

Inhaltsverzeichnis

1 A.25a. Aufenthaltsgewährung bei gut integrierten Jugendlichen und Heranwachsenden .	1
1.1 25a.0. Zur Ermessensausübung	1
1.1.1 25a.1.1. Erteilungsvoraussetzungen	1
1.1.2 25a.1.1.1. Zum ununterbrochenen Aufenthalt	2
1.1.3 25a.1.1.2. Zum Schulbesuch	2
1.1.4 25a.1.2. Zum Lebensunterhalt	3
1.1.5 25a.1.3. Versagungsgründe	3
1.2 25a.2.1. Aufenthaltsrecht für Eltern von Minderjährigen	3
1.2.1 25a.2.1.2. Lebensunterhaltssicherung	4
1.3 25a.2.2. Aufenthaltsrecht für Geschwister von nach Abs.1 Begünstigten	4

A.25a. Aufenthaltsgewährung bei gut integrierten Jugendlichen und Heranwachsenden

(20.09.2011)

Checkliste § 25a Abs. 1

Checkliste §§ 25a Abs. 2, 60a Abs. 2b

25a.0. Zur Ermessensausübung

Grundsätzlich ist das Ermessen des § 25a Abs. 1 S. 1 bzw. Abs. 2 S. 1 und 2 stets zugunsten des Betroffenen auszuüben, so die besonderen und allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen vorliegen. Insofern ist das "kann" hier praktisch wie ein „ist“ zu lesen.

Das von § 25a Abs. 1 eröffnete Ermessen ist allerdings zu Lasten des Ausländers auszuüben, solange er minderjährig ist und Ist- Ausweisungsgründe bei beiden Eltern oder einem allein personensorgeberechtigten Elternteil der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25a Abs. 2 Satz 1 oder einer Duldung nach § 60a Abs. 2b (vgl. A.60a.2b.) an beide Eltern oder den allein sorgeberechtigten Elternteil entgegenstehen.

25a.1.1. Erteilungsvoraussetzungen

*Voraussetzung für die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis ist nach dem Gesetzeswortlaut, dass der Ausländer, der von der Regelung profitieren will, **geduldet bzw. dessen Abschiebung auszusetzen ist**. Ausländer, die eine Aufenthaltserlaubnis etwa nach § 25 Abs. 5 besitzen, profitieren nicht von der Regelung, auch wenn sie dadurch etwa was die Geltungsdauer gem. § 26 Abs. 1 betrifft, schlechter gestellt werden als Geduldete. Dies entspricht auch dem Sinn und Zweck der Regelung, Personen zu begünstigen, die trotz ihrer Integration in das gesellschaftliche und soziale Leben längerfristig geduldet sind, ohne in eine Aufenthaltserlaubnis gewachsen zu sein und damit ohne die Möglichkeit, ihren Aufenthalt etwa über § 35 oder § 26 Abs. 4 verfestigen zu können. Etwas anderes ergibt sich auch nicht daraus, dass gemäß § 25 a Abs. 1 Satz 1 neben einem geduldeten auch ein erlaubter oder gestatteter Aufenthalt auf die geforderte Voraufenthaltszeit **a n g e r e c h n e t w e r d e n s o l l .***

Die Frage, ob der Ausländer bei Antragstellung und/oder auch Entscheidung über die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis geduldet sein muss, wird durch den Wortlaut des Gesetzes nicht beantwortet. Anders als etwa bei der Regelung des § 104 a Abs. 1 S. 1 hat der Gesetzgeber bewusst auf einen Antragsstichtag oder ein Datum, an dem der Antragsteller geduldet sein muss, verzichtet. Vor diesem Hintergrund ist die Vorschrift zugunsten des Betroffenen so auszulegen, dass es hinreichend ist, wenn der Betroffene bei Antragstellung oder Entscheidung über die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis ausreisepflichtig, die Abschiebung allerdings ausgesetzt oder auszusetzen ist.

Merke: *Ist der Aufenthalt des Ausländers gestattet, ohne dass der Asylantrag bereits gem. § 30 Abs. 3 AsylVfG abgelehnt wurde und beantragt der Ausländer die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis gem. § 25 a Abs. 1, so kann die Erteilung zugesichert werden, sofern sowohl die allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen als auch die Voraussetzungen des § 25 a Abs. 1 – insbesondere geklärte Identität, Passpflicht und Duldungsgrund – vorliegen bzw. vorliegen werden. In den Fällen, in denen ein Asylantrag bereits nach § 30 Abs. 3 AsylVfG als offensichtlich unbegründet abgelehnt wurde und die Antragsrücknahme erst im Klageverfahren erfolgt, kommt § 10 Abs. 3 S. 2 dagegen zur Anwendung, so dass die Erteilung eines Titels nach § 25 a ausgeschlossen ist. Dies ergibt sich bereits aus dem Wortlaut des § 10 Abs. 3 S. 2, der gerade nicht an eine bestands- oder rechtskräftige Ablehnung anknüpft. Auch das Verhältnis des § 10 Abs. 3 S. 2 zu § 10 Abs. 3 S. 1 macht dies zwingend. Wollte man anders entscheiden, läge es in der Hand des Betroffenen, aus verfahrenstaktischen Gründen zuzuwarten bis das Bundesamt entschieden hat. Dann könnte er ggf. die negativen Folgen einer Entscheidung des Bundesamtes nach § 30 Abs. 3 AsylVfG abmildern, in dem er den Asylantrag zurücknimmt. § 10 Abs. 3 S. 2 würde leer laufen (BVerwG, Urteil vom 16.12.2008 - 1 C 37.07-).*

*Die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis setzt insbesondere voraus, dass gewährleistet erscheint, dass der jugendliche oder heranwachsende Ausländer **sich aufgrund seiner bisherigen Ausbildung und Lebensverhältnisse in die hiesigen***

Lebensverhältnisse einfügen kann. In Anbetracht der gemäß § 25 a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 ohnehin geforderten Anforderungen an den Ausbildungsstand, gilt für diese **Prognoseentscheidung** ein großzügiger Maßstab.

Straftaten des Jugendlichen oder Heranwachsenden, die mit der Verhängung von Jugendstrafe nach dem JGG oder Freiheitsstrafe nach Erwachsenenstrafrecht geahndet wurden, lassen – auch bei Aussetzung der Vollstreckung der Strafe zur Bewährung – deutlich werden, dass der Betroffene das deutsche Gesellschafts- und Rechtssystem nicht ausreichend anerkennt und stehen daher in der Regel einer positiven Integrationsprognose entgegen. Im Einzelfall kann auch bei Verhängung von Jugendstrafe oder Freiheitsstrafe eine positive Integrationsprognose in Betracht kommen. Hierbei ist zu bewerten, wie schwer diese Straftaten wiegen, wie lange sie zurückliegen, ob eine Wiederholungsgefahr besteht und ob sich der Ausländer seitdem erfolgreich um seine Integration bemüht hat, so dass den Straftaten ggf. zum Zeitpunkt der Entscheidung über den Antrag weniger Gewicht beizumessen ist und gleichwohl bei einer Gesamtbetrachtung von einer positiven Integrationsprognose ausgegangen werden kann.

Soweit lediglich Erziehungsmaßregeln und Zuchtmittel nach dem Jugendstrafrecht bzw. Geldstrafen verhängt wurden, hindert dies die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25a Abs. 1 nicht. Nach dem Bundeszentralregistergesetz getilgte strafrechtliche Verurteilungen bleiben außer Betracht.

Im übrigen finden die allgemeinen zu § 5 Abs. 1 Nr. 2 entwickelten Maßstäbe (vgl. A.5.1.2.) keine Anwendung. So ist zu berücksichtigen, dass der von § 25a Abs. 1 vorgegebene Grund für die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis die Integrationsleistung des Ausländers ist, während die o.g. Bagatellgrenze gerade für Fälle konzipiert ist, in denen ein darüber hinausgehender Aufenthaltswortlaut den Aufenthalt im Bundesgebiet erforderlich macht bzw. rechtfertigt. Auch § 25a Abs. 3 findet nach seinem eindeutigen Wortlaut keine Anwendung (vgl. A.25a.3.).

Die allgemeinen **Regelerteilungsvoraussetzungen** gemäß § 5 einschließlich **geklärter Identität** und **Passpflicht** finden auch im Rahmen des § 25a Anwendung. Eine Ausnahme gilt gemäß § 25a Abs. 1 Satz 2 bei der Lebensunterhaltssicherung solange sich die Betroffenen noch in der Ausbildung befinden.

Ein **Familiennachzug** zu Ausländern, die eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 a Abs. 1 oder 2 besitzen, ist gemäß § 29 Abs. 3 Satz 3 in der seit dem 01.07.2011 geltenden Fassung ausgeschlossen.

