Familienzusammenführung im Asylrecht der Europäischen Union

Einleitung

Familienzusammenführung ist eine Situation, in der eine Person, die sich in einem Mitgliedstaat rechtmäßig aufhält, beantragt, dass bei der Einwanderung zurückgelassene Familienangehörige ihr folgen dürfen.[1] Im Falle von Flüchtlingen und subsidiär Geschützten[2] unterscheidet sich diese Sachlage darin, dass die Einwanderung keine geplante Tat, sondern das Ergebnis einer Flucht ist. Für diese Menschen bedeutet die Wiederaufnahme eines normalen Familienlebens meistens die Zusammenführung mit der zurückgelassenen Familie. Die Europäische Union hat ein Recht auf Familienzusammenführung von Flüchtlingen schon 2003 anerkannt. Ferner wurde das Gemeinsame Europäische Asylsystem so ausgestaltet, dass die Rechtsakte familienschützende Vorschriften enthalten und im idealen Fall die Einheit der Familie garantieren. Der anscheinend privilegierte Zugang von Flüchtlingen zum Familiennachzug kann jedoch oft nicht wirksam ausgeübt werden. Die viele Hürden können zur langen Trennung oder gar keiner realistischen Erwartung auf Wiedervereinigung führen. In der jüngeren Vergangenheit wurden viele neue Einschränkungen eingeführt, die die Grundlagen der Richtlinie 2003/86/EG[3] restriktiver gestalteten. Diese sorgten sicher für den starken Rückgang der Zahl neuangekommene Asylbewerber in den Jahren 2016-2019. Vor allem betreffen jedoch die Beschränkungen die bereits anwesenden Personen, die internationalen Schutz genießen und versuchen, ein neues Leben innerhalb der EU anzufangen. Für diese besonders verletzliche Gruppe wäre eine schnelle Familienzusammenführung erforderlich, um ihre Integration zu fördern und ihre Familien zu schützen.

[1] Handbuch zu den europarechtlichen Grundlagen im Bereich Asyl, Grenzen und Migration Ausgabe 2014, Hrsg: Agentur der Europäischen Union für Grundrechte & Europarat, S. 144.

[2] Für eine bessere Lesbarkeit wird die männliche Variante der Wörter benutzt, die besprochenen Prämissen gelten aber selbstverständlich geschlechtsneutral.

[3] Richtlinie 2003/86/EG des Rates vom 22. September 2003 betreffend das Recht auf Familienzusammenführung, ABl 2003 L 251. (Familienzusammenführungsrichtlinie).

Die öffentliche Debatte ist aber nicht mehr auf einen umfassend gewährenden Schutz ausgerichtet, sondern fokussiert auf die Frage über das völkerrechtliche Minimum, das nicht unterschritten werden darf.[4] In den Reformvorschlägen bezüglich der Migrationspolitik hat die Kommission eine Zukunftsvision, die auf die wirksame Reduzierung der irregulären Migrationsströme nach und in Europa gerichtet ist.[5] Die Familienzusammenführung von international geschützten Personen bedeutet eine reguläre und legale Migration in die Union, weshalb sie von so hoher Bedeutung ist. Die bestehenden völker- und europarechtlichen Verpflichtungen könnten mit dem eigentlich gebotenen gerechteren Inhalt und humaner Auslegungspraxis im Dienste der Einheit von Flüchtlingsfamilien handhabt werden. Die Forschung hofft, gerade diesen Inhalt der Rechtsakte zu präzisieren.

Als wissenschaftliche Methode wurde auf den Vergleich und die Beschreibung der rechtlichen Grundlagen, der Judikatur des EGMR sowie des EuGH und der akademischen Literatur zurückgegriffen. Im Zentrum der Dissertation steht das Thema, unter welchen Voraussetzungen Begünstigte internationalen Schutzes einen Anspruch auf Familienzusammenführung in der EU haben. Der Schwerpunkt der Untersuchung liegt einerseits in den völkerrechtlichen Pflichten der Mitgliedstaaten aus der EMRK, andererseits in den unionsrechtlichen Vorgaben aus der Richtlinie 2003/86/EG. Insbesondere wird der Nachzug von Verwandten von Geflüchteten, die sich zum Zeitpunkt der Antragsstellung im Drittstaat befinden, geprüft.

Zusammenfassung der Forschungsergebnisse in Thesen

I. *Die Achtung des Familienlebens in völkerrechtlichen Abkommen begründet keinen Anspruch auf Familiennachzug.*

[4] Constantin Hruschka: Pläne zum Europäischen Asylsystem - Verwaltungsmonster zur Abwehr von Flüchtlingen, (2018), abrufbar unter: https://www.lto.de/recht/hintergruende/h/plaene-reform-gemeinsames-europaeisches-asylsystem-verteilung-sichere-herkunftslaender-fluechtlinge/ letzter Abruf: 26.02.2020.

[5] Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat - Reformierung Des Gemeinsamen Europäischen Asylsystems und Erleichterung legaler Wege nach Europa; vom 6.4.2016 COM(2016) 197 final. S. 1.

