



**Deutsches Institut  
für Menschenrechte**

## **Stellungnahme**

Zur öffentlichen Anhörung am Montag, dem 29. Januar 2018, 9 Uhr im Hauptausschuss des Deutschen Bundestags zum Familiennachzug

Zum Gesetzentwurf der Fraktion der AfD, 06.12.2017, BT-Drucksache 19/182; Gesetzentwurf der Fraktion DIE LINKE, 12.12.2017, BT-Drucksache 19/241; Gesetzentwurf der Fraktion der FDP, 15.01.2018, BT-Drucksache 19/425; Gesetzentwurf der Fraktion der CDU/CSU, 16.01.2018, BT-Drucksache 19/439 und dem Antrag der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN, 17.01.2018, BT-Drucksache 19/454.

---

## Inhalt

<b>1</b>	<b>Zusammenfassung</b>	<b>3</b>
<b>2</b>	<b>Menschenrechtliche Grundlagen für den Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten</b>	<b>3</b>
<b>3</b>	<b>Die gegenwärtige Aussetzung des Familiennachzugs: Regelungen und Praxis</b>	<b>4</b>
<b>4</b>	<b>Tatsächliche Dauer der Aussetzung des Familiennachzugs nach gegenwärtiger Gesetzeslage</b>	<b>5</b>
<b>5</b>	<b>Hintergrund und Zahlen</b>	<b>6</b>
<b>5.1</b>	<b>Zur gegenwärtigen Aussetzung des Familiennachzugs</b>	<b>6</b>
<b>5.2</b>	<b>Familiennachzug erfolgt in geordnetem Verfahren</b>	<b>8</b>
<b>5.3</b>	<b>Anzahl der Menschen, die ab März 2018 nach Deutschland kämen, wenn der Familiennachzug wieder ermöglicht würde</b>	<b>8</b>
<b>6</b>	<b>Pauschale Aussetzung des Familiennachzugs nicht zulässig</b>	<b>9</b>
<b>7</b>	<b>UN-Kinderrechtskonvention: Anträge auf Familiennachzug mit Kindern sind beschleunigt und positiv zu entscheiden</b>	<b>12</b>
<b>8</b>	<b>1000 Menschen pro Monat: Kontingentierung des Familiennachzugs zu subsidiär Schutzberechtigten?</b>	<b>15</b>
<b>9</b>	<b>Fazit und Schlussfolgerungen</b>	<b>15</b>

---

## 1 Zusammenfassung

Das Recht, als Familie zusammenleben zu können, ist grund- und menschenrechtlich verbrieft. Dieses Recht kann zwar eingeschränkt werden. Der Gesetzgeber hat im Rahmen des so genannten Asylpakets II im Februar 2016 allerdings beschlossen, dass der Familiennachzug für Menschen, die etwa aus Syrien nach Deutschland geflohen sind und nach Abschluss des Asylverfahrens einen subsidiären Schutzstatus erhalten, für zwei Jahre pauschal ausgesetzt werden soll. Diese Aussetzung des Familiennachzugs führt praktisch dazu, dass Kinder drei Jahre oder länger von ihren Eltern getrennt sind, was grund- und menschenrechtlich nicht haltbar ist. Dies gilt erst Recht für eine Regelung, die eine weitere Verlängerung der Aussetzung vorsieht oder durch eine Kontingentierung den Nachzug weiter erheblich aufschiebt oder unmöglich macht.

## 2 Menschenrechtliche Grundlagen für den Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten

Das Recht auf Familienleben ist nicht nur im Grundgesetz (Artikel 6), sondern auch in menschenrechtlichen Verträgen verbrieft, etwa in der Europäischen Menschenrechtskonvention (Artikel 8) und in der UN-Kinderrechtskonvention (Artikel 16). In der UN-Kinderrechtskonvention (KRK) werden die staatlichen Verpflichtungen zur Realisierung des Rechts des Kindes auf Familienleben zudem konkretisiert, wobei vorliegend insbesondere Art. 10 Abs. 1 KRK und Art. 3 Abs. 1 KRK von Relevanz sind.

10 Abs. 1 KRK enthält eine eigene Norm zur grenzüberschreitenden Familienzusammenführung und wird damit in besonderem Maße der Tatsache gerecht, dass es Lebenssituationen geben kann, in denen Kinder über Staatsgrenzen hinweg von ihren Eltern getrennt sind; demnach sind Anträge zum Familiennachzug ausdrücklich „beschleunigt“ zu behandeln. Gemäß Artikel 3 Absatz 1 KRK ist das Kindeswohl bei Entscheidungen über Anträge zum Familiennachzug als ein vorrangiger Gesichtspunkt zu berücksichtigen. Der grund- und menschenrechtlich verbrieft Schutz der Familie und der in Art. 3 Abs. 1 KRK kodifizierte Maßstab des Vorrangs des Kindeswohls kann im individuellen Fall zu einem Anspruch auf Familiennachzug führen, welcher dem Handlungsspielraum des Gesetzgebers Grenzen setzt. Dies gilt insbesondere dann, wenn die Menschen – wie im Fall subsidiär Schutzberechtigter – wegen der Gefahrenlage für sie im Herkunftsstaat nicht darauf verwiesen werden können, die familiäre Einheit im Herkunftsstaat herzustellen. Auch der Verweis auf einen Drittstaat wird regelmäßig nicht tragfähig sein, zumal schon die rechtliche oder tatsächliche Möglichkeit zum Aufenthalt für alle Familienmitglieder in einem Drittstaat nicht bestehen wird.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Siehe zu alledem genauer unten: 6 und 7.

### 3 Die gegenwärtige Aussetzung des Familiennachzugs: Regelungen und Praxis

Konnten insbesondere aus Syrien geflohene Menschen bis März 2016 ihre engen Familienangehörigen sicher und legal nach Deutschland nachholen, ist dies momentan nicht möglich. Aus der Praxis wird daher zunehmend über verzweifelte Väter, Mütter und Kinder berichtet, die nach Deutschland geflohen und hier Schutz erhalten haben, während der Rest der Familie im Kriegsgebiet oder in Flüchtlingslagern außerhalb Deutschlands ausharren muss, weil die Flucht für alle zu teuer war und auch zu gefährlich, besonders für Kleinkinder.

Nach der gegenwärtigen Gesetzeslage in Deutschland haben Menschen, die als Flüchtlinge nach der Genfer Flüchtlingskonvention anerkannt sind,<sup>2</sup> das Recht auf Nachzug von Mitgliedern der so genannten Kernfamilie: Ehepartner\_innen dürfen einander nachholen, genauso wie minderjährige Kinder ihre Eltern und Eltern ihre minderjährigen Kinder. Von den allgemeinen Voraussetzungen für die Erteilung eines Aufenthaltstitels, der Sicherung des Lebensunterhalts und ausreichenden Wohnraums, ist in diesen Fällen abzusehen.<sup>3</sup>

Subsidiär Schutzberechtigte, das heißt Menschen, denen im Herkunftsstaat Folter, die Todesstrafe oder ernste Gefahr für Leib oder Leben infolge eines bewaffneten Konflikts droht,<sup>4</sup> können momentan hingegen keinen Antrag auf Familienzusammenführung stellen. Zur Aussetzung der Familienzusammenführung hat der Gesetzgeber im Rahmen des Asylpakets II eine Ergänzung des Aufenthaltsgesetzes (AufenthG) vorgenommen. Für subsidiär Schutzberechtigte sieht der neue § 104 Absatz 13 AufenthG vor, dass der Familiennachzug für diejenigen, die nach dem 17.03.2016 eine Aufenthaltserlaubnis erhalten haben, zwei Jahre nicht gewährt wird. Erst ab dem 16.3.2018 können diese Menschen nach der gegenwärtigen Gesetzeslage einen Antrag stellen, um ihre Familienmitglieder im Rahmen des gesetzlich geregelten Anspruchs nachholen zu können.<sup>5</sup>

Die Aufnahme von Familienmitgliedern ist zwar im Rahmen von Ermessensentscheidungen gemäß § 22 AufenthG möglich. Darauf weist auch § 104 Absatz 13, S. 3 AufenthG ausdrücklich hin. Nach § 22 Satz 1 AufenthG kann einer Person für die Aufnahme aus dem Ausland aus „völkerrechtlichen Gründen“ oder aus „dringenden humanitären Gründen“ eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden. Demzufolge müssen die bearbeitenden Behörden, insbesondere die deutschen Auslandsvertretungen, eine Aufenthaltserlaubnis (Visum) erteilen, wenn sich im Einzelfall aus „völkerrechtlichen Gründen“, sprich menschenrechtlichen Konventionen, eine Ermessensreduktion auf null ergibt.<sup>6</sup>

<sup>2</sup> Oder nach Art. 16 a GG.