Die Aufenthaltserlaubnis wird in der Regel mit einer **Geltungsdauer von drei Jahren** erteilt. Etwas anders gilt allerdings dann, wenn durch oder für den Jugendlichen oder Heranwachsenden öffentliche Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhalts in Anspruch genommen werden und der Betroffene sich in einer Ausbildung befindet, die voraussichtlich innerhalb dieses Zeitraums endet. In diesem Fall ist die Geltungsdauer an das voraussichtliche Ende der Ausbildung zu knüpfen. Die Geltungsdauer soll dann 6 Monate nach dem Ausbildungsende auslaufen, um dem Betroffenen den Einstieg in den Arbeitsmarkt bzw. die betriebliche Ausbildung zu ermöglichen.

§ 25a fehlt eine Regelung zur **Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis**. Nach den allgemeinen Grundsätzen (§ 8 Abs. 1) ist die Aufenthaltserlaubnis bei Vorliegen sämtlicher Erteilungsvoraussetzungen auch dann noch zu verlängern, wenn der Ausländer kein Jugendlicher oder Heranwachsender mehr ist. Ist die Schul- / Berufs- oder Hochschulausbildung abgeschlossen setzt dies auch die vollständige Lebensunterhaltssicherung nach den allgemeinen Maßstäben voraus.

Vor dem Hintergrund des § 29 Abs. 3 S. 3 ist bei jeder Verlängerung allerdings auch zu prüfen, ob nicht auch die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis in Betracht kommt, die die Möglichkeit des Familiennachzugs eröffnet.

25a.1.1.1. Zum ununterbrochenen Aufenthalt

Der erlaubte, geduldete oder gestattete Aufenthalt muss **ununterbrochen** gewesen sein. Kurzfristige Unterbrechungen sind nur dann unbeachtlich, wenn dem Ausländer zwischenzeitlich eine **Grenzübertrittsbescheinigung** erteilt worden ist und er sich danach wieder geduldet, gestattet oder erlaubt im Bundesgebiet aufgehalten hat. Eine zwischenzeitliche Ausreise in einen anderen Mitgliedstaat der EU zu einem bloß vorübergehenden Zweck unterbricht den Aufenthaltszeitraum auch vor dem Hintergrund des Rechtsgedankens des § 50 Abs. 4 nicht.

Angerechnet werden auch Zeiten, in denen der Ausländer einen Aufenthaltstitel zu anderen als humanitären Zwecken besessen hat.

25a.1.1.2. Zum Schulbesuch

Die Frage, ob der Ausländer, der noch keinen anerkannten Schul- oder Berufsabschluss erworben hat, **seit sechs Jahren erfolgreich eine Schule besucht**, ist in Anlehnung an die zu § 35 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 entwickelten Maßstäbe zu prüfen. Danach ist darauf abzustellen, ob der Jugendliche oder Heranwachsende sich bereits seit sechs Jahren und noch in einer Schulausbildung befindet, die zu einem anerkannten schulischen Abschluss führt. Davon ist dann auszugehen, wenn die Prognose gerechtfertigt ist, dass der Antragsteller aufgrund ordnungsgemäßen und regelmäßigen Besuchs der Schule einen solchen Abschluss erwerben wird, wobei unerheblich ist, um welchen Schultyp es sich handelt (z.B. auch Förderschulen für Lernbehinderte) und welcher Abschluss angestrebt wird. Die Tatsache, dass er formal Schüler einer allgemeinbildenden oder einer Berufsschule ist, genügt schon nach dem Wortlaut der Vorschrift für sich genommen nicht.

Hierfür sind im Zweifelsfall die Schulzeugnisse heranzuziehen. Ergeben sich hieraus beispielsweise in dem Jahr vor Antragstellung erhebliche unentschuldigte Fehlzeiten und/oder lassen die Noten darauf schließen, dass der Antragsteller die

Schule nur formal besucht und das Erwerben eines Abschlusses unwahrscheinlich ist, bewertet die Ausländerbehörde weder die schulischen Leistungen noch die Erfolgsaussichten des Betroffenen, einen Abschluss erwerben zu können, abschließend. Dem Antragsteller ist vielmehr Gelegenheit zu geben, durch entsprechende Nachweise (z.B. ein aktuelle Schulbescheinigung) zu belegen, dass er trotz Fehlzeiten regelmäßig die Schule besucht und im Abschlussjahr ein erfolgreicher Schulabschluss wahrscheinlich ist (vgl. § 82 Abs. 1).

Bei der Prüfung des erfolgreichen Schulbesuchs sollte grundsätzlich die **Vorlage aller Schulzeugnisse** verlangt werden. Kopien sind vollständig zur Akte zu nehmen. Soweit die Zeugnisse als Anlage Informationen über das Sozialverhalten enthalten, gilt dies auch für diese Informationen.

Merke: Gem. § 40 Abs. 1 Schulgesetz Berlin werden Lehrgänge des zweiten Bildungsweges nicht nur an allgemeinbildenden Schulen sondern mit Zustimmung der Schulaufsichtsbehörde auch an **Volkshochschulen** (VHS) eingerichtet. Die Gleichwertigkeit der Bildungsgänge an Volkshochschulen, die über Lehrgänge und Prüfungen zum nachträglichen Erwerb des Haupt-, erweiterten Haupt- und mittleren Schulabschluss führen, werden durch §§ 1 -36 der zweiten Bildungsweg- Lehrgangsverordnung (ZBW-LG-VO; GVBl. 2006, S. 1174 f.) verdeutlicht. Ausländer, die an solchen Lehrgängen teilnehmen, besuchen demnach ebenfalls eine Schule.

Etwas anderes gilt allerdings nach der Rechtsprechung des OVG Berlin- Brandenburg für Teilnehmer, die bei freien Trägern an **vorbereitenden schulischen Maßnahmen** zur Ablegung der Prüfung für einen entsprechenden Schulabschluss vorbereitet werden. Am Ende einer solchen Maßnahme steht nicht unmittelbar die Ablegung einer solchen Prüfung. Nimmt ein Ausländer lediglich an einer solchen Maßnahme teil, handelt es sich gem. §§ 37 f. ZBW-LG-VO um einen Nichtschüler, der nicht von der Regelung des § 25a Abs. 1 profitieren kann (vgl. insofern OVG Berlin- Brandenburg; Beschluss vom 30.03.2010 – OVG 12 N 5.10).

25a.1.1.3. Die Gesetzessystematik lässt es zu, dass Ausländer von der Regelung profitieren, die zwar vor Vollendung des 21. Lebensjahres einen Antrag auf Ersterteilung der Aufenthaltserlaubnis nach § 25a gestellt haben, die Erteilungsvoraussetzungen allerdings erst später – etwa im Laufe eines gegen eine Versagung gerichteten Verwaltungsstreitverfahrens – erfüllen. Werden die Erteilungsvoraussetzungen in wesentlicher Hinsicht erst nach Vollendung des 21. Lebensjahres erfüllt, d.h. konkret z.B. die gem. Nr. 1 und 2 erforderlichen Aufenthalts- oder Ausbildungszeiten erst nach Vollendung des 22. Lebensjahres, ist jedenfalls das von § 25a Abs. 1 eröffnete Erteilungsermessen vor dem Hintergrund der offensichtlichen Zielrichtung des Gesetzgebers zu Lasten der Betroffenen auszuüben.

Anträge von Jugendlichen, die bei der Antragstellung oder wenigstens zum Zeitpunkt der Behördenentscheidung noch nicht das 15. Lebensjahr vollendet haben, können nicht nach § 25a AufenthG berücksichtigt werden. Bei diesen Jugendlichen soll, sofern absehbar ist, dass in Kürze die Voraussetzungen des § 25a Abs. 1 erfüllen werden, eine (weitere) Duldung nach § 60a Abs. 2 geprüft werden.

25a.1.2. Zum Lebensunterhalt

Die **Privilegierung beim Erfordernis der Lebensunterhaltssicherung** des § 25 a Abs. 1 S. 2 stellt eine Spezialregelung gegenüber der Regelerteilungsvoraussetzung nach § 5 Abs. 1 Nr. 1 dar.

25a.1.3. Versagungsgründe

Nach dem klaren Gesetzeswortlaut wird die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis nur dann versagt, wenn die falschen Angaben von dem Jugendlichen oder Heranwachsenden selbst gemacht werden bzw. die **Täuschung über Identität und Staatsangehörigkeit von ihm selbst begangen** wird. Eine **Zurechnung des Verhaltens der Eltern** erfolgt demnach nicht. Nach dem Gesetzeswortlaut werden im Rahmen des § 25a Abs. 1 frühere Verhalten des Betroffenen nicht sanktioniert („ausgesetzt ist“). Eine Täuschung über Identität oder Staatsangehörigkeit im Rahmen einer **wertenden Gesamtbetrachtung** ist unbeachtlich, wenn der Jugendliche oder Heranwachsende seine wahre Identität und Staatsangehörigkeit etwa durch die Vorlage des für die Erteilung ohnehin erforderlichen Passes von sich aus offenbart. Eine Zusicherung der Aufenthaltserlaubnis bei Passvorlage kann im Einzelfall ausgestellt werden, wenn dies die Passbeschaffung erleichtert.

25a.1.4. Die Sperrwirkung des § 10 Abs. 3 Satz 2 steht der Erteilung der Aufenthaltserlaubnis nur in den Fällen eines **fingierten Asylantrages nach § 14a AsylVfG** nicht entgegen.

