

# Rechtsprechung der Obergerichte zu aktuellen Fragen des Familiennachzugs zu Schutzberechtigten

Online-Fortbildungsreihe von UNHCR, Diakonie Deutschland und Caritas  
08.12.2021



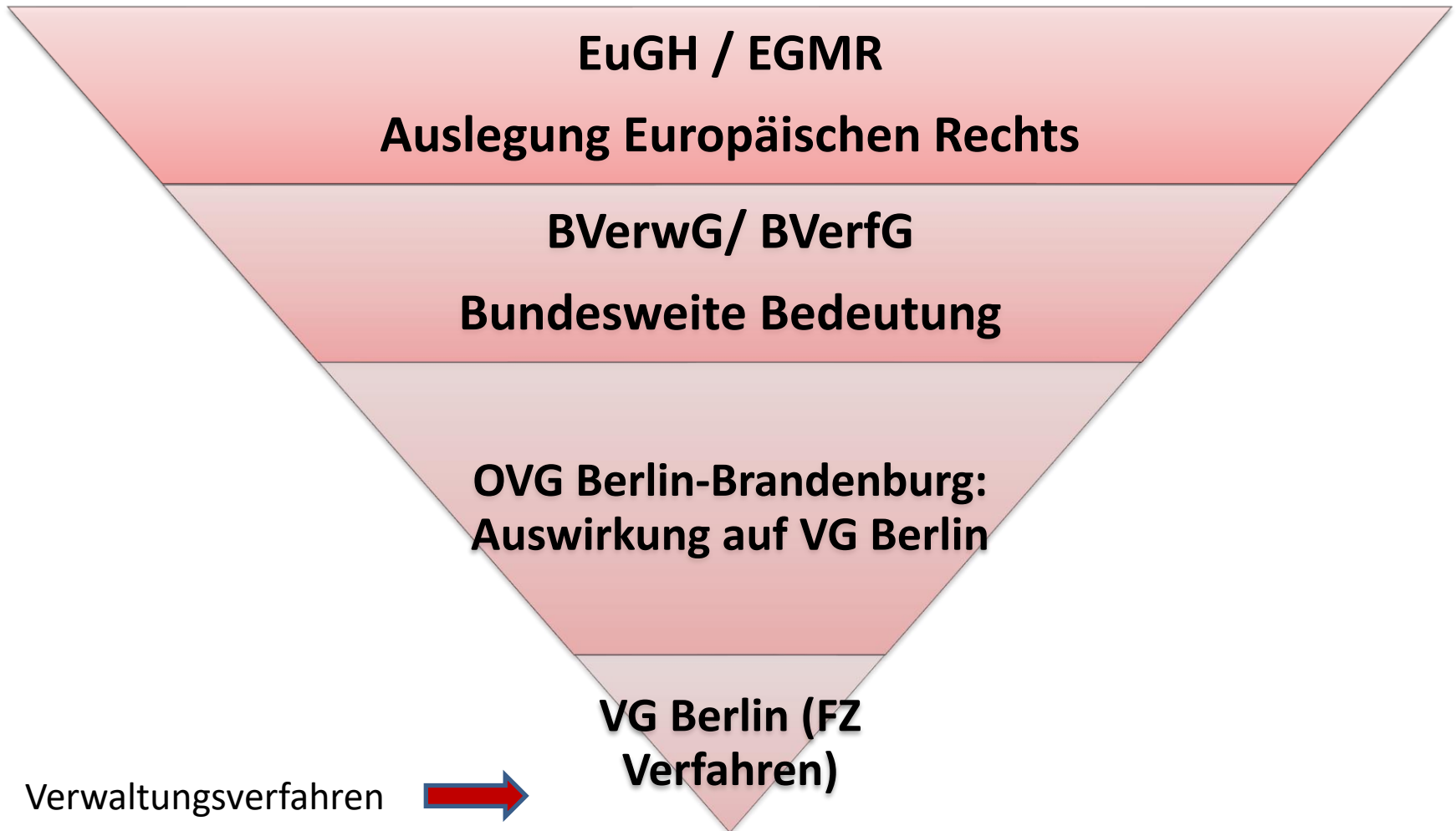
# Kenntnis der Rechtsprechung der Obergerichte – Wofür?

