

Beitrag aus dem ASYLMAGAZIN 10/2013, S. 318–323

Hubert Heinhold

Familiennachzug zu Ausländern mit einem humanitären Aufenthaltstitel

© Informationsverbund Asyl und Migration e.V., Oktober 2013. Vervielfältigung und Nachdruck sind nur mit Genehmigung des Autors sowie des Informationsverbunds Asyl und Migration gestattet.

ASYLMAGAZIN, Zeitschrift für Flüchtlings und Migrationsrecht

Das ASYLMAGAZIN liefert aktuelle Hintergrundinformationen zu rechtlichen Fragen rund um die Themen Flucht und Migration. Weitere Informationen finden Sie bei www.asyl.net.

Vertrieb und Versand des ASYLMAGAZINs werden ab dem Jahr 2014 vom von Loeper Literaturverlag im Ariadne Buchdienst übernommen. Der Abonnement-Preis beträgt 62 € für regelmäßig 10 Ausgaben pro Jahr. Ein kostenloses Probeexemplar können Sie unverbindlich bei kontakt@asyl.net anfordern.

Dokumente, die sich zur Veröffentlichung im ASYLMAGAZIN eignen, senden Sie bitte an den Informationsverbund Asyl und Migration.



In Kooperation mit



Familiennachzug zu Ausländern mit einem humanitären Aufenthaltstitel

Inhalt

- I. Grundsätze
- II. Familiennachzug zu Asylberechtigten und Flüchtlingen nach der GFK
 - 1. Nachzug des Ehegatten und der minderjährigen Kinder
 - 2. Elternnachzug zu Flüchtlingskindern
 - 3. Nachzug sonstiger Familienangehöriger zu Flüchtlingen
- III. Sonstige subsidiär Schutzberechtigte
 - 1. § 29 (3) 1 AufenthG: Grundsätzliches zum Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten
 - 2. § 29 (3) 3 AufenthG: Beschränkung des Familiennachzugs für bestimmte Fälle
- IV. Zusammenfassung
- V. Resümee

Gegenstand der Ausführungen ist der Familiennachzug, also die Einreise bzw. die Erteilung von Aufenthaltserlaubnissen an Familienangehörigen von hier lebenden Ausländern mit sogenanntem humanitärem Aufenthaltsrecht, d. h. einem Aufenthaltstitel nach Kapitel 2 Abschnitt 5 des Aufenthaltsgesetzes (§§ 22 bis 26 AufenthG¹).

I. Grundsätze

§ 27 (1) AufenthG legt fest, dass die Aufenthaltserlaubnis zur Herstellung und Wahrung der familiären Lebensgemeinschaft im Bundesgebiet für ausländische Familienangehörige zum Schutz der Ehe und Familie gemäß Art. 6 GG erteilt und verlängert wird. Absatz 1a betont, dass ein Familiennachzug nicht zugelassen wird, wenn feststeht, dass die Ehe oder das Verwandtschaftsverhältnis ausschließlich zu dem Zweck geschlossen oder begründet wurde, dem Nachziehenden die Einreise oder den Aufenthalt im Bundesgebiet zu ermöglichen oder tatsächliche Anhaltspunkte die Annahme begründen, dass einer der Ehegatten zur Eingehung der Ehe genötigt wur-

de. § 29 (1) AufenthG verlangt, dass der Ausländer eine Niederlassungserlaubnis, Erlaubnis zum Daueraufenthalt-EU, eine Aufenthaltserlaubnis oder eine Blaue Karte EU besitzt und ihm ausreichender Wohnraum zur Verfügung stehen muss (§ 29 (1) Nr. 2 AufenthG).

Daneben müssen die allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen des § 5 AufenthG vorliegen.

Teilweise sind von diesen Grundsätzen jedoch Ausnahmen vorgesehen.

II. Familiennachzug zu Asylberechtigten und Flüchtlingen nach der GFK

1. Nachzug des Ehegatten und der minderjährigen Kinder

1.1. § 29 (2) AufenthG enthält eine Spezialregelung für diesen Personenkreis. Nach Satz 1 kann beim Familiennachzug von Ehegatten (und Lebenspartnern, siehe § 27 (2) AufenthG) und den minderjährigen ledigen Kindern eines Ausländers von den Voraussetzungen des § 5 (1) Nr. 1 AufenthG (Lebensunterhaltssicherung) sowie von § 29 (1) Nr. 2 AufenthG (Wohnraumerfordernis) abgesehen werden, wenn der hier lebende Ausländer eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 (1) oder (2) AufenthG besitzt. Eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 (1) AufenthG hat der Asylberechtigte, eine nach § 25 (2) AufenthG derjenige, dem das BAMF den Flüchtlingsstatus nach § 3 (1) AsylVfG oder subsidiären Schutz im Sinne von § 4 (1) AsylVfG zuerkannt hat. Damit kommen jetzt auch international subsidiär Schutzberechtigte in den Genuss dieser Privilegierung. Auch wenn die Norm keinen Anspruch einräumt, sondern nur Ermessen, ist dieses jedenfalls zu gebrauchen. Eine Ablehnung allein wegen fehlenden Wohnraums oder der ungenügenden Lebensunterhaltssicherung des hier lebenden Ausländers ist nicht mehr zulässig. Geboten ist eine Auseinandersetzung mit der jeweiligen Situation und anschließend eine Interessenabwägung.

