Recht und Gesellschaft
Law and Society
17

Valentin Feneberg

Die Heimat der Anderen

Ermittlung und Verwendung von Herkunftslandinformationen in Asylverfahren

Nomos

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Vereinigung für Recht und Gesellschaft
Law and Society

– vormals Vereinigung für Rechtssoziologie –

Herausgegeben von
Prof. Dr. Susanne Baer, Prof. Dr. Kai-D. Bussmann,
Prof. Dr. Gralf-Peter Calliess, Prof. Dr. Susanne Karstedt
und Prof. Dr. Matthias Mahlmann

Band 17

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Valentin Feneberg

Die Heimat der Anderen

Ermittlung und Verwendung von Herkunftslandinformationen in Asylverfahren

Nomos

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Diese Veröffentlichung wurde aus Mitteln des Publikationsfonds NiedersachsenOPEN, gefördert aus zukunft.niedersachsen, unterstützt.

Die Veröffentlichung wurde gefördert aus dem Open-Access-Publikationsfonds der Humboldt-Universität zu Berlin.

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über http://dnb.d-nb.de abrufbar.

Zugl.: Berlin, Humboldt-Universität zu Berlin, Kultur-, Sozial- und Bildungswissenschaftlichen Fakultät, Dissertation, 2024

u.d.T.: Die Heimat der Anderen. Ermittlung und Verwendung von Herkunftslandinformationen in Asylverfahren an Verwaltungsgerichten.

1. Auflage 2024

© Valentin Feneberg

Publiziert von
Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG
Waldseestraße 3–5 | 76530 Baden-Baden
www.nomos.de

Gesamtherstellung:
Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG
Waldseestraße 3–5 | 76530 Baden-Baden

ISBN (Print): 978-3-7560-1922-9
ISBN (ePDF): 978-3-7489-4815-5

DOI: https://doi.org/10.5771/9783748948155

Onlineversion
Nomos eLibrary

Dieses Werk ist lizenziert unter einer Creative Commons Namensnennung 4.0 International Lizenz.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Vorwort

Diese Arbeit ist der Versuch einer rechtswissenschaftlich informierten sozialwissenschaftlichen Gerichtsforschung. Sie wurde im Februar 2024 von der Kultur-, Sozial- und Bildungswissenschaftlichen Fakultät der Humboldt-Universität zu Berlin als Dissertation angenommen. *Silvia von Steinsdorff* danke ich für die vielfältige Unterstützung bei diesem Versuch, weit über die inhaltliche Betreuung hinaus. *Nora Markard* danke ich für die Erstellung des Zweitgutachtens und für all die Diskussionen und Ermutigungen seit Beginn des Projekts. *Steffen Mau*, *Elias Steinhilper* und *Friederike Augustin* haben die Promotionskommission komplettiert; ihre Kommentare und Hinweise haben zur Verbesserung des Textes beigetragen. Vielen Dank!

Ohne *Paul Pettersson* wäre diese Arbeit eine andere geworden. Für unsere enge Zusammenarbeit in den letzten Jahren bin ich sehr dankbar und dass wir uns als interdisziplinäres Forschungstandem gefunden haben, war und ist eine große Bereicherung, akademisch und persönlich. Ich freue mich auf das, was da noch kommt. Es gibt noch viel zu tun.

Auch darüber hinaus durfte ich in den letzten Jahren die Wissenschaft als Dialog erleben. Für den Austausch und die Unterstützung danke ich dem Team des Integrative Research Institute Law & Society (LSI) an der HU Berlin, ganz besonders *Johan Horst* und *Nahed Samour*. Für Ideen, Gespräche und gemeinsame Projekte danke ich *Christian Boulanger, Cathryn Costello, Nick Gill, Johanna Günther, Lisa Hahn, Roman Hensel, Franziska Herrmann, Nicole Höllerer, J. Olaf Kleist, Ulrike Krause, Laura Lambert, Boris Nieswand, Laura Scheinert, Pia Lotta Storf*, *Anne-Katrin Speck*, *Petra Sußner*, *Larissa Vetters* und *Natalie Welfens*.

Clara Büssemeier, *Wolfgang Heine* und *Fabian Kupper* haben den Text vorab gelesen und zielsicher sprachliche Verirrungen und argumentative Holprigkeiten aufgestöbert. Ohne *Marlene Becker* vom LSI Berlin hätte sich der Abschluss auf den letzten Metern deutlich verzögert. Vielen Dank euch allen!

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Zuletzt danke ich den Verwaltungsrichter:innen und den Mitarbeiter:innen ihrer Dokumentationsstellen, die bereit waren, Informationen über ihre täglichen Arbeit mit mir zu teilen. Ich hoffe, dass die Diskussion dieses Forschungsberichts nicht auf mein eigenes Fach begrenzt bleibt, sondern dass sich der Dialog mit Rechtspraxis und -wissenschaft fortsetzt. Denn dieser Dialog ist in den vergangenen Jahren bereits angelaufen und ich habe ihn, unterschiedlichen disziplinären Zugängen geschuldeten Missverständnissen und Meinungsverschiedenheiten zum Trotz, stets als große Bereicherung erlebt. Wir alle blicken von verschiedenen Orten auf den gleichen Gegenstand und vielleicht kann diese Arbeit Dinge sichtbar machen, die aus der Perspektive von Rechtswissenschaftler:innen und Richter:innen nicht zu sehen, aber dennoch für sie nützlich sind. Ich freue mich auf diesen Austausch.

Berlin, Juli 2024

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

When social scientists deal with enacted, codified law, they sometimes take the view that this segment of social action is of a formal, technical type that is better left to specialists. But I would argue that here we are dealing with problems, as the very terminology reveals, of right and wrong as well as rights and duties, of laws and rules as well as torts and crimes, of customs and norms which have been seen by some as the basis of the study of social life. We are dealing with ideas of justice and how society should be run.

Jack Goody, *The Logic of Writing and the Organization of Society*, Cambridge 1986, S. 127 f.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Inhaltsverzeichnis

Abbildungsverzeichnis 17

Tabellenverzeichnis 19

Abkürzungsverzeichnis 21

Zitationshinweise 23

1. Einführung: „Das Gericht erforscht den Sachverhalt von Amts wegen“ 25

   1.1 Erkenntnisinteresse und Fragestellung 27

   1.2 Forschungsstand und Forschungslücken 35

      1.2.1 Asylverfahren als Gegenstand der Sozialwissenschaften 35

      1.2.2 Herkunftslandinformationen in Asylverfahren 39

         1.2.2.1 Produktion und Produktionsstätten von Herkunftslandinformationen 39

         1.2.2.2 Die Verwendung von Herkunftslandinformationen 44

      1.2.3 Forschungslücken und weitere Forschungsbeiträge 51

   1.3 Gang der Untersuchung 56

Teil I Grundlagen: Asylrecht, theoretischer Rahmen, Methoden 61

2. Schutz suchen, Schutz vergeben: Die Rechtsgrundlagen des internationalen Schutzes 63

   2.1 Internationaler Schutz im Spannungsfeld zwischen staatlicher Souveränität und Menschenrechten 65

   2.2 Entstehung des internationalen und konstitutionellen Asylrechts nach 1945 70

   2.3 Verfolgung allein ist nicht genug: Die Flüchtlingseigenschaft 73

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

2.4 Ernsthafter Schaden ohne Verfolgungsgrund: Der subsidiäre Schutz 81
2.5 Schutz ohne Akteursverursachung: Das nationale Abschiebungsverbot 86
2.5.1 Die Rechtsprechung des EGMR zu Art. 3 EMRK 86
2.5.2 Das Abschiebungsverbot: Komplementärer Schutzstatus im deutschen Recht 96
2.6 Verfahren und Verfahrensrecht: Die Asylentscheidung als Risikoprognose 103
2.7 Recht auf Rechte: Rechtsfolgen der Schutzstatus 113
2.8 Fazit: Schutzstatus und Rechtsfolgen als kategorische Hierarchien 117

3. Recht und Tatsachen: Ein theoretischer Bezugsrahmen 121
3.1 Wissen über Recht: Dogmatik 123
3.2 Wissen über Tatsachen: Empirisches Wissen im Recht 127
3.3 Normkonkretisierung und Fallkonstruktion: Die Ko-Konstitution von Recht und Tatsachen 131
3.4 Alltagstheorien und Erfahrungssätze 141
3.5 Zusammenfassung: Rechtswissen, Herkunftslandinformationen, Deutungsmuster – Ein analytisches Grundgerüst 145

4. Methodisches Vorgehen: Richter:inneninterviews und Urteilstextanalyse 147
4.1 Expert:inneninterviews mit Richter:innen 147
4.2 Sozialwissenschaftliche Entscheidungstextanalyse 151
4.2.1 Diskursanalyse(n) 153
4.2.1.1 Das Recht in der Diskursanalyse 153
4.2.1.2 Diskursanalytische Forschungsprogramme: Wissenssoziologische Diskursanalyse und Critical Discourse Analysis 156
4.2.2 Zwischenfazit: Diskursanalyse zur Untersuchung von Wirklichkeitskonstruktionen 159

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

4.2.3 Deutungsmuster und Rekontextualisierung: Eine Textanalyse in zwei Schritten 161

4.3 Zusammenfassung: Datentriangulation und der Weg des Landeswissens vor Gericht 168

Teil II Empirische Analyse: Ermittlung und Verwendung von Herkunftslandinformationen 171

5. Recherchieren, bewerten, überzeugt sein: Die Ermittlung von Herkunftslandinformationen an deutschen Verwaltungsgerichten 173

5.1 Herkunftslandinformationen recherchieren – *„Wenn man beginnt, hat man nur Zeitungswissen"* 176

5.1.1 Der Einstieg: Überblick und Fallorientierung – *„wir lesen natürlich prinzipiell alles, was irgendwie erreichbar ist"* 176

5.1.2 Rechtsprechung als Quelle von Herkunftslandinformationen – *„Jura besteht natürlich auch zum großen Teil aus Abschreiben"* 185

5.1.3 Auskünfte einholen – *„fehlende Puzzleteile"* 190

5.1.4 Erkenntnismittellisten – *„wirklich so ein bisschen Geschmacksfragen"* 196

5.1.5 Wissen aktualisieren – *„Man kann praktisch nur sagen, dass das dann halt das Aktuellste ist, was ich an dem Tag habe"* 200

5.1.6 Die mündliche Verhandlung als Quelle – *„Ich nutze aber schon auch die Möglichkeit, dann die Asylbewerber zu fragen, wie ist denn allgemein die Situation in Ihrem Land"* 205

5.1.7 Unterstützung durch Dokumentationsstellen – *„auf gar keinen Fall möchte ich das jemals wieder missen"* 211

5.1.8 Zusammenfassung: Recherche und Ressourcenschonung 221

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

5.2 Erkenntnismittel bewerten – *„Da muss man versuchen, sozusagen die richtigen Fakten rauzukriegen. Ob man das hinkriegt, das weiß keiner. (…) Da kann man nur sein Bestes geben.“* 224
5.2.1 Relevanz und Aktualität – *„Man ist ja dankbar, wenn man eine Quelle hat, die sich auch wirklich konkret mit dieser Frage auseinandersetzt“* 224
5.2.2 Methodische Sorgfalt und Transparenz – *„je besser die einem offenbaren, wo sie ihre Informationen herhaben (…), desto wertvoller sind die“* 225
5.2.3 Institutioneller Hintergrund – *„irgendwo in der Mitte liegt wahrscheinlich die Wahrheit“* 226
5.2.4 Neutralität der Darstellung – *„Je sachlicher, desto gewichtiger ist das im Zweifel“* 233
5.2.5 Übereinstimmungen finden – *„das habe ich jetzt da gelesen, da gelesen und da gelesen, dann wird wohl irgendwas dran sein“* 235
5.2.6 Zusammenfassung: Qualitätsprüfung als wertende Gewichtung 238
5.3 Überzeugung bilden – *„diese komischen Erkenntnismittel sollen mir halt dabei helfen, zu sagen, wie es ist“* 241
5.3.1 Der Umgang mit Unsicherheit und Zweifeln – *„wir werden nie wissen, (…) wie es jetzt wirklich da aussieht oder wie es wirklich ist. Das werden wir nicht wissen“* 242
5.3.2 Orientierung an Obergerichten – *„Schlauer sind wir auch nicht“* 248
5.3.3 Fokus auf den Einzelfall – *„da ist natürlich auch gerne dann ein Griff zur Individualisierung“* 255
5.3.4 Überbrücken von Informationslücken durch Annahmen – *„man muss sich unter Umständen in den Kopf eines totalitären Herrschers reinversetzen“* 257
5.3.5 Zusammenfassung: Strategien der Überzeugung 261
5.4 Fazit: Wissensgenerierende Gerichte, unabhängige Richter:innen 263

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

6. Syrien: Militärdienstverweigerung als Asylgrund 269

6.1 Syrische Geflüchtete in Deutschland 271

6.1.1 Die obergerichtliche Rechtsprechung zu Beginn des Bürgerkriegs 273

6.1.2 Die Entscheidungspraxis des BAMF 277

6.1.3 Die Verlagerung der Asylverfahren an die Gerichte 280

6.2 Militärdienstverweigerung im Asylrecht 283

6.2.1 Die Bestrafung der Verweigerung (Verfolgungshandlung) 283

6.2.2 Die Unterstellung politischer Überzeugung (Verfolgungsgrund) 284

6.3 Die Rechtsprechung zu syrischen Militärdienstverweigerern 287

6.3.1 Phase eins: 2016–2018 289

6.3.2 Phase zwei: 2019–2022 292

6.4 Empirische Analyse: Die Verwendung von Herkunftslandinformationen in der Syrienrechtsprechung 300

6.4.1 Deutungsmuster: Vier Tatsachen, acht Interpretationen 302

6.4.1.1 Ein Mangel an Informationen 302

6.4.1.2 Ein Staat im Bürgerkrieg 312

6.4.1.3 Eine willkürliche Verletzung der Menschenrechte 321

6.4.1.4 Ein Volk auf der Flucht 322

6.4.2 Zwischenfazit: Ein (ir)rationales Regime und (un)politische Militärdienstverweigerer 326

6.4.3 Die Rekontextualisierung von Erkenntnismitteln 333

6.4.3.1 Bewertung der Qualität 333

6.4.3.2 Einbettung, selektiver Zugriff, Modifikation 340

a. Verfolgungshandlung I: Unverhältnismäßige Bestrafung und Folter 340

b. Verfolgungshandlung II: Amnestien und Befreiungsgebühr 349

c. Verfolgungsgrund: Unterstellung einer regimefeindlichen Gesinnung 352

6.4.3.3 Zusammenfassung 357

6.5 Fazit: Die Motivationstheorie und das rationale Regime 358

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

6.6 Exkurs: Militärdienstverweigerung als Fluchtgrund aus anderen Herkunftsstaaten 365

7. Afghanistan: Schutz vor lebensbedrohlicher Armut 371

7.1 Rechtliche Grundlagen: Das Verbot der Abschiebung bei Verelendungsgefahr 373
7.1.1 „Bett, Brot, Seife“ und der Alsbald-Maßstab 373
7.1.2 Empirische Konkretisierung: Die Gruppe der jungen, alleinstehenden Männer 375

7.2 Die Entwicklung der Entscheidungspraxis seit 2000 378
7.2.1 Abschiebungsverbote für Schutzsuchende aus Afghanistan 379
7.2.2 Kollektive Gefährdungslage Corona 385
7.2.3 Die Machtübernahme der Taliban 2021 391

7.3 Empirische Analyse: Die Verwendung von Herkunftslandinformationen in der Afghanistanrechtsprechung 395
7.3.1 Deutungsmuster: Drei Tatsachen, sechs Interpretationen 396
7.3.1.1 Ein Mangel an Informationen 397
7.3.1.2 Ein Land in der Krise 402
7.2.1.3 Ein Netzwerk fängt auf 404
7.3.2 Zwischenfazit – Krisen als Wahrnehmungsphänomene und die alsbaldige Verelendung 407
7.3.3 Die Rekontextualisierung von Erkenntnismitteln 410
7.3.3.1 Bewertung der Qualität 410
7.3.3.2 Einbettung, selektiver Zugriff, Modifikation 414
a. Die Auswirkungen der Krise 414
b. Das soziale Netzwerk 422
c. Rückkehrhilfen 425
7.3.3.3 Zusammenfassung 431

7.4 Fazit: Verelendung ist kein Ereignis 432

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

8. Schluss: Ein unvollständiges Mosaik 443

8.1 Ermittlung und Verwendung von Herkunftslandinformationen: Zusammenfassung der Ergebnisse 443

8.2 Die instrumentelle und die substantiierende Funktion von Herkunftslandinformationen 447

8.3 Kollektive Gefährdungslagen: Das individuelle Asylverfahren als Gruppenverfahren 454

8.4 Judikative Wissensgenerierung im gewaltengegliederten Staat 455

8.5 Ausblick: Die Wirkung der Rechtsprechung und Perspektiven für weitere Forschung 460

Literaturverzeichnis 465

Verzeichnis Herkunftslandinformationen Fallstudie Syrien 501

Verzeichnis Herkunftslandinformationen Fallstudie Afghanistan 507

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Abbildungsverzeichnis

Abbildung 1:	Entscheidungspraxis BAMF (Syrien)	272
Abbildung 2:	Korrigierte BAMF-Bescheide durch Verwaltungsgerichte (Syrien)	273
Abbildung 3:	Entscheidungspraxis BAMF (Afghanistan)	379
Abbildung 4:	Korrigierte BAMF-Bescheide durch Verwaltungsgerichte (Afghanistan)	384

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Tabellenverzeichnis

Tabelle 1:	Liste der Interviews	149
Tabelle 2:	OVG-Entscheidungen zu syrischen Militärdienstverweigerern	288
Tabelle 3:	OVG-Entscheidungen zu Afghanistan während der Corona-Pandemie	396

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Abkürzungsverzeichnis

AEMR	Allgemeine Erklärung der Menschenrechte
ACCORD	Austrian Centre for Country of Origin and Asylum Research and Documentation
AsylG	Asylgesetz
AufentG	Aufenthaltsgesetz
BAMF	Bundesamt für Migration und Flüchtlinge
BDVR	Bund Deutscher Verwaltungsrichter und Verwaltungsrichterinnen
BFA	Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl Österreich
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
CDA	Critical Discourse Analysis
COI	Country of Origin Information
DRiG	Deutsches Richtergesetz
EASO	European Asylum Support Office (seit 2022: EUAA)
ECOI	European Country of Origin Information Network
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
EUAA	European Union Agency for Asylum (bis 2022: EASO)
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Union
GFK	Genfer Flüchtlingskonvention
GG	Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland
IOM	International Organization for Migration
IRB	Immigration and Refugee Board Canada
IZAM	Informationszentrum Asyl und Migration des BAMF
OVG	Oberverwaltungsgericht
QRL	EU-Qualifikationsrichtlinie (2011/95/EU)
UNHCR	United Nations High Commissioner for Refugees
VG	Verwaltungsgericht

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

VGH	Verwaltungsgerichtshof
VRL	EU-Asylverfahrensrichtlinie (2013/32/EU)
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
WDA	Wissenssoziologische Diskursanalyse

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Zitationshinweise

Alle Gerichtsentscheidungen stammen aus der Datenbank *juris*, sofern nicht anders angegeben. Aufeinanderfolgende Nennungen der gleichen Gerichtsentscheidung oder des gleichen Interviews ersetze ich nicht mit ‚ebd.', um eine möglichst schnelle und einfache Zuordnung einzelner Zitate und Aussagen zu ermöglichen. Sämtliche Gerichtsentscheidungen, die Interviews in Kapitel 5 und die Herkunftslandinformationen, die ich in den Kapiteln 6 und 7 zur Analyse heranziehe, zitiere ich in Fußnoten; Fachliteratur und alle anderen Quellen im Text. Wenn ich alte Fassungen von Gesetzen zitiere, gebe ich das Jahr mit an (z. B. QRL 2004; AufenthG 2005).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

1. Einführung: „Das Gericht erforscht den Sachverhalt von Amts wegen“

Die Einteilung der Welt in Nationen und der Menschen in deren Staatsbürger:innen ist keine Notwendigkeit, weder grundsätzlich noch in ihrer tatsächlichen Erscheinung. Sie ist aber eine soziale Tatsache und eine empirische Untersuchung des Asylrechts und seiner Umsetzung muss unweigerlich von dieser „Tyrannei des Nationalen“ (Noiriel 1994) ausgehen. Wenn deshalb im Titel von „Anderen“ und gar von ihrer „Heimat“ die Rede ist, dann ist das kein Rückfall in essentialistische Kategorien, sondern es benennt diesen empirischen Ausgangspunkt: Es gibt Nationalstaaten und diese haben Grenzen, die sie und ihre Bürger:innen voneinander trennen. Es gibt Menschen, die sich auf ihre Rechte berufen und Zugang begehren, weil sie anderswo verfolgt werden. Und es gibt Gesetze, die diese Menschen als ‚Asylsuchende‘ klassifizieren, deren Schutzwürdigkeit zu bewerten ist anhand einer Palette von Kriterien und mithilfe komplexer Verfahrensrechte. Diese Menschen werden also zu „Anderen“ *gemacht*, um sie diesem bürokratischen Prozess zuführen zu können. Dass nichts von dieser „National Order of Things“ (Malkki 1995) notwendig ist und auch alles ganz anders sein könnte – andere Staaten, andere Grenzen, ein anderes Recht, ein anderes Miteinander, kein lebensgefährliches Anderssein durch Herkunft und Heimat – sei, nur für den Moment, dahingestellt. Für das Asylregime nämlich gibt es „Andere“, die sich von denen unterscheiden, die für die Zugehörigkeit zu einer politischen Gemeinschaft keinen Antrag stellen müssen, und es gibt ihre „Heimat“, einen Ort, an den sie, laut nationaler Ordnung der Dinge, „eigentlich“ gehören (Chimni 1998: 361 ff.). Warum sie nicht einfach dorthin zurückkehren, will von Aufnahmestaaten ganz genau geprüft werden.

Diese Prüfung ist das Thema der folgenden Untersuchung. Genau genommen ist dies also weder eine Studie über Geflüchtete noch über ihre Herkunftsstaaten. Ich bin kein Anthropologe und eher als Fluchtforschung betreibe ich Rechts- und Gerichtsforschung. Nach der „Heimat der Anderen“ frage ich nur insofern, als wiederum Andere nach ihr fragen: Als Richter:innen in Asylverfahren, die ihnen meist fremde Länder, so will es das Gesetz, „erforschen“ müssen, um darüber richten zu können. Denn

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

für tausende Asylsuchende ist das Verfahren beim Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (BAMF) nur der erste Schritt. Wird ihr Antrag vollends oder zum Teil abgelehnt, können sie gegen den Bescheid Klage bei einem Verwaltungsgericht erheben. Von 2013 bis 2023 taten das über eine Million Menschen; insgesamt wurde in dieser Zeit gegen zwei von drei negativen BAMF-Bescheiden geklagt.[1] Asylverfahren haben sich damit zu einem großen Teil an die Verwaltungsgerichte verlagert. Zu Hochzeiten waren dort Ende 2017 rund 360.000 Verfahren anhängig (Deutscher Bundestag 2018: 38), Mitte 2024 waren es weiterhin 123.000 (Deutscher Bundestag 2024: 72).[2]

Vor Gericht wird nicht einfach der BAMF-Bescheid auf seine Rechtmäßigkeit geprüft, sondern für gewöhnlich wird das gesamte Verfahren noch einmal durchgeführt und eine weitere Entscheidung getroffen, die, vereinfacht gesagt, den Bescheid entweder bestätigt oder verwirft. Die drei Instanzen der deutschen Verwaltungsgerichtsbarkeit (51 Verwaltungsgerichte, 15 Oberverwaltungsgerichte/Verwaltungsgerichtshöfe und das Bundesverwaltungsgericht) sind deshalb zentrale Akteure des deutschen Asylregimes, die bislang allerdings wenig sozialwissenschaftliche Beachtung gefunden haben.

Studien zur Umsetzung rechtlicher Normen ziehen ihre analytische Legitimation oft aus der Feststellung, das Recht sei deutungsoffen und ein genauer Blick auf die richterliche Auslegung deshalb notwendig. Auch in den folgenden Kapiteln finden sich wiederholt Hinweise auf die Interpretationsbedürftigkeit rechtlicher Normen, die für das Asylrecht schon deshalb so zentral ist, weil diese Normen, also die Kriterien der verschiedenen Schutzstatus, im Gesetz knapp gehalten sind und sich über Jahrzehnte weiterentwickelt haben, ohne dass dazu immer auch das Gesetz geändert wurde (Kapitel 2). Asylverfahren aber bedeuten in der Praxis weniger Rechts- als vielmehr *Tatsachen*interpretation. Denn nicht nur die rechtlichen Normen sind deutungsoffen, Länderberichte und Fluchtgeschichten sind es auch und ‚herrschende Meinungen‘ in der Asylrechtsprechung be-

1 Eigene Berechnung auf Grundlage von BAMF 2014b: 55, 2015b: 57; Deutscher Bundestag 2017b: 69, 2018: 50, 2019: 59, 2020a: 53, 2021b: 46, 2022b: 50, 2023a: 45.

2 In den Jahren 2017 und 2018 machten Asylverfahren über 60 Prozent aller erledigten Hauptsacheverfahren an deutschen Verwaltungsgerichten aus. 2010 waren es noch rund 10 Prozent. Seitdem stieg der Anteil kontinuierlich an und ist seit 2019 zwar leicht rückläufig, lag 2021 allerdings noch immer bei knapp über 50 Prozent (Statistisches Bundesamt 2011: 13, 2012: 13, 2013: 13, 2014: 11, 2015: 12, 2016: 11, 2017: 11, 2018: 11, 2019: 11, 2020: 12, 2021: 12, 2022: 11).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

treffen nicht nur die Auslegung von Normen, sondern auch die Bewertung fallübergreifender Tatsachenfragen.

Es gibt bislang keine empirischen Studien, wie Richter:innen an deutschen Verwaltungsgerichten Herkunftslandinformationen in Asylverfahren ermitteln und wie sie diese Informationen in ihren Entscheidungsgründen verwenden. Diese Forschungslücke ist so schnell benannt, dass dem Forschungsstand im Folgenden eine Beschreibung des Erkenntnisinteresses und der Forschungsfragen vorausgeht (Kapitel 1.1). Dieses Erkenntnisinteresse verbinde ich mit Stand der sozialwissenschaftlichen Asylverfahrensforschung im Allgemeinen und der Forschung zu Herkunftslandinformationen im Besonderen, beschreibe die Forschungslücken genauer und bette die Arbeit in einen breiteren sozial- und rechtswissenschaftlichen Kontext ein (Kapitel 1.2). Ein Überblick über den Gang der Untersuchung schließt die Einführung ab (Kapitel 1.3).

1.1 Erkenntnisinteresse und Fragestellung

Asylentscheidungen sind Einzelfallentscheidungen. Zur Prüfung der Glaubhaftigkeit der Fluchtgeschichte und des Risikos einer Rückkehr bedarf es dennoch umfassender Herkunftslandinformationen (Country of Origin Information – COI), also Berichte, Gutachten und Auskünfte staatlicher Institutionen (z. B. die Lageberichte des Auswärtigen Amtes), nicht-staatlicher Organisationen (z. B. Dokumentationen von Menschenrechtsverletzungen durch Amnesty International) oder individueller Sachverständiger zur politischen, rechtlichen und humanitären Lage in den Herkunftsstaaten Asylsuchender. Nach der EU-Qualifikationsrichtlinie (RL 2011/95/EU) sind „alle mit dem Herkunftsland verbundenen Tatsachen, die zum Zeitpunkt der Entscheidung über den Antrag relevant sind, einschließlich der Rechts- und Verwaltungsvorschriften des Herkunftslandes und der Weise, in der sie angewandt werden" (Art. 4 Abs. 3 Buchst. a) QRL), zu berücksichtigen. Analog dazu heißt es in der EU-Verfahrensrichtlinie (RL 2013/32/EU), es müssten „genaue und aktuelle Informationen aus verschiedenen Quellen, wie etwa EASO und UNHCR sowie einschlägigen internationalen Menschenrechtsorganisationen, eingeholt werden, die Aufschluss geben über die allgemeine Lage in den Herkunftsstaaten der Antragsteller und gegebenenfalls in den Staaten, durch die sie gereist sind (…)" (Art. 10 Abs. 3 Buchst. b) VRL). Unionsrechtlich werden damit in

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

verschiedener Hinsicht „hohe Anforderungen" (Reiling/Mitsch 2017: 354) formuliert. Das betrifft zum einen die Informationen, die verwendet werden sollen: Während die Qualifikationsrichtlinie knapp von „alle[n] mit dem Herkunftsland verbundenen Tatsachen" spricht, verweist die Verfahrensrichtlinie auf „verschiedene Quellen" und nennt konkrete Beispiele. Zum anderen nennen die Richtlinien qualitative Kriterien; die Rede ist von „relevanten", „genauen" und „aktuellen" Herkunftslandinformationen.

In Deutschland sind Richter:innen für die Ermittlung dieser Informationen zuständig, es gilt der *Amtsermittlungs- oder Untersuchungsgrundsatz* des Verwaltungsrechts: „Das Gericht erforscht den Sachverhalt von Amts wegen (…)" (§ 86 Abs. 1 VwGO).[3] In Asylverfahren stehen Richter:innen damit vor der Schwierigkeit der Ermittlung eines „Auslandssachverhalts" (Markard 2019: 354); es herrscht ein „sachtypische[r] Beweisnotstand"[4]. Erstens ist die individuelle Fluchtgeschichte kaum beweisbar; „Verfolger pflegen ihren Opfern keine notariell beglaubigten Bescheinigungen über ihre Verfolgung auszustellen" (Tiedemann 2019: 97). Zweitens sind zuverlässige allgemeine Informationen aus totalitären oder fragilen Staaten nur schwer zu beschaffen und die Lage vor Ort dynamisch. Damit stehen Richter:innen vor der Herausforderung, eine große Menge Herkunftslandinformationen zu ermitteln und auszuwerten, während in diesem Überfluss häufig wichtige Details, die zur Antwort auf eine konkrete Tatsachenfrage vonnöten wären, fehlen. Richter:innen müssen also zugleich die Informationsflut bewältigen und den Informationsmangel kompensieren. Sie legen sich, nach eigener Aussage, „gleichsam mosaikartig"[5] das Bild eines fremden Staates zusammen. Asylentscheidungen bedürfen der Realitätskonstruktion.

Hinzu kommt, dass es sich um eine Prognose handelt: Auf Grundlage individueller und allgemeiner Tatsachen wägen Entscheider:innen das Risiko einer Rückkehr in den Herkunftsstaat ab. Ihre Entscheidung ist eine „geistige Vorwegnahme der Zukunft" (Berlit 2017: 113). Das Problem fehlenden Wissens besteht in Asylverfahren also in zweierlei Hinsicht: Informationen über die Vergangenheit (Fluchtgeschichte) und die Gegenwart (Lage im

3 Analog heißt es in § 24 Abs. 1 AsylG: „Das Bundesamt klärt den Sachverhalt und erhebt die erforderlichen Beweise". Im Unterschied dazu gilt in Zivilverfahren der Beibringungsgrundsatz, wonach es den Streitparteien obliegt, alle relevanten Tatsachen vorzubringen (§ 282 ZPO).

4 BVerwG Urt. v. 29. November 1977 – I C 33.71: Rn. 15.

5 OVG Niedersachsen, Urt. v. 27. Juni 2017 – 2 LB 91/17: Rn. 38.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Herkunftsstaat) sind lückenhaft und die Zukunft (Rückkehrrisiko) ist nicht vorhersehbar.

Um angesichts dieser empirischen und prognostischen Unsicherheiten die Realität in Herkunftsstaaten entscheidungsfest zu konstruieren, benötigen Richter:innen Herkunftslandinformationen. Wie diese Informationen an Gerichten *ermittelt* werden und wie Richter:innen sie *verwenden*, um Asylentscheidungen zu begründen, sind die Forschungsfragen, die ich in dieser Studie beantworte.

Die erste Frage adressiert die richterliche Tatsachenermittlung in Asylverfahren: Wie recherchieren Richter:innen Erkenntnismittel[6], wenn sie erstmals mit einem Herkunftsstaat in Berührung kommen oder sich die Lage dort grundlegend ändert, wie werden sie dabei von sogenannten Dokumentationsstellen unterstützt, wie werden Herkunftslandinformationen auf Erkenntnismittellisten archiviert und für die Prozessbeteiligten transparent dargestellt? Ziel ist eine explorative Untersuchung der epistemischen Infrastruktur, auf die Richter:innen zurückgreifen und die sie selbst reproduzieren. Zwar erstellen Richter:innen keine Herkunftslandinformationen; sie unternehmen keine Feldforschung und schreiben keine Länderberichte, sondern sammeln und selektieren die für ihre Entscheidungsfindung relevanten Informationen. Allerdings ist dieser Selektionsprozess selbst ein Akt der Wissensschöpfung und Gerichte deshalb nicht nur wissensverarbeitende, sondern auch wissensproduzierende Institutionen (Foblets/Vetters 2020: 98; Strauch 2023: 21). Dass Verwaltungsrichter:innen einen Sachverhalt „erforschen" müssen, unterstreicht diesen produktiven Akt. Die erste Forschungsfrage betrifft die praktische Umsetzung des Amtsermittlungsgrundsatzes, der Richter:innnen zwar zur Tatsachenermittlung verpflichtet, ihnen dafür aber zugleich einen weiten Spielraum einräumt.

Über die Recherche hinaus gehört dazu auch die Qualitätsprüfung der recherchierten Erkenntnismittel und die verschiedenen Kriterien, die Richter:innen für diese Prüfung heranziehen. Auf dieser Grundlage müssen Richter:innen sich eine Überzeugung bilden und das Rückkehrrisiko prognostizieren. Auch bei umfassender Recherche bleiben Restzweifel, entscheiden müssen Richter:innen trotzdem. Das Prozessrecht gibt dafür Hilfestellungen, indem es regelt, welcher Grad an Überzeugungsgewissheit wann erforderlich ist und wer die Beweislast trägt, wenn ein Sachverhalt

6 Ich verwende die Begriffe ‚Herkunftslandinformation' und ‚Erkenntnismittel' synonym; sie bezeichnen stets konkrete Dokumente, also Länderberichte, Auskünfte, Gutachten etc. Zur Definition der breiteren Begriffe ‚Tatsache' und ‚Wissen' siehe Kapitel 3.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

nicht weiter aufgeklärt werden kann. Die Umsetzung dieser prozessrechtlichen Vorgaben, die ich im zweiten Kapitel im Detail erkläre, und die richterlichen Strategien der Überzeugungsbildung liegen deshalb ebenfalls im Erkenntnisinteresse der ersten Forschungsfrage.

Ermittlung, Qualitätsprüfung und Überzeugungsbildung betreffen die Ebene der Herstellung einer Entscheidung, decken aber nur einen Teil dieser Herstellung ab. Eine ursächliche Erklärung, wie Richter:innen zur einer Entscheidung gelangen, ist nicht Teil des Erkenntnisinteresses. Es geht um die Praxis der Tatsachenermittlung als Teilaspekt des Entscheidungsvorgangs und nicht darum, „das Geheimnis der Herstellung zu knacken“ (Sußner/Baer 2021: 239).

Die zweite Forschungsfrage nach der Verwendung der Herkunftslandinformationen zielt auf die Darstellung einer Entscheidung, die von der Herstellung unterschieden werden muss (Lautmann 2011: 201 ff.; Lidén 2018: 15 ff.). In einer idealtypischen Vorstellung des Subsumtionsprozesses prüfen Richter:innen einen Sachverhalt auf seine Übereinstimmung mit dem Tatbestand der Norm. Entspricht der Sachverhalt den tatbestandlichen Voraussetzungen, tritt die Rechtsfolge ein. Kommt das Gericht im Rahmen des Tatsachenfeststellung beispielsweise zu dem Ergebnis, dass im syrischen Bürgerkrieg flächendeckend Kriegsverbrechen unter Einsatz von Wehrpflichtigen begangen werden (Tatbestand; § 3a Abs. 2 Nr. 5 AsylG) und dass Personen, die sich diesem Wehrdienst deshalb verweigern, strafrechtlich verfolgt werden (Tatbestand; § 3a Abs. 2 Nr. 5 AsylG) und dass außerdem der syrische Staat denjenigen, die auf dieser Grundlage den Wehrdienst verweigern, eine politische Gesinnung unterstellt (Tatbestand; § 3a Abs. 3 AsylG i. V. m. § 3b AsylG) und eine Schutzalternative im Inland nicht zur Verfügung steht (Tatbestand; § 3e Abs. 1 AsylG), dann ist ein Flüchtlingsschutz zu erteilen (Rechtsfolge; § 3 Abs. 1 AsylG). Im Urteil zeigen Richter:innen, ob die Tatbestände der Norm der Lage im Herkunftsstaat entsprechen oder nicht. Sie müssen Herkunftslandinformationen und Recht zu einer „neuen, amtlichen Version der Wirklichkeit zusammensetzen“ (Wolff/Müller 1997: 23) und damit ihre Entscheidung begründen, müssen also Realität in Urteilstexten konstruieren.

Das Recht ist konstitutiv für diese Konstruktion. Erstens definieren die Tatbestände materieller Rechtsnormen den für die Entscheidung relevanten Wirklichkeitsausschnitt und bestimmen so, *welche* Tatsachen berücksichtigt werden müssen. Beispielsweise bedeutet die gesetzliche Vorgabe, dass es unerheblich ist, ob Asylsuchende eine politische Überzeugung tatsächlich aufweisen, solange diese vom Verfolger zugeschrieben wird (§ 3b Abs. 2

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

AsylG), dass weniger Informationen zu den Motiven der Geflüchteten, sondern zu den Motiven der Verfolger relevant sind. Das formelle Recht legt zweitens fest, *wie* mit Tatsachen umgegangen wird, also wer welche Tatsachen beibringen muss (Amtsermittlungsgrundsatz und Mitwirkungspflicht), welcher Grad richterlicher Überzeugung verlangt ist und wie entschieden werden muss, wenn ein Sachverhalt so unklar bleibt, dass keine Überzeugungsbildung möglich ist. Das Recht leistet so eine „systemeigene Wirklichkeitskonstruktion" (Augsberg 2013b: 21).

Normative Vorgaben beschränken sich insbesondere im Asylrecht allerdings nicht auf den Gesetzestext, denn die Definitionen der Schutzstatus sind knapp und deutungsoffen. Als Rechtsgrundlage in Asylverfahren ist deshalb die über Jahrzehnte gewachsene dogmatische Ausdifferenzierung dieser Normen relevant, also die Weiterentwicklung durch ihre Auslegung. Für die Beantwortung der zweiten Forschungsfrage folgt daraus, dass die Asylrechtsdogmatik (als Rechtswissen) neben den Herkunftslandinformationen (als Tatsachenwissen) gleichermaßen empirischer Gegenstand der Studie ist. Im Urteil kommt beides zusammen. Eine soziologische Untersuchung des Rechts darf dessen „Formalisierungstätigkeit" (Bourdieu 2019: 63) nicht ausblenden. Analytisch ist damit der Anspruch verbunden, Dogmatik als Sprache des Rechts ernst zu nehmen, um es empirisch beobachten zu können (Mertz 2016: 7; vgl. auch Klink/Taekema 2011: 17). Sozialwissenschaftler:innen müssen diese Sprache nicht akzentfrei sprechen, sollten aber ein passives und bis zu einem gewissen Grad auch aktives Verständnis von ihr entwickeln, um einen Dialog mit den Muttersprachler:innen zu ermöglichen und um deren Erzeugnisse analysieren zu können, namentlich die Rechtsprechung.[7] Eine Untersuchung gerichtlicher Entscheidungen erfordert es, sich auf die Eigenlogik des Rechtssystems einzulassen. Anders als einer juristischen bzw. dogmatischen Abhandlung ist es einer sozialwissenschaftlichen Studie möglich, das Recht empirisch zu beobachten, ohne es absolut zu setzen: „Das System sieht Normen als Normen (…). Der Beobachter sieht Normen als Fakten" (Luhmann 2000: 25).

Mein Vorgehen ist also insofern interdisziplinär, als ich erstens das Recht und seine dogmatische Ausdifferenzierung als empirischen *Gegenstand* ernst nehme und meine Entscheidungstextanalyse auf konkrete Fallbeispie-

7 Treffend bemerkt dazu Rehder (2011: 43), die Politikwissenschaft habe sich auch nicht davor gescheut, „sich der Mathematik anzunähern und statistische Verfahren oder die Anwendung der Spieltheorie zu lernen. Es stellt sich also die Frage, warum gerade die juristische Methodenlehre eine höhere Barriere darstellen sollte als die Mathematik."

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

le (siehe unten) und damit konkrete rechtliche Konstellationen fokussiere. Sozialwissenschaftlich gewendet betrachte ich das Recht als Diskursfeld, dessen Formationsregeln man kennen muss, um es zu untersuchen (Details in Kapitel 4). Zweitens beziehe ich mich auf die Rechtswissenschaft als *Disziplin*, deren Erkenntnisse und Forschungsstand ich rezipiere und mit meiner eigenen Disziplin in Dialog bringe (Markard 2012: 9). Ein solches Verweben rechts- und sozialwissenschaftlicher Literaturstränge geschieht im dritten Kapitel, wo ich anhand beider Disziplinen ein Gerüst zur Analyse der Ko-Konstitution von Recht und Tatsachen entwickle.

Im Urteilstext wird die Asylentscheidung als Verknüpfung von Recht und Tatsachen dargestellt. Sie gleicht einem komplexen Indizienbeweis, bei dem zahlreiche, aber unvollständige Informationen durch deren „Gesamtschau“ zu einer kohärenten Schlussfolgerung verbunden werden (Strauch 2023: 56).[8] Um die Informationslücken aufgrund empirischer und prognostischer Unsicherheit zu überbrücken und sich eine Überzeugung bilden zu können, sind Richter:innen auch auf Wissen angewiesen, das nicht direkt den Erkenntnismitteln entnommen werden kann, etwa über die Motive des Verfolgers oder die zukünftige humanitäre Entwicklung im Herkunftsstaat. Erfahrungssätze und ihnen zugrundeliegende Deutungsmuster dienen als „hermeneutische Ressourcen“ (Nieswand 2016: 291) für eine Entscheidungspraxis auf unsicherer Tatsachengrundlage.[9] Ich betrachte sie als weitere Wissensressource neben Rechts- und Tatsachenwissen. Mosaikartig ist damit nicht nur die Zusammensetzung verschiedener Erkenntnismittel zu einem Gesamtbild des Herkunftslandes, sondern auch die Verbindung verschiedener Wissensressourcen (Asylrechtsdogmatik, Herkunftslandinformationen, Deutungsmuster), die eine kohärente Entscheidungsbegründung ermöglicht.

Die zweite Forschungsfrage kann so konkretisiert werden als Frage danach, wie Richter:innen in ihren Entscheidungsgründen im Zusammenspiel von Rechtswissen, Tatsachenwissen und Deutungsmustern die Realität eines anderen Staates konstruieren: Welche Deutungsmuster zu fallübergreifenden Tatsachenfragen beeinflussen die Realitätskonstruktion in Asylverfahren? Und wie rekontextualisieren Richter:innen Erkenntnismittel in ihren Urteilstexten abhängig von diesen Deutungsmustern?

8 Der Begriff „Gesamtschau“ ist in der Asylrechtsprechung allgegenwärtig, siehe z. B. BVerwG Urt. v. 4. Juli 2019 – 1 C 31.18: Rn. 20.

9 Die Begriffe ‚Erfahrungssatz‘ und ‚Deutungsmuster‘ definiere ich ausführlich im dritten und vierten Kapitel.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Entlang der Forschungsfragen folge ich dem Weg der Herkunftslandinformationen vor Gericht von ihrer Ermittlung bis zu ihrer Verwendung in Urteilstexten. Datengrundlage für die Fragen nach Tatsachenrecherche und -bewertung und der richterlichen Überzeugungsbildung sind leitfadengestützte Interviews mit 40 Richter:innen an Verwaltungsgerichten und Oberverwaltungsgerichten und mit Mitarbeiter:innen der sie unterstützenden Dokumentationsstellen. Die Realitätskonstruktion in Entscheidungsbegründungen analysiere ich anhand der Rechtsprechung erstens zu syrischen Militärdienstverweigerern und zweitens zu Geflüchteten aus Afghanistan, für die festgestellt werden muss, ob bei ihrer Rückkehr eine lebensbedrohliche humanitäre Notlage droht. Damit stehen nicht nur die beiden wichtigsten Herkunftsstaaten der vergangenen Jahre im Zentrum der Analyse, die Fallauswahl deckt außerdem alle relevanten Schutzstatus ab: Während die Gerichte bei syrischen Militärdienstverweigerern entscheiden müssen, ob ihnen Flüchtlingsschutz oder subsidiärer Schutz zusteht, geht es bei Afghanistan vorwiegend um die Vergabe sogenannter Abschiebungsverbote aufgrund der Gefahr einer Verelendung. In beiden Fällen ist die Bewertung der Lage im Herkunftsstaat entscheidend: Es geht um „kollektive Gefährdungslagen" (Pettersson 2023, vgl. auch Feneberg/Pettersson 2021b), der Einzelfall und die Glaubhaftigkeit der Fluchtgeschichte treten in den Hintergrund.

Das zentrale fallübergreifende Thema in den Syrienverfahren betrifft die Frage, ob der syrische Staat Militärdienstverweigerern eine regimefeindliche Gesinnung unterstellt, sie also als Verräter oder Oppositionelle betrachtet und *deshalb* betraft. Der Flüchtlingsschutz erfordert eine solche Verknüpfung der Verfolgungshandlung mit einem Verfolgungsgrund, hier der (unterstellten) politischen Überzeugung des Verfolgten. Wird angenommen, dass es zwar zur drakonischen Bestrafung von Militärdienstverweigerern kommt, allerdings ohne die Unterstellung einer politischen Gesinnung, wird lediglich subsidiärer Schutz verliehen. Bei Afghanistan müssen die Gerichte hingegen beurteilen, ob die humanitäre Lage vor Ort so desaströs ist, dass selbst junge, gesunde, alleinstehende Männer (die als am wenigsten vulnerabel gelten) Gefahr laufen, nach ihrer Rückkehr zu verelenden, weil sie keinen Zugang zu einer Unterkunft, Nahrungsmitteln und medizinischer Grundversorgung haben. Sowohl bei Syrien als auch bei Afghanistan beantworten die Gerichte diese Tatsachenfragen auf Basis der gleichen ihnen zur Verfügung stehenden Erkenntnismittel unterschiedlich, setzen also aus den gleichen Mosaiksteinen verschiedene Bilder der Wirklichkeit zusammen. Diese Wirklichkeitskonstruktionen beruhen auf

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

unterschiedlichen Deutungsmustern, mit denen die Gerichte ihre Wissenslücken zu den Verfolgermotiven (Syrien) bzw. zur Verelendung junger, alleinstehender Männer (Afghanistan) überbrücken. Während bei Syrien Deutungsmuster zum Charakter des Staates entscheidend sind, geht es bei Afghanistan um Deutungsmuster zum Charakter der (durch die Covid-19-Pandemie verstärkten) humanitären Krise.

Indem ich die Urteilsbegründungen miteinander vergleiche, kann ich die unterschiedlichen Realitätskonstruktionen und die mit ihnen einhergehende uneinheitliche Entscheidungspraxis zwar nicht ursächlich erklären. Entgegen einer „Assumption of Transparency“ (Lidén 2018: 29) bildet der Urteilstext nicht unmittelbar die Entstehung der Entscheidung ab. Er ist keine Darstellung der Entscheidungsherstellung, sondern ihrer Begründung. Allerdings hinterlassen amtliche Dokumente wie Gerichtsentscheidungen „institutionalisierte Spuren, d.h., dass aus ihnen legitimerweise Schlussfolgerungen über Aktivitäten, Absichten und Erwägungen ihrer Verfasser bzw. der von ihnen repräsentierten Organisationen gezogen werden können“ (Wolff 2000: 305). Ihre Analyse ermöglicht es, eine „Ebene hinter dem Gesprochenen“ (Stückler 2014: 186) sichtbar zu machen. Indem sich die Überzeugungsbildung im Urteil „widerspiegeln“[10] muss, lassen sich aus der Darstellung „wichtige Rückschlüsse auf den Herstellungsprozess ziehen“ (Steinsdorff 2019: 221, vgl. auch Strauch 2023: 85). Die richterlichen Wirklichkeitskonstruktionen als Zusammenspiel verschiedener Wissensressourcen (Recht, Herkunftslandinformationen, Deutungsmuster) transparent zu machen, führt zu einem bessern Verständnis der Entscheidungspraxis in Asylverfahren.

Die Darstellung einer Entscheidung wirkt außerdem auf die Herstellung weiterer Entscheidungen. Durch seine Veröffentlichung wird ein Urteil in den Diskurs des Rechtssystems eingespeist. Gerichte orientieren sich an den Entscheidungen anderer Gerichte, und zwar nicht nur an deren rechtlicher Bewertung, sondern ebenso an deren Tatsachenfeststellung. Extrajuridisches Wissen wird durch das Urteil in das Rechtssystem integriert und Teil des Diskurses (Augsberg 2013b: 31). Das gilt insbesondere für die Entscheidungen der Oberverwaltungsgerichte, deren Länderleitentscheidungen die Datengrundlage der Entscheidungstextanalyse bilden.[11] Wie genau Urteile und die in ihnen dargestellte Wirklichkeitskonstruktion

10 VGH Baden-Württemberg Beschl. v. 18. September 2017 – A 11 S 2067/17: Rn. 28.

11 Seit dem 1. Januar 2023 kann auch das bis dahin nur für Rechtsfragen zuständige Bundesverwaltungsgericht in Asylverfahren über Tatsachenfragen entscheiden (§ 78

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

auf andere Urteile wirken, ist eine weitere empirische Frage entlang des Weges der Herkunftslandinformationen vor Gericht. Meine Analyse bildet dafür die Grundlage.

1.2 Forschungsstand und Forschungslücken

Ausgehend von der sozialwissenschaftlichen Asylverfahrensforschung und Arbeiten zur Ermittlung und Verwendung von Herkunftslandinformationen in diesen Verfahren identifiziere ich im Folgenden Forschungslücken und bette meine Arbeit in weitere, übergeordnete Literaturstränge ein, namentlich in die reflexive Wende der Migrationsforschung, die empirische und theoretische Forschung zum Verhältnis von Recht und Tatsachen, die sozialwissenschaftliche Gerichtsforschung und die politikwissenschaftliche Forschung zur Funktion von Expert:innenwissen.

1.2.1 Asylverfahren als Gegenstand der Sozialwissenschaften

Die Asylverfahrensforschung verschiedener sozial- und kulturwissenschaftlicher Disziplinen hat das Ziel, die häufig inkonsistente Entscheidungspraxis von Behörden und Gerichten zu verstehen und zu erklären. Diese Forschung kann, mit ganz unterschiedlichen methodischen und theoretischen Herangehensweisen, nachweisen, dass die praktische Antwort auf die Frage „Wer ist ein Flüchtling?" von einer Vielzahl von Faktoren abhängt, etwa dem institutionellen Design der Verfahren, politischen Einflüssen und den individuellen Entscheider:innen und ihren Erfahrungen, Einstellungen und ihrem impliziten Wissen.[12]

Quantitative Studien haben diese Inkonsistenz in großem Maßstab nachgewiesen und das „Refugee Roulette" (Ramji-Nogales et al. 2009) sowohl innerhalb nationaler Asylsysteme (Emeriau 2023; Gundacker et al. 2024; Kosyakova/Brücker 2020; Martén 2015; Ramji-Nogales et al. 2007; Rehaag 2012; Riedel/Schneider 2017; Schneider et al. 2020) als auch auf EU-Ebene sichtbar gemacht (Hatton 2023; Neumayer 2005; Toshkov/Haan 2013; Wolleghem/Sicakkan 2022). Als Einflussfaktoren auf die Entschei-

Abs. 8 AsylG, siehe Feneberg/Pettersson 2022a). Im Untersuchungszeitraum sind allerdings keine entsprechenden Entscheidungen ergangen.

12 Für weitere Literaturübersichten zur Asylverfahrensforschung siehe Bianchini 2020; Costello 2023; Ozkul/Nalule 2023.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

dung nennen diese Studien erstens individuelle Eigenschaften der Entscheider:innen, etwa deren Geschlecht (Ecker et al. 2020; Ramji-Nogales et al. 2007), ihre Arbeitserfahrung (Ramji-Nogales et al. 2007) oder die politische Einstellung (Martén 2015; Rehaag 2012). Zweitens spielen individuelle Eigenschaften der Asylsuchenden eine Rolle, wenn etwa deren Religion (Emeriau 2023) oder ebenfalls deren Geschlecht (Ecker et al. 2020; Gundacker et al. 2024) den Verfahrensausgang beeinflussen, und zwar über die Bedeutung dieser Faktoren als Verfolgungsgrund hinaus. Auch Einflüsse des Human- und Sozialkapitals Geflüchteter wurden gemessen (Kosyakova/Brücker 2020). Drittens spielen externe Faktoren eine Rolle für das Ergebnis, etwa sozialstrukturelle Aspekte wie die Arbeitslosenquote des Aufnahmelandes (Neumayer 2005), die parteipolitische Färbung föderaler Regierungskoalitionen (Schneider et al. 2020), migrationsskeptische Einstellungen der Bevölkerung (Gundacker et al. 2024), Xenophobie (Riedel/Schneider 2017), Terrorangriffe in Aufnahmestaaten (Avdan 2014) und institutionelle bzw. bürokratische Rahmenbedingungen (Hatton 2023; Wolleghem/Sicakkan 2022). Die Studien sind in der Regel auf Asylverfahren im Globalen Norden begrenzt. In einem breiter angelegten Vergleich hat Ismael Issifou (2020) politische Effekte auf den Verfahrensausgang in Aufnahmestaaten mit hohem Pro-Kopf-Einkommen festgestellt, die in Aufnahmestaaten mit niedrigem Pro-Kopf-Einkommen nicht messbar sind. Mitali Agrawal (2023) hat für verschiedene Aufnahmestaaten, in denen sowohl das UNHCR als auch nationale Behörden Asylanträge prüfen, untersucht, wie sich die Zuständigkeit der Verfahrensdurchführung auf deren Ausgang auswirkt.

Auch qualitative Studien versuchen mit vergleichenden Ansätzen die Inkonsistenz der Entscheidungspraxis zu ergründen. Rebecca Hamlin (2014) erklärt in ihrer Untersuchung der Asylsysteme Australiens, Kanadas und der USA unterschiedliche Verfahrensausgänge ebenfalls mit institutionellen Effekten, namentlich mit dem Grad, wie unabhängig die Asylbehörden von politischen Einflüssen und gerichtlicher Überprüfung sind. In ihrer Studie zur Behördenpraxis in Deutschland und Schweden untersuchen Christian Lahusen, Karin Schittenhelm und Stephanie Schneider (2022) die Europäisierung lokalen Verwaltungshandels im Rahmen des Gemeinsamen Europäischen Asylsystems (GEAS). Ihr Fokus liegt dabei auf einer „Europäisierung qua Wissen" (ebd.: 13), indem sie die Umsetzung und Einflüsse eines EU-weiten Schulungsprogramms zur Durchführung von Asylverfahren in deutschen und schwedischen Behörden analysieren. Im Ergebnis beobachten sie zwar eine „partielle Synchronisierung der Arbeitsabläufe"

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

(ebd.: 246) nationaler Asylbehörden bei der Umsetzung rechtlicher Standards, den Verfahren der Zuständigkeitsprüfung und der EU-weiten digitalen Arbeitsmittel, konstatieren aber zugleich eine nur „selektive Aneignung" (ebd.: 139) der Inhalte des Schulungsprogramms und damit eine Bestätigung des „Eigensinn[s] lokaler Verwaltungspraxis" (ebd.: 255). In ihrer Analyse der Umsetzung des Asyl- und Aufenthaltsrechts im europäischen Migrationsregime vergleichen Tobias Eule, Lisa Marie Borrelli, Annika Lindberg und Anna Wyss (2019) die bürokratische Praxis in acht Staaten und beleuchten die Perspektiven von staatlichen Akteuren, NGOs sowie der Menschen mit prekärem Aufenthaltsstatus. Sie kommen zu dem Ergebnis, dass Migrant:innen hinter der Grenze immer noch vor dem Gesetz stehen und dass sich bei der Implementation dieses Gesetzes Formalität und Informalität in einer Weise abwechseln, dass die Vorstellung eines „coherent, rational Western-type state" (ebd.: 242) in Frage steht.

Weitere qualitative Studien, die das Verwaltungshandeln wie Lahusen et al. und Eule et al. als „Street-Level Bureaucracy" (Lipsky 2010) erfassen, erforschen durch dichte Beschreibungen die Entscheidungspraxis in Asylverfahren und fragen dabei insbesondere nach der Ausübung behördlichen oder richterlichen Ermessens. Ausgangspunkt ist die Annahme, dass Verwaltungs- und Gerichtsentscheidungen nicht einfach rechtliche Regelungen in einem ansonsten sterilen Rahmen umsetzen, sondern dass eine ganze Palette außerrechtlicher Faktoren diese Entscheidungen beeinflussen (Gill/Good 2019: 19, vgl. auch Gill et al. 2024). Eine zentrale Frage dieser Studien ist, wie die Glaubwürdigkeit von Asylsuchenden bzw. die Glaubhaftigkeit ihrer Fallgeschichte festgestellt wird. Der Grund für die Bedeutung von Glaubwürdigkeit und Glaubhaftigkeit ist nicht nur der dem Verfahren inhärente „sachtypische Beweisnotstand" (siehe oben), sondern auch die im Asylsystem gelebte „culture of disbelief" (Jubany 2011), also der vonseiten der Entscheider:innen in aller Regel gesetzte Ausgangspunkt, dass die Fluchtgeschichte eher unwahr als wahr ist (vgl. auch Byrne 2007; Cameron 2018; Borrelli et al. 2021; Fassin 2016; Riepe 2023). Am Beispiel des deutschen Asylverfahrens beobachten Karin Schittenhelm und Stephanie Schneider (2017), wie sich formelles mit informellem Wissen bei der Entscheidung über Asylanträge verbindet. Das Asylinterview ist demnach eine Suche nach (In-)Kohärenz zwischen der Fallgeschichte der Asylsuchenden und deren Perfomance. Bei der Beurteilung dieser Übereinstimmung vermischen sich auf Seiten der Entscheider:innen autorisiertes Spezialwissen (etwa über Verfahrensregeln) und „tacit knowledge", also nicht reflektierte, teilweise stark individualisierte Vorannahmen, die die Bewertung des

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

äußeren Eindrucks der Antragsstellenden beeinflussen (ebd.: 1704). Zu vergleichbaren Ergebnissen kommt auch Laura Affolter (2017, 2021) in ihrer Untersuchung des schweizerischen Asylverfahrens: Für die Herstellung von Entscheidungswissen müsse eine „praktische Gewissheit“ über die Glaubwürdigkeit und damit die Legitimation des Asylantrags geschaffen werden (Affolter 2017: 168). Dies geschehe in einer Verbindung aus „Fachwissen“, „Dienstwissen“ und „professionellem Wissen“, wobei erstere Wissensarten dem „Spezialwissen“ bei Schittenhelm/Schneider entsprechen und mit professionellem Wissen praktisches Erfahrungswissen gemeint ist: „Er steht für das ›einfach wissen‹, ohne dass man genau sagen könnte, warum man etwas weiß“ (ebd: 146). Affolter (2021: 90 ff.) beobachtet in diesem Zusammenhang ebenfalls die zentrale Stellung von Verhalten und Emotionen der Asylsuchenden für die Bewertung der Glaubwürdigkeit. Laut Julia Dahlvik führen dem Asylverfahren inhärente Dilemmata dazu, dass sich Formalität und Informalität als „Ordnungsformen“ abwechseln, um überhaupt eine Entscheidung zu ermöglichen (Dahlvik 2017: 124; vgl. auch Vetters 2022). Dass Aussagen zur Fluchtgeschichte beispielsweise als Tatsachen anerkannt werden, ist Ergebnis eines aktiven Konstruktionsprozesses, gelenkt durch die formalen Strukturen des Verfahrens und zugleich geprägt von informellen Kriterien der Glaubwürdigkeitsprüfung.

Diese Studien stehen exemplarisch für eine organisations- und wissenssoziologisch geprägte Verfahrensforschung, die sowohl den institutionellen Kontext als auch die professionelle Sozialisierung der Entscheider:innen und ihre Wissensressourcen in den Mittelpunkt rücken (vgl. auch Liodden 2019; Miaz 2017; Schittenhelm 2015; Schneider/Wottrich 2017). In ihrer Analyse der Entscheidungsfindung in Asylverfahren an deutschen Verwaltungsgerichten zeigt Teresa Büchsel (2021), wie Richter:innen in ihrer alltäglichen Arbeit regelgeleitetes Handeln mit Erfahrung, Intuition und sogar Emotionen verbinden, ohne dass dadurch die Asylentscheidung zu einem rein willkürlichen oder zufälligen Unterfangen wird. Sie gehen mit Gefühlen wie Empathie oder Frustration pragmatisch um und halten sich zugleich an das vorgegebene Skript der sachlichen Richter:innenpersönlichkeit, das die Integrität des Verfahrens garantiert (Büchsel 2023). Mit Blick auf die Bewertung der Emotionen derer, über die entschieden werden muss, wurde die Rolle von „emotions as evidence” (Kobelinsky 2015a) untersucht, etwa hinsichtlich unreflektierter Erwartungen zum Verhalten homosexueller Asylsuchender (z. B. Kobelinsky 2015b; Millbank 2009; Miller 2005; Murray 2014). Stereotype Erwartungen zu Geschlechterrollen verbinden sich außerdem mit stereotypen Annahmen über die Her-

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

kunftskontexte, etwa bei der Prüfung einer „westlichen Orientierung" von Antragsstellerinnen aus muslimischen Staaten (Damson-Asadollah 2020; Rössl 2019). Grundsätzlich ist die Glaubwürdigkeitsprüfung in Asylverfahren durchzogen von verschiedenen Annahmen über menschliches Verhalten und darüber, wie eine glaubhafte Erlebniserzählung auszusehen hat (Cameron 2023; Dowd et al. 2018; Herlihy et al. 2010; vgl. auch Baade/Gölz 2023; Bodström 2023b).

1.2.2 Herkunftslandinformationen in Asylverfahren

Die Forschung zu Herkunftslandinformationen lässt sich einteilen in Studien zu Produktion und Produktionsstätten von Landeswissen einerseits und zu dessen Verwendung in Asylverfahren andererseits. Ein gemeinsamer Nenner beider Forschungsbereiche ist eine Reflexion, um welche Art des Wissens es sich bei Herkunftslandinformationen handelt und welchen Stellenwert dieses Wissen in Asylverfahren hat. Der Schwerpunkt der Forschung zur Produktion von Herkunftslandinformationen sind die Orte ihrer Herstellung und Ermittlung sowie die Untersuchung der Funktion und Legitimation dieses Wissens (1.2.2.1). Studien zu dessen Verwendung in Verfahren verfolgen primär ein evaluatives Erkenntnisinteresse (1.2.2.2). Einerseits untersuchen *prozedurale* Evaluationen, ob Qualitätsstandards zu Herkunftslandinformationen adäquat umgesetzt werden (Evaluationsmaßstab: formale Qualitätskriterien). Andererseits gibt es Forschung von Länderexpert:innen, die die Verwendung ihres Wissens analysieren und *substanzielle* Evaluationen vornehmen (Evaluationsmaßstab: Was ‚wirklich' im Herkunftsstaat vor sich geht). Diese Studien reflektieren außerdem die Herausforderung der Verwendung komplexer Herkunftslandinformationen in einem Verfahren, an dessen Ende eine stark komplexitätsreduzierte binäre Entscheidung stehen muss und wie diesen Informationen dabei ‚Objektivität' zugeschrieben wird.

