



Fachbereich WD 2

**Familiennachzug von subsidiär Schutzberechtigten im Lichte von
Art. 8 EMRK**

Familiennachzug von subsidiär Schutzberechtigten im Lichte von Art. 8 EMRK

Aktenzeichen: WD 2 - 3000 - 008/25
Abschluss der Arbeit: 12. März 2025 (zugleich letzter Zugriff auf Internetlinks)
Fachbereich: WD 2: Auswärtiges, Völkerrecht, wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung, Verteidigung, Menschenrechte und humanitäre Hilfe

Die Wissenschaftlichen Dienste des Deutschen Bundestages unterstützen die Mitglieder des Deutschen Bundestages bei ihrer mandatsbezogenen Tätigkeit. Ihre Arbeiten geben nicht die Auffassung des Deutschen Bundestages, eines seiner Organe oder der Bundestagsverwaltung wieder. Vielmehr liegen sie in der fachlichen Verantwortung der Verfasserinnen und Verfasser sowie der Fachbereichsleitung. Arbeiten der Wissenschaftlichen Dienste geben nur den zum Zeitpunkt der Erstellung des Textes aktuellen Stand wieder und stellen eine individuelle Auftragsarbeit für einen Abgeordneten des Bundestages dar. Die Arbeiten können der Geheimschutzordnung des Bundestages unterliegende, geschützte oder andere nicht zur Veröffentlichung geeignete Informationen enthalten. Eine beabsichtigte Weitergabe oder Veröffentlichung ist vorab dem jeweiligen Fachbereich anzuzeigen und nur mit Angabe der Quelle zulässig. Der Fachbereich berät über die dabei zu berücksichtigenden Fragen.

Inhaltsverzeichnis

1.	Einleitung	4
2.	Rechtsprechung des EGMR zum Familiennachzug von subsidiär Schutzberechtigten	5
3.	Derogation von Art. 8 EMRK im Rahmen von Art. 15 EMRK	9
4.	Fazit	12

1. Einleitung

In der deutschen Politik und in den Medien wird derzeit über eine „Aussetzung“ des Familiennachzugs für subsidiär Schutzberechtigte diskutiert.¹ Dabei stellt sich die Frage, ob und unter welchen Bedingungen eine befristete oder unbefristete Aussetzung mit bestimmten völker-, europa- und verfassungsrechtlichen Normen vereinbar ist. Dieser **Sachstand** befasst sich mit der **Vereinbarkeit einer Aussetzung des Familiennachzugs für subsidiär Schutzberechtigte mit Art. 8 der Europäischen Konvention für Menschenrechte** (folgend: EMRK). Diese Thematik wird in dieser Arbeit abstrakt diskutiert, ohne dabei entsprechende Gesetzesentwürfe aus der im März 2025 ablaufenden 20. Legislaturperiode zu untersuchen.² Die **Unionsrechtskonformität** einer Aussetzung des Familiennachzugs von subsidiär Schutzberechtigten wird in der Arbeit „Familiennachzug von subsidiär Schutzberechtigten im Lichte von Art. 7 EU-Grundrechtecharta“ (EU 6 - 3000 - 012/25) des Fachbereichs EU 6 erörtert; mit der Grundgesetzkonformität befasst sich die Arbeit „Der Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten im Lichte von Art. 6 GG“ (WD 3 - 3000 - 016/25) des Fachbereichs WD 3.

Art. 8 EMRK beinhaltet das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens.³ **Ein generelles Recht auf Familiennachzug von subsidiär Schutzberechtigten lässt sich aus Art. 8 EMRK indes nicht ableiten.**⁴ Dennoch gibt es nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (folgend: EGMR) bestimmte Verpflichtungen für Staaten hinsichtlich des Familiennachzugs. Diese sollen im vorliegenden Sachstand näher erläutert werden (siehe dazu 2.). Anschließend wird dargelegt, welche Folgen die Berufung eines EMRK-Mitgliedstaates auf einen „Notstand“ im Sinne von Art. 15 EMRK und einer damit einhergehenden, möglichen Derogation von Art. 8 EMRK haben könnte (siehe dazu 3.). Abgeschlossen wird der Sachstand mit einem kurzen Fazit (siehe dazu 4.).

1 Siehe z. B.: *Pohl/Müller-Neuhof/Preikschat*, Die umstrittenen Pläne der Union im Faktencheck, Der Tagesspiegel, 29. Januar 2025, S. 5. In Österreich finden derzeit ähnliche Diskussion wie in Deutschland statt, siehe: Zeit Online, [Neue Regierung in Österreich will Familiennachzug sofort aussetzen](#), 4. März 2025.

