

Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg

Urteil vom 12.08.2025

T e n o r

Das auf die mündliche Verhandlung vom 12. Dezember 2023 ergangene Urteil des Verwaltungsgerichts Berlin wird geändert. Die Beklagte wird unter Aufhebung des Remonstrationsbescheides der Botschaft Nairobi vom 16. Januar 2023 verpflichtet, der Klägerin ein Visum zum Familiennachzug zu erteilen.

Der Beigeladene zu 1. trägt die Kosten des Verfahrens mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen zu 2., die diese selbst trägt.

Das Urteil ist hinsichtlich der Kosten vorläufig vollstreckbar. Der Beigeladene zu 1. darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 vom Hundert des zu vollstreckenden Betrages abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 vom Hundert des vollstreckbaren Betrages leistet.

Die Revision wird zugelassen.

T a t b e s t a n d

1 Die Klägerin begehrt die Erteilung eines Visums zum Familiennachzug zu ihrer in Deutschland lebenden Mutter.

2 Sie wurde nach den Angaben im Verwaltungsverfahren am ... 2009 geboren und ist somalische Staatsangehörige. Sie ist ledig.

3 Ihre Mutter, die am ... 1990 geborene Beigeladene zu 2., reiste ihren Angaben zufolge am ... 2014 allein in die Bundesrepublik Deutschland ein und stellte am 31. März 2014 einen Asylantrag. Ihr wurde mit Bescheid des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge (im Folgenden: Bundesamt) vom 9. Februar 2017 die Flüchtlingseigenschaft zuerkannt. Der Bescheid wurde am 11. Februar 2017 bekannt gegeben. Mit der Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft übersandte das Bundesamt das "Merkblatt zu den Rechten und Pflichten von Ausländern, denen die Flüchtlingseigenschaft nach § 3 Abs. 1 Asylgesetz (AsylG) zuerkannt wurde". Darin finden sich zum Stichwort "Familiennachzug" die folgenden Hinweise:

4 "Es besteht Anspruch auf Nachzug des Ehegatten und der minderjährigen ledigen Kinder. Sofern eine Zusammenführung in einem Drittstaat, zu dem eine besondere Bindung des Ausländers oder seiner Familienangehörigen besteht, nicht möglich ist und der Antrag auf Familiennachzug innerhalb von drei Monaten gestellt wurde, sind die Voraussetzungen des gesicherten Lebensunterhalts und des ausreichenden Wohnraums nicht erforderlich (§ 29 Abs. 2 AufenthG).

5 Eltern eines minderjährigen Asylberechtigten haben Anspruch auf Familiennachzug, sofern sich in Deutschland nicht bereits ein sorgeberechtigter Elternteil aufhält. Für diesen Nachzug sind die Sicherung des Lebensunterhalts und ausreichender Wohnraum keine Voraussetzung (§ 36 Abs. 1 AufenthG)."

6 Der Beigeladene zu 1. erteilte der Beigeladenen zu 2. mit Wirkung vom 9. Februar 2017 erstmals eine Aufenthaltserlaubnis gemäß § 25 Abs. 2 AufenthG, die zuletzt bis zum 8. Februar 2026 verlängert wurde.

7 Am 4. Februar 2021 beantragte die Klägerin bei der Botschaft der Bundesrepublik Deutschland in Nairobi die Erteilung eines Visums zum Zweck des Familiennachzugs. In einer notariellen eidesstattlichen Versicherung vom 7. Oktober 2019 erklärte die Beigeladene zu 2., dass die Klägerin bei ihrer Schwester in Nairobi lebe. Der Vater der Klägerin werde seit November 2013 vermisst, sie habe keine Kenntnis von seinem Aufenthalt oder ob er zwischenzeitlich verstorben sei.

