

Sven Hasse

Rechtsanwalt und
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Sicherung des Lebensunterhaltes

Stand: Oktober 2016

Überblick

1. Lebensunterhaltssicherung als Regelerteilungsvoraussetzung
2. (Nicht-)Berücksichtigung von Mitgliedern der Bedarfsgemeinschaft
3. Berechnung des Bedarfs
 - Regelsätze
 - Kosten der Unterkunft
 - Freibeträge für Erwerbstätige
 - Besonderheiten im Geltungsbereich der FamilienzusammenführungsRL
 - Unterhaltsverpflichtungen
4. Nachhaltigkeitsprognose
5. geeignete, unschädliche und schädliche öffentliche Leistungen
6. Besonderheiten bei Niederlassungserlaubnis/Daueraufenthalt-EU
7. Nachweis des Einkommens von Selbständigen
8. Verpflichtungserklärung Dritter
9. Sonderregelungen für Studenten und Forscher
10. Verzicht auf Lebensunterhaltssicherung (Regel-Ausnahmen)
11. Lebensunterhaltsicherung bei Einbürgerung
12. Besonderheiten bei Unionsbürgern
13. Krankenversicherung als Teil der Lebensunterhaltssicherung

Regelerteilungsvoraussetzung: Lebensunterhaltssicherung

§ 5 AufenthG

- I. Die Erteilung eines Aufenthaltstitels setzt **in der Regel** voraus, dass
 1. der Lebensunterhalt gesichert ist ...

§ 2 Abs. 3

1. Der Lebensunterhalt eines Ausländers ist gesichert, wenn er ihn einschließlich ausreichenden Krankenversicherungsschutzes **ohne Inanspruchnahme öffentlicher Mittel bestreiten kann.**
 - Die Berechnung des zur Sicherung des Lebensunterhalts im Sinne von § 2 Abs. 3 AufenthG notwendigen Bedarfs und des erforderlichen Einkommens richtet sich bei erwerbsfähigen Ausländern nach den entsprechenden Bestimmungen des SGB II (BVerwG, 26.08.2008, 1 C 32.07, Ls. 1)

kein Anspruch auf öffentliche Mittel

- Ob tatsächlich Leistungen bezogen werden, ist unerheblich.
 - „Nach dem gesetzlichen Regelungsmodell kommt es nur auf das Bestehen eines entsprechenden Anspruchs an.“ (BVerwG, 26.08.2008 - BVerwG 1 C 32.07 Rn. 19 ff.)
- Eine Negativbescheinigung der Sozialleistungsträger reicht als Nachweis nicht aus.
 - a.A. Dienelt/Röseler: „Steht dem Ausländer weniger zur Verfügung als der Mindestsatz der Sozialhilfe, ist dies unerheblich, solange er die schädlichen öffentlichen Mittel nicht in Anspruch nimmt.“ (Renner/Bergmann/Dienelt, § 2 Rn. 15).
- Die Ausländerbehörde führt eine eigene Bedarfsberechnung durch.

Lebensunterhalt der Bedarfsgemeinschaft

- Es ist der Bedarf der Bedarfsgemeinschaft zu ermitteln:

„Erforderlich ist die positive **Prognose**, dass der Lebensunterhalt des Ausländers in Zukunft **auf Dauer** ohne Inanspruchnahme anderer öffentlicher Mittel gesichert ist. Dies erfordert einen **Vergleich des voraussichtlichen Unterhaltsbedarfs mit den nachhaltig zur Verfügung stehenden Mitteln**. Dabei richten sich sowohl die Ermittlung des zur Verfügung stehenden Einkommens als auch der Unterhaltsbedarf bei erwerbsfähigen Ausländern und Personen, die mit ihnen in einer **Bedarfsgemeinschaft** leben, grundsätzlich nach **SGB II**.“
(BVerwG; 26.08.2008, 1 C 32.07; BVerwG 29.11.2012, 10 C 4.12, Rn. 25)

10

1

- eine Bedarfsgemeinschaft besteht auch bei „Ehen ohne Trauschein“ oder Patchworkfamilien (=Paare ggf. mit eigenen oder fremden Kindern)
- reine Wohngemeinschaften sind keine Bedarfsgemeinschaft!
- Bei nicht (mehr) Erwerbsfähigen ist nicht auf die Haushaltsgemeinschaft abzustellen, sondern nur auf den Einzelnen! (BVerwG, 18.04.2013, 10 C 10.12, Rn. 19)

7

volljährige Kinder in der Bedarfsgemeinschaft

- **volljährige** Kinder werden in der Bedarfsgemeinschaft berücksichtigt, so lange sie nicht wirtschaftlich selbständig sind.
- noch **nicht Volljährige** werden auch dann berücksichtigt, wenn sie wirtschaftlich selbständig sind („eine getrennte Aufenthaltsbeendigung kommt nicht in Betracht“ - VAB* 2.3.1.5).
- Mit Vollendung des **25. Lebensjahres** oder Eheschließung ist generell eine getrennte Betrachtung der Kinder geboten (VAB 2.3.1.5).
- Unterhaltsverpflichtungen des volljährigen Kindes gegenüber den Eltern werden nicht zu seinen Lasten berücksichtigt (BVerwG, 28.09.2004, 1 C 10.03.).

nachzuweisende Mittel

Der Bedarf richtet sich nach den Regelsätzen des § 20 SGB II/§ 27a, 28 SGB XII:

Regelsätze	2016	2017
Alleinstehender	404 €	409 €
Ehegatten/Lebenspartner	728 €	736 €
Kinder bis 5 Jahre	237 €	237 €
Kinder 6 bis 13 Jahre	270 €	291 €
Kinder 14 bis 17 Jahre	306 €	311 €
zu berücksichtigende volljährige Kinder in BG	324 €	327 €

- Sonderregelungen gelten für Studenten und Forscher (siehe dort)

Kosten der Unterkunft (§ 22 SGB II)

- tatsächliche Mietkosten, einschließlich Betriebskosten.
- i.d.R. nachzuweisen durch Mietvertrag und **Zahlungsbeleg** (z.B. Kontoauszug), wegen möglicher Mieterhöhungen.
- Wohnen mehrere Personen in einer Wohnung wird die Miete grundsätzlich **kopfteilig** geteilt.
Ausnahme: **Wohngemeinschaften**, wenn ein Untermietvertrag vorgelegt wird.
- **unentgeltliche Nutzung:**
 - es wird unterstellt, dass unentgeltliche Nutzungsüberlassung nur vorübergehend geschieht und die Kosten angesetzt, die dem Hauptmieter oder Eigentümer tatsächlich entstehen (so z.B. VAB 2.3.1.8).
- **„zu“ günstige Miete:**
 - Ist die Miete sehr günstig und daher nicht wahrscheinlich, dass der Wohnraum dauerhaft zur Verfügung steht, soll auf die ortsangemessene Miete zurückgegriffen werden können“ (OVG Berlin-Brandenburg, 14.04.2010, OVG 11 S 12.10).
- bei selbst genutztem **Wohneigentum**: Wohngeld + monatliche Belastung durch Kredite

Freibeträge für Erwerbstätige

Freibeträge und Werbungskostenpauschale für Erwerbstätige sind für die Frage der Lebensunterhaltssicherung zu berücksichtigen (BVerwG, 26.08.2008, 1 C 32.07, Ls. 2, Rn. 24).

10

§ 11b SGB II

- II. Bei erwerbsfähigen Leistungsberechtigten, die erwerbstätig sind, ... ist ein Betrag von insgesamt **100 Euro** monatlich abzusetzen.
- III. Bei erwerbsfähigen Leistungsberechtigten, die erwerbstätig sind, ist von dem monatlichen Einkommen aus Erwerbstätigkeit ein weiterer Betrag abzusetzen. Dieser beläuft sich
 1. für den Teil des monatlichen Einkommens, das 100 Euro übersteigt und nicht mehr als 1 000 Euro beträgt, auf **20 Prozent** und
 2. für den Teil des monatlichen Einkommens, das 1 000 Euro übersteigt und nicht mehr als 1 200 Euro beträgt, auf **10 Prozent**.

