

© Jan Sramek Verlag (<http://www.jan-sramek-verlag.at>). [Übersetzung wurde bereits in Newsletter Menschenrechte 2021/4 veröffentlicht] Die erneute Veröffentlichung wurde allein für die Aufnahme in die HUDOC-Datenbank des EGMR gestattet. Diese Übersetzung bindet den EGMR nicht.

© Jan Sramek Verlag (<http://www.jan-sramek-verlag.at>). [Translation already published in Newsletter Menschenrechte 2021/4] Permission to republish this translation has been granted for the sole purpose of its inclusion in the Court's database HUDOC. This translation does not bind the Court.

© Jan Sramek Verlag (<http://www.jan-sramek-verlag.at>). [Traduction déjà publiée dans Newsletter Menschenrechte 2021/4] L'autorisation de republier cette traduction a été accordée dans le seul but de son inclusion dans la base de données HUDOC de la Cour. La présente traduction ne lie pas la Cour.

M. A. gg. Dänemark – 6697/18

Urteil vom 9.7.2021, Große Kammer

Sachverhalt

Der aus Syrien stammende Bf. kam im April 2015 nach Dänemark, wo er einen Antrag auf internationalen Schutz stellte. Da eine individuelle Verfolgung nicht anzunehmen war, lagen die Voraussetzungen für die Erteilung eines Aufenthaltstitels nach § 7 Abs. 1 oder Abs. 2 Ausländergesetz nicht vor.¹ Die Ausländerbehörde gewährte ihm jedoch am 8.6.2015 »vorübergehenden Schutzstatus« gemäß § 7 Abs. 3 leg. cit. Dieser Status galt zunächst für ein Jahr und wurde vor Ablauf um ein weiteres Jahr verlängert. Die vom Bf. erhobene Berufung, mit der er die Zuerkennung eines Status nach § 7 Abs. 1 oder Abs. 2 begehrte,

wurde mit der Begründung abgewiesen, in Syrien bestünde für ihn keine individuelle Verfolgungsgefahr.

Am 4.11.2015 stellte der Bf. einen Antrag auf Familienzusammenführung mit seiner Ehefrau, die sich noch in Syrien aufhielt. Dieser Antrag wurde am 5.7.2016 mit der Begründung abgewiesen, eine Familienzusammenführung zu Personen mit einer gemäß § 7 Abs. 3 Ausländergesetz erteilten Aufenthaltsberechtigung sei generell erst nach drei Jahren möglich.² Das Vorliegen außergewöhnlicher Umstände, die ein Absehen von dieser Wartefrist rechtfertigen würden, wäre nicht behauptet worden.³

Diese Entscheidung wurde von der Rechtsmittelbehörde bestätigt.

Das Landgericht Ost (*Østre Landsret*) wies die gegen

¹ § 7 des Ausländergesetzes (*Udloendeloven*) regelt die Gewährung von internationalem Schutz. Während sich Abs. 1 auf Flüchtlinge iSd. GFK bezieht und Abs. 2 auf Personen, denen im Fall der Rückkehr in ihr Herkunftsland die Todesstrafe, Folter oder unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe droht, sieht Abs. 3 die Gewährung von vorübergehendem Schutz in Fällen vor, in denen eine in Abs. 2 genannte Gefahr nicht aus individueller Verfolgung resultiert, sondern aus einer besonders kritischen generellen Lage in diesem Staat, die durch willkürliche Angriffe auf und Misshandlungen von Zivilisten gekennzeichnet ist. Aufenthaltstitel gemäß Abs. 1 und Abs. 2 wurden bis Ende 2015 mit einer Gültigkeit von fünf Jahren erteilt.

² Gemäß § 9 Ausländergesetz ist eine Aufenthaltsberechtigung für Ehepartner*innen von Fremden, denen gemäß § 7 Abs. 3 Schutz gewährt wurde, frühestens drei Jahre nach Zuerkennung dieses Schutzes zu erteilen. Bei Fremden mit einem Status nach § 7 Abs. 1 oder Abs. 2 gilt keine Wartefrist.

³ Nach § 9c Abs. 1 Ausländergesetz kann eine Aufenthaltsberechtigung ungeachtet der Wartefrist erteilt werden, wenn dies aufgrund besonderer Umstände insbesondere im Hinblick auf die Familieneinheit angemessen ist.

diese Entscheidung gerichtete Klage des Bf. ab. Dieses Urteil wurde vom Obersten Gerichtshof am 6.11.2017 bestätigt. Der Gerichtshof anerkannte zwar, dass die Entscheidung zu einer Trennung des Ehepaares führe, doch falle die dreijährige Wartefrist in den Ermessensspielraum des Staates. Auch eine Diskriminierung gegenüber individuell verfolgten Personen, für die keine Wartefrist gelte, wurde unter Verweis auf die bloß vorübergehende Natur des Schutzbedürfnisses verneint.

Am 24.6.2019 wurde der Ehefrau des Bf. schließlich eine Aufenthaltsberechtigung erteilt, woraufhin sie nach Dänemark einreiste.

Rechtsausführungen

Der Bf. behauptete eine Verletzung von Art. 8 EMRK (hier: *Recht auf Achtung des Familienlebens*) alleine und iVm. Art. 14 EMRK (*Diskriminierungsverbot*).