8 Mit Bescheid vom 17. Februar 2022 lehnte die Botschaft die Erteilung des begehrten Visums ab. Es seien keine Anhaltspunkte für eine fristwahrende Antragstellung vorgetragen worden oder sonst ersichtlich. Nach Auskunft der beteiligten Ausländerbehörde habe die Beigeladene zu 2. bisher keine nennenswerten Bemühungen um eine Integration in Deutschland oder Bestrebungen zur Sicherung des Lebensunterhaltes nachweisen können, so dass die Voraussetzungen für eine positive Ermessensentscheidung im Sinne des § 29 Abs. 2 Satz 1 AufenthG nicht gegeben seien.

9 Unter dem 24. Februar 2022 remonstrierte die Klägerin mit anwaltlichem Schriftsatz gegen diesen Bescheid. Zwar sei infolge eines Versäumnisses ihres Bevollmächtigten ein fristwahrender Antrag innerhalb der Drei-Monats-Frist des § 29 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 AufenthG nicht gestellt worden, sondern drei Wochen zu spät am 31. Mai 2017. Es lägen jedoch Härtefallgründe im Sinne des § 32 Abs. 4 AufenthG vor. Sie lebe seit zwei Jahren mit ihrer Tante in Kenia, die aber nunmehr zu ihrer Familie nach Somalia zurückkehren müsse. Sie wäre dann in Kenia allein auf sich gestellt. Ihre Mutter sei wegen der Betreuung ihrer kleinen Kinder in Deutschland auf längere Sicht nicht in der Lage, für ihren Lebensunterhalt aufzukommen.

10 Mit Remonstrationsbescheid vom 16. Januar 2023 hob die Botschaft in Nairobi den Bescheid vom 17. Februar 2022 auf und lehnte den Antrag der Klägerin auf Erteilung des begehrten Visums erneut ab. Der Lebensunterhalt sei nicht gesichert. Eine fristwahrende Anzeige sei nicht binnen der Frist von drei Monaten gestellt worden. Es liege auch kein atypischer Sachverhalt vor, sodass nicht von der Regelerteilungsvoraussetzung des § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG abgesehen werden könne. Die Tatsache, dass die Klägerin allein in Kenia lebe, könne keinen atypischen Tatbestand begründen. Es liege in der Hand der Mutter, sich um die Sicherung des Lebensunterhaltes zu bemühen. Das gemäß § 29 Abs. 2 Satz 1 AufenthG eröffnete Ermessen werde entsprechend der ständigen Verwaltungspraxis der Beklagten negativ ausgeübt. Die Mutter halte sich seit neun Jahren im Bundesgebiet auf, habe jedoch bis zur Ablehnung des Visumantrages im Jahre 2022 nicht einmal einen Sprachkurs besucht. Bemühungen zur Aufnahme einer Erwerbstätigkeit fehlten vollständig. Das Verschulden ihres Anwalts müsse sich die Klägerin nach § 85 ZPO zurechnen lassen.

11 Die hiergegen erhobene Klage wies das Verwaltungsgericht wegen fehlender Sicherung des Lebensunterhaltes mit aufgrund mündlicher Verhandlung vom 12. Dezember 2023 ergangenen Urteil ab. Von der Sicherung des Lebensunterhaltes sei mangels fristgerechter Antragstellung nach der Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft nicht gemäß § 29 Abs. 2 Satz 2 AufenthG abzusehen. Die Klägerin müsse sich das anwaltliche Fristversäumnis zurechnen lassen. Ein vom Anwaltsverschulden unabhängiger Entschuldigungstatbestand ergebe sich auch nicht aus Unionsrecht.

12 Die Klägerin trägt zur Begründung ihrer von dem Verwaltungsgericht wegen grundsätzlicher Bedeutung zugelassenen Berufung vor, dass die unionsrechtliche Frage, ob die Zurechnung von Anwaltsverschulden im Zusammenhang mit der Frist nach Art. 12 Abs. 1 RL 2003/86/EG gegen das unionsrechtliche Effektivitätsgebot verstoße, noch nicht abschließend geklärt sei. Dennoch habe das Verwaltungsgericht, statt dem EuGH vorzulegen, selbst in der Sache entschieden und ihr das Fristversäumnis durch den Rechtsanwalt zugerechnet und gleichzeitig die Voraussetzungen für eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand verneint.