1.2. Einen Rechtsanspruch besitzen jedoch Angehörige der international subsidiär Schutzberechtigten auch

* Hubert Heinhold ist Rechtsanwalt in der Kanzlei Wächtler und Kollegen, München. Seine Arbeitsschwerpunkte sind Aufenthalts- und Asylrecht sowie Verfassungsrecht. Der Aufsatz beruht auf einem Beitrag beim 13. Berliner Symposium zum Flüchtlingsschutz.

¹ In der Neufassung durch das Gesetz zur Verbesserung der Rechte von international Schutzberechtigten und ausländischen Arbeitnehmern und das Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie 2011/95/EU. Die Änderungen treten am 1.12.2013 in Kraft.

jetzt nicht. Dieser ist nach § 29 (2) Nr. 2 AufenthG den Angehörigen von Asylberechtigten und Flüchtlingen im Sinne der GFK vorbehalten, sofern der Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels innerhalb von drei Monaten nach unanfechtbarer Entscheidung des BAMF gestellt wird.

1.3. Festzuhalten ist, dass der nachziehende Ehegatte jedoch in beiden Fällen keine Deutschkenntnisse des Sprachniveaus A1 nachweisen muss (§ 30 (1) 3 Nr. 1 AufenthG), wenn die Ehe bereits bestand, als der Ausländer seinen Lebensmittelpunkt ins Bundesgebiet verlegt hat.

1.4. Die minderjährigen, ledigen Kinder eines Ausländers mit einer Aufenthaltserlaubnis gemäß § 25 (1) oder (2) AufenthG oder einer Niederlassungserlaubnis gemäß § 26 (3) AufenthG² haben jedoch nach § 32 (1) Nr. 1 AufenthG einen Rechtsanspruch.

1.5. Der Familiennachzug von verheirateten oder erwachsenen Kindern zu den Eltern richtet sich nach § 36 (2) AufenthG.³

2. Elternnachzug zu Flüchtlingskindern

§ 36 (1) AufenthG gewährt den Eltern eines minderjährigen Ausländers, der eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 (1) oder (2) AufenthG oder eine Niederlassungserlaubnis nach § 26 (3) AufenthG besitzt, einen Rechtsanspruch auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis, abweichend vom Erfordernis der Lebensunterhaltssicherung und des ausreichenden Wohnraums, sofern sich kein personensorgeberechtigter Elternteil im Bundesgebiet aufhält. Da der Gesetzgeber – anders als bei § 29 (3) 1 AufenthG – keine Einschränkung auf die zweite Alternative des Satzes 1 von § 25 (2) AufenthG vorgenommen hat, bedeutet dies, dass auch die Eltern von international subsidiär Schutzberechtigten im Sinne von § 4 (1) AsylVfG einen Anspruch auf Nachzug zu ihren minderjährigen Kindern haben.

Das Bundesverwaltungsgericht hat mit Urteil vom 18. April 2013 (BVerwG 10 C 9.12) entschieden, dass es möglich ist, für beide Eltern gemeinsam den Familiennachzug durchzuführen, jedoch weiter festgehalten, dass der Familiennachzug nur bis zum Eintritt der Volljährigkeit gewährt wird. Maßgeblicher Zeitpunkt sei der Zeitpunkt der Entscheidung (und nicht der der Antragstellung wie beim Kindernachzug). Eventuelle Nachteile könnten

durch die Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes gemäß § 123 VwGO ausgeglichen werden – der Einwand der Vorwegnahme der Hauptsache greife in diesem Fall nicht.

Die Begründung des Bundesverwaltungsgerichts dafür, dass der Familiennachzug nach § 36 (1) AufenthG nur bis zum Eintritt der Volljährigkeit des Kindes möglich werden soll, ist fragwürdig: Die Vorschrift diene dem Schutz der unbegleiteten minderjährigen Flüchtlinge und ihrem Interesse an der Familieneinheit mit ihren Eltern (weshalb bei Eintritt der Volljährigkeit der Kinder der Rechtsgrund für den Aufenthalt der Eltern entfalle). Diese Argumentation übersieht nicht nur, dass das Interesse an der Familieneinheit nicht mit dem 18. Lebensjahr endet, sondern auch, dass Zweck nach der zugrundeliegenden europäischen Familiennachzugs-Richtlinie (Richtlinie 2003/86/EU [FamRL]) die »Familienzusammenführung« ist (Art. 10 FamRL). Diese liegt nicht nur im Kindesinteresse, sondern auch dem der Eltern, was das Bundesverwaltungsgericht übersieht. Der Begriff »Familienzusammenführung« macht darüber hinaus deutlich, dass der Nachzug auf Dauer angelegt ist und nicht nur für einige Monate (oder Jahre) bis zum Eintritt der Volljährigkeit erfolgen soll.

