

2. RAV-Fachanwaltslehrgang Migrationsrecht 2017

Lehrgang in 7 Bausteinen zum Erwerb besonderer Kenntnisse gem. §§ 4, 14 p FAO

17.03.2017 bis 09.07.2017

**Diakonische Fort- und Weiterbildungsakademie
Weidestr. 132, 22083 Hamburg**

Einführung 2: Rechtlicher Rahmen und Struktur des Aufenthaltsrechts

17. März 2017

Anwaltssozietät | Jurati

Sven Hasse
Fachanwalt für Migrationsrecht &
Fachanwalt für Verwaltungsrecht
Schönhauser Allee 83
10439 Berlin
Tel 030 4467 4467
www.jurati.de

Inhaltsverzeichnis

I. Rechtlicher Rahmen des Aufenthaltsrechts	4
II. Das Aufenthaltsgesetz	6
1. Aufenthaltstitel.....	7
2. Beschäftigung	8
3. Aufenthaltzwecke.....	9
4. rückwirkende Erteilung	10
5. Befristung, Erlöschen	11
6. Aufenthaltsbeendigung	12
III. Das Asylgesetz.....	13
IV. Personen, die nicht dem Aufenthaltsgesetz unterliegen	14
1. Unionsbürger und Familienangehörige	14
2. Diplomaten und Angehörige.....	14

I. Rechtlicher Rahmen des Aufenthaltsrechts

Das deutsche Aufenthaltsrecht hat seine Wurzel im Gefahrenabwehrrecht. Die Regelungen sind aus der Preußischen Polizeiverordnung von 1932 und der Ausländerpolizeiverordnung von 1938 hervorgegangen, die in der Bundesrepublik Deutschland bis 1965 ihre Gültigkeit behielt. 1965 wurde sie durch ein erstes Ausländergesetz („Ausländergesetz 1965“) ersetzt. Nach der Wiedervereinigung trat zum 1. Januar 1991 das grundlegend reformierte „Ausländergesetz 1990“ in Kraft. Nach zähem Ringen um politische Mehrheiten trat zum 1. Januar 2005 das Zuwanderungsgesetz in Kraft. Es enthielt als Kern das Aufenthaltsgesetz, welches seitdem das Ausländergesetz ersetzt.

Zweck des Aufenthaltsgesetzes ist weiterhin die Steuerung *und Begrenzung* des Zugangs von Ausländern. Ausländer ist jeder, der nicht Deutscher im Sinne von Art. 116 GG ist¹. Für rund 8,7 Mio. Menschen, also 11% der Einwohner, gelten damit Sonderregeln mit Einschränkungen beispielsweise bei der physischen Anwesenheit in Deutschland, dem Zugang zum Arbeitsmarkt oder zu Sozialleistungen oder der Partizipation an politischen Prozessen.

Die Regelungen, finden sich in einem Neben-, Durch- und Übereinander verschiedener Gesetze, Richtlinien, Verordnungen, Verfahrens- oder Durchführungshinweisen und Weisungen auf internationaler, europäischer und nationaler Ebene.

Das **Aufenthaltsgesetz** regelt die Erteilung von Genehmigungen für Einreise und Aufenthalt, der Erlaubnis der Erwerbstätigkeit, der Anordnung von Aufenthaltsverboten (Ausweisung), der zwangsweisen Verbringung aus dem Bundesgebiet (Abschiebung) oder der Inhaftierung zur Abschiebung. Es enthält spezielle Straftatbestände, die nur von nichtdeutschen Personen begangen werden können (rechtswidrige Einreise und rechtswidriger Aufenthalt, Falschangaben zur Erlangung von Aufenthaltstiteln, Verstoß gegen Melde- oder Residenzpflichten). Ein kleiner Teil befasst sich mit der Bereitstellung von Integrationsangeboten und den Sanktionen der Nicht-Inanspruchnahme.