Familie ist die grundlegende Einheit der Gesellschaft[6] und ist weltweit entsprechend respektiert. Das Familienleben wird heute in diversen internationalen menschenrechtlichen Übereinkommen geschützt.[7] Ein Recht auf die Einheit der Familie wird in den universellen und regionalen Menschenrechtsinstrumenten sowie im humanitären Völkerrecht anerkannt und zwar mit allgemeiner Geltung. Dieses Recht gilt für alle Menschen, unabhängig von ihrem Status, daher auch (oder sogar besonders) im Flüchtlingskontext. In der Dissertation werden einzelne Konventionen näher dargestellt, die einen stärkeren Zusammenhang mit der Familienzusammenführungsrichtlinie aufweisen. Diese sind die AEMR,[8] die EMRK,[9] die ESC,[10] das EWAK,[11] und die UN-Kinderrechtskonvention.[12]

Anhand der Untersuchung scheint Einigkeit darüber zu herrschen, dass der Familie hohe menschenrechtliche Bedeutung zukommt und das Familienleben geschützt werden soll. Dies haben die Staaten zwar anerkannt, zugleich aber sind sie sorgfältig präzisen Verpflichtungen, die aus einem individuellen Recht auf Familienzusammenführung entstanden wären, ausgewichen. Die untersuchten Menschenrechtsabkommen haben die gemeinsamen Schwächen: sie sind entweder zu vage in der Formulierung und Pflichtauferlegung, oder haben nur wenige Signatarstaaten. Neben diesen Mängeln fehlt oft noch ein effektiver und durchsetzbarer Kontrollmechanismus. Hervorzuheben ist jedoch die EMRK. Der Schutzbereich des Art. 8 EMRK kann unter Umständen den Familiennachzug mitumfassen.

II. *Die Genfer Flüchtlingskonvention begründet kein Recht auf Achtung des Familienlebens von Flüchtlingen, die Bevollmächtigtenkonferenz der Vereinten Nationen über die Rechtsstellung von Flüchtlingen und staatenlosen Personen empfiehlt aber den Konventionsstaaten, Regelungen über Familienzusammenführung zu treffen. Das Konventionsvölkerrecht hat bisher kein Recht auf Einheit der Familie, bzw. Familienzusammenführung von Flüchtlingen geschaffen.*

[6] Art. 16 AEMR.
[7] Bspw. Art. 7 EGC, Art. 8 EMRK, Art. 11. Amerikanische Menschenrechtskonvention, Art. 16. UN-Kinderrechtskonvention, Art. 18. Afrikanische Charta der Menschenrechte und der Rechte der Völker, Art. 5 b. 1990 Kairoer Erklärung der Menschenrechte im Islam.
[8] Allgemeine Erklärung der Menschenrechte.
[9] Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten.
[10] Europäische Sozialcharta.
[11] Europäisches Übereinkommen über die Rechtsstellung der Wanderarbeitnehmer.
[12] Übereinkommen über die Rechte des Kindes.

Die Genfer Flüchtlingskonvention,[13] als wichtigstes Übereinkommen im internationalen Flüchtlingsschutz, schweigt über ein Recht auf Achtung des Familienlebens von Flüchtlingen. Dennoch wurde in der Schlussakte der Bevollmächtigtenkonferenz der Vereinten Nationen über die Rechtsstellung von Flüchtlingen und staatenlosen Personen festgestellt, dass die Einheit der Familie ein wesentliches Recht des Flüchtlings ist.[14] Die Bevollmächtigtenkonferenz empfiehlt den Konventionsstaaten, die notwendigen Maßnahmen zum Schutz der Familie des Flüchtlings zu ergreifen, insbesondere die Gewährleistung der Einheit der Familie, folglich die Familienzusammenführung. Die Schlussakte ist eine unverbindliche Empfehlung, aber der UNHCR bezieht sich stets darauf in seinen Stellungnahmen über den Familiennachzug von Geflüchteten.[15]

Das Konventionsvölkerrecht hat bisher kein Recht auf Familienzusammenführung geschaffen. Familiennachzug gilt damit nicht als universelles Menschenrecht. Vielmehr unterliegt er innerstaatlichen Rechtsvorschriften, völkerrechtlich wird nur die Familienzusammenführung von bestimmten Personengruppen geregelt. Die Lage der Flüchtlinge ist ein spezieller Fall, da sie meistens ausschließlich in dem Aufnahmestaat eine Chance auf die Wiederherstellung ihrer Familieneinheit haben. Eine Ausgestaltung von asylrechtlich relevantem Familiennachzug (wenn überhaupt vorhanden) fällt unter die staatliche Entscheidungshoheit.

Von den regionalen menschenrechtlichen Verträgen ist die EMRK hervorzuheben. Anhand der dynamischen Rechtsprechung des EGMR kann der Schluss gezogen werden, dass Art. 8 EMRK unter Umständen ein Recht auf Familiennachzug begründen kann. Dieses Recht steht international geschützten Personen auch zu. Ferner bietet die Konvention Schutz vor Ausweisung, der ebenfalls relevant für das Familienleben sein kann. Die hohe Akzeptanz der EGMR-Judikatur prägt die Herausbildung eines Rechts auf Familienzusammenführung auf europäischer Ebene, auch wenn der Gerichtshof den konventionsstaatlichen *margin of appreciation*[16] in solchen Fällen stets anerkennt.

[13] Abkommen über die Rechtsstellung der Flüchtlinge.
[14] Handbuch über Verfahren und Kriterien zur Feststellung der Flüchtlingseigenschaft gemäß dem Abkommen von 1951 und dem Protokoll von 1967 über die Rechtsstellung der Flüchtlinge Genf, UNHCR Österreich (2003), Anhang I, Punkt B.
[15] Bspw. Family Reunification in Europe, UNHCR Brussels (2015); Expert roundtable organized by the UNHCR and the Graduate Institute of International Studies, Geneva, Switzerland, 8–9 November 2001.
[16] EGMR Ahmut/Niederlande, 28.11.1996, Nr. 21702/93, Ziff. 63.

III. Ein Unionsgrundrecht auf Familiennachzug von Flüchtlingen besteht gemäß Art. 7, Art. 18 und Art. 24 GRCh nicht. Die Vorschriften stellen jedoch für den sekundärrechtlich geregelten Anspruch die notwendigen Grundrechtsgarantien auf.