2 Zu dem im Januar 2025 im Bundestag diskutierten und [letztlich abgelehnten Entwurf](#) des **Zustrombegrenzungsgesetzes** ([BT-Drucksache 20/12804](#)) sei nur kurz Folgendes ausgeführt: In seinem Artikel 1 enthielt der Gesetzesentwurf eine weitreichende Änderung von [§ 36a AufenthaltG](#), der Familiennachzug für subsidiär Schutzberechtigte regelt. Danach sollte der Familiennachzug für subsidiär Schutzberechtigte beendet werden. [Amnesty International kritisiert](#) dies als einen Verstoß gegen Art. 8 EMRK. Auch [Winfried Kluth](#), Vorsitzender des Sachverständigenrats für Integration und Migration, argumentiert, dass die unbefristete Aussetzung des Familiennachzugs zu subsidiär Schutzberechtigten nicht zulässig sein dürfte. Der [Migrationsrechtler Daniel Thym](#) kritisiert eine solch klare Positionierung und geht von einem „menschenrechtliche[n] Spielraum für eine Verschärfung“ der bestehenden Regelungen aus. Der [Deutsche Anwaltsverein zweifelt](#) an der Vereinbarkeit des Gesetzesentwurfs mit der EMRK und dem Grundgesetz.

3 Siehe [Art. 8 EMRK](#).

4 EGMR (Große Kammer), M.A. gegen Dänemark ([Beschwerde Nr. 6697/18](#)), Entscheidung vom 9. Juli 2021, Rn. 142, 162.

2. Rechtsprechung des EGMR zum Familiennachzug von subsidiär Schutzberechtigten

Die Große Kammer des EGMR hat sich in dem Fall *M.A. gegen Dänemark* aus dem Juni 2021 mit einer dänischen nationalen Regelung auseinandergesetzt, die eine dreijährige Wartezeit ab dem Zeitpunkt des Erhalts eines Aufenthaltstitels⁵ für Familienzusammenführungen von subsidiär Schutzberechtigten vorsah. In diesem Fall war der wenige Monate nach Erhalt des Aufenthaltstitels gestellte Antrag auf Familienzusammenführung⁶ eines subsidiär Schutzberechtigten von den dänischen Behörden abgelehnt worden. Diese Ablehnung hatte der dänische oberste Gerichtshof (*Supreme Court*) bestätigt, da dänische nationale Regelungen vorsahen, dass bei Familienzusammenführungen **grundsätzlich eine Wartefrist von drei Jahren einzuhalten sei** und während dieser Zeit nur (ausnahmsweise) aufgrund von **außergewöhnlichen Gründen** („*exceptional reasons*“) Familienzusammenführungen stattfinden dürfen.⁷ Solche außergewöhnlichen Gründe wurden in diesem Fall nicht angenommen. **Der EGMR bejahte zwar einen weiten Ermessensspielraum des Staates hinsichtlich der Wartefrist für den Familiennachzug von subsidiär Schutzberechtigten,⁸ nahm jedoch im vorliegenden Fall eine Verletzung von Art. 8 EMRK an.⁹** Er verwies zur Begründung auf die übermäßig lange Frist von drei Jahren¹⁰ sowie die Notwendigkeit einer individuellen Güterabwägung:

„Nevertheless, the discretion enjoyed by the States in this field cannot be unlimited and falls to be examined in the light of the proportionality of the measure. While the Court sees no reason to question the rationale of a **waiting period of two years** as provided for in Article 8 of the Family Reunification Directive [...], it is of the view that **beyond such duration the insurmountable obstacles to enjoying family life in the country of origin progressively assume greater importance in the fair-**

5 EGMR (Große Kammer), *M.A. gegen Dänemark* ([Beschwerde Nr. 6697/18](#)), Entscheidung vom 9. Juli 2021, Rn. 18, 24, 28.

6 EGMR (Große Kammer), *M.A. gegen Dänemark* ([Beschwerde Nr. 6697/18](#)), Entscheidung vom 9. Juli 2021, Rn. 14, 17 f.

7 EGMR (Große Kammer), *M.A. gegen Dänemark* ([Beschwerde Nr. 6697/18](#)), Entscheidung vom 9. Juli 2021, Rn. 20, 22, 28 f.