25a.2.1. Aufenthaltsrecht für Eltern von Minderjährigen

§ 25a Abs. 2 Satz 1 enthält ein gesondertes **Aufenthaltsrecht für Eltern von Minderjährigen**, die eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25a Abs. 1 besitzen. Da der Umstand, ob der weitere Aufenthalt der Eltern oder eines allein personensorgeberechtigten Elternteiles im Bundesgebiet durch Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25a Abs. 2 Satz 1 oder auch einer Duldung nach § 60a Abs. 2b ermöglicht werden kann, im Rahmen des von § 25a Abs. 1 eröffneten

Ermessens von Bedeutung ist (vgl. A.25a.0), ist stets eine **gemeinsame Entscheidung** über den Aufenthalt des von § 25 Abs. 1 begünstigten und der Familienangehörigen, die von ihm ein Aufenthaltsrecht ableiten würden, zu treffen.

Merke: Grundsätzlich setzt § 25 a Abs. 2 S. 1 voraus, dass die Eltern bzw. ein Elternteil (allein) personensorgeberechtigt ist. Dies ergibt sich zum einen aus dem Sinn und Zweck der Regelung, gut integrierten **Minderjährigen**, die eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 a Abs. 1 erhalten können, die sie tragende familiäre Lebensgemeinschaft zu erhalten. Auch wird nur so verständlich, dass der Wortlaut des § 25 a Abs. 2 S. 1 die Eltern von Heranwachsenden, die nach § 25 a Abs. 1 eine Aufenthaltserlaubnis erhalten, von der Regelung ausnimmt. Im Einzelfall kann jedoch auch ein umgangsberechtigter Elternteil eine Aufenthaltserlaubnis erhalten, soweit dies im Hinblick auf Art. 6 GG unter Berücksichtigung der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 8.12.2005 - 2 BvR 1001/04 – verfassungsrechtlich geboten ist. Diese Fälle sind der Referats- oder Abteilungsleitung mit einem Votum zur Entscheidung vorzulegen.

Die Aufenthaltserlaubnis nach § 25a Abs. 2 Satz 1 setzt ebenso wie diejenige nach Satz 2 grundsätzlich voraus, dass die allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen, d.h. insbesondere auch das Erfordernis **der geklärten Identität** und der **Erfüllung der Passpflicht** erfüllt sind (§ 5 Abs. 1 Nr. 1a und 4).

Die **Geltungsdauer der Aufenthaltserlaubnis** nach § 25a Abs. 2 Satz 1 und 2 richtet sich nach der Geltungsdauer der Aufenthaltserlaubnis des nach Abs. 1 begünstigten Jugendlichen oder Heranwachsenden. Eine Verlängerung setzt voraus, dass sämtliche Erteilungsvoraussetzungen weiterhin vorliegen. Die Verlängerung kommt auch dann in Betracht, wenn der nach § 25a Abs. 1 begünstigte Jugendliche zwischenzeitlich volljährig geworden ist.

Liegen die Erteilungs- oder Verlängerungsvoraussetzungen für eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25a Abs. 2 Satz 2 nicht vor, ist stets zu prüfen, ob bis zur Volljährigkeit des von § 25a Abs. 1 Begünstigten eine **Duldung nach § 60a Abs. 2b** in Betracht kommt.

25a.2.1.1. Für die Frage, welches **ausreise- oder abschiebungshindernde oder verzögernde Verhalten** der Erteilung der Aufenthaltserlaubnis entgegensteht, gelten die allgemeinen zu § 25 Abs. 5 und § 11 BeschVerfV entwickelten Maßstäbe. Da nach dem eindeutigen Gesetzeswortlaut im Rahmen des § 25a Abs. 1 ein früheres Verhalten der Betroffenen nicht sanktioniert wird („verhindert oder verzögert wird“), kann eine Täuschung über Identität oder Staatsangehörigkeit im Rahmen einer wertenden Gesamtbetrachtung unbeachtlich sein, wenn die Eltern ihre wahre Identität und Staatsangehörigkeit durch die Vorlage des für die Erteilung ohnehin erforderlichen Passes von sich aus offenbaren. Auch hier kann ggf. eine Zusicherung der Aufenthaltserlaubnis bei Passvorlage erteilt werden, soweit dies im Einzelfall notwendig ist.

25a.2.1.2. Lebensunterhaltssicherung

Dem Elternteil kann nur dann eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25a Abs. 2 Satz 1 erteilt werden, wenn sein **Lebensunterhalt** gesichert ist. Obwohl der Gesetzgeber auf die Lebensunterhaltssicherung durch eigene Erwerbstätigkeit abstellt, sind hier die allgemeinen zu § 2 Abs. 3 entwickelten Maßstäbe anzulegen, d.h. die Lebensunterhaltssicherung ist unter Berücksichtigung der aufenthaltsrechtlichen Bedarfsgemeinschaft zu prüfen (vgl. A.2.3.1.). Eine Besonderheit besteht allerdings darin, dass der Jugendliche oder Heranwachsende, der die Aufenthaltserlaubnis nach § 25a Abs. 2 Satz 1 vermittelt, bei der Bedarfsgemeinschaft nicht zu berücksichtigen ist. Anderenfalls würde nämlich dessen Privilegierung bei der Lebensunterhaltssicherung leerlaufen. Immerhin lässt § 25a Abs. 1 Satz 2 unter bestimmten Voraussetzungen einen Leistungsbezug des Jugendlichen oder Heranwachsenden, dem die Aufenthaltserlaubnis nach § 25a Abs. 1 erteilt werden soll, gerade zu.

§ 25a Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 ist *lex specialis* zu § 5 Abs. 1 Nr. 1. Dies bedeutet, dass es in diesem Fall keine Regelausnahmen bei der Lebensunterhaltssicherung geben kann.

25a.2.2. Aufenthaltsrecht für Geschwister von nach Abs.1 Begünstigten

§ 25a Abs. 2 Satz 2 enthält eine **Rechtsgrundlage für minderjährige Kinder von gem. § 25a Abs. 2 begünstigten Eltern**, nicht aber von Kindern des Jugendlichen oder Heranwachsenden selbst. Auch hier gelten die allgemeinen Regelerteilungsvoraussetzungen einschließlich der Erfüllung der Passpflicht.

Die **Geltungsdauer der Aufenthaltserlaubnis** nach § 25a Abs. 2 Satz 2 entspricht stets derjenigen der Aufenthaltserlaubnis der von § 25a Abs. 2 Satz 1 begünstigten Eltern.

Eine **Rechtsgrundlage zur Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis an die minderjährigen nicht verheirateten Kinder oder den Ehegatten** eines von § 25a Abs. 1 begünstigten Jugendlichen oder Heranwachsenden sieht § 25a Abs. 2 nicht vor. Es gilt insofern § 29 Abs. 3 S. 3. Den minderjährigen, ledigen Kindern und Ehegatten ist allerdings eine Duldung nach § 60a Abs. 2b analog zu erteilen. Wollte man anders entscheiden, würde diese Personengruppe, die den unmittelbar Begünstigten familiär zumindest näher steht als Geschwister, schlechter gestellt als diese. Da diese Personengruppe ausweislich der Änderung des § 29 Abs. 3 S. 3 aber nach dem Willen des Gesetzgebers bei der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis offensichtlich schlechter gestellt werden sollte als Eltern und minderjährige Geschwisterkinder, verbietet sich mangels einer Regelungslücke die analoge Anwendung des § 25a Abs. 2 S. 2.

25a.3. Die Regelung des § 25a Abs. 3 enthält eine **Privilegierung hinsichtlich vorliegender Ausweisungsgründe** für die

VAB A 25a

personensorgeberechtigten Eltern und minderjährigen Geschwistern von gemäß § 25a Abs. 1 begünstigten Jugendlichen und Heranwachsenden. Die Regelung ist missverständlich, da sie hinsichtlich der Straftaten sprachlich an den „Ausländer“ anstatt an die „Eltern oder die minderjährigen Geschwister des Ausländers“ anknüpft. Zu beachten ist, dass es an einer § 104a Abs. 3 AufenthG vergleichbaren Regelung fehlt, so dass es nicht zu einer Zurechnung von Straftaten im Familienverband kommt. Dies bedeutet zum Beispiel, dass Straftaten eines Elternteils, die die Grenze des § 25a Abs. 3 überschreiten, die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis gemäß § 25 Abs. 2 an den anderen Elternteil und eventuell vorhandene minderjährige Geschwister nicht hindern. Einem minderjährigen Geschwisterkind kann allerdings nur dann eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25a Abs. 2 Satz 2 erteilt werden, wenn mindestens ein Elternteil über eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25a Abs. 2 Satz 1 verfügt. Dies ergibt sich bereits aus dem Wortlaut der Norm.