Die Europäische Union ist heute auch eine Grundrechtsunion. Die Herausbildung des vergemeinschafteten Asylrechts war nur parallel zum Ausbau des Grundrechtsschutzes möglich. Ohne Grundrechtsverbürgungen läuft die völkerrechtliche Verpflichtung der Ausgestaltung des Asylrechts ins Leere. Im Bereich des Flüchtlingsschutzes sind also Grundrechtsgarantien unabdingbar. Ferner enthält die Grundrechtecharta spezielle Rechte im Bereich des allgemeinen Familienschutzes. Den untersuchten völkerrechtlichen Verträgen ähnlich, beinhaltet die Grundrechtecharta der EU[17] ebenfalls kein subjektives Recht auf Familiennachzug von international geschützten Personen. Die grundrechtliche Verankerung der Achtung des Familienlebens nach Art. 7 GRCh sowie des Asylrechts nach Art. 18 GRCh sorgen aber dafür, dass die Mitgliedstaaten während der Durchführung von Unionsrecht die Familienzusammenführung von Flüchtlingen grundrechtskonform sichern müssen. Sie unterliegt nicht mehr lediglich mitgliedstaatlichen Rechtsvorschriften. Zudem werden Union und Mitgliedstaaten verpflichtet, die Rechte des Kindes, insb. die Rechte von Flüchtlingskindern im Lichte von Art. 24 GRCh zu beachten. Entsprechende Grundrechtsgarantien sind auch im sekundären Asylrecht gewährleistet.

IV. Subsidiärer Schutz ist nach der Qualifikationsrichtlinie nicht als temporäre Schutzform gedacht. Ein Unterschied ergibt sich auch nicht anhand des Schutzbedarfs. Das macht die Anwendbarkeit der Unterscheidung in Familiennachzugsangelegenheiten fraglich.

Gemäß Art. 20 II QRL[18] sind Statusrechte von Flüchtlingen und subsidiär Schutzberechtigten grundsätzlich die gleichen, falls sie nicht ausdrücklich anders geregelt werden.

[17] Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 2000/C 364/01 vom 18.12.2000.

[18] Qualifikationsrichtlinie. Richtlinie 2011/95/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Dezember 2011 über Normen für die Anerkennung von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Personen mit Anspruch auf internationalen Schutz, für einen einheitlichen Status für Flüchtlinge oder für Personen mit Anrecht auf subsidiären Schutz und für den Inhalt des zu gewährenden Schutzes, ABl. L 337/9.

Internationaler Schutz ist also grundsätzlich ein einheitlicher Status.[19] Primärrechtlich wird eine solche inhaltliche Angleichung nach Art. 78 I und II AEUV nicht geboten, und nach herrschender Meinung ist die Gleichbehandlung von Asyl und dem subsidiären Schutzstatus keine Notwendigkeit.[20] Die Unterschiede in der Rechtsfolge bei Anerkennung von internationalem Schutz nach der Qualifikationsrichtlinie sind aber marginal.[21] Insb. behandelt die Qualifikationsrichtlinie den subsidiären Schutz nicht als temporär, die Dauer des Schutzes ist ähnlich permanent wie die von Flüchtlingen. Der Schutzbedarf ist auch der gleiche, denn die Betroffenen würden im Falle einer Rückkehr ins Heimatland wahrscheinlich schwere Menschenrechtsverletzungen erleiden.[22] In der RL 2003/86/EG wird der Familiennachzug von Flüchtlingen und subsidiär Geschützten dennoch unterschiedlich geregelt. Zu dieser Zeit gab es noch keine gemeinschaftsrechtliche Definition vom subsidiären Schutz. Denkbar ist, dass der unionsrechtliche subsidiäre Schutzstatus ein anderer ist als subsidiäre Schutzformen gemäß internationalen Verpflichtungen oder nach einzelstaatlichen Rechtsvorschriften oder Praktiken der Mitgliedstaaten. Parallelen können sich zwar ergeben, deckungsgleich sind aber völkerrechtliche, innerstaatliche sowie unionsrechtliche Schutzformen nicht.

V. Die Dublin-III-VO hat bei menschenrechtskonformer Auslegung das Potenzial, ein geeignetes Instrument zur Familienzusammenführung zu werden. Die rasche Feststellung des zuständigen Mitgliedstaates für die Bearbeitung eines Asylantrags darf nicht auf Kosten des Schutzes der Rechte der Asylsuchenden gehen.

[19] Jürgen Bast: Vom subsidiären Schutz zum europäischen Flüchtlingsbegriff, IN: ZAR 2018, Heft 2, S. 41-46, S. 44.
[20] Grabitz/Hilf/Nettesheim/Thym, 64. EL Mai 2018, AEUV Art. 78 Rn. 31.
[21] Flüchtlinge erhalten einen Aufenthaltstitel der mindestens drei Jahre gültig ist, während subsidiär Geschützte einen der mindestens ein Jahr gültig ist, beide müssen aber gemäß Art. 24 QRL verlängert werden, wenn der Schutzbedarf weiterhin besteht. Es steht Mitgliedstaaten nach Art. 29 II QRL frei Sozialhilfeleistungen auf Kernleistungen im Falle von subsidiär Schutzberechtigte zu reduzieren. Reiseausweise müssen Flüchtlingen nach der GFK und nach Art. 25 QRL ausgestellt werden, nicht aber Personen mit Anspruch auf subsidiären Schutz.
[22] Jürgen Bast: Vom subsidiären Schutz zum europäischen Flüchtlingsbegriff, IN: ZAR 2018, Heft 2, S. 41-46, S. 45.

