

## Bleiberecht Ende 2011 bedroht

### Begünstigte der bisherigen Bleiberechtsregelungen vor dem Rückfall in die Duldung

#### - Empfehlungen für die Beratung -

#### Vorbemerkung:

Diese Empfehlung für die Beratung will Lösungswege innerhalb des Aufenthaltsrechts aufzuzeigen für Personen, deren Bleiberecht Ende 2011 bedroht ist. Diese Empfehlungen sollen helfen, im Dialog mit der Ausländerbehörde zugunsten der Betroffenen Lösungen zu finden.

Die Unterlage könnte der Beratungsstelle weiter als Anlass dienen, das Gespräch mit der Ausländerbehörde zu suchen. Diese sollte gebeten werden, jetzt alle Personen, deren Bleiberecht voraussichtlich Ende 2011 gefährdet ist, zu einem Gespräch vor zu laden und in der Vorladung auf die Unterstützungsangebote der Flüchtlingsberatung verweisen.

#### I. Ausgangslage Zahlen – um wen geht es?

Ende 2011 ist das Bleiberecht von etwa 20.000 Personen bedroht, die in Folge des IMK-Beschlusses vom 04.12.2009 (bundesweit 13.888 Personen\*) bzw. auf Basis der Härtefallregelung in der gesetzlichen Altfallregelung des § 104 a Abs. 6 AufenthG (4.969 Personen\*) eine weitere „Aufenthaltserlaubnis“ bzw. „Aufenthaltserlaubnis auf Probe“ erhielten. Im Weiteren weist die Bundesregierung 9.673 Personen aus, die anscheinend auch am 31.12.2010 - aufgrund der eigentlich abgelaufenen Bleiberechtsregelung gemäß §104a AufenthG – eine Aufenthaltserlaubnis besitzen. Treffen diese Zahlen zu, wäre Ende 2011 das befristete Bleiberecht von bis zu 30.000 Menschen in Deutschland bedroht.

#### 1. Bleiberecht im Zuge des IMK Beschlusses 2009

Angaben der Bundesregierung (Stand 30.09.2010) zufolge erhielten von den 13.888 Personen im Zuge des IMK-Verlängerungs-Beschlusses vom 04.12.2009

- 3.108 Personen auf Grund des Vorliegens einer Teilzeitbeschäftigung
- 640 junge Menschen auf Grund von Schulbesuch oder Ausbildung
- 5.191 Personen auf Grund ihres belegten Bemühens um Arbeit
- zzgl. aus NRW 4.949 Personen, die diesen Untergruppen nicht zugeordnet werden können, auf Probe eine zweijährige Verlängerung ihrer Aufenthaltserlaubnis.

## 2. Bleiberecht auf Basis der Härtefallregelung des §104a Abs. 6 AufenthG

Angaben der Bundesregierung (Stand 30.09.2010) zufolge sind dies 4.969 Personen.

## 3. Bleiberecht auch Ende 2010 auf Grundlage des §104a AufenthG

Angaben der Bundesregierung zufolge sind dies zum 31.12.2010 9.673 Personen.

## II: Ausgangslage – Problembeschreibung zu den einzelnen Zielgruppen

### Zu I.1 - Personen mit einer Aufenthaltserlaubnis in Folge des IMK-Beschluss vom 4.12.2009

Im Vergleich zur gesetzlichen Altfallregelung galten höhere Voraussetzungen, weil