<sup>3</sup> § 29 Abs. 2 und § 36 Abs. 1 AufenthG.

<sup>4</sup> § 4 AsylG.

<sup>5</sup> § 104 Abs. 13, S. 2, § 29 Abs. 2, S. 2 AufenthG.

<sup>6</sup> Siehe dazu bereits Deutsches Institut für Menschenrechte, Das Recht auf Familie. Familieneinheit von Kindern und Eltern ermöglichen – auch für subsidiär Geschützte, Stellungnahme, 16. Dezember 2016, [http://www.institut-fuer-menschenrechte.de/fileadmin/user\\_upload/Publikationen/Stellungnahmen/Stellungnahme\\_Das\\_Recht\\_auf\\_Familie.pdf](http://www.institut-fuer-menschenrechte.de/fileadmin/user_upload/Publikationen/Stellungnahmen/Stellungnahme_Das_Recht_auf_Familie.pdf); ebenso Deutscher Bundestag, Wissenschaftliche Dienste, WD 2 - 3000 – 026/16 (2016): Vereinbarkeit der Regelungen des Asylpakets II betreffend die Aussetzung des Familiennachzugs für unbegleitete minderjährige Flüchtlinge mit der VN-Kinderrechtskonvention (KRK), Ausarbeitung, S. 8 ff., <https://www.bundestag.de/blob/416608/6b721422cd6774314c8f8e11de359e32/wd-2-026-16-pdf-data.pdf>.

§ 22 Abs. 1 AufenthG spielt in der Praxis aber keine nennenswerte Rolle. Die Erteilung eines Visums kommt laut Bundesregierung auch nur dann in Betracht, wenn sich die konkrete Situation der aufzunehmenden Person als „singuläres Einzelschicksal“ darstellt, aus der zudem eine dringende Gefahr für Leib und Leben des Betroffenen folgen muss. Darüber hinaus setze die Erteilung eines Visums auch die Zustimmung einer aufnahmebereiten Ausländerbehörde voraus.<sup>7</sup>

In der Praxis entscheidet das Auswärtige Amt in einem vorgelagerten Prozedere über Anträge gemäß § 22 Satz 1 AufenthG: Nur im Fall einer Bejahung der Voraussetzungen von § 22 Abs. 1 AufenthG durch das Auswärtige Amt ist ein Visumverfahren - unter Beteiligung einer aufnahmebereiten Ausländerbehörde - faktisch möglich.<sup>8</sup> Anträge subsidiär Schutzberechtigter auf Familiennachzug werden von deutschen Auslandsvertretungen mit Verweis auf die gesetzlich vorgesehene Aussetzung des Familiennachzugs abgelehnt.<sup>9</sup>

Das Auswärtige Amt zieht für die Interpretation und Anwendung von § 22 Abs. 1 AufenthG die (aus dem Jahr 2009 stammenden) Verwaltungsvorschriften zu § 22 Abs. 1 AufenthG<sup>10</sup> heran, die sich auf das Verständnis „dringender humanitärer Gründe“ beziehen. Bei der Prüfung, ob die Voraussetzungen von § 22 Satz 1 AufenthG erfüllt sind, ist das grund- und menschenrechtlich garantierte Recht, als Familie zusammenleben zu können und der Vorrang des Kindeswohls gemäß Art. 3 Abs. 1 KRK, damit nicht maßgeblich.

## 4 Tatsächliche Dauer der Aussetzung des Familiennachzugs nach gegenwärtiger Gesetzeslage

Für zahlreiche Betroffene bedeutet bereits die gegenwärtige Aussetzung des Familiennachzugs, dass sie weit mehr als zwei Jahre von ihren Familienmitgliedern getrennt werden: Zu berücksichtigen ist hier zunächst die Zeit, die von der Einreise bis hin zum Abschluss des Asylverfahrens durch eine Entscheidung des Bundesamts für Migration und Flüchtlinge (BAMF) vergangen ist.<sup>11</sup> Außerdem müssen nachzugsberechtigte Familienangehörige aus Syrien in Ländern wie dem Libanon, Jordanien, Ägypten oder in der Türkei oftmals viele Monate oder auch länger als ein Jahr darauf warten, um von der jeweiligen deutschen Auslandsvertretung ein Visum zu erhalten.<sup>12</sup> Schon allein dadurch kommt es also zu erheblichen Zeitspannen, in denen Kinder von ihren Eltern und gegebenenfalls auch von Geschwistern getrennt sind.<sup>13</sup> Nach der gegenwärtigen Gesetzeslage müssten die Betroffenen nach

<sup>7</sup> Siehe dazu etwa Antwort des Parl. Staatssekretärs Dr. Ole Schröder, Deutscher Bundestag, Plenarprotokoll 18/205, 30.11.2016, S. 20482, Antwort zu Frage 23.

<sup>8</sup> Ebenda, Antwort zu Frage 23.

<sup>9</sup> Ebenda, Antwort zu Frage 14.

<sup>10</sup> Die Allgemeinen Verwaltungsvorschriften zum Aufenthaltsgesetz finden sich unter: <http://www.verwaltungsvorschriften-im-internet.de/pdf/BMI-MI3-20091026-SF-A001.pdf>.

<sup>11</sup> Siehe zu alledem bereits Deutsches Institut für Menschenrechte, Das Recht auf Familie. Familieneinheit von Kindern und Eltern ermöglichen – auch für subsidiär Geschützte, Stellungnahme, 16. Dezember 2016, [http://www.institut-fuer-menschenrechte.de/fileadmin/user\\_upload/Publikationen/Stellungnahmen/Stellungnahme\\_Das\\_Recht\\_auf\\_Familie.pdf](http://www.institut-fuer-menschenrechte.de/fileadmin/user_upload/Publikationen/Stellungnahmen/Stellungnahme_Das_Recht_auf_Familie.pdf).

<sup>12</sup> Ebd.; Antwort des Staatssekretärs Lindner auf eine Schriftliche Frage für den Monat November 2017, Frage Nr. 11-263.

<sup>13</sup> Zur Bedeutung der Dauer der Trennung zwischen Eltern und Kindern siehe auch Bundesverfassungsgericht (2008): Beschluss vom 10.5.2008, 2 BvR 588/08.

Abschluss des Asylverfahrens zudem bis zum 16. März 2018 warten, bis sie überhaupt einen Antrag auf Familiennachzug stellen können.

Damit ergibt sich folgendes Bild: Die betroffenen Personen, die in Deutschland subsidiären Schutz erhalten (haben), sind bereits nach gegenwärtiger Lage oftmals drei Jahre oder sogar noch länger von ihren Familienangehörigen getrennt, bis diese nach Deutschland kommen können. Für etliche unbegleitete Minderjährige hat die Regelung zur Folge, dass sie ihre Eltern gar nicht wieder sehen können, da sie zwischenzeitlich volljährig werden.