1.2.2.1 Produktion und Produktionsstätten von Herkunftslandinformationen

Veränderte Fluchtdynamiken und die Evolution der rechtlichen Grundlagen führten ab den 1990er Jahren zu einem erhöhten Bedarf an umfangreichen und qualitativ hochwertigen Herkunftslandinformationen (Engel-

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

mann 2015: 111). Erst eine fundierte Wissensgrundlage etwa zur Verletzung sozioökonomischer Rechte (Foster 2016: 251) oder zur Verfolgung sexueller Minderheiten (LaViolette 2009: 441 ff.) ermöglichte auch die praktische Anerkennung der entsprechenden Fluchtgründe. Parallel mit der zunehmenden Professionalisierung der Asylverfahren entstanden deshalb in zahlreichen Staaten Fachabteilungen zur Produktion und Ermittlung dieser Informationen (Burson 2021: 577; Vogelaar 2020: 25 ff.). Die Mehrheit der EU-Staaten verfügt über solche *COI Units*, die sowohl hinsichtlich ihrer institutionellen Verortung als auch mit Blick auf die (personellen) Ressourcen und den genauen Aufgabenzuschnitt unterschiedlich strukturiert sind (Engelmann 2015: 108 ff.; Rosset 2019b: 29). Meistens sind sie, wie in Deutschland (siehe unten), in die nationale Asylverwaltung eingegliedert.[13] Damien Rosset (2019b) hat Entwicklung und Funktion von *COI Units* in verschiedenen europäischen Staaten analysiert. Angelehnt an Christina Boswells Unterscheidung der Funktionen von Expert:innenwissen in der Migrationspolitik und ihrer Verwaltung (Boswell 2009) erfüllen Herkunftslandinformationen laut Rosset erstens eine instrumentelle Aufgabe, indem sie Behörden mit konkretem Entscheidungswissen versorgen. Zweitens habe Landeswissen eine wichtige symbolische Funktion, die sich vor allem darin zeige, dass sie Asylverfahren und politische Entscheidungen legitimierten (Rosset 2019b: 157 ff.; vgl. auch Rosset/Liodden 2015). Herkunftslandinformationen haben danach die Funktion, die kognitive Validität staatlicher Entscheidungen zu sichern und diese Entscheidungen zu rationalisieren (siehe auch Bodström 2023a: 207; Murray 2017: 522). Sie führten damit zur Entpolitisierung der Asylanerkennung (verstanden als Vorgang, der einen Gegenstand der politischen Auseinandersetzung entzieht), indem sie diesen Prozess so weit technisierten, dass seine Ergebnisse alternativlos erschienen (Rosset 2019b: 159 ff.).

Analog zu dieser Beobachtung beschreiben Jasper van der Kist, Huub Dijstelbloem und Marieke de Goede (2019) *COI Units* als Latour'sche „Centers of Calculation", in denen Wissen immer schon mit Blick auf dessen spätere Rolle im Entscheidungsprozess hergestellt und entsprechend gerahmt werde. Hauptaufgabe der *Units* sei eine Art Übersetzungsleistung, indem komplexes Landeswissen für seine Brauchbarkeit in Asylverfahren aufbereitet werde: „Knowledge practices of *COI Units* thus occupy a special position in between research and policy decision" (ebd.: 71). *COI Units*

13 Für ältere vergleichende Studien zu europäischen *COI Units* siehe ICMPD 2006 und Gyulai/Rosu 2011.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

seien damit auch ein Mittel der Migrationskontrolle (Kist 2022: 191; Liodden 2022: 316). Als „objectivity machines" (Rosset 2019b: 157), die zur „Faktisierung" (Dahlvik 2017: 130) bei unklarer Tatsachenlage beitragen, komme ihnen eine wichtige Legitimationsfunktion zu. Damit einher gehe aber auch ein Akt des „Silencing" der Asylsuchenden, deren Stimme damit teilweise, mit Verweis auf anderweitig generiertes Wissen, zum Verstummen gebracht wird (Joormann 2024: 137 ff.; Kist et al. 2019: 75 f.; Ruffer 2015: 88). Asylentscheider:innen können das, was als Tatsache in das Verfahren eingebracht wird, etwa durch die Formulierung der Fragen an die *COI Unit* steuern und haben damit maßgeblich Einfluss auf die Konstruktion von Fakten im Verfahren (Dahlvik 2017: 374 f.).

Die Studien behandeln in diesem Zusammenhang außerdem die Frage, wie dem in *COI Units* produzierten Wissen selbst Legitimität zukommt, was also dessen Status als Expert:innenwissen begründet. Am Beispiel der norwegischen *COI Unit* zeigt Rosset (2019a), dass die Legitimität der Wissensproduktion durch deren buchstäbliche Entfernung von denjenigen Stellen entsteht, die über die Asylanträge entscheiden. Zwar handele es sich um Einheiten der gleichen staatlichen Behörde, allerdings werde durch die örtliche und vor allem strukturelle Trennung die Neutralität und Unabhängigkeit der *COI Unit* gewahrt. Diese „infrastructure de distanciation" (ebd.: 50) entspricht der Vorstellung, Produkte wissenschaftlicher Tätigkeit nicht in erster Linie auf Grundlage ihres Inhalts zu bewerten, sondern anhand von Art und Kontext ihrer Entstehung. Kist beschreibt die Arbeit der österreichischen *COI Unit* als ‚Basteln' und ‚Tüfteln' („tinkering"; Kist 2022: 95): Die Antwort auf eine entscheidungsrelevante Tatsachenfrage muss aus einem unvollständigen Informationspool zusammengebastelt werden. Die räumliche Trennung der *COI Unit* von der Abteilung der Entscheider:innen könne dabei nie ganz aufrecht erhalten werden, weil beide Seiten im Zuge der Fragebeantwortung zusammenarbeiten müssen (ebd.: 103 ff.).

COI Units sind außerdem nicht nur darum bemüht, Legitimität gegenüber ihren Endverbrauchern herzustellen, also den für die Asylentscheidung zuständigen Verwaltungseinheiten. Sie produzieren vielmehr auch Legitimität nach außen, namentlich gegenüber einer (kritischen) Öffentlichkeit (Kist/Rosset 2020). Dies geschehe etwa durch umfangreiche Publikation der eigenen Erzeugnisse (Norwegen), die Erstellung externer Gutachten über die bereitgestellten Herkunftslandinformationen (Vereinigtes Königreich) oder die Partizipation der Zivilgesellschaft an der Diskussion zu methodischen Verbesserungen der Länderberichte (EASO/EUAA).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

In Deutschland ist das Informationszentrum Asyl und Migration (IZAM) des BAMF für die Sammlung und Analyse von Informationen zu Herkunfts- und Transitstaaten verantwortlich (Praschma 1997, 2020). Der Bereich ‚Länderanalysen‘ des IZAM produziert Herkunftslandinformationen in diversen Ausführungen, beispielsweise öffentliche Kurzberichte zu verschiedenen Herkunftsstaaten (sogenannte ‚Länderreporte‘) oder wöchentliche ‚Briefing Notes‘ mit Informationen zu aktuellen asylrelevanten Entwicklungen in verschiedenen Staaten. Er erstellt außerdem Arbeitshilfen für das Verfahren, führt länderkundliche Schulungen durch und beantwortet Anfragen der Entscheider:innen.[14] Auf den Analysen des IZAM basiert auch das für die Entscheidungspraxis des BAMF wichtigste Erzeugnis zum Thema Landeswissen, die sogenannten Herkunftsländerleitsätze. Dabei handelt es sich um nur für den Dienstgebrauch bestimmte Dokumente, die über einen Länderbericht hinaus eine asylrechtliche Bewertung der Lage vornehmen. Die Leitsätze wurden 2004 zur Vereinheitlichung der Entscheidungspraxis eingeführt und sind für Entscheider:innen verbindlich (Deutscher Bundestag 2017a: 12). Laut offizieller Dienstanweisung zielen sie auf „effiziente Entscheidungsfindung durch richtungsweisende und Rat gebende Inhalte“ (BAMF 2023b: 515).[15] Sie werden strikt unter Verschluss gehalten mit dem Argument, nur auf diese Weise Verfolgungssituationen ohne Rücksicht auf außenpolitische Interessen der Bundesrepublik Deutschland realistisch darstellen zu können (Praschma 2020: 228). Darüber hinaus soll so vermieden werden, dass Asylsuchende ihre Fluchtgeschichte diesen Vorgaben anpassen (ebd.); eine Veröffentlichung der Leitsätze würde deshalb

14 Nach einer umfangreichen personellen Aufstockung 2021 arbeiten, Stand 2022, gut 50 Personen in diesem Sachbereich; insgesamt hat das IZAM knapp 120 Mitarbeitende (Quelle: Email BAMF vom 10. Februar 2022). Mitarbeiter:innen sind ehemalige Entscheider:innen und Fachleute mit Herkunftslandexpertise (BAMF 2023c: 15). Darüber hinaus verfügt das IZAM seit 1997 über sogenanntes Verbindungspersonal in einigen EU-Mitgliedsstaaten sowie in deutschen Auslandsvertretungen ausgewählter Herkunftsstaaten (Türkei, Russland, Georgien, Kosovo, Albanien, Libanon und Iran), die Länderinformationen zu diesen Staaten produzieren. Neben dem Bereich ‚Länderanalysen‘ unterhält das IZAM eine Informationsvermittlungsstelle zur Recherche und Dokumentation von Länderberichten sowie eine eigene Bibliothek. Darüber hinaus unterstützt das IZAM den Aufbau von *COI Units* in anderen Staaten, etwa auf dem Westbalkan, Georgien oder der Türkei (BAMF 2021c: 7 f.) und führt seit 2022 *Fact Finding Missions* durch (BAMF 2023c: 15).

15 Die Dienstanweisung betont auch, dass die Asylentscheidung weiterhin eine Einzelfallentscheidung ist und die Leitsätze lediglich „typische Fälle“ abbilden. Eine Abweichung von den Leitsätzen bedarf allerdings einer Vorlage an eine höherrangige Stelle (BAMF 2023b: 516).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

die „Aufgabenerfüllung des BAMF im Asylverfahren erheblich erschweren" (Deutscher Bundestag 2017a: 14).[16]

Die Studie von Lahusen et al. zur Europäisierung des Asylsystems qua Wissen (siehe oben) zeigt, dass durch die Zentrierung der Recherche von Herkunftslandinformationen beim IZAM und aufgrund der Herkunftsländerleitsätze einzelne Entscheider:innen nur in geringem Maße selbst Herkunftslandinformationen recherchieren. Dies übernehmen, wie auch im zweiten Fallbeispiel der Studie, Schweden, die „behördlichen Spezialabteilungen" (Lahusen et al. 2022: 239), denen von den Sachbearbeiter:innen ein „Wissensmonopol" zugesprochen werde (ebd.: 240). Nur bei neuen oder besonders komplexen Fallkonstellationen sei eine eigene Recherche unumgänglich.[17] In anderen Staaten beantworten die *COI Units* hingegen häufiger direkt Fragen, die sich aus der Fallarbeit der Entscheider:innen ergeben (siehe für Österreich zum Beispiel Kist 2022: 94 ff.).

Die Forschung zu den staatlichen *COI Units* liefern wichtige Erkenntnisse zu den Funktionen dieser Einrichtungen. Über die Funktionsbestimmungen von *COI Units* hinaus sind die empirischen Ergebnisse zur tatsächlichen *Produktion* dieses Wissens allerdings verhältnismäßig dünn, untersucht wird vielmehr ihre *Ermittlung* in *COI Units*. Andere Studien beleuchten die Produktion vom fertigen Produkt her, indem sie periodische Länderberichte einer vergleichenden Analyse unterziehen mit dem Ziel, Veränderungen in der Darstellung zu bestimmten Themenbereichen ins Verhältnis zu den tatsächlichen Gegebenheiten in den entsprechenden Herkunftsstaaten zu setzen. Das britische Asylum Research Centre konnte etwa zeigen, dass in den Berichten des US State Department zu Eritrea, Sudan, Iran, Irak und Pakistan Menschenrechtsverletzung gegenüber Frauen, die weiterhin von anderen Quellen dokumentiert wurden, ab 2017 und damit ab dem Übergang von der Obama- zur Trump-Administration nicht mehr vorkommen (Williams/Huber 2020).

16 Diese Ansicht hat der VGH Bayern 2015 bestätigt: Eine Veröffentlichung würde dazu führen, dass Asylsuchende ihre Aussagen den Leitsätzen anpassten und so eine „Legendenbildung" zu deren Fluchtgeschichte fördern. Dies gefährde die „Integrität des Asylverfahrens" und bedeute einen „erheblichen Nachteil für die Interessen des Bundes und der Länder" (VGH Bayern, Urt. v. 22. Oktober 2015 – 5 BV 14.1804: Rn. 57). Auf das Problem der Intransparenz der Leitsätze gehe ich im Schlussteil ein.

17 Für eine Kritik an der Auswahl der Länderberichte zum Thema sexuelle Verfolgung in der vom IZAM betreuten Datenbank des BAMF siehe Neumann 2023.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

1.2.2.2 Die Verwendung von Herkunftslandinformationen

Ausgehend von der Annahme, dass die unterschiedliche Umsetzung der Qualitätsstandards der Verwendung von Landeswissen ein maßgeblicher Grund für die Inkonsistenz von Asylentscheidungen ist, hat Femke Vogelaar die bisher umfangreichste Evaluation der Verwendung von Herkunftslandinformationen vorgelegt. Ihre Fallstudien umfassen die Rechtsprechung des EGMR (Vogelaar 2016) und des UK Upper Tribunal (Vogelaar 2019), die Verwendung von Landeswissen in den UNHCR *Eligibility Guidelines*[18] (Vogelaar 2017) und bei der Bestimmung sogenannter sicherer Herkunftsstaaten in den Niederlanden und dem Vereinigten Königreich (Vogelaar 2021). In einem ersten Schritt analysiert Vogelaar, inwiefern die Institutionen ihren eigenen Qualitätsstandards zum Einsatz von Herkunftslandinformationen gerecht werden. Darauf aufbauend zieht sie in einem zweiten Schritt mit dem *Training Manual Researching Country of Origin Information* des Austrian Centre for Country of Origin and Asylum Research and Documentation (ACCORD) einen unabhängigen Leitfaden heran und evaluiert die jeweilige Praxis an den Standards dieses Leitfadens. Seine Entstehung im Rahmen einer breit angelegten Kollaboration von Expert:innen nationaler und internationaler Organisationen, die Berücksichtigung guter Praxen auch außerhalb Europas, die detaillierte Darstellung verschiedener Qualitätsstandards und die daraus resultierende Anerkennung durch relevante Organisationen machten ihn zum geeigneten evaluativen Maßstab (Vogelaar 2020: 52 ff.).[19] Vogelaar kommt zu dem Ergebnis, dass alle unter-

18 Diese Richtlinien enthalten Auslegungen der rechtlichen Kriterien der Schutzzuerkennung entlang konkreter Risikoprofile auf Grundlage von Berichten über die Lage im Herkunftsland. Die UNHCR *International Protection Considerations* haben die gleiche Funktion und spielen in der Syrienrechtsprechung eine wichtige Rolle, siehe Kapitel 6.

19 Der ACCORD-Leitfaden wurde 2024 aktualisiert und neu herausgegeben (ACCORD 2024). Weitere Leitfäden zur Verwendung von Landeswissen sind etwa die Checkliste zur Bewertung von Herkunftslandinformationen der International Association of Refugee Law Judges (2014) oder der *Judicial practical guide on COI* von EASO/EUAA (2018), siehe auch EGMR (*NA ./. Vereinigtes Königreich*), Urt. v. 17. Juli 2007 – 25904/07, Rn. 118 ff. Andere Leitfäden bestimmen Kriterien für die Produktion von Länderberichten (z. B. BFA 2016; EUAA 2023; European Union 2008). Die Standards in beiden Arten von Leitfäden sind in vielerlei Hinsicht deckungsgleich, denn beide legen Kriterien für die Qualität von Herkunftslandinformationen fest, die sowohl bei deren Produktion als auch bei deren Ermittlung in Asylverfahren beachtet werden müssen. Faktoren wie Neutralität, Aktualität oder Relevanz sind sowohl für die Bewertung von Primärquellen (z. B. Feldforschungs- oder Interview-

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

suchten Institutionen ihren eigenen Qualitätsstandards sowie denen des ACCORD-Leitfadens nicht gerecht werden. So gehe der EGMR bei der Auswahl seiner Quellen nicht ausreichend kohärent und transparent vor, indem er in ähnlichen Verfahren unterschiedliche Quellen heranziehe, ohne dies ausreichend zu begründen, oder direkt auf Dokumente verweise, die bereits eine rechtliche Bewertung vornehmen, diese aber als Herkunftslandinformation behandele. Darüber hinaus verwende der EGMR in einigen Fällen nicht die aktuellen verfügbaren Erkenntnismittel (Vogelaar 2016: 311 ff.). Auch beim UNHCR stellt Vogelaar fehlende Transparenz fest, insbesondere hinsichtlich der Bewertung der Zuverlässigkeit von Quellen, sowie einen mangelhaften Abgleich von Berichten. Das führe etwa dazu, dass in einigen Fällen die Schlussfolgerungen zur Schutzbedürftigkeit von Personen mit bestimmten Risikoprofilen nur unzureichend von den in den Richtlinien verwendeten Herkunftslandinformationen gedeckt seien. Die Zuverlässigkeit der UNHCR *Eligibility Guidelines* müssten deshalb teilweise in Frage gestellt werden (Vogelaar 2017: 639 f.). Die Anwendung des für dieses Verfahren relevanten EASO-Leitfadens durch das Vereinigte Königreich und die Niederlande bei der Festlegung von Albanien und Kosovo als sogenannte sichere Herkunftsstaaten sei ebenfalls mangelhaft und es würden lediglich Sekundärquellen und teilweise veraltete Informationen herangezogen (Vogelaar 2021: 123 ff.). Im direkten Vergleich sei das Verfahren im Vereinigten Königreich zwar von höherer Qualität, auch dort fehle es aber an einer konsistenten Verwendung von Primärquellen sowie einem Abgleich der Informationen (ebd.: 129 ff.). Die Einstufung der beiden Westbalkanstaaten als ‚sicher' sei in beiden Fällen nicht hinreichend durch die verwendeten Erkenntnismittel substantiiert (ebd.: 136). Lediglich das UK

daten) bei der Produktion der Berichte als auch bei der Bewertung der Qualität der Länderberichte durch Entscheider:innen von Bedeutung. Neben einer Verbesserung der Qualität von Asylentscheidungen durch an gemeinsamen Gütekriterien ausgerichtete Produktion und Recherche von Landeswissen haben insbesondere die offiziellen EUAA- und EU-Leitfäden das Ziel, die Harmonisierung der Nutzung von Herkunftslandinformationen sowie die Kooperation bei deren Erstellung im Rahmen des GEAS voranzutreiben (EUAA 2023: 6 f.; European Union 2008: 1). Für eine frühe Evaluation der Umsetzung verschiedener Qualitätskriterien siehe Gyulai 2011, der untersucht, wie die von ACCORD entwickelten Standards *Relevanz*, *Verlässlichkeit und Ausgewogenheit*, *Inhaltliche Richtigkeit und Aktualität* und *Transparenz und Nachvollziehbarkeit* von verschiedenen EU-Staaten umgesetzt werden, auch hinsichtlich einer Übernahme dieser Standards in die Rechtsprechung nationaler Gerichte. Pettitt et al. (2008) haben die Verwendung von Herkunftslandinformationen in Asylbescheiden im Vereinigten Königreich untersucht.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Upper Tribunal könne laut Vogelaar aufgrund seiner systematischen Herangehensweise an die Gewichtung verschiedener Quellen als Best-Practice-Beispiel gelten (Vogelaar 2020: 249). Problematisch sei allerdings das regelmäßige Versäumnis des Gerichts, aktuelle Quellen in seine Rechtsprechung einzubeziehen (Vogelaar 2019: 515). Andere Studien kommen ebenfalls zu dem Ergebnis, dass einschlägige Leitfäden zur Verwendung von Herkunftslandinformationen in Asylverfahren keine Berücksichtigung finden (Gibb/Good 2013) oder Lagebewertungen Berichte zugrunde gelegt werden, die einen engen Begriff von ‚Sicherheit‘ anlegen und deshalb komplexe Realitäten eines militärischen Konflikts nicht objektiv abzubilden vermögen (Querton 2023).

Herkunftslandinformationen sind außerdem der Gegenstand von Forschungsarbeiten von Länderexpert:innen in Asylverfahren. Sie evaluieren kritisch, wo das von ihnen produzierte Landeswissen in Asylentscheidungen unzureichend wiedergegeben oder im Entscheidungsprozess falsch angewendet wird und reflektieren darüber hinaus den Status ihres Expert:innenwissens in einem rechtsförmigen Verfahren. Ein Beispiel für diesen zusammenhängenden Ansatz ist David A. B. Murrays Analyse der Verwendung von Landeswissen in Asylverfahren zu sexueller Verfolgung in Kanada und den USA (Murray 2017). Der Kern seiner Untersuchung ist die Beobachtung, dass die Produktion und Archivierung von Herkunftslandinformationen zu sexuellen und geschlechtlichen Identitäten zugleich homonationale Diskurse fördert. „Homonationalismus“ bezeichnet die Ambivalenzen einer in westlichen Gesellschaften vorherrschenden (tendenziell) liberalen Einstellung gegenüber Homosexualität, wenn diese Liberalität (etwa von rechten Parteien) strategisch zur Abgrenzung gegenüber Staaten und ihren Bürger:innen genutzt wird, in denen Mitglieder der LGBTQI+-Community gefährdet sind. Laut Murray ist das Asylsystem insofern homonationalistisch geprägt, als die Aufnahme verfolgter sexueller Minderheiten diskursiv als Akt der Offenheit und des Großmuts gerahmt wird, die einhergehen mit einer Charakterisierung der Herkunftsgesellschaften als rückständig und barbarisch (vgl. auch Fassin 2016: 73). Entsprechende Herkunftslandinformationen über diese Staaten müssten diesem Narrativ Rechnung tragen, um im Asylsystem Verwendung zu finden, und verdeckten damit andere Realitäten (Murray 2017: 533 f.). Während so zwar Asylsuchenden, die ihre sexuelle Verfolgung glaubhaft machen können, die Aufnahme gewährt wird, gehe mit der Konstruktion ihres Herkunftsstaates als „unzivilisierter“ Ort zugleich eine zunehmende Abschottung gegenüber

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

den entsprechenden Herkunftsgesellschaften einher. Auch Asylsuchende, deren Fluchtgeschichte als unglaubwürdig und deren Asylantrag damit als illegitim erachtet wird, werden Opfer dieser grundlegenden Abschottung. Seine kritische Analyse verfasst Murray als Anthropologe, dessen Studien zur Verfolgung Homosexueller auf Barbados selbst Tatsachengrundlage in Asylverfahren sind und weist nach, dass Entscheider:innen zentrale Stellen seiner Berichte schlicht überlesen oder Kernargumente sinnverändert zusammengefasst würden (ebd.: 531). Während Murray als Anthropologe das Ziel hat, ein möglichst adäquates Bild der sozialen und sexuellen Vielfalt der von ihm untersuchten Gesellschaft zu zeichnen, geht es der Asylverwaltung darum, die für die Entscheidung relevanten Kernaspekte in kondensierter Form herauszugreifen, was im Ergebnis zur Konstruktion des „homonational archive" mit den beschriebenen diskursiven Folgen führt (vgl. auch Neumann 2023).

Eine solche substanzielle Evaluation findet sich auch bei zahlreichen weiteren Autor:innen, die aus der Perspektive eigener Landesexpertise Asylentscheidungen für eine unzureichende Verwendung von Herkunftslandinformationen kritisieren. So kritisiert etwa Liza Schuster (2018) die Ablehnungsbescheide afghanischer Antragssteller:innen im Vereinigten Königreich auf Grundlage ihrer Feldforschung in Afghanistan. Im Unterschied zu Vogelaars Analysen ist diese Evaluation deshalb substanziell, weil Schuster nicht untersucht, wie Herkunftslandinformationen von Gerichten bewertet und gewichtet werden, sondern vielmehr die Entscheidungen in Abgleich mit der eigenen Afghanistanexpertise bewertet. In ihrer Analyse von Asylentscheidungen in den USA über Anträge kongolesischer Frauen, die in ihrem Heimatland Opfer von Vergewaltigungen wurden, greift auch Galya Ruffer (2015) auf ihre Expertise und Feldforschung zurück. Sie zeigt, dass die vom Recht geprägte Vorstellung, dass Vergewaltigungen nur dann als legitimer Asylgrund gelten, wenn sie als Teil eines bewaffneten Konflikts politisch motiviert sind, eine verengte Darstellung des politischen Gehalts dieses Verbrechens bedeute. Die stark westlich geprägten Perspektive, aus der die offiziellen Länderberichte verfasst seien, verschleiere den Blick auf die komplexen Mechanismen sozialer Kontrolle, denen kongolesische Frauen unterworfen seien und die sich in dieser Form des Gewaltverbrechens äußerten (ebd.: 101). Asylentscheider:innen glichen Einzelfälle dann nur noch mit diesem durch Länderberichte etablierten Narrativ ab, womit die Vielschichtigkeit der Hintergründe des Einzelfalls und die tatsächlichen lokalen Kontexte verdeckt würden. Auf die illegitime Verengung des Blicks

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

durch eine westlich geprägte Perspektive verweist auch Jan Blommaert (2009) in seiner Analyse der Bewertung von Sprache und Zugehörigkeit im Asylverfahren: In europäischen Asylverfahren herrsche die Vorstellung sprachlich einheitlicher Nationalstaaten vor, ohne die „linguistic hybridity“ (ebd.: 425) anderer Weltregionen anzuerkennen. Asylanträge würden dann abgelehnt, weil die Sprache der Asylsuchende nicht den Erwartungen der Entscheider:innen entsprächen.[20]

Ausgehend von diesen substanzielle Evaluationen reflektieren die Autor:innen, inwiefern die unterschiedlichen epistemischen Rahmenbedingungen einer anthropologischen wissenschaftlichen Tätigkeit einerseits und des rechtsförmigen, auf Einzelfallentscheidungen fokussierten Asylsystems andererseits der Grund für inhaltliche Missverständnisse und Fehlinterpretationen sind. Diese Herausforderungen der Verwendung anthropologischen Wissens im Rechtssystem sind auch über das Thema Flüchtlingsanerkennung hinaus Gegenstand anthropologischer Reflexion. Die Rede ist von einem „epistemological divide“ zwischen der normativen Logik des Rechtssystems und dem reflexiven Zugang der Anthropologie, die sich auf empirische Erkenntnisse stützt (Foblets 2016: 232; vgl. auch Bens 2016; Good 2008; Thuen 2004). Häufig geht es um die Rolle einer „cultural expertise“ vor Gericht und deren Zweck, kommunikative Missverständnisse zu verhindern, anstatt direkt den Verfahrensausgang zu beeinflussen (Holden 2019: 2). Im Unterschied dazu ist Landeswissen in Asylverfahren vielmehr unmittelbar erheblich, indem es in vielen Fällen die maßgebliche Tatsachengrundlage bildet, auf der die Entscheidung fußt.

Besonders umfassend hat sich Anthony Good (2007) mit seiner Expertenrolle und dem Status des von ihm eingebrachten Wissens in Asylverfahren auseinandergesetzt. Während die Anthropologie als Wissenschaft ihr Selbstverständnis als Interpretin einer bestimmten Kultur nie ganz ablegen kann, komme es bei der Verwendung dieses Wissens im Rechtssystem zu einer radikalen Komplexitätsreduktion, indem sämtliches Wissen auf die rechtlich relevanten Fragen heruntergebrochen werde. Das Recht verlange nicht nach dichten Beschreibungen, sondern nach binären Entscheidungen (Schutz/kein Schutz). Von den Länderexpert:innen werde erwartet, dass sie das Gericht mit ‚objektiven‘ Fakten versorgten. Ein maßgebliches

20 Für weitere anthropologische Auseinandersetzungen mit der Verwendung des eigenen Wissens in Asylverfahren siehe das Special Issue ‚Expert Witnessing in Asylum Cases‘ der *Annals of Anthropological Practice* (Phillips 2022).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Merkmal der epistemologischen Kluft zwischen Recht und sozialwissenschaftlichem Wissen seien allerdings unterschiedliche Verständnisse davon, was als ‚objektiv' gelte. Jurist:innen betrachten Sachverhalte, die im Rahmen einer verfahrensrechtlich angemessen Beweiswürdigung festgestellt wurden und einem vorher festgelegten Beweismaß entsprechen, als Fakten. Für die Anthropologie (und die Sozialwissenschaften im Allgemeinen) hingegen sind Fakten Produkte eines bestimmten theoretischen Ansatzes, einer Forschungsperspektive und der davon abhängigen Fragestellung. ‚Wahrheit' und ‚Objektivität' seien damit stets vorläufig und umkämpft (Good 2004: 377). Wegen ihres Entscheidungszwanges zum Pragmatismus verdammt, könnten Gerichte diese Vorläufigkeit aber nicht zum erkenntnistheoretischen Maßstab machen (Good 2007: 237).

Die epistemische Kluft öffnet sich im Rahmen des Asylverfahrens also nicht zuletzt deshalb so weit, weil hier das wissenschaftliche Selbstverständnis, dass jedes Wissen vorläufig und nur so lange gültig ist, bis es von weiterer Forschung falsifiziert wird, auf einen Verwendungskontext trifft, der von einer starken Finalität gekennzeichnet ist: Der Asylantrag muss entschieden werden, diese Entscheidung ist rechtlich bindend und hat, im Extremfall, die (irreversible) Abschiebung zur Folge. Mehr Endgültigkeit geht nicht.

Gerichte müssen die sich widersprechenden Tatsachen, die ihnen für die Entscheidung als Grundlage dienen, gewichten und pragmatische Entscheidungen über deren ‚Objektivität' treffen. Dabei gehe es eher um eine Prüfung der Konsistenz eines Gutachtens und dessen Plausibilität, nicht um dessen Wahrheitsgehalt im Sinne eines Abgleichs mit einer externen Realität (Good 2007: 54). Objektivität sei dann die Subjektivität des „Reasonable Man": Für ein Gutachten Objektivität zu beanspruchen bedeute lediglich, dass keine anderen Expert:innen für das gleiche Herkunftsland zu einem anderen Ergebnis kommen würden (Good 2015: 138). Diese Objektivitätsvorstellung korrespondiert mit der rechtlichen Herangehensweise, Fakten anzuerkennen, wenn sie im Rahmen eines angemessenen Beweisverfahrens für richtig befunden wurden: Faktizität wird im Verfahren selbst produziert, nicht zuletzt, weil es für das Gericht keinen anderen Weg gibt, sie herzustellen. Damit sei die Gewichtung des Landeswissens der zentrale Schritt der Tatsachenfeststellung (Good 2007: 216 ff.). Diese Gewichtung ist auch deshalb so relevant, weil im kontradiktorischen Rechtssystem des Vereinigten Königreichs, auf das Good sich ausschließlich bezieht, nicht das Gericht die relevanten Tatsachen selbst erforschen muss, sondern die

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Parteien des Verfahrens dafür verantwortlich sind, entscheidungsrelevantes Wissen einzubringen (Thomas 2011: 170).[21]

Markus Höhne, ein weiterer Landesexperte in Asylverfahren, der diese Rolle wissenschaftlich reflektiert, sieht die Herausforderung weniger in der epistemischen Kluft zwischen einer positivistischen Rechtspraxis und einem post-positivistischen Wissenschaftsverständnis, sondern vielmehr im Machtgefälle dieser Konstellation: Indem das Recht bzw. die Richter:innen vorgeben, welches Wissen für das Verfahren relevant und wann ein ausreichendes Maß an Wissen erreicht sei, würden Länderexpert:innen in eine passive Rolle gedrängt: Um gehört zu werden, müssten sie diesen Ansprüchen Folge leisten (Höhne 2016). Hinzu komme, dass die Richter:innen sich mit zunehmender Erfahrung mit Fällen aus einem bestimmten Herkunftsland als „quasi-anthropologists“ (ebd.: 262) verstünden und aus dieser auch epistemisch gestärkten Position heraus die Herkunftslandinformationen beurteilten. Unter Bezugnahme auf ein Konzept von Gayatri Chakravorty Spivak reflektiert Hoehne sein eigenes Vorgehen als Landesexperte als „strategischen Essentialismus“, der es ihm ermögliche, die kontextspezifischen rechtlichen Anforderungen an seine wissenschaftliche Expertise zu antizipieren und diesen gerecht zu werden, indem er in Gutachten mit Kategorien und Bewertungen arbeite, die er in wissenschaftlichen Publikationen vermeiden würde (ebd.: 258 ff.). Die sehr reelle Gefahr, durch ihre Beteiligung als Expert:innen zu einer „de-reflexification“ ihres Wissens beizutragen, ist laut Good dennoch das kleinere Übel in Anbetracht der Möglichkeit, durch diese Beteiligung Opfern von Verfolgung zu einem Schutzstatus zu verhelfen (Good 2007: 259). Die wissenschaftliche Reflexion der eigenen Rolle und der Hinweis auf die politischen Implikationen sei ein „moral counter-weight“ in diesem Dilemma (Murray 2017: 540).[22] Kurzum: Die Länderexpert:innen sind sich der Fallstricke ihrer praktischen Tätigkeit in Asylverfahren durchaus bewusst; der Szenenwechsel zurück ins Wissenschaftssystem nach ihrem Einsatz in Asylverfahren ist für sie Mittel der theoretischen und moralischen Reflexion diesen Einsatzes.

21 Ein stärker ausdifferenzierter Begriff von ‚Gewichtung‘ ist ein zentraler Baustein meiner Entscheidungstextanalysen, siehe Kapitel 4.2.

22 Siehe auch die Reflexionen von Hatton (2018) zur problematischen Rolle der Flucht- und Migrationsforschung bei ihrer mittelbaren und unmittelbaren Beteiligung etwa in Verfahren der Festlegung sogenannter sicherer Herkunftsstaaten. Für eine Diskussion ethischer Standards für die Publikation von Länderberichten siehe Aggarwal/Floridi 2020. Zum Mehrwert anthropologischer Expertise in Asylverfahren siehe Bianchini 2022.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Die Herstellung von ‚Objektivität' in Asylverfahren ist auch Thema jüngerer Studien zur Verwendung von Herkunftslandinformationen in Norwegen und Finnland. Tone Maia Liodden (2022) vergleicht Länderberichte mit Landkarten: Beide bildeten Wirklichkeit ab, allerdings täten sie das nie ganz wirklichkeitstreu, beiden werde dennoch ‚Objektivität' und damit Autorität zugeschrieben (ebd.: 298). Spezifische Informationen aus den Berichten würden von Entscheider:innen dann wie Orientierungspunkte („landmarks", ebd: 298) auf dieser Karte verwendet, anhand derer sie die Glaubwürdigkeit von Asylsuchenden beurteilten durch die Überprüfung, ob sie mit diesen Orientierungspunkten vertraut seien. Erna Bodström (2023a) analysiert Herkunftslandinformationen als intertextuelle Kette und damit als Ergebnis eines Konstruktionsprozesses: Erkenntnismittel verweisen auf andere Erkenntnismittel, die wiederum auf weitere Länderberichte verweisen (ebd.: 200). Der Asylbescheid selbst sei das (vorläufige) Ende dieser Kette von Texten. Bodström analysiert, wie Entscheider:innen Herkunftslandinformationen durch ihre Anwendung so transformieren, dass damit bestimmte Aussagen unterstützt werden könnten. In Entscheidungen bildeten Erkenntnismittel deshalb keine objektive Realität ab, sondern erzeugten eine „illusion of objectivity" (ebd.: 214).

1.2.3 Forschungslücken und weitere Forschungsbeiträge

Die qualitative Asylverfahrensforschung interessiert sich für die Entscheidungsherstellung und leistet dichte Beschreibungen der Praxis der Ermessensausübung in Behörden und Gerichten. Die Studien arbeiten verschiedene Formen (impliziten) Entscheidungswissens heraus und zeigen, dass Annahmen etwa über das Verhalten Asylsuchender eine zentrale Rolle für den Ausgang des Verfahrens spielen. Ein Schwerpunkt liegt auf der Glaubwürdigkeitsprüfung als zentralem Faktor der Entscheidungs*findung*. Selten hingegen sind Detailuntersuchungen von Entscheidungs*begründungen*, die außerdem nicht wiederum die Glaubwürdigkeitsprüfung im Blick haben, sondern die Bewertung fallübergreifender Tatsachenfragen.

Die mittlerweile umfassende Forschung zu Herkunftslandinformationen in Asylverfahren fragt nach der *Herstellung* dieses Wissens, verstanden vor allem als *Ermittlung* in behördlichen *COI Units* und analysiert kritisch seine Funktion als notwendiges Instrument des Asylverfahrens einerseits und als Mittel der Migrationskontrolle andererseits. Meine Untersuchung der Ermittlung von Herkunftslandinformationen an deutschen Verwaltungsge-

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

richten sieht sich als Teil dieses Forschungszweigs und füllt insofern eine Lücke, als bislang weder die Recherchetätigkeit und Infrastrukturen deutscher Asylrichter:innen untersucht wurden, noch die Arbeit der sogenannten Dokumentationsstellen an einzelnen Gerichten, diemit den behördlichen *COI Units* vergleichbar sind.

Eine genaue Analyse der *Verwendung* von Herkunftslandinformationen kann außerdem zeigen, dass diese, wie das Recht, deutungsoffen sind und nicht technisch vorgeben, wie ein Asylfall zu entscheiden ist. Die im Forschungsstand beschriebene Evaluation dieser Verwendung anhand verschiedener Qualitätskriterien leistet einen wichtigen Beitrag, indem sie Umsetzungsmängel benennt und Handlungsempfehlungen zu deren Behebung vorschlägt. Zugleich birgt dieser Fokus die Gefahr der Annahme, dass faire Asylverfahren in erster Linie an der Nichteinhaltung von Qualitätsstandards scheitern und dass eine stärkere Verbindlichkeit der Leitfäden durch deren Verrechtlichung das Problem zu lösen vermag (Vogelaar 2020: 257). Das allerdings lenkt davon ab, dass die unterschiedliche *Interpretation* gleicher Herkunftslandinformationen als zentrales Problem der Asylgewährung auch bei Einhaltung dieser Standards bestehen bleibt. Diese unterschiedlichen interpretativen Zugriffe auf Erkenntnismittel müssen deshalb genauer untersucht werden. Die anthropologisch geprägte Forschung zur Verwendung von Landeswissen ist für dieses Unterfangen eine wichtige Grundlage, indem sie die Konstruktion von ‚Objektivität‘ in rechtlichen Verfahren aufzeigt und Machtasymmetrien zwischen Richter:innen, Wissensproduzent:innen und Asylsuchenden offenlegt. Wichtig ist aber eine systematische Analyse, die das *Wie* dieser Konstruktion in den Mittelpunkt rückt: „If it is understood that the judge constructs knowledge, then more care can be taken in choosing the tools to effect that construction” (Sweeney 2007: 31). Ich frage deshalb nicht danach, ob Qualitätsstandards eingehalten werden (prozedurale Evaluation), oder ob die Interpretation der Lage im Herkunftsstaat falsch ist (substanzielle Evaluation), sondern gehe einen dritten, diskursanalytischen Weg und untersuche, wie Herkunftslandinformationen in asylgerichtlichen Entscheidungen zur Konstruktion der Lage im Herkunftsland verwendet werden, um damit die Zu- oder Aberkennung eines Schutzstatus zu begründen.

Richter:innen sind unabhängig, Gesetze und Tatsachen deutungsoffen und die Rechtsprechung deshalb laut Bundesverfassungsgericht „konstitu-

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

tionell uneinheitlich“[23]. Urteile, auch außerhalb des Rechtssystems, könnten immer auch anders ausfallen: „A matter of judgment is one with some uncertainty about the answer and where we allow for the possibility that reasonable and competent people might disagree“ (Kahneman et al. 2021: 43). Die Arbeit hat nicht das Ziel, zu mehr Einheitlichkeit in Asylverfahren beizutragen, indem sie Konstruktionsfehler in Entscheidungen benennt. Ich betreibe keine „Irrtumssoziologie“ (Schulz-Schaeffer 2004: 157), sondern trage zu einem besseren Verständnis der Uneinheitlichkeit bei, indem ich zeige, wie Herkunftslandinformationen abhängig von der Auslegung rechtlicher Details und entlang verschiedener Deutungsmuster unterschiedlich verwendet werden.

Mit meiner Arbeit schließe ich damit an vier übergeordnete Literaturstränge an. Sie ist erstens Teil der reflexiven Wende der Migrationsforschung (Nieswand/Drotbohm 2014). Diese Wende markiert die Verschiebung des Forschungsfokus von Migrant:innen als ‚abweichende‘ Subjekte, die die Wahrhaftigkeit ihrer Fluchtgründe nachweisen und sich ‚integrieren‘ oder ‚assimilieren‘ müssen, auf die Strukturen selbst, die die Maßstäbe für diese Abweichung setzen und sie reproduzieren. Damit einher geht eine „Dezentrierung der Migrationsforschung“ (Nieswand 2016), die die politischen, administrativen, juristischen und sozialen Strukturen, die Migration regulieren oder kontrollieren, zum Gegenstand macht. Für die Asylforschung bedeutet das, die rechtlichen Grundlagen und ihr „absichtsvoll eingeschränktes Verständnis“ (Scherr/Scherschel 2019: 43) von Fluchtgründen in den Blick zu nehmen. Der empirische Gegenstand ist dann nicht die Zwangsmigration selbst, sondern ihre Konstruktion durch Politik und Recht. Diese reflexiven Verschiebungen der Migrationsforschung haben bislang nicht dazu geführt, dass das öffentliche Recht und insbesondere das Verwaltungsrecht (und damit das Asylrecht) zum empirischen Gegenstand nicht-juristischer Migrationsforschung geworden ist (Vetters et al. 2017: 6 f.).

Über die Migrationsforschung hinaus leistet die Arbeit einen Beitrag zum Verständnis der Verwendung extrajuridischen Wissens durch Gerichte und damit zur Ko-Konstitution von Recht und Tatsachen bei der Rechtsanwendung.[24] Zu diesem Literaturstrang gehören auch rechtswissenschaftliche Studien zum „Wissensproblem im Asylrecht“ (Mitsch 2020), die

23 BVerfG Beschl. v. 26.4.1988 – 1 BvR 669/87: Rn. 10.
24 Details und Literatur in Kapitel 3.2.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

die Tatsachenfeststellung in Asylverfahren insbesondere als beweisrechtliche Herausforderung betrachten und dogmatische Verbesserungen diskutieren (vgl. auch Kokott 1993; Kossen 1999; Möller 2005; vergleichend: Staffans 2012; empirische und dogmatische Forschung verbindend: Pettersson 2023). Meine Forschung zur Praxis von Tatsachenermittlung und -verwendung baut auf die rechtswissenschaftliche Debatte zu den dogmatischen Grundlagen dieser Praxis auf.

Drittens und vor allem ist die Arbeit Teil der politikwissenschaftlichen und soziologischen Gerichtsforschung. Während die Untersuchung von Verfassungsgerichten einen eigenen politikwissenschaftlichen Forschungszweig darstellt (Überischt in Boulanger 2021), mangelt es an sozialwissenschaftlichen Studien zu Fachgerichten im Allgemeinen (Rensen 2017: 42) und zu Verwaltungsgerichten im Besonderen (Eifert 2021).[25] Auch in der Migrationsforschung werden in der Regel die höchsten Instanzen untersucht, etwa um die direkte (Joppke 1998) oder diskursive (Bonjour 2016) Wirkung der Rechtsprechung zu Grund- und Menschenrechten auf Zuwanderung und ihre politische Steuerung zu bestimmen. Wenngleich der direkte Einfluss von Rechtsprechung auf konkrete politische Maßnahmen insbesondere der unteren Instanzen schwer messbar ist (Setzer/Vanhala 2019: 13), ist ihre Rolle bei der Rechtsfortbildung, insbesondere im Asylregime, nicht zu unterschätzen (Feneberg/Pettersson 2022b). Die Wirkung von Gerichten sollte deshalb nicht nur als direkte Einflussnahme auf politische Prozesse verstanden werden, sondern als „radiating effect" (Galanter 1983; mit einer migrationswissenschaftlichen Anwendung: Kawar 2015), als indirekte Ausstrahlung rechtlicher Auseinandersetzungen und richterlicher Deutungsmacht auf Politik und Gesellschaft.[26] Durch ihre interpretative Tätigkeit entwickeln Verwaltungsgerichte die Dogmatik und damit das Verständnis dessen weiter, was als legitimer Schutzgrund

25 Sozialwissenschaftliche Studien mit einem expliziten Fokus auf die deutsche Verwaltungsgerichtsbarkeit sind selten. Knill et al. (2009) haben beispielsweise die unterschiedlichen Wahrnehmung oberverwaltungsgerichtlicher Rechtsprechung innerhalb des deutschen Rechtssystems anhand einer Zitationsanalyse untersucht und, darauf aufbauend, Staatsrechtslehrer:innen und Verwaltungsrichter:innen nach verschiedenen Dimensionen der Bedeutung deutscher Oberverwaltungsgerichte befragt (Knill et al. 2012).

26 Siehe zum Beispiel auch Rehder (2011) zur Rolle des Bundesarbeitsgerichts für Entwicklung und Wandel der deutschen Tarifpolitik. Die politische Rolle von Gerichten wird häufig mit dem Konzept der „Judicialization of Politics" gefasst (Übersichten in Hamlin/Sala 2018; Hirschl 2009).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

gilt (z. B. Wessels 2021).[27] Gerichtsforschung als Wirkungsforschung hat also viele Facetten und erfordert eine Hinwendung zum „Innenleben" (Rehder 2011: 54) von Gerichten und damit ein Verständnis von deren interpretativer Tätigkeit (Bonjour 2016: 345; Kawar 2015: 18). In der Tradition neo-institutionalistischer Gerichtsforschung bilden das Recht und seine dogmatische Ausdifferenzierung hier den institutionellen Rahmen richterlichen Entscheidens. Nicht nur Entscheidungsergebnisse, sondern auch Entscheidungstexte sind politikwissenschaftlich relevante Daten (Steinsdorff 2019: 221 f.). In einem Rechtsgebiet, dessen Normen in hohem Maße deutungsoffen sind und in dem Tatsachenfragen eine entscheidende Rolle spielen, ist eine Untersuchung der Ermittlung und Verwendung von Herkunftslandinformationen zu fallübergreifenden Tatsachenfragen damit auch eine Untersuchung der Rolle von Gerichten über die Entscheidung von Einzelfällen hinaus. Ohne einzelne Entscheidungen zu einem „window to a broad legal and social reality" (Dembour 2020: 245) zu überhöhen, reflektiere ich die politische und gesellschaftliche Bedeutung richterlicher Realitätskonstruktion in Asylverfahren im Schlussteil.

Viertens schließt die Arbeit an politikwissenschaftliche Forschung zur Verwendung von Expert:innenwissen in migrations*politischen* Entscheidungsprozessen an (Baldwin-Edwards et al. 2019; Boswell 2009; Geddes 2015; Zaun/Nantermoz 2022). Gemeinsamkeiten mit dieser Forschung bestehen insbesondere bei der Frage nach den verschiedenen Funktionen empirischen Wissens und nach der Rolle von nicht evidenzbasierten Annahmen für politische Entscheidungen.

Zusammengefasst leistet die Untersuchung einen Beitrag zur Asylverfahrensforschung und beteiligt sich damit an der reflexiven Wende in der Migrationsforschung. Zugleich schließt sie an das vor allem von den Rechtswissenschaften bearbeitete Thema ‚Extrajuridisches Wissen im Recht' an und verbindet es mit der sozialwissenschaftlichen, neo-institutionalistisch geprägten Gerichtsforschung sowie der politikwissenschaftlichen Forschung zu den Funktionen von Wissen in politischen Entscheidungsprozessen. Dadurch schlägt sie eine Brücke zwischen den Disziplinen.

27 Auf diese und weitere Rechtsdiskursanalysen gehe ich im vierten Kapitel ein. Soziologische Studien zur Praxis richterlicher Rechtsherstellung (z. B. Latour 2016; Lautmann 2011; Stegmaier 2009) bespreche ich in Kapitel 3.3.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

1.3 Gang der Untersuchung

Ausgehend von einer Darstellung des internationalen Schutzes im Spannungsfeld zwischen nationalstaatlicher Souveränität und universellen Menschenrechten (2.1) und der Entstehung des internationalen und konstitutionellen Asylrechts nach 1945 (2.2) erläutere ich im zweiten Kapitel die rechtlichen Grundlagen des Asylverfahrens. Im Zentrum stehen die drei Schutzstatus Flüchtlingseigenschaft (2.3), subsidiärer Schutz (2.4) und das nationale Abschiebungsverbot (2.5). Da insbesondere das nationale Abschiebungsverbot als komplementärer Schutzstatus in der Literatur oft nur geringe Beachtung findet, gehe ich auf die Entwicklung dieses Status entlang der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte und auf seine dogmatischen Details vertieft ein. Die Schutzstatus definieren substantielle Kriterien, die in Asylverfahren geprüft werden. Das *Wie* dieser Prüfung regelt das Prozess- und Beweisrecht (2.6). Besonders zentral dafür sind das Beweismaß der vollen richterlichen Überzeugung und das Prognosemaß der beachtlichen Wahrscheinlichkeit. Wird ein Schutzstatus zuerkannt, gehen damit bestimmte Rechte einher, die sich von Status zu Status unterscheiden (2.7). Eine kurze kritische Reflexion der kategorischen Hierarchien, die durch die Differenzierung von Schutzstatus und Folgerechten entstehen, schließt das Kapitel ab (2.8).

Ein leitender theoretischer Gedanke der Untersuchung ist die Annahme, dass die dogmatischen Ausdifferenzierungen sowohl des Asylrechts als auch des Verfahrensrechts konstitutiv für die Verwendung von Tatsachen durch Gerichte sind. Der Beschreibung der rechtlichen Grundlagen ist deshalb dem Theorie- und Methodenteil vorangestellt, um auf diese Grundlagen nicht nur empirisch, sondern auch konzeptionell Bezug nehmen zu können und theoretische Gedanken daran zu veranschaulichen. Das Kapitel steht darüber hinaus auch insofern für sich, als es als differenzierte Einführung in die Asylrechtsdogmatik aus sozialwissenschaftlicher Perspektive und in die dynamische Entwicklung der Schutzstatus gelesen werden kann. In den Kapiteln der Rechtsprechungsanalyse vertiefe ich die dogmatischen Details dann fallspezifisch.

Im dritten Kapitel entfalte ich den theoretischen Bezugsrahmen für die empirische Analyse. Einer Definition des Begriffs ‚Dogmatik‘ als Wissen über Recht (3.1) folgt eine kurze Übersicht der rechtswissenschaftlichen Forschungsarbeiten zur Verwendung extrajuridischen Wissens im Recht und damit zur „empirischen Wende“ (Petersen 2010) der Rechtswissenschaften (3.2). Im Zentrum des Kapitels steht eine theoretische Reflexion

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

der *Ko-Konstitution* von Recht und Tatsachen (3.3). Diese wechselseitige Abhängigkeit besteht darin, dass einerseits Normen durch ihre Anwendung auf Sachverhalte *konkretisiert* werden und dass andererseits Fälle und damit Tatsachen stets in Abhängigkeit der Norm *konstruiert* werden. Auf dieser Grundlage erläutere ich die theoretische These, dass Normen den Blick auf relevante Tatsachen lenken (materielles Recht) und vorgeben, wie mit diesen Tatsachen und fehlenden Informationen umgegangen wird (formelles Recht). Um unvermeidbare Informationslücken bei der Falllösung überbrücken zu können, greifen Richter:innen außerdem auf weitere Ressourcen neben rechtlichem und empirischem Wissen zu, nämlich auf Alltagstheorien und Erfahrungssätze und die ihnen zugrundeliegenden Deutungsmuster (3.4). So entsteht ein Analysegerüst, das die Untersuchung der Verwendung von Herkunftslandinformationen durch Gerichte abstützt und als Zusammenspiel von Rechtswissen (Dogmatik), Tatsachenwissen (Herkunftslandinformationen) und Deutungsmustern operationalisiert (3.5).

Darauf aufbauend beschreibe ich im vierten Kapitel das methodische Vorgehen. Die Antwort auf die erste Forschungsfrage nach der Ermittlung von Herkunftslandinformationen an Verwaltungsgerichten erfordert eine direkte Befragung der Richter:innen und der sie unterstützenden Dokumentationsstellen (4.1). Datengrundlage für die Antwort auf die zweite Forschungsfrage nach der Verwendung von Herkunftslandinformationen sind die Entscheidungsbegründungen der Oberverwaltungsgerichte. Für ihre Auswertung greife ich auf ein diskursanalytisches Instrumentarium zurück und verwende den Begriff ‚Diskurs' dazu auf zwei Weisen: Erstens betrachte ich das Rechtssystem als Diskursfeld, dessen spezifische Formationsregeln (insbesondere die Vorgaben des materiellen und formellen Rechts) konstitutiv für die richterliche Fallbearbeitung sind. Zweitens analysiere ich die Diskurse innerhalb dieses gemeinsamen Feldes, also die unterschiedlichen Versionen der Wirklichkeit, die von kompetitiven gerichtlichen Diskurskoalitionen konstruiert werden. Dazu orientiere ich mich an einer spezifischen Version der Diskursanalyse, der Wissenssoziologischen Diskursanalyse, die ich mit Komponenten der Critical Discourse Analysis verbinde. Darauf aufbauend entwickle ich eine Methode der Urteilstextanalyse in zwei Schritten, nach der ich zuerst richterliche Deutungsmuster aus den Entscheidungstexten herausarbeite, um dann im Detail zu analysieren, wie Gerichte konkrete Erkenntnismittel entlang dieser Deutungsmuster in diesen Texten rekontextualisieren (4.2). Eine kurze Reflexion über die Datentriangulation schließt das Kapitel ab (4.3).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Das fünfte Kapitel beantwortet die erste Forschungsfrage und veranschaulicht, wie Richter:innen in Asylverfahren Herkunftslandinformationen recherchieren (5.1), wie sie deren Qualität bewerten (5.2) und wie sie sich auf dieser Grundlage eine Überzeugung bilden (5.3). Den Amtsermittlungsgrundsatz setzen die Richter:innen auf vielfältige Weise um. Sie ermitteln Herkunftslandinformationen sowohl über offizielle Datenbanken als auch über die veröffentlichte Rechtsprechung, stellen Anfragen zu spezifischen Themen, zu denen sie keine Informationen finden, nutzen die mündliche Verhandlung und damit Kläger:innen und Dolmetscher:innen als Quelle, um ihr Wissen über den Herkunftsstaat zu prüfen und lassen sich von Dokumentationsstellen unterstützen, wenn eine solche in ihrem Bundesland existiert. Die Informationsrecherche ist ein fortlaufender Prozess, weil stets viele Fälle parallel bearbeitet werden und das Wissen ständig aktualisiert werden muss. Die Qualität eines Erkenntnismittels bemisst sich für die Richter:innen vor allem an dessen Richtigkeit, also daran, ob seine Wirklichkeitsbeschreibung tatsächlich der Realität entspricht. Zur Überprüfung dieser Richtigkeit kommen verschiedene Strategien zum Einsatz, nämlich die Kontrolle von Methodik und Quellenangaben, die Berücksichtigung institutioneller Hintergründe bei gleichzeitigem Grundvertrauen in etablierte Organisationen, die Prüfung der Neutralität der Darstellung und der Abgleich verschiedener Erkenntnismittel auf der Suche nach übereinstimmender Berichterstattung. Auf der Grundlage von Recherche und Qualitätsprüfung müssen Richter:innen eine Entscheidung fällen und sich dazu eine Überzeugung bilden. Im Zentrum steht dabei der Umgang mit Unsicherheit und Zweifeln angesichts verbleibender Informationslücken. Die Richter:innen lösen dieses Problem durch verschiedene Strategien der Überzeugungsbildung, namentlich durch einen pragmatischen Umgang mit den beweisrechtlichen Vorgaben, eine Orientierung an obergerichtlicher Rechtsprechung, einen Fokus auf den Einzelfall, dessen Glaubwürdigkeit sich leichter bewerten lässt als die kollektive Gefährdungslage in einem Herkunftsstaat, und ein Überbrücken von Informationslücken durch Annahmen zu den Herkunftsstaaten. In einem zusammenfassenden Fazit charakterisiere ich die Gerichte als wissensgenerierende Organisationen und analysiere die richterlichen Praxen der Recherche, Qualitätsprüfung und Überzeugungsbildung als Strategien, mit der die Richter:innen Informationsflut und Beweisnot gleichermaßen bewältigen. Der häufige Verweis auf die eigene Unabhängigkeit ist eine Meta-Strategie, mit der Richter:innen die Pluralität dieser Praxen und die Uneinheitlichkeit der Entscheidungspraxis rechtfertigen.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Im sechsten und siebten Kapitel beantworte ich die zweite Forschungsfrage nach der Verwendung von Herkunftslandinformationen in Entscheidungsgründen. Beide Kapitel haben darüber hinaus den Anspruch, die Entscheidungspraxis zu syrischen Militärdienstverweigerern einerseits und zum Verbot der Abschiebung nach Afghanistan aufgrund einer Verelendungsgefahr andererseits auch unabhängig davon aufzuarbeiten. Einleitend befasse ich mich deshalb jeweils mit der Entwicklung dieser Entscheidungspraxis und stelle die relevanten rechtlichen Grundlagen sowie die Rechtsprechung im Detail dar (6.1–6.3; 7.1–7.2. Diese Ausführungen dienen der Vorbereitung der empirischen Detailanalyse, stehen aber auch für sich, indem sie erstmals die Entscheidungspraxis zu diesen beiden für das deutsche Asylregime so zentralen Fallkonstellationen systematisch beschreiben. In beiden Kapiteln wende ich mich anschließend der empirischen Analyse der Verwendung von Herkunftslandinformationen in den Entscheidungsbegründungen zu (6.4; 7.3). Der Aufbau orientiert sich jeweils an der im vierten Kapitel entwickelten zweistufigen Textanalyse. Zuerst arbeite ich die allgemeinkundigen Tatsachen heraus, über die sich alle Gerichte einig sind, die sie aber unterschiedlich interpretieren. Ich zeige, dass diese Interpretationen auf sich widersprechende Erfahrungssätze zurückzuführen sind, die wiederum auf unterschiedlichen Deutungsmustern beruhen, mit denen sich die Gerichte den Charakter des syrischen Regimes einerseits und die humanitäre Krise in Afghanistan andererseits erklären. Auf dieser Grundlage untersuche ich, wie in den Entscheidungen Erkenntnismittel rekontextualisiert werden, wie also die Bewertung ihrer Qualität, ihre konkrete Einbettung in den Urteilstext, der selektive Zugriff auf sie und die modifizierte Darstellung von Informationen von den Deutungsmustern abhängen und so mit den gleichen Herkunftslandinformationen unterschiedliche Versionen der Realität in Syrien bzw. Afghanistan konstruiert werden. Im Fazit der beiden Kapitel diskutiere ich die zentralen themenspezifischen Details der jeweiligen Analyse; einerseits das in der Syrienrechtsprechung vorherrschende Deutungsmuster eines rationalen Regimes (6.5), andererseits die für die Afghanistanrechtsprechung maßgebliche Frage danach, ob ein kurzer oder ein längerer Zeitraum nach der Rückkehr bei der Risikoprognose berücksichtigt werden muss (7.4). Ich nutze die Schlussteile der beiden Empiriekapitel darüber hinaus für eine jeweils kurze Reflexion der Bedeutung der jeweiligen Rechtsprechung für grundsätzliche asylrechtliche Entwicklungen, nämlich die starke Stellung des Verfolgungsgrundes bei der Flüchtlingseigenschaft (Syrien) und die zunehmende Anerkennung von

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

lebensbedrohlicher Armut als Schutzgrund (Afghanistan) und diskutiere kritisch, inwiefern eine Hierarchisierung von Schutzgründen und Rechtsfolgen entlang verschiedener Menschenrechtsverletzungen legitim ist.[28]

Eine Synthese der empirischen Analysen erfolgt im achten Kapitel. Im Rahmen einer Zusammenfassung der Studienergebnisse erkläre ich die unterschiedlichen Schwerpunkte bei der Rekontextualisierung von Herkunftslandinformationen in der Syrienrechtsprechung einerseits und der Afghanistanrechtsprechung andererseits (8.1), verbinde die Forschungsergebnisse mit politikwissenschaftlicher Literatur zur Verwendung evidenzbasierten Wissens in politischen Entscheidungsprozessen (8.2), betone die Wichtigkeit kollektiver Gefährdungslagen in Asylverfahren (8.3) und diskutiere die Rolle der Gerichte als wissensgenerierende Organisationen im gewaltengegliederten Staat (8.4). Umfassende judikative Wissensgeneriereng ist trotz normativer Einwände und einem strukturellen Kompetenzdefizit gegenüber der Exekutive, so die These, unvermeidbar, wenn Gerichte mit einer hohen Zahl von Verfahren konfrontiert sind, in denen fallübergreifende Tatsachenfragen zentral sind. Ein kurzer Ausblick auf weitere Forschungsmöglichkeiten schließt die Untersuchung ab (8.5).

28 Dem Syrienkapitel folgt ein kurzer Exkurs zur Rechtsprechung zu anderen Herkunftsstaaten, für die das Thema Militärdienstverweigerung wichtig ist (Eritrea und Russland), um weitere Forschungsmöglichkeiten aufzuzeigen (6.6). Dem Afghanistankapitel ist kein solcher Exkurs angehängt, er findet sich, zu den Herkunftsstaaten Irak und Nigeria, in Feneberg/Pettersson 2022b.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Teil I
Grundlagen: Asylrecht, theoretischer Rahmen, Methoden

Der Wirklichkeitsnachbau des Rechts ist defizitär.
Rainald Goetz[29]

29 Das Recht ist die Niederlage der Vernunft. Rainald Goetz im Interview mit Thomas Steinfeld, Süddeutsche Zeitung vom 28. Dezember 2012, online: https://www.sueddeutsche.de/kultur/rainald-goetz-im-interview-wie-ein-stumpfer-automat-1.1559814.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

2. Schutz suchen, Schutz vergeben: Die Rechtsgrundlagen des internationalen Schutzes

So falsch die Aussage empirisch ist, so zutreffend ist sie völkerrechtlich: Migration ist die Ausnahme von einer Regel. Diese Regel lautet in ihrer einfachsten (und gerade in dieser Einfachheit wirkmächtigen) Form: Souveräne Staaten haben das Recht, den Zugang zu ihrem Territorium zu begrenzen. Das Prinzip souveräner Territorialstaaten bildete sich im 17. Jahrhundert mit dem Westfälischen Frieden heraus und erfuhr ab dem 18. Jahrhundert eine zunehmende globale Verrechtlichung (Vries/Spijkerboer 2021: 293 ff.). Dies geschah insbesondere durch Europas „Unterwerfung der Welt" (Reinhard 2016): Für Kolonialismus und Imperialismus war die Souveränitätslogik konstitutiv, indem die vermeintlich ‚zivilisierten' Staaten sie sich exklusiv selbst zuschrieben und damit die politische und territoriale Einverleibung großer Teile der restlichen Welt legitimierte (Achiume 2019: 1536). In Kapitel 2.1 verorte ich deshalb den internationalen Schutz[30] im Spannungsfeld zwischen staatlicher Souveränität und einem Menschenrechtsparadigma, das eine enge Auslegung des Prinzips nationalstaatlicher Souveränität relativiert, indem schutzbedürftigen Individuen Rechtsansprüche zukommen.

Darauf aufbauend erläutere ich die rechtlichen Grundlagen der Schutzstatus sowie des Verfahrensrechts. Seine Dynamik und Komplexität machen es notwendig, dass auch eine sozialwissenschaftliche Arbeit das geltende Recht mehr als nur oberflächlich erfassen muss. Nicht, um es absolut zu setzen oder zum normativen Ausgangspunkt zu (v)erklären, sondern um es als empirischen Gegenstand zu beobachten, ohne dabei die „analytische Distanz" (Scherr/Scherschel 2019: 15) zu rechtlichen Kategorien aufzugeben (vgl. auch Crawley/Skleparis 2017: 50 ff.). Aufgrund der Offenheit

30 Der Begriff ‚*Internationaler* Schutz' markiert sowohl, dass eine Person außerhalb ihres Herkunftslandes Schutz sucht als auch, dass internationales Recht die Quelle der Schutzgewährung ist. Er dient im Folgenden als Sammelbezeichnung für sämtliche Schutzstatus, die im Rahmen eines Asylverfahrens oder durch die Anerkennung ganzer Gruppen vergeben werden. Auch das nationale Abschiebungsverbot ist als Schutz vor Gefahren im Herkunftsstaat, der sich aus internationalen Menschenrechtsnormen ableitet, von dieser Definition umfasst (vgl. auch Schieber 2013: 235). Den Begriff ‚Asylrecht' beziehe ich ebenfalls auf alle Schutzstatus.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

abstrakter Normen wäre eine Beschränkung auf den gesetzlichen Wortlaut unzureichend. Vielmehr gilt es, die mit dieser Offenheit einhergehende dynamische Entwicklung des Rechtsgebiets in den letzten Jahrzehnten zu erfassen. Das bedeutet, die internationale und nationale Rechtsprechung und die daran anknüpfenden Diskurse der Rechtswissenschaft zu berücksichtigten, also die Dogmatik des Asylrechts, die die Diskrepanz zwischen veraltetem Gesetz und aktueller sozialer Lage „überspiel[t]" (Esser 1970: 93).[31] Es geht dabei nicht um eine in die letzten Details dieser Dogmatik ausdifferenzierte Darstellung der Schutzstatus.[32] Stattdessen stelle ich die Logik des materiellen Flüchtlingsrechts und des Verfahrensrechts in Grundzügen vor mit dem Ziel eines rechtswissenschaftlich gehaltvollen Überblicks, ohne zugleich Anspruch auf dogmatische Vollständigkeit zu erheben. Durch eine detaillierte Darstellung der Schutzstatus wird es außerdem möglich, weitere für die Analyse wichtige Detailfragen herauszuarbeiten, die sich erst durch einen vertieften Blick in die Rechtsmaterie ergeben.