Die Voraussetzungen und das Verfahren auf Anerkennung als Asylberechtigter oder Flüchtling nach der Genfer Flüchtlingskonvention finden sich ausgelagert im **Asylgesetz**. Das Aufenthaltsgesetz regelt jedoch wieder die rechtliche Folge der Erteilung von Aufenthaltstiteln oder der Aufenthaltsbeendigung nach Abschluss des Asylverfahrens.

Manche Bereiche sind dem nationalen Gesetzgeber durch unmittelbar geltende europarechtliche Vorschriften entzogen. So regeln beispielsweise

- der Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (**AEUV**) und die **Freizügigkeitsrichtlinie**² das Aufenthaltsrecht von Unionsbürgern und ihren

¹ § 2 Abs. 1 AufenthG

² RL 2004/38/EG

Familienangehörigen,

- das Abkommen EU-Türkei und der hierzu gefasste Beschluss des Assoziationsrats (**ARB**) 1/80 das Aufenthaltsrecht türkischer Arbeitnehmer und ihrer nachgezogenen Familienangehörigen.
- **EU-Verordnungen** die Einreisebestimmungen (EG-VisaVO, Schengener Grenzkodex, Visakodex, Schengener Durchführungsübereinkommen), die Zusammenarbeit durch den Datenaustausch (SIS II-Verordnung, VIS-VO, EuroDAC-VO) oder die Zuständigkeit für die Prüfung von Asylanträgen, einschließlich der Zurückschiebung in den zuständigen Staat (Dublin III-VO).

In anderen Bereichen ist der Gesetzgeber durch **EU-Richtlinien** verpflichtet, nationales Recht unionsrechtskonform zu gestalten. So regeln EU-Richtlinien beispielsweise

- Mindeststandards für den Familiennachzug (FamiliennachzugsRL)
- den Rechtsstatus langfristig Aufenthaltsberechtigter (DaureraufenthaltsRL)
- die Einreise von Studenten (StudentenRL) oder Forschern (ForscherRL)
- Mindestnormen für das Asylverfahren (AsylverfahrensRL)
- Anerkennungsstandards für Flüchtlinge (QualifikationsRL) oder die
- Rückführung unrechtmäßig Aufhältiger (RückführungsRL).

Bei europarechtlichem Bezug hat sich die Rechtsprechung an den **Auslegungslinien des Europäischen Gerichtshofes** (EuGH) zu orientieren. Die nationalen Gerichte sind hierzu gehalten, letztinstanzlich sogar verpflichtet, entscheidungserhebliche Auslegungszweifel durch eine Vorlage an den EuGH klären zu lassen³. Allerdings ist das Bundesverwaltungsgericht sehr zurückhaltend und erklärt europarechtliche Zweifelsfragen gerne für offenkundig geklärt („acte clair“), um sie sodann selbst entscheiden zu können.

Auch Völkervertragsrecht beeinflusst zunehmend das nationale Recht. Im Asylrecht hat die Genfer Flüchtlingskonvention (**GFK**) das durch Art. 16a GG ausgeholte Asylrecht überlagert. Die Europäische Menschenrechtskonvention (**EMRK**) bietet bei langjähriger Verwurzelung Schutz vor Aufenthaltsbeendigung und muss von deutschen Gerichten beachtet werden. Nach Erschöpfung des innerstaatlichen Rechtswegs bietet die Individualbeschwerde zum Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) nach der Verfassungsbeschwerde ein weiteres Rechtsmittel.

Handels- Wirtschafts- oder Freundschaftsabkommen (z.B. mit der Dominikanischen Republik, Indonesien, dem Iran, Japan, den Philippinen, Sri Lanka, und den USA) der Assoziierungsabkommen mit EU-Beitrittskandidaten (z.B. Serbien und Kosovo) oder Europa-Mittelmeer-Abkommen mit Maghrebstaaten (z.B. Marokko oder Tunesien) können Wohlwollens- oder Meistbegünstigungsklauseln enthalten, die im Rahmen

³ Art. 267 AEUV

der Ermessensausübung zu berücksichtigen sind.