## 5 Hintergrund und Zahlen

### 5.1 Zur gegenwärtigen Aussetzung des Familiennachzugs

Die gegenwärtige Aussetzung des Familiennachzugs geht auf eine Einigung der Parteivorsitzenden der Regierungskoalition vom November 2015 zurück. Die Einigung wurde in einer Zeit getroffen, in der täglich sechs bis zehn Tausend Menschen Zuflucht in Deutschland suchten, zu einem großen Teil aus Syrien. Zugleich konnte zu dem Zeitpunkt niemand abschätzen, wie viele Menschen in Syrien und seinen Anrainerstaaten darauf warteten, im Rahmen des Familiennachzugs nach Deutschland zu kommen. Der Bundesinnenminister ging damals davon aus, dass sich die Anzahl der aus Syrien geflohenen Menschen durch Familiennachzug verdoppeln oder verdreifachen könnte.<sup>14</sup> In der Debatte wurden auch noch höhere Zahlen genannt.<sup>15</sup>

In der Gesetzesbegründung vom Februar 2016 ist dazu zu lesen, dass angesichts der hohen Zahl von Asylsuchenden auch eine hohe Zahl von Anträgen auf Familiennachzug zu erwarten sei. Daher solle der Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten „im Interesse der Aufnahme- und Integrationssysteme in Staat und Gesellschaft für zwei Jahre ausgesetzt werden.“

Mittlerweile ist bekannt, dass die Anzahl der im Jahr 2015 nach Deutschland geflohenen Menschen geringer war als zum damaligen Zeitpunkt allgemein angenommen wurde. Wurde bis Mitte 2016 offiziell von circa 1,1 Millionen Asylsuchenden ausgegangen, wurde diese Zahlenangabe im September 2016 dahingehend korrigiert, dass rund 890.000 Asylsuchende nach Deutschland eingereist sind.<sup>16</sup> Auch die Zahl der 2016 nach Deutschland geflohenen Menschen ist geringer ausgefallen als es zum Zeitpunkt des Gesetzgebungsverfahrens vermutet wurde. Lagen Schätzungen für 2016 damals bei etwa 500.000 Menschen<sup>17</sup>, lag sie am Ende des Jahres bei 280.000.<sup>18</sup> Im Jahr 2017 ist die Anzahl der Menschen weiter gesunken und lag bei 186.000.<sup>19</sup>

<sup>14</sup> Deutscher Bundestag (2015): Plenarprotokoll 18/135, 11.11.2015, Aktuelle Stunde, Haltung der Bundesregierung zur Statusfrage syrischer Flüchtlinge und zur Einschränkung des Familiennachzuges, S. 13206, <http://dipbt.bundestag.de/dip21/btp/18/18135.pdf#P.13205>.

<sup>15</sup> Siehe dazu etwa tagesschau.de, Bericht über BAMF-Prognose, Familiennachzug der Flüchtlinge geringer als erwartet, 08.06.2016, <https://www.tagesschau.de/inland/fluechtlinge-bamf-101.html>.

<sup>16</sup> Bundesministerium des Innern, Pressemitteilung, 30.9.2016, 890.000 Asylsuchende im Jahr 2015, <http://www.bmi.bund.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/DE/2016/09/asylsuchende-2015.htm>.

<sup>17</sup> Welt, 16.2.2016, BAMF richtet sich 2016 auf 500000 Flüchtlinge ein, <https://www.welt.de/politik/deutschland/article152280095/BAMF-richtet-sich-2016-auf-500-000-Fluechtlinge-ein.html>.

<sup>18</sup> Bundesamt für Migration und Flüchtlinge, Das Bundesamt in Zahlen 2016, S. 10.

<sup>19</sup> Flüchtlingzahlen für 2017, Deutlich weniger Asylsuchende, tagesschau, 16.1.2018, <http://www.tagesschau.de/inland/asylsuchende-statistik-101.html>.

Die Behörden standen bei der Aufnahme der nach Deutschland geflohenen Menschen Ende 2015/Anfang 2016 zweifelsohne vor enormen Herausforderungen, um die hohe Anzahl von Menschen unterzubringen. Im Vergleich zu dieser Zeit hat sich die Situation mittlerweile vielerorts entspannt.<sup>20</sup> Viele der Unterkünfte zur Aufnahme der Menschen sind nicht mehr ausgelastet, ein erheblicher Teil der Menschen konnte bereits eine Wohnung beziehen.<sup>21</sup>

Wenngleich die Aussetzung des Familiennachzugs zu subsidiär Schutzberechtigten laut Gesetzesbegründung erfolgte, um die Anzahl nach Deutschland fliehender Menschen zu begrenzen, konnte zum Zeitpunkt des Gesetzgebungsverfahrens noch angenommen werden, dass davon nur eine relativ geringe Anzahl syrischer Flüchtlinge betroffen sein würde.<sup>22</sup> Allerdings änderte sich die Entscheidungspraxis im Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (BAMF) danach erheblich: Die Zahl der syrischen Flüchtlinge, die keinen Flüchtlingsstatus nach der Genfer Flüchtlingskonvention, sondern nur einen subsidiären Schutzstatus zugesprochen bekommen, ist seitdem deutlich gestiegen. Lag sie im Januar und Februar 2016 noch bei 0,1 Prozent aller syrischen Antragsteller\_innen,<sup>23</sup> ist sie ab März 2016 angestiegen. Im Februar 2017 lag sie bei über 60 Prozent.<sup>24</sup> Dabei hat sich in diesem Zeitraum die Lage in Syrien nicht verbessert.<sup>25</sup> So hat UNICEF etwa im März 2017 berichtet, dass Menschenrechtsverletzungen in Syrien gegen Kinder - die Tötung, Verstümmelung und Rekrutierung von Kindern - im Jahr 2016 drastisch zugenommen habe.<sup>26</sup>

Vor den Gerichten ist die Entscheidungspraxis des Bundesamts für Migration und Flüchtlinge (BAMF) umstritten. Hier wird insbesondere darum gestritten, ob den Menschen im Fall ihrer Abschiebung neben den Gefahren aus dem syrischen Bürgerkrieg, die zum subsidiären Schutzstatus führen, auch regelmäßig Misshandlungen durch das Assad-Regime drohen, die in Anknüpfung an ein asylrechtliches Merkmal erfolgen. Es geht mithin weniger um die Frage, ob Misshandlungen drohen, sondern vielmehr darum, ob sich in der Misshandlung politische Verfolgung ausdrücke.<sup>27</sup>

<sup>20</sup> Siehe dazu etwa Zeit-online, 26.11.2016, Bundesländer schließen viele Erstaufnahmestellen. Die Flüchtlingszahlen sinken, viele Bundesländer fahren deshalb ihre Kapazitäten in den Erstunterkünften zurück. Die Zahl der Plätze hat sich zum Teil fast halbiert, <http://www.zeit.de/politik/deutschland/2016-11/fluechtlinge-bundeslaender-erstaufnahmestellen-geschlossen>.

<sup>21</sup> Institut für Arbeitsmarkt- und Berufsforschung, IAB-BAMF-SOEP-Befragung von Geflüchteten: Überblick und erste Ergebnisse, 15.11.2016, S. 39, <http://doku.iab.de/forschungsbericht/2016/fb1416.pdf>. Zudem wird der soziale Wohnungsbau mittlerweile vielerorts von der Politik forciert, vgl. Mediendienst Integration, 15.8.2016, Flüchtlinge beleben den Wohnungsbau, <https://mediendienst-integration.de/artikel/fluechtlinge-auf-dem-wohnungsmarkt-sozialer-wohnungsbau-gefoerderter-wohnraum-anschlussunterbringungen.html>.

<sup>22</sup> Dazu genauer Veit, Rüdiger (2016): Plenarprotokoll 18/199, 10.11.2016, S. 19790 f., ebd. Castellucci, Lars, S. 19798; Mediendienst Integration, 10.02.2016, Einschränkung im Familiennachzug betrifft kaum jemanden, <https://mediendienst-integration.de/artikel/subsidiar-schutz-schutzberechtigte-asyl-fluechtlinge-syrer-familiennachzug.html>.

<sup>23</sup> Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (2016): Asylgeschäftsstatistik 2/2016, S. 7, [http://www.bamf.de/SharedDocs/Anlagen/DE/Downloads/Infotehk/Statistik/Asyl/201602-statistik-anlage-asyl-geschaeftsbericht.pdf?\\_\\_blob=publicationFile](http://www.bamf.de/SharedDocs/Anlagen/DE/Downloads/Infotehk/Statistik/Asyl/201602-statistik-anlage-asyl-geschaeftsbericht.pdf?__blob=publicationFile).

<sup>24</sup> Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (2017): Asylgeschäftsstatistik 2/2017, S. 7, [http://www.bamf.de/SharedDocs/Anlagen/DE/Downloads/Infotehk/Statistik/Asyl/201702-statistik-anlage-asyl-geschaeftsbericht.pdf?\\_\\_blob=publicationFile](http://www.bamf.de/SharedDocs/Anlagen/DE/Downloads/Infotehk/Statistik/Asyl/201702-statistik-anlage-asyl-geschaeftsbericht.pdf?__blob=publicationFile).