Nach einer Einführung in die historischen Hintergründe der Entstehung des modernen völkerrechtlichen Flüchtlingsbegriffs und des konstitutionellen Asylrechts in Deutschland in Kapitel 2.2 zeichne ich die dynamische Entwicklung des Asylrechts entlang der Schutzstatus nach. Diese Entwicklung ist in stetem Fluss und die Darstellung deshalb eine Momentaufnahme. Grundzüge und Entwicklungslinien lassen sich dennoch herausarbeiten. Neben dem Flüchtlingsbegriff der Genfer Flüchtlingskonvention (GFK) (Kapitel 2.3) haben sich mit dem subsidiären Schutz (Kapitel 2.4) und dem nationalen Abschiebungsverbot (Kapitel 2.5) komplementäre Schutzstatus entwickelt, die die rechtlich anerkannten Fluchtgründe erweitern durch eine sukzessive Verschiebung des Fokus von der Ursache einer Menschenrechtsverletzung hin zu deren Schwere. Da die Entscheidungspraxis zu Abschiebungsverboten zu einem neuen Schutzverständnis abseits der verfolgungs- und damit akteursfixierten Flüchtlingseigenschaft geführt hat und weil diese Entwicklung in der Literatur im Vergleich zu den anderen Schutzstatus deutlich weniger Beachtung findet, stelle ich sie im Folgenden detaillierter dar. Ich diskutiere deshalb erst die Rechtsprechung des EGMR, von der diese Entwicklung ausgeht, und erläutere auf dieser Grundlage das Abschiebungsverbot im deutschen Recht.

31 Zum Begriff ‚Dogmatik' siehe Kapitel 3.1.

32 Siehe dazu Dietz 2017; Goodwin-Gill/McAdam 2007; Hathaway/Foster 2014; Marx 2020; Tiedemann 2019.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Neben der Ausdifferenzierung verschiedener Schutzstatus bzw. ihrer jeweiligen Weiterentwicklung bilden die verfahrensrechtlichen Normen den zweiten Kernaspekt der Systematisierung der Asylgewährung in der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts (Burson 2021: 575). Während das materielle Recht definiert, wer nach dem Gesetz schutzberechtigt ist, regelt das Verfahrensrecht das *Wie* der Asylentscheidung. Neben der Regelung der institutionellen Zuständigkeiten gehören dazu insbesondere die beweisrechtlichen Maßstäbe (Kapitel 2.6). Die Asylentscheidung beruht in aller Regel auf einer unsicheren empirischen Grundlage und bezieht sich als Prognoseentscheidung auf eine unsichere Zukunft. Das Verfahrensrecht hat die Aufgabe, diese doppelte Unsicherheit einzuhegen und trotz dieser eine Entscheidung zu ermöglichen. Die verfahrensrechtlichen Grundlagen sind deshalb auch zentral für die Frage nach Ermittlung und Verwendung von Herkunftslandinformationen, da sie festlegen, wer welches Wissen ermittelt und wie viel Wissen ausreicht, um entscheiden zu können.

Auf dieser Grundlage erläutere ich die Rechtsfolgen der verschiedenen Schutzstatus (Kapitel 2.7) und schließe mit der knappen Diskussion der Einteilung von Schutzsuchenden in verschiedene Status und die mit ihr einhergehende Hierarchisierung verschiedener Menschenrechtsverletzungen und Rechtsfolgen (Kapitel 2.8).

2.1 Internationaler Schutz im Spannungsfeld zwischen staatlicher Souveränität und Menschenrechten

Demokratietheoretisch geht Souveränität mit der Idee kollektiver Selbstbestimmung einher: Eine demokratisch verfasste Gemeinschaft gibt sich selbst Gesetze, die die Mitglieder binden und außerdem die Zugehörigkeit zu dieser Gemeinschaft definieren (Achiume 2019: 1524).[33] Exklusion ist danach ein notwendiges Mittel territorialer und politischer Integrität eigenständiger Staaten. In kritischer Distanz zu dieser Vorstellung nationalstaatlicher Souveränität spricht Cathryn Costello (2015: 10) von einer „statist control asssumption", die dafür sorge, dass der Ausschluss von ‚Fremden' scheinbar keiner weiteren Rechtfertigung bedürfe. Souveränität wird so zum maßgeblichen Legitimationsinstrument umfassender Maßnahmen der

33 In der philosophischen Debatte um globale Bewegungsfreiheit wird der kollektiven Selbstbestimmung ein Recht auf individuelle Selbstbestimmung entgegenstellt, aus der sich ein grundlegendes Recht auf internationale Mobilität ableiten lässt (Carens 1987; Cassee 2016).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Migrationskontrolle oder, euphemistischer, der Migrations*steuerung* und des Migrations*managements* (Geiger/Pécoud 2010, 2012). Diese Kontrolle umfasst etwa die Erweiterung von Grenzregimen bis in Regionen fern der Zielstaaten von Migrant:innen, umfangreiche Abwehrmaßnahmen an den direkten Landesgrenzen oder die Forcierung von Ausweisung und Abschiebung derer, die sich ohne Bleiberecht auf dem Territorium aufhalten. Die damit einhergehende Logik, dass jegliche Zuwanderung eine zu legalisierende Ausnahme darstellt, ist tief in das Aufenthaltsrecht eingeschrieben. Dieses Recht „etabliert ein Verbot der Migration als allgemeine Regel, und errichtet zugleich ein System, nach dem Ausnahmen von der Regel gewährt werden" (Bast 2020: 21), nämlich als System verschiedener Aufenthaltszwecke, Erteilungsvoraussetzungen und, im Ergebnis, differenzierter Aufenthaltsstatus, mit denen je spezielle Rechte und Pflichten einhergehen.

Der Aufenthalt aus humanitären Gründen ist einer dieser Aufenthaltszwecke. Im Unterschied zu anderen Aufenthaltszwecken, beispielsweise der Erwerbstätigkeit oder der Ausbildung, handelt es sich um die Folge des nach dem Zweiten Weltkrieg entstandenen menschenrechtlichen Paradigmas im Migrationsregime, das die enge Auslegung des Prinzips nationalstaatlicher Selbstbestimmung durch eine Anerkennung von Rechtsansprüchen von Individuen relativiert, die ihnen unabhängig der Zugehörigkeit zu einer politische Gemeinschaft zukommen (Sassen 1996: 95). Damit ist das sogenannte liberale Paradoxon einer auf menschenrechtlichen Ansprüchen basierenden Zuwanderungsrechts markiert: Staatliche Souveränität und die Anerkennung individueller Freiheiten sind Grundprinzipien liberaler Staaten, begrenzen einander aber (Johannesson 2018). Menschen, auch ‚Fremde', werden als Rechtssubjekte anerkannt, die ihre individuellen Rechte einklagen können. Das Menschenrechtsparadigma stellt einer statischen Vorstellung der Migrationskontrolle ein „Migrationssteuerungsbegrenzungsrecht" (Bast 2012: 167) entgegen.

Der Flüchtlingsstatus als Rechtsanspruch bildet damit eine „ausgleichende Ausnahme" (Schmalz 2020a: 68, vgl. auch Costello 2015: 10) von der Logik territorialer Begrenzung. Ein vom Menschenrechtsparadigma gedecktes Asylregime führt allerdings nicht zur Auflösung staatlicher Souveränität, sondern setzt eine internationale Ordnung aus souveränen Nationalstaaten vielmehr voraus (Malkki 1995: 502). Die Entscheidung zur Begrenzung der Souveränität ist selbst ein souveräner Akt, ebenso wie die genaue Ausgestaltung des Asylregimes: „Indem die rechtliche Definition des Flüchtlings eng gefasst wird, betonen Staaten auch ihre Souveränität darüber, wem und in

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

welchem Maße Zugang und Rechte gewährt werden" (Schmalz 2015: 399). Damit bleibt das Asylregime der Logik nationalstaatlicher Souveränität verpflichtet (Achiume 2019: 1515 ff.; Kleist 2018: 176; Noiriel 1994: 298; Schmalz 2015: 398). Staatliche Souveränität wird im Kontext universellen Menschenrechtsschutzes aber nicht nur theoretisch, sondern ganz praktisch aufrechterhalten, wie beispielsweise die Rechtsprechung des EGMR verdeutlicht, der seine Migrationsfragen betreffenden Entscheidungen in aller Regel mit Ausführungen zum Recht der Staaten einleitet, über den Zugang zu ihrem Territorium entscheiden zu dürfen.[34] Auch eine Institution, dessen Hauptaufgabe die Überwachung der Umsetzung universaler Menschenrechte ist, geht also von deren Relativierung im Rahmen des Rechts auf staatliche Souveränität aus, um erst von dort über ihre Einhaltung zu richten.

Das Menschenrechtsparadigma ist für den Flüchtlingsschutz auf zwei sich überlappenden Ebenen konstitutiv: Auf der ersten, grundlegenden Ebene hat der völkerrechtlich verankerte Schutz selbst die Form eines Rechtsanspruchs. Zwar beinhaltet die GFK als zentrales Instrument des internationalen Asylregimes kein explizites Recht *auf* Asyl. Der überwiegende Teil ihrer Normen regelt das Recht *im* Asyl, also die Teilhaberechte von Flüchtlingen im Aufnahmestaat (Münch 1992: 15; Schönhagen 2023: 89). Nach dem Zweiten Weltkrieg war es das Ziel der GFK, Staatenlosigkeit zu verhindern und Flüchtlinge rechtlich nicht als Außenseiter:innen zu positionieren, weshalb ihnen durch die Konvention Rechte im Aufnahmestaat zukommen, die sie mit anderen Ausländer:innen oder sogar Staatsbürger:innen gleichsetzen. Grundsätzlich hat die Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft ohnehin nur deklaratorischen Charakter (Goodwin-Gill/McAdam 2007: 51; Hathaway/Foster 2014: 1). Damit ist gemeint, dass einer geflüchteten Person bereits vor einer administrativen Anerkennung bestimmte Rechte zukommen, diese also nicht erst nach einem (potentiell langwierigen) Asylverfahren greifen: „He does not become a refugee because of recognition, but is recognized because he is a refugee" (UNHCR 2019: Rn. 28). Dass die Flüchtlingseigenschaft nicht erst von einer Anerkennung in einem Asylverfahren abhängt, führt letztlich dazu, dass in der GFK durchaus ein konkreter Rechtsanspruch enthalten ist: Denn laut dem Refoulement-Verbot der Konvention darf niemand in Staaten abgeschoben

34 Z. B. EGMR (*N ./. Vereinigtes Königreich*), Urt. v. 27. Mai 2008 – 26565/05: Rn. 30. Siehe auch Costello 2016: 201; Dembour 2020: 241; Feihle 2021: 149.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

werden, „in denen sein Leben oder seine Freiheit wegen seiner Rasse, Religion, Staatsangehörigkeit, seiner Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder wegen seiner politischen Überzeugung bedroht sein würde" (Art. 33 Abs. 1 GFK). Dieses Verbot ist der „Archetyp einer individualrechtlich fundierten Beschränkung" von Souveränität (Bast 2012: 164). Eine Ausweisung wird damit verhindert, solange ein Asylgesuch geprüft wird. Das deklaratorische Moment der GFK garantiert die Einreise zum Zweck des Verfahrens: Solange im Rahmen dieses Verfahrens keine gefahrlose Rückkehr nachgewiesen ist, ist eine Abschiebung rechtswidrig.[35] Die Verbindung von Refoulement-Verbot, den Kriterien der Statuserteilung und den Teilhaberechten der GFK macht das Flüchtlingsrecht zu einem stark positivierten Menschenrecht.

Auf einer zweiten Ebene bietet der Flüchtlingsschutz einen Ersatzschutz im Sinne einer „substitute protection" (Hathaway/Foster 2014: 184): Er greift, wenn der Herkunftsstaat Menschenrechtsverletzungen nicht verhindert oder für diese selbst verantwortlich ist. Diese zweite Ebene betrifft also die Erteilungskriterien einer Flüchtlingseigenschaft. Im Asylrecht verbinden sich beide Ebenen: Internationaler Schutz ist ein Menschenrecht *auf* Schutz *vor* einer Verletzung der Menschenrechte. Auf der ersten Ebene durchbricht der Flüchtlingsschutz die statische Souveränitätsvorstellung einer rigiden Zuwanderungskontrolle, auf der zweiten Ebene nimmt die Entwicklung der Menschenrechte bzw. die Entwicklung dessen, was als Menschenrechtsverletzung verstanden wird, Einfluss auf die Anerkennung von Schutzgründen. Die Menschenrechte „bestäuben" den Flüchtlingsschutz" (Chetail 2014: 23; „gradual process of pollination") und dynamisieren ihn dadurch (Foster 2016: 252; Markard 2015: 57; McAdam 2007: 8). Die Wandelbarkeit der Flüchtlingsdefinition der GFK ist ihre funktionale Voraussetzung; die Orientierung des Verfolgungsbegriffs an in-

35 Die meisten anderen Rechte der GFK, etwa das Recht auf Arbeitsmarktzugang oder einen Reisepass, greifen in der Regel erst nach administrativer Entscheidung über die Flüchtlingseigenschaft. Insofern bemerkt Tiedemann (2019: 134) treffend, dass eine Überbetonung des deklaratorischen Charakters der Flüchtlingseigenschaft ein falsches Bild erwecke, denn der Anerkennungsbescheid sei in seinen Auswirkungen eben durchaus konstitutiv, da ohne ihn die meisten Rechte, die mit einer Flüchtlingseigenschaft einhergehen, nicht geltend gemacht werden könnten. Darüber hinaus kommt es bereits im Verfahren zu vielseitigen Kategorisierungen und Diskriminierungen Schutzsuchender, man denke nur als die frühe Zuerkennung bestimmter Rechte für Menschen aus Staaten mit sogenannter guter Bleibeperspektive (Sperling 2022) oder an die Verweigerung dieser Rechte für Menschen aus sogenannten sicheren Herkunftsstaaten (Feneberg 2023a).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

ternationalen Menschenrechten „ermöglicht eine dynamische Entwicklung des Verfolgungsbegriffs und führt zu dessen grundsätzlicher Zukunftsoffenheit" (Markard 2012: 147). Diese Dynamik verändert allerdings nicht nur den Flüchtlingsbegriff selbst, sondern hat ebenso zur Etablierung weiterer Schutzstatus geführt und bestimmt auch deren Entwicklung (McAdam 2021: 677, siehe dazu die folgenden Abschnitte). Der Asylentscheidungspraxis und namentlich den Gerichten kommt dabei die Rolle zu, im Spannungsfeld zwischen Zuwanderungskontrolle und Menschenrechtsschutz zu vermitteln (Costello 2015: 11) und damit die Menschenrechte für das Asylregime zu operationalisieren, indem sie sie auf konkrete Fälle oder Fallkonstellationen anwenden (Costello 2016: 184). Der internationale Schutz erfährt so einen kontinuierlichen Anschluss an sich wandelnde Realitäten.[36]

Das Asylrecht im Spannungsfeld zwischen staatlicher Souveränität und menschenrechtlicher Determination entspricht paradigmatisch Dieter Grimms Bild des Rechts als „geronnene Politik" (Grimm 1969: 502): Das positive Recht verfestigt fluide und historisch kontingente politische Prozesse und wird zum Träger politischer Inhalte. Die „Kraft des Rechts" (Bourdieu 2019) liegt darin, dass es Realität durch Normierung schafft. Zugleich zeugt die dynamische Entwicklung des Asylrechts davon, dass die Metapher vom Recht als festem Aggregatszustand vorheriger Politik irreführend ist, denn auch das Recht bleibt fluide und wandelbar. Gesetze sind mit Gerichtsentscheidungen umgeben „wie mit Jahresringen" (Braun 2020: 353). Normen sind deshalb nicht nur geronnene Politik, sondern ebenso geronnene Rechtspraxis bzw. Rechtsprechung, wenn Gesetzestext wird, was die Gerichte lange schon als geltendes Recht interpretieren. Das Asylrecht ist voll von solchen wechselseitigen Gerinnseln, etwa bei der gesetzlichen Anerkennung geschlechtsspezifischer Verfolgung Anfang der 2000er Jahre, die lange durch die Rechtspraxis vorbereitet wurde (siehe Abschnitt 2.3).

36 Diesen steten Wandel des „Realbereichs" der Norm reflektiere ich in Kapitel 3.3 theoretisch.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

2.2 Entstehung des internationalen und konstitutionellen Asylrechts nach 1945

Die Genfer Flüchtlingskonvention ist nicht das erste Instrument einer Verrechtlichung des Flüchtlingsschutzes, war aber bei ihrer Verabschiedung 1951 das bis dahin grundlegendste. Bis in die Mitte des 20. Jahrhunderts hat die Flüchtlingspolitik (die nur selten mit einem Flüchtlingsrecht im modernen Sinn einherging) ad hoc auf größere Fluchtbewegungen reagiert, die staatliches Handeln erforderlich machten (Burson 2021: 570 ff.; Costello 2015: 174). Zwar kam es bereits im Frankreich des frühen 19. Jahrhunderts zur ersten allgemeinen Definitionen derer, denen Asyl gewährt werden sollte, einhergehend mit einer grundständigen Bürokratisierung des Verfahrens (Noiriel 1994: 24 ff.). Etwa ein Jahrhundert später fand sich im britischen *Aliens Act* von 1905 die frühe Version einer generellen Formulierung, dass eine religiöse oder politische Verfolgung zu Asyl berechtigt (Schmalz 2020: 68; Tiedemann 2020: 199 ff.). Erst die GFK aber führte zu einer *Generalisierung* des Flüchtlingsschutzes durch die Aufzählung bestimmter Verfolgungsgründe als allgemeine Tatbestände, die mit einer *Individualisierung* durch einzelfallzentrierte Asylverfahren in Aufnahmestaaten einherging.[37] Nach der Konvention ist ein Flüchtling eine Person, die

> „(…) aus der begründeten Furcht vor Verfolgung wegen ihrer Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder wegen ihrer politischen Überzeugung sich außerhalb des Landes befindet, dessen Staatsangehörigkeit sie besitzt, und den Schutz dieses Landes nicht in Anspruch nehmen kann oder wegen dieser Befürchtungen nicht in Anspruch nehmen will (…)“ (Art. 1A Abs. 2 GFK).

Allerdings handelt es sich bei dieser Formulierung keinesfalls um eine Universalisierung internationalen Schutzes. Der Flüchtlingsbegriff der GFK ist ganz im Gegenteil stark auf die Furcht vor individueller Verfolgung zugeschnitten und verweist damit direkt auf seinen historischen Entstehungskontext, nämlich das Europa der Nachkriegszeit (Malkki 1995: 497; siehe auch Chimni 1998). Die Autor:innen der GFK hatten erstens die Gräueltaten der Nazis vor Augen und damit die Verfolgung von Menschen

37 Gruppenverfahren wurden durch die GFK nicht abgeschafft und sind global betrachtet auch nach 1945 die quantitativ wichtigere Entscheidungspraxis (Burson 2021; Durieux 2008). In der EU allerdings sind individuelle Verfahren das zentrale bürokratische Instrument des Asylsystems.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

aufgrund individueller Wesensmerkmale. Zweitens und damit verbunden reagierte die GFK auf Fluchtbewegungen durch die politischen und territorialen Umwälzungen auf dem europäischen Kontinent nach 1945. Der Flüchtlingsbegriff der GFK ist damit ein „klassischer Fall von Eurozentrismus" (Betts/Collier 2017: 18; detailliert: Krause 2021). Nicht nur war die Art der Verfolgung, die zu Flüchtlingsschutz führt, auf das Europa der Nachkriegszeit zugeschnitten, sondern die GFK erfasste (vorerst) nur Menschen, die infolge von Ereignissen vor 1951 geflohen waren, wobei Staaten, die den Vertrag unterschrieben, vorab festlegten, ob sie sich für sie diese Ereignisse nur auf Europa beschränkten oder auf „Europa oder anderswo" (Art. 1B Abs. 1 GFK).[38] Erst mit dem Zusatzprotokoll von 1967 fielen die zeitlichen und geografischen Beschränkungen der GFK.[39] Am bis heute einschlägigen Verfolgungsbegriff der Konvention änderte das nichts.

Die ersten Jahre der Umsetzung der GFK zeigen eine deutliche politische Imprägnierung der Schutzzuerkennung (Schönhagen 2023: 83 ff.). So wurde die Konvention im Westen in erster Linie als Instrument der *soft power* im Kalten Krieg eingesetzt und vor allem politischen Dissident:innen aus dem Ostblock Schutz gewährt (Dauvergne 2016: 245; Karatani 2005: 328 f.; Poutrus 2019: 41 ff.).[40] Dazu wurde die zeitliche Beschränkung umgangen, indem etwa Flüchtlingen in Folge des Ungarischen Volksaufstandes 1956 Schutz gewährt wurde mit dem Argument, dieser Aufstand sei langfristig von der Machtübernahme der UdSSR in Ungarn und damit von Ereignissen vor 1951 verursacht worden (Poutrus 2019: 46).

Neben dem internationalen Schutz der GFK existiert in Deutschland seit 1949 ein weiteres Schutzregime in Form des konstitutionellen Asylrechts des Grundgesetzes. Während die GFK die internationale Reaktion auf das

38 Von den frühen Unterzeichnerstaaten entschied sich lediglich die Türkei für die explizite Begrenzung auf Europa, später kamen die Republik Kongo und Madagaskar hinzu (UN 2023).

39 Protokoll über die Rechtsstellung der Flüchtlinge vom 31. Januar 1967.

40 Bis Ende der 1970er Jahre betrug der jährliche Anteil der Asylanträge von Menschen aus dem sogenannten Ostblock zwischen 72 und 94 Prozent (Oltmer 2020: 24). Die politisch motivierte bevorzugte Anerkennung von Geflüchteten aus kommunistischen Ländern hielt bis zum Ende des Kalten Krieges und erstreckte sich in den 1980er Jahren etwa auch auf Geflüchtete aus dem von sowjetischen Truppen besetzten Afghanistan (Herbert 2001: 274). Die UdSSR lehnte die GFK grundsätzlich ab und erhob vielmehr die Forderung, dass ihre sich im Ausland befindlichen Bürger:innen zurückkehren sollten, was insbesondere von den USA abgelehnt wurde (Krause 2021: 608).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Menschheitsverbrechen des Zweiten Weltkriegs und den vom Dritten Reich begangenen Völkermord war, handelte es sich bei der schlichten Formulierung „Politisch Verfolgte genießen Asylrecht" (Art. 16 Abs. 2 GG) um eine nationale Reaktion, wenngleich der Parlamentarische Rat ursprünglich lediglich Auslieferungsschutz von Ausländern und vor allem Schutz für Deutsche vor Augen hatte, die etwa in der sowjetischen Besatzungszone politisch verfolgt wurden (Herbert/Schönhagen 2020: 28; Münch 1992: 17 ff.). Diese Einschränkungen wurden letztlich zugunsten der knappen, aber weitreichenden Formulierung getilgt, was ab 1954, als die GFK in Deutschland in Kraft trat, zu einem nur schwer zu durchdringenden Nebeneinander von konstitutionellem und internationalem Flüchtlingsschutz führte (zum Folgenden: Tiedemann 2009[41]). Zwar wurden beide Status 1959 durch das Bundesverfassungsgericht einander angeglichen, allerdings waren die in der GFK geregelten Rechtsfolgen deutlich weitreichender als die des konstitutionellen Asylrechts. Die Auflösung der zeitlichen und räumlichen Beschränkung der GFK Ende der 1960er Jahre machte das Asylrecht des Grundgesetzes zunehmend obsolet. Allerdings erlebte es Anfang der 1980er Jahre eine Aufwertung durch das Bundesverfassungsgericht, indem es dessen Verfassungsrang (und damit die eigene Zuständigkeit) unterstrich im Vergleich zur lediglich einfachgesetzlichen Umsetzung (und damit der verwaltungsgerichtlichen Zuständigkeit) des internationalen Flüchtlingsschutzes. Das Bundesverfassungsgericht legte das nationale Asylrecht außerdem weiter aus als den GFK-Schutz. Dem setzte das Gericht in der zweiten Hälfte der 1980er Jahre selbst ein Ende, indem es in einer Reihe von Entscheidungen verschiedene Aspekte der Asylschutzes einschränkte und damit wiederum enger als den GFK-Schutz fasste.

Allerdings wurde das konstitutionelle Asylrecht Anfang der 1990er Jahre auf eine noch grundsätzlichere Weise obsolet. Maßgeblich beeinflusst durch die asylfeindliche und rassistische Debatte der vorangegangenen Jahre trat im Juli 1993 der sogenannte Asylkompromiss und damit de facto die Abschaffung des konstitutionellen Asylrechts in Kraft.[42] Dabei wurde die schlanke Formel „Politisch Verfolgte genießen Asylrecht" in

41 Für die entsprechenden Entscheidungen von Bundesverfassungs- und Bundesverwaltungsgericht siehe ebd.

42 Für eine detaillierte Darstellung der öffentlichen Debatte, die mancherorts in einem „Enthemmungsprozess" (Herbert 2001: 303) und pogromartigen Ausschreitungen mit zahlreichen Todesoperfn gipfelte, siehe Herbert 2001: 296 ff.; Meier-Braun 2002: 71 ff.; Poutrus 2019: 161 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

einen neuen Art. 16a GG überführt und ergänzt um einen „monströse[n] Wortlaut" (Voßkuhle 1994: 53) von vier zusätzlichen Absätzen, die dieses Recht umfassend marginalisierten, etwa für Bürger:innen aus sogenannte sicheren Herkunftsstaaten (Art. 16a Abs. 3 GG, siehe dazu Feneberg 2023a). Asyl nach dem Grundgesetz kann außerdem nicht mehr erhalten, wer über einen sicheren Drittstaat einreist (Art. 16a Abs. 2 GG), was die Asylgewährung nach dem Grundgesetz für Einreisen auf dem Landweg unmöglich machte. In der Folge brachen die Anerkennungszahlen für das konstitutionelle Asylrecht ein (Herbert 2001: 320). Heute wird der Status quasi nicht mehr vergeben, was aber aufgrund der mittlerweile gänzlich dem GFK-Schutz angeglichenen materiellrechtlichen Voraussetzungen und Rechtsfolgen keine praktische Bedeutung hat.[43] In den 1990er Jahren war dieser Eingriff allerdings nicht nur als politisches Symbol, sondern auch für die Asylpraxis erheblich, da der internationale Schutz nach der GFK (der theoretisch schon damals hätte „einspringen" können), wie beschrieben, von den Gerichten eng ausgelegt wurde. Die europäische Harmonisierung des Flüchtlingsrechts in den 1990er Jahren traf damit auf eine restriktive und von der internationalen Entwicklung abgekoppelte deutsche Entscheidungspraxis. Eine zunehmende Angleichung fand erst mit Verabschiedung der EU-Qualifikationsrichtlinie 2004 statt, der für die EU-Mitgliedsstaaten maßgeblichen rechtlichen Grundlage der Schutzgewährung, auf deren Details ich im Folgenden eingehe.

2.3 Verfolgung allein ist nicht genug: Die Flüchtlingseigenschaft

Der heutige Flüchtlingsbegriff entspricht in seinen Grundzügen dem Flüchtlingsbegriff der GFK. Deren Flüchtlingsdefinition findet sich wörtlich im Europarecht (Art. 2 Buchst. d) QRL) und dem deutschen Asylgesetz (§ 3 Abs. 1 AsylG). Flüchtling im Rechtssinne ist danach, wer im Ausland Schutz sucht vor einer landesweiten, zielgerichteten Verfolgung *wegen* einer bestimmten Eigenschaft, etwa der Religion oder der politischen Meinung. Damit sind die zentralen tatbestandlichen Komponenten der Flüchtlingseigenschaft benannt: Die Verfolgungshandlung (§ 3a Abs. 1

43 Tiedemann (2009: 167) kritisiert allerdings zurecht, dass es für einen auf Klarheit und Verständlichkeit basierenden Rechtsstaat nicht unerheblich ist, dass beide Status weiterhin parallel existieren und geprüft werden. Dies schaffe Verwirrung in einem ohnehin unübersichtlichen und sensiblen Rechtsgebiet.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

und 2 AsylG), der Verfolgungsgrund (§ 3b AsylG) sowie deren Verknüpfung (§ 3a Abs. 3 AsylG), außerdem der Verfolgungsakteur (§ 3c Asyl) und zuletzt das Fehlen erstens von Akteuren, die Schutz bieten können (§ 3d AsylG), und zweitens einer Fluchtalternative innerhalb des Herkunftsstaates (§ 3e AsylG).[44]

Unübersehbar kommt dem Begriff der Verfolgung zentrale Bedeutung zu. Als Verfolgungshandlung gelten sowohl einzelne, gravierende Menschenrechtsverletzungen als auch weniger schwere, dafür kumulativ auftretende Übergriffe. Verfolgungshandlungen müssen stets „zielgerichtet" sein, sie müssen also von einem Akteur „absichtlich, fortdauernd oder systematisch ausgeführt werden" (Europäische Kommission 2001: 22) und Betroffene direkt in einem Rechtsgut verletzen, etwa der körperlichen Unversehrtheit oder dem Leben.[45] Asylgesetz bzw. EU-Qualifikationsrichtlinie definieren Verfolgungshandlungen nicht näher und nennen stattdessen Regelbeispiele, die der Begriff umfasst, etwa die Anwendung physischer oder psychischer Gewalt oder unverhältnismäßige oder diskriminierende Strafverfolgung (§ 3a Abs. 2 AsylG).

Grundsätzlich sind die Menschenrechte der „Auslegungsmaßstab" von Verfolgungshandlungen (Oepen-Mathey 2021: 106). Der Entstehungskontext der GFK führte dazu, dass für den Flüchtlingsschutz in erster Linie die Verletzung politischer und bürgerlicher Rechte im Mittelpunkt standen, also klassische liberale Freiheitsrechte wie das Recht auf Leben, die Religionsfreiheit, das Recht auf körperliche Unversehrtheit oder die Meinungsfreiheit. Dieses Verständnis ist noch immer vorherrschend und prägt auch Jahrzehnte später die Konkretisierung des Verfolgungsbegriffs in der EU-Qualifikationsrichtlinie, die als schutzrelevante Verfolgungshandlungen eine Verletzung der zentralen Rechte der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) von 1950 nennt, die explizit bürgerliche und politische Rechte zum Gegenstand hat (Art. 9 Abs. 1 Buchst. a) QRL). Einem solchen auf Freiheitsrechte reduzierten Verfolgungsbegriff wird vorgeworfen, andere schutzrelevante Menschenrechtsverletzungen zu ignorieren, namentlich die Verletzung sozioökonomischer Menschenrechte (Foster 2007; Oepen-Mathey 2021). Dazu gehört beispielsweise das Recht auf soziale Sicherheit, auf einen angemessenen Lebensstandard oder auf Bildung. Unabhängig vom Flüchtlingsschutz gelten heute sowohl die im UN-Zivil-

44 Darüber hinaus dürfen keine Ausschlussgründe vorliegen, siehe § 3 Abs. 2 AsylG.
45 Siehe auch BVerwG Urt. v. 19. Januar 2009 – 10 C 52/07: Rn. 22.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

pakt[46] festgeschriebenen bürgerlichen und politischen Rechte als auch die sozioökonomischen Rechte des UN-Sozialpakts[47] als fester Bestandteil des internationalen Menschenrechtsregimes mit gleicher Bindungskraft (Foster 2007: 17 ff.; Oepen-Mathey 2021: 83; Markard 2012: 153). Überhaupt sind die Übergänge fließend (Foster 2016: 248), wie beispielsweise die Auslegung des zentralen Art. 3 der EMRK deutlich macht, das Verbot der Folter und der unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung oder Bestrafung: Ins Leben gerufen als klassisches politisches Menschenrecht wurde die Norm sukzessive in Richtung eines sozioökonomischen Rechts auf einen angemessenen materiellen Lebensstandard interpretiert; eine Entwicklung, die Art. 3 EMRK zur zentralen Norm des Schutzes sozioökonomischer Rechte im Asylregime macht (siehe Abschnitt 2.5). Grundsätzlich ist die Verletzung sozioökonomischer Rechte mittlerweile unter bestimmten Umständen als Verfolgungshandlung anerkannt (Foster 2016).

Diese Entwicklung korrespondiert mit einer anderen Erweiterung des internationalen Flüchtlingsschutzes, nämlich der Abkehr von der Maxime, Verfolgung könne nur von Staaten ausgehen. Ab den 1980er Jahren setzte sich in zahlreichen Aufnahmestaaten die Einsicht durch, dass auch nichtstaatliche Akteure eine Flucht aus dem Herkunftsstaat auslösen können, vorausgesetzt, dieser Staat unterlässt es, die Betroffenen vor Übergriffen von Dritten zu schützen. Diese Entwicklung war besonders wichtig für die Anerkennung von sich vor allem im Privaten abspielenden geschlechtsspezifischen Übergriffen (siehe unten) und ist außerdem bedeutend bei einer Verletzung sozioökonomischer Rechte, wenn zum Beispiel nicht-staatliche Gruppierungen diese Rechte einer ethnischen Minderheit vorenthalten und der Staat nicht schützend eingreift. Darüber hinaus gilt es damit auch als Verfolgungshandlung, wenn der Staat selbst zwar nicht direkt Menschenrechte verletzt, aber den Menschen aktiv vorenthält, etwa medizinische Versorgung (Eichler 2019: 31). In Deutschland setzte sich entgegen der internationalen Entwicklung noch Ende der 1980er Jahre die ‚herrschende Meinung' fest, Verfolgung könne nur von staatlichen Akteuren ausgehen (Tiedemann 2009: 165).[48] Erst, als 2004 das Europarecht dem Richter:in-

46 Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte vom 19. Dezember 1966.

47 Internationaler Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte vom 19. Dezember 1966.

48 Die deutsche Rechtsprechung war mit dieser Meinung nicht allein, auch in Frankreich, den Niederlanden und der Schweiz wurde nur staatliche Verfolgung anerkannt (Storey 2013: 118).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

nenrecht zahlreicher Staaten folgte und in der Qualifikationsrichtlinie festlegte, dass Verfolgung auch von nicht-staatlichen Akteuren ausgehen kann (Art. 6 QRL), übernahm der deutsche Gesetzgeber diese Erweiterung in die Novelle des Aufenthalts- und Asylrechts 2005 (§ 3c Abs. 3 AsylG).[49]

Unabhängig davon, welche Menschenrechte vom wem genau verletzt werden, ist für die Flüchtlingseigenschaft Verfolgung allein nicht genug. Notwendig ist, neben dem zielgerichteten Akteurshandeln, die Verknüpfung mit einem Verfolgungs*grund*. Die fünf Verfolgungsgründe der GFK sind noch heute die Grundlage der Prüfung der Flüchtlingseigenschaft. Es handelt sich um die ‚Rasse'[50], die Nationalität, die Religion, die Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe und die politische Überzeugung. Zwar ist ihr Wortlaut in den vergangenen Jahrzehnten unverändert geblieben, in ihrer Auslegung und ihrer Konkretisierung entwickelten sich die Verfolgungsgründe allerdings grundlegend weiter. Nachdem die GFK nicht über ihre Aufzählung hinausgeht, bestimmte die EU-Qualifikationsrichtlinie 2004 die Verfolgungsgründe erstmals näher und konkretisierte diese Bestimmung in der Neufassung von 2011. Erst 2013 wurden sie in der konkretisierten Form in das deutsche Asylgesetz aufgenommen.[51]

Die erforderliche Verknüpfung zwischen Verfolgungshandlung und -grund meint einen Kausalzusammenhang, also eine Menschenrechtsverletzung *wegen* eines oder mehrerer der genannten Merkmale. Der Übergriff (oder der fehlende Schutz vor einem Übergriff) muss also in diskriminierender Absicht geschehen. Dabei fällt auf, dass nicht nur in der Praxis, sondern bereits im Gesetz Verfolgungshandlungen und -gründe fließend ineinander übergehen. So taucht in drei der sechs Regelbeispiele, die die Verfolgungs*handlungen* gesetzlich veranschaulichen, der Begriff „diskriminierend" auf: Genannt werden etwa „in diskriminierender Weise" angewandte administrative oder polizeiliche Maßnahmen (§ 3a Abs. 2 Nr. 2 AsylG) und „diskriminierende Bestrafung" generell (§ 3a Abs. 2 Nr. 3 und Nr. 4). Die beispielhaften Verfolgungstatbestände nehmen also bereits vorweg, dass sie

49 Das Bundesverwaltungsgericht nahm allerdings auch darüber hinaus an, dass eine unmenschliche oder erniedrigende Behandlung nur von staatlichen Akteuren ausgehen kann, was namentlich die Entscheidungspraxis zum nationalen Abschiebungsverbot maßgeblich betroffen hat (Details in Abschnitt 2.5.2).

50 Gemeint ist eine Menschenrechtsverletzung aus rassistischen Gründen. Da es menschliche ‚Rassen' nicht gibt, verwende ich den Begriff in Anführungszeichen.

51 Neufassung des AsylG vom 1. Dezember 2013, BGBl 2013 Teil I Nr. 54, S. 3474 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

sich gegen ein bestimmtes Merkmal der Person richten müssen. Denn wie sonst könnte eine Handlung diskriminierend sein?[52]

Aufgrund der rechtlichen Voraussetzung einer Verknüpfung zwischen Verfolgungshandlung und -grund und deren tatbestandlicher Überlappung ist die Flüchtlingseigenschaft gleich doppelt individualisiert: Nicht nur muss die Verfolgungshandlung zielgerichtet eine bestimmte Person treffen, sie muss sich außerdem gegen eine konkrete, persönlichkeitsprägende oder unabänderliche Eigenschaft dieser Person richten.

Das Gesetz legt außerdem fest, dass eine Person die Merkmale der Verfolgungsgründe nicht tatsächlich aufweisen muss. Vielmehr reicht es aus, wenn sie ihr von einem Verfolger zugeschrieben werden (§ 3b Abs. 2 AsylG). Damit verschiebt das Recht den Fokus von subjektiven Motiven des Verfolgten auf die Verfolgermotive. Nicht das tatsächliche Vorhandensein etwa einer politischen Überzeugung oder einer ethnischen Zugehörigkeit ist dann maßgeblich für die Bewertung eines Asylgesuchs, sondern, dass der Verfolger eine solche Überzeugung oder Zugehörigkeit einem schutzsuchenden Menschen unterstellt. Das damit einhergehende Erfordernis, subjektive Motive des Verfolgers ans Licht zu bringen, stellt Asylentscheider:innen naturgemäß vor große Herausforderungen. Um dieses Problem zumindest abzuschwächen, wurde die Rechtsfigur der *objektiven Gerichtetheit* entwickelt, die die Bewertung wiederum von subjektiven Verfolgermotiven weggelenkt: Eine Verfolgung ist danach vielmehr „anhand ihres inhaltlichen Charakters nach der erkennbaren Gerichtetheit der Maßnahme selbst zu beurteilen, nicht nach den subjektiven Gründen oder Motiven, die den Verfolgenden dabei leiten".[53] Danach müssen also verschiedene Indizien gesammelt und ausgewertet werden, um darüber zu entscheiden, ob eine Menschenrechtsverletzung flüchtlingsschutzrelevant ist. Da die Frage der Zuschreibung einer politischen Gesinnung und das konkrete Verständnis der *objektiven Gerichtetheit* einer Maßnahme zentral

52 Diese Logik gilt auch für das für diese Arbeit wichtige Regelbeispiel einer Strafverfolgung aufgrund der Weigerung der Beteiligung an Kriegsverbrechen im Rahmen des Militärdienstes (§ 3a Abs. 2 Nr. 5 AsylG): Hier stellt sich grundsätzlich die Frage, ob die Weigerung, sich an Kriegsverbrechen zu beteiligen, nicht bereits notwendig etwas über die (politische) Überzeugung eines Menschen verrät (siehe dazu Kapitel 6). Im letzten gesetzlichen Beispiel für Verfolgungshandlungen wird sogar direkt auf konkrete individuelle Merkmale eingegangen, nämlich das Geschlecht und die Minderjährigkeit (§ 3a Abs. 2 Nr. 6 AsylG).

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

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

für die Entscheidungspraxis zu Wehrdienstverweigerung sind, vertiefe ich das Thema im sechsten Kapitel.[54]

Die Dynamik des Flüchtlingsschutzes lässt sich besonders gut am Verfolgungsgrund ‚Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe' veranschaulichen. Diese Dynamik war in dem Verfolgungsgrund bereits angelegt, indem bewusst eine weite (und weitgehend unbestimmte) Kategorie in die Flüchtlingsdefinition aufgenommen wurde. Der Begriff ‚Bestimmte soziale Gruppe' fand erst spät Eingang in das finale Dokument und wurde von den anwesenden Diplomat:innen nicht weiter thematisiert, wohl weil diesen klar war, dass jede Konkretisierung die Intention einer offenen Kategorie unter den Verfolgungsgründen zunichtemachen würde (Tiedemann 2020: 207 ff.).[55] Wenn es diesen Plan tatsächlich gab, ging er auf. Die internationale Praxis der Asylgewährung zimmerte aus der ursprünglich „reine[n] Leerformel" (ebd.: 207) eine substantielle Schutzkategorie. Diese ist zwar weiterhin umkämpft und wird nicht zuletzt auch wegen ihrer Unbestimmtheit kritisiert. Von großer Bedeutung ist die Kategorie allerdings insbesondere für zwei spezifische Verfolgungsgründe, deren praktische Anerkennung zu den wichtigsten Entwicklungen des globalen Flüchtlingsrechts in der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts gehört: die sexuelle Orientierung und das Geschlecht.

Wiederum bedingt durch den historischen Kontext ihrer Entstehung ist die GFK von einem starken, wenn auch impliziten Androzentrismus durchdrungen: Flüchtlinge waren in erster Linie Menschen, die aufgrund eines politisch devianten Verhaltens von staatlichen Stellen verfolgt wurden. In der Praxis waren das Männer (Fiddian-Qasmiyeh 2014). Die damals vorherrschende Ansicht, asylrelevante Verfolgung sei stets staatliche Verfolgung, bedeutete, dass Gewalt im Privaten in der Asylpraxis keine Beachtung fand. Geschlechtsspezifische Menschenrechtsverletzungen wie Zwangsehen, *Female Genital Mutilation* oder sexualisierte Gewalt wurden erst ab den 1980er Jahren überhaupt als eine Verletzung grundlegender Menschenrechte und damit als Verfolgungshandlungen anerkannt (Dauvergne 2021: 732 f.; Markard 2015: 57 f.; Sußner/Baer 2021: 229). Gewalt im Privaten musste erst ans Licht geholt werden, auch normativ. Der einschlä-

54 Dort wird sich zeigen, dass die Gerichte weiterhin häufig versuchen, die subjektiven Gründe des Verfolgers zu ergründen; eine Herangehensweise, die maßgeblichen Einfluss auf die Entscheidungspraxis zu syrischen Militärdienstverweigerern hat.

55 Zur Geschichte der Entstehung dieses Verfolgungsgrundes siehe auch Zimmermann/Mahler 2011: 390 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

gige Verfolgungsgrund ist die Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe: Die Verfolgungshandlungen richten sich gegen Frauen, *weil* sie Mitglied der sozialen Gruppe ‚Frauen' sind.

Auf dieser Grundlage entwickelte sich eine umfassende Rechtsprechung, die der europäische Gesetzgeber 2004 in die erste Fassung der Qualifikationsrichtlinie aufnahm und dort erstmals den Begriff ‚Bestimmte soziale Gruppe' genauer fasste. Eine Gruppe gelte insbesondere als bestimmte soziale Gruppe, wenn

> „die Mitglieder dieser Gruppe angeborene Merkmale oder einen Hintergrund, der nicht verändert werden kann, gemein haben, oder Merkmale oder eine Glaubensüberzeugung teilen, die so bedeutsam für die Identität oder das Gewissen sind, dass der Betreffende nicht gezwungen werden sollte, auf sie zu verzichten, und die Gruppe in dem betreffenden Land eine deutlich abgegrenzte Identität hat, da sie von der sie umgebenden Gesellschaft als andersartig betrachtet wird" (§3b Abs. 1 Nr. 4 AsylG).

Die Definition umfasst also sowohl angeborene als auch andere identitätsstiftende Merkmale und erfordert zugleich, dass diese Merkmale die Gruppe von der „sie umgebenden Gesellschaft" abgrenzt. Ihr folgt der konkrete Hinweis, dass die sexuelle Orientierung und die geschlechtliche Identität eine solche Gruppe konstituieren können, wobei die erste Fassung der Qualifikationsrichtlinie noch explizit macht, das Geschlecht rechtfertige „für sich allein genommen noch nicht die Annahme, dass dieser Artikel anwendbar ist" (Art. 10 Abs. 1 Buchst. d) QRL 2004[56]). In der aktuellen Fassung von 2011 wurde diese Formulierung abgeschwächt und gefordert, das Geschlecht müsse für die Bestimmung der Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe „angemessen berücksichtigt" werden (Art. 10 Abs. 1 Buchst. d) QRL). Das deutsche Asylgesetz geht darüber noch hinaus und legt fest, eine Verfolgung wegen der Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe könne auch vorliegen, „wenn sie allein an das Geschlecht oder die geschlechtliche Identität anknüpft" (§3b Abs. 2 Nr. 4 AsylG); eine Formulierung, die bereits auf das Zuwanderungsgesetz von 2005 zurückgeht (§ 60 Abs. 1 AufenthG 2005; vgl. auch Eichler 2019: 43 f.; Zaun 2017: 228).

Geschlechtsspezifische Menschenrechtsverletzungen in Verbindung mit dem Verfolgungsgrund ‚Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Grup-

56 RL 2004/83/EG.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

pe' sind damit von den Rändern ins Zentrum von Asylpraxis und -recht gerückt (Arbel et al. 2014). So wichtig diese Entwicklung für ein umfassendes Schutzkonzept ist, so problematisch ist die damit häufig einhergehende Begrenzung der Asylgesuche von Frauen und Transpersonen auf geschlechtsspezifische Verfolgungshandlungen und den Verfolgungsgrund der Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe (Dauvergne 2021: 733; Pelzer 2022b: 48). Indem damit automatisch andere Fluchtgründe, etwa Verfolgung aufgrund einer politischen Betätigung, für sie weniger umfassend geprüft werden, wird der asylrechtliche Androzentrismus implizit, aber wirkmächtig aufrechterhalten (Honkala 2017). Geflüchtete werden auf diese Weise zusätzlich viktimisiert, indem ihnen politische Handlungsfähigkeit abgesprochen wird (Elle/Hess 2020; Krause 2016). In der Praxis ist eine Überschneidung verschiedener Verfolgungsgründe allerdings wahrscheinlich, wenn etwa patriarchale Strukturen und damit einhergehende Gewalterfahrungen zu politischer Betätigung führen, die dann wiederum verfolgt wird, oder wenn es zur Verfolgung kommt aufgrund der Weigerung, unterdrückenden religiösen Normen zu folgen (Dauvergne 2021: 737). Nicht nur Verfolgungshandlung und -grund gehen also ineinander über, auch verschiedene Verfolgungsgründe sind nicht immer trennscharf voneinander abzugrenzen.[57]

Die vorangegangenen Ausführungen zum Flüchtlingsschutz veranschaulichen die These der menschenrechtlichen Dynamisierung des Asylrechts und der Wandelbarkeit der GFK als ihre funktionale Voraussetzung. Das Menschenrechtsparadigma ist einschlägig für das Flüchtlingsrecht (Markard 2015). Die Anerkennung neuer Verfolgungshandlungen hat zu einer Erweiterung des Schutzbereichs geführt, etwa bei geschlechtsspezifischen Übergriffen oder der Verletzung sozioökonomischer Rechte. Die Offenheit des Verfolgungsbegriffs ermöglicht die Erweiterung des Verständnisses asylrelevanter Verfolgungshandlungen und die Anpassung der Verfolgungsgründe an neue Realitäten. Damit bleibt das Recht dynamisch und zugleich anwendbar: „'Persecution' is a distinct yet elusive concept, therein lies its utility for refugee protection" (Costello 2015: 176; vgl. auch McAdam 2007: 8). Auch die Anerkennung nicht-staatlicher Verfolgungsak-

57 Auch die Verfolgung aufgrund der sexuellen Orientierung wird asylrechtlich als Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe behandelt (Sußner 2020; Wessels 2021). Analog zu geschlechtsspezifischer Gewalt musste auch hier zuerst anerkannt werden, dass es sich bei entsprechenden Übergriffen um Menschenrechtsverletzungen und damit um asylrelevante Verfolgung handelt (LaViolette 2009).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

teure ist Teil dieses Menschenrechtsparadigmas, indem der Schwerpunkt nunmehr darauf liegt, *dass* Menschenrechte verletzt werden, nicht *wer* sie verletzt.

Trotzdem bleibt die Flüchtlingseigenschaft ein voraussetzungsreicher Schutzstatus, da stets sämtliche definitorischen Elemente erfüllt sein müssen. Damit wechseln Probleme bei der Schutzgewährung nicht selten zwischen diesen Elementen, wie etwa die Entscheidungspraxis zu geschlechtsspezifischer Verfolgung zeigt:

> „(…) [B]ecause every element of the refugee definition must be satisfied in order for a claim to be successful, there is a significant tendency for problems to slip from one definitional element to another as the jurisprudence advances. In other words, once it becomes settled law that women can fit in the category of 'membership in a particular social group', a series of contestations then emerge in another area such as 'nexus' or 'State protection'. This tendency for slippage has driven much jurisprudential growth" (Dauvergne 2021: 730 f.).[58]

Die höchste Hürde zur Flüchtlingsanerkennung liegt in dem Erfordernis eines Verfolgungsgrundes, die den ohnehin subjektbezogenen Flüchtlingsbegriff noch stärker individualisiert. Die anderen Schutzstatus setzen die Verknüpfung einer Verfolgungshandlung mit einem individuellen Merkmal nicht mehr voraus (subsidiärer Schutz) oder gehen sogar so weit, dass nicht einmal mehr die intendierte Handlung eines menschlichen Akteurs erforderlich ist (nationales Abschiebungsverbot).

2.4 Ernsthafter Schaden ohne Verfolgungsgrund: Der subsidiäre Schutz

Trotz der sukzessiven Erweiterung der Flüchtlingsdefinition werden diverse Menschenrechtsverletzungen von ihr nicht erfasst. Parallel zur Entwicklung des Flüchtlingsschutzes entwickelte sich in den letzten Jahrzehnten ein Verständnis des Refoulement-Verbots, das über den auf die fünf Verfolgungsgründe beschränkten Schutz der GFK hinausgeht und damit ein „Auffanginstrument" (Markard 2015: 58) für Schutzbedürftige, die durch das tatbestandliche Raster der Flüchtlingseigenschaft fallen. Die zentrale

58 Für eine kritische Diskussion des Menschenrechtsparadigmas des Asylrechts hinsichtlich der Frage, welche Teile der Flüchtlingsdefinition damit genau adressiert werden, vgl. Wessels 2021: 206 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

internationale Norm eines über die GFK hinausgehenden „Komplementärschutzes" (McAdam 2007, 2021) ist das Verbot der Folter und von unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Bestrafung, das in leicht variierenden Formulierungen in zahlreichen internationalen Menschenrechtskonventionen kodifiziert ist. Für das europäische Asylregime ist die Europäische Menschenrechtskonvention maßgeblich, deren Art. 3 das Verbot in diesem Wortlaut enthält.[59] Art. 3 EMRK gilt absolut und unbedingt; daraus schöpft sich sein Potential eines über das Flüchtlingsrecht hinausgreifenden „Schutzmechanismus" (Nußberger 2013: 819).

Ab den 1970er Jahren zeichnete sich ab, dass zahlreiche Geflüchtete, die in Europa Zuflucht suchten, zwar nicht den Kriterien der GFK entsprachen, allerdings aufgrund drohender Gefahren nicht in ihre Herkunftsstaaten zurückkehren konnten (Tiedemann 2014: 97 ff.). Diese sogenannten *de facto* Flüchtlinge konnten zwar bleiben, allerdings gingen damit keine Statusrechte wie die der GFK einher. Sie waren lediglich geduldet.

Wie bereits bei der Anerkennung geschlechtsspezifischer Verfolgung oder nicht-staatlichen Verfolgungsakteuren war es auch hier nicht etwa die Politik, die auf diesen Zustand mit einem erweiterten Schutzkonzept reagierte, sondern die internationale Rechtsprechung. In seiner „epochalen Entscheidung" (ebd.: 103) *Soering ./. Deutschland* entschied der EGMR 1989 erstmals, dass niemand in ein Land abgeschoben werden darf, wenn dies zu einer Verletzung von Art. 3 EMRK führt.[60] Geklagt hatte der in den USA wegen Mordes verurteilte deutsche Staatsbürger Jens Söring, dem in den Vereinigten Staaten die Todesstrafe drohte. Obwohl es sich nicht um einen klassischen asyl- oder aufenthaltsrechtlichen Fall handelte, war das Urteil wegweisend, weil es den absoluten Charakter eines Refoulement-Verbots unabhängig von individuellen Eigenschaften des Betroffenen manifestierte. Ausgehend davon entwickelte sich Art. 3 EMRK zur zentralen Norm eines menschenrechtlichen Schutzverständnisses über den Tatbestand der Verfolgung hinaus.[61]

Mit der EU-Qualifikationsrichtlinie kam es 2004 zu einer zumindest teilweisen Verrechtlichung der Refoulement-Rechtsprechung des EGMR, in-

59 Weitgehend wortgleich: Art 7 ICCPR und Art 4 EU-Grundrechtscharta; für eine Übersicht siehe McAdam 2007: 140.

60 EGMR (*Soering ./. Bundesrepublik Deutschland*) Urt. v. 7. Juli 1989 – 14038/88. EGMR-Rechtsprechung mit Migrationsbezug gibt es überhaupt erst seit Mitte der 1980er Jahre, da das Gericht entsprechende Klagen zuvor stets als unzulässig abgelehnt hatte (Dembour 2021: 20).

61 Die weitere Entwicklung der EGMR-Rechtsprechung erläutere ich in Abschnitt 2.5.1.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

dem dort ein zweiter internationaler Schutzstatus neben der Flüchtlingseigenschaft gesetzlich verankert wurde: der subsidiäre Schutz. Der Wortlaut von Art. 3 EGMR wurde damit europäisches Asylrecht: Subsidiär schutzberechtigt ist, wer nachweisen kann, dass im Herkunftsland „ernsthafter Schaden" droht (§ 4 AsylG). Darunter fällt, neben der Verhängung oder Vollstreckung der Todesstrafe und der Bedrohung durch einen bewaffneten Konflikt, die Folter oder unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Bestrafung. Die identische Wortwahl zeigt, dass der subsidiäre Schutz sich direkt an der Auslegung des EGMR von Art. 3 EMRK orientiert (Hruschka/Löhr 2007).

Der Tatbestand des ernsthaften Schadens ist das funktionale Äquivalent des Verfolgungsbegriffs der GFK (Bast 2018: 44). Einerseits handelt es sich um eine Loslösung von diesem Verfolgungsbegriff, weil die Verknüpfung einer Menschenrechtsverletzung mit einem individuellen Merkmal in Form eines Verfolgungsgrundes keine Voraussetzung mehr ist. Andererseits gibt es deutliche Überschneidungen: Genauso wie bei der Flüchtlingseigenschaft berechtigt eine drohende Menschenrechtsverletzung nur zum subsidiären Schutz, wenn sie zielgerichtet von einem menschlichen Akteur ausgeht.[62] Damit wird die doppelte Individualisierung des Flüchtlingsschutzes zwar zu einer einfachen Individualisierung reduziert, der starke Subjektbezug wird aber aufrechterhalten. Von der Rechtsprechung wurde das Akteurserfordernis des subsidiären Schutzes in zahlreichen Entscheidungen bestätigt.[63] Humanitäre Notlagen, die nicht zielgerichtet von einem Akteur verursacht wurden, fallen damit nicht unter diesen Status; hier greifen nationale Abschiebungsverbote (Gornik/Broscheit 2018: 305 f.; Oepen-Mathey 2021: 211 f.; siehe Abschnitt 2.5).

Lediglich bei einer Fallgruppe des subsidiären Schutzes ist ein zielgerichtetes Akteurshandeln nicht erforderlich: den Kriegs- und Bürgerkriegsflüchtlingen. Noch bis in die 1990er Jahre wurde Menschen, die vor Kriegsgefahren fliehen, die Legitimation als Schutzsuchende abgesprochen (Herbert 2001: 261); das Asylrecht schütze nicht vor „allgemeinen Unglücksfol-

62 Die Qualifikationsrichtlinie stellt klar: „Gefahren, denen die Bevölkerung oder eine Bevölkerungsgruppe eines Landes allgemein ausgesetzt sind, stellen für sich genommen normalerweise keine individuelle Bedrohung dar, die als ernsthafter Schaden zu beurteilen wäre" (Erwägungsgrund Nr. 35 QRL).

63 EuGH (*M'Bodj ./. Belgien*) Urt. v. 18. Dezember 2014 – C-542/13: Rn. 35; BVerwG Urt. v. 20. Mai 2020 – 1 C 11/19: Rn. 12; BVerwG Beschl. v. 13. Februar 2019 – 1 B 2.19: Rn. 13.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

gen“ wie Krieg.[64] Der subsidiäre Schutz schloss diese Lücke zumindest gesetzlich und legte fest, ein ernsthafter Schaden entstehe auch durch eine „ernsthafte individuelle Bedrohung des Lebens oder der Unversehrtheit einer Zivilperson infolge willkürlicher Gewalt im Rahmen eines internationalen oder innerstaatlichen bewaffneten Konflikts“ (§ 4 Abs 1 Nr. 3 AsylG). Der Schlüsselbegriff ist „Willkür“: Kriegsgefahren müssen nicht von einem absichtlich auf eine konkrete Person gerichteten Handeln ausgehen; die Bedrohung liegt vielmehr in ihrer Wahllosigkeit (Markard 2012: 321). Aber auch hier wird die dem Asylregime inhärente Subjektbezogenheit keinesfalls aufgegeben: Erforderlich ist die *individuelle* Bedrohung einer konkreten Zivilperson, nicht eine allgemeine Gefahr für die ganze Bevölkerung.[65] In der deutschen Entscheidungspraxis wurde dafür das Konzept der ‚Gefahrendichte‘ entwickelt, die mit vermeintlich mathematischer Präzision festlegen soll, ob eine Person angesichts des Anteils individueller Opfer an der Gesamtbevölkerung in einer bestimmten Region individuell gefährdet wäre.[66] Das Asylrecht hält also selbst in Situationen, die sich gerade durch die Wirren des Krieges definieren, an seinem Subjektfokus fest.[67]

Entgegen seiner unionsrechtlichen Ausgestaltung war der subsidiäre Schutz im deutschen Recht lange kein eigenständiger Schutzstatus. Der genaue Wortlaut der Qualifikationsrichtlinie wurde erst mit einer Gesetzesnovelle Ende 2013 in das Asylgesetz übernommen.[68] Bis dahin wurden lediglich

64 BVerwG Urt. v. 3. Dezember 1985 – 9 C 22/85: Rn. 18; vgl. auch Münch 1992: 33.

65 EuGH (*Elgafaji ./. Niederlande*) Urt. v. 17.2.2009 – C-465/07: Rn. 43.

66 Siehe dazu auch Abschnitt 2.6.

67 Eine Ausnahme bildet die Richtlinie zur Gewährung vorübergehenden Schutzes (RL 2001/55/EG), die erstmals nach dem russischen Angriff auf die Ukraine 2022 aktiviert wurde und durch die der Subjektfokus des internationalen Schutzes weitgehend aufgehoben wird. Ausgelöst durch die ethnischen Konflikte im ehemaligen Jugoslawien wurde in Deutschland mit dem Asylkompromiss Anfang der 1990er Jahre schon einmal ein direkt auf (Bürger-) Kriegsflüchtlinge zugeschnittenes Schutzregime parallel zum individuellen Asylverfahren eingesetzt, um Geflüchtete aus den betroffenen Staaten vorübergehend aufzunehmen (Herbert 2001: 318). Dieses Parallelregime führte allerdings nicht zu einem sicheren Bleiberecht für die Betroffenen, sondern lediglich zu ihrer Duldung und damit zu einem prekären Aufenthaltsstatus, inklusive der Möglichkeit einer unmittelbaren Aufkündigung des Bleiberechts, wenn sich die Situation im Herkunftsstaat verändern sollte (Oltmer 2023).

68 Neufassung des AsylG vom 1. Dezember 2013, BGBl 2013 Teil I Nr. 54, S. 3474 ff. Deutschland stellte sich auf EU-Ebene ursprünglich gegen die Einführung des subsidiären Schutzes (Zaun 2017: 141). Die deutlich verspätete Übertragung in nationales Recht zeugt von dieser Haltung.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

die einzelnen tatbestandlichen Merkmale des subsidiären Schutzes über das Aufenthaltsgesetz abgedeckt und dort in die Normen zum nationalen Abschiebungsverbot integriert (Schieber 2013: 187).[69] Die Asylstatistik des BAMF vermischte den subsidiären Schutz dementsprechend bis einschließlich 2013 mit dem nationalen Abschiebungsverbot. Eine gesonderte und damit dem Europarecht entsprechende Darstellung gibt es erst seit 2014.

Abgesehen von der faktischen Ungenauigkeit, die mit der Vermischung von subsidiärem Schutz und nationalem Abschiebungsverbot einhergeht, muss zwischen beiden auch hinsichtlich ihrer tatbestandlichen Voraussetzungen unterschieden werden. Beide Status gehen zwar von Art. 3 EMRK aus und garantieren damit einen über die Flüchtlingseigenschaft hinausgehenden Komplementärschutz. Eine europarechtliche Harmonisierung ist allerdings nur für den subsidiären Schutz erfolgt; eine Vereinheitlichung eines darüberhinausgehenden Komplementärschutzes war nicht vorgesehen (Bast 2018: 44, mit Verweis auf Schieber 2013). Für Schutz aufgrund von Gefahren, die nicht von einem zielgerichteten Akteurshandeln oder einem bewaffneten Konflikt ausgehen, greift deshalb lediglich ein nationales Abschiebungsverbot.

