



# Ausbildungsduldung und Identitätsklärung

KINDESWOHLERWÄGUNGEN  
IM RAHMEN DER  
ERMESSENSAUSÜBUNG.  
EINE ARBEITSHILFE.

Dezember 2021

# Ausbildungsduldung und Identitätsklärung — Kindeswohlerwägungen im Rahmen der Ermessensausübung. Eine Arbeitshilfe.

## Impressum

**Autorin:**

Marion Hundt, Professorin für Öffentliches Recht,  
ehemalige Richterin am Verwaltungsgericht Berlin

**Lektorat:**

Adora Udogwu (Bundesfachverband umF)

**Herausgeber:**

Bundesfachverband unbegleitete minderjährige Flüchtlinge e. V.  
Paulsenstraße 55-56  
12163 Berlin  
www.b-umf.de

**Layoutumsetzung und Satz:**

Lina Khesina

**Bildquelle:**

geralt/Pixabay (<https://pixabay.com/de/illustrations/diversit%c3%a4t-menschen-k%c3%b6pfe-gruppe-5582454/>) (bearb.)

**Stand:**

Dezember 2021

**Förderung:**

Erstellt im Rahmen des Projekts „Fokus – Perspektiven junger Geflüchteter im Kontext neuer gesellschaftlicher und rechtlicher Diskurse“. Dieses Projekt wird durch die Aktion Mensch, die Freudenbergstiftung und die UNO-Flüchtlingshilfe gefördert.



FREUDENBERG  
STIFTUNG



**AKTION**  
MENSCH

# Inhaltsverzeichnis

<b>Einleitung</b>	<b>4</b>
<b>Die Ausbildungsduhlung (§ 60c AufenthG)</b>	<b>6</b>
Überblick über die Regelung zur Ausbildungsduhlung .....	6
Identitätsklärung und Ausbildungsduhlung .....	8
<b>Identitätsklärung</b>	<b>11</b>
Was ist unter Identitätsklärung zu verstehen? .....	11
Was ist zumutbar? .....	13
Was muss wie dokumentiert werden? .....	18
<b>Ermessenserwägungen unter Berücksichtigung der Kindeswohlinteressen</b>	<b>19</b>
Berücksichtigung der Kindeswohlinteressen aufgrund der UN-KRK .....	19
Ermessensausübung durch die Ausländerbehörde .....	21
<b>Literaturverzeichnis</b>	<b>26</b>

# Einleitung

Die Aufnahme einer Berufsausbildung spielt nicht nur für die persönliche oder berufliche Entwicklung sowie für Fragen gesellschaftlicher Teilhabe von jungen Geflüchteten eine wichtige Rolle. Sie stellt vor allem auch bei einem unsicheren Aufenthaltsstatus eine mögliche aufenthaltsrechtliche Bleibeperspektive dar. Neben dem Schutz vor Abschiebung während der Ausbildung ermöglicht die Ausbildungsduldung perspektivisch die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis und einen sog. „Spurwechsel“ in die Erwerbsmigration.<sup>1</sup>

Das Rechtsinstitut der Ausbildungsduldung wurde erstmalig im August 2015 in das AufenthG aufgenommen.<sup>2</sup> Auf diese Weise sollte sichergestellt werden, dass Berufsausbildungen im Duldungsstatus aufgenommen und vor allem auch abgeschlossen werden können, unabhängig davon, ob die ursprünglichen Duldungsgründe zwischenzeitlich weggefallen sind.<sup>3</sup> Für einen Rechtsanspruch auf Erteilung einer Ausbildungsduldung müssen alle Voraussetzungen des § 60c AufenthG vorliegen und dürfen keine der aufgeführten Versagungsgründe ersichtlich sein.

Die ungeklärte Identität der antragstellenden Person innerhalb der gesetzlichen Fristen stellt grundsätzlich einen solchen Versagungsgrund dar. Hierbei kommt es nach den gesetzlichen Regelungen darauf an, ob die antragstellenden Personen innerhalb der Frist alle erforderlichen und zumutbaren Mitwirkungshandlungen unternommen haben. Ist das nicht der Fall oder gelingt eine Identitätsklärung nicht, kommt nur noch eine Ermessensentscheidung der Ausländerbehörde über die Erteilung einer Ausbildungsduldung in Betracht. Durch die individuellen Abläufe und Besonderheiten jedes Herkunftslands bei der Ausstellung von Pässen oder Passersatzdokumenten, die konkreten Lebensverhältnisse im Herkunftsland und die Fluchtsituation der antragstellenden Person ist die Klärung der

---

1 § 19d Abs. 1a AufenthG.

2 Gesetz zur Neubestimmung des Bleiberechts und der Aufenthaltsbeendigung vom 27.7.2015 (BGBl. I 1386).

3 BT-Drs. 18/5420, S. 27.

Identität jedoch vielfach nur schwer oder nicht möglich. Dies gilt umso mehr für unbegleitete Minderjährige, die ihre rechtliche Identität über ihre Eltern erhalten und im Regelfall nicht die Möglichkeit haben, sich ihre rechtliche Identität selbst zu „beschaffen“. Sie sind auf die Aussagen und Angaben der Eltern angewiesen. Die Erfüllung dieser Voraussetzung ist für unbegleitete Minderjährige damit in besonderer Weise schwierig.