<sup>25</sup> Dies verdeutlichen etwa die Berichte der unabhängigen UN, Untersuchungskommission zu Syrien (2016): [http://ap.ohchr.org/documents/dpage\\_e.aspx?si=A/HRC/33/55](http://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/33/55).

<sup>26</sup> Unicef-Bericht zu Syrien „Das Leid der Kinder hat ein beispielloses Ausmaß“, Frankfurter Allgemeine Zeitung, 13.3.2017, <http://www.faz.net/aktuell/politik/ausland/unicef-schlaegt-alarm-2016-war-fuer-kinder-in-syrien-extrem-grausam-14922048.html>.

<sup>27</sup> Siehe dazu etwa OVG Schleswig-Holstein, Urteil vom 23.11.2016, Az. 3 LB 17/16, [http://www.schleswig-holstein.de/DE/Justiz/OVG/Presse/PI\\_OVG/2016\\_11\\_23\\_OVG\\_Syrien.html](http://www.schleswig-holstein.de/DE/Justiz/OVG/Presse/PI_OVG/2016_11_23_OVG_Syrien.html); OVG Münster, Beschluss vom 6.10.2016, Az. 14 A 1852/16.A, [https://www.keienborg.de/wp-content/uploads/2016/10/161007\\_ovg\\_syrien.pdf](https://www.keienborg.de/wp-content/uploads/2016/10/161007_ovg_syrien.pdf).

## 5.2 Familiennachzug erfolgt in geordnetem Verfahren

Beim Familiennachzug zu anerkannten Flüchtlingen oder subsidiär Schutzberechtigten geht es darum, dass Menschen sicher und legal nach Deutschland einreisen können. Dies findet im Rahmen eines geordneten Verfahrens und damit auch schrittweise statt: Jeder Einreise eines Vaters, einer Mutter oder eines Kindes nach Deutschland geht die Erteilung eines Visums voraus. Diese Verfahren dauern momentan viele Monate lang, teilweise mehr als ein Jahr. Das Szenario eines plötzlichen, ungesteuerten Zuzugs einer sehr großen Zahl von Familienmitgliedern entbehrt daher jeder Grundlage. Würde die Aussetzung des Familiennachzugs im März auslaufen, hätte dies nicht zur Folge, dass plötzlich viel mehr Menschen einreisen würden. Es ist daher für die Behörden und die aufnehmenden Kommunen möglich, sich auf den Zuzug einzustellen. Auch die Notwendigkeit der Übernahme der Kosten von Kommunen angesichts der Anforderungen durch den Nachzug durch Bund und Länder kann geprüft und in die Wege geleitet werden.

## 5.3 Anzahl der Menschen, die ab März 2018 nach Deutschland kämen, wenn der Familiennachzug wieder ermöglicht würde

Zur Frage, wie viele Menschen insbesondere in Syrien und seinen Anrainerstaaten ausharren und nach Deutschland kämen, wenn der Familiennachzug wieder ermöglicht würde, lassen sich keine präzisen Aussagen treffen.

- Die Zahlen wären aber tatsächlich deutlich niedriger als es in der Debatte oftmals dargestellt wird. Zahlreiche der nach Deutschland geflohenen Menschen haben keine Ehepartner oder minderjährigen Kinder, die sie nachholen könnten. Es handelt sich hierbei um junge Erwachsene, die alleinstehend und kinderlos sind. Zugleich gibt es Familien, die bereits als Ganzes nach Deutschland geflohen und damit nicht getrennt sind.<sup>28</sup> Insgesamt sind die Familien im Durchschnitt auch kleiner als es teilweise in der Debatte angenommen wird, zumal nur Mitglieder der Kernfamilie (Ehegatten/ Eltern und minderjährige Kinder) nachzugsberechtigt sind.
- Im Einzelnen sind folgende Faktoren für eine Prognose zu berücksichtigen, wie viele Menschen pro Jahr im Rahmen des Familiennachzugs nach Deutschland einreisen könnten:
  - **der Nachzugfaktor:** Einer Studie des Instituts für Arbeitsmarkt- und Berufsforschung vom Oktober 2017<sup>29</sup> zufolge entfallen auf jeden Geflüchteten in Deutschland im Durchschnitt 0,28 nachzugsberechtigte Personen (Kernfamilie); bei den Geflüchteten aus Syrien betrage der Anteil 0,34 Personen. Wenn man davon ausgeht, dass etwa 260.000 Menschen von März 2016 bis März 2018 einen subsidiären Schutz erhalten haben werden, wobei etwa 200.000 davon aus Syrien kommen, ergibt sich unter Anwendung dieser Faktoren eine Zahl von etwa 84.800 nachzugsberechtigten Angehörigen.
  - **die Bearbeitungsdauer der Anträge auf Familiennachzug:** Die Bearbeitung erfolgt in einem schrittweisen Verfahren, das gegenwärtig oftmals etliche Monate bis

<sup>28</sup> Brücker, Herbert, Familiennachzug, 150.000 bis 180.000 Ehepartner und Kinder von Geflüchteten mit Schutzstatus leben im Ausland, Institut für Arbeitsmarkt- und Berufsforschung (Hrsg.), 19.10.2017.

<sup>29</sup> Ebd.

zu über ein Jahr dauert. Nach Angaben des Auswärtigen Amtes bewilligte es 2015 rund 25.000 Anträge auf Familiennachzug von syrischen und irakischen Flüchtlingen, 2016 waren es etwa 50.000 und in den ersten drei Quartalen 2017 erhielten 40.000 ein Visum. Amtliche Zahlen, wie viele Menschen im Zuge des Familiennachzugs zu anerkannten Flüchtlingen oder subsidiär Schutzberechtigten insgesamt Visa erhalten und einreisen, sind nicht verfügbar. Über die Zahl der tatsächlichen Einreisen liegen nach Angaben der Bundesregierung nur Zahlen vor, die sich auf den Familiennachzug zu allen Drittstaatsangehörigen beziehen, also auch zu Drittstaatsangehörigen, die etwa im Zuge der Arbeitsmigration nach Deutschland gezogen sind. Danach sind im Jahr 2015 89.724 Menschen eingereist, im Jahr 2016 114.511 und im Jahr 2017 – Stand: 30.11.2017 – 84.961 Menschen<sup>30</sup>

- **die Zahl der in Deutschland Schutz suchenden Menschen:** Sobald die Anträge der von der jetzigen Aussetzung des Familiennachzugs betroffenen Menschen bearbeitet wären, würden die Antragszahlen deutlich sinken, wenn die Zahl der in Deutschland Schutz suchenden in etwa so bleibt wie in den Jahren 2016 und 2017. Die seit 2016 sinkende Zahl der nach Deutschland fliehenden Menschen führt zum Sinken der Zahl nachzugsberechtigter Familienmitglieder.

## 6 Pauschale Aussetzung des Familiennachzugs nicht zulässig

Die in § 104 Absatz 13 AufenthG vorgesehene pauschale Aussetzung des Familiennachzugs zu subsidiär Schutzberechtigten ist grund- und menschenrechtlich nicht haltbar. Dies gilt erst Recht für eine Regelung, die eine weitere Verlängerung der Aussetzung vorsieht. Deutsche Auslandsvertretungen müssen Anträge auf einen Familiennachzug zu subsidiär Geschützten weiterhin in jedem Einzelfall entgegennehmen und prüfen.

Das Recht auf Familienleben ist im Grundgesetz (Artikel 6)<sup>31</sup> und in zahlreichen Menschenrechtskonventionen, etwa in der Europäischen Menschenrechtskonvention (Artikel 8) und dem Internationalen Pakt für bürgerliche und politische Rechte (Artikel 17), verbrieft.

Für den Begriff Familie gibt es zwar keine Legaldefinition. Es ist allerdings allgemein anerkannt, dass der Begriff jedenfalls die Kernfamilie, also Eltern und deren minderjährige Kinder umfasst.<sup>32</sup> Je nach Fallkonstellation kann der Schutz des Familienlebens auch weiter gehen.<sup>33</sup>

Geht es allerdings um den Schutz familiärer Bindungen zwischen minderjährigen Kindern und ihren Eltern, spielt der Maßstab des Kindeswohls, wie er in der UN-

<sup>30</sup> BT-Drucksache 19/295.