69 Das Abschiebungsverbot wegen der Gefahr der Todesstrafe wurde bereits mit dem Ausländergesetz von 1990 eingeführt (§ 53 Abs. 2 AuslG 1990) und 2007 dem Wortlaut der Qualifikationsrichtlinie angepasst (§ 60 Abs. 3 AufenthG 2007). Ebenfalls 2007 wurde das mit dem Zuwanderungsgesetz 2005 kodifizierte Abschiebungsverbot aufgrund der Gefahr der Folter um die „unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Bestrafung" erweitert (§ 60 Abs. 2 AufenthG 2007). Die Bedrohung aufgrund eines bewaffneten Konflikts wurde 2007 als Bestandteil des nationalen Abschiebungsverbots in § 60 Abs. 7 AufenthG aufgenommen, was im Besonderen veranschaulicht, dass der subsidiäre Schutz systematisch nicht als eigenständiger Status betrachtet wurde. Auch wurde nicht der exakte Wortlaut der Qualifikationsrichtlinie übernommen: von „willkürlicher Gewalt" war im deutschen Gesetz nicht die Rede. In Verbindung mit der Sperrklausel des gleichen Paragraphen, wonach allgemeine Gefahren nur von einem generellen politischen Abschiebungsstopp erfasst werden können (Details in Abschnitt 2.5.2), bedeutete das eine Einschränkung für Kriegsflüchtlinge. Indem die willkürliche Gewalt entgegen dem Europarecht aus dem deutschen Gesetz herausgehalten wurde, brachte der Gesetzgeber seine Skepsis zum Ausdruck, ob der subsidiäre Schutz „das geeignete Instrument zur Bewältigung eines Massenzustroms" sei (Deutscher Bundestag 2007: 187).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

2.5 Schutz ohne Akteursverursachung: Das nationale Abschiebungsverbot

Anders als bei der Flüchtlingseigenschaft und dem subsidiären Schutz legen internationale und nationale Normen für ein darüberhinausgehendes Abschiebungsverbot keine differenzierten tatbestandlichen Voraussetzungen fest. Die Kriterien für diese Art des Schutzes entwickelten sich vielmehr entlang der Auslegung von Art. 3 EMRK durch den EGMR. Dessen Rechtsprechung schloss ab den späten 1990er Jahren zunehmend die Lücke, die der Akteursfokus des internationalen Schutzes hinterlässt, indem das Gericht die Gefahr einer unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung nicht mehr auf zielgerichtetes Akteurshandeln beschränkte und damit die Möglichkeit für den Schutz von Personen eröffnete, die aus sozioökonomischen Gründen nicht in ihr Herkunftsland zurückkehren können, etwa aufgrund lebensbedrohlicher Armut oder mangelhafter medizinischer Versorgung (2.5.1).[70] In den Konventionsstaaten haben sich auf dieser Grundlage komplementäre Schutzstatus entwickelt. In Deutschland handelt es sich dabei um das Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 5 und Abs. 7 AufenthG, das im Asylverfahren zusätzlich zur Flüchtlingseigenschaft und zum subsidiären Schutz geprüft wird (2.5.2).

2.5.1 Die Rechtsprechung des EGMR zu Art. 3 EMRK

Mit der Entscheidung *Soering ./. Deutschland* öffnete der EGMR 1989 Art. 3 EMRK für das Verbot einer Ausweisung, wenn am Zielort schwere Menschenrechtsverletzungen drohen. Auf dieser Grundlage entschied das Gericht 1997 erstmals über das Verbot einer Abschiebung aufgrund von Gefahren, die nicht zielgerichtet von einem Akteur ausgelöst wurden. In *D ./. Vereinigtes Königreich* klagte ein Staatsangehöriger aus dem Karibikstaat St. Kitts and Nevis gegen seine Abschiebung aus dem Vereinigten

70 Aufgrund seines starken Einflusses auf die Asylpraxis der Mitgliedstaaten gibt es eine Debatte darüber, inwiefern der EGMR selbst zum „Asylgerichtshof" avanciert ist (so Bossuyt 2012; zustimmend auch Sußner/Baer 2021; kritisch dagegen Nußberger 2013). Fest steht, dass die EMRK kein Recht auf Asyl enthält, der EGMR also zwar über Schutz entscheiden kann, nicht aber über daraus folgende Status. Für die Entwicklung des internationalen Schutzes in Europa ist der EGMR dennoch maßgeblich. Die EMRK enthält keine Normen zur Migration, aber die Praxis des EGMR hat Migration in die EMRK hineingetragen (Çalı et al. 2021: 10 ff.).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Königreich.[71] Dort wurde eine HIV-Infektion diagnostiziert, die zum Zeitpunkt der Entscheidung weit fortgeschritten war. Der EGMR war der Ansicht, dass die Abschiebung den Kläger der Gefahr aussetzen würde, unter äußerst qualvollen Umständen zu sterben, was einer unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung gleichkäme. Das Urteil markiert einen weiteren bedeutenden Wendepunkt der EGMR-Rechtsprechung: Bis dahin wurde Schutz vor Abschiebung aufgrund schwerer gesundheitlicher Risiken nur zuerkannt, wenn der Herkunftsstaat absichtsvoll für den Versorgungsmangel verantwortlich war (Foster 2016: 289). In *D ./. Vereinigtes Königreich* urteilte der EGMR hingegen, dass der absolute Charakter von Art. 3 EMRK auch Fälle umfasse, in denen die Menschenrechtsverletzung nicht in erster Linie auf einen menschlichen Akteur zurückzuführen sei, sondern etwa auf die grundsätzlich schlechte Versorgungssituation im Zielstaat der Abschiebung.

In den Urteilsgründen betont der EGMR die hohe Schwelle für ein solches Verbot: Ein:e Ausländer:in habe nicht deshalb einen Anspruch auf ein Bleiberecht, um medizinische, soziale oder andere Formen der Unterstützung in Anspruch nehmen zu können, sondern nur bei „ganz außergewöhnlichen Umständen" („very exceptional cases"), nämlich bei „zwingenden humanitären Gründen („compelling humanitarian considerations").[72] Solche Umstände seien beim Kläger gegeben; er sei an der „Schwelle des Todes" („close to death")[73], eine Rückkehr bedeute sein „Sterben unter höchst qualvollen Umständen" („dying under most distressing circumstances")[74], da er auf St. Kitts nicht nur keine medizinische Versorgung erhalten würde, sondern zusätzlich auf keinerlei moralische, soziale und familiäre Unterstützung zurückgreifen könne und von Obdachlosigkeit bedroht wäre.[75] Maßgebliche Bewertungskriterien sind demnach die Schwere der Krankheit, eine laufende Behandlung (die durch die Rückführung abbrechen würde) und die Situation nach der Abschiebung (Schieber 2013: 70 ff.).

Während das Urteil zwar Einfluss auf die Gesetzgebung in England und Frankreich hatte (Foster 2016: 291) und die Zahl der Asylanträge mit der Begründung medizinischer Notfälle anstieg (Hailbronner 2014: 308),

71 EGMR (*D ./. Vereinigtes Königreich*) Urt. v. 2. Mai 1997 – 30240/96.
72 EGMR (*D ./. Vereinigtes Königreich*) Urt. v. 2. Mai 1997 – 30240/96: Rn. 54.
73 EGMR (*D ./. Vereinigtes Königreich*) Urt. v. 2. Mai 1997 – 30240/96: Rn. 41.
74 EGMR (*D ./. Vereinigtes Königreich*) Urt. v. 2. Mai 1997 – 30240/96: Rn. 53.
75 EGMR (*D ./. Vereinigtes Königreich*) Urt. v. 2. Mai 1997 – 30240/96: Rn. 45.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

hatte es in Deutschland wenig konkrete Auswirkungen. Das Bundesverwaltungsgericht sprach etwa von einer „den Vertragsinhalt sprengenden extensiven Auslegung des Art. 3 EMRK für Abschiebungsfälle“[76]. Auch vor dem EGMR sollten vergleichbare Klagen in den Folgejahren keinen Erfolg mehr haben, da die hohe Schwelle laut dem Gericht nicht mehr überschritten wurde. 2008 sah der EGMR vielmehr Anlass, die Maßstäbe noch weiter zu verschärfen. In der Streitsache *N ./. Vereinigtes Königreich* beantragte eine ugandische Staatsbürgerin das Verbot ihrer Abschiebung und argumentierte, ihre HIV-Erkrankung würde ohne die notwendige medizinische Behandlung, die sie im Vereinigten Königreich erfahre, ihren Tod bedeuten.[77] Der EGMR wies die Klage ab und begründete dies damit, dass die „außergewöhnlichen Umstände“ in Form eines „Mindestmaß an Schwere“ („minimum level of severity“)[78] hier nicht erreicht seien: Aufgrund ihrer Behandlung im Vereinigten Königreich sei der Zustand der Klägerin nicht so kritisch, dass sie nicht nach Uganda zurückgeschickt werden könne. Darüber hinaus könne über die Geschwindigkeit, mit der sich ihr Gesundheitszustand verschlechtern würde, nur spekuliert werden angesichts der potentiellen medizinischen und sozialen Unterstützung, die sie vor Ort erhalten könnte sowie der steten Weiterentwicklung der HIV-Behandlung weltweit.[79]

Stärker als in *D ./. Vereinigtes Königreich* verwies das Gericht außerdem auf die politische Dimension des Falles: Es sei Aufgabe des EGMR, ein „faires Gleichgewicht“ herzustellen zwischen den gesellschaftlichen Interessen von Aufnahmestaaten und den Grundrechten Einzelner („a fair balance between the demands of the general interest of the community and the requirements of the protection of the individual's fundamental rights“).[80] Da die Behandlungsmöglichkeiten von Aufnahme- und Herkunftsstaaten sehr unterschiedlich seien, hätten Ausländer:innen keinen Anspruch auf kostenlose und unbegrenzte medizinische Behandlung. Alles andere würde eine zu große Belastung („too great a burden“)[81] für Aufnahmestaaten be-

76 BVerwG Urt. v. 2. September 1997 – 9 C 40/96: Rn. 15.
77 EGMR (*N ./. Vereinigtes Königreich*) Urt. v. 27. Mai 2008 – 26565/05.
78 EGMR (*N ./. Vereinigtes Königreich*) Urt. v. 27. Mai 2008 – 26565/05: Rn. 29.
79 EGMR (*N ./. Vereinigtes Königreich*) Urt. v. 27. Mai 2008 – 26565/05: Rn. 50.
80 EGMR (*N ./. Vereinigtes Königreich*) Urt. v. 27. Mai 2008 – 26565/05: Rn. 44.
81 EGMR (*N ./. Vereinigtes Königreich*) Urt. v. 27. Mai 2008 – 26565/05: Rn. 44.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

deuten.[82] Die Klägerin erlag ihrer Krankheit kurze Zeit nach ihrer Abschiebung.

Die Argumentation beinhaltet eine unübersehbare Paradoxie. Denn durch die Fortschritte der HIV-Behandlung und der medizinischen Versorgung in Staaten des Globalen Nordens ist es unwahrscheinlich, dass ein Mensch, dessen Krankheit noch nicht das Endstadium erreicht hat, während dieser Behandlung an der „Schwelle des Todes" steht. Eine Abschiebung kann demnach vollzogen werden, auch wenn das bedeutet, ihrer Legitimation damit die Grundlage zu entziehen, da die Behandlung damit abgebrochen wird (Foster 2016: 293 f.). Michelle Foster kritisiert, anstelle des Kriteriums „close to death" hätte deshalb vielmehr die absehbare Verschlechterung des Gesundheitszustands der Klägerin nach der Rückkehr beurteilt werden müssen (ebd.: 294).

Die Paradoxie wird noch weitergetrieben durch das Argument, ein weniger strikter Maßstab beinhalte die Gefahr, dass westliche Staaten zum globalen Krankenhaus würden („too great a burden"): Wie bereits in *D ./. Vereinigtes Königreich* betont der EGMR, dass es kein Recht darauf gebe, sich in einem anderen Staat aufzuhalten, weil dort die medizinische Versorgung besser sei. Daraus folgt, dass die Abschiebung absehbar Todgeweihter (wie dem Kläger aus St. Kitts and Nevis in *D ./. Vereinigtes Königreich*) einfacher verboten werden kann, weil hier kein Grund zur Sorge besteht, jemand würde sich nur zur Verbesserung seines Gesundheitszustandes in einem Aufnahmestaat aufhalten. Wenn aber, wie bei der ugandischen Klägerin in *N ./. Vereinigtes Königreich*, die Abschiebung einhergehend mit dem Ende der medizinischen Behandlung zu einer Verschlechterung des Zustandes führt, ist in dieser Logik die Abschiebung gerade deshalb legitim: Denn der weitere Aufenthalt der Kranken werde deshalb angestrebt, um eine bessere Gesundheitsversorgung zu erhalten. Nimmt man also diese Logik ernst, darf die (lebenserhaltende) medizinische Versorgung im Aufnahmestaat kein Kriterium der Bewertung sein, sondern lediglich der zum Zeitpunkt

82 Der Wortlaut der „fair balance between the demands of the general interest of the community and the requirements of the protection of the individual's fundamental rights" findet sich bereits im Soering-Urteil (Rn. 89). Dort bezieht der EGMR ihn aber in Anbetracht des Falles auf das „Interesse aller Nationen" an einer funktionierenden Strafverfolgung. In *N ./. Vereinigtes Königreich* geht es nun nur noch um das Interesse europäischer Staaten, deren medizinische Infrastruktur nicht für Menschen des Globalen Südens öffnen zu müssen. Die fallspezifische Rekontextualisierung des fair balance-Arguments verschiebt also auch deren Bedeutung hin zu einer restriktiveren Auslegung von Art. 3 EMRK.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

der Abschiebung bestehende Gesundheitszustand der Kranken. Die Paradoxie entsteht daraus, dass beides in der Praxis nicht zu trennen ist. Dass ein juristisches Argument diese Trennung sehr wohl zustande bringt, macht das zynische Moment des Urteils aus: Die fortschrittliche medizinische Versorgung verhindert nicht die Abschiebung, sondern ermöglicht sie erst und führt damit, im Fall *N ./. Vereinigtes Königreich*, zum Tod der Patientin (vgl. auch Steinorth 2017: 96). Darüber hinaus führt diese Logik zu einer „geographically-based rights hierarchy" (McAdam 2007: 168), die unterschiedliche Standards an unmenschliche oder erniedrigende Behandlung anlegt, je nachdem, wo sie geschehen (vgl. auch Foster 2009: 276).

2011 entschied der EGMR erstmals über einen Fall, in dem die generelle humanitäre Notlage im Zielstaat der Abschiebung unabhängig von einem individuellen medizinischen Notfall ausschlaggebend war und betrat damit juristisches Neuland (Costello 2015: 184).[83] Allerdings handelte es sich bei *MSS ./. Belgien und Griechenland* um einen Dublin-Fall; entschieden werden musste, ob die (zum Zeitpunkt des Urteils bereits vollzogene) Abschiebung eines Afghanen von Belgien nach Griechenland dessen Menschenrechte verletzte aufgrund der schlechten humanitären Bedingungen für Asylsuchende in Griechenland in Verbindung mit dem mangelhaften Asylsystem des Landes. Der Fall war sowohl für die Entwicklung des Dublinsystems als auch für die Konkretisierung von Art. 3 EMRK von Bedeutung.[84]

Der EGMR bejahte eine Verletzung von Art. 3 EMRK. Allerdings begründete er das nicht allein mit den unzumutbaren Lebensbedingungen in Griechenland, sondern zusätzlich mit der besonderen Vulnerabilität des Klägers aufgrund seines Status als Asylsuchender in Verbindung mit der Untätigkeit Griechenlands, für dessen grundlegendste Bedürfnisse zu sorgen. Insofern unterscheidet sich die Fallkonstellation in zweierlei Hinsicht von herkunftslandbezogenen Abschiebungsverboten: Erstens begründete der EGMR die für die Entscheidung maßgebliche Vulnerabilität des Klägers mit dessen Status als Asylsuchender auch im Zielstaat der Abschiebung; eine Situation, die in der Regel nur in Dublin-Fällen vorkommt.

83 EGMR (*MSS ./. Belgien und Griechenland*) Urt. v. 21.01.2011 – 30696/09.

84 Die Bedeutung der Entscheidung für das Dublin-System wurde sowohl in den Rechts- als auch den Sozialwissenschaften umfangreich diskutiert. Für den Einfluss des Urteils auf die europäische Asylpolitik siehe Günther 2023 (dort zahlreiche weitere Quellen).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Zweitens und vor allem wurde die Menschenrechtsverletzung hier mittelbar einem Akteur zugerechnet, nämlich Griechenland, was zu einem im Vergleich zu den medizinischen Abschiebungsfällen abgesenkten Maßstab führte. In dieser Gemengelage sei die Situation des Klägers in Griechenland „besonders ernst" („particularly serious")[85]: Er habe dort in extremer Armut gelebt und sei nicht in der Lage gewesen, seine grundlegenden Bedürfnisse nach Nahrung, hygienischer Versorgung und Obdach zu befriedigen, ohne Aussicht darauf, dass sich diese Situation verbessern könnte.

Damit war die in der weiteren Rechtsprechung zu Abschiebungsverboten maßgebliche Unterscheidung gesetzt: Wenn eine humanitäre Notlage mittelbar von einem Akteur verursacht wird, gilt ein milderer Maßstab im Vergleich zu Fällen, in denen die Not natürlichen Ursprungs bzw. auf einen generellen Mangel an Ressourcen zurückzuführen ist, für den menschliches Handeln nicht maßgeblich verantwortlich zeichnet. Wenn humanitäre Notlagen mittelbar einem menschlichen Akteur zuzurechnen sind, sind nicht mehr „besonders außergewöhnliche Umstände" die Schwelle, sondern es reicht aus, wenn die Betroffenen im Zielstaat ihre grundlegenden Bedürfnisse nach Nahrung, hygienischer Versorgung und Obdach nicht stillen können, besonders vulnerabel sind und in absehbarer Zeit keine Hoffnung auf Besserung besteht (Feneberg/Pettersson 2022b: 1520). Akteursverursachung spielt also auch bei Abschiebungsverboten eine Rolle, indem *mittelbarer* Akteurseinfluss die Schwelle absenkt. Der subsidiäre Schutz kommt deshalb allerdings nicht in Frage, denn dafür muss ein Schaden durch einen Akteur „absichtlich" und „bewusst" herbeigeführt werden.[86] Eine nur indirekte Verursachung genügt dafür nicht.

In zwei für die Entwicklung der Maßstäbe wichtigen Verfahren, die die drohende Abschiebung nach Somalia und Afghanistan zum Gegenstand hatten, wendete der EGMR diese Unterscheidung an und konkretisierte sein Verständnis der Maßstäbe.

In *Sufi und Elmi ./. Vereinigtes Königreich* klagten zwei Männer gegen ihre Abschiebung nach Somalia, die sie aufgrund der dortigen humanitären Bedingungen einer unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung aussetzen würde.[87] Die zentrale formale Frage des Verfahrens war, ob dafür

85 EGMR (*MSS ./. Belgien und Griechenland*) Urt. v. 21.01.2011 – 30696/09: Rn. 254.
86 BVerwG Urt. v. 13. Februar 2019 – 1 B 2/19: Rn. 13.
87 EGMR (*Sufi und Elmi ./. Vereinigtes Königreich*) Urt. v. 28. Juni 2011 – 8319/07 und 11449/07.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

der strenge Maßstab („exceptional circumstances") der medizinischen Fälle oder der mildere Maßstab von *MSS ./. Belgien und Griechenland* einschlägig ist. Der EGMR entschied sich für Letzteres mit dem Argument, die humanitäre Notlage in Somalia gehe nicht primär auf natürliche Ursachen zurück, sondern auf die direkten und indirekten Handlungen der Konfliktparteien des somalischen Bürgerkriegs:

> „Wenn die schlechten humanitären Bedingungen in Somalia nur oder überwiegend auf die Armut zurückzuführen sind oder auf die fehlenden staatlichen Mittel, um mit Naturereignissen umzugehen, wie einer Dürre, kann das im Fall N./Vereinigtes Königreich (…) verwendete Kriterium angemessen sein. Es ist aber eindeutig, dass die Trockenheit zwar zu der humanitären Krise beigetragen hat, sie aber überwiegend auf direkte und indirekte Aktionen der Konfliktparteien zurückgeht. Die Berichte weisen darauf hin, dass alle Konfliktparteien rücksichtslose Methoden der Kriegsführung in dicht besiedelten ländlichen Gebieten ohne Rücksicht auf die Sicherheit der Zivilbevölkerung angewendet haben (…) Das allein hat die verbreitete Vertreibung und den Zusammenbruch der sozialen, politischen und wirtschaftlichen Infrastruktur zur Folge gehabt."[88]

Darüber hinaus verhindere die Al-Shabaab-Miliz als zentraler Akteur Hilfsorganisationen den Zugang zu Gebieten unter ihrer Kontrolle, was die Lage erheblich verschlechtere.[89] Der Maßstab aus *MSS* sei deshalb angemessen, also die Beurteilung erstens der Fähigkeit der Kläger, ihre elementaren Bedürfnisse zu befriedigen (Nahrung, hygienische Versorgung und Obdach), zweitens ihrer Vulnerabilität und drittens, ob sich die Lage in angemessener Zeit verbessere.[90] Wie bei *MSS* war also die mittelbare Akteursverursachung zentral. Hinzu kam, dass die Kläger bei ihrer Rückkehr absehbar in Flüchtlingslagern untergebracht worden wären, eine weitere Parallele zu *MSS*, da deren Situation damit, trotz einer Rückkehr in den Herkunftsstaat, weiterhin derjenigen von Geflüchteten entsprochen und damit eine erhöhte Vulnerabilität bedeutet hätte.

88 EGMR (*Sufi und Elmi ./. Vereinigtes Königreich*) Urt. v. 28. Juni 2011 – 8319/07 und 11449/07: Rn. 282; deutsche Übersetzung aus NVwZ 2012, 681.

89 EGMR (*Sufi und Elmi ./. Vereinigtes Königreich*) Urt. v. 28. Juni 2011 – 8319/07 und 11449/07: Rn. 282.

90 EGMR (*Sufi und Elmi ./. Vereinigtes Königreich*) Urt. v. 28. Juni 2011 – 8319/07 und 11449/07: Rn. 283.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

In dem Fall *SHH ./. Vereinigtes Königreich* kam der EGMR 2013 zu einem anderen Schluss.[91] Geklagt hatte ein Mann aus Afghanistan: Aufgrund seiner Behinderung sei er besonders vulnerabel und in seinem Herkunftsstaat der Diskriminierung ausgesetzt; bei einer Rückkehr wäre er nicht in der Lage, seine grundlegenden Bedürfnisse zu befriedigen. Seine Situation sei deshalb mit der des Klägers in *MSS ./. Belgien und Griechenland* vergleichbar. Allerdings entschied der EGMR, dass vielmehr der strengere Maßstäbe von *N ./. Vereinigtes Königreich* anzuwenden sei, da der zu erwartende Schaden von einem generellen Ressourcenmangel in Afghanistan verursacht würde und nicht indirekt auf Akteurshandeln zurückgehe. Darüber hinaus sei der Kläger nicht in gleichem Maße vulnerabel wie *MSS*, da er auf ein familiäres Netzwerk in Afghanistan zurückgreifen könne.[92] Die humanitäre Lage vor Ort sei außerdem nicht so gravierend wie in Somalia; die Arbeit von Hilfsorganisationen sei möglich.[93]

Mit diesen Entscheidungen festigte der EGMR seine Rechtsprechung zu Abschiebungsverboten aufgrund humanitärer Notlagen. Indem bei Menschenrechtsverletzungen ohne zielgerichtete Verfolgungshandlung dennoch eine Art Verursacherprinzip zum zentralen Kriterium der Maßstabsauswahl gemacht wird, spielt der für das allgemeine Flüchtlingsrecht so bedeutende Akteursfokus auch in Refoulement-Entscheidungen eine wichtige Rolle.

Wenngleich diese Unterscheidung weiterhin gilt, hat der EGMR den strengeren Maßstab der medizinischen Fälle in dem Urteil *Paposhvili ./. Belgien* 2016 herabgesenkt und zumindest implizit hinterfragt, ob die Ursache der drohenden humanitären Notlage ein relevantes Kriterium ist.[94] Geklagt hatte ein Georgier, der Ende der 1990er Jahre nach Belgien kam. Da er sich mehrfach strafbar gemacht hatte, verfügten die Behörden seine Ausweisung, die allerdings aufgrund schwerer Erkrankungen (u. a. Leukämie) nicht vollzogen werden konnte. Während des Verfahrens vor dem EGMR verstarb der Kläger; seine Familie führte das Verfahren fort. Das Gericht entschied posthum, dass eine Abschiebung nach Georgien rechtswidrig gewesen wäre und konkretisierte in diesem Zuge seine Maßstäbe der „außergewöhnlichen Umstände" für die Abschiebung von Schwerkranken. Ausschlaggebend sei nicht mehr ein Zustand an der „Schwelle des

91 EGMR (SHH ./. Vereinigtes Königreich) Urt. v. 29. Januar 2013 – 60367/10.
92 EGMR (SHH ./. Vereinigtes Königreich) Urt. v. 29. Januar 2013 – 60367/10: Rn. 93.
93 EGMR (SHH ./. Vereinigtes Königreich) Urt. v. 29. Januar 2013 – 60367/10: Rn. 91.
94 EGMR (Paposhvili ./. Belgien) Urt. v. 13. Dezember 2016 – 41738/10.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Todes", sondern eine nach der Rückkehr "schwerwiegende, schnelle und irreversible Verschlechterung des Gesundheitszustands mit der Folge intensiven Leids oder einer erheblichen Herabsetzung der Lebenserwartung" („a serious, rapid and irreversible decline in his or her state of health resulting in intense suffering or to a significant reduction in life expectancy").[95] Wenngleich damit im Grundsatz die hohe Schwelle der Außergewöhnlichkeit aufrechterhalten wird, handelt es sich doch um eine Absenkung der Maßstäbe. Dafür sprechen auch weitere Details des Urteils, etwa genauere Vorgaben zur Prüfung der tatsächlichen Zugänglichkeit von Behandlungsmöglichkeiten im Herkunftsstaat[96]; im Falle verbleibender Zweifel müsse die Zusicherung des Zielstaats der Abschiebung über diese Zugänglichkeit eingeholt werden.[97]

Die Entscheidung ist auch aus anderen Gründen bedeutend für die allgemeine Refoulement-Rechtsprechung: Indem der EGMR (explizit) festhält, dass die zu bewertende Menschenrechtsverletzung nicht die mangelhafte medizinische Behandlung im Herkunftsstaat ist, sondern der Akt der Abschiebung eines Schwerkranken, wirft er (implizit) die Frage auf, warum sich der Maßstab in Refoulement-Fällen abhängig von seiner Ursache (mittelbar menschlich oder natürlich) unterscheiden sollte.[98] Diese Unterscheidung dürfte dann keinen Ausschlag mehr geben; die Quelle des Schadens müsse in den Hintergrund treten zugunsten einer Bewertung von dessen Schwere (Stoyanova 2017: 597 ff., vgl. auch Oepen-Mathey 2021: 194 f.; bereits Foster 2009: 300). Entsprechend gebe es keine Grundlage dafür, unterschiedlich hohe Hürden je nach Schadensursache aufzustellen.[99] Mit *Paposhvili ./. Belgien* hat der EGMR zwar die Verantwortlichkeiten klar benannt, allerdings ohne daraus das Ende der Maßstabsunterscheidung zu

95 EGMR (Paposhvili ./. Belgien) Urt. v. 13. Dezember 2016 – 41738/10: Rn. 183.
96 EGMR (Paposhvili ./. Belgien) Urt. v. 13. Dezember 2016 – 41738/10: Rn. 189.
97 EGMR (Paposhvili ./. Belgien) Urt. v. 13. Dezember 2016 – 41738/10: Rn. 191.
98 Bereits in *D ./. Vereinigtes Königreich* bezeichnete der EGMR die Abschiebung als die relevante Menschenrechtsverletzung (Rn. 53). Das allerdings fiel in die Zeit vor der Maßstabsunterscheidung. Das Paposhvili-Urteil hat die Frage wieder virulent gemacht.
99 Auch das fair balance-Argument funktioniert nicht mehr, wenn die Verantwortlichkeit des abschiebenden Staates im Akt der Abschiebung verortet wird. Es kann dann nämlich nicht mehr darauf abgestellt werden, dass die (potentiell lebenserhaltende) Behandlung im Aufnahmestaat kein Kriterium sein darf (was zur oben beschriebenen Paradoxie führen würde). Denn wenn die Aufenthaltsbeendigung die

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

folgern. Vladislava Stoyanova (2017: 599) kritisiert, dass der EGMR in der Urteilsbegründung diesen Schritt nicht geht und damit letztlich den Maßstab der „außergewöhnlichen Umstände" als hohe Schwelle aufrechterhält.

Grundsätzlich ist festzuhalten: Mit seiner Rechtsprechung erweitert der EGMR das Verständnis einer unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung auf Situationen, in denen Menschen bei ihrer Rückkehr lebensgefährliche Umstände erwarten, die nicht zielgerichtet von menschlichen Akteuren verursacht wurden.[100] Das umfasst sowohl medizinische Notfälle als auch lebensbedrohliche Armut, also die Unmöglichkeit einer Befriedigung menschlicher Grundbedürfnisse; die Maßstäbe gelten gleichermaßen für beide Fallkonstellationen (Foster 2016: 260; McAdam 2007: 164).[101] Eine Abschiebung ist danach ausgeschlossen, wenn eine Person sich in einer Situation extremer materieller Not befindet, „die es ihr nicht erlaubte, ihre elementarsten Bedürfnisse zu befriedigen, wie insbesondere sich zu ernähren, sich zu waschen und eine Unterkunft zu finden, und die ihre physische oder psychische Gesundheit beeinträchtigte oder sie in einen Zustand der Verelendung versetzte, der mit der Menschenwürde unvereinbar wäre"[102]. Diese Maßstäbe bilden die Grundlage der nationalen Entscheidungspraxis zu Abschiebungsverboten. In der Praxis tritt damit die Unterscheidung zwischen einer mittelbar menschlichen und einer natürlichen Ursache in den Hintergrund. Das zeigt auch die Umsetzung der Maßstäbe durch die deutschen Gerichte, die „außergewöhnliche Umstände" als fehlenden Zugang zu Obdach, Nahrung und medizinischer Grundversorgung operationalisieren, ohne Rücksicht darauf, ob mittelbare Akteursverursachung im Spiel ist.

Menschenrechtsverletzung darstellt, ist auch die Beendigung einer lebenserhaltenden Behandlung Teil dieser Menschenrechtsverletzung.

100 Der Begriff ‚Behandlung' ist insofern kontraintuitiv und zeugt davon, dass die Weiterentwicklung von Normen sich auch über deren Wortlaut hinwegsetzen kann.

101 Auch das Bundesverwaltungsgericht betont, dass die Maßstäbe für beide Fallkonstellationen gleichermaßen gelten: BVerwG Urt. v. 21. April 2022 – 1 C 10.21: Rn. 20.

102 EuGH (*Jawo ./. Bundesrepublik Deutschland*) Urt. v. 19. März 2019 – C-163/17: Rn. 92. Der EuGH verweist an dieser Stelle explizit auf die Maßstäbe des EGMR. Der EuGH entscheidet hier zwar über eine Dublin-Rückführung, der Wortlaut wird allerdings von den deutschen Gerichten häufig bei Entscheidungen über die Gefahr in Herkunftsstaaten zitiert.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

2.5.2 Das Abschiebungsverbot: Komplementärer Schutzstatus im deutschen Recht

Aus einem Urteil EGMR folgt kein Schutz*status* für Kläger:innen. Es steht den Konventionsstaaten frei, dafür eigene Regelungen im Sinne eines nationalen Komplementärschutzes zu verabschieden. In Deutschland findet sich dieser Komplementärschutz in den § 60 Abs. 5 und 7 AufenthG.[103] § 60 Abs. 5 AufenthG bestimmt, dass eine Abschiebung unzulässig ist, wenn sich dies aus der EMRK ergibt. Dieser Verweis ist damit auch ein Verweis auf die Rechtsprechung des EGMR zu Art. 3. EMRK. § 60 Abs. 7 AufenthG verbietet eine Abschiebung, wenn für eine Person im Zielstaat eine „erhebliche konkrete Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit besteht". Beide Normen werden als einheitlicher Streitgegenstand geprüft und bilden gemeinsam das nationale Abschiebungsverbot im deutschen Recht.[104]

Allerdings gibt es Unterschiede zwischen § 60 Abs. 5 und Abs. 7 AufenthG, die darauf beruhen, dass ersterer durch seinen direkten Verweis auf die EMRK international angelegt ist, während letzterer eine rein deutsche Norm darstellt. Obwohl mittlerweile anerkannt ist, dass die EGMR-Rechtsprechung maßgeblich für die Vergabe eines Abschiebungsverbots ist, war die deutsche Entscheidungspraxis lange abgekoppelt von dieser Rechtsprechung und passte sich nur langsam an. Diese Abkopplung ist historisch bedingt: § 60 Abs. 5 und Abs. 7 AufenthG sind älter als die maßstabsbildende EGMR-Rechtsprechung zum Refoulement-Verbot; die Normen waren bereits im Ausländergesetz von 1990 enthalten (§53 Abs. 4 und 6 AuslG 1990).[105] Menschenrechtsverletzungen, die nicht auf menschliche Verursachung zurückgingen, spielten in der Entscheidungspraxis lange kaum eine Rolle. Wenn, dann war dafür nur § 60 Abs. 7 AufenthG einschlägig, da das Bundesverwaltungsgericht bis 2013 die Meinung herrschen ließ, dass eine unmenschliche oder erniedrigende Behandlung nur von staatlichen Akteuren ausgehen könne.[106] Der auf die EMRK verweisende § 60 Abs. 5 AufenthG war damit durch eine enge nationale (und vom

103 Für einen Überblick über die Regelungen in anderen Staaten vgl. McAdam 2007 und Schieber 2013.

104 BVerwG Urt. v. 19. April 2018 – 1 C 29.17: Rn. 44.

105 Dieser Ursprung erklärt, warum die Normen noch heute nicht im Asylgesetz, sondern im Aufenthaltsgesetz stehen und dort außerdem, als Schutzstatus!, Teil des Kapitels *Beendigung des Aufenthalts* sind: Damals führten Abschiebungsverbote nicht zu einem Schutzstatus, sondern lediglich zu einer Duldung.

106 Diese Meinung änderte das Bundesverwaltungsgericht erst mit Urt. v. 13. Juni 2013 – 10 C 13/12: Rn. 25; Details dazu unten.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

EGMR abweichende) Interpretation von Art. 3 EMRK blockiert; Abschiebungsverbote wurden deshalb in der Regel nur auf Grundlage von § 60 Abs. 7 AufenthG vergeben.

In Deutschland konnten sich so, abgekoppelt von der EGMR-Rechtsprechung, besonders strikte Maßstäbe entwickeln. Sie zeichneten sich durch einen starken Einzelfallfokus aus, der lange eine nahezu kategorische Verneinung eines Abschiebungsverbots aufgrund allgemeiner Gefahren bedeutete. Denn § 60 Abs. 7 AufenthG ist mit einer sogenannten Sperrklausel versehen: Der letzte Satz der Norm legt fest, dass bei allgemeinen Gefahren im Zielstaat der Abschiebung nicht die Gerichte, sondern die Exekutive einen generellen Abschiebungstopp für diesen Staat verhängen muss.[107] Solche allgemeinen Gefahren sind in der Regel aber stets der Ausgangspunkt nationaler Abschiebungsverbote, zum Beispiel die unzureichende Versorgungslage im Herkunftsstaat oder die Gefahr einer flächendeckend auftretenden Erkrankung wie zum Beispiel Malaria.[108] Nach dem Gesetz müsste in diesen Fällen also die Exekutive die Abschiebung verbieten, nicht die Gerichte. Das entspricht grundsätzlich der Logik des gewaltenteilenden Rechtsstaats: Entscheidungen über internationalen Schutz, die über konkrete Einzelfälle hinaus einen ganzen Herkunftsstaat betreffen, sollten vom Gesetzgeber bzw. der Exekutive gefällt werden, nicht von den für individuellen Rechtsschutz zuständigen Gerichten. Laut Bundesverwaltungsgericht kommt eine Schutzvergabe, die von allgemeinen Gefahren ausgeht, einer „Korrektur“[109] der Politik gleich, wenn diese keinen Abschiebungsstopp für das Land erlassen habe, was nur ist absoluten Ausnahmefällen legitim sei. Eine solche Ausnahme ergebe sich nur „aus dem verfassungsrechtlich unabdingbar gebotenen Schutz insbesondere des Lebens und der körperlichen Unversehrtheit“[110]. Allerdings öffnet dieses Verständnis selbst eine Schutzlücke, weil ein individuelles Abschiebungsverbot auch dann mit dem Hinweis auf einen allgemeinen Abschiebestopp verwehrt wird, wenn ein solcher gar nicht verhängt wurde (Eichler 2019: 71). Ein genereller (und damit auch:

107 Die Sperrklausel hat die Form eines Verweises auf den folgenden § 60a Abs. 1 AufenthG. Dort heißt es: „Die oberste Landesbehörde kann aus völkerrechtlichen oder humanitären Gründen oder zur Wahrung politischer Interessen der Bundesrepublik Deutschland anordnen, dass die Abschiebung von Ausländern aus bestimmten Staaten oder von in sonstiger Weise bestimmten Ausländergruppen allgemein oder in bestimmte Staaten für längstens drei Monate ausgesetzt wird.“

108 BVerwG Urt. v. 13. Juni 2013 – 10 C 13/12: Rn. 12; OVG Nordrhein-Westfalen Urt. v. 24. März 2020 – 19 A 4470/19.A.

109 BVerwG Urt. v. 31. Januar 2013 – 10 C 15/12: Rn. 41.

110 BVerwG Urt. v. 19. November 1996 – 1 C 6/95: Rn. 35.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

bundesweit geltender) Abschiebestopp ist die Ausnahme: Er muss von allen Landesregierungen mitgetragen werden, gilt nur für drei Monate und aus ihm folgt kein Aufenthaltstitel, sondern lediglich eine Duldung.

In der Praxis entwickelte sich durch diese Regelung ein starker Einzelfallfokus in Verbindung mit einer sehr hohen Schwelle, wann trotz des Fehlens einer politischen Entscheidung eine Abschiebung gerichtlich verboten werden kann. Das Bundesverwaltungsgericht entwickelte dafür das Kriterium, eine Abschiebung bedeute nur dann eine Gefahr für Leib und Leben, wenn sie einen Menschen „gleichsam sehenden Auges dem sicheren Tod oder schwersten Verletzungen ausliefern würde“[111] also nur bei „Extremgefahr“[112]. Diese Gefahr müsse außerdem landesweit bestehen und „alsbald“[113] eintreten.[114] Diese Bewertung hänge „wesentlich von den Umständen des Einzelfalles ab“[115] und damit auch von der Eigenverantwortung und Resilienz der Betroffenen: Es mache „einen erheblichen Unterschied, ob ein Mensch ohne jeden Ausweg in eine Situation gebracht wird, in der er so gut wie keine Überlebensmöglichkeit hat, oder ob er bei allen – auch existenzbedrohenden – Schwierigkeiten nicht chancenlos ist, sondern die Möglichkeit hat, Einfluss auf sein Schicksal zu nehmen“[116].

Stärker als bei den anderen Schutzstatus vermischt sich beim Abschiebungsverbot damit die abstrakte Definition einer Gefährdung mit den Maßstäben dafür, wann diese so wahrscheinlich ist, dass eine Abschiebung verboten werden muss. Denn das zentrale Kriterium des „sehenden Auges“ ist streng genommen bereits Teil der Gefahrenprognose: Danach genügt nicht lediglich die beachtliche Wahrscheinlichkeit der extremen Gefahr, sondern diese muss mit hoher Wahrscheinlichkeit eintreten, also „sehenden Auges“.[117] Durch die sich vorerst unabhängig vom EGMR entwickelte

111 BVerwG Urt. v. 17. Oktober 1995 – 9 C 15/95: Rn. 19.
112 BVerwG Urt. v. 27. Juni 2006 – 1 C 14/05: Rn. 18.
113 BVerwG Urt. v. 25. November 1997 – 9 C 58/96: Rn. 13.
114 Das Bundesverwaltungsgericht konkretisiert: „Damit ist indessen nicht gesagt, dass nur dann eine die Anwendung dieser Vorschrift rechtfertigende extreme Gefahrenlage besteht, wenn Tod oder schwerste Verletzungen sofort, gewissermaßen noch am Tag der Ankunft im Abschiebezielstaat, eintreten. Sie besteht beispielsweise auch dann, wenn der Ausländer mangels jeglicher Lebensgrundlage dem baldigen sicheren Hungertod ausgeliefert werden würde“ (BVerwG Beschl. v. 26. Januar 1999 – 9 B 617/98: Rn. 4). Auf den *Alsbald-Maßstab* gehe ich im Detail in Kapitel 7.1.1 ein.
115 BVerwG Urt. v. 19. November 1996 – 1 C 6/95: Rn. 35.
116 BVerwG Urt. v. 31. Januar 2013 – 10 C 15/12: Rn. 40.
117 Bis heute werden die beiden Ebenen auch in der Kommentarliteratur vermischt, siehe etwa die Feststellung im Gemeinschaftskommentar Aufenthaltsgesetz, laut

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Rechtsprechung zu § 60 Abs. 7 AufenthG haben sich in Deutschland also nicht nur striktere abstrakte Maßstäbe herausgebildet, sondern damit verbunden auch ein strengeres Prognosemaß.[118] Beides rechtfertigt das Bundesverwaltungsgericht mit besagter Sperrklausel: Die Durchbrechung dieser Sperre sei nur dann legitim, wenn die Gefahr erstens extrem ist (abstrakter Maßstab) und zweitens nach der Rückkehr mit hoher Wahrscheinlichkeit (Prognosemaß) eintreten würde.[119]

Der Maßstab der „Extremgefahr" des lange allein maßgeblichen § 60 Abs. 7 AufenthG schaffte eine hohe Hürde für die Schutzvergabe aufgrund allgemeiner humanitärer Gefahren im Herkunftsstaat. Diese Praxis konnte über viele Jahre ihre Wirkung entfalten wegen der Blockade von § 60 Abs. 5 AufenthG, die den Anschluss an die EGMR-Rechtsprechung verhinderte: Aufgrund der überkommenen Vorstellung, dass asylrelevante Menschenrechtsverletzung stets von staatlichen Akteuren ausgehen müssen, hielt das Bundesverwaltungsgericht trotz anderslautender EGMR-Rechtsprechung daran fest, dass eine unmenschliche oder erniedrigende Behandlung nur von einem staatlichen Akteur verübt werden könne. Damit verweigerte das Bundesverwaltungsgericht dem EGMR „recht offen die Gefolgschaft" (Hoppe 2023: 3) und setzte Art. 3 EMRK für nationale Abschiebungsverbote außer Gefecht, sobald es um allgemeine humanitäre Notlagen ging. Der sich stattdessen entwickelnde restriktive Maßstab von § 60 Abs. 7 AufenthG konnte sich frei entfalten.

Erst 2013 vollzog das Bundesverwaltungsgericht eine Wende und korrigierte seine historische Auslegung einer unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung: Mit Verweis auf die EGMR-Entscheidung *Sufi und Elmi ./. Vereinigtes Königreich* beschloss das Gericht, dass eine Verletzung von Art. 3 EMRK nicht mehr nur Gefahren umfasse, „die seitens eines Staates oder einer staatsähnlichen Organisation drohen"[120]. Abschiebungsverbote auf Grundlage der Maßstäbe des EGMR waren nun über § 60 Abs. 5

der Schutz nach § 60 Abs. 7 AufenthG „eine ‚sehr hohe Wahrscheinlichkeit', nämlich das Vorliegen einer sogenannten ‚extremen Gefahrenlage' voraus[setzt]" (Berlit 2022: 322). Materieller Tatbestand und Prognosemaß werden hier unmittelbar gleichgesetzt („nämlich").

118 Dieses wird nach wie vor für § 60 Abs. 7 AufenthG eingefordert; für § 60 Abs. 5 AufenthG gilt das abgestufte Prognosemaß der beachtlichen Wahrscheinlichkeit, siehe Abschnitt 2.6.

119 BVerwG Urt. v. 19. November 1996 – 1 C 6/95: Rn. 35.

120 BVerwG Urt. v. 13. Juni 2013 – 10 C 13/12: Rn. 25.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

AufenthG und damit unterhalb der Schwelle von § 60 Abs. 7 AufenthG möglich: Statt einer „Extremgefahr" verlangt § 60 Abs. 5 AufenthG nur das vom EGMR geforderte „Mindestmaß an Schwere" und ein Risiko muss nicht mit hoher Wahrscheinlichkeit, sondern nur noch mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit drohen. Kriterien wie der alsbaldige Eintritt der Verelendung und die Eigenverantwortung („Einfluss auf sein Schicksal") bleiben allerdings auch für die Prüfung von § 60 Abs. 5 AufenthG relevant.

Obwohl allgemein anerkannt ist, dass die Maßstäbe des EGMR zur Auslegung von Art. 3 EMRK (und damit der mit dieser Norm korrespondierende § 60 Abs. 5 AufenthG) entscheidend für die Vergabe nationaler Abschiebungsverbote sind, wird § 60 Abs. 7 AufenthG weiterhin in Asylverfahren geprüft. Die Norm hat allerdings sowohl systematisch als auch praktisch stark an Bedeutung eingebüßt. Denn § 60 Abs. 5 AufenthG wird vor § 60 Abs. 7 AufenthG geprüft, was ein Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 7 AufenthG in der Regel ausschließt: Wird ein Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 5 AufenthG vergeben, erübrigt sich eine Prüfung nach § 60 Abs. 7 AufenthG, der Schutz besteht dann bereits. Wird ein Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 5 AufenthG verneint, kann auch kein Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 7 AufenthG vergeben werden, da dessen Maßstäbe deutlich strenger sind.[121] In systematischer Hinsicht würde also § 60 Abs. 5 AufenthG als Norm genügen (so auch Hruschka/Mantel 2021: Rn. 43). Diese Logik spiegelt sich auch in der Entscheidungsstatistik: In der Vergangenheit wurde ein Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 5 AufenthG so gut wie nie vergeben (UNHCR 2011: 88). Nach Ende von dessen Blockade 2013 kehrte sich das Verhältnis um; mittlerweile werden sowohl vom BAMF als auch von den Gerichten Abschiebungsverbote überwiegend auf Grundlage von § 60 Abs. 5 AufenthG vergeben; § 60 Abs. 7 AufenthG spielt keine nennenswerte Rolle mehr (Deutscher Bundestag 2022b: 20 ff.).[122]

121 So z. B. explizit VGH Baden-Württemberg Urt. v. 12.12.2018 – A 11 S 1923/17: Rn. 239.

122 Das BAMF war deutlich schneller bei der Abkehr von § 60 Abs. 7 AufenthG als die Gerichte: Seit 2016 machen Abschiebungsverbote nach § 60 Abs. 7 AufenthG nur noch unter 10 Prozent der vom BAMF vergebenen Abschiebungsverbote aus, der Rest entfällt auf § 60 Abs. 5 AufenthG. Bei den Gerichten fand diese Abkehr verlangsamt statt: Erst 2021 verzeichnet die Statistik eine ähnliche Quote. Das liegt auch daran, dass zahlreiche Verwaltungsgerichte weiterhin annehmen, es gebe eine inhaltliche Unterscheidung zwischen beiden Normen, dass also generelle humanitäre Notlagen auf Grundlage von § 60 Abs. 5 AufenthG, medizinische Notfälle hingegen nach § 60 Abs. 7 AufenthG geprüft werden müssten. Diese inhaltliche

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Analog zur Konkretisierung des unbestimmten Rechtsbegriffs ‚unmenschliche Behandlung' durch EGMR und EuGH legt das Bundesverwaltungsgericht für § 60 Abs. 5 AufenthG fest, dass ein „Mindestmaß an Schwere" dann erreicht sei, wenn Menschen nach der Rückkehr „ihren existentiellen Lebensunterhalt nicht sichern können, kein Obdach finden oder keinen Zugang zu einer medizinischen Basisbehandlung erhalten"[123]. Der fehlende Zugang zu den menschlichen Grundbedürfnissen nach Nahrung, Obdach und medizinischer bzw. hygienischer Versorgung begründet also ein Abschiebungsverbot. Die unteren Instanzen verwenden dafür häufig die griffige Formeln „Bett, Brot, Seife"[124]. Laut Bundesverwaltungsgericht ist der Maßstab einer „weitergehenden abstrakten Konkretisierung" (…) nicht zugänglich"[125] und muss deshalb durch die unteren Instanzen im konkreten Fallbezug genauer definiert werden.[126]

Seit der Entscheidung *Paposhvili ./. Belgien* 2016 betont die Rechtsprechung, dass die Außergewöhnlichkeit eines individuellen Falles sich nicht an seiner Einzigartigkeit bemesse. Vielmehr könnten „außergewöhnliche individuelle Umstände bzw. Merkmale auch solche sein (…), die eine Person mit anderen Personen teilt, die Träger des gleichen Merkmals sind bzw.

Zweiteilung mag zwar intuitiv einleuchten, da medizinische Notfälle einen stärkeren Einzelfallfokus erfordern. Mit Blick auf die EGMR-Rechtsprechung ist diese Unterscheidung allerdings unplausibel, da sowohl generelle humanitäre Notlagen als auch medizinische Notfälle nach einheitlichen Kriterien beurteilt werden müssen (siehe oben). Die Statistik zeigt, dass nach langem Anlauf auch die Verwaltungsgerichte § 60 Abs. 7 AufenthG zunehmend ad acta legen.

123 BVerwG Beschl. v. 8. August 2018 – 1 B 25.18: Rn. 11.

124 Erstmals: VGH Baden-Württemberg Urt. v. 27. Mai 2019 – A 4 S 1329/19: Rn. 5.

125 BVerwG Beschl. v. 8. August 2018 – 1 B 25.18: Rn. 11.

126 Entsprechend findet sich beim Bundesverwaltungsgericht auch keine differenzierte Unterscheidung der Maßstäbe je nachdem, ob die drohende Verletzung von Art. 3 EMRK natürliche Ursachen hat oder auf mittelbares Akteurshandeln zurückgeht. Zur MSS-Entscheidung des EGMR und der darin erstmals abgesenkten Schwelle der „Außergewöhnlichkeit" stellt das Bundesverwaltungsgericht etwa lediglich fest, dass dort der Maßstab der „außergewöhnlichen Umstände" nicht grundsätzlich revidiert werde; die Rechtsprechung des EGMR sei, was Schutz aufgrund der generellen humanitären Situation angeht, „insoweit sehr zurückhaltend[]" (BVerwG Beschl. v. 25. Oktober 2012 – 10 B 16/12: Rn. 9). Für die Auslegung von § 60 Abs. 5 AufenthG festigte das Bundesverwaltungsgericht damit den Maßstab der Außergewöhnlichkeit für alle Fälle eines potentiellen Verbots der Abschiebung aufgrund der humanitären Lage im Zielstaat der Abschiebung unabhängig davon, welche Ursache diese Lage hat. Auch bei den Tatsachengerichten spielt die Unterscheidung keine Rolle (Feneberg/Pettersson 2022b).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

sich in einer im Wesentlichen vergleichbaren Lage befinden“[127]. Das Kriterium der Außergewöhnlichkeit wird damit durch seine Kollektivierung abgeschwächt. Obwohl weiterhin der Einzelfall Gegenstand der finalen Bewertung ist, rückt der Fokus damit von rein individuellen Faktoren ab hin zu einer Bewertung kollektiver Gefährdungslagen. Der Ausgangspunkt wird also verallgemeinert, indem das Gericht die Lage eines Kollektivs bewertet, etwa alleinerziehende Frauen mit Kleinkindern, unbegleitete Minderjährige oder junge, alleinstehende Männer, und erst auf dieser Grundlage Schlussfolgerungen für individuelle Bedrohungslagen zieht. Die Gerichte definieren dazu Risiko- bzw. Schutzfaktoren, die die Befriedigung der Grundbedürfnisse („Bett, Brot, Seife“) beeinflussen. Sowohl die genaue Festlegung, was mit „Bett, Brot, Seife“ gemeint ist (was genau gilt als Obdach? Meint „Seife“ eine hygienische oder eine medizinische Grundversorgung? Wann ist die Nahrungsmittelversorgung ausreichend?) als auch die Risiko- bzw. Schutzfaktoren konkretisieren die Gerichte anhand der Kollektive und damit auf einer Meso-Ebene zwischen den abstrakten rechtlichen Maßstäben und den individuellen Fällen. Eine solche Konkretisierung sieht etwa so aus, dass für das gesamte Kollektiv der jungen, alleinstehenden afghanischen Männer eine Abschiebung aufgrund der humanitären Notlage unzumutbar ist, sofern sie nicht über erhebliche finanzielle Ressourcen oder ein tragfähiges soziales Netzwerk in Afghanistan verfügen. Erst auf dieser Grundlage werden die Umstände des Einzelfalls betrachtet. Es handelt sich dabei insofern um eine *empirische Konkretisierung,* als sie Informationen über den Herkunftsstaat voraussetzt, beispielweise über die humanitäre Lage vor Ort, die Bedeutung sozialer Netzwerke oder über den Zustand des Arbeitsmarktes (Feneberg/Pettersson 2022b: 1521). Wie kollektive Gefährdungslagen durch Herkunftslandinformationen bewertet und damit die Normen empirisch konkretisiert werden, ist Gegenstand der Untersuchung der Rechtsprechung der Kapitel 6 und 7. An dieser Stelle ging es lediglich darum, die Logik dieser Maßstabsbildung zu skizzieren, um darauf im Analyseteil aufzubauen.

Zusammenfassend ist festzuhalten: Nicht nur zielgerichtete Verfolgungshandlungen oder Kriegsfolgen, sondern auch lebensbedrohliche materiel-

127 VGH Baden-Württemberg Urt. v. 3. November 2017 – A 11 S 1704/17: Rn. 171; OVG Nordrhein-Westfalen Urt. v. 18. Juni 2019 – 13 A 3741/18.A: Rn. 67; OVG Hamburg Urt. v. 25. März 2021 – 1 Bf 388/19.A: Rn. 49. Das Bundesverwaltungsgericht übernimmt die Formulierung 2022, vgl. BVerwG Urt. v. 21. April 2022 – 1 C 10.21: Rn. 15.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

le Notlagen können zu humanitärem Schutz führen, wenn menschliche Grundbedürfnisse nach der Rückkehr nicht befriedigt werden. Maßgeblich dafür sind die Maßstäbe des EGMR zu Art. 3 EMRK, die die Tatsachengerichte für verschiedene Kollektive konkretisieren. Obwohl in Deutschland mit § 60 Abs. 5 und 7 AufenthG zwei Normen das Abschiebungsverbot regeln, ist praktisch und systematisch § 60 Abs. 5 und damit die Auslegung von Art. 3 EMRK maßgeblich.

2.6 Verfahren und Verfahrensrecht: Die Asylentscheidung als Risikoprognose

Die Normen der Schutzstatus legen die Tatbestände fest, die für die Gewährung von humanitärem Schutz erfüllt sein müssen. Sie definieren, wer im Rechtssinne schutzberechtigt ist. Damit diese Definitionen allerdings angewendet werden können, bedarf es erstens eines Verfahrens, in dem über die Erfüllung der Voraussetzungen entschieden wird, und zweitens verfahrensrechtlicher Maßstäbe, nach denen entschieden wird.

Die Konstruktion einer schutzsuchenden Person als Antragsteller:in ist das bürokratische Mittel, durch das ein Individuum dem Recht zugeführt wird (Fassin 2016: 67; Scheffer 2001: 9).[128] Das Asylverfahren macht die Asylnormen anwendbar (Burson 2021: 569). Die Ausgestaltung des Asylverfahrens ist nicht in gleichem Maße international reguliert wie das materielle Asylrecht und entwickelte sich entsprechend divers in verschiedenen Aufnahmestaaten.[129] Allerdings gibt es gemeinsame Nenner, die zur Anwendung kommen, etwa eine persönliche Anhörung der Antragsstellenden, die Möglichkeit, einen Rechtsbeistand hinzuzuziehen, und die Garantie einer unabhängigen Überprüfung der Asylentscheidung, meist in Form einer Klage vor einem Gericht (ebd.: 580). Grundsätzlich folgt das Verfahren einem zweistufigen Prozess, in dem erst die Zulässigkeit eines Antrags geprüft wird (in der EU etwa mit Blick auf die Frage, ob nach der Dublin-III-Verordnung potentiell ein anderer Mitgliedsstaat für das Verfahren

128 Die Bezeichnung ‚Asylbewerber:in' ist hingegen irreführend: Ein:e ‚Bewerber:in' hat keinen Rechtsanspruch, sondern versucht, sich durchzusetzen in Konkurrenz zu anderen, wobei es für alle nicht reichen kann, sonst müsste man sich nicht bewerben. Auf ein subjektives Recht muss man sich allerdings nicht ‚bewerben', es steht einer Person zu, sobald sie die Voraussetzungen erfüllt.

129 Das Handbuch und die Richtlinien über Verfahren und Kriterien zur Feststellung der Flüchtlingseigenschaft des UNHCR (erste Version 1979) legen allerdings Verfahrensstandards fest, an denen sich die Aufnahmestaaten orientieren (UNHCR 2019: Rn. 189 ff.).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

zuständig ist), um in einem zweiten Schritt darüber zu entscheiden, ob der Antrag inhaltlich begründet ist, ob also die Schutzvoraussetzungen vorliegen.

In Deutschland ist das BAMF für die Prüfung von Asylanträgen zuständig. Es wurde 1953 als Bundesdienststelle für die Anerkennung ausländischer Flüchtlinge gegründet und entschied ab 1965 als Bundesamt für die Anerkennung ausländischer Flüchtlinge (BAFl) sowohl über Anträge auf Asyl nach Art. 16 Abs. 2 GG als auch über die Flüchtlingsanerkennung nach der GFK (Kreienbrink 2013; Schmidt 2014). In den darauffolgenden Jahrzehnten erweiterte sich das Aufgabenspektrum des Bundesamtes kontinuierlich. Mit dem Asylkompromiss 1993 wurde es alleinzuständig für die Entscheidung über Asylanträge und Abschiebungsverbote; bis dahin wurden Entscheidungen auch in Ausländer- und Grenzbehörde gefällt (Bogumil et al. 2018: 27 f., Fn. 7). Die Verfahren wurden außerdem dezentral auf mehr und mehr Außenstellen verlagert.[130] Mit dem Zuwanderungsgesetz 2005 wurde das BAFl zum BAMF, einhergehend mit zahlreichen weiteren Aufgaben neben den Asylverfahren.[131]

Bei Asylentscheidungen des BAMF handelt es sich um einen Verwaltungsakt, gegen den bei einem Verwaltungsgericht Klage eingereicht werden kann. Die verfahrens- und beweisrechtlichen Grundlagen, nach denen BAMF und Gerichte Asylanträge bzw. Klagen prüfen, stimmen grundsätzlich überein.[132] Sie legen fest, welche Verfahrensbeteiligten welche Tatsachen beibringen müssen (formelle Beweislast), nach welcher Wahrscheinlichkeit eine Gefahr nach Rückkehr eintreten muss (Beweis- bzw. Prognosemaß) und wie entschieden wird, wenn am Ende weiterhin Wissenslücken

130 Die ersten acht Außenstellen wurden 1988 gegründet, 1993 waren es bereits 48 (Kreienbrink 2013: 404 f.). 2022 entschied das BAMF Asylverfahren an über 80 Standorten bundesweit.

131 Dazu gehören die Integrationsförderung (etwa die Entwicklung von Struktur und Inhalten der sogenannten Integrationskurse), die Programmkoordinierung sowie eigene Projekte zur Förderung der ‚freiwilligen' Rückkehr und die (gesetzlich zweckgebundene) Forschung zu Migrations- und Integrationsfrage „zur Gewinnung analytischer Aussagen für die Steuerung der Zuwanderung" (vgl. auch Kreienbrink/Worbs 2018). Von der allgemeinen wissenschaftlichen Forschung im BAMF ist die Recherche zu Herkunftslandinformationen zu unterscheiden (Kapitel 1.2.2.1). Die Aufgaben des BAMF sind in § 75 AufenthG festgelegt.

132 Im Folgenden konzentriere ich mich ausschließlich auf die verfahrensrechtlichen Grundlagen der Judikative.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

klaffen, die eine eindeutige Entscheidung verhindern (materielle Beweislast).

Der Ausgangspunkt dieser Maßstäbe steckt in der Flüchtlingsdefinition der GFK: Flüchtling ist, wer aus „begründeter Furcht" vor Verfolgung nicht in seinen Herkunftsstaat zurückkehren kann. Der Begriff verbindet objektive („begründet") und subjektive („Furcht") Faktoren (Goodwin-Gill/McAdam 2007: 53; Hathaway/Foster 2014: 91; UNHCR 2019: Rn. 37 ff.): Erstens ist die Fluchtgeschichte das zentrale „Material für die Fallherstellung" (Scheffer 2001: 19) und damit maßgebliche Tatsachengrundlage der Entscheidung. Antragsteller:innen haben Mitwirkungspflichten bei der Sachaufklärung (§ 15 AsylG, § 25 AsylG) und sind „Zeuge[n] in eigener Sache" bzw. sogar selbst „Beweismittel"[133]. Zweitens wird die Begründetheit der individuellen Furcht vor einer Rückkehr in den Herkunftsstaat durch die Behörden und Gerichte bewertet, indem die Glaubhaftigkeit der individuellen Fallgeschichte und das Rückkehrrisiko beurteilt werden. Im Asylverfahren korrespondiert die Mitwirkungspflicht der Asylsuchenden also mit der Pflicht des BAMF oder des Gerichts, die Verhältnisse im Herkunftsland aufzuklären. Es gilt, wie einleitend beschrieben, der Amtsermittlungsgrundsatz. Dazu gehört insbesondere die Beschaffung der für die Entscheidung des Falles relevanten Herkunftslandinformationen.

Der Amtsermittlungsgrundsatz regelt die formelle Beweislast und ist „rechtlicher Fixpunkt" des Verfahrens (Reiling/Mitsch 2017: 555). Sein „Fluchtpunkt" (Kaufmann 2002: 350) ist die richterliche Überzeugung (§ 108 Abs. 1 VwGO), also das „Maß an Gewissheit, das erreicht werden muss, damit der Rechtsanwender eine Entscheidung treffen kann" (Mitsch 2020: 147). Im Asylverfahren gelten zwei Härtegrade der richterlichen Überzeugung: Für individuelle und allgemeine Basistatsachen, die sich wegen ihres Vergangenheits- oder Gegenwartsbezugs empirisch ermitteln lassen, gilt die volle richterliche Überzeugung und damit ein „Grad von Gewissheit (…), der Zweifeln Schweigen gebietet, auch wenn sie nicht völlig auszuschließen sind"[134]. Diese „Überzeugungsgewissheit"[135] betrifft sowohl die Glaubwürdigkeit der Kläger:innen als auch allgemeine Informationen zum Herkunftsstaat aus Erkenntnismitteln.

Für die darauf fußende Prognoseentscheidung gilt ein abgestufter Maßstab: Ein Schutzstatus wird dann vergeben, wenn ein Risiko nach Rückkehr

133 BVerfG Urt. v. 14. Mai 1996 – 2 BvR 1516/93: Rn. 121.
134 BVerwG Urt. v. 16. April 1985 – 9 C 109/84: Rn. 16.
135 BVerwG Urt. v. 4. Juli 2019 – 1 C 31.18: Rn. 21.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

in den Herkunftsstaat mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit eintreten würde. Wenn also beispielsweise die Frage beantwortet werden muss, ob einer Asylsuchenden nach ihrer Rückkehr nach Afghanistan eine Verletzung ihrer Menschenrechte aufgrund der Gefahr einer alsbaldigen Verelendung droht, muss das Gericht die volle Überzeugung der Basistatsachen zur humanitären Situation in Afghanistan erlangen, etwa zur wirtschaftlichen Lage, zur Arbeitsmarktsituation oder der medizinischen Versorgung. Das gleiche gilt für die Basistatsachen zu individuellen Faktoren, etwa zum familiären Netzwerk der Asylsuchenden. Für die letztlich zentrale Frage, ob auf dieser Grundlage eine Rückkehr zu einer Verelendung führen würde, gilt hingegen der abgestufte Maßstab; die Verelendung muss lediglich beachtlich wahrscheinlich sein.

