



Innenministerium Nordrhein-Westfalen, 40190 Düsseldorf

Bezirksregierungen  
Arnsberg, Detmold,  
Düsseldorf, Köln und Münster

**nachrichtlich:**

Zentrale Ausländerbehörden  
Bielefeld, Dortmund und Köln

Staatskanzlei des Landes  
Nordrhein-Westfalen

Ministerium für Arbeit, Gesundheit und Soziales  
des Landes Nordrhein-Westfalen

Ministerium für Generationen, Familie, Frauen und Integration  
des Landes Nordrhein-Westfalen

Finanzministerium  
des Landes Nordrhein-Westfalen

Justizministerium  
des Landes Nordrhein-Westfalen

Präsidentin des Landtags  
Nordrhein-Westfalen  
-Geschäftsstelle des Petitionsausschusses-

Oberverwaltungsgericht für das  
Land Nordrhein-Westfalen  
Münster

Oberlandesgerichte  
Düsseldorf, Hamm und Köln

Verwaltungsgerichte  
Aachen, Arnsberg, Düsseldorf  
Gelsenkirchen, Köln, Minden und Münster

Landkreistag Nordrhein-Westfalen  
Kavalleriestraße 8 - 10  
40213 Düsseldorf

**30.** September 2009

Seite 1 von 15

Aktenzeichen  
(bei Antwort bitte angeben)  
15-39.08.01-1/3-09-101

RAfr Franke  
Telefon 0211 871-2583  
Telefax 0211 871-2340  
referat15@im.nrw.de

Dienstgebäude und Lieferan-  
schrift:  
Haroldstr. 5, 40213 Düsseldorf  
Telefon 0211 871-01  
Telefax 0211 871-3355  
poststelle@im.nrw.de  
www.im.nrw.de

Öffentliche Verkehrsmittel:  
Rheinbahnlinien 704, 709, 719  
Haltestelle: Poststraße



Städtetag Nordrhein-Westfalen  
Lindenallee 13-17  
50968 Köln

Seite 2 von 15

Nordrhein-Westfälischer  
Städte- und Gemeindebund  
Kaiserswerther Straße 199  
40474 Düsseldorf

Vorsitzende der  
Härtefallkommission  
beim Innenministerium des Landes Nordrhein-Westfalen  
Haroldstraße 5  
40213 Düsseldorf

### **Ausländerangelegenheiten**

Anwendungshinweise zu §§ 104a und 104b Aufenthaltsgesetz (AufenthG)

Runderlasse vom 16. Oktober 2007, 10. Januar 2008, 11. April 2008,  
10. Juni 2008, 9., 21. und 23. Juli 2008, Az.: 15-39.08.01-1-

Dienstbesprechung am 24. Juni 2009

Angesichts der am 31. Dezember 2009 endenden Gültigkeit der auf der Grundlage des § 104a AufenthG erteilten Aufenthaltserlaubnisse (AE) und der anstehenden Entscheidungen der Ausländerbehörden über entsprechende Verlängerungsanträge gebe ich nachstehende Hinweise zur Anwendung der §§ 104a und 104b AufenthG mit der Bitte um Beachtung. Ich bitte um Weiterleitung an die Ausländerbehörden Ihres Aufsichtsbezirks.

Nachdem der Bundesrat der Allgemeinen Verwaltungsvorschrift des Bundes zum AufenthG (BR-Drs. 669/09) am 18. September 2009 zugestimmt hat, treten diese in Kürze in Kraft. Dieser Erlass ergeht unter Ausschöpfung der insoweit bekannten Entscheidungsspielräume der Länder.

Zum Fortbestehen bisheriger Erlasse zur gesetzlichen Altfallregelung siehe Abschnitt III.



Inhaltsverzeichnis:

