AUSSETZUNG DES FAMILIENNACHZUGS ZU SUBSIDIÄR SCHUTZBERECHTIGTEN

Rechtslage, Entwicklungen und Handlungsmöglichkeiten

Mara Ortler, Rechtsanwältin

MARA ORTLER
Rechtsanwältin

1. Einleitung

- Familiennachzug = Integrationsinstrument
- Seit 2016 mehrfach gesetzlich ausgesetzt und umstritten
- Aktuelle Regelung: 24.07.2025 – 23.07.2027
- Grund – und Menschenrechte betroffen

2. Normativer Rahmen

- Subsidiärer Schutz (§ 25 Abs. 2 S.1 Alt.2 AufenthG)
- Grundrechte: Art. 6 GG, Art. 8 EMRK, Art. 7 GRCh
- Gesetzliche Grundlage des Familiennachzugs für Subsis: § 36a AufenthG mit Kontingentregelung seit 2018

3. Historische Entwicklung

- Ausgangslage 2015/2016
- 2016–2018: erste Aussetzung bis Juli 2018
- Nur vor dem 17.3.2016 erteilte AT führten zu Nachzugsrechten // §§ 22 und 23 AufenthG blieben unberührt.
- Es wurden keine Anträge nach § 36a AufenhtG angenommen

3. Historische Entwicklung

- Verlängerung vom 16.3.2018 – 31.7.2018
- Neu gefasster § 36a AufenthG trat zum 1.8.2018 in Kraft
- 1000 Visa pro Monat (behördliches Auswahlermessen, humanitäre Kriterien)
- 2018–2025: Kontingentregelung (1.000 Visa/Monat)

4. Neue Aussetzung 2025–2027

- Gesetz vom 24. Juli 2025 (§ 104 Abs. 14 AufenthG n.F.)

„ Bis zum Ablauf des 23.7.2027 wird ein Familiennachzug nach § 36a zu einer Person, der eine Aufenthaltserlaubnis nach § 25 Abs. 2 S. 1 zweite Alt. Erteilt worden ist, nicht gewährt. Die § 22 und 23 bleiben unberührt.“

- Geltung bis 23.07.2027
- Keine Übergangsregelung → laufende Verfahren betroffen
- Begründung: Entlastung der Kommunen, "Begrenzung"

4. 1. Unterschiede zur Aussetzung 2016

- Stichtagsregelung
  - *Alte Regelung enthielt einen klaren Stichtag*
  - *Neue Reglung: Befristung aber ohne Übergangsregelung*

- Dramatische Wartezeiten / Trennungsdauer
  - *Kontingent führte zu Wartezeiten*
  - *Dramatische Wartezeiten bei den Botschaften*

  https://dserver.bundestag.de/btd/20/129/2012922.pdf
  - *De facto auch die Dauer des Asylverfahrens, der Flucht und Erteilung des AT bei den ABH immer länger*

- Praktische Betroffenheit einer größeren Anzahl / Personenkreis größer
  - *2016: wenige offene Verfahren*
  - *2025. viele anhängige Visumsanträge und Klageverfahren*

5. Härtefallregelungen

- §§ 22, 23 AufenthG bleiben anwendbar
- § 22 AufenthG keine allgemeine Härtefallregelung
- Aber wohl „entscheidende Rolle“ in der aktuellen Rechtslage

Info: “Anträge“ werden von IOM entgegengenommen
info.fap.hardship@iom.int

- Herausforderung: EGMR (2021) M.A. v Dänemark → Das in Art. 8 EMRK verankerte Recht auf Familie ist in einer Weise zu gewährleisten, die es praktisch und wirksam und nicht theoretisch und illusorisch macht.

5. Härtefallregelungen

- Erfahrung aus 2016: sehr restriktive Anwendung und Fokussierung auf außergewöhnliche Einzelfälle
- Anders als 2016 → Gesetzesbegründung verweist explizit vor dem Hintergrund der Entscheidung des EGMR darauf, dass Einzelfallprüfungen die Aussetzung verfassungsrechtlich legitimieren sollen. Daher ggfs. neue Bedeutung für § 22?
- Zu berücksichtigen im Rahmen des § 22:
  - *Dauer der Trennung*
  - *Kindeswohl*
  - *unüberwindbare Hindernisse die Familieneinheit im Herkunftsland herzustellen.*
  - *Allgemeine Kriterien zur besonderen Härte*