Anstelle des Betrages von 1 200 Euro tritt für erwerbsfähige Leistungsberechtigte, die entweder mit mindestens einem minderjährigen Kind in Bedarfsgemeinschaft leben oder die mindestens ein minderjähriges Kind haben, ein Betrag von 1 500 Euro.

Erwerbstätigenfreibeträge, § 11b SGB II	
Werbungskostenpauschale	100
20 % des Bruttoeinkommens zwischen 100 und 1000 €	max. 180
10 % des Brutto zwischen 1000 und 1200/1500 €	max. 20/50

Unterhaltsverpflichtungen

- Unterhaltsverpflichtungen sind unabhängig von einer Titulierung einkommensmindernd zu berücksichtigen (BVerwG 07.04.2009, 1 C 17.08, Leitsatz 4) 3
 - LABO: Unterhaltsverpflichtungen gegenüber geschiedenen oder getrennt lebenden Ehegatten und gegenüber volljährigen Kindern bleiben außer Betracht (VAB 2.3.1.6).
- Dies gilt allerdings nur in der Höhe, in der eine Titulierung rechtlich möglich wäre und auch **nur so lange, wie die Geltendmachung tatsächlich zu erwarten ist**:
 - Wurden Unterhaltsleistungen über einen längeren Zeitraum weder erbracht noch geltend gemacht, ist regelmäßig davon auszugehen, dass dies auch in der Zukunft der Fall sein wird.“ (BVerwG 10 C 14.12, 29.11.2012, Rn. 24).
- es werden daher ggf. Erklärungen zu bestehenden Unterhaltsverpflichtungen verlangt (siehe Materialien)

Unterhaltsverpflichtungen

Berliner Praxis (VAB 2.3.1.6):

- Die Nichtgeltendmachung soll durch eine entsprechende Erklärung des anderen Elternteils nachgewiesen werden müssen.
- Bestehen **Rückstände bei der Unterhaltsvorschusskasse** soll von einem gesicherten LU nur dann ausgegangen werden, wenn zumindest eine Ratenzahlung vereinbart wurde und das Einkommen zur Tilgung ausreicht (VAB 2.3.1.6).
- Unabhängig vom tatsächlichen Unterhaltsanspruch nach der Düsseldorfer Tabelle wird aus Gründen der Vereinfachung der Mindestunterhalt nach § 1612a BGB zu Grunde gelegt:

Mindestunterhalt nach § 1612a BGB		
0 bis 5 Jahre	6 bis 11 Jahre	12 bis 17 Jahre
335 – 95 (½ Kindergeld) = 240 €	384 – 95 (½ Kindergeld) = 289 €	450 – 95 (½ Kindergeld) = 355 €

- Eine auf eine „Mangelfallberechnung“ gestützte geringere Unterhaltsverpflichtung ist bei der aufenthaltsrechtlichen Berechnung unerheblich.

„Wieviel muss ich verdienen?“ (Beispiel)

Einkommensberechnung:

	1. Verdiener	2. Verdiener	3. Verdiener	4. Verdiener
Einkommen (Brutto)	2.000,00 €	400,00 €	0,00 €	0,00 €
Einkommen (Netto)	1.600,00 €	400,00 €	0,00 €	0,00 €
Kindergeld und -zuschlag	190,00 €			
erhaltener Unterhalt	0,00 €			
gezahlter Unterhalt	0,00 €			
1=Alleinstehend 2=Ehe		2		
Kinder bis 5 J.		0		
Kinder 6 bis 13		1		
Kinder 14 bis 17 J.		0		
zu berücksichtigende volljährige Kinder in BG		0		
Miete (inkl. BK)	600,00 €			
private oder freiwillige Krankenversicherung	0,00 €			
FamZusammenführungsRL anwendbar? (j/n)		n		
Freibeträge berücksichtigen? (j/n)		j		

Bedarf:		
Alleinstehender	404,00 €	0,00 €
Ehegatten/Lebenspartner	728,00 €	728,00 €
Kinder bis 6 Jahre	237,00 €	0,00 €
Kinder 6 bis 13 Jahre	270,00 €	270,00 €
Kinder 14 bis 17 Jahre	306,00 €	0,00 €
volljährige Kinder in BG	324,00 €	0,00 €
Miete	tats. Betrag	600,00 €
Krankenversicherung	tats. Betrag	0,00 €
errechneter Bedarf		1.598,00 €

Nettoeinkommen		2.190,00 €
./. Werbungskostenpauschale (§ 11b II SGB II)	je 100	200,00 €
./. 20 % des Bruttoeinkommens zwischen 100 und 1000 €	max. 180	240,00 €
./. 10 % des Brutto zwischen 1000 und 1200/1500 €	max. 50	50,00 €
bereinigtes Nettoeinkommen		1.700,00 €
Differenz		102,00 €

Prognose/Nachhaltigkeit

Die Lebensunterhaltssicherung muss dauerhaft möglich sein. Erforderlich ist eine **Prognoseentscheidung**, „die mit Blick auf die zu erwartende Dauer des beabsichtigten Aufenthalts und die Risiken für die öffentliche Hand sowie unter **Berücksichtigung der Berufschancen, Erwerbsbiografie und aktuellen Einkommenssituation** zu beurteilen ist. Die verlangte Existenzsicherung kann deshalb nicht allein durch eine punktuelle Betrachtung beurteilt werden. Aus dem Zweck der Norm ergibt sich die Notwendigkeit einer gewissen **Verlässlichkeit des Mittelzuflusses**“ (Nr. 2.3.3 VV-AufenthG; BVerwG, 07.04.2009, 1 C 17.08, Rn. 33; OVG BBg, 13.04.2010, OVG 11 S 12.10).

3

- Eine Prognose, bei der beurteilt wird, ob auch künftig dauerhafte, feste und regelmäßige Einkünfte des Zusammenführenden vorhanden ist, verstößt nicht gegen die Familienzusammenführungsrichtlinie.
- Eine Regelung, die vorsieht, dass eine Prognose auf der Grundlage der Einkünfte in den letzten sechs Monaten vor dem Tag der Antragstellung erfolgen soll, ist nicht zu beanstanden. EuGH, Rs. Mimoun Khachab, zur spanischen Rechtslage, die vorsieht, dass eine Prognose auf der Grundlage der Einkommensnachweise der letzten 6 Monate erstellt wird.

Prognose/Nachhaltigkeit

- **Barquittungen** können im Einzelfall gegen eine Nachhaltigkeit sprechen. (OVG Berlin-Brandenburg, 03.07.2008, OVG 12 S 40.08)
 - Tipp: Mit Vorlage eines Rentenversicherungsverlaufs kann nachgewiesen werden, dass regelmäßige Sozialversicherungsbeiträge gezahlt werden, was für eine reguläre Beschäftigung spricht.
- **Trinkgelder** können berücksichtigt werden, wenn sie branchenüblich sind (VAB 2.3.1.10)
- „**Tagegelder**“ oder „**Spesen**“ (=steuerfreier pauschalierter Verpflegungsmehraufwand) sind zu berücksichtigen (VAB 2.3.1.10).
- bei **schwankenden Monatsbeträgen** wird i.d.R. ein Mittelwert der letzten 6 Monate gebildet (VAB 2.3.1.9.)
- **Probezeit:** eine konkret oder tarifvertraglich vereinbarte Probezeit soll abgelaufen sein.

Prognose/Nachhaltigkeit

- Einkommen aus einem zweiten Arbeitsverhältnis, das nur unter Verstoß gegen die **Höchst Arbeitszeit von 48 Stunden/Woche** (§ 3 ArbZG) erwirtschaftet werden kann, soll nicht berücksichtigt werden können, da es nicht nachhaltig ist (VG Berlin, 29.09.2011, 33 V 106.08).
- **Renteneintritt:** Aufenthaltserlaubnisse sollen auf längstens einen Monat nach Vollendung des Renteneintrittsalters befristet werden und im Anschluss geprüft werden, ob der Lebensunterhalt weiter gesichert ist. Inhaber von AEs nach § 18, 19, 21 sollen dann in eine AE nach § 7 Abs. 1 S. 3 AufenthG wechseln (VAB 2.3.1.11).
- Dass eine **Person** in der Bedarfsgemeinschaft **ausreisepflichtig** ist, hindert ihre Berücksichtigung bei der Bedarfsdeckungsprognose nicht (BVerwG 08.04.2015, 1 B 15.15).