Häufig stehen deshalb die Identitätsklärung oder die erforderlichen und zumutbaren Mitwirkungshandlungen zur Identitätsklärung oder die Ermessenserwägungen hierzu im Mittelpunkt des Verfahrens bei der Ausländerbehörde, wenn es um die Erteilung der Ausbildungsduldung geht. Hier setzt die Arbeitshilfe an: Zunächst gibt diese einen kurzen Überblick über die Regelungen zu den Voraussetzungen für die Erteilung der Ausbildungsduldung und erläutert den Zusammenhang zum Erfordernis der Identitätsklärung (Kapitel 2). Im Anschluss geht die Arbeitshilfe folgenden Fragen nach:

- Was ist unter der Identitätsklärung zu verstehen? (Kapitel 3.1)
- Welche Bemühungen bei der Identitätsklärung sind für die betroffenen Personen zumutbar (Kapitel 3.2) und wie kann eine Dokumentation solcher Bemühungen aussehen? (Kapitel 3.3)
- Wie sind für die Gruppe der unbegleiteten Minderjährigen die Kindeswohlinteressen bei der Ermessensentscheidung über die Erteilung einer Ausbildungsduldung zu berücksichtigen? (Kapitel 4)

# Die Ausbildungsduldung (§ 60c AufenthG)

## Überblick über die Regelung zur Ausbildungsduldung

Seit dem 1. Januar 2020 bietet die Regelung zur Ausbildungsduldung zwei unterschiedliche Wege an: Sie unterscheidet zwischen Personen, die bereits während des Asylverfahrens erlaubt eine Berufsausbildung aufgenommen haben,<sup>4</sup> und solchen, die erst im Status der Duldung eine Berufsausbildung aufnehmen.<sup>5</sup> Für diejenigen, die erst im Status der Duldung eine Berufsausbildung aufnehmen, gilt eine Wartefrist bis zur möglichen Antragstellung von insgesamt drei Monaten.<sup>6</sup> Den Ausländerbehörden soll nach dem Willen des Gesetzgebers in diesem dreimonatigen „Vorduldungszeitraum“ die Möglichkeit eröffnet werden, gegebenenfalls eine Abschiebung der betroffenen Person durchzuführen.<sup>7</sup>

Für beide beschriebenen Wege gilt, dass die betroffenen jungen Geflüchteten eine qualifizierte Berufsausbildung in einem staatlich anerkannten oder vergleichbar geregelten Ausbildungsberuf in Deutschland aufnehmen oder aufgenommen haben.<sup>8</sup> Eine qualifizierte Berufsausbildung im Sinne dieses Gesetzes liegt vor, wenn es sich um eine Berufsausbildung in einem staatlich anerkannten oder vergleichbar geregelten Ausbildungsberuf handelt, für den nach bundes- oder landesrechtlichen Vorschriften eine Ausbildungsdauer von mindestens zwei Jahren festgelegt ist.<sup>9</sup> Es muss nicht die erste Berufsausbildung für die betreffende Person sein, vielmehr kann sie im Herkunftsland bereits eine qualifizierte Berufsausbildung in einem anderen Ausbildungsberuf absolviert haben.<sup>10</sup>

---

4 § 60c Abs. 1 Nr. 1 AufenthG.

5 § 60c Abs. 1 Nr. 2 AufenthG.

6 § 60c Abs. 2 Nr. 2 AufenthG.

7 Hundt, JAmt 2020, 489, 490 m. w. N.

8 § 60c Abs. 1 Nr. 1 Buchst. a, Nr. 2 AufenthG.

9 § 2 Abs. 12a AufenthG.

10 BVerwG, NVwZ-RR 2020, 996.

Daneben ist die Ausbildungsduldung auf Ausbildungen in staatlich anerkannten oder vergleichbar geregelten Assistenz- und Helfer\*innen berufen erweitert worden. Voraussetzung ist, dass in diesen Fällen eine qualifizierte Berufsausbildung in einem Mangelberuf anschlussfähig ist und hierfür bereits eine Ausbildungszusage des Ausbildungsbetriebs oder der Bildungseinrichtung vorliegt.<sup>11</sup>

Neben diesen positiven Voraussetzungen für einen Rechtsanspruch auf Erteilung einer Ausbildungsduldung enthält die Rechtsvorschrift eine detaillierte Aufzählung möglicher Ausschlussstatbestände<sup>12</sup>, worunter auch die fehlende Identitätsklärung fällt.<sup>13</sup> Nach der gesetzlichen Begründung<sup>14</sup> soll sich dieser Ausschlussgrund daraus rechtfertigen, dass die Ausbildungsduldung perspektivisch die Grundlage für den Wechsel in eine Aufenthaltserlaubnis darstellen kann, für welche die Identität geklärt sein muss.<sup>15</sup>

---

11 § 60c Abs. 1 Nr. 1 Buchst. b AufenthG.

12 § 60c Abs. 1 Nr. 2 AufenthG.

13 § 60c Abs. 2 Nr. 2 AufenthG.

14 Hundt, JAmt 2020, 489, 490 m. w. N.

15 § 60c Abs. 1 Nr. 1 Buchst. a, Nr. 2 AufenthG.

## Identitätsklärung und Ausbildungsduhlung

Zwingende Voraussetzung für einen Rechtsanspruch auf eine Ausbildungsduhlung ist — positiv ausgedrückt — die Klärung der Identität. Nach dieser Regelung ist der Rechtsanspruch auf Erteilung der Ausbildungsduhlung im Ausgangspunkt mithin so lange ausgeschlossen, wie die Identität objektiv nicht geklärt ist. Dies gilt erst einmal unabhängig davon, ob eine Klärung überhaupt möglich ist oder die antragstellende Person (weiter) zu einer solchen beitragen kann. Hinzu kommt, dass die Klärung der Identität allein noch nicht ausreicht, sondern sie muss innerhalb bestimmter vom Gesetz vorgegebener Fristen erfolgen:

- Bei Einreise bis 31.12.2016: bis zur Beantragung der Ausbildungsduhlung.
- Bei Einreise zwischen 1.1.2017 und 31.12.2019: bis zur Beantragung der Ausbildungsduhlung, spätestens jedoch bis 30.6.2020.
- Bei Einreise ab 1.1.2020: innerhalb von sechs Monaten.

Maßgeblich für den Beginn der Frist ist das Datum der Einreise, nicht das Datum des Asylbegehrens oder des Asylantrags.<sup>16</sup>



Welches Datum als Einreisedatum herangezogen wird, ist je nach Bundesland unterschiedlich geregelt. In Berlin gilt beispielsweise das im Ausländerzentralregister gespeicherte Datum der Ersteinreise als maßgeblich.<sup>17</sup>

<sup>16</sup> BT-Drs. 19/8286, S. 15.

<sup>17</sup> Verfahrenshinweise zum Aufenthalt in Berlin (VAB), Stand: 27.09.2021, § 60c 2.3.2.