Seite 3 von 15

- I. Verlängerung von AE
  - I.1. Verlängerung einer gemäß § 104a Abs. 1 S. 1 auf Probe erteilten AE
    - I.1.1 Verlängerung der AE nach § 104a Abs. 5
      - I.1.1.1 Verlängerung der AE nach § 104a Abs. 5 S. 2, 1. Alternative
      - I.1.1.2 Verlängerung der AE nach § 104a Abs. 5 S. 2, 2. Alternative
      - I.1.1.3 Prognoseentscheidung gemäß § 104a Abs. 5 S. 3
      - I.1.1.4 Lebensunterhaltssicherung bezogen auf Bedarfsgemeinschaft
    - I.1.2. Ausnahmen bei der Verlängerung gemäß § 104a Abs. 6 zur Vermeidung von Härtefällen
      - I.1.2.1 zu § 104a Abs. 6 Nr. 1 „Auszubildende“
      - I.1.2.2 zu § 104a Abs. 6 Nr. 2 „Familien mit Kindern“
      - I.1.2.3 zu § 104a Abs. 6 Nr. 3 „Alleinerziehende mit Kindern“
      - I.1.2.4 zu § 104a Abs. 6 Nr. 4 „Erwerbsunfähige Personen“
      - I.1.2.5 zu § 104a Abs. 6 Nr. 5 „65-jährige Person am Stichtag 31.12.2009“
    - I.1.3 Sonstige Verlängerungs- / Erteilungsvoraussetzungen
    - I.1.4 Gültigkeitsdauer der Verlängerung
    - I.1.5 Ausschluss der Fiktionswirkung
  - I.2 Verlängerung einer gemäß § 104a Abs. 1 S. 2 i.V.m. § 23 Abs. 1 S. 1 erteilten AE
  - I.3 Verlängerung der erteilten AE
    - gemäß § 104a Abs. 2 S. 1 i.V.m. § 23 Abs. 1
    - gemäß § 104a Abs. 2 S. 2 i.V.m. § 23 Abs. 1
    - gemäß § 104b i.V.m. § 23 Abs. 1
  - I.4 Verlängerung von AE nach der Anordnung des Innenministeriums durch Erlass vom 11.12.2006, Az.:15.39.08.01-3
- II. Hinweise zur Rückführung
- III. Sonstige Hinweise zur Anwendung der §§ 104a und 104b



## **I. Verlängerung von AE**

### **I.1. Verlängerung einer gemäß § 104a Abs. 1 S. 1 auf Probe erteilten AE**

#### **I.1.1 Verlängerung der AE nach § 104a Abs. 5**

Die Verlängerung der gemäß § 104a Abs. 1 S. 1 AufenthG zunächst auf Probe erteilten AE richtet sich nach § 104a Abs. 5 AufenthG. Die AE soll als AE nach § 23 Abs. 1 AufenthG verlängert werden (zur Gültigkeitsdauer der Verlängerung siehe I.1.4.).

Die Verlängerung erfolgt unter der Voraussetzung, dass

#### 1. der Lebensunterhalt

- a) entweder bis zum 31. Dezember 2009 überwiegend eigenständig durch Erwerbstätigkeit gesichert war (§ 104a Abs. 5 S. 2, 1. Alternative - siehe nachstehend unter Ziffer I.1.1.1.)
- b) oder mindestens im Zeitraum vom 01. April 2009 bis zum 31. Dezember 2009 vollständig aus eigener Erwerbstätigkeit gesichert ist (§ 104a Abs. 5 S. 2, 2. Alternative - siehe nachstehend unter Ziffer I.1.1.2)

und

2. für die Zukunft in beiden vorgenannten Fällen Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass der Lebensunterhalt überwiegend gesichert sein wird (§ 104a Abs. 5 S. 3 AufenthG, Prognoseentscheidung - siehe nachstehend unter Ziffer I.1.1.3).

Für beide o. g. Fallgruppen sind auf Beitragszahlung beruhende öffentliche Leistungen, wie z. B. solche aus der gesetzlichen Kranken- oder Rentenversicherung und das Arbeitslosengeld I - anders als die nicht auf Beitragszahlung beruhenden Leistungen nach dem SGB II, SGB XII sowie das Wohngeld - wie Einkünfte aus eigener Erwerbstätigkeit zu berücksichtigen (s. auch § 2 Abs. 3 AufenthG).



Zu beachten ist, dass der Lebensunterhalt auch durch mehrere Beschäftigungsverhältnisse und ggf. ergänzend durch den Bezug von Rente - auch der einbezogenen Familienmitglieder - gesichert werden kann.

Für die Berechnung des Lebensunterhalts verweise ich auf die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom 26.08.2008 (Az 1 C 32.07), die ich mit Erlass vom 06.11.2008, Az.: 15-39.06.02-2-Lebensunterhalt bekannt gemacht habe. In welchem Umfang der Lebensunterhaltsbedarf bei den verschiedenen Gruppen von Anspruchsberechtigten gesichert sein muss, ergibt sich aus den nachfolgenden Ziffern I.1.1.1 bis I.2.5.