Berücksichtigung von Vermögen

- gegen eine Berücksichtigung von Vermögen wird von Behörden häufig eingewandt, dass dies ja schnell ausgegeben werden könne und eine Lebensunterhaltssicherung nicht nachhaltig/auf Dauer sicher gestellt sei.
- Bei Nachweis eines größeren Vermögens wird die Lebensunterhaltssicherung meist nicht mehr in Frage gestellt.
- keine einheitliche Verwaltungspraxis
- der Lebensunterhalts ist zweifelsfrei dann gesichert, wenn er durch die Erträge des Vermögens (z.B. Zinsen, Renten oder Mieteinnahmen) dauerhaft gesichert ist.

Nachweis des Einkommens durch Selbständige

- Für eine Nachhaltigkeitsprognose wird i.d.R. ein durchschnittlicher Gewinn der letzten 6 Monate errechnet.
 - nach BVerwG, 29.11.2012 (10 C 4.12, Rn. 40) dürften die letzten Veranlagungszeiträume „in den Blick genommen werden“.
- Vom Einkommen abzuziehen sind grundsätzlich freiwillig geleistete Altersvorsorgebeiträge (§ 11b I S. 1 Nr. 3, 4 SGB II), wenn zu erwarten ist, dass diese auch zukünftig in gleicher Höhe gezahlt werden (BVerwG, 29.11.2012, 10 C 4.12, Rn. 27).

Berliner Praxis:

- Zur Einkommensermittlung wird ein formularmäßiger „**Prüfbericht**“ eines Steuerberaters, Wirtschaftsprüfers oder steuerrechtlich bevollmächtigten Rechtsanwalts verlangt.
- Bei **Freiberuflern** (Künstlern, Sprachlehrern) genügt häufig die Vorlage einer Einnahmen-Überschussrechnung (entgegen VAB).
- bei Selbständigen kann auf die Berücksichtigung der **Werbungskostenpauschale** (100 €) verzichtet werden, da dieser auch die Krankenversicherungsbeiträge abdecken soll (VAB 2.3.1.12).
- Scheidet der Selbständige in nächster Zeit aus dem Erwerbsleben aus, soll die AE auf einen Monat nach Vollendung des 67. Lebensjahres befristet werden. Im Anschluss wird i.d.R. AE nach § 7 erteilt (VAB 2.3.1.11).

Lebensunterhaltssicherung durch Verpflichtungserklärung Dritter

§ 68 AufenthG

- I. Wer sich der Ausländerbehörde oder einer Auslandsvertretung gegenüber verpflichtet hat, die Kosten für den Lebensunterhalt eines Ausländers zu tragen, hat sämtliche öffentlichen Mittel zu erstatten, die für den **Lebensunterhalt** des Ausländers einschließlich der Versorgung mit Wohnraum und der Versorgung im Krankheitsfalle und bei Pflegebedürftigkeit aufgewendet werden, auch soweit die Aufwendungen auf einem gesetzlichen Anspruch des Ausländers beruhen. Aufwendungen, die auf einer Beitragsleistung beruhen, sind nicht zu erstatten.
- II. Die Verpflichtung nach Absatz 1 Satz 1 bedarf der Schriftform. Sie ist nach Maßgabe des Verwaltungsvollstreckungsgesetzes vollstreckbar. Der Erstattungsanspruch steht der öffentlichen Stelle zu, die die öffentlichen Mittel aufgewendet hat.
 - Obwohl das Gesetz keinen Formularzwang kennt, werden Verpflichtungserklärungen i.d.R. nur auf amtlichem Muster akzeptiert.

Lebensunterhaltssicherung durch Verpflichtungserklärung Dritter

- Es wird i.d.R. eine **Bonitätsprüfung** durchgeführt, um sicher zu stellen, dass der Dritte über ausreichend Mittel verfügt.
- Bonität setzt voraus, dass der Verpflichtungsgeber über ein Netto-Einkommen verfügt, dass eine **Pfändung des Bedarfs** entsprechend der Pfändungstabelle ermöglicht.
 - *Beispiel: Ein Ehepaar mit zwei Kindern muss demnach für die Abgabe einer Verpflichtungserklärung in Höhe von 400,- € über ein Nettoeinkommen von rund 3.220,- € verfügen.*
- Eine **Kumulierung** von Verpflichtungserklärungen mehrerer Personen ist möglich (BVerwG, 18.04.2013, 10 C 10.12, Rn. 33, anders noch 2.3.1.14 VAB)
- Der Verpflichtungsgeber muss sich **im Inland** aufhalten, um Zugriff auf das Vermögen zu ermöglichen (Ausnahme: bei Studenten reicht es aus, wenn sich die Eltern im Heimatland verpflichten).
- von **Stiefeltern** ist für die Sicherung des Lebensunterhaltes des nachziehenden Kindes keine Verpflichtungserklärung zu fordern, sofern eine Bedarfsgemeinschaft gebildet wird (Nr. 32.0.5 VwV-AufenthG).

unschädliche öffentliche Leistungen

§ 2 Abs. 3 AufenthG

- ② Nicht als Inanspruchnahme öffentlicher Mittel gilt der Bezug von:
- Kindergeld,
 - Kinderzuschlag,
 - Erziehungsgeld (Betreuungsgeld),
 - Elterngeld,
 - Unterhaltsvorschuss
 - Leistungen der Ausbildungsförderung nach SGB III, BaföG und Aufstiegsfortbildungsförderungsgesetz,
 - öffentlichen Mitteln, die auf Beitragsleistungen beruhen oder die gewährt werden, um den Aufenthalt im Bundesgebiet zu ermöglichen.

Kindergeld und -zuschlag

1. Kindergeld (§ 62,63 EStG):

1. und 2. Kind	190 EUR
3. Kind	196 EUR
ab 4. Kind	221 EUR

für Kinder bis 25 Jahre von Eltern mit

- NE, AE mit Erwerbstätigkeitserlaubnis (außer §§ 16, 17 oder 18 II mit zeitlich beschränkter Erwerbstätigkeit)
- 23I wegen Krieg, 23a, 24, 25 III – V wenn seit 3 Jahren rechtmäßig, geduldet oder gestattet und erwerbstätig.
- freizügigkeitsberechtigte Unionsbürger oder EWR-Staater
- sozialversicherungspflichtige Arbeitnehmer aus Serbien, Montenegro, Bosnien, Mazedonien, Marokko, Tunesien, Türkei auf Grund von bilateralen Abkommen,
- ✓ Der Kindergeldausschluss für Ausländer mit humanitärem Aufenthalt oder Duldung ist möglicherweise verfassungswidrig! (FG Niedersachsen, Vorlagebeschluss vom 19.08.2013, 7 K 113/13. a.A.: BFH, 09.11.2012, B 138/11)

2. Kinderzuschlag (§ 6a BKKG)

- kindergeldberechtigte Eltern, die alleine keinen SGB II/XII-Anspruch haben, aber durch das Kind leistungsberechtigt werden.
- max. 140,- € je Kind
- auch Kinderzuschlag ist als Einkommen zu berücksichtigten (VAB 2.3.2.2).

Elterngeld

3. (Erziehungsgeld) – wurde zum 1.1.2007 durch Elterngeld ersetzt
 4. (Betreuungsgeld) – Bundesregelung durch BVerfG am 21.7.2015 für nichtig erklärt.
5. **Elterngeld** (§ 1 BEEG)
- Anspruchsberechtigt ist immer nur ein Elternteil (Wahlrecht)
 - insgesamt max. 14 Monate, je Elternteil max. 12 Monate
(Neuregelung „Elterngeld plus“ ab 1.1.2015: max. 28 Monate bei Teilzeit.)
 - die gesetzliche Beschränkung auf bestimmte Aufenthaltstitel (wie beim Kindergeld) ist verfassungswidrig (BVerfGE 10.7.2012, 1 BvL 2/10 u.a.)
 - freiwillige oder Pflicht-Versicherte Eltern aus Algerien, Marokko, Tunesien und Türkei auf Grund bilateraler Abkommen
 - Berechnung: 67 Prozent des Nettoeinkommens, max. 1.800,- €/Monat, mindestens 300,- € (auch bei Nichterwerbstätigen)
- wenn die Lebensunterhaltssicherung vom Elterngeld abhängt, soll eine **Prognose** nötig sein, ob nach Wegfall des Anspruches der LU weiter gesichert ist (z.B. bei bestehendem Arbeitsverhältnis in Elternzeit) (Nr. 2.3.2.4 VAB).