Die Frist gilt allerdings auch dann als gewahrt, wenn die betroffene Person innerhalb der genannten Frist alle erforderlichen und ihr zumutbaren Maßnahmen für die Identitätsklärung ergriffen hat und die Identität erst nach dieser Frist geklärt werden kann, ohne dass die betroffene Person dies zu vertreten hat.<sup>18</sup> Wenn also die Identitätsklärung erst nach Fristablauf erfolgt und die betreffende Person fristgerecht alle erforderlichen und zumutbaren Mitwirkungshandlungen ergriffen und die verspätete Identitätsklärung nicht zu vertreten hat, kann dennoch ein gebundener Rechtsanspruch auf eine Ausbildungsduldung entstehen. Mithin kommt es maßgeblich auf Erforderlichkeit und Zumutbarkeit der Mitwirkungshandlungen innerhalb der gesetzlichen Frist ebenso wie auf Verschuldensaspekte an.

Gelingt es den betroffenen Personen hingegen gar nicht, ihre Identität zu klären, scheidet ein Rechtsanspruch auf die Ausbildungsduldung aus. Der Rechtsanspruch auf Erteilung einer Ausbildungsduldung wird also auf einen möglichen Ermessensanspruch herabgestuft.<sup>19</sup> In den Fällen, in denen die betreffende Person alle erforderlichen und zumutbaren Maßnahmen für die Identitätsklärung ergriffen hat und dennoch die Klärung der Identität nicht herbeigeführt werden konnte, ist nach § 60c Abs. 7 AufenthG die Erteilung der Ausbildungsduldung im Ermessen der Ausländerbehörde möglich.

Darüber hinaus erfasst der Ermessensanspruch aber auch die Fälle, in denen die Mitwirkungspflichten erst nach Ablauf der gesetzlich bestimmten Fristen erfüllt werden, dann aber zur Identitätsklärung führen.<sup>20 21</sup>

Personen, deren Asylverfahren noch nicht rechtskräftig abgeschlossen ist, sind zwar verpflichtet, einen vorhandenen Pass (-ersatz) sowie Urkunden und sonstigen Unterlagen, die von Relevanz für das Asylbegehren sein können, dem Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (BAMF) vorzulegen und zu überlassen.<sup>22</sup>

---

18 § 60c Abs. 2 Nr. 3, zweiter Halbs. AufenthG.

19 § 60c Abs. 7 AufenthG.

20 Decker/Bader/Kothe, BeckOK Migrations- und Integrationsrecht, § 60c Rn. 47.

21 Vgl. OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 09.07.2020 – OVG 3 M 129/20.

22 § 15 Abs. 2 Nr. 4 und 5 AsylG

Im Gegensatz zu Personen mit einer Duldung, besteht hier jedoch keine Verpflichtung, an der Beschaffung von Identitätspapieren mitzuwirken. Die Frist zur Klärung der Identität gilt in diesem Fall als gewahrt, wenn die antragstellende Person nach rechtskräftigem Abschluss ihres Asylverfahrens und den in Buchstaben a) bis c) genannten Fristen die erforderlichen und zumutbaren Maßnahmen zur Identitätsklärung ergreift und die Identität dadurch geklärt wird. Anders gesprochen:

Hier ersetzt das Datum des rechtskräftigen Abschlusses des Asylverfahrens das Einreisedatum.<sup>23</sup>

Die besondere Situation von Minderjährigen findet teilweise durch die Ausländerbehörden Berücksichtigung. So gilt beispielsweise für Minderjährige in Berlin die Frist als gewahrt, wenn diese nach Volljährigkeit und den in § 60c Abs. 2 Nr. 3 AufenthG genannten Fristen die erforderlichen und zumutbaren Maßnahmen zur Identitätsklärung ergreifen und die Identität innerhalb von 6 Monaten geklärt wird.<sup>24</sup> Bei Minderjährigen in Brandenburg kann von den in §60c Abs.2 Nr.3 AufenthG genannten Fristen zur Identitätsklärung abgesehen werden bzw. ist „vom Ermessen des §60c Abs.7 [...] auch positiv Gebrauch zu machen, wenn es dem Ausländer mangels Handlungsfähigkeit z.B. als Minderjähriger nicht zuzumuten ist, Maßnahmen für die Identitätsklärung zu ergreifen“.<sup>25 26</sup>

Nichtsdestotrotz ist es durch die Fristgebundenheit der Mitwirkungshandlungen dringend erforderlich, dass das Thema der Identitätsklärung so früh wie möglich mit den jungen Geflüchteten erörtert und bearbeitet wird.

---

23 Verfahrenshinweise zum Aufenthalt in Berlin (VAB), Stand: 27.09.2021, § 60c 2.3.2.

24 Verfahrenshinweise zum Aufenthalt in Berlin (VAB), Stand: 27.09.2021, § 60c 2.3.2.

25 Allgemeine Weisung Nr. 04/2021 im Aufenthaltsrecht.

26 Anwendungshinweise des BMI zum Gesetz über Duldung bei Ausbildung und Beschäftigung, Stand 11.11.2021, 60c.7

# Identitätsklärung

## Was ist unter Identitätsklärung zu verstehen?

Die Identität einer Person (im rechtlichen Sinne) wird durch tatsächliche und rechtliche Daten, wie Name, Vorname, Geburtsdatum, Geburtsort bestimmt, die der betreffenden Person zuzuordnen sind.<sup>27 28</sup> Vor allem werden in Deutschland üblicherweise zur Feststellung der Person die Namen und das Geburtsdatum verwendet. Einer Identitätsklärung steht damit nicht entgegen, dass einzelne Hilfsmerkmale nicht bekannt sind, ohne dass Verwechslungsgefahr besteht, wie etwa ein Geburtsname, der Geburtsort oder eine offizielle lateinische Umschrift des Namens.<sup>29</sup>

Ohne weiteres geklärt ist die Identität in der Regel bei Vorlage eines anerkannten Passes oder Passersatzes.<sup>30</sup> Dieser muss aber nicht unbedingt gültig sein. Denn der Gesetzgeber hat sich für den Anspruch auf Erteilung der Ausbildungsduhlung bewusst entschieden, die Erfüllung der Passpflicht nicht zur Voraussetzung zu machen, sondern verlangt ausschließlich die geklärte Identität.<sup>31</sup> Die Identität kann in Fällen, in denen kein Pass oder anderes Identitätsdokument mit Lichtbild vorliegt, auch durch andere geeignete Mittel nachgewiesen werden. Geeignet sind amtliche Dokumente aus dem Herkunftsstaat, die biometrische Merkmale und Angaben zur Person enthalten und die Möglichkeit der Identifizierung bieten. Beispiele hierfür sind ein Führerschein, ein Dienstausweis oder eine Personenstandsurkunde mit Lichtbild.<sup>32</sup> Können diese nicht vorgelegt werden, so können

