



**verband binationaler  
familien und partnerschaften**

**Seminar zum Thema**

**Eheschließung im In-und Ausland für binationale Paare und der  
Ehegattennachzug**

**am**

**19.10.2017**

**Veranstalter:**

**Verband binationaler Familien und Partnerschaften, Berlin**

**Svenja Schmidt-Bandelow**

Tätigkeitsschwerpunkt Migrationsrecht sowie Familienrecht

Hardenbergstraße 19

10623 Berlin

[www.svenja-schmidt-bandelow.de](http://www.svenja-schmidt-bandelow.de)

# **Eheschließung im Inland**

## **Eheschließungsvoraussetzungen:**

Grundsätzlich benötigen Migranten zur Anmeldung der Eheschließung folgende Unterlagen:

- gültiger Nationalpass
- Geburtsurkunde
- Nachweis des Familienstandes
- Nachweis des Wohnsitzes
- (bei bereits Geschiedenen) Heiratsurkunde und Scheidungsurteil

Diese sind gegebenenfalls -je nach Herkunftsland- mit **Apostillen** zu versehen, andernfalls zu legalisieren oder im Wege der Amtshilfe zu überprüfen, (vgl. hierzu auch Haager Übereinkommen zur Befreiung ausländischer öffentlicher Urkunden von der Legalisation vom 5.10.1961, sowie VO-EG/44/2001 und VO-EU/1215/2012 des Rates vom 12.12.2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen von Zivil und Handelssachen die für alle EU Mitgliedsstaaten bis auf Dänemark gelten). In den EU-Mitgliedsstaaten ist die Erbringung einer Apostille daher nicht nötig.

Welche Unterlagen im Einzelnen für die Eheschließung benötigt werden, kann z.B. auf der Internetseite der Länderlisten des Oberlandesgerichts Stuttgart (<http://www.olg-stuttgart.de/pb/,Lde/Startseite/Service/Laenderverzeichnisse>) des Oberlandesgerichts Köln ([http://www.olg-koeln.nrw.de/aufgaben/justizverwaltung/organisation\\_verwaltung/dez\\_7/ausl\\_ehesachen/index.php](http://www.olg-koeln.nrw.de/aufgaben/justizverwaltung/organisation_verwaltung/dez_7/ausl_ehesachen/index.php)), des Oberlandesgerichts Brandenburg ([http://www.olg.brandenburg.de/sixcms/detail.php?template=bbo\\_mandant\\_olg\\_seite\\_land\\_de](http://www.olg.brandenburg.de/sixcms/detail.php?template=bbo_mandant_olg_seite_land_de)), sowie auch auf anderen Webseiten der Oberlandesgerichte eingesehen werden. Das Kammergericht Berlin verfügt allerdings nicht über ein solches Länderverzeichnis. Das Standesamt informiert über die vorzulegenden Unterlagen detailliert.

Migranten unterliegen hinsichtlich der Voraussetzungen zur Eheschließung dem Recht ihrer Staatsangehörigkeit (vgl. Art. 13 Abs.1 EGBGB). Dies bedeutet, dass nach ihrem Herkunftsrecht keine Ehehindernisse vorliegen dürfen.

Bei Doppelstaatlern hat hinsichtlich der Heiratsvoraussetzungen die deutsche Staatsangehörigkeit Vorrang, sonst entscheidet die effektivere (vgl. Art. 5 Abs.1 EGBGB). Flüchtlinge unterliegen gem. Art. 12 Abs.1 GFK dem Recht ihres gewöhnlichen Aufenthalts, also dem deutschen Recht. Gleiches gilt für Asylberechtigte (vgl. § 2 AsylG), somit dem Personenstatut am gewöhnlichen Aufenthalt. Für Personen, die sich aus humanitären Gründen hier aufhalten, gilt aber das Staatsangehörigkeitsprinzip. Dies bedeutet sie müssen nach ihrem Herkunftsrecht ihre Ehefähigkeit nachweisen.