[E-Mail an die VAB-Redaktion](#)

Inhaltsverzeichnis

1 A.60a. Vorübergehende Aussetzung der Abschiebung (Duldung)	1
1.1	1
1.2 60a.2. Abschiebungsverbote und Ausreisehindernisse	1
1.2.1 60a.2.4. Duldung und Grenzübertrittsbescheinigung	1
1.2.2 60a.2.5. Duldungsfristen	2
1.2.3 60a.2.3. Ermessensduldung	2
1.2.3.1 60a.2.3.1. Schwangerschaft und Mutterschutz	2
1.2.4 60a.2b. Duldung von Familienangehörigen von Inhabern einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25a Abs. 1	4
1.3 60a.4. Bescheinigung über die Aussetzung der Abschiebung	4
2 A.60a.s.1. Tatsächliche Abschiebungshindernisse	5
3 A.60a.s.2. Zur Duldung des Aufenthalts ausländischer Strafgefangener im Freigang bzw. während Drogentherapie nach § 35 BTM-G	6
4 A.60a.s.3. Fortsetzung einer Schul- und Berufsausbildung	7

A.60a. Vorübergehende Aussetzung der Abschiebung (Duldung)

(29.04.2011; 20.09.2011)

60a.1.1. Die nach § 60a Abs. 1 S. 1 mögliche Aussetzung ist auf maximal 6 Monate begrenzt. Zuständig ist hier SenInnSport.

60a.1.2. Gemäß § 60a Abs. 1 S. 2 sind nach 6 Monaten nur Entscheidungen gem. § 23 Abs. 1 möglich.

60a.2. Abschiebungsverbote und Ausreisehindernisse

60a.2. 1. Nach § 60a Abs. 2 Satz 1 ist die Abschiebung eines Ausländers immer dann auszusetzen, wenn bei diesem die Abschiebung aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen unmöglich ist und er dennoch keine Aufenthaltserlaubnis. **Zwingende Voraussetzung** für eine Duldung ist aber die Vollziehbarkeit der Ausreisepflicht des betreffenden Ausländers. Zu **Fällen einer tatsächlichen Unmöglichkeit** siehe unten [60a.s.1](#) . Unter § 60a Abs. 2 Satz 1 fallen alle Fälle, bei denen die Erteilung einer AE ausgeschlossen ist, aber die unverzügliche Abschiebung - zum Beispiel auch mangels hinreichenden Personals im Abschiebungsbereich ausgeschlossen ist, so dass grundsätzlich alle vollziehbar Ausreisepflichtigen ohne AE eine entsprechende Bescheinigung besitzen oder abgeschoben werden (zur Ausgestaltung der Bescheinigung siehe 60a.4.).

60a.2. 2. Der **Schutz von Ehe und Familie nach Art. 6 GG und Art. 8 EMRK** begründet ausschließlich dann ein inlandsbezogenes Abschiebungsverbot, wenn eine **familiäre Lebensgemeinschaft besteht**, diese in zumutbarer Weise **ausschließlich im Bundesgebiet** und nicht im gemeinsamen Heimatstaat oder einem der Heimatstaaten der Familienangehörigen gelebt werden kann und wenn nicht **übergeordnete öffentliche Interessen** an der Beendigung des Aufenthalts eine Abschiebung dennoch erforderlich machen (**vgl. zu den einzelnen Voraussetzungen A.25.5.1.**).

60a.2. 3. Aus dem **Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens gemäß Art. 8 EMRK** kann sich auch unabhängig von konkreten familiären Bindungen unter dem Gesichtspunkt des Privatlebens ein rechtliches Abschiebungsverbot und Ausreisehindernis ergeben. Dazu bedarf es allerdings Anhaltspunkten dafür, warum ein Ausländer für einen dauerhaften Aufenthalt nicht auf den Staat seiner Staatsangehörigkeit verwiesen werden kann. Davon kann nur ausgegangen werden, wenn ein Ausländer im Bundesgebiet aufgrund seiner gesamten Entwicklung faktisch zu einem Inländer geworden ist und ihm wegen der Besonderheiten des Falles ein Leben im Staat seiner Staatsangehörigkeit schlichtweg nicht mehr zugemutet werden kann (vgl. etwa BVerwG, Urteil vom 29.09.1998 - 1 C 8.86 -) (**vgl. zu den einzelnen Voraussetzungen A.25.2.**). Soweit ein solches Abschiebungsverbot bzw. Ausreisehindernis geltend gemacht wird, handelt es sich trotz der Herleitung aus der EMRK nicht um ein Abschiebungsverbot im Sinne von Art. 60 Abs. 5, welches eine Beteiligung des BAMF gemäß § 72 Abs. 2 notwendig machen würde oder bei dem die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis gemäß § 25 Abs. 3 in Betracht käme. § 60 Abs. 5 betrifft nach der Systematik des deutschen Aufenthaltsrechts ausschließlich die aus der EMRK herzuleitenden zielstaatsbezogenen Abschiebungsverbote, während es sich bei dem sog. "faktischen Inländer" wegen der erforderlichen besonderen Verwurzelung in die hiesigen Lebensverhältnisse um ein inlandsbezogenes Abschiebungsverbot handeln würde (vgl. OVG Rheinland-Pfalz, Beschluss vom 24.02.2006 - 7 B 10020/06 - unter Hinweis auf die ständige Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zum wortgleichen § 53 Abs. 4 AuslG).

[60a.2.4. Duldung und Grenzübertrittsbescheinigung](#)

In den Fällen, in denen die **Ausreisepflicht** vollziehbar (vgl. § 58 Abs. 2), aber während laufender Ausreisefrist (**noch**) **nicht vollstreckbar** ist, eine **Zusicherung gegenüber dem VG oder OVG** abgegeben wurde, der Ausländer eine **Petition** eingelegt oder sich an die **Härtefallkommission** gewandt hat, ist eine **GÜB** für die Dauer von einem Monat auszustellen (**GÜB 1** bei nicht vollstreckbarer Ausreisepflicht, **GÜB 2** bei lfd. Rechtsschutzverfahren, Zusicherungen gegenüber VG, Petitionen und auch Anmeldungen für die Härtefallkommission (§ 23 a)). **Fällt** die **Vollziehbarkeit** der Ausreisepflicht **weg**, wird auf Antrag eine Bescheinigung **L 4048** ausgestellt. Für den Fall des späteren Wiedereintritts der Vollziehbarkeit beachte die Ausführungen unter A.59.0..

Bei **Anfragen beim BAMF gem. § 72 Abs. 2** wird eine Duldung gem. § 60a Abs. 2 erteilt. Da weder eine Aufenthaltserlaubnis ohne Beteiligung des BAMF noch eine Abschiebung ohne Prüfung des im Raum stehenden zielstaatsbezogenen Abschiebungshindernisses durchgeführt werden kann, ist hier bis zur Mitteilung des BAMF von einer Unmöglichkeit der Abschiebung auszugehen (zu den Einzelheiten vgl. Ausführungen zu § 72).

In jedem Fall sollte auch weiterhin eine **Abschiebung** und grundsätzlich auch die **Abschiebungshaft** bei einer noch gültigen Duldung regelmäßig nicht erwogen werden. Siehe aber § 60a Abs. 5.

60a.2.5. Duldungsfristen

Die Duldungshöchstfrist ist nicht gesetzlich vorgegeben. Orientiert an der Frist des § 25 Abs. 5 Satz 2 wird die Duldung **grundsätzlich für 18 Monate** verlängert, so nicht ohnehin eine Aufenthaltserlaubnis etwa nach § 25 Abs. 5 erteilt werden kann. **s. hierzu Teil F**

Dies gilt allerdings **nicht** in den Fällen, in denen

- der Ausländer sich **noch nicht 18 Monate** rechtmäßig oder geduldet im Bundesgebiet aufgehalten hat,
- das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge nach **§ 72 Abs. 2** beteiligt wurde und noch nicht oder negativ Stellung genommen hat,
- konkrete Anhaltspunkte für den **Wegfall des Ausreisehindernisses** und damit die zwangsweise Durchsetzung der Abschiebung in absehbarer Zeit vorliegen oder
- ein **besonderes Interesse** an der Durchsetzung der Ausreisepflicht besteht.

Merke: In den Fällen, in denen davon ausgegangen wird, dass dem Betroffenen in absehbarer Zeit ein Aufenthaltstitel erteilt werden kann - etwa weil er sich um einen Pass bemüht - führt dies nicht dazu, dass die Geltungsdauer verkürzt wird. Eine solche Schlechterstellung wäre schon aus Gründen der Gleichbehandlung nicht zu rechtfertigen.

In den Fällen einer verkürzten Geltungsdauer ist hierüber ggf. nach Rücksprache mit der Clearingstelle für Passbeschaffung oder dem zuständigen Haftsachbearbeiter **einzelfallbezogen** zu entscheiden.

Soweit konkrete Anhaltspunkte für den Wegfall des Ausreisehindernisses zu einer kürzeren Geltungsdauer der Duldung führen, sind die Anhaltspunkte aktenkundig zu machen und ist die Geltungsdauer einzelfallbezogen zu gestalten. Eine pauschale Verlängerung etwa um 6 Monate kommt nicht in Betracht.

Von einem besonderen Interesse an der Durchsetzung der Ausreisepflicht ist insbesondere dann auszugehen, wenn eine Ausreisevereinbarung (etwa im Rahmen eines „Equal- Projekts“ oder VG-Vergleiches) eingegangen wurde.