---

27 OVG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 19.3.2012 - OVG 3 B 15.11, BeckRS 2012, 51105.

28 VGH Mannheim, Urteil vom 30.7.2014 - 11 S 2450/13, Beck 2014, 56397 (Rn. 30).

29 Kluth/Heusch, BeckOK Ausländerrecht, § 5 AufenthG, Rn. 2.8 § 60c Abs. 1 Nr. 1 Buchst. a, Nr. 2 AufenthG.

30 VGH München, Beschl. vom 02.06.2020 - 10 CE 20.931, 10 C 20.934, BeckRS 2020, 14523, Rn. 14.

31 Vgl. Decker/Bader/Kothe, BeckOK Migrations- und Integrationsrecht, § 60c Rn. 37.

32 BT-Drs. 19/8286, 15.

auch geeignete amtliche Dokumente aus dem Herkunftsstaat ohne biometrische Merkmale zum Nachweis in Betracht kommen, wie beispielsweise eine Geburtsurkunde, Heiratsurkunde, Meldebescheinigung, Schulzeugnisse oder Schulbescheinigungen. Dies gilt auch für elektronisch abgelegte Identitätsdokumente mit Lichtbild.

## Was ist zumutbar?

Hinsichtlich der Zumutbarkeit und Erforderlichkeit individueller Maßnahmen finden sich weder in der Vorschrift zur Ausbildungsduldung, noch in vergleichbaren alternativen Aufenthaltstiteln<sup>33</sup> konkrete Vorgaben, weshalb auf die allgemeinen Regelungen abzustellen ist. Grundsätzlich sind auch minderjährige Geflüchtete verpflichtet, an ihrer Identitätsklärung mitzuwirken. So ist aktuell eine erkennungsdienstliche Behandlung (Lichtbild und Fingerabdrücke) sowie eine Überprüfung der Sprachherkunft bei geflüchteten Minderjährigen ab 6 Jahren rechtlich verpflichtend.<sup>34</sup> Zudem müssen sie wie alle anderen auch im Rahmen der Mitwirkungspflichten<sup>35</sup> ihre Identität mithilfe eines Passes, Ausweises oder sonstigem Ausweisdokument mit Lichtbild oder anderen geeigneten Dokumenten nachweisen. Ist das nicht möglich, müssen sie sich gegebenenfalls um die Beschaffung von Identitätspapieren bemühen. Dazu gehört, dass die Betroffenen beispielsweise ihre Botschaften kontaktieren und sich um die Ausstellung von Identitätspapieren bemühen, mit staatlichen Stellen im Herkunftsland Kontakt aufnehmen oder auch Familienangehörige im Herkunftsland einschalten, sofern es noch dort lebende Verwandte gibt. Das gleiche gilt für sogenannte Vertrauensanwält\*innen im Herkunftsland.



Bei der Beschaffung von sogenannten Laissez-Passer oder Passersatzpapiere sollte darauf geachtet werden, dass in der Akte der Ausländerbehörde deutlich wird, dass die Beschaffung eines solchen Dokumentes explizit zum Zweck der Identitätsklärung erfolgt. Denn die Einleitung

---

33 Bspw. §§ 25a, b AufenthG.

34 Siehe dazu § 16 AsylG.

35 § 48 AufenthG.

eines Verfahrens zur Passersatzpapierbeschaffung mit dem Ziel der Abschiebung in den Fällen, in denen die Ausbildung noch nicht aufgenommen und noch kein wirksamer Antrag auf Ausbildungsduldung gestellt wurde, stellt eine vergleichbare Maßnahme zur Aufenthaltsbeendigung im Sinne des Versagungsgrundes nach §60c Abs.2 Nr.5d AufenthG dar.

Zwar finden die Regelungen über die besondere Mitwirkungs- und Passbeschaffungspflicht für geduldete Personen mit ungeklärter Identität<sup>36</sup> keine unmittelbare Anwendung, dennoch bietet die Aufzählung der dort genannten zumutbaren Verpflichtungen eine Orientierung für die Identitätsklärung im Rahmen der Entscheidung über eine Ausbildungsduldung.<sup>37</sup> Eine unmittelbare Anwendung scheidet jedoch aus, da – wie bereits oben dargelegt- die Ausbildungsduldung einen Identitätsnachweis und gerade nicht einen gültigen Pass oder Passersatz fordert, mithin die Identität auch durch andere geeignete Mittel nachgewiesen werden kann.<sup>38</sup> Dennoch sollen nachfolgend die Regelungen zur Orientierung bei der Frage dargestellt werden, welche Mitwirkungshandlungen der Gesetzgeber für die Betroffenen insoweit als zumutbar ansieht. Nach §60b Abs.3 Nr.1-6 AufenthG ist es für die betroffene Person zumutbar,

- an der Ausstellung oder Verlängerung des Passes mitzuwirken und die Behandlung eines Antrages durch die Behörden des Herkunftsstaates nach dem Recht des Herkunftsstaates zu dulden, sofern dies nicht zu einer unzumutbaren Härte führt.
- bei Behörden des Herkunftsstaates persönlich vorzusprechen, an Anhörungen teilzunehmen, Lichtbilder nach Anforderung anzufertigen und Fingerabdrücke<sup>39</sup> abzugeben, nach der Rechts- und Verwaltungs-

36 § 60b Abs. 2 und Abs. 3 AufenthG.

37 Vgl. Wittmann/Röder, ZAR 2019, 412, 422.

38 Vgl. hierzu auch Huber/Mantel, Aufenthaltsgesetz/Asylgesetz, § 60c AufenthG, Rn. 14.

39 Hier gilt eine Altersgrenze für Kinder (erst ab der Vollendung des sechsten Lebensjahres) im deutschen Recht (§ 49 Abs. 8, Abs. 9 AufenthG), welche entsprechend übertragen werden kann.

praxis des Herkunftsstaates erforderliche Angaben oder Erklärungen abzugeben oder sonstige nach der dortigen Rechts- und Verwaltungspraxis erforderliche Handlungen vorzunehmen, soweit dies nicht unzumutbar ist.

