

Aufenthaltstitel

Quellen: -

§§ 4, 6 ff., 38a AufenthG

§§ 39, 40 AufenthV

Kapitel I Ziffer 2.1 GKI

Art. 5 Schengener Grenzkodex; Art. 10, 11 SDÜ

VO (EG) Nr. 539/2001 vom 15.03.2001

VO (EG) Nr. 415/2003 vom 27.02.2003

Richtlinie 2003/109/EG des Rates vom 25. November 2003 betreffend die Rechtsstellung der langfristig aufenthaltsberechtigten Drittstaatsangehörigen („Daueraufenthalt-Richtlinie“ ABl. EU 2004 Nr. L 16 S. 44).

[.....]

3. Visum (§ 6 AufenthG)

[....]

Bei der Bemessung der Gültigkeitsdauer eines Visums ist grundsätzlich darauf zu achten, dass die Einreisevoraussetzungen für die gesamte Dauer des beantragten Aufenthaltszeitraums gegeben sein müssen. Das Visum kann z.B. grundsätzlich nicht länger gültig sein als eine vorgelegte Krankenversicherung, Verpflichtungserklärung oder das Reisedokument (vgl. Art. 13 Abs. 2 SDÜ). Außerdem sollte die Aufenthaltsdauer im angemessenen Verhältnis zum Reisezweck stehen.

[.....]

Das Schengen-Visum der Kategorie C kann auch ein (Reise-)Visum mit ein- oder mehrjähriger Gültigkeit sein („**unechtes**“ **Jahres- oder Mehrjahresvisum**, § 6 Abs. 2 AufenthG), das zu einem dreimonatigen Aufenthalt pro Halbjahr und zu mehrmaliger Einreise berechtigt. Dieses Visum kann Personen ausgestellt werden, die die erforderlichen Garantien bieten und für eine Vertragspartei von besonderem Interesse sind, siehe auch Beitrag *"Bona Fide-Antragsteller"*. Gemäß den Vorschriften der GKI (Kap. I, Ziff. 2.1.3; Kap. V, Ziff. 2.1.) darf von der Möglichkeit der Ausstellung von Mehrfjahresvisa nur in Ausnahmefällen Gebrauch gemacht werden. Die Voraussetzung der "erforderlichen Garantien" bezieht sich auf die in diesen Fällen besondere Prognose der Auslandsvertretung, dass sämtliche Erteilungsvoraussetzungen über den gesamten Gültigkeitszeitraum des Visums durchgängig vorliegen werden (insbes. Rückkehrabsicht, Lebensunterhaltssicherung und keine Sicherheitsgefährdung), so dass eine erneute Einzelfallprüfung vor jeder Einreise entbehrlich wird. Der Reisekrankenversicherungsschutz muss lediglich für den ersten Aufenthaltszeitraum nachgewiesen werden. Im übrigen ist es ausreichend, vom Antragsteller eine entsprechende Erklärung bezüglich des Abschlusses einer Versicherung für die weiteren Aufenthalte entgegenzunehmen (vgl. Beitrag *„Reisekrankenversicherungen“*). Die konkrete Geltungsdauer muss abhängig von den Umständen des Einzelfalls festgelegt werden. Mehrjahresvisa kommen insbesondere dann in Betracht, wenn eine Person bereits zuvor im Besitz von mehreren Visa (insb. Jahresvisa) war.

Jahres- und Mehrjahresvisa können auch dann erteilt werden, wenn dies nicht ausdrücklich beantragt wird, ggfls. sind die Antragsteller entsprechend zu beraten. Da die Gebühren nicht

von der Gültigkeitsdauer des Schengenvisums abhängen, ist die nachträgliche, vom Antrag abweichende Entscheidung für ein längerfristiges Visum auch kassentechnisch unproblematisch.

[...]

Bona-Fide-Antragsteller

Quellen:

Kapitel V Ziffer 1.5, Kapitel III, Kapitel VIII GKI

1. Bona-Fide-Antragsteller im Visumverfahren

Eine **entgegenkommende Behandlung** von **besonders** vertrauenswürdigen Persönlichkeiten im Visumverfahren liegt **im deutschen Interesse**. Auch für diesen Personenkreis **muss** jedoch das **Vorliegen der Visumerteilungsvoraussetzungen positiv festgestellt werden**.

Die Anerkennung von bestimmten Personen als „bona-fide“ ist restriktiv zu handhaben.

Aufgrund der Bekanntheit und besonderen Vertrauenswürdigkeit der als „bona-fide“ eingestuften Personen **können Erleichterungen im Visumverfahren** gewährt und an den Umfang der Nachweispflicht geringere Anforderungen gestellt werden.

Das Verfahren für bona-fide-Antragsteller ist von den Auslandsvertretungen transparent zu gestalten.

Die Gesamtverantwortung der Leiterin/ des Leiters der Auslandsvertretung erstreckt sich auch auf die Einstufung und Behandlung von Personen als bona-fide im Visumverfahren.

Auf die Ausführungen der Gemeinsamen Konsularischen Instruktion (GKI) zur Behandlung von bona-fide-Personen (Kapitel V Ziffer 1.5, Kapitel III und Kapitel VIII GKI) wird hingewiesen.

2. Definition der bona-fide-Eigenschaft:

Über die Einstufung als bona-fide-Person im Visumverfahren ist nach einer **sorgfältigen Einzelfallprüfung** zu entscheiden.

Nur Antragsteller, die aufgrund ihrer der Auslandsvertretung bekannten Persönlichkeit Gewähr dafür bieten, dass sie hinsichtlich ihrer Rückkehrbereitschaft, der Finanzierung und auch der Legalität des Aufenthaltszwecks keine Risiken darstellen, dürfen als „bona-fide“ im Sinne der GKI geführt werden.

Die bona-fide-Eigenschaft kommt für folgende Personen in Betracht:

- a. Antragstellerinnen und Antragsteller, bei denen aufgrund ihrer **Tätigkeit oder ihrer gesellschaftlichen Stellung** ein Missbrauch des Visums ausgeschlossen werden kann.
- b. **Familienangehörige** von Deutschen bzw. von Angehörigen der EU/ EWR-Staaten, wobei bezüglich der Frage, wer in diesem Rahmen als Familienangehöriger qualifiziert werden kann, ein besonders strenger Maßstab anzulegen ist.
- c. Bei der Beurteilung der bona-fide-Eigenschaft der Person **kann** die **Vertrauenswürdigkeit des Unternehmens**, bei dem sie beschäftigt ist, berücksichtigt werden. Der bona-fide-Status ist auf diejenigen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des Unternehmens zu begrenzen, die diesen Status **persönlich verdienen** und ausreichend Gewähr gegen Missbrauch bieten. Kriterien bei dieser Prüfung können die **Stellung innerhalb des Unternehmens** und bereits **erfolgte Besuche** im EU-/ EWR-Raum, der Schweiz, Nord-Amerika, Australien oder Japan sein.

Allein große Einkommen oder Vermögen sind kein ausreichender Grund für die Verleihung der bona-fide-Eigenschaft.

Die Einstufung von Antragstellern als bona-fide ist weder ein Ersatz für die Prüfung eines Visumantrags noch für die Abfrage des Schengener Informationssystems, des Ausländerzentralregisters oder der Konsultation der zentralen Behörden. Die Einstufung nimmt zudem nicht die Entscheidung über eine Ausnahme von der Konsultation der nationalen Sicherheitsbehörden im Sinne von Nr. 2 c VwV zu § 73 Abs.1 AufenthG und § 31 Abs.1 Satz 1 Nr.3 AufenthV vorweg.

3. Verfahrenserleichterungen für bona-fide Antragsteller

Personen, an deren bona-fide-Eigenschaft keine Zweifel bestehen, soll die Visum-Beantragung folgendermaßen erleichtert werden:

Visumanträge von bona-fide-Personen sind **grundsätzlich bevorzugt und so schnell wie möglich** zu bearbeiten.

- Bona-fide-Personen sollte durch Einrichtung eines **gesonderten Visaschalters** oder **gesonderter Öffnungszeiten** die Antragstellung erleichtert werden.
- Auf das persönliche Erscheinen in der Auslandsvertretung **kann** verzichtet werden.
- Die Auslandsvertretung entscheidet, ob sie im Einzelfall auf die **Vorlage von Belegen** zum Nachweis des Aufenthaltszwecks und der Aufenthaltsumstände verzichten kann, z.B. bei Vielreisenden mit ständigen Geschäftskontakten nach Deutschland. Auch in diesen Fällen muss aus dem Visumvorgang ersichtlich sein, dass alle Erteilungsvoraussetzungen geprüft wurden.
- Von der Möglichkeit zur Ausstellung unechter **Jahres- oder auch Mehrjahresvisa** kann auf Antrag und **nach sorgfältiger Einzelfallprüfung** Gebrauch gemacht werden.

4. Verfahren zur Feststellung der bona-fide-Eigenschaft

Die Entscheidung über die **Zubilligung** der bona-fide-Eigenschaft eines Antragstellers/einer Antragsstellerin erfolgt in Federführung der RK-Leiterin/ des RK-Leiters.

Vorschläge anderer Arbeitseinheiten der Auslandsvertretung sollten in einem transparenten Verfahren (z.B. durch Verwendung eines Vordrucks) an die Entscheidungsbefugte/ den Entscheidungsbefugten herangetragen werden und sind ebenso wie die Entscheidung selbst zu **dokumentieren**. Die notwendige Begründung der bona-fide-Eigenschaft ist auf dem Antragsformular stichwortartig kurz festzuhalten. Dabei sind auch die ggf. vorhandenen relevanten Informationen der lokalen Schengen-Partner über die bona-fide Eigenschaft einer Antragstellerin/ eines Antragstellers zu berücksichtigen. Auf der Eingabemaske im Visa plus System ist im Feld „Organisation“ die bona-fide Eigenschaft einzutragen. Dies kann durch ein Kürzel (z.B. „bona“) erfolgen. Auf diese Weise kann bei Bedarf die Anzahl der bearbeiteten bona-fide Visa ermittelt werden.

Soweit sich im Amtsbezirk der Auslandsvertretung eine **offizielle deutsche Kulturmittlerinstitution**, eine **Auslandshandelskammer**, das Büro eines **Delegierten der deutschen Wirtschaft** oder eine **Repräsentanz der deutschen Wirtschaft** befindet, die von einem/einer Deutschen geleitet wird, können bei diesen Informationen eingeholt und bei der Entscheidung über die bona-fide-Eigenschaft des Antragstellers/ der Antragsstellerin berücksichtigt werden.

Die Gesamtverantwortung der Leiterin/ des Leiters der Auslandsvertretung erstreckt sich auch auf die Einstufung und Behandlung von Personen als bona-fide im Visumverfahren. Die Leiterin/ der Leiter der Auslandsvertretung ist dabei gehalten, sich nachweislich in regelmäßigen Abständen auf geeignete Weise davon zu überzeugen, dass das Visumverfahren für bona-fide- Antragsteller mit den Vorgaben dieses Erlasses übereinstimmt.