Die Dublin-III-VO[23] schreibt die materielle Zuständigkeit für die Prüfung eines Asylantrags vor. Die Kriterien müssen in einer festen Reihenfolge geprüft werden, um eine schnelle und eindeutige Zuständigkeitsbestimmung zu erleichtern. Nach Art. 8-11 und Art. 16 Dublin-III-VO ist zuallererst der Staat für die Prüfung eines gestellten Asylantrags verantwortlich, in dem sich ein enger Familienangehöriger des Antragstellers rechtmäßig aufhält.

Seit der Entstehung des Dublin-Systems kann man eine schrittweise Stärkung von subjektiven Rechten in dem Regelwerk beobachten. Die Dublin-II-VO war noch hauptsächlich ein Instrument, das die Zuständigkeit zwischen Mitgliedstaaten regelt, wodurch ausschließlich die Rechte der Mitgliedstaaten untereinander reguliert waren. In dem Urteil *Abdullahi* hat der EuGH einen individuellen Rechtsschutz noch grundsätzlich verneint und das gerichtliche Vorgehen gegen Dublin-Überstellungen nur im Ausnahmefall (systemische Mängel des Asylsystems, Drohung unmenschlicher Behandlung) bejaht.[24]

Mit der Einführung vom Art. 27 I Dublin-III-VO wurde eine individualschützende Rechtsgrundlage geschaffen, die nunmehr ermöglicht, dass international schutzsuchende Personen gegen Überstellungsentscheidungen gerichtlich vorgehen können. In den Entscheidungen *Ghezelbash* und *Karim* betonte der EuGH, dass die neue Fassung der Dublin-VO ausdrücklich einen Rechtsbehelf normiert, und zwar um die Kontrolle der Zuständigkeitsbestimmungen zu ermöglichen.[25] Ferner hat der Gerichtshof im Fall *Mengesteab* erkannt, dass diese individualschützende Wirkung sich auch auf die Einhaltung der Fristenbestimmungen erstreckt.[26] Asylsuchende haben ein einklagbares Recht, sich gegen unrechtmäßige Überstellungen zu wehren. Die Feststellung der Zuständigkeit nach Kapitel III der Dublin-III-VO ist von zentraler Bedeutung für die Asylsuchenden, weshalb die Einhaltung dieser Kriterien durch Art. 27 I Dublin-III-VO geschützt wird. Die rasche

[23] Verordnung (EU) Nr. 604/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 zur Festlegung der Kriterien und Verfahren zur Bestimmung des Mitgliedstaats, der für die Prüfung eines von einem Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen in einem Mitgliedstaat gestellten Antrags auf internationalen Schutz zuständig ist, ABl. L 180/31.
[24] EuGH, Urteil vom 10.12.2012, Rs. C-394/12 (Abdullahi gegen Österreich), Rn. 60.
[25] EUGH, Urteil vom 7.6.2016, Rs. C-63/15 (Ghezelbash gegen die Niederlande), Rn. 40-43.
Rs. C-155/15 (Karim gegen Schweden).
[26] EuGH, Urteil vom 26.7.2017, Rs. C-670/16 (Mengesteab gegen Deutschland), Rn. 55.

Feststellung des zuständigen Mitgliedstaates für die Bearbeitung eines Asylantrags darf nicht auf Kosten des Schutzes der Rechte der Asylsuchenden gehen.[27]

Die Reichweite dieses Rechtsbehelfs könnte auch Fälle umfassen, in denen gegen eine fehlerhaft unterbliebene Überstellungsentscheidung geklagt wird. Einklagbare Rechte für die Wahrung der Familieneinheit zu sichern, erscheint vor dem Hintergrund der jüngeren Rechtsprechung und der Grundsätze und Systematik der Dublin-III-VO folgerichtig zu sein.[28] So hätten Mitglieder einer Familie das Recht auf (fristgerechte) Überstellung. Für eine grundrechtssensiblere Anwendung (oder Nichtanwendung) den automatischen Zuständigkeitsübergangs hält die Dublin-III-VO Korrekturmechanismen bereit: sowohl die Erwägungsgründe 13-17 als auch die humanitäre Klausel ermöglichen eine solche Auslegung.[29] Eine verpflichtende Wegweisung des EuGH würde für einheitliche Standards sorgen. Bis dahin ist festzuhalten, dass die Dublin-III-VO die subjektiven Rechte des Asylsuchenden deutlich gestärkt hat, in Bezug auf Familienzusammenführungen sind sie aber noch nicht in ausreichendem Maß und Sicherheit gewährleistet.[30]

VI. Der EGMR hat in seiner Rechtsprechung zu Art. 8 EMRK die Möglichkeit der Familienzusammenführung anerkannt. Staaten können unter besonderen Umständen verpflichtet werden, den Nachzug zu gestatten.

Grundsätzlich ist kein Staat nach Art. 8 EMRK verpflichtet, die Wahl eines Ehepaars betreffend den gemeinsamen Wohnsitz anzuerkennen oder Familiennachzug auf seinem Staatsgebiet zu erlauben. Schon 1985[31] bekannte sich der EGMR zu diesem Grundsatz und bleibt ihm auch in späteren Urteilen treu. Nichtsdestotrotz, ist das Interesse des Konventionsstaates, über seine Einwanderungspolitik zu urteilen, gegebenenfalls dem Interesse einer Familie, ihre Rechte aus Art. 8 EMRK geltend zu machen, unterzuordnen.

