

6. Syrien: Militärdienstverweigerung als Asylgrund

Entscheidungen zu Asylsuchenden aus Syrien bewegen in einem „weit gespannten Wertungsrahmen“⁶⁸⁴. Aufgrund der hohen Klagequote werden diese Entscheidungen seit Beginn der Revolution und dem Ausbruch des Bürgerkriegs 2011 in hohem Maße von BAMF und Gerichten gefällt, was zu einer Gleichzeitigkeit unterschiedlicher Begründungen der Schutzvergabe führt, sowohl zwischen BAMF und Gerichten als auch innerhalb der Rechtsprechung. In Kapitel 6.1 gebe ich einen einleitenden Überblick über die Praxis der Schutzvergabe für syrische Asylsuchende seit 2011. Bereits in der obergerichtlichen Rechtsprechung zu Beginn des Bürgerkriegs werden, obwohl das Thema Militärdienstverweigerung⁶⁸⁵ noch keine Rolle spielt, einige Muster sichtbar, die die spätere Entscheidungspraxis prägen. Zu dieser Zeit geht die Mehrheit der Gerichte davon aus, dass Syrer:innen bereits aufgrund der illegalen Ausreise, der Asylantragstellung und des Aufenthalts im westlichen Ausland bei ihrer Rückkehr politisch verfolgt würden und deshalb Flüchtlingsschutz erhalten sollten. Das BAMF, das bis dahin vorwiegend subsidiären Schutz vergeben hat, schließt sich 2014 dieser Meinung an und beginnt, flächendeckend Flüchtlingsschutz zu erteilen. Ab Anfang 2016 spricht das BAMF mehrheitlich wieder subsidiären Schutz zu, ändert im Verlauf der darauffolgenden Jahre allerdings die Begründung für diesen Schutzstatus. Ebenfalls ab 2016 reichen Syrer:innen vermehrt Aufstockungsklagen gegen die BAMF-Bescheide ein; die Asylverfahren verlagern sich zunehmend an die Gerichte. Dort wird die Frage, ob syrische Männer zwischen 18 und 42 Jahren, die sich durch ihre Ausreise dem Militärdienst entzogen haben, politisch verfolgt werden, zum zentralen Thema.

In Kapitel 6.2 beschreibe ich die rechtlichen Grundlagen der Schutzvergabe aufgrund von Militärdienstverweigerung. Da es kein eigenständiges Menschenrecht auf Militärdienstverweigerung gibt, geht es dabei in erster Linie um die Bestrafung der Verweigerung. Diese Bestrafung muss *wegen* eines Verfolgungsgrundes erfolgen. Richter:innen müssen dazu feststellen, ob das

684 OVG Berlin-Brandenburg Urt. v. 29. Januar 2021 – 3 B 109.18: Rn. 66.

685 Sowohl das Asylgesetz als auch die Qualifikationsrichtlinie verwenden den breiten Begriff „Militärdienst“ statt des engeren Begriffs „Wehrdienst“ (§ 3a Abs. 2 Nr. 5 AsylG und Art. 9 Abs. 2 Buchst. e) QRL). Damit werden nicht nur Wehrpflichtige, sondern alle Militärdienstleistenden erfasst (vgl. auch Marx 2014: 16).

syrische Regime Militärdienstverweigerern eine politische Gesinnung unterstellt. Wie eine solche Unterstellung nachgewiesen werden kann, spielt für die Verwendung von Tatsachen in der *Syrienrechtsprechung* eine zentrale Rolle.

Diese *Rechtsprechung* lässt sich in zwei Phasen aufteilen (Kapitel 6.3). In der ersten Phase zwischen 2016 bis 2018 bilden sich zwei etwa gleich große Lager, die einerseits Flüchtlingsschutz bejahen (im Folgenden: *FlüS-Gerichte*), andererseits verneinen und auf subsidiären Schutz entscheiden (*SubS-Gerichte*). Während sich die Gerichte weitgehend darin einig sind, dass Militärdienstverweigerern bei ihrer Rückkehr eine unmenschliche Behandlung droht, sind sie zugleich unterschiedlicher Ansicht, ob der syrische Staat den Betroffenen dabei auch eine politische Gesinnung unterstellt. Ab 2019 wechseln zahlreiche Oberverwaltungsgerichte die Seite hin zu einer den Flüchtlingsstatus ablehnenden *Rechtsprechung* und begründen das mit der zunehmenden Entspannung der Lage in Syrien. Mehrheitlich nehmen sie an, dass Militärdienstverweigerern nicht mehr nur keine politische Gesinnung unterstellt wird, sondern ihnen überhaupt keine Bestrafung mehr droht und sie stattdessen direkt zum Militärdienst eingezogen werden. Nicht nur die Verknüpfung mit einem Verfolgungsgrund, sondern bereits eine Verfolgungshandlung wird also verneint. Lediglich zwei Oberverwaltungsgerichte argumentieren in der zweiten Phase der *Rechtsprechung* noch, dass syrischen Männern, die sich durch ihre Ausreise dem Militärdienst entzogen haben, Flüchtlingsstatus zusteht.

Die empirische Analyse der Verwendung von Herkunftslandinformationen in der *Syrienrechtsprechung* baut auf diesem Überblick über die *Rechtsprechung* auf (Kapitel 6.4). Entsprechend dem im vierten Kapitel beschriebenen zweistufigen Vorgehen arbeite ich zuerst die richterlichen Deutungsmuster und Erfahrungssätze zu entscheidenden fallübergreifenden Tatsachen heraus, also zu den Tatsachen, die die Gerichte übereinstimmend annehmen, aber unterschiedlich interpretieren. Das betrifft zum einen den Umgang der Gerichte mit dem Informationsmangel zur Lage in Syrien, aus dem zwei unterschiedliche Begründungsstile folgen (*Indizienbegründung* vs. *Plausibilitätsbegründung*). Zum anderen gehen die richterlichen Annahmen dazu auseinander, wie sich ein Regime unter Druck verhält, wie die Willkür der syrischen Sicherheitsbehörden zu interpretieren ist und was es bedeutet, dass Millionen Syrer:innen auf der Flucht sind. Dahinter steht der zentrale Dissens, ob es sich beim syrischen Regime um einen rationalen, seinen militärischen Interessen folgenden Akteur handelt oder um einen Staat, der jedes abweichende Verhalten als illoyal betrachtet und politisch verfolgt. Ausgehend von diesen Deutungsmustern rekontextualisieren Richter:innen die

Erkenntnismittel unterschiedlich, bewerten also erstens deren Qualität unterschiedlich und betten die gleichen Berichte unterschiedlich ein, greifen selektiv auf sie zu und modifizieren deren Inhalte.⁶⁸⁶

In einem abschließenden Fazit fasse ich die Ergebnisse zusammen und diskutiere kritisch das in der Syria-rechtsprechung vorherrschende Deutungsmuster eines *Rationalen Regimes*, das für die Realitätskonstruktion und damit für die Beantwortung der entscheidenden fallübergreifenden Tatsachenfragen zentral ist. In diesem Zusammenhang reflektiere ich die starke Stellung des Verfolgungsgrundes bei der Prüfung des Flüchtlingsstatus und gebe einen Ausblick auf weitere Herkunftsstaaten (Eritrea und Russland), für die Militärdienstverweigerung ein wichtiger Schutzgrund ist.

6.1 Syrische Geflüchtete in Deutschland

In den Jahren vor 2011 ist Syrien weniger Herkunfts- als vielmehr Zielstaat Geflüchteter: Seit 2003 suchen tausende Iraker:innen dort Zuflucht; noch 2011 ist Syrien mit etwa 750.000 Geflüchteten das drittgrößte Aufnahmeland weltweit (UNHCR 2012: 13 f.). Als Herkunftsstaat sticht Syrien weniger heraus: Nur drei Prozent aller Asylanträge werden von 2000 bis 2010 in Deutschland von Syrer:innen gestellt.⁶⁸⁷ Die bereinigte Schutzquote ist mit 15 Prozent unterdurchschnittlich.⁶⁸⁸ Noch 2008 unterzeichnen Deutschland und Syrien ein Rückübernahmeabkommen.⁶⁸⁹ Auch 2011, dem Jahr des Ausbruchs des Bürgerkriegs, ändert sich die Entscheidungspraxis in Deutschland nur langsam: Das BAMF entscheidet in diesem Jahr über etwa 1.000 Asylanträge von Syrer:innen, gut die Hälfte erhält Schutz (Abbildung 1). Die letzte Abschiebung nach Syrien erfolgt Mitte April 2011, ab Ende April 2011 werden Abschiebungen ausgesetzt und ab 2012 gilt ein offizieller Abschiebestopp, so dass auch abgelehnte Asylsuchende keine Rückkehr nach Syrien

686 Für eine kritische Reflexion des Begriffs ‚Regime‘ in Bezug auf den Machtapparat in Syrien siehe Gerlach 2015: 355 ff.

687 Eigene Berechnung auf Grundlage der Asylgeschäftsstatistik des BAMF. Insgesamt stellen in dieser Zeit rund 14.000 Syrer:innen ein Asylantrag in Deutschland.

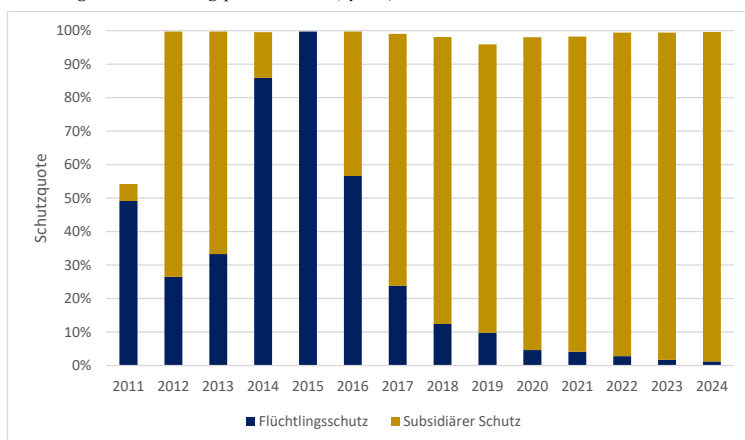
688 Bereinigte Schutzquote für alle Herkunftsstaaten: 19 Prozent. Die bereinigte Schutzquote berücksichtigt nur inhaltliche Entscheidungen ohne sonstige Verfahrenserledigungen (z. B. Zulässigkeitsentscheidungen).

689 Abkommen zwischen der Regierung der Bundesrepublik Deutschland und der Regierung der Arabischen Republik Syrien über die Rückführung von illegal aufhältigen Personen vom 14. Juli 2008, BGBl 2008 Teil II Nr. 21, 811 ff.

mehr fürchten müssen (Pro Asyl 2011). Zwar gehen BAMF und Teile der Rechtsprechung noch Ende 2011 bzw. Anfang 2012 davon aus, dass eine Ausreise aus Syrien vor allem „wirtschaftlich motiviert“ sei.⁶⁹⁰ Bald danach setzt sich allerdings die Überzeugung durch, dass der syrische Staat Menschen, die nach einer illegalen Ausreise und einem Asylantrag im (westlichen) Ausland nach Syrien zurückkehren würden, verhören und foltern würde. 2012 steigt die Schutzquote deshalb auf nahezu 100 Prozent. Syrer:innen wird allerdings in der überwiegenden Mehrheit kein Flüchtlingsschutz zugesprochen, sondern subsidiärer Schutz: Foltergefahr, so das BAMF, sei zwar wahrscheinlich, allerdings sei diese nicht politisch motiviert, sondern treffe unterschiedslos alle Rückkehrer:innen.

Abbildung 1: Entscheidungspraxis BAMF (Syrien)⁶⁹¹

Abbildung 1: Entscheidungspraxis BAMF (Syrien)¹



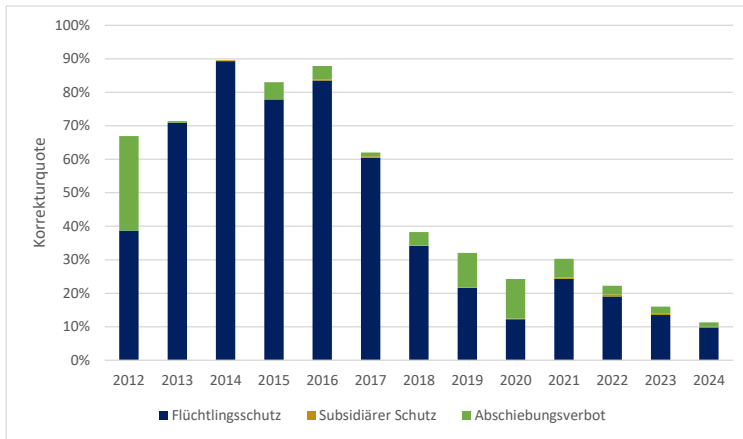
690 OVG Nordrhein-Westfalen Beschl. v. 5. Januar 2012 – 14 A 2484/11.A: Rn. 7. Das BAMF macht Details seiner Entscheidungspraxis nicht transparent. Die entsprechende Bewertung des BAMF ist deshalb nur der Wiedergabe von dessen Argumentation in einer weiteren Entscheidung zu entnehmen: OVG Nordrhein-Westfalen Ur. v. 14. Februar 2012 – 14 A 2708/10.A: Rn. 10. Laut Gericht gebe das BAMF an, „[d]en syrischen Behörden sei bekannt, dass Asylanträge sehr häufig aus wirtschaftlichen Gründen gestellt würden“.

691 Nur individuelle Asylverfahren ohne Familienschutz (siehe Ausführungen in Abschnitt 6.1.2). Quellen Asylgeschäftsstatistiken: BAMF 2012, 2013a, 2014a, 2015a, 2016, 2017, 2018, 2019, 2020, 2021a, 2022, 2023a, 2024a, 2024b. Quellen Familienschutz: 2015–2018: Unveröffentlichte erweiterte Asylgeschäftsstatistiken; 2019–2024: Deutscher Bundestag 2020a: 8, 2021b: 10, 2022b: 8, 2023a: 8, 2024: 10. Daten 2024 bis April.

Abbildung 2: Korrigierte BAMF-Bescheide durch Verwaltungsgerichte

(Syrien)⁶⁹²

Abbildung 2: Korrigierte BAMF-Bescheide durch Verwaltungsgerichte (Syrien)¹



6.1.1 Die obergerichtliche Rechtsprechung zu Beginn des Bürgerkriegs

In der Folge klagen zahlreiche Syrer:innen gegen diese Entscheidungen und bekommen von den Verwaltungsgerichten mehrheitlich einen Flüchtlingsstatus zugesprochen (Abbildung 2). Schon damals erreichen diese Verfahren auch die zweite Instanz: Das erste obergerichtliche Urteil seit Ausbruch des Bürgerkriegs fällt im Februar 2012 und stammt vom OVG Nordrhein-Westfalen, das als einziges Oberverwaltungsgericht in dieser Phase keinen Flüchtlingsschutz zuspricht.⁶⁹³ Das syrische Regime gehe „mit massiver Waffengewalt gegen tatsächliche und vermeintliche Oppositionelle“ vor und kämpfe „um sein politisches (...) Überleben“⁶⁹⁴. Rückkehrer:innen aus dem westlichen Ausland würde deshalb pauschal eine Nähe zur Exilszene unterstellt, weshalb die Sicherheitskräfte unter Anwendung von Folter „bis zur vollständigen Abschöpfung des Verhafteten“⁶⁹⁵ Informa-

692 Nur inhaltliche Entscheidungen ohne sonstige Verfahrenserledigungen. Quellen:
BAMF 2013b; Deutscher Bundestag 2014: 27, 2015: 44, 2016b: 54, 2017b: 58,
2018: 38, 2019: 43, 2020a: 45, 2021b: 38, 2022b: 41, 2023b: 36, 2024: 53. Daten
~~2024 bis März.~~

693 ¹ Nur inhaltliche Entscheidungen ohne sonstige Verfahrenserledigungen. Quellen: BAMF 2013b; Deutscher Bundestag 2014: 27, 2015: 44, 2016b: 54, 2017b: 58, 2018: 38, 2019: 44, 2020a: 45, 2021b: 38, 2022b: 41.

694 2023b: 36. Nordrhein-Westfalen, v. 14. Februar 2012 – 14 A 2708/10.A: Rn. 36.

695 OVG Nordrhein-Westfalen Urt. v. 14. Februar 2012 – 14 A 2708/10.A: Rn. 50.

tionen über diese Szene gewinnen wollten. Dem Kläger stehe deshalb subsidiärer Schutz zu.⁶⁹⁶ Im Juli 2012 folgt ein Urteil des OVG Sachsen-Anhalt, das auf Grundlage einer weitgehend gleichen Tatsachenfeststellung einen Flüchtlingsstatus erteilt: Syrer:innen, die illegal das Land verlassen, sich im Ausland aufgehalten und dort Asyl beantragt hätten, würde „generell und unterschiedslos“⁶⁹⁷ eine regimfeindliche Haltung unterstellt, weshalb sie bei ihrer Rückkehr politischer Verfolgung ausgesetzt seien. Das Gericht führt dazu drei Gründe an, die es in der Entscheidung detailliert ausführt: Erstens seien zwar seit Ausbruch des Bürgerkriegs keine Menschen mehr nach Syrien zurückgekehrt, Berichte über die menschenrechtswidrige Behandlung von Personen bis zum Abschiebestopp indizierten aber, dass das Regime brutale Verhörmethoden bis hin zur Folter anwende.⁶⁹⁸ Zweitens gebe es ein „Agentennetz (...), mit dem die im Ausland lebenden Syrerinnen und Syrer flächendeckend überwacht werden“⁶⁹⁹. Drittens zeigten die innenpolitische Eskalation in Syrien und das brutale Vorgehen des Regimes gegen (vermeintliche) Oppositionelle und gegen die Zivilgesellschaft, zu was dieses Regime fähig sei.⁷⁰⁰ Aus dieser „Gesamtschau“ folgt für den Senat,

„dass der syrische Staat infolge einer sämtliche Lebensbereiche umfassenden autoritären Struktur und seiner totalitären Ausrichtung in so hohem Maße unduldsam ist, dass er schon im Grunde belanglose Handlungen wie die illegale Ausreise, die Asylantragstellung und den langjährigen Aufenthalt im Ausland als Ausdruck einer von seiner Ideologie abweichenden illoyalen Gesinnung ansieht und zum Anlass von Verfolgungsmaßnahmen nimmt.“⁷⁰¹

Wortgleich mit dem Urteil des OVG Nordrhein-Westfalen stellt das OVG Sachsen-Anhalt außerdem fest, dass die Bundesregierung, vertreten durch das BAMF, nicht argumentieren könne, es gebe keine aktuellen „Referenzfälle“ für die Annahme einer flächendeckenden Folter von Rückkehrer:in-

696 In dem Verfahren hatte die erste Instanz bereits subsidiären Schutz erteilt und das BAMF dagegen Berufung eingelegt, war also noch knapp ein Jahr nach Ausbruch des Bürgerkriegs der Ansicht, dass gar kein Schutz erforderlich sei. Das OVG wies die Berufung zurück und bestätigte das VG-Urteil.

697 OVG Sachsen-Anhalt Urt. v. 18. Juli 2012 – 3 L 147/12: Rn. 24.

698 OVG Sachsen-Anhalt Urt. v. 18. Juli 2012 – 3 L 147/12: Rn. 28.

699 OVG Sachsen-Anhalt Urt. v. 18. Juli 2012 – 3 L 147/12: Rn. 38.

700 OVG Sachsen-Anhalt Urt. v. 18. Juli 2012 – 3 L 147/12: Rn. 45 ff.

701 OVG Sachsen-Anhalt Urt. v. 18. Juli 2012 – 3 L 147/12: Rn. 83.

nen, wenn sie durch einen Abschiebestopp „die Möglichkeit der Feststellung solcher Referenzfälle verhindert“⁷⁰². Beide Gerichte wenden sich also gegen die Entscheidungspraxis des BAMF und argumentieren, dass man zwar keine Informationen über Rückkehrer:innen habe, dass allerdings ausreichend Indizien vorhanden seien, um von einer Foltergefahr auszugehen und Schutz zu erteilen. Nur eben nicht den gleichen Status. Denn während das OVG Sachsen-Anhalt aus den Indizien folgert, dass Rückkehrer:innen nicht nur gefoltert, sondern ihnen außerdem eine regimfeindliche Gesinnung unterstellt wird, betrachtet das OVG Nordrhein-Westfalen diese Argumentation in einer darauf folgenden Entscheidung aus dem Jahr 2013 als „lebensfremd“⁷⁰³: Gerade weil das Regime um sein Überleben kämpfe und bereits die Kontrolle über erhebliche Landesteile verloren habe, habe es weder „Veranlassung“ noch „Ressourcen“, sämtliche Rückkehrer:innen *politisch* zu verfolgen.⁷⁰⁴

Sämtliche darauffolgenden obergerichtlichen Entscheidungen der Jahre 2013 und 2014 widersprechen dieser Ansicht. In zwei Entscheidungen aus dem Jahr 2013 schließt sich der VGH Baden-Württemberg zwar den Ausführungen des OVG Nordrhein-Westfalen zur Lage in Syrien an, hält aber fest, es sei wiederum „lebensfremd“⁷⁰⁵, angesichts dieser Ausführungen nicht davon auszugehen, dass Verhör und Folter „bis zur vollständigen Abschöpfung“ von Informationen über die Exilszene nicht politisch motiviert seien. Es sei außerdem widersprüchlich, einerseits festzustellen, dass das Regime keine „Ressourcen“⁷⁰⁶ habe, sämtliche Rückkehrer:innen umfassenden Verhören zu unterziehen, andererseits aber dennoch subsidiären Schutz zu verleihen mit dem Argument, sämtliche Rückkehrer:innen seien unterschiedslos der Foltergefahr ausgesetzt. Es gebe deshalb kein „realistisches anderes Erklärungsmuster“⁷⁰⁷ für die Verhöre als die Unterstellung einer politischen Gesinnung. Weil die syrischen Behörden nicht selektiv vorgingen, unterstellten sie nicht nur einigen wenigen eine politische Überzeugung, sondern pauschal allen Rückkehrer:innen:

702 OVG Sachsen-Anhalt Ur. v. 18. Juli 2012 – 3 L 147/12: Rn. 84; OVG Nordrhein-Westfalen Ur. v. 14. Februar 2012 – 14 A 2708/10.A: Rn. 51.

703 OVG Nordrhein-Westfalen Beschl. v. 7. Mai 2013 – 14 A 1008/13.A: Rn. II. Zu seinem eigenen Urteil von 2012, in dem es noch von einer flächendeckenden Foltergefahr ausgeht und sogar von einer „Gruppenverfolgung“ spricht, verhält sich das OVG Nordrhein-Westfalen in der Entscheidung nicht.

704 OVG Nordrhein-Westfalen Beschl. v. 7. Mai 2013 – 14 A 1008/13.A: Rn. II.

705 VGH Baden-Württemberg Beschl. v. 19. Juni 2013 – A II S 927/13: Rn. 14.

706 VGH Baden-Württemberg Beschl. v. 29. Oktober 2013 – A II S 2046/13: Rn. 4.

707 VGH Baden-Württemberg Beschl. v. 29. Oktober 2013 – A II S 2046/13: Rn. 6.

„Gerade im Falle eines totalitären Regimes, das sich rücksichtslos über die Integrität und Freiheit seiner Bürger um jeden Preis und mit jedem Mittel hinwegsetzt und sich in einem existentiellen Überlebenskampf befindet, liegt es (...) nahe, dass dieses gewissermaßen bis zum Beweis des Gegenteils von einer potentiellen Gegnerschaft bei den misshandelten und sogar gefolterten Rückkehrern ausgeht.“⁷⁰⁸

Auch der VGH Hessen schließt sich dieser Argumentation an: Angesichts jüngerer Gräueltaten des Assad-Regimes könne nicht davon ausgegangen werden, das Regime habe keine Ressourcen für umfangreiche Menschenrechtsverletzungen. Die besondere Intensität dieser Menschenrechtsverletzungen indiziere außerdem, dass diese politischen Charakter hätten.⁷⁰⁹ Man könne nicht davon ausgehen, dass das Regime zwischen „unpolitischen und politischen Exilanten“⁷¹⁰ unterscheide, sondern vielmehr allen eine politische Gesinnung unterstelle. Ebenso argumentiert das OVG Berlin-Brandenburg, dass das BAMF und das OVG Nordrhein-Westfalen dafür kritisiert, dass diese nicht ausreichend substantiiert begründen, warum eine flächendeckende Folter zwar wahrscheinlich, eine politische Motivation dieser Folter aber ausgeschlossen sei.⁷¹¹ Auch das OVG Mecklenburg-Vorpommern geht davon aus, dass der syrische Staat Rückkehrer:innen eine politische Gesinnung unterstellt.⁷¹²

Die frühe Syrienrechtsprechung enthält damit bereits die Themen und Grundkonflikte, die die Entscheidungspraxis in ihrer zentralen Phase ab 2016 prägen, allen voran die Frage, ob das Regime Syrer:innen, die illegal das Land verlassen und sich im Ausland aufgehalten haben, eine politische Gesinnung unterstellt und sie *deshalb* foltert, oder ob die Menschenrechtsverletzungen ohne Zusammenhang mit einem Verfolgungsgrund geschehen. Die Gerichte gehen dabei von einer gemeinsamen Tatsachengrundlage aus und sind sich weitgehend einig, was sie wissen und was nicht: Sie wissen von einem autoritären Regime, das in einem zunehmend eskalierenden Bürgerkrieg um seine Existenz kämpft und brutal gegen die eigene Bevölkerung vorgeht, sie wissen nichts über die genauen Motive des syrischen Staates und verfügen nicht über Berichte zur Behandlung von

708 VGH Baden-Württemberg Beschl. v. 29. Oktober 2013 – A II S 2046/13; Rn. 6.

709 VGH Hessen Beschl. v. 27. Januar 2014 – 3 A 917/13.Z.A.; Rn. 7.

710 VGH Hessen Beschl. v. 27. Januar 2014 – 3 A 917/13.Z.A.; Rn. 7.

711 OVG Berlin-Brandenburg Beschl. v. 9. Januar 2014 – 3 N 91.13; Rn. 5, 12.

712 OVG Mecklenburg-Vorpommern Beschl. v. 24. April 2014 – 2 L 16/13.

Rückkehrer:innen („Referenzfälle“), weil es diese schlicht nicht gibt. Die daraus folgende unterschiedliche Interpretation gleicher Tatsachen geht später über in die Rechtsprechung zu Militärdienstverweigerung.

6.1.2 Die Entscheidungspraxis des BAMF

Im Laufe des Jahres 2014 schließt sich das BAMF der unter den Oberverwaltungsgerichten ‚herrschenden Meinung‘ an und vergibt in diesem Jahr in 86 Prozent der Fälle Flüchtlingsschutz, 2015 steigt dieser Anteil auf knapp 100 Prozent (Abbildung 1). Um die Verfahren für syrische Antragsstellende zu beschleunigen, werden ab November 2014 keine mündlichen Anhörungen mehr durchgeführt, sondern lediglich schriftliche Verfahren (Deutscher Bundestag 2016c: 5).

Diese Entscheidungspraxis erfährt Anfang 2016 erneut eine Kehrtwende: Bis einschließlich Februar 2016 erhalten sämtliche Antragssteller:innen Flüchtlingsschutz, ab März wird zunehmend subsidiärer Schutz vergeben. Diese Kehrtwende fällt zeitlich mit dem Inkrafttreten des Gesetzes zur Einführung beschleunigter Asylverfahren (sogenanntes Asylpaket II) am 17. März 2016 zusammen, das den Familiennachzug für subsidiär Schutzberechtigte für zwei Jahre aussetzt.⁷¹³ Syrer:innen, die keinen Flüchtlingsschutz erhalten, haben damit bis 2018 keine Möglichkeit mehr, ihre Familien nachzuholen.⁷¹⁴ Auch seit 2018 ist der Familiennachzug für subsidiär Schutzberechtigte weiterhin eingeschränkt (Details in Kapitel 2.7).

713 BGBl 2016 Teil I Nr. 12, 390 ff. Der Familiennachzug für subsidiär Schutzberechtigte in Deutschland war erst seit August 2015 mit Inkrafttreten des Gesetzes zur Neubestimmung des Bleiberechts und der Aufenthaltsbeendigung möglich (BGBl 2015 Teil I Nr. 32, 1386 ff.).

714 Die Bundesregierung begründete den Wandel der Entscheidungspraxis 2016 damit, dass ebenfalls im März 2016 die mündlichen Verfahren für syrische Schutzsuchende wieder aufgenommen wurden. Daraufhin „ermittelte das BAMF bei syrischen Antragsstellern bei Syrer:innen vermehrt ein Bürgerkriegsschicksal, aber kein individuelles Verfolgungsschicksal“ (Deutscher Bundestag 2016c: 3). Für das BAMF war dafür auch die geänderte Praxis der Passausstellung der syrischen Behörden maßgeblich, die indiziere, dass nicht mehr allen Syrer:innen im Ausland pauschal eine regimekritische Einstellung unterstellt würde (Pro Asyl 2016: 3). In Teilen der Bundesregierung ging man davon aus, dass die Änderungen zum Familiennachzug die Syrer:innen ohnehin nicht betreffen würden, da diese ja allesamt Flüchtlingsschutz erhielten. So beruhigte die damalige Beauftragte der Bundesregierung für Migration, Flüchtlinge und Integration, Aydan Özoğuz (SPD), noch Ende Februar

Seit 2016 ist der Anteil subsidiär Schutzberechtigter aus Syrien kontinuierlich gestiegen; bereits 2017 vergibt das BAMF in 75 Prozent der Verfahren, bei denen eine individuelle Prüfung des Asylantrags vorgenommen wird, diesen Schutzstatus. Bis Ende 2022 steigt dieser Anteil auf 97 Prozent (Abbildung 1). Die offizielle Asylstatistik des BAMF verschleiern dabei die tatsächliche Entscheidungspraxis (zum Folgenden: Feneberg/Pukrop 2020). Denn dort werden Personen, deren Verfahren individuell geprüft wird, mit solchen zusammengefasst, deren Schutzstatus sich ohne individuelle Prüfung von einem Familienmitglied ableitet. Die Vergabe eines Schutzstatus beruht seit 2016 zunehmend auf der Zuerkennung eines solchen ‚Familienschutzes‘, laut dem Mitglieder einer Kernfamilie ohne Prüfung der individuellen Verfolgungsgeschichte denselben Schutzstatus wie eine bereits anerkannte stammbezogene Person erhalten (§ 26 AsylG). Beispielsweise erhält ein in Deutschland geborenes Kind eines syrischen Flüchtlings automatisch den gleichen Schutzstatus wie seine Eltern.⁷¹⁵ Da in den Jahren 2014 bis 2016 knapp 300.000 Syrer:innen Flüchtlingschutz erhalten, steigt der Anteil der davon abgeleiteten Schutzstatus in den Folgejahren mehr und mehr an: 2018 bis 2022 sind durchschnittlich über neun von zehn Syrer:innen, bei denen statistisch ein Flüchtlingsstatus verzeichnet ist, Familienangehörige, die kein individuelles Verfahren durchlaufen haben. Dieser Hinweis ist deshalb wichtig, weil nur so deutlich wird, wie restriktiv die Entscheidungspraxis des BAMF in den Jahren seit 2016 geworden ist: Nahezu jede:r Syrer:in, deren Schutzstatus nicht von einem Familienmitglied abgeleitet ist, erhält mittlerweile subsidiären Schutz, mit entsprechend schwächeren Rechtsfolgen als der Flüchtlingsstatus.⁷¹⁶ Die tatsächliche Entscheidungspraxis und damit die Bewertung der Lage in Syrien durch das BAMF zeigt sich erst, wenn man die Statistik entsprechend bereinigt.⁷¹⁷

2016 im Deutschen Bundestag die Opposition, dass die Regelungen lediglich einen Bruchteil der Schutzsuchenden betreffe (Deutscher Bundestag 2016a: 15478).

715 2019 bis 2022 waren 54 Prozent der über den Familienschutz anerkannten Flüchtlinge in Deutschland geborene Kinder (Deutscher Bundestag 2020a: 8, 2021b: 10, 2022b: 8, 2023a: 8).

716 Zu den Rechtsfolgen siehe Kapitel 2.7.

717 Die Vergabe eines Flüchtlingschutzes ist generell rückläufig. Zwar ist die bereinigte Schutzquote 2022 für alle Herkunftsstaaten mit 72 Prozent so hoch wie nie zuvor, nur jeder dritte Schutzstatus ist allerdings ein Flüchtlingsstatus (32 Prozent). In den Jahren zuvor ist dieser Anteil des Flüchtlingschutzes an allen Schutzstatus doppelt so hoch (durchschnittlicher Anteil 2015 bis 2021: 61 Prozent). Noch nie war

Wie in Kapitel 2.4 dargestellt, wird der subsidiäre Schutz vor allem aus zwei Gründen vergeben: Entweder bei der Gefahr einer unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung oder Bestrafung bzw. Folter (§ 4 Abs. 1 Nr. 2 AsylG) oder aufgrund einer individuellen Bedrohung im Rahmen eines bewaffneten Konflikts (§ 4 Abs. 1 Nr. 3 AsylG).⁷¹⁸ Ersteres entspricht der Argumentation des OVG Nordrhein-Westfalen und des BAMF unmittelbar nach Ausbruch des Aufstandes und des Bürgerkriegs in Syrien: Rückkehrer:innen seien unterschiedslos der Gefahr der Folter ausgesetzt, allerdings ohne dass ihnen eine politische Gesinnung unterstellt werde, also ohne Verbindung mit einem Verfolgungsgrund. Als das BAMF seine Entscheidungspraxis im März 2016 ändert und statt Flüchtlingsschutz wieder vermehrt subsidiären Schutz erteilt, kehrt es allerdings nicht zu dieser Argumentation zurück. Stattdessen werden syrische Geflüchtete als Bürgerkriegsflüchtlinge anerkannt: 2016 bis 2019 entfallen 95 Prozent aller Syrienbescheide auf subsidiären Schutz auf diesen Tatbestand.⁷¹⁹ Das BAMF ändert 2016 also nicht nur seine Entscheidungspraxis hin zu einem neuen Schutzstatus, es argumentiert auch anders als 2012 und 2013, warum dieser Status vergeben wird.

Im Laufe des Jahres 2020 ändert das BAMF erneut seine Entscheidungspraxis und beginnt, subsidiären Schutz nicht mehr wegen der Bedrohung durch einen innerstaatlichen Konflikt zu gewähren, sondern, wie bereits zu Beginn des Aufstandes in Syrien, aufgrund der flächendeckenden Foltergefahr für Rückkehrer:innen. 2021 und 2022 liegt der Anteil derer, die subsidiären Schutz nicht mehr wegen Kriegsgefahren, sondern wegen einer zielgerichteten unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung erhalten, bei etwa 99 Prozent. Für das BAMF ist der Bürgerkrieg damit ab 2020

der Anteil des Flüchtlingsschutzes an der Gesamtschutzquote so gering wie 2022 (eigene Berechnung auf Grundlage der Asylgeschäftsstatistiken des BAMF).

718 Subsidiärer Schutz aufgrund der Verhängung oder Vollstreckung der Todesstrafe (§ 4 Abs. 1 Nr. 1 AsylG) spielt statistisch nahezu keine Rolle; der Anteil lag in den vergangenen Jahren bei deutlich unter einem Prozent.

719 Für die differenzierte Darstellung der Entscheidungspraxis zum subsidiären Schutz nach den drei Tatbeständen des § 4 Abs. 1 AsylG siehe Deutscher Bundestag 2022c: 13 ff. Daten für diese differenzierte Darstellung werden erst seit 2014 erhoben. Vorher wurde der subsidiäre Schutz in der Asylstatistik mit dem Abschiebungsverbot vermengt, weil Deutschland die entsprechenden EU-Richtlinien nur unzureichend umsetzte (siehe dazu Kapitel 2.4). Bereits 2014 wurde, wenn Syrer:innen subsidiären Schutz erhielten (was nur in 14 Prozent der Verfahren der Fall war, siehe Abbildung 1), mehrheitlich als Begründung der Bürgerkrieg angeführt. Das gilt auch für 2015, allerdings wurde dieser Status in diesem Jahr nur 0,1 Prozent der Verfahren vergeben.

zumindest hinsichtlich seiner Relevanz für die Asylpraxis beendet, das Rückkehrisiko in Syrien bleibt aber anhaltend hoch. Es wird nur anders begründet.

Seit Beginn der syrischen Revolution und des Ausbruchs des Bürgerkriegs gibt es damit drei zentrale Änderungen der Entscheidungspraxis des BAMF: Erstens 2014, als erstmals überwiegend Flüchtlingsschutz für Syrer:innen vergeben wird. Zweitens im März 2016, als diese Entscheidungspraxis beendet und zunehmend nur noch subsidiärer Schutz aufgrund der Bedrohung durch den Bürgerkrieg erteilt wird. Und drittens 2020, als das BAMF die Begründung für den subsidiären Schutz ändert. Da das BAMF weder die Herkunftsländerleitsätze veröffentlicht, nach denen die Entscheidung:innen individuelle Verfahren bearbeiten, noch Bescheide zugänglich sind, kann diese Entwicklung nur statistisch nachvollzogen werden. Wie genau das BAMF den Wandel seiner Entscheidungspraxis inhaltlich begründet, bleibt verborgen. Die Entwicklungen zeigen aber, wie wichtig die Bewertung fallübergreifender Tatsachen für die Entscheidungspraxis in Asylverfahren sind: Der dreimalige Wandel der Entscheidungspraxis des BAMF lässt sich nicht darauf zurückführen, dass jedes Mal eine neue Gruppe syrischer Geflüchteter Asylanträge gestellt hat, dass sich also die individuellen Verfahren geändert haben, vielmehr wurde seitens des BAMF die Situation in Syrien neu bewertet; in mindestens einem Fall (März 2016) sogar ohne dass sich diese Situation tatsächlich geändert hat.