13,14 Die Klägerin beantragt,

das auf die mündliche Verhandlung vom 12. Dezember 2023 ergangene Urteil des Verwaltungsgerichts Berlin zu ändern und die Beklagte unter Aufhebung des Remonstrationsbescheides der Botschaft Nairobi vom 16. Januar 2023 zu verpflichten, der Klägerin ein Visum zum Familiennachzug zu erteilen.

15,16 Die Beklagte und der Beigeladene zu 1. beantragen jeweils, die Berufung zurückzuweisen.

17 Die Beklagte hat sich am Ende des Rechtsgesprächs in der mündlichen Verhandlung zu einer gütlichen Beilegung des Streitstoffes bereit erklärt, nachdem der Senat seine vorläufige Rechtsauffassung erläutert hatte. Sie konnte die Klägerin jedoch nicht klaglos stellen, weil der Beigeladene zu 1. einer gütlichen Beilegung entgegentrat und seine Zustimmung versagte.

18 Die Beigeladene zu 2. stellt keinen Antrag.

19 Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Gerichtsakte sowie die Verwaltungsvorgänge der Beklagten, des Beigeladenen zu 1. und des Bundesamtes für Migration und Flüchtlinge Bezug genommen. Diese Akten haben vorgelegen und waren Gegenstand der mündlichen Verhandlung und der Entscheidungsfindung.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

20 Die zulässige Berufung ist begründet. Das Verwaltungsgericht hätte die Klage nicht abweisen dürfen, denn die Klägerin hat einen Anspruch auf das begehrte Visum zum Nachzug zu ihrer Mutter, der Beigeladenen zu 2. Der Remonstrationsbescheid der Botschaft Nairobi vom 16. Januar 2023 ist rechtswidrig und verletzt die Klägerin in ihren Rechten (§ 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO).

21 Maßgeblich für die Beurteilung der Sach- und Rechtslage ist bei Verpflichtungsklagen auf Erteilung eines Aufenthaltstitels grundsätzlich der Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung oder Entscheidung in der Tatsacheninstanz (vgl. BVerwG, Urteil vom 28. April 2015 - 1 C 21.14 - juris Rn. 12; Urteil vom 21. August 2018 - 1 C 22.17 - juris Rn. 11; Urteil vom 8. Dezember 2022 - 1 C 8.21 - juris Rn. 8; Urteil vom 27. Februar 2025 - 1 C 13.23 - juris Rn. 12). Anspruchsgrundlage für das begehrte Visum zum Nachzug der Klägerin zu ihrer Mutter, der Beigeladenen zu 2., ist § 6 Abs. 3 AufenthG in Verbindung mit §§ 32, 29 Abs. 2 Satz 2 AufenthG. Nach § 32 Abs. 1 AufenthG ist dem minderjährigen ledigen Kind eines Ausländers eine Aufenthaltserlaubnis zu erteilen, wenn beide Eltern oder der allein personensorgeberechtigte Elternteil einen Aufenthaltstitel besitzt.

22 Die Tatbestandsvoraussetzungen dieser Norm sind erfüllt. Die Klägerin ist minderjährig und ledig. Ihre biologische Abstammung von der Beigeladenen zu 2. als Tochter ist durch das schon im Visumverfahren vorgelegte Abstammungsgutachten vom 1. November 2019 geklärt und wird weder von der Beklagten noch von dem Beigeladenen zu 1. in Zweifel gezogen. Die Beigeladene zu 2., der die Flüchtlingseigenschaft zuerkannt worden ist, verfügt mit ihrer gültigen Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 2 Satz 1 erste Alternative AufenthG über einen den Nachzug eröffnenden Aufenthaltstitel (§ 32 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG).