I. Zur behaupteten Verletzung von Art. 8 EMRK

(70) Der Bf. brachte vor, die [...] vorübergehende Weigerung der dänischen Behörden, ihm die Familienzusammenführung mit seiner Ehefrau zu gewähren, weil er die Aufenthaltsberechtigung nach § 7 Abs. 3 Ausländergesetz noch nicht drei Jahre lang besessen hatte, wäre mit Art. 8 EMRK unvereinbar gewesen [...].

1. Zulässigkeit

(71) [...] Die Anwendbarkeit von Art. 8 EMRK auf den vorliegenden Fall steht außer Streit [...]. Der Bf. und seine Frau heirateten 1990 und es gibt keinen Zweifel an der Gültigkeit ihrer Ehe.

(72) Da [...] der Bf. mit seiner Frau ein Familienleben iSv. Art. 8 EMRK genoss und die Beschwerde nicht offensichtlich unbegründet [...] oder aus einem anderen Grund unzulässig ist, muss sie für **zulässig** erklärt werden (einstimmig).

2. In der Sache

a. Vorbemerkung

(128) [...] Der GH wird seine Prüfung auf die Frage beschränken, ob die Verweigerung der Familienzusammenführung [...] wegen der für Personen mit vorübergehendem Schutzstatus geltenden dreijährigen Wartefrist eine Verletzung von Art. 8 EMRK begründete. Er ist nicht dazu aufgerufen zu beurteilen, ob der Staat sonstige materielle oder ökonomische Voraussetzungen für die Gewährung von Familienzusammenführung vorsehen darf, da dies im vorliegenden Fall keine Rolle spielt.

b. Allgemeine Grundsätze zum Umfang der Verpflichtung eines Staates, Angehörige von in seinem Territorium lebenden Personen aufzunehmen

(130) Der GH war bislang nicht dazu aufgerufen zu prüfen, ob und in welchem Umfang eine gesetzliche Wartefrist für die Familienzusammenführung zu Personen, denen subsidiärer oder vorübergehender Schutz gewährt wurde, mit Art. 8 EMRK vereinbar ist. Es ist dennoch für die Zwecke seiner Prüfung des vorliegenden Falls hilfreich, die allgemeinen Grundsätze in Erinnerung zu rufen, die er in seiner Rechtsprechung zu anderen Situationen entwickelt hat, die Fragen über den Umfang der Verpflichtung eines Staates aufgeworfen haben, Angehörige von in seinem Gebiet lebenden Personen aufzunehmen [...].

(131) Zunächst ist festzuhalten, dass [...] die EMRK einem Fremden kein Recht gewährt, in einen bestimmten Staat einzureisen oder sich dort aufzuhalten.

(132) [...] Aus Art. 8 EMRK kann keine allgemeine Verpflichtung eines Staates abgeleitet werden, die Wahl des ehelichen Wohnsitzes eines verheirateten Paares zu respektieren oder Familienzusammenführung auf seinem Staatsgebiet zu gestatten. Allerdings hängt in einem Fall, der sowohl Familienleben als auch Einwanderung betrifft, die Reichweite der Verpflichtungen eines Staates, Angehörige von dort lebenden Personen auf seinem Gebiet aufzunehmen, von den besonderen Umständen der betroffenen Personen und dem allgemeinen Interesse ab. Sie unterliegt einer Abwägung der betroffenen widerstreitenden Interessen. Dabei zu berücksichtigende Faktoren sind das Ausmaß, in dem Familienleben tatsächlich unterbrochen würde, das Ausmaß der Bindungen im Konventionsstaat, das Bestehen unüberwindbarer Hindernisse für ein Leben der Familie im Herkunftsland des Fremden und Faktoren der Einwanderungskontrolle.

c. Rechtsprechung zu den materiellen Voraussetzungen für die Familienzusammenführung

(134) Der GH war den oben genannten Grundsätzen entsprechend im Allgemeinen zurückhaltend dabei, eine positive Verpflichtung seitens des Mitgliedstaates festzustellen, Familienzusammenführung zu gewähren, wenn einer oder mehrere der folgenden Umstände (die nicht alle für den vorliegenden Fall relevant sind) vorlagen:

(i) Familienleben wurde zu einer Zeit geschaffen, während der sich die betroffenen Personen bewusst waren, dass das Familienleben im Gaststaat wegen des Aufenthaltsstatus von Anfang an unsicher sein würde. Unter solchen Umständen wird die Ausweisung des fremden Familienmitglieds nur in Ausnahmefällen eine Verletzung von Art. 8 EMRK begründen.

(ii) Die um Familienzusammenführung ersuchende Person hatte beschränkte Bindungen zum Gast-

staat, was üblicherweise der Fall war, wenn sie sich dort erst kurze Zeit aufgehalten hat oder der Aufenthalt unrechtmäßig war. Bislang gab es keine Fälle, in denen der GH eine Verpflichtung seitens des Mitgliedsstaates festgestellt hat, einem Fremden, dem nur ein kurzer Aufenthalt oder eine vorübergehende Aufenthaltsberechtigung eingeräumt worden ist, Familienzusammenführung mit einem sich im Ausland befindenden Angehörigen zu gewähren.

(iii) Es bestanden keine unüberwindbaren Hindernisse für ein Zusammenleben der Familie im Herkunftsstaat jener Person, die Familienzusammenführung beantragt.

