sei. §§ 25a und 25b AufenthG sollen eine nachhaltige Integration im Bundesgebiet „belohnen“. Es wäre geradezu zynisch, diese Belohnung nach Ablauf der Aufenthaltserlaubnis wieder zu entziehen. Nichts anderes gilt für die Aufenthaltserlaubnis nach § 23a AufenthG, die wegen eines festgestellten Härtefalls erteilt wird, dessen Fortbestand die Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis rechtfertigt.

Bestätigt wird dieses Ergebnis übrigens auch durch § 19d Abs. 2 AufenthG. Danach berechtigt die Aufenthaltserlaubnis nach Ausübung einer zweijährigen der beruflichen Qualifikation entsprechenden Beschäftigung zu jeder Beschäftigung. Diese Regelung liefe

weitgehend leer, könnte die für zwei Jahre zu erteilende Aufenthaltserlaubnis nicht verlängert werden.

**Hinweis:** § 19d Abs. 2 AufenthG bewirkt, dass die betroffene Person nach zweijähriger Fachkrafttätigkeit für eine andere (Neben-)Beschäftigung keiner gesonderten Erlaubnis mehr durch die Ausländerbehörde bedarf. Während der ersten beiden Jahre ist eine solche wegen § 4a Abs. 3 Satz 4 AufenthG dagegen erforderlich. Wer also nach zwei Jahren neben seiner Fachkrafttätigkeit zum Beispiel noch einem Minijob nachgehen möchte, kann dies ohne Weiteres tun. Selbstständige Tätigkeiten bleiben dagegen weiterhin erlaubnispflichtig. Aus § 19d Abs. 2 AufenthG wird man aber wohl nicht den Schluss ziehen können, dass die Aufenthaltserlaubnis nach § 19d Abs. 1a nunmehr zur Ausübung jeder Beschäftigung verlängert werden kann. Wegen § 8 Abs. 1 AufenthG dürfte die Verlängerung vielmehr davon abhängig sein, dass die betroffene Person weiterhin einer qualifikationsentsprechenden Beschäftigung nachgeht. Möglich ist aber ein Wechsel der Aufenthaltserlaubnis auf Grundlage von § 19c Abs. 1 AufenthG in Verbindung mit § 9 Abs. 1 BeschV, der im Ermessenswege die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis unabhängig von der Qualifikation erlaubt, wenn der Antragsteller oder die Antragstellerin eine Aufenthaltserlaubnis nach Kapitel 2 Abschnitt 4, also eine zum Zwecke der Erwerbstätigkeit, besitzt. Dieser Schritt sollte allerdings erst nach sachkundiger Beratung gegangen werden.

## **2. Wechsel in eine Aufenthaltserlaubnis nach § 18a AufenthG?**

Da Besitzerinnen und Besitzer einer Aufenthaltserlaubnis nach § 19d Abs. 1a AufenthG stets Fachkräfte mit einer Berufsausbildung sind, stellt sich die Frage, ob ein Wechsel in eine Aufenthaltserlaubnis nach § 18a AufenthG möglich ist, die nachfolgend im Wortlaut wiedergegeben ist:

*„Einer Fachkraft mit Berufsausbildung kann eine Aufenthaltserlaubnis zur Ausübung einer qualifizierten Beschäftigung erteilt werden, zu der ihre erworbene Qualifikation sie befähigt.“*

Auf den ersten Blick klingt ein solcher Wechsel gar nicht so erstrebenswert, weil die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis nach § 18a AufenthG im Ermessen der Ausländerbehörde steht, während § 19d Abs. 1a AufenthG einen Anspruch auf Erteilung (und Verlängerung) begründet. Ein wesentlicher Vorteil der Aufenthaltserlaubnis nach § 18a AufenthG liegt aber darin, dass nur sie den Zugang zur Niederlassungserlaubnis für Fachkräfte (§ 18c AufenthG) eröffnet, die im Vergleich zur allgemeinen Regelung des § 9 AufenthG unter deutlich herabgesetzten Voraussetzungen erteilt wird, wie die auszugsweise Wiedergabe der Vorschrift zeigt:

### **§ 18c AufenthG**

*(1) Einer Fachkraft ist ohne Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit eine Niederlassungserlaubnis zu erteilen, wenn*

*1. sie seit **vier Jahren im Besitz eines Aufenthaltstitels nach den §§ 18a, 18b oder 18d***

*2. [...]*

*3. sie mindestens **48 Monate Pflichtbeiträge** oder freiwillige Beiträge zur gesetzlichen Rentenversicherung geleistet hat*