- für sie (mit Ausnahme des Buchstabes a des Beschlusses) mit Ende der zweijährigen Verlängerung, also Ende 2011, die Verpflichtung zur vollständigen Lebensunterhaltssicherung durch Erwerbstätigkeit gilt; nach Buchstabe a des IMK Beschlusses von 2009 reicht auch perspektivisch eine Teilzeitbeschäftigung aus, so dass für einen Teil der Personen (3.108 zzgl. NRW) eine Verlängerungsperspektive gegeben sein müsste; für die Teilgruppe junge Menschen (640 zzgl. NRW) gefordert wird, „dass sie sich in unsere Gesellschaft erfolgreich integrieren und sie zukünftig ihren Lebensunterhalt selbständig sichern werden“, (welche Kriterien für „erfolgreich integrieren“ gelten?)
- für die größte Gruppe der Menschen (5.191 zzgl. NRW), die sich seinerzeit (und wohl auch jetzt noch oft) um Arbeit bemühten, die Prognoseentscheidung zu treffen war, dass die Annahme gerechtfertigt ist, dass diese Menschen ihren Lebensunterhalt nach diesen zwei Jahren eigenständig durch Aufnahme einer Erwerbstätigkeit sichern können (zudem: AE „auf Probe“). Hier gilt bisher der politische Wille, dass das „Bemühen um Arbeit“ über den 31.12.2011 hinaus nicht mehr ausreichen wird (siehe auch Begründung des IMK-Beschlusses). Durch diese z.T. höheren Forderungen (insbesondere an die LUH) bzw. Unklarheiten (Prognose) droht ein erheblicher Teil der Personen Ende des Jahres in die Duldung zurückzufallen.

### Zu I Nr.2: Personen mit AE auf Basis der Härtefallregelung des §104 Abs. 6

Grundsätzlich gelten die Kriterien des §104a/b AufenthG auch bei der Verlängerung (§8 AufenthG), d.h. auch die überwiegende Lebensunterhaltssicherung. Es gilt: „Im Übrigen müssen jeweils die Voraussetzungen des § 104 a AufenthG weiter vorliegen“, also auch etwa die abgesenkten Kriterien für kinderreiche Familien. Für Familien mit Kindern wird es Probleme geben, wenn nicht klargestellt wird, dass das Wort „vorübergehend“ die Zielperspektive ausdrückt, also am Einzelfall zu beurteilen ist und nicht etwa nach einer festgelegten Anzahl von Jahren oder gar jetzt Ende 2011 schon erfüllt werden können muss.

Hierzu VVwV-NRW: 104a.6.2 Mit Nummer 2 werden Ausnahmen in den Fällen zugelassen, in denen die Familien mit Kindern nur vorübergehend auf ergänzende Sozialleistungen angewiesen sind. Der Begriff „Kinder“ bezieht sich dabei nicht nur auf minderjährige Kinder, sondern auf alle Kinder der Familie, für die die Eltern zur Leistung von Unterhalt verpflichtet sind und tatsächlich einen Beitrag leisten. Der Bezug der „ergänzenden Sozialleistungen“ muss sich darüber hinaus in den Kindern begründen, das bedeutet, dass die eigenen Einkünfte aus Erwerbstätigkeit zwar zur überwiegenden Bestreitung des Lebensunterhalts der Eltern ausreichen würden, nicht jedoch zur Deckung des überwiegenden Lebensunterhalts der gesamten Familie genügen. In diesen Fällen kann also auch bei Unterschreitung der nach § 104a Absatz 5 für die Prognoseentscheidung vorgeschriebenen Maßstäbe der Titel verlängert werden. Ebenso ist auch der Begriff „vorübergehend“ im Zusammenhang mit der Voraussetzung vorhandener Kinder zu sehen. Insofern berücksichtigt diese Ausnahme, dass durch Kinder in der Familie die überwiegende eigenständige Sicherung des Le-

bensunterhalts erschwert sein kann, dies insbesondere wenn Kinder im Vorschulalter vorhanden sind. Es kann damit keine feste zeitliche Grenze festgelegt werden, die den Begriff „vorübergehend“ definiert. Es müssen jedoch berechnete Anhaltspunkte dafür gegeben sein, dass der Bezug dieser ergänzenden Sozialleistungen nicht dauerhaft erfolgen wird.