3. Nachzug sonstiger Familienangehöriger zu Flüchtlingen

Unter sonstigen Familienangehörigen versteht das Aufenthaltsgesetz sowohl erwachsene Kinder als auch die Eltern⁴ und erst recht entferntere Verwandte. Für sie bestimmt § 36 (2) AufenthG, dass eine Aufenthaltserlaubnis zum Familiennachzug erteilt werden kann, wenn es zur Vermeidung einer außergewöhnlichen Härte erforderlich ist. Verlangt ist also nicht nur eine einfache Härte oder eine besondere Härte (wie z. B. in § 31 (2) AufenthG), sondern eine außergewöhnliche Härte. Der Normalfall und die vorhersehbaren typischen Härten⁵ müssen also überschritten sein. Hinzu kommt als weitere Voraussetzung, dass die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis zur Vermeidung dieser Härte »erforderlich« ist; die Härte darf also nicht auf andere Art und Weise beseitigt werden können.⁶ Eine Privilegierung des Familiennachzugs dieses Personenkreises zu Asylberechtigten, Flüchtlingen oder international subsidiär Schutzberechtigten kennt das Gesetz nicht; der den Stammberechtigten zugebilligte Status allein führt also nicht zur Gewährung des Familiennachzugs für sonstige Angehörige.⁷ Das Ergebnis dieser engen Gesetzesvorgaben wird nicht verwundern: die Vorschrift

² Dass der Gesetzestext nur § 26 (3) AufenthG erwähnt, nicht aber § 26 (4) AufenthG, ist wohl ein Redaktionsversehen. Schon der Erst-Rechtsschluss gebietet es, die Inhaber einer Niederlassungserlaubnis nach § 26 (4) AufenthG nicht schlechter zu stellen als die subsidiär Schutzberechtigten mit einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 (2) AufenthG.

³ Siehe II) 3.

⁴ Sofern nicht § 36 (1) AufenthG eingreift.

⁵ Wie z. B. Alter und damit zusammenhängende Krankheiten.

⁶ Etwa durch finanzielle Transferleistungen.

⁷ Gegebenenfalls können aber die Angehörige treffenden Schikanen wegen der missliebigen Tätigkeit des Flüchtlings eine besondere Härte begründen oder eine anderweitige Hilfsmöglichkeit ausschließen.

hat kaum Praxisrelevanz – dies gilt auch für Notsituationen wie etwa die aktuelle Bürgerkriegssituation in Syrien.

III. Sonstige subsidiär Schutzberechtigte

1. § 29 (3) 1 AufenthG: Grundsätzliches zum Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten

§ 29 (3) 1 AufenthG stellt einen weiteren Grundsatz auf. Den Angehörigen von Schutzberechtigten, welche eine Aufenthaltserlaubnis nach § 22, § 23 (1), § 25 (2) 1 2. Alt. AufenthG⁸ oder § 25 (3) AufenthG besitzen, darf eine Aufenthaltserlaubnis zum Familiennachzug nur aus völkerrechtlichen oder humanitären Gründen oder zur Wahrung politischer Interessen der Bundesrepublik Deutschland erteilt werden. Diese Bestimmung wird oft als Beschränkung des Familiennachzugs kritisiert; bei richtigem Verständnis trifft dies jedoch in vielen Fällen nicht zu. Der Gesetzgeber selbst hat dies in der Begründung zum Umsetzungsgesetz der Richtlinie 2011/95/EU⁹ deutlich gemacht. Er führt aus, dass bei der Prüfung der humanitären Gründe im Sinne von § 29 (3) AufenthG auch weiterhin die Vorgaben des Art. 6 GG und des Art. 8 EMRK zu berücksichtigen sind und erklärt *expressis verbis*:

»Von dem Vorliegen eines humanitären Grundes ist danach insbesondere dann auszugehen, wenn die Herstellung der Familieneinheit im Ausland unmöglich oder unzumutbar ist.«

Entscheidend ist also, ob die Familieneinheit mit einem der oben genannten Titelinhaber nur in Deutschland möglich ist. Dies wird der Regelfall sein: Nach § 22 AufenthG ist der Stamberechtigte aus völkerrechtlichen oder dringenden humanitären Gründen nach Deutschland übernommen worden, nach § 23 (1) AufenthG liegen in seiner Person völkerrechtliche oder humanitäre Gründe vor, bei § 25 (2) 1 2. Alt. AufenthG ist eine Gefährdung im Ausland ebenso Tatbestandsvoraussetzung wie bei § 25 (3) AufenthG. Mit anderen Worten: Nur in dem Ausnahmefall, in dem