Der negative Abschluss eines Verfahrens nach § 23 a oder die vergebliche Beteiligung des Petitionsausschusses rechtfertigt entgegen unserer früheren Praxis für sich genommen ebensowenig eine kürzere Geltungsdauer wie eine Ausweisung des Ausländers oder eines Mitglieds seiner Kernfamilie (Ehegatte, minderjährige, ledige Kinder).

60a.2.2. Für vollziehbar ausreisepflichtige **Zeugen von Verbrechen**, die für ein Strafverfahren benötigt werden, sieht der mit dem 2. Änderungsgesetz ergänzte Satz 2 die Erteilung einer Duldung vor.

60a.2.3. Ermessensduldung

Die frühere **Ermessensduldung** nach § 55 Abs. 3 AuslG ist mit dem 2. Änderungsgesetz wieder eingeführt worden. Ziel dieser Regelung ist es, vollziehbar ausreisepflichtigen Personen im Ermessenswege einen vorübergehenden Aufenthalt zu ermöglichen, wenn dieser zwar aus dringenden humanitären oder persönlichen oder erheblichen öffentlichen Interessen erforderlich ist, sich der Aufenthaltswort jedoch nicht zu einem rechtlichen Abschiebungshindernis verdichtet hat und tatsächliche Abschiebungshindernisse nicht vorliegen. Auf die in der AuslG-VwV unter 55.3.2. beispielhaft genannten Gründe ist zurückzugreifen.

60a.2.3.1. Schwangerschaft und Mutterschutz

Unter Berücksichtigung der besonderen Situation während einer **Schwangerschaft** wird auf die Durchsetzung der Ausreiseverpflichtung und damit auch eine Inhaftnahme drei Monate vor dem errechneten Entbindungstermin sowie drei Monate nach dem Tag der Entbindung regelmäßig verzichtet, ansonsten ist eine etwaige **Reiseunfähigkeit** durch ein ärztliches Attest nachzuweisen. Mit diesem Duldungszeitraum sind auch die Mutterschutzfristen bei Mehrlingsgeburten abgedeckt (bei Mehrlingsgeburten 6 Wochen vor und 12 Wochen nach der Entbindung). Bei vorzeitiger Entbindung oder Frühgeburt ist zu beachten, dass die eine Abschiebung hindernde Mutterschutzfrist über die drei Monate nach der

Entbindung hinausgehen kann.

So sieht das Mutterschutzgesetz im Falle einer

- **vorzeitigen Entbindung** (= Entbindung eines reifen Kindes vor dem errechneten Termin)
- **Frühgeburt** (= vorzeitige Entbindung eines unreifen Kindes (unter 2.500 g))

folgende Fristen vor:

Vorzeitige Entbindung:

Die Mutterschutzfrist von 8 Wochen nach der Entbindung verlängert sich um die Frist, die die Mutter vor der Niederkunft wegen der vorzeitigen Entbindung nicht in Anspruch nehmen konnte.

Frühgeburten:

Die Mutterschutzfrist von 12 Wochen nach der Entbindung verlängert sich um die Frist, die die Mutter vor der Niederkunft wegen der Frühgeburt nicht in Anspruch nehmen konnte.

Für die ausländerrechtliche Praxis bedeutet dies, dass in Fällen der Duldung nach § 60a Abs. 2 S. 3 bzw. Nicht-Inhaftnahme einer Ausreisepflichtigen wegen ihrer Schwangerschaft die durch die vorzeitige Entbindung oder Frühgeburt fehlende Zeitdifferenz zur "Vor-Mutterschutzfrist" der jeweiligen "Nach-Mutterschutzfrist" hinzuzurechnen ist, die ausreisepflichtige Mutter demnach ggf. auch über die drei Monate hinaus zu dulden ist bzw. entsprechend später in Haft genommen werden darf.

Ob es sich um eine vorzeitige Entbindung oder um eine Frühgeburt handelt, ist durch ärztliches Attest nachzuweisen.

Eine Mutterschutzfrist und Duldung wird nicht gewährt bei einer **Fehlgeburt**, wohingegen bei einer **Totgeburt** eine Mutterschutzfrist von acht Wochen gilt; in diesen Fällen ist ebenfalls eine dreimonatige Duldung zu gewähren.

Die Abgrenzung zwischen **Fehlgeburt** und **Totgeburt** wird von attestierenden Arzt anhand des Gewichtes des Embryo bestimmt (< 500g Fehlgeburt, > 500g Totgeburt).

60a.2.3.2. Die **bevorstehende Geburt eines voraussichtlich ausländischen Kindes** begründet darüber hinaus grundsätzlich kein Abschiebungsverbot.

Nach der Rechtsprechung des OVG Berlin-Brandenburg (vgl. u.a. Beschluss vom 02.02.2007, OVG 11 N 3.06) sowie gemäß Ziffer 60a.2.1.1.2.1. VwV-AufenthG ist allerdings der künftigen Geburt eines Kindes, welches **voraussichtlich die deutsche Staatsangehörigkeit kraft Abstammung erwerben** wird, durch ein Aussetzen der Abschiebung der **werdenden Mutter** Rechnung zu tragen. Dies folgt aus Art. 2 und Art. 6 GG. Danach ist es aufgrund der Schutzpflicht des Staates für das ungeborene Leben einerseits und für die Familie andererseits nicht zumutbar, dass ein voraussichtlich deutsches Kind gegen den Willen seiner Mutter im Ausland geboren wird. So ist zu berücksichtigen, dass das Kind mit dem Erwerb der deutschen Staatsangehörigkeit ein unbeschränktes Aufenthaltsrecht für das Bundesgebiet erhält. Dieses könnte nicht umgehend durchgesetzt werden, wenn die werdende Mutter vor der Geburt ausreisen müsste. In Analogie zu Ziffer 28.1.4. AufenthG kommt die Annahme eines Abschiebungsverbotes nur in Betracht, wenn die Geburt mit hinreichender Wahrscheinlichkeit zu erwarten ist. Davon ist regelmäßig **ab Ende des dritten Schwangerschaftsmonats** auszugehen.

Ein Abschiebungsverbot für die Mutter besteht aber trotz der insoweit unbestimmten Formulierung in Ziffer 60a.2.1.1.2.1. VwV-AufenthG nur dann, wenn die deutsche Staatsangehörigkeit des Kindes **kraft Abstammung** erworben werden wird, d.h. in den Fällen, in denen das Kind von einem deutschen Vater abstammen wird. Anders die Fälle des **§ 4 Abs. 3 Staatsangehörigkeitsgesetz** (StAG): Allein die Aussicht des Kindes darauf, bei einer Geburt im Bundesgebiet die deutsche Staatsangehörigkeit zu erwerben, weil der Vater die aufenthaltsrechtlichen Voraussetzungen des § 4 Abs. 3 StAG erfüllt, vermag ein Abschiebungsverbot nicht zu begründen. Hier setzt der Erwerb der deutschen Staatsangehörigkeit eine Geburt des Kindes gerade im Inland voraus, die bei bestehender Ausreisepflicht der Kindesmutter gerade nicht den gesetzgeberischen Intentionen entspricht.

Eine Abschiebung **werdender Väter** voraussichtlich dt. Kinder ist **ab vier Wochen** vor dem errechneten Geburtstermin auszusetzen, um Ihnen die Anwesenheit während der Geburt zu ermöglichen, wenn ggf. aufgrund entsprechender Erklärungen der Mutter oder einer Anhörung der Eltern davon auszugehen ist, dass eine sozial-familiäre Beziehung des Vaters zu der Mutter und dem Kind besteht bzw. bestehen wird und kein überwiegendes öffentliches Interesse die Aufenthaltsbeendigung dennoch gebietet. Sind die Eltern nicht miteinander verheiratet, ist zur Vermeidung von Mißbrauch regelmäßig darauf abzustellen, dass der Vater nicht nur die Vaterschaft anerkannt hat, sondern die künftigen Eltern auch eine gemeinsame Sorgeerklärung abgegeben haben.

Problematisch ist, dass als einziger wirksamer Nachweis der Vaterschaft eine **Geburtsurkunde** gilt. Vor der Geburt kann eine solche aber nicht ausgestellt werden. Daher ist in solchen Fallgestaltungen ausnahmsweise (!) vorläufig von einer Vaterschaft auszugehen, wenn ein vor einem Notar, einem Standesbeamten, dem Amtsgericht oder dem Jugendamt abgegebenes **Vaterschaftsanerkennnis** vorliegt und die werdende Mutter nicht nachweislich mit einem anderen Mann verheiratet ist (dieser wäre ansonsten gemäß §§ 1594 Abs. 2, 1592 Nr. 1 BGB der Vater des Kindes). Die Betroffenen sind dann aktenkundig darauf hinzuweisen, dass unmittelbar nach der Geburt eine Geburtsurkunde vorzulegen ist, in die auch der Vater eingetragen ist. Wird das Kind geboren und liegt nach Ablauf der Mutterschutzfrist immer noch keine Geburtsurkunde vor, in die der Vater eingetragen ist, kann nicht von der geltend gemachten Vaterschaft bzw. der deutschen Staatsangehörigkeit des Kindes ausgegangen werden, so dass bestehende Ausreisepflichten durchzusetzen sind.