*4. – 5. [...]*

***Die Frist nach Satz 1 Nummer 1 verkürzt sich auf zwei Jahre und die Frist nach Satz 1 Nummer 3 verkürzt sich auf 24 Monate, wenn die Fachkraft eine inländische Berufsausbildung oder ein inländisches Studium erfolgreich abgeschlossen hat.***

*(2) – (3) [...]*

Bei erfolgreichem Abschluss einer inländischen Berufsausbildung – den (ehemalige) Inhaberinnen und Inhaber einer Aufenthaltserlaubnis nach § 19d Abs. 1a AufenthG stets nachweisen können – ist die Erteilung einer Niederlassungserlaubnis also bereits möglich, wenn die Person 24 Monate Pflichtbeiträge zur gesetzlichen Rentenversicherung geleistet hat und seit zwei Jahren im Besitz einer Aufenthaltserlaubnis nach – und das ist der springende Punkt – § 18a AufenthG ist. Der Besitz einer Aufenthaltserlaubnis nach § 19d Abs. 1a AufenthG genügt dagegen nicht, die nur über § 9 AufenthG in eine Niederlassungserlaubnis münden könnte, deren Erteilung allerdings einen fünfjährigen Vorbesitz (irgendeiner) Aufenthaltserlaubnis sowie den Nachweis voraussetzt, dass 60 Monate Pflichtbeiträge in die Rentenversicherung eingezahlt wurden.

An der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 18a AufenthG besteht also ein veritables Interesse, die dem Wortlaut nach auch unproblematisch erscheint. Der Erteilung steht insbesondere nicht § 5 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 AufenthG entgegen, der die Erteilung jeden Aufenthaltstitels davon abhängig macht, dass die betroffene Person mit dem „erforderlichen“ Visum eingereist ist. Zur Erfüllung dieser Voraussetzung, müsste die betroffene Person mit dem für den jetzigen Aufenthaltswitzweck notwendigen Visum, also einem Visum nach § 18a AufenthG eingereist sein. Die Einreise mit irgendeinem Visum genügt also nicht. Diese Voraussetzung könnten die betroffenen Personen zwar regelmäßig nicht nachweisen. Sie müssen es aber auch gar nicht, wenn und weil sie eine Aufenthaltserlaubnis nach § 19d Abs. 1a AufenthG besitzen, die ihnen das Recht auf einen Wechsel in eine andere Aufenthaltserlaubnis vom Inland aus – also ohne Nachholung des Visumsverfahrens – einräumt, wie sich aus § 39 Satz 1 Nr. 1 AufenthV ergibt.

Aus zwei Gründen, die sich etwa in einer aktuellen Entscheidung des VG Aachen (Urteil vom 19.7.2021, Aktenzeichen: 8 K 2528/20) wiederfinden, wird die Möglichkeit eines Wechsels in eine Aufenthaltserlaubnis nach § 18a AufenthG aber zum Teil bestritten: Zum einen, weil es sich bei § 19d Abs. 1a AufenthG um eine abschließende Spezialregelung handle (lex-specialis-Argument), zum anderen weil das Spurwechselverbot des § 10 Abs. 3 Satz 1 AufenthG der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 18a AufenthG entgegenstehe, weil die Vorschrift keine § 19d Abs. 3 AufenthG vergleichbare Ausnahme enthalte. Bei näherer Betrachtung überzeugen diese Argumente aber nicht.

Das lex-specialis-Argument basiert auf der Annahme, dass Inhaber einer Aufenthaltserlaubnis nach § 19d Abs. 1a AufenthG automatisch immer auch die Voraussetzungen des § 18a AufenthG erfüllen. Dann aber könne man – so die

