

Innenministerium Mecklenburg-Vorpommern



Innenministerium Mecklenburg-Vorpommern
19048 Schwerin

Landkreise/ Kreisfreie Städte
Die Landräte/ Oberbürgermeister

- Ausländerbehörden -
- Landesamt für Asyl- und Flüchtlingsangelegenheiten -

Bearbeitet von: Frau Beneicke
Telefon: 0385/ 588-2610
Telefax: 0385/ 588-482-2610
E-Mail: gudrun.beneicke@im.mv-regierung.de
Az: II 610 - 1300.1

Schwerin, den 27.07.05

Nachr.: Lt. Verteiler 1a, II GHK

Aufenthaltsgewährung aus humanitären Gründen hier: **Auslegungshinweise**

Anlagen: - 4 -

Das Aufenthaltsgesetz enthält neue Bestimmungen zur Erteilung einer Duldung sowie zur Gewährung einer Aufenthaltserlaubnis aus humanitären Gründen. Erstmals ist der Hinweis enthalten, dass das Aufenthaltsgesetz auch der Erfüllung humanitärer Verpflichtungen der Bundesrepublik Deutschland dient, § 1 Satz 3 AufenthG.

Bei Duldungsinhabern wird stärker danach unterschieden, ob sie ausreisen müssen oder ob ihnen - ggf. vorübergehend - ein Aufenthaltsrecht gewährt werden kann. Einerseits zielt dies auf eine konsequentere Rückführung ab; zum anderen wird die Erteilung eines Aufenthaltstitels erleichtert, damit humanitäre Aspekte mehr als bisher berücksichtigt werden können.

§ 60a Abs. 2 AufenthG sieht die Erteilung einer Duldung vor, wenn die Abschiebung aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen unmöglich ist und keine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden kann. Sonstige Gründe, die nach bisherigem Recht zu einer Duldung geführt haben, sind im Aufenthaltsgesetz nicht mehr vorgesehen.

Der Gesetzgeber hat innerhalb des Aufenthaltsgesetzes mehrere Regelungen geschaffen, durch die langjährig Geduldete von einer Aufenthaltsverfestigung erkennbar profitieren sollen. Die Zeit, die von der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach Kapitel 2, 5. Abschnitt, bis zu einem Daueraufenthaltsrecht führt, wird durch § 26 Abs. 4 AufenthG gegenüber der bisherigen Rechtslage um ein Jahr verkürzt; darüber hinaus werden nach § 102 Abs. 2

AufenthG Duldungszeiten und Zeiten einer Aufenthaltsbefugnis, die vor dem 01.01.05 erreicht wurden, im Rahmen des § 26 Abs. 4 AufenthG angerechnet.

Durch diese Neuregelungen wird deutlich, dass der erstmaligen Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis erhebliches Gewicht zukommt. Wird ein Aufenthaltstitel erteilt, ist im Falle einer wieder eintretenden Ausreisepflicht erneut eine Ausreiseaufforderung mit Abschiebungsandrohung zu erlassen.

Die Ausländerbehörden sind gehalten, im Einzelfall zu prüfen, ob der Aufenthalt vollziehbar ausreisepflichtiger Ausländer zu beenden ist, ob die Duldung zu verlängern ist oder die Erteilung eines Aufenthaltstitels in Betracht kommt. Bei dieser Prüfung kommt der im Rahmen der Erteilung von Aufenthaltsrechten bestehenden Ermessensausübung unter angemessener Berücksichtigung integrationspolitischer und humanitärer Gesichtspunkte besondere Bedeutung zu.