### ***Das Verfahren auf Befreiung von der Beibringung des Ehefähigkeitszeugnisses nach § 1309 Abs. 2 BGB:***

Ein ausländischer Staatsangehöriger, der in Deutschland heiraten will, muss ein sogenanntes Ehefähigkeitszeugnis seines Herkunftslandes vorlegen. Hierdurch soll belegt werden, dass nach dem Recht dieses Staates kein Hindernis für die Eheschließung vorliegt, d.h. vor allem, dass die betreffende Person dort nicht verheiratet ist. Das Ehefähigkeitszeugnis muss in Form des **Übereinkommens über die Ausstellung von Ehefähigkeitszeugnissen vom 05. September 1980** ([http://www.gesetze-im-internet.de/ehfzeugn\\_bkg/BJNR108620997.html](http://www.gesetze-im-internet.de/ehfzeugn_bkg/BJNR108620997.html)) ausgestellt werden. Die Bundesrepublik Deutschland ist Vertragsstaat dieses Übereinkommens. Ehefähigkeitszeugnisse werden derzeit von folgenden Staaten nach den Vorstellungen dieses Übereinkommens ausgestellt: Bulgarien, Dänemark, Finnland, Griechenland, Großbritannien, Irland, Italien, Japan, Kenia, Lichtenstein, Luxemburg, Mosambik, Neuseeland, Niederlande, Norwegen, Österreich, Polen, Portugal, Schweden, Schweiz, Spanien, Tansania, Tschechien, Türkei, Ungarn (vgl. hierzu auch die Länderlisten).

Da viele Länder ein solches Ehefähigkeitszeugnis aber nicht oder nur in unzureichender Form ausstellen, muss nach hiesiger Rechtslage der Präsident bzw. die Präsidentin des Oberlandesgerichts eine Befreiung von der Pflicht zur Vorlage eines solchen Ehefähigkeitszeugnisses erteilen. Man spricht hier von der „**Befreiung von der Beibringung des Ehefähigkeitszeugnisses**“.

Dieses Verfahren schließt sich zur Anmeldung der Eheschließung beim Standesamt an, d.h. der Antrag zur Befreiung von der Beibringung des Ehefähigkeitszeugnisses wird direkt vom Standesamt an das Oberlandesgericht, in Berlin an das Kammergericht, weitergeleitet.

### ***Vorteile einer Eheschließung in Dänemark:***

Da die Eheschließung in Deutschland sich für viele binationale Paare als schwierig gestaltet, weichen diese auf Dänemark aus, denn hier ist heiraten unbürokratischer und kann daher schon nach kurzer Zeit vorgenommen werden. Die verlangten Dokumente variieren in den einzelnen Kommunen und müssen daher vor Ort erfragt werden. Alternativ kann hierfür auch eine Agentur beauftragt werden. Eine Eheschließung in Dänemark bei illegalem Aufenthalt, mit Duldung oder während eines laufenden Asylverfahrens scheidet allerdings aus, da die Eheschließung in Dänemark eine legale Einreise voraussetzt. Sie kommt aber für diejenigen in Betracht, die eine Aufenthaltserlaubnis in Deutschland besitzen bzw. sich legal visafrei im Schengenraum aufhalten.

### ***Heirat bei illegalem Aufenthalt in Deutschland:***

Eine Heirat bei illegalem Aufenthalt ist zwar gesetzlich nicht untersagt (Eheschließungsfreiheit), jedoch praktisch mit vielen Hürden verbunden. In Deutschland wird eine Anmeldung in das Melderegister verlangt, darüber hinaus ist damit zu rechnen, dass das Standesamt bei einem illegalen Aufenthalt die Ausländerbehörde hierüber informiert (vgl. Art. 87 Abs.2 Nr.1 AufenthG). Allein die

Absicht zur Eheschließung ist jedoch aufenthaltsrechtlich noch nicht geschützt. Das heißt selbst wenn es dem Paar gelingen sollte die Eheschließung anzumelden, so ist dies häufig nicht ausreichend, um in Deutschland etwa eine Duldung vor der Eheschließung zu erhalten. Vielmehr entsteht nach der herrschenden Rechtsprechung nur dann ein konkretes Abschiebungshindernis, wenn die Eheschließung unmittelbar bevorsteht, also ein zeitnahe Heiratstermin belegt werden kann (so. OVG Berlin-Brandenburg vom 26.01.2017- OVG 3 S 109.16). Unter unmittelbarem bevorstehen der Eheschließung ist zu verstehen, dass z. B. der Eheschließungstermin feststeht bzw. zu mindestens das Verfahren auf Befreiung von der Beibringung des Ehefähigkeitszeugnisses erfolgreich abgeschlossen ist, da im Anschluss hieran der Heiratstermin mit dem Standesamt abgestimmt werden kann. Das OVG des Saarlandes hat aber am 23.09.2011 zum AZ z.Bsp. 370/11 hierzu abweichend entschieden:

*Ein Anspruch auf Aussetzung der Abschiebung eines heiratswilligen Ausländers unter dem Aspekt einer rechtlichen Unmöglichkeit nach § 60a Abs.2 S.1 AufenthG in Verbindung mit Art. 6 Abs.1 GG setzt über das Bestehen ernsthafter Heiratsabsichten der Verlobten hinaus voraus, dass durch die drohende Abschiebung des Ausländers die in Art. 6 Abs.1 GG gewährleistete Eheschließungsfreiheit der Verlobten in unverhältnismäßiger Weise beschränkt würde, weil nämlich die beabsichtigte Eheschließung unmittelbar bevorsteht. Davon kann grundsätzlich nur ausgegangen werden, wenn die Verlobten alles in ihrer Macht Stehende getan haben, um eine Eheschließung zu erreichen. (Rn.19)* Nach dieser Entscheidung kann hiervon wohl schon bei der Anmeldung der Eheschließung ausgegangen werden.