6.1.3 Die Verlagerung der Asylverfahren an die Gerichte

Die Änderung der Entscheidungspraxis des BAMF Anfang 2016 führt dazu, dass tausende Syrer:innen, denen nur ein subsidiärer Schutzstatus zuerkannt wurde, Aufstockungsklagen bei den Verwaltungsgerichten einreichen.⁷²⁰ Die Verfahren verlagern sich an die Gerichte. Wie bereits in den Vorjahren werden auch 2016 und 2017 die BAMF-Bescheide dort mehrheitlich korrigiert und Syrer:innen erhalten nachträglich Flüchtlings-

720 2016 und 2017 gehen rund 90.000 Klagen syrischer Antragssteller:innen bei den Verwaltungsgerichten ein, die überwiegende Mehrheit sind Aufstockungsklagen, der Rest entfällt angesichts der Schutzquote auf Unzulässigkeitsbescheide. Rund ein Drittel der Klagen sind Aufstockungsklagen männlicher Syrer im wehrpflichtigen Alter (Deutscher Bundestag 2021a: 9 f.).

schutz (Abbildung 2). Bereits ab Ende 2016 setzt allerdings eine Änderung der Entscheidungspraxis ein, in deren Verlauf der Anteil der korrigierten BAMF-Bescheide sukzessive sinkt. Auch bei den Gerichten herrscht also mehr und mehr die Meinung, dass syrische Geflüchtete bei ihrer Rückkehr zwar Gefahr drohe, sie aber nicht politisch verfolgt würden, weshalb ihnen kein Flüchtlingsstatus zustehe.⁷²¹

Diese Änderung der Rechtsprechung geht maßgeblich von den Oberverwaltungsgerichten aus: In Reaktion auf die erfolgreiche Klagewelle subsidiär Schutzberechtigter legt das BAMF in allen Bundesländern Berufung gegen Entscheidungen der ersten Instanz ein; zwischen Ende 2016 und Mitte 2018 veröffentlichen deshalb alle 15 Oberverwaltungsgerichte in Deutschland Entscheidungen zu der Frage, ob syrischen Geflüchteten Flüchtlingschutz oder subsidiärer Schutz zuerkannt werden muss.

Anders als in den Anfangsjahren des Bürgerkriegs sind sich die Oberverwaltungsgerichte in diesen Entscheidungen einig, dass allein die illegale Ausreise, die Stellung eines Asylantrags und der Aufenthalt im westlichen Ausland nicht (mehr) zu politischer Verfolgung bei der Rückkehr führen würden. Die Gerichte argumentieren mehrheitlich, dass es bereits unwahrscheinlich sei, dass es deshalb überhaupt zu Verfolgungshandlungen kommen würde: Aufgrund der mittlerweile extrem hohen Zahl Geflüchteter sei es unmöglich, dass all diese Menschen bei ihrer Rückkehr gefoltert würden.⁷²² Dahingehende Erkenntnismittel seien nicht ausreichend eindeutig.⁷²³ Außerdem gebe es Berichte über Rückkehrer:innen aus den Nachbarstaaten Syriens, weshalb auch eine gefahrlose Rückkehr aus dem westlichen Ausland möglich sei.⁷²⁴ Das OVG Niedersachsen geht sogar noch einen Schritt weiter und nimmt an, dass Rückkehrer:innen aus westlichen Staaten unter der Beobachtung humanitärer Organisationen stehen würden, „was für das auf seine Reputation bedachte syrische Regime Anlass für ein mäßigendes Verhalten sein dürfte“⁷²⁵. Selbst wenn es allerdings zu flächendeckenden Menschenrechtsverletzungen gegenüber Rückkehrer:innen kommen würde, wie beispielsweise die OVG Bremen und

721 Ab diesem Abschnitt zitiere ich bereits teilweise Rechtsprechung des Analysesamples, sofern dort auch andere Themen als Militärdienstverweigerung bewertet werden. Auf die entsprechenden Entscheidungen verweise ich bereits hier in Form von Kürzeln, siehe dazu die Tabelle 2 unten.

722 RLP 2016: Rn. 48, ebenso: SL 2017: Rn. 22; HH 2018: Rn. 55; SH 2018: Rn. 50.

723 BY 2016: Rn. 55 ff.; SH 2018: Rn. 40, NRW 2017: Rn. 41.

724 BY 2016: Rn. 78; NRW 2017: Rn. 53; HH 2018: Rn. 56; SH 2018: Rn. 53.

725 NI 2017: Rn. 50.

Sachsen annehmen, geschehe dies nicht wegen der Unterstellung einer politischen Gesinnung.⁷²⁶ Es fehle also an einer Verknüpfung mit einem Verfolgungsgrund. Hauptargument sind auch hier die hohen Flüchtlingszahlen: Nicht nur Verfolgungshandlungen seien deshalb praktisch kaum umsetzbar, sondern auch anzunehmen, dass der syrische Staat all diesen Personen eine politische Gesinnung unterstelle, sei „lebensfremd“⁷²⁷. Menschen, die das Land verlassen, seien einer oppositionellen Gesinnung unverdächtig, weil sie dem Konflikt gerade aus dem Weg gingen.⁷²⁸ Wenn Rückkehrer:innen Folter drohe, geschehe dies wahllos und willkürlich, also eben nicht aufgrund der Unterstellung einer politischen Gesinnung.⁷²⁹ Folter gehöre seit Jahrzehnten zur Praxis des syrischen Regimes und stelle deshalb „kein wesentliches Indiz für eine politische Motiviertheit der Verfolgung dar“⁷³⁰. Nicht zuletzt sprächen öffentliche Äußerungen des syrischen Machthabers dagegen, dass sämtliche Rückkehrer:innen als Oppositionelle angesehen würden.⁷³¹ In sämtlichen Urteilen wird darauf verwiesen, dass die Erkenntnismittel für die gegenteilige Schlussfolgerung nicht ausreichen, sie sei deshalb „bloße Mutmaßung“⁷³².

Allerdings kommt bei einer großen Anzahl syrischer Geflüchteter ein Merkmal hinzu, bei dessen Bewertung unter den Oberverwaltungsgerichten alles andere als Einigkeit herrscht und das die Rechtsprechung zu Syrien in den folgenden Jahren prägt. Sind die Kläger nämlich männlich und zwischen 18 und 42 Jahre alt, haben sie sich durch ihre Ausreise automatisch dem Militärdienst in Syrien entzogen, zumindest aber gegen die Verpflichtung verstoßen, als Reservisten abrufbar zu sein. Bevor ich auf die entsprechende Rechtsprechung im Detail eingehe, führe ich kurz in die asylrechtlichen Grundlagen des Schutzgrundes Militärdienstverweigerung ein.

726 OVG Bremen Urt. v. 24. Januar 2018 – 2 LB 194/17; SN 2018: Rn. 22.

727 RLP 2016: Rn. 57.

728 RLP 2016: Rn. 124; SL 2017: Rn. 23.

729 RLP 2016: Rn. 79; OVG Bremen Urt. v. 24. Januar 2018 – 2 LB 194/17: Rn. 42.

730 NI 2018: Rn. 61; auch HH 2018: Rn. 65; SH 2018: Rn. 59; RLP 2016: Rn. 154.

731 NRW 2017: Rn. 66.

732 SL 2017: Rn. 25.

6.2 Militärdienstverweigerung im Asylrecht

Staaten haben das Recht, ihre Bürger:innen zum Militärdienst heranzuziehen (UNHCR 2014: Rn. 5; ausführlich zum Folgenden: Idler 2020: 31 ff.). Verweigern Bürger:innen diesen Dienst oder desertieren, kann der Staat sie dafür bestrafen. Das Recht eines Staates auf Selbstverteidigung bildet außerdem eine Ausnahme vom allgemeinen Gewaltverbot und keine internationale Übereinkunft enthält ein eigenständiges Recht auf Militärdienstverweigerung aus Gewissensgründen. Zahlreiche Staaten ermöglichen ihren Bürger:innen allerdings einen zivilen Ersatzdienst als Alternative zum Dienst an der Waffe. Auch auf internationaler Ebene wird die Militärdienstverweigerung aus Gewissensgründen zunehmend anerkannt, abgeleitet aus dem Menschenrecht auf Gedanken-, Gewissens- und Religionsfreiheit.⁷³³ Bereits in den 1990er Jahren wurde Militärdienstverweigerung aus Gewissensgründen deshalb als „emerging human right“ verstanden (Marcus 1997; siehe auch Idler 2020: 79; Goodwin-Gill/McAdam 2007: 105 f.).⁷³⁴

6.2.1 Die Bestrafung der Verweigerung (Verfolgungshandlung)

Für das Flüchtlingsrecht wird Militärdienstverweigerung dann relevant, wenn die Ausreise der einzige Weg ist, sich dem Dienst zu entziehen. Eine besonders weitreichende Auslegung des Rechts auf Gewissensfreiheit geht davon aus, dass der Militärdienst selbst einer Verfolgungshandlung entspricht, weil schon durch die Verpflichtung zum Dienst dieses Recht verletzt wird, wenn es keinen zivilen Ersatzdienst gibt (Hathaway/Foster 2014: 271). In der Regel betonen Behörden und Gerichte allerdings, dass allein die Verpflichtung noch keine Verfolgungshandlung darstellt und verweisen auf das Recht der Staaten, eine Streitkraft zu unterhalten und die Verweigerung der damit einhergehenden bürgerlichen Verpflichtung, in dieser zu dienen, zu sanktionieren.⁷³⁵ Für ein Schutzgesuch einschlägig

733 Wortgleich: Art. 18 AEMR; Art. 18 UN-Zivilpakt; Art. 9 Abs. 1 EMRK. Siehe außerdem EGMR (*Bajratjan ./.* Armenien) Urt. v. 7. Juli 2011 – 23459/03.

734 Für eine kritische Perspektive auf dieses „emerging human right“ mit Blick auf die fehlende Ausreisemöglichkeit ukrainischer Männer nach dem russischen Angriff auf die Ukraine siehe Storf 2022.

735 EuGH (*Shepherd ./.* Bundesrepublik Deutschland) Urt. v. 26. Februar 2015 – C-472/1: Rn. 50. Das Bundesverwaltungsgericht hält fest, es gehöre zu den „originären und souveränen Rechten eines jeden Staates“ (BVerwG Beschl. v. 17. Juli 1979

ist deshalb nicht die Verweigerung selbst, sondern erstens die Art der Bestrafung, die aus ihr folgt und zweitens, ob diese Bestrafung mit einem Verfolgungsgrund verknüpft ist.⁷³⁶

Zwei Konstellationen sind für die Asylpraxis relevant: Erstens kann die Bestrafung für Verweigerer so drakonisch sein, dass sie grundlegende Menschenrechte verletzt und damit die Intensität einer Verfolgungshandlung erreicht (§ 3a Abs. 1 AsylG). Sie erfüllt dann insbesondere den Tatbestand der Anwendung physischer oder psychischer Gewalt (§ 3a Abs. 2 Nr. 1 AsylG) oder einer unverhältnismäßigen oder diskriminierenden Bestrafung (§ 3a Abs. 2 Nr. 3 AsylG). Zweitens wird bereits eine lediglich normale Strafverfolgung als Verfolgungshandlung betrachtet, wenn eine Person den Wehrdienst deshalb verweigert, weil sie ihn in einem Konflikt ableisten müsste, in dem Kriegsverbrechen begangen werden (§ 3a Abs. 2 Nr. 5 AsylG). Die asylgesetzliche Logik: Ein Staat darf seinen Bürger:innen zwar Wehrdienst abverlangen und sie strafrechtlich belangen, wenn sie ihn verweigern. Er darf sie allerdings mit dem Wehrdienst nicht zu einer Beteiligung an Kriegsverbrechen verpflichten. Wenn jemand unter diesen Umständen verweigert, muss die Bestrafung nicht unverhältnismäßig sein, um als Verfolgungshandlung zu gelten. Die Legitimität einer strafrechtlichen Sanktionierung entfällt, weil der Kriegseinsatz selbst kriminell ist.⁷³⁷ Eine Verweigerung ist dabei zwar ein notwendiges Tatbestandsmerkmal, letztlich geht es aber auch hier um die *Bestrafung* dieser Verweigerung.

6.2.2 Die Unterstellung politischer Überzeugung (Verfolgungsgrund)

Um Flüchtlingsschutz zu begründen, muss die Bestrafung in beiden Fällen *wegen* eines der fünf Verfolgungsgründe erfolgen, also wegen der ‚Rasse‘, der Nationalität, der Religion, der Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder der politischen Überzeugung. Für Asylgesuche von

– 1 B 492/79: S. 3, unveröffentlicht), Militär zu unterhalten und Zuwiderhandlungen der damit einhergehenden Pflicht zu bestrafen (BVerwG Urt. v. 19. August 1986 – 9 C 322/85: Rn. 11).

736 Der Dienst kann selbst zur Verfolgungshandlung werden, wenn die Rekrutierungspraxis diskriminierend ist oder, wenn die Zustände so schlecht sind, dass sie einer Menschenrechtsverletzung entsprechen (UNHCR 2014: 7). Letzteres wird teilweise für den Nationaldienst in Eritrea angenommen (Feneberg 2020).

737 Die Begehung von Kriegsverbrechen ist nach § 3 Abs. 2 Nr. 1 AsylG außerdem ein Ausschlussgrund von der Flüchtlingseigenschaft.

Militärdienstverweiger:innen ist die politische Überzeugung zentral.⁷³⁸ Die asylgesetzliche Definition dieses Verfolgungsgrundes beschränkt sich darauf, dass es einer politischen Überzeugung entspricht, wenn eine Person hinsichtlich eines potentiellen Verfolgers „eine Meinung, Grundhaltung oder Überzeugung vertritt“, wobei es unerheblich ist, ob die Person „auf Grund dieser Meinung, Grundhaltung oder Überzeugung tätig geworden ist“ (§ 3b Abs.1 Nr.5 AsylG). Im Fokus steht also die Überzeugung, nicht die Aktivität, die aus ihr folgt (Dauvergne 2016: 245 f.). Der Begriff ist deshalb weit auszulegen (Hathaway/Foster 2014: 407).⁷³⁹ Dabei genügt die Unterstellung einer entsprechenden Überzeugung durch den Verfolger: „Die Lage eines von einer falschen Verdächtigung Betroffenen kann nämlich von der gleichen Ausweglosigkeit geprägt sein wie die des tatsächlichen Trägers verfolgungsverursachender Merkmale.“⁷⁴⁰

Die deutsche Rechtsprechung hat die Maßstäbe, wann Militärdienstverweigerern eine politische Überzeugung unterstellt wird, seit den 1980er Jahren konkretisiert.⁷⁴¹ Eine politische Intention habe eine Verfolgung dann, „wenn zugleich eine politische Disziplinierung und Einschüchterung von politischen Gegnern in den eigenen Reihen, eine Umerziehung von An-

738 Vereinzelt wird die Meinung vertreten, dass eine Weigerung der Beteiligung an Kriegsverbrechen automatisch die Unterstellung einer politischen Gesinnung nach sich ziehe, weil ein Staat, der zu derartigen Methoden greift, im Verweigerer stets einen Regimefeind sieht (Marx 2014: 21). Diese Norm bei den Verfolgungshandlungen unterzubringen, sei deshalb „systematisch (...) etwas verunglückt“ (Treiber 2022: 146). Auch Gerichte vertreten diese Meinung (OVG Hamburg Urt. v. 11. Januar 2018 – 1 Bf 81/17.A: Rn. 154). Der EuGH hat allerdings klargestellt, dass auch in diesem Fall die Verknüpfung mit einem Verfolgungsgrund erst nachgewiesen werden muss (siehe unten). Auch Religion (UNHCR 2019: Rn. 169) und die Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe (UNHCR 2014: Rn. 58) kommen als Verfolgungsgründe in Frage (dazu auch Idler 2020: 254 ff.).

739 Siehe auch EuGH (*P.I. ./ Litauen*) Urt. v. 12. Januar 2023 – C-280/21: Rn. 26 und EuGH (*S. und A. ./ Niederlande*) Urt. v. 21. September 2023 – C-151/22. Eine so verstandene weite Auslegung wird in der deutschen Rechtsprechung teilweise unterwandert, wenn festgestellt wird, eine politische Überzeugung werde dann in erheblicher Weise unterdrückt, wenn eine Person eine „mit der Staatsraison nicht übereinstimmende politische Meinung nach außen bekundet und damit notwendigerweise eine geistige Wirkung auf die Umwelt ausübt und meinungsbildend auf andere einwirkt“ (BVerwG Urt. v. 19. Mai 1987 – 9 C 184.86, Rn. 19; wörtlich weiterhin in (O)VG Urteilen, jüngst z. B. VG Berlin Urt. v. 20. März 2023 – 33 K 143.19 A: Rn. 68; VGH Bayern Urt. v. 9. Februar 2023 – 13a ZB 22.30152: Rn. 14).

740 BVerfG Urt. v. 12. Februar 2008 – 2 BvR 2141/06: Rn. 26.

741 Übersicht über Bewertung von Militärdienstverweigerung in der Asylpraxis anderer Staaten bei Idler 2020: 136 ff.

dersdenkenden oder eine Zwangsassimilation von Minderheiten bezweckt wäre“.⁷⁴² Entsprechende Maßnahmen müssen „zielgerichtet als Repressalie gegenüber einer bestimmten Person eingesetzt werden, in der ein wirklicher oder vermeintlicher Gegner des Systems erkannt worden ist (...)“.⁷⁴³ Ein Indiz für den politischen Charakter einer Verfolgung ist eine Bestrafung Einzelner, die härter ist als die generelle Sanktionierung gleicher oder ähnlicher Straftaten. Diese sogenannte „Lehre vom Politmalus“ wurde 1989 vom Bundesverfassungsgericht entwickelt und ist seitdem maßgeblich für die Bestimmung politischer Verfolgung auch über Verfahren von Militärdienstverweiger:innen hinaus.⁷⁴⁴ Ein weiteres allgemeines Indiz ist die „Bindungslosigkeit“ staatlicher Gewalt, also eine Bestrafung ohne rechtsstaatliche Grundlagen.⁷⁴⁵

Speziell auf den Militärdienst bezogen müssen für die Bewertung einer politischen Verfolgung Ausformung und Funktion dieses Dienstes, der „totalitäre Charakter“ der Staatform, die „Radikalität ihrer Ziele“, die Stellung des Einzelnen im staatlichen Gefüge und „das Maß an geforderter und durchgesetzter Unterwerfung“ betrachtet werden.⁷⁴⁶ Wenn Militärdienstverweigerer und Deserteure als „Verräter an der gemeinsamen Sache“ angesehen und deshalb übermäßig hart bestraft würden, sei von einer politischen Verfolgung auszugehen.⁷⁴⁷ Der totalitäre Charakter einer Staatsform sei allerdings kein hinreichendes Indiz für den politischen Charakter einer Bestrafung von Militärdienstverweigerern.⁷⁴⁸ Es komme darüber hinaus darauf an, „ob der Staat seine Bürger in den genannten Merkmalen zu disziplinieren, sie ihretwegen niederzuhalten oder im schlimmsten Fall zu vernichten sucht oder ob er lediglich seine Herrschaftsstruktur aufrechtzuerhalten trachtet und dabei die Überzeugung seiner Staatsbürger unbelehigt lässt“⁷⁴⁹. Folter indiziere zwar politischen Charakter, sei aber nicht au-

742 BVerwG Urt. v. 31. März 1981 – 9 C 6/80: Rn. 14.

743 BVerwG Urt. v. 28. Februar 1984 – 9 C 981/81: Rn. 12.

744 BVerfG Beschl. v. 10. Juli 1989 – 2 BvR 502/86 u.a.: Rn. 53.

745 BVerwG Urt. v. 17. Mai 1983 – 9 C 36/83: Rn. 36. Ausführlich zur Relevanz des staatlichen und politischen Kontextes für die Feststellung einer Verfolgung politischer Gegner:innen: Dauvergne 2016: 247 ff.

746 BVerwG Urt. v. 31. März 1981 – 9 C 6/80: Rn. 14.

747 BVerwG Urt. v. 31. März 1981 – 9 C 6/80: Rn. 14

748 BVerwG Urt. v. 19. August 1986 – 9 C 322/85: Rn. 11.

749 BVerwG Urt. v. 17. Mai 1983 – 9 C 36/83: Rn. 34.

tomatisch als politische Verfolgung zu qualifizieren; „Hinzutreten müssen die politischen Motive des seine Macht missbrauchenden Staatsapparats.“⁷⁵⁰

Das Bundesverwaltungsgericht formulierte also eine „Motivationstheorie“ (Tiedemann 2019: 50): Dafür, ob eine Verfolgung politischen Charakter habe, sei „allein die Motivation des Verfolgenden maßgebend“.⁷⁵¹ Um die subjektiven Motive des Verfolgers zu bewerten, seien „objektive[] Kriterien“⁷⁵² wie der totalitäre Charakter einer Staatsform und die „Lebenserfahrung“⁷⁵³ zu berücksichtigen.

Dem hält das Bundesverfassungsgericht 1989 entgegen, der politische Charakter einer Verfolgung sei „anhand ihres inhaltlichen Charakters nach der erkennbaren Gerichtetheit der Maßnahme selbst zu beurteilen, nicht aber nach den subjektiven Gründen oder Motiven, die den Verfolgenden dabei leiten“.⁷⁵⁴ Weiterhin muss also beurteilt werden, ob ein Verfolger den Verfolgten eine politische Gesinnung *unterstellt*, maßgeblich dafür sollen aber nunmehr die „erkennbare“ bzw. „objektive Gerichtetheit“ der Maßnahmen sein. Daraus folgt, dass die Härte einer Menschenrechtsverletzung Rückschlüsse auf deren politischen Charakter erlaubt: Ein „unverhältnismäßiges Ausmaß der Sanktionen“⁷⁵⁵ bzw. die „Intensität der Verfolgungsmaßnahmen“⁷⁵⁶ und insbesondere der Einsatz von Folter indiziere politische Verfolgung.⁷⁵⁷ Von der Verfolgungshandlung wird also auf eine Verknüpfung mit einem Verfolgungsgrund geschlossen. Das macht die „objektive Gerichtetheit“ zu einer maßgeblichen Rechtsfigur in der Entscheidungspraxis zu syrischen Wehrdienstverweigerern. Die Analyse allerdings zeigt, dass die *Motivationstheorie* namentlich von den Gerichten, die Flüchtlingsschutz ablehnen, weiterhin Anwendung findet.

6.3 Die Rechtsprechung zu syrischen Militärdienstverweigerern

Für die Entscheidungspraxis zu Syrien ist weniger die genaue Definition des Verfolgungsgrundes ‚Politische Überzeugung‘ von Belang, sondern

750 BVerwG Urt. v. 17. Mai 1983 – 9 C 36/83: Rn. 28.

751 BVerwG Urt. v. 28. Februar 1984 – 9 C 981/81: Rn. 12.

752 BVerwG Urt. v. 17. Mai 1983 – 9 C 36/83: Rn. 33.

753 BVerwG Urt. v. 28. Februar 1984 – 9 C 981/81: Rn. 12.

754 BVerfG Beschl. v. 10. Juli 1989 – 2 BvR 502/86 u. a.: Rn. 44.

755 BVerwG Urt. v. 19. April 2018 – 1 C 29/17: Rn. 22.

756 BVerfG Beschl. v. 29. April 2009 – 2 BvR 78/08: Rn. 18.

757 BVerfG Beschl. v. 12. Februar 2008 – 2 BvR 2141/06: Rn. 29.

vielmehr, ob der Staat Militärdienstverweigerern eine solche unterstellt und, im Verlauf der Entwicklungen in Syrien, ob Militärdienstverweigerer überhaupt noch bestraft werden. Die Gerichte hatten also zu entscheiden, ob deren Ausreise und damit die Weigerung, auf Seiten des Regimes im syrischen Bürgerkrieg zu kämpfen, vom syrischen Staat als Akt oppositioneller Gesinnung betrachtet und aufgrund dessen verfolgt werden würde. In der ersten Phase der Entscheidungspraxis zur Wehrdienstverweigerung syrischer Geflüchteter zwischen Ende 2016 und 2018 bilden sich dazu etwa zwei gleich große obergerichtliche Lager. In der zweiten Phase 2019 bis 2022 überwiegt zunehmend die Meinung, dass der syrischen Staat Militärdienstverweigerern keine politische Überzeugung unterstellt. Die folgende Tabelle gibt eine Übersicht über die Entscheidungen.⁷⁵⁸

Tabelle 2: OVG-Entscheidungen zu syrischen Militärdienstverweigerern

		Entscheidung	Kürzel
Phase eins: 2016–2018	Subsidiärer Schutz (SubS)	OVG Rheinland-Pfalz Urt. v. 16. Dezember 2016 – 1 A 10922/16	RLP 2016
		OVG Saarland Urt. v. 2. Februar 2017 – 2 A 515/16	SL 2017
		OVG Nordrhein-Westfalen Urt. v. 4. Mai 2017 – 14 A 2023/16.A	NRW 2017
		OVG Niedersachsen Urt. v. 27. Juni 2017 – 2 LB 91/17	NI 2017
		OVG Hamburg Urt. v. 11. Januar 2018 – 1 Bf 81/17.A	HH 2018
		OVG Nordrhein-Westfalen Urt. v. 7. Februar 2018 – 14 A 2390/16.A	NRW 2018
		OVG Berlin-Brandenburg Urt. v. 21. März 2018 – 3 B 28.17	BB 2018
		OVG Schleswig-Holstein Urt. 4. Mai 2018 – 2 LB 17/18	SH 2018
		VGH Baden-Württemberg Urt. v. 23. Oktober 2018 – A 3 S 791/18	BW 2018
	Flüchtlingsschutz (FlüS)	VGH Bayern Urt. v. 12. Dezember 2016 – 21 B 16.30372	BY 2016
		VGH Baden-Württemberg Urt. v. 2. Mai 2017 – A 11 S 562/17	BW 2017
		VGH Hessen Urt. v. 6. Juni 2017 – 3 A 3040/16.A	HE 2017
		OVG Sachsen Urt. v. 7. Februar 2018 – 5 A 1245/17.A	SN 2018
		OVG Mecklenburg-Vorpommern Urt. v. 21. März 2018 – 2 L 238/13	MV 2018
		OVG Thüringen Urt. v. 15. Juni 2018 – 3 KO 155/18	TH 2018
		VGH Hessen Urt. v. 26. Juli 2018 – 3 A 403/18.A	HE 2018

758 Zu den Details der Fallauswahl siehe Abschnitt 6.4.

Phase zwei: 2019–2022	SubS	VGH Baden-Württemberg Urt. v. 27. März 2019 – A 4 S 335/19	BW 2019
		VGH Bayern Urt. v. 12. April 2019 – 21 B 18.32459	BY 2019
		OVG Sachsen Urt. v. 21. August 2019 – 5 A 644/18.A	SN 2019
		OVG Nordrhein-Westfalen Urt. v. 22. März 2021 – 14 A 3439/18.A	NRW 2021
		OVG Niedersachsen Urt. v. 22. April 2021 – 2 LB 147/18	NI 2021
		VGH Baden-Württemberg Urt. v. 4. Mai 2021 – A 4 S 468/21	BW 2021
		OVG Mecklenburg-Vorpommern Urt. v. 26. Mai 2021 – 4 L 238/13	MV 2021
		OVG Sachsen-Anhalt Urt. v. 1. Juli 2021 – 3 L 154/18	ST 2021
		VGH Hessen Urt. v. 23. August 2021 – 8 A 1992/18.A	HE 2021
		OVG Thüringen Urt. v. 16. Juni 2022 – 3 KO 178/21	TH 2022
	FlüS	OVG Berlin-Brandenburg Urt. v. 29. Januar 2021 – 3 B 109.18	BB 2021a
		OVG Berlin-Brandenburg Urt. v. 28. Mai 2021 – 3 B 90.18	BB 2021b
		OVG Bremen Urt. v. 23. März 2022 – 1 LB 484/21	BB 2022

6.3.1 Phase eins: 2016–2018

Oberverwaltungsgerichte, die den Flüchtlingsschutz für Militärdienstverweigerer bereits ab 2016 verneinen, argumentieren, der syrische Staat habe aufgrund des anhaltenden Bürgerkriegs ein „erhebliches Mobilisierungsinteresse“⁷⁵⁹ und wolle junge Männer deshalb „schnellstmöglich seiner notleidenden Armee zuführen“⁷⁶⁰; dies entspreche dem „objektive[n] Interesse“⁷⁶¹ des Regimes. Auf dieser Grundlage gehen die Ansichten, wie genau rückkehrende Militärdienstverweigerer betrafft werden, zwar auseinander: Das OVG Nordrhein-Westfalen argumentiert, Haft sei eine „kontraproduktive Strafe“, weil sie „die Verwertung der Wehrkraft des Betroffenen“ verhindere.⁷⁶² Vor allem zur Abschreckung sei deshalb Folter wahrscheinlicher. Demgegenüber argumentieren die OVG Niedersachsen und Hamburg, das Regime würde sich selbst schaden, wenn es Militärdienstverweigerer überhaupt umfassend bestrafe und nehmen deshalb schon keine Verfolgungshandlung an.⁷⁶³ Unabhängig davon sind sich die Oberverwaltungsgerichte

759 RLP 2016: Rn. 156; SL 2017: Rn. 31.

760 RLP 2016: Rn. 156, SL 2017: Rn. 31.

761 BB 2018: Rn. 37.

762 NRW 2017: Rn. 39.

763 NI: Rn. 81 ff.; HH 2018: Rn. 124 ff.

dieses Lagers allerdings einig, dass eine wie auch immer geartete Bestrafung nicht mit der Unterstellung einer oppositionellen Gesinnung einhergehen würde. Denn für das syrische Regime sei klar, dass insbesondere die Ausreise junger Männer keine politische Überzeugung ausdrücke, „sondern allein mit – verständlicher – Furcht vor einem Kriegseinsatz zu tun hat“⁷⁶⁴, dessen Gefahren „ein mächtiges unpolitisches Motiv für eine Flucht“⁷⁶⁵ seien. Dass der syrische Staat Amnestien für Militärdienstverweigerer erlassen habe, sei ein Hinweis darauf, dass er diese nicht politisch verfolgen würde.⁷⁶⁶ Erkenntnismittel, die explizit von einer politischen Verfolgung von Militärdienstverweigerern sprechen, werden in diesem Lager als wenig aussagekräftig und empirisch nicht ausreichend gehaltvoll zurückgewiesen (Details Abschnitt 6.4.3).⁷⁶⁷ Die Gerichte argumentieren außerdem mit der hohen Zahl Geflüchteter, die, wie schon bei der Frage, wie der syrische Staat die illegale Ausreise und die Asylantragsstellung generell bewerte, auch beim Thema Militärdienstverweigerung ein Indiz dafür sei, dass diesen Menschen nicht allesamt politische Motive für ihre Flucht unterstellt werden würden.⁷⁶⁸ Wenn rückkehrende Militärdienstverweigerer bestraft würden, geschehe dies willkürlich und nicht, weil der syrische Staat in ihnen Oppositionelle vermutet.⁷⁶⁹ SubS-Gerichte übertragen also teilweise die Argumente, mit denen sie bereits eine politische Verfolgung aufgrund einer illegalen Ausreise und der Asylantragsstellung im westlichen Ausland abgelehnt haben (Abschnitt 6.1.3), auf das Thema Militärdienstverweigerung.

Die Gerichte des anderen Lagers lehnen Flüchtlingsschutz allein aufgrund der illegalen Ausreise ebenfalls ab, betrachten Militärdienstverweigerung aber als ausreichend gefahren erhöhendes Merkmal, um Flüchtlingsschutz zuzusprechen. Sie verbinden in ihren Entscheidungen zwei ineinander verschränkte Argumentationsstränge: Erstens ergebe sich aus den Erkenntnismitteln, dass das Regime zum Erreichen seiner Ziele vor der flächendeckenden Verletzung von Menschenrechten nicht zurückschrecke: Seine Handlungen beruhten auf einem „Freund-Feind-Schema“⁷⁷⁰, das all diejeni-

764 NRW 2017: Rn. 70.

765 NI 2017: Rn. 87, auch SH 2018: Rn. 141.

766 RLP 2016: Rn. 159; SL 2017: Rn. 31.

767 Das gilt vor allem für Berichte des UNHCR, die von beiden Lagern grundsätzlich unterschiedlich bewertet werden.

768 HH 2018: Rn. 130, auch NRW 2017: Rn. 61.

769 SH 2018: Rn. 142.

770 BW 2017: Rn. 61; SN 2018: Rn. 41; TH 2018: Rn. 112; HE 2017: Rn. 38.

gen drakonisch bestrafe, die sich nicht auf seine Seite stellten. Gefoltert werde flächendeckend und systematisch.⁷⁷¹ Schon die hohe Intensität der Menschenrechtsverletzungen indiziere deren politische Gerichtetheit.⁷⁷² Zweitens gehen FlüS-Gerichte ebenso wie die Gegenseite davon aus, dass das syrische Regime unter erheblichem militärischen Druck steht: Es befinde sich in einem „existentiellen Überlebenskampf“⁷⁷³ und ihm fehle es an Soldaten für diesen Kampf.⁷⁷⁴ Gerade deshalb aber würden Militärdienstverweigerer, die das Regime gewissermaßen im Stich lassen, als „Landesverräter“⁷⁷⁵ verfolgt: Wer sich entziehe, „manifestiert damit nach außen sichtbar seine Illoyalität“⁷⁷⁶. Die Verfolgungsgefahr ergibt sich durch die Verschränkung beider Argumentationsstränge, also „aus dem Charakter des um seine Existenz kämpfenden Staates und den von seinen Machthabern mit größter Härte und unter Einsatz menschenrechtswidriger Mittel verfolgten Zielen“⁷⁷⁷. Der syrische Staat verhalte sich gegenüber Militärdienstverweigerern so, wie er sich gegenüber Menschen verhalte, die er verdächtige, die Opposition zu unterstützen; die Verfolgung habe also politischen Charakter.⁷⁷⁸ Die Ausreise syrischer Männer auf die unpolitische Furcht vor einem Kriegseinsatz zu reduzieren, greife zu kurz: Denn der Militärdienst in Syrien beinhalte, mit großer Brutalität gegen das eigene Volk zu kämpfen und sei deshalb „systematisch delegitimiert“⁷⁷⁹. Sich ihm zu entziehen bedeute, eine politische Haltung gegen den Krieg und damit gegen das Regime einzunehmen.

In der ersten Phase fokussiert die Entscheidungspraxis beider Lager auf die Verfolgungshandlung einer unverhältnismäßigen Bestrafung, die Militärdienstverweigerer zu befürchten haben. Eine strafrechtliche Verfolgung aufgrund der Weigerung, an Kriegsverbrechen teilzunehmen, spielt

771 TH 2018: Rn. 112; HE 2017: Rn. 34 ff.

772 BW 2017: Rn. 63; TH 2018: Rn. 132; BY 2016: Rn. 25.

773 BW 2018: Rn. 65.

774 SN 2018: Rn. 40.

775 SN 2018: Rn. 44.

776 BW 2017: Rn. 70.

777 BY 2016: Rn. 76.

778 HE 2017: Rn. 58. In seiner ersten Entscheidung zur Militärdienstverweigerung argumentiert der VGH Hessen, Flüchtlingsschutz sei deshalb zu erteilen, weil der Kläger außerdem aus einer regierungsfeindlichen Zone stamme. In einer darauffolgenden Entscheidung (HE 2018: Rn. 16) stellt das Gericht klar, dass Militärdienstverweigerer auch unabhängig von einer solchen Herkunft als Flüchtlinge anerkannt werden müssen.

779 TH 2018: Rn. 146.

demgegenüber eine nachgeordnete Rolle. In den Urteil der FlüS-Gerichte wird dieser Tatbestand nicht mehr separat geprüft, da der Schutz ja auch unabhängig davon erteilt wird.⁷⁸⁰ Subs-Gerichte argumentieren, dass bei Männern, die das Land vor ihrer Einziehung verlassen hätten, unklar sei, welcher Einheit sie bei einer potentiellen Rückkehr zugeordnet würden und deshalb keine ausreichend hohe Gefahr bestünde, dass sie überhaupt an Kriegsverbrechen beteiligt würden.⁷⁸¹ Außerdem erfülle die Ausreise nicht den Tatbestand der Verweigerung; sondern sei lediglich ein ‚Entzug‘ vom Militärdienst.⁷⁸² Es fehle darüber hinaus eine Verknüpfung mit einem Verfolgungsgrund.⁷⁸³

Die beiden obergerichtlichen Lager stehen sich in dieser ersten Phase der Entscheidungspraxis zu Militärdienstverweigerern unversöhnlich gegenüber und werfen sich „unplausible Spekulation“⁷⁸⁴, „Geschichtsvergessenheit“⁷⁸⁵ und eine „offenkundig verfehlt[e]“⁷⁸⁶ Begründung vor. Festzuhalten ist, dass die Oberverwaltungsgerichte zu ihren diametral entgegengesetzten Ergebnissen auf der Grundlage der gleichen Herkunftslandinformationen gelangen, die im Detail allerdings unterschiedlich interpretiert und davon abhängig rekontextualisiert werden.

6.3.2 Phase zwei: 2019–2022

Ab 2019 ändert sich sukzessive die Rechtsprechung derjenigen Gerichte, die ursprünglich Flüchtlingsschutz für Militärdienstverweigerer zugesprochen haben. Für den VGH Bayern und das OVG Sachsen ist dafür eine Neube-

780 Ausnahme: TH 2018: Rn. 87 ff., das den Tatbestand zuerst prüft, allerdings argumentiert, der Kläger habe nicht angegeben, dass er bei einer potentiellen Rückkehr den Dienst verweigern würde und dass es außerdem unklar sei, welcher Einheit er zugeordnet würde.

781 NRW 2017: Rn. 94; NI 2017: Rn. 10; HH 2018: Rn. 158; BB 2018: Rn. 49; SH 2018: Rn. 149.

782 NRW 2017: Rn. 95; so auch NI 2017: Rn. 109; SH 2018: Rn. 146; BW 2018: Rn. 48. 2020 stellt der EuGH klar, dass der Entzug durch Ausreise als Verweigerung zu betrachten sei, wenn es kein formalisiertes Verfahren gibt, siehe Abschnitt 6.3.2).