Zu dieser Ermessensausübung werden folgende Hinweise gegeben:

1. § 23a AufenthG

Die Einrichtung einer Härtefallkommission in Mecklenburg-Vorpommern ersetzt nicht die gewissenhafte Prüfung einer Aufenthaltsgewährung durch die Ausländerbehörde. Vielmehr eröffnet erst die Ablehnung entsprechender Anträge den Weg zur Härtefallkommission; es müssen alle rechtlichen Möglichkeiten im ausländerbehördlichen Verfahren ausgeschöpft worden sein (§ 5 Nr. 3 HFKLVO M-V). Auch wenn - einerseits von der Ausländerbehörde, andererseits durch die Härtefallkommission - teilweise identische Tatbestandsmerkmale zu prüfen sind (vgl. § 25 Abs. 4 Satz 1 AufenthG), bestehen für den Ausländer wesentliche Unterschiede, wenn er (zunächst) einen Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels bei der Ausländerbehörde stellt: Er hat Anspruch auf eine fehlerfreie Ermessensentscheidung, er muss nicht vollziehbar ausreisepflichtig sein, die Eigensicherung des Lebensunterhalts wird nicht grundsätzlich gefordert und negative Entscheidungen eröffnen auf jeden Fall den Rechtsweg.

Der Prüfung der folgenden Normen kommt daher eine eigene, herausragende Bedeutung zu, dem ein „schlichter Verweis“ auf das Recht, sich an die bestehende Härtefallkommission wenden zu können, nicht gerecht wird.

2. § 25 Abs. 3 AufenthG

a) Anspruch

Durch die in § 25 Abs. 3 AufenthG enthaltene Formulierung, eine Aufenthaltserlaubnis „soll ... erteilt werden“ hat der Gesetzgeber eine deutliche Besserstellung derjenigen Ausländer beabsichtigt, bei denen Abschiebungsverbote nach § 60 Abs. 2, 3, 5 oder 7 AufenthG festgestellt wurden.

Dementsprechend ist in diesen Fällen regelmäßig eine Aufenthaltserlaubnis zu erteilen.

Die nach § 25 Abs. 3 Satz 2, 1. Alt. AufenthG vorgesehene Einschränkung, nach der eine Aufenthaltserlaubnis nicht zu erteilen ist, wenn die Ausreise in einen anderen Staat möglich und zumutbar ist, bezieht sich nur auf solche Staaten, für die aus der Ausländerakte oder aus dem Vortrag des betroffenen Ausländers im Einzelfall konkrete Anhaltspunkte entnommen werden können.

b) Ermessen

Das Aufenthaltsgesetz ermöglicht es mit der Regelung des § 104 Abs. 4 AufenthG volljährigen ledigen Kindern von Eltern/ Elternteilen, bei denen bis zum 31.12.2004 Abschiebeschutz nach § 51 Abs. 1 AuslG bestand, eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 2 AufenthG analog zu erteilen. Dieser gesetzgeberischen Wertung folgend ist es daher zulässig, Ausländern, deren Abschiebung ausgesetzt wurde (Abschiebestopp bis zum 31.12.2004, vgl. Schr. II 610b vom 05.07.2004, Az. 1300.1) und deren Eltern/ Elternteil Abschiebungsschutz nach § 53 AuslG gewährt wurde, eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 3 AufenthG analog zu erteilen. In diesen Fällen kann ein Absehen von den Voraussetzungen des § 5 Abs. 1 und 2 AufenthG nur im Ermessen erfolgen.

3. § 25 Abs. 4 Satz 1 AufenthG

§ 25 Abs. 4 Satz 1 AufenthG ist entgegen den Vorläufigen Anwendungshinweisen zum AufenthG auch auf vollziehbar ausreisepflichtige Ausländer anwendbar, weil diese Norm - im Gegensatz zur Vorgängervorschrift des § 30 Abs. 2 AuslG - keinen „rechtmäßigen“ Aufenthalt voraussetzt und zudem der Wortlaut keine entgegenstehende Einschränkung enthält. Damit stellt diese Norm die einzige Möglichkeit der Ausländerbehörde dar, persönliche oder humanitäre Gründe auch dieses Personenkreises zu berücksichtigen und damit

dem politischen Ziel des Zuwanderungsgesetzes, sog. Kettenduldungen deutlich zu reduzieren, Rechnung zu tragen. Dieses Ziel ist annähernd nur zu verwirklichen, wenn § 25 Abs. 4 Satz 1 AufenthG (u. a.) auch auf abgelehnte Asylbewerber angewandt wird (die nicht dem § 10 Abs. 3 Satz 2 AufenthG unterfallen).

