

Stellungnahme des Deutschen Anwaltvereins durch Rechtsanwältin Susanne Schröder, Vorsitzende des Ausschusses Ausländer- und Asylrecht

zu

+ dem Gesetzentwurf der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN zur Änderung der Aufenthaltsgesetzes (Ehegattennachzug) vom 05.05.2010
BT-Drucksache 17/1626

+ dem Antrag der Fraktion DIE LINKE
Ehegattennachzug ohne Sprachhürden ermöglichen vom 04.05.2010
BT- Drucksache 17/1577

+ der Unterrichtung durch die Bundesregierung
Bericht über die Evaluierung des Nachweises einfacher Deutschkenntnisse beim Ehegattennachzug nach dem Aufenthaltsgesetz – Sprachlern- und Sprachtestangebote, Visumverfahren vom 24.09.2010
BT- Drucksache 17/3090

I. In ihrem Gesetzentwurf, bzw. Antrag fordern die Fraktionen BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN und DIE LINKE die Aufhebung der durch das Richtlinienumsetzungsgesetz vom 19.08.2007 eingeführten Regelungen im Aufenthaltsgesetz, die den Nachzug eines ausländischen Ehegatten zu seinem im Bundesgebiet lebenden Ausländer oder einem deutschen Staatsangehörigen vom Vorliegen einfacher deutscher Sprachkenntnisse abhängig machen. Der Gesetzentwurf der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN enthält zusätzlich die Forderungen, den Ehegattennachzug zu deutschen Staatsangehörigen wieder gänzlich losgelöst von der Sicherung des Lebensunterhalts zuzulassen (Änderung von § 28 Abs. 1 S. 3 AufenthG) und ausländischen Ehegatten nach Ablauf eines Jahres die uneingeschränkte Erwerbstätigkeit zu gestatten (Änderung von § 29 Abs. 5 AufenthG).

II Der Deutsche Anwaltverein unterstützt die vorgenannten Forderungen vollumfänglich. Jedenfalls – für den Fall der Beibehaltung des Erfordernisses einfacher Sprachkenntnisse – hält der Deutsche Anwaltverein die Einführung einer Härtefallregelung für zwingend erforderlich.

1. Aufhebung von § 30 Abs. 1 Nr. 2 und § 28 Abs. 1 S. 5 AufenthG soweit er die Sprachkenntnisse betrifft

Die Einführung des Erfordernisses deutscher Sprachkenntnisse bei ausländischen Ehegatten bleibt in hohem Maße umstritten und war bzw. ist Gegenstand zahlreicher kritischer Stellungnahmen. Die im Gesetzgebungsverfahren vorgebrachten Argumente finden sich im wesentlichen in den beiden Anträgen wieder und haben letztlich nichts an Aktualität verloren. Daran ändert letztlich auch die Tatsache, dass sowohl das Bundesverwaltungsgericht im Urteil vom 30.03.2010 (Az. 1 C 8/09) als auch das Bundesverfassungsgericht im Beschluss vom 25.03.2011 (Az. 2 BvR 1413/10) die verfassungsrechtlichen Bedenken der Kritiker – jedenfalls bezüglich des Familiennachzugs zu Ausländern - nicht bestätigt haben, sondern vielmehr die Regelungen für verfassungs- und europarechtskonform erklärt haben. Entscheidungen der obersten Gerichte zur Verfassungsmäßigkeit im Falle des Nachzugs zu einem deutschen Staatsangehörigen stehen allerdings noch aus.

a) Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom 30.03.2011

Das Gericht nimmt eine Abwägung der öffentlichen Belange, bzw. gesetzgeberischen Ziele und den möglichen Belastungen durch die Sprachanforderungen für insbesondere alle freiwillig verheirateten Ehepaare vor. Bei dieser Abwägung hält das Gericht die gesetzgeberischen Ziele der Förderung der Integration und der Verhinderung der Zwangsverheiratung für gewichtiger als das Interesse der Ehepartner an einem ehelichen Zusammenleben im Bundesgebiet und an der Erhaltung des Aufenthaltsrechts des bereits hier lebenden Ehepartners. Das Gericht erkennt, dass das Spracherfordernis in letzter Konsequenz dazu führen kann, dass entweder die Ehepartner sich trennen müssen oder der im Bundesgebiet lebende Partner sein erworbenes Aufenthaltsrecht aufgeben muss. Dennoch hält es die Regelung für angemessen. Diese Ansicht ist nicht mit der auch vom BVerwG zitierten Grundsatzentscheidung des BVerfG aus dem Jahr 1987 (B. v. 12.05.1987 – 2 BvR 1226/83 u.a.) vereinbar. Danach stellt eine Regelung die prägenden Elemente des Art. 6 GG zugrunde liegenden Bildes von Ehe und Familie nur dann nicht in Frage, wenn sie einem begrenzten Kreis von Personen für eine grundsätzlich überschaubare Zeit die Verwirklichung des Wunsches verwehrt, in räumlich ganz bestimmter Hinsicht als Ehegatten oder Fami-