Hierzu die Ergänzenden VVwV-BW: „8.3 Mit Nummer 2 werden Ausnahmen in den Fällen zugelassen, in denen die Familien mit Kindern nur vorübergehend auf ergänzende Sozialleistungen angewiesen sind. ... Der Begriff „vorübergehend“ ist im Zusammenhang mit dem Vorhandensein von Kindern zu sehen. Insofern berücksichtigt diese Ausnahme, dass durch Kinder in der Familie die vollständige eigenständige Sicherung des Lebensunterhalts erschwert sein kann. Es kann keine feste zeitliche Grenze festgelegt werden, die den Begriff „vorübergehend“ definiert. Es müssen jedoch berechnete Anhaltspunkte dafür gegeben sein, dass der Bezug ergänzender Sozialleistungen nicht dauerhaft erfolgen wird.“

### **Zu I. Nr. 3. Bleiberecht auch Ende 2010 auf Grundlage des §104a AufenthG**

Es bleibt unklar, wieso und mit welchen Konsequenzen Ausländerbehörden auch nach dem 1.1.2010 noch AE auf Basis des zum 31.12.2009 doch außer Kraft getretenen §104a AufenthG erteilt haben. Wenn dies für diese Zahl der Menschen möglich war, müsste doch nun auch bei einer erneuten Verlängerung die Kriterien des §104a AufenthG einschließlich der VV gelten?

## **III. Fallkonstellationen und Lösungen**

Dieser Abschnitt behandelt Spielräume und Lösungswege zur Verlängerung von Aufenthaltserlaubnissen nach den Bleiberechtsregelungen über den 31.12.2011 hinaus.

Die Frage, ob und welchen Fällen eine humanitäre Aufenthaltserlaubnis nach einer der Bleiberechtsregelungen über den 31.12.2011 hinaus verlängert werden kann, stellt sich in verschiedenen Fallgruppen:

1. Erteilung/Verlängerung einer Aufenthaltserlaubnis gem. § 23 Abs. 1 AufenthG auf der Grundlage des IMK-Beschlusses vom 16./17. November 2006
2. Erteilung/Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis zunächst nach § 104a AufenthG, dann Umwandlung der Aufenthaltserlaubnis in eine AE gem. § 23 Abs. 1 AufenthG vor dem 31.12.2009, nachdem der Lebensunterhalt gesichert war
3. Erteilung/Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis nach § 104a AufenthG, dann Verlängerung nach § 104a Abs. 5 AufenthG am 31.12.2009 als AE gem. § 23 Abs. 1 AufenthG.
4. Erteilung/Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis nach § 104a AufenthG, dann Verlängerung nach § 104a Abs. 6 AufenthG am 31.12.2009 als AE gem. § 23 Abs. 1 AufenthG.
5. Erteilung/Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis nach § 104a AufenthG, dann Verlängerung nach IMK-Beschluss vom 03./04. Dez. 2009 nach Nr. 2 a).
6. Erteilung/Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis nach § 104a AufenthG, dann Verlängerung nach IMK-Beschluss vom 03./04. Dez. 2009 nach Nr. 2 b).
7. Erteilung/Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis nach § 104a AufenthG, dann Verlängerung nach IMK-Beschluss vom 03./04. Dez. 2009 nach Nr. 2 c).

**Grundsätzlich gilt:** Auf die Verlängerung finden gem. § 8 AufenthG dieselben Vorschriften Anwendung wie auf die Erteilung, es sei denn es gibt eine spezielle Regelung.

**Entsprechend** müssen die allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen damit auch bei der Verlängerung vorliegen, so u.a. auch die eigenständige Sicherung des Lebensunterhalts gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG.

§ 104a Abs. 6 AufenthG regelte für die Verlängerung der AE auf Probe gem. § 104a AufenthG hiervon eine Ausnahme. Diese Ausnahme knüpft an die Regelung im IMK-Beschluss 16./17. November 2006 unter 3.2.2 an. Diese Regelung wurde leicht modifiziert in § 104a Abs. 6 AufenthG übernommen. Die Ausnahme gilt für:

- Auszubildende in anerkannten Lehrberufen oder staatlich geförderten Berufsvorbereitungsmaßnahmen,
- Familien mit Kindern, die nur vorübergehend auf ergänzende Sozialleistungen angewiesen sind
- Alleinerziehende mit Kindern, die vorübergehend auf Sozialleistungen angewiesen sind, und denen eine Arbeitsaufnahme nach § 10 Abs. 1 Nr. 3 SGB II nicht zumutbar ist,
- bei erwerbsunfähigen Personen, deren Lebensunterhalt einschließlich einer erforderlichen Betreuung und Pflege in sonstiger Weise ohne Leistungen der öffentlichen Hand dauerhaft gesichert ist, es sei denn die Leistungen berufen auf Beitragsleistungen,
- Personen, die am 31.12.2009 das 65. Lebensjahr vollendet haben, wenn sie in ihrem Herkunftsland keine Familie, dafür aber im Bundesgebiet Angehörige (Kinder oder Enkel) mit dauerhaftem Aufenthalt bzw. deutscher Staatsangehörigkeit haben und soweit sichergestellt ist, dass für diesen Personenkreis keine Sozialleistungen in Anspruch genommen werden.

Wenn dieselben Vorschriften wie bei der ersten Verlängerung auch für die weiteren Verlängerungen gelten – dies schreibt § 8 AufenthG vor – dann können Fälle, die vor Ende 2009 über §104a Abs. 6 AufenthG gelöst wurden, weiter über die Anwendung von § 104a Abs. 6 AufenthG gelöst werden.

Gemäß § 5 Abs. 3 S. 2 AufenthG kann bei den übrigen humanitären Aufenthaltserlaubnissen von der Regelerteilungsvoraussetzung der Lebensunterhaltssicherung im Ermessenswege abgesehen werden. Da selbst bei den Verlängerungen nach dem IMK-Beschluss vom 03./04. Dez. 2009 die Aufenthaltserlaubnis gemäß § 23 Abs. 1 AufenthG erteilt wurde (bzw. zu erteilen war), ist § 5 Abs. 3 S. 2 AufenthG auch in diesen Fällen anwendbar. Bei Aufenthaltserlaubnissen, die auf Grundlage des IMK-Beschluss vom 03./04. Dez. 2009 und dort nach Nr. 2 c), als Aufenthaltserlaubnis auf Probe erteilt wurden unter der Erwartung, dass spätestens bis zum 31.12.2011 der Lebensunterhalt eigenständig gesichert ist, handelt es sich ebenfalls um eine Aufenthaltserlaubnis gem. § 23 Abs. 1 AufenthG, so dass § 5 Abs. 3 S. 2 AufenthG anwendbar ist. Hierfür spricht auch, dass ein IMK-Beschluss nicht als „lex specialis“ eine allgemein gültige gesetzliche Regelung verdrängen kann. Allerdings eröffnet § 5 Abs. 3 S. 2 nur Ermessen, die Behörde kann von der „Sicherung des Lebensunterhaltes absehen.“ Anders als bei Abs. 1 („Regelerteilungsvoraussetzung“) ist die Ermessensausübung bei Abs. 3 aber nicht auf atypische Fallkonstellationen beschränkt. Bei der Ermessensausübung kann jedoch berücksichtigt werden, dass eine erneute Verlängerung „auf Probe“ grundsätzlich eine inzwischen eingetretene Lebensunterhaltssicherung voraussetzt. Aber auch hier kann über die Anwendung der Vorschrift besonders gelagerten Fällen, insbesondere auch einem Hineinwachsen in die vollständige Lebensunterhaltssicherung Rechnung getragen werden. Und immer wird auch der Umstand der noch nicht erreichten „Lebensunterhaltssicherung“ mit anderen schutzwürdigen Belangen abzuwägen sein und insbesondere auch mit dem Umstand, inwieweit der Leistungsbezug zu vertreten ist.