783 BB 2018: Rn. 48; RLP 2016: Rn. 138 f.

784 NRW 2017: Rn. 78 gegen BY 2016.

785 HE 2018: Rn. 52 gegen NRW 2017.

786 VGH Baden-Württemberg Urt. v. 14. Juni 2017 – A II S 511/17: Rn. 73 gegen NRW 2017.

wertung der Lage in Syrien ausschlaggebend. Weil der syrische Staat zunehmend die Kontrolle über weite Teile des Landes zurückgewinne, sinke sein Bedarf an Soldaten.⁷⁸⁷ Er habe deshalb „verschiedene einer Normalisierung dienende Maßnahmen ergriffen“⁷⁸⁸, allen voran eine Amnestie, die einen Großteil der Militärdienstverweigerer straffrei stelle, und einen Demobilisierungserlass, der langgediente Soldaten aus der Armee entlasse. Hinzu komme ein Aufruf zur Rückkehr Geflüchteter⁷⁸⁹ und die Möglichkeit, sich vom Wehrdienst freizukaufen⁷⁹⁰. Diese Maßnahmen würden umgesetzt.⁷⁹¹ Wenn rückkehrende Militärdienstverweigerer dennoch auf Grundlage der Unterstellung einer regimfeindlichen Gesinnung bestraft würden, liege dies an der weiterhin verbreiteten Willkür der Sicherheitskräfte, nicht an einer entsprechenden staatlichen Strategie.⁷⁹² Der Staat handele nicht mehr nach einem strikten „Freund-Feind-Schema“, vielmehr „unterliegen Oppositionelle einer differenzierten Behandlung“⁷⁹³. Militärdienstverweigerer würden nicht mehr als Regimegegner behandelt; ihnen würde der Staat „nunmehr versöhnlich gegenüberstehen“⁷⁹⁴. Der VGH Baden-Württemberg kommt ebenfalls 2019 zum gleichen Ergebnis, allerdings auf anderen Argumentationswegen. Die Rückgewinnung militärischer und politischer Kontrolle des syrischen Regimes führe nicht zu einer versöhnlicheren Haltung gegenüber Militärdienstverweigerern. Vielmehr sei anzunehmen, dass sich dadurch der Einfluss der Sicherheitsbehörden und insbesondere der Geheimdienste wieder ausdehne und deshalb gerade Männern, die sich dem Krieg entzogen haben, willkürliche Verhaftung und Folter drohe.⁷⁹⁵ Die Brutalität des Staates und das von ihm angelegte „Freund-Feind-Schema“ erlaube allerdings nicht die Schlussfolgerung, dass diese Männer deshalb politisch verfolgt würden.⁷⁹⁶ Dafür gebe es keine Anhaltspunkte. Während also die Gerichte in Bayern und Sachsen explizit mit einer neuen Lage argumentieren, beschränkt sich der VGH Baden-Württemberg darauf, das Lager zu wechseln mit Verweis darauf, dass er die Unterstellung einer poli-

787 BY 2019: Rn. 59; SN 2019: Rn. 27.

788 BY 2019: Rn. 59.

789 BY 2019: Rn. 71; SN 2019: Rn. 30.

790 BY 2019: Rn. 52; SN 2017: Rn. 36.

791 BY 2019: Rn. 72.

792 BY 2019: Rn. 72; SN 2019: Rn. 45 f.

793 SN 2019: Rn. 42.

794 BY 2019: Rn. 71.

795 BW 2019: Rn. 27.

796 BW 2018: Rn. 39; BW 2019: Rn. 36 f.

tischen Gesinnung nun nicht mehr annehme.⁷⁹⁷ Andere SubS-Gerichte argumentieren hingegen ebenfalls mit einer Änderung der Situation. Ab 2021 nehmen sie sogar mehrheitlich an, dass rückkehrende Militärdienstverweigerer überhaupt nicht mehr bestraft würden: Militärdienstverweigerung stelle für den syrischen Staat „keine existenzgefährdende Bedrohung mehr dar, sondern erschöpft sich in der Vorenthaltung der geforderten militärischen Dienstleistung“⁷⁹⁸. Die Armee habe aufgrund andauernder Gefechte zwar weiterhin einen hohen Personalbedarf, genau deshalb sei es dem Staat allerdings am möglichst reibungslos nachzuholenden militärischen Einsatz“ gelegen.⁷⁹⁹ Damit falle also nicht nur der politische Charakter einer potentiellen Verfolgung weg, sondern es liege noch grundsätzlich nicht einmal mehr eine Verfolgungshandlung vor. Um die strafffreie Rückkehr von Militärdienstverweigerern zu motivieren, gebe es neben diverser Amnestien die Möglichkeit einer ‚Statusbereinigung‘ für Syrer:innen im Ausland, einer Sicherheitskontrolle vor Wiedereinreise, die „erkennbar von der Absicht getragen ist, den Flüchtlingen eine geordnete Rückkehr ohne Furcht vor Bestrafung zu ermöglichen“⁸⁰⁰. Die Möglichkeit, sich vom Wehrdienst freizukaufen, zeige außerdem, dass es dem Staat nicht nur nicht mehr daran gelegen ist, Militärdienstverweigerer als Oppositionelle zu verfolgen, sondern sie auch dazu zu nutzen, seinen maroden Staatshaushalt aufzubessern. Rückkehrende Militärdienstverweigerer würden also „entweder als Rekruten oder als Beschaffer ausländischer Devisen nutzbar gemacht“⁸⁰¹. Ob all diese Maßnahmen, insbesondere die Amnestien, auch tatsächlich umgesetzt würden, könne zwar nicht mit Sicherheit gesagt werden. Dass es sie überhaupt gebe, indiziere allerdings, dass der syrische Staat mittlerweile klar unterscheide zwischen Militärdienstverweigerern einerseits und ‚rich-

797 Anders als bei den OVG Bayern und Sachsen änderte sich beim VGH Baden-Württemberg in dieser Phase zwei Mal der zuständige Senat. Es müssen also nicht die gleichen Richter:innen eine neue Begründung finden, sondern neue Richter:innen können die bis dahin geltende Lagebewertung als nicht ihrer Überzeugung entsprechend ablehnen. Der argumentative Aufwand war damit geringer als in Bayern und Sachsen. Das wird auch daran deutlich, dass die Entscheidungen des kurz zuständigen 3. Senats und des dann zuständigen 4. Senats an zentraler Stelle, nämlich der Verneinung einer Verknüpfung mit einem Verfolgungsgrund, weitgehend ohne Erkenntnismittel auskommen. Sie stellen lediglich fest, dass es unwahrscheinlich sei, dass sämtliche Militärdienstverweigerer als Oppositionelle behandelt würden.

798 NRW 2021: Rn. 54, auch: MV 2021: Rn. 31; ST 2021: Rn. 94; HE 2021: Rn. 60.

799 NRW 2021: Rn. 54, auch: MV 2021: Rn. 31; ST 2021: Rn. 94; HE 2021: Rn. 60.

800 NRW 2021: Rn. 64; MV 2021: Rn. 32; ST 2021: Rn. 69.

801 HE 2021: Rn. 66; auch: ST 2021: Rn. 104.

tigen‘ Oppositionellen andererseits.⁸⁰² Diejenigen SubS-Gerichte, die zwar ebenfalls den Flüchtlingsschutz ablehnen, aber auch weiterhin zumindest die beachtliche Wahrscheinlichkeit einer Verfolgungshandlung annehmen, argumentieren, syrische Sicherheitsdienste agierten in einem „Klima der Straflosigkeit“, in dem Misshandlungen und Folter zwar „systemisch“ seien, vor allem aber willkürlich stattfänden.⁸⁰³

Die überwiegende Mehrheit der Oberverwaltungsgerichte verneint nun also mit Verweis auf die Lageänderung in Syrien eine politische Verfolgung syrischer Militärdienstverweigerer nach ihrer Rückkehr. In diese Phase fällt allerdings ein Urteil des EuGH zu den Details der Regelung, dass bereits eine strafrechtliche Sanktionierung der Verweigerung als Verfolgungshandlung ausreicht, wenn Wehrpflichtige an Kriegsverbrechen beteiligt werden.⁸⁰⁴ Diese Details betreffen erstens die Frage, ab wann von einer Verweigerung des Militärdienstes ausgegangen werden kann. Wenn es dafür im Herkunftsstaat kein formales Verfahren gibt, so der EuGH, dann sei bereits die Flucht ausreichender Ausdruck einer Verweigerung.⁸⁰⁵ Zweitens legt der EuGH fest, nach welchen Maßstäben von einer Beteiligung Wehrpflichtiger an Kriegsverbrechen auszugehen sei. Dazu hat er bereits 2015 im Shepherd-Urteil⁸⁰⁶ entschieden, dass schon indirekte Handlungen diesen Tatbestand erfüllen: Der US-Soldat André Shepherd war ab 2003 für die Wartung von Hubschraubern im Irak-Krieg zuständig und verweigerte später den Dienst mit dem Hinweis, er wolle sich nicht an amerikanischen Kriegsverbrechen

802 NI 2021: Rn. 61; TH 2022: Rn. 134; HE 2021: Rn. 68.

803 NI 2021: Rn. 64; TH 2022: Rn. 139. Der VGH Bayern und das OVG Sachsen fokussieren auch in späteren Entscheidungen auf die fehlende Verknüpfung mit einem Verfolgungsgrund und nehmen ebenfalls weiterhin zumindest die Existenz von Verfolgungshandlungen an (VGH Bayern Urt. v. 8. Dezember 2021 – 21 B 19.33948; OVG Sachsen Urt. v. 21. Januar 2022 – 5 A 1402/18.A). Im Gegensatz dazu änderte der VGH Baden-Württemberg seine Argumentation 2021 und schließt nun ebenfalls Verfolgungshandlungen aus (VGH Baden-Württemberg Urt. v. 4. Mai 2021 – A 4 S 468/21.: Rn. 30). Das OVG Sachsen-Anhalt schließt zwar explizit Verfolgungshandlungen aus, spricht allerdings ebenfalls von systemischen und willkürlichen Misshandlungen der Sicherheitsdienste, die sich „gegen jedermann richten“ (ST 2021: Rn. 106). Die OVG Hamburg und Schleswig-Holstein haben schon in der ersten Phase der Rechtsprechung Verfolgungshandlungen verneint, siehe oben.

804 EuGH (EZ ./ Bundesrepublik Deutschland) Urt. v. 19. November 2020 – C-238/19. Vorlagefragen: VG Hannover EuGH-Vorlage vom 7. März 2019 – 4 A 3526/17.

805 EuGH (EZ ./ Bundesrepublik Deutschland) Urt. v. 19. November 2020 – C-238/19: Rn. 29.

806 EuGH (Shepherd ./ Bundesrepublik Deutschland) Urt. v. 26. Februar 2015 – C-472/1.

beteiligen. Er begründete damit seinen Asylantrag in Deutschland. Der Fall erreichte den EuGH, der feststellte, dass eine nur mittelbare Beteiligung an Kriegsverbrechen etwa durch logistisches Personal ausreichend sei, wenn sie damit eine „unerlässliche Unterstützung“⁸⁰⁷ an diesen Verbrechen lieferten. Zu Syrien hatten sich die deutschen Gerichte allerdings mehrheitlich darauf berufen, dass für jemanden, der sich durch Flucht dem Dienst entzogen hat und deshalb sein zukünftiges Einsatzgebiet noch gar nicht kenne, keine ausreichende Wahrscheinlichkeit an einer auch nur indirekten Beteiligung an Kriegsverbrechen bestehe. In der Entscheidung 2020 legt der EuGH fest: Bei einer Militärdienstverweigerung in einem Bürgerkrieg, in dem wiederholt und systematisch Kriegsverbrechen durch die Armee unter Beteiligung von Wehrpflichtigen begangen würden, sei von einer Beteiligung an diesen Verbrechen unabhängig vom genauen Einsatzgebiet auszugehen.⁸⁰⁸

Drittens und vor allem geht es um die Verknüpfung von Verfolgungshandlung und Verfolgungsgrund. Der EuGH sollte entscheiden, ob im Falle einer Verweigerung, nicht an Kriegsverbrechen teilzunehmen, überhaupt eine solche Verknüpfung noch erforderlich sei und wenn ja, ob von dieser nicht automatisch ausgegangen werden könne. Im Hintergrund steht hier die Annahme, dass die Entscheidung, sich nicht an Kriegsverbrechen zu beteiligen, ohne eine dahinterstehende politische oder religiöse Überzeugung kaum denkbar wäre. Der EuGH stellt dazu fest: Ja, es braucht diese Verknüpfung⁸⁰⁹ und nein, sie bestehe nicht automatisch, sondern muss durch Behörden bzw. Gerichte geprüft werden.⁸¹⁰ Der EuGH äußert allerdings eine „starke Vermutung“⁸¹¹ für eine Verknüpfung zwischen Verfolgungshandlung und -grund bei einer Verweigerung des Militärdienstes in einem

807 EuGH (*Shepherd ./. Bundesrepublik Deutschland*) Urt. v. 26. Februar 2015 – C-472/1: Rn. 33, 46. Siehe auch Idler 2020: 166 ff.; Markard 2016: 60 ff.; Neumann 2016; Niebergall-Lackner 2015: 212 ff.

808 EuGH (*EZ ./. Bundesrepublik Deutschland*) Urt. v. 19. November 2020 – C-238/19: Rn. 39.

809 EuGH (*EZ ./. Bundesrepublik Deutschland*) Urt. v. 19. November 2020 – C-238/19: Rn. 44.

810 EuGH (*EZ ./. Bundesrepublik Deutschland*) Urt. v. 19. November 2020 – C-238/19: Rn. 50. Verbunden mit dem Hinweis, es sei nicht Sache der oder des Asylsuchenden, den Nachweis der Verknüpfung zu erbringen (Rn. 54), handelt es sich hier letztlich um die verfahrensrechtlich eher triviale Feststellung, dass der Amtsermittlungsgrundsatz gilt.

811 EuGH (*EZ ./. Bundesrepublik Deutschland*) Urt. v. 19. November 2020 – C-238/19: Rn. 57.

Konflikt, der Kriegsverbrechen umfasse. Diese Vermutung stützt er auf zwei Erfahrungssätze: Erstens bestehe vor allem dann, wenn Militärdienstverweigerung schwer sanktioniert werde, ein „starker Wertekonflikt oder ein Konflikt politischer oder religiöser Überzeugungen zwischen dem Betroffenen und den Behörden des Herkunftslandes“⁸¹². In anderen Worten: Wenn auf Militärdienstverweigerung schwere Strafen folgen, dann brauche es eine besonders starke Überzeugung für Verweigerung. Das wiederum spreche für die Unterstellung einer politischen Gesinnung. Zweitens bestehe insbesondere in einem Bürgerkrieg und bei fehlender legaler Möglichkeit der Verweigerung „die hohe Wahrscheinlichkeit, dass die Verweigerung des Militärdienstes von den Behörden unabhängig von den persönlichen, eventuell viel komplexeren Gründen des Betroffenen als ein Akt politischer Opposition ausgelegt wird“⁸¹³.

Auf die deutsche Syrienrechtsprechung hat das Urteil allerdings kaum Einfluss. Aussagen im EuGH-Urteil zur Beteiligung Wehrpflichtiger an Kriegsverbrechen und zur Unterstellung einer politischen Gesinnung beziehen sich auf die Tatsachengrundlage des Vorlageverfahrens, also auf April 2017. Die Oberverwaltungsgerichte argumentieren nach dem Urteil, dass erstens in Syrien aufgrund des Rückgangs der Kampfhandlungen kaum noch Kriegsverbrechen begangen würden, jedenfalls wären Wehrpflichtige nicht daran beteiligt.⁸¹⁴ Zweitens und vor allem aber könne die „starke Vermutung“ des EuGH als widerlegt angesehen werden, weil der syrische Staat Militärdienstverweigerern grundsätzlich keine politische Gesinnung (mehr) unterstelle.⁸¹⁵ Selbst wenn diese aufgrund ihrer Verweigerung strafrechtlich oder sogar darüber hinaus unverhältnismäßig belangt würden, handele es sich dabei nicht um politische Verfolgung. Die deutschen Oberverwaltungsgerichte machen mit dem EuGH-Urteil also kurzen Prozess, indem sie schlicht feststellen, dass sich die Lage geändert habe.⁸¹⁶

812 EuGH (EZ ././ Bundesrepublik Deutschland) Urt. v. 19. November 2020 – C-238/19: Rn. 59.

813 EuGH (EZ ././ Bundesrepublik Deutschland) Urt. v. 19. November 2020 – C-238/19: Rn. 58.

814 NI 2021: Rn. 81; außerdem bereits: OVG Niedersachsen Urt. v. 16. Januar 2020 – 2 LB 731/19: Rn. 69.

815 NRW 2021: Rn. III. Die „Starke Vermutung“ sei „nur eine nicht durch Tatsachen gestützte Behauptung“.

816 Ob das EuGH-Urteil eine Änderung der Rechtslage bedeutet und damit einen sogenannten Folgeantrag nach § 71 AsylG i. V. m. § 51 Abs. 1 Nr. 1 VwVfG begründet, war vorerst umstritten. Nach dem Urteil stellten rund 16.000 Syrer Folgeanträge, die das BAMF als unzulässig ablehnte (siehe dazu auch Grischek 2021 und Lean/

Entgegen dieser Mehrheitsmeinung ändern allerdings die OVG Berlin-Brandenburg und Bremen in Reaktion auf das EuGH-Urteil 2021 und 2022 ihre Rechtsprechung und entscheiden entgegen ihren früheren Urteilen, dass syrischen Militärdienstverweigerer Flüchtlingsschutz zu erteilen sei. Sie gehen davon aus, dass in Syrien trotz einer Abnahme der Kampfhandlungen weiterhin Kriegsverbrechen begangen und dass Wehrpflichtige daran beteiligt würden.⁸¹⁷ Darüber hinaus würden Militärdienstverweigerer auch weiterhin bestraft, sowohl nach den gängigen strafrechtlichen Vorschriften als auch darüber hinaus.⁸¹⁸ Aufgrund der schlechten Haftbedingungen bedeute bereits eine nur kurzzeitige Inhaftierung in Syrien eine schwere Verletzung grundlegender Menschenrechte.⁸¹⁹ Die Amnestien zeigten, dass die Strafen für Militärdienstverweigerer weiterhin (und anders, als die Mehrheit der SubS-Gerichte annimmt) prinzipiell in Takt sind; sie wären sonst sinnlos.⁸²⁰ Ob der Staat die Amnestien und die Möglichkeit des Freikaufens tatsächlich umsetze, sei außerdem zweifelhaft.⁸²¹ Abgesehen davon seien die Amnestien unerheblich, denn sie verhinderten ja nicht, dass eine Person dennoch dem Wehrdienst zugeführt und damit potentiell Kriegsverbrechen begehen müsste.⁸²² Vor allem aber nehmen beide Gerichte an, dass der syrische Staat Militärdienstverweigerern eine politische Gesinnung unterstellt. Die dahingehende Tatsachengrundlage sei zwar „diffus“⁸²³, zahlreiche Länderberichte gäben allerdings an, dass Militärdienstverweigerer als Oppositionelle betrachtet würden.⁸²⁴ Den anderslautenden Urteilen halten sie vor, dass deren Annahmen über den Charakter des Staates angesichts der neuen militärischen Lage unzutreffend seien:

„Ein Rückgriff auf objektive Interessen und eine vermeintlich vernünftige Betrachtungsweise ist gerade bei einem von Terror und Menschen-

Mantel 2021). Auch die Gerichte nahmen mehrheitlich an, dass das EuGH-Urteil keinen Folgeantrag begründet (siehe dazu: BAMF 2021b: 4 f.). Erst im Februar 2024 stellte der EuGH klar, dass ein EuGH-Urteil eine Änderung der Rechtslage bedeute und Folgeanträge auf dieser Grundlage zulässig seien, vgl. EuGH (A. A. ./ *Bundesrepublik Deutschland*) Urt. v. 8. Februar 2024 – C-216/22.

817 BB 2021a: Rn. 54 ff.; HB 2022: Rn. 54 ff.

818 BB 2021a: Rn. 92 ff.

819 HB 2022: Rn. 70 ff.

820 BB 2021a: Rn. 96.

821 HB 2022: Rn. 47; BB 2021a: Rn. 42 ff.

822 HB 2022: Rn. 47, BB 2021a: Rn. 91.

823 BB 2021a: Rn. 68; BB 2021b: Rn. 32.

824 BB 2021a: Rn. 105 f.; HB 2022: Rn. 78.

rechtsverletzungen geprägten Regime, das weder rechtsstaatlichen noch rationalen Mustern folgt, in hohem Maße problematisch und daher abzulehnen, weil es ihm eine Rationalität unterstellt, die nicht ohne nachvollziehbare Begründung angenommen werden kann.“⁸²⁵

Anstatt beim syrischen Regime „rationale Erwägungen“⁸²⁶ anzunehmen, sei es vielmehr „plausibel, dass der syrische Staat eine Wehrdienstentziehung jedenfalls als Illoyalität gegenüber seinem Regime auslegt“⁸²⁷. Dass der Staat sie nicht so drakonisch bestraft wie Mitglieder der Opposition, spreche nicht gegen den politischen Charakter der Verfolgung.⁸²⁸ Das syrische Regime wolle sein Verhältnis zu Militärdienstverweigerern zwar „normalisieren“⁸²⁹; dass sie vor dem Einsatz unter teils unmenschlichen Bedingungen inhaftiert würden, „spricht jedoch für eine weiterhin bestehende und an eine zugeschriebene Illoyalität anknüpfende Bestrafung“⁸³⁰.

Die OVG Berlin-Brandenburg und Bremen machen das EuGH-Urteil und die darin geäußerte „starke Vermutung“ einer politischen Verfolgung syrischer Militärdienstverweigerer zwar zum Ausgangspunkt ihrer Entscheidungen. Letztlich tragen diese Entscheidungen aber unabhängig davon, denn beide Gerichte bejahen auf Grundlage verschiedener Erkenntnismittel die Fragen, ob Wehrpflichtige an Kriegsverbrechen beteiligt werden, ob ihnen bei Verweigerung eine Bestrafung droht und ob diese Bestrafung mit der Unterstellung einer politischen Überzeugung einhergeht. Die SubS-Gerichte hingegen akzeptieren zwar die vom EuGH aufgestellten Maßstä-

825 BB 2021b: Rn. 30.

826 HB 2022: Rn. 80.

827 HB 2022: Rn. 78.

828 BB 2021b: Rn. 34; HB 2022: Rn. 79.

829 HB 2022: Rn. 81.

830 HB 2022: Rn. 81. Das Urteil des OVG Berlin-Brandenburg wurde, zusammen mit einer Reihe weiterer Urteile des Gerichts zum gleichen Thema, im Januar 2023 vom Bundesverwaltungsgericht aufgehoben und die Verfahren an das OVG zurückverwiesen (BVerwG Urt. v. 19. Januar 2023 – 1 C 1.22 u.a.). Das OVG habe gegen den Überzeugungsgrundsatz verstoßen, indem es die Tatsachengrundlage als „diffus“ bezeichnet habe. Zur Diskussion des Urteils des Bundesverwaltungsgerichts siehe Feneberg 2023b. Eine Nichtzulassungsbeschwerde des BAMF gegen das Urteil des OVG Bremen hat das BVerwG hingegen zurückgewiesen (BVerwG Beschl. v. 21. Juni 2023 – 1 B 48.22). Die Beschwerde des BAMF habe keine grundsätzliche Bedeutung; Die aufgeworfenen Fragen seien nicht entscheidungserheblich oder bereits geklärt; das BAMF habe auch weder eine Divergenz noch einen Verfahrensmangel aufgezeigt.

be, beantworten diese Tatsachenfragen aber gegensätzlich und verneinen deshalb den Flüchtlingsschutz. Die fachlichen Einschätzungen, wonach durch das EuGH-Urteil und der darin aufgestellten *rechtlichen* Maßstäbe kein Weg mehr am Flüchtlingsschutz für syrische Militärdienstverweigerer vorbeiführe (z. B. Hruschka 2020; Keienborg 2021; Pelzer 2022a; Pro Asyl 2020), treffen also auf eine Rechtsprechung, die das Urteil mit Verweis auf die *tatsächlichen* Umstände mehrheitlich als für die Entscheidungspraxis unerheblich bewertet.⁸³¹ Das macht deutlich, dass ein Fokus auf Rechtsfragen zwar notwendig, aber nicht hinreichend ist für eine Analyse der Entscheidungspraxis. Vielmehr gilt es zu untersuchen, wie die Gerichte fallübergreifende Tatsachenfragen beantworten, welche Deutungsmuster dabei einschlägig sind und wie auf dieser Grundlage Herkunftslandinformationen rekontextualisiert werden.

6.4 Empirische Analyse: Die Verwendung von Herkunftslandinformationen in der Syrienrechtsprechung

Die empirische Analyse erfolgt anhand 29 OVG-Entscheidungen aus den Jahren 2016 bis 2022 (Tabelle 2). Ausgewählt wurde stets das erste Urteil eines Oberverwaltungsgerichts zum Schutzstatus syrischer Militärdienstverweigerer. Bei einer Änderung der Rechtsprechung oder einer abgewandelten Begründung für den gleichen Schutzstatus aufgrund einer neuen Lagebewertung wurde wiederum das erste Urteil der neuen Entscheidungslinie in das Sample aufgenommen. In drei Fällen sind Urteile Teil der Fallauswahl, in denen Gerichte zwar ihre Entscheidungslinie und die Detailbegründung des Schutzstatus beibehalten, aber in der Auseinandersetzung mit den Argumenten des jeweils anderen Lagers neue zentrale Argumente oder neue Erkenntnismittel einbringen.⁸³²

831 Ob die Zunahme erfolgreicher Aufstockungsklagen von Syrern im wehrpflichtigen Alter von 15,6 Prozent 2020 auf 35,2 Prozent 2021 (Deutscher Bundestag 2021a: 11) mit dem EuGH-Urteil zusammenhängt, lässt sich nicht mit Sicherheit sagen. Dass einige Verwaltungsgerichte als erste Reaktion auf das Urteil Flüchtlingsschutz zugesprochen haben, ist aber wahrscheinlich. Der erneute Rückgang (2022: 23,6 Prozent, 2023: 17,4 Prozent; Deutscher Bundestag 2023b: 50) indiziert, dass die Rechtsprechung der Oberverwaltungsgerichte zum EuGH-Urteil verzögert Wirkung entfaltete.

832 NRW 2018, HE 2018 und Berlin 2021b. Die Analyse konzentriert sich auf Fälle wehrpflichtiger Männer, die sich dem Militärdienst vor der erstmaligen Einberufung oder der Einberufung als Reservisten durch illegale Ausreise entzogen haben und

Die Entscheidungstextanalyse basiert auf der im vierten Kapitel beschriebenen Heuristik: In einem ersten Schritt arbeite ich die richterlichen Deutungsmuster zu verschiedenen fallübergreifenden Tatsachen heraus und die Erfahrungssätze, die aus ihnen folgen (6.4.1). Die Gerichte gehen übereinstimmend von vier zentralen Tatsachen aus, interpretieren diese aber so unterschiedlich, dass sie daraus grundlegend divergierende Schlussfolgerung für die Lage in Syrien ziehen können. Die unterschiedlichen Interpretationen beruhen auf verschiedenen Deutungsmustern der Situation in Syrien und insbesondere des syrischen Staates als Verfolgungsakteur (6.4.2). In einem zweiten Schritt zeige ich, wie die Gerichte davon ausgehend die gleichen Erkenntnismittel in den Entscheidungsgründen unterschiedlich rekontextualisieren (6.4.3). Rekontextualisierung bezeichnet die Verwendung eines Textes (hier: eines Länderberichts) in einem spezifischen Bezugsrahmen (hier: die Urteilsbegründung; für Details zu diesen analytischen Grundlagen siehe Kapitel 3). Die Bewertung der Qualität der Erkenntnismittel ist eine besonders explizite Form der Rekontextualisierung, weil damit konkrete Berichte bereits im Zuge ihrer Erwähnung auf- und vor allem abgewertet werden, also zu einer nützlichen oder von vornherein abzulehnenden Information gemacht werden (6.4.3.1). Die Gerichte wenden dazu die in Kapitel 5.2 beschriebenen Kriterien allesamt in ihren Entscheidungsgründen an. Andere Methoden der Rekontextualisierung sind subtiler (6.4.3.2). Erstens können die gleichen Berichte unterschiedliche Funktionen in einer Entscheidungsbegründung übernehmen und werden von den Gerichten entsprechend in die argumentativen Zusammenhänge ihrer Begründung eingebettet. Diese Einbettung hängt von den jeweiligen Interpretationen der fallübergreifenden Tatsachen ab, also von den richterlichen Deutungsmustern. Zweitens greifen die Gerichte, ebenfalls abhängig von den zugrundeliegenden Deutungsmustern, selektiv auf ganze Erkenntnismittel oder darin enthaltene spezifische Informationen zu. Drittens,

die nicht vom Militärdienst freigestellt waren, etwa wegen Untauglichkeit (VGH Bayern Urt. v. 21. März 2017 – 21 B 16.31011), weil sie der einzige Sohn der Familie sind (VGH Bayern Urt. v. 16. Dezember 2016 – 21 B 16.30371) oder, weil sie zu jung oder zu alt für die Dienstpflicht sind (OVG Bremen Urt. v. 24. Januar 2018 – 2 LB 194/17; OVG Bremen Urt. v. 24. Januar 2018 – 2 LB 237/17) und deren Ausreise deshalb legal erfolgt ist. Auch Desertion, also der Entzug aus dem laufenden Dienst, ist nicht Teil der Rechtsprechung. Dass der syrische Staat Deserteuren eine politische Gesinnung unterstellt, nehmen auch die Gerichte an, die eine solche Unterstellung bei Militärdienstverweigerern verneinen (RLP 2016: Rn. 155).

wenngleich seltener, modifizieren sie einzelne Informationen abhängig von ihren argumentativen Bedürfnissen.⁸³³

6.4.1 Deutungsmuster: Vier Tatsachen, acht Interpretationen

Die Gerichte sind sich einig, dass sie wenig wissen können über Syrien (6.4.1.1), dass das syrische Regime unter großem Druck steht (6.4.1.2), dass es brutal gegen die Zivilbevölkerung vorgeht und diese Brutalität in der Regel willkürlich eingesetzt wird (6.4.1.3) und dass Millionen Menschen das Land verlassen haben (6.4.1.4). Uneinigkeit herrscht darüber, was aus diesen übereinstimmenden Ausgangspunkten folgt, denn zu jeder dieser Tatsache gibt es zwei Interpretationen, je nachdem, ob die Gerichte Flüchtlingschutz zu- oder aberkennen.

6.4.1.1 Ein Mangel an Informationen

Weder in der ersten noch in der zweiten Phase der Rechtsprechung scheint ein Mangel an Erkenntnismitteln zu Syrien zu bestehen. Insgesamt werden in den Urteilen des Samples rund 110 Länderberichte und Auskünfte von über 25 verschiedenen Organisationen zitiert.⁸³⁴ Vor allem während der Hochphase des Bürgerkriegs gelangen allerdings nur wenig direkte Informationen aus Syrien nach außen; Nachforschungen etwa durch Menschenrechtsorganisationen im Land sind nicht möglich.⁸³⁵ Wenn sich Berichte, die die Gerichte in der ersten Phase der Rechtsprechung von 2016 bis 2018 verwenden, auf Primärquellen beziehen, handelt es sich deshalb meistens

833 Für eine vergleichbare Analyse der ersten Phase der Syrienrechtsprechung siehe bereits Feneberg et al. 2022, die im Folgenden ausgebaut wird.

834 Diese Quantifizierung soll ein ungefähres Bild der Informationsmenge verschaffen. Häufig zitieren sich die Erkenntnismittel gegenseitig (dazu im Folgenden) und es wird nicht immer deutlich, ob die Gerichte den Bericht einer Organisation separat zitieren oder als Teil eines anderen Berichts, der diese Information enthält. Die exakte Zahl der Erkenntnismittel und der sie produzierenden Organisationen ist deshalb schwer zu ermitteln. Für eine Übersicht über zentrale Erkenntnismittel das Verzeichnis *Herkunftslandinformationen Fallstudie Syrien* im Anhang.

835 Amnesty International (2015: 10; 2016: 10) verweist darauf, dass die syrischen Behörden keine Erlaubnis erteilt haben, Untersuchungen im Land anzustellen. Auch andere Berichte verweisen auf die Unmöglichkeit, in Syrien zu recherchieren, z. B. BFA Staatendokumentation 2017b: 2.

um Interviews mit Syrien-Expert:innen⁸³⁶, seltener mit ehemaligen Gefangenen in Syrien, die sich nun in den Nachbarstaaten aufhalten⁸³⁷, oder mit ehemaligen Offiziellen, die geflohen sind.⁸³⁸ Weitere Quellen sind Medienberichte oder die Veröffentlichungen offizieller Gremien, die die Lage in Syrien dokumentieren.⁸³⁹ Zwei Berichte sind zwar als Ergebnis von *Fact Finding Missions* überschrieben, es handelt sich aber nicht um Recherchereisen nach Syrien, sondern um Expert:innenbefragungen im Libanon und in Jordanien.⁸⁴⁰ Teilweise stützen sich die Berichte ausschließlich auf Sekundärquellen, vor allem andere Länderberichte.⁸⁴¹

Die in der ersten Phase mit Abstand meist genutzten Quellen sind Auskünfte, die auf konkrete Fragen der Gerichte antworten, etwa zur Rekrutierungspraxis der syrischen Armee oder der Bestrafung von Militärdienstverweigerern.⁸⁴² Deren wichtigste Urheber sind die Schweizerische Flüchtlingshilfe (elf Auskünfte)⁸⁴³, das Auswärtige Amt (neun)⁸⁴⁴, das Deutsche-Orient-Institut (drei)⁸⁴⁵, das International Refugee Board (IRB) Canada und UNHCR (je eine).⁸⁴⁶ Ein Verwaltungsgericht beauftragte eine individuelle Sachverständige, deren Gutachten auch von den Oberverwaltungsgerichten herangezogen wird.⁸⁴⁷ Etwa die Hälfte der Referenzen auf Herkunftslandinformationen in Urteilen der ersten Phase der Rechtsprechung entfallen auf diese Auskünfte. Lageberichte des Auswärtigen Amtes spielen hingegen in der ersten Phase der Syrienrechtsprechung keine Rolle,

836 Amnesty International 2015; 2016; UNHCR 2016; IRB Canada 2016; SFH Länderanalyse 2014.

837 Amnesty International 2015; 2016.

838 Amnesty International 2016.

839 UN Independent International Commission of Inquiry on the Syrian Arab Republic 2016.

840 BFA Staatendokumentation 2017a; Finnish Immigration Service 2016. Auch die Berichte Danish Migration Service/Danish Refugee Council 2015 und 2017 beruhen auf Expert:inneninterviews in Libanon und der Türkei bzw. Libanon und Jordanien.

841 Z. B. die Länderinformationsblätter der BFA Staatendokumentation. Zur Kritik in der Syrienrechtsprechung am *round tripping* von Informationen siehe unten.

842 Zu Auskünften als Erkenntnismittel siehe Kapitel 5.1.3.

843 SFH Länderanalyse 2014; 2015a; 2015b; 2015c; 2015d; 2015e; 2017a; 2017b; 2017c; 2017d; 2018.

844 Auswärtiges Amt 2016a; 2016b; 2016c; 2017a; 2017b; 2017c; 2017d; 2017e; 2018.

845 Deutsches-Orient-Institut 2016; 2017a; 2017b.

846 IRB Canada 2014; UNHCR 2017a.

847 Becker 2017. Das OVG Berlin-Brandenburg befragte darüber hinaus in der mündlichen Verhandlung zwei Sachverständige, die allerdings keine Gutachten schrieben und deren Aussagen nicht von anderen Gerichten verwendet werden.

weil aufgrund des Bürgerkriegs zwischen 2011 und Ende 2018 keine Berichte erschienen.⁸⁴⁸

Eine weitere Quelle sind die Länderleitfäden und -berichte des UNHCR zu Syrien. Bei ersteren handelt es sich um Richtlinien zum Schutzbedarf von Personen mit bestimmten Risikoprofilen, darunter Militärdienstverweigerer. Diese „UNHCR-Erwägungen“⁸⁴⁹ „bieten Orientierung für den internationalen Schutzbedarf von Asylsuchenden aus Syrien“⁸⁵⁰ und nehmen damit die Schutzvergabe, wie für Länderleitfäden üblich, bereits vorweg. Ausgangspunkt der Erwägungen ist die „Auffassung, dass Asylsuchende aus Syrien nur in Ausnahmefällen die Kriterien der Flüchtlingseigenschaft gemäß der Genfer Flüchtlingskonvention nicht erfüllen“⁸⁵¹. Die zweite Veröffentlichung sind Länderberichte zur Unterstützung der Anwendung des UNHCR-Länderleitfadens für Syrien.⁸⁵² Sie stellen zusätzliche Informationen zu den Risikoprofilen bereit und müssen „in Verbindung mit den UNHCR-Erwägungen (...) gelesen werden“⁸⁵³. Bei den UNHCR-Dokumenten handelt es sich um eine ebenso zentrale wie kontroverse Quelle: Während sie für FlüS-Gerichte eine maßgebliche Tatsachengrundlage für die Schutzvergabe sind, kritisieren SubS-Gerichte sie deutlich und lehnen sie ab (Details in Abschnitt 6.4.3.1).

Immer wieder zitieren die Gerichte auch Nachrichtenmedien in ihren Urteilen. Nur im Fall des Interviews eines tschechischen Fernsehsenders mit Bashar al-Assad kommt medialen Veröffentlichungen jedoch eine zentrale Bedeutung in der Argumentation der Gerichte zu.⁸⁵⁴

848 2012 erschien allerdings ein „Ad-hoc-Bericht“ (Auswärtiges Amt 2012), auf den in der Rechtsprechung aber nur vereinzelt Bezug genommen wird. Anfragen beantwortete das Auswärtige Amt dennoch, teilweise wurden diese von der Deutschen Botschaft in Beirut bearbeitet (Auswärtiges Amt 2016a). Offizielle Lageberichte erscheinen seit 2018 wieder (Auswärtiges Amt 2018b).

849 UNHCR 2015; 2017c; 2021.

850 UNHCR 2017b: 1.

851 UNHCR 2017: 1.

852 UNHCR 2017b; 2020.

853 UNHCR 2017b: 2. Hinzu kommen ein Länderbericht explizit zum Militärdienst (UNHCR 2016) und die Auskunft an den VGH Hessen (UNHCR 2017a). All diese Dokumente beziehen sich allerdings auf die gleichen Primärquellen.

854 Česká televize 2015. Eine quantitative Analyse der Verwendung der Erkenntnismittel der ersten Phase der Syrienrechtsprechung hat ergeben, dass zwischen Anzahl und Art der verwendeten Erkenntnismittel und dem Entscheidungsergebnis kein signifikanter Zusammenhang besteht (Feneberg et al. 2022: 251 f.).