5. Verlust der bona-fide-Eigenschaft

Sobald der Auslandsvertretung bekannt wird, dass die Voraussetzungen nicht mehr erfüllt sind, z.B. wenn ihr sicherheitsrelevante Informationen vorliegen, hebt sie den bona-fide-Status auf. Die Erforderlichkeit des Widerrufs oder der Rücknahme bereits erteilter Visa ist zu prüfen.

Einreise und Aufenthalt von Staatsangehörigen der EU-Mitgliedstaaten und ihrer Familienangehörigen (Unionsbürger-Freizügigkeit)

EWR-Staatsangehörige, Schweizer Staatsangehörige

Quellen:

- Art. 18, 39, 43, 49 EG-Vertrag (nachfolgend „EGV“)
- Freizügigkeitsgesetz/EU (nachfolgend „FreizügG/EU“);
- Richtlinie 2004/38/EG vom 29.04.2004 über das Recht der Unionsbürger und ihrer Familienangehörigen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten der Europäischen Union frei zu bewegen und aufzuhalten (nachfolgend „Freizügigkeits-RL“);
- Abkommen der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten einerseits und der Schweizerischen Eidgenossenschaft andererseits über die Freizügigkeit vom 02.09.2001 (BGBl. 2001 II S. 810 ff.)
- Vorläufige Anwendungshinweise zum FreizügG/EU

I. Anwendbares Recht:

1. Das Recht von Staatsangehörigen anderer EU-Mitgliedstaaten (Unionsbürger, Art. 17 EGV), nach Deutschland einzureisen und sich zu dort aufzuhalten, ergibt sich unmittelbar aus den im EG-Vertrag gewährten Grundfreiheiten **Arbeitnehmer-, Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit** (Art. 39, 43, 49 EGV). Das Aufenthalts- und Einreiserecht ist zudem Bestandteil der Unionsbürgerschaft (Art. 18 EGV).
2. Auf der Ebene des Sekundärrechts sind diese Rechte in der Freizügigkeits-RL näher konkretisiert.
Sie gestaltet auch die Rechtsstellung der (drittstaatsangehörigen) Familienangehörigen näher aus. Einem Unionsbürger wäre die Ausübung der grenzüberschreitenden Freizügigkeit innerhalb der EU faktisch nur beschränkt oder unmöglich, wenn hierbei nicht auch die Wahrung seines Familienlebens ermöglicht würde.

Bei der Daueraufenthalts-RL 2003/109/EG dagegen handelt es sich nicht um eine Regelung des Freizügigkeitsrechts für Unionsbürger. Die Richtlinie gewährt einem Drittstaatsangehörigen, der in einem EU-Mitgliedstaat ein Daueraufenthaltsrecht innehat, sowie dessen Familienangehörigen das Recht auf Weiterwanderung und Aufenthalt in einem zweiten EU-Mitgliedstaat. Obgleich dieses Recht mit Bezug zum Binnenmarkt geschaffen wurde, handelt es sich bei den Begünstigten und Bezugspersonen nach der Daueraufenthalts-RL nicht um Unionsbürger. Bzgl. Zur Erheblichkeit der Richtlinie für die Visumvergabe der Auslandsvertretungen vgl. Beitrag „*Daueraufenthaltsberechtigte (langfristig Aufenthaltsberechtigte – EG)*“.

3. Das **Freizügigkeitsgesetz/EU** setzt die europarechtlichen Vorgaben in nationales deutsches Recht um. Die einschlägigen Bestimmungen des FreizügG/EU sind somit für die Auslandsvertretungen die unmittelbare Rechtsgrundlage bei der Bearbeitung von Visumanträgen von Familienangehörigen von Unionsbürgern zu Einreise und Aufenthalt in Deutschland. Einzelne Vorgaben der Freizügigkeits-RL sind jedoch derzeit unmittelbar anzuwenden, siehe hierzu Nr. 6.

Die Vorschriften des FreizügG/EU werden durch die vorläufigen Anwendungshinweise zum FreizügG/EU konkretisiert (Rechtsauffassung des BMI).

Das FreizügG/EU stellt eine eigenständige, abschließende Regelung für Einreise, Aufenthalt und Aufenthaltsbeendigung bei Unionsbürgern dar. Das Aufenthaltsgesetz (AufenthG) findet keine Anwendung. Nur einzelne Bestimmungen, die § 11 Abs. 2 FreizügG/EU ausdrücklich für entsprechend anwendbar erklärt, sind bei der Visumbearbeitung entsprechend anzuwenden.

4. Das FreizügG/EU gilt auch für die Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten des EWR (Island, Norwegen, Liechtenstein) und deren Familienangehörige (vgl. § 12 FreizügG/EU). **Die nachfolgenden Erläuterungen gelten damit auch für EWR-Bürger und deren Familienangehörige, ohne dass dies stets ausdrücklich erwähnt wird.**
5. Das dem FreizügG/EU zugrunde liegende europäische Gemeinschaftsrecht ist von Bedeutung für die Auslegung der europarechtlich vorgegebenen Rechtsbegriffe. Das FreizügG/EU verzichtet bewusst auf die gesetzliche Definition bestimmter Begriffe (bspw. das Merkmal der Unterhaltsgewährung durch den Unionsbürger oder der Versagungsgrund der Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit, vgl. nachfolgende Ziffer III. 4.). Damit wird der Tatsache Rechnung getragen, dass es sich um **Begrifflichkeiten des Gemeinschaftsrechts** handelt, die als solche von allen EU-Mitgliedstaaten einheitlich ausgelegt und angewendet werden müssen. Deren inhaltliche Präzisierung und Weiterentwicklung erfolgt durch die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs (EuGH). Definitionen auf der Basis der EuGH-Rspr. finden sich im vorliegenden Visumhandbuchbeitrag.
6. Einzelne Bestimmungen der **Freizügigkeits-RL sind unmittelbar anzuwenden. Es handelt sich dabei um die Vorgaben der Richtlinie, die noch nicht im nationalen Recht abgebildet sind, obwohl die Umsetzungsfrist bereits abgelaufen ist (30. April 2006). Die jeweiligen Artikel der Richtlinie sind im Visumhandbuch ausdrücklich genannt.**

Die Umsetzung ist im Gesetz zur Umsetzung aufenthalts- und asylrechtlicher Richtlinien der Europäischen Union vorgesehen. Das Visumhandbuch wird nach Inkrafttreten des Gesetzes angepasst.

II. Unionsbürger

Für die Einreise von Unionsbürgern oder EWR-Staatsangehörigen nach Deutschland darf **weder ein Visum noch eine gleichartige Formalität** verlangt werden.

Erforderlich ist lediglich, dass sie beim Grenzübertritt einen gültigen Personalausweis oder Reisepass mit sich führen (zur Weitergeltung von Reisepässen mit abgelaufener Gültigkeit im innereuropäischen Reiseverkehr vgl. unter Stichwortbeitrag „Passpflicht/Passanerkennung“, Ziff. 2).

Auch für Staatsangehörige der am 01.05.2004 bzw. 01.01.2007 neu beigetretenen EU-Mitgliedsstaaten, die aufgrund der Übergangsregelungen noch nicht voll freizügigkeitsberechtigt sind (s.u. Ziff. IV.), findet kein Visumverfahren mehr statt.

Freizügigkeitsberechtigte Unionsbürger benötigen auch für einen längerfristigen Aufenthalt in Deutschland keinen Titel und unterliegen auch keiner besonderen ausländerrechtlichen Meldepflicht mehr. Unionsbürger melden sich – wie Deutsche auch – bei der Meldebehörde an. Im Rahmen dieser Meldung können sie ihre Freizügigkeitsberechtigung geltend machen. Aufgrund dieser Angaben, die an die Ausländerbehörden weitergeleitet werden, wird ihnen von Amts wegen unverzüglich eine Bescheinigung über ihr Freizügigkeitsrecht ausgestellt, vgl. § 5 FreizügG/EU. Hierbei können nach Art. 8 Abs. 3 Freizügigkeits-RL je nach Aufenthaltzweck Nachweise zum Erwerbs- oder Studienzweck, zu den Existenzmitteln und zum Krankenversicherungsschutz verlangt werden.

Das gemeinschaftsrechtlich gewährte Freizügigkeitsrecht ist nicht von einem Mindestalter des Unionsbürgers abhängig. Somit kann auch ein Unionsbürger im Kleinkindalter seinen Familienangehörigen grundsätzlich ein abgeleitetes Aufenthaltsrecht vermitteln (vgl. hierzu Ziff. III. 1.4. Buchst. b).

III. Drittstaatsangehörige Familienangehörige von Unionsbürgern

Drittstaatsangehörige haben bei einer Visumantragstellung gegenüber der Auslandsvertretung glaubhaft zu machen und ggfls. nachzuweisen, dass sie als Familienangehörige von Unionsbürgern die Voraussetzungen für die Gewährung eines von einem Unionsbürger „abgeleiteten“ Rechts auf Einreise und Aufenthalt in Deutschland erfüllen. Andernfalls erfolgt die Visumbearbeitung nach AufenthG.

Im Einzelnen gelten die folgenden Vorgaben:

1. Berechtigter Personenkreis

- 1.1. Die abgeleiteten Freizügigkeitsrechte können allen, auch drittstaatsangehörigen Familienmitgliedern von freizügigkeitsberechtigten Unionsbürgern (vgl. oben Ziff. II.) zustehen.
- 1.2. Drittstaatsangehörige Familienangehörige von Deutschen fallen grundsätzlich nicht in den Anwendungsbereich dieser Regelungen; ihr Aufenthaltsrecht richtet sich nach nationalem Recht. Ausnahmsweise können sich auch drittstaatsangehörige Familienangehörige von Deutschen auf Gemeinschaftsrecht berufen, falls der deutsche Staatsangehörige mit seinen Familienangehörigen nach Deutschland zurückkehrt, nachdem er sein Freizügigkeitsrecht ausgeübt hat (sog. „Rückkehrfälle“). In diesem Fall liegt ein grenzüberschreitender Bezug vor, bei dem sich der Deutsche und seine Familienangehörigen in D in einer Situation befindet, die der Situation eines Unionsbürgers gleicht, der von seinem Freizügigkeitsrecht in D Gebrauch macht. (zu der hiervon zu unterscheidenden Fall der Ersteinreise siehe nachfolgende Ziff. 1.3).
- 1.3. Voraussetzung für die abgeleiteten Rechte von drittstaatsangehörigen Familienmitgliedern von Unionsbürgern ist in jedem Fall, dass sie sich bereits rechtmäßig in der EU aufhalten, wenn sie den Unionsbürger nach Deutschland

begleiten.

Hauptziel des durch die Freizügigkeits-RL vermittelten Rechts der Familienangehörigen ist es, dem Unionsbürger die Ausübung der Freizügigkeit zu erleichtern. Sofern die Familienangehörigen des Unionsbürgers sich bislang außerhalb der Gemeinschaft aufgehalten haben, hängt die Entscheidung des Unionsbürgers, von seiner Freizügigkeit Gebrauch zu machen, nicht von der Begleitung durch den Familienangehörigen ab. Dementsprechend ist Regelungsgegenstand der Freizügigkeits-RL allein „das Recht auf Freizügigkeit und Aufenthalt *innerhalb* des Hoheitsgebiets der Mitgliedsstaaten“ (vgl. Art. 1 Buchst. a) Freizügigkeits-RL). Die Zuständigkeit für die erstmalige Zulassung der Einreise von Drittstaatsangehörigen zu (längerfristigen) Aufenthalten liegt gemäß dem EGV weiterhin bei den Mitgliedstaaten, die hierüber nach Maßgabe ihrer Zuwanderungsvorschriften (in Deutschland nach dem AufenthG) entscheiden.

