



Familienzusammenführung auf Um- und Abwegen

In den vergangenen 15 Jahren wurde die Familienzusammenführung von Geflüchteten durch Gesetzgebung und Rechtsprechung laufend verschärft und erschwert. Gleichzeitig konnten einige positive Entwicklungen erreicht werden. Ein Überblick zu aktuellen Fragen und Hürden rund um das Thema Familienzusammenführung.

Von Daniel Bernhart

Ein einfaches Rezept

Der Rückgang der Asylanträge, der Fokus auf Aberkennungsverfahren, die beabsichtigte Verstaatlichung der Rechtsberatung und die Diskussion um Lehrlinge haben die Familienzusammenführung von Geflüchteten medial in den Hintergrund treten lassen. Dennoch entwickelte sich die Familienzusammenführung

in den letzten Jahren stetig weiter. Das heutige Verfahren ist mit jenem von 2010 kaum noch zu vergleichen.

Die Familienzusammenführung nach dem Asylgesetz stellt den letzten verbliebene Weg für verfolgte Personen dar, rechtmäßig nach Österreich einzureisen und einen Antrag auf internationalen Schutz zu stellen. Das Grundkonzept dieser Familienzusammenführung ist einfach: Familienangehörige von Asylberechtigten oder subsidiär Schutzberechtigten stellen einen Antrag auf Einreise an einer Österreichischen Botschaft im Ausland. Dieser Antrag wird an das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (BFA) weitergeleitet, das prüft, ob es sich bei den Antragsteller_innen um Familienangehörige handelt, denen nach Einreise Schutz im Familienverfahren gem. § 34 AsylG gewährt werden wird. Diese Prognose teilt das BFA der Botschaft mit, die daran gebunden ist und – im Falle einer positiven Prognose – ein Einreisevisum zu erteilen hat.

Dieses einfache Grundkonzept war in den vergangenen 15 Jahren vielfältigen Änderungen unterworfen, die immer mehr rechtliche und praktische Hürden für eine erfolgreiche Familienzusammenführung schufen.

Mit welchem Recht?

Die Familienzusammenführung von Geflüchteten besteht in Österreich in ihren Grundzügen seit dem Asylgesetz 1997 und wurde lange Jahre auch als Umsetzung der später in Kraft getretenen Familienzusammenführungsrichtlinie¹ betrachtet. Die EU-Richtlinie nennt Mindeststandards für den Familiennachzug von Drittstaatsangehörigen in EU-Mitgliedstaaten. Sie sieht vor allem ein günstigeres Verfahren für die Familienangehörigen von Flüchtlingen vor, wovon allerdings subsidiär Schutzberechtigte nicht umfasst sind.

Auf nationaler Ebene konnte in den letzten Jahren beobachtet werden, dass die Novellierungen der österreichischen Bestimmungen zur Familienzusammenführung den Rahmen der Richtlinie vielfach ausreizten und teilweise sogar überschritten. Der Verwaltungsgerichtshof (VwGH) rechtfertigte dies vorerst damit, dass die Familienzusammenführung nach dem AsylG durch die Schutzgewährung an die Familienmitglieder generell ein günstigeres Verfahren darstelle als in der Richtlinie vorgesehen. Insofern könne auch von den Mindeststandards der Richtlinie abgewichen werden. Wer Rechte aus der Richtlinie geltend machen wolle, müsse dies in einem Verfahren nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes (NAG) tun (Ra 2017/19/0218). Etwas später schwächte der VwGH diese Argumentation dahingehend ab, dass auch die asylrechtliche Familienzusammenführung die Richtlinie umsetzen könne und es daher auf den Willen des Gesetzgebers hinsichtlich der jeweiligen Bestimmung ankomme (Ra 2018/19/0568).

In der Praxis bedeutet dies, dass eine Familienzusammenführung für Asylberechtigte je nach Fall über das Verfahren gem. § 35 AsylG oder jenes nach § 46 NAG erfolgen muss. Notwendige Dokumente und Voraus-

setzungen sowie zuständige Behörden sind in diesen beiden Verfahren gänzlich verschieden.