8 EGMR (Große Kammer), *M.A. gegen Dänemark* ([Beschwerde Nr. 6697/18](#)), Entscheidung vom 9. Juli 2021, Rn. 161.

9 Aufgrund der Annahme einer Verletzung von Art. 8 EMRK sah der EGMR es nicht als notwendig an, eine potenzielle Verletzung von **Art. 14 EMRK (Diskriminierungsverbot) i. V. m. Art. 8 EMRK** hinsichtlich einer **Ungleichbehandlung von anerkannten Flüchtlingen und subsidiär Schutzberechtigten** zu prüfen (Rn. 197). Dennoch hat der EGMR in dem Urteil deutlich gemacht, dass er die von Dänemark gemachte rechtliche Unterscheidung von anerkannten Flüchtlingen und subsidiär Schutzberechtigten nicht in Frage stellt (Rn. 153, 177 f.).

In dem ähnlich gelagerten Fall *M.T. und andere gegen Schweden* ([Beschwerde Nr. 22105/18](#)) ging der EGMR von der Annahme aus, dass **sich der subsidiär schutzberechtigte Antragssteller** hinsichtlich der **Dauer der Aussetzung des Familiennachzugs**, (aber nicht zwingend generell bezüglich des Familiennachzugs) in einer **vergleichbaren Situation mit Personen mit Flüchtlingsstatus** (i. S. d. Art. 14 EMRK) befand (Rn. 110 f.), die **Ungleichbehandlung** jedoch aufgrund der Notwendigkeit einer **effektiven Immigrationskontrolle und des Schutzes des wirtschaftlichen Wohlergehens des Landes gerechtfertigt** war (Rn. 117). In diesem Fall wurde also keine Verletzung von Art. 14 EMRK i. V. m. Art. 8 EMRK angenommen (Rn. 118).

10 EGMR (Große Kammer), *M.A. gegen Dänemark* ([Beschwerde Nr. 6697/18](#)), Entscheidung vom 9. Juli 2021, Rn. 179.

balance assessment. Although Article 8 of the Convention cannot be considered to impose on a State a general obligation to authorize family reunification on its territory [...], the object and purpose of the Convention call for an understanding and application of its provisions such as to render its requirements practical and effective, not theoretical and illusory, in their application to the particular case.“¹¹

Die Aussage des EGMR wird zum Teil dahingehend verstanden, dass eine „**generelle Aussetzung des Familiennachzugs ohne Ausnahme von der Wartezeit [...] ungerechtfertigt [ist]; spätestens nach zwei Jahren [...] eine Einzelfallprüfung** zu erfolgen hat.“¹² Dies könnte bedeuten, dass auch innerhalb der ersten zwei Jahre unter Umständen eine Einzelprüfung durchzuführen ist.¹³ Teilweise wird die Entscheidung des EGMR jedoch derart interpretiert, dass **der Familiennachzug bis zu einer Länge von zwei Jahren generell ausgesetzt werden kann und nach zwei Jahren eine Einzelfallüberprüfung** stattfinden muss.¹⁴ Allerdings ist hinsichtlich dieser Ansicht anzumerken, dass Art. 8 der Familienzusammenführungsrichtlinie der Europäischen Union (EU),¹⁵ an der der EGMR sich orientiert,¹⁶ von einer individuellen Wartezeit und nicht einer generellen Aussetzung für einen bestimmten Zeitraum ausgeht.¹⁷ Dies spricht eher dafür, dass eine generelle Aussetzung, die den Einzelfall nicht berücksichtigt, nicht mit Art. 8 EMRK vereinbar ist.

-
- 11 EGMR (Große Kammer), M.A. gegen Dänemark ([Beschwerde Nr. 6697/18](#)), Entscheidung vom 9. Juli 2021, Rn. 162 [Hervorhebungen durch Verf.].
- 12 *Nettesheim*, in: Meyer-Ladewig/Nettesheim/von Raumer (Hrsg.), Europäische Menschenrechtskonvention, 5. Aufl. 2023, Art. 8 EMRK Rn. 116.
- 13 Siehe dazu auch den Kommentar eines Autors zu seiner Blogpost *Gammeltoft-Hansen/ Rask Madsen/ Palmer Olsen*, [The Limits of Indirect Deterrence of Asylum Seekers](#), Verfassungsblog, 12. Juli 2021, der auszugsweise lautet: “I agree that pr. 162 is not very clear in regards to whether or not an unconditional waiting period of 2 years would be acceptable or not. The key sentence in the para says: ‘While the Court sees no reason to question the rationale of a waiting period of two years as that underlying Article 8 of the EU Family Reunification Directive ...’. The wording ‘no reason to question’ could indicate that blanket 2 year waiting period would be acceptable. However, those words are aimed at ‘the rationale’ of two year waiting period and there is explicit reference to the Family Reunification Directive. [...] In my opinion the Court says that the overall ‘waiting period’ regime is compatible with right to family and that a two year period will in most cases be acceptable, but that there should always be a concrete assessment.”
- 14 Vgl. *Thym*, [Kompromiss zwischen Menschenrechten und Migrationskontrolle](#), LTO, 9. Juli 2021.
- 15 Siehe: [Richtlinie 2003/86/EG des Rates vom 22. September 2003 betreffend das Recht auf Familienzusammenführung](#).
- 16 EGMR (Große Kammer), M.A. gegen Dänemark ([Beschwerde Nr. 6697/18](#)), Entscheidung vom 9. Juli 2021, Rn. 162.
- 17 In den [Leitlinien der Kommission](#) zur Familienzusammenführungsrichtlinie heißt es: „Wenn ein Mitgliedstaat beschließt, von [der Möglichkeit einer Wartezeit gemäß Art. 8 FZRL] Gebrauch zu machen, darf er nicht eine generelle Wartezeit für alle Antragsteller vorschreiben, ohne dabei die besonderen Umstände bestimmter Fälle und das Wohl minderjähriger Kinder zu berücksichtigen.“