lie zusammen zu leben, ohne ein solches Zusammenleben schlechthin zu hindern oder den Betroffenen eine schlechterdings unzumutbare Herstellung von Ehe und Familie anzuhängen. Das Erfordernis des Sprachkenntnisses kann demgegenüber aber genau dazu führen, dass die Eheleute über einen nicht mehr überschaubaren Zeitraum gezwungen sind, getrennt und in Ungewissheit darüber zu leben, wann ein Zusammenkommen möglich ist.

Darüber hilft auch der Hinweis auf ein Visum zur Teilnahme an einem Sprachkurs gem. § 16 Abs. 5 AufenthG nicht hinweg. Zum einen steht die Erteilung dieses Visums im Ermessen der Behörden. Zum anderen sind die zeitlichen Vorgaben des Gerichts sehr unklar. Soll das Visum erst nach 3 Jahren erfolglosen Lernens im Heimatland erteilt werden, so sind damit die Vorgaben des BVerfG schon nicht eingehalten, das in seiner Entscheidung vom 12.05.1987 eine dreijährige Wartezeit für verfassungsrechtlich nicht hinnehmbar erachtete.

Die nun im Visumhandbuch aufgenommenen Vorgaben zur Erteilung eines Visums gem. § 16 Abs. 5 AufenthG bringen keine Abhilfe, da sie extrem restriktiv gefasst sind (s.u.).

In dem vom BVerwG zu entscheidenden Fall stellt sich zudem die Frage, wie der Vorschlag, zum Spracherwerb in das Bundesgebiet einzureisen, umgesetzt werden soll, wenn das Ehepaar fünf gemeinsame minderjährige Kinder hat, die versorgt werden müssen.

Das BVerwG unterzieht zudem die gesetzgeberischen Ziele der Regelung, insbesondere deren Geeignetheit und deren Effektivität keiner eingehenden Prüfung.

Vorrangig wird die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts allerdings kritisiert, weil das Gericht es nicht für notwendig hielt, eine Vorabentscheidung des EuGH zur Frage der Vereinbarkeit des § 30 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG mit der Familienzusammenführungsrichtlinie 2003/86/EG einzuholen. Das Gericht geht davon aus, dass es sich bei Art. 7 Abs. 2 RL 2003/86/EG um einen „acte clair“ handle, so dass eine Vorlage an den EuGH nicht erforderlich sei. Dabei ignoriert das Gericht die zahlreichen Stimmen in der Literatur, die Art. 7 Abs. 2 RL 2003/86/EG so auslegen, dass nur Integrationsmaßnahmen nach der Einreise erlaubt sind nicht aber Integrationsbedingungen wie schon vor der Einreise erworbene Sprachkenntnisse.

Auch wenn die Entscheidung des EuGH in der Rechtssache „Chakroun“ im Zeitpunkt der Entscheidung des BVerwG nur wenige Wochen alt war, hätte das BVerwG sich doch ausführlicher mit der bisher existierenden Rechtsprechung des Gerichtshofes zur Wahrung der Familieneinheit auseinandersetzen müssen, der betont hat, dass die Familienzusammenführung die Grundregel darstellt und dass nationale Ermessensspielräume eng auszulegen sind. Dieser Ermessensspielraum darf nicht in einer Weise genutzt werden, die das Richtlinienziel – die Begünstigung der Familienzusammenführung – und die praktische Wirksamkeit der Richtlinie (effet utile) beeinträchtigen würde (EuGH InfAuslR 2010, 221 – Chakroun, vgl. auch Marx, ZAR 2010, 222, (223 f) und ZAR 2011, 15 (18 f)).