- entgegen ihrer tatsächlichen Haltung eine Erklärung gegenüber den Behörden des Herkunftsstaates, aus dem Bundesgebiet freiwillig im Rahmen seiner rechtlichen Verpflichtung nach dem deutschen Recht auszureisen, abzugeben (Freiwilligkeitserklärung), sofern hiervon die Ausstellung des Reisedokumentes abhängig gemacht wird.
- zu erklären, die Wehrpflicht zu erfüllen, sofern die Erfüllung der Wehrpflicht nicht aus zwingenden Gründen unzumutbar ist, und andere zumutbare staatsbürgerliche Pflichten zu erfüllen sofern hiervon die Ausstellung des Reisedokumentes abhängig gemacht wird.
- die vom Herkunftsstaat für die behördlichen Pass beschaffungsmaßnahmen allgemein festgelegten Gebühren zu zahlen, sofern es nicht für ihn unzumutbar ist.
- erneut um die Ausstellung des Passes oder Passersatzes im Rahmen des Zumutbaren nachzusuchen und die Handlungen nach den Nr.1–5 vorzunehmen, sofern auf Grund einer Änderung der Sach- und Rechtslage mit der Ausstellung des Passes oder Passersatzes durch die Behörden des Herkunftsstaates mit hinreichender Wahrscheinlichkeit gerechnet werden kann und die Ausländerbehörde sie zur erneuten Vornahme der Handlungen auffordert.

Welche Mitwirkungshandlungen erforderlich und zumutbar und von den betroffenen Personen zu ergreifen sind bzw. waren, muss die zuständige Behörde – sofern die vorzunehmende Mitwirkungshandlung nicht evident ist – für den

Einzelfall konkretisieren und aktualisieren.<sup>40 41</sup> Denn vorliegend gelten die allgemeinen verwaltungsrechtlichen Grundsätze der Beweisführung zur Klärung der Identität.<sup>42</sup>



Die Ausländerbehörde hat grundsätzlich mitzuteilen, dass und in welchem Umfang eine Person zur Erbringung von Handlungen verpflichtet ist. Der bloße Verweis auf den Gesetzestext reicht nicht aus, um die Hinweispflicht zu erfüllen. Vielmehr muss die Ausländerbehörde konkrete Handlungsschritte vorgeben, die die Person im Zuge der Erfüllung der Mitwirkungspflichten vorzunehmen hat.<sup>43 44 45</sup> Hinzu kommt, dass Sanktionen nur zulässig sind, wenn sie vorher unter Fristsetzung angedroht wurden. Darüber hinaus ist die Ausländerbehörde auch dazu angehalten, weitere der betroffenen Person noch unbekannte Möglichkeiten zur Passbeschaffung mitzuteilen.<sup>46</sup>

Im Gegensatz zu Personen mit Duldung ist es Asylsuchenden mit einer Aufenthaltsgestattung, die keinen Pass oder Passersatz haben, im laufenden Asylverfahren nicht zuzumuten, an der Beschaffung von Identitätspapieren mitzuwirken oder in sonstiger Weise mit der Auslandsvertretung ihres Herkunftsstaates in Kontakt zu treten.<sup>47</sup> Bis zum endgültigen Abschluss des Asylverfahrens dürften

40 Vgl. Wittmann/Röder, ZAR 2019, 412, 422.

41 Vgl. § 82 Abs. 3 AufenthG; VGH Bayern, Urteil vom 23.03.2006 – 24 B 05.

42 BT-Drs. 19/8286, S. 15.

43 VG Sachsen-Anhalt, Beschluss vom 18.9.2019 – 2 M 79/19

44 VGH Baden-Württemberg Urteil vom 3.12.2008, 13 S 2483/07

45 VGH München, Beschluss vom 9.5.2018 – 10 CE 18.738

46 VGH Bayern, Urteil vom 23.3.2006 – 24 B 05.2889, Rn. 55

47 BT-Drs. 19/8286, 15



sich die zumutbaren Mitwirkungshandlungen daher auf biographische Angaben, die Vorlage vorhandener Papiere<sup>48</sup> oder Datenträger<sup>49</sup> und die Duldung erkenntnisdienstlicher Maßnahmen<sup>50</sup> beschränken.<sup>51</sup>

Die Minderjährigen werden mithin durch die Personensorgeberechtigten oder unbegleitet eingereiste Minderjährige zunächst durch die sozialpädagogischen Fachkräfte in den Jugendämtern bzw. die zu bestellenden Vormünder\*innen im aufenthalts- und asylrechtlichen Verfahren vertreten. Damit sind sie rechtlich gar nicht in der Lage, eigenständig das Problem der Identitätsklärung gegenüber der Ausländerbehörde zu bewältigen. Zuständig sind vielmehr ihre Personensorgeberechtigten bzw. das Helfer\*innensystem bei unbegleiteten Minderjährigen.