Beiden Ansichten ist gemein, dass spätestens nach **zwei Jahren**¹⁸ **eine Einzelfallprüfung bzw. individuelle Güterabwägung zu erfolgen hat**, sofern der subsidiär Schutzberechtigte dies wünscht. Dabei genießt der EMRK-Mitgliedstaat einen weiten, jedoch nicht grenzenlosen **Ermessensspielraum**.¹⁹ Das Ergebnis der Einzelfallprüfung kann die Erteilung oder die Ablehnung eines Nachzugsvisums sein.²⁰ **Ein generelles Recht auf Familienzusammenführung ergibt sich aus Art. 8 EMRK somit nicht.**²¹ Die EGMR-Rechtsprechung zu Art. 8 EMRK fordert von den EMRK-Mitgliedstaaten vielmehr die Durchführung einer **Einzelfallprüfung bzw. einer individuellen Güterabwägung** hinsichtlich des Familiennachzugs von subsidiär Schutzberechtigten. Je nach Umständen des Einzelfalles kann das Ergebnis der individuellen Prüfung bedeuten, dass in einem **speziellen Fall ein Recht auf Familiennachzug besteht oder nicht**.²²

In der Entscheidung *M.A. gegen Dänemark* hat sich der EGMR nicht *per se* zur Konventionskonformität einer unbefristeten Aussetzung des Familiennachzugs oder einer befristeten Aussetzung (von mehr als zwei Jahren) geäußert,²³ sondern lediglich eine Wartefrist von drei Jahren mit Hinblick auf die unzureichende Überprüfung des Einzelfalles bzw. ungenügende individuelle Güterabwägung moniert. Somit können **keine definitiven rechtlichen Aussagen in Bezug auf die Vereinbarkeit einer unbefristeten Aussetzung des Familiennachzugs oder einer befristeten Aussetzung** (von mehr als zwei Jahren) mit Art. 8 EMRK gemacht werden. Der Migrationsrechtler *Daniel Thym* vertritt die Auffassung, dass auch eine gänzliche Aussetzung des Familiennachzugs für subsidiär Schutzberechtigte rechtlich möglich sei, solange es eine „juristische Hintertür“ (für die menschenrechtlich gebotene Einzelfallprüfung) gebe.²⁴ Auch wenn man dieser Meinung folgt, dürfte aber eine nationale Regelung, die den Familiennachzug **dauerhaft oder befristet aussetzt** und dabei **keine Möglichkeit für eine Einzelfallprüfung** spätestens nach zwei Jahren vorsieht, **kaum mit Art. 8 EMRK vereinbar** sein.

Aus den genannten Gründen lässt sich darüber diskutieren, **ob und inwieweit es rechtspolitisch und dogmatisch sinnvoll** erscheint, eine nationale gesetzliche Regelung für eine dauerhafte oder für eine mehr als zweijährige **Aussetzung des Familiennachzugs zu erlassen**, wenn nach der Rechtsprechung des EGMR spätestens nach zwei Jahren (auf Begehren des subsidiär Schutzberechtigten hin) eine Einzelfallprüfung zu erfolgen hat. Aus **rechtspolitischer Sicht** erscheint es

18 Der EGMR dürfte (genau wie die dänische Gesetzgebung) wohl auch von einem Beginn der Frist ab Erhalt eines Aufenthaltstitels des subsidiär Schutzberechtigten ausgehen, vgl. EGMR (Große Kammer), *M.A. gegen Dänemark* ([Beschwerde Nr. 6697/18](#)), Entscheidung vom 9. Juli 2021, Rn. 179; vgl. auch [Art. 8 FamZFR](#).