Zur Auslegung des Aufenthaltsgesetzes hat das Bundesministerium des Innern allgemeine **Verwaltungsvorschriften** erlassen. Auf Länderebene regeln „Weisungen“, „Verfahrenshinweise“ oder „Erlasse“ die Auslegung und Ermessensausübung, wie zum Beispiel:

- Verfahrenshinweise der Ausländerbehörde Berlin, VAB⁴
- Weisungen der Freie und Hansestadt Hamburg (insbes. Weisung 1/2014)⁵

Verwaltungsvorschriften, Erlasse, Weisungen sind Auslegungshilfe für die Behörde und für den Betroffenen und für Gerichte nicht bindend, können dem Gesetz widersprechen oder teilweise über das Gesetz hinausgehen. Soweit sich durch sie eine für den Betroffenen positive Ermessensausübung ergibt, kann er sich hierauf im Rahmen des Gleichbehandlungsgrundsatzes berufen. Dies allerdings nur, wenn die Vorschrift noch der tatsächlichen Verwaltungspraxis entspricht.

Neben den unterschiedlichen Normen spielt die regional variierende **Behördenpraxis** in der täglichen Arbeit eine besonders wichtige Rolle (z.B. faktische Abschiebungsstopps, Verfahrensweise der Härtefallkommissionen, Verfahren zur Terminvereinbarung bei Botschaften und Ausländerbehörden, Befragungen zu illegaler Einreise).

Letztlich kann auch die Kenntnis der Besonderheiten des Verfahrens und der **Rechtsprechung** des zuständigen Verwaltungsgerichts und seiner einzelnen Kammern hilfreich sein. Besondere Bedeutung kommt dem im Asylverfahren zu, da eine Vereinheitlichung der Rechtsprechung wegen restriktiver Rechtsmittelmöglichkeiten häufig allein dem Bundesverfassungsgericht vorbehalten bleibt.

II. Das Aufenthaltsgesetz

Das Aufenthaltsgesetz regelt die Einreise, den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Personen ohne deutsche Staatsangehörigkeit (§ 1 Abs. 1 S. 4 AufenthG). Keine Anwendung findet es auf Unionsbürger und ihre Familienangehörigen und Personen, die nicht der deutschen Gerichtsbarkeit unterliegen, also Diplomaten, ihre Familienangehörigen und deren Hausangestellten⁶.

⁴ http://www.berlin.de/labo/_assets/zuwanderung/vab.pdf

⁵ <http://www.hamburg.de/innenbehoerde/weisungen/>

⁶ §§ 18 bis 20 Gerichtsverfassungsgesetz

2. Beschäftigung

Dem Aufenthaltstitel ist zu entnehmen, ob und ggf. mit welchen Einschränkungen die **Beschäftigung** erlaubt ist (§ 4 Abs. 2 AufenthG). Üblicherweise werden folgende Nebenbestimmungen zur Erwerbstätigkeit verfügt:

Nebenbestimmung	Bedeutung	Beispiel
<i>Erwerbstätigkeit gestattet</i>	angestellte und selbständige Tätigkeit erlaubt	unbefristete Aufenthaltstitel, anerkannte Flüchtlinge, Familiennachzug, langer Voraufenthalt
<i>Beschäftigung gestattet</i> (ggf. mit Arbeitgeberbindung)	nur angestellte Tätigkeit erlaubt	bestimmte befristete Aufenthaltstitel
<i>Erwerbstätigkeit nur nach Erlaubnis der Ausländerbehörde</i>	Ausländerbehörde kann nach Zustimmung der Arbeitsagentur eine Beschäftigung erlauben (nach Prüfung der Arbeitsbedingungen/ggf. Vorrangprüfung)	Asylbewerber / Geduldete
<i>Erwerbstätigkeit nicht gestattet</i>	Arbeitsverbot	Asylbewerber aus sicheren Herkunftsstaaten /Geduldete bei Verletzung von Mitwirkungspflichten, „reiche Rentner“
<i>Beschäftigung für 120 Tage oder 240 halbe Tage im Jahr gestattet</i>	Zeitlich beschränkte Beschäftigung erlaubt. Gehalt unerheblich.	Studenten

3. Aufenthaltszwecke

Das Aufenthaltsgesetz knüpft die Erteilung eines Aufenthaltstitels an verschiedene **Aufenthaltszwecke**, die in unterschiedlichen Abschnitten des Aufenthaltsgesetzes genannt sind.