6. Leistungen der Ausbildungsförderung nach dem Dritten Buch Sozialgesetzbuch (=Berufsausbildungsbeihilfe), dem Bundesausbildungsförderungsgesetz (**BaföG**) und dem Aufstiegsfortbildungsförderungsgesetz („**Meister-BaföG**“)
 - für bestimmte förderungsfähige Ausbildungen
 - abhängig von Aufenthaltsstatus oder Erwerbstätigkeit der Eltern (§ 8 BaföG, § 59 SGB III, § 8 AFBG)
7. öffentlichen **Mitteln, die auf Beitragsleistungen beruhen** oder die gewährt werden, um den Aufenthalt im Bundesgebiet zu ermöglichen.
 - **ALG I** ist als Einkommen zwar berücksichtigungsfähig, aber auf max. 18 Monate beschränkt
 - **Stipendien** oder sonstige Umschulungs- und Ausbildungsbeihilfen
 - **Existenzgründungszuschuss** (§ 421 SGB III)
 - unschädliche Leistung, die aber nicht als Einkommen Berücksichtigung finden soll. Der LU muss unabhängig von der Leistung durch die selbständige Tätigkeit gesichert sein (VAB 2.3.2.6.1).
 - **Pflegegeld**
 - Der Bezug von Pflegegeld ist unschädlich, soll aber nicht zur Deckung der LU-Kosten ausreichen, da es einen gesonderten Aufwand abgilt.
 - Ein pflegender naher Angehöriger soll das Pflegegeld nicht als eigenes Einkommen berücksichtigen können, da es in SGB II/XII nicht als Einkommen angerechnet wird (VAB 2.3.2.6.1).
 - Sofern aus dem persönlichen Budget des Pflegebedürftigen ein Betreuungsvertrag geschlossen wird, ist dies als Einkommen der Pflegeperson zu berücksichtigen.
8. **Unterhaltsvorschuss**
 - seit Herbst 2015 vollständig berücksichtigungsfähig.

Wohngeld

- Nach den VV-AufenthG soll der Lebensunterhalt bei Wohngeldbezug nicht gesichert sein (Nr. 2.3.1.3 VV-AufenthG, so auch Bayerischer VGH, Beschl. v. 7.2.2007, 24 C 06.3344, Hessischer VGH, Beschl. v. 12.12.2006, 3 TG 2484/06).
- Wohngeld wird aber nicht zur Sicherung des Lebensunterhalts gewährt, sondern setzt eine eigenständige Sicherung des LU voraus (§ 7 Abs. 1 S. 1 WoGG).
- Wohngeld bleibt bei der Berechnung der Lebensunterhaltssicherung außen vor, steht der Annahme eines „gesicherten Lebensunterhalts“ aber nicht entgegen (BVerwG, 29.11.2012, 10 C 5.12; zuvor schon Nds. OVG, 20.03.2012, 8 LC 277/10, so auch VAB 2.3.2.6.1, **so nun auch Rundschreiben BMI v. 25.02.2014**).

Unterhaltsvorschuss (§ 2 UVG i.V.m. § 1612a BGB)

- Anspruch haben Kinder bis zur Vollendung des 12. Lebensjahres von alleinerziehenden Müttern oder Vätern, wenn der andere Elternteil einen unterhalb des Unterhaltsvorschusssatzes liegenden Unterhaltsbetrag leistet, also nach Einberechnung des Kindergeldes der Mindestunterhalt nicht gesichert ist.

Unterhaltsvorschuss nach Kindergeldabzug (2016)	
0 bis 5 Jahre	6 bis 11 Jahre
$335 - 190 \text{ (Kindergeld)}$ $= \mathbf{145 \text{ €}}$	$384 - 190 \text{ (Kindergeld)}$ $= \mathbf{194 \text{ €}}$

- Unterhaltsvorschuss wird beim Einkommen der Bedarfsgemeinschaft nicht berücksichtigt, steht bei ansonsten gesichertem Einkommen der Titelerteilung aber nicht entgegen (VAB 2.3.2.9).

Achtung: Bei Ehegattennachzug zu einem allein Erziehenden entfällt ein Anspruch auf UHV!

	zur LU-Sicherung geeignet	zur LU-Sicherung ungeeignet Bezug unschädlich	Bezug schädlich
Erwerbseinkommen	x		
Unterhaltszahlungen	x		
Kindergeld	x		
Elterngeld/Betreuungsgeld	x Prognose der Bezugsdauer erforderlich		
ALG I	x Prognose der Bezugsdauer erforderlich		
sonst. öffentliche Mittel aus Beitragsleistungen (Krankenleistungen, Renten)	x		
Pflegegeld		x	
Existenzgründungszuschuss		x	
Unterhaltsvorschuss	x		
Stipendien, (Meister-)BaföG, Berufsausbildungsbeihilfe	x		
Verpflichtungserklärungen (§ 68 AufenthG)	x		
Wohngeld		x	(lt. 2.3.1.3 VV-AufenthG, entgegen BVerwG)
Hilfe zum LU nach SGB XII/SGB VIII (Jugendhilfe)			x
AsylbLG			x
Grundsicherung im Alter und bei Erwerbsminderung			x
Sicherung des LU nach SGB II			x
Leistungen nach SGB II/SGB XII in besonderen Einzelfällen		Studierende bei Schwangerschaft (2.3.1.1 VV-AufenthG/ 2.3.5 VAB)	

Besonderheiten beim Familiennachzug

(BVerwG, 16.11.2010, 1 C 20.09, Rn. 33f nach EuGH, Rs. Chakroun)

4

Die **FamilienzusammenführungsRL** (2003/86/EG) gilt für:

- Visa und Aufenthaltserlaubnisse beim **Familiennachzug** von **Ehegatten/LPartner** und **minderjährigen Kindern zu Ausländern**.
- Familiennachzug zu **Deutschen** fällt –wenn nicht ohnehin vom Erfordernis der LU-Sicherung abzusehen ist- nicht unter die RL, soll aber (zumindest in Berlin) gleich behandelt werden (VAB 2.3.4.1)
- **nicht** beim Familiennachzug „sonstiger“ Familienangehöriger (§ 36 AufenthG), da die RL diesen Nachzug nicht verbindlich regelt (Art. 4 Abs. 2 ; VAB 2.3.4.1), sowie bei der Erteilung einer Niederlassungserlaubnis (BVerwG 16.11.2010, 1 C 21.09, Rn. 23f).

2

- die **Erwerbstätigenfreibeträge** sind hier **nicht zu berücksichtigen**, da es sich dabei um beschäftigungspolitische Leistungen handelt (Art. 7 I c RL).
- **Werbungskostenpauschale** von 100 € ist zu berücksichtigen, es sei denn, der Ausländer weist einen geringeren Bedarf als die gesetzlich veranschlagten 100 € nach.
 - LABO: „Eine geringere Werbungskostenpauschale wird nur akzeptiert, wenn die geringeren Kosten im Rahmen der letzten Einkommensteuererklärung geltend gemacht worden sind.“ (2.3.1.9 VAB), sehr zweifelhaft.

Mehrbedarfe bei Familiennachzug

- Der Bezug „besonderer Sozialleistung“ zur Bestreitung **besonderer, individuell bestimmter notwendiger Kosten** des Lebensunterhalts ist im Regelungsbereich der FamilienzusammenführungsRL unbeachtlich (BVerwG unter Bezugnahme auf Rs. Chakroun, 29.11.2012, 10 C 4.12, Rn. 34).