### **Wird die Eheschließung in Deutschland anerkannt, wenn im Ausland geheiratet wurde?**

Bei Eheschließung im Ausland handelt es sich um eine wirksame Eheschließung, die in Deutschland automatisch anerkannt wird. Es gibt kein Anerkennungsverfahren bzw. eine sogenannte Prüfstelle, die überprüft, ob die Eheschließung anzuerkennen ist. Anders ist dies allerdings, wenn es sich um eine Scheidung, die außerhalb der EU ausgesprochen wurde, handelt.

Wenn die Form der Eheschließung im jeweiligen Land, die sogenannte Ortsform (vgl. Art.11 Abs.1 EGBGB), eingehalten wurde, handelt es sich um eine formwirksame Ehe, die in Deutschland Gültigkeit hat. Die materielle Wirksamkeit ist bei dem Verbot der Mehrehe (vgl. dazu später) oder auch bei sogenannten Kinderehen (vgl. hierzu Schaubild) in Frage zu stellen.

Es bedarf auch keiner Registrierung der im Ausland erfolgten Eheschließung. In Deutschland gibt es zwar beim Standesamt geführte Heiratseinträge, es besteht jedoch keine gesetzliche Verpflichtung, einen solchen Heiratseintrag in Form der Nachbeurkundung vornehmen zu lassen. Vielmehr kann eine sogenannte Nachbeurkundung i.S.d. § 34 PStG nur auf freigestellten Antrag erfolgen.

Für manche Länder ist aber eine Legalisation bzw. das Versehen der Heiratsurkunde mit einer Apostille erforderlich, damit die Heiratsurkunde in Deutschland akzeptiert wird. Die Legalisation

bzw. die Apostille hat jedoch keine Auswirkung auf die Wirksamkeit der Eheschließung, sie ist lediglich eine Bestätigung der Echtheit des Dokumentes für hiesige Behörden.

### ***Verbot der Doppelehe:***

§ 1306 BGB verbietet die Eheschließung mit einer Person, die bereits verheiratet oder verpartnert ist (vgl. § 1306 BGB). Erfolgt die Eheschließung durch einen deutschen Staatsangehörigen im Ausland, ist die Ehe aufhebbar, wenn er noch in Deutschland verheiratet ist. (vgl. § 1313 iVm. § 1314 Abs.1 BGB) So z.B. wenn die Scheidung in Deutschland zwar ausgesprochen, aber noch nicht rechtskräftig war. Ist ein deutscher Staatsangehöriger zum Zeitpunkt seiner zweiten Eheschließung noch nicht in Deutschland rechtskräftig geschieden, wird die zweite Eheschließung, die im Ausland zwar formwirksam geschlossen wurde, aufenthaltsrechtlich nicht anerkannt, da dies einen Verstoß gegen den ordre public darstellt, denn eine solche Ehe ist aufhebbar. An der rechtskräftigen Scheidung kann es aber auch hapern, wenn in Deutschland eine im Ausland erfolgte Scheidung nicht anerkannt oder es unterlassen wurde ein Anerkennungsverfahren durchzuführen. Eine solche jederzeit auf Antrag einer der Partner, des Ehegatten oder der zuständigen Verwaltungsbehörde aufhebbar Ehe fällt schon auf Grund der rechtlichen Unbeständigkeit nicht unter den Schutz des Art.6 Abs.1 GG. Sie kann damit nicht zur Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis führen. (vgl. § 27 Abs.1 AufenthG, sowie VGH Baden-Württemberg 21.08.07-11 S 995/07).

Beruft die deutsche Botschaft sowie die Ausländerbehörde sich auf den Aufhebungsgrund der Doppelehe können die Betroffenen allerdings einen Antrag auf Feststellung der Wirksamkeit der im Ausland geschlossenen Ehe gem. § 121 Nr.3 FamFG beim Amtsgericht stellen, sofern die Einschätzung der Ausländerbehörde oder die der Deutschen Behörde zweifelhaft ist.