[27] EUGH, Urteil vom 7.6.2016, Rs. C-63/15 (Ghezelbash gegen die Niederlande), Rn. 56.
[28] Vinzent Vogt, Robert Nestler: Begrenzung der Familienzusammenführung nach der Dublin-Verordnung?, IN: Asylmagazin 10–11/2017, S. 381-387. S. 383.
[29] Constantin Hruschka: Fristen in Dublin-Verfahren, IN: ZAR 2018, Heft 8, S. 281-287, S. 287.
[30] Steffi Riechmann: Familienzusammenführung im Dublin-System, IN: Asylmagazin 10–11/2017, S. 375–380. S. 380.
[31] EGMR Abdulaziz, Cabales und Balkandali/Vereinigtes Königreich, 28.05.1985, Nr. 9214/80, 9214/80, 9474/81 Ziff. 68.

Der EGMR folgt in seiner jüngeren Entscheidungspraxis einem weniger restriktiven Prüfungsmaßstab bei der Auslegung von Art. 8 EMRK. Nach seiner ständigen Rechtsprechung ist die Souveränität des Staates der Ausgangspunkt seiner Überlegungen. Eine Entwicklung kann jedoch in der Judikatur beobachtet werden: am Anfang galt Familienzusammenführung noch als Ausnahme von der Regel, die Staatssouveränität war die Standardeinstellung. Heute wird zunehmend Familiensouveränität an erste Stelle genommen: insb. beim Kindernachzug haben staatliche Interessen zurückzutreten, wenn es keine überragenden Gründe gegen die Zulassung eines Kindes sprechen.[32] Der Nachzug von Familienmitgliedern muss nicht mehr der einzige Weg zur Führung eines Familienlebens sein, vielmehr muss es nur den angemessensten Weg dafür darstellen.[33] Auf das Bestehen von unüberwindbaren Hindernissen kommt es nicht mehr an, die Zumutbarkeit einer Umsiedlung ist aber ein wichtiger Gesichtspunkt. Bei der Interessenabwägung wird die Beachtung des Kindeswohls nicht nur materiellrechtlich, sondern auch verfahrensrechtlich geboten.[34] Mit der Verweigerung vom Familiennachzug müssen die Behörden genau begründen, warum die Interessen eines Kindes hinter den öffentlichen Interessen des Staates zurücktreten müssen. Kommen innerstaatliche Behörden dieser Verpflichtung nicht nach, kann dies im Endeffekt zu einer Verletzung von Art. 8 EMRK führen.[35]

VII. Der Anspruch auf Familienzusammenführung aus Art. 8 EMRK müsste auch im Falle von subsidiär Schutzberechtigten greifen. Die Unterscheidung, die entlang von aufenthaltsrechtlichen Kategorien gezogen ist, darf Art. 14 EMRK nicht widersprechen.

Die Situation von subsidiär Schutzberechtigten nach der Qualifikationsrichtlinie und ihr Anspruch auf Familienzusammenführung wurde vom EGMR noch wenig behandelt. In der Literatur gibt es verschiedene Meinungen, wie dieser Rechtsstatus zu deuten ist und welchem er ähnelt. Einige Stimmen meinen, dass in der Judikatur des EGMR abgelehnte Asylbewerber oft ein humanitäres Bleiberecht erworben haben und der eventuell

[32] Thomas Spijkerboer, Structural Instability. Strasbourg Case Law on Children's Family Reunion, European Journal of Migration and Law 11, 2009, S. 271-293, S. 286.
[33] EGMR Sen/Niederlande, 21.12.2001, Nr. 31465/96.
[34] EGMR El Ghatet/Schweiz, 08.11.2016, Nr. 56971/10. Ziff. 47.
[35] Ebenda, Ziff. 52.

vorübergehende Charakter einer solchen Aufenthaltserlaubnis zulasten des Beschwerdeführers gefallen ist.[36] Diese Beobachtung trifft auf den Fall *Gül*,[37] nicht aber auf die ähnliche und spätere Konstellation im Fall *Tuquabo-Tekle*.[38] Beide Personen haben einen Aufenthaltstitel aus humanitären Gründen erhalten, ihnen wurde lediglich vorübergehender Schutz zugesprochen. Im ersten Fall wurde der Familiennachzugsanspruch verwehrt, im zweiten wurde er gestattet. Andere Stimmen schätzen die Ansicht des Gerichtshofs anders ein: wenn der Nachzug der Familienmitglieder das einzige Mittel zur Wiederaufnahme des Familienlebens ist, weil die tatsächliche Rückkehr einer Person, die internationalen Schutz genießt, unmöglich ist, greift dies auch im Falle von subsidiär Schutzberechtigten.[39] Ob die Aufenthaltserlaubnis aus humanitären Gründen heute dem subsidiären Schutz nach der Qualifikationsrichtlinie entsprechen würde, ist umstritten. Dieser Schutzstatus bleibt zwar unterhalb der Schwelle des Flüchtlingsstatus, dennoch kann auch ein solcher Mensch nicht in die Heimat zurückkehren, da die tatsächliche Gefahr besteht, dass er dort einen ernsthaften Schaden erleiden würde. Aus der Sicht der Qualifikationsrichtlinie wird der subsidiäre Schutz nicht als temporär behandelt, die Dauer des Schutzes ist ähnlich permanent wie die von Flüchtlingen. Angesichts der Judikatur des EGMR zu Art. 14 i.V.m. Art. 8 EMRK müssen Unterschiede, die entlang von aufenthaltsrechtlichen Kategorien gezogen werden, einem legitimen Zweck dienen und verhältnismäßig sein.[40] Die Rechtfertigung der Differenzierung dürfte angesichts des identischen Schutzbedarfs von Flüchtlingen und subsidiär Geschützten schwerfallen. Eine Klarstellung der Frage Seiten des Straßburger Gerichtshofs ist aber zunächst abzuwarten.