⁸ Die Einbeziehung der subsidiär Schutzberechtigten in diese Beschränkung ist dogmatisch fragwürdig. Denn § 32 (1) Nr. 1 AufenthG und § 36 (1) AufenthG enthalten einen unbedingten Rechtsanspruch der minderjährigen ledigen Kinder bzw. der Eltern subsidiär Schutzberechtigter. Die Vorschriften sind, wie die detaillierten Regelungen aufzeigen, *leges speciales* und gehen damit § 29 (3) 1 AufenthG vor, sodass die Norm Relevanz nur für den Ehegattennachzug besitzt. Selbst wenn man hierin aber eine generelle Einschränkung von §§ 32 (1) und 36 (1) AufenthG sehen wollte, wäre sie nur theoretischer Natur, weil bei einem Nachzug enger Familienangehöriger wie der minderjährigen Kinder, Eltern oder auch Ehegatten regelmäßig völkerrechtliche und humanitäre Gründe vorliegen und er auch im politischen Interesse der Bundesrepublik Deutschland liegt.

⁹ BT-Drs. 17/13036, S. 24.

der Stamberechtigte in einem sonstigen Drittstaat eine gesicherte Rechtsposition besitzt, die es ihm und seinen Familienangehörigen erlaubt, dort Aufenthalt zu nehmen, kann ein humanitärer Grund verneint werden. In allen anderen Fällen ist die Herstellung der Familieneinheit im Ausland unmöglich oder unzumutbar. § 29 (3) 1 AufenthG ist dann keine Beschränkung des Familiennachzugs, sondern trotz des verbal einschränkenden Wortes »darf« eine Bekräftigung des Schutzgebots des Art. 6 GG.

2. § 29 (3) 3 AufenthG: Beschränkung des Familiennachzugs für bestimmte Fälle

§ 29 (3) 3 AufenthG bestimmt, dass in den Fällen des § 25 (4) bis (5) AufenthG, § 25 a (1) und (2) AufenthG, § 104 a (1) 1 AufenthG sowie § 104 b AufenthG ein Familiennachzug nicht gewährt wird.

2.1. § 25 (4) 1 AufenthG betrifft die Ausländer, die noch nicht vollziehbar ausreisepflichtig sind, denen aber für einen vorübergehenden Aufenthalt eine Aufenthaltserlaubnis aus dringenden humanitären oder persönlichen Gründen oder aufgrund erheblicher öffentlicher Interessen erteilt oder verlängert wurde. Der generelle Ausschluss in diesen Fällen erscheint fragwürdig. Zum einen ist der künftige Aufenthalt des Stamberechtigten ungewiss, da er nicht vollziehbar ausreisepflichtig ist. Auch wenn er aktuell nur für einen vorübergehenden Aufenthalt eine Aufenthaltserlaubnis erhalten hat, ist unklar, wie sich sein weiterer Aufenthalt gestalten wird.¹⁰ Denkbar ist, dass sich der Aufenthalt verfestigt. Bei dieser Ausgangslage ist das generelle Verbot eines Familiennachzugs rechtswidrig. Vielmehr ist eine Einzelfallprüfung erforderlich, die sowohl die Situation des Stamberechtigten und seine voraussichtliche Entwicklung berücksichtigen muss, als auch die Zeitachse und schließlich die Interessen des Nachzugswilligen. Nur eine solche Einzelfallprüfung wird dem Schutzgebot von Art. 6 GG und Art. 8 EMRK gerecht.

2.2. Dies gilt auch, soweit ein Familiennachzug ausgeschlossen ist, wenn der Stamberechtigte eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 (5) AufenthG besitzt. Dieser ist zwar vollziehbar ausreisepflichtig, doch stehen der Ausreise rechtliche oder tatsächliche Gründe entgegen, sodass die Ausreise aktuell und in absehbarer Zeit unmöglich ist. Viele Menschen leben jahrelang mit einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25 (5) AufenthG und erhalten schließlich eine Niederlassungserlaubnis. Eine Verweigerung des Familiennachzugs ohne Berücksichtigung der Zeitachse sowohl im Hinblick auf die Vergangenheit (wie lange ist der Betroffene bereits in Deutschland und von seiner Familie getrennt) als auch in die Zukunft (wie lange wird das Aus-

¹⁰ Es sei denn, die Ausländerbehörde hätte bei Erteilung der Aufenthaltserlaubnis die Verlängerung gemäß § 8 (2) AufenthG ausgeschlossen.