Aufenthaltstitel können nur **auf Antrag** und zu folgenden Zwecken erteilt werden

- zur Ausbildung (Abschnitt 3)
- zur Erwerbstätigkeit (Abschnitt 4)
- aus völkerrechtlichen, humanitären und politischen Gründen (Abschnitt 5)
- aus familiären Gründen (Abschnitt 6)
- für besondere Aufenthaltszwecke (Abschnitt 7)

Nach der vom Bundesverwaltungsgericht entwickelten Zwecklehre bzw. dem Trennungsprinzip⁷ muss der Ausländer seine Ansprüche aus den gesetzlichen Rechtsgrundlagen geltend machen. Sie begrenzen den Prüfungsumfang der Ausländerbehörde und den Streitgegenstand eines etwaigen gerichtlichen Verfahrens. Bei Beantragung eines Aufenthaltstitels ist daher immer zu prüfen, ob hilfsweise andere (z.B. humanitäre) Titel mitbeantragt werden sollten.

Beispiel: Wenn die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis zum Ehegattennachzug am Vorliegen von Ausweisungsgründen scheitern kann, sollte hilfsweise auch die Erteilung eines Aufenthaltstitels aus humanitären Gründen beantragt werden.

Kommt die Erteilung **mehrerer Aufenthaltstitel** in Betracht, wird von Ausländerbehörden häufig vertreten, dass nur der Titel erteilt wird, der die weitergehenden Rechte vermittelt. Gelegentlich wird dies damit begründet, dass ein bestimmter Titel beim Ausländerzentralregister eingetragen werden müsse. Da die verschiedenen Aufenthaltstitel aber unterschiedlichste Vor- und Nachteile bieten können, ist ex ante kaum zu beurteilen, welcher Titel günstiger ist.

Beispiel: Eine Person mit Aufenthaltserlaubnis zu Studienzwecken heiratet eine deutsche Staatsangehörige. Die Aufenthaltserlaubnis zum Ehegattennachzug nach § 28 vermittelt beim Zugang zum Arbeitsmarkt und der Verfestigung des Aufenthalts die weitergehenden Rechte. Eine Verlängerung setzt allerdings voraus, dass die eheliche Lebensgemeinschaft zumindest 3 Jahre bestanden hat.

Sind mehrere Anspruchsgrundlagen erfüllt, sollte daher grundsätzlich darauf bestanden werden, dass diese auch in den Titel übernommen oder zumindest anderweitig bescheinigt werden. Zutreffend stellt das Bundesverwaltungsgericht fest, dass mehrere Aufenthaltstitel nebeneinander erteilt werden können, solange das Gesetz nicht

⁷ BVerwG, Urteil vom 04.09.2007, 1 C 43.06

ausdrücklich etwas anderes bestimmt⁸.

Der **Wechsel des Aufenthaltszweckes** ist zulässig, so lange keine gesetzliche Regelung entgegen steht (so z.B. bei Titeln zu Ausbildungszwecken⁹ oder bei Asylantrag¹⁰). So kann auch zu einem späteren Zeitpunkt ein zusätzlicher Aufenthaltstitel beantragt werden. Wird ein weiterer Titel erteilt, gilt auch der bisherige bis zu seinem Ablauf und bei rechtzeitigem Verlängerungsantrag bis zur Entscheidung der Ausländerbehörde über diesen Antrag fort¹¹.

Beispiel: A hat eine Aufenthaltserlaubnis zu Studienzwecken und heiratet den deutschen Staatsangehörigen B. Sie beantragt eine Aufenthaltserlaubnis zum Ehegattennachzug. Die Aufenthaltserlaubnis zu Studienzwecken bis zum Ablaufdatum gilt weiter.