60a.2.3.3. Zur Problematik der Fälle, in denen eine **Eheschließung oder Geburt eines ein Aufenthaltsrecht vermittelnden Kindes** erst **kurz bevorsteht**, gilt Folgendes:

Die Ermessensduldung aus dringenden persönlichen Gründen (§ 60a Abs. 2 Satz 3) führt dazu, dass im Falle einer unmittelbar bevorstehenden Eheschließung mit einem erlaubt aufhältlichen Ausländer oder einem deutschen Staatsangehörigen diese im Rahmen der Duldung zu ermöglichen ist. Trägt ein Ausländer vor, dass die Geburt eines ein Aufenthaltsrecht vermittelnden Kindes bevorstehe, ist dieser Umstand ebenfalls als dringender persönlicher Grund im Sinne von § 60a Abs. 2 Satz 3 anzusehen. Beachte in diesen Fällen auch B.AufenthV.39.5.

Ist der Ausländer dagegen erlaubt eingereist und muss keinen versagenden, eine Ausreisepflicht begründenden vollziehbaren Bescheid gegen sich gelten lassen, und beantragt er eine Aufenthaltserlaubnis zum Zwecke des Familiennachzugs unter Hinweis auf eine kurz bevorstehende Eheschließung oder Geburt, so ist ihm die Bescheinigung **LABO 4048** auszustellen. Dies folgt aus dem Umkehrschluss aus § 58 Abs. 2 Nr. 2 AufenthG. Hier ist die vollziehbare Ausreisepflicht entfallen.

60a.2a.1. Diese neue Rechtsgrundlage für die Erteilung einer Duldung greift in der Konstellation einer **gescheiterten Zurück- oder Abschiebung**. Bei einer solchen Rückübernahme wird durch die **Bundespoleizei** (§ 71 Abs. 3 Nr. 2) eine Duldung für eine Woche erteilt, sofern keine Abschiebungshaft angeordnet ist, § 62 Abs. 2 Satz 5. Die Duldung ist nach § 61 Abs.1a auf den Bezirk der zuletzt zuständigen Ausländerbehörde zu beschränken.

60a.2a.2. bis **60a.3.** frei

60a.2b. Duldung von Familienangehörigen von Inhabern einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25a Abs. 1

§ 60a Abs. 2b ergänzt die Regelung des § 25a. Danach sollen personensorgeberechtigte Eltern und deren minderjährige Kinder auch dann geduldet werden, wenn sie die Erteilungsvoraussetzungen für eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25a Abs. 2 Satz 1 bzw. 2 nicht erfüllen; sei es weil im Falle der Eltern der Lebensunterhalt nicht gesichert ist, die Betroffenen das Ausreisehindernis zu vertreten haben oder weil sie Straftaten begangen haben, die die Grenzen des § 25a Abs. 3 überschreiten. Die Regelung gilt analog für Ehegatten oder unverheiratete Kinder eines von § 25a Abs. 1 Begünstigten (vgl. A.25a.2.2.).

Eine Ausnahme von der „Soll“-Vorschrift des § 60a Abs. 2b ist hinsichtlich solcher Familienangehörigen angezeigt, die Ist- Ausweisungsgründe gesetzt haben. Liegen diese Voraussetzungen bei einem Familienangehörigen vor, gilt die Ausnahme von der „Soll“-Vorschrift auch für solche anderen Familienangehörigen, die nicht ohne den zurückzuführenden Familienangehörigen im Bundesgebiet verbleiben können (z.B. etwa minderjährige Kinder eines allein sorgeberechtigten Elternteils).

Die Duldungsdauer ist auf den Zeitpunkt, in dem der von § 25a Abs. 1 begünstigte Jugendliche volljährig wird, zu begrenzen. Soweit nicht andere Duldungsgründe vorliegen, ist danach die Ausreisepflicht durchzusetzen (zur analogen Anwendung des § 60 Abs. 2 b auf minderjährige, ledige Kinder bzw. Ehegatten eines Titelinhabers nach § 25 a Abs. 1 vgl. A.25a.2.2.)

60a.4. Bescheinigung über die Aussetzung der Abschiebung

Obwohl das Rechtsinstitut der Duldung fortbesteht (vgl. Überschrift des § 60 a), wird bei Vorliegen von Gründen für die Aussetzung der Abschiebung eine **"Bescheinigung über die Aussetzung der Abschiebung"** ausgestellt (§ 60a Abs. 4). Das **Schriftformerfordernis** ergibt sich aus § 77 Abs. 1 S. 1. In der **Bescheinigung** ist jeweils einzutragen, auf welcher **Rechtsgrundlage** die Aussetzung erfolgt (analog § 59 Abs. 3 AufenthV). Es ist jeweils zu bezeichnen, nach welchem Absatz des § 60 a die Bescheinigung ausgestellt wurde, für § 60a Abs. 2 Satz 1 und 2 existieren spezielle Meldesachverhalte an das AZR. An einer Grundlage zur Meldung der Ermessensduldung an das AZR fehlt es bisher.

Die **Nebenbestimmungen**

„Erwerbstätigkeit nicht gestattet.“ und "Der Aufenthalt ist beschränkt auf das Land Berlin"

werden nur in den Fällen verwandt, in denen der Ausländer das Abschiebungshindernis selbst zu vertreten hat (s. auch B.BeschVerfV.11. bzw. zur räumlichen Beschränkung 61.1.1.3.).

Das BAFöG wurde zum 01.01.2009 dahingehend geändert, dass auch geduldeten Ausländern Ausbildungsförderung geleistet wird, wenn sie sich seit mindestens vier Jahren in Deutschland ununterbrochen rechtmäßig, gestattet oder geduldet im Bundesgebiet aufgehalten haben. Damit hat der Gesetzgeber klargestellt, dass auch Geduldeten Ausländern das **Studium** jedenfalls nach einem längeren Aufenthalt im Bundesgebiet gestattet werden kann. Entsprechend dieser gesetzgeberischen Wertungen sind Duldungen bis zum vierjährigem ununterbrochenen rechtmäßigen, gestatteten und geduldeten Aufenthalt im Bundesgebiet gemäß § 61 Abs. 1 Satz 2 mit der Auflage

„Studium nicht gestattet.“

zu versehen.

Sobald sich der geduldete Ausländer seit vier Jahren rechtmäßig, geduldet oder gestattet im Bundesgebiet aufgehalten hat, ist diese Auflage anlassbezogen - insbesondere bei der Verlängerung der Duldung - zu streichen. Wird die **Streichung** während der Geltungsdauer durch den Betroffenen beantragt, ist dies grundsätzlich gebührenpflichtig (vgl. § 47 Abs. 1 Nr. 7 aber auch 53 Abs. 1 Nr. 3 AufenthV).

Merke: § 55 Abs. 3 AsylVfG findet nach Sinn und Zweck der entsprechenden Regelungen des BAFöG in diesem Zusammenhang keine Anwendung.

Eine Streichung kommt vor dem Hintergrund des von § 61 Abs. 1 Satz 2 eröffneten Ermessens sowie der Wertungen des **§ 11 BeschVerfV** allerdings auch nach vierjährigem Aufenthalt dann nicht in Betracht, wenn **aufenthaltsbeendende Maßnahmen aus von dem Ausländer zu vertretenden Gründen nicht vollzogen** werden können bzw. dieser sich nachweislich in das Inland begeben hat, um Leistungen nach dem Asylbewerberleistungsgesetz zu erlangen. So ist zu berücksichtigen, dass § 11 BeschVerfV unter diesen Voraussetzungen die Erlaubnis zu jedweder Beschäftigung einschließlich der Berufsausbildung dauerhaft untersagt. Auf diese Weise soll die Bereitschaft zur Ausreise bzw. Mitwirkung bei der Beseitigung des Abschiebungshindernisses gefördert werden. Es wäre vor dem Hintergrund dieser gesetzgeberischen Wertungen widersprüchlich, wenn die Ausländerbehörde in einer entsprechenden Fallgestaltung stattdessen das Studium erlauben würde. Den in § 11 BeschVerfV zum Ausdruck kommenden Wertungen trägt im Übrigen auch der zum 01.01.2009 in Kraft getretene § 18a Rechnung. Nach § 18a Abs. 1 Nr. 5 darf die „Aufenthalts-erlaubnis zum Zwecke der Beschäftigung für qualifizierte Geduldete“ dann nicht erteilt werden, wenn der Ausländer behördliche Maßnahmen zur Aufenthaltsbeendigung vorsätzlich hinausgezögert oder behindert hat.

60a.5.1. bis **60a.5.3.** frei

60a.5.4. Das Erfordernis, bei länger als einem Jahr geduldeten Personen die für den Fall des Erlöschens durch Ablauf der Geltungsdauer vorgesehene Abschiebung mindestens einen Monat vorher **anzukündigen**, wurde mit dem 2. Änderungsgesetz gestrichen. Dieses hat sich nach der Gesetzesbegründung wegen des Untertauchens bzw. angesichts der kurzen Gültigkeitsdauer von Passersatzpapieren als problematisch erwiesen. Die Ankündigungspflicht besteht weiterhin für den Fall des Widerrufs einer Duldung.