19 EGMR (Große Kammer), *M.A. gegen Dänemark* ([Beschwerde Nr. 6697/18](#)), Entscheidung vom 9. Juli 2021, Rn. 144 ff.

20 So auch *Thym*, [Kompromiss zwischen Menschenrechten und Migrationskontrolle](#), LTO, 9. Juli 2021.

21 EGMR (Große Kammer), *M.A. gegen Dänemark* ([Beschwerde Nr. 6697/18](#)), Entscheidung vom 9. Juli 2021, Rn. 132, 162.

22 So auch *Gutmann*, „Familie“ im Spannungsfeld zwischen nationalem und europäischem Migrationsrecht, in: ZAR 2021, S. 108-115 (110).

23 Vgl. *Gammeltoft-Hansen/Rask Madsen/Palmer Olsen*, [The Limits of Indirect Deterrence of Asylum Seekers](#), Verfassungsblog, 12. Juli 2021.

24 *Thym*, [Menschenrechte geben Spielraum](#), LTO, 10. Februar 2025.

schwer vermittelbar, den Familiennachzug auf einfachgesetzlichem Wege *dauerhaft* auszusetzen, obwohl spätestens nach zwei Jahren eine konventionsrechtliche Verpflichtung des Staates zur Einzelfallprüfung bzw. individuellen Güterabwägung gem. Art. 8 EMRK besteht, die im Ergebnis zu einer Gewährung des Familiennachzugs führen kann. **Rechtsdogmatisch** scheint die Konstruktion der Aussetzung des Familiennachzugs zumindest diskussionswürdig, da spätestens nach zwei Jahren nach Rechtsprechung des EGMR (wohl auf der Grundlage einer nationalrechtlichen Regelung) eine Einzelfallprüfung bzw. individuelle Güterabwägung stattfinden muss, sofern der subsidiär Schutzberechtigte dies wünscht. Auch *Thym* ist der Auffassung, dass es dogmatische Argumente gegen eine Aussetzung geben könnte.²⁵ Demnach wäre möglicherweise das Abstellen auf eine Wartefrist, die mit Erteilung der Aufenthaltserlaubnis in dem jeweiligen Fall beginnt, sinnvoller.

Während der EGMR keine expliziten **Kriterien für die individuelle Güterabwägung zwischen dem staatlichen Interesse der Migrationskontrolle und dem individuellen (Zusammenführungs-) Interesse dekretiert**, listet er doch gewisse **Umstände** auf, die eher für bzw. gegen eine positive Verpflichtung des Mitgliedstaats zur Gewährung von Familienzusammenführung sprechen und somit bei der auf nationaler Ebene durchgeführten Einzelfallprüfung zu berücksichtigen sein können.

Fallkonstellationen, die **eher gegen eine positive Verpflichtung des Mitgliedstaats, die Familienzusammenführung zu gewähren**, sprechen, sind folgende:

„(i) Family life was created at a time when the persons involved were aware that the immigration status of one of them was such that the persistence of that family life within the host State would from the outset be precarious. In such a situation, it is likely only to be in exceptional circumstances that the removal of the non-national family member will constitute a violation of Article 8 [...].

(ii) The person requesting family reunification had limited ties to the host country, which by implication was usually the case, when he or she had only stayed there for a short time, or stayed there illegally [...].

(iii) There were no insurmountable obstacles in the way of the family living in the country of origin of the person requesting family reunification [...].

(iv) The person requesting family reunification (the sponsor) could not demonstrate that he or she had sufficient independent and lasting income, other than welfare benefits, to provide for the basic cost of subsistence of his or her family members [...].“²⁶

Beim **kumulativen Vorliegen einiger der folgenden Umstände** besteht laut dem EGMR hingegen regelmäßig eine positive Verpflichtung **des Mitgliedstaats, eine Familienzusammenführung zu gewähren**:

25 *Thym*, [Menschenrechte geben Spielraum](#), LTO, 10. Februar 2025.

26 EGMR (Große Kammer), M.A. gegen Dänemark ([Beschwerde Nr. 6697/18](#)), Entscheidung vom 9. Juli 2021, Rn. 134.

„(i) The person requesting family reunification had achieved settled status in the host country or had strong ties with that country [...].

(ii) Family life had already been created when the requesting person achieved settled status in the host country [...].

(iii) Both the person requesting family reunification and the family member concerned were already staying in the host country [...].

(iv) Children were involved, since their interests must be afforded significant [...].