(iv) Die Person, die Familienzusammenführung beantragt, konnte nicht nachweisen, dass sie über ausreichendes eigenes Einkommen verfügte, bei dem es sich nicht um Sozialleistungen handelte, um für die Grundbedürfnisse ihrer Familienmitglieder aufzukommen.

(135) Auf der anderen Seite war der GH im Allgemeinen bereit, eine positive Verpflichtung seitens des Mitgliedstaats zur Gewährung von Familienzusammenführung zu bejahen, wenn einige der folgenden Umstände (die nicht alle für den vorliegenden Fall relevant sind) kumulativ vorlagen:

(i) Die um Familienzusammenführung ersuchende Person hatte im Gaststaat einen gefestigten Status erlangt oder starke Bindungen zu diesem Staat.

(ii) Familienleben wurde geschaffen, nachdem die den Antrag stellende Person im Gaststaat bereits einen gefestigten Status erlangt hatte.

(iii) Sowohl die Person, die Familienzusammenführung beantragte, als auch die betroffenen Angehörigen befanden sich bereits im Gaststaat.

(iv) Kinder waren betroffen, da deren Interessen besonderes Gewicht beigemessen werden muss.

(v) Es bestanden unüberwindbare oder erhebliche Hindernisse für ein Familienleben im Herkunftsstaat der Person, die Familienzusammenführung beantragte.

(136) Wie bereits dargelegt wurde, betraf die vorliegende Rechtsprechung allerdings die allgemeinere Frage, ob die Verweigerung von Familienzusammenführung in einem bestimmten Fall mit den Anforderungen von Art. 8 EMRK vereinbar war. Der konkrete Einwanderungsstatus der beantragenden Person – insbesondere ihre Rechte als Nutznießer von subsidiärem Schutz – und die vorübergehende Natur einer Verweigerung wegen des Bestehens einer gesetzlichen Wartefrist waren kein Thema.

d. *Rechtsprechung zu den prozeduralen Anforderungen an die Bearbeitung von Anträgen auf Familienzusammenführung*

(137) Neben [...] materiellen Anforderungen betreffend die Familienzusammenführung, wie sie oben dargelegt wurden, hat der GH auch gewisse prozedurale Anforder-

ungen hinsichtlich der Bearbeitung solcher Anträge bekräftigt.

(138) [...] In *Tanda-Muzinga/F* [...] stellte der GH eine Verletzung fest, weil der innerstaatliche Entscheidungsprozess nicht den Anforderungen der Flexibilität, Raschheit und Effektivität entsprach, die geboten sind, um das Recht auf Achtung des Familienlebens nach Art. 8 EMRK zu gewährleisten. [...]

e. *Umfang des Ermessensspielraums*

(140) [...] Da der GH bislang nicht dazu aufgerufen war zu erörtern, ob und in welchem Ausmaß die Verhängung einer gesetzlichen Wartefrist für die Gewährung von Familienzusammenführung für Nutznießer von subsidiärem oder vorübergehendem Schutz mit Art. 8 EMRK vereinbar ist, erachtet er es als zweckdienlich, zunächst den Umfang des Ermessensspielraums zu bestimmen, den der Staat bei derartigen Entscheidungen genießt. Dabei kommt eine Reihe von Faktoren ins Spiel.

i. *Die Konvention und die bestehende Rechtsprechung*

(141) Wie der GH [...] bemerkt, sprechen einige aus der EMRK und der bestehenden Rechtsprechung abgeleitete Argumente dafür, den Staaten einen weiten Ermessensspielraum zuzugestehen.

(142) Erstens gibt es unter Art. 8 EMRK keine absoluten Rechte. Vor allem kann aus dieser Bestimmung [...] keine generelle Verpflichtung eines Staates abgeleitet werden, die Wahl des ehelichen Wohnsitzes eines verheirateten Paares zu respektieren oder eine Familienzusammenführung auf seinem Gebiet zuzulassen. Bei zahlreichen Gelegenheiten hat der GH anerkannt, dass Einwanderungskontrolle ein legitimes Ziel [...] für Eingriffe in das Recht auf Achtung des Familienlebens darstellt. Dasselbe gilt im Hinblick auf positive Verpflichtungen.

(143) Zweitens hat der GH anerkannt, dass Einwanderungskontrolle den allgemeinen Interessen am wirtschaftlichen Wohlergehen des Landes dient, im Bezug auf die dem Staat in der Regel ein weiterer Ermessensspielraum gewährt wird.

(144) Es gibt allerdings auch eine Reihe von auf die Konvention und die Rechtsprechung gestützten Argumenten dafür, den besagten Ermessensspielraum einzugrenzen. [...]

(145) Die Situation allgemeiner Gewalt in einem Staat kann so intensiv sein, dass bei jedem Rückkehrer schon alleine wegen seiner bloßen Anwesenheit von einer realen Gefahr einer gegen Art. 3 EMRK verstoßenden Behandlung auszugehen ist. Die absolute Natur von [...] Art. 3 EMRK erlaubt keine Ausnahmen, rechtfertigenden Umstände oder Interessenabwägungen. Ein erhöhter Zustrom an Migranten kann einen Staat daher nicht von seinen Verpflichtungen nach dieser Bestimmung befrei-

en. Grundsätzlich kann dieser Faktor auch den Spielraum einschränken, den Staaten dabei genießen, unter Art. 8 EMRK einen gerechten Ausgleich zwischen den widerstreitenden Interessen der Familienzusammenführung und der Einwanderungskontrolle zu treffen, auch wenn Aufnahmestaaten während Phasen des Massenzustroms von Asylwerbern und erheblich beschränkten Ressourcen davon ausgehen dürfen sollten, dass es in ihren Ermessensspielraum fällt, der Gewährung von Schutz nach Art. 3 EMRK an eine größere Zahl von Personen Vorrang zu geben gegenüber dem Interesse weniger Personen an einer Familienzusammenführung.