#### **I.1.1.1 Verlängerung der AE nach § 104a Abs. 5 S. 2, 1. Alternative**

Nach § 104a Abs. 5 S. 2, 1. Alternative AufenthG ist es erforderlich, dass der Lebensunterhalt im maßgeblichen Zeitraum überwiegend, d.h. zu mehr als 50 v. H., eigenständig durch Erwerbstätigkeit gesichert war bzw. wird.

Eine „überwiegend eigenständige Lebensunterhaltssicherung“ in diesem Sinne liegt dann vor, wenn

- a) der Lebensunterhalt im überwiegenden Teil des maßgeblichen Zeitraums vollständig ohne öffentliche Leistungen gesichert war bzw. wird (temporäre Sichtweise) oder
- b) im maßgeblichen Zeitraum trotz zusätzlichen Bezugs öffentlicher Mittel jedenfalls das Einkommen aus Erwerbstätigkeit insgesamt überwog (materielle Sichtweise). Unerheblich ist, ob über den gesamten Zeitraum zusätzlich zum Einkommen aus Erwerbstätigkeit öffentliche Mittel bezogen wurden oder ob wegen zeitweiliger Arbeitslosigkeit nicht auf Beitragsleistungen beruhende öffentliche Mittel in Anspruch genommen wurden.

Bei diesem Verlängerungstatbestand kommt es weder darauf an, dass der Lebensunterhalt ununterbrochen noch am Verlängerungstichtag 31. Dezember 2009 selbst gesichert ist.

Als „maßgeblicher Zeitraum“ gilt dabei - entsprechend dem Prinzip der Meistbegünstigung -



- a) der Zeitraum vom 1. Juli 2007 bis zum 31. Dezember 2009 oder
- b) der Zeitraum des Besitzes der Aufenthaltserlaubnis auf Probe gemäß § 104a Abs. 1 S. 1 AufenthG.

#### **I.1.1.2 Verlängerung der AE nach § 104a Abs. 5 S. 2, 2. Alternative**

Gemäß § 104a Abs. 5 S. 2, 2. Alternative AufenthG ist es erforderlich, dass der Ausländer den Lebensunterhalt im Zeitraum vom 01. April 2009 bis zum 31. Dezember 2009 nicht nur vorübergehend, sondern dauerhaft vollständig aus eigener Erwerbstätigkeit und ggf. ergänzend durch den Bezug von Rente bestreitet. Hierbei ist die vollständige Sicherung des Lebensunterhalts am Verlängerungstichtag 31. Dezember 2009 unabdingbar.

#### **I.1.1.3 Prognoseentscheidung gemäß § 104a Abs. 5 S. 3**

In beiden Alternativen des § 104a Abs. 5 S. 2 AufenthG müssen für die Prognoseentscheidung konkrete Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass der Lebensunterhalt auch künftig, d. h. für die Zeit nach dem 31. Dezember 2009, überwiegend aus eigener Erwerbstätigkeit und ggf. ergänzend durch den Bezug von Rente gesichert sein wird.

Dies lässt sich in der Regel aus den bisherigen Bemühungen zur Unterhaltssicherung ableiten. Wurde der Unterhalt im maßgeblichen Zeitraum überwiegend oder seit dem 01. April 2009 vollständig aus einem noch bestehenden unbefristeten und ungekündigten Arbeitsverhältnis bestritten, kann von einer gesicherten Prognose ausgegangen werden.

Die Annahme kann auch dann gerechtfertigt sein, wenn der der Erwerbstätigkeit zu Grunde liegende Arbeitsvertrag eine für den Abschluss vergleichbarer Arbeitsverträge übliche Befristung des Arbeitsverhältnisses beinhaltet, vor allem wenn diese branchenüblich ist und die bisherigen Beschäftigungszeiten auf eine Weiter- oder Neubeschäftigung schließen lassen (z. B. Saisonarbeitskräfte; zur Gültigkeitsdauer der Verlängerung siehe nachstehend Ziffer I.1.4).