Bei der Umsetzung in Kommunen sollte von der Möglichkeit von § 5 Abs. 3 S. 2 AufenthG immer Gebrauch gemacht werden, wenn der Ausländer bzw. die Familie die wieder eingetretene bzw. weiterhin fehlende Lebensunterhaltssicherung nicht zu vertreten hat. Zumindest, sofern die Inhaber der AE bereits in Arbeit waren und diese z.B. infolge eingetretener Arbeitslosigkeit bzw. wegen einem mittlerweile geringeren Verdiensts nicht mehr selbständig sichern, sollte eine Verlängerung zwingend erfolgen müssen.

Im Rahmen der Anwendung von § 104a Abs. 5 S. 3 AufenthG musste zwar der Lebensunterhalt im Erteilungszeitraum entweder überwiegend gesichert gewesen sein oder seit dem 01.04.2009 war eine vollständige Lebensunterhaltssicherung Voraussetzung. Für die Zukunft (über den 31.12.2009 hinaus) genügte aber überwiegende Sicherung des Lebensunterhaltes. Somit müsste über § 8 AufenthG für die Verlängerung der Aufenthaltserlaubnisse auch weiterhin nur eine überwiegende Sicherung des Lebensunterhaltes genügen.

Soweit der Lebensunterhalt nicht für die gesamte Bedarfsgemeinschaft gesichert werden kann, sollte geprüft werden, inwieweit den einzelnen Mitgliedern weiter eine Aufenthaltserlaubnis gemäß § 23 Abs. 1 AufenthG erteilt werden kann, sofern diese für sich die Voraussetzung der eigenständigen Lebensunterhaltssicherung erfüllen. Die übrigen Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft könnten – je nach Situation des Einzelfalles – ggf. einen andere humanitäre Aufenthaltserlaubnis bzw. eine weitere Duldung erhalten.

Da die Inhaber einer Aufenthaltserlaubnis gemäß § 23 Abs. 1 AufenthG über einen rechtmäßigen Aufenthalt verfügten, sollte auch § 25 Abs. 4 S. 2 AufenthG Anwendung finden, so dass hierüber Härtefälle ebenfalls gelöst werden können. In diesem Fall besteht uneingeschränkter Zugang zu den sozialen Rechten und zur Arbeitsförderung.

Für Inhaber einer Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Abs. 1 AufenthG sollte – sofern die Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis gem. § 23 Abs. 1 AufenthG nicht möglich ist, zumindest eine Überleitung in § 25 Abs. 5 i.V.m. Art. 8 EMRK (in Deutschland Verwurzelte, d.h. „faktische Inländer“) erwogen werden, auch wenn hier die sozialen Rechte und der Zugang zur Arbeitsförderung eingeschränkt sind.

Weitere Spielräume bestehen in Fällen von Jugendlichen zwischen 15 und 18 bzw. 20 Jahren, in denen die Voraussetzungen für die Erteilung bzw. Verlängerung nach den § 25 a AufenthG erfüllt sind. Hier besteht allerdings die Gefahr der Rückstufung der Eltern und Geschwister in die Duldung, v.a. wenn diese den Lebensunterhalt nicht eigenständig sichern können.

In besonderen Fällen kann geprüft werden, ob eine Niederlassungserlaubnis nach §26 Abs. 4 AufenthG möglich ist. Hier sind die Ausnahmeregelung zugunsten von Erkrankten von Bedeutung (siehe VwV-AufenthG zu §26 Abs. 4 und zu § 9 Abs. 2 AufenthG; siehe auch VwV-AufenthG zu §104.1.7.1)

Münster / Karlsruhe, 08.11.11

Dietrich Eckeberg, Diakonie Rheinland-Westfalen-Lippe

Jürgen Blechinger, Diakonisches Werk Baden

---

\*) NRW weist keine speziellen Zahlen für die Personen aus, die in Folge des IMK-Beschlusses vom 4.12.2009 ein Bleiberecht auf Probe erhielten, aus

\*\*) nur der §104b AufenthG gilt über den 31.12.2009 hinaus; unklar bleibt, was nach Eintritt der Volljährigkeit für eine AE erteilt werden kann; Lösung a) weiter § 104b, bis Voraussetzungen für NE; Lösung b) Wechseln in § 25 Abs. 4 Satz 2.