reisehindernis voraussichtlich noch andauern) und ohne Berücksichtigung der konkreten Umstände wird dem Schutzgebot des Art. 6 GG nicht gerecht. Es sind nicht nur viele Fälle denkbar, sondern belegbar, in denen eine jahre-, wenn nicht gar jahrzehntelange Trennung von der Familie vorliegt. Der Verweis darauf, dass ein Familiennachzug in Frage komme, wenn eine Niederlassungserlaubnis gemäß § 26 (4) AufenthG erteilt sei, hilft nicht, da hier nicht alle Aufenthaltszeiten anrechenbar sind, sodass unter Umständen eine mehr als siebenjährige Trennung verlangt wird. Da viele der Betroffenen ihre Aufenthaltserlaubnis aus Krankheitsgründen erhalten haben, verhindert eine daraus resultierende Einschränkung der Erwerbsfähigkeit oft auch die Erteilung der Niederlassungserlaubnis nach § 26 (4) AufenthG. Allein die Vollziehbarkeit der Ausreisepflicht ohne Berücksichtigung der individuellen Situation rechtfertigt es nicht, einen Familiennachzug generell auszuschließen.

2.3. § 25 a (1) und (2) AufenthG betrifft die Fallkonstellation der Einräumung eines Aufenthaltsrechts für gut integrierte Jugendliche und Heranwachsende bzw. deren Eltern. Ein Familiennachzug ist aufgrund des Regelungsgegenstands der Norm selten. Gleichwohl gibt es Ausnahme-Fallkonstellationen – man denke etwa an ein später geborenes Kind –, in denen ein Familiennachzug ernsthaft zur Debatte steht. In solchen oder anderen denkbaren Ausnahmefällen muss ein Familiennachzug möglich sein. Das generelle Verbot ist nicht grund- und menschenrechtskonform.

2.4. Gleiches gilt für den Personenkreis der von § 104 a (1) 1 AufenthG und § 104 b AufenthG betroffen ist. Im Regelfall wird sich hier die Problematik der Familienzusammenführung nicht stellen; ist dies ausnahmsweise der Fall, muss eine dem Schutz der Ehe und Familie gerecht werdende Einzelfallregelung möglich sein und darf nicht generell verboten sein.

2.5. Bei § 25 (4a) und (4b) AufenthG – vorübergehende Aufenthaltserlaubnis für Opfer einer Straftat oder einer Ausbeutung als Arbeitnehmer – gilt Entsprechendes: Im Regelfall wird ein Familiennachzug nicht zur Debatte stehen, Ausnahmen sind aber denkbar.

2.6. Der Gesetzgeber hat in § 29 (3) AufenthG nicht alle Fälle des Familiennachzugs zu subsidiär Schutzberechtigten geregelt.

2.6.1. Es fehlt eine Regelung des Familiennachzugs für Ausländer, die im Besitz einer Aufenthaltserlaubnis nach § 23 (2) AufenthG sind, also jenen, die vom Bundesinnenminister eine Aufnahmezusage erhalten hatten. Aktuell sind dies Personen, die im Rahmen des Resettlement-Programms Malta 2011 im Rahmen eines Kontingents von 150 Personen im Bundesgebiet aufgenommen wur-

den, sowie die 5.000 Personen, denen nach der Syrien-Regelung eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden soll. Die Anordnung nach § 23 (2) AufenthG des BMI selbst hat den Familiennachzug nicht mitgeregelt.

Ein Familiennachzug richtet sich damit nach den allgemeinen Regelungen.

2.6.1.1. Grundsätzlich wird für alle Nachziehenden die Lebensunterhaltssicherung verlangt (§ 5 AufenthG); hiervon kann abgesehen werden. Im Fall der 5.000 Syrer wurde eine großzügige Handhabung dieser Ausnahmenorm versprochen. Ob das Versprechen eingelöst wird, bleibt vorerst offen.

Schwieriger ist die Erfüllung der weiteren Voraussetzungen des § 29 (2) 1 Nr. 2 AufenthG. Bei einem Familiennachzug zu einem Ausländer muss »ausreichender Wohnraum zur Verfügung stehen«. Dies dürfte bei einem Großteil der Betroffenen nicht der Fall sein. Die bisherige Praxis zeigt auf, dass hier behördlicherseits in großzügiger Weise gegen das Gesetz verstoßen wird. Dies ist zwar im Interesse der Betroffenen lobenswert, entspricht aber nicht dem Recht. Widersprechen sich Recht und Realität, wäre es geboten, durch eine Gesetzesänderung das Recht der Realität anzupassen und nicht den Gegebenheiten durch einen dauerhaften Rechtsbruch Rechnung zu tragen.