### ***Eingetragene Partnerschaft und gleichgeschlechtliche Ehen in Europa:***

In vielen EU-Ländern gelten eingetragene Partnerschaften als gleichwertig zur Ehe oder vergleichbar mit Ehen.

Die gleichgeschlechtliche Ehe selbst ist in folgenden europäischen Ländern möglich: Belgien, Dänemark, Deutschland, Finnland, Frankreich, Großbritannien (nicht aber Nordirland), Irland, Island, Lichtenstein, Luxemburg, Malta, Niederlande, Norwegen, Portugal, Schweden, Spanien.

Eine eingetragene Partnerschaft kann man in folgenden europäischen Ländern abschließen: Estland, Griechenland, Italien, Kroatien, Österreich, Schweiz, Slowenien, Tschechien, Ungarn. Alle Länder, in denen gleichgeschlechtliche Ehen erlaubt sind, erkennen auch eingetragene gleichgeschlechtliche Partnerschaften an. Eine gleichgeschlechtliche Ehe wird in den Ländern in denen nur eine eingetragene Partnerschaft möglich ist, als eingetragene Partnerschaft behandelt.

In den folgenden EU-Ländern sind eingetragene Partnerschaften oder gleichgeschlechtliche Ehen nicht erlaubt: Albanien, Bulgarien, Bosnien Herzegowina, Kosovo, Lettland, Litauen, Mazedonien, Moldawien, Montenegro, Polen, Rumänien, Serbien, Slowakei.

### ***Visum zum Zweck der Eheschließung:***

Lebt der Verlobte im Ausland und soll die Eheschließung in Deutschland stattfinden, so sollte zunächst die Eheschließung angemeldet werden. Der deutsche Verlobte muss vor dem Standesamt seines Wohnsitzes erklären, dass er heiraten möchte, und dass der Verlobte im Ausland lebt. Das Standesamt verlangt in diesen Fällen eine Vollmacht zur Anmeldung der Eheschließung vom im Ausland anwesenden Verlobten. Diese Erklärung beinhaltet, dass er mit der Anmeldung der Eheschließung durch den anderen Verlobten einverstanden ist. Die Beitrittserklärung geht zusammen mit den für die Anmeldung der Eheschließung erforderlichen Unterlagen an das Standesamt oder an den deutschen Verlobten zurück. Der deutsche Verlobte kann dann unter Vorlage dieser Unterlagen und der eigenen Dokumente die Eheschließung anmelden. Parallel hierzu wird der Antrag auf Erteilung eines Visums zum Zwecke der Eheschließung bei der Deutschen Botschaft gestellt. Sofern die Befreiung von der Beibringung des Ehefähigkeitszeugnisses erteilt wird bzw. ein Ehefähigkeitszeugnis vorgelegt wird und somit die formalen Bedingungen für die Eheschließung vorliegen, steht dem Visum zum Zweck der Eheschließung grundsätzlich nichts entgegen.

Wichtig ist noch zu erwähnen, dass für dieses Visum auch der Spracherwerb erforderlich ist. Es muss grundsätzlich ein Goethezertifikat der Stufe A1 vorgelegt werden.

### ***Visum zum Ehegattennachzug (§ 28 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG und § 30 Abs. 1 AufenthG):***

Wenn die Eheschließung im Ausland erfolgt ist, ist grundsätzlich ein Visum zum Ehegattennachzug notwendig, um im Anschluss daran in Deutschland eine Aufenthaltserlaubnis zu erhalten. Zunächst muss daher ein Antrag auf Ausstellung eines Visums bei der Deutschen Botschaft im Ausland gestellt werden. Die Deutsche Botschaft nimmt den Antrag zusammen mit sämtlichen Unterlagen entgegen und leitet die Akte an die örtliche Ausländerbehörde weiter. Zuständig ist die Ausländerbehörde in der Region, in die der Nachziehende künftig mit seinem Ehepartner wohnen wird. Die Ausländerbehörde überprüft dann, ob sie die Zustimmung zur Erteilung des Visums gibt. Zumeist überprüft sie z. B. ob die Voraussetzung zur Lebensunterhaltssicherung vorliegt bzw. ob der hier lebende Ehegatte nach wie vor die Einreise des Nachziehende(n) wünscht. Häufig wird auch in Kooperation mit der Deutschen Botschaft überprüft, ob ein Verdacht auf Scheinehe gegeben ist. Werden solche Überprüfungen angestellt, werden die Eheleute getrennt befragt, d. h. es findet eine Befragung bei der Deutschen Botschaft und eine Befragung bei der Ausländerbehörde statt.