Möchte beispielsweise eine asylberechtigte Frau ihren Ehemann nachholen, muss ein Antrag gem. § 35 AsylG eingebracht werden. Hat diese ihren Asylstatus über ihr Kind erhalten, müsste ein Antrag gemäß § 46 NAG gestellt werden. Strebt ein asylberechtigter Minderjähriger eine Familienzusammenführung mit seinen Eltern an, müssen diese einen Antrag gem. § 35 AsylG stellen, wenn er noch 17 Jahre alt ist, einen Antrag gemäß § 46 NAG, wenn er kurz vor der Volljährigkeit steht. Ist der entsprechende Jugendliche hingegen 17 ½ Jahre alt, kann nicht genau gesagt werden, welcher Antrag der Richtige ist.

Selbst jahrelang mit der Thematik befasste Behörden und Rechtsberater_innen sind sich oftmals nicht im Klaren darüber, welches Verfahren anzustreben ist. Für die Betroffenen selbst ist diese Frage unmöglich zu beantworten, weshalb eine Familienzusammenführung auf eigene Faust in der Regel zum Scheitern verurteilt ist.

Gesetze der Abschreckung

Als die damalige rot-schwarze Regierung im Jahr 2016 zeigen wollte, dass sie noch immer die Kontrolle über die Zahl der Asylanträge habe, führte sie neben de facto unwirksamen Maßnahmen wie „Asyl auf Zeit“ oder der sogenannten Notverordnung massive Einschränkungen für die Familienzusammenführung von Geflüchteten ein. Dabei wurde die Senkung der „Attraktivität“ Österreichs als Zufluchtsland ausdrücklich als Ziel der Maßnahmen angeführt.

Seit 1. Juni 2016 müssen Familienangehörige von Asylberechtigten ihren Antrag auf Familienzusammenführung binnen drei Monaten ab Asylgewährung stellen. Gelingt ihnen dies nicht, muss der Nachweis über

1) Richtlinie 2003/86/EG betreffend das Recht auf Familienzusammenführung

Erst nach Ablauf dieser Frist können die entsprechenden Anträge gestellt werden.



eine Unterkunft, einen umfassenden Krankenversicherungsschutz sowie ein ausreichendes Einkommen erbracht werden.

Hierbei erweist sich in vielen Fällen vor allem das Einkommen als entscheidendes Hindernis für eine erfolgreiche Familienzusammenführung. Die zu erreichenden Richtsätze sind jenen des NAG nachempfunden und insbesondere für kürzlich anerkannte Flüchtlinge kaum zu erreichen. So ist für den Nachzug von Ehepartner_in sowie drei minderjährigen Kindern bei durchschnittlicher Miete ein Netto-Einkommen von mehr als € 2.000,- notwendig. In der Praxis sind von dieser Einschränkung vor allem Alleinerzieher_innen betroffen. Von den gesetzlich vorgesehenen Ausnahmemöglichkeiten wird bislang vielfach kein Gebrauch gemacht.

Die Antragstellung innerhalb der dreimonatigen Frist entscheidet somit oftmals darüber, ob eine Familienzusammenführung überhaupt möglich ist. Aus diesem Grunde hat auch der EuGH 2018 ausgesprochen, dass die Mitgliedstaaten eine Informationspflicht über das Bestehen dieser Frist treffen (C-380/17). In Österreich wurde diese Pflicht bislang nicht umgesetzt. Positive Asylbescheide enthalten zwar umfangreiche Beilagen über die Verpflichtung zur Integra-

tion, erwähnen aber mit keinem Wort die Möglichkeit einer Familienzusammenführung.

Noch gravierender wirkte sich die Novelle auf die Familienangehörigen subsidiär Schutzberechtigter aus. Neben einer generellen Pflicht, die genannten Erteilungsvoraussetzungen nachzuweisen, wurde für sie eine Wartefrist von drei Jahren ab erstmaliger Erteilung des subsidiären Schutzes verankert. Erst nach Ablauf dieser Frist können die entsprechenden Anträge gestellt werden. Der Verfassungsgerichtshof erachtete diese Schlechterstellung subsidiär Schutzberechtigter im Oktober 2018 als verfassungskonform (E4248/2017). Jedoch befasst sich ebenfalls seit Herbst 2018 der EGMR mit der Frage, ob eine derartige Einschränkung mit den Bestimmungen der EMRK in Einklang zu bringen sei (M.A. v Denmark, 6697/18). Das letzte Wort in dieser Frage ist somit noch nicht gesprochen.