---

48 Vgl. § 15 Abs. 2 Nr. 4 und Nr. 5 AsylG.

49 Vgl. § 15 Abs. 2 Nr. 6 AsylG.

50 Vgl. § 15 Abs. 2 Nr. 7 AsylG.

51 Decker/Bade/Kothe, BeckOK Migrations- und Integrationsrecht, § 60c Rn. 45.

## Was muss wie dokumentiert werden?

Von der Ausländerbehörde darf im Rahmen der Beantragung einer Ausbildungsduldung verlangt werden, dass von den betroffenen Personen die entsprechenden Bemühungen um Erfüllung der Mitwirkungshandlungen innerhalb der gesetzlichen Fristen glaubhaft gemacht werden. Eine besondere Schwierigkeit dürfte darin bestehen, dass die Maßnahmen nach Einreise erfolgen und erst – teilweise Jahre – später im Rahmen der Antragstellung einer Ausbildungsduldung rückblickend beurteilt werden. Deshalb bedarf es einer besonders guten **Dokumentation**: Bereits ab dem ersten Tag des Aufenthaltes sind alle einzelnen Schritte möglichst zu dokumentieren und die entsprechenden Nachweise aufzubewahren oder zu speichern (z.B. Einladungen, Anträge, Kontakte, Korrespondenz mit der Botschaft oder anderen Behörden im Herkunftsland, Briefumschläge mit Poststempel oder E-Mail-Schreiben oder SMS mit Datum). Dazu gehört auch die genaue Dokumentation der Art und Häufigkeit und des Ergebnisses der jeweiligen Kontaktaufnahmen mit Verwandten, sonstigen Personen oder besonderen Stellen, wie Vertrauensanwält\*innen, der Botschaft oder sonstigen staatlichen Stellen des Herkunftslandes. Auch auftauchende Schwierigkeiten und Hindernisse sowie die jeweiligen eigenen Reaktionen sind möglichst genau zu dokumentieren (z.B. Rückläufer bei Briefen, negative Antworten, unzumutbare Kosten oder Anforderungen etc.). Dasselbe gilt für Kindeswohlerwägungen, die für die Erfüllung der Mitwirkungspflichten von Relevanz sind.

Sollte die Identität schließlich geklärt werden können, ist bei Vorlage von Identitätspapieren gegenüber der Ausländerbehörde aktenkundig zu verdeutlichen und gegebenenfalls nachzuweisen, dass die Identität erst durch entsprechende Mitwirkungshandlungen geklärt werden konnte und dass die betreffende Person nicht schon vorher über die Papiere verfügte.



Eine hilfreiche Vorlage zur Dokumentation ist in der Arbeitshilfe „Mitwirkungspflichten bei der Identitätsklärung / Passbeschaffung für Menschen mit Duldung“ enthalten (BLEIBdran. Berufliche Perspektiven für Flüchtlinge in Thüringen, 2019).

# Ermessenserwägungen unter Berücksichtigung der Kindeswohlinteressen

## Berücksichtigung der Kindeswohlinteressen aufgrund der UN-KRK<sup>52</sup>

Nach Art.3 Abs.1 des Übereinkommens über die Rechte des Kindes (UN-KRK) ist „bei allen Maßnahmen, die Kinder betreffen, gleichviel ob sie von öffentlichen oder privaten Einrichtungen der sozialen Fürsorge, Gerichten, Verwaltungsbehörden oder Gesetzgebungsorganen getroffen werden, das Wohl des Kindes ein Gesichtspunkt, der vorrangig zu berücksichtigen ist“.



„Kindeswohl“ ist ein unbestimmter Rechtsbegriff, d.h. es gibt hier weder im internationalen noch im nationalen Recht eine bindende gesetzliche Definition. Ausführliche Informationen zum Begriff des „Kindeswohls“ bietet die Arbeitshilfe „Kindeswohl in der ausländerrechtlichen Praxis.“ (BumF, 2017).

Dem Kindeswohl kommt kein absoluter Vorrang gegenüber anderen privaten wie öffentlichen Belangen zu.<sup>53</sup> Mit Art. 3 UN-KRK soll aber dem Kindeswohl eine he-

---

52 Teilweise entnommen aus: Hundt, Praxishandbuch Familie und Migrationsrecht, S. 85 ff.

53 Schmahl, Kinderrechtskonvention, Art. 3 Rn. 7 m. w. N.

rausragende Bedeutung für alle Entscheidungen über Kinder betreffende Maßnahmen zugesprochen werden.<sup>54</sup> Die UN-KRK hat als völkerrechtlicher Vertrag in Deutschland den Rang eines Bundesgesetzes.<sup>55</sup> Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist das Grundgesetz im Lichte der UN-KRK völkerrechtskonform auszulegen.<sup>56</sup> Die UN-KRK kann als Auslegungshilfe für die Bestimmung von Inhalt und Reichweite der Grundrechte und rechtsstaatlichen Grundsätze des Grundgesetzes herangezogen werden. Dies verlangt jedoch keine schematische Parallelisierung der Aussagen des Grundgesetzes mit denen der Kinderrechtskonvention, sondern ein Aufnehmen ihrer Wertungen, soweit dies methodisch vertretbar und mit den Vorgaben des Grundgesetzes vereinbar ist. Art. 3 Abs. 1 UN-KRK ist für Behörden in Deutschland unmittelbar anwendbar. Dies ist in besonderer Weise zu beachten, wenn der Gesetzgeber die Behörde ermächtigt hat, eine Entscheidung nach pflichtgemäßem Ermessen zu treffen. Bei der im Rahmen der Ausbildungsduldung von der Ausländerbehörde vorzunehmenden Abwägung unterschiedlicher Interessen unter Berücksichtigung der gesetzlichen Wertungen haben mithin Kindeswohlinteressen eine herausragende Bedeutung. Die vorrangig zu berücksichtigenden Kindeswohlinteressen legen insoweit einen fachlichen Standard für die Ausübung des Ermessens durch die Ausländerbehörde fest, welcher zwingend zu beachten und in die Abwägung einzubeziehen ist.

---

54 Vgl. hierzu auch CRC, General Comments No. 14, CRC/C/GC/14, 2013, Rn. 37, 39.

55 Vgl. Art. 59 Abs. 2 Satz 1 Grundgesetz (GG).

56 BVerfG, NJW 2015, 3366, 3367.

## Ermessensausübung durch die Ausländerbehörde

Ist die Identität der betreffenden Person nicht geklärt oder wurden die zumutbaren Mitwirkungshandlungen nicht innerhalb der gesetzlichen Fristen erfüllt, kann durch die Ausländerbehörde dennoch eine Ausbildungsduldung erteilt werden.<sup>57</sup> Die Entscheidung über die Erteilung der Ausbildungsduldung steht dann im Ermessen der Ausländerbehörde. Der Gesetzgeber hat es mithin in dieser Situation der Ausländerbehörde überlassen anhand der individuellen Situation unter Berücksichtigung der gesetzlichen Wertungen und Standards sowie Grundrechte und Verfassungsgrundsätze eine pflichtgemäße Entscheidung zu treffen.<sup>58</sup>

Wie bereits dargestellt, stellen die Kindeswohlinteressen einen solchen zwingend zu berücksichtigenden Standard bei der Ermessensausübung dar. Damit für die betroffenen Personen überprüfbar ist, wie das Ermessen ausgeübt worden ist und ob die Grenzen der Ermessensbetätigung eingehalten worden sind, ist die Ausländerbehörde bei ihrer Ermessensentscheidung ausdrücklich verpflichtet, im Rahmen der ohnehin notwendigen schriftlichen Begründung einer Entscheidung die hier entscheidungsrelevanten Gesichtspunkte und damit die vorgenommene Abwägung unter Berücksichtigung der Kindeswohlinteressen transparent darzulegen (§ 39 Abs. 1 VwVfG).