23 Die Beigeladene zu 2. ist unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalles allein sorgeberechtigt; es spricht alles dagegen, dass dem Vater der Klägerin substantielle Mitentscheidungsrechte und -pflichten zustehen, etwa in Bezug auf Aufenthalt, Schule und Ausbildung oder Heilbehandlung des Kindes (vgl. BVerwG, Urteil vom 7. April 2009 - 1 C 17.08 - juris Rn. 16 unter Verweis auf Art. 4 Abs. 1 Unterabs. 1 Buchst. c Satz 2 RL 2003/86/EG). Nach dem durchgehenden Vorbringen der Klägerin und der Beigeladenen zu 2. in der eidesstattlichen Versicherung vom 7. Oktober 2019 und der Erklärung zum Visumantrag, die von der Beklagten oder dem Beigeladenen zu 1. zu keinem Zeitpunkt in Zweifel gezogen wurden, besteht bereits seit November 2013 kein Kontakt mehr zum Vater. Dementsprechend sieht sich die Beigeladene zu 2. nachvollziehbar nicht zu einer Aussage in der Lage, ob der Vater der Klägerin noch lebt. Sie hat die Umstände, unter denen der Vater der Klägerin verschwunden ist, im Verwaltungsverfahren substantiiert und detailliert geschildert. Die Beklagte und der Beigeladene zu 1. haben in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat ebenfalls erklärt, dass sie von einem alleinigen Sorgerecht der Mutter ausgehen.

24 Dem Visumanspruch der Klägerin steht die mangelnde Sicherung des Lebensunterhalts (§ 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG) ebenso wenig entgegen wie möglicherweise fehlender ausreichender Wohnraum (§ 29 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 AufenthG). Dies ergibt sich aus § 29 Abs. 2 Satz 2 AufenthG, wonach von den Voraussetzungen des § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG und des § 29 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 AufenthG abzusehen ist, wenn der im Zuge des Familiennachzugs erforderliche Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels innerhalb von drei Monaten nach unanfechtbarer Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft gestellt wird (Nr. 1) und die Herstellung der familiären Lebensgemeinschaft in einem Staat, der nicht Mitgliedstaat der Europäischen

Union ist und zu dem der Ausländer oder seine Familienangehörigen eine besondere Bindung haben, nicht möglich ist (Nr. 2).

25 Zwar ist hier innerhalb der Frist des § 29 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 AufenthG von drei Monaten nach unanfechtbarer Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft weder das Visum zum Familiennachzug beantragt noch eine fristwahrende Anzeige im Sinne des § 29 Abs. 2 Satz 3 AufenthG gestellt worden. Der Bescheid des Bundesamtes über die Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft an die Beigeladene zu 2. vom 9. Februar 2017 wurde ihr am 11. Februar 2017 zugestellt, sodass die entsprechende Frist am 11. Mai 2017 endete (zum Eintritt der Unanfechtbarkeit mit Bekanntgabe vgl. OVG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 27. Februar 2015 - OVG 7 B 29.14 - juris Rn. 29). Ausweislich des Verwaltungsvorganges der Beklagten datiert der Visumantrag aufgrund persönlicher Vorsprache vom 4. Februar 2021. Die im Visumvorgang befindlichen Ausdrücke fristwahrender Anzeigen wurden am 10. August 2019 erstellt. Der Anfang 2017 von der Beigeladenen zu 2. beauftragte Rechtsanwalt stellte bis zum 11. Mai 2017 unstreitig weder einen Visumantrag noch gab er eine fristwahrende Anzeige ab. Wie sich aus seinem Schriftsatz vom 2. November 2017 und dem Remonstrations schreiben vom 24. Februar 2022 ergibt, ist er gegenüber dem Auswärtigen Amt bzw. der Botschaft Nairobi erstmalig mit Schreiben vom 31. Mai 2017 tätig geworden.

26 Das Versäumnis dieser Frist kann der Klägerin jedoch nicht entgegengehalten werden. § 29 Abs. 2 Satz 2 AufenthG dient der Umsetzung von Art. 12 Abs. 1 der Richtlinie 2003/86/EG des Rates vom 22. September 2003 betreffend das Recht auf Familienzusammenführung (vgl. BT-Drs. 16/5065 S. 172; OVG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 22. August 2024 - OVG 6 B 10/23 - juris Rn. 20). Daher sind bei der Auslegung und Anwendung dieser Bestimmung die unionsrechtlichen Anforderungen zu berücksichtigen.