Das Jahr der Aberkennungen

Mit Tätigwerden der türkis-blauen Regierung ab Dezember 2017 konnte eine starke Priorisierung von Aberkennungsverfahren durch das BFA beobachtet werden. So wurden im Jahr 2018 rund 6.000 Aberkennungs-

verfahren eingeleitet. 2019 wurde diese Zahl bereits in den ersten acht Monaten erreicht. Eingeleitete Aberkennungsverfahren wirken sich auch auf die Familienzusammenführung aus. Darüber hinaus besteht hier ein massives Rechtsschutzdefizit.

So reicht – den gesetzlichen Bestimmungen entsprechend – die Einleitung eines Aberkennungsverfahrens aus, um einen Antrag auf Familienzusammenführung abzuweisen. Hierfür müssen weder konkrete Anhaltspunkte für eine Aberkennung vorliegen, noch muss ein diesbezüglicher Bescheid erlassen worden sein. Für den Fall, dass das Aberkennungsverfahren eingestellt wird, werden die Betroffenen auf einen möglichen neuen Antrag für die Familienzusammenführung verwiesen.

Dadurch entstehen für die Betroffenen aber gleich in mehrfacher Hinsicht massive Nachteile. So sind etwa bei einer neuerlichen Antragstellung, auch die Antragsgebühren erneut zu entrichten. Des Weiteren kann der Nachweis der Erteilungsvoraussetzungen erforderlich sein, da die dreimonatige Frist ab Asylgewährung mittlerweile abgelaufen ist. Schlussendlich wäre eine Familienzusammenführung für jene Familienmitglieder, die seit der erstmaligen Antragstellung volljährig geworden sind, nicht mehr möglich. Rechtsprechung zu dieser Rechtsschutzlücke existiert bislang nicht.

Age Out

Eine weitere Hürde wurde 2016 durch den VwGH für unbegleitete minderjährige Flüchtlinge geschaffen. Diesen ist es grundsätzlich möglich, ihre Eltern und Geschwister nach Österreich nachzuholen. Jahrelang gingen sowohl Berater_innen wie auch Behörden davon aus, dass zur Bewertung der Minderjährigkeit der Zeitpunkt der Antragstellung der Familie an einer Österreicher-

schen Botschaft ausschlaggebend sei.

Diese Ansicht widerlegte der VwGH mit Erkenntnis vom 28. Jänner 2016 (Ra 2015/21/0230) als er feststellte, dass seit 2014 nicht mehr der Antrags- sondern der Entscheidungszeitpunkt ausschlaggebend sei. Minderjährige können somit aus dem Familienverfahren „herauswachsen“. Den Behörden gibt dies die Möglichkeit, eine Familienzusammenführung rein durch Zeitablauf zu verhindern.

Anderer Ansicht zu dieser Frage war der EuGH (C-550/16). Dieser urteilte zwei Jahre später, dass selbst jenen Personen eine Familienzusammenführung mit ihren Eltern offenstehe, die als unbegleitete Minderjährige einen Asylantrag gestellt hatten, während des Asylverfahrens volljährig geworden waren und denen später Asyl zuerkannt wurde. Damit dieses Recht nicht zeitlich unbeschränkt gelte, sei eine zeitnahe Antragstellung ab Asylgewährung notwendig, welche grundsätzlich innerhalb einer Frist von drei Monaten erfolgen solle.

Statt dieses Urteil nun auf das Verfahren gem. § 35 AsylG anzuwenden, griff der VwGH auf seine Judikatur zur Geltung der Familienzusammenführungsrichtlinie zurück und erklärte, dass Familienangehörige von ehemals Minderjährigen zur Geltendmachung dieses Rechts einen Antrag nach dem NAG stellen müssten.