VIII. Die RL 2003/86/EG erkennt das Bestehen eines Rechts auf Familienzusammenführung für rechtmäßig im Land befindlichen Drittstaatsangehörigen und enthält günstigere Regelungen über anerkannte Flüchtlinge. Danach müssen Mitgliedstaaten den Nachzug der Kernfamilie genehmigen. Der Familiennachzug wird zur Regel, und die

[36] Daniel Thym, Stellungnahme für die Öffentliche Anhörung des Hauptausschusses des Deutschen Bundestags, 29.01.2018., S. 14.
[37] EGMR Gül/Schweiz, 19.02.1996, Nr. 23218/94.
[38] EGMR Tuquabo-Tekle u.a./Niederlande, 01.12.2005., Nr.60665/00.
[39] Philipp Czech, Das Recht auf Familienzusammenführung nach Art. 8 EMRK in der Rechtsprechung des EGMR, IN: EuGRZ 2017/Seiten 229-240, S. 236.
[40] EGMR, Hode und Abdi/Vereinigtes Königreich, 6.11.2012., Nr. 22341/09. Rn. 50.

Ausnahmeregelungen düfen nicht in einer Weise ausgeübt werden, die das Zeil der Richtlinie aushöhlen würde.

Der EuGH hat erkannt, dass die RL 2003/86/EG den Mitgliedstaaten präzise positive Verpflichtungen vorschreibt, wonach sie den Nachzug bestimmter Mitglieder der Familie des Zusammenführenden genehmigen müssen; diesbezüglich haben die nationalen Behörden keinen Handlungsspielraum.[41] Ferner ist jeder Mitgliedstaat verpflichtet, Anträge im Bemühen um Förderung des Familienlebens zu prüfen.[42] Mitgliedstaaten sollen den ihnen belassenen Handlungsspielraum nicht in einer Weise nutzen, die das Richtlinienziel beeinträchtigen würde[43] und die eventuell das Recht auf Familienzusammenführung aushöhlen würde. Wegen der besonderen Rechtsstellung und Verletzlichkeit der Flüchtlinge (Erwägungsgrund 8 FZRL) können sie unter günstigeren Bedingungen eine Familienzusammenführung beantragen. Dieser privilegierte Zugang scheitert oft daran, dass der Antrag gemäß Art. 12 I FZRL binnen drei Monaten nach der Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft eingereicht werden muss, um die Befreiung von wirtschaftlichen Voraussetzungen geltend machen zu können. Die Norm ist eine optionale Vorschrift, die aber von der Hälfte der Mitgliedstaaten in Anspruch genommen wird.[44]

Die Umsetzung der Richtlinie erntete Kritik, da sie teilweise unter dem Niveau von Art. 8 EMRK blieb.[45] Dennoch ist eine Neuregelung des Familiennachzugs in der aktuellen flüchtlingspolitischen Lage nicht zu erwarten. Besonders relevant wird deshalb die stärker schutzorientierte Umsetzung der Richtlinie, damit Mitgliedstaaten den bestehenden völker- und europarechtlichen Verpflichtungen ausreichend nachkommen und die Normen im Lichte humaner Praxis ergänzen können.

[41] EuGH, Urteil vom 27. Juni 2006, Rs. C 540/03 (EP gegen Rat), Rn. 60.
[42] Ebenda, Rn. 88.
[43] EuGH, Urteil vom 4. März 2010, Rs. C 578/08 (Chakroun), Rn. 43.
[44] Frances Nicholson: The "Essential Right" to Family Unity of Refugees and Others in Need of International Protection in the Context of Family Reunification. PPLA/2018/02. S. 90-91.
[45] Kees Groenendijk: Familienzusammenführung als Recht nach Gemeinschaftsrecht, IN: ZAR 2006, Heft 5/6, S. 191-199, S. 194.

IX. Eine Unterscheidung zwischen Flüchtlingen und subsidiär Geschützten ist derzeit positivrechtlich (Art. 3 II lit. b) und c) FZRL) erlaubt, scheint aber mit der Rechtsprechung des EGMR in Widerspruch zu stehen.

In der ersten Fassung des Richtlinienvorschlags[46] wurden alle international Schutzberechtigten gleich behandelt. Schlussendlich wurden aber Drittstaatsangehörige oder Staatenlose, die vorübergehenden oder subsidiären Schutz genießen, von dem Anwendungsbereich der Richtlinie nach Art. 3 II lit. b) und c) FZRL ausgeschlossen. Diese Vorschrift kann jedoch nicht dahin ausgelegt werden, als wären Mitgliedstaaten verpflichtet, Personen, die vorübergehenden oder subsidiären Schutz genießen, aus dem Recht auf Familienzusammenführung auszuschließen. Vielmehr müssen sie nationale Regelungen darüber treffen, wie sie dies ermöglichen. Die Ausnahme der subsidiär Geschützten von den Vorschriften über die Familienzusammenführung ist eigentlich eine planwidrige Regelungslücke.[47] Dennoch blieb eine diesbezügliche Gleichstellung von Flüchtlingen und subsidiär Schutzberechtigten nach der Qualifikationsrichtlinie aus.