Ein rechtmäßiger bisheriger Aufenthalt des drittstaatsangehörigen Familienangehörigen in der Gemeinschaft liegt vor, wenn dieser in einem EU-Mitgliedstaat einen gültigen Aufenthaltstitel besitzt, der ihm dort den ständigen Aufenthalt erlaubt. Bei einer Gültigkeitsdauer des Aufenthaltstitels von einem Jahr und mehr ist hiervon regelmäßig auszugehen; auch kürzere Zeiträume können jedoch u.U. ausreichen. Ggf. zu berücksichtigen ist, wenn nach den Kontinuitätsregelungen des Aufenthaltsstaats diese Aufenthaltserlaubnis wegen Nichtinanspruchnahme bzw. Ausreise über einen gewissen Zeitraum hinaus wieder in Wegfall gekommen ist (vgl. im deutschen Aufenthaltsrecht § 51 AufenthG).

Nicht ausreichend sind dagegen Einreiseerlaubnisse für nur kurzfristige Aufenthalte oder mit Beschränkung auf einen seiner Natur nach nur vorübergehenden Zweck, insbesondere Besuchs- und Touristenvisa.

Maßgebend ist der Besitz einer entsprechenden Aufenthaltserlaubnis, nicht deren tatsächliche Inanspruchnahme. Zu berücksichtigen ist, dass der Aufenthaltstitel nach den Regeln des ausstellenden Staates u.U. seine Gültigkeit wegen Nichtinanspruchnahme oder Ausreise verlieren kann.

Liegt die Voraussetzung des rechtmäßigen Aufenthalts in einem EU-Mitgliedstaat nicht vor, so handelt es sich nicht um einen Freizügigkeitssachverhalt. Die Visumbearbeitung erfolgt daher in diesen Fällen nicht nach FreizügG/EU, sondern nach dem AufenthG.

Im Ergebnis wird die Anwendung von Freizügigkeitsrecht zugunsten von drittstaatsangehörigen Familienmitgliedern daher ganz überwiegend für die Visumbearbeitung der Auslandsvertretungen in den EU-Mitgliedstaaten von Bedeutung sein.

[Anmerkung: Die Frage der allgemeinen Anwendungsreichweite der Freizügigkeit in Bezug auf drittstaatsangehörige Familienmitglieder ist erneut Gegenstand anhängiger Verfahren vor dem EuGH.]

1.4. Familienangehörige, Unterhaltsgewährung

a. Familienangehörige sind:

- Ehegatte oder Lebenspartner in eingetragener Lebenspartnerschaft

- Verwandte des Unionsbürgers oder Ehegatten in absteigender Linie, die noch nicht 21 Jahr alt sind,
- Verwandte des Unionsbürgers oder Ehegatten in aufsteigender und absteigender Linie, denen Unterhalt gewährt wird.

Die engere Definition des geltenden § 4 Satz 2 FreizügG/EU für die Familienangehörigen von Nichterwerbstätigen ist nur noch auf Studenten anwendbar (Ehegatten oder Lebenspartner und Kinder bis zum 21. Lebensjahr oder denen Unterhalt gewährt wird), da die Freizügigkeits-RL die engere Definition nur noch für Studenten zulässt (vgl. Art. 7 Abs. 4 Freizügigkeits-RL).

Entscheidend ist das formale Bestehen der Ehe, nicht die tatsächliche eheliche Lebensgemeinschaft (zu Scheinehen vgl. nachfolgend Ziff. III. 5.). Daher kann auch der dauerhaft getrennt lebende drittstaatsangehörige Ehegatte sich bei Erfüllung aller übrigen Voraussetzungen auf ein abgeleitetes Recht berufen.

- b.** Die Voraussetzung der Unterhaltsgewährung setzt eine tatsächliche und nicht nur vorübergehende oder unregelmäßige (finanzielle) Leistung an den Familienangehörigen voraus, die zumindest zum Teil zur Deckung des Lebensunterhalts beiträgt. Schenkungen, Aufmerksamkeiten oder familiär-soziale Gefälligkeitszuwendungen fallen nicht darunter. Maßstab dabei ist das Lebenshaltungsniveau in dem EU-Mitgliedstaat, in dem sich der Familienangehörige ständig aufhält (vgl. oben Ziff. III. 1.3.).

Der drittstaatsangehörige Familienangehörige hat im Visumverfahren in schriftlicher Form den Nachweis der tatsächlichen Unterhaltsleistung zu erbringen, vorzugsweise durch amtliche Bescheinigungen seines Aufenthaltsmitgliedstaats. Eine einfache Erklärung des Familienangehörigen oder des Unionsbürgers selbst, in der diese z.B. bestätigen, dass in der Vergangenheit Unterstützung erfolgt ist und diese künftig fortgesetzt werden soll, genügt ohne jeden weiteren Beleg nicht.

- c.** Sonderfall: Auch Unionsbürger im Kindesalter, können ihren drittstaatsangehörigen Eltern – obwohl die nach der Freizügigkeits-RL geforderte Unterhaltsgewährung nicht vorliegt - unter folgenden Voraussetzungen ein Aufenthaltsrecht vermitteln:

- Das Kind ist freizügigkeitsberechtigt (z.B. als „Nichterwerbstätiger“ ausreichend krankenversichert und ausreichend materiell gesichert).
- Elternteil nimmt Personensorge tatsächlich wahr.
- Elternteil hat ausreichende Mittel, um die öffentlichen Finanzen des Aufnahmemitgliedstaates nicht zu belasten.

Dem Unionsbürger im Kindesalter würde andernfalls die Inanspruchnahme des ihm zustehenden Freizügigkeitsrechts praktisch unmöglich gemacht, wenn er nicht von den tatsächlich die Personensorge ausübenden Eltern hierbei begleitet werden könnte.

Dies gilt nach der Rechtsprechung des EuGH selbst in Fällen, in denen die drittstaatsangehörigen Eltern des Kindes –auch im Hinblick auf das o.g. Aufenthaltsrecht in anderen EU-Mitgliedstaaten- dessen Unionsbürgerschaft bewusst durch Geburt des Kindes in einem EU-Mitgliedstaat herbeigeführt

haben, in welchem der Erwerb der Staatsangehörigkeit nach *ius soli* erfolgt (kein Fall des Rechtsmissbrauchs, s. hierzu unten Ziff. III.5).

2. Visumpflicht

Im Fall der Glaubhaftmachung einer Freizügigkeitsberechtigung ist zunächst zu prüfen, ob für den privilegierten Familienangehörigen überhaupt eine Visumpflicht besteht.

Dies ist nicht der Fall (vgl. Art. 5 Abs. 2 Freizügigkeits-RL), wenn der Drittstaatsangehörige

- **nicht der Visumpflicht gemäß Verordnung (EG) Nr. 539 / 2001** unterfällt, oder
- eine von einem EU-Mitgliedstaat ausgestellte „**Aufenthaltskarte für Familienangehörige eines Unionsbürgers**“ (vgl. Art. 10 Freizügigkeits-RL) besitzt.

Nur in den verbleibenden Fällen ist für den drittstaatsangehörigen Familienangehörigen eines Unionsbürgers ein Visum zur Einreise nach Deutschland erforderlich.

Die Visumpflicht vor Einreise besteht ungeachtet der Tatsache, dass im Hinblick auf die unmittelbare Gewährleistung der Rechte aus dem EGV u.U. eine Zurückweisung ohne Visum an der Grenze unverhältnismäßig sein kann. Der EuGH hat in seinem Urteil vom 25. Juli 2002 (MRAX-Urteil, C-459/99) klargestellt, dass das Visumverfahren in den Auslandsvertretungen zulässig ist. Sofern Anfragen bezüglich einer „faktisch visumfreien Einreise als Familienangehöriger eines Unionsbürgers“ eingehen, ist darauf hinzuweisen, dass die Pflicht zur Einholung eines Einreisevisums besteht. Insbesondere bei Staatsangehörigen, für die eine Konsultation der zentralen Behörden eines anderen Staates oder anderer Staaten verpflichtend ist, kann es an der Grenze ansonsten zu Problemen kommen.

Die Visumvergabe und das Visumverfahren finden gemäß FreizügG/EU bzw. Freizügigkeits-RL unter erleichterten Voraussetzungen statt. Sind die dort aufgeführten Voraussetzungen erfüllt, hat der drittstaatsangehörige Familienangehörige einen Anspruch auf Erteilung des Einreisevisums.

3. Begleitung des und Nachzug zum Unionsbürger

Drittstaatsangehörige Familienangehörige sind nur dann zu Einreise nach Gemeinschaftsrecht berechtigt, wenn sie den Unionsbürger begleiten oder ihm später nachziehen.

Diese Voraussetzung gilt sowohl für den voraussetzungslosen Aufenthalt von bis zu drei Monaten (Art. 6 Freizügigkeits-RL) als auch für den längerfristigen Aufenthalt (Art. 7 Freizügigkeits-RL).

Die Prüfung dieser Voraussetzung bei der Visumbearbeitung beschränkt sich – schon allein aufgrund des Prognosecharakters – auf die Plausibilität der vom Familienangehörigen im Visumantrag gemachten Angaben. Dabei ist vom Sinn

und Zweck der Gewährung des „abgeleiteten“ Rechts des Familienangehörigen auszugehen, nämlich der Ermöglichung der Wahrung der bislang bestehenden familiären Lebenssituation des Unionsbürgers. Dies ist nicht der Fall, wenn konkrete Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass überwiegend kein gemeinsamer Aufenthalt in Deutschland durchgeführt werden soll. Nur bei konkreten Anhaltspunkten sind von Familienangehörigen zusätzliche Nachweise zur Glaubhaftmachung zu fordern (bspw. touristische Buchungsnachweise, Mietverträge etc.).

4. Versagungsgründe der öffentlichen Ordnung und Sicherheit

Die Visumerteilung kann versagt werden, wenn der Einreise und dem Aufenthalt des Familienangehörigen Gründe der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit entgegenstehen (vgl. Art. 27 Freizügigkeits-RL). Es muss sich um Gründe handeln, die im persönlichen Verhalten des Familienangehörigen liegen. Es müssen konkrete Anhaltspunkte für eine tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefährdung vorliegen, die ein Grundinteresse der Gemeinschaft berührt. Es ist eine Gefahrenprognose zu erstellen. Ausreichend sind danach weder die allgemeine Tatsache einer Vorstrafe noch generalpräventive Erwägungen, die nicht auf die Einzelperson abstellen.

Zulässig sind die auch sonst im Visumverfahren **durchzuführenden Sicherheitsabfragen (AZR-/ SIS sowie ggfls. KZB-Abfrage)**.