Humanitäre Gründe sind solche Umstände, die wegen ihrer Eigenart und ihres Gewichts die (sofortige) Vollziehung aufenthaltsbeendender Maßnahmen als unmenschlich erscheinen lassen. Jedoch erreicht nicht jede menschliche Schwierigkeit oder Härte bereits das Gewicht eines humanitären Grundes. Dieser muss vielmehr die vorübergehende oder dauerhafte Eigenschaft einer Person oder ein ihre Lebenssituation oder -umstände im Sinne eines persönlichkeitsbezogenen Merkmals unmittelbar prägen (BVerwG, Urteil vom 03.06.2003, NVwZ 2004, 491; VG Greifswald, Urteil vom 14.03.05, Az. 5 A 2032/04).

Die für § 25 Abs. 4 Satz 1 AufenthG erforderlichen dringenden humanitären oder persönlichen Gründe müssen ihrer Natur nach einen vorübergehenden Aufenthalt erfordern. Insbesondere bei Ausländern, die bereits langfristig geduldet werden, ist hier nicht darauf abzustellen, dass „im Endeffekt“ ein Daueraufenthalt gewünscht wird. Vielmehr ist zu prüfen, ob sich aus einzelnen Umständen - isoliert betrachtet - ergibt, dass ein vorübergehender

Aufenthalt erforderlich ist.

Dass ggf. mehrere zeitlich befristete Aufenthalte später zu einem Daueraufenthalt führen können, ist ausweislich der Norm des § 26 Abs. 4 AufenthG vom Gesetzgeber ausdrücklich gewollt.

Die privaten Interessen des Ausländers sind in der Ermessensausübung dem öffentlichen Interessen an einer Rückführung gegenüber zu stellen, wobei das Kindeswohl in besonderem Maße zu berücksichtigen ist (vgl. hierzu auch VG Greifswald, Beschluss v. 29.01.2004, Az. 2 B 3917/03, **Anlage 1**).

Das Ermessen ist insbesondere zugunsten des Ausländers auszuüben, wenn nach langjährigem Aufenthalt und erfolgter (faktischer) Integration davon ausgegangen werden kann, dass die Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 4 Satz 2 AufenthG verlängert werden kann oder die Voraussetzungen des § 26 Abs. 4 iVm § 102 Abs. 2 AufenthG erfüllt werden.

4. § 25 Abs. 4 Satz 2 AufenthG

Im Gegensatz zur Rechtslage nach dem Ausländergesetz hat der Gesetzgeber bei der - eigenständigen - Anspruchsgrundlage des § 25 Abs. 4 Satz 2 AufenthG nicht normiert, dass eine bisherige Aufenthaltsdauer keinen Härtefall begründet. Diese Neuerung ist bei der Anwendung der Verlängerungsmöglichkeit des § 25 Abs. 4 Satz 2 AufenthG zu berücksichtigen, so dass auch die Dauer des bisherigen Aufenthaltes des Ausländers und seiner Familie als dringender humanitärer Grund anerkannt werden kann. Darüber hinaus können Aufenthaltserlaubnisse, die nach § 25 Abs. 4 Satz 1 AufenthG oder nach § 25 Abs. 5 AufenthG erteilt wurden, nach § 25 Abs. 4 Satz 2 AufenthG verlängert werden.

Da die Verlängerung abweichend von § 8 Abs. 1 und Abs. 2 AufenthG möglich ist, kann sie auch erfolgen, wenn die ursprünglichen Erteilungsvoraussetzungen nicht mehr vorliegen oder wegen des nur vorübergehenden Aufenthalts eine Verlängerung ausgeschlossen worden war.

5. § 25 Abs. 5 AufenthG

Die Regelung des § 25 Abs. 5 Satz 1 AufenthG setzt die Absicht des Gesetzgebers fort, langjährige Duldungen zu unterbinden, wenn der Ausländer unverschuldet an der Ausreise gehindert ist und eröffnet stattdessen die Möglichkeit einer Aufenthaltsperspektive.

Die Aufenthaltserlaubnis ist regelmäßig zu erteilen, wenn das Ausreisehindernis voraus-

sichtlich 6 Monate oder länger bestehen wird.