27 Nach Art. 12 Abs. 1 Unterabs. 1 RL 2003/86/EG verlangen die Mitgliedstaaten in Bezug auf Anträge von Familienangehörigen eines Flüchtlings keinen Nachweis, dass der Flüchtling die in Art. 7 RL 2003/86/EG genannten Bedingungen (insbesondere Wohnraum, Krankenversicherung und feste und regelmäßige Einkünfte, die ohne Inanspruchnahme der Sozialhilfeleistungen des betreffenden Mitgliedstaates für seinen eigenen Lebensunterhalt und den seiner Familienangehörigen ausreicht) erfüllt. Die Mitgliedstaaten können jedoch nach Unterabsatz 3 von dem Flüchtling die Erfüllung dieser genannten Voraussetzungen verlangen, wenn der Antrag auf Familienzusammenführung nicht innerhalb einer Frist von drei Monaten nach der Zuerkennung des Flüchtlingsstatus gestellt wurde.

28 Eine mitgliedstaatliche Regelung zur Ausfüllung dieser Option des Art. 12 Abs. 1 Unterabs. 3 RL 2003/86/EG ist nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes der Europäischen Union (vgl. EuGH, Urteil vom 7. November 2018 - C-380/17, K und B - Rn. 66) jedoch nur dann zulässig, wenn die Regelung unter anderem vorsieht, dass ein Versäumen der Frist in Fällen unbeachtlich ist, in denen die verspätete Stellung des Antrags aufgrund besonderer Umstände objektiv entschuldbar ist, und dass die betroffenen Personen in vollem Umfang über die Folgen der Entscheidung zur Ablehnung ihres Antrags und die Maßnahmen, die sie

zu ergreifen haben, um das Recht auf Familienzusammenführung wirksam geltend zu machen, informiert werden. Eine andere Handhabung wäre mit dem unionsrechtlichen Effektivitätsgrundsatz nicht zu vereinbaren, nach dem verfahrensrechtliche Regelungen die Ausübung der durch die Unionsrechtsordnung verliehenen Rechte nicht praktisch unmöglich machen oder übermäßig erschweren dürfen; dies ist unter anderem unter Berücksichtigung des Verfahrensablaufs und der Besonderheiten des Verfahrens vor den verschiedenen innerstaatlichen Stellen zu prüfen (vgl. auch BVerwG, Urteil vom 29. August 2024 - 1 C 9.23 - juris Rn. 20).

29 Hier fehlt es schon an der danach erforderlichen ausreichenden Information der Beigeladenen zu 2. über die Maßnahmen, die sie zu ergreifen hatte, um das Recht auf Familienzusammenführung mit ihrer Tochter wirksam geltend zu machen. Das ihr mit der Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft vom 9. Februar 2017 durch das Bundesamt übersandte "Merkblatt zu den Rechten und Pflichten von Ausländern, denen die Flüchtlingseigenschaft nach § 3 Abs. 1 Asylgesetz (AsylG) zuerkannt wurde" genügt den unionsrechtlichen Vorgaben nicht. Es beschränkte sich zum Stichwort "Familiennachzug" auf den Hinweis, dass ein Anspruch auf Nachzug des Ehegatten und der minderjährigen ledigen Kinder bestehe und dass die Voraussetzungen des gesicherten Lebensunterhalts und des ausreichenden Wohnraums nicht erforderlich seien, sofern eine Zusammenführung in einem Drittstaat, zu dem eine besondere Bindung des Ausländers oder seiner Familienangehörigen bestehe, nicht möglich sei und der Antrag auf Familiennachzug innerhalb von drei Monaten gestellt worden sei.