Im Fall der KZB-Abfrage bleibt deren Ergebnis für die Entscheidung über die Visumerteilung verbindlich. Liegen gemäß AZR und SIS-Abfragen sicherheitsrelevante Tatsachen vor, ist im Einzelfall sorgfältig zu prüfen, ob Gründe vorliegen, die europarechtlich die Versagung der Einreise rechtfertigen können (Ermessensentscheidung). Ergibt die SIS-Abfrage die Ausschreibung eines drittstaatsangehörigen Familienangehörigen zur Einreiseverweigerung durch einen anderen Mitgliedstaat, so darf die Auslandsvertretung das Einreisevisum nicht sofort aus diesem Grund ablehnen. Vielmehr hat die Auslandsvertretung nach der Rechtsprechung des EuGH unverzüglich den ausschreibenden Mitgliedstaat zu konsultieren und um ergänzende Informationen zu ersuchen, die es der Auslandsvertretung ermöglichen, selbst das Ausmaß einer tatsächlichen, gegenwärtigen und hinreichend schweren Gefährdung von Grundinteressen der Gemeinschaft am Maßstab des Freizügigkeitsrechts zu prüfen. Eine abschließende Visumentscheidung ist ohne Durchführung dieser Prüfung nicht zulässig.

In entsprechenden Fällen sind die ergänzenden Informationen zur SIS-Ausschreibung durch die Auslandsvertretung zu ermitteln über SIRENE Deutschland:

**Bundeskriminalamt, ZD 12 – Sirene Deutschland, 65173 Wiesbaden; Tel. 0049-611-55-16511, Fax. 0049-611-55-16531;
e-mail: sirenedeu@bka.bund.de**

[Anmerkung: Eine endgültige Umsetzung der vorstehenden Vorgaben des EuGH auf europäischer Ebene, einschließlich der erforderlichen technischen Anpassungen des SIS zur Informationsübermittlung, ist in Vorbereitung]

5. Verdacht auf Rechtsmissbrauch

Die Möglichkeit, wegen Missbrauchs oder (strafbaren) Erschleichens des Aufenthaltsrechts Maßnahmen zu ergreifen, ist nach Gemeinschaftsrecht ausdrücklich eröffnet (vgl. Art. 35 Freizügigkeits-RL). Von dieser Möglichkeit kann nur in seltenen, begründeten Ausnahmefällen Gebrauch gemacht werden, in denen ein Rechtsmissbrauch bzw. die Visumerschleichung hinreichend konkret feststehen und bewiesen werden können.

Im Hinblick auf die Visumentscheidung ist hierbei der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu wahren. Anstelle einer vollständigen Versagung wäre bspw. die befristete Erteilung zum Zweck der erneuten Prüfung durch die Ausländerbehörde nach Einreise zu erwägen.

Der tatsächliche Anwendungsbereich des Versagungsgrundes des Visummissbrauchs dürfte im Übrigen gering sein. Denkbar wäre, dass der Drittstaatsangehörige den Unionsbürger zunächst auf Grundlage des Gemeinschaftsrechts nach Deutschland begleitet/ ihm nachzieht, allerdings mit der eigentlichen (erkennbaren) Absicht, von dort aus in den Herkunftsstaat des in Deutschland aufhältigen Unionsbürgers unter Umgehung des dortigen nationalen Aufenthaltsrechts weiterzuwandern. Allerdings ist die Ausübung der Unionsbürger-Freizügigkeit zu kurzfristigen Aufenthalten grundsätzlich nicht von einem bestimmten Zweck abhängig.

Ausdrücklich nennt die Freizügigkeits-RL den Fall der sog. „Scheinehe“. Die hierzu entwickelten deutschen Prüfungsmaßstäbe (siehe Stichwort „Ehegattennachzug“) sind jedoch in Bezug auf formal nach Freizügigkeitsrecht Privilegierte nur bei konkreten Verdachtsmomenten im Einzelfall anzuwenden, bevor das Visum aus diesem Grund u. U. versagt werden kann. In keinem Fall ist eine systematische „Verdachtsprüfung“ aller Anträge von Ehegatten zulässig.

Kein Fall von Rechtsmissbrauch liegt vor, wenn sich ein Elternteil, der die tatsächliche Sorge für einen minderjährigen Unionsbürger ausübt, sich auf ein von dem Kind abgeleitetes Recht beruft. Dies gilt auch, wenn die Geburt im Gemeinschaftsgebiet bzw. Vaterschaftsanerkennung, die dem Kind die Unionsbürgerschaft vermittelt, bewusst (auch) im Hinblick auf die daraus resultierenden Privilegien für die Eltern herbeigeführt worden ist (vgl. dazu oben Ziff. III. 1.4. Buchst. c).

6. Visumverfahren

6.1 Bei der Entscheidung über den Visumantrag sind zunächst die vorgenannten Voraussetzungen zu prüfen:

- freizügigkeitsberechtigter Personenkreis
- Erforderlichkeit eines Einreisevisums
- Familienangehöriger i.S.d. Freizügigkeits-RL
- Begleitung des oder Nachzug zum freizügigkeitsberechtigten Unionsbürger
- Versagungsgründe der öffentlichen Ordnung und Sicherheit (**AZR/SIS; ggfls. KZB !**)
- ggfls. Anhaltspunkte auf Rechtsmissbrauch

6.2 Sodann sind je nach Antragsbegehren die besonderen Voraussetzungen zu prüfen in Bezug auf

- a) einen **Aufenthalt von bis zu drei Monaten (Art. 6 Freizügigkeits-RL)** oder
- b) für **darüber hinausgehende Aufenthalte** als Arbeitnehmer, Selbstständiger, Studierender oder zu nicht erwerbsbezogenen Zwecken (**Art. 7 Freizügigkeits-RL**)

Diese Prüfung erfolgt anhand der Angaben, welche der Familienangehörige bei der Antragstellung macht.

a. Bei Beantragung einer Einreise zu einem **Aufenthalt von bis zu drei Monaten** gelten neben der Passpflicht keine besonderen Voraussetzungen (vgl. Art. 6 Abs. 1 und 2 Freizügigkeits-RL).

Im einheitlichen Visumantragsformular ist die Beantwortung einiger Fragen für freizügigkeitsberechtigte Personen dementsprechend freiwillig (vgl. die mit „*“ gekennzeichneten Ziffern 19, 20, 28, 30-36). Macht der Antragssteller zu diesen Ziffern keine Angaben, kann dies für die Visumentscheidung nicht negativ berücksichtigt werden.

Handelt es sich bei dem Familienangehörigen um einen Staatsangehörigen, der der KZB-Pflicht unterliegt, soll die Auslandsvertretung im Interesse der Überprüfung durch die Fachdienste den Antragsteller in jedem Fall bitten, auf freiwilliger Basis dennoch Angaben zu Referenzpersonen in Deutschland zu machen. Werden keine Angaben gemacht, so soll zur Vermeidung von Rückfragen der Fachdienste in „Visa-Plus“ im Feld „Hinweise“ der folgende Eintrag eingegeben werden:
(00000 keine ABH) Familienangehöriger eines Unionsbürgers.

Jedenfalls in geeigneter Form nachzuweisen sind

- die Verwandtschaftsbeziehung zu einem freizügigkeitsberechtigten Unionsbürger (z.B. Heiratsurkunde i.V.m. Passkopie des Unionsbürgers),
- je nach Verwandtschaftsverhältnis u.U. die tatsächliche Unterhaltsgewährung durch den Unionsbürger,
- die Voraussetzung des rechtmäßigen Aufenthalts des Familienangehörigen in einem EU-Mitgliedstaat.

Hinsichtlich des Reisezwecks und des Merkmals des „Begleitens“ bzw. „Nachziehens“ reichen grundsätzlich die Angaben im einheitlichen Antragsformular (vgl. Ziffer 29) aus; besondere Nachweise sind bei konkreten Anhaltspunkten für etwaigen Rechtsmissbrauch zu fordern.

Nicht erbracht werden müssen, anders als im Bereich der Schengen-Visa, Nachweise über die Sicherung des Lebensunterhalts.

Das Einreisevisum wird **als „C-Visum“** erteilt. Es wird in Unterscheidung zu nach Schengen-Recht erteilten Visa, insbesondere im Hinblick auf mögliche Grenzkontrollen, durch die Auflage **„Familienangehöriger eines Unionsbürgers/EWR-Bürgers“** im Auflagenfeld des Visumetiketts kenntlich gemacht. Die Notifizierung dieser Auflage gegenüber den

Schengen-Partnern ist erfolgt.

Art. 6 der Freizügigkeits-RL schafft für den Unionsbürger und dessen Familienangehörige ein „voraussetzungsloses“ Aufenthaltsrecht von bis zu drei Monaten. Es ist unschädlich, wenn bei ausdrücklicher Beantragung eines Kurzzeit-Einreisevisums bereits erkennbar ist, dass anschließend ein dauerhafter Aufenthalt in Deutschland in Frage kommt. Sollten die Voraussetzungen für ein längerfristiges Aufenthaltsrecht gemäß Art. 7 Freizügigkeits-RL nicht vorliegen, stellt die Ausländerbehörde dies gemäß § 5 Abs. 5 FreizügG/EU fest.

Gibt der Familienangehörige jedoch bei Antragstellung bereits einen (nachweisbaren) **Daueraufenthaltszweck** nach Art. 7 Freizügigkeits-RL an, so richtet sich die Visumbearbeitung zusätzlich nach den hierfür geltenden, besonderen Voraussetzungen.

- b. Die besonderen Voraussetzungen für die Einreise drittstaatsangehöriger Familienangehöriger zur Begleitung von oder zum Nachzug zu Unionsbürgern, die **sich über drei Monate hinaus zu Erwerbszwecken (Arbeitnehmer, Selbstständige), als Studierende oder als Nichterwerbstätige in Deutschland** aufhalten, sind in Art. 7 Abs. 2 i.V.m. Abs. 1 Freizügigkeits-RL (§§ 3, 4 i.V.m. § 2 FreizügG/EU) geregelt.

Maßgebend ist dabei nach Art. 7 Abs. 2 Freizügigkeits-RL die Erfüllung der Freizügigkeitsanforderungen in der Person des Unionsbürgers, nicht des Familienangehörigen selbst. Allerdings hat der Familienangehörige die Voraussetzungen bei Beantragung des Einreisevisums in geeigneter Weise glaubhaft zu machen bzw. in konkreten Verdachtsfällen nachzuweisen. Dies ist von besonderer Bedeutung bei der Begleitung von oder dem Nachzug zu nicht erwerbstätigen Unionsbürgern. In diesen Fällen ist der Nachweis ausreichender Existenzmittel und umfassenden Krankenversicherungsschutzes erforderlich (vgl. Art. 7 Abs. 1 Buchst. b Freizügigkeits-RL i.V.m. Abs. 2, § 4 FreizügG/EU). Ausreichend ist, dass die Bezugsperson über ausreichende Existenzmittel „verfügt“. Besondere Anforderungen in Bezug auf die Herkunft ihrer Mittel oder gar ein Ausschluss der Berücksichtigung von Drittzuzahlungen bzw. Unterhaltszahlungen zum Zweck der Existenzsicherung des Unionsbürgers gelten nicht.