(v) There were insurmountable or major obstacles in the way of the family living in the country of origin of the person requesting family reunification [...].“²⁷

Bei Fällen, die subsidiär Schutzberechtigte betreffen, ist häufig der letzte Punkt von großer Relevanz. So wurde auch in dem Fall *M.A. gegen Dänemark* „auf unüberwindbare oder größere Hindernisse für das Leben der Familie im Herkunftsland der Person“ abgestellt.²⁸

In dem Fall *M.T. und andere gegen Schweden* aus dem Jahr 2022 bestätigte der EGMR seine Rechtsprechung aus *M.A. gegen Dänemark*²⁹ und nahm bei einer faktischen Wartezeit von weniger als anderthalb Jahren für die Familienzusammenführung keine Verletzung von Art. 8 EMRK an.³⁰

3. Derogation von Art. 8 EMRK im Rahmen von Art. 15 EMRK

Art. 15 EMRK erlaubt den Mitgliedsstaaten im Falle eines Notstandes eine Derogation von dem ganz überwiegenden Teil der in der EMRK enthaltenen Rechte. Er lautet in der deutschen Übersetzung:

„1. Wird das Leben der Nation durch Krieg oder einen anderen **öffentlichen Notstand** bedroht, so kann jede Hohe Vertragspartei **Maßnahmen** treffen, die von den in dieser Konvention vorgesehenen Verpflichtungen abweichen, jedoch nur, **soweit es die Lage unbedingt erfordert** und wenn die Maßnahmen **nicht im Widerspruch zu den sonstigen völkerrechtlichen Verpflichtungen** der Vertragspartei stehen.

27 EGMR (Große Kammer), *M.A. gegen Dänemark* ([Beschwerde Nr. 6697/18](#)), Entscheidung vom 9. Juli 2021, Rn. 135.

28 EGMR (Große Kammer), *M.A. gegen Dänemark* ([Beschwerde Nr. 6697/18](#)), Entscheidung vom 9. Juli 2021, Rn. 162.

29 EGMR, *M.T. und andere gegen Schweden* ([Beschwerde Nr. 22105/18](#)), Entscheidung vom 20. Oktober 2022, Rn. 58, Rn. 84.

30 European Court of Human Rights, [Guide on the case-law of the European Convention on Human Rights, Immigration](#), 31. August 2024, S. 8.

2. Aufgrund des Absatzes 1 darf von Artikel 2 nur bei Todesfällen infolge rechtmäßiger Kriegshandlungen und **von Artikel 3, Artikel 4 Absatz 1 und Artikel 7 in keinem Fall abgewichen werden.**

3. Jede Hohe Vertragspartei, die dieses Recht auf Abweichung ausübt, **unterrichtet den Generalsekretär des Europarats** umfassend über die getroffenen Maßnahmen und deren Gründe. Sie unterrichtet den Generalsekretär des Europarats auch über den Zeitpunkt, zu dem diese Maßnahmen außer Kraft getreten sind und die Konvention wieder volle Anwendung findet.“³¹

Liegt ein Notstand vor, dürfen Eingriffe in die konventionsgeschützten Rechte erfolgen, **die unter normalen Umständen nicht möglich** wären.³² Derogation im Notstand bedeutet jedoch **nicht**, dass das Konventionsrecht, von dem derogiert wird, **komplett außer Kraft gesetzt** würde³³ und jeder Eingriff in ein EMRK-Recht – unabhängig von seiner Intensität – pauschal gerechtfertigt wäre. Dogmatisch gesehen wirkt die Derogation „als eine über die besonderen Schrankenregelungen hinausgehende, **weitere Rechtfertigungsmöglichkeit** für den Eingriff in Konventionsrechte.“³⁴ Der EGMR nimmt also eine **Verhältnismäßigkeitsprüfung** vor, wenn er untersucht, ob die Maßnahme „unbedingt erforderlich“ ist.³⁵

Der EGMR eröffnet den Mitgliedsstaaten hinsichtlich des Vorliegens eines **Notstands einen sehr weiten Beurteilungsspielraum.**³⁶ Beispielsweise wurden terroristische Bedrohungen, selbst wenn es in einem EMRK-Mitgliedstaat zum Zeitpunkt der Erklärung des Notstands zu keinen Terrorakten gekommen war, regelmäßig als „Notstand“ (i. S. d. Art. 15 EMRK) vom EGMR anerkannt.³⁷ So hat beispielsweise die Große Kammer des EGMR in dem Urteil *A. und andere gegen das*

31 Siehe: [Art. 15 EMRK](#) [Hervorhebungen durch Verf.].

32 *Johann*, in: Karpenstein/Mayer (Hrsg.), Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten: EMRK, 3. Aufl. 2022, Art. 15 EMRK Rn. 1.

33 *Johann*, in: Karpenstein/Mayer (Hrsg.), Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten: EMRK, 3. Aufl. 2022, Art. 15 EMRK Rn. 9; vgl. auch *Schmaltz*, in: Meyer-Ladewig/Nettesheim/von Raumer (Hrsg.), Europäische Menschenrechtskonvention, 3. Aufl. 2023, Art. 15 EMRK Rn. 9.