<sup>31</sup> Siehe zum Schutz der Ehe nach Art. 6 GG Müller, Kerstin (2016): § 27, Grundsatz des Familiennachzugs, in: Hofmann, Rainer M. (Hg.) (2016): Ausländerrecht, 2. Auflage, Baden-Baden, Rn. 18.

<sup>32</sup> Hömig, Dieter/Wolf, Heinrich Amadeus (Hg.) (2016): Grundgesetz, Handkommentar, 11. Auflage, Baden-Baden, Art. 6, Rn. 6; Frowein, Jochen/Peukert, Wolfgang (2009): Europäische Menschenrechtskonvention, EMRK-Kommentar, Kehl am Rhein 2009, Art. 8, Rn. 20; Nowak, Manfred (2005): UN Covenant on Civil and Political Rights CCPR Commentary, second revised edition, Kehl, Strasbourg, Arlington, Art. 23 Rn. 8.

<sup>33</sup> Frowein, Jochen/Peukert, Wolfgang (2009): Europäische Menschenrechtskonvention, EMRK-Kommentar, 3. Auflage, Kehl am Rhein Art. 8, Rn. 20; Hömig, Dieter/Wolf, Heinrich Amadeus (Hg.) (2016): Grundgesetz, Handkommentar, 11. Auflage, Baden-Baden, Art. 6, Rn. 6. Auch eine rein faktische Beziehung kann eine Familie begründen, Mayer-Ladewig/Nettesheim (2017), in: Mayer-Ladewig, Jens/Nettesheim, Martin/von Raumer, Stefan, Art. 8, Rn. 54, mit Hinweisen auf die Rechtsprechung des EGMR.

Kinderechtskonvention in Art. 3 Abs. 1 KRK kodifiziert worden ist, eine zentrale Rolle. Art. 3 Abs. 1 KRK enthält die staatliche Verpflichtung, das Wohl des Kindes bei allen Maßnahmen, die Kinder betreffen, als einen vorrangigen Gesichtspunkt zu berücksichtigen. So bezieht etwa auch der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte im Rahmen der Auslegung von Art. 8 EMRK den in Art. 3 Abs. 1 KRK kodifizierten Kindeswohlvorrang mit ein.<sup>34</sup> Dementsprechend spielt das Kindeswohl auch bei der Interpretation von Art. 6 GG eine zentrale Rolle, wenn es um den Schutz familiärer Bindungen des Kindes zu seinen Eltern geht.<sup>35</sup>

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu Art. 6 GG und der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte zu Art. 8 EMRK gibt es zwar kein generelles Recht auf Familiennachzug. Ob ein solches Recht besteht, ist abhängig von der jeweiligen Fallkonstellation, wobei alle relevanten Umstände des Einzelfalls einzustellen sind. Diese können sehr unterschiedlich sein. Befindet sich etwa ein Elternteil im Rahmen seiner beruflichen Tätigkeit für eine überschaubare Zeit in einem anderen Staat, können Einschränkungen beim Recht auf Familiennachzug zulässig sein.<sup>36</sup>

Anders verhält es sich, wenn ein Familienmitglied in einem anderen Staat als Flüchtling oder als subsidiär Schutzberechtigter anerkannt worden ist. In diesen Fällen, auch im Fall subsidiär Schutzberechtigter, ist regelmäßig nicht absehbar, wann der Aufenthalt endet. Aus diesem Grund besteht in der deutschen Rechtsordnung auch die Möglichkeit, den Aufenthaltstitel zu verlängern bis hin zu einem unbefristeten Aufenthaltstitel. Für die Frage, in welchen Fallkonstellationen ein Recht auf Familienzusammenführung besteht, ist von zentraler Bedeutung, ob die Herstellung der familiären Lebensgemeinschaft im Herkunftsstaat oder in einem Drittstaat möglich beziehungsweise zumutbar<sup>37</sup> ist.<sup>38</sup> Ist dies nicht der Fall, so drängt die Pflicht des Staates, die Familie zu schützen, migrationspolitische Belange eines Staates regelmäßig zurück.<sup>39</sup>

Nimmt man die vorliegend maßgeblichen Gesichtspunkte in den Blick, so ist Folgendes hervorzuheben: Subsidiär Schutzberechtigte und anerkannte Flüchtlinge können wegen der Gefahrenlage für sie im Herkunftsstaat nicht darauf verwiesen werden, die familiäre Einheit im Herkunftsstaat herzustellen. Auch der Verweis auf einen Drittstaat wird regelmäßig nicht tragfähig sein, zumal schon die Möglichkeit zum

<sup>34</sup> Siehe etwa EGMR, Urteil vom 28.9.2011, Nr. 55587/09, Nunez vs. Norwegen, Ziffer 84, mit weiteren Nachweisen; Urteil vom 8.7.2014, Nr. 3910/13, M.P.E.V. u.a. vs. Schweiz, Ziffer 52; Urteil vom 3.10.2014, Nr. 12738/10, Jeunesse vs. Niederlande, Ziffer 73 f.; 109, 118.

<sup>35</sup> Vgl. dazu etwa von Coelln, Christian (2014): Art. 6, in: Sachs, Michael, Grundgesetz. Kommentar, 7. Aufl. München, Rn. 79.

<sup>36</sup> Allerdings haben die Staaten in solchen Konstellationen auch Art. 10 Abs. 2 der UN-Kinderrechtskonvention zu beachten, wonach ein Kind, dessen Eltern ihren Aufenthalt in verschiedenen Staaten haben, das Recht hat, regelmäßige persönliche Beziehungen und unmittelbare Kontakte zu beiden Elternteilen zu pflegen.

<sup>37</sup> Vgl. etwa Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 10.5.2008, 2 BvR 588/08, Ziffer 14.

<sup>38</sup> Vgl. BVerfG, Beschluss vom 12.5.1987, 2 BvR 1226/83; EGMR, Urteil vom 21.12.2001, Nr. 31465/96, Sen vs. Niederlande; EGMR Urteil vom 1.5.2005, Nr. 60665/00, Tuquabo-Tekle vs. Niederlande; EGMR, Urteil vom 3.10.2014, Nr. 12738/10, Jeunesse vs. Niederlande EGMR, Urteil vom 8.3.2016, Nr. 25960/13, I.A.A. and Others vs. Vereinigtes Königreich. Siehe dazu ebenso Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes zur Neubestimmung des Bleiberechts und der Aufenthaltsbeendigung, Bundestag-Drucksache 18/4097, insbesondere S. 24, S. 46, S. 59, <http://dipbt.bundestag.de/dip21/btd/18/040/1804097.pdf>.

<sup>39</sup> Vgl. etwa Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 10.5.2008, 2 BvR 588/08, Ziffer 14; EGMR, Urteil vom 21.12.2001, Nr. 31465/96, Sen vs. Niederlande; EGMR Urteil vom 1.5.2005, Nr. 60665/00, Tuquabo-Tekle vs. Niederlande.

Aufenthalt für alle Familienmitglieder in einem Drittstaat rechtlich nicht bestehen wird.<sup>40</sup>

Schon 1951 haben die Staaten im Rahmen der Schlussakte der Konferenz, die zur Annahme der Genfer Flüchtlingskonvention von 1951 führte, die Bedeutung des Grundsatzes der Familieneinheit für anerkannte Flüchtlinge hervorgehoben.<sup>41</sup> In den vergangenen Jahrzehnten hat sich zunehmend die Erkenntnis durchgesetzt, dass die Situation der anerkannten Flüchtlinge nach der Genfer Flüchtlingskonvention und der subsidiär Schutzberechtigten unter dem Gesichtspunkt der Schutzbedürftigkeit vergleichbar ist.<sup>42</sup> In diesem Sinne wurde auch der deutsche Gesetzgeber tätig. Er erweiterte zum 1.8.2015 den Geltungsbereich des Rechts auf Familienzusammenführung auf subsidiär Schutzberechtigte, indem er sie mit anerkannten Flüchtlingen nach der Genfer Flüchtlingskonvention gleichstellte.<sup>43</sup>

Besonders in der aktuellen Situation wird die Vergleichbarkeit der Situation bei Menschen deutlich, die dem syrischen Bürgerkrieg entkommen sind. In beiden Fällen erhalten die Menschen Schutz, weil sie im Falle einer Abschiebung gravierenden Gefahren für Leib und Leben ausgesetzt wären. Auch subsidiär Schutzberechtigte aus Syrien werden auf unabsehbare Zeit in Deutschland bleiben, weil unklar ist, wie lange der Krieg in ihrem Herkunftsland dauern, wie sich die Situation dort entwickeln wird. Auch bei ihnen ist eine Herstellung der Familieneinheit im Herkunftsstaat nicht möglich.