1

✓ Dies betrifft Mehrbedarfe für

- werdende Mütter (§ 21 Abs. 2 SGB II)
- erwerbsfähige Behinderte (§ 21 Abs. 4 SGB II)
- kostenaufwändige Ernährung (§ 21 Abs. 5 SGB II)
- unabweisbarer besonderer Bedarf (§ 21 Abs. 6 SGB II)
- Erstausstattungsbedarfe (§ 24 Abs. 3 SGB II)

✓ nicht aber:

- Mehrbedarfe für Alleinerziehende (§ 21 Abs. 3 SGB II)
- Kosten der dezentralen Wasseraufbereitung (§ 21 Abs. 7 SGB II)

LABO: Diese Mehrbedarfe werden „aus Effizienzgründen“ ebenfalls nicht berücksichtigt (VAB 2.3.4.2)

Besonderheiten bei Familiennachzug

§ 2 III AufenthG

- ④ Bei der Erteilung oder Verlängerung einer Aufenthaltserlaubnis zum Familiennachzug **werden Beiträge der Familienangehörigen zum Haushaltseinkommen berücksichtigt.**
- Tipp: Bei Vorlage eines konkreten Arbeitsplatzangebotes für den nachziehenden Familienangehörigen ist das damit erzielte Einkommen zu berücksichtigen. (Das Argument, eine **geringqualifizierte Tätigkeit** könne den Lebensunterhalt nicht nachhaltig sichern, ist unzutreffend.)

Eine Veränderung der **Steuerklasse** durch den Nachzug ist zu berücksichtigen (OVG Berlin, 24.09.2002, 8 B 3.02).

- Es ist zunächst das durch den Wechsel der Steuerklasse resultierende (höhere) Nettoeinkommen zu ermitteln.

Familiennachzug bei Inanspruchnahme von Leistungen für andere Familienangehörige

§ 27 AufenthG

- III. Die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis zum Zweck des Familiennachzugs kann versagt werden, wenn derjenige, zu dem der Familiennachzug stattfindet, **für den Unterhalt von anderen Familienangehörigen** oder anderen Haushaltsangehörigen **auf Leistungen** nach dem Zweiten oder Zwölften Buch Sozialgesetzbuch angewiesen ist.

2.3.1 VwV-AufenthG:

- Durch den Zuzug von Familienangehörigen soll die Sicherung des Lebensunterhalts für die Personen nicht in Frage gestellt werden, denen der Unterhaltsverpflichtete, zu dem der Familiennachzug stattfindet, bisher Unterhalt geleistet hat.
- Der Versagungsgrund kann insbesondere entstehen, wenn die Person, zu der der Nachzug stattfindet, geschieden ist und sie dem früheren Ehegatten oder Kindern aus früherer Ehe zum Unterhalt verpflichtet ist.

Familiennachzug bei Inanspruchnahme von Leistungen für andere Familienangehörige

- Dieser Versagungsgrund bezieht sich nur auf nicht zur familiären Bedarfsgemeinschaft gehörende andere Familienangehörige oder Haushaltsangehörige des stammberechtigten Ausländers (BVerwG, 16.11.2010, 1 C 20.09, Rn. 27).
- § 28 Abs. 1 S. 3 AufenthG, der beim **Ehegattennachzug zu Deutschen** die mangelnde Sicherung des Lebensunterhalts hinnimmt, geht § 27 Abs. 3 S. 1 AufenthG als lex specialis vor. Zumindest ist aber das nach § 27 Abs. 3 AufenthG auszuübende Ermessen im Falle des Ehegattennachzuges zu deutschen Staatsangehörigen auf Null reduziert (VG Berlin, 14.06.2013, VG **10** K 135.12 V; **a.A.**: VG Berlin 14.04.2011 VG **22** K 58.10 V)
- „Liegt hinsichtlich der **Regel**erteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG ein **Ausnahmefall** vor, mit der Folge, dass der Lebensunterhalt des Nachziehenden nicht gesichert sein muss, reduziert sich damit zugleich das der Ausländerbehörde nach § 27 Abs. 3 Satz 1 AufenthG eröffnete Versagungsermessen zugunsten des Ausländers auf Null.“ (BVerwG, 13.06.2013, 10 C 16.12, Rn. 34)

LU-Sicherung bei Niederlassungserlaubnis

§ 9 AufenthG

Einem Ausländer ist eine Niederlassungserlaubnis zu erteilen, wenn

2. sein Lebensunterhalt gesichert ist

- Der Wortlaut bedeutet nicht, dass der Antragsteller isoliert zu betrachten wäre (BVerwG, 28.04.2015, 1 B 20.15 und 16.11.2010, 1 C 21.09).

3. er mindestens 60 Monate **Pflichtbeiträge** oder freiwillige Beiträge zur gesetzlichen Rentenversicherung geleistet hat oder Aufwendungen für einen Anspruch auf **vergleichbare Leistungen** einer Versicherungs- oder Versorgungseinrichtung oder eines Versicherungsunternehmens nachweist; berufliche Ausfallzeiten auf Grund von Kinderbetreuung oder häuslicher Pflege werden entsprechend angerechnet...

aber:

- Inhaber Blaue Karte EU: 33 bzw. 21 Monate (§ 19a Abs. 6 AufenthG)
- Absolventen deutscher Hochschulen: 24 Monate (§ 18b Nr. 3 AufenthG)
- wenn der Ausländer am 1.1.2005 im Besitz einer Aufenthaltserlaubnis oder Aufenthaltsbefugnis war: keine Rentenbeiträge erforderlich (§ 104 Abs. 2 S. 2)
- Achtung: bei Aufenthaltsbewilligungen (nach altem Recht für Studenten) greift die Übergangsregelung nicht!

Rentenversicherungsbeiträge bei Niederlassungserlaubnis

- Der Nachweis von 60 Monaten **Rentenbeiträgen** soll der Erfüllung der Wartezeit nach § 50 SGB VI dienen.
 - Tipp: Selbständige können sich **freiwillig versichern** und Beiträge bis zum 31. März des Folgejahres nachzahlen.
 - ein Kalendermonat, der nur zum Teil mit rentenrechtlichen Zeiten belegt ist, zählt als voller Monat (§ 122 Abs. 1 SGB VI).
- Leistungsansprüche in verschiedenen Versicherungssystemen können kumuliert werden. *(Niederschrift der Besprechung der Ausländerreferenten des Bundes und der Länder am 7. und 8. 10.2014)*
- Auf die Höhe der gezahlten Beiträge kommt es nicht an, weil ohnehin keine Prognose möglich ist, ob mit Renteneintritt tatsächlich genügend Anwartschaften vorhanden sind *(Besprechung der Ausländerreferenten des Bundes und der Länder am 7. und 8. 10.2014)*

Rentenversicherung bei Niederlassungserlaubnis

- „vergleichbare Aufwendungen“:
 - LABO: „wenn ein Versicherungsvertrag über eine private Renten- oder Lebensversicherung vorgelegt wird, die den Antragsteller in den Stand versetzt, spätestens **mit Vollendung des 67. Lebensjahres** über eine monatliche Geldleistung von mindestens **800 € auf Lebenszeit** oder aber jährlich 9.600 € bis zur Vollendung des 79. Lebensjahres (gem. Sterbetafel 2009/2011 des Statistischen Bundesamtes durchschnittliche Lebenserwartung eines heute 40-jährigen Mannes) zu verfügen und eine Versicherung für den Fall der **Berufsunfähigkeit** vorliegt (VAB 9.2.1.3). [Homepage LABO: „wenn mit 67 Jahren ein Vermögen von 154.155 EUR verfügt werden kann.“]
 - Dies überzeugt nicht, da die Höhe der voraussichtlichen Rente auch in den gesetzlichen Systemen der Altersvorsorge unerheblich ist.
- bei **offenen Abschiebungskosten** sollen „begründete Zweifel an dauerhaft gesicherten finanziellen Verhältnissen“ gerechtfertigt sein und daher eine Niederlassungserlaubnis versagt werden können (VAB 2.3.1.7), sehr zweifelhaft.