An hinreichend konkreten Tatsachen mangelt es jedoch dann, wenn der Betroffene am Stichtag 31. Dezember 2009 nicht erwerbstätig ist und er auch nicht über eine Einstellungszusage oder eine hinreichend konkrete



Aussicht auf eine baldige Wiederaufnahme einer Erwerbstätigkeit verfügt. In der Prognoseentscheidung können insbesondere die berufliche Qualifikation, die bisherige Beschäftigung und eine ggf. eingegangene Eingliederungsvereinbarung nach SGB II berücksichtigt werden, die Rückschlüsse auf den bereits erreichten Integrationsgrad und dessen künftige Entwicklung zulassen.

Da hinsichtlich des Erfordernisses der „überwiegenden Lebensunterhaltssicherung“ für die Zukunft der gleiche Maßstab gilt wie für die Vergangenheit (vgl. oben Ziffer I.1.1.1 und I.1.1.2), ist ein ergänzender Bezug von Sozialleistungen bzw. von Wohngeld grundsätzlich unschädlich. Sofern Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass der Ausländer auch in Zukunft auf ergänzende Sozialleistungen angewiesen sein wird, ist für die Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis jedoch zu verlangen, dass im Laufe der Zeit eine vollständige eigenständige Lebensunterhaltssicherung gelingen kann.

Der Prognosezeitraum bezieht sich hier auf den Zeitraum der Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis, also auf maximal zwei Jahre (vgl. auch Ziffer I.1.4).

#### **I.1.1.4 Lebensunterhaltssicherung bezogen auf die Bedarfsgemeinschaft**

Bei der Frage der Lebensunterhaltssicherung sind alle in Deutschland lebenden Familienangehörigen einzubeziehen. Der Lebensunterhalt eines Antragstellers ist daher nur gesichert, wenn er auch seine Unterhaltspflichten, insbesondere gegenüber den einzubeziehenden minderjährigen Kindern und ggf. dem Ehegatten, erfüllen kann.

Ehegatten müssen grundsätzlich alle Erteilungsvoraussetzungen in ihrer Person erfüllen. Das bedeutet jedoch nicht, dass beide Ehegatten ihren Lebensunterhalt - ungeachtet der gegenseitigen Unterhaltsverpflichtungen - jeweils durch eigene Erwerbstätigkeit und ggf. ergänzend durch Renteneinkünfte sichern müssen. Es reicht vielmehr aus, wenn unabhängig davon, wer die Einkünfte in welcher Höhe bezieht, der Lebensunterhalt des Ehepaares insgesamt im erforderlichen Umfang gesichert wird.



Im Einzelfall kann die Härtefallregelung für Ehegatten mit Kindern gemäß § 104a Abs. 6 Nr. 2 AufenthG in Betracht kommen (vgl. Ziffer I.1.2.2).

### **I.1.2. Ausnahmen bei der Verlängerung gemäß § 104a Abs. 6 zur Vermeidung von Härtefällen**

Unter den in § 104a Abs. 6 Nr. 1 bis 5 AufenthG abschließend aufgezählten Fällen kann zur Vermeidung von Härtefällen auch dann eine Verlängerung der AE erfolgen, wenn der Lebensunterhalt nicht - wie in § 104a Abs. 5 AufenthG gefordert - (überwiegend) eigenständig durch Erwerbstätigkeit gesichert ist.

Die Ausnahmemöglichkeiten beziehen sich dabei sowohl auf die in § 104a Abs. 5 Satz 2 beschriebenen Zeiträume als auch auf die in § 104a Abs. 5 Satz 3 normierte Zukunftsprognose.

#### **I.1.2.1 zu § 104a Abs. 6 Nr. 1 - „Auszubildende“**

Hierzu zählen Jugendliche oder junge Erwachsene, die sich in Ausbildung oder Berufsvorbereitung befinden. Sie sollen ihre individuellen Bildungschancen nutzen können, um ihre weitere Integration in Deutschland zu ermöglichen, sofern sie die Regelausbildungsdauer nicht um mehr als ein Jahr überschreiten. Unter beruflicher Ausbildung werden Ausbildungsgänge erfasst, die zu einem beruflichen Abschluss führen. Hierunter fallen zum einen staatlich anerkannte Ausbildungsberufe, wenn die Ausbildung betrieblich oder außerbetrieblich durchgeführt und ein dafür vorgeschriebener Ausbildungsvertrag abgeschlossen wird. Zum anderen werden darunter die außerhalb des dualen Ausbildungssystems an Berufsfachschulen und anderen Schulformen durchzuführenden voll qualifizierenden Berufsausbildungen verstanden, die mit einem beruflichen Abschluss enden. Staatlich geförderte Maßnahmen der Berufsausbildungsvorbereitung zielen nach dem SGB III und dem BBiG darauf ab, lernbeeinträchtigten und sozial benachteiligten Jugendlichen die Ausbildungsreife zu vermitteln. Hierunter fallen auch das Berufsvorbereitungsjahr oder Berufsgrundbildungsjahr sowie die betriebliche Einstiegsqualifizierung nach der Richtlinie zur Durchführung des Sonderprogramms Einstiegsqualifizierung Jugendlicher (EQJ-Programm).