A.60a.s.1. Tatsächliche Abschiebungshindernisse

Abschiebungen in folgende Staaten sind derzeit vor dem Hintergrund der aktuellen politischen Lage und/oder der fehlenden bzw. unzureichenden Flugverbindung nicht möglich:

- Irak – Bagdad (s. aber nachfolgend - Rückführungen in den Nordirak)
- Syrien - Damaskus (s. hierzu E.Syrien.2.)

U.a. in die nachfolgend aufgeführten Staaten sind begleitete und unbegleitete Rückführungen möglich:

- Nordirak - Sulaymania (Rückführung in bestimmten Einzelfällen - s. hierzu E.Irak.2.)
- Burundi – Bujumbura (begleitete Rückf. nur im Einzelfall)
- Haiti – Port-au-Prince (begleitete Rückf. nur im Einzelfall)
- Jemen – Sanaa (begleitete Rückf. nur im Einzelfall)
- Kongo – Brazzaville (begleitete Rückf. nur im Einzelfall)
- Liberia – Monrovia (begleitete Rückf. nur im Einzelfall)
- Sierra Leone – Freetown
- Libyen – Tripolis
- Äthiopien – Addis Abeba
- Eritrea – Asmara
- Demokratische Republik Kongo - Kinshasa
- Madagaskar – Antananarivo
- Afghanistan - Kabul (begleitete Rückführungen nur mit luftverkehrsgesellschaftseigenen Sicherheitsbegleitern)
- Tadschikistan – Duschanbe
- Côte d'Ivoire - Abidjan (begleitete Rückführungen nur im Einzelfall)
- Libanon - Beirut

Nur unbegleitete Rückführungen sind möglich nach:

Zentralafrikanische Republik – Jaunde

- Guinea-Bissau – Bissau

Sonstige Hinweise:

- Gaza/Westbank Die Sicherheitslage in den Palästinensischen Gebieten ist nach wie vor angespannt. Gleichwohl können palästinensische Volkszugehörige, die im Besitz eines Passes der Palästinensischen Autonomiebehörde sind, der zur Rückkehr in den Gaza-Streifen berechtigt (vgl. **PassInfo Gaza**), grundsätzlich zurückgeführt werden. Die Rückführung erfolgt über Ägypten unter Nutzung des Grenzüberganges al-Arish - Raffah nach Gaza. Der Grenzübergang ist allerdings nur in unregelmäßigen Abständen und in unterschiedlicher Dauer geöffnet.
- Somalia Grundsätzlich sind nach Erkenntnissen des Auswärtigen Amtes begleitete Rückführungen nach Somalia lediglich nach Hargeisa in Nordwestsomalien (Somaliland) möglich. In die restlichen Landesteile sind wegen unzureichender Fluganbindungen sowie der wegen der Verhältnisse in den einzelnen Clangebieten nicht auszuschließenden Gefährdung der Begleitbeamten begleitete Rückführungen nicht möglich.

Der Aufenthalt ausreisepflichtiger **ausländischer Staatsangehöriger, deren zwangsweise Rückführung nur ohne amtliche Begleitung** erfolgen könnte, die sich aber ihrer Abschiebung widersetzen, ist nach § 60a Abs. 2 Satz 1 AufenthG zu dulden. Die Erteilung einer AE nach § 25 Abs. 5 AufenthG ist wegen des fehlenden Ausreisehindernisses aber ausgeschlossen.

A.60a.s.2. Zur Duldung des Aufenthalts ausländischer Strafgefangener im Freigang bzw. während Drogentherapie nach § 35 BTM-G

Grundsätzlich bedarf ein vollziehbar ausreisepflichtiger ausländischer Strafgefangener auch während des Freiganges oder bei Zurückstellung der Strafvollstreckung nach § 35 BTMG keines Aufenthaltstitels (vgl. Nr. 4.1.0.3. AufenthG- VwV). **Die Betroffenen sind geduldet, haben jedoch kein Sachbescheidungsinteresse auf Ausstellung eines Duldungsetiketts, weil eine Dokumentation des aufenthaltsrechtlichen Status während der Strafhaft nicht erforderlich ist.**

Jedoch haben Strafgefangene, die sich im Freigang befinden, um einem **Beschäftigungsverhältnis** nachzugehen oder sich einer Drogentherapie zu unterziehen, immer wieder erhebliche Probleme, weil andere Behörden einen Freigängerausweis nicht als ausländerbehördliche Bescheinigung über einen aufenthaltsrechtlichen Status akzeptieren. Insofern besteht für diesen Personenkreis auch ein schützenswertes Interesse an einer Bescheinigung über die Aussetzung der Abschiebung.

Daraus folgt, dass der Aufenthalt vollziehbar ausreisepflichtiger ausländischer Freigänger **auf Antrag** zu dulden ist. Gleiches gilt für vollziehbar ausreisepflichtige ausländische Strafgefangene, die sich unter Zurückstellung der Strafvollstreckung einer Drogentherapie unterziehen.

Ausländischen Strafgefangenen, denen im Rahmen von Vollzugslockerungen **Ausgang** gewährt wird, um sich bspw. auf Wohnungssuche zu begeben, ist **auf Antrag** ebenfalls eine Duldung (Nebenbestimmungen wie oben) auszustellen.

Eine Duldung kommt nicht in Betracht für Personen, für die **keine örtliche Zuständigkeit** gem. § 3 Abs. 1 Nr. 3 a) VwVfG besteht. Entsprechendes gilt für Personen, die durch eine Ausländerbehörde eines anderen Bundeslandes geduldet wurden. Hier gilt die räumliche Beschränkung des § 61 Abs. 1 gem. § 51 Abs. 6 grundsätzlich fort. **s. hierzu Teil G.1.4.**

60a.s.2. 1. Die **Beschäftigung von Strafgefangenen** ist immer möglich, wenn es sich um eine **zustimmungsfreie Tätigkeit gem. § 4 BeschVerfV** handelt. Zustimmungsfrei ist die Tätigkeit von **Strafgefangenen**, sofern sie gem. § 41 StVollzG innerhalb oder außerhalb der JVA regelmäßig oder unter Aufsicht einer zugewiesenen Arbeit, Berufsausbildung, sonstiger Beschäftigung oder Hilfstätigkeit nachgehen, unabhängig davon, ob hierfür ein Entgelt gewährt wird. **Eine gesonderte Anfrage bei der Ausländerbehörde zur Erlaubnis einer solchen Tätigkeit ist im Interesse der Verwaltungseffizienz nicht erforderlich. Soweit einem Betroffenen nach den o.g. Maßstäben selbst für eine solche Tätigkeit ausnahmsweise eine Duldung zu erteilen ist, ist ihm die Beschäftigung wie folgt zu erlauben:**

"Beschäftigung ausschließlich für Tätigkeiten im Sinne von § 41 StVollzG erlaubt".

60a.s.2. 2. Will der Strafgefangene allerdings einem Beschäftigungsverhältnis oder einer Berufsausbildung auf der Grundlage eines freien Beschäftigungsverhältnisses gem. § 39 StVollzG nachgehen, unterliegt er damit der Versicherungspflicht in der Sozialversicherung und bedarf für eine solche Beschäftigung der Erlaubnis der Ausländerbehörde nach §§ 10, 11 BeschVerfV.

Zwar ist bei Freigängern nicht davon auszugehen, dass § 11 BeschVerfV die Beschäftigung generell ausschließt, weil das Ausreisehindernis Strafvollzug aufgrund der begangenen Straftat vom Betroffenen zu vertreten ist. Ansonsten wäre im Freigang immer eine Beschäftigung gänzlich ausgeschlossen, was nicht die Absicht des Verordnungsgebers gewesen sein kann. Insofern gilt hier für diese Personengruppe ein anderer Maßstab als bei § 25 Abs. 5, wonach die Erteilung einer AE nicht in Betracht kommt, weil der Betroffene das aus der begangenen Straftat resultierende Ausreisehindernis **selbst zu vertreten** hat.

Allerdings ist auch der vollziehbar ausreisepflichtige Strafgefangene verpflichtet, an der Beseitigung anderweitiger Abschiebungshindernisse - etwa der **Passlosigkeit** - in Hinblick auf eine reguläre Entlassung oder eine bei Wegfall des Hindernisses auch mögliche frühzeitige Entlassung nach § 456a StPO mitzuwirken. Demnach kann die über § 4 BeschVerfV bzw. § 41 StVollzG hinausgehende Beschäftigung wegen des Ausschlussgrundes des § 11 BeschVerfV nur erlaubt werden, wenn der Ausländer den von ihm verlangten und unter den Bedingungen der Inhaftierung möglichen **Mitwirkungshandlungen** nachkommt.