- Beratung und Aufbereitung von Fällen des Familiennachzugs im Lichte der rechtskräftigen Entscheidungen der Obergerichte
  - **Kenntnis der obergerichtlichen Definition rechtlicher Begriffe**  
Beispiel: § 36 Abs. 2 AufenthG „außergewöhnliche Härte“ - BVerwG, Urteil vom 10.03.2011 - 1 C 7.10 :  
„...dass der im Bundesgebiet oder im Ausland lebende Familienangehörige ein eigenständiges Leben nicht führen kann, sondern auf die Gewährung familiärer Lebenshilfe angewiesen ist, und dass diese Hilfe in zumutbarer Weise nur in Deutschland erbracht werden kann“.
  - **Grundlage für die Abfrage notwendiger Informationen und Dokumentation der relevanten Umstände und Tatsachen im Einzelfall**
  - **Darlegung möglicher weiterer Schritte in der Beratung**

# Kenntnis der Rechtsprechung der Obergerichte – Wofür?

- Kenntnis offener Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung:
  - ✓ Rechtsfragen zur Klärung anhängig bei BVerwG oder EuGH (z.B. Zeitpunkt der Minderjährigkeit des hier lebenden Kindes beim Elternnachzug...)
  - ✓ Urteile des VG, in deren Rechtsmittelbelehrung die Berufung und Revision zugelassen wurde
- Folgen für die Beratungspraxis:
  - Negative Bescheide die auf der entsprechenden Grundsatzfrage beruhen NIE rechtskräftig werden lassen
  - PKH (Prozesskostenhilfe) für Gerichtsverfahren ist zu gewähren

# Aufbau Gerichte (FZ)



# Entscheidungsformen Rechtsmittel (1)

**VG Beschluss**  
in Eilverfahren



Beschwerde (zum OVG) für unterliegende Partei

OVG entscheidet mit rechtskräftigem Beschluss – evtl. Gang zum BVerfG bei Grundrechtsverletzung

**Folge:** OVG Beschluss wirkt sich auf künftige Rechtsprechung in Eilverfahren des VGs im entsprechenden Bundesland aus (hier: Berliner VG)

# Entscheidungsformen Rechtsmittel (2)

**VG Urteil**  
in Hauptsache-  
verfahren




- a) Begründeter Antrag auf Zulassung der Berufung (zum OVG) oder Revision (zum BVerwG) durch unterliegende Partei möglich
  - b) Bereits im Urteil des VG werden Berufung (OVG) und Revision (BVerwG) zugelassen: **Hinweis auf Klärungsbedürftigkeit offener Rechtsfragen – Grundsatzangelegenheiten**
- siehe Rechtsmittelbelehrung im Urteil

# Entscheidungsformen

## Bindung

Berufung zum OVG - neue  
Tatsacheninstanz   
(Entscheidung durch Urteil)

Wirkt sich meist auf die  
Rechtsprechung des VG im  
jeweiligen Bundesland aus  
Kann sich auf die Rechtsprechung  
der OVGs anderer Bundesländer  
auswirken

Revision zum BVerwG –  
Klärung von Rechtsfragen  
(Entscheidung durch Urteil) 

Wirkt sich auf die Rechtsprechung  
bundesweit aus

## Vorlagefragen an den EuGH

- Nationale Gerichte jeder Instanz können dem EuGH Fragen des EU-Rechts vorlegen (z.B. zur Auslegung der [Familienzusammenführungsrichtlinie](#))
- Gerichte in letzter Instanz sind verpflichtet, eine Frage des EU-Rechts vorzulegen, die für einen Fall relevant ist (daher meist Vorlagefragen durch das BVerwG)
- Verbindliche Auslegung Europäischen Rechts
- Verbindlichkeit der EuGH Rechtsprechung für EU-Mitgliedsstaaten und nationale Gerichte in gleich gelagerten Rechtsfragen und -konstellationen



# Beispiel OVG und Hinweis auf Visumhandbuch

- **Thema:** Form Visumantrag zum Zwecke des Familiennachzugs
- **Betrifft:** §§ 10, 22 S. 2 VwVfG i.V.m. § 81 Abs. 1 AufenthG
- **Relevanz:** Fristgebundene Visumanträge und Eilverfahren – Beispiele:
  - **Visumsantrag** auf Familiennachzug noch während der Minderjährigkeit eines beteiligten Kindes gestellt? Alter über oder unter 16 Jahre? (Kindernachzug § 32 AufenthG)
  - Eilverfahren (§ 123 VwGO) bei Gericht soll eingeleitet werden – **Visumsantrag** auf FZ bereits gestellt? (Eilbedürftigkeit da Gefahr besteht, dass Recht untergeht)
  - **Visumsantrag** von Eltern innerhalb von drei Monaten nach Anerkennung des (minderjährigen) Stammberechtigten als Flüchtling (siehe EuGH-Urteil C-550/16 vom 12.04.2018 - Elternnachzug zu anerkannten Flüchtlingen - Zeitpunkt Minderjährigkeit)