Weniger hoch, aber im Einzelfall unüberwindbar sind auch die Hürden des Ehegattennachzugs, wenn und weil Deutschkenntnisse A1 verlangt werden. Die Konsequenz: Selbst bei den Fällen, bei denen die Stammberechtigten ins Bundesgebiet übernommen wurden, ist der Familiennachzug damit eingeschränkt und oft unmöglich

2.6.1.2. Weil klar war, dass die Sondersituation des Bürgerkriegs in Syrien generelle Regelungen verlangt, erklärte das BMI nach einem entsprechenden Bundestagsbeschluss sein Vorab-Einvernehmen mit Länderregelungen für Familienangehörige gemäß § 23 (1) AufenthG. Bis auf Bayern und Sachsen¹¹ haben 14 Bundesländer Aufnahmeanordnungen erlassen.¹² Der begünstigte Personenkreis umfasst auch Verwandte zweiten Grades; die aufzunehmenden Angehörigen müssen sich noch in Syrien oder den Anrainerstaaten befinden; teilweise ist ihre Anzahl kontingentiert.¹³ Die Angehörigen müssen Verpflichtungserklärungen unterzeichnen, teils verbunden mit Bonitätsprüfungen.¹⁴ Inwieweit eine Krankenversicherungs-

¹¹ Stand: 1.10.2013.

¹² Abgedruckt bei PRO ASYL, www.proasyl.de/de/news/detail/news/große_worte_große_hürden.

¹³ Baden-Württemberg: 500 Personen, Nordrhein-Westfalen: 1.000 Personen.

¹⁴ Bei Zugrundelegung der üblichen Berechnungsmethode wird ein Familiennachzug in vielen Fällen am Erfordernis der Lebensunterhaltssicherung scheitern. Einige Länder haben eine großzügige Handhabung signalisiert; Niedersachsen etwa führt in den Anwendungshinweisen vom 3.9.2013 aus, dass hinsichtlich der Bonitätsprüfung

pflcht besteht, ist unterschiedlich geregelt, teils aber auch unklar. Der Antrag muss bis zum 28.2.2014, in Sachsen-Anhalt und Nordrhein-Westfalen bis zum 31.3.2014, gestellt sein.

Gruppenlösungen nach § 23 (1) AufenthG, wie die Aufnahmeanordnungen der Länder für Syrien, sind ein Schritt in die richtige Richtung. Die verlangten Verpflichtungserklärungen mit den damit (teilweise) verbundenen Leistungspflichten bis zur Pfändungsfreigrenze und der Krankenversicherung und nicht zuletzt der bürokratische Aufwand verhindern aber nicht nur eine rasche, sondern manchmal auch eine humanitäre Lösung.

2.6.1.3. Die Flucht einer großen Zahl von Menschen zeigt Probleme auf, die das geltende Recht nicht befriedigend lösen kann: Im Nahen Osten und auch anderen Kulturen leben die Familien im Familienverbund. Es ist nach dem dortigen kulturellen Verständnis undenkbar, z. B. erwachsene Töchter, die noch nicht verheiratet sind (sondern z. B. studieren), alleine zurückzulassen. Gleiches gilt für Eltern bzw. Großeltern, die im Familienverbund leben und von diesem ernährt werden. Das deutsche Aufenthaltsgesetz wird diesen kulturellen Vorstellungen nicht gerecht. Lediglich § 36 (2) AufenthG ermöglicht einen Familiennachzug. Die Norm setzt aber eine »außergewöhnliche« Härte voraus und verlangt nicht nur den Nachweis der Lebensunterhaltssicherung, sondern auch der Krankenversicherung, und stellt damit oft nicht überwindbare Hürden auf.

2.6.2. Auch bei Personen, denen nach § 23 a AufenthG wegen eines Härtefalls eine Aufenthaltserlaubnis erteilt wurde, fehlt es an einer Regelung des Familiennachzugs. Nach der gegenwärtigen Rechtslage kommt ein solcher erst dann in Betracht, wenn sie über § 26 (4) AufenthG eine Niederlassungserlaubnis erworben haben. Da die Betroffenen typischerweise jahrelang im Duldungsstatus verharren mussten, dauert es oft Jahre, manchmal sogar die vollen sieben Jahre, die nach § 26 (4) AufenthG erfüllt sein müssen, bis ein Familiennachzug in Betracht kommt. Dies ist mit dem Schutzgebot des Art. 6 GG nicht zu vereinbaren. In Ermangelung einer gesetzlichen Regelung ist daher – unter Berücksichtigung der Voraufenthaltszeiten und der individuellen Situation – ein Familiennachzug schon vorher zu ermöglichen. Das Problem der Lebensunterhaltssicherung durch den Stammberechtigten wird sich in manchen Fällen aufgrund des langjährigen Aufenthalts und der üblicherweise von der Härtefallkommission verlangten Integration nicht stellen; in anderen Fällen jedoch umso härter, wenn z. B. Krankheit ein Grund für die Härtefall-Aufenthaltserlaubnis war. Problematisch

zunächst davon ausgegangen werden kann, dass der Lebensunterhalt gesichert ist, wenn eine monatliche Einkommenshöhe nachgewiesen wird, die die Pfändungsfreigrenzen nach §§ 850 ff ZPO übersteigt. »Eine zusätzliche Bedarfsberechnung in Bezug auf Lebensunterhalt und Krankenversicherung ist nicht erforderlich.«

bleibt jedoch auch bei dieser Fallkonstellation das Wohnraumerfordernis und das Spracherfordernis der nachziehenden Ehegatten.