Kommt nach den Wertungen des § 11 BeschVerfV nach § 10 BeschVerfV eine positive Ermessensentscheidung in Betracht, gelten die allgemeinen Maßstäbe für die Beschäftigung von Geduldeten (vgl. dazu BeschVerfV.10.) Dabei sind die Zeiten der Strafhaft im Rahmen des § 10 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BeschVerfV auch dann Duldungszeiten, wenn bzw. solange dem Betroffenen kein Duldungsetikett ausgestellt worden ist. Die im Zusammenhang mit der Anwendung des § 10 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BeschVerfV erklärte Globalzustimmung der Bundesagentur gilt somit auch für Freigänger im Strafvollzug.

A.60a.s.3. Fortsetzung einer Schul- und Berufsausbildung

Die Fortsetzung einer Schul- und Berufsausbildung nach Eintritt der Ausreisepflicht oder Wegfall des Abschiebungshindernisses ist unter bestimmten, im folgenden näher spezifizierten Voraussetzungen möglich. **Dabei ist in einem ersten Schritt stets zu prüfen, ob eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25a Abs. 1 in Betracht kommt.**

Dabei wird die Bitte des Abgeordnetenhauses von Berlin an den Senat berücksichtigt, eine Regelung für junge Ausländer mit ungesichertem Aufenthaltstatus zu treffen, die sich in Berlin in einer Schul- oder Berufsausbildung befinden und diese hier beenden wollen.

Es ist wie folgt zu verfahren:

60a.s.3. 1. Sind junge Ausländer vollziehbar zur Ausreise verpflichtet, weil eine Aufenthaltserlaubnis nach §§ 23 Abs. 1, 25 Abs. 3 -5 erloschen ist oder nicht mehr verlängert werden kann oder ein bisher bestehendes Ausreisehindernis oder Abschiebungsverbot weggefallen ist, ist im Rahmen der Aufenthaltsbeendigung insbesondere zu berücksichtigen,

- a) ob sie sich im letzten Schuljahr einer Real- bzw. Hauptschulausbildung befinden und ein erfolgreicher Schulabschluss nach dem letzten Zeugnis zu erwarten ist,
- b) ob sie sich im letzten Schuljahr auf einer Fachoberschule befinden und ein erfolgreicher Schulabschluss mit dem Fachabitur zu erwarten ist,
- c) ob sie sich in den letzten zwei Jahren der gymnasialen Oberstufe befinden und der erfolgreiche Abschluss mit dem Abitur zu erwarten ist,
- d) ob sie sich im letzten Jahr einer Berufsausbildung befinden.

In diesen Fällen ist eine Aufenthaltserlaubnis nach § 16 Abs. 5 bzw. § 17 zu erteilen, so die allgemeinen Voraussetzungen des § 5 Abs. 1 und 4 - insbesondere die Passpflicht – erfüllt sind. Bezüglich der Höhe des Einkommens und des Nachweises der Sicherung des Lebensunterhalts gelten die für Studenten und Sprachschüler geltenden allgemeinen Regelungen (vgl. A.2.3.5.). Vom Erfordernis der Einreise im geregelten Verfahren ist in diesen Fällen gem. § 5 Abs. 2 S. 2 bzw. § 39 Nr. 1 AufenthV abzusehen. Bei Schülern ist in diesen Fällen ein Ausnahmefall des § 16 Abs. 5 anzunehmen. Entscheidend ist in jedem Fall, ob sich der Ausländer zu dem Zeitpunkt, zu dem das Ausreisehindernis oder Abschiebungsverbot weggefallen ist, im vorletzten bzw. letzten Schul- oder Berufsausbildungsjahr befindet. Der Stand der Schul- bzw. Berufsausbildung ist in entsprechenden Fällen bei der Vorsprache zu erfragen.

Die Erlaubnisse sind mit der Auflage

"Erlischt mit dem Bezug von Leistungen nach dem SGB II oder SGB XII bzw. AsylbLG"

zu versehen.

Merke: § 10 Abs. 3 S. 1 (unanfechtbare Ablehnung oder Rücknahme eines Asylantrages) hindert die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis gem. § 16 Abs. 5 bzw. § 17 in diesen Fällen nicht.

Ist die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis mangels der o.g. genannten beachtlichen Erteilungsvoraussetzungen ausgeschlossen, so ist die Fortsetzung der Ausbildung als dringender persönlicher Grund nach § 60a Abs. 2 Satz 3 AufenthG anzusehen und grundsätzlich für die Beendigung eine positive Ermessensentscheidung zu treffen. Der Ausländer ist somit zu dulden. Entscheidend ist auch hier, ob sich der Ausländer zu dem Zeitpunkt, zu dem das Ausreisehindernis weggefallen ist, im vorletzten bzw. letzten Schul- oder Berufsausbildungsjahr befindet. Der Stand der Schul- bzw. Berufsausbildung ist in entsprechenden Fällen bei der Vorsprache zu erfragen.

Eine negative Ermessensentscheidung gem. § 60 a Abs. 2 Satz 3 ist gerechtfertigt, wenn der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis § 11 Abs. 1 (Sperrwirkung von Ausweisung bzw. Abschiebung) oder § 10 Abs. 3 S. 2 (Ablehnung des Asylantrages als offensichtlich unbegründet nach § 30 Abs. 3 AsylVfG) entgegenstehen würden. Die Ausreisepflicht ist durchzusetzen. Gleiches gilt, wenn die Betroffenen lediglich Ausweisungsgründe gesetzt haben, die nicht zu einer

Ausweisung geführt haben.

Vor dem Inkrafttreten des 2. ÄndG nach dieser Regelung erteilte Aufenthaltserlaubnisse gem. § 25 Abs. 4 S. 1 werden verlängert, so die Voraussetzungen weiter vorliegen.

Eine Berufsausbildung im Sinne dieser Regelung ist nur eine solche, die unmittelbar zu einem anerkannten Berufsabschluss führt. Bei **Beschäftigungsmaßnahmen gemäß § 27 Abs. 3 i.V.m. § 13 Abs. 2 SGB VIII (Kinder und Jugendhilfe)** handelt es sich jedoch häufig lediglich um berufsvorbereitende oder sonstige Maßnahmen, die erst zur Eingliederung ins Berufsleben führen sollen (Praktika o.ä.). Wird im Einzelfall vorgetragen, dass im Rahmen dieser Beschäftigungsmaßnahmen dennoch ein Ausbildungsverhältnis eingegangen wurde, das zu einer anerkannten Berufsausbildung führen soll, so ist dafür ein entsprechender Nachweis der Ausbildungsstelle zu fordern. In einem solchen Fall ist eine Beteiligung der Bundesagentur für Arbeit gem. § 3 a bzw. 4 BeschVerfV entbehrlich.

60a.s.3. 2. Weiterer Aufenthalt von Angehörigen

Ist der Schüler/Auszubildende bereits volljährig oder steht das Erreichen der Volljährigkeit kurz bevor, bedarf es der Anwesenheit von Angehörigen nicht. Ist der Schüler/Auszubildende minderjährig, wird in der Regel der Familie die gemeinsame Ausreise immer dann ermöglicht, wenn der Schul- oder Ausbildungsabschluss nur wenige Monate bevorsteht. Wird der Abschluss jedoch erst in mehr als sechs Monaten erreicht, kommt die Erteilung einer Duldung nach § 60a Abs. 2 Satz 3 - oder so dem Schüler/Auszubildenden eine Erlaubnis nach § 16 Abs. 5 bzw. § 17 erteilt wurde die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 7 Abs. 1 S. 3 - allenfalls für einen Elternteil in Betracht. Einer Betreuung durch einen Elternteil bedarf es dann nicht, wenn der Betroffene anderweitig untergebracht und versorgt werden kann. Die Erteilung einer Duldung an einen Schüler/Auszubildenden zum Zwecke der Beendigung der Ausbildung ist von der Glaubhaftmachung der Ausreisebereitschaft derjenigen Familienangehörigen, die nach der vorstehenden Regelung zur Betreuung nicht erforderlich sind, abhängig zu machen (Ticketvorlage). Weigern sich die Angehörigen auszureisen, kann auch der Aufenthalt des Schülers/Auszubildenden nicht weiter geduldet werden.

60a.s.3. 3. Ausweisungsgründe

Die Frage, ob dem Betroffenen durch Auflage die Aufnahme einer Berufsausbildung untersagt war, ist bei der Beurteilung des Sachverhaltes nicht relevant. Der Bezug von Leistungen nach dem SGB II oder XII während der Dauer der Ausbildung ist **unschädlich. Haben beide Elternteile** Ausweisungsgründe gesetzt, so ist der Aufenthalt des Elternteils mit den geringeren Ausweisungsgründen zu dulden. Sind die Ausweisungsgründe bei beiden Elternteilen so gewichtig, dass ein weiterer Aufenthalt im Bundesgebiet auch nur eines Elternteiles nicht vertretbar ist, kann dem minderjährigen Kind der weitere Aufenthalt zur Ausbildung nur ermöglicht werden, wenn die Betreuung durch Dritte gewährleistet ist. Auch in diesen Fällen muss die Ausreisebereitschaft der Eltern glaubhaft gemacht sein.