# Visumantrag zum Zwecke des Familiennachzugs

- **Übliches Vorgehen:** Persönliche Vorsprache bei zuständiger deutscher Auslandsvertretung und Abgabe des ausgefüllten und unterschriebenen Antragsformulars sowie benötigter Dokumente
- **KEIN Visumantrag:** Onlineregistrierung für einen Termin, Eintrag in die Liste zur Terminbuchung, Terminvereinbarung!
- **Problem:** zwischen Registrierung für Termin und möglicher Vorsprache zur Stellung Visumantrag vergeht oft sehr viel Zeit
- **Alternative:** formloser Antrag (siehe nächste Folie)
- Quellen, u.a.:
  - OVG Berlin-Brandenburg, 25.08.2020, [OVG 12 B 18.19](#)
  - [Visumhandbuch des AA, Stand: Mai 2021](#), 73. Ergänzungslieferung, Stichwort „Antrag“ (z.Zt. Seite 59 ff)

# Visumantrag zum Zwecke des Familiennachzugs Alternative

- **Formloser Antrag:** Schreiben mit antragsbegründenden Angaben und Unterlagen per Telefax oder E-Mail
- **Notwendiger Inhalt formloser Visumantrag:**
  - Daten der Antragstellenden/Nachziehenden: Name, Vorname, Passnummer, Kontaktdaten
  - Daten der Referenzperson: Name, Vorname, Aufenthaltsstatus der Referenzperson, bei Nachzug zum unbegleiteten Minderjährigen dessen Geburtsdatum, Kontaktdaten
  - Sonstige Hinweise (z.B. Grund der Eilbedürftigkeit)
  - Ort, Datum, Unterschrift
- **Wichtig:** Nachweis – immer dokumentieren – z.B. Faxbericht!
- **Hinweis:** Zur Not kann auch „fristwahrende Anzeige“ gem. § 29 Abs. 2 S.2 AufenthG als „formloser Antrag“ gelten (siehe Einzelheiten in Visumhandbuch AA, Stichwort „Antrag“; s.a. VG Berlin, 29.09.21, 20 K 113.18 V (nicht rechtskräftig))

## 1 C 30.19 – Urteil vom 17.12.2020

- **Thema:** Regel-Ausschlussgrund Eheschließung nach der Flucht - Ehegattennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten
- **Betrifft:** Auslegung und Anwendung § 36a Abs. 3 Nr. 1 AufenthG
- Ausnahme von der Regel nicht nur aus Umständen, die ihren Grund unmittelbar in der allgemeinen Lage im Herkunftsland des subsidiär Schutzberechtigten haben
- Ausnahme von der Regel auch, wenn die Fortdauer der Trennung nach Art oder Reichweite aus Gründen des Ausschlusses nicht (mehr) zu rechtfertigen ist
- In absoluten Ausnahmefällen evtl. Visum gem. § 36a Abs. 1 Satz 4 i.V.m. § 22 Satz 1 Alt. 2 AufenthG – Hürde höher als bei Bestimmung der Ausnahme von der Regel i.S.v. § 36a Abs. 3 Nr. 1 AufenthG
- [Detailinformationen](#)

# Faktoren zur Beurteilung einer Ausnahme von der Regel

## Positive Faktoren

- **Ausmaß der Unterbrechung** des Familienlebens – Herstellung der familiären Lebensgemeinschaft der Eheleute nur in Deutschland oder auch in anderem Land möglich ?
- **Ausmaß der jeweiligen Bindungen** der Eheleute/ Familie im Bundesgebiet, im Herkunftsstaat und/oder in einem aufnehmenden Drittstaat
- **Betroffensein minderjähriger Kinder** bei verweigertem Ehegattennachzug – Wohl minderjähriger Kinder steht im Mittelpunkt der Entscheidung – Faktoren:
  - **Alter der Kinder, ihre Situation im Aufenthaltsland und das Ausmaß, in dem sie von ihren Eltern abhängig sind**

# Faktoren zur Beurteilung einer Ausnahme von der Regel

## Negative Faktoren

- Bewusste und freiwillige Aufgabe der Familienbande – aber: bei Flucht vor Verfolgung und Krieg nie freiwillig!
- Eheschließung/Familiengründung zu einem Zeitpunkt, zu dem den beteiligten Personen bekannt war, dass die Aufnahme wegen des Aufenthaltsstatus der/des Stammberechtigten von Beginn an unsicher war
- Hinweise auf eine Eheschließung ausschließlich zu dem Zweck, etwaige Nachzugsmöglichkeiten zu eröffnen