Vorteil dieses Visums ist, dass die Eheleute schon verheiratet sind und nach Art. 6 GG einen verfassungsrechtlichen Schutz genießen, in vielen Fällen besteht hier ein Rechtsanspruch auf Einreise. Dies ist anders als bei dem sogenannten Heiratsvisum.

Die Lebensunterhaltssicherung zu deutschen Ehegatten ist keine Bedingung des Ehegattennachzugs. Beim Nachzug zu ausländischen Ehegatten ist dies grundsätzlich erforderlich.

### ***Ehegattennachzug und Sprachkenntnisse (§ 30 Abs. 1 Nr. 2-6 AufenthG):***

Der Ehegattennachzug, nicht jedoch der Nachzug eines Elternteils zu einem hier lebenden Kind, ist vom Nachweis einfacher Deutschkenntnisse abhängig. Hiermit sind Sprachkenntnisse auf der Kompetenzstufe A1 gemeint. Dazu gehört, dass vertraute tägliche Ausdrücke verstanden und verwendet werden können (z.B. nach dem Weg fragen, einkaufen). Die Goethe-Institute oder einer ihrer Lizenznehmer bieten Kurse an, die hierauf vorbereiten. Das Erfordernis der Sprachkenntnisse betrifft sowohl den Nachzug zu hier lebenden Ausländern als auch den Ehegattennachzug zu Deutschen, wohingegen der Nachzug zu Unionsbürgern und Staatsangehörigen aus Andorra, Australien, Brasilien, El Salvador, Honduras, Israel, Japan, Kanada, Monaco, Südkorea und Neuseeland sowie den Vereinigten Staaten ohne ein derartiges Erfordernis zuzulassen ist (vgl. hierzu § 30 Abs.1 S.3 Nr.4 AufenthG iVm. § 41 AufenthV=our best friends). Weiterhin sind Ehegatten von Inhabern einer blauen Karte (vgl. § 30 Abs.1 S.3 Nr.5 AufenthG) befreit.

Privilegiert sind auch diejenigen, die einen Hochschulabschluss nachweisen können bzw. (hoch) qualifizierte Arbeitnehmer sind und hier daher von einem geringen Integrationsbedarf ausgegangen wird (vgl. § 30 Abs.1 S.3 Nr.3 AufenthG). Befreit sind ebenso die, die wegen einer körperlichen, geistigen oder seelischen Krankheit oder Behinderung nicht in der Lage sind, einfache Kenntnisse der deutschen Sprache nachzuweisen (vgl. § 30 Abs.1 S.3 Nr.2 AufenthG).

Auch türkische Staatsangehörige sind im Falle des Nachzugs vom Spracherfordernis befreit, sofern sie unter den Assoziationsratsbeschluss ARB 1/80 fallen (so EuGH RS C-138/13 in RS Naime Dogan).

Ferner sind vom Spracherwerb ausgenommen die Ehegatten von anerkannten Asylberechtigten und Flüchtlingen, sofern die Ehe schon vor dem Zuzug ins Bundesgebiet bestand (vgl. § 30 Abs.1 S.3 Nr.2 AufenthG).

Weiterhin wird von Sprachkenntnissen abgesehen, wenn es dem nachziehenden Ehegatten auf Grund von besonderen Umständen des Einzelfalles nicht möglich oder zumutbar ist, vor der Einreise einfache deutsche Sprachkenntnisse zu erlangen. Dies gilt nunmehr ausdrücklich nach § 30 Abs. 1 S. 3 Nr. 6 AufenthG, der seit dem 01.08.2015 in Kraft ist. Solche besonderen Umstände sollen nach der Gesetzesbegründung unter Verweis auf die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (vgl. BVerwG Urteil vom 09.04.2012- 10 C 12.12) – gegeben sein, wenn es dem nachziehenden Ehegatten von vorneherein nicht möglich oder nicht zumutbar ist, vor einer Einreise nach Deutschland Bemühungen zum Erwerb einfacher deutscher Sprachkenntnisse zu unternehmen.

Aber auch in dem Fall, in dem es dem nachziehenden Ehegatten trotz ernsthafter Bemühungen von einem Zeitraum von einem Jahr nicht gelungen ist, das erforderliche Sprachniveau zu erlangen, soll ein Härtefall vorliegen (BT-Drs. 18/5420.26). Beispiele hierfür wären etwa der Gesundheitszustand des nachziehenden Ehegatten, seine intellektuellen Fähigkeiten, die Erreichbarkeit von Sprachkursen oder die tatsächliche Verfügbarkeit eines Sprachlernangebots.