Für ein Ungültigmachen des bisherigen Aufenthaltstitels bei Erteilung eines vermeintlich günstigeren Titels fehlt es an einer Rechtsgrundlage. Damit der Titel über sein Ablaufdatum hinaus fortgilt, muss vor Ablauf ein Verlängerungsantrag gestellt werden. Wird über einen solchen Verlängerungsantrag nicht entschieden, entsteht keine Ausreisepflicht, da der Titel diesbezüglich weiter gilt (§ 81 Abs. 4 AufenthG). Bei Vorliegen eines Ablehnungsbescheides ist zu prüfen, ob über alle Anträge entschieden wurde.

Beispiel: In oben genanntem Beispiel hat A eine Aufenthaltserlaubnis zum Ehegattennachzug für ein Jahr erhalten und rechtzeitig vor Ablauf der Aufenthaltserlaubnis zu Studienzwecken einen Verlängerungsantrag gestellt. A trennt sich von B und spricht ohne diesen bei der Ausländerbehörde vor. Die Behörde lehnt die Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis zum Ehegattennachzug ab. Die Aufenthaltserlaubnis zu Studienzwecken gilt fort, bis die Ausländerbehörde auch darüber entschieden hat.

4. rückwirkende Erteilung

Inzwischen ist geklärt, dass ein Aufenthaltstitel **rückwirkend** auf den Zeitpunkt der Antragstellung **erteilt** werden kann, wenn daran ein schutzwürdiges Interesse besteht¹². Regelmäßig wird dies der Fall sein, wenn dadurch Aufenthaltszeiten für den Erwerb einer Niederlassungserlaubnis oder Einbürgerung angerechnet werden können.

Eine rückwirkende Erteilung auf einen Zeitpunkt vor Antragstellung ist nicht möglich. An die Antragstellung dürfen aber keine hohen Voraussetzungen gestellt werden. Regelmäßig ist in der Vorsprache bei der Ausländerbehörde eine Antragstellung zu

⁸ BVerwG, Urteil vom 19.03.2013, 1 C 12.12 und Beschluss vom 01.04.2014, 1 B 1.14

⁹ § 16 Abs. 2 und § 17 Abs. 3 AufenthG

¹⁰ § 10 AufenthG

¹¹ § 81 Abs. 4 AufenthG

¹² BVerwG, 09.06.2009, 1 C 7/08; BVerfG, 22.05.2012, 2 BvR 820/11

sehen. Eine rückwirkende Erteilung ist allerdings nur auf einen Zeitpunkt möglich, in dem die Erteilungsvoraussetzungen vorgelegen haben.

5. Befristung, Erlöschen

Die Aufenthaltserlaubnis wird abhängig vom Aufenthaltswortzeitlich befristet auf Antrag erteilt. Sie wird verlängert, sofern die Erteilungsvoraussetzungen im Zeitpunkt des Verlängerungsantrages weiter vorliegen. Eine Niederlassungserlaubnis und eine Erlaubnis zum Daueraufenthalt-EU sind unbefristet gültig.

Ein Aufenthaltstitel **erlischt** unter den in § 51 AufenthG genannten Voraussetzungen bei

- Ablauf seiner Geltungsdauer,
- Eintritt einer auflösenden Bedingung,
- Rücknahme des Aufenthaltstitels,
- Widerruf des Aufenthaltstitels,
- Ausweisung des Ausländers,
- Bekanntgabe einer Abschiebungsanordnung nach § 58a,
- wenn der Ausländer aus einem seiner Natur nach nicht vorübergehenden Grunde ausreist,
- wenn der Ausländer ausgereist und nicht innerhalb von sechs Monaten oder einer von der Ausländerbehörde bestimmten längeren Frist wieder eingereist ist,
- wenn ein Ausländer nach Erteilung eines Aufenthaltstitels gemäß der §§ 22, 23 oder § 25 Abs. 3 bis 5 einen Asylantrag stellt;