Die Tatsache, dass nun die Ausländerkammer des Distrikts Den Haag in Zwolle Lelystad eine Vorlage an den EuGH gerichtet hat (Rs. Imran, Az: C-155/11), zeigt, dass sehr wohl europarechtlicher Klärungsbedarf besteht.

b) Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 25.03.2011

Der Beschluss des BVerfG lässt leider eine tiefgehende Auseinandersetzung mit der gesamten Problematik vermissen. Zur Frage der Vereinbarkeit mit Europarecht äußert sich das Gericht überhaupt nicht. Die Grundsatzentscheidung vom 12.05.1987 wird zwar erwähnt. Dass dort aber eine Wartezeit von 3 Jahren für unzulässig erachtet wird, hält das BVerfG nun nicht davon ab, es für hinnehmbar zu erklären, dass der hier lebende Ehegatte nötigenfalls sogar gänzlich ins Ausland geht, um mit seiner Familie zusammenleben zu können, obwohl er im Bundesgebiet über eine feste Aufenthaltsrechtliche Position verfügt.

Das Gericht unterstellt, dass die mit dem Erwerb von Sprachkenntnissen typischerweise verbundene Belastung eines verzögerten häuslichen Zusammenlebens im Bundesgebiet sich zumeist in einem überschaubaren Zeitraum überwinden lasse, zumal ja nur geringe Anforderungen an die Sprachkenntnisse gestellt würden. Dieser Einschätzung widerspricht bereits der vom Gericht zu entscheidende Fall. Die dortigen Kläger beantragten im Juli 2007 die Erteilung von Visa. Jedenfalls bis zur Entscheidung des BVerfG nahezu vier Jahre später, war es der Klägerin offenbar noch immer nicht gelungen, die erforderlichen Sprachkenntnisse zu erlangen.

Der Bericht der Bundesregierung vom 24.09.2010 lässt nicht erkennen, wie lange der Spracherwerb im einzelnen dauert. Er enthält nur Aussagen zur Dauer der Kurse, zur Häufigkeit der angebotenen Kurse etc.. Wie viel Zeit die einzelnen Antragsteller zum Erwerb der erforderlichen Kenntnisse benötigt haben, wurde nicht ermittelt. Dass es jedenfalls zahlreiche Faktoren gibt, die dem zügigen Spracherwerb entgegenstehen, lässt sich dem Bericht aber sehr wohl entnehmen (vgl. S. 36).

Auch die Tatsache, dass die Zahl der erteilten Visa seit 2007 immer weiter zurückgegangen ist, lässt einen Rückschluss darauf zu, dass jedenfalls auch das Erfordernis der Sprachkenntnisse dazu geführt hat, dass Eheleute dauerhaft getrennt leben mussten und es nicht nur zu einer vorübergehenden Verzögerung der Zusammenführung durch den Erwerb der Sprachkenntnisse gekommen sein muss.

Derzeit steht noch eine Entscheidung des BVerfG zur Verfassungsmäßigkeit der Sprachanforderung bei Ehegatten deutscher Staatsangehöriger aus, denen man jedenfalls nicht zumuten kann, das Bundesgebiet dauerhaft zu verlassen.

c) Erreichen der angestrebte Ziele

Knapp vier Jahre nach Inkrafttreten der Richtlinienumsetzungsgesetzes gilt es zu untersuchen, ob die Regelung des § 30 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 AufenthG das vom Gesetzgeber angestrebte Ziel tatsächlich erreicht hat. Der Bericht der Bundesregierung über die Evaluierung des Nachweises einfacher Deutschkenntnisse enthält zu dem Komplex „Bekämpfung von Zwangsehen durch das Erfordernis deutscher Sprachkenntnisse vor der Einreise“ keine Aussagen und Erkenntnisse. Es existieren somit nach wie vor keine belastbaren Untersuchungen, die belegen, dass das Spracherfordernis die Eingehung von Zwangsehen verhindert. Und selbst wenn es Familien geben sollte, die wegen der hohen Kosten und des Aufwandes davor zurückschrecken, ihre Töchter mit einem in Deutschland lebenden Mann gegen deren Willen zu verheiraten, so muss doch befürchtet werden, dass eine Zwangsverheiratung innerhalb des Herkunftslandes erfolgt. Der Bericht erwähnt lediglich in der Zusammenfassung, dass Lehrer von Goethe-Instituten in der Türkei „von Einzelfällen“ berichtet hätten, „in denen Frauen offensichtlich absichtlich durch die Prüfung fallen, um eine ungewollte Ehe in Deutschland zu vermeiden“. Darüber, ob diese Frauen zuvor zwangsverheiratet worden waren und was mit ihnen nach der Ablehnung des Visums geschah, besitzt die Bundesregierung keine Erkenntnisse (vgl. BT-Drs. 17/3393 - Ant-

wort auf die Kleine Anfrage der Fraktion DIE LINKE zu Auswirkungen der Sprachanforderungen beim Ehegattennachzug).