# Richtwerte für die **Dauer** einer zumutbaren Trennung

(Wieder-)Herstellung der familiären Lebensgemeinschaft in anderem Land ist auf absehbare Zeit **nicht möglich und/oder nicht zumutbar**

- Ehegatten, die nicht Eltern eines Kleinkindes sind: länger als **4 Jahre** Trennung nicht zumutbar
- Ehegatten, die Eltern eines Kleinkindes sind: länger als **2 Jahre** Trennung nicht zumutbar (auf die Sorge beider Elternteile angewiesenes Kleinkind betroffen)

(Wieder-)Herstellung der ehelichen Lebensgemeinschaft im Aufenthaltsstaat des nachziehenden Ehegatten ist **möglich und zumutbar**

- Ehegatten, die nicht Eltern eines Kleinkindes sind: Trennung von **5 Jahren** ohne Vorliegen besonderer weiterer Umstände für den Nachzug zumutbar
- Ehegatten, die Eltern eines Kleinkindes sind: Nach Ablauf von **3 Jahren** kann das Wohl des Kindes einen Ausnahmefall von § 36a Abs. 3 Nr. 1 für den nachziehenden Ehegatten erfordern

- **Thema:** Fehlen amtlicher Dokumente für FZ
- Hintergrundland: Eritrea
- **Betrifft:** Auslegung der Artikel 5(2) und 11 (2) der Richtlinie 2003/86 ([Familienzusammenführungsrichtlinie](#))
- Keine Ablehnung FZ allein auf Grundlage fehlender amtlicher Dokumente
- Bestätigung früherer Rspr.: Anwendung Richtlinie 2003/86 auf subsidiär Schutzberechtigte nur, wenn durch Mitgliedsstaat ausdrücklich einbezogen
- [Detailinformationen](#)



# Anwendung in der Beratung



Grundsätzlich sollte Nachweis der Voraussetzungen FZ durch amtliche Dokumente erfolgen (u.a. Identität, Familienbande)



Bei Unmöglichkeit/ Unzumutbarkeit: Detaillierte Erklärung (z.B. Eidesstattliche Versicherung) der Gründe für das Unvermögen - Darlegung bisher unternommener Schritte – Abgleich mit Angaben beim Bundesamt/ ABH



Sammlung und Verwendung von Belegen alternativer Glaubhaftmachung (z.B. abgelaufene amtliche Dokumente, Führerschein, Zeugnisse etc.)



Berücksichtigung von Einzelfallaspekten und Informationen - Entscheidung unter Beachtung der Grundsätze zur Ermessensausübung durch die Behörde

# Erforderliche Einzelfallprüfung Grundsätze der Ermessensausübung (EuGH)

- **Berücksichtigung relevanter Einzelfall-Aspekte**
  - Alter, Geschlecht, Bildung, Herkunft und sozialer Status des Zusammenführenden oder des Familienmitglieds sowie spezifischer kultureller Aspekte
  - Persönlichkeit des Zusammenführenden oder des betroffenen Familienmitglieds, besondere Situation, in der sie sich befinden, besonderen Schwierigkeiten, mit denen sie konfrontiert sind
  
- **Beurteilung relevanter Informationen**
  - allgemeine und spezifische, objektive, zuverlässige, spezifische und aktuelle Informationen über die Situation im Herkunftsland, Stand der Gesetzgebung und der Art und Weise ihrer Anwendung,
  - Funktionsweise der Verwaltungsdienste und gegebenenfalls des Vorhandenseins von Mängeln, die bestimmte Regionen oder bestimmte Personengruppen dieses Landes betreffen

# Grundsätze Ermessensausübung Flüchtlinge

- Die besondere Situation von Flüchtlingen und die Gründe, die sie zur Flucht aus ihrem Land gezwungen haben und sie daran hindern, dort ein normales Familienleben zu führen, müssen besonders beachtet werden!
- Für Flüchtlinge oder ihre Familienangehörigen ist es oft unmöglich oder gefährlich, offizielle Dokumente vorzulegen oder mit diplomatischen oder konsularischen Behörden ihres Herkunftslandes in Kontakt zu treten." ([Absatz 6.1.2 der Leitlinien für die Anwendung der Richtlinie 2003/86](#))



Quelle: Las imágenes más dramáticas de la guerra en siria - Imá... en Taringa!

## Fragen?

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit.