2.7. Ein Familiennachzug zu Personen, die nur im Besitz einer Duldung gemäß § 60 a (4) AufenthG sind, findet nicht statt. Als Grundvoraussetzung wird der Besitz eines Aufenthaltstitels verlangt, auch wenn der Betroffene schon seit vielen Jahren in Deutschland lebt.

IV. Zusammenfassung

Der Familiennachzug zu Ausländern mit einem humanitären Aufenthaltstitel ist restriktiv geregelt. In vielen Fällen scheidet er aus, in anderen Fällen sind die gesetzlichen Voraussetzungen nicht erfüllbar. Dass die Praxis bei bestimmten Fallkonstellationen großzügig über die gesetzlichen Voraussetzungen hinwegsieht¹⁵, belegt den Reformbedarf.

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts gewährt Art. 6 GG keinen Anspruch auf Familiennachzug.¹⁶ Andererseits hat das Bundesverfassungsgericht in derselben Entscheidung hervorgehoben, dass Art. 6 GG die Ehe und Familie unter den besonderen Schutz der staatlichen Ordnung stellt und als wertentscheidende Grundsatznorm die Staatsgewalt zum Schutz und zur Förderung der Ehe und Familie verpflichtet. Bei dem Erfordernis einer dreijährigen Ehebestandszeit sah das Bundesverfassungsgericht diese Pflicht als verletzt an. Die Ehe sei nicht nur ein rechtliches Band, sondern verlange regelmäßig die Pflege einer häuslichen Gemeinschaft, woraus die Forderung folge, dass die Verbundenheit zwischen Ehegatten und Familienmitgliedern »in einem überschaubaren Zeitraum (wieder) hergestellt werden« kann. Eine dreijährige Wartezeit könne damit unvereinbar sein. Da humanitär Aufenthaltsberechtigte oftmals seit mehr als drei Jahren von ihren Familienangehörigen getrennt sind, folgt hieraus die verfassungsrechtliche Notwendigkeit, nach einer Einzelfallprüfung eine Familienzusammenführung zu ermöglichen und nicht – wie dies die jetzige Rechtslage tut – diese weitgehend auszuschließen und die Betroffenen auf die Sieben-Jahres-Frist des § 26 (4) AufenthG zu verweisen.

Erst recht gilt dies dann, wenn es (auch) um den Familiennachzug von – oder zu – Kindern geht. Das Bundesverfassungsgericht hat in zahlreichen Entscheidungen ausgeführt, dass der persönliche Kontakt des Kindes zu einem getrennt lebenden Elternteil grundrechtlich geschützt ist, dass der damit verbundene Aufbau und die Kontinuität emotionaler Bindungen zu Vater und Mutter regelmäßig der Persönlichkeitsentwicklung des Kindes

¹⁵ Z. B. das Wohnraumerfordernis, siehe oben III.2.6.1.1.

¹⁶ BVerfGE 76, 1 ff.

dienen und dass der spezifische Erziehungsbeitrag des Vaters nicht durch die Betreuung seitens der Mutter entbehrlich wird.¹⁷ Die familiäre (Lebens-)Gemeinschaft zwischen einem Elternteil und seinem minderjährigen Kind sei getragen von tatsächlicher Anteilnahme am Leben und Aufwachsen des Kindes. Aus diesem Grunde könnte auch eine nur vorübergehende Trennung im Einzelfall verfassungswidrig sein,

»[...] insbesondere, wenn ein noch sehr kleines Kind betroffen ist, das den nur vorübergehenden Charakter einer räumlichen Trennung möglicherweise nicht begreifen kann und diese rasch als endgültigen Verlust erfährt (vgl. BVerfG, NVwZ 2006, 682, 683)«.¹⁸

Daraus folgt unschwer, dass die starren Regelungen des Familiennachzugs zu humanitär Aufenthaltsberechtigten der Verfassungslage nicht entsprechen. Vielmehr muss Raum für eine Einzelfallentscheidung sein – die aber nicht vorgesehen ist.