Argumentation weiter – im Anschluss an die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis nach § 19d Abs. 1a AufenthG sogleich eine (weitere) Aufenthaltserlaubnis nach § 18a AufenthG beantragen und sich so den privilegierten Zugang zur Niederlassungserlaubnis nach § 18c AufenthG verschaffen, den der Gesetzgeber Inhabern einer Aufenthaltserlaubnis nach § 19d Abs. 1a AufenthG aber erkennbar nicht gewähren wollte. Das klingt zunächst überzeugend. Indes wackelt bereits die Ausgangsprämisse, weil es nicht stimmt, dass bei Besitz einer Aufenthaltserlaubnis nach § 19d Abs. 1a AufenthG stets auch die Voraussetzungen des § 18a AufenthG erfüllt seien. Deren erstmalige Erteilung setzt nach § 18 Abs. 2 Nr. 5 AufenthG bei über 45-Jährigen nämlich den Nachweis eines bestimmten Mindesteinkommens voraus, den ein über 45-Jähriger für die erstmalige Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 19d Abs. 1a AufenthG nicht erbringen muss. Hinzu kommt folgende Überlegung: Verliert der Besitzer oder die Besitzerin einer Aufenthaltserlaubnis nach § 19d Abs. 1a AufenthG unverschuldet den Job, ist jedenfalls die Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis in Gefahr; ggf. kann sie sogar vorzeitig entzogen werden (vgl. § 7 Abs. 2 S. 2 AufenthG). Allerdings ermöglicht § 20 Abs. 1 AufenthG die Erteilung einer bis zu sechs Monate gültigen Aufenthaltserlaubnis an eine Fachkraft mit Berufsausbildung zum Zwecke der Suche eines neuen Arbeitsplatzes. Diese „zweite Chance“ steht auch Inhabern und Inhaberinnen einer Aufenthaltserlaubnis nach § 19d Abs. 1a AufenthG offen, da § 20 Abs. 1 AufenthG neben dem Fachkraftstatus und einem bestimmten Deutschniveau lediglich verlangt, dass die betroffene Person unmittelbar zuvor einen Aufenthaltstitel zum Zwecke der Erwerbstätigkeit, also einen Aufenthaltstitel nach Abschnitt 4, besessen hat.

#### § 20 AufenthG

*(1) Einer Fachkraft mit Berufsausbildung kann eine Aufenthaltserlaubnis für bis zu sechs Monate **zur Suche nach einem Arbeitsplatz, zu dessen Ausübung ihre Qualifikation befähigt**, erteilt werden, wenn die Fachkraft über der angestrebten Tätigkeit entsprechende deutsche Sprachkenntnisse verfügt. **Auf Ausländer, die sich bereits im Bundesgebiet aufhalten, findet Satz 1 nur Anwendung, wenn diese unmittelbar vor der Erteilung der Aufenthaltserlaubnis nach Satz 1 im Besitz eines Aufenthaltstitels zum Zweck der Erwerbstätigkeit [...] waren. [...].***

*(2) – (4) [...]*

Verläuft die Suche nach einem neuen Arbeitsplatz erfolgreich, kann der Fachkraft erneut eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden. Dabei geht § 20 Abs. 1 AufenthG ganz offensichtlich davon aus, dass sich die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis allein nach § 18a AufenthG vollzieht, dessen Wortlaut § 20 Abs. 1 AufenthG mit der Formulierung „Arbeitsplatz, zu dessen Ausübung [die] Qualifikation befähigt“ aufgegriffen wird. Wäre es richtig, dass § 18a AufenthG für (ehemalige) Inhaber oder Inhaberinnen einer Aufenthaltserlaubnis nach § 19d Abs. 1a AufenthG kategorisch gesperrt wäre, dürften diese sich auf Grundlage von § 20 Abs. 1 AufenthG zwar eine neue (qualifizierte) Beschäftigung suchen, könnten hierfür jedoch keine Aufenthaltserlaubnis nach § 18a AufenthG und auch keine nach § 19d Abs. 1a AufenthG erhalten, dessen erneute Erteilung jedenfalls am Besitz einer (Ausbildungs-)Duldung scheitert. Auch ein nahtloser Wechsel des Arbeitgebers dürfte nur auf Grundlage von § 18a AufenthG möglich sein, denn in der Logik des AufenthG handelt

es sich auch hierbei um die – im Falle eines Arbeitgeberwechsels deshalb stets zu beantragende – Neuerteilung einer Aufenthaltserlaubnis zu einem anderen Zweck.

Es spricht deshalb viel dafür, § 18a AufenthG auch auf (ehemalige) Inhaber und Inhaberinnen einer Aufenthaltserlaubnis nach § 19d Abs. 1a AufenthG anzuwenden. Ein unmittelbar nach Erhalt der Aufenthaltserlaubnis nach § 19d Abs. 1a AufenthG beantragter Wechsel ließe sich im Einzelfall ohne Weiteres im Rahmen des nach § 18a AufenthG bestehenden Ermessens berücksichtigen, wäre aber auch dann kein zwingender Versagungsgrund, da es – gerade im Sinne der Sicherung der Fachkräftebasis – gute Gründe geben kann, durch die schnelle Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 18a AufenthG einen Anreiz für einen dauerhaften Verbleib der Fachkraft im Bundesgebiet zu setzen.