(146) Zudem sollten nach Ansicht des GH die [...] Überlegungen zu den prozeduralen Anforderungen an die Bearbeitung von Anträgen von Flüchtlingen auf Familienzusammenführung [...] gleichermaßen für subsidiär Schutzberechtigte gelten, einschließlich Personen, denen aufgrund der allgemeinen Lage in ihrem Heimatstaat die Gefahr einer mit Art. 3 EMRK unvereinbaren Misshandlung droht und wo das Risiko nicht vorübergehend ist, sondern von dauerhaftem oder längerem Charakter zu sein scheint.

ii. Die Qualität der parlamentarischen und gerichtlichen Überprüfung

(147) Ein weiterer Faktor, der sich auf den Umfang des Ermessensspielraums auswirkt, ist die subsidiäre Rolle des GH im Schutzsystem der Konvention. Gemäß dem Subsidiaritätsprinzip liegt die primäre Verantwortung für die Gewährleistung der [...] Rechte und Freiheiten bei den Vertragsstaaten. Sie genießen dabei einen Ermessensspielraum, der der überwachenden Gerichtsbarkeit des GH unterliegt. Wie der GH bei zahlreichen Gelegenheiten festgestellt hat, sind die nationalen Behörden wegen ihrer demokratischen Legitimation grundsätzlich besser dazu in der Lage, die lokalen Bedürfnisse und Bedingungen einzuschätzen, als ein internationales Gericht.

(148) Wo der Gesetzgeber einen Ermessensspielraum besitzt, bezieht sich dieser grundsätzlich sowohl auf seine Entscheidung, in einem bestimmten Bereich tätig zu werden, als auch auf die Detailregelungen, die er erlässt um sicherzustellen, dass die Gesetzgebung mit der Konvention vereinbar ist und einen Ausgleich zwischen den widerstreitenden öffentlichen und privaten Interessen trifft. Allerdings hat der GH wiederholt festgehalten, dass sich die Entscheidungen des Gesetzgebers nicht seiner Kontrolle entziehen, und er hat die Qualität der parlamentarischen und gerichtlichen Überprüfung der Notwendigkeit einer bestimmten Maßnahme beurteilt. [...] Es ist Sache des GH, die während des Gesetzgebungsprozesses berücksichtigten [...] Argumente sorgfältig zu prüfen [...].

(149) In diesem Kontext erinnert der GH auch daran, dass die innerstaatlichen Gerichte spezifische Gründe

im Licht des vorliegenden Falls vorbringen müssen, um es dem GH zu ermöglichen, die ihm anvertraute europäische Kontrolle wahrzunehmen. Wo die Begründung der innerstaatlichen Entscheidungen unzureichend ist und eine wirkliche Abwägung der betroffenen Interessen fehlt, würde dies den Anforderungen des Art. 8 EMRK widersprechen. Wo auf der anderen Seite die innerstaatlichen Gerichte in einem Fall den Sachverhalt sorgfältig geprüft, die relevanten Menschenrechtsstandards in Übereinstimmung mit der EMRK und der Rechtsprechung des GH angewendet und die individuellen Interessen angemessen gegen das öffentliche Interesse abgewogen haben, wird der GH starke Gründe dafür verlangen, ihre Ansichten durch seine eigenen zu ersetzen.

(150) Der GH merkt auch an, dass das 15. Prot. EMRK, das die Konvention unter anderem durch eine Betonung des Subsidiaritätsprinzips und der Doktrin des Ermessensspielraums in der Präambel ändert, am 1.8.2021 in Kraft tritt.

iii. Der Grad des für den vorliegenden Fall relevanten Konsenses auf nationaler, internationaler und europäischer Ebene

(151) Ein weiterer für den Umfang des Ermessensspielraums relevanter Faktor ist das Bestehen oder Fehlen einer Übereinstimmung zwischen den nationalen Gesetzen der Mitgliedstaaten. Nach einer rechtsvergleichenden Untersuchung gewähren 32 von 42 Staaten subsidiär Schutzberechtigten ein Recht auf Familienzusammenführung. Allerdings ist jeder Vergleich in diesem Bereich mit Vorsicht zu treffen, weil nach dänischem Recht »subsidiärer Schutz« sowohl den »Schutzstatus« nach § 7 Abs. 2 als auch den »vorübergehenden Schutzstatus« nach § 7 Abs. 3 Ausländergesetz umfasst und die Wartefrist nur für den letztgenannten eingeführt wurde. Es sollte auch bedacht werden, dass 2015 und 2016 nicht alle 44 Mitgliedstaaten gleichermaßen vom Zustrom vertriebener Personen aus Syrien betroffen waren. [...] Sofern aus dem rechtsvergleichenden Material Anhaltspunkte gewonnen werden können, sind diese sehr beschränkt und mit Vorsicht zu behandeln. Ein Konsens scheint sich weder in die eine noch in die andere Richtung abzuzeichnen.