§ 25 Abs. 5 Satz 2 AufenthG sieht die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis in der Regel („soll“) vor, wenn die Durchsetzung der Ausreisepflicht seit 18 Monaten ausgesetzt ist; damit wird der bisher geforderte Zeitraum (2 Jahre gemäß § 30 Abs. 4 AuslG) deutlich reduziert. Der Wortlaut des § 25 Abs. 5 Satz 2 AufenthG stellt nicht darauf ab, ob der Ausländer diese Zeitspanne verschuldet hat. Der 18-Monatszeitraum bezieht sich gemäß § 102 Abs. 1 AufenthG auch auf die Zeit vor Inkrafttreten des Aufenthaltsgesetzes, in der Duldungen erteilt wurden.

Da die Norm den Begriff der „Ausreise“ (und nicht nur der Abschiebung) verwendet, ist die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis ausgeschlossen, wenn eine freiwillige Ausreise möglich und zumutbar ist. Eine Ausreise ist freiwillig dann nicht möglich, wenn dieselben rechtlichen, humanitären oder persönlichen Gründe weiterbestehen, die bereits zu der Duldungserteilung geführt haben. Ein positiver Ermessensgebrauch wird jedenfalls für Minderjährige und für seit längerem in Deutschland sich aufhaltende Ausländer geboten sein (vgl. Begr. zu

§ 25 Abs. 6 (alt), BR-DrS. 22/03, S. 180).

Die Ausreisemöglichkeit ist auch danach zu beurteilen, ob eine Ausreise subjektiv möglich - und damit implizit auch zumutbar - ist (vgl. Begr. zu § 25 Abs. 6 (alt), BR-DrS. 22/03, S. 180). Die Zumutbarkeit der Ausreise wird vermutet, wenn im Einzelfall keine Hinweise auf individuelle Besonderheiten vorhanden sind, die eine freiwillige Ausreise nicht akzeptabel erscheinen lassen. Die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 5 AufenthG kommt jedoch insbesondere für solche Fälle in Betracht, in denen eine Aufenthaltsbeendigung unter Berücksichtigung des Einzelfalls aus humanitären Gründen als nicht mehr vertretbar, weil subjektiv unzumutbar, anzusehen ist:

- Einzelfälle, bei denen die Ausländerbehörde im Ermessenswege bereits über längere Zeit erkennbar von der Abschiebung abgesehen hat und keine grundlegende Änderung der Umstände, die hierzu geführt haben, zu erwarten ist;
- Einzelfälle, in denen eine außergewöhnliche Verfahrensdauer, die der Ausländer nicht zu vertreten hat, zu einem langjährigen Aufenthalt geführt hat und eine (faktische) Integration in die Lebensverhältnisse der Bundesrepublik Deutschland erfolgt ist;
- Einzelfälle, in denen sich ein Ausländer aufgrund seines gesamten Werdegangs im Bundesgebiet (faktisch) integriert hat und ihm deshalb ein Leben in seinem Heimatstaat, von dem er sich entfremdet hat, nicht zumutbar erscheint. Hierunter können insbesondere Personen gehören, die im Bundesgebiet geboren wurden oder als Minderjährige in die Bundesrepublik eingereist sind und ausschließlich hier die Schule besucht haben bzw. noch besuchen oder die sich bereits in einer Ausbildung befinden.

Zu der Frage, ob eine Aufenthaltserlaubnis wegen der Verschuldensregelung in § 25 Abs. 5 Satz 3 AufenthG ggf. nicht zu erteilen ist, mache ich auf folgendes aufmerksam:

Dass ein Ausländer seiner bestehenden Ausreisepflicht nicht nachkommt, stellt für sich gesehen noch keinen Rechtsmissbrauch dar, da die Behörden hierauf mit der Einleitung von Abschiebungsmaßnahmen reagieren können. Die missbräuchliche Ausnutzung von Rechten und Vorschriften setzt somit auch voraus, dass der Ausländer eine zumutbare Ausreisemöglichkeit in den Heimatstaat hat. Diese hat er nicht, wenn der Ausreise humanitäre Gründe entgegenstehen (s. o.).