# Familiennachzug

Aktuelles aus der Rechtsprechung und dem Koalitionsvertrag

Maria Kalin, Fachanwältin für Migrationsrecht

Kanzlei am Münster

Münsterplatz 13, 89073 Ulm

Tel.: 0731/14041-0, Fax: 0731/14041-10, [kanzleiammuenster.de](http://kanzleiammuenster.de)

# Inhalt

---

## ■ EuGH

### ■ *Stufenprüfung bei alternativen Nachweisen*

#### ■ Berliner Vergleich und das VG Berlin

### ■ Minderjährigkeit und Familienschutz

## ■ Spracherwerb

## ■ Koalitionsvertrag

### ■ Neuerungen beim Familiennachzug

# EuGH zu alternativen Nachweisformen

---

- EuGH 13.03.2019, C-635/17
  - keine Ablehnung aus bloß formalen Gründen
  - Mitwirkungspflicht ist zu erfüllen
    1. amtliche Dokumente
    2. Alternative Nachweise
      - AA: Fotos, Videos, Zeugenaussagen, Bezugsscheine, HIV-Tests, Impf- oder Schulausweise, Aussagen beim BAMF... aber etwa auch Befragungen
      - Genaue Schilderungen der Geschehnisse und Bemühungen
- Je mehr Nachweise, umso besser
- Beurteilung des Einzelfalls
- Aussichten auf einen „Berliner-Vergleich“

# VG Berlin

---

- Zuständigkeit für alle Visaverfahren
  - Auswärtiges Amt
  - knapp 40 Kammern
  - grds. Entscheidungen durch Einzelrichter\*innen
  - wenige Urteile
  
- Berliner Vergleich
  - Überzeugung des Auswärtigen Amtes im Rahmen der mündlichen Verhandlung oder Einigung über noch zu erbringende Nachweise
  - Visa gegen Klagerücknahme und Kostenübernahme



# EuGH zur Minderjährigkeit und zum Familienschutz

---

■ EuGH vom 09.09.2021, C-768/19

Bei einem minderjährigen Kind, dem Schutz gewährt wurde, müssen auch die Eltern Schutz erhalten, wenn vor dem Eintritt der Volljährigkeit ein Antrag gestellt wurde

- Antrag muss formlos vor Volljährigkeit gestellt werden
- keine Ablehnung mehr wegen Eintritt der Volljährigkeit
- Familienangehörigkeit ist auch gegeben, wenn keine tatsächliche Wiederaufnahme des Familienlebens zu vermuten ist
- Problem: Umsetzung im Familiennachzug und Bedeutung für § 26 AsylG

# EuGH zur Minderjährigkeit und zum Familienschutz

---

- Auf welchen Zeitpunkt kommt es bei der Frage der Minderjährigkeit an?
- EuGH vom 09.09.2021, C-768/19
  - Niederlande: Elternnachzug trotz inzwischen eingetretener Volljährigkeit (EuGH 12.04.2018, C-550/16)
  - keine Umsetzung in Deutschland – Vorlage des BVerwG
    - Eltern zum Kind: 23.04.2020, 1 C 9.19/1 C 10.19
    - Kind zu Eltern: 23.04.2020, 1 C 16.19

# Spracherwerb

---

- Anfrage Die Linke vom 27.10.2020
  - in 81 Staaten keine Möglichkeit eines Sprachtests
- Zumutbarkeit
  - **Bemühungen nachweisen** – Sprachtagebuch
- A1-Niveau
  - Anforderungen zu hoch? Vergleich mit andern Ländern – „phrases“ (A1), „sentences“ (A2)
  - Klärung steht noch aus
- Koalitionsvertrag: Streichung (?)

# Koalitionsvertrag zum Familiennachzug

---

## ■ Zeile 4718 - 4723

■ Subsidiäre wieder gleichstellen mit Flüchtlingen

■ Nachzug von Geschwistern bei UM

■ Ehegattennachzug: **Spracherwerb im Inland**

■ Anmeldung zum Sprachkurs soll reichen

## ■ Zeile 4797-4809

■ Humanitäres Aufnahme Programm, entspr. Syrien nun auch für Afghanistan

■ Aufnahme bei Verpflichtungserklärung (?)

■ Kontingente

■ Digitale Visaverfahren

**■ Vielen Dank für die  
Aufmerksamkeit!**

Diese Präsentation wurde im Mai 2021 von Frau Rechtsanwältin Kalin für das Forum Asyl & Menschenrecht, Ulm, erstellt. Sie erhebt keinen Anspruch auf Vollständigkeit oder Rechtsverbindlichkeit.  
Die Präsentation darf gerne zu ehrenamtlichen Schulungs- und Fortbildungszwecken geteilt und verbreitet werden, eine kommerzielle Nutzung ist nicht gestattet.