Das Vorliegen der o.g. besonderen Anforderungen (z.B. Beschäftigungs-/Selbstständigkeitsbescheinigungen; Vermögens-/Einkommens-/Unterhaltsbezugsnachweise bezüglich der Existenzmittel bei Nichterwerbsaufenthalten; familiärer Krankenversicherungsschutz; Einschreibebescheinigung der Hochschule) ist durch den Familienangehörigen bei Visumantragstellung durch geeignete Unterlagen nachzuweisen, wobei keine unverhältnismäßigen Anforderungen zu stellen sind. Ergänzend kann als Indiz für die Freizügigkeitsberechtigung des Unionsbürgers die Bescheinigung (in Kopie) vorgelegt werden, die von der Ausländerbehörde dem Unionsbürger nach § 5 FreizügG/EU (Art. 8 Abs. 3 Freizügigkeits-RL) ausgestellt wird. Die Vorlage dieser Bescheinigung darf jedoch nach den Vorgaben der Freizügigkeitsrichtlinie nicht gefordert werden, wenn das Freizügigkeitsrecht auf andere Weise nachgewiesen

werden kann. Weitergehende Überprüfungen der vorgelegten Nachweise sollten nur bei konkreten Anhaltspunkten für eine missbräuchliche Beantragung bzw. Visumerschleichung durchgeführt werden (vgl. auch Ziff. III.5.). Denn zugunsten von Unionsbürgern und ihren Familienangehörigen gilt nach der Systematik des FreizügG/EU eine Vermutung für die Freizügigkeit.

Das Einreisevisum wird als **nationales „D“-Visum** erteilt. Es wird insbesondere im Hinblick auf mögliche Grenzkontrollen, durch die Auflage **„Familienangehöriger eines Unionsbürgers/EWR-Bürgers“** im Auflagenfeld des Visumetiketts kenntlich gemacht. Die Notifizierung dieser Auflage gegenüber den Schengen-Partnern ist erfolgt.

- 6.3 Das Einreisevisum des privilegierten Familienangehörigen bedarf **nicht** der vorherigen Zustimmung der Ausländerbehörde, da § 31 AufenthV auf Unionsbürger und ihre Familienangehörigen nicht anwendbar ist (§79 AufenthV).
- 6.4 Im Visumverfahren zur Erteilung des Einreisevisums an privilegierte Drittstaater sollen die Auslandsvertretungen alle erforderlichen Maßnahmen treffen, um den betroffenen Personen die **Beschaffung des Visums zu erleichtern**. Im Rahmen der örtlichen Gegebenheiten sind derartige Anträge unverzüglich anzunehmen, zu bearbeiten und zu entscheiden. Diese Privilegierung ist auch im Rahmen der (seitens der Antragsteller stets freiwilligen) Nutzung von Terminvergabesystemen zu beachten.
Die Vorgabe der Freizügigkeits-RL zur Bearbeitung in einem beschleunigten Verfahren steht allerdings unter dem Vorbehalt der (objektiven) Möglichkeit. Nicht zu vertreten hat die Auslandsvertretung bspw. Verzögerungen, die sich ergeben, weil der Antragsteller die erforderlichen Nachweise (einschließlich ggfls. erforderlicher Urkundenüberprüfungen durch Vertrauensanwälte) noch nicht führen konnte. Auch insoweit sind die Auslandsvertretungen jedoch verpflichtet, im Rahmen ihrer Möglichkeiten auf eine zügige und erleichterte Erledigung (z.B. bei den beauftragten Vertrauensanwälten) hinzuwirken.
- 6.5 Die Bearbeitung und Erteilung des Einreisevisums erfolgt **gebührenfrei** (vgl. § 2 Abs. 6 FreizügG/EU, Art. 5 Abs. 2 S. 2 Freizügigkeits-RL). Kosten, welche im Zusammenhang mit der Glaubhaftmachung der zu prüfenden Voraussetzungen entstehen (z.B. Urkundenüberprüfungen zum Bestehen des Verwandtschaftsverhältnisses; Beschaffung von amtlichen Unterhaltsnachweisen) trägt naturgemäß der Antragssteller. Gleiches gilt in Bezug auf Kosten, welche bei der Inanspruchnahme eines etwaigen Terminvergabeservice der Auslandsvertretung entstehen.
- 6.6 Die Ablehnung eines Einreisevisums nach Gemeinschaftsrecht muss (entgegen § 11 Abs. 1 FreizügG/EU i.V.m. § 77 Abs. 2 AufenthG) auf Grund von Art. 15 Abs. 1 i.V.m. Art. 30, 31 Freizügigkeits-RL in jedem Fall mit einer **schriftlichen Begründung** versehen werden. Dem Familienangehörigen müssen in verständlicher und nachvollziehbarer Weise alle tragenden Gründe für die Nichterteilung des Einreisevisums

mitgeteilt werden. Inhalt und Bedeutung der im Einzelfall entscheidungserheblichen Bestimmungen sind dabei anzugeben und zu erläutern.

Der Ablehnungsbescheid ist mit einer Rechtsmittelbelehrung zu versehen. Daneben besteht die Möglichkeit der Remonstration bei der Auslandsvertretung.

IV. Staatsangehörige der EU-Beitrittsstaaten

Staatsangehörige Bulgariens, Estlands, Lettlands, Litauens, Maltas, Polens, Rumäniens, Ungarns, der Slowakei, Sloweniens, Tschechiens und Zyperns genießen als Unionsbürger Freizügigkeit. Für sie gilt das Aufenthaltsgesetz – ebenso wie für die Staatsangehörigen der bisherigen Mitgliedstaaten - nicht.

Allerdings hat Deutschland von der in den jeweiligen Beitrittsverträgen zur EU enthaltenen Möglichkeit Gebrauch gemacht, die bestehenden nationalen Regelungen für den Zugang zum deutschen Arbeitsmarkt für eine Übergangszeit von bis zu sieben Jahren beizubehalten, d.h. Übergangsregelungen für die Arbeitnehmerfreizügigkeit (und in Teilen für Dienstleistungen) vorzusehen.

Staatsangehörige der neuen Mitgliedstaaten (Ausnahme Malta und Zypern) benötigen daher eine Arbeitsgenehmigung, die als Arbeitserlaubnis-EU oder Arbeitsberechtigung-EU erteilt wird (vgl. auch Vorbehalt des § 13 FreizügG/EU). Diese ist im Genehmigungsverfahren nach § 284 Abs. 1 SGB III **vor** Aufnahme der Beschäftigung bei der örtlichen Agentur für Arbeit einzuholen. Dabei werden insbesondere noch die Bestimmungen der sog. Anwerbestoppausnahme-VO, der Arbeitsgenehmigungs-VO (die für Drittstaatsangehörige seit Inkrafttreten des ZuwandG keine Anwendung mehr finden) und die mit den jeweiligen Staaten getroffenen bilateralen Vereinbarungen, z.B. über Gast- und Werkvertragsarbeitnehmer, angewendet. AufenthG und Beschäftigungsverordnung sowie Beschäftigungsverfahrensverordnung gelten, sofern sie günstigere Regelungen enthalten. Die Arbeitsverwaltung entscheidet über den Zugang zum Arbeitsmarkt abschließend in eigener Verantwortung.

Für die praktische Arbeit der Visastellen bleiben diese beschäftigungsrechtlichen Übergangsregelungen ohne Bedeutung, da an den betroffenen Personenkreis (Unionsbürger) **keine Visa zur Einreise mehr erteilt** werden.

Für den Aufenthalt ihrer drittstaatsangehörigen Familienangehörigen im Gemeinschaftsgebiet bzw. in Deutschland gelten die vorstehenden Ausführungen unter Ziffer III. Über ihre Zulassung zum Arbeitsmarkt entscheidet die Arbeitsverwaltung nach Einreise.

V. Freizügigkeitsabkommen mit der Schweiz

Das zwischen der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten einerseits und der Schweizerischen Eidgenossenschaft andererseits geschlossene Abkommen über die Freizügigkeit vom 02.09.2001 (FreizügAbk) ist am 01.06.2002 in Kraft getreten.

Die darin vereinbarten Bestimmungen zu Aufenthaltsrechten sind Bestandteil des europäischen Gemeinschaftsrechts. Als solches genießen sie gegenüber ggf. entgegenstehendem nationalem Recht Anwendungsvorrang.

Das Abkommen regelt Einreise und Aufenthalt von Staatsangehörigen der Schweizerischen Eidgenossenschaft und Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaft im Hoheitsgebiet des jeweils anderen Vertragsstaates. Es schafft für die genannten Staatsangehörigen und für deren Familienangehörige ein dem im früheren europäischen Sekundärrecht enthaltenen EU-Freizügigkeitsrecht im Wesentlichen vergleichbares Recht auf Einreise und Aufenthalt.

Grundsätzlich besteht demzufolge für die Frage der Freizügigkeit und die grenzpolizeiliche Einreisekontrolle im Ergebnis kein Unterschied, ob ein Schweizerbürger oder ein Unionsbürger einreisen will.

Dennoch kann diese „bilateral“ völkerrechtlich vereinbarte Freizügigkeit, schon allein wegen des unterschiedlichen Geltungsgrunds, nicht ohne Weiteres gleichgesetzt werden mit dem o.g. EU-Freizügigkeitsrecht. Insbesondere können die ausdrücklich im Abkommen ausgehandelten Freizügigkeitsgewährungen nicht mittels Analogie zu Inhalten und Verfahren des EU-Freizügigkeitsrechts ausgelegt oder ergänzt werden. Maßgeblich sind stets die im FreizügAbk ausdrücklich gewährten Einreise- und Aufenthaltsrechte.

Für nähere Einzelheiten wird auf das beigefügte Schreiben der Grenzschutzdirektion (jetzt: Bundespolizeidirektion) Koblenz und das Schreiben des BMI vom 19. November 2004 verwiesen. Hinweis: Ersteres Schreiben datiert aus dem Jahr 2002 und berücksichtigt die Rechtslage vor Inkrafttreten des Zuwanderungsgesetzes und vor Beitritt der neuen EU-Mitgliedstaaten.

Hinweis: Anlagen sind extra gespeichert, da VS-NfD

Gebühren für die Erteilung eines Visums

Quellen:

§§ 46 ff. AufenthV

Anlage 12 GKI

§ 2 Abs. 6 sowie §§ 3, 4 und 12 FreizügG/ EU

Entscheidung des Rates vom 01.06.2006 (2006/440/EG)

[...]

2. Die Auslandsvertretungen werden gebeten, nachfolgende Hinweise zur Gebührenbefreiung oder –ermäßigung im Visumverfahren zu beachten:

2.1 Gesetzlich vorgeschriebene Gebührenbefreiungen (sowie Fälle, in denen keine Rechtsgrundlage für die Gebührenerhebung besteht):

- Ehegatten, Lebenspartner¹ und minderjährige ledige Kinder Deutscher sowie Eltern minderjähriger Deutscher (§ 52 Abs. 1 AufenthV),
- Familienangehörige von EU-/EWR-Staatsangehörigen gem. §§ 3,4 FreizügG/EU (§§ 2 Abs. 6, 13 FreizügG/EG),

[.....]

¹ Unter dem Begriff "Lebenspartner" sind gleichgeschlechtliche Lebenspartnerschaften nach dem Lebenspartnerschaftsgesetz zu verstehen. Zu nach ausländischem Recht eingegangenen Lebenspartnerschaften, s. Ziff. 27.2.2. der vorläufigen Anwendungshinweise zum AufenthG.