Bei abgelehnten Asylbewerbern oder Asylbewerberinnen scheidet die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis nach § 18a AufenthG auch nicht an dem oben dargestellten Spurwechselverbot (§ 10 Abs. 3 Satz 1 AufenthG). Dieses soll vermeintlichen Fehlanreize entgegenwirken, die durch die Erteilung von Bleiberechten außerhalb der „humanitären Spur“, insbesondere solcher zum Zwecke der Erwerbstätigkeit ohne vorherige Ausreise und Durchführung des Visumsverfahrens entstehen könnten. Dieses Ziel kann nach Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 19d Abs. 1a AufenthG aber nicht mehr erreicht werden, mit der das Kind sozusagen in den Brunnen fällt. Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus der Rechtsprechung des BVerwG (Urteil vom 26.5.2020, Aktenzeichen: 1 C 12.19), aus der lediglich folgt, dass die Erteilung eines humanitären Aufenthaltstitels nach Abschnitt 5 nicht zur Erledigung des Spurwechselverbots führt. Hier geht es aber nicht um einen Wechsel von einer humanitären Aufenthaltserlaubnis in eine solche zum Zwecke der Erwerbstätigkeit, sondern um einen „Austausch“ von zwei Aufenthaltserlaubnissen, die beide in Abschnitt 4 wurzeln.

## **VI. Schlussbemerkung**

Die vorstehenden Ausführungen sind recht speziell und mögen teilweise recht lehrbuchartig wirken. Sie stehen aber exemplarisch für allgemeingültige Grundsätze, die mit Blick auf Aufenthaltstitel zu bedenken sind, aber von allen Beteiligten möglicherweise nicht immer hinreichend bedacht werden. Die Erteilung eines Aufenthaltstitels richtet sich grundsätzlich nach der für den konkreten Aufenthaltsweg einschlägigen Anspruchsgrundlage – etwa § 19d Abs. 1a oder § 18a AufenthG. Zusätzlich finden sich in dem jeweiligen Abschnitt häufig noch „vor die Klammer“ gezogene Erteilungsvoraussetzungen, bei den in Abschnitt 4 geregelten Aufenthaltstiteln etwa in § 18 Abs. 2 AufenthG, bei familiären Aufenthaltstiteln (Abschnitt 6) in § 27 AufenthG und – soweit es um den Familiennachzug zu Ausländerinnen oder Ausländern geht – § 29 AufenthG. Hinzu kommen stets die – ebenfalls „vor der Klammer“ stehenden – allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen des § 5 AufenthG, soweit im Einzelfall keine Ausnahmen oder Modifikationen bestehen. Bei abgelehnten Asylbewerberinnen und Asylbewerbern sind außerdem die „Spurwechselverbote“ des § 10 Abs. 3 Satz 1 und Satz 2 AufenthG zu beachten, die eine Titelerteilungssperre (mit Ausnahmen) begründen. Erfüllt eine Person, die Voraussetzungen mehrerer Anspruchsgrundlagen, können ihr auch mehrere Aufenthaltstitel erteilt werden, wenn der Besitz der zusätzlichen Aufenthaltserlaubnis nur irgendwelche Vorteile mit sich bringt.

**Herausgeber:** Flüchtlingsrat Baden-Württemberg Hauptstätter Str. 57,  
70178 Stuttgart. Telefon: 0711 / 55 32 83-4 E-Mail: info@fluechtlingsrat-  
bw.de, Website: www.fluechtlingsrat-bw.de

Diese Arbeitshilfe entstand im Rahmen des Projekts „Aktiv für Flüchtlinge  
2021“, gefördert vom Land Baden-Württemberg, Ministerium der Justiz

und für Migration mit Unterstützung der UNO Flüchtlingshilfe und der Deutschen Postcode-Lotterie.



**Hinweis:** Diese Arbeitshilfe wurde im Dezember 2021 entsprechend der zu diesem Zeitpunkt geltenden Rechtslage erarbeitet. In der Zwischenzeit können sich Änderungen ergeben haben. Die Arbeitshilfe spiegelt die Rechtsauffassung des Herausgebers wider. Zu bestimmten Punkten existieren andere Rechtsauffassungen. Diese Arbeitshilfe ist dafür gedacht, einen allgemeinen Überblick über das Thema zu geben und kann eine individuelle Beratung nicht ersetzen. Wenden Sie sich deshalb im Einzelfall immer auch an Beratungsstellen oder nehmen Sie anwaltlichen Rat in Anspruch.