Sonderregelungen Daueraufenthalt-EU

§ 9a AufenthG

- II. Einem Ausländer ist eine Erlaubnis zum Daueraufenthalt – EU nach Artikel 2 Buchstabe b der Richtlinie 2003/109/EG zu erteilen, wenn
2. sein **Lebensunterhalt** und derjenige seiner Angehörigen, denen er Unterhalt zu leisten hat, durch feste und regelmäßige Einkünfte **gesichert** ist,

§ 9c AufenthG

Feste und regelmäßige Einkünfte im Sinne des § 9a Absatz 2 Satz 1 Nummer 2 liegen in der Regel vor, wenn

1. der Ausländer seine **steuerlichen Verpflichtungen** erfüllt hat,
2. der Ausländer oder sein mit ihm in familiärer Gemeinschaft lebender Ehegatte im In- oder Ausland Beiträge oder Aufwendungen für eine **angemessene Altersversorgung** geleistet hat, soweit er hieran nicht durch eine körperliche, geistige oder seelische Krankheit oder Behinderung gehindert war,
3. der Ausländer und seine mit ihm in familiärer Gemeinschaft lebenden Angehörigen gegen das Risiko der Krankheit und der Pflegebedürftigkeit durch die gesetzliche **Krankenversicherung** oder einen im Wesentlichen gleichwertigen, unbefristeten oder sich automatisch verlängernden Versicherungsschutz abgesichert sind und
4. der Ausländer, der seine regelmäßigen Einkünfte aus einer Erwerbstätigkeit bezieht, zu der Erwerbstätigkeit berechtigt ist und auch über die anderen dafür erforderlichen Erlaubnisse verfügt.

Bei Ehegatten, die in ehelicher Lebensgemeinschaft leben, genügt es, wenn die Voraussetzung nach Satz 1 Nr. 4 durch einen Ehegatten erfüllt wird. **Als Beiträge oder Aufwendungen, die nach Satz 1 Nr. 2 erforderlich sind, werden keine höheren Beiträge oder Aufwendungen verlangt, als es in § 9 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 vorgesehen ist.**

60 Beitragsmonate zur Rentenversicherung für Daueraufenthalt-EU erforderlich?

„Für die Annahme der vom Ausländer nachzuweisenden festen und regelmäßigen Einkünfte gemäß § 9c Satz 1 Nr. 2 AufenthG darf regelmäßig auch das Bestehen einer **Rentenanwartschaft** in der gesetzlichen oder aufgrund einer privaten Rentenversicherung gefordert werden. Dies wird den Mitgliedstaaten nicht durch Art. 5 Abs. 1 lit. a der Daueraufenthalts-Richtlinie 2003/109/EG untersagt.“ (VGH Mannheim, Urteil vom 02.02.2011 - 11 S 1198/10; VG München, 19.6.2008, M 12 K 08.1944)

a.A. Dienelt:

Es kann aber nicht verlangt werden, dass der Ausländer 60 Monate **Beiträge in die Rentenversicherung** eingezahlt hat:

„Der entsprechende Vorschlag Deutschlands konnte sich in den Beratungen nicht durchsetzen. Er würde zudem in Widerspruch mit der RL stehen, da er voraussetzen würde, dass über die gesamten fünf Jahre, die zur Erlangung des Status eines langfristig Aufenthaltsberechtigten erforderlich sind, Rentenbeiträge gezahlt wurden, obwohl auch Unterbrechungen des rechtmäßigen Aufenthalts von bis zu zehn Monaten unschädlich sein sollen.“ (Renner/Bergmann/Dienelt, § 9a Rn. 37)

Studenten, Schüler, Auszubildende

§ 2 III AufenthG

- ⑤ Der Lebensunterhalt gilt für die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 16 als gesichert, wenn der Ausländer über monatliche Mittel in Höhe des monatlichen Bedarfs, der nach den §§ 13 und 13a Abs. 1 des BaföG bestimmt wird, verfügt.
- ⑦ Das Bundesministerium des Innern gibt die Mindestbeträge nach den Sätzen 5 und 6 für jedes Kalenderjahr jeweils bis zum 31. Dezember des Vorjahres im Bundesanzeiger bekannt.

BaföG-Sätze gem. §§ 13 und 13a BaföG (2016)				
	Lebens- unterhalt	Unterkunft	Kranken- versicherung (ohne PflegeVers, kein Verweis auf 13a II BaföG)	gesamt
(Fach)schule, Abendgymn.	372	250 (52 im elterlichen Haushalt)	71	693 €
(Fach-) Hochschule	399			720 €

Studenten, Schüler, Auszubildende

- Nach **16.0.8.1 VwV-AufenthG** genügt:
 - die Darlegung der Einkommens- und Vermögensverhältnisse der Eltern
 - i.d.R. wird eine notarielle Erklärung verlangt
 - eine Verpflichtungserklärung
 - die Einzahlung einer Sicherheitsleistung auf ein Sperrkonto, von dem monatlich nur 1/12 ausgezahlt werden darf
 - eine Bankbürgschaft
 - Stipendien aus deutschen, anerkannten oder vom DAAD vermittelten Organisationen
 - gilt für Auszubildende entsprechend (Nr. 2.3.4.3 VV-AufenthG)
- Es wird i.d.R. der Nachweis in Höhe eines BaföG-**Jahressatzes** (8.640 €) verlangt.
- Der Nachweis von etwaigen Studiengebühren soll nicht verlangt werden (16.0.10 VV-AufenthG).
- Berücksichtigungsfähig sind zu erwartende Zuverdienste im Rahmen der erlaubten Tätigkeit (120 Tage/Jahr, Praktika, Tätigkeit an der Uni)(VAB 2.3.5).
- Kann der Ausländer die LU-Sicherung nur für weniger als ein Jahr nachweisen, soll dies keine Auswirkungen auf den **Verlängerungszeitraum** haben. In diesen Fällen ist die AE mit der Auflage zu versehen rechtzeitig weitere Nachweise vorzulegen (16.0.8.2 VwV-AufenthG; in Berlin wird stattdessen eine auflösende Bedingung bei Leistungsbezug verfügt, VAB 2.3.5 – Rechtmäßigkeit offengelassen in BVerwG, 16.11.2010, 1 C 20.09, Rn, 15)

Forscher

§ 2 III AufenthG

in Umsetzung der ForscherRL (2005/71/EG)

- ⑥ Für die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 20 (= zum Zweck der Forschung) gilt ein Betrag in Höhe von zwei Dritteln der Bezugsgröße im Sinne des § 18 des Vierten Buches Sozialgesetzbuch als ausreichend zur Deckung der Kosten der Lebenshaltung.

alte Bundesländer	neue Bundesländer und Berlin (VAB 2.3.6)
1.936,67	1.680 €

gesetzliche Ausnahmen von der Lebenunterhaltssicherung

- Familiennachzug zum Deutschen (§ 28 Abs. 1)
- Ehegatte oder minderjährige ledige Kinder von Asylberechtigten oder Flüchtlingen
 - bei Antragstellung innerhalb von 3 Monaten
 - oder im Ermessen (§ 29 Abs. 2)
 - wenn sich der Flüchtling nachhaltig um Aufnahme einer Beschäftigung bemüht hat (29.2.2.1 VV-AufenthG).
- Verlängerung für Ehegatten im Ermessen (§ 30 Abs. 3)
- Eigenständiges Aufenthaltsrecht (§ 31 Abs. 4)
 - bei Ersterstellung gebundener Anspruch, Verlängerung im Ermessen
- Kinder, so lange der sorgeberechtigte Elternteil ein Aufenthaltsrecht besitzt (§ 34 Abs. 1)
- ehemaligen Deutschen in besonderen Fällen (§ 38 Abs. 3 >38.3 VV-AufenthG)
- Niederlassungserlaubnis bei Krankheit oder Behinderung (§ 9 Abs. 2 S. 6)
 - i.d.R. bei Erwerbsunfähigkeit (Bezug von SGB XII-Leistungen).

gesetzliche Ausnahmen von der Lebenunterhaltssicherung

§ 5 AufenthG

III. In den Fällen der Erteilung eines Aufenthaltstitels nach den

- § 24 (Aufenthaltsgewährung zum vorübergehenden Schutz)
- § 25 Abs. 1 bis 3 (Asylberechtigte, Flüchtlinge, Abschiebungsverbot)
- § 26 Abs. 3 (NE für Asylberechtigte und Flüchtlinge)
 - aber: seit Herbst 2016 ist gem. § 26 Abs. 3 nachzuweisen, dass der LU „überwiegend gesichert“ ist
- § 25 Absatz 4a und 4b (Opfer von Menschenhandel und Arbeitsausbeutung)

ist von der Anwendung des Absatzes 1 Nr. 1 abzusehen.