Die Regelung gilt entsprechend für Schüler an Oberstufen der allgemeinbildenden Schulen und Studenten an (Fach-)Hochschulen, sofern sie seit der erstmaligen Erteilung der Aufenthaltserlaubnis ihre Ausbildung zügig weiter betrieben haben und zu erwarten ist, dass sie diese erfolgreich beenden werden. Die Nummern 16.1.1.6.2 f. der vom Bundesrat bereits gebilligten, aber noch nicht veröffentlichten Allgemeinen Verwaltungsvorschrift zum AufenthG (BR-Drs. 669/09) finden Anwendung.

Für den Studiengangwechsel gilt Nummer 16.2.5 der vom Bundesrat bereits gebilligten, aber noch nicht veröffentlichten Allgemeinen Verwaltungsvorschrift zum AufenthG (BR-Drs. 669/09) entsprechend.

Das Vorliegen der Voraussetzungen des § 104a Abs. 6 Nr. 1 AufenthG wirkt sich so aus, dass die Auszubildenden bei der Berechnung des Lebensunterhalts für die Gesamtfamilie außer Betracht bleiben.

Bei den Auszubildenden, die volljährig sind und daher ein eigenständiges Aufenthaltsrecht erhalten können, kann für die Dauer der Ausbildung vom Erfordernis der (überwiegenden) eigenständigen Lebensunterhaltssicherung - ggf. auch gänzlich - abgesehen werden.

#### **I.1.2.2 zu § 104a Abs. 6 Nr. 2 - „Familien mit Kindern“**

Es 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 Einkünfte aus Erwerbstätigkeit und ggf. ergänzend aus Rente zwar zur überwiegenden Bestreitung des Lebensunterhalts der Eltern ausreichen, nicht jedoch zur Deckung des überwiegenden Lebensunterhalts der gesamten Familie genügen. Im Ergebnis wird es damit als ausreichend angesehen, wenn der Lebensunterhalt der Eltern zu mehr als 50 % gesichert wird, und zwar durch Einkünfte aus Erwerbstätigkeit und ggf. ergänzend aus



Rente. Ein in den Kindern begründeter ergänzender Sozialleistungsbezug ist - vorübergehend - insgesamt unschädlich.

Nicht ausreichend ist es jedoch, wenn kein Erwerbseinkommen, sondern lediglich Kindergeld, Kinderzuschlag oder Elterngeld bezogen wird, da § 104a Abs. 5 AufenthG, auf den sich die Ausnahmen des § 104a Abs. 6 beziehen, auf die (überwiegende) Sicherung des Lebensunterhalts durch Erwerbstätigkeit abstellt.

Diese Ausnahmeregelung ermöglicht es, die AE in den Fällen zu verlängern, in denen der in § 104a Abs. 5 AufenthG für die Lebensunterhaltssicherung genannte Maßstab vorübergehend auch erheblich unterschritten wird.

Im Rahmen der Prüfung bedarf es einer entsprechenden Gesamtwürdigung des jeweiligen Einzelfalls. Der Begriff „vorübergehend“ ist dabei im Zusammenhang mit der Voraussetzung vorhandener Kinder zu sehen. Insofern berücksichtigt diese Ausnahme, dass durch Kinder in der Familie die überwiegende eigenständige Sicherung des Lebensunterhalts erschwert sein kann, dies insbesondere, wenn Kinder im Vorschulalter vorhanden sind. Es kann keine feste zeitliche Grenze festgelegt werden, die den Begriff „vorübergehend“ definiert. Es müssen jedoch berechtigte Anhaltspunkte dafür gegeben sein, dass der Bezug dieser ergänzenden Sozialleistungen nicht dauerhaft erfolgen wird. Der Prognosezeitraum kann sich deshalb hier auch nicht auf den i. d. R. zweijährigen Zeitraum der Verlängerung der AE beschränken.