Auch in der zweiten Phase der Rechtsprechung können Herkunftslandinformationen und damit die Gerichte, trotz einer Entspannung der militärischen Lage, nicht auf ein Monitoring zurückgreifen, was mit Menschen geschieht, die nach Syrien zurückkehren.⁸⁵⁵ Allerdings gibt es nun mehr Berichte, die sich tatsächlich auf *Fact Finding Missions* nach Syrien stützen oder die sich auf Quellen beziehen, die regelmäßig in Syrien tätig sind. Besonders häufig ziehen die deutschen Gerichte dahingehend Herkunftslandinformationen skandinavischer Migrationsbehörden heran.⁸⁵⁶ Auch das Auswärtige Amt veröffentlicht seit Ende 2018 wieder jährliche Lageberichte, die in der zweiten Phase der Rechtsprechung eine zentrale Quelle sind.⁸⁵⁷ Darüber hinaus zitieren die Gerichte Berichte und Country Guidance Notes von EASO.⁸⁵⁸ Dass sich die Tatsachenbasis grundsätzlich verbessert hat, wird daran deutlich, dass den Gerichten in der zweiten Phase deutlich mehr Länderberichte anstelle spezifischer Auskünfte zur Verfügung stehen, sie diese Informationen also nicht mehr eigens erfragen müssen.⁸⁵⁹

Den Herkunftslandinformationen beider Phasen der Rechtsprechung mangelt es allerdings an Berichten über konkrete Fälle, in denen ins westliche Ausland geflohene Militärdienstverweigerer *als politische Gegner* bestraft werden bzw. zu expliziten Aussagen des Regimes, dass es Militär-

855 Zur Problematisierung der Zugangsbeschränkungen in den Erkenntnismitteln siehe Auswärtiges Amt 2020: 28 und Danish Immigration Service 2020b: 11.

856 Danish Immigration Service/Danish Refugee Council 2019: Interviews in Libanon und Damaskus mit Internationalen Organisationen, NGO, Expert:innen, einem syrischen Regierungsmitarbeiter und einem Anwalt; Danish Immigration Service 2020a: Interviews in Istanbul und Beirut mit NGO; Expert:innen; Journalist:innen, einer diplomatischen Quelle und einem syrischen Aktivist; Landinfo Norwegen 2018: *Fact Finding Missions* nach Syrien, Libanon und Jordanien (Hauptquelle für Informationen zu Militärdienstverweigerung sind Interviews in Syrien 2014 und 2015. Die Quelle wird von den Gerichten dennoch häufig herangezogen, ohne deren Aktualität zu problematisieren. Obwohl der Bericht bereits Anfang Januar 2018 veröffentlicht wurde, zitieren ihn die Gerichte erst ab der zweiten Phase der Rechtsprechung); Landinfo Norwegen 2020: *Fact Finding Mission* nach Syrien 2019 (Bericht wird deutlich weniger zitiert, weil er sich nicht explizit mit Militärdienstverweigerung auseinandersetzt, sondern allgemein mit Rückkehrer:innen vor allem aus den Nachbarländern); Finish Immigration Service 2018: *Fact Finding Mission* nach Libanon und Syrien.

857 Auswärtiges Amt 2018b; 2019b; 2020; 2021.

858 Insbesondere: EASO 2020a; 2020b; 2021a; 2021b.

859 Die einzigen neuen Auskünfte, die von den OVG verwendet werden, sind eine Auskunft des Auswärtigen Amtes an den VGH Hessen (Auswärtiges Amt 2019a) eine Auskunft der SFH Länderanalyse (2019) und eine Anfragebeantwortung der BFA Staatendokumentation (2022).

dienstverweigerer als solche betrachtet. Die Entscheidungen müssen deshalb auf einer „Gesamtschau“⁸⁶⁰ aller Umstände beruhen, aus der „gleichsam mosaikartig“⁸⁶¹ ein Bild entsteht. Allerdings nehmen die Gerichte diese Gesamtschau aus unterschiedlichen Perspektiven vor und verwenden nicht die gleichen Methoden und Bausteine, um ihr jeweiliges Mosaik zusammenzusetzen. Sie gehen mit dem Mangel an Informationen, über den ein grundsätzlicher Konsens besteht, also bereits im Ansatz unterschiedlich um, mit weitreichenden Folgen für ihre Argumentation und die Art und Weise, wie sie die verfügbaren Herkunftslandinformationen verwenden.

Für die Gerichte, die in der ersten Phase der Rechtsprechung Flüchtlingschutz vergeben, folgt aus dem Fehlen von Berichten über konkrete Fälle zweierlei. Erstens zeuge bereits dieser Mangel davon, dass in Syrien ein totalitäres Regime Menschenrechte verletze:

„Es liegt in der Natur der Sache, dass bei Regimen, die weitgehend außerhalb rechtstaatlicher und menschrechtlicher Grundsätze operieren und bei denen eine menschenverachtende Verfolgungspraxis ein allgegenwärtiges Phänomen darstellt, Folterungen und Misshandlungen nach außen hin nicht zuverlässig und umfassend dokumentiert werden können, sondern sich weitgehend unbemerkt von der Öffentlichkeit, wenn nicht gar im Verborgenen in einer Grauzone abspielen.“⁸⁶²

Fehlende Informationen sind also selbst informativ. Dass nichts nach außen dringt, indiziert eine „menschenverachtende Verfolgungspraxis“: Der Mangel wird zum empirischen Datum. Daraus folgt für die FlüS-Gerichte zweitens, dass Berichten zur *allgemeinen* Menschenrechtslage in Syrien eine hervorgehobene Bedeutung zukommt und Rückschlüsse auf die Verfolgung von Einzelfällen aus diesen allgemeinen Berichten gezogen werden können.⁸⁶³ Es bedürfe keiner Auflistung einer bestimmten Menge Referenzfälle, um Schutz zu gewähren, denn dann würde es gar keinen Schutz geben für Bürger:innen aus Ländern, in denen die Menschenrechtsverletzungen gänzlich von der Außenwelt abgeschirmt stattfänden.⁸⁶⁴ Die Feststellung der Verfolgungsmotivation könne sich entsprechend „alleine auf verlässli-

860 Nahezu alle OVG verwenden den Begriff, z. B. BY 2016: Rn. 60; BW 2017: Rn. 52.

861 HH 2018: Rn. 44; NI 2017: Rn. 38; TH 2018: Rn. 41; TH 2022: Rn. 46.

862 BW 2017: Rn. 34; MV 2018: Rn. 39; TH 2018: Rn. 33.

863 BW 2017: Rn. 35; MV 2018: Rn. 40; TH 2018: Rn. 34.

864 MV 2018: Rn. 40.

che Herkunftslandinformationen⁸⁶⁵ stützen. Die FlüS-Gerichte wenden damit den Maßstab der *objektiven Gerichtetheit* an: Die *subjektiven* Motive des Verfolgers, auf die es für die Frage, ob Flüchtlingsschutz einschlägig ist, letztlich ankommt, müssen aus *objektiven* Gegebenheiten abgeleitet werden.⁸⁶⁶ Zentral ist, „wie sich der Eingriff in der politischen wie sozialen Realität darstellt“⁸⁶⁷ und damit „die praktische Handhabung von Sanktionsnormen“⁸⁶⁸.

Daraus folgt, dass die „allgemeinkundige[] Brutalität des syrischen Regimes im Umgang mit seinen auch vermeintlichen Gegnern“⁸⁶⁹ und damit die Intensität einer Bestrafung deren politische Gerichtetheit indiziert.⁸⁷⁰ Würde diese Brutalität sich nur in Einzelfällen äußern, könne daraus zwar nichts über die Motive des ganzen Staatsapparats gefolgert werden. Das gelte aber nicht mehr für „flächendeckende endemische Foltermaßnahmen und Menschenrechtsverletzungen“⁸⁷¹. „Eine abweichende Einordnung könnte allenfalls dann gerechtfertigt sein, wenn die Eingriffe nur die Funktion hätten, der Befriedigung sadistischer Machtphantasien der Sicherheitsorgane zu dienen oder Gelder von Einreisenden zu erpressen.“⁸⁷² Davon könne aber nicht ausgegangen werden angesichts eines „diktatorischen Systems, das mit allen Mitteln um seine Existenz kämpft“⁸⁷³.

In letzter Konsequenz folgt für die FlüS-Gerichte daraus eine einfache Gleichung: Erstens werden Oppositionelle in Syrien drakonisch betrafft (darüber gibt es Berichte). Zweitens werden Militärdienstverweigerer drakonisch betrafft (dazu gibt es ebenfalls vereinzelte Berichte, aber eben ohne explizite Angabe, ob dies *wegen* eines Verfolgungsgrundes geschieht). Daraus folgt: Militärdienstverweigerer werden *als Oppositionelle* bestraft.⁸⁷⁴ Die Gerichte dieses Lagers schließen also aus der Verfolgungshandlung auf

865 BW 2017: Rn. 28.

866 HE 2017: Rn. 23; SN 2018: Rn. 16; BW 2017: Rn. 20; MV 2018: Rn. 25; TH 2018: Rn. 43.

867 BW 2017: Rn. 26.

868 HE 2017: Rn. 52.

869 MV 2018: Rn. 46.

870 BW 2017: Rn. 63 HE 2017: Rn. 87; SN 2018: Rn. 42; TH 2018 132.

871 HE 2018: Rn. 20.

872 BW 2017: Rn. 63.

873 BW 2017: Rn. 63; siehe dazu nächster Abschnitt.

874 HE 2017: Rn. 58; HE 2018: Rn. 40; TH 2018: Rn. 110. Der VGH Bayern schreibt, die Unterstellung einer politischen Gesinnung bei Militärdienstverweigerern findet „ihre Entsprechung und Bestätigung im allgemeinen Vorgehen der syrischen Regierung gegen Personen, die im Verdacht stehen Oppositionsbewegungen zu unterstützen“ (BY 2016: Rn. 79).

den Verfolgungsgrund. Weil dabei zentral ist, wie sich die Maßnahmen objektiv darstellen und insbesondere, mit welcher Intensität sie angewendet werden, nenne ich die Argumentation dieses Lagers *Indizienbegründung*.

Die SubS-Gerichte legen demgegenüber andere Maßstäbe an ihre Gesamtschau an. Erstens enthält für sie der Informationsmangel nicht selbst Informationen über den repressiven Charakter des Regimes, sondern erschwert vielmehr die Überzeugungsbildung. Er ist damit kein empirisches Datum, sondern eine beweisrechtliche Hürde. Denn wenn die Gerichte nicht davon überzeugt sind, dass das syrische Regime Militärdienstverweigerer eine politische Gesinnung unterstellt, können sie auch keine beachtliche Wahrscheinlichkeit einer darauf fußenden Verfolgungsgefahr annehmen. Die Oberverwaltungsgerichte dieses Lagers verweisen entsprechend häufiger darauf, dass „keinerlei tatsächliche Anhaltspunkte“⁸⁷⁵ und „keine hinreichenden Fakten“⁸⁷⁶ für Unterstellung einer regimfeindlichen Gesinnung bei Militärdienstverweigerern vorlägen.

Darüber hinaus ist für sie die Intensität einer Verfolgungshandlung kein Indiz für deren politische Gerichtetheit. Davon sei schon grundsätzlich nicht auszugehen, vor allem aber nicht im Fall Syriens, wo ein diktatorisches Regime seit Jahrzehnten repressive Maßnahmen und Folter gegen das eigene Volk einsetze.⁸⁷⁷ Dies geschehe schon immer mit hoher Intensität, weshalb nicht angenommen werden könne, dass diese Intensität im Fall von rückkehrenden Militärdienstverweigerer eine politische Gerichtetheit indiziere. Vielmehr handele es sich dabei um die „Lasten und Beschränkungen, die ein autoritäres System seinem Volk auferlegt“⁸⁷⁸. Aus der Behandlung von Oppositionellen im Inland lasse sich außerdem nichts über die potentielle Behandlung von Rückkehrern ableiten.⁸⁷⁹

Zwar scheinen auf den ersten Blick auch die SubS-Gerichte vom Maßstab der *objektiven Gerichtetheit* auszugehen. Auffällig ist allerdings, dass sie diesen Maßstab in einer leicht modifizierten Version wiedergeben: Sie zitieren zwar den ersten Teil der Vorgabe des Bundesverfassungsgerichts, laut der der politische Charakter einer Verfolgung „anhand ihres inhaltlichen Charakters nach der erkennbaren Gerichtetheit der Maßnahme selbst

875 NRW 2017: Rn. 56.

876 HH 2018: Rn. 108; auch: RLP 2016: Rn. 121; SL 2017: Rn. 30; SH 2018: Rn. 126.

877 NI 2017: Rn. 110; NRW 2018: Rn. 66; BB 2018: Rn. 40; SH 2018: Rn. 143; BW 2018: Rn. 41; RLP 2016: Rn. 154; HH 2018: Rn. 76.

878 NI 2017: Rn. 88; RLP 2016: Rn. 152; Zitat ursprünglich aus BVerwG Urt. v. 17. Mai 1983 – 9 C 36/83.

879 RLP 2016: Rn. 125; SL 2017: Rn. 27.

zu beurteilen“ ist, allerdings stets ohne den Zusatz „nicht aber nach den subjektiven Gründen oder Motiven, die den Verfolgenden dabei leiten“⁸⁸⁰. Auf dieser Grundlage, also einer Ablehnung der Indizienwirkung der Intensität von Verfolgungsmaßnahmen und einer zumindest im Wortlaut auffälligen Modifizierung des Maßstabs der *objektiven Gerichtetheit*, fokussieren diese Gerichte dann in ihren Begründungen auf die subjektiven Motive des syrischen Staates. Die Komplexität des Geschehens und die Beteiligung verschiedener Konfliktparteien erfordere, deren Interessenlagen bei der Auswertung der Erkenntnismittel zu berücksichtigen.⁸⁸¹ Neben der Lage vor Ort müssten „weitere[] Erwägungen“⁸⁸² hinzugezogen werden, um die Interessen des Regimes zu bewerten. „Mangels tatsächlicher Umstände, die eine politische Verfolgung von Wehrdienstentziehern belegen, muss bewertet werden, ob ein asylrechtlich relevanter Verfolgungsgrund aus Sicht des syrischen Staates plausibel ist.“⁸⁸³ Weil also die Verfolgungsmotive sich daraus ergeben, was für das syrische Regime plausibel ist und welche Interessen es dabei verfolgt, nenne ich die Argumentation dieses Lagers *Plausibilitätsbegründung*.

Indizien- und Plausibilitätsbegründung sind zwei Wege, Informationslücken zu überbrücken. Sie machen eine für die Prognoseentscheidung tragfähige Überzeugungsbildung möglich, anstatt die Nichterweislichkeit zentraler Tatsachen festzustellen und eine materielle Beweislastentscheidung treffen zu müssen (*non-liquet*, siehe Kapitel 2.6 und 5.3). Während FlüS-Gerichte sich vor allem auf die Indizienwirkung besonders starker Menschenrechtsverletzung konzentrieren, füllen SubS-Gerichte diese Lücke mit Annahmen über die Interessen des syrischen Regimes. Die Priorität von Indizienbegründung einerseits und Plausibilitätsbegründung andererseits ist damit prägend für die jeweilige Argumentation und hat großen Einfluss darauf, welche Herkunftslandinformationen wie verwendet werden. Gerichte, die vor allem indizienbasiert argumentieren, bedienen sich allerdings ebenfalls Plausibilitätsannahmen, anhand derer sie die subjektiven Motive des Staates ergründen. Angesichts des Informationsmangels treffen die Gerichte beider Lager „eine in besonderem Maße von Rationalität und Plausibilität

880 NRW 2017: Rn. 17; NI 2017: Rn. 31; HH 2018: Rn. 37; SH 2018: Rn. 27; BW 2018: Rn. 14; NRW 2018: Rn. 21; Originalzitat: BVerfG Beschl. v. 10. Juli 1989 – 2 BvR 502/86 u. a.: Rn. 44.

881 NI 2017: Rn. 38.

882 SH 2018: Rn. 35; HH 2018: Rn. 123.

883 NRW 2017: Rn. 60.

getragene Prognose⁸⁸⁴. Das gilt insbesondere für die Interpretation, wie sich ein Staat, der unter erheblichem politischem Druck steht, gegenüber denen verhält, die sich durch ihre Ausreise dem verpflichtenden Militärdienst entzogen haben (siehe nächster Abschnitt).

In der zweiten Phase der Rechtsprechung wandelt sich in beiden Lagern die Argumentation zum Umgang mit den verfügbaren Herkunftslandinformationen. SubS-Gerichte verweisen darauf, dass mittlerweile zahlreiche Menschen aus den Nachbarstaaten nach Syrien zurückgekehrt seien, dass es aber dennoch keine Berichte zur politischen Verfolgung von Militärdienstverweigerern gebe. Wenn es aber (weiterhin) zu Menschenrechtsverletzungen gegen Militärdienstverweigerer auf Grundlage einer ihnen unterstellten Regimegegnerschaft kommen würde, dann müssten diese angesichts der Rückkehrbewegung mittlerweile dokumentiert sein.⁸⁸⁵ Der Informationsmangel führt also nicht mehr zu einer Wissenslücke, die durch Plausibilitätsannahmen überbrückt werden muss, sondern lässt den Rückschluss zu, dass es das zu Berichtende (die politische Verfolgung von Militärdienstverweigerern) tatsächlich nicht gibt. Auch hier wird der Informationsmangel also selbst zur Information, nun im anderen Lager. Eine Überzeugung könne man sich nur „auf Grundlage der vorhandenen Erkenntnisse bilden“⁸⁸⁶. Wenn diese fehlten, obwohl es sie geben könnte, müsse Flüchtlingsschutz abgelehnt werden.⁸⁸⁷ Die Gerichte dieses Lagers betonen in diesem Zusammenhang, dass es außerdem Berichte gebe, nach denen Militärdienstverweigerer überhaupt nicht mehr bestraft, sondern direkt zum Dienst eingezogen würden.⁸⁸⁸ Zwar fehlten weiterhin Referenzfälle zu Rückkehrern aus dem westlichen Ausland, aber die Berichte über Rückkehrer aus den Nachbarstaaten und junge Männer, die im Land geblieben sind, genügten, um daraus auf die Behandlung von Menschen zu schließen, die nach einer Flucht ins westliche Ausland nach Syrien zurückkehren.⁸⁸⁹

Durch diese Argumentation wird eine Plausibilitätsbegründung zwar weniger wichtig, dennoch beeinflussen Annahmen über das Regime weiterhin die Verwendung der Herkunftslandinformationen. Gefordert wird eine

884 NI 2017: Rn. 28; HH 2018: Rn. 43; TH 2018: Rn. 45.

885 BW 2021: Rn. 29; HE 2021: Rn. 58; TH 2022: Rn. 118 f.

886 TH 2022: Rn. 122; ST 2021: Rn. 109.

887 BW 2021: Rn. 31.

888 NRW 2021: Rn. 54; MV 2021: Rn. 31; ST 2021: Rn. 94; HE 2021: Rn. 60.

889 TH 2022: Rn. 121.

„Einordnung dieser Berichte in die durch militärische Entspannung und Stabilisierung zugunsten des syrischen Staates gekennzeichnete Gesamtlage und die sich daraus für ihn ergebende Interessenlage“⁸⁹⁰.

Die beiden FlüS-Gerichte der zweiten Phase der Rechtsprechung stimmen mit dem anderen Lager überein, dass es kaum Berichte zur politischen Verfolgung von Militärdienstverweigerern gibt. Die Tatsachengrundlage sei „diffus“⁸⁹¹ und Herkunftslandinformationen verschieden interpretierbar.⁸⁹² Allerdings betonen sie stärker, dass ein umfassendes Rückkehrmonitoring auch angesichts besserer Recherchezugänge nach Syrien und zahlreicher Rückkehrer:innen aus den Nachbarstaaten weiterhin gar nicht möglich sei.⁸⁹³ Dass nicht explizit über Misshandlung von Militärdienstverweigerern berichtet werde, dürfe deshalb nicht zu dem Schluss führen, es gebe sie nicht.⁸⁹⁴ Das Verhalten gegenüber Militärdienstverweigerern im Inland lasse sich auch nicht auf Rückkehrer übertragen.⁸⁹⁵ Abgesehen davon gebe es durchaus Berichte, die nicht nur von einem sofortigen Einzug von Militärdienstverweigerern sprechen, sondern auch weiterhin deren Bestrafung annähmen.⁸⁹⁶ Die vom anderen Lager geforderte Dokumentation „flächendeckende[r] bzw. systematische[r] Verfolgungshandlungen und Bestrafungen von Militärdienstentziehern“⁸⁹⁷ dürfe nicht der Maßstab sein; die Berichte, die es gebe, reichten aus, um zumindest von deren strafrechtlicher Verfolgung auszugehen.⁸⁹⁸ Da sowohl das OVG Bremen als auch das OVG Berlin-Brandenburg annehmen, dass die syrische Armee zum Zeitpunkt der Urteile unter Einsatz Wehrpflichtiger Kriegsverbrechen begeht, reicht

890 NI 2021: Rn. 101; siehe auch ST 2021: Rn. 48, NRW 2021: Rn. 83; MV 2021: Rn. 94. Die Gerichte dieses Lagers geben nun den Maßstab der *objektiven Gerichtetheit* vollständig wieder, also mit dem Zusatz, dass die Unterstellung einer politischen Gesinnung „nicht anhand subjektiver Gründe oder Motive des Verfolgenden“ ermittelt werden darf. Nur das OVG NRW gibt den Maßstab weiterhin unvollständig wieder (NRW 2021: Rn. 22). Die Plausibilitätsbegründung ist in der Argumentation des OVG NRW auch in der zweiten Phase entsprechend stärker ausgeprägt als bei den anderen Gerichten dieses Lagers.

891 BB 2021a: Rn. 68.

892 BB 2021a: Rn. 92.

893 BB 2021b: Rn. 29.

894 HB 2022: Rn. 72.

895 BB 2021a: Rn. 92.

896 Hier die Stellen, an denen BB und HB diese Berichte zitieren.

897 BW 2021: Rn. 31.

898 BB 2021b: Rn. 29; HB 2022: Rn. 79.

eine solche strafrechtliche Sanktionierung als Verfolgungshandlung aus.⁸⁹⁹ Die Frage, ob aus der Intensität einer Verfolgungshandlung auf deren politische Gerichtetheit geschlossen werden kann, tritt entsprechend in den Hintergrund, weil bereits eine weniger gravierende strafrechtliche Sanktion als Verfolgungshandlung ausreicht, wenn Kriegsverbrechen begangen werden. Anstatt also von der Verfolgungshandlung auf den Verfolgungsgrund zu schließen, gehen beide Gerichte von der vom EuGH aufgestellten „starken Vermutung“ einer Verknüpfung von Verfolgungshandlung und Verfolgungsgrund aus und verweisen auf Länderberichte, in denen explizit davon die Rede ist, dass Militärdienstverweigerern eine politische Gesinnung unterstellt wird.⁹⁰⁰

In der zweiten Phase der Rechtsprechung stehen sich also nicht mehr primär Indizien- und Plausibilitätsbegründung gegenüber, sondern der Dissens entspringt unterschiedlichen Interpretationen der Erkenntnismittel zur Behandlung von Militärdienstverweigerern (Bestrafung vs. sofortiger Einzug) und, weiterhin, zum Verfolgungsgrund. Darüber hinaus sind die beiden Lager unterschiedlicher Ansicht, ob überhaupt noch Kriegsverbrechen unter Beteiligung Wehrpflichtiger in Syrien begangen werden.

Für beide Phasen wird deutlich, dass zwar Einigkeit darüber herrscht, dass Informationen zu zentralen Tatsachenfragen fehlen, dass aber der Umgang mit diesem Informationsmangel sich bisweilen fundamental unterscheidet. Ausgehend davon ziehen beide Lager verschiedene Schlüsse aus der militärischen und politischen Lage in Syrien, der Willkür der Menschenrechtsverletzungen und der Flüchtlingszahlen und verwenden die verfügbaren Herkunftslandinformationen unterschiedlich.

6.4.1.2 Ein Staat im Bürgerkrieg

In der ersten Phase der Rechtsprechung gehen alle Oberverwaltungsgerichte davon aus, dass das syrische Regime angesichts des bereits jahrelangen Bürgerkriegs unter erheblichem militärischen und politischen Druck steht.

899 Das OVG Bremen geht darüber aber hinaus und geht von unverhältnismäßiger Bestrafung angesichts der menschenrechtswidrigen Haftbedingungen aus, die bereits eine kurze Inhaftierung zur unverhältnismäßigen Bestrafung machen (HB 2022: Rn. 70).

900 BB 2021a: Rn. 105 f.; HB 2022: Rn. 78.

Beide Lager sprechen von einem „Überlebenskampf“⁹⁰¹, in dem es das maßgebliche Ziel des Regimes sei, sein Herrschaftsmonopol wiederherzustellen.⁹⁰² Die syrische Armee sei im Zuge des Krieges stark dezimiert worden und bedürfe dringend neuer Soldaten.⁹⁰³ Hinsichtlich der beiden zentralen Fragen, ob Militärdienstverweigerer deshalb eine unverhältnismäßige Bestrafung zu befürchten haben und vor allem, ob diese Bestrafung mit der Unterstellung einer regimfeindlichen Gesinnung einhergeht, interpretieren die Gerichte die gemeinsame Tatsachengrundlage allerdings unterschiedlich.

Für SubS-Gerichte sind der Druck, unter dem das Regime steht, und insbesondere der Soldatenmangel gerade kein Grund dafür, dass Militärdienstverweigerer als politische Gegner verfolgt werden. Denn militärische Interessen stünden im Vordergrund. Teilweise bezweifeln die Gerichte deshalb, dass Militärdienstverweigerer überhaupt eine unverhältnismäßige Bestrafung zu befürchten haben: Dem syrischen Staat gehe es darum, rückkehrende Militärdienstverweigerer „schnellstmöglich seiner notleidenden Armee zuzuführen“⁹⁰⁴; das „Sanktionsinteresse“⁹⁰⁵ stehe hinter diesem Rekrutierungsinteresse zurück. Ein Regime, „in dessen objektivem Interesse es nur liegen kann, Wehrdienstpflichtige militärisch einzusetzen“⁹⁰⁶, sehe von einer Bestrafung ab. Würde das Regime Militärdienstverweigerer bestrafen, „würde es sein eigenes Potential nicht unerheblich schmälern“⁹⁰⁷ und damit in Widerspruch geraten zu seinem Ziel, das Herrschaftsmonopol zurückzuerlangen. „Das Verhalten des Assad-Regimes scheint insoweit primär durch Überlegungen zur Erhaltung seiner Macht gekennzeichnet zu sein.“⁹⁰⁸ Unter den in Syrien herrschenden militärischen Umständen seien sowohl Zwangsrekrutierungen „in der Staatenpraxis üblich“ als auch der Fronteinsatz nach kurzer Ausbildung eine „militärische Notwendigkeit“ und beides deshalb keine Verfolgungshandlung.⁹⁰⁹ Für das OVG Hamburg ist auch der „zum Teil menschenrechtswidrige und mit großer Härte ge-

901 BW 2017: Rn. 65; TH 2018: Rn. 144; RLP 2016: Rn. 124; SL 2017: Rn. 26.

902 BY 2016: Rn. 27.

903 HH 2018: Rn. 125; SN 2018: Rn. 41.

904 RLP 2016: Rn. 158; SL 2017: Rn. 30.

905 RLP 2016: Rn. 170.

906 BB 2018: Rn. 37.

907 NI 2017: Rn. 83.

908 HH 2018: Rn. 138; SH 2018: Rn. 140.

909 NI 2017: Rn. 82.

führte Krieg gegen die Zivilbevölkerung⁹¹⁰ eine solche militärische Notwendigkeit: Denn dieser „zielt nach Überzeugung des Senats im Wesentlichen auf die Vernichtung des im Schutz der Zivilbevölkerung kämpfenden Gegners“⁹¹¹. Auch hier werden also letztlich legitime militärische Interessen verfolgt. Die Zivilbevölkerung ist nicht Ziel von Kriegsverbrechen, sie steht nur im Weg.

Im Unterschied dazu geht das OVG Nordrhein-Westfalen, ebenfalls Teil des SubS-Lagers, davon aus, dass es gerade den militärischen Interessen entsprechen würde, Militärdienstverweigerer möglichst hart zu bestrafen. Haft, die nach dem syrischen Strafrecht auf Militärdienstverweigerung stünde, sei eine „kontraproduktive Strafe“⁹¹², weil die Betroffenen dann nicht kämpfen könnten. „Das alles legt es aus Sicht des syrischen Staates nahe, als abschreckende Strafe weniger auf Haft und mehr auf Körperstrafen, insbesondere Folter, oder auch auf strafweisen Einsatz in besonders gefährdeten Einheiten zu setzen.“⁹¹³ Anders als die Flüs-Gerichte, die die Intensität der Maßnahmen als Indiz für dessen politische Gerichtetheit betrachten, wird die Intensität hier eingebettet in die Logik des Mobilisierungsinteresses und ist damit gerade kein Argument für politische Verfolgung, weil Folter als schnelle, abschreckende Maßnahme diesem Interesse entgegenkommt. Ausgehend davon kritisiert das OVG Nordrhein-Westfalen die Annahme, Intensität habe Indiziencharakter; sie bleibe „dem Vordergründigen der Diktatur- und Gewaltorientiertheit des Regimes verhaftet (...), ohne dessen Interessenlage in den Blick zu nehmen“⁹¹⁴. Stattdessen gibt es „aus Sicht des syrischen Staates Gründe für brutales Vorgehen gegen Wehrdienstentzieher ohne Verknüpfung mit einem Verfolgungsgrund“⁹¹⁵.

Beide Argumentationsstränge der SubS-Gerichte, die Ablehnung jeglicher Bestrafung einerseits und die Logik, dass gerade drakonische Bestrafung zu erwarten sei, beruhen auf der Plausibilitätsannahme, dass ein Regime unter erheblichem Druck ein vorwiegend militärisches Interesse an rückkehrenden Militärdienstverweigerern hat und es diesem Interesse entgegenliefe, wenn es sie als Regimegegner bestrafe.

910 HH 2018: Rn. 144.

911 HH 2018: Rn. 144.

912 NRW 2017: Rn. 40.

913 NRW 2017: Rn. 40.

914 NRW 2018: Rn. 57.

915 NRW 2018: Rn. 46.

Die FlüS-Gerichte ziehen ganz andere Schlüsse aus militärischem Druck und Soldatenmangel. Sie nehmen an, dass jemand, der sich in einer solchen Lage dem Kampf entzieht, nicht bloß als Militärdienstverweigerer betrafft werde, sondern als politischer Gegner. Ein Verweigerer hat „zur Schwächung des totalitären Machtapparats in seinem Existenzkampf beigetragen“⁹¹⁶ und „manifestiert damit nach außen sichtbar seine Illoyalität gegenüber dem syrischen Staat in besonderer Weise“⁹¹⁷. „Denn diese Personen haben sich trotz des das Regime in seiner Existenz bedrohenden Krieges nicht für einen Militäreinsatz bereitgehalten und so aus der Sicht der Machthaber ein Verhalten gezeigt, das dessen drängenden militärischen Bedürfnissen zuwiderläuft.“⁹¹⁸ Sie werden deshalb als „Verräter an der gemeinsamen Sache“⁹¹⁹ betrachtet. Ein „Freund-Feind-Schema“ sei das „alles durchziehendes Handlungsmuster“⁹²⁰ des Regimes, das alle, die nicht an seiner Seite stehen, als Gegner einstuft.⁹²¹ Das Intensitätsargument wird mit dieser Begründung verbunden, indem die unverhältnismäßige Bestrafung vermeintlicher Gegner und der Krieg gegen die eigene Bevölkerung als zusätzliches Charakteristikum des syrischen Staates herangezogen werden: Das Regime führe einen „durch Kriegsverbrechen und Verbrechen gegen die Menschlichkeit gekennzeichneten Vernichtungskrieg vornehmlich auch gegen die Zivilbevölkerung (...), die in den von einer anderen Bürgerkriegspartei gehaltenen Gebieten, d.h. auf der „anderen Seite“ steht“⁹²². Die Annahme einer politischen Verfolgung ergibt sich also „aus dem Charakter des um seine Existenz kämpfenden Staates und den von seinen Machthabern mit größter Härte und unter Einsatz menschenrechtswidriger Mittel verfolgten Zielen“⁹²³.

916 BW 2017: Rn. 66.

917 BW 2017: Rn. 70.

918 BY 2016: Rn. 78; ähnlich: HE 2017: Rn. 53; TH 2018: Rn. 133.

919 BW 2017: Rn. 68; HE 2017: Rn. 73; SN 2018: Rn. 40; TH 2018: Rn. 144. Der Wortlaut stammt aus der oben zitierten Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts, in dem definiert wird, wann Militärdienstverweigerer als politisch Verfolgte betrachtet werden müssen (BVerwG Urt. v. 31. März 1981 – 9 C 6/80: Rn. 14). Die SubS-Gerichte zitieren diese Stelle des Bundesverwaltungsgerichts nicht.

920 BW 2017: Rn. 61.

921 So auch SN 2018: Rn. 41; HE 2017: Rn. 38. Der Begriff „Freund-Feind-Schema“ stammt aus einer Auskunft des Deutschen-Orient-Instituts an den VGH Hessen (Deutsches-Orient-Institut 2017b: 2). Das Lager zitiert zwar die Auskunft, aber nicht diese Stelle, siehe dazu die Analyse der Rekontextualisierung unten.

922 BW 2017: Rn. 60; auch HE 2018: Rn. 40.

923 BY 2016: Rn. 76.

Die Gerichte widersprechen dabei gar nicht der Annahme, dass auch militärische Interessen handlungsleitend für das syrische Regime sind. Sie argumentieren, die Verfolgung von Militärdienstverweigerern als politische Dissidenten diene der „Abschreckung“⁹²⁴ und dazu, „Zweifler bei der Stange zu halten, potentielle Oppositionelle einzuschüchtern und insbesondere auch Wehrdienstpflichtige zu regimetreuem Verhalten anzuhalten“⁹²⁵. Die politische Verfolgung liege damit gerade im „Interesse an der Aufrechterhaltung der Kampfkraft“⁹²⁶ und das Regime könne die so Verfolgten anschließend an die Front schicken.⁹²⁷ In dessen „komplexen Macht- und Überlebenskampf“, spiele eine „Vielzahl unterschiedlichster Interessen“ eine Rolle.⁹²⁸ Die Verfolgung von Militärdienstverweigerern diene deshalb „nicht allein der auf rationalen Überlegungen fußenden Vollstreckung des syrischen Militärstrafrechts“⁹²⁹, sondern zusätzlich der Vergeltung einer regimekritischen Überzeugung.

In der zweiten Phase der Rechtsprechung ändert sich der gemeinsame Ausgangspunkt. Das syrische Regime habe, unterstützt von der russischen Armee und iranischen Revolutionsgarden, zahlreiche Gebiete zurückerobert und seine militärischen Ziele „in erheblichem Umfang erreicht“⁹³⁰, einhergehend mit einer „Stabilisierung der militärischen Situation zugunsten des syrischen Staates“⁹³¹. SubS-Gerichte argumentieren, Militärdienstverweigerung sei deshalb nicht mehr eine „Gefährdung der Existenz des Regimes“⁹³², sondern nur noch „Vorenthaltung der geforderten militärischen Dienstleistung“⁹³³. Die Interessen des Regimes seien deshalb durch Militärdienstverweigerer „nicht mehr so einschneidend wie früher“⁹³⁴ betroffen. Infolgedessen strebe der syrische Staat eine „Normalisierung der Verhältnisse“⁹³⁵ an und würde Männern, die sich durch Flucht dem Militär-

924 BW 2017: Rn. 69.

925 HE 2018: Rn. 40.

926 MV 2018: Rn. 46.

927 HE 2017: Rn. 88.

928 TH 2018: Rn. 144.

929 BW 2017: Rn. 71; TH 2018: Rn. 144.

930 SN 2019: Rn. 49; BY 2019: Rn. 71.

931 MV 2021: Rn. 30.

932 NRW 2021: Rn. 52.

933 NRW 2021: Rn. 53; ST 2021: Rn. 94; MV 2021: Rn. 31; HE 2021: Rn. 60.

934 SN 2019: Rn. 48.

935 BY 2019: Rn. 71, auch SN 2019: Rn. 49.

dienst entzogen hätten, „nunmehr versöhnlich gegenübertreten“⁹³⁶. Darauf ließen insbesondere Amnestien, Möglichkeiten der Statusklärung aus dem Ausland und des Freikaufens vom Militärdienst schließen.⁹³⁷ Diese Maßnahmen seien „erkennbar von der Absicht getragen (...), den Flüchtlingen eine geordnete Rückkehr ohne Furcht vor Bestrafung zu ermöglichen“⁹³⁸. Sie korrekt umzusetzen, liege für den Staat „daher in seinem eigenen Interesse, da anderenfalls eine abschreckende Wirkung auf weitere im Ausland befindliche potentielle Interessenten zu erwarten wäre“⁹³⁹. Zugleich gebe es weiterhin ein hohes Mobilisierungsinteresse aufgrund einer anhaltenden „chaotische[n] Kriegssituation an vielen Fronten“⁹⁴⁰, namentlich dem Kampf um Idlib.⁹⁴¹ Darüber hinaus seien aufgrund der Entspannung der militärischen Lage alte Kräfte entlassen worden, die nun durch frische Rekruten ersetzt werden müssen.⁹⁴²

Militärdienstverweigerer würden deshalb nun nicht nur nicht mehr unverhältnismäßig, sondern überhaupt nicht mehr bestraft und stattdessen direkt zum Dienst eingezogen.⁹⁴³ Dies sei, „im Interesse der Deckung des militärischen Personalbedarfs“⁹⁴⁴, eine „aus Sicht des syrischen Staates naheliegende Konsequenz“⁹⁴⁵. Darüber hinaus werde berichtet, die Gefängnisse seien so überfüllt, dass sie eine Vielzahl von Militärdienstverweigerer ohnehin nicht aufnehmen könnten.⁹⁴⁶ Die Verhaftungen, von denen in einigen Länderberichten die Rede ist, werden von den Gerichten so interpretiert, dass es sich hier nicht um eine Strafe handle, sondern um „Inge- wahrsamnahmen (...), um den Wehrdienstentzieher nach seinem Ergreifen

936 BY 2019: Rn. 71.

937 TH 2022: Rn. 123; NRW 2021: Rn. 103.

938 NRW 2021: Rn. 102.

939 NI 2021: Rn. 62.

940 BW 2021: Rn. 31.

941 MV 2021: Rn. 31; HE 2021: Rn. 60.

942 NRW 2021: Rn. 83; MV 2021: Rn. 31.

943 BW 2021: Rn. 33; MV 2021: Rn. 29.

944 ST 2021: Rn. 94.

945 NRW 2021: Rn. 54. Anders bewerten diese Gerichte die Reaktion auf Desertion (um die es aber in keiner der Klagen explizit geht): Eine härtere Strafe „liegt jedenfalls deshalb näher, weil hier der Schaden aus Sicht des syrischen Staates nicht bloß in der Vorenthaltung der militärischen Dienstleistung besteht, sondern darin, dass eine aktive militärische Sicherung wegbricht und damit eine militärische Instabilität droht. Das Gewicht der Auflehnung gegen die militärische Disziplin ist also deutlich höher und bedarf zu ihrer Unterdrückung harscherer Maßnahmen“ (NRW 2021: Rn. 96; auch: NI 2021: Rn. 57; MV 2021: Rn. 34).