Europäische Mitgliedstaaten sind geteilt in der Frage, ob sie subsidiär Geschützten den Familiennachzug erlauben, und wenn ja, unter welchen Bedingungen. Vielleicht ist die größte Schwäche der RL 2003/86/EG der (anscheinend) ausdrückliche Ausschluss dieser Gruppe der international Geschützten von ihrem sachlichen Anwendungsbereich. Gemäß Art. 3 II lit. c) FZRL gilt die Richtlinie nicht, wenn dem Zusammenführenden der Aufenthalt aufgrund subsidiärer Schutzformen gemäß internationaler Verpflichtungen, einzelstaatlicher Rechtsvorschriften oder Praktiken der Mitgliedstaaten genehmigt wurde. Zwar wird es sowohl in der Literatur[48] als auch seitens Flüchtlingshilfsorganisationen[49] bezweifelt, dass die Norm tatsächlich die heutige Form des subsidiären Schutzes meint, doch folgt die herrschende Meinung dieser beschränkenden Auslegung.[50] Zuletzt lag die Frage indirekt

[46] Vorschlag: Richtlinie des Rates betreffend das Recht auf Familienzusammenführung; vom 1.12.1999, KOM(1999) 638 endg. S. 14.
[47] Bericht der Kommission an das Europäische Parlament und an den Rat über die Anwendung der Richtlinie 2003/86/EG des Rates betreffend das Recht auf Familienzusammenführung, vom 8.10.2008. KOM(2008) 610 endg. S. 5.
[48] Jürgen Bast: Vom subsidiären Schutz zum europäischen Flüchtlingsbegriff, IN: ZAR 2018, Heft 2, S. 41-46, S. 45.
[49] Realising the right to family reunification of refugees in Europe - Issue paper published by the Council of Europe Commissioner for Human Rights (2017), S. 33-35.
[50] Daniel Thym, Stellungnahme für die Öffentliche Anhörung des Hauptausschusses des Deutschen Bundestags, 29.01.2018., S. 18.

dem EuGH in der Rechtsache *K. und B. gegen Niederlande* vor, der für eine Klarstellung sorgte. Danach sind subsidiär Geschützte nach dem eindeutigen Wortlaut der Richtlinie nicht von ihrem sachlichen Anwendungsbereich erfasst.[51]

Eine Unterscheidung zwischen Flüchtlingen und subsidiär Geschützten ist derzeit positivrechtlich erlaubt. Nach Art. 14 i.V.m. Art. 8 EMRK müssen Unterschiede, die entlang von aufenthaltsrechtlichen Kategorien gezogen werden, einem legitimen Zweck dienen und verhältnismäßig sein.[52] Die Differenzierung zwischen Flüchtlingen und subsidiär Geschützten scheint mit der Rechtsprechung des EGMR in Widerspruch zu stehen.[53] Eine Entwicklung in der Judikatur der beiden europäischen Höchstgerichte konnte man betreffend das Prinzip des gegenseitigen Vertrauens im Dublin-Verfahren beobachten. Es ist derzeit abzuwarten, ob die Rechtsprechung des EuGH und des EGMR bezüglich des Familiennachzugs von Personen, denen subsidiärer Schutz zugesprochen wurde, präzisiert und in Einklang gebracht wird.

X. Die Bedingungen, unter welchen unbegleitete Minderjährige, denen subsidiärer Schutz zugesprochen wurde, einen Familiennachzugsanspruch geltend machen können, sind unklar. Ein pauschaler Ausschluss dieser Kinder steht auch nicht im Einklang mit der Querschnittsklausel über Kindeswohl nach Art. 5 V FZRL und Art. 24 GRCh. Die Einzelfallprüfung ist bei menschenrechtskonformer Auslegung geboten. Das Fehlen einer ausdrücklichen Vorschrift über den Nachzug der minderjährigen Geschwister von Kinderflüchtlingen scheint eine planwidrige Regelungslücke zu sein und dem in Art. 8 EMRK und Art. 7 GRCh verbrieften Recht auf Familienleben, sowie der Kindeswohlgarantie gemäß Art. 24 II und III GRCh zu widersprechen.

Unbegleitete minderjährige Flüchtlinge haben nach Art. 10 III lit. a) FZRL Anspruch auf umgekehrten Familiennachzug: die Eltern dürfen nachziehen, auch wenn das minderjährige Kind nicht für ihren Unterhalt aufkommt und auch wenn die Eltern im Herkunftsland noch

[51] EuGH, Urteil vom 7.11.2018, Rs. C 380/17 (K. und B. gegen Niederlande), Rn. 33.
[52] EGMR, Hode und Abdi/Vereinigtes Königreich, 6.11.2012., Nr. 22341/09. Rn. 50.
[53] Philipp Czech: A right to family reunification for persons granted international protection? The Strasbourg case-law, state sovereignty and EU harmonisation, Punkt 2. abrufbar unter: https://eumigrationlawblog.eu/a-right-to-family-reunification-for-persons-under-international-protection-the-strasbourg-case-law-state-sovereignty-and-eu-harmonisation-2/, letzer Abruf: 26.02.2020.

weitere familiäre Bindungen haben. Im Fall *A, S gegen Niederlande* klärte der EuGH, dass die Minderjährigkeit der Person zum Zeitpunkt der Asylantragsstellung vorliegen muss. Wenn zu diesem Zeitpunkt die Person unbegleitet und minderjährig war und den Antrag auf Familienzusammenführung rechtzeitig nach der Anerkennung der Flüchtlingseigenschaft gestellt hat, kann sie ihre Rechte aus Art. 10 III lit. a) FZRL geltend machen.[54]

Die Übertragbarkeit der Aussagen aus dem Fall *A, S gegen Niederlande*[55] auf subsidiär geschützte unbegleitete Minderjährige ist fraglich. Es sprechen gute Gründe dafür, dass auch dieser Gruppe von Kindern einer günstigere Familiennachzug zustehen sollte. Gemäß Art. 20 II QRL sollten subsidiär Geschützten die gleichen Rechte zustehen wie Flüchtlingen, wenn keine ausdrückliche Ausnahme vom Unionsgesetzgeber gemacht wurde. Der Erwägungsgrund 8 der FZRL nennt die besonders verletzliche Situation von Flüchtlingen als Hauptargument, weswegen ihnen eine privilegierte Familienzusammenführung zustehen soll. Die verletzliche Lage besteht sicher auch im Falle von subsidiär Schutzberechtigten, insb. wenn sie dazu noch alleinreisende Kinder sind. Außerdem widmet der EuGH in seiner Judikatur dem Kindeswohl nach Art. 5 V FZRL und Art. 24 GRCh ein besonderes Augenmerk.[56] Es wäre also denkbar, dass Mitgliedstaaten den Familiennachzug nach Art. 10 III lit. a) FZRL auch unbegleiteten Minderjährigen mit lediglich subsidiärem Schutzstatus ermöglichen müssen. Eine weitere Vorlage an den EuGH wäre notwendig für die Klärung der Rechtslage.