Besonders relevant ist auf die Erlöschensvorschriften bei einer Ausreise von mehr als 6 Monaten (§ 51 Abs. 1 Nr. 7 AufenthG) und eine Ausreise aus einem seiner Natur nach nicht vorübergehenden Grunde (§ 51 Abs. 1 Nr. 6 AufenthG), mit Ausnahmemöglichkeiten bei langjährigem Aufenthalt, Deutschverheirateten, Besitzern einer Blauen Karte-EU oder einer Erlaubnis zum Daueraufenthalt-EU.

Bei Studierenden kommt **auflösenden Bedingungen** große Bedeutung zu. Häufig wird verfügt:

„Erlischt mit Beendigung studienvorbereitender Maßnahmen“ oder „...eines Hochschulstudiums an einer deutschen Hochschule“

Bei Aufenthaltstiteln für Selbständige (§ 21 AufenthG) findet sich gelegentlich:

„Erlischt mit Wegfall des Krankenversicherungsschutzes.“ oder

„Erlischt bei Inanspruchnahme von Leistungen nach SGB II oder SGB XII.“

Droht eine auflösende Bedingung einzutreten, sollte zuvor ein anderer Aufenthaltstitel

beantragt werden. Wird die rechtzeitige Beantragung versäumt, entsteht die Ausreisepflicht (§ 50 AufenthG). Bis zu einer Entscheidung über den Antrag gilt die Abschiebung lediglich als ausgesetzt (§ 81 Abs. 3 S. 2 AufenthG). Vor der Neuerteilung oder Erteilung eines anderen Titels wäre dann regelmäßig das Visumverfahren durchzuführen (sofern die Aufenthaltserlaubnis nicht im Ausnahmefall im Inland beantragt werden kann oder die Unterbrechung im Ermessen außer Betracht bleibt, § 85 AufenthG).

Daneben ist bei nachträglichem Wegfall der Erteilungsvoraussetzungen eine nachträgliche **Verkürzung der Gültigkeitsdauer** möglich (§ 7 Abs. 2 S. 2 AufenthG). Hierbei ist Ermessen auszuüben: „*kann ...verkürzt werden.*“

Beispiel: A trennt sich von seiner deutschen Frau B und B informiert die Ausländerbehörde. Die Ausländerbehörde verkürzt nachträglich die Gültigkeit der für drei Jahre erteilten Aufenthaltserlaubnis.

Unzulässig ist allerdings eine rückwirkende Befristung mit Wirkung für die Vergangenheit (z.B. auf den Trennungzeitpunkt).

Beabsichtigt die Ausländerbehörde die Verkürzung, sollte geprüft werden, ob ein Anspruch auf eine andere Aufenthaltserlaubnis besteht und diese (wegen des Trennungsprinzips) ausdrücklich beantragt werden.

Darüber hinaus erlischt ein Aufenthaltstitel auch durch eine **Ausweisungsverfügung**, die damit begründet werden kann, dass im Einzelnen bezeichnete Interessen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung den Bleibeinteressen der Vorrang einzuräumen ist. Dies kann insbesondere bei strafrechtlichen Verurteilungen relevant sein.

6. Aufenthaltsbeendigung

Ist der Aufenthalt nicht (mehr) rechtmäßig, besteht die Verpflichtung eines Ausländers, das Bundesgebiet zu verlassen (§ 50 Abs. 1 AufenthG). Wird die **Ausreisepflicht** nach § 58 Abs. 2 AufenthG **vollziehbar**, ist die Ausreisepflicht mit einer Abschiebung zwangsweise durchgesetzt werden (§ 58 Abs 1. AufenthG).