30 Eine Information "in vollem Umfang", wie sie der EuGH unter Hinweis auf die besondere Situation des Flüchtlings, dem gerade der Flüchtlingsstatus zuerkannt wurde und der gezwungen ist, seine Rechte innerhalb einer bestimmten Frist zu einem Zeitpunkt geltend zu machen, in dem seine Kenntnisse der Sprache und der Abläufe des Aufnahmemitgliedstaats vermutlich eher schwach ausgeprägt sind, für geboten erachtet (vgl. EuGH, Urteil vom 7. November 2018 - C-380/17, K und B - Rn. 63), ist darin nicht zu sehen. Das hier übergebene Merkblatt nennt nicht einmal die grundlegenden Voraussetzungen für eine effektive Wahrnehmung der Rechte. So fehlen insbesondere konkrete Angaben über die notwendigen Schritte für den angesprochenen "Antrag auf Familiennachzug": Darüber, dass der (Visum-)Antrag auf Familiennachzug vom Nachzugswilligen selbst (§ 81 Abs. 1 AufenthG) bei der zuständigen Auslandsvertretung (§ 71 Abs. 2 AufenthG) zu beantragen ist, ein rechtzeitiger Antrag bei der Ausländerbehörde - bei dem es sich allerdings nicht um einen Visumantrag im Sinne von § 81 Abs. 1 AufenthG handelt, sondern nur um eine fristwahrende Anzeige (vgl. BVerwG, Urteil vom 29. August 2024 - 1 C 9.23 - juris Rn. 15; OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 19. Januar 2022 - OVG 3 M 185/20 - juris) - durch die im Bundesgebiet lebende Referenzperson genügen kann (§ 29 Abs. 2 Satz 3 AufenthG), wird ebenso wenig informiert wie über den Beginn der Drei-Monats-Frist oder über die Form bzw. die fehlende Formgebundenheit eines (Visum-)Antrags (vgl. zur Formfreiheit des Visumantrags OVG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 22. Mai 2019 - OVG 3 B 1.19 - juris Rn. 38; Urteil vom 5. Dezember 2023 - OVG 3 B 38/23 - juris Rn. 25).

31 Dass die Beigeladene zu 2. im April 2017 einen Rechtsanwalt eingeschaltet hat, rechtfertigt keine andere Bewertung. Die Beantwortung der Frage, ob eine Information ausreicht, hängt nicht von den Kenntnissen eines (mehr oder weniger zufällig beauftragten) Rechtsanwaltes ab, sondern es kommt - wie sich dem genannten Urteil des EuGH entnehmen lässt (Rn. 63) - allein auf den Kenntnisstand der Beigeladenen zu 2. als anerkanntem Flüchtling an, der das Merkblatt als Adressatin übersandt wurde. Sie selbst - und nicht eine dritte Person - muss von den Behörden des Mitgliedstaates über die zur Wahrung des Familiennachzugs notwendigen Maßnahmen in vollem Umfang in Kenntnis gesetzt werden.

32 Bereits die unzureichende Belehrung der Beigeladenen zu 2. über die notwendigen Schritte zur wirksamen Wahrnehmung des Rechts auf Familiennachzug führt ungeachtet der weiteren Frage, ob die Versäumung der Frist im Mai 2017 auch objektiv entschuldbar gewesen ist, dazu, dass der Klägerin die fehlende Fristwahrung nicht entgegengehalten werden kann. Denn dem EuGH zufolge kann ein Mitgliedstaat dem nachzugswilligen Familienangehörigen die in einer nationalen Regelung normierte und versäumte Drei-Monats-Frist nur dann entgegenhalten, wenn das Fristversäumnis objektiv entschuldbar ist und zudem die betroffenen Personen umfassend über ihre Rechte informiert worden sind (vgl. EuGH, Urteil vom 7. November 2018 - C-380/17, K und B - Rn. 62 und 63 und die Zusammenfassung in Rn. 66). Dies wird insbesondere daran deutlich, dass er eine nationale Regelung nur dann als vereinbar mit Art. 12 Abs. 1 Unterabs. 3 RL 2003/86/EG erachtet, wenn diese Regelung die drei aufgeführten, mit der Konjunktion "und" verknüpften Anforderungen erfüllt. Angesichts dieser eindeutigen unionsrechtlichen Vorgaben kann offen bleiben, ob das Bundesverwaltungsgericht davon ausgeht, dass eine verspätete Antragstellung dem nachzugswilligen Familienangehörigen nur dann nicht entgegengehalten werden kann, wenn beide Kriterien vorliegen (vgl. BVerwG, Urteil vom 29. August 2024 - 1 C 9.23 - juris Rn. 20, erster Satz, wonach insoweit vorausgesetzt wird, dass eine hinreichende Information über die Frist und die zu ihrer Einhaltung erforderlichen Maßnahmen nicht erfolgt und die Überschreitung der Frist aufgrund besonderer Umstände objektiv entschuldbar gewesen sei).