In den übrigen Fällen der Erteilung eines Aufenthaltstitels nach

- Kapitel 2 Abschnitt 5 (humanitäre AT nach §§ 22-26)

kann von der Anwendung des Absatzes 1 Nr. 1 abgesehen werden.

Berliner Praxis:

- In den Fällen des 5. Abschnitts ist im Ermessen von der Berücksichtigung der Freibeträge abzusehen (VAB 2.3.1.16)
- Weitere Ausnahmen nur bei Unzumutbarkeit der Erwerbstätigkeit (Krankheit, Pflege)

Regel-Ausnahme-Verhältnis

Die Erteilung eines Aufenthaltstitels setzt **in der Regel** voraus, dass der Lebensunterhalt gesichert ist ...

- Verfassungs-, unions- oder völkerrechtliche Gewährleistungen sowie atypische Umstände des Einzelfalles, die so bedeutsam sind, dass sie das sonst ausschlaggebende Gewicht der gesetzlichen Regelung beseitigen, **können Ausnahmen vom Regelfall des § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG rechtfertigen** (BVerwG, 26.08.2008, 1 C 32.07, Rn. 27).
- Wenn eine familiäre Lebensgemeinschaft **nur in Deutschland gelebt werden kann**, weil einem beteiligten Familienmitglied ein Verlassen der BRD nicht zumutbar ist, etwa weil ihm dort flüchtlingsrechtlich relevante Verfolgung droht, drängt die Pflicht des Staates, die Familie zu schützen, regelmäßig einwanderungspolitische Belange zurück (BVerfG 18.4.1989, 2 BvR 1169/84; OVG BBg 21.5.2012 – OVG 2 B 8.11).
- Im Hinblick auf das unionsrechtliche Gebot der **Einzelfallprüfung** sind die in Art. 17 der FamZusRL genannten Aspekte zu berücksichtigen:
 - „Die Mitgliedstaaten berücksichtigen in gebührender Weise die Art und die Stärke der familiären Bindungen der betreffenden Person und die Dauer ihres Aufenthalts in dem Mitgliedstaat sowie das Vorliegen familiärer, kultureller oder sozialer Bindungen zu ihrem Herkunftsland“ (Art. 17 FamZusRL).
- Ob ein Ausnahmefall vorliegt, unterliegt in jedem Fall **vollständiger gerichtlicher Überprüfung** (BVerwG, 22.05.2012, 1 C 6.11).

Ausnahmefälle

- **Verlängerung der AE:** wenn die Ehegatten im Falle einer Aufrechterhaltung der ehelichen Lebensgemeinschaft **schlechter** stehen **als bei einer Trennung**. (BVerfG, 11.05.2007, 2 BvR 2483/06, Rn. 18; VV-AufenthG 2.3.2.3). 6
 - Beispiel: M hätte im Fall einer Trennung einen Anspruch auf AE nach § 31, seine Ehefrau hat eine NE.

- **Erteilung einer NE nach § 28 Abs. 2:**
 - wenn der Ausländer nur deshalb auf SGB II-Leistungen angewiesen ist, weil er mit seinen **deutschen Familienangehörigen** in einer Bedarfsgemeinschaft lebt. (BVerwG, 16.08.2011, 1 C 12.10, Ls. 2). 8
 - Das Bestehen eines **Daueraufenthaltsrecht** nach Art. 7 **ARB 1/80** rechtfertigt die Annahme eines Ausnahmefalles allerdings nicht (BVerwG, 22.05.2012, 1 C 6.11, Rn. 29ff).

- **Kindernachzug zu „Patchwork-Familien“** (BVerwG, 13.06.2013, 10 C 16.12): 9
 - bei Nachzug eines höchstens 12-jährigen Kindes in eine Kernfamilie
 - der mindestens ein deutsches Kind angehört
 - wenn die Familie ihren Schwerpunkt in Deutschland hat und mit dem Nachzug vervollständigt wird
 - Erwerbsbemühungen sind nicht nachzuweisen. Es reicht, dass gegen die Eltern keine sozialrechtlichen Sanktionen verhängt wurden.

Ausnahmefälle

- **Ehegattennachzug:** wenn ein Abschiebungsverbot des in Deutschland lebenden Ehegatten das Führen der ehelichen Lebensgemeinschaft im Heimatland unmöglich macht (Erwerbsbemühungen sind nicht nachzuweisen. Es reicht, dass gegen die keine sozialrechtlichen Sanktionen verhängt wurden) (OVG BBg, 15.01.2014, 3 N 59.13).
- AE gem. § 30 Abs. 1: **Ehegatten von Flüchtlingen**, die mit diesen eine eheliche Lebensgemeinschaft im Bundesgebiet führen, auch bei Einreise ohne Visum (Art 23 Abs. 1, 24 Abs. 1 QualifikationsRL - RL 2004/83/EG; VG Münster, 30.07.2009, 8K169/09).

Lebensunterhaltssicherung bei Einbürgerungsanspruch

§ 10 StAG

- I. Ein Ausländer [...] ist auf Antrag einzubürgern, wenn er [...]
 3. den Lebensunterhalt für sich und seine unterhaltsberechtigten Familienangehörigen ohne Inanspruchnahme von Leistungen nach dem Zweiten oder Zwölften Buch Sozialgesetzbuch bestreiten kann **oder deren Inanspruchnahme nicht zu vertreten hat.**
 - großzügigerer Maßstab als im AufenthG!
 - das AufenthG räumt den fiskalischen Interessen, die mit dem Erfordernis der Sicherung des Lebensunterhalts verfolgt werden, ein größeres Gewicht ein als das Einbürgerungsrecht (BVerwG, U. v. 19.2.2009 – 5 C 22.08).
 - Bei langen Voraufenthalten kann ggf. ein Anspruch auf Erteilung einer NE an mangelnder LU-Sicherung scheitern, aber ein Einbürgerungsanspruch bestehen.
 - Problem: zahlreiche Aufenthaltstitel berechtigen nicht zu einer Einbürgerung: § 10 Abs. 1 Nr. 2: „Aufenthaltserlaubnis für andere als die in den §§ 16, 17, 20, 22, 23 Abs. 1, §§ 23a, 24 und 25 Abs. 3 bis 5 des Aufenthaltsgesetzes aufgeführten Aufenthaltzwecke“
- ✓ Ein nach der Einbürgerung theoretisch möglicher Familiennachzug ist bei der Berechnung der Lebensunterhaltssicherung im Einbürgerungsverfahren nicht zu berücksichtigen (BayVGH, Urteil vom 13.08.2014, Az: 5 B 13.992).
- ✓ anders aber bei der Ermessenseinbürgerung: Hier sind auch die im Ausland lebenden Angehörigen zu berücksichtigen (BVerwG 1 C 23.14, Urteil vom 28.05.2015).

Unionsbürger

- allgemeines Freizügigkeitsrecht für Nichterwerbstätige



bis 3 Monate	nach 3 Monaten
<p>voraussetzungsloses Aufenthaltsrecht</p> <p>aber: keine Leistungsansprüche (Art. 24 UnionsbRL)</p>	<p><u>Voraussetzung:</u> Krankenversicherung Lebensunterhaltssicherung (Art. 7 Abs. 1 UnionsbRL)</p>

- Nichterwerbstätige sind nur freizügigkeitsberechtigt, wenn sie ihren Lebensunterhalt sichern können.
- Arbeitnehmer, Arbeitssuchende, Selbständige und Ehegatten (auch Drittstaater) von Freizügigkeitsberechtigten
 - Freizügigkeitsrecht ist unabhängig von Lebensunterhaltssicherung und Leistungsbezug

vom Unionsbürger abgeleitetes Freizügigkeitsrecht

- Ehegatte/Lebenspartner i.S.d. LPartG
- Verwandte in gerader **absteigender Linie** (=Kinder, Enkel) des EU-Bürgers oder seines Ehegatten (=Stiefkinder!), wenn unter 21 Jahren oder bei Unterhaltsgewährung
- Verwandte in gerader **aufsteigender Linie** (=Eltern, Großeltern) des EU-Bürgers oder seines Ehegatten (=Schwiegereltern!), wenn diesen Unterhalt gewährt wird

Unterhaltsgewährung bei abgeleitetem Freizügigkeitsrecht

Unterhaltsgewährung liegt vor, wenn dem Verwandten tatsächlich Leistungen zukommen, die vom Ansatz her als Mittel der Bestreitung des Lebensunterhalts angesehen werden können. Dazu gehört eine fortgesetzte regelmäßige Unterstützung in einem Umfang, der es ermöglicht, zumindest einen Teil des Lebensunterhalts regelmäßig zu decken. [...]