946 NRW 2021: Rn. 101; MV 2021: Rn. 35; ST 2021: Rn. 94.

bis zur Überstellung an eine militärische Einheit an einem erneuten Untertauchen zu hindern⁹⁴⁷. Die Inhaftierung ist also gewissermaßen organisatorisch notwendig, da häufig noch nicht feststehe, welcher Einheit ein Militärdienstverweigerer zugeteilt werde.⁹⁴⁸ Ebenso wenig sei ihr direkter Fronteinsatz eine Bestrafung der Militärdienstverweigerern, sondern davon seien alle Rekruten gleichermaßen betroffen.⁹⁴⁹

Auch in der zweiten Phase der Rechtsprechung stehen damit die Interessen des Regimes im Zentrum der asylrechtlichen Bewertung. Das gilt insbesondere für das anhaltende Interesse, den Personalbedarf der Armee zu decken, die nun zwar nicht mehr „notleidend“ (siehe oben), aber weiterhin stark dezimiert ist. Zugleich verweisen die Gerichte auf ein weiteres, finanzielles Interesse des Regimes, das aufgrund des jahrelangen Krieges und der desolaten wirtschaftlichen Situation dringend auf neue Einnahmequellen angewiesen ist. Die Möglichkeit, sich vom Wehrdienst auch aus dem Ausland heraus freizukaufen, und die Ankündigung des Regimes, das Vermögen derjenigen zu beschlagnahmen, die sich dem Militärdienst ohne Zahlung der Befreiungsgebühr entzogen haben, spreche für das „vorrangige Interesse des Regimes an einer Vermögensmehrung anstelle einer zielgerichteten Verfolgung der Betroffenen von Wehrdienstentziehern“⁹⁵⁰. Anstatt ihnen eine politische Gesinnung zu unterstellen, würden rückkehrende Wehrpflichtigen „entweder als Rekruten oder als Beschaffer ausländischer Devisen nutzbar gemacht“⁹⁵¹. Weil die Einhaltung der Regelung zur Freistellungsgebühr im staatlichen Interesse liege, seien Berichte, die die Umsetzung in Frage stellen, weniger stark zu gewichten.⁹⁵²

Gegen die Behandlung von Militärdienstverweigerern als Regimegegner spreche außerdem, dass sie anders als Personen behandelt würden, die nachweislich der Opposition angehören. Denn letztere würden weiterhin

947 NRW 2021: Rn. 82.

948 NRW 2021: Rn. 82; auch: BW 2021: Rn. 33; ST 2021: Rn. 88; HE 2021: Rn. 59.

949 HE 2021: Rn. 71; ST 2021: Rn. 95; TH 2022: Rn. 141; MV 2021: Rn. 37.

950 HE 2021: Rn. 70; ST 2021: Rn. 104, nur mit Bezug auf Freikaufen: BW 2021: Rn. 31; MV 2021: Rn. 35; NI 2021: Rn. 62.

951 TH 2022: Rn. 124; HE 2021: Rn. 66.

952 Ein weiteres Interesse des syrischen Regimes sei der Wiederaufbau des Landes: „Es würde die Bestrebungen der syrischen Regierung, durch eine Rückkehr von Flüchtlingen Arbeitskräfte für den Wiederaufbau zu gewinnen, gerade konterkarieren, wenn sie wehrdienstfähige Personen, die hierfür wegen ihres Alters und ihrer körperlichen Konstitution besonders geeignet sind, einer Verfolgung oder Bestrafung aussetzte“ (ST 2021: Rn. 49).

unverhältnismäßig hart bestraft und misshandelt.⁹⁵³ Darüber hinaus würden Amnestien und die Regelung des Freikaufs explizit Personen ausnehmen, denen eine Nähe zur Opposition nachgewiesen werden kann.⁹⁵⁴ Diese Differenzierung zeige, dass Militärdienstverweigerer nicht als politische Gegner angesehen werden und dass der syrische Staat keinem schlichten „Freund-Feind-Schema“ mehr folge.⁹⁵⁵ Dass über die Umsetzung von Amnestien wenig bekannt ist oder teilweise in Länderberichten sogar bezweifelt wird, dass die Amnestien tatsächlich korrekt angewendet werden, sei nicht erheblich.⁹⁵⁶ Die Amnestien fließen vielmehr als „Beleg“⁹⁵⁷ für den Unterschied zwischen Militärdienstverweigerern und Oppositionellen sowie für den „grundsätzlichen Willen“⁹⁵⁸, Rückkehrperspektiven zu schaffen, in die Begründung ein, unabhängig von ihrer tatsächlichen Wirksamkeit.

Auch die FlüS-Gerichte gehen in der zweiten Phase der Rechtsprechung davon aus, dass sich die militärische Lage zugunsten des syrischen Regimes gewandelt hat. Allerdings betonen sie stärker als die Gerichte des anderen Lagers, dass es weiterhin zu „erheblichen Kampfhandlungen“⁹⁵⁹ komme und fokussieren in ihrer Lagebeschreibung auf die anhaltenden Kriegsverbrechen des Regimes.⁹⁶⁰ Entsprechend gehen auch sie davon aus, dass der Bedarf neuer Soldaten hoch ist. Ausgehend von dieser Grundlage nehmen die Gerichte dieses Lagers, wie bereits in der ersten Phase, an, dass der Staat all jenen, die den Kriegseinsatz verweigern, als Regimegegner einstuft:

„Es erscheint plausibel, dass der syrische Staat eine Wehrdienstentziehung jedenfalls als Illoyalität gegenüber seinem Regime auslegt. Denn Wehrdienstentzieher haben sich dem Erhalt oder jedenfalls der Stabilisierung des Regimes in Anbetracht aufständischer Kräfte und einem noch immer herrschenden Bürgerkrieg nicht zur Verfügung gestellt und damit nicht zugunsten des syrischen Regimes Stellung bezogen.“⁹⁶¹

953 SN 2019: Rn. 42; ST 2021: Rn. 103.

954 BY 2019: Rn. 72; SN 2019: Rn. 48; NI 2021: Rn. 62 f.; ST 2021: Rn. 105; TH 2022: Rn. 137.

955 SN 2019: Rn. 42; ST 2021: Rn. 103.

956 NI 2021: Rn. 63; NRW 2021: Rn. 103.

957 ST 2021: Rn. 105; TH 2022: Rn. 137; MV 2021: Rn. 35.

958 ST 2021: Rn. 94.

959 BB 2021a: Rn. 83.

960 HB 2022: Rn. 56.

961 HB 2022: Rn. 78.

Sie gehen davon aus, dass es mindestens zur Inhaftierung von Militärdienstverweigerern kommt. Die Annahme der SubS-Gerichte, dass es sich bei einer solchen Inhaftierung um keine wirkliche Bestrafung handle, sei „spekulativ“⁹⁶². Auch eine nur kurzzeitige Inhaftierung sei eine Bestrafung, vor allem angesichts der schlechten Haftbedingungen in Syrien.⁹⁶³ Soweit es Berichte gebe, die eine Haftstrafe verneinen, liege das nicht an einer geänderten Haltung des Regimes gegenüber Militärdienstverweigerern, sondern an den überfüllten Gefängnissen und dem Personalmangel in der Armee.⁹⁶⁴ Damit werden zwei Tatsachen, von denen auch das andere Lager ausgeht, als praktische Notwendigkeit gedeutet, die nichts aussagt über die Haltung des Regimes, auf die es letztlich ankommt.⁹⁶⁵ Dass Personalbedarf und finanzielle Ressourcen die „vorrangigen Interessen“⁹⁶⁶ des Regimes seien, spreche nicht gegen die grundsätzliche Unterstellung einer oppositionellen Gesinnung gegenüber Militärdienstverweigerern. Das gleiche gilt für die Tatsache, dass Militärdienstverweigerer weniger drakonisch bestraft werden als Menschen, die sich nachweislich oppositionell betätigt haben: Dass das Regime besonders hart gegen seine „Hauptgegner“⁹⁶⁷ vorgehe, bedeute nicht, dass Militärdienstverweigerern nicht dennoch eine (vielleicht etwas weniger gefährliche) politische Gegnerschaft zugeschrieben werde.⁹⁶⁸ Damit wird auch die Differenzierung zwischen nachweislichen Oppositionellen und Militärdienstverweigerern nicht verneint, aber anders gedeutet. Ebenso verhält es sich mit den Amnestien: Für die Flüs-Gerichte sind diese kein Indiz für Versöhnungsabsichten und ausbleibende Strafen, sondern zeigten vielmehr umgekehrt, dass Militärdienstverweigerer weiterhin Bestrafung befürchten müssen: „Bei einer faktischen Aussetzung strafrechtlicher Sanktionen wären die Amnestien von vornherein sinnlos.“⁹⁶⁹ Amnestien sind also ein Indiz für Strafe, nicht für Straffreiheit. Dass sie nur unzureichend umgesetzt werden, ist entsprechend für die Argumentation dieser Gerichte ein wichtiger Aspekt (Details in Abschnitt 6.4.3).

962 BB 2021b: Rn. 26.

963 HB 2022: Rn. 73.

964 BB 2021a: Rn. 96.

965 Das OVG Berlin-Brandenburg betrachtet außerdem den Fronteinsatz als Strafe für Militärdienstverweigerer (BB 2021a: Rn. 99; BB 2021b: Rn. 26) Das OVG Bremen geht davon zwar nicht aus (HB 2022: Rn. 68), der Fronteinsatz erhöhe allerdings die Wahrscheinlichkeit, an Kriegsverbrechen teilnehmen zu müssen.

966 HB 2022: Rn. 79.

967 BB 2021b: Rn. 34.

968 HB 2022: Rn. 79.

969 BB 2021a: Rn. 49.

Die Gerichte folgen unterschiedlichen Annahmen, wie sich ein Staat in einem sich dynamisch entwickelnden Bürgerkrieg gegenüber Militärdienstverweigerern verhält, welche Art der Bestrafung oder ob überhaupt eine Bestrafung den militärischen Interessen entspricht und ob diese Interessen die alleinigen Motive des Regimes sind. In diesen Annahmen wird ein grundsätzlicher Dissens sichtbar, ob der syrische Staat als rationaler Akteur verstanden werden kann und was ein solches Verständnis über die asylrechtlich zentrale Frage nach seinen Handlungsabsichten aussagt.

6.4.1.3 Eine willkürliche Verletzung der Menschenrechte

Beide Lager sind sich in beiden Phasen der Rechtsprechung nicht nur darin einig, dass der syrische Staat brutal gegen die Zivilbevölkerung und insbesondere gegen Menschen vorgeht, die verdächtigt werden, der Opposition nahe zu stehen, sondern auch darin, dass diese Brutalität in der Regel willkürlich erfolgt. Die syrischen Sicherheitsdienste agierten im „rechtsfreien Raum“⁹⁷⁰ und einem „Klima der Straflosigkeit“⁹⁷¹. Für die beiden Lager folgen daraus aber unterschiedliche Dinge.

SubS-Gerichte betonen in beiden Phasen der Rechtsprechung, dass willkürliche Menschenrechtsverletzungen gerade nicht auf ein individuelles Merkmal der Opfer gerichtet sind und deshalb gegen die Unterstellung einer politischen Überzeugung spreche.⁹⁷² ‚Willkürlich‘ bedeute ‚wahllos‘ und schließe eine zielgerichtete Verfolgung aus.⁹⁷³ Auch deshalb, weil die Staatsmacht und ihre Sicherheitsbehörden willkürlich handelten, sage die Intensität der Menschenrechtsverletzungen nichts über deren politische Gerichtetheit aus.⁹⁷⁴

Die FlüS-Gerichte interpretieren die Willkür staatlichen Handelns dagegen so, dass damit in erster Linie die Gefahr steige, Opfer von Folter und anderen Misshandlungen zu werden. Die willkürliche Anwendung dieser Maßnahmen zeige, dass es potentiell alle treffen könne.⁹⁷⁵ Ein besonders

970 TH 2018: Rn. 112; HE 2017: Rn. 50; SL 2017: Rn. 28; NI 2017: Rn. 62.

971 NI 2021: Rn. 64; ST 2021: Rn. 106; TH 2022: Rn. 139.

972 NRW 2017: Rn. 83; NI 2017: Rn. 62; HH 2018: Rn. 77; BB 2018: Rn. 40; SH 2018: Rn. 142; NI 2021: Rn. 64; HE 2021: Rn. 40; ST 2021: Rn. 106.

973 RLP 2016: Rn. 79; SL 2017: Rn. 25; NI 2017: Rn. 67.

974 SH 2018: Rn. 42; BW 2018: Rn. 41.

975 HE 2017: Rn. 33; MV 2018: Rn. 46.

hoher „Verbreitungsgrad“⁹⁷⁶ von Misshandlungen spreche nicht dagegen, dass diese nicht auch zielgerichtet gegen Einzelne verwendet würden. Dass das Handeln des syrischen Regimes „grobschlächtig, ungerecht und maßlos ist, ändert nichts daran, dass er bestimmte Gruppen zu seinen Feinden erklärt hat, die mit allen ihm zur Verfügung stehenden Gewaltmaßnahmen extralegalen Art zu rechnen haben“.⁹⁷⁷ Willkür bedeute also nicht Wahlllosigkeit im Sinne von Beliebigkeit, sondern eine besondere Gefahr, Opfer einer unverhältnismäßigen Bestrafung zu werden.⁹⁷⁸ Für den syrischen Staat sei sie ein Mittel des Machterhalts und damit Teil eines Systems, dass die, die nicht für diesen Staat einträten, als Gegner betrachte⁹⁷⁹. Nur das OVG Thüringen nimmt in diesem Zusammenhang auch auf die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts Bezug, laut der die „Bindungslosigkeit“ staatlicher Gewalt, also deren Agieren außerhalb rechtsstaatlicher Grundsätze (Abschnitt 6.2), politische Verfolgung indiziere.⁹⁸⁰

In den FlÜS-Urteilen wird die Willkür staatlichen Handelns als gefahren erhöhendes Merkmal interpretiert und letztlich zur Unterstützung des Nachweises einer besonders hohen Intensität der Menschenrechtsverletzungen verwendet, aus der dann wiederum deren politischer Charakter folgt. In SubS-Urteilen wird diese Willkür zwar ebenso angenommen, steht allerdings für sich und damit bereits logisch gegen die für eine politische Verfolgung notwendige Zielgerichtetheit der Menschenrechtsverletzungen. Diese unterschiedliche Interpretation der gleichen Tatsache wird besonders dann sichtbar, wenn beide Lager die (in der Regel gleichen) Erkenntnismittel zu Folter ganz unterschiedlich in ihre Begründungen einbetten: Im FlÜS-Lager geht es immer dann um Folter, wenn die Intensität der Maßnahmen nachgewiesen werden soll, im SubS-Lager, um deren Willkür aufzuzeigen (Details in Abschnitt 6.4.3)

6.4.1.4 Ein Volk auf der Flucht

In den ersten Jahren des Bürgerkriegs ist etwa ein Viertel der syrischen Bürger:innen ins Ausland geflohen: 2015 hatten etwa 4,9 Millionen Syrer:innen

976 HE 2017: Rn. 71.

977 HE 2018: Rn. 52

978 BB 2021a: Rn. 74, auch HE 2018: Rn. 52.

979 TH 2018: Rn. 114.

980 TH 2018: Rn. 114.

Schutz vor allem in den Nachbarländern gesucht (UNHCR 2016: 16). Bis 2020 stieg die Zahl auf 6,8 Millionen, hinzu kommen etwa ebenso viele *internally displaced persons* (UNHCR 2021: 7). Mit etwa vier Millionen Geflüchteten nahm die Türkei die meisten Menschen aus Syrien auf (ebd.: 8). Etwa eine Million Menschen flohen in die EU, mehrheitlich nach Deutschland. Gut ein Drittel der Antragsteller:innen sind junge Männer im wehrfähigen Alter (Deutscher Bundestag 2021a: 8).

SubS-Gerichte folgern aus den hohen Flüchtlingszahlen, dass erstens Verfolgungshandlungen gegen so viele Menschen bei deren potentieller Rückkehr gar nicht umgesetzt werden könnten und dass der syrische Staat zweitens nicht so vielen Menschen eine politische Überzeugung zuschreiben würde. Die Folgerungen betreffen also sowohl die Praxis der Misshandlungen als auch (und vor allem) die Motive, die der syrische Staat diesen Menschen unterstellt. Beide Argumente werden bereits in der Rechtsprechung zu der Frage, ob die illegale Ausreise und die Asylantragsstellung im westlichen Ausland Flüchtlingsschutz begründet, vorgebracht (Abschnitt 6.1.3) und, angesichts der zahlreichen wehrfähigen Männer unter den Geflüchteten, auf das Thema Militärdienstverweigerung übertragen.

Hinsichtlich der praktischen Unmöglichkeit einer Verfolgungshandlung argumentieren diese Gerichte, dass „gedanklich die Rückkehr einer Vielzahl dieser Personen zu unterstellen wäre“⁹⁸¹, also von einer „Rückkehrwelle von beträchtlicher Größe“⁹⁸² auszugehen sei, wenn die Verfolgungsgefahr prognostiziert werde. Eine Misshandlung all dieser Menschen sei nicht möglich. Für Militärdienstverweigerer im Speziellen gelte nichts anderes.⁹⁸³ Auch deren Flucht sei ein „Massenphänomen“⁹⁸⁴ bzw. „Massendelikt“⁹⁸⁵ und ihre Verfolgung schon angesichts der überfüllten Gefängnisse unwahrscheinlich.⁹⁸⁶

Zentraler ist allerdings das Argument, dass die hohen Flüchtlingszahlen im Allgemeinen und die zahlreichen Ausreisen von jungen Männern im Besonderen dagegen sprächen, dass der syrische Staat ihnen allen eine politische Gesinnung unterstelle. Dass es sich bei den Geflüchteten „mehrheitlich nicht um Oppositionelle handelt, sondern um Bürgerkriegsflücht-

981 HH 2018: Rn. 58.

982 NI 2017: Rn. 44.

983 HH 2018: Rn. 130; SH 2018: Rn. 125.

984 BW 2019: Rn. 38; NRW 2021: Rn. 101.

985 MV 2021: Rn. 35.

986 NRW 2021: Rn. 101; MV 2021: Rn. 35; ST 2021: Rn. 94.

linge, muss bereits nach der allgemeinen Lebenserfahrung auch den syrischen Behörden bekannt sein⁹⁸⁷. Die Geflohenen stellten gerade keine Bedrohung mehr für das syrische Regime dar, sondern gingen ihm vielmehr aus dem Weg.⁹⁸⁸ Wirklich oppositionell kann demnach nur sein, wer bleibt. Dem Regime müsse sich deshalb „aufdrängen“⁹⁸⁹, dass es sich um Bürgerkriegsflüchtlinge handelt. Jedenfalls drängt sich diese Annahme den deutschen Gerichten auf und gilt für sie bei Militärdienstverweigerern in erhöhtem Maße. Denn hier spiele nicht nur die Angst vor dem Krieg eine Rolle, sondern zusätzlich vor einem Einsatz in diesem Krieg. Die Flucht sei insbesondere in diesen Fällen deshalb „völlig unpolitisch“⁹⁹⁰ und Furcht vor dem Kriegseinsatz ein „mächtiges unpolitisches Motiv“⁹⁹¹ für die Ausreise. Das OVG Nordrhein-Westfalen verweist zur Unterstützung dieser Annahme darauf, dass auch das deutsche Wehrstrafrecht die soldatische Pflicht festlege, Furcht zu überwinden und dass aus Furcht begangene Akte der Selbstverstümmelung dort als Straftatbestand geführt werden.⁹⁹² Furcht, möchte das Gericht damit verdeutlichen, ist also ein universelles Motiv für Militärdienstverweigerung.

„Angesichts des kulturübergreifend verbreiteten Phänomens der Furcht vor einem Kriegseinsatz als Motivation zur Wehrdienstentziehung in Kriegszeiten liegt es für jedermann auf der Hand, dass Flucht und Asylbegehren syrischer Wehrpflichtiger regelmäßig nichts mit politischer Opposition zum syrischen Regime, sondern allein mit – verständlicher – Furcht vor einem Kriegseinsatz zu tun hat. Es hieße, dem syrischen Regime ohne greifbaren Anhalt Realitätsblindheit zu unterstellen, wenn angenommen wird, es könne dies nicht erkennen und schreibe deshalb jedem Wehrdienstentzieher eine gegnerische politische Gesinnung zu.“⁹⁹³

In der zweiten Phase findet das Argument zwar weniger häufig, aber weiterhin Verwendung.⁹⁹⁴ Gestützt wird die Annahme mit der Aussage eines

987 RLP 2016: Rn. 50; SL 2017: Rn. 22.

988 RLP 2016: Rn. 124; SL 2017: Rn. 23; NRW 2018: Rn. 72.

989 NI 2017: Rn. 44

990 NRW 2017: Rn. 61

991 NI 2017: Rn. 87.

992 NRW 2017: Rn. 62 ff. Vgl. § 6 Wehrstrafgesetz (WStG) (Furcht vor persönlicher Gefahr) und § 17 WStG (Selbstverstümmelung).

993 NRW 2017: Rn. 70, wortgleich SH 2018: Rn. 141; sinngemäß auch NI 2017: Rn. 87; RLP 2016: Rn. 158; SH 2018: Rn. 141.

994 SH 2021: Rn. 110; NRW 2021: Rn. 115.

Abteilungsleiters des syrischen Innenministeriums, den der Danish Immigration Service und der Danish Refugee Council interviewt haben und der angibt, die Regierung habe erkannt, dass die Menschen vor dem Krieg geflohen seien und diese deshalb keine Verfolgung zu befürchten hätten.⁹⁹⁵

„Bei aller Vorsicht, die bei der Bewertung der offiziellen Äußerungen syrischer Stellen angebracht ist, zeigt dies: Auch dem syrischen Staat steht klar vor Augen, dass (...) die allgemeine Lebenssituation in Syrien und die Bedrohung durch den Bürgerkrieg hinreichende Motive sind, das Land zu verlassen und Zuflucht in einem anderen Staat zu suchen.“⁹⁹⁶

Dass es sich bei den Geflüchteten nicht samt und sonders um Regimegegner handelt, illustriert für den VGH Baden-Württemberg das Beispiel eines „regimetreuen Aktivisten“⁹⁹⁷, der für einen AfD-Abgeordneten arbeite und in Deutschland Regimepropaganda verbreite. Das zeige, dass durchaus nicht alle Männer, die sich ins Ausland abgesetzt hätten, als Oppositionelle wahrgenommen würden.

Hinsichtlich der praktischen Annahme, der syrische Staat könne so viele Menschen im Falle ihrer Rückkehr erst gar nicht behandeln, gehen FlÜS-Gerichte davon aus, dass nicht alle Menschen gleichzeitig zurückkehren würden, sondern „allenfalls in Gruppen von einigen Hundert bis wenigen Tausend Personen pro Tag“⁹⁹⁸. Die Kapazitäten der syrischen Sicherheitsbehörden, Gruppen dieser Größenordnung einer unverhältnismäßigen Bestrafung zu unterziehen, seien ausreichend.⁹⁹⁹ Dass außerdem absehbar nicht alle Einreisenden ausnahmslos von Verfolgungshandlungen oder der Unterstellung einer politischen Gesinnung betroffen sein würden, sei unerheblich, solange sich die Gefahr für einen Teil dieser Menschen realisiere.¹⁰⁰⁰ Politische Verfolgung von Militärdienstverweigerern könne deshalb „auch unter Berücksichtigung der hohen Flüchtlingszahlen“¹⁰⁰¹ angenommen werden. Das OVG Thüringen wendet sich darüber hinaus explizit gegen das Argument, gerade in einem Bürgerkrieg sei die Flucht von Militärdienstverweigerern unpolitisch. Vielmehr würden die Motive

995 Danish Immigration Service/Danish Refugee Council 2019: 67 f.

996 NI 2021: Rn. 46; auch HE 2021: Rn. 41.

997 BW 2019: Rn. 39.

998 HE 2017: Rn. 96.

999 HE 2017: Rn. 96; auch TH 2018: Rn. 104.

1000 BW 2017: Rn. 55.

1001 BY 2016: Rn. 82.

Wehrpflichtiger in einem solchen Fall nicht nur von der Furcht vor einem Kriegseinsatz bestimmt werden, „sondern maßgeblich auch von der Legitimität dieses Einsatzes und damit auch der Legitimität der von ihm eingeforderten Dienstpflicht“¹⁰⁰². Das Verhalten des Regimes richte sich, unter Einsatz menschenverachtender Maßnahmen und großer Brutalität, gegen Teile der eigenen Bevölkerung. Der Militärdienst sei deshalb „systemisch delegitimiert“¹⁰⁰³ und seine Verweigerung ein Akt politischer Überzeugung, nicht an einem menschenverachtenden Krieg teilzunehmen. Gerade deshalb würde das um seine Existenz kämpfende und „insoweit nicht realitätsblinde Regime“¹⁰⁰⁴ Militärdienstverweigerern Illoyalität und eine regimefeindliche Gesinnung unterstellen. Auch das OVG Bremen nimmt in der zweiten Phase der Rechtsprechung an, dass Militärdienstverweigerung vor allem in einem Bürgerkrieg politische Gründe habe.¹⁰⁰⁵

Die FlüS-Gerichte leiten also aus der hohen Zahl der Geflüchteten nichts über deren Motive ab und greifen diese Motive nur dort auf, wo sie der Ansicht widersprechen, die Geflüchteten seien schon aufgrund ihrer schieren Zahl kategorisch unpolitisch. Wenn sie die hohen Flüchtlingszahlen erwähnen, dann nur, um die katastrophale Lage der Zivilbevölkerung und die Auswirkungen des Krieges zu illustrieren.¹⁰⁰⁶ Demgegenüber ziehen die SubS-Gerichte aus der Anzahl der Geflüchteten Schlüsse sowohl über deren tatsächliche Motivation als auch darüber, wie der syrische Staat angesichts deren Menge diese Motivation bewerten wird.

6.4.2 Zwischenfazit: Ein (ir)rationales Regime und (un)politische Militärdienstverweigerer

Der Mangel an Informationen zur politischen Verfolgung von Militärdienstverweigerern, der Druck, unter dem das syrische Regime steht, dessen Willkür und die Flüchtlingsbewegung aus Syrien sind „offenkundig“ bzw. „allgemeinkundige Tatsachen“, über die sich alle Gerichte einig

1002 TH 2018: Rn. 146.

1003 TH 2018: Rn. 146.

1004 TH 2018: Rn. 146.

1005 HB 2022: Rn. 80. Das OVG Bremen bezieht sich hier explizit auf den EuGH, der unter anderem auf Grundlage dieses Arguments zu seiner „starken Vermutung“ einer Verknüpfung von Verfolgungshandlung und -grund im Falle Syriens kommt.

1006 HE 2017: Rn. 32; TH 2018: Rn. 55.

sind.¹⁰⁰⁷ Das gilt allerdings nicht für die Schlüsse, die sie daraus ziehen und die zu zwei konkurrierenden Diskurskoalitionen führen, die die Wirklichkeit jeweils anders konstruieren. Diese Schlüsse beruhen auf unterschiedlichen Erfahrungssätzen zum syrischen Regime, den Motiven von Militärdienstverweigerern und zum Umgang mit Tatsachen.

Die Gerichte gehen unterschiedlich mit dem Informationsmangel zur politischen Verfolgung von Militärdienstverweigerern um, indem sie einerseits einer Indizien-, andererseits einer Plausibilitätsargumentation folgen. Ausschlaggebend dafür sind divergierende Auslegungen des Maßstabs der objektiven Gerichtetheit. Dabei handelt es sich zwar um eine Rechtsfigur, dahinter steht aber ein Erfahrungssatz, also eine empirische Aussage: *Die Intensität einer Menschenrechtsverletzung indiziert, dass diese politischen Charakter hat.* FlüS-Gerichte gehen von diesem Erfahrungssatz aus und gelangen so zur Indizienargumentation. Sie wird außerdem flankiert von dem Erfahrungssatz, es liege in der Natur totalitärer Regime, Folter zu vertuschen, weshalb fehlende Informationen für den totalitären Charakter und den Einsatz von Folter sprächen. Der Informationsmangel wird informativ. SubS-Gerichte verneinen beide Erfahrungssätze und greifen deshalb weiterhin eher auf die *Motivationstheorie* zurück als auf den Maßstab der objektiven Gerichtetheit. Darauf basiert ihre Plausibilitätsargumentation. Ihr argumentativer Ausgangspunkt ist das Deutungsmuster, die Bestrafung von Militärdienstverweigerern diene „allein der auf rationalen Überlegungen fußenden Vollstreckung des syrischen Wehrstrafrechts“¹⁰⁰⁸. Maßgeblich seien die militärischen Interessen des syrischen Staates und dementsprechend, was „aus Sicht des syrischen Regimes“¹⁰⁰⁹ rational ist. Der Erfahrungssatz, dass die Intensität von Sanktionen kein Zeichen für deren politischen Charakter ist, basiert auf einem weiteren Erfahrungssatz: *Wenn Sanktionen bereits seit Jahrzehnten in hoher Intensität ausgeführt werden, indiziert diese Intensität keine politische Gerichtetheit.* Auch hier handelt es sich um eine empirische Aussage, die den richterlichen Deutungsmustern über die Funktion totalitärer Regime entspringt (und nicht den Erkenntnismitteln).

In der zweiten Phase der Rechtsprechung nehmen die SubS-Gerichte an, dass es aufgrund vermehrter Rückkehr nach Syrien nunmehr Berichte geben müsste, wenn es zur politischen Verfolgung von Militärdienstverweigerern kommt. Der dahinterliegende Erfahrungssatz lautet: *Wenn Männer*

1007 Zum Begriff „allgemeinkundige Tatsachen“ siehe Kapitel 4.2.3.

1008 BW 2018: Rn. 39.

1009 NI 2017: Rn. 71; SH 2018: Rn. 85.

im wehrpflichtigen Alter nach Syrien zurückkehren und es keine Dokumentation von deren politischer Verfolgung gibt, dann gibt es diese Verfolgung nicht. Die FlüS-Gerichte setzen diesem Erfahrungssatz entgegen, dass es noch immer keine Möglichkeit eines umfassenden Monitorings in Syrien gebe, weshalb aus dem Informationsmangel nicht solche Schlüsse gezogen werden könnten. Sie schließen sich außerdem den Erfahrungssätzen des EuGH und damit seiner „starken Vermutung“ der politischen Verfolgung von Militärdienstverweigerern an.

Die Indizien- bzw. Plausibilitätsargumentation treten in der zweiten Phase der Rechtsprechung damit zwar in den Hintergrund, sie und die ihnen zugrundeliegenden Erfahrungssätze prägen allerdings seit der ersten Phase der Rechtsprechung den Umgang mit den fallübergreifenden Tatsachen, die das syrische Regime direkt betreffen.

Die beiden Erfahrungssätze, mit denen die SubS-Gerichte die offenkundigen Tatsachen *Ein Staat im Bürgerkrieg* und *Ein Volk auf der Flucht* interpretieren, lauten: *Ein totalitärer Staat, der unter militärischem Druck steht, zieht Militärdienstverweigerer sofort zur Armee ein, ohne sie zu bestrafen und Menschen haben keine politische Motivation für ihre Flucht, wenn sie millionenfach ein vom Bürgerkrieg erschüttertes Land verlassen.* Auch das sind empirische Sätze. Sie entstehen nicht vollkommen losgelöst von Herkunftslandinformationen zu Syrien, existieren aber unabhängig davon und basieren auf Deutungsmustern über die Logik eines Regimes unter Druck über die Motive von Militärdienstverweigerern.

Zugleich müssen die SubS-Gerichte das Kernargument des interessegeleiteten Verhaltens mit der dritten allgemeinkundigen Tatsache zusammenbringen, den willkürlichen Menschenrechtsverletzungen. Wie kann ein Regime zugleich rational und willkürlich handeln? Sie lösen diesen Widerspruch, indem sie dem Regime selbst, verkörpert durch dessen Machthaber, rationale Interessen zuschreiben, die Willkür aber bei deren Umsetzung durch die Sicherheitsbehörden und Armeeangehörigen verorten.¹⁰¹⁰ Soweit das andere Lager kritisiere, das Regime „handele nicht nach rationalen Maßstäben (...) folgt daraus lediglich, dass mit willkürlicher Anwendung von Folter und willkürlichen Misshandlungen gerechnet werden muss“¹⁰¹¹. Die Willkür liegt also in der Praxis, die Rationalität in den (für den Flüchtlingsschutz maßgeblichen) Motiven des Staates, der sich

1010 NI 2017: Rn. 88.

1011 NRW 2018: Rn. 60 ff.

als Ganzes „an seinen Zielen orientiert und insoweit nicht unberechenbar verhält“¹⁰¹². Die konkrete Behandlung von rückkehrenden Militärdienstverweigerern vollzieht sich auf einer weit darunterliegenden Hierarchiestufe und ist „abhängig von der Einstellung der jeweils konkret handelnden Person“¹⁰¹³. In der zweiten Phase der Rechtsprechung, in der generell die Bestrafung von Militärdienstverweigerern verneint wird (und nicht nur deren politischer Charakter), betrachten die SubS-Gerichte jegliche Misshandlung als Ausnahme von der eigentlich geltenden staatlichen Maxime, Militärdienstverweigerer ungestraft in die Armee einzuziehen, also als „Ausdruck des generell unsystematischen, willkürlichen Vorgehens von Verantwortlichen und (...) nicht als erkennbare allgemeine Haltung des syrischen Regimes gegenüber Wehrdienstflüchtigen“¹⁰¹⁴. Die Entscheidung, wer doch misshandelt wird, erfolge, „willkürlich und vor Ort“¹⁰¹⁵. Die Gerichte können so Willkür in das Deutungsmuster *Rationales Regime* integrieren. Willkürliche Misshandlungen durch die Sicherheitsbehörden widersprechen dieser Annahme nicht nur nicht, sie sind „zur Unterdrückung und Einschüchterung der Bevölkerung nach der entsprechenden Staatslogik durchaus zielführend“¹⁰¹⁶ und können als „Instrumente zur Unterdrückung und Einschüchterung der Bevölkerung durchaus ihre Folgerichtigkeit haben“¹⁰¹⁷. Willkür wird damit selbst rationalisiert.

Bei der Interpretation der vierten allgemeinkundigen Tatsache, den hohen Flüchtlingszahlen, geht mit der Rationalisierung des syrischen Regimes durch SubS-Gerichte außerdem eine Entpolitisierung der Militärdienstverweigerer einher. Ihre Ausreise sei getrieben von der Furcht vor dem Krieg und dem Kriegeinsatz und damit zwar nachvollziehbar, aber unpolitisch.¹⁰¹⁸ In der ersten Phase betonen die SubS-Gerichte dahingehend außerdem, dass es sich bei dieser Ausreise lediglich um einen ‚Entzug‘ vom Militärdienst handle, nicht um eine ‚Verweigerung‘. Eine solche, argumentiert das OVG Nordrhein-Westfalen mithilfe des Grimm’schen Wörterbuchs, „erfordert mehr als die bloße Nichterfüllung des Wehrdienstes durch Flucht, sondern die Versagung, die Abschlagung des Verlangens

1012 BY 2019: Rn. 72.

1013 SN 2019: Rn. 45.

1014 SN 2019: Rn. 48.

1015 NI 2021: Rn. 56.

1016 NI 2021: Rn. 64; ST 2021: Rn. 106.

1017 TH 2022: Rn. 139.

1018 Für eine philosophische Reflexion zur Flucht als politisches Handeln siehe Riemann 2020.

nach Erfüllung des Wehrdienstes, also die explizite Ablehnung des Wehrdienstes¹⁰¹⁹. Das deutsche Wehrstrafrecht dient hier als argumentative Stütze: Auch dort werde zwischen bloßem „Ungehorsam“ (§ 19 WStG) und „Gehorsamsverweigerung“ (§ 20 WStG) unterschieden. Wer sich also dem Militärdienst nur durch Flucht entziehe, sei kein echter Verweigerer und tue dies nicht aus politischen Gründen.¹⁰²⁰ Wenn aber, so die Folgerung, die Motive der Militärdienstverweigerer schon tatsächlich nicht politischen Ursprungs *sind*, dann wird das syrische Regime diesen Menschen erst gar keine politische Gesinnung *unterstellen*. Die Entpolitisierung fügt sich insofern in das Deutungsmuster *Rationales Regime* ein, als die SubS-Gerichte davon überzeugt sind, dass auch der syrische Staat ihre eigene Schlussfolgerung teilen würde; alles andere wäre „realitätsblind“¹⁰²¹ oder „lebensfremd“¹⁰²².

Ein zentrales Deutungsmuster der FlüS-Gerichte ist weniger klar benennbar. Deren Rechtsprechung stützt sich vor allem in der ersten Phase stärker auf eine Indizienbegründung, die aufgrund des Erfahrungssatzes *Intensität indiziert politische Gerichtetheit* weniger auf Plausibilitätsannahmen zu den Motiven des Regimes angewiesen ist. Aber auch die Gerichte dieses Lagers verbinden ihre Indizienbegründung mit Annahmen über den „Charakter“¹⁰²³ des syrischen Staates, bewerten die Tatsachen „aus Sicht des syrischen Regimes“¹⁰²⁴ und sprechen von einem „in den Köpfen der syrischen Machthaber verankerten schwarz-weiß Schema[]“¹⁰²⁵. Das Deutungsmuster, anhand dessen dieser Charakter definiert wird, geht von einem Regime aus, das kategorisch alle als Dissident:innen verfolgt, bei denen Illoyalität

1019 NRW 2017: Rn. 95. Siehe dazu Grimm'sches Wörterbuch zum Begriff „Verweigerung“; es geht dort nicht um Militärdienst, sondern um die Alltagssprachliche Bedeutung des Begriffs vom 17. bis zum 19. Jahrhundert. Zur Verwendung von Wörterbüchern zur Bestimmung der Wortlautgrenze in der Rechtspraxis siehe Christensen/Kübbeler 2011.

1020 Auch dieser Bezug auf das deutsche Wehrstrafrecht, um die Interpretation der Zustände in Syrien zu plausibilisieren, ist Teil der Rationalisierung des Regimes. Die Bezugnahme soll zeigen, dass diese Zustände (Furcht als Motiv, Entzug statt formeller Verweigerung) nicht spezifisch in einem totalitären System auftreten, sondern auch in einem Kontext, in dem sowohl die Armee als auch das Wehrstrafrecht demokratische Legitimation genießen.