Bei der Prognoseentscheidung sind u. a. die Zahl und das Alter der Kinder sowie etwaige Erkrankungen und Behinderungen wie auch die Möglichkeit ihrer Betreuung durch Dritte bzw. in Betreuungseinrichtungen zu würdigen.

### **1.1.2.3 zu § 104a Abs. 6 Nr. 3 - „Alleinerziehende mit Kindern“**

Es kommen Ausnahmen für Alleinerziehende mit einem Kind oder mehreren Kindern in Betracht, die vorübergehend auf Sozialleistungen angewiesen sind, weil ihnen die Ausübung einer Erwerbstätigkeit nicht zumutbar ist, wenn diese die Erziehung des Kindes oder der Kinder gefährden würde. Die Erziehung eines Kindes, das das dritte Lebensjahr vollendet hat, ist nach § 10 Absatz 1 Nummer 3 SGB II i. d. R. nicht ge-



fährdet, soweit seine Betreuung in einer Tageseinrichtung oder in Tagespflege i. S. d. Vorschriften des SGB VIII oder auf sonstige Weise sichergestellt ist. Es kommt insoweit auf die individuelle Lebenssituation der Betroffenen an.

Anders als in § 104a Abs. 6 Nr. 2 AufenthG stellt § 104a Abs. 6 Nr. 3 AufenthG nicht auf den Bezug bloß ergänzender Sozialleistungen und von Wohngeld ab, so dass der Lebensunterhalt vorübergehend auch ausschließlich aus Sozialleistungen bestritten werden darf.

#### **I.1.2.4 zu § 104a Abs. 6 Nr. 4 - „Erwerbsunfähige Personen“**

Bei erwerbsunfähigen Personen kann vom Erfordernis der Lebensunterhaltssicherung durch eigenes Erwerbseinkommen abgesehen werden, sofern der Lebensunterhalt einschließlich eines ausreichenden Krankenversicherungsschutzes und einer erforderlichen Betreuung und Pflege in sonstiger Weise ohne Leistungen der öffentlichen Hand dauerhaft gesichert ist, es sei denn, die Leistungen beruhen auf Beitragszahlungen. Es muss sich um eine Erwerbsunfähigkeit im rentenrechtlichen Sinne handeln.

#### **I.1.2.5 zu § 104a Abs. 6 Nr. 5 - „65-jährige Person am Stichtag 31.12.2009“**

Bei Personen, die am 31. Dezember 2009 das 65. Lebensjahr vollendet haben, gelten hinsichtlich der Lebensunterhaltssicherung dieselben Voraussetzungen wie bei dem vorgenannten Personenkreis der erwerbsunfähigen Personen. Zum Zeitpunkt der Verlängerung muss der Ausländer Kinder oder Enkel in Deutschland haben, die über einen dauerhaften Aufenthalt in Deutschland verfügen. Es ist nicht erforderlich, dass diese im Besitz einer Niederlassungserlaubnis sind, es reicht aus, wenn die Aufenthaltserlaubnis des Kindes oder Enkels eine Aufenthaltsverfestigung ermöglicht. Dies ist insbesondere dann jedoch nicht gegeben, wenn die Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis des Kindes oder des Enkels nach § 8 Abs. 2 AufenthG ausgeschlossen wurde.

Für den Personenkreis der Ausländer, die die genannte Altersgrenze nach § 104a Abs. 6 Nr. 5 AufenthG erreicht haben, dürfen keine Sozialleistungen in Anspruch genommen werden. Dies gilt sowohl für Leistungen zum Lebensunterhalt als auch für Leistungen für die Versorgung im



Krankheitsfalle und bei Pflegebedürftigkeit. Sofern der Lebensunterhalt nicht aus eigenen Mitteln (z. B. Altersrente) gesichert ist, kann von einer Sicherung des Lebensunterhaltes ausgegangen werden, wenn sichergestellt ist, dass (durch Gesetz oder Verpflichtungserklärung) unterhaltsverpflichtete Familienangehörige auch durchsetzbar in die Unterhaltsverpflichtung genommen werden können.