Zu keinem anderen Ergebnis führen auch die supranationalen Regelungen des Art. 8 EMRK und des Art. 33 der EU-Grundrechtecharta. Ungeachtet der einzelnen Regelungen, die die Familienzusammenführungs-Richtlinie¹⁹ getroffen hat, ist das Richtlinienziel – die Begünstigung der Familienzusammenführung – bei der Auslegung der nationalen Normen stets zu beachten. Der EuGH hat hierzu ausgeführt, dass sich aus dem 2. Erwägungsgrund der Familienzusammenführungs-Richtlinie ergebe, dass die Auslegung dieser Bestimmungen (und infolgedessen auch der nationalen Familienzusammenführungsregelungen) stets in Übereinstimmung mit der Verpflichtung zum Schutz der Familie und zur Achtung des Familienlebens getroffen werden sollten, die in zahlreichen Instrumenten des Völkerrechts verankert ist. Auch der 4. Erwägungsgrund sollte beachtet werden. Er führt aus, dass die Familienzusammenführung

»[...] eine notwendige Voraussetzung dafür (ist), dass ein Familienleben möglich ist. Sie trägt zur Schaffung sozio-kultureller Stabilität bei, die die Integration Drittstaatsangehöriger in dem Mitgliedsstaat erleichtert; dadurch wird auch der wirtschaftliche und soziale Zusammenhalt gefördert, der als grundlegendes Ziel der Gemeinschaft im Vertrag aufgeführt wird«.

Die Richtlinie selbst verpflichtet in Art. 23 (1) die Mitgliedsstaaten dazu, dafür Sorge zu tragen, dass der Familienverbund aufrechterhalten werden kann. Dies impliziert auch die Ermöglichung des Familiennachzugs.

Sind Kinder betroffen, gilt es zudem, die UN-Kinderrechtskonvention²⁰ zu beachten, die in Art. 9 (1) den Staaten die Verpflichtung auferlegt, sicherzustellen, dass ein Kind nicht gegen den Willen seiner Eltern von diesen getrennt wird, und in Art. 10 (1) diese Verpflichtung dahingehend konkretisiert, dass Anträge auf Familienzusammenführung von einem Kind oder seinen Eltern »wohlwollend, human und beschleunigt bearbeitet« werden. Die gegenwärtige deutsche Praxis, den Familiennachzug zu einigen der Menschen mit humanitärem Aufenthaltstitel generell auszuschließen bzw. erst nach Erwerb einer Niederlassungserlaubnis zuzulassen, widerspricht dem diametral.

V. Resümee

Nicht nur daraus, sondern auch, weil die Regelungen des Familiennachzugs zu Ausländern mit einem humanitären Aufenthaltstitel in weiten Teilen dem Schutzgebot des Art. 6 GG und des Art. 8 EMRK sowie Art. 33 der EU-Grundrechtecharta widersprechen, besteht die Notwendigkeit zum Handeln: Auslegungsspielräume müssen genutzt werden, aber auch der Gesetzgeber ist gefordert.

¹⁷ Vgl. BVerfG 2 BvR 1797/06 vom 23.10.2006, BVerfGE 56, 363, 384; BVerfGE 79, 51, 63; BVerfG vom 20.3.1997, 2 BvR 260/97; vom 8.12.2005, 2 BvR 1001/04.

¹⁸ BVerfG vom 9.1.2009, 2 BvR 1064/08.

¹⁹ Richtlinie 2003/86/EG.

²⁰ Übereinkommen über die Rechte des Kindes vom 20.11.1989, BGBl. II 1002 S. 123.

Unsere Angebote

ASYLMAGAZIN – Zeitschrift für Flüchtlings- und Migrationsrecht Enthält Rechtsprechung, Länderinformationen, Beiträge für die Beratungspraxis und zu aktuellen rechtlichen Entwicklungen sowie Nachrichten. Das Asylmagazin erscheint zehnmal im Jahr und kann zum Preis von 62 € jährlich abonniert werden.

Wichtiger Hinweis: Die bestehenden gemeinsamen Abonnements für das ASYLMAGAZIN und das Asyl-Info von Amnesty International laufen Ende 2013 aus.

Das ASYLMAGAZIN erscheint weiter – ab 2014 mit einem erweiterten Nachrichtenteil sowie mit den bewährten Informationen: Beiträge zu rechtlichen Entwicklungen, aktuelle Rechtsprechung, Ländermaterialien, Literaturhinweise. Über das Abonnement ab 2014 und die Bestellmöglichkeiten informieren wir Sie bei www.asyl.net.

www.asyl.net Rechtsprechungsdatenbank zum Flüchtlings- und Migrationsrecht sowie sachverwandten Rechtsgebieten, ausgewählte Rechtsprechung und Länderinformationen, Adressen, Arbeitsmittel und Tipps.

www.ecoi.net Internetdatenbank mit den wichtigsten internationalen Informationen zu Herkunftsländern.

Schulungen und Vorträge Einführungen in Rechtsgebiete, Vorträge zu besonderen rechtlichen Fragestellungen oder zur Recherche von Herkunftsländerinformationen.

Dokumenten- und Broschürenversand Dokumente, die im ASYLMAGAZIN und bei www.asyl.net mit einer Bestellnummer genannt werden, können bei IBIS e.V. in Oldenburg bezogen werden (Bestellformular im ASYLMAGAZIN).