1021 NRW 2017: Rn. 70; SH 2018: Rn. 141.

1022 RLP 2016: Rn. 57; HE 2021: Rn. 41.

1023 BY 2016: Rn. 76; BW 2017: 58.

1024 BY 2016: Rn. 82; BW 2017: Rn. 66; HE 2017: Rn. 58.

1025 HE 2018: Rn. 41.

vermutet wird. Ihm könne schon aufgrund seiner Brutalität keine rein zweckgerichtete Rationalität zugeschrieben werden:

„Vernunftorientierte Verhaltensweisen, Realitätsferne oder Realitätsnähe sind Kriterien, die bei einem diktatorischen und menschenverachtenden System wie demjenigen der syrischen Machthaber, das mit allen Mitteln um seine Existenz kämpft und dabei grobschlächtig zwischen Freund und Feind unterscheidet (...), keine valide Sachverhaltsaus- und -bewertung ermöglichen. Das Regime von Baschar al-Assad kämpft seit langem mit allen ihm zur Verfügung stehenden Mitteln um seinen Machterhalt und schreckt dabei weder von der Bombardierung der eigenen Zivilbevölkerung noch vor Mord und Folter zurück. Derartige Verhaltensweisen mit vernunftbasierten Erwägungen erfassen zu wollen und nach uns vertrauten Kriterien „vernünftigen Verhaltens“ bewerten zu wollen, verbietet sich.“¹⁰²⁶

„Objektive Interessen“ und „rationale Erwägungen“ könnten dem Regime deshalb nicht unterstellt werden.¹⁰²⁷ Auch die „Lebenserfahrung“, mit der die SubS-Gerichte ihre Plausibilitätsannahmen teilweise begründen, seien zur Bewertung eines brutalen Regimes durch Richter:innen, „die ihr bisheriges Leben in Mitteleuropa und in Friedenszeiten verbracht haben“¹⁰²⁸, unangebracht.

Das Deutungsmuster, dass der syrische Staat jedes deviante Verhalten als oppositionelles Verhalten einstuft, hat auch Einfluss auf die Interpretation der anderen allgemeinkundigen Tatsachen. Bei der Interpretation der Willkür verbindet es sich mit der Indizienargumentation: Dass das Regime willkürlich foltere, spreche nicht gegen den politischen Charakter der Maßnahmen, sondern vielmehr für die besondere Gefahr, der Folter zum Opfer zu fallen. Willkür indiziert Intensität.

Dass Millionen Menschen – und darunter abertausende Wehrpflichtige – das Land verlassen haben, spielt in der Argumentation der FlüS-Gerichte eine untergeordnete Rolle, weil diese Gerichte aus den Motiven der

1026 HE 2018: Rn. 52; siehe auch BW 2017: Rn. 72; TH 2018: Rn. 144.

1027 BB 2021b: Rn. 30; HB 2022: Rn. 80. Der Begriff „objektive Interessen“ stammt aus dem Urteil des gleichen Senats des OVG Berlin-Brandenburgs aus der ersten Phase der Syria-rechtsprechung, in der das Gericht auf Grundlage dieser Rationalitätsannahme den Flüchtlingsschutz verneinte (BB 2018: Rn. 37). Diese Annahme war damals also noch nicht „in hohem Maße problematisch und daher abzulehnen“ (BB 2021b: Rn. 30).

1028 HE 2017: Rn. 62; siehe auch BB 2021a: Rn. 104.

Geflüchteten nicht die Motive des Verfolgers ableiten. Wo diese Tatsache aufgegriffen wird, wird sie, gegen das Deutungsmuster der SubS-Gerichte, in ein Argument politischer Agency überführt: Die massenhafte Auswanderung sei kein Zeichen von Furcht, sondern eine aktive Haltung gegen einen „systemisch delegitimiert[en]“¹⁰²⁹ Bürgerkrieg, in dem ein Staat Kriegsverbrechen gegen die eigene Bevölkerung begehe. Auch hier handelt es sich um einen Erfahrungssatz auf der Grundlage eines Deutungsmusters: *Der Entzug vom Einsatz in einem von Kriegsverbrechen geprägten Bürgerkrieg ist Ausdruck einer aktiven Verweigerung und damit einer politischen Haltung und wird entsprechend verfolgt.*

In Asylverfahren zu syrischen Militärdienstverweigerern müssen die Gerichte die Motive des syrischen Staates auf einer unzureichenden Informationsgrundlage ergründen. Ihre Herangehensweise unterscheidet sich dabei nicht nur formal durch eine Indizienargumentation einerseits und eine Plausibilitätsargumentation andererseits, sondern darüber hinaus durch Deutungsmuster zum Charakter und damit den Motiven des syrischen Staates, die zu unterschiedlichen Erfahrungssätzen und damit einer divergierenden Interpretation allgemeinkundiger Tatsachen führen. Aufgrund ihrer Plausibilitätsargumentation sind besonders die SubS-Gerichte auf Deutungsmuster der staatlichen Motive angewiesen. Ihre Rechtsprechung basiert auf der Annahme eines rationalen Regimes, das vorwiegend militärischen Interessen folgt und Militärdienstverweigerer deshalb nicht politisch verfolgt. Dass diese das Land aus Furcht und nicht aus politischen Gründen verlassen hätten, unterstützt dieses Deutungsmuster. Die Indizienargumentation der FlüS-Gerichte konzentriert sich zwar stärker auf Berichte zu Menschenrechtsverletzungen, auch sie bedienen sich aber Erfahrungssätzen und Deutungsmustern zu den Motiven des Staates und der Geflüchteten selbst. Diese Muster lassen sich am ehesten in Abgrenzung zu denen des anderen Lagers beschreiben: Das syrische Regime handelt gerade nicht nach militärischen Interessen, sondern betrachtet deviantes Verhalten kategorisch als Illoyalität, und der Entzug vom Militärdienst ist kein Ausdruck von Furcht, sondern ein politisches Statement.

Die Deutungsmuster überbrücken also Informationslücken und führen zu unterschiedlichen Realitätskonstruktionen. Im nächsten Schritt zeige ich, wie Erkenntnismittel entlang dieser Deutungsmuster in den Entscheidungsbegründungen rekontextualisiert werden.

1029 TH 2018: Rn. 146.

6.4.3 Die Rekontextualisierung von Erkenntnismitteln

Die Bewertung der Qualität einzelner Erkenntnismittel ist der direkteste Weg, deren Relevanz für die Urteilsbegründung zu markieren; besonders zentral ist hier die unterschiedliche Bewertung solcher Erkenntnismittel, die explizit auf die politische Verfolgung von Militärdienstverweigerern verweisen (6.4.3.1). Die Einbettung von Erkenntnismitteln, der selektive Zugriff und die Modifikation von Aussagen sind subtilere, allerdings nicht weniger wirkmächtige Methoden der Rekontextualisierung. Diese Methoden betreffen sowohl Informationen zur Verfolgungshandlung als auch zum Verfolgungsgrund (6.4.3.2).

6.4.3.1 Bewertung der Qualität

Wenn Gerichte die Qualität der Erkenntnismittel in Entscheidungsgründen bewerten, handelt es sich in der Mehrzahl der Fälle um eine kritische Bezugnahme; eine zustimmende Haltung gegenüber einer Quelle wird bereits dadurch signalisiert, dass diese kommentarlos verwendet wird. Beide Lager kritisieren in ihren Begründungen Herkunftslandinformationen, die nicht in ihre Argumentationslinie passen. Deutlich umfassender geschieht das bei den SubS-Gerichten. Die Bewertungsmaßstäbe, die dabei zum tragen kommen, entsprechen jenen, die die Richter:innen bei der Auswahl von Erkenntnismitteln für die Urteilsfindung heranziehen (Kapitel 5.2).

Wie oben beschrieben, verweisen die SubS-Gerichte bereits häufiger darauf, dass „nur wenige Dokumente vor[liegen], die die hier interessierende Fragestellung der aktuellen Behandlung von Rückkehrern erörtern“¹⁰³⁰. Während der Mangel an Informationen als allgemeinkundige Tatsache auch von der Gegenseite nicht bezweifelt wird, fügen die Gerichte des ablehnenden Lagers allerdings hinzu, aus diesen wenigen Quellen ließen sich „ausnahmslos keine konkreten und nachvollziehbaren Gesichtspunkte entnehmen, die einen verlässlichen Schluss auf die erforderliche Gerichtetheit zulassen.“¹⁰³¹ Die zentrale Kritik betrifft also zwei Anforderungen an Herkunftslandinformationen: Erstens antworten sie nicht auf die für die Fallbearbeitung einschlägigen Fragen oder tun das zu ungenau („keine konkreten Gesichtspunkte“; Relevanz, Kapitel 5.2.1) zweitens stützen sich ihre

1030 HH 2018: Rn. 67.

1031 HH 2018: Rn. 67.

Aussagen nicht auf empirische Grundlagen oder machen diese nicht kenntlich („keine nachvollziehbaren Gesichtspunkte“; methodische Sorgfalt und Transparenz, Kapitel 5.2.2).

Hinsichtlich des ersten Maßstabs, dem Mangel an Relevanz, lehnen die Gerichte Länderberichte dann ab, wenn sie nicht differenziert genug über die Bestrafung von Militärdienstverweigerern berichten, weil sie beispielsweise nicht zwischen Militärdienstverweigerern und Deserteuren unterscheiden¹⁰³², weil sie zwar die Gründe für Militärdienstverweigerung nennen, nicht aber die Folgen¹⁰³³, weil sie keinen Zusammenhang einer beobachteten Bestrafung mit Militärdienstverweigerern herstellen¹⁰³⁴ oder, weil sie nicht beschreiben, welche Strafen junge Männer, die in Syrien verschwunden sind, genau zu erleiden haben.¹⁰³⁵ Grundsätzlich werden Berichte abgelehnt, wenn ihre Informationen zu „allgemein“ und „ohne nähere Konkretisierung“ sind, wenn also Einzelheiten zu berichteten Fällen fehlen.¹⁰³⁶

Diese Kritik geht in der Regel nahtlos in den Vorwurf über, die empirische Grundlage der Berichte sei nicht tragfähig. Er zielt insbesondere auf die Erkenntnismittel des UNHCR und des IRB Canada, in denen jeweils explizit davon die Rede ist, dass Militärdienstverweigerern in Syrien Regimefeindlichkeit unterstellt wird.¹⁰³⁷ Diese Erkenntnismittel stützten sich auf Interviews mit Expert:innen, denen die Gerichte vorwerfen, ihre Aussagen seien „zu pauschal und unsubstantiiert“¹⁰³⁸, um daraus die beachtliche Wahrscheinlichkeit politischer Verfolgung abzuleiten. Es fehlten „belastbare Angaben“¹⁰³⁹ und „objektivierbare Belege“¹⁰⁴⁰; die Expert:innen machten nicht transparent, auf welcher Tatsachengrundlage ihre Aussagen beruhen.¹⁰⁴¹ Anstatt empirischer Nachweise würden die Expert:innen

1032 BB 2018: Rn. 36 und 39; HE 2021: Rn. 58.

1033 BB 2018: Rn. 39.

1034 BB 2018: Rn. 38.

1035 HH 2018: Rn. 137.

1036 BY 2019: Rn. 30; ST 2021: Rn. 69 und 85; HE 2021: Rn. 72; TH 2022: Rn. 133.

1037 UNHCR 2015; 2017a; 2017b; 2017c; IRB Canada 2016.

1038 SH 2018: Rn. 61.

1039 NI 2017: Rn. 84; HH 2018: Rn. 68.

1040 NI 2021: Rn. 60.

1041 SH 2018: Rn. III und 126; RLP 2016: Rn. 94; BB 2018: Rn. 41; HH 2018: Rn. III; ST 2021: Rn. 93 und 99.

ihre „subjektive Einschätzung“¹⁰⁴² bzw. „eigene Bewertung“¹⁰⁴³ und ihr „Verständnis des Assad-Regimes“¹⁰⁴⁴ wiedergeben.¹⁰⁴⁵ Die Kerninformation des UNHCR, Militärdienstverweigerer würden politisch verfolgt, sei deshalb eine „bloße Behauptung“¹⁰⁴⁶ und dessen Berichte würden lediglich „die Meinung Dritter über die Haltung des syrischen Staates zur Wehrdienstentziehung kolportieren, ohne dass die zugrundeliegenden Tatsachen, die diese Meinung rechtfertigen, erkennbar wären“¹⁰⁴⁷. Die Berichte des UNHCR seien von der „wohl eher politisch als rechtlich motivierten Auffassung getragen“¹⁰⁴⁸, dass Syrer in Europa Flüchtlingsschutz erhalten sollten. Die Kritik der mangelhaften methodischen Sorgfalt verbindet sich hier also mit zwei weiteren im fünften Kapitel beschriebenen Maßstäben, nämlich dem institutionellen Hintergrund (Kapitel 5.2.3) und der Neutralität der Darstellung (Kapitel 5.2.4). Indem dem UNHCR eine politische und damit parteiische Grundhaltung zugeschrieben wird, werden seine Berichte als Erkenntnismittel abgelehnt.

Auch anderen Auskünften und Länderberichten werfen die Gerichte vor, sich entweder nicht auf konkrete Einzelfälle zu beziehen oder ihre empirische Grundlage nicht kenntlich zu machen. So werden beispielsweise, wenngleich deutlich seltener, die Schweizerische Flüchtlingshilfe und der Danish Immigration Service dafür kritisiert, dass die von ihnen befragten Expert:innen keine Quellen für ihre Aussagen nennen.¹⁰⁴⁹ Dem Deutschen-Orient-Institut wird vorgeworfen, in seinen Auskünften überhaupt keine Quellen anzugeben.¹⁰⁵⁰ In zwei Fällen wird auch das Auswärtige Amt dafür kritisiert, Aussagen zur Misshandlung von Militärdienstverweigerern seien „nicht weiter belegte Äußerungen“¹⁰⁵¹ und eine „vage Vermutung“¹⁰⁵².

Die Gerichte formulieren damit den Anspruch, dass Herkunftslandinformationen nur dann ernst genommen werden können, wenn sie sich

1042 HH 2018: Rn. 136.

1043 NRW 2018: Rn. 50; entsprechend sprechen NI 2017: Rn. 53 und BB 2018: Rn. 43 von „Wertungen“.

1044 SH 2018: Rn. III.

1045 NRW 2018: Rn. 50 weist darauf hin, dass die Expert:innen ihre Aussagen selbst als Bewertungen und Schlussfolgerungen bezeichneten.

1046 NRW 2017: Rn. 56.

1047 NRW 2018: Rn. 52.

1048 NRW 2017: Rn. 58.

1049 SH 2018: Rn. 49; BY 2019: Rn. 51.

1050 BB 2018: Rn. 39.

1051 HH 2018: Rn. 117 (zu Auswärtiges Amt 2017c).

1052 NRW 2021: Rn. 92 (zu Auswärtiges Amt 2018b).

„in hinreichender Dichte“¹⁰⁵³ auf Referenzfälle beziehen und diese Bezugnahme transparent machen. Auffällig ist, dass dieser Anspruch ausschließlich dann gilt, wenn die Berichte dem Argumentationsstrang, der vom Deutungsmuster *Rationales Regime* ausgeht, widersprechen. Bei anderen Berichten, bei denen die befragten Expert:innen ebenso keine Einzelfälle als empirische Grundlage transparent heranziehen (können), wird dieser Anspruch nicht erhoben; auf sie wird unkommentiert Bezug genommen (siehe unten).

Auch der letzte Maßstab der Bewertung von Herkunftslandinformationen, die übereinstimmende Berichterstattung (Kapitel 5.2.5), findet sich in den Urteilen, wenn Länderberichte „angesichts gegenteiliger Erkenntnisse“¹⁰⁵⁴ abgelehnt werden. Die Gerichte kritisieren in diesem Zusammenhang auch das „round-tripping“ einzelner Informationen, also die Referenz auf eine einzige Quelle in verschiedenen Berichten, womit der Eindruck einer übereinstimmenden Berichterstattung erweckt wird, während es sich tatsächlich nur um eine Wiederholung handelt. Beispielsweise zitiere die Schweizerische Flüchtlingshilfe an zentralen Stellen lediglich Quellen des IRB Canada, erwecke aber den Eindruck einer eigenständigen Information. „Letztlich beziehen sich mithin eine Vielzahl von Quellen aufeinander, ohne den Erkenntnishorizont durch neue belastbare Erkenntnisse erweitern zu können“¹⁰⁵⁵.

Herkunftslandinformationen werden allerdings nicht nur abgelehnt, wenn sie anderen Berichten widersprechen oder sich in zentralen Punkten lediglich auf andere Länderberichte beziehen. Dass eine Quelle der „offiziellen Haltung des in seinen öffentlichen Erklärungen eine Versöhnungspolitik verfolgenden syrischen Regimes“¹⁰⁵⁶ entsprechen muss, um berücksichtigt zu werden, oder an Aussagekraft verliert, weil sie sich nicht „mit dem gegenläufigen Interesse des syrischen Regimes an einer Aufstockung seiner Soldaten auseinander[setzt]“¹⁰⁵⁷, entspricht ebenfalls dem Maßstab

1053 HH 2018: Rn. 107.

1054 HH 2018: Rn. 117; siehe auch NI 2021: Rn. 54.

1055 NI 2017: Rn. 57; HH 2018: Rn. 72. Ein Beispiel dafür ist die Aussage im Bericht der BFA Staatendokumentation (2017a), Militärdienstverweigerer würden politisch verfolgt, die sich allerdings nicht auf eigene Erkenntnisse, sondern auf den zentralen UNHCR-Bericht stützt. Der VGH Hessen bezieht sich auf die BFA-Stelle allerdings als eigenständige Aussage, nachdem er die entsprechende Quelle des UNHCR bereits angeführt hat (HE 2018: 37).

1056 BB 2018: Rn. 37.

1057 NI 2017: Rn. 84.

der Übereinstimmung. Die Gerichte übertragen diesen Maßstab hier von genuinen Erkenntnismitteln auf die offizielle Linie des Regimes, von dem aus die Quellen bewertet werden müssen. Letztlich sind es damit die Interessen des Regimes, von dem aus die Herkunftslandinformationen nicht abweichen dürfen, um glaubwürdig zu sein (siehe dazu auch das Fazit dieses Kapitels).¹⁰⁵⁸

Kritik an Herkunftslandinformationen kommt im FlüS-Lager deutlich seltener vor, dann allerdings ebenfalls nur gegenüber Berichten, die der eigenen Argumentation widersprechen. Abgelehnt wird etwa eine zentrale Auskunft des Auswärtigen Amtes, laut der Militärdienstverweigerer lediglich strafrechtlich belangt und nicht misshandelt werden. Dies sei nicht anhand konkreter Quellen belegt und decke sich außerdem nicht mit anderen Berichten zur extralegalen Bestrafung von Militärdienstverweigerern.¹⁰⁵⁹ In der zweiten Phase der Rechtsprechung lehnt das OVG Berlin-Brandenburg einen Bericht des EASO ab, laut dem rückkehrende Militärdienstverweigerer direkt eingezogen statt bestraft würden. Der Bericht decke sich nicht mit anderslautenden Aussagen und konkretisiere nicht, ob sich die Beobachtung auch auf Rückkehrer aus dem westlichen Ausland beziehe.¹⁰⁶⁰

Gerichte dieses Lagers verteidigen außerdem die UNHCR-Veröffentlichungen, auf die ihre Entscheidungen meist maßgeblich abstellen, gegen die Kritik der Gegenseite. Das UNHCR zitiere „umfangreiche Quellen“¹⁰⁶¹, habe Informationen von vor Ort¹⁰⁶² und belege die Lagebewertung durch die namentliche Angabe von Interviewpartner:innen.¹⁰⁶³ Es müsse nicht erwartet werden, dass die befragten Expert:innen wiederum all ihre Quellen aufdecken, „wenn sie [die Expert:innen] ihrerseits glaubwürdig sind“.¹⁰⁶⁴ Das sei der Fall, wenn die Aussagen, wie hier, miteinander übereinstimmten. Der Anspruch ist damit ein anderer als bei der Gegenseite: Glaubwürdige Aussagen identifizierbarer Expert:innen genügen den FlüS-Gerichten. Im Unterschied zum anderen Lager fordern sie nicht, dass deren Quellen offengelegt werden müssen. Sie betonen außerdem, dass dem UNHCR gesetzlich eine hervorgehobene Stellung zukomme und dessen Berichte

1058 Vgl. auch SH 2018: Rn. 105; HH 2018: Rn. 107.

1059 SN 2018: Rn. 37; siehe auch HE 2018: Rn. 36; Bezug auf Auswärtiges Amt 2016b.

1060 BB 2021a: Rn. 95; Bezug auf EASO 2020a: 66.

1061 SN 2018: Rn. 42.

1062 HE 2018: Rn. 38.

1063 HE 2017: Rn. 60.

1064 TH 2018: 147.

deshalb besonderes Vertrauen genießen müssten.¹⁰⁶⁵ Während der VGH Hessen den Vorwurf, beim UNHCR handle es sich um eine politisch tendenziöse Quelle, ablehnt, stellt das OVG Sachsen fest, dieser Vorwurf sei schon deshalb unerheblich, weil die Begründung des Gerichts darüber hinaus auf weiteren Quellen beruhe.¹⁰⁶⁶ Das OVG Thüringen ergänzt: „Im Übrigen müssen die Gerichte eine etwaige politische Motivation – unabhängig von der Institution – bei Auskünften immer mitbedenken, dies ist kein Spezifikum des UNHCR, sondern gilt vergleichbar etwa auch für das Auswärtige Amt“¹⁰⁶⁷. Dessen Lagebericht wird in der zweiten Phase der Rechtsprechung vom OVG Berlin-Brandenburg mit einem Hinweis auf das institutionelle Prestige des Ministeriums aufgewertet: Obwohl im Bericht die Aussagen zur Misshandlung von Militärdienstverweigerern nicht empirisch begründet würden, komme ihnen dennoch ein „deutliches Gewicht“ schon deshalb zu, weil es sich um den Lagebericht des Auswärtigen Amtes handle.¹⁰⁶⁸

Die Analyse der Bewertung von Herkunftslandinformationen zeigt, dass die Gerichte diese Informationen abhängig von ihren Interpretationen der allgemeinkundigen Tatsachen und damit abhängig der jeweiligen Plausibilitätsannahmen auf- und vor allem abwerten. Dabei stellen sie unterschiedliche Anforderungen an die empirischen Grundlagen bzw. deren Nachweis in den Berichten. Für beide Lager gilt: Umso eher eine Quelle ein Argument der Urteilsbegründung unterstützt, umso eher werden diese Maßstäbe abgesenkt. In der ersten Phase der Rechtsprechung ist dies am offensichtlichsten bei den Interviewquellen von UNHCR und IRB Canada, die vom FlüS-Lager kommentarlos (und damit affirmativ), von den

1065 HE 2018: Rn. 38; TH 2018: Rn. 147 (gemeint ist die Erwähnung des UNHCR als Quelle von Herkunftslandinformationen in Art. 10 Abs. 3 Buchst. b) VRL). Auch NI 2021: Rn. 27 verweist auf eine „besonderes Gewicht“ von UNHCR-Dokumenten. Trotz der „zweifelloso vorhandenen Expertise“ (NI 2021: Rn. 60) könne allerdings nicht auf eine „Objektivierung“ durch Belege verzichtet werden, und an dieser mangle es.

1066 HE 2017: Rn. 60; SN 2018: Rn. 43.

1067 TH 2018: Rn. 147.

1068 OVG BB 2021: Rn. 94. Anders als das OVG Berlin-Brandenburg, das dem Lagebericht letztlich begründungslos dieses Gewicht zuschreibt, wertet das OVG Bremen dessen Beschreibung der desaströsen Haftbedingungen zumindest empirisch auf, indem es darauf verweist, diese beruhten „auf der Dokumentation tausender Einzelschicksale“ durch Menschenrechtsorganisationen, auf die das Auswärtige Amt Bezug nehme (HB 2022: Rn. 71).

SubS-Gerichten beinahe ausschließlich ablehnend referiert werden. Allerdings legen die SubS-Gerichte nicht grundsätzlich höhere Maßstäbe an die empirischen Grundlagen der Berichte an: In der zweiten Phase der Rechtsprechung ziehen sie etwa Berichte des Danish Immigration Service und des Danish Refugee Council als zentrale Information dafür heran, dass die Möglichkeiten zum Freikauf vom Militärdienst, zur Statusbereinigung und die Amnestien tatsächlich umgesetzt werden.¹⁰⁶⁹ Die Berichte basieren auf Interviews mit verschiedenen Expert:innen, NGOs und Aktivist:innen; die Gesprächsprotokolle sind den Berichten als Anhang hinzugefügt. Die Aussagen der Expert:innen sind hinsichtlich ihrer empirischen Grundlage mit denen der von UNHCR und IRB Canada befragten Personen vergleichbar, was nun aber nicht mehr kritisch kommentiert wird oder gar zu einer Abwertung der Quelle führt. Wenn etwa ein Experte angibt, er kenne persönlich jeweils einige Menschen, bei denen Freikauf und Amnestien funktioniert hätten¹⁰⁷⁰, wird diese Aussage nicht konfrontiert mit der Erwartung, Einzelheiten zu diesen Fällen offenzulegen, sondern als Evidenz für die Umsetzung von Amnestien in die Urteilsbegründung integriert.¹⁰⁷¹ Auf der anderen Seite kritisiert das OVG Berlin-Brandenburg zwar, dass die Berichte des Danish Immigration Service und des Danish Refugee Council lediglich auf „Einschätzungen“¹⁰⁷² ihrer Interviewpartner:innen beruhten, legt an Aussagen gleicher Art in UNHCR-Quellen allerdings nicht diesen Maßstab an.

Die Gerichte beider Lager zeigen sich in ihren Begründungen also flexibel, was als empirischer Beleg ausreicht und wie weit ein solcher Beleg transparent gemacht werden muss. Werden in den Berichten Wertungen geäußert oder als Expert:innenmeinung wiedergegeben, üben die Gerichte daran immer dann methodische Kritik, wenn diese Wertungen mit den ihren nicht übereinstimmen.

1069 Danish Immigration Service/Danish Refugee Council 2019; Danish Immigration Service 2020a.

1070 Danish Immigration Service/Danish Refugee Council 2019: 36.

1071 BY 2019: Rn. 63; ST 2021: Rn. 84. Wenn allerdings eine andere Quelle angibt, sie kenne zwei Fälle, in denen in denen Rückkehrer verhaftet und eingezogen wurden, obwohl sie die Befreiungsgebühr bezahlt hatten (Danish Immigration Service 2020a: 76), merkt das Gericht kritisch an, Einzelheiten zu diesen Fällen seien nicht bekannt (ST 2021: Rn. 69).

1072 OVG BB 2021: Rn. 94.

6.4.3.2 Einbettung, selektiver Zugriff, Modifikation

Die weiteren Methoden der Rekontextualisierung (Einbettung, selektiver Zugriff, Modifikation) betreffen erstens die Ebene der Verfolgungshandlung. Zentral sind dabei die Erkenntnismittel zur unverhältnismäßigen Bestrafung von Militärdienstverweigerern (a) und, damit zusammenhängend, zu den Amnestien und der Möglichkeit, sich vom Militärdienst freizukaufen (b). Zweitens werden Erkenntnismittel, die Informationen zur Verknüpfung der Verfolgungshandlungen mit einem Verfolgungsgrund beinhalten, unterschiedlich rekontextualisiert (c).

a. Verfolgungshandlung I: Unverhältnismäßige Bestrafung und Folter

Nach syrischem Militärstrafrecht wird Militärdienstentzug in Friedenszeiten mit bis zu einem halben Jahr, in Kriegszeiten mit bis zu fünf Jahren Haft bestraft.¹⁰⁷³ Deserteure erwarten deutlich höhere Gefängnisstrafen bis hin zu lebenslanger Haft bei Desertion im Angesicht des Feindes. Ein Überlaufen zum Feind wird laut Gesetz mit Exekution bestraft. Die Gerichte beider Lager ziehen in der ersten Phase der Rechtsprechung nach der Darstellung dieses offiziellen Strafmaßes Erkenntnismittel heran, um zu zeigen, dass die tatsächliche Bestrafung von Militärdienstverweigerern darüber hinaus geht. Sie tun das allerdings in unterschiedlichem Umfang, betten die Erkenntnismittel unterschiedlich in ihr Argument ein und heben jeweils andere Aspekte der Berichte hervor.

Bei den FlÜS-Gerichten folgt der Beschreibung der offiziellen Strafen die Klarstellung, dass die tatsächlichen Strafen darüber hinausgehen. Sie zitieren dazu sowohl Berichte, die die generelle Brutalität des syrischen Regimes beschreiben, als auch solche, denen sich Informationen zur extralegalen Bestrafung von Militärdienstverweigerern entnehmen lassen.¹⁰⁷⁴ Entsprechend der für dieses Lager maßgeblichen Indizienbegründung werden also Berichte über Misshandlungen, die Militärdienstverweigerer zu befürchten haben, eingebettet in die Beschreibung der Brutalität des Regimes. In diesem Zuge beschreiben die Gerichte auch dessen Kriegsverbrechen. Indem diese Informationen miteinander verwoben werden, stützen

1073 Zum Folgenden SFH Länderanalyse 2017d: 8 f.

1074 BY 2016: Rn. 29 ff.; BW 2017: Rn. 45 ff. und 53 f.; HE 2017: Rn. 34 ff.; SN 2018: Rn. 35 ff.; MV 2018: Rn. 44 f.; TH 2018: Rn. 110 ff.

die Gerichte das Argument, dass die Intensität der Bestrafung deren politische Gerichtetheit indiziert.

Die SubS-Gerichte hingegen kontextualisieren die Erkenntnismittel über Folter von Militärdienstverweigerern anders. Besonders deutlich wird das im Urteil des OVG Nordrhein-Westfalen aus dem Jahr 2017, das die Berichte über Folter als Beweis dafür anführt, dass der syrische Staat in erster Linie militärische Interessen bei der Bestrafung von Militärdienstverweigerern verfolge: Die abschreckende Wirkung von Körperstrafen würden diesen Interessen eher entsprechen als die für den militärischen Einsatz „kontraproduktive“ Haftstrafe.¹⁰⁷⁵ Darüber hinaus ziehen die Gerichte dieses Lagers die gleichen Erkenntnismittel heran wie die Gegenseite, um an ihnen allerdings nicht die Intensität der Misshandlung, sondern deren Willkür zu zeigen. Beispielsweise zitieren sie die Berichte von Amnesty International zur Folter in syrischen Gefängnissen, anhand derer das andere Lager die Brutalität des Regimes darstellt, um zu zeigen, dass jegliche Misshandlung willkürlichen Charakter habe oder um festzustellen, dass aus den Berichten nicht hervorgehe, dass unter den Folteropfern „in nennenswerter Zahl auch rückkehrende Bürgerkriegsflüchtlinge aus dem westlichen Ausland waren“.¹⁰⁷⁶

Ein weiteres Beispiel ist die Auskunft des Auswärtigen Amtes an das VG Düsseldorf 2017, die von beiden Seiten zitiert wird, unter anderem zur Bestrafung von Militärdienstverweigerern.¹⁰⁷⁷ Das Auswärtige Amt berichtet darin, es gebe keine Erkenntnisse, dass Rückkehrer:innen allein aufgrund der illegalen Ausreise und eines Asylantrags im Ausland Verfolgungshandlungen zu befürchten hätten. Erkenntnisse lägen auch nicht zu einer systematischen Anwendung von Folter vor. Allerdings sei bekannt, dass die Sicherheitskräfte im rechtsfreien Raum agierten und im Allgemeinen Folter in größerem Maßstab anwendeten. Gerichte beider Lager zitieren diese Informationen weitgehend wortgleich; Flüs-Gerichte allerdings als Teil des Intensitätsarguments, SubS-Gerichte zum Nachweis der Willkür der Folter.¹⁰⁷⁸ Die Auskunft wird also übereinstimmend wiedergegeben, aber unterschiedlich eingebettet. Das gleiche gilt für eine Stelle im Län-

1075 NRW 2017: Rn. 40.

1076 NI 2017: Rn. 49; SH 2018: Rn. 54.

1077 Auswärtiges Amt 2017b.

1078 HE 2017: Rn. 50; TH 2018: Rn. 112; SL 2017: Rn. 28; SH 2018: Rn. 48; Das OVG Hamburg modifiziert die Angabe insofern leicht, als es den Zusatz, Folter komme in größerem Maßstab vor, nicht erwähnt (HH 2018: Rn. 117).

derinformationsblatt der BFA Staatendokumentation, die beschreibt, dass das syrische Regime Folter seit Jahrzehnten zur Unterdrückung von Widerstand anwendet.¹⁰⁷⁹ Während die eine Seite damit das Argument stützt, dass dieser lange Zeitraum der Anwendung von Folter gegen deren politischen Charakter spricht, verwendet die andere Seite die Stelle, um damit den Charakter des Regimes als brutalen Unrechtsstaat zu illustrieren.¹⁰⁸⁰ Die unterschiedliche Einbettung der gleichen Erkenntnismittel wird besonders beim Urteil des VGH Baden-Württemberg 2018 deutlich, in dem der 3. Senat wörtlich einen zentralen Absatz des Urteils des 11. Senats von 2017 übernimmt, der noch Flüchtlingsschutz zuerkannt hat: Während letzterer damit eine umfassende Beschreibung der Intensität der Bestrafung einleitet, folgt im Urteil von 2018 auf den Absatz die Feststellung, dass es unerheblich sei, ob es sich hier überhaupt um Verfolgungshandlungen handele, denn ein Verfolgungsgrund liege nicht vor.¹⁰⁸¹

Über eine unterschiedliche Einbettung der gleichen Informationen hinaus greifen die Gerichte immer wieder selektiv auf die gleichen Erkenntnismittel zu. Das gilt insbesondere für zwei Auskünfte der Schweizerischen Flüchtlingshilfe und des Auswärtigen Amtes. Der zentrale Absatz der SFH-Auskunft lautet:

„Wie bereits von der SFH beschrieben, werden Deserteure und Personen, die sich dem Militärdienst entzogen haben, inhaftiert und verurteilt. In Haft kommt es zu Folter und Menschenrechtsorganisationen berichten über Exekutionen von Deserteuren. Auch Familienangehörige werden verhaftet oder von den syrischen Behörden unter Druck gesetzt. Männer, die von den Sicherheitsdiensten aufgegriffen werden, werden meistens vom militärischen Sicherheitsdienst oder dem Luftwaffen-Sicherheitsdienst verhaftet. Einige werden vor das Militärgericht al-Qaboun in Damaskus gestellt. Das Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights (OHCHR) hat bei beiden Sicherheitsdiensten Fälle von Folter dokumentiert. Einige der Verhafteten werden vom Militärgericht zu Haftstrafen verurteilt, bevor sie eingezogen werden, andere werden verwarnt und direkt in den Militärdienst geschickt. Viele Männer, die im Rahmen dieser Massnahmen einberufen werden, erhalten eine

1079 BFA Staatendokumentation 2017: 19 f.

1080 HH 2018: Rn. 65; SH 2018: Rn. 59; BW 2017: Rn. 48; HE 2018: Rn. 53.

1081 BW 2017: Rn. 45 ff.; BW 2018: Rn. 33 ff.

nur sehr begrenzte militärische Ausbildung und werden zum Teil innerhalb nur weniger Tage an die Front geschickt.¹⁰⁸²

FlüS-Gerichte rekurren in erster Linie auf die Aussagen zu Folter von Militärdienstverweigerern. Dass es statt Misshandlungen auch zu Verwarnungen und direkter Rekrutierung kommt, erwähnen sie nur mit Bezug auf die Information zu einem Fronteinsatz nach nur kurzer Ausbildung, den sie wiederum als extralegale Strafe interpretieren und als Einsatz von Wehrpflichtigen als „Kanonenfutter“¹⁰⁸³. Genau umgekehrt zitieren die SubS-Gerichte die Stelle hinsichtlich der Information, „dass einige der Verhafteten zwar zu Haftstrafen verurteilt und dann eingezogen würden, andere aber lediglich verwarnt und direkt in den Militärdienst geschickt würden“¹⁰⁸⁴. Dass es in der Haft auch zu Folter komme, wird, von einer Ausnahme abgesehen¹⁰⁸⁵, nicht wiedergegeben, wenn die Auskunft zitiert wird. Das OVG Berlin-Brandenburg führt zur Interpretation der Stelle aus, diese spreche „gerade nicht für eine gehäufte Folter von Wehrdienstentziehern. Vielmehr werden mehrere in Betracht kommende Folgen aufgezählt und gerade kein konkreter Fall genannt, in dem Wehrdienstentzieher allein deswegen gefoltert worden sein sollen“¹⁰⁸⁶. Soweit für die Sicherheitsdienste Fälle von Folter dokumentiert seien, „fehlt es an einer Zuordnung zu Wehrdienstentziehungen“¹⁰⁸⁷.

Ähnlich verhält es sich mit der zentralen Stelle der Auskunft des Auswärtigen Amtes:

„Dem Auswärtigen Amt liegen keine Erkenntnisse dazu vor, dass ausschließlich aufgrund des vorausgegangenen Auslandsaufenthalts Rück-

1082 SFH Länderanalyse 2015d: 4. Die Schweizerische Flüchtlingshilfe gibt als Quelle dieser Informationen einen Bericht des Danish Immigration Service an, die Gerichte zitieren die Informationen aber in der Regel als Aussage der SFH.

1083 TH 2018: Rn. 113; siehe auch BY 2016: Rn. 67. Der VGH Baden-Württemberg erwähnt die Quelle zwar im Wortlaut, leitet den Absatz aber ein, dass die SFH nur von Folter spreche (BW 2017: Rn. 45). Später wird die Quelle nur noch hinsichtlich der Information der Folter zitiert (BW 2017: Rn. 53; so auch HE 2018: Rn. 34 f.).

1084 NI 2017: Rn. 88; ebenso SL 2017: Rn. 31; HH 2018: Rn. 133; SH 2018: Rn. 98; Das OVG Niedersachsen erwähnt die Aussage zu Folter nur, um sie als zu allgemein und unsubstantiiert abzulehnen (NI 2017: Rn. 84).

1085 RLP 2016: Rn. 147; dem folgt der Hinweis, dass Folter allerdings keine Gerichtlichkeit indiziert (RLP 2016: Rn. 152).