Lehnt die Ausländerbehörde die Erteilung einer Ausbildungsduldung ab, ist sie verpflichtet, einen schriftlichen Bescheid, der eine Begründung der Entscheidung enthält, zu erlassen. Gegen diesen Bescheid kann Klage eingereicht werden. Ggf. ist eine schriftliche Begründung nach § 39 Abs. 1 VwVfG einzufordern.

---

57 § 60 Abs. 7 AufenthG.

58 Vgl. § 40 VwVfG.

Allgemein ist bei der Entscheidung über die Erteilung einer Ausbildungsduhlung zu berücksichtigen, welche Gründe im Einzelfall dazu geführt haben, dass entweder die Identität der betreffenden Person nicht geklärt werden konnte oder die Frist verstrichen ist. Dabei sind faktische Unmöglichkeiten oder Unzumutbarkeiten bei der Identitätsklärung in die Ermessensabwägung zwingend im Sinne der betroffenen Person einzustellen.

Wenn die Klärung der Identität nachweislich nicht möglich bzw. nicht zumutbar ist, wird sich häufig eine sog. Ermessensreduzierung auf null für die Ausländerbehörde bei ihrer Entscheidung ergeben. In einem solchen Fall kommt nur noch eine (rechtmäßige) Handlungsalternative bei der Ausländerbehörde in Frage, nämlich die Erteilung einer Ausbildungsduhlung. Ferner ist bei der Fristwahrung zu berücksichtigen, ob die Ausländerbehörde im maßgeblichen Zeitraum ihrer Hinweis- und Konkretisierungspflicht gegenüber der betroffenen Person nachgekommen ist.<sup>59</sup>

Bei Minderjährigen und jungen Volljährigen, die als Minderjährige nach Deutschland eingereist sind, ist in besonderer Weise zu würdigen, dass sie mangels Handlungsfähigkeit keine Möglichkeiten haben bzw. hatten, eigenständig an der Identitätsklärung mitzuwirken. Denn eine minderjährige ausländische Person unter 18 Jahren ist nicht handlungsfähig im Sinne des Aufenthalts- und Asylgesetzes.



Die Frage der Volljährigkeit richtet sich nach dem deutschen Maßstab im BGB.<sup>60</sup> Handlungsfähigkeit im Rahmen des Aufenthalts- und Asylgesetzes bedeutet, dass jemand fähig zur Vornahme von Verfahrenshandlungen nach diesen Gesetzen ist (§ 80 Abs. 1 AufenthG, § 12 AsylG).

59 Huber/Mantel, Aufenthaltsgesetz/Asylgesetz, § 60c AufenthG, Rn. 14.

60 § 80 Abs. 3 AufenthG, § 12 Abs. 2 AsylG sowie Hundt, Praxishandbuch Familie und Migrationsrecht, Kap. 7.2.3 zu möglichen divergierenden Volljährigkeitsregelungen.

Umfasst ist sowohl die aktive als auch die passive Verfahrenshandlungsfähigkeit, d. h. sowohl die Fähigkeit, selbst Verfahrenshandlungen vornehmen zu können, als auch Fähigkeit, Verfahrenserklärungen und -entscheidungen entgegenzunehmen. Die aktive Handlungsfähigkeit umfasst die Fähigkeit, selbst Anträge stellen und die nötigen Erklärungen abgeben zu können. Die passive Handlungsfähigkeit bezieht sich auf die Fähigkeit, rechtsverbindlich Erklärungen, Bescheide oder Urteile entgegennehmen zu können.<sup>61</sup> Hierzu gehören daher auch alle Mitwirkungshandlungen bezogen auf die Identitätsklärung der jungen Menschen, die explizit im AufenthG im Rahmen der Beantragung und Erteilung einer Ausbildungsduldung aufgeführt sind.<sup>62</sup>

Grundsätzlich müssen sich Minderjährige zwar zurechnen lassen, wenn ihre gesetzlichen Vertreter\*innen es unterlassen, die erforderlichen Anträge auf Erteilung und Verlängerung des Passes, des Passersatzes und des Ausweisersatzes zu stellen.<sup>63</sup> Zum einen bezieht sich diese Zurechnungsnorm jedoch ausdrücklich nur auf Antragstellungen im Rahmen der Pass-, Passersatz- bzw. Ausweisbeschaffung. Bei der Erteilung einer Ausbildungsduldung geht es hingegen (nur) um die Klärung der Identität, die auch durch andere geeignete Mittel nachgewiesen werden kann als durch einen gültigen Pass oder Passersatz. Zum anderen ist die besondere Situation der unbegleiteten Minderjährigen zu berücksichtigen: die Klärung der Identität steht ausdrücklich unter dem Vorbehalt, dass diese dem Kindeswohl dient. Es sind viele Situationen nach der Ankunft von unbegleiteten Minderjährigen denkbar, in denen eine schnelle Klärung der Identität aufgrund der physischen oder psychischen Lage nicht möglich ist. Aus der Sicht der Kinder- und Jugendhilfe<sup>64</sup> und der unmittelbaren Forderung aus der UN-KRK haben bei