Das Bundesverwaltungsgericht (AZ: 12 C 12.12 vom 04.09.2012) stellte fest, dass sofern zumutbare Bemühungen zum Erwerb der Sprachkenntnisse ein Jahr lang erfolglos geblieben oder Bemühungen zum Spracherwerb von vornerein nicht zumutbar ist, der Nachzug ohne vorherige Nachweise zuzulassen. In dem vom Bundesverwaltungsgericht zu entscheidenden Fall einer in Afghanistan lebenden Ehefrau eines Deutschen gab das Bundesverwaltungsgericht dem Untergericht auf, zu überprüfen, ob die Ehefrau innerhalb eines Jahres eine Alphabetisierung und den Erwerb deutscher Sprachkenntnisse erreichen konnte.

### ***Eigenständiges Aufenthaltsrecht bei Trennung und Scheitern der ehelichen Lebensgemeinschaft (§ 31 AufenthG):***

Ein eigenständiges Aufenthaltsrecht im Falle der Trennung bedeutet, dass der ins Bundesgebiet nachgezogene Ehegatte ein Aufenthaltsrecht erwirbt, unabhängig vom Zusammenleben mit dem hier bereits lebenden Deutschen oder ausländischen Ehegatten. Bei Erwerb eines eigenständigen Aufenthaltsrechts kann somit der nachgezogene Ehegatte künftig auch getrennt von dem hier bereits lebenden Ehegatten leben, ohne dass sein Aufenthaltsrecht beeinträchtigt wird.

Im Falle einer besonderen Härte fällt die Frist i.S.v. § 31 Abs.2 AufenthG weg. Einerseits ist hierunter die zielstaatsbezogene Härte und andererseits die Beeinträchtigung der schutzwürdigen Belange des ausländischen Ehegatten oder seines Kindes und die damit verbundene fehlende Zumutbarkeit am Festhalten an der ehelichen Lebensgemeinschaft zu verstehen.

### **Freizügigkeitsrecht in der Europäischen Union**

#### ***Einleitung:***

Für Staatsangehörige eines EU-Mitgliedsstaates und ihre Familienangehörigen gelten besondere Vorschriften. Sie fallen nicht unter das Aufenthaltsgesetz, sondern vielmehr das Freizügigkeitsgesetz/EU (FreizügG/EU) und die Freizügigkeitsrichtlinie vom 29.04.2004 (2004/38/EG). Sie genießen hierdurch zahlreiche Privilegien und es gelten Besonderheiten gegenüber „sonstigen Ausländern“, die im Folgenden aufgezeigt werden.

#### ***Freizügigkeitsrecht allgemein:***



Unter dem Begriff „Personenfreizügigkeit“ ist das allgemeine Recht aller Unionsbürger zu verstehen, sich in einem anderen Mitgliedsstaat der Europäischen Union aufzuhalten, sofern ausreichende Existenzmittel und ein Krankenversicherungsschutz nachgewiesen werden können. Dies ist auch eine Bedingung für die Freizügigkeit zum Zwecke des Studiums. Sonst gibt es die Arbeitnehmerfreizügigkeit, die Niederlassungsfreiheit und die Dienstleistungsfreiheit (vgl. § 2 FreizügG/EU).

### ***Arbeitnehmerfreizügigkeit:***

Hierunter ist zu verstehen, dass ein Arbeitnehmer aus einem anderen EU-Mitgliedsstaat ohne Einschränkungen in einem anderen Mitgliedstaat der EU leben und arbeiten kann. Er braucht zur Ausübung der Erwerbstätigkeit keine Arbeitserlaubnis.

### ***Niederlassungsfreiheit:***

Niederlassungsfreiheit heißt, dass sich jeder Unionsbürger in einem anderen EU-Mitgliedsstaat niederlassen und dort einer selbstständigen Erwerbstätigkeit nachgehen kann, ohne dass hierfür eine besondere Genehmigung durch die Ausländerbehörde nötig ist. Unionsbürger unterliegen keinerlei Einschränkungen.

### ***Drittstaatsangehörige und Freizügigkeit:***

Drittstaatsangehörige, d. h. Staatsangehörige, die keine Staatsangehörigkeit der Europäischen Union besitzen, genießen dann Freizügigkeit, wenn sie Familienangehörige eines Unionsbürgers oder eines freizügigkeitsberechtigten Drittstaatsangehörigen sind (vgl. § 3 FreizügigG/EU).

### ***Familienangehörigen von Unionsbürgern und freizügigkeitsberechtigten Drittstaatsangehörigen:***

Als Familienangehörige gelten Ehepartner, Lebenspartner, Kinder (auch Stiefkinder) bis zur Vollendung des 21. Lebensjahrs, Enkelkinder und Verwandte, Großeltern und Schwiegereltern.