5. Härtefallregelungen

- Interne Weisungen des AA konkretisiert die Härtefallprüfung
- Zwei Fallgruppen
  - *Trennungsdauer*
    - Familien mit Kleinkindern (3 Jahre): 5 Jahre Trennungsdauer
    - Familien ohne Kleinkinder: 10 Jahre
    - Mit Drittstaatsbindung: Erhöhung auf 7,5 bzs. 12, 5 Jahre

Weicht damit eindeutig von der Rechtsprechung des BVerwG und des EGMR ab… Erhöhung der zumutbaren Trennungszeiten wird mit OVG Rechtsprechung argumentiert…

5. Härtefallregelungen

- *“klassische Härtefälle“ : singuläre Einzelschicksale*
  - Besondere Umstände in einer auf ihre Person bezogene Sondersituation UND
  - Sondersituation unterscheidet sich deutlich von der Lage vergleichbarer ausländischer Personen UND
  - Spezifisches Angewiesensein auf die Hilfe in der BRD oder eine besondere Bindung zur BRD UND
  - Baldige Ausreise und Aufnahme sind unerlässlich

- Unbegleitete Kleinkinder/Kinder im Ausland nicht pers se ausreichend (Vergleichsgruppe zu groß) – es müssen weitere Aspekte hinzukommen

- Entscheidung ermessensabhängig, AA Erlass führt zahlreiche negative Gründe für negative Ermessensentscheidung an.

5.2 Drittstaatbindung und Trennungszeit

- Drittstaatsbindung: heißt, die familiäre Lebensgemeinschaft könnte auch in einem Drittstaat realisiert werden
- Zur Frage der Trennungszeit … (noch kein fester Wert!)
  - *EGMR: 3 Jahre Trennungszeit dürfen nicht überschritten werden, 2 Jahre bei Aussetzung noch in Ordnung, wenn verhältnismäßig. (s.u.)*
  - *BVerwG: 2 bzw. 3 Jahre (Rechtsprechung zu Nachfluchtehen)*
  - *Ab wann ist Trennungszeit zu berechnen? (Asylantragstellung, Ausreise Heimat? Begründung der familiären Beziehung z.B durch Geburt oder Eheschließung)*

5. Bedenken

- Festgelegte Trennungszeiten des AA (5 bzw. 10 Jahre) sind erheblich länger als die Wartezeiten, welche für Nachfluchtehen angenommen wurde (2 Jahre mit Kleinkindern, 4 Jahre ohne Kleinkinder, bzw. Drittsaatbindung 3 bzw. 5 Jahre) → OVG Berlin – Brandenburg, Urteil vom 4.3.2025, OVG 3 B 76/23
- Anknüpfen an subjektive Vorwürfe „selbstverschuldet“ fragwürdig
- Genauer Verfahrensablauf für Härtefälle bleibt weiterhin unklar (aktuell: “Antragstellung“ bei IOM über eMail: info.fap.hardship@iom.int) → wann wird ein Antrag weiter an das AA abgegeben und Botschaft/ABH beteiligt?! (unklar!)

6. Verfassungsrechtliche Probleme der neuen Aussetzung

- Rückwirkungsverbot: echte/unechte Rückwirkung?
- Verhältnismäßigkeit: Nutzen vs. erheblicher Grundrechtseingriff
- Sonderkonstellation Kindeswohl: Gefahr irreversibler Rechtsverluste insb. für unbegleitete minderjährige Schutzberechtigte welche die Volljährigkeit erreichen.
- EGMR: Wartezeiten max. 2 Jahre (M.A. v. Denmark)

7. Ausblick : Verwaltungspraxis & Rechtsprechung

- Verwaltung
  - *Vermutlich restriktive Auslegung von Härtefallanträgen (kaum Anwendungsraum)*

- Rechtsprechung
  - *Wird sich die Rechtsprechung der restriktiven Auslegung anschließen?*
    - Bisherige enge Auslegung der humanitären Gründe überholt? Ist ein weites Verständnis erforderlich „Härtefallnachzug nach § 22f AufenthG“?

8. Handlungsempfehlungen

- Härtefallanträge sorgfältig begründen
- Alternative Aufenthaltstitel prüfen
- Möglichkeiten der Fachkräfteeinwanderung prüfen
- Verfassungsbeschwerden / EuGH-Vorlagen vorbereiten
- Psychosoziale Unterstützung sicherstellen
- Sicherung der Rechte fast volljähriger Kinder
- Laufende Gerichtsverfahren: Ruhendstellung vs. Antrag nach § 22 AufenthG ist sorgsam abzuwägen

9. Ende

- Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!