Zahlreiche Entscheidungen der Verwaltungsgerichte, die – anders als das BAMF – den aus Syrien geflohenen Menschen den Flüchtlingsstatus nach der Genfer Flüchtlingskonvention zugesprochen haben, zeigen zudem, wie umstritten in der Rechtspraxis die Frage sein kann, ob bei einer Person über die Voraussetzungen für den subsidiären Schutzstatus hinaus auch die Voraussetzungen für einen Flüchtlingsstatus vorliegen.<sup>44</sup> Bei diesen juristischen Auseinandersetzungen geht es indes nicht um die Frage, ob ein Recht auf Familiennachzug besteht.

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu Art. 6 GG und der Rechtsprechung des EGMR zu Art. 8 EMRK ist der Staat zum Schutz der Familie verpflichtet, Entscheidungen über einen Familiennachzug nicht pauschal abzulehnen. Erforderlich ist demnach eine Betrachtung des Einzelfalls.<sup>45</sup> Lehnen die bearbeitenden

<sup>40</sup> Vgl. ebenso Kluth, Winfried (2016): Das Asylpaket II, ZAR 4/2016, S. 121, 127.

<sup>41</sup> UNHCR (2013): Handbuch und Richtlinien über Verfahren und Kriterien zur Feststellung der Flüchtlingseigenschaft. Gemäß dem Abkommen von 1951 und dem Protokoll von 1967 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge, Genf, S. 44 f., [http://www.unhcr.de/fileadmin/rechtsinfos/fluechtlingsrecht/1\\_international/1\\_1\\_voelkerrecht/1\\_1\\_2/FR\\_int\\_vr\\_handb-Handbuch.pdf](http://www.unhcr.de/fileadmin/rechtsinfos/fluechtlingsrecht/1_international/1_1_voelkerrecht/1_1_2/FR_int_vr_handb-Handbuch.pdf).

<sup>42</sup> Siehe dazu etwa UNHCR, 17.3.2015, Neue Studie über subsidiär Schutzberechtigte, <http://www.unhcr.de/home/artikel/9b11f9a62c5bc236e67c74f11b637648/neue-studie-ueber-situation-von-subsidiaer-schutzberechtigten.html>; UNHCR Österreich (2015): Subsidiär Schutzberechtigte in Österreich, Subsidiärer Schutz im Europäischen Recht, S. 15 f., [http://www.unhcr.de/fileadmin/user\\_upload/dokumente/07\\_presse/material/Bericht\\_subsidiaerer\\_Schutz.pdf](http://www.unhcr.de/fileadmin/user_upload/dokumente/07_presse/material/Bericht_subsidiaerer_Schutz.pdf).

<sup>43</sup> Siehe dazu Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes zur Neubestimmung des Bleiberechts und der Aufenthaltsbeendigung, Bundestag-Drucksache 18/4097, insbesondere S. 24, S. 46, S. 59, <http://dipbt.bundestag.de/dip21/btd/18/040/1804097.pdf>.

<sup>44</sup> Siehe dazu etwa Kastner, Bernd, Süddeutsche Zeitung, 14.1.2018, <http://www.sueddeutsche.de/politik/fluechtlings-gerichte-kassieren-fast-die-haelfte-der-abgelehnten-asylbescheide-1.3824578>.

<sup>45</sup> Siehe zur Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Antoni, Michael, in: Hömig, Dieter/Wolf, Heinrich Amadeus (Hg.) (2016): Grundgesetz, Handkommentar, 11. Auflage, Baden-Baden, Art. 6, Rn 9; siehe zur Rechtsprechung des EGMR, Marauhn, Thilo/Thorn, Judith (2013): Kapitel 16, Privat- und Familienleben, in: EMRK/GG Konkordanzkommentar, Dörr, Oliver/Grote, Rainer/Marauhn, Thilo, Band 1, 2.Auflage, Rn. 48; BT-Drucksache 19/425.

Behörden eine Prüfung und Bearbeitung eines Antrags unter Bezugnahme auf § 104 Abs. 13 AufenthG ab oder entscheiden ihn ohne Prüfung des Einzelfalls negativ, ist ein Verstoß gegen Art. 6 GG und Art. 8 EMRK anzunehmen.<sup>46</sup> Dies ist bei Anträgen von subsidiär Schutzberechtigten allerdings gegenwärtig die Praxis.<sup>47</sup>

## **7 UN-Kinderrechtskonvention: Anträge auf Familiennachzug mit Kindern sind beschleunigt und positiv zu entscheiden**

Die Aussetzung des Familiennachzugs ist überdies nicht mit der UN-Kinderrechtskonvention (KRK) vereinbar. Die davon betroffenen Kinder sind dadurch gezwungen, über Jahre ohne einen Elternteil zu leben, unbegleitete minderjährige Flüchtlinge bleiben sogar von beiden Elternteilen getrennt.<sup>48</sup> Für etliche unbegleitete Minderjährige hat die Aussetzung des Familiennachzugs zudem zur Folge, dass sie ihre Eltern gar nicht wieder sehen können, da sie zwischenzeitlich volljährig werden. Aus den menschenrechtlichen Verpflichtungen der KRK ergibt sich, dass Anträge auf Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten, die Kinder betreffen, jederzeit zu ermöglichen, beschleunigt zu bearbeiten und auch positiv zu entscheiden sind.

Die Konvention enthält eine eigene Norm zur grenzüberschreitenden Familienzusammenführung (Art. 10 Abs. 1 KRK) und wird damit in besonderem Maße der Tatsache gerecht, dass es Lebenssituationen geben kann, in denen Kinder über Staatsgrenzen hinweg von ihren Eltern getrennt sind, ohne dass regelmäßige persönliche Beziehungen und unmittelbare Kontakte zu beiden Elternteilen möglich sind.<sup>49</sup> Die KRK konkretisiert damit die staatlichen Verpflichtungen zur Realisierung des Rechts des Kindes auf Familienleben. Die Vertragsstaaten sind nach Art. 10 Abs. 1 KRK nicht nur dazu verpflichtet, Anträge auf Familienzusammenführungen zu ermöglichen sowie „wohlwollend“ und damit unvoreingenommen und nach objektiver Sachlage zu entscheiden.<sup>50</sup> Sie sind auch explizit dazu verpflichtet, die Anträge „beschleunigt“ zu bearbeiten. Die gesetzlich vorgesehene Aussetzung der Familienzusammenführung läuft einer beschleunigten Bearbeitung indes diametral entgegen; sie verstößt damit gegen Art. 10 Abs. 1 KRK.

Gerade für Menschen, die von ihren Familien getrennt sind, weil sie aus ihren Heimatländern fliehen mussten und in einem anderen Land Schutz gesucht haben, wird die Familienzusammenführung oft zum dringendsten Bedürfnis. Die ständige Sehnsucht nach den zurückgebliebenen Familienmitgliedern, die permanente Sorge und Angst um diese wie auch das Bemühen, mit ihnen Kontakt zu halten, binden viele Kräfte der im Aufnahmeland lebenden Menschen. Je länger das Warten, die

<sup>46</sup> Vgl. dazu auch Kluth, Winfried (2016): Das Asylpaket II, ZAR 4/2016, S. 121, 127 f.

<sup>47</sup> Siehe dazu genauer oben unter 3.

<sup>48</sup> Im Zeitraum vom 1. April bis zum 31. Oktober 2016 ist insgesamt 1.608 unbegleiteten minderjährigen Asylbewerbern subsidiärer Schutz gewährt worden. 1.363 der Minderjährigen kamen aus Syrien. Antwort des Parl. Staatssekretärs Dr. Ole Schröder, Deutscher Bundestag, Plenarprotokoll 18/205, 30.11.2016, S. 20482.

<sup>49</sup> Sind regelmäßige persönliche Beziehungen und unmittelbare Kontakte zu beiden Elternteilen möglich, haben die Vertragsstaaten Art. 10 Abs. 2 KRK zu beachten.