Von einem Rechtsmissbrauch ist jedoch auszugehen, wenn der Ausländer versucht, eine Rechtsposition unter Vorspiegelung falscher Tatsachen zu erlangen und/ oder auszunutzen und sein Handeln oder Unterlassen für die (bisher) unterbliebene Aufenthaltsbeendigung ur-sächlich ist. Es kommt somit darauf an, ob eine Abschiebung ohne das dem Ausländer

entgegengehaltenen Verhalten vollzogen werden könnte; nicht ausreichend ist, dass der Ausländer nur für eine von mehreren die Abschiebung verhindernden Ursachen verantwortlich ist (vgl. VG Greifswald, Beschluss vom 25.10.1999, **Anlage 2**; Az. 5 B 2412/99, Urteil vom 24.06.05, Az. 5 A 1136/03 und 5 A 1712/03, **Anlage 3**).

Ein solcher Rechtsmissbrauch kann z. B. darin bestehen, dass keine oder wahrheitswidrige Angaben (bspw. zur Herkunft) gemacht, falsche Identität(en) vorspiegelt werden, die Identität verschleiert, die bisherige Staatsangehörigkeit aufgegeben wird, Daten verschwiegen, verzögerte sukzessive Asylanträge einzelner Familienmitglieder oder wiederholt unbeachtliche Folgeanträge gestellt, Dokumente vernichtet oder zurückgehalten werden, (zwischenzeitlich) untergetaucht oder der Abschiebung durch Widerstandshandlungen entgegenwirkt wird. Rechtsmissbräuchlich ist es des Weiteren, wenn der Ausländer seine Passlosigkeit selbst verursacht, bei der Pass(ersatz)beschaffung und/ oder durch die Nichtabgabe erforderlicher Erklärungen oder Unterschriften nicht mitwirkt, soweit dies für ein Tätigwerden (u. a.) der Heimatbotschaft zwingend notwendig ist, also nicht von der Ausländerbehörde durch eigenes Tätigwerden ersetzt werden kann.

Es ist bei der Beurteilung, ob missbräuchlich gehandelt oder unterlassen wird, zu berücksichtigen, ob - parallel zu den eigenen Pflichten des Ausländers - die Ausländerbehörde die ihr zur Verfügung stehenden Möglichkeiten zur Durchsetzung der Ausreisepflicht (insbesondere zur Passersatzbeschaffung) genutzt hat. Ein mitunter jahrelanges Abwarten auf die Mitwirkung des Ausländers, obwohl es der Behörde möglich war, selbst Abhilfe zu schaffen, kann nicht (allein) dem Ausländer angelastet werden (vgl. VG Greifswald, Urteil vom 01.04.05, Az. 5 A 1789/04, **Anlage 4**). Da der Ausländerbehörde die Darlegungspflicht und Beweisspflicht für die Nichterfüllung der Pflichten durch den Ausländer obliegt, wird empfohlen, etwaige Aufforderungen an den Ausländer zur Erfüllung seiner Pflichten (z. B. zur Passbeschaffung, Urkunden- oder Lichtbildvorlage) sowie dessen Weigerung(en) aktenkundig zu belegen.

6. § 26 Abs. 1 Satz 1 AufenthG

Aufenthaltserlaubnisse nach dem 5. Abschnitt sollten möglichst die in § 26 Abs. 1 Satz 1 AufenthG genannten Zeiträume ausschöpfen; dies gilt insbesondere, wenn der Ausländer aus einem längerfristigen Aufenthaltsrecht weitere Vorteile (z. B. Möglichkeit der Festanstellung, Förderfähigkeit) ableiten kann.

7. § 26 Abs. 3 AufenthG

Zur Klarstellung wird darauf hingewiesen, dass die Frist des § 26 Abs. 3 AufenthG erst ab dem 01.01.05 für Aufenthaltserlaubnisse nach § 25 Abs. 1 oder Abs. 2 AufenthG gilt. Hieraus folgt, dass auch Asylberechtigte und Befugnisinhaber, die bis zum 31.12.2004 schon (mehr als) drei Jahre anerkannt waren, keine Niederlassungserlaubnis nach § 26 Abs. 3 AufenthG erhalten können. § 102 Abs. 2 AufenthG bezieht sich (ausdrücklich) nur auf § 26 Abs. 4 AufenthG.