34 *Johann*, in: Karpenstein/Mayer (Hrsg.), Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten: EMRK, 3. Aufl. 2022, Art. 15 EMRK Rn. 9 [Hervorhebungen durch Verf.].

35 Vgl. EGMR (Große Kammer), *A. und andere gegen das Vereinigte Königreich* ([Beschwerde Nr. 3455/05](#)), Entscheidung vom 19. Februar 2009, Rn. 178, 190; *Schmaltz*, in: Meyer-Ladewig/Nettesheim/von Raumer (Hrsg.), Europäische Menschenrechtskonvention, 3. Aufl. 2023, Art. 15 EMRK Rn. 9; *Polzin*, [Der verrechtlichte Ausnahmezustand. Art. 15 EMRK und die Rolle des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte](#), in: ZaöRV 78, 2018, S. 635-669 (643 f.); *Weber*, Notstandskontrolle, 2018, S. 263.

36 *Johann*, in: Karpenstein/Mayer (Hrsg.), Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten: EMRK, 3. Aufl. 2022, Art. 15 EMRK Rn. 4; *Polzin*, [Der verrechtlichte Ausnahmezustand. Art. 15 EMRK und die Rolle des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte](#), in: ZaöRV 78, 2018, S. 635-669 (640 f.).

37 *Polzin*, [Der verrechtlichte Ausnahmezustand. Art. 15 EMRK und die Rolle des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte](#), in: ZaöRV 78, 2018, S. 635-669 (642); *Weber*, Notstandskontrolle, 2018, S. 262.

Vereinigte Königreich aus dem Jahr 2009 das Vorliegen eines Notstands gem. Art. 15 Abs. 1 EMRK wegen der Terroranschläge des 11. Septembers 2001 in den USA bejaht.³⁸

Liegt ein Notstand vor und ergreift ein Mitgliedstaat eine Maßnahme, die unter normalen Umständen konventionswidrig wäre, überprüft der EGMR, ob die Notstandslage diese Maßnahme „**unbedingt erforderlich**“ macht. Obwohl die Mitgliedsstaaten auch hinsichtlich der Notstandsmaßnahme einen weiten Beurteilungsspielraum genießen,³⁹ hat der **EGMR bereits mehrfach Notstandsmaßnahmen als unverhältnismäßig und konventionswidrig angesehen**.⁴⁰ So sah die Große Kammer des EGMR auch in dem Fall *A. und andere gegen das Vereinigte Königreich* die aufgrund des Notstandes durchgeführte Maßnahme – nämlich die Inhaftierung terrorverdächtiger Ausländer, die nicht abgeschoben werden konnten – nicht als „unbedingt erforderlich“ im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung an und bejahte u. a. eine Verletzung von Art. 5 Abs. 1 lit. f EMRK.⁴¹

Unter Berücksichtigung des zuvor Gesagten scheint es zumindest **fraglich**, ob selbst bei Anerkennung eines Notstands nach Art. 15 Abs. 1 EMRK (z. B. wegen terroristischer Bedrohung) **die Aussetzung des Familiennachzugs für subsidiär Schutzberechtigte ohne Möglichkeit für eine Einzelfallprüfung als eine „unbedingt erforderliche“ Maßnahme** im Sinne von Art. 15 Abs. 1 EMRK angesehen würde. Es erscheint durchaus möglich, dass der EGMR im Rahmen seiner Verhältnismäßigkeitsprüfung eine Notstandsmaßnahme in Gestalt eines (deutschen) Gesetzes, welches den Familiennachzug von subsidiär Schutzberechtigten dauerhaft („ohne Wenn und Aber“), d. h. ohne Ansehen der EGMR-Rechtsprechung zu Art. 8 EMRK aussetzt, für nicht „unbedingt erforderlich“ halten und den EMRK-Mitgliedstaat auf die Einhaltung seiner Verpflichtungen aus Art. 8 EMRK verweisen könnte. Ein denkbare Argument hierfür wäre, dass Art. 8 EMRK zum einen keinen Anspruch auf Familiennachzug begründet und dass der Staat zum anderen im Rahmen der notwendigen Einzelprüfung (nach zwei Jahren Wartefrist) ausreichend Gelegenheit hätte, eine durch Familiennachzug indizierte Terrorgefahr entsprechend zu verifizieren bzw. zu erhärten. Ergeben sich dabei hinreichende Anhaltspunkte für eine solche Gefahr, kann das Ergebnis der Einzelfallprüfung immer noch die Versagung des Familiennachzugs sein.