Damit hat der VwGH jedoch mehr Fragen geschaffen als beantwortet. So ist momentan unklar, welcher Antrag zu welchem Zeitpunkt gestellt werden muss, ob Geschwister auch zum Nachzug berechtigt sind, wie die dreimonatige Frist des EuGH berechnet wird und welche Ansprüche die Familienmitglieder nach erfolgtem Nachzug in Österreich haben. All diese Fragen werden die Gerichte in den nächsten Jahren beschäftigen.

Daniel Bernhart ist Teamleiter Familienzusammenführung im Suchdienst des Österreichischen Roten Kreuzes und seit 2010 in der Beratung zur Familienzusammenführung tätig.

Praktische Hürden

Auch der praktische Ablauf der Familienzusammenführung wurde in den letzten Jahren erschwert, was sich vor allem darin äußert, dass sich das Prozedere für Familienangehörige aufwändiger und kostspieliger gestaltet.

Hier seien an erster Stelle die 2018 eingeführten Konsulargebühren für Anträge gem. § 35 AsylG erwähnt. Die Einbringung des Antrages auf Familienzusammenführung kostet seitdem € 200,- pro Person über sechs Jahren sowie € 100,- pro Kind unter sechs Jahren. In Anbetracht der Tatsache, dass die Durchschnittsfamilie aus vier nachziehenden Familienmitgliedern besteht, kostet allein die Antragstellung regelmäßig zwischen € 800,- und € 1.000,-.

Restriktiver gestalten sich auch die Anforderungen an Dokumente, die für den Antrag auf Familienzusammenführung beschafft werden müssen. Eine Visumserteilung ohne Reisepässe ist in der Praxis kaum noch möglich, auf vorhandene Ersatzreisedokumente wird immer seltener zurückgegriffen. Dies führt dazu, dass Familienangehörige von Asylberechtigten regelmäßig gezwungen sind, sich im Rahmen der Passausstellung an die Behörden des Herkunftsstaates zu wenden. Nicht selten treten Fälle auf, in denen die Ausstellung solcher Reisepässe mehrere tausend Dollar kostet.

Auch von der Notwendigkeit einer persönlichen Vorsprache in der Botschaft wird kaum noch abgesehen, was in der Praxis oft zu stundenlangen Anreisewegen führt. Termine müssen meist online vereinbart werden und der Antrag wird meist nur bei vollständig vorhandenen Unterlagen entgegengenommen, sodass eine Vielzahl an Personen mehrfach anreisen muss. Ohne professionelle Hilfe und Beratung ist das Verfahren kaum noch bewältigen.

Licht- und Ausblicke

Abseits der dargestellten Verkomplizierung der Familienzusammenführung und der Schaffung zusätzlicher Hürden, soll jedoch nicht vergessen werden, dass sich auch Lichtblicke öffnen und Erfolge erarbeitet wurden.

So wurde etwa mit 2014 das Bundesverwaltungsgericht als Beschwerdeinstanz für die Familienzusammenführung eingerichtet, was insgesamt eine Verbesserung des Rechtsschutzes darstellt. Ebenso konnten wichtige und weitreichende gerichtliche Entscheidungen erwirkt werden, etwa dass das BFA vor Abweisung zur Vornahme eines DNA-Tests verpflichtet ist (Ra 2017/18/0112), dass fremdes Eherecht nicht pauschal als *ordre-public*² widrig dargestellt werden darf (Ra 2018/18/0094) oder dass Entschuldigungsgründe für das Verpassen der dreimonatigen Frist zur Antragstellung bestehen können (Ra 2018/19/0568). All diese Entscheidungen werden zukünftigen Familien eine Zusammenführung erleichtern.

Ob es sich nun um Hürden oder Erleichterungen handelt, eines kann festgestellt werden: Die Familienzusammenführung ist um ein Vielfaches komplexer als noch vor einigen Jahren. Solange keine umfassende gesetzliche Vereinfachung und Erleichterung für die Betroffenen stattfinden, ist eine professionelle und unabhängige Rechtsberatung auch im Bereich der Familienzusammenführung unabdingbar.

2) Vorbehaltsklausel, die im internationalen Privatrecht dazu führt, dass die Anwendung ausländischer Vorschriften unzulässig ist, wenn diese mit wesentlichen Grundsätzen des österreichischen Rechts unvereinbar scheinen.