Dass ein bestimmtes Risiko schon bei beachtlicher Wahrscheinlichkeit zu einem Schutzstatus führt, bedeutet, dass das potentielle Risiko nicht in einem statistischen Sinne eher wahrscheinlich als unwahrscheinlich eintreten muss, also nicht mit einer überwiegenden Wahrscheinlichkeit von mehr als 50 Prozent. In der deutschen Asylpraxis war lange unklar, welcher genaue Maßstab Grundlage für die Prognoseentscheidung ist, da das Bundesverwaltungsgericht überwiegende Wahrscheinlichkeit und beachtliche Wahrscheinlichkeit häufig synonym verwendete, dabei allerdings betonte, dass erstere keine rein quantitative Betrachtung bedeute.[136] Zur qualitativen Auffüllung des Maßstabs zieht das Gericht die Figur des „vernünftig denkenden, besonnenen Menschen" heran, von dessen Standpunkt aus zu beurteilen sei, ob eine Furcht begründet ist:

> „Entscheidend ist, ob aus der Sicht eines besonnenen und vernünftig denkenden Menschen in der Lage des Asylsuchenden nach Abwägung aller bekannten Umstände eine Rückkehr in den Heimatstaat als unzumutbar erscheint. Unzumutbar kann aber (…) eine Rückkehr in den Heimatstaat auch dann sein, wenn (…) nur ein mathematischer Wahrscheinlichkeitsgrad von weniger als 50 % für eine politische Verfolgung gegeben ist. In einem solchen Fall reicht zwar die bloße theoretische Möglichkeit einer Verfolgung nicht aus (…). Ein vernünftig denkender Mensch wird sie außer Betracht lassen. Ergeben jedoch die Gesamtumstände des Falles die „reale Möglichkeit" einer politischen Verfolgung,

136 BVerwG Urt. v. 23. Februar 1988 – 9 C 32/87: Rn. 16. Gleichsetzung der Maßstäbe allerdings in BVerwG Urt. v. 1. Oktober 1985 – 9 C 20/85: Rn. 12.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

wird auch ein verständiger Mensch das Risiko einer Rückkehr in den Heimatstaat nicht auf sich nehmen."[137]

Dabei müsse außerdem die „besondere Schwere des befürchteten Eingriffs"[138] berücksichtigt werden: Es mache „aus der Sicht eines besonnen und vernünftig denkenden Menschen bei der Überlegung, ob er in seinen Heimatstaat zurückkehren kann, einen erheblichen Unterschied, ob er z.B. lediglich eine Gefängnisstrafe von einem Monat oder aber die Todesstrafe riskiert"[139]. Je schwerer also das potentielle Risiko einer Rückkehr, desto weniger wahrscheinlich muss es eintreten.

Neben der Frage nach einem quantitativen oder qualitativen Wahrscheinlichkeitsverständnis rückt damit die Dimension subjektiver versus objektiver Risikoabwägung in den Blick: Der deutsche „Sonderweg" (Berlit 2017: 113) beim Prognosemaßstab der Flüchtlingseigenschaft liegt deshalb nicht so sehr in der Überbetonung eines statistischen Wahrscheinlichkeitsbegriffs, sondern in der Objektivierung der Prognose durch die Figur des besonnenen und vernünftig denkenden und „nicht übertrieben furchtsamen Menschen"[140]. Entgegen der internationalen Auslegung der GFK legt die deutsche Entscheidungspraxis damit mehr Gewicht auf die (objektive) Begründetheit der (subjektiven) Furcht vor Verfolgung.[141] Den dahinterliegenden Wahrscheinlichkeitsbegriff hat die deutsche Rechtsprechung mittlerweile der angelsächsischen und internationalen Rechtsprechung, namentlich des EGMR, angeglichen. Die dort maßgebliche Formel eines *real*

137 BVerwG Urt. v. 5. November 1991 – 9 C 118/90: Rn. 17. In seinem frühen Standardwerk *The Status of Refugees in International La*w zitiert Atle Grahl-Madsen deutsche Asylrechtsprechung bereits aus den 1950er Jahren, in der vom „vernünftig denkenden, besonnenen Menschen" die Rede ist (Scott 2020: 102). Zur Rechtsfigur „Reasonable Person" siehe Cameron 2023: 11 f.

138 BVerwG Urt. v. 5. November 1991 – 9 C 118/90: Rn. 17.

139 BVerwG Urt. v. 5. November 1991 – 9 C 118/90: Rn. 17.

140 Dass die ‚objektive' Dritte, von deren Position aus die beachtliche Wahrscheinlichkeit einer Gefahr aus beurteilt werden muss, nicht nur besonnen und vernünftig, sondern auch „nicht übertrieben furchtsam" sein muss, ist eine Ergänzung, den nicht das Bundesverwaltungsgericht, sondern die Tatsacheninstanzen dem Maßstab hinzugefügt haben (erstmals: VGH Baden-Württemberg Urt. v. 27. August 2014 – A 11 S 1128/14: Rn. 27).

141 Ein progressives Argument für die stärkere Betonung der objektiven Komponenten der Risikoprüfung macht Markard (2012: 211 ff.): Aufgrund unterschiedlicher Risikoempfindungen bzw. mangelnder Fähigkeit zu einer solchen Empfindung (etwa mit Blick auf Kinder oder bei Personen mit verminderter Wahrnehmungsfähigkeit) dürfe die subjektive Furcht nicht der maßgebliche Faktor für die beachtliche Wahrscheinlichkeit eines Risikos sein.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

risk wird in der Praxis als Synonym einer beachtlichen Wahrscheinlichkeit verstanden.[142]

Ein weiteres verfahrensrechtliches Instrument ist die Verteilung der materiellen Beweislast. Während die formelle Beweislast am Beginn des Verfahrens steht, indem sie regelt, wer für die Beibringung welcher Tatsachen verantwortlich zeichnet, steht die materielle Beweislast an dessen Ende: Durch sie wird geregelt, wie zu entscheiden ist, wenn Richter:innen keine hinreichende Überzeugung von den relevanten Tatsachen gewinnen können, wenn also ein sogenannter *non liquet* vorliegt (lat. *es ist nicht klar*). Die materielle Beweislast betrifft damit die Ebene der Basistatsachen; nur hier gilt das Beweismaß der vollen richterlichen Überzeugung. Die zukunftsbezogene Unsicherheit bei der Prognoseentscheidung wird nicht von der Verteilung der materiellen Beweislast aufgefangen, sondern durch das abgestufte Beweismaß der beachtlichen Wahrscheinlichkeit (Pettersson 2021: 104). Wenn also das Gericht nach Auswertung aller zur Verfügung stehender Quellen keine hinreichende Überzeugung von einer relevanten Basistatsache gewinnen kann (etwa, weil es die Glaubwürdigkeit von Schutzsuchenden nicht abschließend bewerten kann oder weil sich Erkenntnismittel zu zentralen Tatsachen widersprechen), dann kommt es erst gar nicht zur Prognoseentscheidung (für dieses gibt es dann buchstäblich keine Basis), sondern die materielle Beweislast greift. Diese liegt im Asylrecht bei der schutzsuchenden Person, der Antrag wird abgelehnt.[143] Vor einer Beweislastentscheidung müssen Gerichte allerdings berücksichtigen, „ob sich nicht zumindest in der Gesamtschau der ihm vorliegenden Einzelinformationen hinreichende Indizien ergeben, die bei zusammenfassender Bewertung eine eigene Prognoseentscheidung zur Rückkehrgefährdung er-

142 BVerwG Urt. v. 1. Juni 2011 – 10 C 25.10: Rn. 22. Siehe auch Cameron 2018: 84 f.; Tiedemann 2019: 100 ff. Mit Hinweis auf eine Differenz zwischen „real risk" und „well-founded fear": Costello 2015: 178.

143 In der Regel trägt die Streitpartei die materielle Beweislast, für die das Vorliegen einer Tatsache einen Vorteil bringen würde. Im Asylrecht wird davon ausgegangen, dass das die schutzsuchende Person ist. Diese Verteilung ist umstritten (Pettersson 2021: 105), Gerichte gehen allerdings in der Regel davon aus, dass die materielle Beweislast bei der asylsuchenden Person liegt (z. B. OVG Hamburg, Urt. v. 23. Februar 2022 – 1 Bf 282/20.A: Rn. 79). Im Gegensatz dazu verortet das Bundesverwaltungsgericht in seinem Urt. v. 18. Februar 2021 – 1 C 4/20: Rn. 46 die materielle Beweislast für die Sicherung des Existenzminimums bei der beklagten Partei, also dem BAMF.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

möglichen“[144]; die Beweislastentscheidung ist ultima ratio. Gerichte sind also dazu angehalten, sich auch anhand einer „unübersichtliche[n] Tatsachenlage und nur bruchstückhaften Informationen“[145] eine Überzeugung zu bilden und auf dieser Grundlage das Rückkehrrisiko zu prognostizieren.[146] Diese Prognose dürfe allerdings nicht „auf bloße Hypothesen und ungesicherte Annahmen gestützt werden“[147].

In der Praxis sind Beweislastentscheidungen entsprechend selten. Die Auswertung der Interviews (Kapitel 5) und die Analyse der Rechtsprechung (Kapitel 6 und 7) zeigen, dass sich Richter:innen auch auf dünner Tatsachengrundlage eine Überzeugung bilden und eine Prognoseentscheidung treffen, anstatt einen Fall mithilfe der Beweislastverteilung zu lösen. Hypothesen und Annahmen spielen dabei allerdings durchaus eine zentrale Rolle.

Die formelle Beweislast in Form des Amtsermittlungsgrundsatzes, die materielle Beweislast im Fall eines *non liquet* und Beweis- bzw. Prognosemaßstab der vollen richterlichen Überzeugung bei Basistatsachen und der beachtlichen Wahrscheinlichkeit bei der Prognoseentscheidung bilden den verfahrensrechtlichen Kern der Asylgewährung. Die verfahrensrechtlichen Grundlagen und insbesondere das Prognosemaß der beachtlichen Wahrscheinlichkeit gelten für alle Schutzstatus. Beim subsidiären Schutz ersetzt der Begriff „tatsächliche Gefahr“ die „begründete Furcht“ (§ 4 Abs. AsylG).[148] Auch für die Entscheidungspraxis zum nationalen Abschie-

144 BVerwG Urt. v. 4. Juli 2019 – 1 C 31.18: Rn. 23.

145 BVerwG Urt. v. 4. Juli 2019 – 1 C 31.18: Rn. 22.

146 Der EGMR verweist auf ein „gewisses Maß an Mutmaßung“ („a certain degree of speculation“), das dem Schutzbereich von Art. 3 EMRK inhärent sei und nicht erwartet werden könne, dass Betroffene einen eindeutigen Beweis für die potentielle Verletzung der Norm erbringen (EGMR (*Paposhvili ./. Belgien*) Urt. v. 13. Dezember 2016 – 41738/10: Rn. 186; siehe dazu auch Kapitel 7.4). Die einschlägigen Entscheidungen *MSS ./. Belgien und Griechenlan*d und *Sufi und Elmi ./. Vereinigtes Königreich* führten allerdings auch deshalb zu einem Verbot der Abschiebung, weil die Lage in Griechenland bzw. Belgien einerseits und in Somalia andererseits so gut dokumentiert war (Dembour 2015: 438 f.). Für eine umfassende Analyse der beweisrechtlichen Grundlagen bei Refoulement-Entscheidungen des EGMR siehe Schlüter 2019: 213 ff.

147 BVerwG Urt. v. 4. Juli 2019 – 1 C 31.18: Rn. 22. Die Formulierung stammt ursprünglich von einem Oberverwaltungsgericht: OVG Niedersachsen Urt. v. 5. Dezember 2018 – 2 LB 570/18: Rn. 24.

148 Eine „Sonderform“ (Mitsch 2020: 154) der Risikoabwägung galt lange für die Prüfung einer individuellen Bedrohung durch Kriegsgefahren anhand des Maßstabs

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

bungsverbot nach § 60 Abs. 5 AufenthG gilt die beachtliche Wahrscheinlichkeit.[149]

Die vorangegangene Darstellung einerseits der abstrakten Definition der Schutzstatus anhand ihrer Tatbestände, andererseits der verfahrensrechtlichen Grundlagen der Asylentscheidung impliziert, dass zwischen beiden Ebenen eine grundsätzliche Differenz besteht: Während erstere die materiellen Grundlagen der Schutzvergabe bestimmen (Wer ist ein Flüchtling? Was ist ein ernsthafter Schaden? Was definiert eine unmenschliche oder erniedrigende Behandlung?), regeln letztere, wie Gerichte mit empirischer und prognostischer Unsicherheit umgehen und dabei insbesondere, mit welcher Wahrscheinlichkeit ein Risiko drohen muss, um zu einem Schutzstatus zu führen. Vor allem beim nationalen Abschiebungsverbot wird allerdings deutlich, dass beide Ebenen fließend ineinander übergehen. Dessen zentrale Definitionsmerkmale, nämlich die „Außergewöhnlichkeit" des Falles aufgrund „zwingender humanitärer Gründe" und eines „Mindestmaß an Schwere", sind zwar grundsätzlich allgemeine Tatbestandsmerkmale (welche Faktoren müssen zusammenkommen, um eine ausreichend schwere/zwingende existentielle Notlage auszulösen, etwa mit Blick auf den Zugang zu Nahrung, hygienischer Versorgung und Obdach?), bilden aber zugleich die Säulen des Prognosemaßstabs (wie unwahrscheinlich muss der Zugang zu Nahrung, hygienischer Versorgung und Obdach sein, um

der Gefahrendichte. Um das Risiko zu prognostizieren, mit dem Asylsuchende nach ihrer potentiellen Rückkehr in ein Kriegsgebiet Opfer willkürlicher Gewalt werden könnten, wurden dafür die Kriegsopfer rechnerisch ins Verhältnis zur Bevölkerungszahl der Rückkehrregion gesetzt. 2021 entschied der EuGH, dass ein reiner ‚body count'-Ansatz mit dem Europarecht nicht vereinbar ist (EuGH (*C.F. und D.N. ./. Bundesrepublik Deutschland*) Urt. v. 10.6.2021 – C-901/19; siehe auch UNHCR 2023: 7): Neben der Schwierigkeit, überhaupt zuverlässige Daten zu generieren, dürfe nicht ein bestimmter Zeitraum in der Vergangenheit der maßgebliche Referenzpunkt der Prognoseentscheidung sein. Vielmehr müsse die Dynamik eines Kriegsgeschehens berücksichtigt und von vornherein qualitative Faktoren mit einbezogen werden, etwa die Intensität der Auseinandersetzung, der Organisationsgrad der beteiligten Streitkräfte und die Dauer des Konflikts (vgl. bereits Dietz 2014: 4 ff. und Markard 2012: 355). Die statistische Erfassung der Gefahrendichte ist so nur noch ein Kriterium unter vielen.

149 Zwar wird für das Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 7 AufenthG abweichend eine hohe Wahrscheinlichkeit des potentiellen Risikos gefordert (siehe Abschnitt 2.5.2). Wie beschrieben spielt § 60 Abs. 7 AufenthG in der Praxis allerdings nahezu keine Rolle mehr; relevant ist lediglich das an Art. 3 EMRK gekoppelte Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 5 AufenthG. Für dieses gilt der Maßstab der beachtlichen Wahrscheinlichkeit.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

für den konkreten Fall eine ausreichend schwere/zwingende existenzielle Notlage auszulösen?). In anderen Worten: Das Kriterium der „Außergewöhnlichkeit" informiert sowohl die Konkretisierung der Tatbestände als auch das erforderliche Gefährdungsniveau und damit das Prognosemaß. Auch bei den anderen Schutzstatus verwischt die Trennung von materiellen Tatbeständen und dem Prognosemaß: Bei der Flüchtlingseigenschaft ist die „begründete Furcht" und damit die Basis des Prognosemaßstabs bereits Teil der Definition des Flüchtlings im Rechtssinne (§ 3 Abs. 1 AsylG). Beim subsidiären Schutz gilt das analog für die „tatsächliche Gefahr" (§ 4 Abs. AsylG). Das Prognosemaß bewegt sich damit zwischen materiellem und formellem Recht.

Ein weiteres Abgrenzungsproblem betrifft deshalb die Frage, ob die Gefahrenprognose noch Teil der Tatsachenfeststellung ist oder bereits in die Bewertung eines Falles übergeht. Gegen ersteres spricht einerseits die Begrifflichkeit: In der Zukunft liegende Tatsachen können nicht *festgestellt* werden, die Bewertung eines Risikos kann deshalb auch kein Akt der Tatsachenfeststellung sein (Cameron 2018: 210). Andererseits handelt es sich bei der Prognose nicht um eine *rechtliche* Bewertung, sondern um die Abschätzung der Wahrscheinlichkeit einer zukünftigen Gefahr auf Grundlage der Basistatsachen (Pettersson 2021: 102 f.). Der Satz: *Aufgrund der schlechten wirtschaftlichen Lage in Afghanistan besteht die beachtliche Wahrscheinlichkeit, dass eine alleinerziehende Frau mit Kleinkindern nach ihrer Rückkehr in existentielle Not geraten wird* ist seiner Form nach eine empirische Aussage. Ein rechtlicher Satz ist erst die Folgerung: *Diese existenzielle Not erfüllt den Tatbestand der „Außergewöhnlichkeit", eine Abschiebung stellt deshalb eine unmenschliche Behandlung dar*. Hier wird ein Sachverhalt (die Prognose) unter eine Rechtsnorm (Art. 3 EMRK i. V. m. § 60 Abs. 5 AsylG) subsumiert. Die Prognose ist zwar eine Schlussfolgerung, die über die Basistatsachen hinausgeht und damit eine Bewertung in Form einer Risikoabwägung, sie ist aber eben noch keine rechtliche Bewertung (Kluth 2018: 334). Der Prognosemaßstab markiert damit den unklaren Übergang zwischen Tatsachen- und Rechtsfragen und ist ein Beispiel für das Beweisrecht als „Schnittstelle zwischen Tatsachen und juristischer Bewertung" (Nolte 2013: 241).

Dass aber die Prognose verfahrenslogisch der Tatsachenfeststellung zugeordnet wird, ist praktisch bedeutsam, da sie sich so der Revision und damit der höchstgerichtlichen Vereinheitlichung entzieht: Das Bundesverwaltungsgericht konnte bis 2023 nur über Rechtsfragen entscheiden, nicht über

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Tatsachenfragen. Eine Prognoseentscheidung konnte deshalb nicht substantiell von der höchsten Instanz beurteilt werden (Pettersson 2021: 102). Für die Entscheidungspraxis und damit für den Gegenstand dieser Arbeit sind die vorangegangenen Ausführungen auch abgesehen davon nicht bloße Theorie; aus ihnen ergeben sich vielmehr Folgeprobleme für den Umgang mit Wissen im Asylrecht, die ich in der empirischen Analyse aufgreife. So beobachtet etwa Lukas Mitsch (2020: 53) hier eine „Konvergenz von festgestellten Basistatsachen und Aufstellung der Zukunftsprognose" in der Entscheidungspraxis. Die Basistatsachen würden demnach nicht lediglich einen Ausgangspunkt der Zukunftsprognose bilden, sondern nehmen diese quasi vorweg. Daraus folgen zwei Probleme: Indem eine Risikoabschätzung unvermittelt aus den Basistatsachen erfolgt, bleiben erstens etwaige zukünftige Entwicklungen und damit potentielle Veränderungen unberücksichtigt (Foster et al. 2022: 187). Zweitens geht damit der „Eigenwert" (Mitsch 2020: 157) des abgestuften Prognosemaßstabs verloren: Denn das Beweismaß der vollen richterlichen Überzeugung würde dann, implizit, auch für die Prognoseentscheidung angelegt, für die eigentlich ein abgestufter Maßstab gelten sollte. Dazu trägt auch das Bundesverwaltungsgericht bei, wenn es sagt, ein Richter habe sich „von der Richtigkeit seiner (…) Prognose einer mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit drohenden Verfolgung die volle Überzeugungsgewissheit zu verschaffen"[150]. Es mag sich hier lediglich um eine terminologische Ungenauigkeit handeln, die Formulierung führt aber dazu, dass sich die Maßstäbe vermischen und die Überzeugungsgewissheit auf die Prognoseentscheidung übergreift. In Kapitel 5.3 zeige ich, wie Richter:innen pragmatisch mit Beweis- und Prognosemaß umgehen. Die Frage, inwiefern es überhaupt praktikabel ist, angesichts des Wissensproblems in Asylverfahren bei den Basistatsachen das volle Beweismaß einzufordern, greife ich im Schlussteil auf.

Im Anschluss daran muss außerdem empirisch untersucht werden, inwiefern die Ermittlung von Basistatsachen je nach Schutzstatus unterschiedliche Schwierigkeiten bereitet. Dass zum Beispiel der Wissensbedarf bei der Prüfung von Abschiebungsverboten „weniger komplex" (Mitsch 2020: 50) ist als bei der Prüfung subsidiären Schutzes oder der Flüchtlingseigenschaft, sollte nicht pauschal festgestellt, sondern muss mit Blick auf die Entscheidungspraxis analysiert werden. Zwar spielen bei Abschiebungsverboten anders als bei der Flüchtlingseigenschaft schwer zu ermittelnde Motive eines Verfolgers keine Rolle, allerdings bedarf es

150 BVerwG Urt. v. 4. Juli 2019 – 1 C 31.18: Rn. 22.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

stattdessen einer vermutlich kaum weniger komplizierten Erforschung von Ursachen und Schweregrad einer sozioökonomische Notlage.

2.7 Recht auf Rechte: Rechtsfolgen der Schutzstatus

Die Schutzstatus existieren nicht um ihrer selbst willen. Sie schützen nicht nur vor Menschenrechtsverletzungen, sondern mit ihnen gehen bestimmte Folgerechte einher. Während die Flüchtlingsdefinition nur die einleitende Grundlage der GFK bildet, bestimmt der überwiegende Anteil der Konvention die Rechte, die infolge der Statusvergabe verliehen werden. Das Ziel ist eine rasche rechtliche Gleichstellung mit den Bürger:innen des Aufnahmestaats, um die Zugehörigkeit zu einer politischen Gemeinschaft, die durch die Flucht verloren gegangen ist, wieder herzustellen (Kleist 2018: 174). Hannah Arendts berühmtes Postulat vom grundlegenden „Recht, Rechte zu haben" (Arendt 1986: 614) findet darin einen praktischen Ausdruck. Die genaue Ausgestaltung der Rechte und Pflichten, die aus einem „Aufenthalt aus humanitären Gründen" (§ 25 AufenthG) folgen, ist in stetem Fluss und soll an dieser Stelle nicht im Detail nachgezeichnet, sondern lediglich kurz skizziert werden.[151]

Aus der Anerkennung als Flüchtling (oder als Asylberechtigte:r nach dem Grundgesetz) folgt eine Aufenthaltserlaubnis für drei Jahre. Flüchtlinge erhalten einen speziellen Reiseausweis, als Ersatz für den Pass des Heimatlandes, der die Reise in alle Unterzeichnerstaaten der GFK ermöglicht. Darüber hinaus haben Flüchtlinge freien Zugang zum Arbeitsmarkt sowie Anspruch auf Sozialhilfe und auf einen Integrationskurs. Allerdings sind sie verpflichtet, drei Jahre in dem Bundesland zu wohnen, in dem das Asylverfahren durchgeführt wurde; in manchen Bundesländern gibt es darüber hinaus die Möglichkeit einer Wohnsitzauflage für bestimmte Gemeinden (Lehrian 2018). Während eine Niederlassungserlaubnis, also ein unbefristeter, von der Lage im Herkunftsstaat unabhängiger Aufenthaltstitel, ursprünglich nach drei Jahren ohne weitere Voraussetzungen beantragt werden konnte, ist der Antrag seit Inkrafttreten des sogenannten Integrationsgesetzes 2016[152] erst nach fünf Jahren möglich und setzt einen gesicherten Lebensunterhalt und ausreichenden Wohnraum voraus. Darüber

151 Siehe zum Folgenden die Übersichten zu Rechtsfolgen bei Eichler 2019: 79 ff. und Marx 2020: 447 ff. sowie Mantel 2018.

152 BGBl 2016 Teil I Nr. 39, 1939 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

hinaus werden Grundkenntnisse der deutschen Sprache und der Rechts- und Gesellschaftsordnung vorausgesetzt (letztere beiden Kriterien entsprechen dem erfolgreichen Absolvieren des Integrationskurses in Verbindung mit dem sogenannten Orientierungskurs). Flüchtlinge haben außerdem das Recht zum privilegierten Familiennachzug, für den, anders als bei anderen Drittstaatsangehörigen, weder der Lebensunterhalt gesichert sein noch ausreichender Wohnraum nachgewiesen werden muss. Der Nachzug ist auf die Kernfamilie beschränkt, also auf Ehepartner:in, minderjährige Kinder oder, bei Minderjährigen, deren Eltern.

Mit dem subsidiären Schutz und dem Abschiebungsverbot gehen schwächere Rechtsfolgen einher. Politisch werden diese Abweichungen damit begründet, dass sich diese Status lediglich komplementär zum ‚echten' Flüchtlingsschutz verhalten. Unterschiedliche Vergabegründe rechtfertigen demnach unterschiedliche Rechtsfolgen. Namentlich für den subsidiären Schutz stellt sich die Frage, ob dessen Erteilungsvoraussetzungen denen des Flüchtlingsschutzes untergeordnet sind und deshalb schwächere Folgerechte begründen oder ob es sich nicht vielmehr um zwei gleichwertige internationale Status handelt, die zwar vor unterschiedlichen, aber gleichermaßen gravierenden Menschenrechtsverletzungen schützen, sich also ergänzen und deshalb die gleichen Rechte nach sich ziehen sollten.

Das erste Argument gegen eine Gleichbehandlung lautet, dass die Menschenrechtsverletzungen, die einen subsidiären Schutz begründen, nicht die Zugehörigkeit zu einer politischen Gemeinschaft per se betreffen: Zwar gehe es um einen zielgerichteten ernsthaften Schaden, aber nicht um eine auf individuelle Merkmale abzielende Verfolgungshandlung. Die Beziehung zwischen Staat und Bürger:in ist bei flüchtlingsrelevanten Menschenrechtsverletzungen schwerer beschädigt; beim subsidiären Schutz ist eine Rückkehr nach Ende der Gefahrenlage hingegen einfacher möglich. Stefan Salomon (2022: 638) entgegnet dem, dass das Kriterium der individuellen Betroffenheit im Asylrecht nicht kategorisch, sondern graduell verstanden werden müsse. Auch beim subsidiären Schutz spielten Zielgerichtetheit und Akteursverursachung eine entscheidende Rolle; die Übergänge zu flüchtlingsschutzrelevanten Verfolgungshandlungen seien oft fließend.

Damit zusammen hängt das zweite Argument für die Ungleichbehandlung: Der subsidiäre Schutz habe einen stärker temporären Charakter als der Flüchtlingsschutz, die Gefahrenlagen seien meist von kürzerer Dauer und damit auch der Aufenthalt im Aufnahmestaat. Es brauche deshalb nicht derart umfangreiche Folgerechte wie für Flüchtlinge. Dagegen gibt es

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

systematische und empirische Einwände (Bast et al. 2021: 168 f.). Erstens sind weder Flüchtlingsschutz noch subsidiärer Schutz per se permanent oder temporär (Bast 2018: 44; Salomon 2022: 641). Sie sind beide temporär, insofern sie nur so lange gelten, wie der Schutzgrund besteht und sie sind insofern permanent, als es keinen Zeitpunkt gibt, nach dem der Status automatisch widerrufen wird. In systematischer Hinsicht spricht zweitens gegen einen nur temporären Charakter des subsidiären Schutzes, dass es mit der Richtlinie zur Gewährung vorübergehenden Schutzes[153] eine eigene EU-Richtlinie explizit für den temporären Aufenthalt von Schutzsuchenden gibt (Salomon 2022: 615). Sie begründet ein gruppenbezogenes Schutzregime, um die individuellen Asylverfahren zu entlasten. Die Richtlinie existiert seit 2001 und wurde 2022 erstmals infolge des russischen Angriffskriegs auf die Ukraine aktiviert. Dass es also eine eigene Richtlinie für vorübergehenden Schutz gibt, indiziert, dass die sonstigen Schutzstatus nicht als per se temporär verstanden werden können. Drittens ist es empirisch unzutreffend, dass der subsidiäre Schutz häufiger widerrufen wird. Das Gegenteil ist der Fall (ebd.: 635).

Auf dieser Grundlage wird argumentiert, dass es sich bei Flüchtlingsschutz und subsidiärem Schutz um einen einheitlichen europäischen Status handelt, der einheitliche Rechtsfolgen nach sich ziehen sollte (Bast 2018; Hasel/Salomon 2020; Mantel 2018). Das EU-Recht sieht zwar einheitliche Folgerechte für beide Schutzstatus vor, allerdings gibt es bereits auf dieser Ebene Abweichungen, etwa die Bestimmung unterschiedlicher Reiseausweise (Art. 25 QRL) oder die Möglichkeit, geringere Sozialleistungen an subsidiär Schutzberechtigte auszuzahlen (Art. 29 QRL). In Deutschland haben subsidiär Schutzberechtigte den gleichen Arbeitsmarktzugang wie Flüchtlinge, auch beim Zugang zu Sozialleistungen und zu Integrationskursen sind sie ihnen gleichgestellt. Die Aufenthaltserlaubnis wird allerdings vorerst nur für ein Jahr erteilt und dann für zwei weitere Jahre verlängert. Hinsichtlich des Bleiberechts handelt es sich dabei lediglich um einen formalen Unterschied, denn es besteht, wie beim Flüchtlingsschutz, automatisch ein Anspruch auf die Verlängerung, wenn der Status nicht widerrufen wird. Dennoch wird die Regelung als „systemwidriges Relikt" (Bast 2018: 44) kritisiert, das konkrete Auswirkungen haben kann, zum Beispiel durch Nachteile auf dem Wohnungsmarkt wegen der vorerst nur kurzen Aufenthaltserlaubnis (Salomon 2022: 641). Darüber hinaus gelten

153 RL 2001/55/EG.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

erschwerte Voraussetzungen für die Niederlassungserlaubnis. Eine weitere nachteilige Rechtsfolge betrifft die Passbeschaffung: Subsidiär Schutzberechtigte erhalten kein gesondertes Reisedokument, sondern müssen einen Reisepass (der auch für die Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis gefordert wird) bei der Botschaft ihres Heimatstaates beantragen. Es wird davon ausgegangen, dass dies, anders als bei Flüchtlingen, von subsidiär Schutzberechtigten erwartet werden kann, da ihr Staat sie nicht aufgrund individueller Merkmale verfolgt. Insbesondere für Geflüchtete aus Syrien wurde diese Praxis als unzumutbar kritisiert, da die Botschaft die Angabe zahlreicher persönlicher Daten sowie in einigen Fällen die Unterzeichnung eines sogenannten Versöhnungsabkommens forderte (Deutscher Bundestag 2021c). Zuletzt ist in Deutschland der Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten nur eingeschränkt möglich. Während der Nachzug 2016 zuerst für zwei Jahre gänzlich ausgesetzt wurde, gilt seit 2018 eine Kontingentregelung, laut der monatlich lediglich 1.000 Personen nachziehen dürfen. Aufgrund der Komplexität des Verfahrens wurde diese Zahl allerdings bislang nie erreicht (Krause et al. 2021).[154]

Die Folgerechte einer Aufenthaltserlaubnis auf Grundlage eines nationalen Abschiebungsverbots sind noch einmal schwächer. Zwar gilt auch hier das Recht auf uneingeschränkte Erwerbstätigkeit, allerdings wurde diese erst 2020 endgültig umgesetzt (zuvor bedurfte es der Zustimmung der Ausländerbehörde). Die Aufenthaltserlaubnis wird für ein Jahr verliehen, dann prüft die Ausländerbehörde automatisch, ob die Voraussetzungen noch vorliegen. Wird das bejaht, wird der Titel für ein weiteres Jahr verlängert. Hat die Behörde daran Zweifel, konsultiert sie das BAMF mit der Bitte um eine Prüfung des Antrags. Ebenso wie subsidiär Schutzberechtigte erhalten Geflüchtete, für die ein Abschiebungsverbot festgestellt wurde, keinen gesonderten Reisepass. Familiennachzug ist für sie nicht privilegiert möglich, sondern es gelten die gleichen Voraussetzungen, wie für andere Drittstaatsangehörige, also etwa der Nachweis der Lebensunterhaltssicherung und ausreichenden Wohnraums. Darüber hinaus müssen auch für die nachziehenden Familienmitglieder humanitäre Gründe vorliegen.

154 Spielte der subsidiäre Schutz bis Anfang 2016 eine untergeordnete Rolle in der deutschen Entscheidungspraxis, schnellte die Vergabequote nach der Änderung der Regelung zum Familiennachzug sprungartig in die Höhe. In überwiegender Mehrheit waren davon syrische Schutzsuchende betroffen. Die Folge war ein ebenso sprungartiger Anstieg sogenannter Aufstockungsklagen syrischer Anstragssteller:innen, mit dem Ziel, den subsidiären zu einem Flüchtlingsschutz zu verbessern. Die Details dieser Entwicklung erläutere ich in Kapitel 6.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

2.8 Fazit: Schutzstatus und Rechtsfolgen als kategorische Hierarchien

Die unterschiedlichen Rechtsfolgen zeugen davon, dass die Schutzstatus nicht komplementär nebeneinanderstehen, um verschiedene Arten von Menschenrechtsverletzungen abzudecken, sondern dass diese Menschenrechtsverletzungen nach ihrem Ursprung hierarchisiert werden. ‚Echte' Flüchtlinge sind nur Menschen, die vor einer auf individuelle Merkmale abzielenden Verfolgung fliehen. Ein zwar von einem Akteur verursachter, aber nicht mit einem Verfolgungsgrund verknüpfter ernsthafter Schaden zeitigt in Form des subsidiären Schutzes schwächere Rechtsfolgen, ebenso wie eine nicht von Akteuren verursachte Verletzung sozioökonomischer Menschenrechte bei Abschiebungsverboten. Wenngleich die Rechtsfolgen in mancher Hinsicht überlappen, etwa bei der Arbeitserlaubnis, entstehen so Kategorisierungen, die zwischen legitimen und weniger legitimen Fluchtgründen differenzieren. Diese Kategorisierungen machen deshalb nicht nur einen materiellen Unterschied, etwa beim Familiennachzug, sondern haben symbolische Bedeutung, insbesondere, wenn Menschen die politischen Motive ihrer Flucht abgesprochen werden (Wettergren/Wikström 2014; vgl. auch Zetter 1991, 2007).

Bereits in den 1980er Jahren wurden deshalb Rufe nach Reformen einer Vereinheitlichung der Schutzstatus nicht nur hinsichtlich ihrer Rechtsfolgen laut, sondern bereits mit Blick auf die Vergabekriterien. So forderte etwa Andrew Shacknove (1985), den Fokus von einem verfolgungsfixierten Flüchtlingsbegriff auf einen Schutzbegriff zu lenken, der stattdessen von einer generellen Verletzung von *basic rights* ausgeht. Der Vorschlag wurde vielfach aufgenommen und weitergedacht, etwa durch Alexander Betts' Konzept der *survival migration*, in dem ein weites Verständnis existentieller Gefahren den Schutzbedarf bestimmt (Betts 2010, 2013). Betts argumentiert, dass in den Jahrzehnten nach Verabschiedung der GFK Fluchtgründe über zielgerichtete, akteursfokussierte Menschenrechtsverletzungen hinaus immer entscheidender geworden sind, namentlich Umweltzerstörung, fragile Staatlichkeit oder der Verlust der Existenzgrundlagen. Das internationale Schutzregime müsse sich diesen Gefahren öffnen und insbesondere die Verletzung von Subsistenzrechten stärker berücksichtigen.

Die damit einhergehende Grundforderung lautet, Schutzbedarfe weniger an den Ursachen der Menschenrechtsverletzung festzumachen (etwa Verfolgungsgründe im Speziellen oder Akteurshandeln im Allgemeinen), sondern an der Schwere der Verletzung: „focus on rights rather than causes"

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

(Betts 2010: 378; siehe auch Tiedemann 2020). Diese Kritik nimmt sowohl evolutionäre als auch revolutionäre Gestalt an, zielt also einerseits auf eine Weiterentwicklung innerhalb des bestehenden Schutzregimes und andererseits auf dessen grundsätzliche Neuordnung oder zumindest dessen aktive Ergänzung um weitere Schutzstatus. Eine solche aktive Ergänzung hat es in der Vergangenheit immer wieder gegeben, beispielsweise durch die Verabschiedung der Flüchtlingskonventionen der Afrikanischen Union oder die Cartagena Deklaration, in denen die Flüchtlingsdefinition weiter gefasst ist als in der GFK.[155] Im europäischen Kontext war es der subsidiäre Schutz, der dem Flüchtlingsschutz als zweiter Status zur Seite gestellt wurde, um einerseits Menschenrechtsverletzungen, deren Ursache kein individueller Verfolgungsgrund ist, und andererseits Kriegsflucht besser berücksichtigen zu können. Forderungen nach einer grundsätzlichen Neuordnung zielten in der jüngeren Vergangenheit häufig auf eine stärkere Berücksichtigung von Klimaflüchtlingen, entweder durch eine Änderung der GFK oder eine entsprechende Ausweitung bestehender rechtliche Kategorien.[156]

Evolutionäre Ansätze, die keine Normen hinzufügen, sondern die bestehenden weiterentwickeln, zielen sowohl auf die Tatbestände als auch auf die Rechtsfolgen. Die Evolution der Tatbestände war der rote Faden dieses Kapitels. Beispiele sind die sukzessive Anerkennung geschlechtsspezifischer Menschenrechtsverletzungen und ihre Verbindung mit dem Verfolgungsgrund ‚Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe' beim Flüchtlingsschutz oder, beim Abschiebungsverbot, dass existentielle Notlagen auch ohne Akteursverursachung zu einem Schutzstatus führen können. In diesen Fällen wurde das positive Recht (ursprünglich) nicht geändert, sondern die Entscheidungspraxis entwickelte Schritt für Schritt ein neues Verständnis von dessen Auslegung und konkretisierte so die Normen. Anstatt ein neues Schutzregime zu etablieren, wird das bestehende durch „regime stretching" (Betts 2010: 374) ausgedehnt.

Mit Blick auf die Rechtsfolgen wird argumentiert, diese müssten unabhängig vom genauen Schutzstatus einander angeglichen werden, um die de facto bestehende Einteilung in Schutzberechtigte erster und zweiter Klasse zu überwinden (Bast 2018). In anderen Worten: Es bräuchte keine neuen Schutzstatus, wenn erstens die Potentiale des bestehenden Schutzregimes in

155 Für eine Übersicht über weitere regionale Schutzregime siehe die entsprechenden Beiträge im *Oxford Handbook of International Refugee Law* (Costello et al. 2021).

156 Entsprechende Diskussionen in den Beiträgen in Behrman/Kent 2018, 2022; siehe auch Scott 2020.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

tatbestandlicher Hinsicht ausgefüllt und zweitens die Rechtsfolgen einander angeglichen würden, um eine Gleichbehandlung Geflüchteter unabhängig von der Ursache ihrer erzwungenen Migration zu erreichen.

Aus einer Erweiterung der Kategorien folgt allerdings nicht automatisch eine höhere Schutzquote. Kategorien können in Anerkennungsverfahren eng ausgelegt werden, wie etwa die Erweiterung des Schutzes vor geschlechtsspezifischer Verfolgung gezeigt hat (Dauvergne 2021: 729 f.). Vor allem aber treffen die erweiterten Schutzkonzepte auf immer engere Zugangsmöglichkeiten zu Aufnahmestaaten. Die menschenrechtliche Garantie auf ein Asylverfahren ergibt sich erst aus der physischen Anwesenheit im entsprechenden Hoheitsgebiet (Schmalz 2020: 73). Die Europäische Union und weitere Staaten errichten deshalb „Ringe der Abwehr" (Markard 2015: 60), um den Zugang zum Schutz einzuschränken: Die Definition internationalen Schutzes wird geöffnet, die Grenze aber geschlossen. Sie ist auch nicht mit dem Betreten der EU überwunden, sondern begleitet die Menschen als „embodied border" (Moreno-Lax 2017: 13 ff.).[157] Zugangsbeschränkungen und Zulässigkeitsfragen sind deshalb zentrale Themen der Funktion des Asylregimes, die bei dessen Erforschung allerdings oft vernachlässigt werden (Costello 2023: 129). Ohne die Wichtigkeit dieser Themen aus dem Blick zu verlieren, treten sie im Folgenden aufgrund des empirischen Fokus auf die Definitionen der Schutzstatus und die Praxis ihrer Vergabe allerdings in den Hintergrund.

Ziel des Kapitels war es, die dogmatische Ausdifferenzierung der Schutzstatus und des Verfahrensrechts zu beschreiben und damit die Grundlagen für die Analyse der Praxis ihrer Vergabe zu legen. Aufgrund der engen Verknüpfung von Recht und Tatsachen bei der Weiterentwicklung des Asylrechts, die ich im folgenden Kapitel theoretisch als Verhältnis der *Ko-Konstitution* fasse, bedeutet eine Analyse der Verwendung von Herkunftslandinformationen bei fallübergreifenden Tatsachenfragen implizit stets auch eine Analyse dieser Weiterentwicklung. Ich greife dieses Thema deshalb in den Empiriekapiteln und im Schlussteil auf.

157 Insofern ließen sich der von Steffen Mau (2021: 50) für die globalisierte Moderne beobachtete „Grenzerhaltungssatz", wonach verschwundene Grenzbarrieren in anderer Form wieder auftauchen, auf das Asylregime übertragen: Während in der Vergangenheit die enge Auslegung von Schutzgründen eine asylrechtliche Grenze darstellte (z. B. die Annahme, dass nur staatliche Verfolgung zum Schutz berechtigt), besteht die Barriere nun darin, überhaupt zum Asylverfahren zugelassen zu werden.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

3. Recht und Tatsachen: Ein theoretischer Bezugsrahmen

‚Wissen' und ‚Tatsache' sind keine Synonyme. Tatsachen sind Fakten, also „erfahrbare Daten" (Lautmann 2011: 32), die in deskriptiven Sätzen ausgedrückt werden. Die Aussagen dieser Sätze sind anhand empirischer Kriterien widerlegbar (falsifizierbar). Sie „betreffen Sachverhalte, die außerhalb der Aussage selbst liegen" (Gusy 1991: 216) und unabhängig von einem Beobachter existieren. Tatsachen sind Teil der Wirklichkeit, verstanden als „Qualität von Phänomenen (…), die ungeachtet unseres Wollens vorhanden sind (Berger/Luckmann 1980: 1). Wenn Tatsachen in Form von Daten in einen breiteren Kontext gestellt werden, wenn sie also Bedeutung erhalten, werden sie zu Informationen (Hoffmann-Riem 2022: 514; Münkler 2019b: 6 f.). Herkunftslandinformationen sind demnach kontextualisierte, weil zu Länderberichten zusammengesetzte Daten.

Bei Wissen handelt es sich um die „Gewissheit, dass Phänomene wirklich sind und bestimmte Eigenschaften haben" (Berger/Luckmann 1980: 1), um „sozial objektivierte Angebote der Sinnzuweisung" (Keller 2011: 43), um „eine als kognitives Erleben stilisierte Erwartungshaltung" (Luhmann 1992: 146), um „durch Anerkennung als gültig ‚veredelte' Informationen über Strukturen und Muster" (Hoffmann-Riem 2016a: 7). „Gewissheit", „Sinnzuweisung", „Erwartung", „Anerkennung": Wissen ist ohne subjektbezogenes Vokabular definitorisch nicht zu greifen. Es ist stets ein Wissen *von* jemandem *über* etwas; Wissen ist kognitiver Besitz, der hergestellt werden muss und von der (intersubjektiven) Akzeptanz des Gewussten abhängt. Wissen ist, in anderen Worten, „sozial konditioniert" (Luhmann 1992: 123).[158] Mit Realitätskonstruktion meine ich deshalb ein Wissensreservoir über die Wirklichkeit, das sich aus verschiedenen kognitiven Komponenten zusammensetzt: Aus Wissen über Normen und Regeln (Rechtswissen/Dogmatik), über empirische Gegebenheiten (Tatsachenwissen) und weiteren Wissensressourcen, namentlich Alltagstheorien und Erfahrungssätze und den ihnen zugrundeliegenden Deutungsmustern. Denn Wissen entsteht, wenn Informationen wiederum kontextualisiert werden

158 Aufgrund der „Sozialität allen Wissens als intersubjektiv zwingende Gewissheit" können laut Luhmann (1992: 126) Individuen „zwar Enthusiasten, Fanatiker und was immer sein, aber nicht Wissende".

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

(Münkler 2019b: 6 f.). Landeswissen ist damit immer mehr als in Länderberichten festgehaltene Herkunftslandinformationen; es entsteht durch die Kontextualisierung dieser Informationen in Asylverfahren (Einfluss von Rechtswissen) und im Zusammenspiel mit weiteren Wissensressourcen (Einfluss von Deutungsmustern).

Auf dieser Grundlage entwickle ich im Folgenden ein Analysegerüst, mit dem sich die Verwendung von Herkunftslandinformationen in asylgerichtlichen Entscheidungsgründen und damit die gerichtliche Konstruktion der Wirklichkeit untersuchen lässt. Dazu definiere ich einleitend den Begriff ‚Dogmatik' als Wissen über Recht (Kapitel 3.1) und gehe auf das Interesse der Rechtswissenschaft für die Verwendung extrajuridischen Wissens und damit auf ihre „empirische Wende" (Petersen 2010) ein (Kapitel 3.2). Im Kern des Kapitels nähere ich mich der wechselseitigen Abhängigkeit von Recht und Tatsachen theoretisch an (Kapitel 3.3). Diese *Ko-Konstitution* besteht darin, dass einerseits Normen im Vollzug der Anwendung und damit auch durch die Verwendung von Tatsachen *konkretisiert* werden und dass andererseits Fälle und damit Tatsachen stets in Abhängigkeit der Norm *konstruiert* werden. Die theoretischen Ausführungen veranschauliche ich anhand zweier rechtssoziologisch-ethnografischer Studien (Latour 2016; Stegmaier 2009) und zeige, wie sich meine eigene Untersuchung davon abgrenzt und wo sie darauf aufbaut. Quintessenz des Konzepts der Ko-Konstitution von Recht und Tatsachen ist die These, dass Richter:innen mit einem buchstäblich normierten Blick auf die Welt schauen: Normen lenken den Fokus auf die relevanten Tatsachen (materielles Recht) und geben vor, wie mit diesen Tatsachen und fehlenden Informationen umgegangen wird (formelles Recht). Informationslücken aber bleiben und die richterliche „Gesamtschau"[159] ist auf weitere interpretative Ressourcen angewiesen, um diese Lücken zu überbrücken. Dabei handelt es sich um Alltagstheorien und Erfahrungssätze und die ihnen zugrundeliegenden Deutungsmuster (Kapitel 3.4). Eine Analyse der richterlichen Wirklichkeitskonstruktion und damit der richterlichen Interpretation bedarf einer „Theory of Interpretation" (Scheppele 1988: 86 ff.), die von der Ko-Konstitution von Recht und Tatsachen ausgeht und weitere Wissensressourcen berücksichtigt: „A theory of interpretation (…) should help us understand two things: (1) it should provide guidance for analysts in interpreting the texts under investigation, and (2) it should, if possible, help analysts to understand

159 BVerwG Urt. v. 4. Juli 2019 – 1 C 31.18: Rn. 20.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

the interpretative enterprise in which the practitioners themselves engage" (ebd.: 90).

Die folgenden Ausführungen sind keine *Theorie* der Interpretation in dem Sinn, als sich daran universal die Verwendung von Tatsachen im Recht untersuchen lässt, sondern liefern Bausteine einer solchen Theorie und damit einen analytischen Rahmen, in dem sich die Forschungsfragen bearbeiten und beantworten lassen und an die die Methoden zur Analyse der Ermittlung und insbesondere der Verwendung extrajuridischen Wissens in Entscheidungsgründen anschließen können (Kapitel 3.5).

3.1 Wissen über Recht: Dogmatik

Die sprachliche Verfasstheit des Rechts und die damit einhergehende Deutungsoffenheit verlangt nach systematischer Interpretation von Normen, nach der Definition unbestimmter Rechtsbegriffe und der Festlegung formeller Regeln der Normanwendung. Die Dogmatik, das „stolze Rückgrat der deutschen Rechtswissenschaft" (Hailbronner 2014: 325), entspricht diesem System von (materiellen) Aussagen und (formellen) Regeln, die die Rechtsanwendung erst ermöglichen. Sie interpretiert unbestimmte Rechtsbegriffe (Notwehr, Kindeswohl, Heimtücke, politische Überzeugung etc.) und bestimmt die Verfahrensregeln, nach denen das Recht operiert. Das macht sie zu einem „transparente[n] Medium (…), den vorgegebenen Rechtsinhalt in die Entscheidung des Einzelfalls zu transformieren" (Somek 2006: 109). Dogmatik ist rechtliches Wissen, ein Wissen über das Recht (Boulanger 2019; Bumke 2022; Schuppert 2019).

> „Die Rechtsdogmatik lässt sich als eine Disziplin beschreiben, die das positive Recht durchdringen und ordnen will und die zugleich das Ziel verfolgt, die rechtliche Arbeit anzuleiten und zur Lösung jener Fragen beizutragen, die die Rechtspraxis aufwirft. Sie bemüht sich darum, die Vorstellungen und Einsichten über das Recht zu sichten und zu sichern. Dazu formt sie Begriffe, erarbeitet Figuren oder Prinzipien und ordnet den Stoff. Sie hinterfragt die bestehenden Vorstellungen, greift Neuerungen auf und prüft den daraus resultierenden Veränderungsbedarf. Auf diese Weise hält die Rechtsdogmatik ein Wissensreservoir für die Praxis vor, trägt zur Erlernbarkeit der praktischen Rechtsarbeit bei und leistet einen Beitrag zur Rationalisierung und Legitimierung des Rechts" (Bumke 2014: 641).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Eine allgemeingültige Definition des methodischen Vorgehens der dogmatischen Arbeitsweise bzw. einen einheitlichen Begriff von Dogmatik gibt es indes nicht (Stark 2020: 7). Sie „existiert zu wesentlichen Teilen nur in Form impliziten Wissens" (Bumke 2014: 645).

Die Dogmatik legt die für die Auslegung einer Norm „zugelassenen Argumentationsfiguren" fest (Hoffmann-Riem 2010: 184). Sie entlastet damit die Rechtspraxis durch „Anwendungshilfen" (Starck 1971: 609) oder gar „Vorausentscheidungen" (ebd.). Dogmatische Aussagen haben einen Geltungsanspruch, gehen aber über die gesetzliche Norm hinaus, indem sie bereits Teil ihrer Interpretation sind. Die Dogmatik ist auf Normen und Rechtsprechung bezogen, aber nicht mit ihnen identisch (Alexy 1983: 314; Stark 2020: 167). Durch die juristische Methodenlehre wird die Interpretation der Norm „maßvoll diszipliniert" (Rehder 2011: 62). Die historische Schule nach Friedrich Carl von Savigny hat für die deutsche Rechtslehre vier Auslegungsweisen bestimmt, an denen sich die Norminterpretation orientieren muss: Die grammatische Auslegung geht vom Wortlaut der Norm aus, die teleologische Auslegung vom Normzweck, die historische Auslegung stellt Entstehungsgeschichte und -kontext in den Mittelpunkt der Interpretation und die systematische Auslegung verortet die Norm in ihrem Zusammenhang. Im Kontext dogmatischer Tätigkeit wird dabei besonders die Notwendigkeit der Systematisierung betont. Dogmatisch arbeiten heißt demnach, rechtliche Probleme „systemgerecht zu bewältigen" (Esser 1970: 93), also in die Ordnung des bestehenden Rechts einzupflegen. „Die dogmatische Rechtswissenschaft befasst sich vor allem mit der Auslegung von Normen, setzt also ein Normgerüst voraus und hat als dogmatische Rechtswissenschaft zwar ein Interesse, Normen durch Interpretation zu ändern, nicht aber das Normengerüst als solches umzubauen" (Lepsius 2021). Ihr primäres Ziel ist die Normbewahrung, nicht die Normkritik (Starck 1971: 609). Jurist:innen folgen damit einer „konservativen Logik" (Bourdieu 2019: 67). Die Rechtswissenschaft untersucht Recht als Teil eines Systems, dessen Regeln auch für sie gelten und ist deshalb „eher Theologie als Religionswissenschaft; sie gibt den internen Grundannahmen ihres Untersuchungsgebiets Kredit. In diesem Sinn ist sie stets dogmatisch" (Augsberg 2020).

Die Systematisierung der Rechtsordnung entspricht dem Ziel der Dogmatik, „Gerechtigkeitsfragen operational zu machen (…)" (Esser 1970: 12) im Sinne einer Vereinheitlichung der Anwendung des Rechts („Gerechtigkeit im Sinne vernünftiger und sachlich einsichtiger Einhaltung von Maßstäben", ebd.: 17) und der Festlegung eines interpretatorischen Rahmens,

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

die abstrakte Normen handhabbar macht. Dogmatik dient damit als „kohärenzsichernde, operationalisierende Zwischenschicht zwischen den Rechtsnormen und der Rechtsanwendung im Einzelfall" (Eifert 2012: 81); sie überbrückt die „Kluft zwischen dem abstrakten Recht und der konkreten Rechtsanwendung" (Gusy 1991: 215). Sie erfüllt damit zugleich deskriptive (Abbildung des Rechts) und normative (Weiterentwicklung des Rechts durch dessen Auslegung) Zwecke (Münkler 2019b: 11 f.).

Dogmatische Arbeit wird in erster Linie von der institutionalisierten Rechtswissenschaft in Form wissenschaftlicher Publikationen oder der Kommentarliteratur betrieben, ist aber nicht auf die Rechtswissenschaft begrenzt (so aber Alexy 1983: 307 und Starck 2019: 11).[160] Auch die Rechtspraxis, insbesondere die höchstgerichtliche Rechtsprechung, trägt zur Entwicklung der Rechtsdogmatik bei. Sie ist nicht lediglich die Anwendung einer vom Gesetzgeber vorgelegten Norm oder die Umsetzung ihrer von der Rechtswissenschaft definierten dogmatischen Auslegung, sondern ein eigener „Erkenntnisprozess" (Esser 1970: 77) und damit ein „schöpferische[r] Akt" (ebd.: 82). Auch eine Gerichtsentscheidung muss dem Anspruch der Systematisierung in die bestehende Rechtsordnung genügen. Rechtspraxis und Rechtswissenschaft sind ineinander verschränkt, wenn etwa Kommentarliteratur oder Lehrbücher dogmatische Sätze auch (oder sogar maßgeblich) auf Grundlage der Rechtsprechung entwickeln oder Gerichte in ihren Urteilen rechtswissenschaftliche Forschung zitieren. Durch die „Gerichtsorientierung der Rechtswissenschaft" (Lepsius 2021) wird die Justiz „Mitproduzent von Rechtsdogmatik" (Klausa 1975: 114, zitiert nach Schulz-Schaeffer 2004: 15). Dogmatik ist damit ein rechtspraktisch-rechtswissenschaftliches Ko-Produkt, ein „Zusammenwirken von Wissenschaft und Rechtsprechung; erst beide gemeinsam erzeugen Dogmatik" (Lepsius 2021).[161] Anstatt, wenn es um Dogmatik geht, Rechtswissenschaft und Rechtspraxis zu trennen, ist es sinnvoller, von einer „Interpretationsgemeinschaft" (Hailbronner 2014: 442), „Diskursgemeinschaft" (Lepsius 2021) oder „epistemischen Gemeinschaft" (Rehder 2011: 65) zu sprechen.

160 Rechtswissenschaftliche Monografien nutzen für die Gliederung häufig das Paragrafenzeichen (§), was ihnen den Anschein eines mit Gesetzen vergleichbaren normativen Gehalts gibt.

161 Die im Grundgesetz festgelegte Bindung von Exekutive und Judikative an Gesetz *und* Recht (Art. 20 Abs. 3 GG) verweist auf die Bedeutung des Richter:innenrechts für die Dogmatik. „Die Bindung an das Gesetz vollzieht sich so als Bindung an das Richterrecht" (Strauch 2023: 106), das die gesetzlichen Normen systematisch weiterentwickelt.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

„Dogmatik ist dabei die gemeinsame Sprache, deren Kenntnis erst den Zugang zum Kreis der Interpreten ermöglicht" (Hailbronner 2014: 442). Während Richter:innen nur in Bezug auf konkrete Fälle aktiv werden können, ist es der akademischen Rechtswissenschaft möglich, grundsätzliche systematisierende Arbeit zu leisten (Vetters et al. 2017: 17). Aber auch ohne unmittelbaren Anwendungsbezug verfolgt Rechtsdogmatik einen „normativen Anspruch" (Bumke 2014: 646) im Sinne einer praktischen Ausrichtung. „Dogmatische Texte sind kommunikative Vehikel für normative Aussagen, die darauf abzielen, am Ende in einer (höchst-)richterlichen Entscheidung Berücksichtigung zu finden" (Boulanger 2019: 176). Durch ihren Praxisbezug ist die Dogmatik damit auch ein Machtinstrument (Schuppert 2019: 192 ff.). Buchstäblich steht dafür der Begriff ‚herrschende Meinung', mit der die Rechtswissenschaft „offenherzig" (Buckel 2013: 33) kennzeichnet, dass es letztlich eine Frage der Autorität ist, welche dogmatische Auslegung einer Norm sich (aktuell) durchsetzen kann. Die ‚herrschende Meinung' diszipliniert dabei nicht nur das Innenleben des Rechtssystems, sondern wirkt darüber hinaus: „Politische Akteure, die sich bei der Vertretung ihrer Interessen auf die ‚herrschende Meinung' berufen können, wissen die staatliche Sanktionsgewalt auf ihrer Seite. In keinem gesellschaftlichen Diskurs sind Wahrheitsgeltung und Macht so unmittelbar miteinander verknüpft wie in der Rechtswissenschaft" (Rehder 2011: 26).

Daraus ergeben sich vielfältige Anknüpfungspunkte für eine soziologische Betrachtung von Rechtsdogmatik. Ausgangspunkt einer solchen Betrachtung ist ein Verständnis der Entstehung und Entwicklung von Recht bzw. Rechtsdogmatik als Produkt eines Aushandlungsprozesses und damit als soziale Praxis (Morlok et al. 2000; Wrase 2017; Boulanger 2019). Die Rechtswissenschaft selbst kann eine solche Perspektive nicht einnehmen, weil sie darauf angewiesen ist, Dogmatik immer aus der Binnenperspektive des eigenen Systems zu betrachten und entlang dessen Logik weiterzuentwickeln (Luhmann 2000: 25). Unabhängig von einer handlungstheoretisch geprägten Vorstellung der Dogmatik als sozialer Praxis bedeutet ihre soziologische Beobachtung, sie als empirischen Gegenstand zu verstehen, ohne dazu verpflichtet zu sein, nur innersystematische Zusammenhänge des Rechts zu ergründen (Rosenstock et al. 2019; Schulz-Schaeffer 2004). Die detaillierte Beschreibung der rechtlichen Grundlagen der Schutzstatus im zweiten Kapitel hat die komplexe dogmatische Ausdifferenzierung der entsprechenden Normen über deren Wortlaut hinaus gezeigt. Die folgenden theoretischen Ausführungen veranschaulichen, dass die Analyse der Tatsachenfeststellung und -bewertung in Asylverfahren (und in Gerichts-

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

verfahren generell) nicht ohne ein Verständnis dieser dogmatischen Ausdifferenzierung gelingen kann, weil das Recht konstitutiv für den Zugriff auf Tatsachen ist, während es zugleich durch Tatsachen geformt und weiter ausdifferenziert wird.

3.2 Wissen über Tatsachen: Empirisches Wissen im Recht

Komplexes empirisches Wissen ist in der Regel Expert:innenwissen und damit das Produkt von Personen, die über anerkannte wissenschaftliche Qualifikationen verfügen und die dieses Wissen unter Berücksichtigung bestimmter methodischer Standards generiert haben (Boswell 2009: 56). Nach der „Geburt des Experten im Gericht" (Hirschi 2018: 59) im 17. Jahrhundert setzte im 19. Jahrhundert ein alle Bereiche des öffentlichen Lebens umfassender Prozess der „Verwissenschaftlichung" (Raphael 1996) ein, „also die dauerhafte Präsenz humanwissenschaftlicher Experten, ihrer Argumente und Forschungsergebnisse in Verwaltungen und Betrieben, in Parteien und Parlamenten, bis hin zu den alltäglichen Sinnwelten sozialer Gruppen, Klassen oder Milieus" (ebd.: 168). Die (sozialwissenschaftliche) „Verwendungsforschung" beschäftigt sich mit der Funktion dieses Wissens für die politische Entscheidungsfindung und deren administrativer Umsetzung (Beck/Bonß 1989).[162] Ein Beispiel ist Christina Boswells Studie zur politischen Verwendung migrationswissenschaftlichen Expert:innenwissens (Boswell 2009). Sie zeigt, dass Politik und Verwaltung dieses Wissen, produziert in verwaltungseigenen Forschungsstellen, nicht in erster Linie für evidenzbasierte Entscheidungen verwenden. Diese instrumentelle Funktion des Wissens wird vielmehr begleitet von symbolischen Funktionen: Expert:innenwissen dient demnach dazu, die Legitimität politischer und administrativer Entscheidungen zu erhöhen („legitimizing function"), indem es diesen Entscheidungen Glaubwürdigkeit und damit Autorität verleiht („substantiating function", ebd.: 61 ff.).

Gesetzgebungsprozesse können die galoppierenden technischen, digitalen und wissenschaftlichen Innovationen nicht mehr vollumfänglich durch Normen abdecken und damit regulieren. Gesetze in Bereichen

162 Zuletzt wurde vermehrt die Legitimation von Expert:innenwissen im Kontext demokratischer Willensbildung kritisch reflektiert und vor einer „Epistemisierung des Politischen" (Bogner 2021) oder einer „Expertokratie" (Münkler 2020) gewarnt. Für eine vergleichbare, auf das Rechtssystem bezogene Kritik siehe Seibert 2024: 163 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

wie dem Umwelt- oder Datenschutzrecht haben deshalb eine „sinkende Steuerungskraft" (Augsberg 2009a: 8) und werden „kognitiv empfindlich" (Luhmann 1993: 557), denn ihre normative Ausfüllung geschieht erst in der Anwendung der entsprechenden Normen auf Fälle und relevantes Wissen muss „im Vollzug erzeugt werden" (Trute 2010: 36).[163] Für die Rechtswissenschaft ist deshalb die „kognitive[] Dimension des Rechts" (Röhl 2010; vgl. auch Münkler 2019a), die „Wissensgenerierung in Verfahren" (Wollenschläger 2009; vgl. auch Guckelberger 2017), die Verwendung „extrajuridische[n] Wissen[s]" (Augsberg 2013a) und damit der Zusammenhang von „Wissen und Recht" (Augsberg/Schuppert 2022) zu einem zentralen Forschungsthema geworden. Rechtliche Entscheidungen werden, nicht nur in Asylverfahren, vor dem Hintergrund mehr oder weniger großer Ungewissheit gefällt (Augsberg 2009b), die sich in vielen Fällen als epistemische Unsicherheit darstellt, als ein Mangel von (Fach-)Wissen zum Sachverhalt. Dieses Wissen muss generiert und in den rechtlichen Kontext „übersetzt" werden (Augsberg 2013b: 15 ff.; Baer 2017: 285; Kamil Abdulsalam 2021: 489; Setzer/Vanhala 2019: 9). Gerichte können Sachverständige hinzuziehen und tun das vor allem in Konstellationen, in denen das benötigte Wissen fern der eigenen disziplinären Expertise zu finden ist, also bei naturwissenschaftlichen und technischen Fragen. Als ‚technically illaterate' fact-finders" (Jasanoff 1995: 5; vgl. auch Lautmann 2011: 72) sind Richter:innen in diesen Bereichen auf externes Wissen angewiesen, werden gar zu „Subsumtionsautomaten von Medizinern, Naturwissenschaftlern und Technikern" (Lepsius 2005: 2; vgl. auch Seibert 2024: 165).[164] Anders verhält es sich bei Wissensgebieten, in denen sich Richter:innen eigene empirische Expertisen zutrauen. „Eine je-desto-Formel drängt sich auf: Je naturwissenschaftlicher die normerheblichen Fakten sind, desto eher wird deren Erhebung und Bewertung delegiert, je sozialwissenschaftlicher sie sind, desto eher wird auf der eigenständigen juristischen Erhebung und Bewertung bestanden" (Lepsius 2005: 2). Dieses epistemische Selbstbewusstsein gilt auch für psychologisches Wissen, wobei es sich hier wohl eher um einen Übergangsbereich zwischen professioneller Delegation und richterli-

163 Trute (2010: 36) geht davon aus, dass eine verlässliche Steuerung über Gesetze für die genannten Regelungsbereiche kaum noch möglich ist und die Rechtspraxis der zentrale Ort der Normierung wird, was zu Demokratie- und Legitimationsproblemen führe; vgl. auch Strauch 2023: 107 f.