1086 BB 2018: Rn. 39.

1087 BB 2018: Rn. 39.

kehrer nach Syrien Übergriffe/Sanktionen zu erleiden haben. Allerdings sind Fälle bekannt, bei denen Rückkehrer nach Syrien befragt, zeitweilig inhaftiert oder dauerhaft verschwunden sind. Dies steht überwiegend in Zusammenhang mit oppositionsnahen Aktivitäten (beispielsweise Journalisten oder Menschenrechtsverteidigern) oder in Zusammenhang mit einem nicht abgeleisteten Militärdienst.¹⁰⁸⁸

Für die SubS-Gerichte ist diese Stelle insofern schwieriger in ihre Urteilsgründe zu integrieren, als hier explizit von einer extralegalen Handlung (dauerhaftes Verschwinden) in Zusammenhang mit Militärdienstverweigerung die Rede ist. Die Gerichte finden unterschiedliche Wege, damit umzugehen. Besonders drastisch gehen das OVG Hamburg und der VGH Bayern vor, die den zentralen Teil der Stelle, den Zusammenhang der Maßnahme mit Militärdienstverweigerung, einfach nicht zitieren und nur die „oppositionsnahen Aktivitäten“ als Ursache nennen.¹⁰⁸⁹ Die Gerichte modifizieren die Quelle damit entsprechend ihrer argumentativen Bedürfnisse; in seiner Entscheidung pro Flüchtlingsschutz 2016 gibt der VGH Bayern die Stelle noch komplett wieder.¹⁰⁹⁰ Das OVG Berlin-Brandenburg fokussiert, wie bereits bei der SFH-Auskunft, auf den Wortlaut: Erstens sei in der Auskunft von „drei möglichen Behandlungsweisen“ die Rede (das für Flüchtlingsschutz einzig einschlägige dauerhafte Verschwinden ist also nur eine Option), zweitens könne die Formulierung des nicht abgeleisteten Militärdienstes „auch Deserteure erfassen“ (um die es in den zu entscheidenden Fällen ja nicht gehe).¹⁰⁹¹ Die OVG Rheinland-Pfalz und Saarland geben die Stelle zwar vollständig wieder und relativieren sie nicht, allerdings zitieren sie sie lediglich im ersten Teil der Urteilsgründe, wo es um den (von sämtlichen Gerichten verneinten) Flüchtlingsschutz nur wegen einer illegalen Ausreise und der Asylantragsstellung im Ausland geht.¹⁰⁹² In dem Teil der Entscheidungsgründe, in denen es um die Verfolgung von Militärdienstverweigerern gibt, zitieren sie die Auskunft nicht mehr. Das OVG Schleswig-Holstein zitiert die Stelle zwar im Abschnitt über Militärdienstverweigerung, interpretiert sie aber als Stellungnahme dazu, dass die

1088 Auswärtiges Amt 2016a: 1, zitiert nach BB 2018: Rn. 41.

1089 HH 2018: Rn. 118; BY 2019: Rn. 40.

1090 BY 2016: Rn. 74.

1091 BB 2018: Rn. 41.

1092 RLP 2016: Rn. 52; SL 2017: Rn. 22.

Bestrafung willkürlich erfolge.¹⁰⁹³ Im Unterschied zu diesen Methoden der Rekontextualisierung nutzen die FlüS-Gerichte die Aussage der Auskunft ausschließlich an zentralen Stellen ihrer Urteilsbegründung, um damit nachzuweisen, dass in den Erkenntnismitteln explizit davon die Rede ist, dass Militärdienstverweigerer Opfer extralegalen Bestrafung werden.¹⁰⁹⁴

Besonders deutlich wird sowohl der selektive Zugriff auf eine konkrete Information als auch deren unterschiedliche Einbettung beim Thema Rückreisen nach Syrien. Einige Erkenntnismittel berichten, dass Syrer:innen regelmäßig für kurze Zeit aus den Nachbarstaaten zurückkehren, um persönliche Angelegenheiten zu regeln oder um nach ihrem Hab und Gut zu sehen.¹⁰⁹⁵ Selektiv ist der Zugriff auf diese Information insofern, als in erster Linie SubS-Gerichte sie überhaupt in ihre Urteilsgründe aufnehmen und damit argumentieren, dass diese Rückkehrbewegungen gegen eine Verfolgung sprächen.¹⁰⁹⁶ Noch weiter gehen vier SubS-Gerichte, die die Auskunft des Auswärtigen Amtes an das VG Düsseldorf zitieren für die Information, dass es sogar temporäre Rückreisen von anerkannten Flüchtlingen aus Deutschland gebe.¹⁰⁹⁷ Allein: Die Auskunft enthält an keiner Stelle eine solche Information. Die ähnlich lautenden Formulierungen in den Urteilen lassen vermuten, dass diese Gerichte die Information voneinander übernommen haben, ohne die Angabe mit der Auskunft abzugleichen.

Wenn sich FlüS-Gerichte auf Berichte zu Rückkehrer:innen aus den Nachbarstaaten beziehen, dann nur in Teilen der Urteilsbegründung, in der die Verfolgung allein wegen einer illegalen Ausreise abgelehnt wird, nicht beim Thema Militärdienstverweigerung.¹⁰⁹⁸ Die Information des Auswärtigen Amtes, dass Menschen aus Deutschland zurückkehren, wird von keinem FlüS-Gericht erwähnt.

1093 SH 2018: Rn. 97; Das OVG Niedersachsen nimmt auf die Stelle lediglich Bezug, um sie als zu unsubstantiiert abzulehnen (NI 2017: Rn. 84).

1094 BY 2016: Rn. 74; BW 2017: Rn. 53; SN 2018: Rn. 44; TH 2018: Rn. 126. Einige weitere Erkenntnismittel, in denen von Folter die Rede ist (z. B. SFH Länderanalyse 2015c; 2015e; 2017b; 2018), werden ausschließlich von FlüS-Gerichten zitiert.

1095 IRB Canada 2016; Deutsches-Orient-Institut 2017a.

1096 NI 2017: 47 f.; SH 2018: 52 f.; NRW 2017: 34.

1097 SL 2017: Rn. 28; NI 2017: 47 f.; HH 2018: Rn. 56; BW 2018: 21; Auswärtiges Amt 2017b.

1098 SN 2018: Rn. 24; TH 2018: Rn. 67; Der VGH Hessen erwähnt die Information nur anhand einer Auskunft des Auswärtigen Amtes (Auswärtiges Amt 2018a: 1), die aussagt, es gäbe keine verlässlichen Zahlen zu Rückreisen aus den Nachbarstaaten und dass diese Rückreisen vor allem in Oppositionsgebiete stattfänden (HE 2018: Rn. 37). Die Auskunft wird von SubS-Gerichten nicht zitiert.

In der zweiten Phase der Rechtsprechung verschiebt sich der Fokus der Gerichte auf die Frage, ob überhaupt noch Verfolgungshandlungen vorkommen (Abschnitt 6.3.2). Das Lager, das Flüchtlingsschutz ablehnt, verneint diese Frage mehrheitlich und argumentiert, Militärdienstverweigerer würden stattdessen direkt eingezogen; weder eine dem möglicherweise vorangehende kurze Inhaftierung noch ein direkter Fronteinsatz seien überhaupt als Bestrafung zu verstehen. Folter wird von diesem Lager, wie bereits in der ersten Phase, eingebettet in die Aussage, sie widerfahre lediglich ‚richtigen‘ Oppositionellen¹⁰⁹⁹ oder nur im Kontext des Willkür-Arguments erwähnt.¹¹⁰⁰ Im Unterschied dazu gehen die FlüS-Gerichte davon aus, dass es weiterhin zu Sanktionen gegen Militärdienstverweigerer kommt. Da sie außerdem annehmen, dass Wehrpflichtige an Kriegsverbrechen beteiligt werden, genügt ihnen bereits eine einfache strafrechtliche Sanktion als Verfolgungshandlung.¹¹⁰¹

Ein Dissens zwischen den Lagern besteht also auf zwei Ebenen: Erstens bei der Interpretation, was überhaupt als Strafe gilt (namentlich, ob eine kurze Inhaftierung lediglich eine „Ingewahrsamnahme“ oder eine tatsächliche Strafe darstellt) und zweitens bei der Frage, was Militärdienstverweigerern konkret geschieht, wenn sie nach Syrien zurückkehren, ob sie also überhaupt sanktioniert oder vielmehr direkt eingezogen werden. Auch hier greifen beide Lager auf die Erkenntnismittel so zu, dass diese ihr jeweiliges Argument stützen. Besonders deutlich wird das bei den Berichten des Danish Immigration Service und des Danish Refugee Council, EASO und des Auswärtigen Amtes.

In seinem Bericht fasst der Danish Immigration Service die Aussagen von insgesamt 15 Interviewpartner:innen zu den Konsequenzen von Militärdienstverweigerung zusammen.¹¹⁰² Diese geben sowohl an, Militärdienstverweigerer würden ohne Haftstrafe direkt eingezogen als auch, dass der Rekrutierung eine (unterschiedliche lange) Inhaftierung vorausgehen würde. Wenn die Gerichte den Bericht heranziehen, fokussieren sie je nach

1099 BY 2019: Rn. 26; NI 2021: Rn. 42, 61; ST 2021: Rn. 89; HE 2021: Rn. 68; TH 2022: Rn. 135 f.

1100 NI 2021: Rn. 56, 64; BW 2021: Rn. 40; ST 2021: Rn. 56, 106; TH 2022: Rn. 139.

1101 Im Detail unterscheidet sich ihr Argument allerdings: Während das OVG Berlin-Brandenburg lediglich feststellt, dass Militärdienstverweigerer strafrechtlich verfolgt werden (BB 2021a: Rn. 92 f.), nimmt das OVG Bremen darüber hinaus an, dass die Bedingungen auch einer noch so kurzen Inhaftierung so schlecht sind, dass sie die Intensität einer Verfolgungshandlung erreichen (HB 2022: Rn. 70).

1102 Danish Immigration Service 2020: 33 ff.

Lager auf diejenigen Aussagen, die ihr Argument stützen: So greift das OVG Berlin-Brandenburg lediglich die Stellen heraus, die von einer (mehrmonatigen) Inhaftierung von Militärdienstverweigerern sprechen.¹¹⁰³ Im Unterschied dazu rekurriert das OVG Nordrhein-Westfalen in seinen Entscheidungsgründen direkt auf die im Anhang des Berichts angeführten Interviewpassagen, die von einem direkten Einzug sprechen.¹¹⁰⁴ Angaben, dass es auch zu Inhaftierung komme, gebe es nur „vereinzelt“, die Inhaftierung sei außerdem auf wenige Tage begrenzt.¹¹⁰⁵ Die Aussagen zu längeren Inhaftierungen kommen nicht vor.¹¹⁰⁶ Analog gehen die Gerichte mit einem Bericht von EASO um, in dem ebenfalls divergierende Interviewaussagen zum Umgang mit rückkehrenden Militärdienstverweigerern nebeneinander gestellt werden.¹¹⁰⁷ Während das OVG Berlin-Brandenburg die Interviewaussage mit der höchsten Haftstrafe herausgreift, bezieht sich die Gegenseite ausschließlich auf Aussagen zur direkten Rekrutierung.¹¹⁰⁸ Einen älteren Bericht des Danish Immigration Service und des Danish Refugee Council¹¹⁰⁹, der knapper und damit eindeutiger angibt, Militärdienstverweigerer würden direkt zum Militärdienst geschickt, wird lediglich von SubS-Gerichten zitiert.¹¹¹⁰ FlüS-Gerichte ignorieren die entsprechende Stelle. Ebenso verhält es sich mit einem weiteren EASO-Bericht¹¹¹¹ und einer EASO Country Guidance¹¹¹², die die Information des Berichts des Danish

1103 BB 2021b: Rn. 28. Das OVG Bremen ist differenzierter und nennt beide Reaktionen, fokussiert dabei aber insbesondere auf Aussagen, die die Inhaftierung explizit als „Bestrafung“ bezeichnen und verbindet dieses Information mit seinem Argument, dass diese Bestrafung aufgrund der Haftbedingungen eine Verfolgungshandlung ist (HB 2022: Rn. 69).

1104 NRW 2021: Rn. 62 und 68 f.

1105 NRW 2021: Rn. 78 f. und 80 f.

1106 Siehe auch NI 2021: Rn. 56; ST 2021: Rn. 74 und 88; HE 2021: Rn. 59. Das OVG Mecklenburg-Vorpommern nennt die Inhaftierungen, entnimmt dem Bericht allerdings, es handele sich hier nur um „Ingewahrsamnahmen“, nicht um Strafen, eine Information, die in diesem Wortlaut an der entsprechenden Stelle nicht enthalten ist (MV 2021: Rn. 33; siehe auch TH 2022: Rn. 120).

1107 EASO 2021.

1108 BB 2021a: Rn. 28; siehe auch HB 2022: Rn. 48; ST 2021: Rn. 74; TH 2022: Rn. 136. Der VGH Hessen lehnt die Interviewaussage, die von Verhaftung sprechen, als zu ungenau hinsichtlich der Differenzierung zwischen Militärdienstverweigerern und Deserteuren ab, weil die Aussage sich auf beide Gruppen bezieht (HE 2021: Rn. 58).

1109 Danish Immigration Service/Danish Refugee Council 2017.

1110 NI 2021: Rn. 61; ST 2021: Rn. 74.

1111 EASO 2020b.

1112 EASO 2020a

Immigration Service und des Danish Refugee Council wiedergeben und dahingehend nur von SubS-Gerichten zitiert werden. Das OVG Berlin-Brandenburg gibt an, die EASO Country Guidance sei die einzige Quelle, die von einer sofortigen Rekrutierung spreche, wobei nicht klar sei, ob sich die Angabe auf Rückkehrer aus dem westlichen Ausland beziehe.¹¹¹³ EASO zitiert hier außerdem einen Bericht von Landinfo Norwegen, auf den sich die Gerichte auch separat beziehen.¹¹¹⁴ Dort wird, wie in den anderen Berichten, sowohl von sofortiger Rekrutierung als auch von Haftstrafen für Militärdienstverweigerer berichtet, in der es zu Misshandlung und Folter kommen könne.¹¹¹⁵ Gerichte, die Flüchtlingsschutz ablehnen, nehmen nur Bezug auf die Information der sofortigen Rekrutierung¹¹¹⁶, während das OVG Bremen auch auf Haft und Misshandlung eingeht.¹¹¹⁷ Die Stelle eines anderen Berichts des Danish Immigration Service und des Danish Refugee Council, an der ein Interviewpartner von der Verhaftung mehrerer hundert Militärdienstverweigerer spricht, wird wiederum von keinem SubS-Gericht, das die Bestrafung von Militärdienstverweigerern verneint, zitiert.¹¹¹⁸ Der Bericht wird von diesen Gerichten allerdings anderweitig viel zitiert, etwa für die Information, die syrischen Sicherheitsbehörden handelten willkürlich.¹¹¹⁹ Eine Anfragebeantwortung der BFA Staatendokumentation von Anfang 2022 beschreibt, dass zu diesem Zeitpunkt Verhaftung eine wahrscheinliche Behandlung von Militärdienstverweigerern sei und dass es sich dabei explizit um eine Bestrafung handle.¹¹²⁰ Von den beiden Gerichten, die den Bericht aufgrund ihres Entscheidungsdatums berücksichtigen können, die OVG Bremen und Thüringen, zitiert ihn nur das OVG Bremen.¹¹²¹

Auch der Lagebericht des Auswärtigen Amtes wird unterschiedlich gelesen. Darin heißt es, dass „[m]ännliche Rückkehrer im wehrpflichtigen

1113 BB 2021a: Rn. 95. Den Bericht EASO 2020b zitiert das Gericht hingegen hinsichtlich der Information, dass der syrische Staat in Zeiten militärischer Entspannung und zunehmender Gebietskontrolle vielmehr günstigere Möglichkeiten habe, Rückkehrer:innen zu verfolgen (BB 2021b: Rn. 30). Die Stelle wird von keinem Gericht der Gegenseite aufgegriffen.

1114 Landinfo Norwegen 2018.

1115 Landinfo Norwegen 2018: 8.

1116 NI 2021: Rn. 56; ST 2021: Rn. 88; NRW 2021: Rn. 58.

1117 HB 2022: Rn. 72.

1118 Danish Immigration Service/Danish Refugee Council 2019.

1119 SN 2019: Rn. 46; ST 2021: Rn. 56.

1120 BFA Staatendokumentation 2022: 16 f.

1121 HB 2022: Rn. 70 und 72.

Alter (...) nach ihrer Rückkehr der Regel zum Militärdienst eingezogen [werden], teilweise im Anschluss an eine mehrmonatige Haftstrafe wegen Desertion“.¹¹²² Die SubS-Gerichte zitieren die Stelle als weiteren Nachweis, dass rückkehrende Militärdienstverweigerer direkt rekrutiert würden und lediglich Deserteure Haftstrafen zu befürchten hätten.¹¹²³ Im Unterschied dazu zitiert das OVG Berlin-Brandenburg die Stelle in seinem ersten Urteil 2021 nicht, sondern rekurriert auf eine andere Aussage des Berichts (auf der gleichen Seite), wonach es in Zusammenhang mit einem nicht abgeleisteten Militärdienst zu Fällen von Inhaftierung und „Verschwindenlassen“ komme.¹¹²⁴ In seinem zweiten Urteil 2021 bezieht es sich dann auch auf die Information zum direkten Einzug und interpretiert sie so, dass das Auswärtige Amt hier nicht so verstanden werden dürfen, dass nur Deserteure von einer Inhaftierung betroffen sein würden.¹¹²⁵ Da es sein Argument in erster Linie auf die schlechten Haftbedingungen stützt, zitiert das OVG Bremen als einziges Gericht die Passagen des Lageberichts, in denen diese Bedingungen als „grausam und menschenverachtend“ beschrieben werden und sich aufgrund der überfüllten Gefängnisse noch verschlechtert hätten.¹¹²⁶ Für SubS-Gerichte dient die Überfüllung der Gefängnisse wiederum als Argument dafür, dass Militärdienstverweigerer eher rekrutiert als inhaftiert würden; auf die schlechten Haftbedingungen gehen sie nicht ein.¹¹²⁷

b. Verfolgungshandlung II: Amnestien und Befreiungsgebühr

Die syrische Regierung hat seit Beginn des Bürgerkriegs 2011 immer wieder Amnestien zu verschiedenen Straftatbeständen erlassen; ab 2018 betreffen die Amnestien vermehrt Militärdienstverweigerer.¹¹²⁸ Laut eines Erlasses von Oktober 2018 sollten Männer, die sich dem Militärdienst entzogen haben, straffrei gestellt werden, wenn sie sich innerhalb einer Frist von

1122 Auswärtiges Amt 2020: 30.

1123 NRW 2021: Rn. 70; BW 2021: Rn. 29; ST 2021: Rn. 76, HE 2021: Rn. 57.

1124 BB 2021a: Rn. 93. Die Stelle entspricht im Wortlaut dem oben wiedergegebenen Zitat der Auskunft Auswärtiges Amt 2016a.

1125 BB 2021b: Rn. 25.

1126 Auswärtiges Amt 2020: 22; HB 2022: Rn. 71.

1127 NRW 2021: Rn. 101; MV 2021: Rn. 35; ST 2021: Rn. 94. Nur das OVG Thüringen geht auf die Haftbedingungen ein, allerdings im Kontext des Willkür-Arguments (TH 2022: Rn. 139).

1128 Siehe zum Folgenden Auswärtiges Amt 2020: 12; Danish Immigration Service 2020b; SFH Länderanalyse 2015e.

einigen Monaten bei der Armee melden. Die Militärpflicht selbst bleibt davon unberührt; die Amnestie gilt nicht für Personen, die auf der Seite der Opposition gekämpft haben. Knapp ein Jahr später wird diese Amnestieregelung bestätigt. Auch eine „Generalamnestie“ von März 2020 betrifft Militärdienstverweigerer und Deserteure; Straftaten, die insbesondere oppositionellen Syrer:innen vorgeworfen werden, sind nicht umfasst.

Syrer, die im Ausland leben, können sich durch eine Gebühr vom Militärdienst befreien lassen. Ursprünglich galt diese Regelung nur für Menschen, die sich mindestens vier Jahre im Ausland aufgehalten haben; die Gebühr betrug 8.000 USD. Nach einer Gesetzesänderung Ende 2020 wird die Höhe des Befreiungsgeldes nach der Dauer des Auslandsaufenthalts gestaffelt und beträgt zwischen 10.000 US-Dollar (ein Jahr) und 7.000 US-Dollar (vier Jahre).

Personen, die von Amnestien und Freistellung durch Gebühr profitieren wollen, das Land aber illegal verlassen haben, müssen einen Statusbereinigungsprozess durchlaufen. Dazu führt die syrische Botschaft an ihrem Aufenthaltsort eine Sicherheitskontrolle durch und stellt, bei positivem Ergebnis, anschließend ein Zertifikat aus, das eine straffreie Wiedereinreise ermöglichen soll.

In der ersten Phase der Rechtsprechung spielen diese Maßnahmen zwar nur eine untergeordnete Rolle, die Gerichte greifen aber je nach Lager unterschiedlich auf entsprechende Informationen zu. SubS-Gerichte führen die bis dahin bestehenden Amnestien als Indiz dafür an, dass das staatliche Interesse für Soldaten das Interesse an einer Bestrafung überwiege.¹¹²⁹ Die Umsetzung von Amnestien thematisieren diese Gerichte nicht, auf entsprechende Berichte nehmen nur FlüS-Gerichte Bezug, die die Amnestien wiederum ausschließlich thematisieren, um auf ihre mangelhafte Umsetzung hinzuweisen.¹¹³⁰ Die Befreiungsgebühr wird von SubS-Gerichten nur knapp erwähnt, teilweise ohne die Information, dass dies nur für Männer gelte, die legal im Ausland lebten.¹¹³¹ Nur ein FlüS-Gericht nimmt auf die Gebühr

1129 RLP 2016: Rn. 158; SL 2017: Rn. 31; NI 2017: Rn. 83, HH 2018: Rn. 128; SH 2018: Rn. 122.

1130 BY 2016: Rn. 42 f.; BW 2017: Rn. 51. BB 2018: Rn. 34 ist das einzige SubS-Urteil, in dem eine Quelle herangezogen wird, die die Umsetzung von Amnestien bezweifelt.

1131 NI 2017: Rn. 88; HH 2018: Rn. 93. Ausführlicher: BB 2018: Rn. 35; SH 2018: Rn. 91.

Bezug und zitiert ein Erkenntnismittel, wonach es generell schwierig sei, davon Gebrauch zu machen.¹¹³²

Sowohl Amnestien als auch die Befreiungsgebühr spielen in der zweiten Phase der Rechtsprechung eine weitaus zentralere Rolle in den Entscheidungsgründen. Ihre tatsächliche Umsetzung und damit Wirksamkeit ist dabei allerdings weniger wichtig als ihre bloße Existenz: SubS-Gerichte sehen in den Amnestien ein klares Indiz erstens für eine Normalisierung der Zustände in Syrien und eine versöhnliche Einstellung gegenüber Militärdienstverweigerern, zweitens und damit einhergehend dafür, dass das Regime Militärdienstverweigerer nicht mehr als Regierungsfeinde ansehe, da die Amnestien zwischen Oppositionellen und anderen Personen differenzierten.¹¹³³ Flüs-Gerichte sehen Amnestien hingegen, ebenfalls unabhängig von ihrer Umsetzung, als Zeichen, dass Militärdienstverweigerer weiterhin bestraft werden, da sonst die Amnestien sinnlos wären.¹¹³⁴ Erkenntnismittel, die von den Amnestien berichten, werden entsprechend unterschiedlich in das jeweilige Argument eingebettet.

Die Wirksamkeit von Amnestien tritt in den Hintergrund, wird aber von einigen SubS-Gerichten als sicher¹¹³⁵ oder zumindest wahrscheinlich¹¹³⁶ angenommen. Die Flüs-Gerichte betonen hingegen, dass von einer Umsetzung der Amnestien nicht ausgegangen werden könne.¹¹³⁷ Wiederum ermöglichen namentlich die Berichte des Danish Immigration Service und des Danish Refugee Council, in denen zahlreiche, sich teilweise widersprechende Interviewaussagen referiert werden, einen Zugriff der Gerichte auf diejenigen Stellen, die das jeweilige Argument stützen.¹¹³⁸

Auch beim Thema Statusbereinigung greifen beide Lager entsprechend auf die Erkenntnismittel zu: Während SubS-Gerichte durchgehend Informationen zitieren, die sich auf die Beschreibung der formalen Möglichkeit dieser Maßnahme beschränken¹¹³⁹, zitiert allein ein Flüs-Gericht eine Stelle

1132 TH 2018: Rn. 78.

1133 SN 2019: 44; ST 2021: Rn. 105; NRW 2021: Rn. 103; TH 2022: Rn. 137.

1134 BB 2021a: Rn. 96.

1135 BY 2019: Rn. 63; ST 2021: 78 ff.

1136 HE 2021: Rn. 67; TH 2022: Rn. 129 ff.

1137 BB 2021a: Rn. 110; HB 2022: Rn. 47.

1138 Danish Immigration Service/Danish Refugee Council 2019; Danish Immigration Service 2020a; ST 2021: Rn. 83 ff.; BB 2021a: Rn. 111; HB 2022: Rn. 47 zitiert EASO 2021b, der ebenfalls Quellen nennt, die nicht von einer Umsetzung ausgehen und die von den SubS-Gerichten, die den Bericht ebenfalls zitieren, nicht beachtet werden.

1139 ST 2021: Rn. 69; MV 2021: Rn. 32; TH 2022: Rn. 125.

des Lageberichts des Auswärtigen Amtes, wonach zahlreiche Fälle bekannt seien, in denen Menschen, die zuvor ihren Status offiziell bereinigt haben, nach ihrer Rückkehr festgenommen wurden.¹¹⁴⁰

Anders als bei Amnestien und Statusbereinigung lesen die Gerichte bei der Lager die Herkunftslandinformationen zum Thema Freikaufen übereinstimmend so, dass diese Maßnahme nunmehr prinzipiell angewendet wird. Der Dissens zwischen den Lagern beruht allerdings auf einer Bewertung, ob diese prinzipielle Umsetzung der Maßnahme überhaupt entscheidend ist. Auf der einen Seite bejahen das die SubS-Gerichte und betonen, wie bereits beim Thema Amnestien, dass es sich dabei um ein gewichtiges Indiz dafür handele, dass der syrische Staat kein Interesse mehr daran habe, Militärdienstverweigerer zu bestrafen.¹¹⁴¹ Eher als an einer politischen Verfolgung dieser Männer sei er an ihren finanziellen Ressourcen interessiert.¹¹⁴² Die FlüS-Gerichte kommen hingegen zu dem Schluss, dass die Maßnahme schon angesichts des erforderlichen Betrags unzumutbar sei.¹¹⁴³ Sie verweisen außerdem, anders als die SubS-Gerichte, auf Stellen in den Erkenntnismitteln, laut derer das Freikaufen darüber hinaus nur mit zusätzlichen Bestechungsgeldern möglich sei und auch dann noch vom Gutdünken der zuständigen Militärbehörden abhängen.¹¹⁴⁴ Sie betrachten das Thema Freikaufen also nicht ausgehend von den Interessen des syrischen Staates, sondern aus der Perspektive der konkreten Zumutbarkeit der Maßnahme. Wiederum bestimmt die jeweilige Perspektive, wie Erkenntnismittel im Detail gelesen werden.

c. Verfolgungsgrund: Unterstellung einer regimfeindlichen Gesinnung

Wenngleich insbesondere bei den Gerichten, die ihre Entscheidung auf einer Indizienbegründung aufbauen, Verfolgungshandlung und -grund ineinander übergehen, werden in den Urteilen dennoch Erkenntnismittel eingeführt, die sich explizit nur zu der Frage äußern, ob der syrische Staat Militärdienstverweigerern eine politische Gesinnung unterstellt. Den vorherrschenden Umgang mit diesen Erkenntnismitteln habe ich bereits im

1140 BB 2021b: Rn. 28.

1141 ST 2021: Rn. 103; TH 2022: Rn. 137; HE 2021: Rn. 66.

1142 BW 2021: Rn. 31; MV 2021: Rn. 35; NI 2021: Rn. 62; TH 2022: Rn. 124; HE 2021: Rn. 66.

1143 BB 2021a: Rn. 87; HB 2022: Rn. 64.

1144 BB 2021a: Rn. 87 ff.

Abschnitt zur Bewertung (6.4.3.1) analysiert: Während das SubS-Lager sie als nicht ausreichend differenziert, als subjektive Wertung und vor allem als methodisch und empirisch unzureichend ablehnt, bezieht sich das FlüS-Lager affirmativ auf diese Erkenntnismittel und stützt sich auf sie, um die Verknüpfung zwischen Verfolgungshandlung und -grund zu bejahen. Allerdings kommen darüber hinaus auch beim Thema Verfolgungsgrund weitere Strategien der Rekontextualisierung zum Einsatz, indem beide Lager nicht nur die Qualität dieser Erkenntnismittel unterschiedlich bewerten, sondern auch unterschiedlich auf sie zugreifen.

In der ersten Phase der Rechtsprechung schreibt erstens das Deutsche-Orient-Institut in seiner Auskunft an den VGH Hessen, das syrische Regime handele nach einem strikten „Freund-Feind-Schema“, zweitens zitiert die Schweizerische Flüchtlingshilfe in einer Auskunft einen Syrienexperten, der angibt, dass „alle, die sich dem Regime entziehen, als Oppositionelle betrachtet werden“.¹¹⁴⁵ Diese Stellen werden ausschließlich von FlüS-Gerichten zitiert.¹¹⁴⁶ Auch der Umgang mit (den wenigen) offiziellen Aussagen der Regierung unterscheidet sich. Die einzige direkte Aussage von Baschar al-Assad, die in der Rechtsprechung zitiert wird, stammt aus einem Interview mit einem tschechischen Fernsehsender aus dem Jahr 2015.¹¹⁴⁷ Die Gerichte zitieren den syrischen Machthaber mit der Aussage, dass es sich bei der Mehrheit der Geflüchteten um „gute Syrer“ handle, es aber „natürlich (...) eine Unterwanderung durch Terroristen“ gebe.¹¹⁴⁸ Die drei SubS-Gerichte, die das Interview zitieren, interpretieren die Aussage dahingehend, der syrische Staat, vertreten durch seinen Präsidenten, differenziere zwischen unterschiedlichen Gruppen von Rückkehrer:innen.¹¹⁴⁹ Das einzige FlüS-Gericht, das die Aussage zitiert, findet darin vielmehr ein Indiz dafür, dass die Sicherheitsbehörden alle Rückkehrenden einer „eingehenderen Befragung unterziehen werden“ und damit ein Indiz für eine erhöhte Verfolgungsgefahr.¹¹⁵⁰ Genau umgekehrt verhält es sich mit der Aussage eines hochrangigen Generals der syrischen Armee, der im Staatsfernsehen den

1145 Deutsches-Orient-Institut 2017b: 2; SFH Länderanalyse 2015a: 2.

1146 HE 2017: Rn. 38; BW 2018: Rn. 39; SN 2018: Rn. 41; TH 2018: Rn. 127. SubS-Gerichte nehmen auf den Ausdruck „Freund-Feind-Schema“ nur dann Bezug, wenn sie argumentieren, dass dieses Schema nicht der Realität entspricht (HH 2018: Rn. 143; NRW 2018: 55; SH 2018: Rn. 138).

1147 Česká televize 2015.

1148 RLP 2016: Rn. 50.

1149 RLP 2016: Rn. 50; SL 2017: 22; SH 2018: 124.

1150 HE 2017: Rn. 84.

Syrer:innen im Ausland zurief: „Kehrt nicht zurück! Selbst wenn der Staat euch vergibt, wir werden niemals vergessen und verzeihen.“¹¹⁵¹ Während FlüS-Gerichte darin ein Indiz sieht, dass Militärdienstverweigerer als politische Gegner verfolgt werden¹¹⁵², betrachten SubS-Gerichte die Aussage als Einzelmeinung, die nicht für das Assad-Regime stehe¹¹⁵³, oder gar als Bestätigung einer nationalen Versöhnungspolitik, denn der General habe ja gesagt, der Staat verzeihe den Rückkehrenden, nur das Militär nicht.¹¹⁵⁴ Er habe sich außerdem kurz darauf für die Aussage entschuldigt.¹¹⁵⁵

Auch in der zweiten Phase der Rechtsprechung werden Aussagen von Regierungsvertretern den Deutungsmuster entsprechend herangezogen. Dass die offizielle Haltung des Regimes für beide Lager einen grundsätzlich anderen Stellenwert hat, zeigt sich bereits bei der unterschiedlichen Herangehensweise an die Bewertung von Amnestien und die Möglichkeit des Freikaufens: Während Gerichte, die Flüchtlingsschutz ablehnen, bereits deren Existenz als Indiz für „Normalisierung“ und „Versöhnung“ betrachten, ist das andere Lager dahingehend skeptischer. Darüber hinaus haben der Danish Immigration Service und der Danish Refugee Council für ihren Bericht von 2019 einen höherrangigen Regierungsmitarbeiter interviewt, der angibt, die Regierung wisse, dass die Menschen lediglich aus Angst geflohen seien, weshalb sie nun bei ihrer Rückkehr nichts zu befürchten hätten.¹¹⁵⁶ Diese Aussage wird von zwei SubS-Gerichten als starkes Indiz gedeutet, dass keine Unterstellung einer politischen Gesinnung vorliegt.¹¹⁵⁷ Gerichte des anderen Lagers zitieren die Aussage nicht. Das gleiche gilt für Informationen zu einem „Rückkehrplan“ für Geflüchtete, den das Regime 2018 ausgerufen hat.¹¹⁵⁸ Berichte, dass die Umsetzung derlei Maßnahmen, zu denen auch der Prozess der Statusbereinigung gehört, nicht funktioniere und dass die Regierung weiterhin Rückkehrer:innen kritisch gegenüber ste-

1151 Quelle der Aussage ist für die Gerichte ein Bericht von Spiegel Online (2017).

1152 HE 2017: Rn. 37.

1153 HH 2018: Rn. 129; SH 2018: Rn. 124 (dort wird die Aussage direkt mit dem Assad-Interview entkräftet).

1154 BW 2018: Rn. 23.

1155 BW 2018: Rn. 23.

1156 Danish Immigration Service/Danish Refugee Council 2019: 67 ff.

1157 HE 2021: Rn. 41; NI 2021: Rn. 46.

1158 BY 2019: Rn. 71; SN 2019: Rn. 30.

he, werden nur von FlüS-Gerichten herangezogen.¹¹⁵⁹ SubS-Gerichte gehen auf diese Berichte nicht ein.

Wie bereits in der ersten Phase sind auch die FlüS-Gerichte in der zweiten Phase darauf angewiesen, anhand konkreter Erkenntnismittel die Unterstellung einer politischen Gesinnung gegenüber Militärdienstverweigerern nachzuweisen. Auch sie stützen sich dafür maßgeblich auf das UNHCR, das angibt, Militärdienstverweigerung werde vom syrischen Regime als politischer Akt verfolgt. Am Wortlaut der entsprechenden Stelle lässt sich der selektive Zugriff der Gerichte auf Erkenntnismittel besonders deutlich zeigen:

„Independent observers note that draft evasion is likely considered by the government as a political, anti-government act, particular in the following circumstances: previous anti-government activities such as participating in protests, or expressing real or perceived anti-government views in the press or on social media; originating from an area currently or formerly held by anti-government armed groups; family ties to a person opposing or perceived to be opposing the government; or having fled abroad. Draft evaders perceived to be opposing the government would likely be subjected to punishment beyond the relevant sanctions for the criminal offence of draft evasion, including harsher treatment during arrest, interrogation, detention and, once deployed, during military service. In practice, rather than facing criminal sanctions (imprisonment) under the Military Penal Code, draft evaders are reportedly deployed to a frontline fighting position within days or weeks of their arrest, often with only minimal training, as a form of punishment for their perceived disloyalty. Draft evaders in detention face a risk of torture and other forms of ill-treatment, a practice reported to be endemic in Syria.”¹¹⁶⁰

Diese vier Sätze, die jeweils mit längeren Interviewpassagen in den Fußnoten belegt sind, enthalten verschiedene Aussagen, die nicht logisch aufeinander aufbauen: Das UNHCR sagt einleitend, Militärdienstverweigerer würden wahrscheinlich als politische Gegner betrachtet und fügt hinzu, dass das insbesondere dann gelte, wenn verstärkende Umstände hinzukämen. Darauf folgt die Aussage, dass Militärdienstverweigerer härter bestraft

1159 So zitiert das OVG Bremen den Lagebericht Erkenntnismittel, die eine weiterhin flüchtlingskritische Einstellung der Regierung dokumentieren und die Umsetzung der Maßnahmen in Frage stellen (HB 2022: Rn. 80).

1160 UNHCR 2020: 9

würden, *wenn* sie als Oppositionelle angesehen würden. Im nächsten Satz wird als praktischer Umgang mit Militärdienstverweigerern direkter Fronteinsatz anstatt Inhaftierung dokumentiert; dies sei eine Strafe für illoyales Verhalten. Im letzten Satz ist dann von inhaftierten Militärdienstverweigerern die Rede und von einem Risiko für Folter in Haft.

Hinsichtlich der Verfolgungshandlung ziehen SubS-Gerichte aus dieser Quelle, dass ein sofortiger Einzug anstatt einer Inhaftierung erfolge, Militärdienstverweigerer also überhaupt nicht mehr bestraft würden.¹¹⁶¹ FlüS-Gerichte legen den Fokus hingegen auf die Aussage, dass es in der Haft zu Folter komme und dass der direkte Fronteinsatz eine Strafe für illoyales Verhalten darstelle.¹¹⁶² Hinsichtlich des Verfolgungsgrundes beziehen sich die FlüS-Gerichte auf den Beginn des Zitats und halten fest, dass Militärdienstverweigerung als politischer Akt gesehen werde.¹¹⁶³ SubS-Gerichte betonen hingegen, dass die Unterstellung einer politischen Gesinnung vor allem dann wahrscheinlich sei, wenn weitere Umstände hinzukämen¹¹⁶⁴ oder dass es sogar „maßgeblich“ auf diese weitere Umstände ankomme.¹¹⁶⁵ Gerichte beider Seiten greifen nicht nur selektiv auf die Passage zu, sondern modifizieren sie auch entsprechend ihrer Deutungsmuster.