Nach wie vor ist zu beachten, dass die Zwangsverheiratung – glücklicherweise – kein Massenphänomen ist, womit ihre katastrophalen Auswirkungen in keiner Weise geschmälert werden sollen. Dennoch wird dieser Umstand zur Rechtfertigung der Erschwerung des Ehegattennachzugs für Menschen aus aller Welt herangezogen, die die Ehe freiwillig eingegangen sind.

Als weitere Begründung für das Spracherfordernis wird die bessere Kontrolle des Erreichens eines Sprachniveaus herangeführt, da es nicht ausreiche, einen Sprachkurs besucht zu haben, er müsse auch erfolgreich abgeschlossen worden sein. Eine entsprechende Kontrolle sei nach der Einreise nicht mehr gegeben (vgl. Begründung zum Gesetzentwurf der Bundesregierung, weil es hier nur eine Verpflichtung zur Teilnahme gebe, aber nicht zum erfolgreichen Abschluss (BT-Drs. 16/5065, S. 173). Eine solche Kontrollmöglichkeit hat der Gesetzgeber nun aber in der Neufassung des § 8 Abs. 3 AufenthG im Gesetz zur Bekämpfung der Zwangsheirat und zum besseren Schutz der Opfer von Zwangsheirat, das am 17.03.2011 im Bundestag verabschiedet wurde, geschaffen. Danach dürfen bei Personen, die zur Teilnahme an einem Integrationskurs verpflichtet sind, Aufenthaltserlaubnisse auf höchstens ein Jahr befristet werden, so lange sie den Kurs noch nicht erfolgreich – also mit dem Sprachniveau B1 – absolviert haben. Einer Kontrollmöglichkeit vor der Einreise bedarf es daher nun nicht mehr.

Der Evaluierungsbericht der Bundesregierung und das vorhandene statistische Material zeigen deutlich, dass die Hürden zur Erlangung des Sprachnachweises für viele Ehegatten zu hoch sind. Der überwiegende Teil der Antragsteller ist nicht in der Lage, an Kursen der Goethe-Institute teilzunehmen, sondern muss andere Angebote wahrnehmen, die häufig nur eine mangelhafte Vorbereitung ermöglichen. Diese erreichen offenbar nicht die Qualität der Kurse der Goethe-Institute, was dazu führt, dass der Anteil der externen Prüfungsteilnehmer an der Gesamtzahl der Personen, die die Prüfungen bestehen, erheblich niedriger ist.

Der Bericht bestätigt, dass es für ältere und kranke Menschen, funktionale Analphabeten und Personen mit einer phonetisch von der deutschen Sprache sehr verschie-

denen Muttersprache besonders schwierig ist, die erforderlichen Deutschkenntnisse zu erlangen. Es würden zudem Umstände, wie Schwangerschaft und damit einhergehende gesundheitliche Risiken, fehlende Mittel zur Finanzierung des Spracherwerbs, die erhebliche Entfernung des Wohnortes zum nächsten Sprachkursangebot, mangelnde schulische Vorbildung und die Betreuungsbedürftigkeit von Kindern geltend gemacht.

Das Bundesverwaltungsgericht und mit ihm nun auch die Bundesregierung (Änderung des Visumhandbuchs neuer Punkt II. 7. – Visum zu Spracherwerb in Deutschland gem. § 16 Abs. 5 AufenthG) wollen dem in äußerst restriktiver Form begegnen, indem ganz ausnahmsweise ein Visum zum Spracherwerb erteilt werden soll. Dazu muss aber der Spracherwerb im Heimatland aus vom Nachzugswilligen nicht zu vertretenden Gründen in angemessener Zeit nicht möglich und ein Zusammenleben der Eheleute im Ausland nicht zumutbar sein. Als „angemessene Zeit“ wird dabei ein Zeitraum von zwei bis drei Jahren angesehen, der beim Vorliegen besonders schutzwürdiger Umstände im Einzelfall verkürzt werden kann, wobei z.B. die bloße Trennung der Familie oder die Entfernung zwischen Wohnort und Lernort oder auch Analphabetismus keine besonders schutzwürdigen Umstände darstellen sollen. Diese Regelung erscheint nicht praktikabel, da sie derart eng gefasst ist, dass sie in kaum einem Fall greifen und die tatsächlichen Problemfälle nicht auffangen wird.