Die Abschiebung eines vollziehbar ausreisepflichtigen Ausländers ist zwingend auszusetzen, wenn sie aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen unmöglich ist (§ 60 a AufenthG). In diesen Fällen ist zwingend eine Duldung zu erteilen. Ein **rechtliches Abschiebungshindernis** kann sich beispielsweise aus der familiären oder gesundheitlichen Situation oder dem Absolvieren einer qualifizierten Berufsausbildung ergeben. Ein **tatsächliches Abschiebungshindernis** besteht, wenn eine Reiseverbidung besteht oder die Ausländerbehörde nicht über ein Dokument verfügt, mit dem die Einreise in den Herkunftsstaat möglich ist.

Zur Sicherung oder Vorbereitung einer Abschiebung besteht bei Vorliegen von Haftgründen und vorheriger richterliche Anordnung die Möglichkeit der **Abschiebungs-**

haft (§ 62ff AufenthG).

Eine durchgeführte Abschiebung führt zu einer **Wiedereinreisesperre**, die von Amts wegen vor Durchführung der Abschiebung zu befristen ist (§ 11 AufenthG). Bei einer nachträglichen Änderung der persönlichen Umstände (z.B. Eheschließung) kann eine Verkürzung der Einreisesperre beantragt werden.

III. Das Asylgesetz

Das Asylgesetz regelt das Verfahren und die Ansprüche auf Gewährung von Asyl, Flüchtlingsschutz und subsidiären Schutzes im Sinne der Qualifikationsrichtlinie¹³. Das Asylverfahren beginnt mit einem Asylantrag, der persönlich in einer Außenstelle des Bundesamts für Migration und Flüchtlinge (BAMF) zu stellen ist und endet mit einer Entscheidung über die Zuerkennung oder Ablehnung eines Schutzstatus.

Wird ein Schutzstatus zuerkannt, hat die Ausländerbehörde die korrespondierende Aufenthaltserlaubnis aus dem 5. Abschnitt des AufenthG (humanitäre Gründe) zu erteilen:

Asylberechtigte Art. 16a GG	§ 25 Abs. 1 AufenthG
Flüchtlingsanerkennung § 3 AsylG/ § 60 I AufenthG	§ 25 Abs. 2 ,1. Alt. AufenthG
subsidiärer Schutz § 4 AsylG	§ 25 Abs. 2, 2. Alt. AufenthG

Werden Asylberechtigung, Flüchtlingseigenschaft und subsidiärer Schutz verneint, prüft das Bundesamt, ob Abschiebungsverbote nach § 60 Abs. 5 oder 7 AufenthG vorliegen (§ 24 Abs. 2 AsylG).

Abschiebungsverbot § 60 V + VII AufenthG	i.d.R. § 25 Abs. 3 AufenthG
--	-----------------------------

Liegen auch keine Abschiebungsverbote vor, erlässt das Bundesamt mit seinem Ablehnungsbescheid mit Abschiebungsandrohung. Die Durchsetzung der Ausreisepflicht obliegt den Ausländerbehörden der Länder, die zuvor inlandsbezogene (rechtliche oder tatsächliche) Abschiebungshindernisse zu prüfen haben.

Während des Asylverfahrens kann kein Aufenthaltstitel nur in Fällen eines gesetzlichen Anspruchs erteilt werden. Ein Anspruch auf Grund einer Soll-Regelung reicht hierfür allerdings nicht aus¹⁴.

¹³ Dies ist Gegenstand der Module „Flüchtlingsrecht“ und „Asylverfahren“

¹⁴ BVerwG Urteil 17.12.2015, 1 C 31/14

IV. Personen, die nicht dem Aufenthaltsgesetz unterliegen

1. Unionsbürger und Familienangehörige

Das Aufenthaltsrecht für Unionsbürger, EWR-Staater und ihre Familienangehörigen ist europarechtlich im Vertrag über die Arbeitsweise der EU (AEUV) und der Freizügigkeitsrichtlinie¹⁵ geregelt. Der deutsche Gesetzgeber hat die Regelung mit dem Freizügigkeitsgesetz umgesetzt. Das Aufenthaltsgesetz gilt nur subsidiär, sofern es eine günstigere Regelung enthält (§ 11 Abs. 1 S. 11 Freizüg/EU). Die Regelungen werden wegen des Umfangs in einem gesonderten Skript dargestellt¹⁶.