164 Der Umgang mit naturwissenschaftlichem Wissen im Recht wird von einem weiten Forschungsfeld abgesteckt, siehe z. B. Edmond 2000, 2004; Jones 1994; zum Wissensproblem im Bereich der *climate litigation* siehe Setzer/Vanhala 2019: 9 f.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

cher Tatsachensammlung und -bewertung handelt. Ein weiterer umfassend erforschter Schauplatz des Verhältnisses von Recht und Tatsachen ist dementsprechend die Verwendung psychologischen bzw. psychiatrischen Wissens insbesondere in Strafverfahren (z. B. Redmayne 2001; Wolff 1995). Genuine Bereiche des ‚weichen' Endes der je-desto-Formel sind beispielsweise der gerichtliche Umgang mit historischem Sachverstand (z. B. Gärditz 2021; Möllers 2004) oder die in Abschnitt 1.2 diskutierte Forschung zur Verwendung von im weitesten Sinne kulturellen Wissens vor Gericht, wenngleich Richter:innen auch hier, wie diese Forschung zeigt, durchaus auf externen Sachverstand angewiesen sind. Oliver Lepsius (2005: 3 ff.) unterscheidet insofern ein „integratives" von einem „arbeitsteiligen Grundverständnis": Während bei Letzterem die Tatsachenfragen an Sachverständige ausgelagert werden (und dem Gericht nur die Subsumtion bleibt), ermitteln und bewerten Richter:innen im Rahmen des integrativen Grundverständnisses Tatsachen selbst und behalten so die „interpretatorische Herrschaft" (ebd.: 3) nicht nur über das Recht, sondern auch über die Tatsachen.[165] Das gilt auch für Asylverfahren.

Über die Verwendung empirischen Wissens in gerichtlichen Verfahren hinaus analysiert die *Neue Verwaltungsrechtswissenschaft*, wie Erkenntnisse und begriffliche Konzepte anderer Disziplinen zur Weiterentwicklung der Dogmatik und damit zur Systematisierung des Rechts betragen (Voßkuhle 2012). Anna-Bettina Kaiser (2013) zum Beispiel charakterisiert Begriffe als „Wissenstransmitter", und beschreibt den Transfer sozialwissenschaftlicher Konzepte wie ‚Governance', ‚Netzwerk', oder ‚Steuerung' in die Rechtswissenschaft. Bezugnehmend auf die *Neue Verwaltungsrechtswissenschaft* haben Larissa Vetters, Judith Eggers und Lisa Hahn (2017: 18 ff.) skizziert, wie theoretische Konzepte und empirisches Wissen der Sozialwissenschaften und der Anthropologie wie beispielsweise ‚Citizenship' oder ‚Zugehörigkeit' die Migrationsrechtsdogmatik irritieren und damit weiterentwickeln können.[166]

165 Mit der dritten Kategorie, dem „delegierenden Grundverständnis", meint Lepsius die (vor allem verfassungsgerichtliche) Delegation von Tatsachenfragen an den gesetzgeberischen Spielraum.

166 In kleinerem Maßstab finden sich in der Migrationsrechtswissenschaft zahlreiche Beispiele, in denen geltende dogmatische Gesetzesauslegungen mit ihnen widersprechenden Ergebnissen empirischer Studien konfrontiert werden. So kritisiert Nachtigall (2020: 277) die ‚herrschende Meinung', dass eine nicht erfolgreiche Identitätsklärung im Kontext der „Duldung light" automatisch als Schuld der geduldeten Person betrachtet wird, mit Forschungsergebnissen von Bauer/Schreyer

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Ein weiteres Beispiel für den Einfluss empirischen Wissens auf die Dogmatik ist die Norminterpretation bzw. die Auslegung unbestimmter Rechtsbegriffe nach ihrem Zweck (teleologische Auslegung). Wenn zum Beispiel im Glücksspielrecht der Zweck des Glücksspielverbots die Vermeidung von Spielsucht ist, muss für die rechtliche Frage, ob es sich bei Sportwetten um Glücks- oder doch um Geschicklichkeitsspiel handelt, empirisches Wissen zum Suchtpotential von Sportwetten für die Auslegung des Rechtsbegriffs ‚Glücksspiel' herangezogen werden (Petersen 2010: 441 f.; Towfigh 2014: 682 ff.). Was als ‚gefährlich' gilt, ist zwar eine normative Festlegung, die daraus folgende und für die Dogmatik entscheidende Hypothese, dass Glücksspiel gefährlicher als Geschicklichkeitsspiel ist, kann aber empirisch getestet werden: „It is doctrine based on an empirical assumption" (Towfigh 2014: 676).

Die Untersuchung der Integration extrajuridischen Wissens in konkrete Verfahren ist analytisch zu trennen von der rechtswissenschaftlichen Frage danach, wie dieses Wissen die Systematisierung des Rechts beeinflusst. Beides ist Teil der „empirischen Wende" der Rechtswissenschaften (Petersen 2010; Shaffer/Ginsburg 2012).[167] Zugleich geschieht, wie in Abschnitt 3.1 dargelegt, die Weiterentwicklung der Dogmatik nicht nur auf dem rechtswissenschaftlichen Reißbrett, sondern ebenso durch die Rechtspraxis. Dort konstituieren sich Recht und Tatsachen wechselseitig, indem Normen anhand von Fällen konkretisiert werden und diese Fälle dabei immer bereits ausgehend von der Norm konstruiert werden.

(2019), nach denen eigenes Verschulden in den wenigsten Fällen der Grund für eine ungeklärte Identität ist.

167 Diese „empirische Wende" erschöpft sich nicht in einer zunehmenden Beachtung des Verhältnisses von Recht und Tatsachen in konkreten Verfahren und der Bedeutung extrajuridischen Wissens für die Rechtsdogmatik, sondern bezieht sich darüber hinaus auf die (damit freilich zusammenhängende) Verwendung empirischer Methoden durch die Rechtswissenschaft (vgl. etwa Dobinson/Johns 2017; Epstein/King 2002; Goldsmith/Vermeule 2002; Hall/Wright 2008) und auf die Forderung einer stärker empirisch orientierten juristischen Ausbildung (Strauch 2023). Passender erscheint es deshalb, von „empirischen Wenden" im Plural zu sprechen (Feneberg 2021).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

3.3 Normkonkretisierung und Fallkonstruktion: Die Ko-Konstitution von Recht und Tatsachen

Rechtsnormen sind deutungsoffen; ihr konkreter Gehalt ist nicht in Paragrafen fixiert: „Vom Gesetz und seinem Inhalt darf man sich (…) nicht mehr erwarten als eine vage Disziplinierung des Diskurses" (Lahusen 2018: 68). Als Gesetz *gilt* die Norm, erst durch ihre Anwendung durch Auslegung *wirkt* sie (Lepsius 2016: 10 ff.). Der genaue Maßstab der Norm entsteht „im Fallbezug" (Esser 1970: 144); die Norm wird konkretisiert und zu einer „Entscheidungsnorm" (Hoffmann-Riem 2016b: 110) transformiert. „Indem es Sachverhaltsfeststellung und Normkonkretisierung rekursiv miteinander verknüpft, schafft sich das Verfahren seine eigenen Entscheidungsgrundlagen" (Augsberg 2009a: 8 f.). Bourdieu (2019: 47) spricht gar von einer „Erfindungsfunktion" richterlichen Entscheidens; durch ihre Anwendung werden Normen immer wieder neu erschaffen.[168]

Zentral für die Normkonkretisierung ist die Definition ihres „Realbereichs", also „die von der Norm jeweils in Bezug genommene technologische, naturwissenschaftliche, soziale, politische, ökonomische, kulturelle, ökologische u. a. ‚Wirklichkeit'" (Hoffmann-Riem 2016a: 4; vgl. auch Hoffmann-Riem 2022: 516). Auf welchen Ausschnitt der Wirklichkeit sich eine Norm bezieht, wird bereits durch das Gesetz eingegrenzt: Die fünf Verfolgungsgründe ‚Rasse', Religion, Nationalität, politische Überzeugung und Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe beispielsweise legen fest, welche individuellen Eigenschaften und damit welche Ausschnitte der Wirklichkeit für die Flüchtlingseigenschaft relevant sind. Zugleich bleiben sie konkretisierungsbedürftig, wie ich im zweiten Kapitel am Beispiel der bestimmten sozialen Gruppe gezeigt habe. Hier hat sich der Realbereich über eine jahrzehntelange Anwendung erweitert, wobei die

168 Auch Kantorowicz (1911: 289) spricht, im Kontext der Rechtfertigung der Freirechtsschule, von der „schöpferische[n] Findung freien Rechts". Insbesondere Verfassungsnormen werden durch ihre Anwendung nicht nur konkretisiert, sondern auch weiterentwickelt: „Verfassungen sind gekennzeichnet durch eine Parallelität von textlicher Immobilität und normativer Mobilität" (Thym 2020: 51; zur „Empirieprägung" verfassungsgerichtlicher Normkonkretisierung vgl. Harbarth 2022). Nichts anderes gilt für die EMRK, deren Status als „living instrument" Grundlage ihrer Interpretation ist (Mowbray 2005). „Die offene Textur des Rechts erlaubt erst die Anpassungsfähigkeit unter den Bedingungen der permanenten Selbsttransformation der Gesellschaft" (Ladeur 2016: 55). Normkonkretisierung ist damit immer auch Rechtsfortbildung und Urteile sind immer auch „verfassende Urteile" (Müller-Mall 2023).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Anerkennung der sexuellen Orientierung oder der geschlechtlichen Identität als Verfolgungsgründe das wichtigste Ergebnis dieser Erweiterung war. Für diese Erweiterung bedurfte es empirischen Wissens über entsprechende Menschenrechtsverletzungen.[169] Auch die Erweiterung des Realbereichs des Verfolgungsgrundes ‚Politische Überzeugung' auf die Verfolgung von Militärdienstverweigerern als Regimegegner ist eine „faktenbasierte Konkretisierung des Tatbestandsmerkmals der politischen Verfolgung" (Mitsch 2020: 55) und lenkt den richterlichen Blick auf einen bestimmten Wirklichkeitsausschnitt. Ein weiteres für diese Arbeit zentrales Beispiel ist die Ausweitung des Realbereichs des Tatbestands ‚unmenschliche Behandlung' aus Art. 3 EMRK auf nicht von Akteuren verursachte humanitäre Notlagen, die ich bereits in Kapitel 2.5 als *empirische* Konkretisierung beschrieben habe, weil für die Normkonkretisierung Herkunftslandinformationen zentral sind. „Insofern entfaltet das Faktische normative Kraft, ohne selbst Norm zu sein" (Harbarth 2022: 158).

Ob Flüchtlingsschutz oder Abschiebungsverbote: Das Asylrecht zeigt, wie Gerichte Normen durch ihre Anwendung auf neue Sachverhalte und durch die Verfügbarkeit neuer Tatsachen konkretisieren, und zwar über den Einzelfall hinaus: „Verfahren ermöglichen nicht nur unterschiedliche Daten und Informationen einzuspielen, sondern – vielleicht wichtiger – sie ermöglichen, die entsprechenden Relevanzkontexte selbst zu thematisieren und damit zu beeinflussen, gerade auch im Hinblick auf ihren übergreifenden Charakter" (Trute 2010: 26). Die stete Neujustierung des Realbereichs der Tatbestände erfolgt nicht nur anhand fallübergreifender Tatsachen, sie entfaltet auch fallübergreifend Wirkung und führt so zu einer Weiterentwicklung der Dogmatik des Asylrechts. Die Normkonkretisierung durch

169 Bei der Aufnahme der Merkmale Geschlecht und sexuelle Orientierung in den asylgesetzlichen Paragrafen, der die bestimmte soziale Gruppe definiert (§ 3b Abs. 2 Nr. 4 AsylG), handelt es sich um eine Positivierung dieses sukzessive erweiterten Realbereichs im Sinne einer „normativen Nachverdichtung materieller Standards" (Gärditz 2011: 1577). Die weiterhin sehr offenen tatbestandlichen Voraussetzungen für eine Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe erfordern in den meisten Fällen aber die immer wieder neue Festlegung des Realbereichs dieser Norm, da Begriffe wie „angeborene Merkmale", „deutlich abgegrenzte Identität", „umgebende Gesellschaft" oder „andersartig" mithilfe empirischen Wissens gefüllt werden müssen, bevor die Norm auf den Einzelfall angewendet werden kann (vgl. auch Mitsch 2020: 54). Die Norm wird laufend weiter konkretisiert.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Tatsachen zeigt, dass Dogmatik „nicht allein rechts-, sondern zugleich auch realitätsgeprägt [ist]“ (Gusy 1991: 215).[170]

Obwohl sich also der Realbereich einer Norm durch ihre Anwendung verschieben kann, geht diese Anwendung, siehe die gesetzliche Festlegung der Verfolgungsgründe, immer bereits von einem bestimmten Wirklichkeitsausschnitt aus. Durch den initialen Fokus des Flüchtlingsrechts auf individuelle Verfolgung durch den Staat dauerte es Jahrzehnte, bis sich der Realbereich beispielsweise auf die Verfolgung durch nicht-staatliche Akteure erweiterte. Auch der (deutsche) Widerstand gegen eine Anerkennung internationalen Schutzes für Menschenrechtsverletzungen ohne direkte Akteursverursachung ist diesem ursprünglich engen Realbereich geschuldet (Kapitel 2.5). Damit wird deutlich: Normen werden zwar durch Fälle konkretisiert, diese Fälle werden aber bereits in Abhängigkeit von Normen konstruiert. Es ist die Aufgabe des Gerichts, eine rechtliche Frage „in eine kognitiv anzugehende Erkenntnisfrage zu transformieren“ (Maxin 2021: 61). Das Recht lenkt den Blick auf die Wirklichkeit und regelt ihre rechtliche Verarbeitung: „Legal systems create facts in order to treat them as facts“ (Rosen 2006: 68).[171]

170 Hoffmann-Riem (2016b: 114) setzt den Realbereich der Norm mit den Begriffen „generelle Tatsachen“ bzw. „legislative facts“ gleich. Letzteres verweist darauf, dass das Gesetzgebungsverfahren „[p]rimärer institutioneller Ort“ (Gärditz 2011: 1558) ist, an dem festgelegt wird, auf welchen empirischen Prämissen eine Norm beruht, was also der für sie erhebliche Ausschnitt der Wirklichkeit ist. Laut Scheppele (2003: 367 f., Fn. 18) wird der Begriff „legislative facts” erstmals von Davis (1942: 408) verwendet, der davon “adjudicative facts” unterscheidet, also die Tatsachen individueller Fälle, sogenannte Einzeltatsachen. Ohne den Begriff explizit zu definieren, meint Davis mit “legislative facts” Tatsachen, die im Gesetzgebungsprozess relevant sind, wenn “virgin territories” betreten werden. Die Überbetonung des legislativen Moments verschleiert aber, dass die Normkonkretisierung über die Zeit stark richterrechtlich geprägt ist und damit auch von der Verwendung von „adjudicative facts“ abhängt. Der Wirklichkeitsausschnitt, auf den sich die Norm bei ihrer Entstehung bezieht, kann weit gefasst oder gar unscharf sein und „befindet sich also für den Normsetzer in einem ganz anderen Aggregatzustand als für den Normanwender“ (Starck 1971: 612; zur Metapher von Normen in unterschiedlichen Aggregatszuständen siehe ausführlich Lepsius 2016).

171 Vgl. grundlegend zur Konstruktion naturwissenschaftlicher Fakten in rechtlichen Verfahren siehe Jasanoff (1995: 36 ff.), die zeigt, wie ein Wandel des juristischen Verständnisses von Risiken durch Umweltzerstörung ab der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts das Beweismaß und damit die rechtliche Verarbeitung empirischen Wissens beeinflusste. Für ein Differenzierung der Metapher der „Konstruktion“

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Sowohl materielles als auch formelles Recht tragen bei zum „Akt dieser Wirklichkeitskonstruktion" (Hoffmann-Riem 2016a: 7). Indem es Tatbestände festlegt, bestimmt erstens das materielle Recht, *welche* Tatsachen relevant sind: „Der juristische Zugriff auf die zu beurteilende soziale Situation setzt schon bei den Kategorien an, die durch juristische Tatbestandsbegriffe beschrieben werden" (Felder 2010: 83). Wenn das Strafrecht beispielsweise verschiedene Mordmerkmale aufzählt (§ 211 Abs. 2 StGB), bestimmt es zugleich die entscheidungsrelevanten Tatsachenfragen. ‚Mordlust', ‚Befriedigung des Geschlechtstriebs', ‚Habgier', ‚sonstige niedrige Beweggründe', ‚Heimtücke' oder die ‚Verdeckung oder Ermöglichung einer anderen Straftat': Diese (wiederum konkretisierungsbedürftigen) Definitionsmerkmale lenken den richterlichen Blick auf die Motive der Täter:innen, während die beiden Merkmale ‚Grausamkeit' und ‚Anwendung gemeingefährlicher Mittel', die ebenfalls im entsprechenden Paragrafen aufgezählt werden, den Blick auf den Akt der Tat lenken. Ein für die Syrienrechtsprechung zentrales Beispiel ist die Festlegung, dass es für die Zuerkennung eines Schutzstatus nicht erheblich ist, ob eine verfolgte Person die Merkmale der Verfolgungsgründe (etwa eine politische Überzeugung) tatsächlich aufweist, sondern, dass der Verfolger ihr dieses Merkmal zuschreibt (§ 3b Abs. 2 AsylG). Damit wird abgesteckt, dass Richter:innen weniger Tatsachen über die Motive des Verfolgten, sondern vielmehr über die Motive des Verfolgers heranziehen müssen. Zugleich ermöglicht die Rechtsfigur der *objektiven Gerichtetheit*, diese Motive anhand ihrer Umsetzung festzustellen (anstatt das Innenleben der Verfolger ergründen zu müssen).[172] In den Afghanistanverfahren führt die zwar nicht gesetzlich, aber richterrechtlich festgelegte Definition von Grundbedürfnissen dazu, dass die Tatsachenfeststellung sich auf den Zugang zu Nahrungsmitteln, Unterkunft und medizinischer bzw. hygienischer Versorgung richtet.[173] Die „Rechtserheblichkeit von Tatsachen" (Hoffmann-Riem 2016b: 115) ist also abhängig vom Normgehalt zu ermitteln. „When life meets law, life is framed in the legal manner. (…) Law frames life in that it states and dictates what matters" (Baer 2017: 287; vgl. auch Lepsius 2005: 2; Scheppele 1990: 43; Towfigh 2014: 679). Die Tatbestände der Norm definieren immer bereits einen Realbereich. Dieser

siehe Redmayne 2001: 5 ff.; zum „case making" in strafrechtlichen Verfahren siehe Oorschot 2021.

172 Für Details siehe Kapitel 2.3 und 6.2.

173 Für Details siehe Kapitel 2.5 und 7.1.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Bereich kann sich zwar ändern, legt aber grundsätzlich fest, welche Tatsachen erheblich sind.

Zweitens regelt das formelle Recht, *wie* Tatsachen verarbeitet werden, also wer für die nötigen Informationen zuständig ist (formelle Beweislast), wann ausreichend Wissen zu einer bestimmten Tatsachenfrage vorhanden ist (Beweismaß) und wie entschieden wird, wenn eine Tatsachenfrage nicht beantwortet werden kann (materielle Beweislast). In Asylverfahren bestimmt der Amtermittlungsgrundsatz, dass das Gericht die notwendigen Informationen ermitteln muss, der Überzeugungsgrundsatz und das abgestufte Prognosemaß der beachtlichen Wahrscheinlichkeit bestimmen den Grad der Gewissheit, den Richter:innen von diesen Informationen erlangen müssen und die Beweislast bei einer unklaren Tatsachengrundlage liegt bei dem oder der Asylsuchenden.[174] Das Verfahrensrecht ist damit ein Instrument zum Umgang mit Unsicherheit, denn es ermöglicht „Entscheidungen trotz unvollkommenen Wissens" (Hoffmann-Riem 2016a: 12): Richter:innen können bereits überzeugt sein von den Basistatsachen, wenn diese noch Lücken aufweisen, für die Prognoseentscheidung gilt ohnehin ein abgestuftes Beweismaß und wenn sich keine Überzeugung bilden lässt, greift die materielle Beweislast. Nur so können sie bei verbleibender empirischer und prognostischer Unsicherheit überhaupt entscheiden. Es bedarf dazu keiner finalen Wahrheit, sondern einer „für Zwecke der rechtlichen Problemlösung ‚brauchbare[n]' Wahrheit" (Hoffmann-Riem 2016b: 327; vgl. auch Strauch 2023: 83). Der „Wirklichkeitsverlust" (Bourdieu 2019: 51), der mit der Umwandlung eines realen Geschehens in einen Rechtsfall einhergeht, ist zugleich eine notwendige Komplexitätsreduktion. Denn Richter:innen, insbesondere in Asylverfahren, stehen nie vor vollendeten Tatsachen. Das Recht aber kennt Mittel und Wege, das Verfahren trotzdem zu vollenden.

Dass die Normkonkretisierung auf Tatsachen angewiesen ist und zugleich Tatsachen vom Recht konstruiert werden zeigt, dass sich Norm und Sachverhalt und damit Rechts- und Tatsachenwissen in der Entscheidungspraxis wechselseitig konstituieren. „Interpretation in legal contexts proceeds through the mutual construction of facts and rules" (Scheppele 1988: 95). Die Unterscheidung von einer Sphäre des Rechts und einer Sphäre der Tatsachen ist zwar maßgeblich für die institutionelle Struktur des Rechts-

174 Für Details siehe Kapitel 2.6.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

systems, lässt sich in der Praxis der Rechtsanwendung aufgrund ihrer wechselseitigen Verknüpfung aber kaum aufrechterhalten:

> "(...) [C]ourts don't first settle on an interpretation of the facts and then figure out what the law means. The practice of judging simultaneously engages both in an ongoing project of meaning-making, producing a single opinion in which fact and law are woven together in one coherent whole. Constructing the facts and constructing the law are not two separate enterprises, but are mutually implicated in the same project" (Scheppele 1990: 60).

Beim vielzitierten „Hin- und Herwandern des Blicks" (Engisch 1943: 15) zwischen Norm und Sachverhalt werden sowohl Normen durch Tatsachen konkretisiert als auch Tatsachen durch Normen konstruiert. Rechtsanwendung ist damit ein Akt der „Anpassung von normativen und faktischen Fallelementen" (Stegmaier 2009: 95).

Die ethnografische Rechtsforschung untersucht diesen Anpassungsprozess im Vollzug und begreift Rechtsfindung als soziale Praxis, als interaktiven Prozess. Ein Beispiel für diesen Blick auf das Recht ist Bruno Latours Studie über den Conseil d'Etat, den französischen Staatsrat (Latour 2016). Latour interessiert, wie Recht *gemacht* wird und betitelt seine Forschung entsprechend mit der industriegesellschaftlichen Metapher der „Rechtsfabrik" (*Fabrique du droit*). Als Ethnologe beobachtet er den Staatsrat wie eine fremde Kultur, die er anhand ihrer Rituale, Interaktionen und sichtbaren sozialen und vor allem materiellen Prozesse verstehen möchte. Latour vermeidet einen „hastige[n] Zugriff der Theorie" (Twellmann 2016: 24) und legt weder rechtssoziologische noch rechtstheoretische (oder gar rechtsdogmatische) Maßstäbe an das an, was er sieht. Was er sieht, das ist in erster Linie die Materialität der Rechtsfabrik und damit weniger die kognitive als vielmehr die bürokratische Infrastruktur des Rechts, das in einem Netzwerk von Akteuren und Dingen entsteht, in einem „verschlungenen Kurs der Praxis" (Latour 2016: 165). Latour entwickelt seine Beobachtung entlang des Weges der Akten von der Klage als Initialzündung eines Rechtfalles bis zu dessen Entscheidung. Die richterliche Arbeitsweise beschreibt er als Auseinandersetzung mit der Materialität der Akte: „Die Richter räsonieren nicht: Sie setzen sich mit einer Akte auseinander, die auf sie einwirkt, die sie bedrängt, die sie herausfordert, die ihr Tun veranlasst" (ebd.: 218). Durch die Sammlung von Fallwissen in der Akte (Was ist relevant für die Entscheidung? Welche Informationen verlangt das zugrunde-

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

liegende Recht?) erhält der Fall sukzessive Struktur und erlangt mehr und mehr Stabilität (die Akte „reift" und wird „geerntet", ebd.: 101), auf deren Grundlage entschieden werden kann. Latour bezeichnet diesen Vorgang als „Übergang des Rechts" (*passage du droit*), womit vor allem ein Übergang *in* Recht gemeint ist im Sinne einer Transformation der Akte in eine rechtliche Entscheidung. Latour erfasst diesen Übergang als „Intertextualität" (ebd.: 103), als „Webarbeit" (ebd.: 107), die das Fallwissen der Akte langsam mit den gesetzlichen Grundlagen (diese „zwei Arten von Literatur"; ebd.: 107) verknüpft. Das Verweben führt zur einer „fragilen[n] Brücke aus Texten" (ebd.: 103), mit der schließlich eine Verbindung zwischen Fall und Recht hergestellt wird. Etwas geht „von einem Text in den anderen [über], wie ein von Ast zu Ast springendes Eichhörnchen" (ebd.: 108).[175] Der „Übergang des Rechts" meint diesen „Weg zwischen den Texten und einem Einzelfall" (ebd.: 195) hin zur Entscheidung. Ohne es so zu nennen, beschreibt Latour hier die Subsumtion eines Sachverhalts unter den gesetzlichen Tatbestand, von dem ausgehend der Sachverhalt als Fall konstruiert wird. Es kann aber auch zu einer Entscheidung „über *das Recht selbst* anlässlich eines Falles" kommen, wenn sich unter dem „Vorwand des Einzelfalls (…) alles oder ein Teil der Norm ändert" (ebd.: 195, Herv. im Org.). Das Recht erfährt dann eine Angleichung oder Änderung durch die Entscheidung eines Falles – die Norm wird konkretisiert.

Wie Latour untersucht auch Peter Stegmaier (2009) die Entstehung von Recht als Praxis gerichtlicher Fallbearbeitung, legt dabei allerdings einen stärkeren Schwerpunkt auf die Herstellung richterlichen Wissens und die Perspektive der Richter:innenschaft: „Wie gelangen Richtende zu der Erkenntnis, was das normative Problem an einem Fall ist und welche Lösung Gültigkeit gewinnen sollte; und wie rekonstruieren bzw. restrukturieren sie demnach den betreffenden Rechtsfall?" (ebd.: 17 f.). Das zentrale Wissen umfasst den Bereich des „fallbezogenen normativen richterlichen Wissens" (ebd.: 18), also etwa Wissen über die Gesetze und den richtigen Gebrauch von gesetzlichen Regelungen, über vorangegangene Entscheidungen, über Verfahrensrecht oder über die Verwendung von Kommentarliteratur. Rechtliches Wissen ist Fallwissen und damit Wissen, das sich in der konkreten Fallbearbeitung erst entwickelt. Daran haben sowohl die Kenntnis spezifischer Normen und der relevanten Tatsachen Anteil als auch „alltägliches und professionelles Kontextwissen" (ebd.: 23).

175 Unklar bleibt, warum das Eichhörnchen springen muss, wenn doch (wenige Zeilen zuvor) eine Brücke gebaut wurde.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Stegmaiers Erkenntnisinteresse gilt einer allgemeinen Handlungstheorie der „Normierung" (ebd.: 23). Entsprechend versteht er richterliches Handeln allgemein als „praktische Leistung, etwas normativ zu bewerten bzw. eine Erfahrung normativ zu rahmen" (ebd.: 60). Richterliche Rechtsarbeit als soziale Praxis zu beschreiben bedeute, Rechtsfindung nicht einfach als logische Abfolge von Bewertungsschritten zu begreifen, die durch die juristische Methodenlehre vorgegeben sind. „Aufs Gesamtkonzept bezogen geht es um das Beschreiten gangbarer Wege durch die Akten, um das »Drehen und Wenden«, Sammeln, Sortieren, Trennen und Verknüpfen der Normen und Fakten, der Dokumente, Schriftsätze, Gesetzestexte und Rechtspositionen eines Falles und vergangener Fälle, die in den aktuellen Fall hereinspielen" (ebd.: 92). Ebenso wie bei Latour soll Recht nicht von seinem Ergebnis her verstanden werden; die „Abläufe richterlicher Aktenarbeit" (ebd.: 126) rücken ins Blickfeld.

Ergebnis dieser dichten Beschreibung ist eine „datenfundierte Praxistypologie" (ebd.: 92 ff.), die die richterliche Fallbearbeitung in ihre Einzelteile zerlegt und so eine schrittweise Beschreibung dieser Praxis ermöglicht. Stegmaier bezeichnet die zentralen Tätigkeiten, entlang derer „die *Ordnung des Rechtsfalles* erzeugt wird" (ebd.: 94, Herv. im Org.), mit den Schritten „Auffinden", „Anpassen" und „Abschließen". Beim „Auffinden" eruieren Richter:innen anhand einer „rechtlichen Grundvorstellung" (ebd.: 96), welches Rechtsproblem ein Sachverhalt aufwirft und wie darauf zu reagieren ist. Es geht um „das Suchen und Finden fallrelevanter Normen" (ebd.: 98). Auf dieser Grundlage zielt die Kernphase der Fallbearbeitung, das „Anpassen", auf die „pragmatische Strukturierung von Rechtsfällen" (ebd.: 235), also auf die Verbindung von Norm und Sachverhalt: „›Anpassen‹ meint die Praxis des Verknüpfens von Normen mit Fakten" (ebd.: 104). Dazu wird der Fall erst in seine Einzelteile „zergliedert" (ebd.: 237 ff.), um herauszuarbeiten, was daran rechtlich relevant ist; Wesentliches wird von Unwesentlichem getrennt. Ein:e Richter:in ist in diesem Prozess das „schöpferische, fabrizierende Subjekt (…), das mehr leistet, als nur aus der Akte abzulesen, sondern welches auch das »Puzzle« dank der eigenen Erfahrung, Vorstellungskraft und des eigenen Wissens um typische Begleitumstände und Konsequenzen überhaupt erst erschafft" (ebd.: 260). Dazu gehört auch, wenngleich von Stegmaier nur ergänzend erwähnt, die Konstruktion des Sachverhalts, neben der Konstruktion der rechtlichen Aspekte des Falles (ebd.: 265 ff.). Nicht nur relevante Normen, auch relevante Fakten müssen aufgefunden und an den Fall angepasst werden. „Durch das Wissen, wie

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

der Fall beschaffen ist, ist es möglich, die Rechtsnorm zu konkretisieren" (ebd.: 271), wobei, im Sinne der oben beschriebenen Ko-Konstitution, zugleich die Normen den Sachverhalt strukturieren. Die Zergliederung des Falles geht über in eine Verbindung der rechtlichen und tatsächlichen Einzelteile, um auf dieser Grundlage eine Entscheidung treffen zu können. Der Sachverhalt wird unter die gesetzlichen Tatbestände subsumiert.[176] Stegmaier zeigt, dass es sich hier nicht einfach lehrbuchartig um einen Akt deterministischer Deduktion geht, sondern liefert eine praxeologische Fassung des Subsumtionsprozesses: Die Subsumtion dient dazu, alles zu erfassen, was für den Fall relevant ist, also die Tatbestände der Norm Schritt für Schritt durchzugehen und mit dem Sachverhalt abzugleichen (ebd.: 274). „Anpassen" ist mitunter ein „trial-and-error Verfahren" (ebd.: 275); Richter:innen müssen „herumstochern", „mehrere Anläufe machen", „korrigieren", „die Sache wieder aufs richtige Gleis" setzen (ebd.: 272 ff.). Es wird „sowohl pragmatisch angepasst (…) als auch dogmatisch, also das ganze Spektrum zwischen tentativem Anpassen und gezieltem, strengen Subsumieren praktiziert (…) und das in unterschiedlichen Gemengelagen" (ebd.: 323). Ein dritter Modus des Anpassens ist das „Erfinden" (ebd.: 291 ff.), wenn etwa ein Sachverhalt sich nicht in das positive Recht einpassen lässt oder dieses durch Gesetzesänderungen neu erarbeitet werden muss. Die Kreativität der Richter:innen ist allerdings begrenzt durch die weiterhin vorhandene Struktur des Rechts, in die sich auch Improvisationen und bisher unbegangene dogmatische Wege einbetten lassen müssen (ebd.: 314). „Tradition und Innovation sind so ineinander verschlungen, fließen zusammen" (ebd.: 324); Recht wird „zugleich bewahrt und generiert" (ebd.: 23). Die Phase des „Abschließens" hat eine „Schlussstrich-Funktion" (ebd.: 106), hier wird der in der Kernphase vorbereitete Fall entschieden, er ist gelöst (wenn er nicht von einer übergeordneten Instanz beanstandet wird).

Wenn Stegmaier Latour vorwirft, dass in dessen materialistischem Bild der Entstehung von Recht als Verweben von Sachverhalt (Akte) und Gesetz der „Part des Webenden" fehlt (ebd.: 79), so fehlt es Stegmaier (wie auch Latour) an einer genaueren Beschreibung der verschiedenen Stoffe, die miteinander verbunden werden. Bei beiden bleiben Recht und Sachverhalt abstrakte Entitäten, die nicht systematisch anhand konkreter Fälle unter-

176 Stegmaier (2009: 271) weist darauf hin, dass die Unterphasen des Zergliederns und Verbindens nicht zwingend linear aufeinander folgen. Ein vergleichbares Verständnis von „Zergliedern" und „Verbinden" findet sich auch bei Latour (2016: 173).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

sucht werden. Das Muster, das entsteht, ist entsprechend unübersichtlich. Bei Latour schiebt sich immer wieder die metaphorische Beschreibung des Beobachteten vor die systematische Darstellung der Ergebnisse („fragile Brücke aus Texten"; „von Ast zu Ast springende Eichhörnchen", Akten, die „reifen" und „geerntet" werden); eine Auseinandersetzung mit den rechtlichen und auch institutionellen Grundlagen seines Gegenstandes bleibt aus (ausführliche Kritik bei Schweitzer 2016). Im Gegensatz dazu gelingt Stegmaier eine umfassende, empirisch informierte Systematisierung richterlicher Fallbearbeitung und damit eine im besten Sinne *grounded theory* dieser „hermeneutische[n] Kunst" (Stegmaier 2009: 395). Auch dabei geraten allerdings die Rechtwissenschaft als Disziplin und die Rechtsdogmatik als Gegenstand aus dem Blick. Das komplexe Zusammenführen (Verknüpfen, Verbinden, Überbrücken etc.) von Recht und Tatsachen (*le passage du droit*) als Kernaspekt richterlicher Fallbearbeitung bekommen beide deshalb nur abstrakt zu fassen.

Diese Kritik ist keine grundsätzliche Kritik des Ziels, „stark positivistische, formalistische und dogmatische Ansätze in der Rechtstheorie und juristischen Methodenlehre konstruktiv zu irritieren (oder ggf. auch zu bestätigen)" (Stegmaier 2009: 19). Es stellt sich aber die Frage, ob Rechtspraxis und -wissenschaft sich von etwas irritieren lassen, in dem sie so wenig von dem wiederfinden, was ihnen bekannt ist, was also so wenig Anschlussfähigkeit verspricht. Dass Latour und Stegmaier mit ihren Untersuchungen nicht an den Erwartungen der Rechtswissenschaften gemessen werden dürfen, steht außer Frage. Der Hinweis, dass das Problem dann bei den Erwartungen zu suchen sei (Twellmann 2016: 43), klingt allerdings so, als habe sich dadurch auch das Problem erledigt und Kritik an fehlender Anschlussfähigkeit sei unangebracht. Die folgende empirische Untersuchung soll zeigen, dass auch eine „Rechtssoziologie ‚mit noch mehr Recht'" (Schulz-Schaeffer 2004) ihre Berechtigung hat.

In analytischer Hinsicht sind die mikrosoziologischen Beobachtungen der ethnografischen Rechtsforschung dennoch ein wichtiger Baustein für meine Untersuchung. Wenngleich auf hohem Abstraktionsniveau zeigen sie empirisch, wie Richter:innen einen Sachverhalt überhaupt erst als Rechtsfall konstruieren, wie sie zugleich Normen konkretisieren und wie dabei verschiedene Wissensressourcen ineinandergreifen. Das gilt insbesondere für Latours Beschreibung der Verbindung von Recht und Tatsachen als Akt der Intertextualität, an die ich im folgenden Kapitel methodisch anschließe. Denn es lohnt sich, die „fragile Brücke aus Texten" die entstehen muss, um das Recht mit dem Fall zu verbinden, etwas langsamer und genauer abzu-

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

schreiten, als Latour das tut. Sowohl Latour (2016: 106) als auch Stegmaier (2009: 260) beobachten außerdem, dass bei der Verbindung von Normen und Tatsachen Wissensressourcen eine Rolle spielen, die weder eindeutig auf der Rechts- noch auf der Tastsachenseite verortet werden können. Diese Ressourcen beschreibe ich im folgenden Abschnitt.

3.4 Alltagstheorien und Erfahrungssätze

Die Rechtstheorie geht davon aus, dass die richterliche Persönlichkeit mitsamt ihren Erfahrungen und Hintergrundannahmen „künstlich annulliert" (Luhmann 1983: 66) und die Entscheidung lediglich „als eine Folgerung aus Fakten und Normen dargestellt" (ebd.: 109) wird. Allein: „Richter schließen nicht; sie urteilen" (Gröschner 2017). Die Rechtswissenschaft hat verschiedene Versuche unternommen, „Vorverständnis" (Esser 1970) und „Wertungen" (Alexy 1983: 23) zu rationalisieren und methodisch einzuhegen mit dem Ziel, diese Faktoren in die juristische Methodenlehre zu integrieren. Richterliches Urteilen umfasst aber nicht nur Vorverständnisse bei der Rechtsauslegung, auch die Interpretation von Tatsachen ist davon geprägt:

> „Werden etwa die Begründungen von Verwaltungs- und Gerichtsentscheidungen durchgesehen, finden sich dort vielfach eine Reihe von Annahmen über empirische Gegebenheiten und prognostizierte Möglichkeiten, die nicht mit wissenschaftlichen Untersuchungen belegt werden und häufig auch gar nicht können. Die Rechtspflicht, auch in solchen Situationen Entscheidungen nicht zu verweigern, impliziert eine Ermächtigung, den eigenen Erfahrungs- und Kenntnisstand zugrunde zu legen, mit Plausibilitätsannahmen zu arbeiten und empirische sowie prognostische Feststellungen auf die „Überzeugung" von ihrer Richtigkeit/Plausibilität zu stützen" (Hoffmann-Riem 2016b: 71 f.).[177]

Bei der Ko-Konstitution von Recht und Tatsachen muss deshalb die Rolle von „Erfahrungs- und Alltagswissen und Heuristiken" (ebd.: 332) berücksichtigt werden. Für eine Untersuchung des wechselseitigen Verhältnisses von Recht und Tatsachen in Asylentscheidungen gilt das insbesondere, da Richter:innen erstens mit einer unklaren Tatsachengrundlage konfrontiert

177 Zur Differenzierung richterlicher Vorverständnisse in juristische, politische/sozio-kulturelle und persönliche Vorverständnisse vgl. Strauch 2023: 24 f.; siehe auch Gizbert-Studnicki 1987: 477.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

sind (empirische Unsicherheit), und es sich zweitens bei der Asylentscheidung um eine Risikobewertung und damit um die Beurteilung eines erst zukünftigen Sachverhalts handelt, der nur durch eine kognitive Annäherung erschlossen werden kann (prognostische Unsicherheit). Die Bewertung eines Risikos erfordert eine „rechtsförmige Vergegenwärtigung der Zukunft" (Luhmann 1991: 83) und muss sich vereinfachender Annahmen bedienen, um diese Konstruktionsleitung überhaupt vollbringen zu können (Jasanoff 1993: 124). Während die entscheidende Informationslücke bei Syrien darin liegt, dass keine genaue Kenntnis der Motive des Verfolgerstaates besteht, ist es bei Afghanistan die Unsicherheit über die zukünftige Entwicklung der humanitären Lage. In beiden Fällen müssen Richter:innen diese Lücken überbrücken.

Das Wissen, das diese Brücke baut, ist allerdings nicht nur empirisch, sondern auch konzeptionell und methodisch schwer zu greifen. Sowohl von soziologischer als auch rechtswissenschaftlicher Seite wird es häufig mit dem Begriff „Alltagstheorien" umschrieben (Hoffmann-Riem 2016a; Lautmann 2011; Ogorek 2005). Es handelt sich um „generelle Annahmen über die Realität, die nicht wissenschaftlich überprüft sind" (Lautmann 2011: 76), die aber dennoch den Charakter empirischer Sätze haben. Sie helfen, Wissenslücken durch Verallgemeinerungen und Hypothesen zu überbrücken, und sind deshalb „willkommene Helfer in der Not schwieriger Faktensuche" (ebd.: 39; vgl. auch Amerasinghe 2004: 395). Als „bridging assumptions" (Fairclough 2003: 57) verknüpfen Alltagstheorien empirisch abgesicherte Aussagen mit einer Schlussfolgerung. Je nach Annahme können so die gleichen Ausgangsinformationen zu unterschiedlichen Schlussfolgerungen führen.

Eine wichtige Grundlage für Alltagstheorien sind verschiedene Arten des Erfahrungswissens. Erstens spielen persönliche Erfahrungswerte der Richter:innen eine Rolle bei der Interpretation von Tatsachen. Bei Asylentscheidungen kommt solches Wissen etwa bei der Bewertung der Glaubwürdigkeit von Asylsuchenden zum tragen, wenn eine Entscheidung mit dem Verweis auf die Erfahrungen aus vorangegangenen Verfahren begründet wird (z. B. Schittenhelm 2015: 144). Darüber hinaus fördert die Dogmatik des Verfahrensrechts den Einsatz von Erfahrungswissen, indem Richter:innen ein Perspektivwechsel bei der Bewertung eines Falles abverlangt wird: Für die Risikoprognose kommt es darauf an, ob in Anbetracht individueller und allgemeiner Tatsachen „bei einem vernünftig denkenden, besonnenen Menschen in der Lage des Antragstellers Furcht vor Verfolgung hervorgeru-

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

fen werden kann“[178]. Damit wird zwar theoretisch gefordert, die eigene Erfahrung hinter die Beurteilungsmaßstäbe von Vernunft und Besonnenheit zurückzustellen, in der Praxis führt der verlangte Perspektivwechsel aber gerade dazu, die Person der Richterin oder des Richters und die dazugehörigen Erfahrungen ins Zentrum der Beurteilung zu rücken.

In einer stärker entsubjektivierten Form spielen Erfahrungen im Recht zweitens als sogenannte Erfahrungssätze eine Rolle. Sie haben die gleiche Form wie Alltagstheorien und ermöglichen die Deutung eines Einzelgeschehens und damit dessen rechtliche Beurteilung.[179] Der Bundesgerichtshof definiert sie als „empirisch begründete, generalisierende Schlussfolgerungen“[180]: „Sie können alltäglicher Lebenserfahrung entspringen oder auf besonderer Sachkunde beruhen, etwa im Wege der Beobachtung und Verallgemeinerung von Einzelfällen oder als Ergebnis wissenschaftlicher Untersuchungen.“[181] Zu unterscheiden sind allgemeingültige und einfache Erfahrungssätze: Während erstere auf einer gesicherten Ursache-Wirkung-Beziehung beruhen, also beispielweise auf Naturgesetzen (Puppe 1994), beinhalten einfache Erfahrungssätze „bedeutsame Wahrscheinlichkeitsaussagen“[182], die Ausnahmen zulassen. Für den Beweiswert von nicht-allgemeingültigen Erfahrungssätzen ist deshalb die Wahrscheinlichkeit der zentrale Maßstab (Janßen 2021: 72 ff.; Strauch 2023: 57 ff.).[183] Richterliche Annahmen derart, dass nach einem Ehestreit vollzogener Geschlechtsverkehr ein Zeichen der Versöhnung ist (Lautmann 2011: 76), dass Menschen aus der Vorderpfalz zu „Antriebsarmut“ und „chronische[m] Unfleiß“ neigen (Ogorek 2005: 127), dass berittene Pferde ebenso häufig in Nägel treten wie unberittene (Spühler 1997: 393), dass zweite Vornamen zwar keine Rufnamen sind, aber dennoch zur Identitätsfindung und Individualisierung beitragen[184], dass Menschen den kürzesten Weg vom Parkplatz zur Bade-

178 BVerwG Beschl. v. 7. Februar 2008 – 10 C 33/07: Rn. 37. Zu den Details dieses Maßstabs siehe Kapitel 2.6.

179 Ogorek (2005) verwendet die Begriffe ‚Erfahrungssatz‘ und ‚Alltagstheorie‘ synonym.

180 BGH Urt. v. 13. Juli 2020 – KRB 99/19: Rn. 60.

181 BGH Urt. v. 13. Juli 2020 – KRB 99/19: Rn. 60.

182 BGH Urt. v. 13. Juli 2020 – KRB 99/19, Rn. 60.

183 Janßen (2021: 72 ff.) zeigt, dass sich Erfahrungssätze in der Praxis weniger durch die Kontrolle ihres Wahrscheinlichkeitsgehalts durchsetzen als durch ihre wiederkehrende Verwendung in der Rechtsprechung. Sie erlangen Bedeutung also durch Replikation, nicht Verifikation.

184 OLG Hamm Beschl. v. 28. Mai 2020 – 15 W 374/19: Rn. 12.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

stelle nehmen[185] oder dass sich Männer aus der Autoraser-Szene in ihren PS-starken Fahrzeugen vor einer Eigengefährdung sicher fühlen[186], haben zwar unterschiedliche empirische Härtegrade, entsprechen aber alle der Logik des einfachen Erfahrungssatzes.

Diese Sätze haben eine beweiserleichternde Funktion, sie „erweitern die Ermittlungsbasis der Behörden und Gerichte, das heißt, den Kreis der Tatsachen, auf den die Behörden und Gerichte ihre Feststellung erstrecken können, um die Tatbestandsmerkmale nachzuweisen" (Dürig 1990: 54). In der Rechtsprechung sind Erfahrungssätze deshalb sowohl „omnipräsent" als auch „unvermeidbar" (Ogorek 2005: 144), da so gut wie nie alle Fakten zur Konstruktion lückenloser Sachverhalte vorliegen und deshalb, auch wegen mangelnder Zeitressourcen, eine Entscheidung herbeigeführt werden muss.

In der Praxis speisen sich Erfahrungssätze überwiegend nicht aus empirischen Daten, sondern, und hier kommen persönliches und überindividuelles Erfahrungswissens zusammen, aus der „Lebenserfahrung" der Richter:innen (Janßen 2021: 252). Auch höchstrichterlich wird die Lebenserfahrung, ohne den Topos genauer zu definieren, als bedeutsam für die Überzeugungsbildung angesehen.[187] Ihre Unbestimmtheit macht sie auch im Asylrecht „zur Einbruchstelle außerrechtlicher Kriterien" (Dürig 1990: 57).

Was das Gericht nicht wissen kann, versucht es „auf dem Wege spezifischer Kompensationsstrategien funktional zu ersetzen" (Augsberg 2022: 31). Erfahrungssätze sind eine solche Kompensationsstrategie und als Mittel der Beweiserleichterung dogmatisch vorgesehen. Mitunter werden sie sogar wie Rechtssätze behandelt (Puppe 1994: 1151).[188] Es erscheint deshalb geboten, Erfahrungssätze als solche transparent zu ma-

185 BVerwG Beschl. v. 31. Januar 2018 – 9 B 11/17: Rn. 2

186 LG Berlin, Urt. v. 27. Februar 2017 – (535 Ks) 251 Js 52/16 (8/16), 535 Ks 8/16: Rn. 243

187 BVerwG Beschl. v. 31. Januar 2018 – 9 B 11/17: Rn. 5. In der Kommentarliteratur ist außerdem von der richterlichen „Lebens- und Welterfahrung" die Rede (Dawin 2021: Rn. 13).

188 Der Erfahrungssatz, dass Menschen in PS-starken Fahrzeugen sich sicher fühlen und insofern nicht von einer Eigengefährdung ausgehen, wenn sie rasen (siehe oben), ist zentral für die Bewertung, ob es sich bei den Teilnehmern illegaler Autorennen, bei denen Dritte zu Tode kommen, um Mörder handelt. Einen Tötungsvorsatz hat nur, wer sich bei seiner Handlung nicht selbst in Gefahr bringt. Das LG Berlin hatte die Vorsätzlichkeit eines Autorasers mit dem Erfahrungssatz begründet, dass eine Eigengefährdung aufgrund des Fahrzeugtyps auszuschließen sei: „Die Fahrer dieser Fahrzeuge fühlen sich in ihren tonnenschweren, stark beschleunigenden, mit umfassender Sicherheitstechnik ausgestatteten Autos geschützt, stark und

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

chen und, wenn sie nicht lediglich auf die richterliche Lebenserfahrung zurückgehen, ihre empirischen Quellen anzugeben. Die Analyse der Asylrechtsprechung zeigt allerdings, dass die Gerichte entscheidungserhebliche Erfahrungssätze selten explizit als solche kennzeichnen.

Die Übergänge zwischen Begriffen wie ‚Annahme', ‚Erfahrungssatz' oder ‚Alltagstheorie' sind, auch in der rechtswissenschaftlichen Literatur, fließend. Sie markieren Wissensressourcen neben Rechts- und Tatsachenwissen. Ihre Bedeutung in Asylverfahren wurde bisher in erster Linie mit Blick auf die Glaubwürdigkeitsprüfung bei der Entscheidungsherstellung gezeigt.[189] Über eine Analyse richterlicher Annahmen zum Verhalten individueller Asylsuchender hinaus bedarf es deshalb einer Untersuchung, welche Annahmen zu den Herkunftsstaaten (ihren Regierungen, ihrer sozioökonomischen Verfasstheit) die Entscheidungsbegründungen prägen und wie sie sich mit Rechts- und Tatsachenwissen verbinden. Die Asylrechtsprechung ist geprägt von verschiedenen, sich widersprechenden Erfahrungssätzen zu fallübergreifenden Tatsachen, die sich auf unterschiedliche richterliche Deutungsmuster zurückführen lassen. Auf den genauen Zusammenhang zwischen Erfahrungssätzen und Deutungsmustern gehe ich bei den Ausführungen zum konkreten methodischen Vorgehen im nächsten Kapitel genauer ein.

3.5 Zusammenfassung: Rechtswissen, Herkunftslandinformationen, Deutungsmuster – Ein analytisches Grundgerüst

Wie einleitend festgehalten, dienen die Ausführungen zur Ko-Konstitution von Recht und Tatsachen und zum Einfluss weiterer Wissensressourcen auf die Entscheidungspraxis nicht als eherne Theorie, entlang derer die Rechtsprechung geprüft wird, sondern als analytisches Grundgerüst, das diese Untersuchung einrahmt und abstützt. Das Konzept der Ko-Konstitution bildet den Rahmen dieses Gerüsts: Normen werden im Fallbezug konkretisiert und so dogmatisch ausdifferenziert. In Form dieser dogmati-

überlegen wie in einem Panzer oder in einer Burg und blenden jegliches Risiko für sich selbst aus" (LG Berlin, Urt. v. 27. Februar 2017 – 535 Ks 8/16, (535 Ks) 251 Js 52/16 (8/16): Rn. 243). Der BGH urteilte als Rechtsinstanz, dass es diesen Erfahrungssatz nicht gebe (BGH Urt. v. 1. März 2018 – 4 StR 399/17). Hinzu kommt: Der Satz *Vorsatz nur ohne Eigengefährdung*, den der BGH selbst aufstellt, wird zwar als Rechtssatz behandelt, ist aber letztlich, betrachtet man seine psychologische und damit empirische Grundlage, selbst ein Erfahrungssatz.

189 Siehe dazu Kapitel 1.2.1.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

schen Ausdifferenzierung, die ich im zweiten Kapitel beschrieben habe und in den Kapiteln 6 und 7 fallspezifisch vertiefe, bilden asylrechtliche Normen die empirische Grundlage der Untersuchung. Zentral für die beiden Fallbeispiele sind danach nicht einfach nur die Gesetzestexte (bei Syrien insbesondere § 3b AsylG: Verfolgungsgründe und Fokus auf Verfolgermotive, bei Afghanistan § 60 Abs. 5 AufenthG: Verbot der unmenschlichen Behandlung), sondern die jeweiligen Normkonkretisierungen (Syrien: Objektive Gerichtetheit; Afghanistan: „Bett, Brot, Seife" und alsbaldige Verelendung). Die konkretisierten Normen lenken wiederum den Blick auf die konkreten Tatsachen: Dass das Recht den Zugriff auf empirisches Wissen reguliert, indem es bestimmt, welche Tatsachen wie verwendet werden, ist ein grundlegender, aber entscheidender theoretischer Ausgangspunkt der Untersuchung. Um zu beobachten, wie Richter:innen auf Tatsachen zugreifen, müssen deshalb auch die Beobachter:innen die rechtlichen Grundlagen verstehen. Nicht nur die Rechtsnormen bzw. ihre dogmatische Ausdifferenzierung, auch die Erkenntnismittel sind allerdings deutungsoffen. Rechtsprechung als interpretative Tätigkeit umfasst deshalb sowohl die Interpretation gesetzlicher Normen als auch empirischer Tatsachen (Scheppele 1990: 43 f.). Richter:innen übertragen nicht lediglich den Inhalt der Erkenntnismittel in ihre Entscheidungen, sondern legen die Informationen aus, ziehen Schlussfolgerungen und kommen so zu einer Gesamtschau der Lage im Herkunftsstaat. Diese Gesamtschau ist mehr als die Summe der Inhalte der Erkenntnismittel, indem sie auf weitere Wissensressourcen in der Form von Erfahrungssätzen und den ihnen zugrundeliegenden Deutungsmustern zurückgreift, um Informationslücken zu überbrücken.

Das Analysegerüst ermöglich damit eine Untersuchung, wie Realität entlang rechtlicher Vorgaben und beeinflusst von Deutungsmustern konstruiert wird und wie Erkenntnismittel abhängig davon in Entscheidungsbegründungen verwendet werden. Diese Untersuchung des Zusammenspiels von Rechtswissen (Dogmatik), Tatsachenwissen (Herkunftslandinformationen) und Deutungsmustern beschreibe ich im folgenden Kapitel als Diskursanalyse und entwickle auf dieser Grundlage eine konkrete methodische Herangehensweise an die Textanalyse.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

4. Methodisches Vorgehen: Richter:inneninterviews und Urteilstextanalyse

Informationen über die Ermittlung und die Überzeugungsbildung ergeben sich nicht aus der nachträglichen Entscheidungsbegründung. Ich habe Richter:innen und Mitarbeiter:innen der sie unterstützenden Dokumentationsstellen deshalb als Expert:innen ihres Handlungsfeldes befragt (Kapitel 4.1). Die Verwendung von Herkunftslandinformationen habe ich anhand einer zweistufigen, an der Wissenssoziologischen Diskursanalyse orientierten und um Analysewerkzeuge der Critical Discourse Analysis ergänzten Entscheidungstextanalyse untersucht (Kapitel 4.2).

4.1 Expert:inneninterviews mit Richter:innen

Die Datengrundlage für die Frage nach der Ermittlung von Herkunftslandinformationen sind leitfadengestützten Expert:inneninterviews mit 29 VG-Richter:innnen, elf OVG-Richter:innen und mit Mitarbeiter:innen aller sechs Dokumentationsstellen (Tabelle 1). Ergänzend habe ich Interviews mit zwei Länderexpert:innen geführt, die als Sachverständige in Asylverfahren auftreten. Es handelte sich in der Regel um Einzelinterviews, teilweise führte ich Gruppeninterviews mit zwei oder drei Gesprächspartner:innen. Auch bei Gruppeninterviews sind die einzelnen Richter:innen die Analyseeinheit, nicht das ganze Interview. Gerichte sind keine monolithischen Blöcke, die von ihren Richter:innen repräsentiert werden. Richter:innen, nicht Gerichte, recherchieren Erkenntnismittel, bewerten sie und überzeugen sich.[190]

In Expert:inneninterviews werden verschiedene Wissensarten adressiert (Bogner et al. 2014: 17 ff.): *Technisches Wissen* meint klassisches, personenunabhängiges Fachwissen, das sich ohne größeren Interpretationsaufwand

190 In der Urteilstextanalyse der Kapitel 6 und 7 beziehe ich mich hingegen auf die Entscheidungen als Gerichtsentscheidungen. Auch hier entscheidet streng genommen nicht das Gericht, sondern vielmehr der Senat als Gruppe von Richter:innen (das Sample beschränkt sich auf OVG-Entscheidungen). Um begriffliche Verwirrungen zu vermeiden, werden dort dennoch die Gerichte als Urheber der Entscheidung adressiert.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

darstellen lässt, zum Beispiel aus welchen Datenbanken Herkunftslandinformationen geschöpft werden oder wer die Erkenntnismittellisten erstellt. *Prozesswissen* geht darüber hinaus; es handelt sich um Erfahrungswissen über Abläufe und Strukturen, etwa über die verschiedenen Stadien der Wissensermittlung im Verlauf eines Asylverfahrens, über die genaue Zusammenarbeit mit Dokumentationsstellen oder über die Praxis der Einholung von Sachverständigengutachten. *Deutungswissen* meint schließlich die „subjektiven Relevanzen, Sichtweisen, Interpretationen, Deutungen, Sinnentwürfe und Erklärungsmuster" (ebd.: 18 f.) und damit eine personenabhängige Perspektive auf den professionellen Kontext. Dazu gehören etwa verschiedene Dimensionen der Bewertung von Länderberichten oder die Reflexion der eigenen, eurozentrisch geprägten Lesart kulturspezifischer Besonderheiten, die im Asylverfahren zum tragen kommen. Diese Arten des Expert:innenwissens überlappen in jedem Interview: Fragen nach der praktischen Umsetzung von Rechtsbegriffen, etwa dem Amtsermittlungsgrundsatz (Wie ermitteln Sie die Herkunftslandinformationen, um einen Fall zu entscheiden?) oder nach der richterlichen Überzeugung (Wann reicht das Wissen aus, wann sind Sie überzeugt von den Tatsachen?) betreffen gleichermaßen technisches Wissen (über die geltenden prozessrechtlichen Definitionen der Rechtsbegriffe), Prozesswissen (zu den Erfahrungen mit der praktischen Umsetzung der Rechtsbegriffe) und Deutungswissen (über die subjektive Ausgestaltung des Begriffs ‚Überzeugung' bei der Entscheidungsfindung). Eine schematische Aufteilung, nach der Expert:inneninterviews entweder der Informationsgewinnung von technischem und Prozesswissen oder der Genese von Deutungswissen dienen, wäre aufgrund dieser Überlappungen unangebracht. Stattdessen betrachte ich die Überlappungen als Charakteristikum des Datenmaterials und habe sie sowohl bei der Erstellung des Leitfadens und der Durchführung der Interviews als auch bei deren Auswertung berücksichtigt.

Diese Auswertung basierte auf der inhaltlich strukturierenden Inhaltsanalyse, einer Version der qualitativen Inhaltsanalyse nach Udo Kuckartz und Stefan Rädiker (2022), nach der das Material in mehreren Schritten anhand von Haupt- und Subkategorien thematisch kodiert wird (ebd.: 129 ff.). Anders als bei einzelfallfokussierten Interpretationen zum Beispiel für narrative Interviews liegt der Schwerpunkt der Auswertung von Expert:inneninterviews auf thematischen Einheiten der Gespräche, nicht auf der Sequenzialität der Äußerungen je Interview (Meuser/Nagel 2009: 476). Ziel ist ein Textvergleich, um „das Überindividuell-Gemeinsame herauszuarbeiten" (ebd.: 452). Die dafür erforderliche Vergleichbarkeit der Daten

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

wird durch die geteilte Rolle der Gesprächspartner:innen als institutionell klar eingegrenzter „Funktionselite" (Meuser/Nagel 1991: 443) und die leitfadengestützte Strukturierung der Gespräche garantiert.

Interviews mit einer solchen Funktionselite bergen dabei insbesondere in einem komplexen Untersuchungsfeld wie dem Rechtssystem die Gefahr, lediglich eine durch die befragten Expert:innen idealisiert dargestellte Realität zu reproduzieren und deren Aussagen buchstäblich wider besseres Wissen unkritisch zu übernehmen (Gill et al. 2024). Hinzu kommt im konkreten Fall, dass Anfragen nach Gesprächen über die Ermittlung von Tatsachen mutmaßlich insbesondere von solchen Richter:innen beantwortet werden, die diese Aufgabe ernst nehmen, die Daten also in erster Linie positive Beispiele abdecken. Letzteres muss als unvermeidbarer Bias nahezu aller Studien auf Grundlage von Expert:inneninterviews akzeptiert werden. Es ändert außerdem nichts an der Relevanz der Frage, wie genau Richter:innen, die die Recherchetätigkeit ernst nehmen, sie in der Praxis umsetzen. Dem Problem, wider besseres Wissen Aussagen der Expert:innen unkritisch zu übernehmen, kann dagegen durch eine möglichst weitgehende eigene Expertise der richterlichen Praxis und insbesondere ihrer rechtlichen Grundlagen erreicht werden. Die damit einhergehende Positionierung auf Augenhöhe mit den Gesprächspartner:innen (Pfadenhauer 2002) diente außerdem dem Ziel, gehaltvollere Daten zu produzieren, weil die Richter:innen schneller zu Erklärungen der komplexen Details ihrer Praxis vordrangen.[191]

Tabelle 1: Liste der Interviews

Richter:innen an VG und OVG (n=40)		
OVG#1	Einzelinterview	Mai 2022
VG#1	Hintergrundgespräch	Juni 2022
OVG#2	Einzelinterview	Juni 2022
VG#2	Einzelinterview	Juni 2022
VG#3	Einzelinterview	Juni 2022

191 Für meine Forschung war dieses Vorgehen zielführender als eine „Attitüde der künstlichen Dummheit" (Hitzler 1986), durch den Gesprächspartner:innen dazu gebracht werden sollen, Themen möglichst grundlegend und umfassend zu erläutern. Ich habe diese Fragetechnik punktuell dann eingesetzt, wenn es um die Definition bestimmter Begriffe ging (z. B. ‚Überzeugung'), um die Erklärung des jeweils persönlichen richterlichen Verständnisses dieser Begriffe zu fördern.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

VG#4	Einzelinterview	Juni 2022
VG#5	Einzelinterview	Juli 2022
VG#6	Gruppeninterview	Juli 2022
VG#7		
VG#8	Gruppeninterview	Juli 2022
VG#9		
VG#10	Einzelinterview	Juli 2022
VG#11	Einzelinterview	Juli 2022
VG#12	Einzelinterview	August 2022
VG#13	Einzelinterview	August 2022
VG#14	Gruppeninterview	August 2022
VG#15		
VG#16		
OVG#3	Einzelinterview	August 2022
VG#17	Einzelinterview	August 2022
VG#18	Gruppeninterview	September 2022
VG#19		
OVG#4	Gruppeninterview	Oktober 2022
OVG#5		
OVG#6	Einzelinterview	November 2022
VG#20	Einzelinterview	November 2022
VG#21	Einzelinterview	November 2022
VG#22	Gruppeninterview	November 2022
VG#23		
VG#24	Einzelinterview	Dezember 2022
VG#25	Einzelinterview	Dezember 2022
VG#26	Einzelinterview	Dezember 2022
VG#27	Einzelinterview	Dezember 2022
OVG#7	Schriftliche Beantwortung	Dezember 2022
OVG#8	Einzelinterview	Dezember 2022
OVG#9	Gruppeninterview	Dezember 2022
OVG#10		
VG#28	Einzelinterview	Januar 2023
OVG#11	Einzelinterview	Januar 2023
VG#29	Schriftliche Beantwortung	Januar 2023

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Dokumentationsstellen (n=6)		
DS#1	Hintergrundgespräch	April 2022
DS#2	Einzelinterview	Juli 2022
DS#3	Gruppeninterview	September 2022
DS#4	Schriftliche Beantwortung	November 2022
DS#5	Einzelinterview	November 2022
DS#6	Einzelinterview	Januar 2023
Sachverständige (n=2)		
SV#1	Einzelinterview	Mai 2022
SV#2	Einzelinterview	Juli 2022

4.2 Sozialwissenschaftliche Entscheidungstextanalyse

Sinnhaft orientiertes Handeln wird erst „bei der schriftlichen Niederlegung eines Diskurses" (Ricœur 2008: 92) zum wissenschaftlichen Untersuchungsgegenstand. Texte repräsentieren und reproduzieren Diskurse; sie werden in ihnen fixiert und damit analysierbar. Der Weg zur Wirklichkeit ist ein Umweg über die Sprache und damit über Texte; es gibt keinen direkten. Das „Kerngeschäft" (Gardt 2013: 29) der Diskursanalyse ist deshalb die Textanalyse. Bezogen auf die Rechtstextanalyse steht dabei nicht die Entscheidung als singuläres Dokument im Zentrum, sondern das Zusammenspiel verschiedener Texte in der Urteilsbegründung, namentlich von Rechtsnormen (bzw. ihrer dogmatischen Ausdifferenzierung) und Erkenntnismitteln. Die Analyse von Urteilsbegründungen gleicht damit einer „mini-fieldwork" (Dembour 2015: 22), die die Entscheidungsgründe als Konversation zwischen verschiedenen Stimmen bzw. Texten versteht, die es zu entschlüsseln gilt. Es geht, in anderen Worten, um die Konstruktion von Wirklichkeit durch Intertextualität (Farrelly 2020). „In literate, bureaucraticed settings in particular, one may identify a semi-autonomous domain of texts and documents that refer primarily to one another. A dense network of cross-referencing, and shared textual formats, creates a powerful version of social reality" (Atkinson/Coffey 1997: 61). Anders als in den meisten empirischen Analysen gerichtlicher Entscheidungsgründe konzentriere ich mich nicht auf das intertextuelle Verhältnis von rechtlichen Texten zueinander (Rekurs auf die Norm, Rekurs auf vorangegangene

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Entscheidungen), sondern auf das Zusammenspiel von Recht und Tatsachenberichten (siehe auch Bodström 2023a, 2023b).[192]

Die Untersuchung von gerichtlichen Entscheidungsgründen ist also eine Untersuchung von Sprache und ihrer Bedeutungspotentiale, die interpretativ ermittelt werden müssen: „Die in Diskursen prozessierten Deutungen der Welt lassen sich nur deutend erschließen" (Keller 2007: 9). Eine Analyse rechtlicher Texte reproduziert den epistemischen Vorgang der Rechtspraxis, die laufend Normen und Tatsachen im wechselseitigen Bezug interpretiert. Die sozialwissenschaftliche Untersuchung beobachtet diese interpretative Tätigkeit von außen; sie interpretiert bereits Interpretiertes, sie ist Interpretation zweiter Ordnung. Durch das Interesse für die Verwendung von Länderberichten in Entscheidungsgründen kommt noch eine Stufe hinzu, denn auch diese Berichte sind bereits Ergebnis eines Konstruktions- und damit Interpretationsprozesses (Bodström 2023a: 200; Thomas 2011: 170). Es handelt sich also um eine Interpretation dritter Ordnung, nämlich eine (sozialwissenschaftliche) Interpretation der (gerichtlichen) Interpretation der Interpretation der Lage im Herkunftsstaat in Länderberichten. Ein subjektives Moment ist damit unvermeidbarer Bestandteil interpretativer Sozialforschung, kann aber durch eine Offenlegung des methodischen Vorgehens minimiert werden (Klink/Taekema 2011: 8). Ein methodischer Vorteil ist dabei erstens, dass Entscheidungsgründe als Daten nicht eigens erhoben, sondern nur ausgewählt werden müssen. Günstig ist zweitens die Tradition der in der Regel umfangreichen Tatsachendarstellung und der rechtlichen Begründung in Entscheidungstexten deutscher Gerichte.[193]

192 Für ein Beispiel einer (korpuslinguistischen) Analyse der intertextuellen Verbindung von Entscheidungen siehe Abegg/Perić 2021: 88 ff. Auch die mittlerweile häufig von der Rechtswissenschaft selbst durchgeführte juristische Netzwerkanalyse untersucht empirisch die Zitation von Entscheidungen in anderen Entscheidungen (etwa Coupette 2019; Pettersson 2023). Aus dogmatischer Perspektive ist das Thema Intertextualität als Frage nach der Wirkung von Präjudizien relevant, also hinsichtlich der normativen Kraft judikativer Rechtserzeugung (Payandeh 2017). Dass das Zusammenspiel von Urteilstext und Tatsachenberichten deutlich seltener untersucht wird, mag auch daran liegen, dass hier, ungerechtfertigter Weise, teilweise gar kein intertextuelles Verhältnis erkannt wird, so etwa Morlok 2015: 69, der für die Subsumtion relevante Sachverhalt liege nicht als Text, sondern als „Weltausschnitt" vor. Damit wird verkannt, dass Weltausschnitte häufig in Form von Texten vor Gericht getragen werden; Scheppele (1990: 44) spricht in diesem Kontext treffend von einer ‚textualization' of social life".