(152) In diesem Licht betrachtet ist nicht zu übersehen, dass für die betroffenen Mitgliedstaaten starke soziale und ökonomische Aspekte auf dem Spiel standen und die Angelegenheit politisch heikel war. Der GH unterschätzt nicht die Tatsache, dass eine Reihe von Staaten bei der Bewältigung einer solchen Situation mit erheblichen Schwierigkeiten zu kämpfen hatte. Wie der GH bemerkt, räumten daher einige Staaten, die 2015 und 2016 durch eine Steigerung der Zahl der aus Syrien vertriebenen, Schutz suchenden Personen [...] besonders betroffen waren, der Gewährung von Schutz Priorität gegenüber dem Recht auf Familienzusammenführung ein.

(153) Der GH bekräftigt seine in *Tanda-Muzinga/F* getroffene Feststellung, wonach »auf internationaler und europäischer Ebene ein Konsens hinsichtlich des Bedürfnisses von Flüchtlingen besteht, in den Genuss eines Verfahrens zur Familienzusammenführung zu kommen, das günstiger ist als das für andere Fremde vorgesehene [...]«. Allerdings gilt für subsidiär Schutzberechtigte nicht genau dasselbe wie für Flüchtlinge.

(154) Wie der GH zunächst feststellt, gab die allgemeine Praxis der Einführung von Wartefristen für subsidiär Schutzberechtigte – zumindest wenn sie mehr als ein Jahr betragen – und die spezifische dreijährige Frist, die in Dänemark für Personen eingeführt wurde, denen »vorübergehender Schutz« nach § 7 Abs. 3 Ausländergesetz gewährt wurde, Anlass zu Besorgnis und zu Kritik. Diese wurde unter anderem vom Menschenrechtsausschuss der Vereinten Nationen [...], vom Menschenrechtskommissar [...] und von UNHCR geäußert [...]. Außerdem nahm die Parlamentarische Versammlung des Europarats am 11.10.2018 die Resolution 2243 (2018) über die Familienzusammenführung von Flüchtlingen und Migranten an, in der sie feststellte, dass »es nach Art. 8 EMRK unzulässig ist, den Schutz des Familienlebens einzuschränken, um Migranten oder Flüchtlinge oder deren Familienangehörige abzuschrecken.«

(155) Zugleich bemerkt der GH, dass – auch wenn Dänemark nicht an die gemeinsame europäische Asyl- und Migrationspolitik gebunden war [...] – den Mitgliedstaaten der EU ein weiter Ermessensspielraum bei der Gewährung von Familienzusammenführung für subsidiär Schutzberechtigte und bei der Einführung von Wartefristen für die Familienzusammenführung zukam.

(156) So war die FamilienzusammenführungsRL⁴ nicht auf subsidiär Schutzberechtigte anwendbar. Für andere Kategorien von Fremden sah Art. 8 der RL die Möglichkeit vor, das Recht auf Familienzusammenführung für zwei oder drei Jahre auszusetzen, solange es sich bei der Person nicht um einen Flüchtling iSd. GFK handelte.

(157) Zu erinnern ist auch an das Urteil des EuGH vom 27.6.2006⁵, mit dem die Forderung des Parlaments zurückgewiesen wurde, Art. 8 der FamilienzusammenführungsRL hinsichtlich der Wartefristen wegen Verstößes gegen internationales Recht aufzuheben. [...]

(160) Vor diesem Hintergrund erkennt der GH im Hinblick auf die Dauer von Wartefristen keinen Konsens auf nationaler, internationaler oder europäischer Ebene.

iv. Abschließende allgemeine Bemerkungen zum Umfang des Ermessensspielraums

(161) Angesichts all der obigen Elemente ist den Mitgliedstaaten bei der Entscheidung über die Einführung

einer Wartefrist für die Familienzusammenführung zu Personen, denen nicht der Flüchtlingsstatus zuerkannt wurde, sondern subsidiärer oder – wie dem Bf. – vorübergehender Schutz, nach Ansicht des GH ein weiter Ermessensspielraum zuzugestehen.

(162) Dennoch kann das von den Staaten in diesem Bereich genossene Ermessen nicht unbegrenzt sein und muss im Hinblick auf die Verhältnismäßigkeit der Maßnahme geprüft werden. Während der GH keinen Grund sieht, die Logik einer Wartefrist von zwei Jahren, wie sie Art. 8 der FamilienzusammenführungsRL zugrunde liegt [...], in Frage zu stellen, ist er der Ansicht, dass über eine solche Dauer hinaus die unüberwindbaren Hindernisse für ein Familienleben im Herkunftsstaat fortschreitend mehr Bedeutung bei der Einschätzung des gerechten Ausgleichs gewinnen. Obwohl aus Art. 8 EMRK keine generelle Verpflichtung eines Staates abgeleitet werden kann, eine Familienzusammenführung in seinem Territorium zu gewähren, verlangen Ziel und Zweck der Konvention eine Auslegung und eine Anwendung ihrer Bestimmungen, die ihre Anforderungen in ihrer Anwendung auf den Einzelfall praktisch und effektiv machen und nicht theoretisch und illusorisch. [...]