-
- 38 EGMR (Große Kammer), *A. und andere gegen das Vereinigte Königreich* ([Beschwerde Nr. 3455/05](#)), Entscheidung vom 19. Februar 2009, Rn. 177, 252.
- 39 EGMR (Große Kammer), *A. und andere gegen das Vereinigte Königreich* ([Beschwerde Nr. 3455/05](#)), Entscheidung vom 19. Februar 2009, Rn. 184; *Schmaltz*, in: Meyer-Ladewig/Nettesheim/von Raumer (Hrsg.), Europäische Menschenrechtskonvention, 3. Aufl. 2023, Art. 15 EMRK Rn. 9.
- 40 EGMR, *Aksoy gegen die Türkei* ([Beschwerde Nr. 21987/93](#)), Entscheidung vom 18. Dezember 1996, Rn. 84, 86 f.; EGMR (Große Kammer), *A. und andere gegen das Vereinigte Königreich* ([Beschwerde Nr. 3455/05](#)), Entscheidung vom 19. Februar 2009, 252; EGMR, *Pişkin gegen die Türkei* ([Beschwerde Nr. 33399/18](#)), Entscheidung vom 15. Dezember 2020, Rn. 229.
- 41 EGMR (Große Kammer), *A. und andere gegen das Vereinigte Königreich* ([Beschwerde Nr. 3455/05](#)), Entscheidung vom 19. Februar 2009, Rn. 184 f., 252; siehe auch *Polzin*, [Der verrechtlichte Ausnahmezustand. Art. 15 EMRK und die Rolle des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte](#), in: ZaöRV 78, 2018, S. 635-669 (645).

4. Fazit

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass Art. 8 EMRK zwar kein Recht auf Familiennachzug für subsidiär Schutzberechtigte enthält, aber der Staat **jedenfalls nach zwei Jahren verpflichtet ist, eine Einzelfallprüfung bzw. individuelle Güterabwägung** hinsichtlich des Begehrens auf Familiennachzug durchzuführen. Ob eine dauerhafte oder über zwei Jahre hinausgehende Aussetzung des Familiennachzugs an sich mit Art. 8 EMRK vereinbar ist, lässt sich auf Grundlage der existierenden EGMR-Rechtsprechung nicht mit Sicherheit beantworten. In dem viel beachteten Fall *M.A. gegen Dänemark* macht der EGMR lediglich deutlich, dass im Falle einer Wartefrist nach zwei Jahren eine **Einzelfallprüfung bzw. individuelle Güterabwägung** stattzufinden hat. Aufgrund dieser Vorgabe scheint es jedoch fraglich, ob eine Aussetzung dogmatisch oder rechtspolitisch sinnvoll ist, wenn aufgrund der konventionsrechtlichen Vorgaben nach zwei Jahren eine Einzelfallprüfung bzw. individuelle Güterabwägung stattfinden muss, sofern der subsidiär Schutzberechtigte dies wünscht.

Zudem könnte von Relevanz sein, dass in dem Fall *M.A. gegen Dänemark* die Möglichkeit einer Familienzusammenführung in „außergewöhnlichen Fällen“ während der dreijährigen Wartezeit bestand und trotzdem ein Konventionsverstoß angenommen wurde. Somit könnte darauf zu achten sein, dass, wenn nationale Regelungen den Familiennachzug aussetzen oder lange Wartefristen einführen, Ausnahmeregelungen, die Raum für eine Einzelfallprüfung geben, nicht zu eng gefasst werden.

Auch eine **Derogation** von Art. 8 EMRK auf Grundlage von Art. 15 EMRK ermöglicht es den Mitgliedsstaaten nicht, Art. 8 EMRK vollständig außer Kraft zu setzen. Vielmehr prüft der EGMR, sofern das Vorliegen eines Notstands bejaht wird, ob eine bestimmte Maßnahme, die ohne Vorliegen des Notstands gegen Art. 8 EMRK verstoßen würde, „**unbedingt erforderlich**“ im Sinne von Art. 15 Abs. 1 EMRK ist. Selbst bei Bejahung eines Notstands gem. Art. 15 Abs. 1 EMRK (z. B. wegen terroristischer Bedrohung) scheint es zumindest fraglich, ob die Aussetzung des Familiennachzugs für subsidiär Schutzberechtigte ohne Möglichkeit für eine Einzelfallprüfung vom EGMR als eine „unbedingt erforderliche“ Maßnahme im Sinne von Art. 15 Abs. 1 EMRK angesehen würde. Schließlich wäre es gerade durch Einzelfallüberprüfungen möglich, terroristische Bedrohungen zu minimieren.