193 Für Gerichtsentscheidungen besteht in Deutschland eine Begründungspflicht (für das Verfahren an Verwaltungsgerichten siehe § 108 Abs. 1 VwGO).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Von einer „scarcity of discourses" (Niemi-Kiesiläinen et al. 2016: 83) in Rechtstexten kann, anders als in anderen Rechtssystemen, deshalb nicht die Rede sein. Dass die analysierten Urteile drittens öffentlich zugänglich sind, ermöglich die Nachvollziehbarkeit der Forschungsergebnisse.[194]

4.2.1 Diskursanalyse(n)

Der Begriff *Diskursanalyse* bezeichnet weder eine konkrete Methode noch ein einheitliches Forschungsprogramm. Gängiger Referenzpunkt ist Michel Foucault, der in verschiedenen historisch angelegten Untersuchungen (in denen das Diskursverständnis bisweilen variiert) nachgewiesen hat, wie strukturierte Praktiken des Sprachgebrauchs Wissen über die Welt herstellen und damit erst die Wirklichkeit erzeugen, von der sie handeln (Foucault 1981: 74). Diskurse sind ein „Ensemble sprachlicher Tatsachen (…) die durch ein Wechselspiel syntaktischer Konstruktionsregeln miteinander verbunden sind" (Foucault 2003: 10). Sie bilden einen „Strukturzusammenhang" (Li 2017: 235) und haben insofern einen „Systemcharakter" (Diaz-Bone 2006: 9): Einzelne Aussagen bzw. diskursive Ereignisse bringen dann einen Diskurs hervor, wenn sie gemeinsamen Formationsregeln folgen. Vergleichbar damit, dass wir uns alltäglich in einer Sprache verständigen, die nach einer klaren grammatikalischen und semantischen Struktur funktioniert, deren Regeln wir aber für den korrekten Sprachgebrauch nicht kennen müssen, konstituieren Diskurse als Sprech- und Denkregime gesellschaftliche Praxis, ohne dass ihre Regeln ständig mitreflektiert werden. In seinen Analysen untersucht Foucault deshalb die Sozialstruktur als „semantische Struktur" (ebd.: 2) und damit die „historisch-variablen Produktionsbedingungen von Wahrheit" (Schweitzer 2015: 209), zum Beispiel die diskursive Konstruktion des „Wahnsinns" (Foucault 1969), von Krankheit und Tod (Foucault 1973) oder des modernen Strafsystems (Foucault 1976).

4.2.1.1 Das Recht in der Diskursanalyse

Das Recht ist in Foucaults historischen Analysen ein „randständiges Thema" (Gehring 2000: 18). Laut Foucault gelten in der modernen Gesellschaft

194 In Deutschland wird nur ein kleiner Teil der Gerichtsurteile veröffentlicht. Der Großteil der OVG-Urteile des Sample sind allerdings über die Seiten der entsprechenden Gerichte (und damit ohne Zugang zu einer kostenpflichtigen Entscheidungsdatenbank) auffindbar. Zur Veröffentlichungspraxis siehe auch Kapitel 5.1.2.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

andere Machtmechanismen als Gesetze, die Verbote und Sanktionen definieren. Macht müsse vielmehr als Disziplinierung verstanden werden, die die kleinsten Teile der Gesellschaft erfasst, indem sich individuelles Verhalten an Normen orientiert, die nicht rechtlich verfasst sein müssen. Im politischen Denken sei „der Kopf des Königs immer noch nicht gerollt" (Foucault 1977: 110); erst diese Enthauptung des Monarchen mache den Blick frei für die Mikropolitik der Macht: „Die Machtverhältnisse gehen in das Innere der Körper über" (Foucault 2005: 126). Dem wird entgegengehalten, dass Foucaults verbotsfixierter Rechtsbegriff zur einer unterkomplexen Sicht auf das Recht führe (Gehring 2000: 27). In der Tat erscheint es möglich und analytisch geboten, den Kopf des Königs rollen zu lassen und das Recht dennoch in die Untersuchungen von Disziplinarmacht und Biopolitik zu integrieren, indem es etwa als Mittel der Regulierung verstanden wird. Diese Regulierung geht zwar von einem Souverän aus (wobei der König heute oft von einem Parlament ersetzt oder zumindest ergänzt wird), seine Wirkung entfaltet es aber erst in der alltäglichen Anwendung in Gerichten und Behörden, nicht auf dem Thron des Monarchen. Auch für Foucault spielt das Recht vor allem als Gerichts- und insbesondere als Strafverfahren eine empirische Rolle, etwa bei seiner Analyse der Bedeutung juridischer Formen der Wahrheitssuche als Ursprung wissenschaftlicher und gesamtgesellschaftlicher Wahrheitsformen (Foucault 2003).

Grundsätzlich lässt sich der Rechtsdiskurs als ein Diskurs par excellence fassen, da seine Formationsregeln viel stärker normiert sind als die anderer Diskurse. Zentrale definitorische Merkmale von Diskursen (Foucault 1974), etwa eine klare Grenzziehung durch Aus- oder Einschluss der (legitim) sprechenden Subjekte oder die Regulation interner Prozeduren des Diskurses, sind Kernelemente des Rechtssystems: Die Diskursgemeinschaft des Rechts ist klar umrissen, der Zugang ist limitiert über eine feste Struktur vor allem der Ausbildung und der darin vollbrachten Leistungen. Es existiert außerdem eine klare Festlegung institutioneller Zuständigkeiten zum Beispiel durch Rechtsgebiete und Instanzenzüge im Gerichtssystem oder der Normierung von Verfahren durch Prozessrecht. Das gilt insbesondere für die maßgeblichen diskursiven Ereignisse, nämlich gerichtliche Entscheidungen. Sie sind sowohl in ihrer Entstehung stark strukturiert (Wer klagt? Wer entscheidet? Nach welchen Regeln?) als auch hinsichtlich ihres Inhalts (Darstellung der Entscheidung als rechtliche Subsumtion und als klare Struktur; Lautmann 2011: 205 f.; Weber 2019: 63 ff.). Bei der

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Rechts*prechung* handelt es sich um eine Form der sprachlichen Äußerung (Baer 2017), die diskursanalytisch untersucht werden kann.[195]

Entsprechend meines Erkenntnisinteresses verschiebt sich damit der Blick von einem singulären Rechtsdiskurs auf die diversen Diskursfelder im Rechtssystem, den „soziale[n] Arenen, in denen Diskurse wechselweise in Konkurrenz stehen" (Keller 2013: 208) und „um die Konstitution bzw. Definition eines Phänomens wetteifern" (Keller 2011: 234). Rechtsförmige Diskurse sind stets ein „Kampf ums Recht" (Jhering 1992) und, wo sich das Verfahren im Wesentlichen um Tatsachenfragen dreht, ein „Kampf um die richterliche Gewissheit" (Strauch 2023: 79). „Hinsichtlich dieses Kampfs geht es nicht darum, welche Interpretation die einzige richtige Lösung ist, sondern es kommt vielmehr darauf an, welche Interpretation sich aus dem Argumentationsprozess als die plausiblere durchsetzen kann" (Li 2017: 235 f.) und „welche Konzepte (…) von welchen Diskursakteuren mit welchen sprachlichen Mitteln geprägt und dominant gesetzt [werden]" (ebd.: 237). Ein „Kampf" herrscht nicht nur zwischen gegnerischen Parteien eines Verfahrens, sondern auch zwischen Gerichten, die „Diskurskoalitionen" (Keller 2011: 235) bilden, die jeweils das Ziel haben, bestimmte Realitätskonstruktionen (und damit Deutungsmuster) durchzusetzen. Diese Koalitionen können entlang der Entscheidungstexte gruppiert werden. Die Gruppen sind nicht starr, sondern verschieben sich, zum Beispiel durch eine Neubewertung der Tatsachenlage oder durch einen Machtwechsel bei der ‚herrschenden Meinung'.

Mein Fokus ist also eine Analyse der Diskurse *im* Rechtssystem und nicht *des* Rechtsdiskurses. Die für viele Diskursanalysen zentrale Bedeutung des Zusammenhangs diskursiver Ereignisse mit dem gesellschaftlichen und historischen Kontext ihrer Entstehung einerseits und des Einflusses des Diskurses auf diesen Kontext andererseits ist nicht mein Thema; mein analytisches Verfahren ist stärker text- als kontextbezogen. Ein Kontext ist aber nicht nur, was dem Diskurs äußerlich ist, sondern auch der spezifische Kontext, in dem das diskursive Ereignis entsteht und in Erscheinung tritt (Jørgensen/Phillips 2002: 12). Indem ich die (asyl-)gesetzlichen Grundlagen und ihre dogmatische Ausdifferenzierung als diskursiven Rahmen von Entscheidungstexten berücksichtige, berücksichtige ich den systemimmanenten Kontext dieser diskursiven Ereignisse: Eine Analyse rechtsförmiger

195 Dass es sich bei der Justiz um eine „stille Gewalt" (Lautmann 2011) handelt, charakterisiert deshalb eher die Ebene der Herstellung als die der Darstellung (ebd.: 29).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Diskurse muss „die spezifische Technizität, Praktiken und Mechanismen eines normativen juridischen Diskurses in den Blick nehmen" (Schweitzer 2015: 215). Damit wird der „methodische Weg für die Rechtssoziologie in die Rechtsmaterie hinein geöffnet" (ebd.).[196]

4.2.1.2 Diskursanalytische Forschungsprogramme: Wissenssoziologische Diskursanalyse und Critical Discourse Analysis

Die Wissenssoziologischen Diskursanalyse (WDA; Keller 2011) konkretisiert mein methodisches Programm. Ihr Ziel ist eine Vermittlung zwischen einem Foucault'schen Diskursverständnis, in dem Akteure und Institutionen hinter größeren Diskursstrukturen verschwinden, und einer auf Individuen fokussierten hermeneutischen Wissenssoziologie in der Tradition von Peter Berger und Thomas Luckmann (1980). Damit wird einerseits die Diskursforschung wissenssoziologisch ergänzt, indem sie mit dem methodischen Handwerkszeug einer interpretativen Analytik ausgestattet wird. Andererseits soll durch die Elemente der Diskursforschung der mikroanaly-

196 Stärker textbezogene und damit im Ansatz mikroanalytische Verfahren finden sich auch in Foucaults Arbeiten. Ein Beispiel ist das von ihm herausgegebene Dossier über den historischen Mordfall Pierre Rivière (Foucault 1975), in dem unter anderem untersucht wird, wie extrajuridisches (etwa medizinisches und psychologisches) Wissen in dem Fall produziert und verwendet wird. Foucaults Blick richtet sich hier auf ein konkretes „interpretationsbedürftiges Ereignis" und den daraus folgenden „Definitionswettkampf" (Keller 2007: 3) zwischen den am Prozess beteiligten Akteur:innen. Forschungsgegenstände weiterer Rechtsdiskursanalysen sind die Konstruktion bestimmter Familienmodelle bzw. familiärer Rollenmuster, z. B. die Konstruktion von Vaterschaft (Margaria 2019) oder familiärer Rollenbilder durch Rechtsprechung (Sander 2006; Voithofer 2013) oder die Konstruktion von Geschlechterrollen durch das Recht und seine Praxis (Stückler 2014). Joormann (2019) untersucht die Konstruktion von Legitimität in der schwedischen Asylrechtsprechung. Buckel (2011, 2013) analysiert das europäische Migrationsrecht als Macht-Wissen-Komplex, der eine hegemoniale normative Ordnung erzeugt und diese Ordnung zugleich durch verschiedene diskursive Strategien zu maskieren versucht. Wessels (2021) studiert in ihrer „[d]octrinal analysis inspired by discourse analysis" (ebd.: 56), wie Gerichte in Spanien, Deutschland und Frankreich sexuelle Orientierung in Asylentscheidungen als „act" oder „identity" konstruieren und deshalb zu unterschiedlichen Erwartungen dahingehend kommen, ob von Asylsuchenden erwartet werden kann, dass sie ihre Orientierung im Herkunftsstaat verdeckt halten, um Repressionen zu umgehen. Lange (2011) zeigt die Möglichkeiten von Foucaults Rechtsverständnis für die Umweltrechtsforschung, Reiling (2023) untersucht mit Mitteln der Diskursanalyse die Entwicklung des *Besonderen Gewaltverhältnisses* in Deutschland.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

tische Bias der hermeneutischen Wissenssoziologie überwunden werden, um neue Forschungsfragen und -felder zu erschließen. Ergebnis ist eine „wissensanalytisch profilierte Diskursperspektive" (Keller 2007: 10), die allerdings eher als Forschungsprogramm denn als ausdifferenzierte Methode zu verstehen ist (Keller 2011: 192). Analog zum Diskursverständnis Foucaults treten Diskurse, die nach den gleichen Formationsregeln gebildet werden, als diskursive Formation auf, etwa das Recht oder die Wissenschaft, die wiederum in „Subformationen" untergliedert werden können, zum Beispiel in verschiedene Rechtsbereiche (ebd.: 228 f.). Die WDA hat das Ziel, derartige „Spezialdiskurse" in ihrer Beziehung zu öffentlichen Diskursen zu untersuchen (ebd.: 230), betont aber, der konkrete Forschungsbereich müsse „gegenstandsbezogen akzentuiert" werden (ebd.: 193). Diese Anpassung an Fragestellung und Untersuchungsgegenstand geschieht hier durch den Fokus auf den Spezialdiskurs des Rechts; die in verschiedenen Ansätzen der WDA verfolgte „soziohistorisch orientierte Rekonstruktion von Diskursen" (ebd.: 17) bzw. die Analyse ihrer Transformationen auf der Makro-Ebene rücken damit in den Hintergrund. Die Arbeit füllt damit auch insofern eine Lücke, als Recht- und Rechtsprechungsanalyse bislang nur selten Forschungsgegenstand der WDA sind.[197]

Die WDA „analysiert institutionell stabilisierte Regeln der Deutungspraxis und interessiert sich für die Definitionsrolle beteiligter Akteure" (Keller 2013: 204). Wichtig ist dabei eine Berücksichtigung der Beziehung zwischen den in einem (Spezial-)Diskurs vorherrschenden Formationsregeln, den konkreten diskursiven Ereignissen einer diskursiven Formation und den typisierbaren Aussagen, die durch die diskursiven Ereignisse in Erscheinung treten (ebd.: 209). Übertragen auf meinen Untersuchungsgegenstand ist damit das Wechselverhältnis zwischen (materiellem und formellem) Recht als Formationsregel der Asylrechtsprechung und der in den Entscheidungstexten dargestellten Verbindung dieses Rechts mit den (fallübergreifenden) Tatsachenfragen gemeint. Das entspricht der Annahme, dass rechtliche Akteur:innen „die außerrechtliche Realität gemäß der Diskursregeln und Techniken juridisch codieren" (Buckel 2013: 73). „Aussagen" im Sinne der WDA sind dann zum Beispiel die aus dieser Verbindung hervorgehenden, divergierenden Wirklichkeitskonstruktionen bzw. die ihnen zugrundeliegenden Deutungsmuster, die in unterschiedlicher sprachlicher Gestalt auftreten (als unterschiedliche „Äußerungen"; Keller 2007: 2).

197 Siehe aber z. B. Singelnstein/Ostermeier 2013.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Neben der WDA schließe ich punktuell an eine weitere Spielart der Diskursanalyse an, die Critical Discourse Analysis (CDA; Fairclough 2003, 2013). Die CDA hat ihren Ursprung in linguistischen Forschungstraditionen und fokussiert entsprechend stärker auf den konkreten Sprachgebrauch in Diskursen. Der klassischen Diskursanalyse Foucault'scher Prägung wirft sie vor, die Ebene der konkreten Textanalyse zu sehr zu vernachlässigen (Fairclough 2003: 2). Ihr Ziel ist es, die Verbindungen zwischen Sprachgebrauch und sozialer Praxis kritisch zu beleuchten und damit zu zeigen, wie Machtverhältnisse und Ideologien durch Sprache konstituiert werden (Jørgensen/Phillips 2002: 70). Laut CDA gelten diskursive Praktiken dann als ideologisch, wenn sie zur „Naturalisierung kontingenter, konstruierter Bedeutungen beitragen" (Münch 2016: 75). In Diskursen kommt es also zu einer Überwindung von Kontingenz durch Sprache; die Ideologie manifestiert sich im Diskurs. Vergleichbar mit dem Anspruch der WDA, die Diskursforschung um Elemente der hermeneutischen Wissenssoziologie zu erweitern, geht es der CDA darum, Textanalyse und kritische Sozialtheorie in einem Forschungsprogramm zu verbinden. Auf einer grundlegenden Ebene zielen damit sowohl WDA als auch CDA darauf ab, Mikro- *und* die Makroebene zu beobachten.[198] Trotz der unterschiedlichen epistemologischen und disziplinären Voraussetzungen überlappen beide Forschungsprogramme hinsichtlich ihres Interesses für das Verhältnis von Diskursstruktur (Formationsregeln) und diskursivem Ereignis (so explizit Keller 2011: 152) und damit hinsichtlich der für diese Analyse zentralen Operationalisierung diskurstheoretischer Grundlagen. Norman Fairclough (2003: 24) rekurriert auf die Diskursstruktur mit dem Begriff „order of discourse" und meint damit die (sozialen) Netzwerke, in die diskursive Ereignisse eingebettet sind, etwa der institutionelle Rahmen der Textproduktion und -rezeption mit seinen formellen und informellen Regeln und Praxen.[199] Dass der Text nie nur für sich steht, müsse analytisch berücksichtigt werden. Diskursanalyse oszilliert zwischen den konkreten diskursiven Ereignissen und der „order of discourse", die diese Ereignisse strukturiert (ebd.: 3).

198 Der Vorwurf, die CDA würde sich nicht für Fragen nach dem Verhältnis von Macht, Wissen und Diskurs interessieren (Keller 2007: 6), sind angesichts des explizit machtkritischen Anspruchs der CDA schwer nachvollziehbar.

199 Das Konzept der „order of discourse" entspricht nicht nur begrifflich der Foucault'schen Bezeichnung einer „Ordnung des Diskurses" (Foucault 1974), sondern bezeichnet darüber hinaus analog dazu bestimmte Diskursmechanismen wie z. B. Ausschlusskriterien (Fairclough 2003: 24).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Für meine Untersuchung ist die CDA weniger methodologisch als vielmehr methodisch anschlussfähig. Ich mache nicht ihren theoretischen Unterbau und ihr macht- und ideologiekritisches Erkenntnisinteresse zum Ausgangspunkt, sondern nutze die konkreten Werkzeuge, die sie für die Textanalyse zur Verfügung stellt. Das gilt namentlich für den Fokus der CDA auf „externe Beziehungen" der zu untersuchenden Texte, also die Verbindung, die ein Text mit ihm äußerlichen Wissensressourcen eingeht. Fairclough (ebd.: 39) spricht von Intertextualität („intertextuality") und Annahmen („assumptions").[200] Ein zentrales Merkmal der Intertextualität ist das Konzept der Rekontextualisierung, also der Transformationen, wenn ein Text (etwa ein Länderbericht) in einen neuen Kontext (etwa eine gerichtliche Entscheidung) eingebettet wird (ebd.: 51). Annahmen hingegen verweisen auf weniger manifeste externe Beziehungen des Textes: „What is "said" in a text always rests upon "unsaid" assumptions, so part of the analysis of texts is trying to identify what is assumed" (ebd.: 11). So kann untersucht werden, wie extrajuridisches Wissen in Entscheidungstexten in Abhängigkeit unterschiedlicher Deutungsmuster rekontextualisiert wird (siehe unten).[201]

4.2.2 Zwischenfazit: Diskursanalyse zur Untersuchung von Wirklichkeitskonstruktionen

Ich verwende den Begriff *Diskurs* auf zwei Weisen: Erstens, um die empirische Arena der Untersuchung und ihre Wirkungsweise zu erfassen, das Rechtssystem als diskursive Formation. Zweitens untersuche ich Diskurse innerhalb dieser Formation, also die unterschiedlichen Versionen der Wirk-

200 Im Unterschied dazu fokussiert eine Analyse der „internen Relationen" von Texten auf semantische, grammatikalische, rhetorische und phonetische Aspekte der Texte (Fairclough 2003: 36 f.), die für die folgende Analyse keine Rolle spielen.

201 Analog zu Faircloughs Idee einer Rekontextualisierung von Texten in anderen Texten geht es auch der von der Konversationsanalyse inspirierten ethnomethodologischen Textanalyse um die Transformation, die mit der Verwendung von Texten in anderen Texten einhergeht (Watson 1997: 86). Entsprechende Studien zum Rechtssystem fokussieren aber eher auf die Methoden der Faktizitätsherstellung in Tatsachenberichten (anhand von psychiatrischen Gutachten zum Beispiel Wolff 1995) oder der Herstellung von Glaubwürdigkeit als kommunikativer Prozess (zu Strafverfahren zum Beispiel Wolff/Müller 1997). Die Transformation kann auch als „documentary doubling" bezeichnet werden: Durch die Übertragung von z. B. Tatsachenberichten in einen rechtlichen Rahmen werden diese Teil der Kommunikation des Rechtssystems und damit „verdoppelt" (Oorschot/Schinkel 2015: 522).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

lichkeit, die von kompetitiven gerichtlichen Diskurskoalitionen konstruiert werden und zu je unterschiedlichen Bewertungen fallübergreifender Tatsachenfragen führen. Methodisch sind beide Ebenen verknüpft, indem ich die Spezifika des Rechtsdiskurses für die Untersuchung der verschiedenen Wirklichkeitskonstruktionen berücksichtige.

Die Analyse der diskursiven Konstruktion der Wirklichkeit durch Gerichte und die Untersuchung, wie sich diese Diskurse auf gesellschaftliche Transformationen, Machtverhältnisse oder den juristischen Diskurs selbst auswirken, hängen empirisch zusammen, sind aber analytisch zu trennen. Ich konzentriere mich auf die Ebene richterlicher Wirklichkeitskonstruktion, die gesellschaftlichen Wirkungen dieser Konstruktionen oder *der* Rechtsdiskurs sind nicht empirischer Gegenstand der Analyse. Inwiefern die in der Rechtsprechung (re-)produzierten Diskurse etwa das gesamtgesellschaftliche Bild des Krieges in Syrien oder die soziale Legitimation von Abschiebungen nach Afghanistan beeinflussen, kann ich damit genauso wenig beantworten wie die umgekehrte Frage nach den Einflüssen politischer oder medialer Diskurse auf die Rechtsprechung. Mein Fokus ist auf die Verarbeitung außerrechtlichen Wissens im Inneren des Rechtssystems gerichtet und auf die damit einhergehende Frage, wie in diesem System Wirklichkeit konstruiert wird. Die daraus folgende Kategorisierung ganzer Kollektive (z. B. syrische Wehrdienstverweigerer) als ‚legitime' oder ‚illegitime' Flüchtlinge verweist auf den „machthaltige[n] Definitionsprozess" (Stückler 2014: 187) gerichtlicher Wirklichkeitskonstruktion und erinnert daran, dass auch eine auf die Rechtsprechung zielende Analyse deren Auswirkungen zumindest mitdenken muss. Denn Gerichtsurteile sind „aktive Texte" (Smith 1990); sie sind auf Wirkung ausgerichtet und erzielen diese Wirkung durch Form und Inhalt. Bevor aber untersucht werden kann, wie gerichtliche Wirklichkeitskonstruktionen (nach außen) wirken, muss gezeigt werden, welche Wirklichkeiten im Rechtssystem überhaupt konstruiert werden und wie diese Konstruktion funktioniert.

Die WDA eignet sich für diesen Analysefokus, weil sie die Konstruktion von Wirklichkeit in Spezialdiskursen als Erkenntnisinteresse der Diskursanalyse betont und dafür einen begrifflichen Rahmen bereitstellt. Sie erlaubt es, die Grundlogik der Diskursanalyse auf eine Ebene unterhalb gesellschaftlicher Makrodiskurse zu übertragen. Die Ergänzung um das methodische Instrumentarium der CDA (namentlich deren Interesse für die „externen Beziehungen" von Texten) ermöglicht es, das Zusammenspiel rechtlicher und außerrechtlicher Wissensressourcen in Entscheidungsgrün-

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

den in den Mittelpunkt der Untersuchung zu rücken. Diskursanalyse ist dann eine Form der Inhaltsanalyse auf konstruktivistischer Grundlage: Während eine dogmatische Untersuchung das Ziel hat, aus einer Gruppe von Sänger:innen die beste Solistin zu finden, geht es einer Inhaltsanalyse darum, den Klang des ganzen Chores zu erfassen (Hall/Wright 2008: 76). Diskursanalytiker:innen, ergänzt Janna Wessels (2021: 49), betrachten ebenfalls den ganzen Chor, fragen sich aber, wie der Klang zu einem Lied konstruiert wird. Die grundsätzliche Differenz ist also die zwischen normativen (beste:r Solist:in) und empirischen Ansätzen (der Klang des ganzen Chors, ungeachtet möglicher Kakophonie). Letztere lassen sich wiederum anhand ihrer erkenntnistheoretischen Grundlagen unterscheiden: Während die klassische Inhaltsanalyse auf positivistischen Annahmen beruht und Sprache als ein Fenster zur Realität betrachtet bzw. als Medium, das Realität abbildet, versteht die Diskursanalyse Sprache als Mittel zur Konstruktion der Realität (Jørgensen/Phillips 2002: 4 ff.).[202] Anders als eine Inhaltsanalyse, die anhand eines vorab festgelegten Kategoriensystems nach übergeordneten thematischen Mustern fahndet, entwickelt die Diskursanalyse ihre analytischen Kategorien näher am empirischen Material. Kohärenz wird dabei erstens durch die Einbettung in einen Analyserahmen hergestellt und zweitens durch ein transparentes Verfahren sowohl der Fallauswahl als auch der methodischen (hier: textanalytischen) Herangehensweise, die ich im folgenden Abschnitt konkretisiere.

4.2.3 Deutungsmuster und Rekontextualisierung: Eine Textanalyse in zwei Schritten

Die WDA verortet ihr methodisches Vorgehen in der Tradition der Grounded Theory (Glaser/Strauss 1977; Strauss/Corbin 1990; Strauss 1998). Dabei handelt es sich um einen verschiedene qualitative Ansätze integrierenden Forschungsstil, bei dem im „Hin und Her zwischen Datenerhebung und Datenauswertung (…) gegenstandsbegründete verallgemeinernde Begriffe (Kodes, Kategorien) [entstehen], die im Laufe der Zeit immer weiter

202 Insofern verläuft hier auch der methodologische Unterschied in der Herangehensweise der Beantwortung der ersten und der zweiten Forschungsfrage: Für das explorative Erkenntnisinteresse für die Ermittlung von Herkunftslandinformationen ist eine Inhaltsanalyse die passende Methode. Sprache (hier: die Aussagen der Interviewpartner:innen) ist dabei in erster Linie ein Fenster zu Wirklichkeit, das ich weniger interpretiere als in einer restrukturierten Form wiedergebe.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

ausgearbeitet, zueinander in Beziehung gesetzt und theoretisch verdichtet werden (…)" (Breuer 2010: 55; vgl. auch Strauss 1998: 47). Ein gemeinsamer Nenner der Forschung, die sich auf die Grounded Theory beruft, ist ein theoriegeleitetes Sampling des Datenmaterials (Strauss 1998: 45). „Theoriegeleitet" meint zum einen eine Fallauswahl auf Grundlage des durch die Fragestellung vorgegebenen spezifischen Erkenntnisinteresses, zum anderen die sukzessive Entstehung eines finalen Samples im Verlauf der Forschung.

Die Auswahl der beiden Fallbeispiele Syrien und Afghanistan geht von meinem Erkenntnisinteresse aus, die Verwendung von Herkunftslandinformationen dort zu untersuchen, wo fallübergreifende Tatsachenfragen (und nicht die Glaubwürdigkeit der Kläger:innen oder deren individuelle Konstitution) entscheidend sind. Um außerdem die Verwendung von Landeswissen im Kontext unterschiedlicher rechtlicher Konstellationen zu untersuchen, decken die Fallbeispiele die drei relevanten Schutzstatus Flüchtlingsschutz, subsidiärer Schutz und Abschiebungsverbote ab. Für eine möglichst breite Datengrundlage wurden Herkunftsstaaten mit besonders hohen Zuzugszahlen ausgewählt: Die erste Fallstudie analysiert die Rechtsprechung zu Wehrdienstverweigerern aus Syrien (Flüchtlings- vs. subsidiärer Schutz), die zweite Fallstudie untersucht die Rechtsprechung zu zielstaatsbezogenen Abschiebungsverboten nach Afghanistan. In beiden Fällen dienen die Entscheidungen der Oberverwaltungsgerichte als Datengrundlage, deren Länderleitentscheidungen eine Orientierungsfunktion erfüllen und deren Tatsachenfeststellung in den Urteilsgründen in der Regel deutlich umfangreicher ist als die der Verwaltungsgerichte.

Ein Verständnis der Tiefenstruktur setzt ein Verständnis der Oberfläche voraus. Zuerst habe ich deshalb die Rechtsprechung gesichtet und die argumentativen Muster und Zusammenhänge der Entscheidungsgründe über einen längeren Zeitraum erschlossen. Auf dieser Grundlage geschah das eigentliche theoriegeleitete Sampling, nämlich die Auswahl maximal kontrastierender Fälle für die Detailanalyse, um so „nach und nach das Gesamtspektrum des Diskurses oder der Diskurse innerhalb eines Korpus zu erfassen und dadurch mehrere Diskurse zu einem Thema oder innerhalb eines Diskurses seine heterogenen Bestandteile herauszuarbeiten" (Keller 2007: 19; vgl. auch Joormann 2019: 71). Da für die Auswahl der konkreten Entscheidungen für die Tiefenanalyse zahlreiche inhaltliche Faktoren ausschlaggebend waren, erläutere ich diese Auswahl in den Empiriekapiteln jeweils im Detail.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Hinsicht der konkreten Textanalyse grenze ich mein Vorgehen insofern von der Grounded Theory ab, als mein Erkenntnisinteresse nicht in erster Linie die Bildung einer Theorie der Tatsachenverwendung durch Gerichte ist. Zwar weist bereits Strauss (1998: 28 f.) darauf hin, dass der Abstraktionsgrad der Schlussfolgerungen vom Forschungsziel abhängt. Auch andere Verständnisse der Grounded Theory stellen die Theoriebildung nicht ins Zentrum, sondern sehen den Mehrwehrt des Forschungsstils in ihrem datenfokussierten Arbeitsprozess, der es ermöglicht, einen Gegenstand analytisch zu erschließen und empirisch adäquat zu beschreiben. „After all, making 'discoveries' about the worlds you study and pursuing these discoveries to construct an analysis is what grounded theory is about" (Charmaz 2006: 48). Ich orientiere mich deshalb nur lose an den Kodierschritten der Grounded Theory und passe den Auswertungsprozess vielmehr an meinen Gegenstand und mein Erkenntnisinteresse an.[203]

Aus den theoretischen Überlegungen zum Zusammenspiel verschiedener Wissensressourcen in Entscheidungsgründen (Kapitel 3) ergibt sich ein Vorgehen in zwei Schritten.

Im ersten Schritt arbeite ich die Deutungsmuster heraus, die grundlegend für die richterlichen Realitätskonstruktionen sind und die die Verwendung der einzelnen Erkenntnismittel beeinflussen. Deutungsmuster bieten „Interpretationsrepertoires" (Bryman 2016: 531) für bestimmte Phänomene und dienen als „Strukturierungselement" (Keller 2007: 10) der Kontingenzbewältigung und damit der Lösung wiederkehrender Probleme der Alltagspraxis (Oevermann 2001; vgl. auchPlaß/Schetsche 2001). Die phänomenologische Soziologie, der der Begriff ursprünglich entstammt

203 In der klassischen Grounded Theory sind drei Kodierschritte vorgesehen: In einem einleitenden Prozess des offenen Kodierens geht es darum, die Daten analytisch aufzubrechen (Strauss 1998: 63) zur „Eröffnung eines Raums möglicher Be-/Deutungen eines Phänomens, eines Datenausschnitts" (Breuer 2010: 80). In der WDA werden in diesem Schritt beispielsweise erste Deutungsmuster für die weitere Untersuchung herausdestilliert (Keller 2007: 21). Das darauffolgende axiale Kodieren hat das Ziel, systematische Verbindungen zwischen den im ersten Schritt gewonnenen Kategorien herzustellen und diese dadurch weiter zu spezifizieren (Strauss 1998: 63). Beim selektiven Kodieren werden schließlich die systematisierten Kategorien weiter abstrahiert, um „Schlüsselkategorien" (ebd.) auf höherem Theoretisierungsgrad zu erreichen. „Im Rahmen der Wissenssoziologischen Diskursanalyse ist dies die story line, welche die verschiedenen typisierten Elemente, das Interpretationsrepertoire der Aussageereignisse miteinander zu einer spezifischen unverwechselbaren Erzählung verknüpft, durch die sich der betreffende Diskurs von anderen unterscheidet" (Keller 2007: 21).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

(zur Begriffsgenese: Pfister 2020), interessiert sich für Deutungsmuster als von Individuen unreflektierte lebensweltliche Wissens- und damit Handlungsgrundlage. Als heuristisches Konzept kann es allerdings auf die Analyse professioneller Kontexte übertragen werden (Keller 2007: 11). Ein wiederkehrendes Problem der Asylrechtsprechung sind die unvermeidbaren Informationslücken aufgrund empirischer und prognostischer Unsicherheit, die durch Deutungsmuster überbrückt werden. Sie erfüllen also die Funktion von „bridging assumptions" (Fairclough 2003: 57, siehe Kapitel 3.4), indem sie Komplexität reduzieren und dadurch erst eine bestimmte Wirklichkeitsbestimmung ermöglichen (Keller 2011: 82).

In ihren Asylentscheidungen gehen Richter:innen, prozessrechtlich gesprochen, von den gleichen „offenkundigen " bzw. „allgemeinkundigen" Tatsachen aus. Das sind Tatsachen, die keines Beweises bedürfen und „von denen verständige und erfahrene Menschen in der Regel ohne Weiteres Kenntnis haben oder von denen sie sich doch jederzeit durch Benutzung allgemein zugänglicher Erkenntnisquellen unschwer überzeugen können (…)"[204]. In den Syrienverfahren sind solche allgemeinkundigen Tatsachen etwa, dass der Staat sich in einem Bürgerkrieg befindet, dass er brutal gegen Oppositionelle vorgeht, oder dass Millionen Menschen das Land verlassen haben. Relevante allgemeinkundige Tatsachen in den Afghanistanverfahren sind der Ausbruch der Covid-19-Pandemie und die sozialstrukturell große Bedeutung familiärer Netzwerke. Auch die Feststellung fehlender Tatsachen ist selbst eine Tatsache: Denn offenkundig ist für die Gerichte außerdem der Mangel konkreter Berichte zur politischen Verfolgung von Militärdienstverweigerern bzw. zur Verelendung junger Männer.

Die Gerichte gehen also von diesen Tatsachen aus, interpretieren sie aber unterschiedlich. Grund dafür sind unterschiedliche Erfahrungssätze zum Beispiel zum Charakter des syrischen Staates oder zu der humanitären Krise in Afghanistan. Diese Erfahrungssätze beruhen auf unterschiedlichen Deutungsmustern, die durch eine „analytic isolation" (Brandwein 2014: 287) ausfindig gemacht werden können:

> "That isolation can be achieved through logical inference. Analyzing the structure of the logic of an author's argument, which includes the author's interpretation of evidence, can yield an understanding of the

204 BVerwG Beschl. v. 10. Mai 2006 – 10 B 58.05: Rn. 3. Zu allgemeinkundigen Tatsachen im Asylverfahren siehe Bühs 2018: 426.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

conceptually prior assumptions and beliefs that shaped that interpretation and argument." (ebd.: 287 f.)[205]

Ein solches Deutungsmuster wäre etwa die Annahme rationalen Verhaltens eines unter militärischem Druck stehenden totalitären Regimes, das zu einer anderen Interpretation der allgemeinkundigen Tatsache *Ein Staat im Bürgerkrieg* führt, als die Annahme, der Staat folge nicht in erster Linie militärischen Interessen. Ein besonderes Augenmerk muss dabei auf der Verknüpfung verschiedener Deutungsmuster in Diskursen liegen (Keller 2007: 12). So ermöglicht zum Beispiel die Verbindung der Vorstellung eines rationalen Regimes mit der Annahme, die hohe Anzahl junger männlicher Geflüchteter aus Syrien spreche gegen deren politische Motive, eine rechtlich verwertbare Wirklichkeitskonstruktion.

Die konkurrierenden Diskurskoalitionen greifen also auf unterschiedliche Deutungsmuster zurück, um die gleichen Wissenslücken zu überbrücken. Der rechtliche Rahmen bleibt als gemeinsame diskursive Formation analytisch präsent, indem ich berücksichtige, wie gesetzliche Vorgaben und ihre dogmatische Ausdifferenzierung die richterliche Wirklichkeitskonstruktion beeinflussen und wie dabei spezifische Interpretationen der materiell- und prozessrechtlichen Grundlagen mit unterschiedlichen Deutungsmustern korrespondieren.

Im zweiten Schritt analysiere ich die Verwendung konkreter Erkenntnismittel in den Entscheidungsgründen. Ausgangspunkt ist die oben beschriebene Vorstellung von Intertextualität im Sinne einer Rekontextualisierung der Tatsachenberichte in den Rechtstexten und der damit einhergehenden Transformation dieser Texte. Der gleiche Bericht bzw. ein Teil dieses Berichts kann verschiedene Funktionen in der Urteilsbegründung übernehmen und wird von den Gerichten entsprechend dieser Funktion in die Begründung eingebettet.[206] In der Syrienrechtsprechung gilt das etwa für

205 Brandwein bezeichnet dieses Vorgehen als „frame analysis", wobei ‚Frame' mit ‚Deutungsmuster' überetzt werden kann. Gemeint sind "taken-for-granted-assumptions" bzw. „baseline assumptions" (Brandwein 2014: 287), die Tatsachenfeststellung und -bewertung beeinflussen. Zur terminologischen Unterscheidung von ‚Frame' und ‚Deutungsmuster' siehe Keller/Truschkat 2014: 301. Analog zur analytischen Trennung von Herstellungs- und Darstellungsebene stellt Brandwein (2014: 297) fest, dass es bereits eine empirische Leistung ist, die Frames herauszuarbeiten und dass die Frage nach ihrer (institutionellen) Entstehung ein anderes Thema ist.

206 Fairclough (2003: 53) bezeichnet diese Einbettung als „Framing" einer Information. Der Begriff bezieht sich auf die konkrete intertextuelle Beziehung zwischen

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

die Berichte über die Folter von Militärdienstverweigerern, die ein Teil der Gerichte in das Argument einbettet, es handele sich dabei um willkürliche Maßnahmen, die gerade gegen eine zielgerichtete politische Verfolgung sprechen, oder um eine militärische Notwendigkeit, die folgerichtig ist angesichts der Interessen des Regimes. Andere Gerichte hingegen nutzen die Berichte für den Nachweis einer besonderen Intensität von Verfolgungshandlungen, die deren politischen Charakter indiziert. Die gleichen Berichte werden in den Urteilen also unterschiedlich eingebettet, abhängig von den Annahmen des Gerichts über ein Regime unter militärischem Druck. In der Afghanistanrechtsprechung betten die Diskurskoalitionen Informationen zur Dauer der Corona-Krise und den Möglichkeiten ihrer Kompensation durch humanitäre Hilfen unterschiedlich ein. Weitere Mittel der Rekontextualisierung sind der selektive Zugriff auf Erkenntnismittel oder auf bestimmte Abschnitte darin und die sprachliche oder inhaltliche Modifizierung einzelner Informationen und Zitate in den Entscheidungsgründen. Von besonderem Interesse ist darüber hinaus, dass und wie die Gerichte die Qualität derselben Herkunftslandinformationen unterschiedlich bewerten.

Die divergierende Verwendung der gleichen Herkunftslandinformationen wird begrifflich von Praxis und Wissenschaft für gewöhnlich als deren Gewichtung bezeichnet (Good 2007: 211 ff.). Das Konzept der Rekontextualisierung von Erkenntnismitteln in Form der *Bewertung ihrer Qualität* einerseits und durch deren *Einbettung*, den *selektiven Zugriff* und ihre *Modifikation* andererseits operationalisiert ‚Gewichtung' und erlaubt eine differenziertere Analyse der Methoden, mit denen Richter:innen mit den gleichen Erkenntnismitteln unterschiedliche Aussagen stützen.[207]

Die Aufteilung in eine Deutungsmuster- und eine Rekontextualisierungsanalyse ermöglicht einen methodisch reflektierten Zugriff auf die Urteilstexte. Konkret habe ich in einem Prozess des offenen Kodierens zuerst die allgemeinkundigen Tatsachen herausgearbeitet und kategorisiert. Ausgehend davon habe ich die divergierenden Interpretationen dieser Tatsachen kodiert und die verschiedenen Annahmen isoliert, die diesen Interpretationen zugrunde liegen. Auf diesem Weg ließen sich die Erfahrungssätze

Länderbericht und Urteilstext und unterscheidet sich damit vom Frame-Begriff als Synonym von ‚Deutungsmuster", siehe oben.

207 Für eine vergleichbare Herangehensweise der Entscheidungstextanalyse mit einem allerdings anderen Verständnis der Methoden der Rekontextualisierung siehe Bodström 2023a.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

der Gerichte transparent machen und die verschiedenen Deutungsmuster herausarbeiten. Für die darauffolgende Rekontextualisierungsanalyse habe ich sämtliche von den Gerichten zitierten Herkunftslandinformationen kodiert, um auf dieser Grundlage vergleichend ihre unterschiedliche Einbettung, Modifikation und den selektiven Zugriff zu untersuchen. Stellen, an denen die Gerichte Erkenntnismittel bewertet haben, habe ich separat kodiert und anschließend nach den verschiedenen Qualitätskriterien kategorisiert. Auch hier konnte ich anschließend die Bewertungen der Erkenntnismittel in den Diskurskoalitionen vergleichen. Die Gliederung der Kapitel 6 und 7 bildet diesen Auswertungsprozess ab, inklusive der Rechtsprechungsübersichten, die dem finalen Sampling und der Tiefenanalyse vorangegangen sind.

Die Urteile selbst haben nicht die Struktur Deutungsmuster – Erfahrungssatz – Rekontextualisierung konkreter Erkenntnismittel. Indem ich sie zu analytischen Zwecken neu strukturiere, trage ich allerdings nichts von außen an die Urteile heran, sondern mache lediglich transparent, dass Erfahrungssätze und die sie stützenden Deutungsmuster die Verwendung von Erkenntnismitteln beeinflussen, auch wenn diese Sätze und Muster nicht zu Beginn des Urteils eingeführt werden, sondern über den Text verstreut sind.[208] Die Zweiteilung in die Analyse der richterlichen Deutungsmuster und der Rekontextualisierung von Herkunftslandinformationen auf Grundlage dieser Muster bedeutet auch nicht, dass Herkunftslandinformationen bei der Entwicklung der Deutungsmuster keine Rolle spielen. Vielmehr beeinflusst das Landeswissen, das Richter:innen aus Erkenntnismitteln schöpfen, die Deutungsmuster. Sie gehen aber nicht darin auf und integrieren darüber hinaus Wissen, das nicht aus den Erkenntnismitteln stammt.

Wenn ich im zweiten Schritt untersuche, wie konkrete Erkenntnismittel in Abhängigkeit der Deutungsmuster verwendet werden, unterstelle ich außerdem keinen *confirmation bias* derart, dass Richter:innen nur die Her-

208 Das Vorgehen gleicht teilweise der von Dembour (2020: 237) für die Urteilsanalyse vorgeschlagenen „dissecting method", bei der es sich allerdings eher um ein neues Label für ein probates qualitatives Vorgehen handelt als um eine methodische Innovation. Dembour verweist darauf, dass der französische Begriff der *décorticage*, des *Herumpulens*, noch passender ist als die anglisierte *dissection*. Ob man die Entscheidungsgründen nun aber zerlegt bzw. seziert oder in ihnen herumpult: Wichtig ist der genaue, vertiefende Blick auf zentrale Passagen der Urteilstexte, der Zusammenhänge ans Licht bringen kann, die sonst verborgen bleiben. Trotz seiner methodisch notwendigen Zergliederung muss der Text weiterhin in seinem Zusammenhang verstanden werden: „Ein Text ist ein ganzes, eine Totalität" (Ricœur 2008: 104). Die Zergliederung darf nicht zum Stückwerk werden.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

kunftslandinformationen auswählen und im Urteilstext verwenden, die eine vorab auf anderer Grundlage getroffene Entscheidung stützen. Der Nachweis eines solchen Bias liegt außerhalb meines Erkenntnisinteresses. Mein Ziel ist es, das Zusammenspiel von Rechtswissen, Tatsachenwissen und Deutungsmustern im Detail zu analysieren und damit deren Verwobenheit und die daraus resultierenden Diskurskoalitionen zu durchleuchten. Der Mehrwert dieser Analyse liegt auch nicht darin zu beweisen, dass konkrete Informationen (Erkenntnismittel) abhängig von Vorwissen (Deutungsmuster) verwendet werden. Dass Wissen stets auf Vorwissen trifft und von diesem strukturiert wird, ist banal. Die empirische Aufgabe lautet deshalb vielmehr, entlang der Daten zu zeigen, wie genau auf dieser Grundlage Realität in asylgerichtlichen Verfahren konstruiert wird.

4.3 Zusammenfassung: Datentriangulation und der Weg des Landeswissens vor Gericht

Mit meinem methodischen Vorgehen folge ich dem Weg des Landeswissens vor Gericht von seiner Ermittlung bis zu seiner Verwendung in Urteilstexten und analysiere das „set of repertoires" (Scheppele 2004: 391) richterlicher Realitätskonstruktion. Die Expert:inneninterviews und die Urteilstexte bilden dabei eine je „eigenständige Datenebene" (Wolff 2000: 511). Sie dienen als empirische Grundlage der Bearbeitung verschiedener Forschungsfragen nach der Ermittlung von Herkunftslandinformationen einerseits und deren Verwendung in Entscheidungsbegründungen andererseits. Datentriangulation verstehe ich deshalb nicht als Vermischung von Daten, sondern als Möglichkeit einer Betrachtung eines Forschungsgegenstandes von (mindestens) zwei Punkten (Flick 2011: 11). Ein Vorteil ist dabei die Verbindung reaktiver Verfahren (Daten werden eigens für die Forschung generiert) mit nicht-reaktiven Verfahren (Daten liegen unabhängig vor; Flick 2000: 313). Die Kombination der Ergebnisse verschiedener Arten der Datenerhebung ist deshalb nicht per se „unstatthaft" (Wolff/Müller 1997: 282). Vielmehr gibt es verschiedene Überschneidungen in den Antworten auf die Frage nach der Ermittlung von Herkunftslandinformationen einerseits und ihrer Verwendung andererseits, etwa bei der Bewertung der Erkenntnismittel (Kapitel 5.2, 6.4 und 7.3) oder der Überbrückung von Wissenslücken durch Deutungsmuster, die die Richter:innen in den Interviews als Teilaspekt der Überzeugungsbildung beschreiben (Kapitel 5.3.4). Eine systematische Ausarbeitung dieses in den Interviews

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

nur randständigen Aspekts erfolgt dann anhand der Entscheidungsbegründungen. Ebenso wie die Darstellung einer Entscheidung zumindest Rückschlüsse auf deren Herstellung erlaubt, weist also die Ermittlung von Herkunftslandinformationen und die auf ihr fußende Überzeugungsbildung voraus auf die Darstellung; beides hängt zusammen.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Teil II
Empirische Analyse: Ermittlung und Verwendung von Herkunftslandinformationen

> At the same time he felt justified in his increasing belief that there was a big flaw in an academic discipline which believed it was possible to drift about the world getting to grips with the alien, erecting theories over lunch, dressing them up in scholarly rhetoric and calling them fieldwork. Did Prideaux even feel he understood his own countrymen? They were a constant bafflement.
>
> James Hamilton-Paterson, *Ghosts of Manila*, New York 1994, S. 56

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

5. Recherchieren, bewerten, überzeugt sein: Die Ermittlung von Herkunftslandinformationen an deutschen Verwaltungsgerichten

In Asylverfahren recherchieren Richter:innen Herkunftslandinformationen, bewerten ihre Qualität und prognostizieren das Rückkehrrisiko auf Grundlage der Überzeugung, die sie sich von den Tatsachen gebildet haben. Die Entscheidungsfindung ist ein fließender Prozess, in dem nicht nur viele Fälle parallel bearbeitet werden, sondern dessen einzelne Schritte (Recherche, Qualitätsprüfung, Überzeugungsbildung) nahtlos ineinander übergehen und überlappen. Ziel der folgenden Darstellung ist deshalb eine dichte Beschreibung der richterlichen Tatsachenermittlung und -bewertung, die diesen Prozess als Abfolge von zumindest analytisch voneinander trennbaren Teilprozessen erfasst.

Der Amtsermittlungsgrundsatz ist Ausgangspunkt der Tatsachenermittlung in Asylverfahren. Beschäftigen sich Richter:innen erstmals mit einem Herkunftsstaat oder hat sich die Lage dort grundlegend verändert, müssen Herkunftslandinformationen (neu) ermittelt werden (Kapitel 5.1). Die Recherche bewegt sich dabei zwischen den beiden Polen *Überblick verschaffen* und *Fallspezifisch einarbeiten*, wobei die genaue Herangehensweise vom Herkunftsstaat der Kläger:innen, der Verfügbarkeit von Informationen und der richterlichen Vertiefungsbereitschaft abhängt. Neben Datenbanken für Herkunftslandinformationen nutzen die Richter:innen die Rechtsprechung zur Recherche von Erkenntnismitteln und damit die Tatsachenermittlung anderer Gerichte, um Ressourcen zu schonen. Fehlen nach einer umfassenden Recherche weiterhin Informationen, um einen Fall zu lösen, haben Richter:innen die Möglichkeit, Auskünfte von verschiedenen Organisationen oder Sachverständigen einzuholen. Die recherchierten oder erfragten Herkunftslandinformationen werden auf Erkenntnismittellisten gesammelt, die je nach Gericht sowohl im Aufbau als auch hinsichtlich der Zuständigkeit unterschiedlich organisiert sind. Im fortlaufenden Betrieb ihrer Entscheidungspraxis müssen diese Listen ständig aktualisiert werden. Eine wichtige, informelle Quelle für Landeswissen ist die mündliche Verhandlung: Landeswissen wird an Kläger:innen und Dolmetscher:innen ‚geprüft' und ausgebaut, wobei der Stellenwert dieses so gewonnen Wissens unterschiedlich bewertet wird. In einigen Bundesländern gibt es Dokumentati-

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

onsstellen, die die Richter:innen bei ihrer Ermittlungstätigkeit unterstützen, vor allem mit Recherchen zu speziellen Tatsachenfragen. Die Dokumentationsstellen beschränkten sich auf die Darstellung von Wissen, sie produzieren selbst keine neuen Herkunftslandinformationen und enthalten sich vor allem jeglicher (rechtlichen) Bewertung, um die richterliche Unabhängigkeit nicht zu gefährden. Die verschiedenen Herangehensweisen an die Recherche von Herkunftslandinformationen zeigen, dass Richter:innen Tatsachen zwar möglichst umfassend ermitteln, zugleich aber angesichts des hohen Fallaufkommens schonend mit ihren Ressourcen umgehen.

Richter:innen müssen die Qualität ihrer Erkenntnismittel bewerten (Kapitel 5.2). Diese Bewertung folgt keinen einheitlichen Maßstäben, allerdings nennen alle Richter:innen implizit und explizit verschiedene Kriterien der Qualitätskontrolle. Dazu gehören neben Relevanz und Aktualität von Erkenntnismitteln die Transparenz bei Methodik und Quellennutzung und die institutionelle Verortung der Berichte. Richter:innen gehen sowohl bei amtlichen Quellen (insbesondere den Lageberichten des Auswärtigen Amtes) und Berichten von NGOs von politischen Tendenzen aus. Das führt allerdings nicht dazu, dass diese als Erkenntnismittel nicht in Frage kommen, vielmehr wird die jeweilige Tendenz berücksichtigt und in die Bewertung einbezogen. Eine neutrale Darstellung von Tatsachen bleibt allerdings ein zentrales Qualitätsmerkmal. Richter:innen kritisieren insbesondere, wenn Erkenntnismittel rechtliche Bewertungen vorwegnehmen. Gutachten individueller Sachverständiger werden häufig kategorisch als zu tendenziös abgelehnt. Die übereinstimmende Berichterstattung zu konkreten Sachverhalten spricht für die Richtigkeit einer Aussage, wobei vor allem bei Staaten, aus denen wenig Informationen nach außen dringen, stets die Gefahr besteht, dass Autor:innen von Erkenntnismitteln lediglich voneinander abschreiben. Trotz der verschiedenen impliziten und expliziten Kriterien der Qualitätskontrolle von Erkenntnismitteln kommt es letztlich zu einer nicht mehr weiter definierbaren ‚Wertung', die sich einer genauen Analyse entzieht.

Die Kapitel 5.1 und 5.2 konzentrieren sich auf die epistemische Infrastruktur sowie praktische Aspekte der Wissensermittlung und -bewertung. Sie dienen der Überzeugungsbildung und der Prognose der Rückkehrgefahr und damit, in anderen Worten: der Entscheidung. Kapitel 5.3 beschäftigt sich mit richterlichen Strategien der Überzeugungsbildung auf Grundlage der Tatsachenfeststellung. Richter:innen müssen Beweis- und Prognosemaß (Überzeugungsgewissheit und beachtliche Wahrscheinlich-

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

keit) praktisch umsetzen und mit verbleibenden Zweifeln umgehen. Auffällig ist ein alltagssprachliches und weniger prozessrechtliches Verständnis der Begriffe ‚Überzeugung' und ‚Zweifel'. Für die Entscheidungspraxis folgt daraus vor allem, dass verbleibende Zweifel an Basistatsachen nicht zu einer (prozessrechtlich vorgesehenen) Beweislastentscheidung führen, sondern ein Rückkehrrisiko auch auf unsicherer Grundlage abgeschätzt wird, wobei die Überzeugung in der Entscheidungsbegründung fester dargestellt wird, als sie tatsächlich ist. Für die Überzeugungsbildung sind außerdem die Oberverwaltungsgerichte zentral, die sowohl orientierend wirken (bis hin zur Anpassung der Überzeugung der Richter:innen der unteren Instanzen an die des Oberverwaltungsgerichts) als auch diskursiv im Sinne eines Dialogs zwischen den Instanzen zu Tatsachenfragen. Eine weitere Strategie, um die Komplexität der Überzeugungsbildung zu reduzieren, ist ein „Griff zur Individualisierung"[209], also ein Fokus auf den Einzelfall, insbesondere auf dessen Glaubwürdigkeit und Resilienz. Unvermeidbar verbleibende Wissenslücken, etwa zur rechtlich relevanten Motivation des Verfolgers, werden mit Annahmen über den Verfolgerstaat überbrückt, die angesichts der vorhandenen Informationen plausibel erscheinen. Die Überzeugungsbildung in Asylverfahren hängt zwar stark von der individuellen Richter:innenpersönlichkeit ab, lässt sich aber anhand dieser Strategien differenzierter betrachten.

Die Analyse zeigt, dass Gerichte in Asylverfahren als wissensgenerierende Organisationen agieren und den Amtsermittlungsgrundsatz in ihrer Praxis breit auslegen (Kapitel 5.4). Wie genau sie ihn umsetzen, variiert zwar individuell. Eine Untersuchung von Tatsachenrecherche und -bewertung und Überzeugungsbildung darf sich allerdings nicht mit einem Verweis auf das Höchstpersönliche dieser Vorgänge beschränken, sondern muss den institutionellen und rechtlichen Rahmen erfassen, der die richterlichen Strategien strukturiert. Erst eine gemeinsame Analyse dieses Rahmens und der konkreten Praxen der Richter:innen zwischen Formalität und Informalität führt zu einem realitätsnahen Bild der Tatsachenermittlung in Asylverfahren. Der häufige Verweis der Gesprächspartner:innen auf die richterliche Unabhängigkeit zeugt von diesem Zusammenhang von Struktur und Praxis: Sie ist eine verfassungsrechtliche und damit formelle Grundlage, die aber zugleich einen weiten Handlungsspielraum ermöglicht. Als übergeordnetes Prinzip bestimmt sie maßgeblich die Praxis der Tatsachenermittlung und der Überzeugungsbildung.

209 OVG#1: Z. 692.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

5.1 *Herkunftslandinformationen recherchieren* – „Wenn man beginnt, hat man nur Zeitungswissen"

Am 1. Februar 2021 setzte das Militär die demokratisch gewählte Regierung Myanmars ab und übernahm die Macht im Land. Proteste gegen den Putsch wurden gewaltsam niedergeschlagen und tausende Regimekritiker:innen verschleppt oder ermordet (OHCHR 2023). Für die deutsche Asylpraxis spielte Myanmar in den Jahren vor und nach dem Putsch zwar keine besondere Rolle; zwischen 2015 und 2022 gingen im Durchschnitt jährlich lediglich rund 136 Anträge beim BAMF ein. Die bereinigte Schutzquote lag im gleichen Zeitraum bei 42 Prozent.[210] Gegen die Ablehnungsbescheide wurden allerdings zahlreiche Klagen bei den Verwaltungsgerichten erhoben, die die Gerichte in den Jahren vor dem Putsch wegen der Priorisierung anderer Fälle häufig nicht bearbeiteten. Aufgrund des Putsches musste die Lage dann grundsätzlich neu bewertet werden.

5.1.1 Der Einstieg: Überblick und Fallorientierung – *„wir lesen natürlich prinzipiell alles, was irgendwie erreichbar ist"*

Asylentscheidungen sollen durch Einzelrichter:innen erfolgen, nur bei „besonderen Schwierigkeiten" soll die Kammer entscheiden (§ 76 Abs. 1 AsylG).[211] Dem entspricht die Praxis: 96 Prozent aller Entscheidungen ergehen in Asylsachen durch Einzelrichter:innen, nur in den restlichen vier Prozent entscheidet die Kammer (Statistisches Bundesamt 2020: 32, 2021: 31, 2022: 31). Eine solche Kammerentscheidung ergeht meist dann, wenn erstmals zu einem Staat entschieden wird oder sich die Lage vor Ort so grundlegend ändert, dass die aktuelle Entscheidungspraxis angepasst werden muss. Eine Kammerentscheidung unterscheidet sich nicht grundsätzlich von einer Einzelrichter:innenentscheidung; sie ergeht eben-

210 Berechnungen auf Grundlage der jährlichen Asylgeschäftsstatistiken des BAMF. Die bereinigte Schutzquote berücksichtigt nur inhaltliche Entscheidungen ohne sonstige Verfahrenserledigungen (z. B. Zulässigkeitsentscheidungen).

211 Anders als in anderen Rechtsgebieten dürfen Richter:innen in Asylverfahren bereits sechs Monate nach ihrer Ernennung als Einzelrichter:innen entscheiden, was von einigen Gesprächspartner:innen angesichts des Schwierigkeitsgrades von Asylentscheidungen und der Diskrepanz zwischen Erfahrung und menschenrechtlichem Gehalt der Entscheidung kritisiert wird (VG#8: Z. 1029 ff.; VG#21: Z. 82 ff.; VG#22: Z. 1644 ff.; OVG#1: Z. 1739 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

falls über einen konkreten Fall und ist nicht explizit als Leitentscheidung markiert. Allerdings werden häufig möglichst typische Fälle für eine Kammerentscheidung ausgewählt, anhand derer sich über den Einzelfall hinaus grundlegende Darstellungen und Bewertungen der Lage im Herkunftsstaat aufzeigen lassen. Für die Kammerentscheidung wird in der Regel ein intensiver Rechercheaufwand zu Herkunftslandinformationen betrieben, um ausgehend von diesem „Grundleitfaden“[212] und „Fixpunkt“[213] weitere Einzelfälle zu entscheiden.