---

61 Decker/Bade/Kothe, BeckOK Migrations- und Integrationsrecht, § 80 AufenthG Rn. 4.

62 DIJuF-Rechtsgutachten 22.12.2020 – SN\_2020\_1254 Af, JAmt 2021, 96.

63 Vgl. § 80 Abs. 4 AufenthG.

64 Vgl. § 1 SGB VIII.

der Klärung der Situation und der Perspektive (sog. Clearingverfahren) nach der Ankunft der jungen Geflüchteten vor allem Kindeswohlinteressen im Vordergrund zu stehen. Deshalb sind die Maßnahmen, die von den sozialpädagogischen Fachkräften und den Jugendlichen zur Klärung der Identität ergriffen werden können, aus kinder- und jugendrechtlichen Perspektive nur bei der Sicherung des Kindeswohls zulässig.<sup>65</sup> Dieser Bezugsrahmen ist bei der Ermessenentscheidung zwingend durch die Ausländerbehörden zu berücksichtigen und insoweit vom Ermessen positiv Gebrauch zu machen, wenn es der betroffenen Person mangels Handlungsfähigkeit z.B. als minderjährige Person nicht zuzumuten ist, Maßnahmen für die Identitätsklärung zu ergreifen.<sup>66</sup> Kindeswohlinteressen entspricht es zudem, dass unbegleiteten Minderjährigen im Rahmen einer Ermessensentscheidung mögliche Versäumnisse der Jugendämter oder ihrer Vormund\*innen nicht negativ zugerechnet werden dürfen. Die Rechtsprechung will insbesondere bei dem Tätigwerden einer Behörde (Amtsvormundschaft beim Jugendamt) eine besondere Situation für die betroffenen Personen berücksichtigt wissen, für welche dann jedenfalls eine Zurechnung nicht gelten kann.<sup>67</sup> Schließlich wird in der Literatur<sup>68</sup> eingewandt, dass die Fälle von unbegleitete Minderjährigen, die durch eine Vormundschaft vertreten sind, anders gelagert sind als diejenigen, in denen ein Kind oder eine Jugendliche durch seine bzw. ihre Eltern vertreten wird: In letzteren Fällen mag zu unterstellen sein, dass die Angehörigen sowohl die eigene Abschiebung als auch die Abschiebung ihrer minderjährigen Kinder verhindern möchten und ggf. zielgerichtet nicht an der Identitätsklärung mitwirken. Nur dieses Verhalten soll im Rahmen der Erteilung der Ausbildungsduldung durch deren Nichterteilung sanktioniert werden. Eine solche Annahme ist jedoch bei unbegleiteten Minderjährigen in einer Vormundschaft nicht angezeigt: Zum einen ist die mangelnde Mitwirkung der Vormund\*innen bei der Klärung der Identität in der

---

65 Der Gesetzgeber will an anderer Stelle im Aufenthaltsgesetz (§ 60a Abs. 6 Satz 3 AufenthG, auf welchen § 60c Abs. 2 Nr. 1 AufenthG verweist) sogar ausdrücklich diese besondere Situation und die Kindeswohlinteressen berücksichtigt wissen.

66 Vgl. hierzu ausdrücklich die Verfahrenshinweise zum Aufenthalt in Berlin (VAB), Stand: 27.09..2021, § 60c 7 sowie die Rechtsprechung des OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 12.11.2018 - 3 S 89.18.

67 VG Karlsruhe, Beschluss vom 29.09.2016 - 4 K 4114/16, BeckRS 2016, 55765.

68 DIJuF-Rechtsgutachten 22.12.2020 – SN\_2020\_1254 Af, JAmt 2021, 96.



Regel auf die bestehende Arbeitsbelastung<sup>69</sup> zurückzuführen, die es ihnen nicht erlaubt, in jedem Einzelfall tagelange Besuche bzw. Vorsprachen bei den Auslandsvertretungen der jeweiligen Herkunftsstaaten zu absolvieren. Zum anderen zielt die Untätigkeit der Vormund\*innen auch nicht auf Verhinderung der eigenen bzw. der Abschiebung ihrer Mündel, die ohnehin regelmäßig über die Vorschrift des § 58 Abs. 1a AufenthG geschützt sind.

Zusammenfassend sollte bei einem Antrag auf Ausbildungsduldung die besondere Situation der unbegleiteten Geflüchteten sowie die konkreten Umstände im Einzelnen dargestellt werden. Es ist darauf hinzuweisen, dass unter Berücksichtigung der Kindeswohlinteressen vom Ermessen positiv Gebrauch gemacht werden sollte.

---

69 Vgl. die Fallzahl von 50, § 55 Abs. 2 SGB VIII

# Literaturverzeichnis

- Decker/Bade/Kothe, „Migrations- und Integrationsrecht“, BeckOK, 8. Edition, Stand: 01.05.2021
- DIJuF-Rechtsgutachten 22.12.2020 – SN\_2020\_1254 Af, JAmt 2021, 96 ff.
- Huber/Mantel, „Aufenthaltsgesetz/Asylgesetz“, 3. Aufl. 2021
- Hundt, „Ausbildungs- und Beschäftigungsduldung – eine Chance für junge Geflüchtete?“, in: JAmt 2020, 489 ff.
- Hundt, „Praxisbuch Familie und Migrationsrecht“, 1. Aufl. 2020
- Kluth/Heusch, „Ausländerrecht“, BeckOK, 29. Edition, Stand: 01.04.2021
- Schmahl, „Kinderrechtskonvention“, 2. Aufl. 2017
- Schwarz/Daoud/Nikolova, „Kindeswohl in der ausländerrechtlichen Praxis. Eine Arbeitshilfe für Mitarbeitende der Ausländerbehörden“, Bundesfachverband unbegleitete Minderjährige, 2017.
- Welker/ Hählein/ Elshof, „Mitwirkungspflichten bei der Identitätsklärung / Passbeschaffung für Menschen mit Duldung.“, BLEIBdran. Berufliche Perspektiven für Flüchtlinge in Thüringen, 2019.
- Wittmann/Röder, „Aktuelle Rechtsfragen der Ausbildungsduldung gem. § 60c AufenthG“, in: ZAR 2019, 412 ff.





Bundesfachverband  
unbegleitete  
minderjährige  
Flüchtlinge

**Bundesverband unbegleitete minderjährige Flüchtlinge e.V.**

Paulsenstraße 55-56  
12163 Berlin

Telefon: +49 (0) 82 09 743 - 0  
Fax: +49 (0) 30 / 82 09 743 - 9  
E-Mail: [info@b-umf.de](mailto:info@b-umf.de)

[www.b-umf.de](http://www.b-umf.de)