Reisekrankenversicherung

Quellen:

Entscheidung des Rates (2004 /17/ EG) vom 22.12.2003

Kapitel V Ziff. 1.4 der GKI

Leitlinien zur Anwendung der Ratsentscheidung (Dok.-Nr. 9654/06 vom 24.05.2006)

1. Rechtsgrundlagen

Am 01.06.2004 trat die Entscheidung des Rates (2004/ 17/ EG) vom 22.12.2003, veröffentlicht im Amtsblatt L 5/ 79 der Europäischen Union vom 09.01.2004 (vgl. Materialsammlung), in Kraft, mit der eine Reisekrankenversicherung als grundsätzliche Voraussetzung für die Erteilung eines Visums für den **kurzfristigen Aufenthalt von bis zu drei Monaten pro Halbjahr** eingeführt wurde.

Der Nachweis der Reisekrankenversicherung tritt als **zusätzliche Voraussetzung** neben die bisherigen für eine Einreise erforderlichen Nachweise, wie z.B. dem Nachweis von ausreichenden Mitteln zum Lebensunterhalt. Daher entbindet weder die Vorlage einer Verpflichtungserklärung nach §§ 66-68 AufenthG vom Erfordernis der Vorlage einer Reisekrankenversicherung im Sinne der Ratsentscheidung, noch ersetzt der Reisekrankenversicherungsnachweis umgekehrt eine Verpflichtungserklärung nach §§ 66-68 AufenthG.

[.....]

4. Praktische Umsetzung

[...]

Hervorzuheben sind insbesondere folgende Klarstellungen:

[.....]

- **Die Familienangehörigen von EU- und EWR-Staatsangehörigen** (Ehegatten; Verwandte in gerader absteigender Linie, die das 21. Lebensjahr noch nicht vollendet haben oder die unterhaltsberechtigten sind; oder die unterhaltsberechtigten Verwandten in gerader aufsteigender Linie) sind generell vom Erfordernis eines Reisekrankenversicherungsnachweises **befreit**.

[.....]

Verpflichtungserklärung

Quellen:

§§ 66-68 AufenthG

Art. 5 Abs. 1 c SDÜ, § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG

vorläufige Anwendungshinweise zu den §§ 66-68 AufenthG

Auf den Grundsatz, wonach jeder Antragsteller die finanziellen Mittel zur Bestreitung des Lebensunterhaltes inkl. Aufenthalts- und Reisekosten selbst nachweisen kann, wird ausdrücklich hingewiesen.

In Fällen, in denen der Antragsteller nicht über ausreichende finanzielle Eigenmittel verfügt, kann sich ein Dritter durch Abgabe einer Verpflichtungserklärung nach den §§ 66-68 AufenthG auf bundeseinheitlichem Vordruck verpflichten, für die aus dem Aufenthalt des Gastes in Deutschland entstehenden Kosten (einschließlich der Kosten für eventuelle Krankenbehandlungen und Rückführung in das Heimatland) aufzukommen.

1. Entgegennahme der Verpflichtungserklärung

Zuständig für die Entgegennahme der Verpflichtungserklärung sind im Inland die Ausländerbehörden am Wohnort des Verpflichtungsgebers, im Ausland die Auslandsvertretungen (vgl. Ziff. 68.2.1.2 der vorläufigen Anwendungshinweise zum AufenthG).

Der Verpflichtungsgeber kann, muss aber nicht mit dem Einlader identisch sein (wichtige Unterscheidung zwischen dem Nachweis der Finanzierung und dem Nachweis des Reisezwecks; diese beiden Punkte dürfen nicht vermischt werden).

Soweit eine Verpflichtungserklärung von der Ausländerbehörde entgegengenommen wurde, hat die Prüfung der finanziellen Bonität des sich Verpflichtenden durch die Ausländerbehörde zu erfolgen. Geht aus der Verpflichtungserklärung hervor, dass die Bonität nicht geprüft wurde (beglaubigt die Ausländerbehörde z.B. nur die Unterschrift des sich Verpflichtenden ohne Vermerk über den Nachweis oder die Glaubhaftmachung der Bonität), so ist der Nachweis der Finanzierung der Reise nicht erbracht und muss in diesem Fall durch Vorlage ergänzender Unterlagen seitens des Antragstellers erfolgen. Die Verpflichtungserklärung kann in diesen Fällen ggf. noch zum Nachweis des Reisezwecks bzw. der Unterkunft dienen.

[.....]

3. Entgegennahme der Verpflichtungserklärung durch die AV

Für den Fall, dass die Auslandsvertretung selbst eine Verpflichtungserklärung auf dem fälschungssicheren Formular aufnimmt, gilt Folgendes:

a) Bonitätsprüfung

Es ist in jedem Fall eine Bonitätsprüfung vorzunehmen, d.h. die Auslandsvertretung muss sich anhand geeigneter Unterlagen (aktuelle Einkommensnachweise etc.) davon überzeugen, dass derjenige, der sich verpflichtet, über ausreichende Mittel verfügt, um die übernommene Verpflichtung aus eigenem Einkommen oder sonstigen eigenen Mitteln im Bundesgebiet erfüllen zu können (vgl. Ziff. 68.1.2.1 ff. der vorläufigen Anwendungshinweise zum

AufenthG). Dabei muss nicht zwingend Einkommen im Bundesgebiet erzielt werden bzw. Vermögen im Bundesgebiet vorhanden sein. Der Verpflichtungsgeber muss jedoch in der Lage sein, die Verpflichtung im Bundesgebiet zu erfüllen (z.B. weil devisarechtliche Vorschriften dem nicht entgegenstehen).

Die Entgegennahme einer Verpflichtungserklärung, bei der die Bonität weder glaubhaft gemacht noch nachgewiesen wurde, ist für den Nachweis der Finanzierung wertlos und sollte daher unterbleiben. Besteht der Verpflichtungsgeber trotz Belehrung über die Wertlosigkeit seiner Verpflichtungserklärung im Visumverfahren auf deren Abgabe, so kann die Entgegennahme gleichwohl nicht abgelehnt werden. Die Verpflichtungserklärung kann jedoch in diesen Fällen, wie bereits ausgeführt, lediglich zum Nachweis von Reisezweck bzw. Unterkunft herangezogen werden.

b) Aushändigung und Belehrung

Das Original der Verpflichtungserklärung ist dem Gastgeber bzw. dem Antragsteller auszuhändigen. Der Antragsteller ist darüber zu belehren, dass er die Verpflichtungserklärung (und ggf. weitere antragsbegründende Unterlagen) bei jeder Einreise in den Schengenraum mit sich führen muss, um diese ggf. bei den Grenzkontrollstellen vorzeigen zu können (vgl. Art. 5 SDÜ).

[...]

4. Mögliche Rechtsfolgen der Verpflichtungserklärung

Aus der Verpflichtungserklärung kann in Deutschland nach Maßgabe des Verwaltungsvollstreckungsgesetzes (VwVG) vollstreckt werden.

Die Geltendmachung des öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruchs obliegt dabei nicht der Ausländerbehörde, sondern dem Leistungsträger, der dem Ausländer Leistungen gewährt hat. Diesem ist daher auf Anforderung zu Vollstreckungszwecken die "Original-Durchschrift" der Verpflichtungserklärung zu übersenden (vgl. Ziff. 68.2.3 und 68.3 der vorläufigen Anwendungshinweise zum AufenthG).

Auf dem bundeseinheitlichen Vordruck für Verpflichtungserklärungen (Rückseite oben) sind die Punkte zusammengefasst, über die der Verpflichtungsgeber im Rahmen der Entgegennahme der Verpflichtungserklärung zu belehren ist. Ggf. sollte zusätzlich eine Kopie der §§ 66-68 AufenthG ausgehändigt werden.

Der sich Verpflichtende ist auch darauf hinzuweisen, dass der Abschluss einer Reisekrankenversicherung durch ihn bzw. den Antragsteller ratsam ist und dass ein solcher Versicherungsnachweis in den Fällen, in denen ein Visum der Kategorie C bzw. D+C beantragt wird, in jedem Falle zusätzlich im Visumverfahren vorzulegen ist (s. auch Beitrag "Reisekrankenversicherung").

Zwischen dem Zeitpunkt der Abgabe einer Verpflichtungserklärung und der Visumerteilung sollten grundsätzlich nicht mehr als 6 Monate liegen, da sich in der Zwischenzeit die finanziellen Verhältnisse des sich Verpflichtenden geändert haben können.

Nach Ablauf dieses Zeitraums wird daher im Regelfall die Abgabe einer neuerlichen Verpflichtungserklärung erforderlich.

[.....]

5. Gebühren:

Für die Entgegennahme einer Verpflichtungserklärung ist gemäß § 47 Abs. 1 Nr. 12 AufenthV eine Gebühr von **25,- Euro** zu erheben.

[....]

VS-NfD

Akteneinsicht und Auskünfte im Visumverfahren

Quellen:

- § 29 VwVfG analog
- Informationsfreiheitsgesetz
- § 19 BDSG

Recht auf Akteneinsicht im Visumverfahren

Das Recht auf Akteneinsicht hat verfassungsrechtlich einen hohen Rang: Es ist wesentlicher Teil der im Rechtsstaat grundsätzlich unverzichtbaren Mitwirkungsrechte der Beteiligten eines Verwaltungsverfahrens. Nach Maßgabe von § 2 Abs. 3 Nr. 3 VwVfG ist § 29 VwVfG daher von den Auslandsvertretungen auf das Visumverfahren an die besonderen Verhältnisse im Ausland angepasst entsprechend anzuwenden. Das Rechtsstaatsprinzip verpflichtet die Auslandsvertretungen dazu, im Rahmen ihrer Möglichkeiten den Beteiligten im Visumverfahren (bzw. deren Bevollmächtigten) Akteneinsicht zu gewähren.

Beteiligte i.S. dieser Regelung sind diejenigen, die ein Visum beantragt haben. Ihrem berechtigten Interesse auf Akteneinsicht im Visumverfahren kann Rechnung getragen werden durch:

- Akteneinsicht vor Ort in der Auslandsvertretung (§ 29 Abs. 3 VwVfG analog),
- Fertigung und Übersendung von Kopien einer begrenzten Zahl von genau bezeichneten Seiten der Akte (nur sofern dies der Auslandsvertretung vor Ort möglich ist und die Antragstellenden die Kosten hierfür übernehmen, ggf. per Kostenrechnung. Beachte § 29 Abs. 2 VwVfG analog),
- **Akteneinsicht bei der gem. § 31 Abs. 1 AufenthV am Verfahren beteiligten innerdeutschen Ausländerbehörde (Verfahren im Normalfall)**
In Verfahren, in denen gem. § 31 Abs. 1 AufenthV eine Ausländerbehörde beteiligt ist, empfiehlt es sich regelmäßig, die Antragstellenden auf die Möglichkeit der Akteneinsicht bei der innerdeutschen Ausländerbehörde hinzuweisen. In diesen Fällen soll die Auslandsvertretung gegenüber der Ausländerbehörde schriftlich ihr Einverständnis mit der Akteneinsicht durch die Antragstellenden oder deren Vertreter erklären.