2. Diplomaten und Angehörige

Auf Personen, die nicht der deutschen Gerichtsbarkeit unterliegen, also Diplomaten, ihre Familienangehörigen¹⁷ sowie Mitarbeiter akkreditierter internationaler Organisationen¹⁸, findet das Aufenthaltsgesetz keine Anwendung. Grundlage der Sonderbehandlung sind allgemeine Regelungen des Völkerrechts und die Wiener Übereinkommen über diplomatische (WÜD) und konsularische Beziehungen (WÜK). Das Auswärtige Amt hat auf der Grundlage von Nr. 1.2.2.2 VwV-AufenthG ein Rundschreiben erstellt, dem einzelne Regelungen hierzu zu entnehmen sind¹⁹.

Die privilegierten Personen benötigen für ihren Aufenthalt keinen Aufenthaltstitel, sondern erhalten von der Protokollabteilung des Auswärtigen Amtes einen Protokollausweis. Gleiches gilt für dienstliches Hauspersonal der bei der Mission beschäftigten Mitglieder wie z. B. Fahrer, Pförtner, Boten, Gärtner, Köche oder Nachtwächter der Mission.

Hiervon abzugrenzen sind Ortskräfte, die auf dem lokalen Arbeitsmarkt angeworben werden und die nicht der Stellenrotation im ausländischen Auswärtigen Dienst unterliegen. Ortskräften werden grundsätzlich keine Vorrechte und Befreiungen gewährt und sie unterliegen den allgemeinen Regelungen des Aufenthaltsgesetzes.

Problematisch sind Fälle, in denen der Status von zunächst privilegierten Personen mit Beendigung der dienstlichen Tätigkeit endet. Nach der deutschen Praxis haben aus-

¹⁵ RL 2004/38/EG

¹⁶ siehe das Modul „Materielles Aufenthaltsrecht 6: Unionsbürger“

¹⁷ §§ 18 bis 20 Gerichtsverfassungsgesetz

¹⁸ Eurocontrol, Europäisches Patentamt, Organisation Eumet-Sat, Europäisches Operationszentrum für Weltraumforschung (ESOC), Europäische Organisation für Astronomische Forschung in der südlichen Hemisphäre (ESO), Europäische Weltraumorganisation (ESA), Europäisches Astronautenzentrum (EAC), Europäische Organisation für Molekularbiologie (EMBC), Europäische Konferenz für Molekularbiologie (EMBG), Europäisches Laboratorium für Molekularbiologie (EMBL), UN-Volontiers, UNHCR-Flüchtlingskommissar, Internationale Arbeitsorganisation (IAO), Internationaler Seegerichtshof (ISGH), Europäisches Wirtschaftsinstitut (EWI), Büro der UNESCO, UNEP/CMS, Internationale Organisation für Emigration (IOM), Organisation für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung (OECD), International Finance Cooperation (IFC), Asiatische Entwicklungsbank, Deutsch-französisches Jugendwerk, Sekretariat der Klimarahmenkonvention

¹⁹ Rundschreiben des Auswärtigen Amtes vom 15.9.2015 Az 503-90-507.00 zur Behandlung von Diplomaten und anderen bevorrechtigten Personen in der Bundesrepublik Deutschland

ländische Missionsmitglieder, deren Tätigkeitsbeendigung dem Auswärtigen Amt notifiziert wird, ab dem Datum der Abmeldung bis zu drei Monate Zeit, um die Bundesrepublik als Bevorrechtigte zu verlassen²⁰. Innerhalb dieser Zeit kann ein Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels im Inland gestellt werden (§ 39 Nr. 2 AufenthV).

Da sie als Privilegierte vom Besitz eines Aufenthaltstitels befreit sind, kommt auch nach längerem Aufenthalt die Erteilung einer Niederlassungserlaubnis nicht in Betracht.

²⁰ Nr. 2.1.1.3 des Rundschreibens