(163) Außerdem sollte die genannte Interessenabwägung Teil eines Entscheidungsfindungsprozesses sein, der die Flexibilität, Raschheit und Effektivität sicherstellt, die erforderlich sind, um dem Recht des Bf. auf Achtung des Familienlebens nach Art. 8 EMRK zu entsprechen.

f. Anwendung dieser Grundsätze und Überlegungen auf den vorliegenden Fall

(164) Der vorliegende Fall betrifft den Aufschub des Rechts des Bf. auf Familienzusammenführung mit seiner in Syrien lebenden Frau für drei Jahre. Sie hatte sich zuvor nicht in Dänemark aufgehalten. Daher geht es in diesem Fall um das behauptete Versäumnis des belangten Staates, seiner positiven Verpflichtung nach Art. 8 EMRK zu entsprechen.

(165) Der Knackpunkt ist somit, ob die dänischen Behörden, als sie am 16.9.2016 den Antrag des Bf. auf Familienzusammenführung wegen der dreijährigen Wartefrist abwiesen, einen gerechten Ausgleich zwischen den widerstreitenden Interessen [...] getroffen haben. Der Bf. hatte ein Interesse daran, so bald wie möglich wieder mit seiner Frau zusammenzuleben, während der dänische Staat ein Interesse hatte, im Hinblick auf das allgemeine Interesse des wirtschaftlichen Wohls des Landes die Einwanderung zu kontrollieren und die effektive Integration jener Personen sicherzustellen, denen Schutz gewährt wurde, um den gesellschaftlichen Zusammenhalt zu bewahren. Im Hinblick auf den letztgenannten Punkt ist allerdings zu bedenken, dass die Familienzusammenführung dem gesellschaftlichen Zusammenhalt dienen und die Integration erleichtern kann. Der GH nimmt auch zur Kennt-

4 Richtlinie 2003/86/EG des Rates vom 22.9.2003 betreffend das Recht auf Familienzusammenführung, ABl. L 2003/251, 12.

5 EuGH 27.6.2006, C-540/03 (Europäisches Parlament gg. Rat).

nis, dass die Gewährung von Familienzusammenführung als solche nichts am Charakter und an der Rechtsgrundlage des Aufenthalts vorübergehend Schutzberechtigter in Dänemark ändert, der weiterhin vorübergehend bleibt.

i. Der rechtliche und politische Rahmen

(166) Das Ausländergesetz [...] wurde 2015 [...] geändert, indem der »Status des vorübergehenden Schutzes« gemäß § 7 Abs. 3 eingeführt und zugleich das Recht dieser Personengruppe auf Familienzusammenführung durch eine Wartefrist [...] von ursprünglich einem Jahr eingeschränkt wurde.

(167) Für Personen, denen nach § 7 Abs. 1 oder Abs. 2 Ausländergesetz Schutz gewährt wurde, galt keine solche Wartefrist.

(168) [...] Gemäß den Erläuterungen zu diesem Gesetz, wurden die Änderungen wegen des »dramatischen Anstiegs der Zahl der in Dänemark ankommenden Asylwerber« als notwendig erachtet. [...] Die Regierung wollte »dieser Gruppe von Asylwerbern Schutz gewähren, solange sie diesen benötigen [...], und zugleich sicherstellen, dass jene Fremden, deren Schutzbedürfnis vorübergehend war, zurückgeschickt werden können, sobald die Situation in ihrem Herkunftsland dies ermöglicht«. [...]

(169) 2016 wurde [...] die Wartefrist auf drei Jahre verlängert.

(172) Die Zahl der in Dänemark gestellten Asylanträge stieg von 7.557 im Jahr 2013 auf 14.792 im folgenden Jahr und auf 21.316 im Jahr 2015.

(173) Neben dem starken Anstieg der Zahl von Asylwerbern, der ein klares Bild von den Herausforderungen an die Einwanderungskontrolle im belangten Staat gibt, ist zu bedenken, dass die lokalen Behörden nach dem nationalen Recht verpflichtet waren, allen Personen, denen [...] internationaler Schutz gewährt wurde, Sozialleistungen und Beihilfen sowie Unterkunft, Sprachtraining und Beschäftigungsinitiativen zur Verfügung zu stellen.

(174) In den erläuternden Bemerkungen zu den 2015 und 2016 erfolgten Änderungen [des Ausländergesetzes] befassen sich lange Abschnitte mit der Vereinbarkeit der Einführung einer Wartefrist mit den internationalen Verpflichtungen Dänemarks, insbesondere gemäß Art. 8 EMRK.

(175) In den Erläuterungen zur Änderung von 2015 wurde dargelegt, dass der Tatsache, dass die Fremden sich erst kurz und auf einer vorübergehenden Basis in Dänemark aufgehalten haben und dass die Familienzusammenführung nur aufgeschoben wurde [...], erhebliches Gewicht bei der Einschätzung eines Rechts auf Familienzusammenführung nach Art. 8 EMRK zukäme.

(176) Auch in den Erläuterungen zu den 2016 erfolgten Änderungen [...] wurden gewichtige Argumente für eine Vereinbarkeit des vorgeschlagenen Systems mit Art. 8 EMRK gefunden. Sie wiesen insbesondere auf die voraussichtliche vorübergehende Natur des Schutzbe-

dürfnisses in Verbindung mit der einjährigen Dauer der Aufenthaltsberechtigungen sowie auf die Tatsache hin, dass die Familienzusammenführung nur aufgeschoben würde. Hingewiesen wurde weiters auf den vergleichsweise großen Ermessensspielraum und das Fehlen von Rechtsprechung zur EMRK in diesem Bereich. Außerdem konnte Fremden die Familienzusammenführung gemäß § 9c Abs. 1 Ausländergesetz auch innerhalb der ersten drei Jahre gewährt werden, wenn dies aufgrund der internationalen Verpflichtungen Dänemarks, einschließlich Art. 8 EMRK, verlangt wurde. [...]