Es ist nicht erforderlich, dass derjenige, dem Unterhalt gewährt wird, einen Anspruch auf Unterhaltsgewährung hat oder seinen Unterhalt nicht selbst bestreiten könnte. Auf die Gründe für die Unterstützung kommt es ebenfalls nicht an. Allein die Tatsache, dass der Unterhaltsberechtigte Sozialleistungen in Anspruch nimmt, steht einer tatsächlichen Unterhaltsgewährung nicht entgegen.

(Nr. 3.2.2.1 VwV-FreizügG/EU)

- **Durch den Unterhalt muss der Lebensunterhalt nicht vollständig gedeckt werden können. Ein ergänzender Leistungsbezug ist unschädlich.**

Unterhaltsgewährung bei abgeleitetem Freizügigkeitsrecht

ABH Berlin:

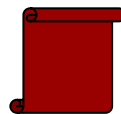
„...in den Fällen, in denen § 3 Abs. 2 Nr. 2 darauf abstellt, ob Unterhalt gewährt wird ... **genügt es gerade nicht**, wenn diese ihren Angehörigen **faktisch Unterhalt** gewähren, etwa indem sie sie kostenfrei in ihre Wohnung aufnehmen und sie verköstigen, ohne dass dies ausreichen würde, um diese Personen von Leistungen nach dem SGB II oder XII freizustellen. Vielmehr muss der freizügigkeitsberechtigte Unionsbürger seinen Familienangehörigen (z.B. das Kind seinen Vater) **materiell** unterstützen, damit dieser ein Freizügigkeitsrecht ableiten kann [...]

Anders gesprochen: In den Fällen, in denen der freizügigkeitsberechtigte Unionsbürger bzw. sein Ehegatte oder Lebenspartner schon **nicht in der Lage ist seinen eigenen Unterhalt und den seiner Kernfamilie aus eigenen Einkünften zu sichern, ist er auch nicht in der Lage weiteren Personen Unterhalt zu gewähren.**“
(Nr. C.3.2.2 VAB der ABH Berlin)

- **Es muss sich um eine materielle Zuwendung handeln** (*EuGH Rs. lida, C-40/11 vom 08.11.2012, Rn. 53*).
- **Bezieht der Unterhalt-Leistende selber Leistungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes, ist eine Unterhaltsleistung wohl regelmäßig nicht möglich.**

Unterhaltsgewährung erfordert Abhängigkeitsverhältnis

- ✓ Das Merkmal „Unterhalt gewähren“ erfordert, dass der Familienangehörige in einem Abhängigkeitsverhältnis zum Unionsbürger steht.
- ✓ Ein Abhängigkeitsverhältnis besteht, wenn der Familienangehörige in Anbetracht seiner wirtschaftlichen und sozialen Lage faktisch nicht selbst für die Deckung einer Grundbedürfnisse aufkommt.
- ✓ Der Unterhaltsbedarf muss im Herkunftsland des Unionsbürgers im Zeitpunkt des Nachzugsantrages bestehen. Spätere Veränderungen bleiben unberücksichtigt.



Krankenversicherung

§ 2 III AufenthG

Der Lebensunterhalt eines Ausländers ist gesichert, wenn er ihn **einschließlich ausreichenden Krankenversicherungsschutzes** ohne Inanspruchnahme öffentlicher Mittel bestreiten kann...

Ist der Ausländer in einer gesetzlichen Krankenversicherung krankenversichert, hat er ausreichenden Krankenversicherungsschutz.

- **Familienversicherung** (Ehegatte, der Lebenspartner und die Kinder, § 10 SGB V)
 - **freiwillige Versicherung** (i.d.R. nur bei vorheriger Pflichtversicherung, § 9 SGB V)
 - **Studenten** (§ 5 Nr. 9 SGB V)
 - **Personen, ohne Absicherung im Krankheitsfall** (§ 5 Nr. 13 SGB V)
 - die nicht hauptberuflich selbständig sind oder waren
 - einen Aufenthaltstitel mit einer Befristung auf **mehr als zwölf Monate** haben
 - für dessen Erteilung **keine Verpflichtung zur Sicherung des Lebensunterhalts** besteht .
- Eine Pflichtversicherung für Selbständige ist nicht möglich. Das gilt auch, wenn zuvor im Heimatland eine selbständige Tätigkeit ausgeübt wurde.
- Erteilt die ABH nur eine AE für 12 Monate, keine Pflichtversicherung!
- ❖ ggf. gelingt es unter Hinweis hierauf von AEs für 13 Monate zu erhalten.

Krankenversicherung

- Eine **private Krankenversicherung (PKV)** genügt den Anforderungen, wenn die Versicherung bescheinigt, dass der Versicherungsvertrag die von der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht die in § 257 Abs. 2a SGB V aufgestellten Maßstäbe erfüllt.
 - keine Leistungsausschlüsse in größerem Umfang
 - keinen höheren Selbstbehalt als 1.200 € im Jahr (ist bei der Lebensunterhaltssicherung zu berücksichtigen)
 - keine Begrenzung der zu erstattenden Kosten
 - keine Ablauf- oder Erlöschensklausel bei einem bestimmten Lebensalter, Aufgabe der Tätigkeit, Wechsels des Aufenthaltszwecks oder Verlust des legalen Aufenthalts.
 - Versicherer mit Sitz im EU-Ausland müssen im Hinblick auf die Dienstleistungsfreiheit akzeptiert werden, wenn sie die Kriterien erfüllen.

(nach VAB 2.3.1.12)

Private Krankenversicherung

- Beiträge richten sich nach dem „Risiko“. Risikounabhängig kann nur der **Basistarif** abgeschlossen werden (Kosten 2016: 656,82 €/Monat zzgl. Pflegeversicherung).
- Die PKV ist zur Aufnahme in den Basistarif verpflichtet (§ 193 Abs. 5 Nr. 2 VVG)! (BVerwG, 18.04.2013, 10 C 10.12, Rn. 14ff) **7**
- Wird durch das JobCenter bestätigt, dass durch Zahlung dieses Beitrags Hilfebedürftigkeit nach SGB II oder SGB XII eintreten würde, reduziert sich der Beitrag um die Hälfte (§ 12 Abs. 1c Versicherungsaufsichtsgesetz). Es handelt sich hierbei nicht um eine Sozialleistung und steht der Annahme eines gesicherten Lebensunterhaltes nicht entgegen (BVerwG, 18.04.2013, BVerwG 10 C 10.12, Rn. 23). **7**
- Keine Verpflichtung zur Aufnahme in den Basistarif bei Bezug laufender Leistungen nach SGB XII (BGH, 16.07.2014, IV ZR 55/14)!

Krankenversicherungsschutz

- Für **kurzfristige Aufenthalte** genügt eine Reisekrankenversicherung.
- Für von vorneherein zeitlich **befristete Aufenthalte**
 - Studenten,
 - Praktikanten,
 - Sprachschüler,
 - ggf. auch Künstler oder Sprachlehrer)

genügt eine „Krankenversicherung für ausländische Gäste“, die für 1 bis 5 Jahre angeboten werden.

Kontakt:

Anwaltssozietät | Jurati

Sven Hasse

-Rechtsanwalt &

Fachanwalt für Verwaltungsrecht-

Schönhauser Allee 83

10439 Berlin-Prenzlauer Berg

Tel: 030 4467 4467

Mail: anwaelte@jurati.de

www.jurati.de

Dieses Skript finden Sie auf unserer Homepage in der Rubrik
Service > Veröffentlichungen