<sup>50</sup> Schmahl, Stefanie (2013): Kinderrechtskonvention, Handkommentar, Baden-Baden, Art. 10, Rn. 5.

Ungewissheit und die Hilflosigkeit andauern, desto größer wird das Risiko, dass die Betroffenen daran zerbrechen.<sup>51</sup>

Hinsichtlich der Frage, wie die Anträge jeweils in materiell-rechtlicher Hinsicht zu entscheiden sind, ist die Querschnittsklausel der Konvention, Art. 3 Abs. 1 KRK, von zentraler Bedeutung.<sup>52</sup>

Die Vertragsstaaten der Konvention sind demnach dazu verpflichtet, Anträge auf Familiennachzug so zu entscheiden, dass das Kindeswohl dabei als ein vorrangiger Gesichtspunkt Berücksichtigung findet (Artikel 3 Absatz 1 KRK).<sup>53</sup> Auch der EGMR zieht den in Art. 3 Abs. 1 KRK kodifizierten Kindeswohlvorrang im Rahmen der Auslegung von Art. 8 EMRK<sup>54</sup> und des sich daraus ergebenden Rechts auf Familienzusammenführung mit ein.<sup>55</sup> Das Kindeswohl ist demzufolge nicht nur zu ermitteln und in den Entscheidungsvorgang einzustellen. Bei der Gewichtung unterschiedlicher Belange verlangt Art. 3 Abs. 1 KRK zudem eine Hervorhebung der Bedeutung des Kindeswohls. Der Vorrang des Kindeswohls ist zwar nicht absolut, was sich bereits aus dem Wortlaut der Norm ergibt. Das Kindeswohl hat demnach aber im Regelfall Vorrang.<sup>56</sup>

Gerade die Wahrung der Familieneinheit hat einen überragenden Stellenwert für das Kindeswohl, was die KRK selbst sehr deutlich macht.<sup>57</sup> Die KRK basiert auf der Überzeugung, dass den Mitgliedern der Familie als „Grundeinheit der Gesellschaft“ der „erforderliche Schutz und Beistand“ gewährt werden soll, „damit sie ihre Aufgaben innerhalb der Gesellschaft voll erfüllen kann“.<sup>58</sup> Demzufolge stellen die Vertragsstaaten nach Art. 9 KRK grundsätzlich sicher, dass ein Kind nicht von seinen Eltern getrennt wird, es sei denn, dass diese Trennung für das Wohl des Kindes notwendig ist. Zudem stellt die KRK das Familienleben des Kindes in Art. 16 KRK durch einen eigenen Artikel unter besonderen Schutz.

<sup>51</sup> Siehe zu alledem auch Nils Muiznieks, Menschenrechtskommissar des Europarats, Eine Frage der Menschenwürde, Die neue Bundesregierung sollte den Familiennachzug für Flüchtlinge wieder erleichtern, Süddeutsche Zeitung, 23.10.2017, S. 3.

<sup>52</sup> Vgl. Deutscher Bundestag, Wissenschaftliche Dienste, WD 2 - 3000 – 026/16 (2016): Vereinbarkeit der Regelungen des Asylpakets II betreffend die Aussetzung des Familiennachzugs für unbegleitete minderjährige Flüchtlinge mit der VN-Kinderrechtskonvention (KRK), Ausarbeitung, S. 6 f., mit weiteren Nachweisen, <https://www.bundestag.de/blob/416608/6b721422cd6774314c8f8e11de359e32/wd-2-026-16-pdf-data.pdf>.; Scheer, Ralph (1994): Der Ehegatten- und Familiennachzug von Ausländern, Frankfurt am Main, S. 26 f.; Siehe ebenso BT-Drucksache 19/425..

<sup>53</sup> Ebenso Deutscher Bundestag, Wissenschaftliche Dienste, WD 2 - 3000 – 026/16 (2016): Vereinbarkeit der Regelungen des Asylpakets II betreffend die Aussetzung des Familiennachzugs für unbegleitete minderjährige Flüchtlinge mit der VN-Kinderrechtskonvention (KRK), Ausarbeitung, S. 6 f., mit weiteren Nachweisen.

<sup>54</sup> Siehe etwa EGMR, Ur t. v. 28.9.2011, Nr. 55587/09, Nunez vs. Norwegen, Ziffer 84, mit weiteren Nachweisen; Ur t. v. 8.7.2014, Nr. 3910/13, M.P.E.V. u.a. vs. Schweiz, Ziffer 52; Ur t. v. 3.10.2014, Nr. 12738/10, Jeunesse vs. Niederlande, Ziffer 73 f.; 109, 118.

<sup>55</sup> Dazu Czech, EUGRZ 2017, S. 229, S. 237 f. Das Kindeswohl spielt bei der Interpretation von Art. 6 GG auch in der Rechtsprechung des BVerfG eine zentrale Rolle, wenn es um den Schutz familiärer Bindungen des Kindes zu seinen Eltern geht, von Coelln, in: Sachs, Grundgesetz Kommentar, 7. Aufl., 2014, Art. 6, Rn. 79.

<sup>56</sup> Dazu genauer, Cremer, Hendrik (2012): Kinderrechte und der Vorrang des Kindeswohls, in: Anwaltsblatt 4/2012, S. 327 ff., mit weiteren Nachweisen, [http://www.institut-fuer-menschenrechte.de/fileadmin/user\\_upload/PDF-](http://www.institut-fuer-menschenrechte.de/fileadmin/user_upload/PDF-Dateien/Anwaltsblatt/kinderrechte_und_der_vorrang_des_kindewohls_anwaltsblatt_2012.pdf)

Dateien/Anwaltsblatt/kinderrechte\_und\_der\_vorrang\_des\_kindewohls\_anwaltsblatt\_2012.pdf; Walter, Anne (2009): Familienzusammenführung in Europa, Baden-Baden, S. 42 f.

<sup>57</sup> Walter, Anne (2009): Familienzusammenführung in Europa, Baden-Baden, S. 43 f.; Scheer, Ralph (1994): Der Ehegatten- und Familiennachzug von Ausländern, Frankfurt am Main, S. 26 f.; Cremer, Hendrik (2006): Der Anspruch des unbegleiteten Kindes auf Betreuung und Unterbringung nach Art. 20 des Übereinkommens über die Rechte des Kindes, Baden-Baden, S. 166 ff.

<sup>58</sup> Präambel der Konvention.

Art. 6 GG und Art. 8 EMRK entsprechend,<sup>59</sup> schützt Art. 16 KRK die spezifisch psychologische und soziale Funktion familiärer Bindungen, wobei sich der grund- und menschenrechtlich garantierte Schutz des Familienlebens grundsätzlich auf die Beziehungen beider Elternteile zu ihren minderjährigen Kindern erstreckt. Dem entsprechend haben auch die Kinder ein Recht auf regelmäßige persönliche Beziehungen und unmittelbare Kontakte zu beiden Elternteilen, was in der KRK<sup>60</sup> und in der EU-Grundrechte-Charta<sup>61</sup> ausdrücklich kodifiziert ist.

Das Recht, als Familie leben zu können, steht demnach allen Mitgliedern der geschützten Familie zu. Zudem haben alle Kinder ein Recht auf regelmäßige persönliche Beziehungen und unmittelbare Kontakte zu beiden Elternteilen. Im Rahmen der Entscheidung über Anträge auf Familienzusammenführung mit Kindern kann es für den rechtlichen Maßstab, der bei der Entscheidung anzulegen ist, daher auch nicht entscheidend sein, ob sich die betreffenden minderjährigen Kinder im Zufluchtsland, im Herkunftsland, etwa Syrien, oder in einem Drittland aufhalten, etwa im Libanon, der Türkei oder Ägypten. Ebenso wenig kann hierbei maßgeblich sein, in welcher Formation die Familie getrennt ist. Dementsprechend verpflichtet Art. 10 Abs. 1 KRK die Vertragsstaaten dazu, Eltern wie auch Kindern die Möglichkeit einzuräumen, einen Antrag zum Zweck der „Familienzusammenführung“ stellen zu können. Ziel und Zweck des Art. 10 Abs. 1 KRK ist also, die Familieneinheit zu gewährleisten, so dass er auch für alle Kinder der Familie gilt, die von einem anderen Staat aus einen Antrag auf Familienzusammenführung stellen.<sup>62</sup> Er gilt für alle Kinder der Familie, unabhängig davon, wo sie sich aufhalten, ob sie oder die Eltern den Antrag stellen. Entscheidend ist, ob sie von der Entscheidung des jeweiligen Staates betroffen sind.<sup>63</sup> Der materiell-rechtliche Maßstab bei der Entscheidung ist jeweils der gleiche: der in Art. 3 Abs. 1 KRK kodifizierte Vorrang des Kindeswohls.