33 § 29 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 AufenthG ist hier infolge des nicht zu berücksichtigenden Fristversäumnisses auch dann anwendbar, wenn man zwischen der Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft und dem gegenüber dem Antragsgegnerin verlautbarten Entschluss zum Familiennachzug grundsätzlich einen hinreichenden zeitlichen Zusammenhang fordert (vgl. dazu OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 18. Januar 2022 - OVG 3 M 22/21 - juris Rn. 12 f.). Insoweit geht es hier nicht darum, dass die fristwahrende Anzeige zwar rechtzeitig erfolgt ist, der Familiennachzug aber erst mehrere Jahre danach betrieben wird, sondern es fehlt an einer ausreichenden Belehrung mit der Folge, dass das Fristversäumnis nicht entgegengehalten werden kann. In einem solchen Fall lässt sich Art. 12 Abs. 1 RL 2003/86/EG, der in Unterabsatz 1 die Grundregel formuliert, dass bei einem Familiennachzug zu einem Flüchtling auf die Sicherung des Lebensunterhalts und von Wohnraum zu verzichten ist, keine unmittelbare zeitliche Begrenzung entnehmen. Die den Mitgliedstaaten in Unterabsatz 3 eröffnete Option, die Privilegierung an

eine Antragstellung innerhalb von drei Monaten zu binden, muss den unionsrechtlichen Vorgaben entsprechen, die hier - wie dargelegt - nicht eingehalten worden sind.

34 Jedenfalls aber hat die Klägerin bzw. die Beigeladene zu 2. seit 2017 bis zur im Verwaltungsvorgang der Beklagten dokumentierten Vorsprache am 4. Februar 2021 den Familiennachzug durchgehend betrieben. Der von der Beigeladenen zu 2. im April 2017 zur Durchsetzung des Kindernachzugs mandatierte Rechtsanwalt hat sich mit Schriftsätzen vom 31. Mai 2017, 2. November 2017 und 21. August 2018 an das Auswärtige Amt bzw. die Botschaft gewandt und im August 2018 die Registrierung für einen Termin zur Vorsprache umgesetzt, für den seinen damaligen Angaben zufolge eine Wartezeit von ca. 12 Monaten bestand. Im September 2019 wurde die Erstellung des Abstammungsgutachtens eingeleitet, das unter anderem nach der am 24. Oktober 2019 in Nairobi erfolgten Probeentnahme bei der Klägerin am 1. November 2019 erstattet wurde. Weiterer E-Mail-Verkehr zwischen dem mandatierten Rechtsanwalt und der Botschaft Nairobi datiert u.a. vom 5. März 2020, der zudem nahelegt, dass bereits eine persönliche Vorsprache der Klägerin stattgefunden hatte. Das Visumverfahren zog sich bis zu der (möglicherweise erneuten) Vorsprache der Klägerin am 4. Februar 2021.

35 Da der Klägerin die Herstellung der familiären Lebensgemeinschaft in einem Staat, der nicht Mitgliedstaat der Europäischen Union ist und zu dem die Beigeladene zu 2. oder die Klägerin eine besondere Bindung haben, - im Übrigen auch aus der Sicht der Verfahrensbeteiligten - nicht möglich ist, ist § 29 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 AufenthG nicht anwendbar. Eine Rückkehr der Beigeladenen zu 2. nach Somalia scheidet hier schon deshalb aus, weil ihr insoweit die Flüchtlingseigenschaft zuerkannt worden ist. Kenia als gegenwärtiger Aufenthaltsort der Klägerin kommt nicht in Betracht, weil nicht zu erkennen ist, dass die Beigeladene zu 2. dort legal einreisen und sich dauerhaft aufhalten könnte.