Die FlüS-Gerichte nehmen in der zweiten Phase der Rechtsprechung außerdem Bezug auf Stellen in Erkenntnismitteln, die von politischer Verfolgung sprechen und die die SubS-Gerichte nicht zitieren. So zitieren nur die OVG Berlin-Brandenburg und Bremen die Bewertung von EASO wonach die Bestrafung von Militärdienstverweigerern mit der Unterstellung einer politischen Gesinnung einhergeht, also mit einem Verfolgungsgrund verknüpft ist.¹¹⁶⁶ Als weitere Quellen für diese Aussage werden die BFA Staatendokumentation und die SFH Länderanalyse herangezogen, die angeben, Militärdienstverweigerung werde als „Ausdruck politischen Dissenses“¹¹⁶⁷ bzw. „oppositionelle Haltung“¹¹⁶⁸ gewertet. Die Gerichte zitieren beide Berichte als eigenständige Erkenntnismittel. Beide beziehen sich bei diesen zentralen Aussagen allerdings auf den von den Gerichten bereits

1161 NRW 2021: Rn. 72; NI 2021: Rn. 56; BW 2021: Rn. 33.

1162 BB 2021a: Rn. 95.

1163 BB 2021a: Rn. 105; HB 2022: Rn. 78.

1164 ST 2021: Rn. 100.

1165 HE 2021: Rn. 72, der die Information allerdings ohnehin als „allgemein gehaltene Feststellung“ ablehnt.

1166 EASO 2020s: 61; 2021a: 74; BB 2021a: Rn. 106; HB 2022: Rn. 78.

1167 BFA Staatendokumentation 2019: 44.

1168 SFH Länderanalyse 2019: 6.

zierten Bericht des UNHCR und geben keine anderweitigen Quellen an. Indem sie die Berichte eigenständig zitieren, erwecken die Gerichte den Eindruck, die für ihre Begründung zentrale Aussage werde durch weitere Erkenntnismittel gestützt, während es sich tatsächlich lediglich um eine Wiedergabe bereits zitierter Inhalte handelt („round-tripping“).¹¹⁶⁹ Zuletzt ziehen die FlÜS-Gerichte eine Stelle des Lageberichts des Auswärtigen Amtes heran, wonach Rückkehrer:innen „innerhalb der besonders regimenahe Sicherheitsbehörden (...) nach wie vor als Feiglinge und Fahnenflüchtige, schlimmstenfalls als Verräter bzw. Anhänger von Terroristen“ angesehen würden.¹¹⁷⁰ Für beide Gerichte indiziert die Stelle, dass rückkehrende Militärdienstverweigerer als politische Gegner verfolgt werden, wobei das OVG Bremen die Aussage insofern modifiziert, als nicht nur „besonders regime-nahe“, sondern die Sicherheitsbehörden generell Rückkehrende als Verräter betrachten würden.¹¹⁷¹

6.4.3.3 Zusammenfassung

In beiden Phasen der Syrienrechtsprechung rekontextualisieren die Gerichte beider Lager Erkenntnismittel entsprechend der dem jeweiligen Argument zugrundeliegenden Deutungsmuster. Die Auf- oder Abwertung der Qualität einzelner Länderberichte ist insofern eine besonders deutliche Methode der Rekontextualisierung, als die Gerichte angeben müssen, aus welchen Gründen sie einen Bericht kritisieren. Hauptgrund der Ablehnung eines Erkenntnismittels ist der Vorwurf, dessen zentrale Aussagen entbehrten einer hinreichenden empirischen Grundlage. Am häufigsten wird dieser Vorwurf von SubS-Gerichten gegenüber Berichten geäußert, denen sich

1169 BB 2021a: Rn. 73; HB 2022: Rn. 78. Ebenso der VGH Hessen, der die entsprechende Aussage der BFA Staatendokumentation bereits 2018 als eigenständige Quelle zitiert (HE 2018: Rn. 37). Ursprünglich stammt sie aus dem Bericht zur *Fact Finding Mission* der BFA Staatendokumentation (2017a), wird aber ab 2018 in den Länderinformationsblättern des BFA wiedergegeben, wobei dort dann als Quelle lediglich der eigene Bericht von 2017 angegeben wird, nicht mehr das UNHCR. Das BFA verschleiert also den Ursprung der Aussage und erweckt den Eindruck, die Information sei Ergebnis der eigene *Fact Finding Mission* und nicht lediglich die Wiedergabe einer UNHCR-Aussage. Indem die Gerichte an den entsprechenden Stellen von „Berichten“ im Plural sprechen, verstärken sie den Eindruck, hinter der Passage der BFA Staatendokumentation steckten mehrere unabhängige Nachweise.

1170 Auswärtiges Amt 2020: 26.

1171 BB 2021a: Rn. 69 und 106; HB 2022: Rn. 78.

explizite Aussagen zur Unterstellung einer oppositionellen Gesinnung gegenüber Militärdienstverweigerern entnehmen lassen. Der Maßstab zur Bewertung der empirischen Validität von Länderberichten ist allerdings nicht einheitlich: Erstens unterscheidet er sich zwischen den SubS- und FlüS-Gerichten, indem erstere auf die konkrete Darstellung von Einzelfällen pochen, letztere sich aber damit zufrieden geben, dass Interviewpartner:innen in den Berichten namentlich genannt werden und übereinstimmende Aussagen zu Protokoll geben. Zweitens gelten für die Gerichte unterschiedliche Maßstäbe für unterschiedliche Länderberichte, je nachdem, ob ein Bericht das eigene Argument stützt oder ins Wanken bringen könnte.

Informationen, die die Verfolgungshandlungen betreffen, rekontextualisieren die Gerichte mit subtileren Methoden. Durch ihre jeweilige Einbettung erhalten die gleichen Erkenntnismittel erstens ganz unterschiedlichen Aussagegehalt und können für teilweise diametral entgegengesetzte Argumente herangezogen werden. Besonders deutlich wird das am Beispiel der Berichte über Folter, die von FlüS-Gerichten zum Nachweis der Intensität, von SubS-Gerichten zum Nachweis der Willkür herangezogen werden. Außerdem zitieren die Gerichte ganze Themen oder einzelne Aussagen der Erkenntnismittel selektiv oder modifizieren sie; eine Methode, die auch Bodström (2023a) in ihrer Studie zu finnischen Asylentscheidungen beschreibt. Dieser selektive Zugriff ist auch bei Informationen zu Verfolgungsgründen Mittel der Wahl, wenn die entsprechenden Erkenntnismittel nicht bereits durch die Bewertung ihrer (empirischen) Qualität dem Argument entsprechend rekontextualisiert werden. Denn wenn ein Bericht explizit aussagt, dass Militärdienstverweigerer als politische Gegner bestraft werden, kommen SubS-Gerichte (anders als bei Berichten über Folter) mit einer bestimmten Einbettung dieser Information in die Urteilsgründe nicht weiter. Stattdessen muss die Aussage entweder kritisiert oder ignoriert werden.

6.5 Fazit: Die Motivationstheorie und das rationale Regime

Wie die Gerichte Erkenntnismittel im Detail rekontextualisieren, hängt von den Deutungsmustern der jeweiligen Diskurskoalition ab. Für die Entscheidung zentrale Fragen sind durch die Interpretationen der allgemeinkundigen Tatsachen bereits beantwortet; die Herkunftslandinformationen werden in Einklang mit diesen Deutungsmustern in den Urteilsbegründun-

gen verwendet. Besonders deutlich wird das bei den Gerichten, die ihre Rechtsprechung im Laufe der Zeit geändert haben. Von ihnen werden die gleichen Erkenntnismittel in unterschiedlichen Urteilen unterschiedlich bewertet, eingebettet oder deren Inhalte anders wiedergegeben, wobei sich im Hintergrund vor allem die Annahmen zum syrischen Regime geändert haben. Das OVG Berlin-Brandenburg beispielsweise spricht in seiner Entscheidung von 2018 von für die Lagebewertung maßgeblichen „objektiven Interessen“ des Regimes, hält in der Entscheidung 2021 aber fest, dass „objektive Interessen“ kein Maßstab seien, nach dem man das Regime bewerten dürfe.¹¹⁷² Entsprechend unterschiedlich rekontextualisiert es Informationen aus den Erkenntnismitteln, etwa die Aussage des Auswärtigen Amtes zum Verschwinden von Militärdienstverweigerern, die es 2018 noch relativiert, 2021 aber affirmativ wiedergibt.¹¹⁷³ Analog dazu geht der VGH Bayern, der ebenfalls das Lager wechselt, mit der Aussage um, indem er sie 2016 noch komplett wiedergibt, 2019 aber um die zentrale Information gekürzt zitiert.¹¹⁷⁴ Auch hier hat sich das Deutungsmuster verschoben, allerdings in die umgekehrte Richtung.

Unterschiedliche Deutungsmuster bestimmen auch, welche Details einer Information die Gerichte überhaupt als relevant einstufen. Wenn die SubS-Gerichte etwa schon die Existenz von Amnestien (und nicht erst deren Umsetzung oder Wirksamkeit) als maßgebliche Information für ihre Entscheidungsgründe betrachten, rekontextualisieren sie entsprechende Berichte anders als Flüs-Gerichte, die die Umsetzung der Amnestien in den Vordergrund rücken. Das gleiche gilt für das unterschiedliche Verständnis davon, ob eine kurze Inhaftierung von Militärdienstverweigerern vor ihrer Rekrutierung eine Strafe darstellt oder lediglich organisatorische Gründe hat. Entsprechende Berichte, etwa zu Haftbedingungen, sind für die Gerichte dann unterschiedlich bedeutsam.

Aus der Untersuchung kann indes nicht gefolgert werden, die Gerichte würden eine Asylentscheidung völlig losgelöst von den konkreten Erkenntnismitteln treffen und mit diesen dann lediglich nachträglich ihre Entscheidungsgründe dekorieren. Dass dem nicht so ist, zeigt schon die Akribie, mit der die interviewten Richter:innen Erkenntnismittel recherchieren und zur Grundlage ihrer Überzeugungsbildung machen (Kapitel 5.1). Die Analyse der Syria-Rechtsprechung macht allerdings deutlich, dass die Entschei-

1172 BB 2018: Rn. 37; BB 2021b: Rn. 30.

1173 BB 2018: Rn. 41; BB 2021a: Rn. 93.

1174 BY 2016: Rn. 74; BY 2019: Rn. 40.

dungen auf von Deutungsmustern gestützten Erfahrungssätzen beruhen, deren empirischer Gehalt sich nicht unmittelbar aus den Erkenntnismitteln ergibt.

Insgesamt waren 2023 nur noch 17 Prozent der Aufstockungsklagen von Syrern im wehrpflichtigen Alter erfolgreich (Deutscher Bundestag 2023b: 50), in der ersten Phase der OVG-Rechtsprechung von 2016 bis 2018 waren es noch 64 Prozent (Deutscher Bundestag 2021a: 11).¹¹⁷⁵ Das seit dieser ersten Phase präsente Deutungsmuster *Rationales Regime* hat sich seitdem zunehmend durchgesetzt und beeinflusst maßgeblich, wie die Lage in Syrien bewertet wird und wie Erkenntnismittel verwendet werden.

Die Figur eines „vernünftigen Verfolgers“ wurde in der Literatur bisher nur vereinzelt thematisiert.¹¹⁷⁶ James A. Sweeney (2007: 26) beschreibt, dass in Asylverfahren im Vereinigten Königreich anhand von „unstated assumptions about the motives and ‘efficiency’ of persecutors“ die Glaubhaftigkeit von Fluchtgeschichten geprüft wird. Der Bericht eines Asylsuchenden verliere an Überzeugungskraft, wenn die berichtete Verfolgung nicht dem Maßstab der ‚Effizienz‘ genüge; Entscheider:innen spekulierten also „how the persecution could have been better executed“ (ebd.: 27). Eine empirische Grundlage für die Annahme eines „reasonable persecutor“ gebe es indes nicht (ebd.: 29). Daran anschließend zeigt Tone Maia Liodden (2022: 310), wie in norwegischen Asylverfahren Annahmen über das rationale Verhalten der iranischen Geheimpolizei die Bewertung der Glaubwürdigkeit Asylsuchender beeinflussen. Sowohl Sweeney als auch Liodden untersuchen implizite Annahmen der Entscheider:innen dazu, wie eine Verfolgungshandlung ‚vernünftiger‘ hätte ausfallen sollen (siehe auch Herlihy et al. 2010: 359). Die Analyse der Syrienrechtsprechung zeigt allerdings, dass Annahmen zum rationalen Verhalten von Verfolgungsakteuren über eine Beurteilung der Glaubwürdigkeit der *Einzelfälle* und den ihnen widerfahrenen Verfolgungshandlungen hinaus auch für *fallübergreifende* Bewertungen des Verfolgungsgrundes entscheidend sind.

1175 Anfang 2024 änderte auch das OVG Berlin-Brandenburg seine Rechtsprechung und geht nun mit der Mehrheit der OVG davon aus, dass Militärdienstverweigerer nicht strafrechtlich verfolgt werden, dass sie nicht an Kriegsverbrechen beteiligt würden und dass eine unmenschliche Behandlung in dem Fall, dass sie doch inhaftiert werden, nicht wegen der Unterstellung einer regimfeindlichen Einstellung geschähe (OVG Berlin-Brandenburg Urt. v. 13. Februar 2024 – 3 B 22/23).

1176 Für Untersuchungen zu Annahmen über ‚rationales Verhalten‘ Asylsuchender angesichts drohender Gefahr siehe Cameron 2023: 11 und die Nachweise dort.

Eine zentrale Komponente dessen ist die Rationalisierung der Bestrafung von Militärdienstverweigerern: Für das OVG Nordrhein-Westfalen ist in der ersten Phase der Rechtsprechung Folter weniger „kontraproduktiv“ (also: vernünftiger) als Inhaftierung, in der zweiten Phase der Rechtsprechung ist Inhaftierung keine Strafe mehr, sondern eine organisatorisch notwendige (also: vernünftige) Ingewahrsamnahme vor der Rekrutierung. Dahinter steht die Vorstellung einer „notleidenden Armee“¹¹⁷⁷ mit drängendem Personalbedarf. Der Fokus wird damit nicht nur rhetorisch, sondern auch faktisch verschoben: von einem im Bürgerkrieg notleidenden Volk und den aus ihm rekrutierten Wehrpflichtigen zu den Bedürfnissen der Armee, die Not weniger herbeiführt als selbst erleidet. Die Intensität der Maßnahmen ist dann auch kein Indikator für deren politische Gerichtetheit, denn auch intensive Maßnahmen und namentlich Folter dienen dem rationalen Ziel, die Armee zu stärken. Dass die Folter von (vermeintlichen) Regimegegnern bereits seit Jahrzehnten ein politisches Mittel des Assad-Regimes ist, ist für die Gerichte ein weiterer Grund gegen deren politischen Charakter. Unklar bleibt dabei allerdings, warum der politische Charakter von Folter in der Vergangenheit ein Argument gegen diesen politischen Charakter in der Gegenwart ist, umso mehr in einer Gegenwart des Bürgerkriegs, in dem die Anzahl der Feinde und potentiellen Regimegegner und mit ihnen der politische Druck gewachsen ist. Indem die Gerichte solche und ähnliche Erfahrungssätze implizit aufstellen, aber nicht als solche transparent machen, entgehen sie auch ihrer genaueren Begründung, die in diesen und anderen Fällen aber notwendig wäre. Der häufige Verweis auf die richterliche Lebenserfahrung tut diesem Anspruch nicht genüge.¹¹⁷⁸

Zur Rationalisierung des syrischen Regimes gehört außerdem, Aussagen von dessen Vertretern, sei es der Präsident selbst oder höhere Ministerialbeamte, als glaubwürdige Quelle zum Verhalten gegenüber Militärdienstverweigerern heranzuziehen. Einschätzungen in Länderberichten oder von Sachverständigen, „die im Widerspruch zur offiziellen Haltung des in seinen öffentlichen Erklärungen eine Versöhnungspolitik verfolgenden syrischen Regimes steh[en]“¹¹⁷⁹, können dann unberücksichtigt bleiben.¹¹⁸⁰ Die-

1177 RLP 2016: Rn. 158.

1178 Auf die Notwendigkeit, Erfahrungssätze transparent zu machen, gehe ich im Schlussteil detailliert ein.

1179 BB 2018: Rn. 37.

1180 Siehe auch TH 2022: Rn. 124: Weil die Einhaltung der Regelung zur Freistellungsgebühr im staatlichen Interesse liege, seien Berichte, die die Umsetzung in Frage stellen, weniger stark zu gewichten

ser Vertrauensvorschuss gilt in der zweiten Phase der Rechtsprechung auch für die Umsetzung von Amnestien und weitere Maßnahmen einer „Normalisierung“¹¹⁸¹. Gefordert werden nicht Berichte, die diese Umsetzung belegen, sondern Berichte über eine Verletzung der Amnestien; von einer zuverlässigen Umsetzung wird ausgegangen. Das allerdings steht nicht nur im Kontrast zur von den SubS-Gerichten ansonsten attestierten Willkür gerade auf der Implementationsebene, sondern auch dazu, dass zum Nachweis der Bestrafung von Militärdienstverweigerern hingegen Berichte gefordert werden, die ordentliche Umsetzung dieser Bestrafung also nicht einfach angenommen wird. Wann Nachweise zu Umsetzung syrischer Rechtsvorschriften gefordert werden, hängt damit davon ab, ob diese Vorschriften dem Deutungsmuster *Rationales Regime* entsprechen. Bei den Amnestien ist das der Fall, deshalb wird von der Umsetzung schneller ausgegangen als bei den strafrechtlichen Sanktionen gegen Militärdienstverweigerern, die der Annahme, Menschen würden direkt zu Militär geschickt, widerspricht. Zugleich verstehen die Gerichte, wie beschrieben, die Amnestien unabhängig von deren Umsetzung (von der sie gar nicht durchweg überzeugt sind) als Indiz für zunehmende Versöhnung mit Militärdienstverweigerern und deren Abgrenzung von tatsächlichen Oppositionellen. Den weiterhin geltenden Strafvorschriften kommt ein solcher Indiziencharakter nicht zu.

Die offizielle Haltung des Regimes und dessen Interessen werden damit im Hintergrund zum zentralen Beweismittel und zum Prüfmaßstab für Detailinformationen. In seinen Reflexionen zu Strategien anthropologischer Autor:innenschaft beschreibt Clifford Geertz den „Anspruch, nicht bloß über eine andere Lebensform zu sprechen, sondern aus ihrem Innern heraus“ (Geertz 1990: 139) als „ethnografische Bauchrednerei“ (ebd.). Die Metapher lässt sich auf deutsche Gerichte übertragen, die sich ausgehend von der offiziellen Haltung eines totalitären Regimes in dessen Lage versetzen und von dort aus dessen Motive gegenüber Militärdienstverweigerern beurteilen. Eine Bewertung, die von dieser Interpretation abweichen würde, hieße dann, „dem syrischen Regime ohne greifbaren Anhalt Realitätsblindheit zu unterstellen“¹¹⁸². Wie Anthropolog:innen versuchen die Gerichte, die Position ihres Beobachtungsobjekts von innen heraus zu ergründen und versetzen sich selbst in die Rolle eines „ehrlichen Maklers (...), der die Substanz der Dinge weiterreicht“ (ebd.: 139 f.), der also wiedergibt, was der Verfolgerstaat verlauten lässt und davon ausgehend weitere Tatsachen-

1181 BY 2019: Rn. 71; SN 2019: Rn. 49.

1182 NRW 2017: 70.

berichte prüft. Richter:innen laufen damit Gefahr, offizielle Stellen des Herkunftsstaates unhinterfragt zum Ausgangspunkt der Tatsachenbewertung zu machen (Levy 2022; McDonald-Norman 2014).

Ausgangspunkt beider Diskurskoalitionen der Syrienrechtsprechung ist die rechtliche Vorgabe, dass Verfolgungshandlungen mit einem Verfolgungsgrund verknüpft sein müssen und dass es genügt, wenn dieser Grund Asylsuchenden vom Verfolger lediglich zugeschrieben wird. Die damit einhergehende Herausforderung, die Motive des Verfolgers in Erfahrung zu bringen, wird abgeschwächt durch die Rechtsfigur der *objektiven Gerichtetheit*, die den richterlichen Blick vom Innenleben des Verfolgers hin zu dessen tatsächlichen Handlungen lenken soll. Diese Rechtsfigur konkretisiert die Tatbestände des Asylrechts, basiert aber auf einem empirischen Satz, nämlich, dass die Intensität einer Verfolgungshandlung deren politischen Charakter indiziert. Sie ist damit ein Beispiel für eine Normkonkretisierung durch Tatsachen (Kapitel 3.3). Die Syrienrechtsprechung zeigt allerdings, dass die *Motivationstheorie*, die der Maßstab der *objektiven Gerichtetheit* ablösen sollte, in der Entscheidungspraxis weiterhin Anwendung findet. Davon zeugt nicht nur die teilweise unvollständige Wiedergabe des Maßstabs durch die SubS-Gerichte (Abschnitt 6.4.1.1), sondern vor allem, dass die Mehrheit der Gerichte die Motive des syrischen Staates de facto zum zentralen Faktor der Prüfung einer Verknüpfung von Verfolgungshandlung und -grund macht. Die damit einhergehenden Probleme, diese Motive entscheidungsfest zu ergründen, kompensieren diese Gerichte mit dem Deutungsmuster *Rationales Regime*, mit dem dessen Verhalten gegenüber Militärdienstverweigerern erklärbar wird. Die *Motivationstheorie* ermöglicht erst dieses Deutungsmuster und die darauf fußende Tatsachenfeststellung; sie lenkt als Rechtsfigur den Blick auf die Tatsachen.

Aber auch die FlüS-Gerichte müssen ergründen, ob der syrische Staat Militärdienstverweigerern eine politische Gesinnung unterstellt. Der Maßstab der *objektiven Gerichtetheit* ermöglicht ihnen, diese Unterstellung aus der hohen Intensität der allgemeinen Menschenrechtsverletzungen in Syrien abzuleiten; auch hier lenkt die genaue dogmatische Ausdifferenzierung den Blick auf die Tatsachen. Für diese Gerichte sind die Verfolgungshandlungen zentral, weil sie aus ihnen Rückschlüsse auf Verfolgungsgründe ziehen. Die Motive des Staates spielen eine geringere Rolle; entsprechende Erfahrungssätze und sie stützende Deutungsmuster, laut denen ein Staat, der unter großem militärischen Druck steht, deviantes Verhalten generell als illoyal und damit regimefeindlich interpretiert und Militärdienstverwei-

gerer in einem Bürgerkrieg politischen Motiven folgen, kommen vor allem zum Einsatz, um sich von der anderen Diskurskoalition abzugrenzen.

Dieser Dissens der Syrienrechtsprechung beruht auf der starken Stellung des Verfolgungsgrundes beim Flüchtlingsschutz. Verfolgung, wie schwer sie auch immer sein mag, ist nicht genug, wenn sie nicht mit einem der Verfolgungsgründe verknüpft ist.¹¹⁸³ Ein Status, für den eine als beachtlich wahrscheinlich prognostizierte Folter ausreicht, um Schutz zu erhalten, wird zwar in Form des subsidiären Schutzes gewährleistet, allerdings mit schwächeren Rechtsfolgen. Eine Angleichung würde zu einem einheitlichen Flüchtlingsbegriff führen mit dem subsidiären Schutz als „tatbestandliche Alternative, die den enger gefassten Flüchtlingsbegriff der GFK ergänzt und beide zu einem menschenrechtlich fundierten, tendenziell einheitlichen Asylstatus in der EU zusammenführt“ (Bast 2018: 46; vgl. auch Hasel/Salomon 2020).

In der Syrienrechtsprechung wird mittlerweile von zahlreichen Gerichten allerdings auch keine Verfolgungshandlung mehr angenommen; zurückkehrenden Militärdienstverweigerern droht danach überhaupt keine zielgerichtete Menschenrechtsverletzung mehr. Da es sich bei sämtlichen Klagen syrischer Militärdienstverweigerer um Aufstockungsklagen handelt, müssen die Gerichte nicht alle Schutzstatus prüfen, sondern können sich auf den Flüchtlingsstatus beschränken. Wird er abgelehnt, bleibt es beim subsidiären Schutz, eine Verschlechterung ist nicht möglich. Würde man aber die Argumentation der Gerichte, die nunmehr auch die Verfolgungshandlung ablehnen, zur Grundlage des gesamten Prüfprogramms machen, dann würden syrische Militärdienstverweigerer voraussichtlich auch keinen subsidiären Schutz mehr erhalten. Denn eine hinreichende Gefahrendichte aufgrund der willkürlichen Gewalt im syrischen Bürgerkrieg (§ 4 Abs.1 Nr. 3) scheint nicht mehr landesweit zu bestehen, womit auch der zweite zentrale Tatbestand des subsidiären Schutzes wegfielen. Das BAMF geht davon bereits seit 2020 aus und vergibt subsidiären Schutz für Syrer:innen nicht mehr aufgrund der Kriegsgefahr, sondern prognostiziert, anders als die Mehrheit der Obergerichtsgerichte, zielgerichtete,

1183 In ihrer Analyse der Rechtsprechung zur Verfolgung aufgrund der sexuellen Orientierung kritisiert Wessels (2021: 208 ff.) die starke Stellung des Verfolgungsgrundes als Einfallstor für das Discretion-Argument (Kapitel 2.3), weil so das (theoretisch vermeidbare) Verhalten des Schutzsuchenden in den Blick rückt und nicht die Verfolgung, die es nach sich zieht. Der Fokus liegt dann auf den Handlungen der Verfolgten, nicht auf den Verfolgungshandlungen.

schutzrelevante Menschenrechtsverletzungen gegen alle Rückkehrer:innen. Das führt zu der Situation, dass das BAMF schutzorientierter entscheidet, als es die aktuelle obergerichtliche Rechtsprechung ermöglicht. Würde das BAMF sich jenen Oberverwaltungsgerichten anschließen und ebenfalls annehmen, dass Militärdienstverweigerer bei ihrer Rückkehr nur noch eine kurze Ingewahrsamnahme und eine anschließende Rekrutierung und damit keine Verfolgungshandlung bzw. einen „ernsthaften Schaden“ mehr zu befürchten hätten, müsste es für diese Fallgruppe auch den subsidiären Schutz ablehnen. Syrer im wehrpflichtigen Alter, die sich nicht auf andere Fluchtgründe berufen können, würden dann wohl auf Abschiebungsverbote zurückfallen. Die obergerichtliche Rechtsprechung in Verbindung mit der Tendenz des BAMF, sich dieser Rechtsprechung bei einer weniger schutzorientierten Entscheidungspraxis anzuschließen, lassen vermuten, dass diese Entwicklung nur noch eine Frage der Zeit ist. Dass auf Grundlage der Annahme eines rationalen Regimes nicht mehr nur der Flüchtlingsschutz, sondern auch der subsidiäre Schutz abgelehnt werden könnte, macht es zu einem wirkmächtigen Deutungsmuster, das die ‚herrschende Meinung‘ in der Syria-rechtsprechung durch und durch prägt.

6.6 Exkurs: Militärdienstverweigerung als Fluchtgrund aus anderen Herkunftsstaaten

Seit 2011 bilden Syrer:innen die größte Gruppe der Asylsuchenden in Europa. Die Frage, ob Militärdienstverweigerer politisch verfolgt werden, stellt sich allerdings auch für andere Herkunftsstaaten. Eine mit der Syria-rechtsprechung vergleichbare Entwicklung und Argumentation findet sich in der Entscheidungspraxis zu Eritrea. Dort sind alle Bürger:innen zu einem sogenannten Nationaldienst verpflichtet. Wie bei Syria war die Frage, ob eine Verweigerung dieses Dienstes durch Ausreise politisch verfolgt würde, umstritten.¹¹⁸⁴ Sämtliche Gerichte gingen davon aus, dass es sich beim eritreischen Nationaldienst weniger um ein militärisches als ein politisches und wirtschaftliches Projekt handle, das dem Aufbau des Landes und als „Schule der Nation“ diene. Aus dieser „offenkundigen Tatsache“ folgerten einige Gerichte, dass gerade deshalb die Verweigerung des Dienst-

1184 Vgl. zum Folgenden Rapp 2019 und Feneberg 2020. Für einen Vergleich der Entscheidungspraxis verschiedener europäischer Aufnahmestaaten siehe Palacios-Arapiles 2022

tes als Regimefeindschaft interpretiert würde. Die Mehrheit der Gerichte entschied hingegen, dass der zivile Charakter des Nationaldienstes dagegen spreche, dass Bürger:innen, die sich ihm entzögen, eine politische Gesinnung unterstellt würde. Die Bestrafung, die dem folge, diene dazu, „durch Schaffung eines allgemeinen Klimas der Angst eine Aufrechterhaltung der Disziplin und der Kontrolle über die Bevölkerung zu erreichen“.¹¹⁸⁵ Durch die Unterschrift unter eine sogenannte Reueerklärung und die Zahlung einer Diaspora-Steuer könnten die Betroffenen einer Verfolgung außerdem entgehen; der Staat habe angesichts leerer Kassen ein viel größeres Interesse an diesen Steuereinnahmen als daran, seine Bürger:innen politisch zu verfolgen. Die Grundlogik gleicht dem Deutungsmuster des rationalen Regimes, dessen Interessen aber hier eher ökonomischer als militärischer Natur sind. Die zweistufige Analyse der Syrienrechtsprechung könnte die Grundlage für eine genauere Untersuchung des Fallbeispiels Eritrea bilden.

Ein weiterer Herkunftsstaat, für den das Thema Militärdienstverweigerung zentral ist, ist die Russische Föderation. Seit Beginn der Invasion der Ukraine haben, bis August 2023, 3.487 Männer im wehrfähigen Alter (18 bis 45 Jahre) Asyl in Deutschland beantragt (Bundesministerium des Inneren 2023). Im gleichen Zeitraum wurden 1.530 Anträge entschieden; in 76 Fällen wurde ein Flüchtlingsstatus zugesprochen, in 16 Fällen subsidiärer Schutz, 156 Fälle wurden abgelehnt. Die überwiegende Mehrheit der Fälle sind sonstige Verfahrenserledigungen; russische Staatsbürger:innen können nicht visumsfrei einreisen und erreichen Deutschland über andere EU-Mitgliedsstaaten, weshalb ihr Anträge nach der Dublin-III-Verordnung häufig unzulässig sind. Die bereinigte Schutzquote lag damit bei 30 Prozent. In einer ersten Stellungnahme 2022 ging die Bundesregierung davon aus, dass Deserteuren aus der russischen Armee die Flüchtlingseigenschaft zugesprochen werden müsse. Eine Verfolgungshandlung über normale Strafverfolgung hinaus sei wahrscheinlich, ebenso wie von einer Verknüpfung mit einem Verfolgungsgrund: „Da bereits die Bezeichnung ‚Krieg‘ bezogen auf den Angriff auf die Ukraine, in der Russischen Föderation als oppositionelle politische Darstellung geahndet werden kann, kann eine Desertion – als aktives Bekunden gegen die Kriegsführung – als Ausdruck einer oppositionellen Überzeugung gewertet werden“ (Bundesministerium des Inneren 2022: 4). Die Leitsätze des BAMF seien entsprechend angepasst worden. Für Militärdienstverweigerer, die das Land vor einer Rekrutierung oder einem aktiven Kampfeinsatz verlassen haben, gelte das allerdings

1185 VGH Bayern Urt. v. 5. Januar 2020 – 23 B 18.31593: Rn. 48.

nicht (ebd.). Im September 2023 wiederholte die Bundesregierung diese Einschätzung und betonte, dass bei Wehrdienstverweigerern die Voraussetzung für Flüchtlingsschutz „seltener vorliegen“ dürften als bei Deserteuren (Bundesministerium des Inneren 2023).

Seit Anfang 2023 veröffentlichen Verwaltungsgerichte Entscheidungen zu russischen Militärdienstverweigerern. Die Zuerkennung einer Flüchtlingseigenschaft ist die Ausnahme: Das VG Schleswig spricht sie einem Deserteur zu, der das Land und damit die Armee Anfang 2022 verlassen hat, als die Invasion der Ukraine absehbar war.¹¹⁸⁶ Auch das VG Halle bejaht eine Flüchtlingseigenschaft und betrachtet bereits die Zwangsrekrutierung in einem völkerrechtswidrigen Krieg als Verfolgungshandlung (auf die Prüfung der außerdem noch notwendigen Verknüpfung mit einem Verfolgungsgrund verzichtet das Gericht allerdings und verleiht den Status dennoch).¹¹⁸⁷ Andere Gerichte gehen hingegen nicht davon aus, dass der russische Staat Militärdienstverweigerern eine politische Gesinnung unterstellt. Laut den VG Berlin und Bremen liege dies zwar „im Bereich des Vorstellbaren“, den Erkenntnismitteln sei aber nichts Genauereres zu entnehmen und die konsequente Verfolgung von Militärdienstverweigerern sei vor allem auf den hohen Personalbedarf der Armee zurückzuführen.¹¹⁸⁸ Gerichte, die Schutz ablehnen, verweisen außerdem insbesondere tschetschenische Wehrpflichtige auf die Möglichkeit, sich in anderen Teilen der russischen Föderation niederzulassen, um einem Einzug ins Militär zu entgehen.¹¹⁸⁹

Einige Gerichte sprechen russischen Militärdienstverweigerern allerdings subsidiären Schutz zu und greifen dazu auf eine neue, bemerkenswerte Begründung zurück. Sie gehen davon aus, dass nicht die Bestrafung der Militärdienstverweigerung, sondern der Kriegseinsatz für einen Wehrpflichtigen einen „ernsthaften Schaden“ darstelle, und zwar in doppelter Hinsicht: Erstens komme die Entsendung in einen völkerrechtswidri-

1186 VG Schleswig Urt v. 26. Februar 2024 – 16 A 104/22.

1187 VG Halle Urt. v. 27. April 2023 – 5 A 299/21: Rn. 59 f. Auch die 6. Kammer des VG Potsdam (Beschl. v. 1. März 2023 – 6 L 300/22.A: Rn. 31) geht davon aus, dass die Unterstellung einer Regimegegnerschaft nicht ausgeschlossen sei und ordnet die aufschiebende Wirkung einer Klage an, um die Frage im Detail zu prüfen.

1188 VG Berlin Urt. v. 20. März 2023 – 33 K 143.19 A: Rn. 71; VG Bremen Urt. v. 21. November 2023 – 6 K 778/19: Rn. 28; vgl. auch VG Würzburg Urt. v. 4. März 2024 – W 7 K 23.30458: Rn. 55.

1189 VG Potsdam Urt. v. 21. April 2023 – 16 K 2790/17.A: Rn. 53 ff.; VG Frankfurt (Oder) Urt. v. 3. November 2023 – K 475/19.A: Rn. 29; OVG Sachsen Urt. v. 12. Januar 2024 – A 1107/19.A: Rn. 37.

gen Krieg und die damit einhergehende Beteiligung an Kriegsverbrechen einer unmenschlichen Behandlung gleich, zweitens bestehe die Gefahr, im Kriegseinsatz lebensgefährlich verwundet oder getötet zu werden.¹¹⁹⁰ Diese Gerichte weiten damit die Tatbestandsmerkmale für den Schutz von Militärdienstverweigerern stark aus, indem sie nicht mehr allein die Bestrafung der Verweigerung als schutzrelevante Gefahr betrachten, sondern den Kampfeinsatz selbst. Uneinig sind sich die Gerichte allerdings, welcher Personenkreis zu welchem Zeitpunkt überhaupt einen solchen Kampfeinsatz zu befürchten hat, ob also Reservisten, die von dem russischen Dekret zur Teilmobilisierung von September 2022 betroffen sind, überhaupt überwiegend wahrscheinlich im Ukrainekrieg eingesetzt werden, wer genau von dem Dekret betroffen ist und welche Mobilisierungsmaßnahmen in der sich schnell verändernden Kriegssituation überhaupt umgesetzt werden. Zur Beantwortung dieser Fragen rekurrieren die Gerichte in der Regel auf russische Gesetze oder Aussagen des Präsidenten, wonach Altersgrenzen bei der Rekrutierung eingehalten werden, ab 2023 keine Mobilisierung mehr auf Grundlage des Dekrets zur Teilmobilmachung stattfindet und Männer, die den Militärdienst verweigerten, ihn laut der russischen Verfassung durch einen Zivildienst ersetzen können.¹¹⁹¹

In der Rechtsprechung zu russischen Militärdienstverweigerern seit Beginn des Angriffskrieges finden sich damit Muster der Syrienrechtsprechung. Indem etwa die konsequentere Bestrafung von Militärdienstverweigerung mit dem Personalbedarf der russischen Armee und damit gerade

1190 VG Bayreuth Urt. v. 20. Januar 2023 – B 9 K 21.30615: Rn. 35; VG Berlin Urt. v. 20. März 2023 – 33 K 143.19 A: Rn. 92; VG Bremen Urt. v. 16. Januar 2024 – 6 K 2587/20: Rn. 26. Das VG Würzburg (Urt. v. 4. März 2024 – W 7 K 23.30458: Rn. 24) beschränkt den ernsthaften Schaden auf den Zwang zur Teilnahme an Kriegsverbrechen und erwähnt die Lebensgefahr durch den Kriegseinsatz nicht.

1191 Altersgrenzen werden berücksichtigt: VG Frankfurt (Oder) Urt. v. 3. November 2023 – K 475/19.A: Rn. 33; VG Bremen Urt. v. 21. November 2023 – 6 K 778/19: Rn. 30; VG Berlin Urt. v. 24. November 2023 – 33 K 499.16 A: Rn. 79; OVG Sachsen Urt. v. 12. Januar 2024 – A 1107/19.A: Rn. 30; Unterscheidung von „Musterrungsbefehl“ und „Einberufungsbefehl“ (deshalb kein „Militärangehöriger“): VG Bremen Urt. v. 21. November 2023 – 6 K 778/19: Rn. 29; OVG Sachsen Urt. v. 12. Januar 2024 – A 1107/19.A: Rn. 29; Mobilmachung abgeschlossen: VG Frankfurt (Oder) Urt. v. 3. November 2023 – K 475/19.A: Rn. 39; VG Potsdam Urt. v. 21. April 2023 – 16 K 2790/17.A: 64; OVG Sachsen Urt. v. 12. Januar 2024 – A 1107/19.A: Rn. 36; VG Bremen Urt. v. 21. November 2023 – 6 K 778/19: Rn. 81 ff.; VG Bayreuth Urt. v. 20. Januar 2023 – B 9 K 21.30615: Rn. 35. Im Unterschied verweist das VG Würzburg (Urt. v. 4. März 2024 – W 7 K 23.30458) auf die Schnelligkeit der Lage und erwartet eine neue Mobilisierungswelle.

nicht mit der Unterstellung einer politischen Gesinnung der Verweigerer erklärt wird oder, wenn die Mobilisierungspraxis anhand von Gesetzen und öffentlichen Aussagen des russischen Präsidenten nachgewiesen wird, zeigt sich auch hier das Deutungsmuster *Rationales Regime*. In dieser Logik hat das Regime kein Interesse an einer politischen Verfolgung der Militärdienstverweigerer, sondern lediglich an ihrem Einsatz im Kriegsdienst. Offizielle Äußerungen des Regimes sind, wie bei Syrien, maßgeblich für die Risikoprognose. Eine vertiefende Analyse könnte zeigen, wie genau Gerichte mit öffentlichen Äußerungen als Quellen umgehen und wie sie deren Wahrheitsgehalt vor dem Hintergrund staatlich gelenkter Desinformationskampagnen beurteilen.