Anträge auf Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten, die Kinder betreffen, sind demzufolge regelmäßig positiv zu entscheiden, damit es für die Betroffenen möglich wird, wieder als Familie zusammenleben zu können. Migrationspolitische Interessen des Staates haben in solchen Konstellationen zurückzutreten, da eine Herstellung der Familieneinheit in einem anderen Staat regelmäßig nicht möglich beziehungsweise nicht zumutbar ist.

<sup>59</sup> Hömig, Dieter/Wolf, Heinrich Amadeus (Hg.) (2016): Grundgesetz, Handkommentar, 11. Auflage, Baden-Baden, Art. 6, Rn. 6; Meyer-Ladewig, Jens (2011): EMRK, Handkommentar, Art. 8, Rn. 48 ff.

<sup>60</sup> Siehe Art. 9 Abs. 3 und Art. 10 Abs. 2 KRK.

<sup>61</sup> Art. 24 Abs. 3 Grundrechte-Charta.

<sup>62</sup> Auch im deutschen Aufenthaltsgesetz gilt der aus Art. 6 GG resultierende Grundsatz der Herstellung und Wahrung der familiären Lebensgemeinschaft (§ 27 Abs. 1 AufenthG). Dem zufolge haben auch die Geschwister einen Anspruch auf Nachzug mit ihren Eltern. Den Geschwistern ist im Zuge der Bejahung einer außergewöhnlichen Härte, einer Atypik im Sinne von § 5 Abs. 1 AufenthG und einer Ermessensreduzierung auf null gemäß § 36 Abs. 2 AufenthG eine Aufenthaltserlaubnis zu erteilen, Oberhäuser, Thomas (2016): § 36, Nachzug der Eltern und sonstiger Familienangehöriger, in: Hofmann, Rainer M. (Hg.), Ausländerrecht, 2. Auflage, Baden-Baden, Rn. 11. Dabei ist bei solchen Konstellationen – im Zuge der Ermessensausübung – auch vom Erfordernis ausreichenden Wohnraums abzusehen, vgl. Bender, Dominik/Welge, Ines (2016): § 2, Begriffsbestimmungen, in: Hofmann, Rainer M. (Hg.), Ausländerrecht, 2. Auflage, Baden-Baden, Rn. 25.

<sup>63</sup> Schmahl, Stefanie (2013): Kinderrechtskonvention, Handkommentar, Baden-Baden, Art. 10, Rn. 1 ff., mit weiteren Nachweisen; im Ergebnis ebenso Walter, Anne (2009): Familienzusammenführung in Europa, Baden-Baden, S. 43 f.

## 8 1000 Menschen pro Monat: Kontingentierung des Familiennachzugs zu subsidiär Schutzberechtigten?

Auch wenn eine Regelung zur Kontingentierung beim Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten nicht Gegenstand der vorliegenden Anträge ist, soll kurz auf den Vorschlag eingegangen werden, den Familiennachzug auf ein Kontingent von 1000 Menschen pro Monat zu begrenzen. Auch eine solche Regelung wäre nicht mit dem Grund- und Menschenrecht auf Familie vereinbar. Eine solche Regelung hätte nämlich angesichts der Anzahl von Menschen, die von der gegenwärtigen Aussetzung des Familiennachzugs betroffen sind, weitreichende Folgen. Würde man gegenwärtig beispielweise von 60.000 Menschen ausgehen, die im Rahmen des Familiennachzugs zu subsidiär Schutzberechtigten nach Deutschland ziehen könnten, würde es fünf Jahre (60 Monate) dauern, bis alle Menschen nachgezogen wären.

Eine entsprechende Kontingentierung würde insbesondere nicht allein zu zeitlichen Verzögerungen bei der Familienzusammenführung führen; sie würde vielmehr dazu führen, dass die effektive Inanspruchnahme des Rechts auf Familienleben vereitelt würde. Die Regelung würde zu Wartezeiten führen, die sich über etliche Jahre erstrecken, verbunden mit großer Unklarheit und Ungewissheiten für die Betroffenen. Schließlich würde sie dazu führen, dass viele Menschen das Recht letztlich nicht mehr in Anspruch nehmen können, weil minderjährige Kinder während der jahrelangen Wartezeit volljährig werden. Diese Kinder würden also über Jahre ohne ein oder beide Elternteile aufwachsen müssen – ohne die Perspektive, sicher eines Tages wieder mit den Eltern leben zu können. Der gesetzliche Aufschub der Inanspruchnahme des Rechts auf Familiennachzug durch die Kontingentierung würde in diesen Fällen zum völligen Verlust des Rechts auf Familie führen.

## 9 Fazit und Schlussfolgerungen

Das Recht auf Familienleben ist nicht nur im Grundgesetz (Art. 6), sondern ebenso in menschenrechtlichen Konventionen wie der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) (Art. 8) oder der UN-Kinderrechtskonvention (KRK) (Art. 16) kodifiziert. In der KRK werden die staatlichen Verpflichtungen zur Realisierung des Rechts des Kindes auf Familienleben zudem konkretisiert, wobei vorliegend insbesondere Art. 10 Abs. 1 KRK und Art. 3 Abs. 1 KRK von Relevanz sind.

Das Auswärtige Amt beziehungsweise die deutschen Auslandsvertretungen sind demnach verpflichtet, Anträge auf Familiennachzug zu subsidiär Geschützten in jedem Einzelfall entgegenzunehmen und zu prüfen. Anträge auf Familiennachzug zu anerkannten Flüchtlingen oder subsidiär Schutzberechtigten, die minderjährige Kinder betreffen, sind beschleunigt und unter Berücksichtigung des Grundsatzes des Vorrangs des Kindeswohls regelmäßig positiv zu entscheiden.

Bereits die gegenwärtige Aussetzung des Familiennachzugs zu subsidiär Schutzberechtigten ist demnach grund- und menschenrechtswidrig. Der Gesetzgeber sollte die Aussetzung des Familiennachzugs daher erst Recht nicht verlängern. Nicht nur eine weiteres Aussetzung des Familiennachzugs, auch eine Regelung, die eine Kontingentierung beim Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten vorsehen

und dabei auf 1000 Menschen pro Monat begrenzen würde, wäre im Übrigen grund- und menschenrechtswidrig.

Das Institut empfiehlt dem Gesetzgeber, keine weitere Aussetzung des Familiennachzugs zu subsidiär Schutzberechtigten vorzunehmen und ab dem 16. März 2018 wieder voraussetzungslos zu ermöglichen.

---

## Kontakt

Deutsches Institut für Menschenrechte  
Zimmerstraße 26/27, 10969 Berlin  
Tel.: 030 25 93 59-0  
Fax: 030 25 93 59-59  
info@institut-fuer-menschenrechte.de  
www.institut-fuer-menschenrechte.de

AUTOR: Dr. Hendrik Cremer

© Deutsches Institut für Menschenrechte, 2018  
Alle Rechte vorbehalten

## Das Institut

Das Deutsche Institut für Menschenrechte ist die unabhängige Nationale Menschenrechtsinstitution Deutschlands. Es ist gemäß den Pariser Prinzipien der Vereinten Nationen akkreditiert (A-Status). Zu den Aufgaben des Instituts gehören Politikberatung, Menschenrechtsbildung, Information und Dokumentation, anwendungsorientierte Forschung zu menschenrechtlichen Themen sowie die Zusammenarbeit mit internationalen Organisationen. Es wird vom Deutschen Bundestag finanziert. Das Institut ist zudem mit dem Monitoring der Umsetzung der UN-Behindertenkonvention und der UN-Kinderrechtskonvention betraut worden und hat hierfür entsprechende Monitoring-Stellen eingerichtet.