(177) Es gibt keinen Grund dafür, die vom Gesetzgeber getroffene Unterscheidung zwischen Personen, denen aufgrund einer individuellen Bedrohung Schutz gewährt wurde [...], und solchen, denen wegen einer generellen Bedrohung der sogenannte »Status des vorübergehenden Schutzes« [...] eingeräumt wurde, in Frage zu stellen.

(178) Außerdem beruhte die generelle Rechtfertigung für die Änderungen in § 7 Abs. 3 und § 9 Abs. 1 [...] Ausländergesetz auf der Notwendigkeit, die Einwanderung zu kontrollieren [...] und [...] eine wirksame Integration jener zu gewährleisten, denen Schutz gewährt wurde. Zudem konnte der dänische Gesetzgeber bei der Einführung der dreijährigen Wartefrist im Jahr 2016 nicht auf klare Leitlinien der Rechtsprechung zurückgreifen, ob und in welchem Umfang die Einführung einer solchen gesetzlichen Wartefrist mit Art. 8 EMRK vereinbar wäre.

(179) Nach Ansicht des GH ist eine Wartefrist von drei Jahren allerdings, wenn auch vorübergehend, doch in jeder Hinsicht eine lange Zeit der Trennung von der eigenen Familie, wenn das zurückgelassene Familienmitglied in einem Land bleibt, das durch willkürliche Angriffe auf und Misshandlung von Zivilisten gekennzeichnet ist, und wenn unüberwindbare Hindernisse für ein gemeinsames Familienleben in diesem Land festgestellt wurden. Zudem würde die tatsächliche Zeit der Trennung unvermeidbar noch länger als die Wartefrist. Die Unterbrechung des Familienlebens und – wie in diesem Fall – des ehelichen Zusammenlebens, das den Kern des Ehelebens bildet, würde dadurch noch verstärkt. Die Familienmitglieder wären auch während der Flucht, der Anfangsphase nach der Ankunft im Aufnahmestaat während der Behandlung des Asylantrags [...] und für einige Zeit nach der dreijährigen Wartefrist [...] bis zur Entscheidung der Behörden getrennt.

(180) Zudem [...] scheint der deutliche Rückgang der Zahl der Asylwerber 2016 und 2017 kein Überdenken der Drei-Jahres-Regel nach sich gezogen zu haben.

ii. Der individuelle Fall des Bf.

(181) [...] Der Bf. war 56 Jahre alt und guter Gesundheit, als er im November 2015 die Familienzusammenführung mit seiner Frau beantragte. Diese war damals 48 Jahre alt. Sie erklärte, an keinen ernsten Krankheiten oder Beeinträchtigungen zu leiden. Es ist offensichtlich, dass sie ein lang-

jähriges Familienleben führten, waren sie doch seit 25 Jahren verheiratet. Ihre beiden Kinder waren erwachsen und nicht Teil des vorliegenden Falls. In Syrien hatte der Bf. als Arzt gearbeitet, seine Frau war Medienberaterin.

(182) Im Jänner 2015 floh der Bf. wegen der willkürlichen gewaltsamen Angriffe und der Misshandlung von Zivilisten aus Syrien. Nach seinen Angaben ließ er seine Ehefrau zurück, um ihr die Härten der Reise zu ersparen. Er hoffte, dass sie zu ihm kommen könnte, sobald er in einem Gaststaat einen gefestigten Status erlangt hatte. Am 8.6.2015 wurde ihm in Dänemark der Status des vorübergehenden Schutzes [...] gewährt.

(183) Was das Ausmaß ihrer Bindungen zum belangten Staat betrifft, kann festgestellt werden, dass sich der Bf. zum Zeitpunkt des Antrags auf Familienzusammenführung [...] seit fünf Monaten in Dänemark aufgehalten hatte und zum Zeitpunkt der Abweisung des Antrags im September 2016 seit einem Jahr und drei Monaten. Der Bf. hatte somit nur beschränkte Bindungen zu Dänemark und seine Frau gar keine. Anzumerken ist auch, dass der vorliegende Fall keine Beispiele für Verstöße gegen das Einwanderungsrecht oder Überlegungen der öffentlichen Ordnung umfasst.

(184) Es steht außer Streit, dass im September 2016 aufgrund der generellen Lage in Syrien einem gemeinsamen Familienleben des Ehepaars in diesem Land unüberwindbare Hindernisse entgegenstanden. Auf der anderen Seite scheinen sie die Möglichkeit gehabt zu haben, unter anderem durch Telefonate und Nachrichten den Kontakt aufrechtzuerhalten.

(185) Die Verweigerung der Familienzusammenführung für den Bf. [...] beruhte auf dem Umstand, dass er noch nicht drei Jahre lang über eine Aufenthaltsberechtigung nach § 7 Abs. 3 Ausländergesetz verfügte [...].

(186) Der Oberste Gerichtshof bezog sich in seinem Urteil auf die anwendbaren Grundsätze von Art. 8 EMRK und auf die relevante Judikatur zur Familienzusammenführung [...].