### **I.1.3 Sonstige Verlängerungs- / Erteilungsvoraussetzungen**

Für die Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis ist zudem erforderlich, dass der Ausländer die in § 104a Abs. 1 S. 1 AufenthG bezeichneten (Erteilungs)Voraussetzungen (weiter) erfüllt, insbesondere dass er in der Zwischenzeit keine relevanten Straftaten begangen hat. Das heißt, die Kinder müssen seit der Erteilung des ersten Titels z. B. weiterhin zur Schule gegangen sein, es muss weiterhin ausreichend Wohnraum vorhanden sein und in der Zwischenzeit (Zeit ab erster Titelerteilung) dürfen keine Ausschlussgründe verwirklicht worden sein. In den Fällen, in denen eine vorsätzliche, im Bundeszentralregister nicht getilgte Straftat wegen Unterschreitung der jeweiligen Tagessatzgrenze nach § 104a Abs. 1 S. 1 Nr. 6 unschädlich war, wird eine weitere zu einer Überschreitung der Tagessatzgrenze führende Verurteilung einer Verlängerung entgegenstehen. Auch § 104a Abs. 3 AufenthG findet bei der Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis keine Anwendung.

### **I.1.4 Gültigkeitsdauer der Verlängerung**

Gemäß § 104a Abs. 5 AufenthG soll die Aufenthaltserlaubnis um weitere zwei Jahre, also bis zum 31.12.2011, als Aufenthaltserlaubnis nach § 23 Abs. 1 AufenthG verlängert werden. Da es sich hierbei um eine Soll-Regelung handelt, kommt auch eine kürzere Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis in Betracht, wenn z. B. aufgrund eines befristeten Arbeitsvertrages Zweifel bestehen, dass der Lebensunterhalt für die Zukunft überwiegend gesichert sein wird. Sie darf jedoch zwei Jahre nicht überschreiten.

Eine Verlängerung der Gültigkeitsdauer einer nach § 104a Abs. 1 S. 1 AufenthG erteilten (Probe-)Aufenthaltserlaubnis als solche ist über den 31. Dezember 2009 hinaus nicht möglich.



### **I.1.5 Ausschluss der Fiktionswirkung**

§ 104a Abs. 5 S. 5 AufenthG schließt die Fiktionswirkung eines Verlängerungsantrages nach § 81 Abs. 4 AufenthG aus. Der Ausschluss der Fiktionswirkung des Verlängerungsantrages hat zur Folge, dass die Rechtmäßigkeit des Aufenthalts endet, wenn die Gültigkeit der AE abgelaufen und über den (auch rechtzeitig gestellten) Verlängerungsantrag noch nicht entschieden ist.

Sofern die Prüfung des rechtzeitig gestellten Verlängerungsantrages noch nicht abgeschlossen ist, ist bis zur Entscheidung über die Verlängerung eine Duldungsbescheinigung nach § 60a Abs. 4 AufenthG zu erteilen.

Allein der Umstand der noch laufenden Prüfung des rechtzeitig gestellten Verlängerungsantrages rechtfertigt nicht das Vorliegen einer „außergewöhnlichen Härte“ i. S. d. § 25 Abs. 4 S. 2 AufenthG.

### **I.2 Verlängerung einer gemäß § 104a Abs. 1 S. 2 i.V.m. § 23 Abs. 1 S. 1 erteilten AE**

Die Verlängerung richtet sich nach der allgemeinen Regelung des § 8 AufenthG. Die Verlängerung der AE setzt daher grundsätzlich voraus, dass die Erteilungskriterien weiterhin erfüllt sind.

Um jedoch eine Schlechterstellung der Inhaber eines Aufenthaltstitels nach § 23 Abs. 1 AufenthG gegenüber den Probeaufenthaltsberechtigten zu vermeiden, kommt hinsichtlich des Erteilungskriteriums der (vollständigen) Sicherung des Lebensunterhalts (vgl. § 2 Abs. 3 AufenthG) die Regelung des § 5 Abs. 3 AufenthG zur Anwendung. Dabei lenke ich das dort eröffnete Ermessen dahingehend, dass es in den genannten Fällen für eine Titelverlängerung als ausreichend angesehen wird, wenn konkrete Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass der Lebensunterhalt künftig gemessen an den Maßstäben des § 104a Abs. 5 und 6 AufenthG überwiegend gesichert sein wird. Die Ziffern I.1.1.3, I.1.1.4 und I.1.2 dieses Erlasses gelten entsprechend.

Da die Regelung des § 104a Abs. 5 AufenthG keine unmittelbare Anwendung findet, gilt die Fiktionswirkung des § 81 Abs. 4 AufenthG.