Im Regelfall wird die Gewährung von Akteneinsicht nicht im laufenden Verfahren in Betracht kommen, sondern erst, wenn der Erstbescheid ergangen ist. Gem. § 29 Abs. 1 S.2 VwVfG besteht kein Recht auf Einsicht in Entscheidungsentwürfe oder Arbeiten zu deren unmittelbarer Vorbereitung. Die Mehrzahl der übrigen Unterlagen sind den Betroffenen i.d.R. bekannt, da sie sie selbst eingereicht haben. Insofern besteht ein Interesse an der Akteneinsicht üblicherweise auch erst nach Erlass des Erstbescheides.

Die Einschränkungen des § 29 Abs. 2 VwVfG gelten auch im Visumverfahren analog: Die Auslandsvertretung ist daher nicht zur Gestattung der Akteneinsicht verpflichtet, soweit dadurch die ordnungsgemäße Erfüllung ihrer Aufgaben beeinträchtigt wird.

Es besteht ebenfalls keine Verpflichtung zur Gewährung der Akteneinsicht, wenn die Ablehnung des Visums auf Informationen der Sicherheitsbehörden zurückgeht, die nicht ohne deren Einverständnis den Betroffenen bekannt gemacht werden dürfen oder in Fällen, in denen die Vorgänge wegen berechtigter Interessen der Beteiligten oder dritter Personen geheim gehalten werden müssen (dies trifft z.B. auf Stellungnahmen von Vertrauensanwälten bei Urkundenüberprüfungen zu). **Liegen derartige Bedenken vor, ist die Akteneinsichtnahme abzulehnen.**

Erteilung von Auskünften

a) Auskünfte an die Antragstellenden

Der Person, die ein Visum beantragt hat, soll zu jeder Zeit des Verfahrens Auskunft erteilt werden. Die Form der Auskunftserteilung steht den Auslandsvertretungen frei; jedoch sollte sichergestellt sein, dass keine Zweifel an der Identität der anfragenden Person bestehen.

b) Interessierte Dritte, Einlader, Ehepartner

Die im Visumverfahren erhobenen Informationen unterliegen grundsätzlich dem Datenschutz. Schützenswerte persönliche Daten wie z.B. eine strafrechtliche Vergangenheit von Antragstellenden oder deren beruflichen und finanziellen Verhältnisse dürfen aus datenschutzrechtlichen Gründen Dritten (auch Ehepartnern) grundsätzlich nicht mitgeteilt werden (siehe auch Beitrag zum "Datenschutz im Visumverfahren").

Anders ist es, wenn die oder der Dritte eine schriftliche Vollmacht des Antragstellers bzw. der Antragstellerin vorlegt oder wenn aus anderen Gründen eine entsprechende Vertretungsmacht besteht (gesetzliche Vertretung/ Eltern). In diesem Fall kann uneingeschränkt Auskunft über den Stand des Visumverfahrens erteilt werden. Ggf. sind interessierte Dritte wie z. B. Einladende oder Ehepartner auf die Möglichkeit der Bevollmächtigung (und der Remonstration) hinzuweisen.

c) Anfragen von Bundestagsabgeordneten

Grundsätzlich sind Anfragen von Bundestagsabgeordneten (MdB) auch in Visumangelegenheiten immer prioritär und sensibel zu handhaben.

Ein verfassungsrechtlich besonders geschütztes, umfassendes Auskunftsrecht von MdB kommt im wesentlichen im Zusammenhang mit Petitionen gem. Art. 17 GG in Betracht. Ansprechpartner für den Petitionsausschuss ist ausschließlich Referat 011. Auch eventuelle Bitten um Akteneinsicht in laufenden Petitionsverfahren zu Visumfällen werden von Referat 011 abgewickelt.

Die sehr viel häufigeren einfachen Anfragen von MdB in Visumangelegenheiten (z. B. im Rahmen der Wahlkreisarbeit) stehen nicht im Zusammenhang mit Art. 17 GG. Daher sind bei solchen Anfragen auch die datenschutzrechtlichen Vorgaben zu beachten.

Bei telefonischen Anfragen von MdB und deren Mitarbeitern bzw. Mitarbeiterinnen sollte üblicherweise um formlose schriftliche Anfrage per e-mail über Referat 011 gebeten werden; unmittelbar sollte eine Auskunft nur in Ausnahmefällen und dann im Rahmen des rechtlich Zulässigen erteilt werden.

Schriftliche Anfragen von MdB in Visumangelegenheiten sind immer über Ref. 011 zu beantworten (vgl. RE 011-300.25/3 v. 02.07.2004). Sofern eine schriftliche Anfrage der Auslandsvertretung unmittelbar zugeht, wird gebeten, sie mit einer Stellungnahme der Vertretung elektronisch an Referat 509 (cc Referat 011) weiterzuleiten. Die Beantwortung erfolgt in aller Regel durch die Zentrale.

Sonstige Informationsrechte

Auskunft oder Akteneinsicht nach dem IFG

Das Gesetz über den Zugang zu Informationen des Bundes (IFG, in Kraft seit 01.01.2006) gewährt Ansprüche auf Auskunft oder Akteneinsicht auch ohne Geltendmachung eines subjektiven rechtlichen Interesses. Sie stehen allerdings unter dem Vorbehalt besonderer Ausnahmetatbestände (vgl. Beitrag „Informationsfreiheitsgesetz (IFG) – Umgang mit Anfragen zu Visumanträgen“).

Der Anspruch auf Informationszugang nach dem IFG besteht parallel zu einem eventuellen Anspruch auf Akteneinsicht entsprechend § 29 VwVfG (vgl. § 1 Abs. 3 IFG).

Es besteht für die Auslandsvertretungen keine Verpflichtung, Auskunftersuchende ausdrücklich auf das IFG hinzuweisen. Grundsätzlich ist ein Antrag auf Akteneinsicht in einem Visumeinzelfallverfahren insbes. von Rechtsanwälten von Verfahrensbeteiligten als ein Antrag auf Akteneinsicht nach VwVfG auszulegen. Nur bei konkreten Zweifeln sollte durch Rückfrage beim Auskunftersuchenden geklärt werden, ob eine Auskunft bzw. Akteneinsicht unter Berufung auf das IFG begehrt wird. Ist dies jedoch erkennbar oder ausdrücklich der Fall, so richtet sich die Akteneinsicht und das hierbei zu beachtende Verfahren ausschließlich nach dem IFG (vgl. Beitrag „Informationsfreiheitsgesetz (IFG) – Umgang mit Anfragen zu Visumanträgen“). Ausführliche Hinweise zum Verfahren nach dem IFG (auch zu den Kosten) sind auf der Intranetseite des Referats 505 verfügbar.

Auskunft nach § 19 Bundesdatenschutzgesetz

Diese Vorschrift gewährt Betroffenen einen Anspruch auf unentgeltliche Auskunft über die zu ihrer Person gespeicherten persönlichen Daten. Der Anspruch bezieht sich ausschließlich auf die personenbezogenen Daten. Es muss also weder Akteneinsicht gewährt noch müssen Kopien von Verwaltungsvorgängen oder Informationen zum Verfahren übermittelt werden. Vgl. auch Beitrag „Datenschutz im Visumverfahren“.

Datenschutz im Visumverfahren

Quellen:

§§ 69, 70 AufenthV

§§ 86-91e AufenthG

§§ 15, 16 Bundesdatenschutzgesetz (BDSG)

1. Allgemeines

Mit dem Zuwanderungsgesetz wurde die Erhebung und Speicherung persönlicher Daten im Visumverfahren auf eine neue Grundlage gestellt. Besonders hervorzuheben ist die Klärung der Zulässigkeit der Speicherung von Daten von Einladern an den Auslandsvertretungen. Gem. § 69 Abs. 2 Nr. 2h AufenthV sind Name und Anschrift der bei der Beantragung benannten Referenzpersonen im Inland in die Visadatei aufzunehmen. Dies gilt auch für die Visaversagungsdatei, § 70 Abs. 2 AufenthV.

2. Rechtliche Grundlagen

Grundsätzlich gilt Folgendes: Der Datenschutz ist geleitet vom Grundsatz der informationellen Selbstbestimmung. Danach bedarf jeder Eingriff in das informationelle Selbstbestimmungsrecht einer gesetzlichen Grundlage. Diese kann entweder im Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) oder in einer spezialgesetzlichen Regelung liegen. Für die Frage der Anforderungen an den Datenschutz spielt es keine Rolle, ob eine Datei lokal, z. B. in einer Auslandsvertretung, oder bundesweit geführt wird. Es gelten die gleichen Grundsätze.

Im Ausländerrecht stellen die §§ 86-91e i.V.m. den Verordnungsermächtigungen in § 99 AufenthG abschließende spezialgesetzliche Regelungen insbesondere für die Datenerhebung und die Datenübermittlung an die Ausländerbehörden dar. Aus dem BDSG können insoweit keine zusätzlichen Befugnisse entnommen werden. Die allgemeinen Bestimmungen des BDSG zur Datenübermittlung kommen jedoch bei einer Datenweitergabe an andere Behörden zur Anwendung. Darüber hinaus sind die generellen Regelungen des BDSG zum Schutz des Betroffenen zu beachten.

Gemäß § 71 Abs. 2 AufenthG sind im Ausland die vom Auswärtigen Amt ermächtigten Auslandsvertretungen für Pass- und Visumangelegenheiten zuständig. Damit gehören die Auslandsvertretungen zu den gem. § 86 AufenthG mit der Ausführung dieses Gesetzes betrauten Behörden, die zu dessen Ausführung oder gemäß anderer ausländergesetzlicher Bestimmungen personenbezogene Daten erheben können. Wichtig ist der korrespondierende Grundsatz in § 87 Abs. 1 AufenthG, wonach alle öffentlichen Stellen den in § 86 S. 1 genannten Behörden – und damit auch den Auslandsvertretungen – ihnen bekannt gewordene Umstände mitzuteilen haben, soweit dies für die dort genannten Zwecke erforderlich ist.

3. Führen der Visadatei und der Visaversagungsdatei

a) Visadatei:

Gem. § 69 AufenthV führen die Auslandsvertretungen über die erteilten Visa eine automatisierte Datei. Die Pflichtangaben hierzu ergeben sich aus § 69 Abs. 2 AufenthV.

b) Visaversagungsdatei:

Die Auslandsvertretungen führen daneben die nach § 70 AufenthV zulässige Visaversagungsdatei. Zu den Fristen für die Löschung dieser Daten vgl. § 70 Abs. 3.