In den meisten Mitgliedstaaten beschränkt sich das Recht auf Familienzusammenführung von unbegleiteten minderjährigen Flüchtlingen auf Elternnachzug.[57] Nach Art. 10 III lit. b) FZRL können die Mitgliedstaaten den Nachzug des gesetzlichen Vormunds oder anderer Familienangehöriger gestatten, wenn die Eltern des Flüchtlings verstorben oder nicht auffindbar sind. Zwar belässt Art. 3 V FZRL Mitgliedstaaten das Recht, günstigere Regelungen der Familienzusammenführung zu treffen, ein Anspruch auf Geschwisternachzug kommt aber selten vor.[58] Die Wahrung der Familieneinheit und der Anspruch von Flüchtlingen auf den Nachzug der Kernfamilie sprechen viel mehr dafür, dass auch minderjährigen Sponsoren

[54] EuGH, Urteil vom 12. April 2018, Rs. C 550/16 (A, S gegen Niederlande), Rn. 64.
[55] Es betrifft den Fall von einem anerkannten Flüchtling.
[56] Das steht im Einklang mit der Rechtsprechung des EGMR und der Grundrechtsgarantien aus der Grundrechtecharta.
[57] Realising the right to family reunification of refugees in Europe - Issue paper published by the Council of Europe Commissioner for Human Rights (2017), S. 36.
[58] Frances Nicholson: The "Essential Right" to Family Unity of Refugees and Others in Need of International Protection in the Context of Family Reunification. PPLA/2018/02. S. 39-55.

dieses Recht garantiert wird. Das Wohl der betroffenen Kinder spricht ebenfalls für den Geschwisternachzug, wenn der Zusammenführende minderjährige, nicht verheiratete Geschwister zurückgelassen hat. Doch können andere Familienmitglieder von unbegleiteten minderjährigen Flüchtlingen fast ausschließlich aufgrund von Härtefallregelungen nachziehen.[59] Das Fehlen einer ausdrücklichen Vorschrift über den Nachzug der minderjährigen Geschwister von Kinderflüchtlingen scheint eine planwidrige Regelungslücke zu sein und dem in Art. 8 EMRK und Art. 7 GRCh verbrieften Recht auf Familienleben, sowie der Kindeswohlgarantie gemäß Art. 24 II und III GRCh zu widersprechen.[60]

XI. Der EGMR könnte die Aufwärtsharmonisierung des Unionsrechts im Falle von Familienzusammenführung von subsidiär Geschützten bewirken, weil dem EuGH in dem aktuellen asylpolitischen Klima keine contra-legem-Auslegung zuzumuten ist.

Die RL 2003/86/EG gewährt ein unmittelbar anwendbares Recht auf Familienzusammenführung, sobald der Flüchtling die Bedingungen erfüllt. Zwar kann dieses Recht begrenzt werden, die Einschränkungen sind restriktiv auszulegen und sollen die Förderung des Familiennachzugs als Richtlinienziel nicht untergraben.

Der EGMR respektiert die Souveränität des Staates in Einwanderungsfragen, aber in seiner jüngeren Rechtsprechung lässt er erkennen, dass Staaten die Menschenrechte bei einer Familienzusammenführung nicht ignorieren können, insbesondere wenn Flüchtlinge und Begünstigte des subsidiären Schutzes betroffen sind. Stehen der Einheit der Familie unüberwindbaren Hindernisse entgegen, die die Rückkehr in das Herkunftsland verhindern, bedeutet der Familiennachzug das angemessenste Mittel für die Entwicklung des Familienlebens. So können Staaten nach Art. 8 EMRK verpflichtet werden, Kindern und Ehepartnern von international geschützten Personen die Einreise und den Aufenthalt im Hoheitsgebiet zu genehmigen. Ferner müssen Konventionsstaaten das Diskriminierungsverbot des Art. 14 EMRK beachten. Wenn ein Staat bestimmten Personengruppen unter günstigeren Bedingungen als anderen ein Recht auf Familienzusammenführung einräumt, muss es objektive und vernünftige Gründe geben, um

[59] Ebenda, S. 196.

[60] Hendrik Cremer: Das Recht auf Familie für unbegleitete Minderjährige: Eltern dürfen nachziehen – Geschwister nicht? IN: ZAR 2017, Heft 8, S. 312-318, S. 314.

diese unterschiedliche Behandlung zu rechtfertigen. Solche Gründe werden nicht ersichtlich anhand der Rechtsfolgen der Anerkennung internationalen Schutzes nach der Qualifikationsrichtlinie: sie sind marginal. Der pauschale Ausschluss von subsidiär Geschützten von dem Anwendungsbereich der RL/2003/86/EG steht damit möglicherweise in Widerspruch. Dem EuGH ist nicht zuzumuten, in der aktuellen asylpolitischen Lage eine contra-legem-Auslegung diesbezüglich zu fällen. Die Straßburger Rechtsprechung hat daher das Potenzial, eine Aufwärtsharmonisierung des EU-Rechts im Falle von Familienzusammenführung von subsidiär Geschützten zu bewirken, indem sie ihre Judikatur zu Art. 8 i.V.m. Art 14 EMRK weiter verfeinert.