d) Schutzwürdige Interessen

Bei der Bewertung der Verhältnismäßigkeit des Spracherfordernisses wird ein ganz wesentlicher Aspekt völlig außer Acht gelassen, nämlich das Kindeswohl. Nicht selten geht es nicht nur um den Nachzug eines Ehegatten, sondern auch um gemeinsame Kinder. Ist aber der noch im Ausland lebende Ehegatte nicht in der Lage, sich in kurzer Zeit die erforderlichen Deutschkenntnisse zu verschaffen und den Test zu bestehen, was insbesondere bei bildungsfernen Menschen oder auch in Ländern zu erwarten ist, wo nur vereinzelt Lernangebote bestehen, so bedeutet dies, dass die Familie über einen längeren Zeitraum von einander getrennt leben muss und also auch die minderjährigen Kinder von dem bereits im Bundesgebiet lebenden Elternteil längere Zeit getrennt sind. Das Bundesverfassungsgericht hat bereits mehrfach betont, dass insbesondere bei kleineren Kindern schon eine verhältnismäßig kurze Trennung von einem Elternteil nicht hinnehmbar ist, da die Entwicklung des Kindes

sehr schnell voranschreitet und entsprechend schnell auch eine Entfremdung zwischen Kind und Elternteil stattfindet (vgl. z.B. BVerfG NVwZ 2006, 682-683). Lebt ein Elternteil im Bundesgebiet und das andere mit den Kindern noch im Herkunftsland, so besteht einerseits nicht die Möglichkeit, dass die Kinder bereits vor dem Elternteil, das noch Deutsch lernen muss, ein Visum erhalten, da der Nachzug zu einem Elternteil gem. § 32 AufenthG nur zulässig ist, wenn dieser das alleinige Sorgerecht hat. Zudem würde dies zu einer Trennung vom anderen – noch im Heimatland verbleibenden – Elternteil führen.

U.a. eine solche Konstellation erfordert jedenfalls die Einführung einer Härtefallklausel, wie sie bezüglich des Mindestalters bereits in § 30 Abs. 2 AufenthG existiert.

2. Änderung von § 28 Abs. 1 S. 3 AufenthG

Der DAV unterstützt die Forderung der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN, den Nachzug von Ehegatten zu deutschen Staatsangehörigen uneingeschränkt unabhängig von der Lebensunterhaltssicherung zuzulassen. Die derzeitige Regelung ist mit dem Recht auf Gleichbehandlung aus Art. 3 Abs. 1 GG nicht vereinbar und verstößt gegen Art. 3 Abs. 3 GG, wonach niemand wegen seiner Herkunft oder Abstammung benachteiligt werden darf. Von der Regelung sind im wesentlichen Personen betroffen, die neben der durch Einbürgerung erworbenen deutschen Staatsangehörigkeit auch noch ihre bisherige Staatsangehörigkeit besitzen.

In Anlehnung an die Gesetzesbegründung enthalten die AVwV- AufenthG in Nr. 28.1.1.0 den Hinweis, besondere Umstände, bei denen der Nachzug von der Sicherung des Lebensunterhalts abhängig gemacht werden kann, könnten vorliegen bei Doppelstaatern oder bei Deutschen, die geraume Zeit im Herkunftsstaat des Ehegatten gelebt und gearbeitet haben und die Sprache dieses Staates sprechen. Auch wenn hier auf den Einzelfall abgestellt werden soll, kann man in der Praxis erleben, dass die Behörden versuchen, schematisch vorzugehen und bei Doppelstaatern oder Personen, die im Herkunftsland des Ehegatten gelebt haben, generell die Sicherung des Lebensunterhalts zu verlangen. So musste das Verwaltungsgericht Berlin in einer Entscheidung vom 26.08.2010 (Az. 3 K 1239.09) das Auswärtige Amt verpflichten, ein Visum bei fehlender Sicherung des Lebensunterhalts zu erteilen an die Ehe-

frau eines Deutschen, der als 10-jähriger Junge mit seinen Eltern aus der Türkei nach Deutschland gekommen war. Ihm wurde entgegen gehalten, er habe immerhin bis zu seinem 10. Lebensjahr in der Türkei gelebt, erst im Jahr 2005 sei er eingebürgert worden und er könne sich mit seiner Ehefrau in türkischer Sprache verständigen. Aus diesem Grund sei es ihm auch zumutbar, mit seiner Ehefrau in der Türkei zu leben.

Die Rechtsprechung betont immer wieder, dass die Regelung verfassungskonform sehr eng auszulegen sei. Damit betrifft sie letztlich nur einen sehr kleinen Personenkreis und ist daher auch nicht geeignet, das vom Gesetzgeber bezweckte Ziel der Integrationsförderung wirksam zu erreichen.