(188) Bei der Prüfung der spezifischen Umstände des Falls des Bf. anerkannte der Oberste Gerichtshof das Bestehen unüberwindbarer Hindernisse für ein Zusammenleben des Ehepaars in Syrien, betonte aber, dass dieses Hindernis für die Ausübung von gemeinsamem Familienleben nur vorübergehend wäre. [...] Der Bf. könne nach Syrien zurückkehren, sobald sich die allgemeine Lage in diesem Land bessere. Sollte es innerhalb von drei Jahren nach Erteilung der Aufenthaltsberechtigung in Dänemark zu keiner solchen Verbesserung kommen, hätte er in der Regel einen Anspruch auf Familienzusammenführung mit seiner Ehefrau. Sofern sich vor Ablauf der [...] Wartefrist außergewöhnliche Umstände wie etwa eine Erkrankung ergäben, wodurch die Trennung von seiner Gattin besonders hart würde, könnte ihm gemäß § 9c Abs. 1 Ausländergesetz die Familienzusammenführung gewährt werden.

(189) Vor diesem Hintergrund fiel die dreijährige Wartefrist nach Ansicht des Obersten Gerichtshofs in den Ermessensspielraum, den der Staat bei der Abwägung der Interessen des Bf. an seinem Familienleben und jenen der Gesellschaft unter Art. 8 EMRK genießt.

(192) Während er das Fehlen von Leitlinien in seiner Rechtsprechung zur damaligen Zeit anerkennt und daran erinnert, dass er keinen Grund sieht, die Berechtigung einer Wartefrist von *zwei Jahren* in Frage zu stellen (siehe oben Rn. 162), muss der GH feststellen, dass die gesetzliche Wartefrist für Personen, denen wie dem Bf. vorübergehender Schutz nach § 7 Abs. 3 Ausländergesetz gewährt worden war, durch die Novelle 2016 von einem auf *drei Jahre* verlängert wurde. In der geänderten Fassung von 2016 gestattete das Ausländergesetz keine individuelle Einschätzung des Interesses an der Familieneinheit im Licht der konkreten Situation der betroffenen Personen, abgesehen von den sehr engen Ausnahmen nach § 9c Abs. 1 des Gesetzes. Auch sah es keine Überprüfung der Situation im Herkunftsland im Hinblick auf die aktuellen Aussichten auf eine Rückkehr oder bestehende Hindernisse vor.

(193) Für den Bf. wirkten der gesetzliche Rahmen und die dreijährige Wartefrist als strikte Anforderung an ihn, eine andauernde Trennung von seiner Ehefrau durchzustehen, die unabhängig von Überlegungen der Familieneinheit im Licht der wahrscheinlichen Dauer der Hindernisse galt. Unter diesen Umständen kann nicht gesagt werden, dass dem Bf. vom geltenden Recht des belangten Staates eine reale Möglichkeit gegeben wurde, eine individuelle Beurteilung dahingehend zu erlangen, ob Überlegungen hinsichtlich der Familieneinheit eine kürzere Wartefrist als die drei Jahre rechtfertigten. Die Verbindung zwischen dem Bf. und seiner Frau wurde rund 25 Jahre bevor er in Dänemark Schutz gewährt bekam begründet und es wurde anerkannt, dass einem gemeinsamen Familienleben des Ehepaars im Herkunftsland unüberwindbare Hindernisse entgegenstanden. Wie der GH oben festgestellt hat (Rn. 162) gewinnen die unüberwindbaren Hindernisse, die einem Familienleben im Herkunftsstaat entgegenstehen, nach zwei Jahren an zunehmendem Gewicht bei der Interessenabwägung. Während Art. 8 EMRK einem Staat keine generelle Verpflichtung auferlegt, Familienzusammenführung in seinem Hoheitsgebiet zuzulassen, muss das Recht auf Achtung des Familienlebens [...] wie auch alle anderen durch die EMRK und ihre Protokolle garantierten Rechte und Freiheiten von den Mitgliedstaaten in einer Art und Weise gewährleistet werden, die sie praktisch und effektiv macht und nicht bloß theoretisch und illusorisch.

iii. Gesamtschlussfolgerung

(194) Angesichts all der obigen Überlegungen ist der GH ungeachtet des diesen zukommenden Ermessensspielraums nicht davon überzeugt, dass die Behörden des

belangten Staats, als sie den Bf. einer dreijährigen Wartefrist unterwarfen, bevor er die Familienzusammenführung mit seiner Frau beantragen konnte, einen gerechten Ausgleich zwischen seinem Interesse an einem gemeinsamen Familienleben mit seiner Frau in Dänemark und den Interessen der Gesellschaft [...] getroffen haben.

(195) Folglich hat eine **Verletzung** von **Art. 8 EMRK** stattgefunden (16:1 Stimmen; *abweichendes Sondervotum von Richterinnen Mourou-Vikström*).

II. Zur behaupteten Verletzung von Art. 14 iVm. Art. 8 EMRK

(197) Angesichts seiner Feststellungen zu Art. 8 EMRK sieht der GH keine Notwendigkeit für eine gesonderte Behandlung der Beschwerde [...] unter Art. 14 iVm. Art. 8 EMRK (einstimmig).

III. Entschädigung nach Art. 41 EMRK

€ 10.000,- für immateriellen Schaden (16:1 Stimmen; *abweichendes Sondervotum von Richterinnen Mourou-Vikström*). Im Übrigen wird der Antrag auf gerechte Entschädigung abgewiesen (einstimmig).