Dies kann also dazu führen, dass Familienangehörige von Unionsbürgern aus Drittstaaten in manchen aufenthaltsrechtlichen Fragen besser behandelt werden als Familienangehörige eines Deutschen. Man spricht hier von der so genannten Inländerdiskriminierung. Diese Inländerdiskriminierung wird von der deutschen Rechtsprechung aber hingenommen, ohne dass eine Anpassung der nationalen Aufenthaltsregelungen an die Freizügigkeitsregelungen erfolgt ist.

### ***Welche sonstigen Drittstaatsangehörigen profitieren vom Freizügigkeitsrecht, ohne Familienangehörige eines Unionsbürgers zu sein?***

Gemäß § 12 FreizügG/EU sind sämtliche Staatsangehörige des europäischen Wirtschaftsraums, also die Bürger Islands, Norwegens und Liechtensteins freizügigkeitsberechtigt. Schweizer Staatsbürgern wird, obwohl sie dem EWR nicht beigetreten sind, ein Freizügigkeitsrecht nach dem Freizügigkeitsabkommen EG-Schweiz vom 21.07.1999 in Form einer freizügigkeitsähnlichen Stellung eingeräumt.

### ***Nachweis des Aufenthaltsrechts:***

Unionsbürger bedürfen keiner Freizügigkeitsbescheinigung mehr. Ihr Aufenthaltsrecht besteht dem Grunde nach. Familienangehörigen von Unionsbürgern, die Drittstaatsangehörige sind, wird eine Aufenthaltskarte für die Dauer von 5 Jahren ausgestellt (vgl. § 5 FreizügG/EU). Aber auch diese ist nur deklaratorisch.

### ***Daueraufenthaltsrecht EU (§ 4 a Nr. 3 FreizügG/EU):***

Ein Daueraufenthaltsrecht entsteht für einen Unionsbürger nach einem Zeitraum von fünf Jahren. Das Daueraufenthaltsrecht-EU kann aber auch schon nach drei Jahren entstehen, wenn der Ehepartner des Unionsbürgers Deutscher ist. Sonstige Familienangehörige des Unionsbürgers, die aus einem Drittstaat stammen, erhalten jedoch erst nach Ablauf von fünf Jahren ein Daueraufenthaltsrecht, sofern sie sich seit fünf Jahren ständig rechtmäßig in Deutschland aufgehalten haben und die Ehe bis zur Einleitung des Scheidungsverfahrens mindestens drei Jahre, davon ein Jahr in Deutschland, bestanden hat (vgl. § 4a Abs.5 FreizügG/EU iVm. § 3 Abs.5 Nr.1 FreizügG/EU). Weitere Voraussetzung für das Daueraufenthaltsrecht sind ausreichende Existenzmittel, sowie ein Krankenversicherungsschutz.

### ***Eigenständiges Aufenthaltsrecht des Drittstaatsangehörigen bei Trennung:***

Allein durch die Trennung geht das Freizügigkeitsrecht nicht verloren, sondern erst durch die Scheidung. Hier ist zum Beispiel dem russischen Ehemann, der sich bereits nach anderthalb Jahren von seiner italienischen Ehefrau trennt, allein wegen der Trennung sein Aufenthaltsrecht nicht zu entziehen, da für ihn nicht das Aufenthaltsgesetz, sondern die besonderen vom Europäischen Gerichtshof entwickelten Maßstäbe zum Fortbestand des Freizügigkeitsrechts im Falle der Trennung gelten. Die eheliche Lebensgemeinschaft ist somit keine Bedingung, sondern der formelle Bestand der Ehe. Ausgeschlossen sind nur nachgewiesene Scheinehen (vgl. EuGH, Rs. 267/783 Diatta, 13.12.1985). Die Einreise eines Drittstaatsangehörigen kann nicht wegen des Verdachts auf Scheinehe verweigert werden. Bestätigt sich dieser Verdacht nach der Einreise, kann die Aufenthaltskarte entzogen werden. Das Aufenthaltsrecht des Drittstaatsangehörigen, bleibt aber auch im

Fälle der Scheidung dann bestehen, wenn die Ehe bis zur Einleitung des Scheidungsverfahrens drei Jahre bestanden hat, davon mindestens ein Jahr in Deutschland (§ 3 Abs. 5 FreizügG/EU), oder dieser aufgrund einer Vereinbarung oder gerichtlichen Entscheidung das Sorgerecht für ein gemeinsames Kind ausübt oder Umgang mit dem gemeinsamen Kind hat. Solange das Kind der Fürsorge und der Anwesenheit des Drittstaatsangehörigen Elternteils hat, um seine Ausbildung abzuschließen, hat dieser Elternteil ein abgeleitetes Aufenthaltsrecht, auch wenn er vom anderen Elternteil geschieden ist. Dies gilt über die Volljährigkeit hinaus (vgl. EuGH, Teixeira, Rs. C-529/11).