36 Die weiteren allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen nach § 5 Abs. 1 AufenthG stehen einer Visumerteilung nicht entgegen. Weder im Hinblick auf die Klärung der Identität (Nr. 1a) noch zur Erfüllung der Passpflicht (Nr. 4) hat die Beklagte im Laufe des Visum- und des Klageverfahrens Bedenken angeführt. Zur Passpflicht ist zudem darauf hinzuweisen, dass die Beklagte somalische Reisepässe ohnehin nicht als visierfähig anerkennt (vgl. Allgemeinverfügung des Bundesministeriums des Innern über die Anerkennung ausländischer Pässe und Passersatzpapiere vom 13. Oktober 2022, BAnz AT 25.10.2022 B4 S. 47; OVG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 5. Juli 2012 - OVG 3 B 40.11 - juris Rn. 27; s. auch OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 28. Mai 2025 - OVG 3 N 94/24 -). Abgesehen davon, dass es sich um eine Regelerteilungsvoraussetzung handelt, von der in atypischen Fällen abgesehen werden kann, kann nach § 3 Abs. 2 AufenthG das Bundesministerium des Innern in begründeten Einzelfällen Ausnahmen von der Passpflicht zulassen. Es entspricht der gerichtsbekanntenen Praxis der Beklagten, einen entsprechenden Antrag weiterzuleiten, wenn die Voraussetzungen der Visumerteilung im Übrigen vorliegen (vgl. OVG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 11. Februar 2025 - OVG 3 B 76/23 - UA S. 15). Ein entsprechender Befreiungsantrag ist bei der Visumbeantragung auch schon gestellt worden.

37 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 3 Halbs. 2, § 155 Abs. 4, § 162 Abs. 3 VwGO. Danach sind die Kosten mit Ausnahme der Kosten der Beigeladenen zu 2., die keinen Antrag gestellt hat, dem Beigeladenen zu 1. wegen prozessualen Fehlverhaltens insgesamt aufzuerlegen und nicht zwischen der Beklagten und ihm zu teilen. Die Beklagte war in der mündlichen Verhandlung zu der begehrten Visumerteilung bereit, sah sich daran jedoch - zu Recht - gehindert, weil der Beigeladene zu 1. seine Zustimmung im Sinne von § 31 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthV versagt hat (vgl. dazu OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 8. Juli 2019 - OVG 3 M 47/18 - juris Rn. 4 m.w.N.). Dem Beigeladenen zu 1. oblag hier im Hinblick auf die bisherige lange Verfahrensdauer, die sehr schwere Erkrankung der Beigeladenen zu 2. und die von dem Senat in der mündlichen Verhandlung ausführlich geäußerte Rechtsauffassung eine besondere Mitwirkungs- und Prüfungspflicht. Dem ist er schuldhaft nicht nachgekommen, sondern er hat sich zur Begründung, warum er die Zustimmung versage, weiterhin auf seine bisherige (erkennbar überholte) Rechtsauffassung zur fehlenden Sicherung des Lebensunterhaltes bezogen und eine mangelnde Integration der Beigeladenen zu 2. geltend gemacht, obwohl es darauf aus der Sicht des Senats und der Beklagten nicht mehr ankam. Die Zulassung der Revision kommt dem Beigeladenen zu 2. insoweit nicht zugute, weil jedenfalls die unionsrechtlichen Vorgaben eindeutig sind.

38 Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 167 Abs. 1 VwGO in Verbindung mit § 708 Nr. 10, § 711 ZPO.

39 Die Revision ist gemäß § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO zuzulassen. Der Senat hält es im Hinblick auf die Rechtsprechung des Gerichtshofes der Europäischen Union zwar für geklärt, ob die versäumte Frist des § 29 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 AufenthG einem Betroffenen allein wegen einer unzureichenden Belehrung nicht entgegengehalten werden kann. Die zitierte - zeitlich danach ergangene - Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts lässt sich jedoch unter Umständen anders verstehen.

Vorinstanz: Verwaltungsgericht Berlin, Urteil vom 12.12.2023, Az. VG 21 K 90/23 V