Bei der Eingabe von Daten in Visa plus steht im Regelfall noch nicht fest, ob das Visum erteilt oder abgelehnt wird, d.h., ob die Daten Bestandteil der Visadatei oder der Visaversagungsdatei sind. Dies ist aber unproblematisch, da beide Dateien technisch zusammen eine gemeinsame „Visa-plus-Datei“ bilden und davon auszugehen ist, dass jeder ins System eingegebene Antrag entweder zur Erteilung oder Versagung eines Visums (mithin zur Aufnahme in die Visa- oder Visaversagungsdatei) führt.

c) „Einladerdatei“:

Gemäß § 69 Abs. 2 Nr. 2 h AufenthV gehören zu den **Pflicht**angaben im Rahmen der Visadatei seit Inkrafttreten des Zuwanderungsgesetzes am 01.01.2005 auch die Daten über die bei Antragstellung benannten Referenzpersonen im Inland (Name und Anschrift desjenigen, der -in Deutschland- eine Verpflichtungserklärung abgegeben oder eine Einladung ausgesprochen hat bzw. vom Antragsteller als Referenzperson benannt wurde). Die Erhebung dieser Daten ist gemäß § 70 Abs. 2 AufenthV auch für versagte Visa zulässig. Die „Einladerdatei“ ist somit praktisch keine neue oder eigene Datei, sondern Bestandteil der Visa- bzw. Visaversagungsdatei.

Die Daten zur Referenzperson sind in Visa plus wie folgt in das Feld „Hinweise“ einzutragen:

(PLZ Ort) Name, Vorname, Straße und Hausnummer.

d) "Visawarndatei":

Es bleibt bei dem Grundsatz, dass eine elektronische "Visawarndatei" über Personen, die noch keinen Visumantrag gestellt haben, an der Auslandsvertretung nicht geführt werden darf. Dies gilt z.B. für Fälle, in denen der Gastgeber eine Verpflichtungserklärung gemäß §§ 66 bis 68 AufenthG abgegeben hat und diese widerruft. Die Auslandsvertretungen werden in diesen Fällen oft gebeten, dafür Sorge zu tragen, dass ein Visum nicht erteilt wird. Auch andere Behörden oder Privatpersonen teilen ggf. schon vor Stellen eines Visumantrags mit, dass einer Person kein Visum erteilt werden sollte. Eine pro-forma-Speicherung in Visa plus ist in diesen Fällen aus den genannten Gründen nicht zulässig. Die Ausländerbehörden bzw. Gastgeber können hierauf aufmerksam gemacht und ggf. auf die Möglichkeit der Einspeicherung von Einreisebedenken in das AZR hingewiesen werden.

Hinweise von Referat 509, während eines laufenden Klageverfahrens kein Visum zu erteilen, sind wie bisher unter dem Namen der betreffenden Person in Visa plus einzugeben; zu der betreffenden Person besteht aufgrund des derzeit streitigen Antrags ja bereits ein Datensatz, so dass die Speicherung insofern zulässig ist. Stellt die Person dann einen weiteren Antrag (z.B. auf Erteilung eines Besuchsvisums) so kann die Auslandsvertretung anhand der Eintragung erkennen, dass bis zur Entscheidung über die Klage kein anderes Visum zu erteilen ist.

1. Weitere Datenerhebung durch die Auslandsvertretungen

Über die in § 69 AufenthV genannten Daten hinaus ist es im Visumverfahren nicht selten erforderlich (z. B. zur Überprüfung der Identität oder der Ehefähigkeit) zusätzliche Daten zu erheben bzw. Dokumente zu verlangen, sofern die Angaben des Antragstellers nicht anders überprüfbar sind. Die Datenerhebung darf nur in dem Umfang erfolgen, der für die Erfüllung der gesetzlichen Aufgaben notwendig ist, §§ 4 Abs. 1, 13 Abs. 1 BDSG. In diesem Zusammenhang wird auf die Datenschutzprinzipien der Datenvermeidung und der Datensparsamkeit (§ 3 a BDSG) besonders hingewiesen, die auch vom Bundesbeauftragten für den Datenschutz betont werden. In jedem Fall sind unnötige Doppelanforderungen oder die (ggf. rein vorsorg-

lich gedachte) Erhebung überflüssiger Daten oder Urkunden unbedingt zu vermeiden. Entsprechend sind bei Anhörungen/ Interviews Fragen zum privaten Lebensbereich nur insoweit zu stellen, als sie zur Aufklärung des Sachverhalts erforderlich sind. Im Umkehrschluss sind Befragungen – einschließlich persönlicher Fragen – z.B. von Ehegatten bei konkreten Verdachtsmomenten auf eine Scheinehe zulässig (vgl. Beitrag „Ehegattennachzug“).

2.Zusammenarbeit mit inländischen Behörden

a) Die Auslandsvertretungen arbeiten im Visumverfahren mit den Sicherheitsbehörden eng zusammen, soweit dies zur Erfüllung ihrer gesetzlichen Aufgaben erforderlich ist. Die Datenübermittlung richtet sich insoweit neben § 73 Abs. 1 AufenthG nach § 15 BDSG. Daten dürfen gem. § 15 Abs. 1 BDSG von einer öffentlichen Stelle an andere öffentliche Stellen im Inland auf Anfrage weitergegeben werden, wenn dies zur Erfüllung einer Aufgabe der angefragten oder der anfragenden Behörde notwendig ist (z.B. zur Bekämpfung von Kriminalität). Außerdem muss der Verwendungszweck bei der anderen Behörde der gleiche sein bzw. es muss ein zulässiger Zweckwechsel vorliegen, § 15 Abs. 1 Nr. 2 i.V.m. § 14 BDSG. Gem. § 15 Abs. 2 BDSG muss die Auslandsvertretung daher vor einer Datenübermittlung prüfen, ob das Übermittlungersuchen im Rahmen der Aufgaben der anfragenden Behörde liegt.

b) Datenübermittlung an den BND

Maßgebliche Rechtsgrundlage ist das Gesetz über den **Bundesnachrichtendienst** i.V.m. mit dem Bundesverfassungsschutzgesetz. Diese Gesetze gehen insoweit als spezialgesetzliche Regelungen dem Bundesdatenschutzgesetz vor. Nach § 8 Abs. 3 des Bundesnachrichtendienstgesetzes darf der BND „jede Behörde um die Übermittlung der zur Erfüllung seiner Aufgaben erforderlichen Informationen einschließlich personenbezogener Daten ersuchen und nach § 18 Abs. 4 des Bundesverfassungsschutzgesetzes amtlich geführte Register einsehen“.

Aufgrund dieser Regelung bestehen keine Bedenken, in begründeten Einzelfällen dem BND auf entsprechendes schriftliches Ersuchen hin Daten bestimmter Betroffener zugänglich zu machen.

Zu einer regelmäßigen Auswertung einer Vielzahl von Visumunterlagen nicht näher konkretisierter Personen bieten nach Interpretation des Datenschutzbeauftragten die geltenden gesetzlichen Bestimmungen jedoch keine Handhabe. In Zweifelsfällen ist vorab Weisung des auswärtigen Amtes einzuholen.

c) Zur Übermittlungspflicht im Rahmen von **Vaterschaftsanfechtungsverfahren** s. Ziff. 87.2.4 und 90.5 VwV-AufenthG

3.Datenübermittlung an ausländische Stellen

a) Gegenseitige Unterrichtung von Behörden der Schengen-Staaten

Die Datenübermittlung an Auslandsvertretungen anderer Schengen-Staaten ist eine eigene Aufgabe der deutschen Auslandsvertretungen, da die Vertragsparteien gem. Art. 9 SDÜ zur Harmonisierung der Visumpolitik und zur gegenseitigen Unterstützung in diesem Bereich verpflichtet sind. Dies umfasst auch die Verpflichtung zur praktischen Zusammenarbeit vor Ort und damit auch die ständige gegenseitige Unterrichtung der Vertretungen der Schengen-Staaten über relevante Vorgänge. Dies schließt natürlich auch die Datenübermittlung an eine Vertretung eines Schengen-Staates auf deren Ersuchen als Aufgabe der deutschen Auslandsvertretung i.S.d. § 4b Abs. 1, § 15 Abs. 1 Nr. 1 BDSG ein. Der Datenverkehr innerhalb der Mitgliedstaaten der Europäischen Union und mit den anderen Vertragsstaaten des EWR im

Anwendungsbereich des Gemeinschaftsrechts ist genau so zu behandeln wie die Datenübermittlung an inländische Behörden, siehe Ziffer 5.

b) Unterrichtung von Behörden anderer (Dritt-)Staaten

Für die Übermittlung personenbezogener Daten an Behörden anderer Staaten, die nicht Vertragspartei des SDÜ sind, gelten gem. § 4b Abs. 2 BDSG die Regelungen des § 4b Abs. 1 entsprechend. Das Gleiche gilt innerhalb der Europäischen Union außerhalb des Anwendungsbereiches des Gemeinschaftsrechts (GASP, Justiz und Inneres). Es ist danach in jedem Einzelfall genau zu prüfen, ob das dargelegte berechtigte Interesse des Empfängers ein schutzwürdiges Interesse des Betroffenen überwiegt. Hierbei sind alle Faktoren in die Einzelfallprüfung einzubeziehen (z. B.: Zu welchem Zweck werden die Daten benötigt? Ist ein rechtsstaatlicher Umgang mit dem Betroffenen zu erwarten? Ist ggf. von einer Zweckänderung der Daten auszugehen und wäre diese zulässig?). Vom Überwiegen eines schutzwürdigen Interesses des Betroffenen ist auszugehen, wenn bei den anfragenden Stellen kein angemessenes Datenschutzniveau gewährleistet ist, es sei denn, die Übermittlung ist zur Erfüllung einer Aufgabe einer öffentlichen Stelle des Bundes aus zwingenden Gründen der Verteidigung o.ä. erforderlich, vgl. § 4b Abs. 2 BDSG.

1. Datenübermittlung an nicht-öffentliche Stellen

Zur Datenübermittlung an Dritte und Einlader, auch Bundestagsabgeordnete, vgl. den Beitrag "Auskunftserteilung an Dritte und Einlader". Siehe auch § 16 BDSG (Datenübermittlung an nicht-öffentliche Stellen).

8. Rechte des Betroffenen

Mit seiner Unterschrift unter dem Visumantragsformular erkennt der Antragsteller u.a. die in Rubrik 44 des Formulars aufgeführten datenschutzrechtlichen Bestimmungen an:

“Mir ist bekannt und ich bin damit einverstanden, dass die persönlichen Angaben zu meiner Person, die in diesem Antrag enthalten sind, an die zuständigen Behörden der Schengen-Staaten weitergeleitet oder gegebenenfalls von ihnen bearbeitet werden, um über meinen Visumantrag zu befinden. Diese Daten können in einen Datenbestand, zu dem die zuständigen Behörden der einzelnen Schengen-Staaten Zugang haben, eingegeben und dort gespeichert werden.

Die konsularische Vertretung, die meinen Antrag bearbeitet, liefert mir auf ausdrücklichen Antrag Informationen darüber, wie ich mein Recht wahrnehmen kann, die persönlichen Daten zu meiner Person zu überprüfen und unrichtige Daten gemäß den nationalen Rechtsvorschriften des betreffenden Staates ändern oder entfernen zu lassen.”

Zu den Auskunftsrechten des Antragstellers im Falle einer **AZR- bzw. SIS-Einspeicherung** wird auf den Beitrag „AZR/ SIS/ Geschützter Grenzfindungsbestand – Einspeicherung von Antragstellern“ verwiesen.

Zu den Rechten des Antragstellers auf **Einsicht in die Visumakten** wird auf den Beitrag „Auskunftserteilung an Dritte und Einlader“ verwiesen.