### **I.3 Verlängerung der erteilten AE**

- **gemäß § 104a Abs. 2 S. 1 i.V.m. § 23 Abs. 1 AufenthG (Altfallregelung für volljährige Kinder von Geduldeten),**
- **gemäß § 104a Abs. 2 S. 2 i.V.m. § 23 Abs. 1 AufenthG (Altfallregelung für unbegleitete Minderjährige) und**
- **gemäß § 104b i.V.m. § 23 Abs. 1 AufenthG (integrierte Kinder von Geduldeten).**

Die Verlängerung richtet sich in diesen Fällen ebenfalls nach den allgemeinen Bestimmungen (§ 8 Abs. 1 AufenthG). Da auch diese Titelinhaber somit nicht vom Anwendungsbereich des § 104a Abs. 5 AufenthG erfasst werden, findet auch in diesen Fällen § 104a Abs. 5 S. 5 AufenthG keine Anwendung. Vielmehr gilt die Fiktionswirkung des § 81 Abs. 4 AufenthG.

### **I.4 Verlängerung von AE nach der Anordnung des Innenministeriums durch Erlass vom 11.12.2006, Az.: 15.39.08.01-3**

Die Verlängerung von Aufenthaltserlaubnissen, die auf der Grundlage der Anordnung des Innenministeriums vom 11.12.2006, Az.: 15-39.08.01-3-, erteilt worden sind, richtet sich grundsätzlich nach den Vorgaben dieser Anordnung (vgl. Ziffern 1.6.1 und 3.8 des Erlasses vom 11.12.2006).

Sofern es jedoch für den Antragsteller günstiger ist, finden für die Verlängerung auch dieser AE die Regelungen des § 104a Abs. 5 und 6 AufenthG Anwendung. Für diesen Fall gelten die Regelungen der Ziffer I.1 dieses Erlasses mit folgenden Maßgaben:

#### **- zu Ziffer I.1.1.1**

Als „maßgeblicher Zeitraum“ gilt - entsprechend dem Prinzip der Meistbegünstigung -

- a) der Zeitraum vom 1. Juli 2007 bis zum 31. Dezember 2009  
oder
- b) der Zeitraum des Besitzes der Aufenthaltserlaubnis gemäß § 23 Abs. 1 S. 1 AufenthG



**- zu Ziffer I.1.5**

Da die auf der Grundlage der vorerwähnten Anordnung vom 11.12.2006 erteilten Aufenthaltstitel geeignet sind, die Fiktionswirkung des § 81 Abs. 4 AufenthG auszulösen, findet § 104a Abs. 5 S. 5 AufenthG (Ausschluss der Fiktionswirkung) keine Anwendung.

Im jeweiligen Einzelfall kann die günstigere Regelung im Übrigen nur im Ganzen Anwendung finden. Das heißt, eine Verlängerung des Aufenthaltstitels nach den Vorgaben des § 104a Abs. 5 und 6 AufenthG kommt nur dann in Betracht, wenn auch die Erteilungskriterien der gesetzlichen Altfallregelung erfüllt sind.

**II. Hinweise zur Rückführung**

Da sämtliche auf der Grundlage des § 104a Abs. 1 und 2 AufenthG erteilten Aufenthaltstitel mit einer Gültigkeit bis zum 31. Dezember 2009 zu erteilen sind, gehe ich davon aus, dass Betroffene auch in den Fällen, in denen sie die Verlängerungsvoraussetzungen voraussichtlich nicht erfüllen werden, jedenfalls nicht vor dem 31. Dezember 2009 zurückgeführt werden.

Mit Blick auf die erst in der 17. Legislaturperiode des Deutschen Bundestages zu erwartende Entscheidung über eine etwaige gesetzliche Anschlussregelung durch den Bundesgesetzgeber werde ich zur Frage der Durchführung von Rückführungen von Betroffenen nach dem 31. Dezember 2009 noch gesondert Stellung nehmen.

**III. Sonstige Hinweise zur Anwendung der §§ 104a und 104b AufenthG**

Der Runderlass vom 16.10.2007, Az.: 39.08.01-1-Gesetzl Bleibe- sowie die ergänzend dazu ergangenen Erlasse bleiben gültig, soweit dieser Erlass oder die vom Bundesrat bereits gebilligte, aber noch nicht veröffentlichte Allgemeine Verwaltungsvorschrift zum AufenthG (BR-Drs. 669/09) nicht andere Regelungen treffen.

Im Auftrag

  
(Block)