### **Rückkehrfälle:**

Hier stellt sich die Frage, ob ein Unionsbürger, der sich in Ausübung seines Freizügigkeitsrechts in einen anderen Mitgliedstaat begibt und dort aufhält, diese Freizügigkeitsrecht wieder mit „nach Hause“ nehmen kann. Dies hatte der EuGH in der Rechtssache Singh (C-370/90), bejaht. Herr Singh, der im Vereinigten Königreich eine britische Staatsangehörige geheiratet hatte, zog mit dieser nach Deutschland, wo beide arbeiteten, bevor sie dann wieder nach zwei Jahren in das Vereinigte Königreich zurückkehrten. Der EuGH bejahte es, dass Herr Singh nach der Rückkehr weiter auf sein Aufenthaltsrecht berufen kann. Gleiches erfolgte in der Entscheidung „Eind“ (RS S-291/05). In der Entscheidung heißt es: *„Ein Staatsangehöriger eines Mitgliedstaates könnte davon abgeschreckt werden, den Mitgliedstaat, dessen Staatsangehörigkeit er besitzt, zu verlassen, um im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaates eine Beschäftigung im Lohn- oder Gehaltsverhältnis auszuüben, wenn er nicht die Gewissheit hätte, in den Herkunftsmitgliedstaat unabhängig davon zurückzukehren, ob er dort eine wirtschaftliche Tätigkeit ausübt.“*

In diesem Zusammenhang stellt sich noch die Frage, wann ein Aufenthalt eine Rückkehr ermöglicht. Der EuGH hat im Verfahren O.B. (RS C-457/12) die Notwendigkeit einer nachhaltigen Inanspruchnahme einer der Grundfreiheiten und damit eines familiären Zusammenlebens von mehr als drei Monaten im Aufnahmemitgliedstaat, für erforderlich gesehen, bevor er seine Rechte aus dem Unionsrecht im Falle der Rückkehr in den Herkunftsstaat auslösen kann.

Fazit: Auch ein deutscher Staatsangehöriger, der zusammen mit seinem Drittstaatsangehörigen-Familienangehörigen in einen anderen Mitgliedstaat zieht und sich dort eine Weile aufhält, kann nach der Rückkehr vom Freizügigkeitsrecht Gebrauch machen, was sich auf den Familienangehörigen des Rückkehrers positiv auswirkt.

### **Visum für Familiangehörige (Drittstaatler):**

Familienangehörige von Unionsbürgern brauchen für die Einreise kein Visum in Form des Familiennachzugs (vgl. EuGH Mrax – RS – C-459/99). Dennoch wird die Einreise für Negativstaatler in den Schengenbereich praktisch nur mit einem Visum möglich sein (vgl. EU-Visa-VO = VO (EG) Nr. 539/2001). Trotzdem ist aber zu berücksichtigen, dass das Visaverfahren gänzlich anderes ablaufen muss, als bei sonstigen Drittstaatlern (Art. 5 Abs. 2 S. 2 FreizügigkeitsRL). Das Verfahren hat

beschleunigt zu erfolgen. Zulässig ist alleine eine formelle Überprüfung der unionsrechtlichen Voraussetzungen der Einreise, also ob die betroffene Person Familienangehöriger eines Freizügigkeitsberechtigten ist und deswegen ein abgeleitetes Freizügigkeitsrecht in Anspruch nehmen kann. Unzulässig ist aber die Überprüfung nationalstaatlicher Einreisevoraussetzungen, z.Bsp. von Sprachkenntnissen oder die Absicht der Aufnahme einer ehelichen Lebensgemeinschaft. Auch die Tatsache, dass sich gegebenenfalls ein Familienangehöriger illegal im Gebiet der Union aufhält, ist kein Grund dem Drittstaatsangehörigen den Aufenthalt zu verweigern. Das Visum ist Drittstaatsangehörigen ferner nicht zu verweigern, wenn sie nach Art. 96 SDÜ in dem Schengener Informationssystem zur Einreiseverweigerung ausgeschrieben sind, es sei denn es geht eine tatsächliche gegenwärtige und erhebliche Gefahr für das Grundinteresse der Gesellschaft aus (vgl. Art. 27 FreizügigkeitsRL).