8. Erfüllung der Regelerteilungsvoraussetzungen

a) Passpflicht

Nach § 5 Abs. 3 ist bei der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 3 AufenthG von der Erfüllung der Voraussetzungen des § 5 Abs. 1 und 2 AufenthG abzusehen. In den Fällen des § 25 Abs. 4 Satz 1, Satz 2 und § 25 Abs. 5 AufenthG kann hiervon abgesehen werden, § 5 Abs. 3, 2. HS AufenthG.

§ 5 Abs. 3 AufenthG entbindet jedoch nicht von der Erfüllung der Passpflicht nach § 3 AufenthG. Insbesondere kann keine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 3 AufenthG erteilt werden, wenn der Ausländer bei der Passbeschaffung nicht mitwirkt.

Für Ausländer, die zum Zeitpunkt der Entscheidung über die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis nachweislich keinen Pass erhalten können, gilt § 6 (Satz 1 Nr. 2) AufenthV. Bei der Verlängerung des Aufenthaltstitels kommt auch die Ausstellung eines Ausweises nach § 48 Abs. 2 AufenthG in Betracht, wenn der beantragte Pass nicht innerhalb von drei Monaten ausgestellt wird (vgl. Ziff. 48.2.1 VAH-AufenthG).

b) Sicherung des Lebensunterhalts

Die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 3 AufenthG setzt keine eigene Sicherung des Lebensunterhalts voraus, § 5 Abs. 3 iVm § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG.

Bei der Erteilung von Aufenthaltserlaubnissen nach § 25 Abs. 4 Satz 1, Satz 2 oder Abs. 5 AufenthG ist grundsätzlich von einer eigenen Sicherung des Lebensunterhalts auszugehen; eine Unterschreitung um bis zu 10 % ist unschädlich (vgl. Schreiben II 610a vom 27.06.05, Az. 1300.1, bundeseinheitliche Wohnsitzauflage).

Jedoch kann von der Eigensicherung des Lebensunterhalts gemäß § 5 Abs. 3, 2. HS AufenthG im Rahmen der individuellen Umstände des Einzelfalls auch darüber hinaus abgesehen werden. Die erforderliche Ermessensausübung soll sich auch daran orientieren, ob sich der Ausländer nachweislich um eine zumutbare Beschäftigung bemüht (hat), wenn die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit behördlicherseits nicht untersagt war, ob die Erwerbstätigkeit krankheitsbedingt oder wegen des nachrangigen Zugangs zum Arbeitsmarkt nicht möglich war. War dem Ausländer z. B. eine (Weiter-) Beschäftigung belegbar lediglich mangels Aufenthaltstitels nicht möglich, sollte von der Lebensunterhaltssicherung zum Zeitpunkt der Erteilung der Aufenthaltserlaubnis abgesehen werden.

c) Sonstige Landesregelungen

Sonstige Regelungen der Fachaufsicht, die mit der Gewährung eines Aufenthaltsrechts in Zusammenhang stehen, bleiben unberührt. Dies gilt insbesondere für die Regelung zur Prüfung nach § 73 Abs. 2 AufenthG (vgl. meine entsprechenden Schreiben zu § 73 AufenthG, Az. 1300.1 VS NfD, in der jeweils gültigen Fassung) sowie zur bundeseinheitlichen Erteilung einer Wohnsitzauflage (Schreiben II 610a, Az. 1300.1, vom 27.06.05).

9. Beratung

Ausländer, die sich an die Härtefallkommission des Landes wenden wollen, sollten dahingehend beraten werden, dass vorher von der Ausländerbehörde über einen Antrag nach § 25 AufenthG entschieden worden sein muss (§ 5 Nr. 3 HFKLVO M-V). Soweit bereits Anträge insbesondere nach § 25 Abs. 4 und Abs. 5 AufenthG ablehnend beschieden worden sind, können diese auch behördlicherseits wiederaufgegriffen werden.

Im Auftrag

Gez. Gudrun Beneicke