Der Militärputsch in Myanmar zwang die Gerichte, die bereits anhängigen Verfahren weiter aufzuschieben und auf Herkunftslandinformationen zu warten, auf die sie eine Entscheidung stützen konnten. Etwa ein Jahr nach dem Putsch war die Lage zwar weiterhin dynamisch und die Erkenntnislage dünn, insbesondere zu der zentralen Frage, ob bereits geringfügige exilpolitische Tätigkeiten, also die Teilnahme an Demonstrationen in Deutschland und die Veröffentlichung entsprechender Fotos im Internet, zu einer politischen Verfolgung nach der Rückkehr führen würden.[214] Dennoch wurde mit einer Abarbeitung der Verfahren begonnen. Ein Kammervorsitzender beschreibt sein Vorgehen so:

> „Ich bin eingestiegen über die MILo-Datenbank des [BAMF] und habe mal geschaut, sortiert, was sind offizielle Auskünfte. Und dann mal grob sortiert, okay, Auswärtiges Amt, Bundesamt Österreich, Schweizer Flüchtlingshilfe, Amnesty International. Das sind die ersten vier gewesen, nach denen ich recherchiert habe, was ist aktuell jetzt die letzten zwei, drei Jahre vor und nach dem Putsch [passiert] (…). Und habe die ausgewertet und dann (…) umgekehrt geschaut, was ist noch, oder zusätzlich im Bundesamtsbescheid drin, mal geschaut, gibt es Rechtsprechung überhaupt, was hat die verarbeitet, und dann habe ich für uns quasi einen Baustein entwickelt, Myanmar, (…), allgemeine politische Lage, dann Einzelfragen und das dann sortiert jeweils zugeordnet bereits für eine etwaige Entscheidungsbegründung, Artikel 16a [Asyl], § 3 Asylgesetz [Flüchtlingsschutz], § 4 Asylgesetz [Subsidiärer Schutz] und 60.5 und 60.7 [Aufenthaltsgesetz; Abschiebungsverbote]. (…) [U]nd mit diesem Baustein sind wir in die Kammervorbereitungen, haben überlegt, was passt, worauf müssen wir Wert legen und sind dann in die Behand-

212 VG#16: Z. 599.
213 VG#10: Z. 883.
214 Auf diese Aspekte der Myanmarrechtsprechung gehe ich in Abschnitt 5.3.4 ein.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

> lung der einzelnen Fälle gegangen. Aber das ist quasi so ein Leitbild, was wir entwickelt haben, damit einfach alle, wenn sie später als Einzelrichter entscheiden, den gleichen Wissensstand haben. Jeder kann darauf vertrauen, es gibt einen Baustein Myanmar, also Steinbruch eigentlich."[215]

Die grundlegende Recherche zu einer neuen Lage beginnt also sowohl bei der zum Herkunftsstaat bereits vorhandenen Rechtsprechung als auch bei den Erkenntnismitteldatenbanken. Da es für Myanmar wenig Herkunftslandinformationen in Form jährlicher Länderberichte gibt, sind insbesondere Auskünfte zu konkreten Anfragen der Gerichte wichtig, etwa vom Auswärtigen Amt. Der Richter verschafft sich so einen breiten Überblick über das Land, behält dabei aber die für eine Asylentscheidung zentralen rechtlichen Kategorien im Blick und sortiert das Wissen danach, für welchen Schutzstatus es relevant ist. Aus den Recherchen entstehen Textbausteine zu fallübergreifenden Themen, etwa zur jüngeren Geschichte des Landes, zur Niederschlagung von Demonstrationen nach dem Putsch und zum Interesse der Militärjunta, die Teilnehmenden dieser Demonstrationen zu identifizieren. Die Textbausteine bilden die Grundlage für die Leitentscheidung, das „Leitbild" und den „Wissensstand" (siehe Zitat oben), auf dem folgende Entscheidungen aufbauen können.

Das Vorgehen ist nicht anders bei Herkunftsstaaten mit höherem Fallaufkommen. So änderte sich die Lage in Afghanistan durch den Ausbruch der Covid-19-Pandemie im Frühjahr 2020 und durch die Machtübernahme der Taliban im August 2021 zwei Mal so grundlegend, dass viele Verwaltungsgerichte neue Kammerverfahren etwa zur humanitären Lage oder zur Verfolgungsgefahr ehemaliger Regierungsmitarbeiter nach dem Machtwechsel durchführten.[216] Zu Kammerentscheidungen kommt es auch, wenn sich zwar die Lage nicht grundlegenden ändert, ein Herkunftsstaat aber einer Kammer neu zugeordnet wird oder die Kammer aufgrund einer Neuzusammensetzung die alte Linie überarbeiten möchte. Zwar könne dann auf bereits vorhandene Ressourcen zurückgegriffen werden, es bestehe aber der „Ehrgeiz, was Eigenes zu entwickeln"[217].

Die gesetzliche Vorgabe, dass die Kammer besonders schwierige Tatsachenfragen entscheiden sollte, führt nicht dazu, dass bei (gravierenden)

215 VG#6: Z. 255 ff.
216 Für eine systematische Darstellung der Entwicklung der Afghanistanrechtsprechung siehe Kapitel 7.2.
217 VG#28: Z. 19.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Entwicklungen in Herkunftsstaaten stets eine Kammerentscheidung getroffen wird. Einige Kammern wählen vielmehr einen „informellen Mittelweg“[218], in Form regelmäßiger Absprachen, um die Entscheidungspraxis innerhalb der Kammer abzustimmen.[219]

Ob als Kammer oder Einzelrichter:in, die Einarbeitung in Herkunftslandinformationen ist ein wesentlicher Bestandteil der asylrichterlichen Tätigkeit: „Wenn man beginnt, hat man nur Zeitungswissen.“[220] Bei wichtigen Herkunftsstaaten stehen die Richter:innen vor einer „Informationsflut“[221]; man müsse sich „durchbeißen“[222] und zusehen, „dass man dieses tatsächliche Material in den Griff bekommt“[223]. Eine erste Recherche bewegt sich zwischen den beiden Polen *Überblick verschaffen* und *Fallspezifisch einarbeiten.* Ersteres meint einen möglichst breiten landeskundlichen Einstieg auch über asylrelevante Fragen hinaus, während die fallspezifische Einarbeitung direkt von den vorliegenden Fällen und den dazugehörigen Rechtsfragen ausgeht und die Recherche darauf begrenzt. Die beiden Herangehensweisen sind insofern idealtypisch zu verstehen, als in der konkreten Praxis einerseits ein auch noch so breiter landeskundlicher Überblick stets auf das Ziel hin geschieht, früher oder später konkrete Fälle zu bearbeiten, und andererseits auch Richter:innen, die direkt von spezifischen Rechtsfragen ausgehen, auch fallübergreifende Themen unvermeidbar en passant mitrecherchieren. Wie breit zu Beginn ermittelt wird, hängt vom „Wissenshunger“[224] der Richter:innen ab. In der Regel folgt ein fallorientierter Fokus auf einen mehr oder weniger breiten Überblick über den Herkunftskontext, für den die Recherche „weit vor dem konkreten Fall (…) ganz freischwebend“[225] stattfindet; gelesen werde „prinzipiell alles, was irgendwie

218 VG#13: Z. 1008; siehe auch VG#11: 50 ff.; VG#12: 19 ff.; VG#21: Z. 92 ff.

219 Auch die seit dem Putsch veröffentlichten Urteile zu Myanmar sind nicht alle Kammerentscheidungen, sondern ergingen teilweise durch Einzelrichter:innen (z. B. VG Leipzig Urt v. 2. Februar 2022 – 8 K 1438/20.A; VG Ansbach Urt. v. 18. Oktober 2022 – 17 K 20.30763). Zu vermuten ist, dass hier eine informelle Absprache innerhalb der Kammer stattfand. Zur Bedeutung kammerinterner Leitlinien sowohl explizit durch eine Leitentscheidung als auch implizit durch informelle Absprachen siehe Pettersson 2023: 144.

220 VG#28: Z. 306.

221 VG#24: Z. 116, VG#17: Z. 177 f.; VG#10: Z. 396 f.

222 VG#24: Z. 115.

223 OVG#1: Z. 699 f.

224 OVG#2: Z. 4.

225 VG#2: Z. 1455 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

erreichbar ist“[226], um ein „Gefühl“[227] für das Land zu bekommen, „um sich eben ein möglichst umfassendes Bild davon verschaffen zu können“[228]. Die Richter:innen greifen dafür auf die Länderberichte einer Kerngruppe von „etablierten Institutionen“[229] zurück. Neben den Lageberichten des Auswärtigen Amtes handelt es sich um das österreichische Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (BFA), Amnesty International, UNHCR, EUAA, die Schweizerische Flüchtlingshilfe (SFH) oder das UK Home Office. Obwohl sie die Lageberichte des Auswärtigen Amtes in vielerlei Hinsicht kritisieren, schätzen die Richter:innen sie als vertraute Grundlage für asylrelevante Fragen. „Jetzt nicht unbedingt, weil das das (…) qualitativ Allerbeste ist, aber da weiß man immer genau, was drinsteht und dass zu den wichtigsten Themen eigentlich auch immer was drinsteht.“[230] Die BFA-Berichte werden dann häufig als qualitativ hochwertigere und umfassendere Quelle genannt, die den Lageberichten letztlich vorzuziehen ist (dazu ausführlich in Abschnitt 5.2.3).

Die drei wichtigsten Datenbanken für Herkunftslandinformationen sind *asylfact*, *ecoi.net* und *MILo*. *Asylfact* ist die Datenbank der Informations- und Dokumentationsstelle für Asyl- und Ausländerverfahren beim Verwaltungsgericht Wiesbaden (zum Folgenden Stanek 2014; VG Wiesbaden 2023). 14 Bundesländer sowie deutsche und österreichische Bundesgerichte beteiligen sich finanziell und haben Zugriff auf *asylfact*. In der Datenbank werden sowohl Medienberichte als auch klassische Herkunftslandinformationen gesammelt. Dazu gehören auch die Antworten auf Anfragen einzelner Gerichte an das Auswärtige Amt, NGOs oder Sachverständige, um wiederholte Anfragen zum gleichen Thema zu vermeiden (Abschnitt 5.1.3). Diese Auskünfte werden in der Regel nach Zusendung der anfragenden Gerichte in die Datenbank eingespeist.

Das European Country of Origin Information Network (ECOI) bzw. die Datenbank *ecoi.net* wird vom Austrian Centre for Country of Origin and Asylum Research and Documentation (ACCORD), einer Abteilung des Österreichischen Roten Kreuzes, gemeinsam mit dem deutschen Informationsverbund Asyl & Migration betrieben. ACCORD bietet darüber hinaus eigenständige Recherchedienstleistungen zu Herkunftslandinformationen

226 VG#21: Z. 206.
227 VG#14: Z. 75; VG#21: Z. 725; VG#25: 48.
228 OVG#4: Z. 237.
229 VG#29: Z. 15.
230 VG#3: Z. 174 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

sowie Schulungen zum Umgang mit und der Recherche von Landeswissen für Mitarbeiter:innen von Behörden, Gerichten, Rechtsberatungsstellen und anderen Institutionen an. *Ecoi.net* deckt ca. 160 Quellen von Erkenntnismitteln ab, darunter staatliche Einrichtungen, NGO, Medien und internationale Akteure wie die Vereinten Nationen.[231] Der Schwerpunkt liegt auf „verlässliche[n] und anerkannte[n] Informationsquellen"; „weniger prestigereiche Quellen" werden aufgenommen, wenn diese zusätzlichen Informationswert versprechen (ECOI 2021; zur Bewertung von Berichten anhand des institutionellen Hintergrunds siehe Abschnitt 5.2.3). Die Quellen werden in unterschiedlicher Frequenz auf neue Veröffentlichungen untersucht (ebd.). Wie viele Quellen für ein Land abgedeckt werden, basiert auf einer Einteilung der Herkunftsstaaten in sechs Kategorien; die Priorisierung orientiert sich an Asylstatistiken, insbesondere aus Österreich, Deutschland und anderen EU-Staaten. Sogenannte „A-Länder" sind, Stand 2022, Afghanistan, Eritrea, Irak, Iran, Pakistan, die Russische Föderation, Somalia und Syrien (ECOI 2022).

Die dritte Datenbank ist die *Migrations-InfoLogistik* (*MILo*) des BAMF. Der Schwerpunkt liegt auf klassischen Erkenntnismitteln, Presseberichten und Antworten auf spezifische Anfragen.

Richter:innen und Dokumentationsstellen nutzen alle drei Datenbanken, präferieren allerdings *asylfact* und *ecoi.net*. Sie seien aktueller und benutzerfreundlicher, während *MILo* für das späte Hochladen von Herkunftslandinformationen und die unübersichtliche Oberfläche kritisiert wird.[232] Die Justiz dürfe sich außerdem nicht abhängig machen von einer Quellenauswahl des BAMF.[233] Ein Vorteil von *asylfact* und *ecoi.net* sei außerdem, dass die dahinterstehenden Dokumentationsstellen schnell auf gerichtliche Anfragen reagierten, wenn bestimmte Informationen in der Datenbank fehlten.[234]

Einige Richter:innen beschäftigen sich mit den Herkunftsstaaten auch über klassische Länderberichte hinaus, durch öffentliche Vorträge[235], Ro-

231 ACCORD kooperiert außerdem mit der Staatendokumentation des BFA, das, analog zum Auswärtigen Amt in Deutschland, Länderberichte erstellt, die auf *ecoi.net* veröffentlicht werden. Während die Herkunftslandinformationen, die auf *ecoi.net* eingestellt werden, in der Regel öffentlich zugänglich sind, sind die Länderberichte des BFA nur mit einem speziellen Zugang einsehbar.

232 DS#6: Z. 550 ff.; VG#11: Z. 165 ff.

233 VG#18: Z. 828 ff.

234 VG#17: Z. 829 ff.

235 VG#5: Z. 377 ff.; VG#10: Z. 365 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

mane und Sachbücher[236], Dokumentarfilme[237] oder Hintergrundgespräche mit Expert:innen[238]. Eine Richterin betrachtet es „schon fast als Dienstverpflichtung"[239], sich derart umfassend mit einem Herkunftsstaat auseinander zu setzen, um Tatsachen besser einordnen zu können, und kritisiert einen zu starken Fokus auf konkrete Fälle bei der ersten Recherche: „(…) [I]ch halte gar nichts davon, wenn Kollegen meinen, das ginge um eine Engführung und nur um diese speziellen Fragen. So wird man der Wahrheit nicht näherkommen."[240]

Auf Grundlage der mehr oder weniger breiten Einarbeitung in den Herkunftskontext wenden sich die Richter:innen den konkreten Fällen oder Fallgruppen zu. Dieser Schritt wird als Kategorisierungsarbeit beschrieben, um die Tatsachenermittlung auf „Spezialprobleme"[241] und „Spezifika"[242] zu konzentrieren, etwa die Gefährdungssituation für bestimmte Volksgruppen. Oft findet diese Kategorisierungsarbeit aber auch direkt statt, ohne eine breite Einarbeitung in den Herkunftsstaat: Richter:innen haben auch bei einem breiten Überblick bereits die relevanten Normen im Blick und betrachten Informationen vor dem Hintergrund der gesetzlichen Vorgaben. Darüber hinaus liegen für besonders zuzugsstarke Herkunftsstaaten häufig bereits umfassende Erkenntnismittel und zahlreiche Entscheidungen sowohl anderer Gerichte als auch der eigenen Kammer vor. Eine umfassende Recherche muss dann nicht mehr durchgeführt werden und ein breiter landeskundlicher Überblick ist aus Zeitgründen zu aufwändig.[243]

Die Herangehensweise an den Oberverwaltungsgerichten gleicht im Kern derjenigen der Verwaltungsrichter:innen. Das Fallaufkommen dort ist allerdings sowohl geringer als auch spezifischer als bei der ersten Instanz, die in hoher Frequenz zu einer breiten Palette von Einzelfällen und entsprechenden Detailfragen entscheiden müssen. An Oberverwaltungsgerichten werden lediglich Fälle entschieden, die die Kriterien der Berufungszulassung erfüllen. Eine Berufung ist nur zuzulassen, wenn die Rechts- oder Tatsa-

236 VG#3: Z. 27 ff.; VG#5: Z. 377 ff.; VG#25: Z. 47 ff.; VG#28: Z. 312 ff.
237 VG#5: Z. 377 ff.; VG#12: 315 ff.
238 VG#12: Z. 481 ff.
239 OVG#2: Z. 243.
240 OVG#2: Z. 198 f.
241 VG#13: Z. 68.
242 VG#24: Z. 138.
243 Am Beispiel Nigeria: VG#10: Z. 809 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

chenfrage „grundsätzliche Bedeutung" hat (§78 Abs. 1 AsylG), ein Urteil der ersten Instanz von der obergerichtlichen Rechtsprechung abweicht (§ 78 Abs. 2 AsylG) oder bei Verfahrensmängeln (§ 78 Abs. 3 AsylG). Es handelt sich hier insofern um ein eingeschränktes Sonderprozessrecht, als damit ein zentraler Berufungszulassungsgrund der Verwaltungsgerichtsordnung nicht eingeschlossen ist: die ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit eines Urteils (§ 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO). Eine inhaltlich falsche Entscheidung kann also nicht, wie in anderen Rechtsgebieten, von einer höheren Instanz korrigiert werden.

Eine Frage grundsätzlicher Bedeutung muss in „verallgemeinerungsfähiger Weise" über den Einzelfall hinausgehen und darf zugleich „nicht so allgemein gehalten sein, dass sie im Kern auf eine nicht fallbezogene, abstrakte Klärung allgemeiner Verhältnisse im Herkunftsstaat (…) hinausläuft"[244]. Das gilt etwa für die Auswirkung der Covid-19-Pandemie auf die humanitäre Lage in einem Herkunftsstaat oder für die Frage, ob der syrische Staat Wehrdienstverweigerer als Oppositionelle einstuft und politisch verfolgt.[245] Kommt es zu einem Verfahren, hat ein Oberverwaltungsgericht also bereits eine konkrete Tatsachenfrage zur Berufung zugelassen und kann sich deutlich spezifischer in das für diese Frage relevante Landeswissen einarbeiten. Zugleich führt die grundsätzliche und damit fallübergreifende Bedeutung dieser Frage dazu, dass Richter:innen der zweiten Instanz Tatsachenermittlung weit über den zur Berufungsentscheidung zugelassenen Einzelfall und seine Spezifika hinaus betreiben. Ein OVG-Richter, der erstmals zu Afghanistan entscheiden musste, beschreibt, dass er sich erst ein umfassendes „Archiv" mit allen für den Herkunftsstaat relevanten Informationen angelegt und sich so „an die allgemeine Lage rangetastet"[246] habe. Ausgehend von diesem Überblick habe er die Recherche dann Stück für Stück auf die spezifischen Tatsachenfragen fokussiert: „es war so eine konzentrische

244 OVG Schleswig-Holstein Beschl. v. 13. Mai 2020 – 5 LA 175/20: Rn. 8.

245 Oberverwaltungsgerichte können selbstständig entscheiden, wann sie die grundsätzliche Bedeutung annehmen. „Man kann das irgendwie sehr streng handhaben, man kann das irgendwie auch lockerer handhaben und insofern hat man das im gewissen Maße auch selbst in der Hand, welche Berufungsverfahren man bekommt am Ende" (OVG#3: Z. 97 ff.). Fest steht, dass es nur wenige Berufungsverfahren gibt; „Der Filter ist extrem" (OVG#1: Z. 305): 2017, 2018 und 2019 waren nur ein Prozent aller gerichtlichen Asylentscheidungen OVG-Entscheidungen, Zulassungsentscheidungen inklusive (Deutscher Bundestag 2018: 39, 2019: 45, 2020a: 56; für andere Jahre liegen keine Daten vor).

246 OVG#6: Z. 81.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Herangehensweise, erst mal den großen Kreis, wie ist die allgemeine humanitäre Lage und dann zugespitzt auf die für die Subsumtion relevanten Fragen“[247]. Dazu habe er die Verweise auf für die konkrete Tatsachenfrage relevanten Einzelquellen in den allgemeinen Länderberichten genutzt; ein Vorgehen, das ein anderer OVG-Richter mit „vom Allgemeinen her zum Speziellen“[248] zusammenfasst. Der Fokus auf die Spezifika des konkreten Falles helfe einerseits, die Recherche zu strukturieren, dürfe aber nicht zu einer zu starken Verengung führen:

> „[A]lso aus meiner Sicht ist es wichtig, das ist ja auch verfassungsrechtlich geboten, dass ich mir den Fall vorher angucke, um den es geht. Dass ich auch schon mal versuche, klar zu bekommen, was brauche ich eigentlich an Wissen, und dass ich auch schon nicht zu gezielt [recherchiere], weil es verengend sein kann, aber (…) wenn es um die Behandlung einer Erkrankung geht, dass ich da jetzt nicht (…) irgendwas zu Verfolgung Homosexueller einführe“[249]

Auch bei den Oberverwaltungsgerichten findet also eine Kategorisierungsarbeit statt; die Tatsachen werden ausgehend von den rechtlichen Fragen betrachtet. Ein Richter beschreibt, dass bereits vor der Berufungszulassung eines konkreten Falles aus einer Sammlung von potentiell zulässiger Anträge „Fallgruppen“[250] gebildet werden (in diesem Fall verschiedene Arten des Wehrdienstentzugs syrischer Antragssteller; etwa Entzug vor erstmaligem Einzug, Entzug als Reservist, Entzug in Form von Desertion aus dem aktiven Dienst etc.), aus denen dann die relevanteste Gruppe bestimmt wird, um daraus ein oder zwei Fälle herauszugreifen, die das Gericht dann einer Berufungsentscheidung zugrunde legt.

Der größte Unterschied zur Recherchearbeit der Verwaltungsgerichte liegt darin, dass aufgrund der selteneren Beschäftigung mit einem Herkunftsstaat eine intensive Einarbeitung immer wieder aufs Neue stattfinden muss, einhergehend mit der Schwierigkeit, „einen kontinuierlichen Anschluss an die frühere Kenntnislage sozusagen wieder zu gewinnen“[251]; in der Zwischenzeit versuche man, die allgemeine Lage wenigstens medial im Auge zu behalten und verfolge die Rechtsprechung. Zwar haben die

247 OVG#6: Z. 92 f.
248 OVG#9: Z. 90 f.
249 OVG#1: Z. 426 ff.
250 OVG#11: Z. 70 ff.
251 OVG#11: Z. 213.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

OVG-Richter:innen nicht „diese ganz große Übung“[252] in der regelmäßigen Fallbearbeitung, die seltenere Beschäftigung werde aber durch mehr Zeit für die Grundsatzentscheidungen kompensiert, „weil Sie halt nicht jeden Tag 25 Akten auf dem Aktenbock haben“[253]. Aufgrund der grundsätzlichen Gemeinsamkeiten bei der Recherche von Landeswissen werden in den Detailanalysen dieses Kapitels Verwaltungsgerichte und Oberverwaltungsgerichte gemeinsam behandelt und Unterschiede nur dort herausgearbeitet, wo die Instanzenebenen eine Rolle spielen.

Die kurze Darstellung zeigt, dass die richterliche Recherche zwischen den Polen *Überblick verschaffen* und *fallspezifisch einarbeiten* sich nicht in eine trennscharfe Typologie einordnen lässt. Die Tendenz zu einem der Pole hängt von der Dynamik der Entwicklungen in den Herkunftsstaaten, der schon vorhandenen Wissensgrundlage zum jeweiligen Staat und der Kammerpraxis ab. Darüber hinaus gilt die richterliche Unabhängigkeit nicht nur für die Entscheidung über einen Fall (Abschnitt 5.3), sondern führt „naturgemäß zu unterschiedlichen praktischen Herangehensweisen auch bei der Sachverhaltsaufklärung“[254]. Diese praktischen Herangehensweisen beschreibe ich im Folgenden.

5.1.2 Rechtsprechung als Quelle von Herkunftslandinformationen – „*Jura besteht natürlich auch zum großen Teil aus Abschreiben*“

Richterliches Entscheiden ist eingebettet in einen Diskurs, der sich aus der Veröffentlichung von Urteilen und Entscheidungsgründen in juristischen Datenbanken speist.[255] Richter:innen orientieren sich an dieser Rechtspre-

252 OVG#1: Z. 433.
253 VG#21: Z. 878.
254 OVG#7: Z. 42 ff.
255 Die beiden wichtigsten Rechtsprechungsdatenbanken sind *beck-online* und *juris*. Hinzu kommen gerichts- oder bundeslandspezifische Datenbanken. Laut Bundesverwaltungs- und Bundesverfassungsgericht gibt es eine „Rechtspflicht (…) zur Publikation veröffentlichungswürdiger Gerichtsentscheidungen“ (BVerwG Urt. v. 26. Februar 1997 – 6 C 3/96: Rn. 23), also solcher Urteile, an der „die Öffentlichkeit ein Interesse hat oder haben kann“ (ebd.: Rn. 22, siehe auch BVerfG Beschl. v. 14. September 2015 – 1 BvR 857/15: Rn. 16). Letztlich liegt es bei den Richter:innen, ob sie Entscheidungen veröffentlichen wollen. Sie tun das in den seltensten Fällen; in Deutschland werden nur etwa ein Prozent aller Gerichtsentscheidungen veröffentlicht (Hamann 2021). Auch die interviewten Richter:innen verweisen auf ihre

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

chung, insbesondere daran, wie andere Gerichte Fälle lösen und Sachverhalte bewerten. Die Interviews zeigen allerdings, dass Rechtsprechung außerdem in hohem Maße als Ressource für die Ermittlung von Herkunftslandinformationen genutzt wird. Andere Entscheidungen dienen damit nicht nur als rechtlicher, sondern auch als tatsächlicher Fundus. Beides geht nahtlos ineinander über: Es gehe gleichermaßen darum, „ob man (…) bessere Argumente findet oder auch bessere Erkenntnisse letztlich, ob man halt irgendwas übersehen hat, danach sucht man“[256]. Richter:innen nutzen die Entscheidungen der Kolleg:innen also dazu, sich auf Herkunftslandinformationen verweisen zu lassen. Ähnlich einer wissenschaftlichen Arbeit, bei der sich das Bild des Forschungsstandes nicht nur durch eine Stichwortsuche in Datenbanken, sondern ebenso durch die Lektüre anderer Forschungsarbeiten und deren Literaturverzeichnisse ergibt, suchen die Richter:innen in anderen Entscheidungen nach Quellenangaben, die ihnen neu sind.

> „Natürlich interessiert einen die Ansicht, die Meinung, zu welchem Schluss sie gekommen sind. In erster Linie habe ich aber auch geguckt, welche Quellen haben sie, um noch mal zu gucken, haben die noch andere Quellen gefunden, die ich nicht habe.“[257]

Dieser Abgleich mit der Quellenverwendung anderer Gerichte wird als Teil des Überblickverschaffens beschrieben, als „Selbstvergewisserung“[258] und Herantasten an ein neues Herkunftsland anhand dessen, „was andere schon rausgefunden haben“[259]. Die Quellen müssen aber auch verarbeitet werden; „dass man eben nicht nur das von anderen irgendwie zusammenschreibt, sondern wirklich selber den Blick auch reinwirft“[260].

„Entscheidungsfreiheit“ (VG#2: Z. 682); die Veröffentlichungspraxis sei „persönlichkeitsabhängig“ (VG#15: Z. 1220). Sie veröffentlichen, was „fallübergreifend interessant erscheint“ (VG#28: Z. 823) und einen „Mehrwert“ (VG#21: Z. 66; VG#13: 1175) habe. Auch das BAMF kann Entscheidungen bei *juris* einstellen. Keine der Datenbanken ist repräsentativ. Bei *juris* ist vor allem die Überrepräsentation der Entscheidungen bayrischer Verwaltungsgerichte auffällig und wird von Richter:innen aus anderen Bundesländern kritisiert (VG#13: Z. 1145 ff.; VG#20: Z. 1128 ff.; VG#27: Z. 254 ff.; VG#28: Z. 836 ff.). Zur wissenschaftlichen Debatte zur Veröffentlichungspraxis siehe Braun 2020; Feneberg/Pettersson 2021a; Hamann 2021; Heese 2021.

256 VG#27: Z. 270 ff.
257 VG#16: Z. 691 ff.
258 VG#29: Z. 74.
259 VG#4: Z. 1966.
260 OVG#4: Z. 271 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Wo es gerichts- oder bundeslandeigene Datenbanken gibt, sind diese die erste Adresse.[261] Dort ergänzen Richter:innen die Recherche dann mit *juris* oder *beck-online*, andere recherchieren direkt über die bundesweiten Datenbanken. Besonders wichtig ist die Orientierung an der Tatsachenfeststellung der Oberverwaltungsgerichte. Sie werden aufgrund des Umfangs der Entscheidungsgründe („top aufbereitet"[262]) und der investierten Zeit („die haben da viel Arbeit reingesteckt"[263]) als „gewinnbringende Quelle"[264] von Landeswissen angesehen, aus der man „Nektar saugen"[265] könne. „Das Rad da immer neu zu erfinden macht keinen Sinn."[266] Das gilt ebenso für die Orientierung der Oberverwaltungsgerichte an anderen Oberverwaltungsgerichten; hier besteht sogar die Pflicht, sich mit der Tatsachenfeststellung anderer Entscheidungen auseinanderzusetzen.[267] Für einen VG-Richter erfüllt das Österreichische Bundesverwaltungsgericht diese Funktion, dessen Entscheidungen umfassende generelle Lagebeschreibungen vorangestellt sind: „Und dann kann man die eigenen Erkenntnisse gegenhalten und halt durch viel Querlesen einfach gucken, ob es im Kern deckungsgleich ist oder nicht."[268]

Die Strategie, Landeswissen über andere Entscheidungen zu recherchieren, erfüllt damit die zusammenhängenden Ziele, eine besonders vollständige Sammlung der Herkunftslandinformationen zu erstellen und zugleich die eigenen Ressourcen zu schonen durch den Rückgriff auf die Recherchearbeit anderer Gerichte. Noch weitergehend ist die Übernahme ganzer Textblöcke der Tatsachenfeststellung aus anderen Urteilen. Im Extremfall wird die eigene Ermittlungsarbeit stark abgekürzt, wenn die Tatsachenfeststellung anderer Entscheidungen direkt übernommen wird: Durch die Übernahme entsprechender Textblöcke vermied zum Beispiel ein Richter, sich in die Staatsangehörigkeitsrechte von Eritrea und Äthiopien einzuarbeiten und verwendete andere Entscheidungen als „Vorlagen (…), die ich nur noch

261 VG#9: Z. 53 f.
262 VG#16: Z. 748.
263 VG#15: Z. 1030 f.
264 VG#24: Z. 342.
265 VG#6: Z. 1069.
266 VG#13: Z. 1028.
267 BVerwG Urt. v. 8. September 2011 – 10 C 14/10: Rn. 28.
268 VG#27: Z. 213 ff; Zur Orientierung deutscher Gerichte an der Rechtsprechung in anderen Staaten siehe Tiedemann 2010.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

auf ihre Plausibilität für mich zu überprüfen hatte“[269]. Eine solche Übernahme kann allerdings auch lediglich der Zeitersparnis bei der Darstellung der Urteilsgründe dienen, indem zwar Textblöcke übernommen werden, die Recherche allerdings dennoch eigenständig erfolgt:

> „Ich bin jemand, der seine Urteile heutzutage nicht mehr schreibt, sondern ich baue meine Urteile. Das heißt, wenn ich einen Sachverhalt ausreichend ermittelt habe aus meiner Sicht und ich mir auch schon Gedanken gemacht habe, wie ich das Ganze lösen will, dann gehe ich an die Datenbanken, also meistens ist es *juris*, gelegentlich aber auch *beck-online* ran und versuche, mit geeigneten Stichworten Entscheidungen zu finden, die dieselben Probleme zum Gegenstand hatten, über das ich da entscheide. Und da kriege ich dann immer eine regelmäßige Auswahl und wenn ich Glück habe, dann hat jemand genau das, was ich da entschieden haben möchte, schon mal entschieden und genauso, wie ich das auch entscheiden will und dann kopiere ich mir aus dieser Entscheidung raus den kompletten Block oder auch das komplette Urteil und passe es an meine Entscheidung entsprechend an. (…) Aber das muss dann, es muss passen, und das ist auch, glaube ich, eine Sache der Erfahrung, da muss man jahrelang auch mit der Datenbank so vertraut gewesen sein, dass man überhaupt diese Entscheidungen dann auch findet, denn ich muss das Rad nicht neu erfinden, wenn es schon jemand erfunden hat und das genau dem entspricht, wie ich meine Sache auch machen würde, dann kann ich dessen Entscheidung auch übernehmen und meiner entsprechend anpassen.“[270]

Die Richterin ergänzt, dass es meist ohnehin eigene Entscheidungen seien, die auf diese Art wiederverwendet würden. Sie dienen damit, wie oben die Kammerentscheidung, als „Steinbruch“[271], aus dem Textbausteine für weitere Fälle recycelt werden.[272] Auch die Übernahme von Textblöcken aus Entscheidungen anderer Gerichte habe letztlich nur das Ziel, Ressourcen

269 VG#20: Z. 1189; Wenn sich Richter:innen auf die gesamte Tatsachenfeststellung anderer Entscheidungen beziehen, müssen diese Entscheidungen offiziell als Erkenntnismittel eingeführt werden (VGH Baden-Württemberg Urt. v. 18. September 2017 – A 11 S 2067/17: Rn. 19), was in der Praxis allerdings die Ausnahme ist. Die Verwendiung ganzer Gerichtsentscheidungen als Erkenntnismittel ist im angelsächsischen Raum üblicher (Hart 2017: 202 f.).

270 VG#17: Z. 572 ff.

271 VG#6: Z. 277.

272 Siehe auch VG#5: Z. 160 ff.; VG#8: Z. 1053.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

zu schonen, „weil die Arbeit hat ja jemand anderes schon gemacht“[273]. In anderen Worten: Ermittlung und Überzeugungsbildung liegen weiterhin bei der entscheidenden Richterin.

Zugleich zeigen die Interviews, wie fließend der Übergang zwischen einer Orientierung lediglich an der Tatsachenfeststellung anderer Gerichte einerseits und an der darüber hinausgehenden rechtlichen Bewertung andererseits ist. Die Recherche, welche Herkunftslandinformationen andere Gerichte verwendet haben, ist immer auch eine Orientierung daran, wie sie damit „umgegangen“[274] sind, auf welchen „Argumentationswegen“[275] sie zu ihren Ergebnissen kommen. Besonders deutlich wird das dort, wo Entscheidungen bei einer Änderung der Lage oder bei einem neuen Herkunftsstaat erst einmal aufgeschoben werden, um die Rechtsprechung zu beobachten. Eine Richterin beschreibt, man habe zu Beginn des hohen Klageaufkommens syrischer Schutzsuchender „ein bisschen zugewartet, wie sich das entwickelt“[276] und erst dann einen Beweisbeschluss erhoben für Tatsachenfragen, die andere Gerichte noch nicht beantwortet haben. Ähnlich ist eine Afghanistan-Richterin nach dem Ausbruch der Corona-Pandemie vorgegangen, der seitens der Anwaltschaft zugetragen wurde, dass ein Oberverwaltungsgericht gerade ein Sachverständigengutachten in Auftrag gegeben habe, woraufhin sie die Entscheidungen aussetzte.[277] Nach der Machtübernahme der Taliban im August 2021 wartete eine andere Afghanistan-Richterin darauf, bis andere Gerichte sich „rausgewagt“[278] haben. Auch eine Richterin, an deren Kammer Mitte 2022 noch hunderte Myanmar-Fälle anhängig waren, wartet auf das „[V]orwagen“[279] anderer Gerichte, weil sie die Tatsachengrundlage für eine eigene Entscheidung noch als zu unsicher einstuft.[280]

273 VG#10: Z. 33.
274 VG#9: Z. 48.
275 VG#20: Z. 1094.
276 VG#7: Z. 328 f.
277 VG#21: 433 ff.
278 VG#16: Z. 244.
279 VG#10: Z. 466.
280 Die bereits gefällten Myanmar-Entscheidungen verwenden teilweise identische Textbausteine zu fallübergreifenden Tatsachenfragen. Am weitesten geht die 2. Kammer des VG Frankfurt (Urt. v. 30. September 2022 – 2 K 3682/21.F.A), die die relevanten Abschnitte aus dem Urteil der 4. Kammer des VG Minden (Urt. v. 11. März – 4 K 3717/19.A) kopiert und sich damit der Entscheidung nicht nur inhaltlich anschließt, sondern weitgehend auch im Wortlaut.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Die Grenze zwischen einer Recherche der Tatsachen und einer Recherche anderer Bewertungen verwischt unvermeidlich, wenn Beschäftigung mit einem neuen Staat die Rechtsprechung anderer Gerichte der erste Anlaufpunkt ist. Ein Grundsatzurteil koste viel Zeit, „viele halten das dann auch kurz und schreiben lieber ab irgendwo“[281]. Eine Übernahme von Textblöcken aus anderen Entscheidungsgründen bedeute allerdings bis zu einem gewissen Grad immer auch eine Übernahme der Ergebnisse.

> „Jura besteht natürlich auch zum großen Teil aus Abschreiben, das ist ja auch ganz normal, also Wiederholen, Dinge wiederholen. Aber die Gefahr ist natürlich riesengroß, dass man, wenn man irgendwo einen Text findet zu seinem Problem, dass man den einfach übernimmt und denkt, okay, dann muss ich selbst keinen schreiben. Und man übernimmt damit ja auch das Ergebnis“.[282]

Die Orientierungswirkung anderer Entscheidungen vertiefe ich in Abschnitt 5.3.2. Für den Moment bleibt festzuhalten, dass Richter:innen auch bei der Tatsachenrecherche ihrem natürlichen Habitat, den Rechtsprechungsdatenbanken, eng verbunden sind. Die Rechtsprechung als Quelle von Herkunftslandinformationen ist ebenso wichtig wie die dafür eigentlich vorgesehenen Datenbanken *asylfact*, *MILo* und *ecoi.net*. Viel seltener wird die Recherche von Landeswissen über die (häufig online zugänglichen) Erkenntnismittellisten anderer Gerichte genannt, also über ein Medium, in dem Herkunftslandinformationen abseits rechtlicher Schlussfolgerungen lediglich gelistet werden.[283]

5.1.3 Auskünfte einholen – *„fehlende Puzzleteile“*

Fehlen Informationen zu konkreten Fragen, haben die Richter:innen die Möglichkeit, Beweis zu erheben und so Auskünfte oder Sachverständigengutachten einzuholen. Auskünfte werden entweder zu einzelfallspezifischen Fragen (etwa zur Echtheit von Dokumenten) oder zu fallübergreifenden Tatsachen eingeholt. Handelt es sich um Letzteres, ist der Übergang zu

281 VG#16: Z. 969 f.
282 OVG#3: Z. 715 ff.
283 OVG#9: Z. 92 ff.; siehe zu Erkenntnismittellisten Abschnitt 5.1.4.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Sachverständigengutachten fließend.[284] So fragte etwa das VG Hannover 2022 nach Auskünften des Auswärtigen Amtes, ACCORD und der Schweizerischen Flüchtlingshilfe dazu, ob „Afghanen, die für ausländische Firmen gearbeitet haben, die für das ausländische Militär tätig waren, aktuell einer Verfolgung durch die Taliban ausgesetzt" seien.[285] 2020 erging vom VGH Baden-Württemberg der Auftrag eines Sachverständigengutachtens zu den „herrschenden Existenzbedingungen leistungsfähiger, erwachsener afghanischer Männer ohne Unterhaltsverpflichtungen, die nach längerem Aufenthalt im westlichen Ausland nach Afghanistan einreisen und vor Ort nicht über ein familiäres oder sonstiges soziales Netzwerk verfügen", wobei insbesondere die Auswirkungen der COVID-19-Pandemie berücksichtigt werden sollten.[286] Während Auskünfte in der Regel von einer oder mehreren Organisationen erfragt werden, stammen Sachverständigengutachten meist von Einzelpersonen, die als Expert:innen für ein Herkunftsland gelten. Ein Gutachten ist außerdem umfangreicher als eine Auskunft. Die Frageformulierung in den beiden Beispielen zeigt aber, dass die Unterschiede graduell sind. Eine sinnvollere Unterscheidung als ‚Auskunft' und ‚Gutachten' ist deshalb die Einteilung in Beweisbeschlüsse zu fallspezifischen Fragen einerseits und zu fallübergreifenden Fragen andererseits.

Am einen Ende des Spektrums stehen auf den oder die Kläger:in bezogene Einzelfallfragen, um die Glaubhaftigkeit der Verfolgungsgeschichte zu prüfen. In solchen Beweisbeschlüssen geht es darum, ob Dokumente echt sind, ob ein bestimmter Strafprozess tatsächlich stattgefunden hat, ob eine Person im Polizeiregister auftaucht oder wirklich für ein bestimmtes Ministerium gearbeitet hat. Die Übergänge zu generellen Fragen sind insofern fließend, als in einem Beweisbeschluss etwa zur Mitgliedschaft eines Asylsuchenden in einer bestimmten Organisation ebenfalls abgefragt wird, ob diese Organisation überhaupt existiert oder ob es zu deren Verbot gekommen ist. Einzelfallauskünfte dienen dann auch als Wissensgrundlage für weitere Verfahren.

Handelt es sich um reine Einzelfallthemen, ergeht die Anfrage meist nur an das Auswärtige Amt bzw. die deutsche Botschaft in dem Herkunfts-

284 Auskünfte und Sachverständigengutachten gleichen sich „funktional" (Peters et al. 2019: 45). „Die für den Sachverständigenbeweis geltenden Grundsätze gelten auch für einen Antrag auf Einholung einer Auskunft des Auswärtigen Amtes" (OVG Nordrhein-Westfalen Beschl. v. 15. Januar 2018 – 13 A 3156/17.A: Rn. 10).

285 VG Hannover Beschl. v. 15. Juli 2022 – 7 A 8758/17 (Quelle: *MILo*).

286 VGH Baden-Württemberg Beschl. v. 2. Oktober 2020 (Az. unbekannt).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

land. NGOs seien für gewöhnlich nicht in der Lage, Informationen zu Strafprozessen oder Polizeiregistern zu ermitteln. „[A]lso dass dann zum Beispiel Amnesty International sagt, es ist nett, dass ihr uns beauftragt habt, aber wir können im Iran nicht rumlaufen und das überprüfen."[287] Das gilt allerdings häufig auch für Botschaftspersonal der Bundesrepublik Deutschland. Die Anfragen werden deshalb an sogenannte Vertrauensanwält:innen delegiert, die qua ihrer Zulassung Zugang zu Registern, Datenbanken und Prozessinformationen haben und die das Auswärtige Amt dafür bezahlt, Details über offizielle Vorgänge zu ermitteln und an die Botschaft weiterzugeben. Die Zusammenarbeit mit Vertrauensanwält:innen ist eine gängige Methode, wenn BAMF oder Gerichte das Auswärtige Amt nach einer Auskunft ersuchen. Als Rechtsgrundlage dient das Konsulargesetz, laut dem sich deutsche Konsularbeamt:innen bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben in Rechtsangelegenheiten des Rates und der Hilfe eines im Empfangsstaat zugelassenen Anwaltes ihres Vertrauens bedienen können (§ 3 Abs. 3 KonsG). „Sogenannte Kooperationsanwälte sind insbesondere wichtige Ansprechpartner, um Fragen des örtlichen Rechts klären und besser einschätzen zu können. Bei Asylanfragen sind die spezifischen rechtlichen Kenntnisse und (Recherche-)Möglichkeiten vor Ort – ergänzend zu den Erkenntnissen der Auslandsvertretungen – eine wichtige Unterstützung auch für Behörden in Deutschland" (Deutscher Bundestag 2020b: 2). Auf die Frage, ob es sich bei einer solchen Tätigkeit um einen rechtlichen Graubereich handele und inwiefern die Tätigkeit riskant für die ermittelnden Anwält:innen ist, antwortet ein Richter:

> „Das muss der Vertrauensanwalt dann selber einschätzen, wie weit er da gehen kann. (…) Also das ist natürlich so, dass, wenn da mal einer verhaftet wird und ihm irgendwas vorgeworfen wird, kann natürlich die deutsche Botschaft beziehungsweise das Auswärtige Amt nur schwer unterstützend eingreifen, weil dann müssten sie sich offenbaren. Und inwieweit die Anwälte da mit Bestechungsgeld und Ähnlichem arbeiten, um an Informationen zu kommen, das ist denen überlassen. Wie weit da die deutsche Botschaft Einfluss nehmen kann, kann ich Ihnen nicht sagen, weiß ich nicht."[288]

Auch andere Richter:innen hinterfragen die Informationsgewinnung durch Vertrauenanwält:innen nicht. Genauere Informationen, in welchen Her-

287 VG#25: Z. 382 ff.
288 VG#17: Z. 154 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

kunftsstaaten Vertrauenanwält:innen zum Einsatz kommen, unterliegen strenger Geheimhaltung (Deutscher Bundestag 2020b: 10). In den Interviews werden Nigeria, Irak und die Türkei als Staaten genannt, in denen das Auswärtige Amt mit Vertrauensanwält:innen zusammenarbeitet. Diese Zusammenarbeit war vor allem in der Türkei ein vielgenutztes Mittel der Informationsgewinnung: Gut ein Viertel aller BAMF-Anfragen und VG-Anfragen an das Auswärtige Amt zwischen 2015 und 2019 entfiel auf diesen Herkunftsstaat.[289] Ende 2019 wurde der Vertrauensanwalt in der Türkei festgenommen und wegen Spionage angeklagt. Die Überprüfung der Glaubwürdigkeit türkischer Kläger:innen sei seitdem auf diesem Weg nicht mehr möglich und habe die Überzeugungsbildung stark erschwert.[290] Allerdings war die sehr gute Zugänglichkeit zu Interna der türkischen Strafjustiz eine Ausnahme selbst in Vergleich zu Herkunftsstaaten, in denen ebenfalls Vertrauensanwält:innen tätig sind.[291] Für andere Staaten seien entsprechende Auskünfte wenig ergiebig und angesichts des hohen zeitlichen Aufwandes, der mit einer Anfrage verbunden ist, kein Beweismittel, das häufig zum Einsatz komme.[292]

Zu Beweisbeschlüssen zu fallübergreifenden Themen kommt es bei „Sonderfragen“[293], zu denen die herkömmliche Recherche keine Antworten liefert, wenn also „fehlende Puzzleteile“[294] ergänzt werden müssen. Oft handelt es sich um medizinische Detailfragen, die für Abschiebungsverbote relevant sind, etwa zur Verfügbarkeit und den Kosten bestimmter Medikamente oder der Behandelbarkeit einer bestimmten Krankheit in einer bestimmten Region. Diese Anfragen gehen zwar vom Einzelfall aus, führen aber zu (wenngleich teilweise sehr spezifischen) fallübergreifenden Antworten. Auskünfte dieser Art werden entweder ebenfalls über die deutsche

289 BAMF: Eigene Berechnung auf Grundlage von Deutscher Bundestag 2020b: 10, 2020c: 8. VG: Anzahl der auf *MILo* eingestellten Beweisbeschlüsse. Neuere Zahlen sind nicht verfügbar. In welchen Fällen mit Vertrauensanwält:innen zusammengearbeitet wird, wird nicht erfasst, es ist aber davon auszugehen, dass im Großteil der Fälle eine Beauftragung erfolgt ist.

290 VG#6: Z. 514.

291 Hauptgrund dafür ist die fortschrittliche Digitalisierung des Justizsystems in der Türkei, die schnelle Informationsabfragen ermöglicht. Siehe zum sogenannten UYAP-System Murmann/Wohnig 2023; Deutscher Bundestag 2023c.

292 VG#21: Z. 1153, VG#27: Z. 405 ff.

293 VG#29: Z. 26.

294 OVG#4: Z. 446.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Botschaft des jeweiligen Herkunftsstaates erfragt oder über die EU-eigene Recherchestelle MedCOI (Medical Country of Origin Information).[295]

Für Themen, die die generelle Lage im Herkunftsstaat betreffen, werden in der Regel mehrere Organisationen angefragt, wobei die Auswahl auf Erfahrungen der Antwortqualität aus früheren Verfahren beruhe.[296] Ziel der Zusammensetzung sei es, ein möglichst breites Spektrum abzubilden, also etwa Anfragen an das Auswärtige Amt zu ergänzen mit Amnesty International oder Human Rights Watch. Auskünfte des Auswärtigen Amtes seien schon deshalb ergänzungsbedürftig, weil dessen Antworten sehr knapp ausfielen.[297] Sachverständige, verstanden als nicht mit einer Institution verbundene Expert:innen, werden entweder gemeinsam mit anderen Organisationen oder exklusiv für ein Gutachten angefragt. Ein Oberverwaltungsgericht begründet die Entscheidung für die exklusive Beauftragung einer Länderexpertin damit, dass die Sachverständige in die mündliche Verhandlung eingeladen werden könne, um Rückfragen zum Gutachten zu stellen. Das Protokoll der Verhandlung würde dann selbst Erkenntnismittel, beides sei ein „Gesamtpaket, das der richterlichen Würdigung unterliegt"[298]. Ein anderes Oberverwaltungsgericht lehnt eine solche Befragung ab; Gutachten seien bereits sehr ausführlich, eine Ladung aufwendig und die Bewertung des generierten Wissens werde damit weiter erschwert.[299] Sachverständigengutachten könnten auch von der Kläger:innenseite angefordert werden, man müsse sich also immer darauf einstellen, dass die Wissensgenerierung durch die Verfahrensbeteiligten beeinflusst werde.[300]

Die Mehrheit der befragten Richter:innen betrachtet das Einholen von Auskünften als Teil der Amtsermittlungspflicht und macht davon, wenngleich sparsam, Gebrauch. Dieser sparsame Gebrauch bildet sich auch statistisch ab: In den Jahren 2015 bis 2019 stellten die Verwaltungsgerichte rund 1.900 Anfragen an das Auswärtige Amt, also in 0,6 Prozent aller

295 Richter:innen können MedCOI nicht eigenständig kontaktieren, sondern müssen die Anfrage über das BAMF stellen. Ein Richter gibt an, die Fragen deshalb direkt per Mail an die deutsche Botschaft im Herkunftsstaat zu schicken und dafür auch nicht förmlich Beweis zu erheben, um den Prozess zu beschleunigen (VG#18: Z. 542 ff.).
296 VG#17: Z. 81 ff.
297 VG#15: Z. 247 ff.
298 OVG#5: Z. 772 f.
299 OVG#2: Z. 394 ff.
300 OVG#1: Z. 2540 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Verfahren, die in diesen Jahren inhaltlich entschieden wurden (Deutscher Bundestag 2020b: 11).[301] Als höchste Hürde nennen die Richter:innen die Dauer von meist mehreren Monaten, die die Beantwortung in Anspruch nehme.[302] Eine Richterin bezeichnet Anfragen etwa zu Einträgen in Polizeiregister als Entgegenkommen, als „Ermittlung zugunsten der Kläger"[303], wo auch eine reine Plausibilitätsprüfung der Verfolgungsgeschichte ausreichen würde. Eine andere Richterin verweist darauf, dass eine Prüfung der Glaubwürdigkeit auch ohne eine Anfrage möglich ist:

> „Also ich bin bei so vielem angewiesen darauf, dass ich entweder das für glaubhaft erachte oder nicht, warum dann nicht bezüglich des ganzen Geschehens, ja, also da muss ich sagen, war mir das Geld dann zu schade sozusagen, um das rauzukriegen. Da muss ich dann eben ein Gefühl von dem Kläger bekommen, dass das stimmt oder dass es nicht stimmt oder muss so viele Detailfragen stellen, dass ich am Ende überzeugt bin."[304]

Bei Auskünften zu allgemeinen Tatsachen müsse außerdem ein zeitintensiver Vorbereitungsprozess eingeplant werden, der eine umfassende Eigenrecherche, die Frageformulierung und deren Diskussion innerhalb der Kammer und die Abstimmung mit den Verfahrensbeteiligten beinhalte.[305] Werden mehrere Organisationen angefragt, muss gewartet werden, bis alle Antworten beim Gericht eingehen. Die Richter:innen durchsuchen deshalb erst die Datenbanken, ob es bereits Auskünfte zu den sich im eigenen Verfahren ergebenen Spezialfragen gibt. Sind die Auskünfte einschlägig und noch hinreichend aktuell, werden sie in weiteren Verfahren verwendet. Ein gutes Beispiel ist das eingangs erwähnte Gutachten, das der VGH Baden-Württemberg zum Einfluss der humanitären Lage in Afghanistan eingeholt hat: Sowohl der Bericht der Sachverständigen als auch das Protokoll ihrer Anhörung werden von zahlreichen weiteren Gerichten als einschlägiges

301 Eine entsprechende Statistik gibt es nur zu Anfragen an das Auswärtige Amt. Da das Auswärtige Amt allerdings nach Aussage der Mehrheit der befragten Richter:innen in der Regel unter den angefragten Institutionen ist, sollte das der Gesamtzahl der Anfragen nahe kommen.

302 Offiziell sind die Auslandsvertretungen angewiesen, Auskünfte in Asylangelegenheiten innerhalb von acht Wochen zu übersenden; „[d]ie tatsächliche Bearbeitungsdauer hängt jedoch von den Gegebenheiten im jeweiligen Land und vom Einzelfall ab" (Deutscher Bundestag 2020b: 13).

303 VG#27: Z. 410.

304 VG#12: Z. 171 ff.

305 VG#22: Z. 546 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Erkenntnismittel verwendet.[306] Auch ein Blick in Erkenntnismittellisten zeigt, dass Auskünfte durch Anfragen anderer Gerichte oder des BAMF gerichtsübergreifende Verwendung finden. Auskünfte werden vor allem über *asylfact* gesucht; die für die Datenbank zuständige Stelle erhält sie entweder initiativ von den Gerichten oder fragt diese an, wenn es Hinweise auf eine noch nicht eingestellte Auskunft erhält. Informationen über noch offene Anfragen werden auf *asylfact* allerdings nicht geteilt. Hier informieren teilweise Anwält:innen die Richter:innen über noch unbeantwortete Anfragen anderer Gerichte, die für das eigene Verfahren wichtig sein könnten.[307] Ob man von anderen Gerichte erfährt, dass dort gerade Auskünfte eingeholt werden, „hängt auch von Zufälligkeiten ab"[308].

Obwohl in unterschiedlichem Maße von dem Instrument Gebrauch gemacht wird und vor allem die Investition von (Warte-) Zeit eine Hürde für Anfragen darstellt, sind Auskünfte jeglicher Art ein zentrales Erkenntnismittel in asylgerichtlichen Verfahren. Sie ermöglichen den Richter:innen nicht nur, einzelfallspezifische Tatsachen zur Prüfung der Glaubwürdigkeit zu erfragen, sondern vor allem über vorhandene Berichte hinaus neue Informationen zu spezifischen Sachfragen zu gewinnen. Wenngleich die Gerichte das angefragte Wissen nicht selbst erstellen, werden sie dadurch dennoch im weiteren Sinne zu Produzenten dieses Wissens, das es ohne ihre Beweisbeschlüsse und die darin enthaltenen konkreten Fragen nicht gäbe.

5.1.4 Erkenntnismittellisten – *„wirklich so ein bisschen Geschmacksfragen"*

Die recherchierten oder erfragten Herkunftslandinformationen werden für jedes Land auf Erkenntnismittellisten dokumentiert. Sie erfüllen sowohl eine Archivierungs- als auch eine Transparenzfunktion: Erstens ermöglichen sie den Richter:innen, ihr Landeswissen zusammenzustellen und immer wieder darauf zurückzugreifen. Zweitens muss das Gericht den Verfahrensbeteiligten rechtliches Gehör gewähren. Anstatt die Beteiligten also

306 Auf *juris* finden sich 21 weitere Entscheidungen von sieben Verwaltungsgerichten, die das Gutachten als Erkenntnismittel verwenden. Für eine detaillierte Auseinandersetzung mit dem Gutachten siehe Kapitel 7.
307 VG#21: Z. 1186; VG#22: Z. 670 ff.
308 VG#7: Z. 759.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

auf eine Vielzahl von Quellen einzeln hinzuweisen, wird gesammelt auf die Erkenntnismittelliste verwiesen.[309] Sie ist damit ein verfahrenstechnisches Instrument, die bei der Entscheidungsfindung verwendeten Informationen transparent zu machen und sorgt so für „Waffengleichheit"[310]. Die Liste kann den Verfahrensbeteiligten entweder vorab übersendet oder auf der Internetseite des Gerichts zugänglich gemacht werden.[311] Anfang 2023 haben 16 Verwaltungsgerichte ihre Erkenntnismittelisten online veröffentlicht, entweder zu allen oder zu einer Auswahl der wichtigsten Herkunftsstaaten.[312] Die Erkenntnismittel selbst können von Kläger:innen bzw. ihren Anwält:innen allerdings in der Regel nur vor Ort im Gericht eingesehen werden. Zwar sind zahlreiche Herkunftslandinformationen auch öffentlich zugänglich, für Verschlusssachen wie Lageberichte des Auswärtigen Amtes oder Auskünfte gilt das allerdings nicht.[313] Dass im Gegensatz zu den Kläger:innen die beklagte Partei, das BAMF, automatisch über diese Dokumente verfügt, relativiert die „Waffengleichheit".

Für die genaue Gestaltung der Erkenntnismittelliste gibt es keine gesetzliche Grundlage (Bühs 2018: 424). Eine eher schwache Regulierung erfolgt durch die obergerichtliche Rechtsprechung, die eine thematische Sortierung der Erkenntnismittel anregt, auf die aber verzichtet werden könne bei einer stichwortartigen Zusammenfassung deren Inhalts.[314] Eine stärkere thematische Untergliederung sei umso wichtiger, je länger die Liste werde.[315] Ein Blick in die öffentlich zugänglichen Listen zeigt, dass die Gerichte diese im Detail sehr unterschiedlich gestalten: Erkenntnismittel werden entweder nach ihrem Erscheinungsdatum gelistet oder sortiert nach Organisation. Die Angabe inhaltlicher Stichpunkte ist eher die Ausnahme. In den Interviews war allerdings weniger die inhaltliche Strukturierung der Listen ein Thema, sondern vielmehr die Frage nach deren Umfang. Die Richter:innen äußerten einerseits den Anspruch, Erkenntnis-

309 Lediglich der Verweis auf eine Datenbank wie ecoi.net genügt hingegen nicht den Anforderungen an eine ordnungsgemäße Einführung von Erkenntnismitteln, siehe OVG Niedersachsen Beschl. v. 8. Januar 2024 – 9 LA 233/21, Rn. 24.

310 OVG#7: Z. 131.

311 VGH Baden-Württemberg Beschl. v 18. September 2017 – A 11 S 2067/17: Rn. 19.

312 Hinzu kommen die vier Verwaltungsgerichte des Landes Baden-Württemberg, wobei dort seit 2019 die landeseigene Dokumentationsstelle zentrale Erkenntnismittellisten für das Bundesland erstellt.

313 Zu den Lageberichten des Auswärtigen Amtes siehe Abschnitt 5.2.3.

314 VGH Baden-Württemberg Beschl. v 20. September 2018 – A 12 S 1364/18: 4.

315 VGH Baden-Württemberg Beschl. v 20. September 2018 – A 12 S 1364/18: 4.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

mittellisten müssten „händelbar“[316] und dürften nicht „überfrachtet“[317] oder „elendig lang“[318] sein, ohne dafür allerdings genaue Grenzen festzulegen. Denn andererseits sei es notwendig, auch ältere Erkenntnismittel auf den Listen zu belassen, wenn etwa bei lange anhängigen Verfahren oder bei Widerrufsverfahren eine Vorverfolgung ermittelt werden müsse.[319] Sowohl die Interviews als auch die online zugänglichen Erkenntnismittellisten zeigen, dass deren genaue Gestaltung letztliche eine „Geschmacksfrage“[320] ist.

Auch die Zuständigkeiten für die Erstellung einer Erkenntnismittelliste sind uneinheitlich. Es finden sich vier Varianten: Eine bundeslandesweite Liste pro Herkunftsstaat, eine gerichtseinheitliche Liste pro Herkunftsstaat, eine je kammereigene Liste oder persönliche Listen der Einzelrichter:innen.

Nur Baden-Württemberg und Mecklenburg-Vorpommern haben landesweite Erkenntnismittellisten. Hier erstellen die Dokumentationsstellen die Listen, die dann von allen Gerichten verwendet werden. Die Dokumentationsstellen erstellen zwar die Listen, tun das allerdings in ständigem Dialog mit den Richter:innen, die Hinweise auf neue Erkenntnismitteln geben oder anmerken, wenn eine Quelle von der Liste entfernt werden soll. In Baden-Württemberg können auch Rechtsanwält:innen Dokumente schicken, die dann auf die Liste aufgenommen werden. Dort werden die Listen für alle Herkunftsstaaten in jedem Quartal aktualisiert und online veröffentlicht. In Mecklenburg-Vorpommern (wo die Dokumentationsstelle personell schwächer ausgestattet ist) werden lediglich die Listen zuzugsstarker Herkunftsstaaten in diesem Rhythmus aktualisiert, je nach Fallaufkommen kann es allerdings auch zu einer regelmäßigeren Aktualisierung kommen. In Niedersachsen und Nordrhein-Westfalen erstellen die Dokumentationsstellen zwar auch für jedes Herkunftsland eine umfassende Erkenntnismittelliste, allerdings wird diese von den Gerichten nicht direkt übernommen, sondern sie fungiert eher als weitere Datenbank, aus der Richter:innen konkrete Listen extrahieren können. Die Dokumentationsstelle in Hamburg schickt wöchentlich Emails mit neuen Herkunftslandinformationen an die entsprechenden Kammern, die am Ende des Monats mitteilen, was davon auf der Erkenntnismittelliste ergänzt werden soll. Hier

316 VG#25: Z. 355.
317 OVG#1: Z. 482.
318 VG#13: Z. 431.
319 VG#2: Z. 289 ff.
320 DS#2: Z. 1063.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

erstellt also auch die Dokumentationsstelle die Listen, allerdings haben die Richter:innen stärkeren Einfluss darauf, was auf die Liste kommt.

Die häufigste Praxis ist eine Erkenntnismittelliste pro Herkunftsland und Gericht. Bei den meisten Verwaltungsgerichten sind die Herkunftsländer exklusiv Kammern zugeordnet, die dann für die Erstellung der Listen zuständig sind. Bei Gerichten, bei denen Herkunftsstaaten kammerübergreifend bearbeitet werden, ist in der Regel eine ausgewählte Kammer („Stammkammer“[321]) oder ein:e konkrete:r Richter:in für die Erkenntnismittelliste zuständig, die dann gerichtsweit zur Verfügung gestellt wird. Teilweise bearbeiten einzelne Richter:innen innerhalb einer Kammer exklusiv einen Herkunftsstaat; sie erstellen dann die Liste eigenständig (meist ist dies der Fall bei wenig zuzugsstarken Herkunftsstaaten, über die ohnehin nicht oft entschieden wird).[322] Alle Konstellationen führen im Ergebnis zu einer Liste pro Herkunftsstaat und Gericht. In der Praxis kann es allerdings vorkommen, dass diese gerichtsweite Einheitlichkeit unterlaufen wird. Eine Richterin beschreibt, dass es an ihrem Gericht zwar eine offizielle Liste für Afghanistan gebe, diese aber so selten von der oder dem Verantwortlichen aktualisiert werde, dass die Einzelrichter:innen stets eigenhändig neuere Erkenntnismittel in die jeweiligen Verfahren einführen müssten.[323] Es gibt dann also viele kleine Nebenlisten, die die offizielle Erkenntnismittelliste ergänzen (müssen).

Nur an zwei der befragten Gerichte gibt es für den gleichen Herkunftsstaat mehrere, von Kammer zu Kammer unterschiedliche Erkenntnismittellisten, wobei in beiden Fällen betont wird, dass dem zeitnah ein Ende gesetzt werden solle.[324] In einem der beiden Fälle geht die Differenzierung sogar bis hin zu verschiedenen Erkenntnismittelliste *innerhalb* einer Kam-

321 VG#2: Z. 135.

322 VG#19: Z. 189 ff. Bei einigen Gerichten sind zwar die Herkunftsstaaten nur einer Kammer zugeteilt, nicht aber EU-Drittstaaten in Dublinverfahren; diese werden dann der Kammer für den ursprünglichen Herkunftsstaat eines Klägers zugeteilt. In anderen Worten: Italien kann sowohl für eine Syrien- als auch für eine Afghanistan-Kammer relevant sein. Dort werden Erkenntnismittellisten dann kammerübergreifend erstellt, wobei es meist eine informelle Zuständigkeit einer Richterin gibt, die dann die Erstellung der Erkenntnismittellisten mit Kolleg:innen abstimmt (VG#25: 138 ff.). Eine solche Abstimmung gibt es auch bei den großen Gerichten, die Herkunftsstaaten über mehrere Kammern verteilt haben (VG#2: Z. 116 ff.).

323 VG#8: Z. 1952 ff.

324 VG#21: Z. 612 ff., VG#22: Z. 393 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

mer, was mit einem kammerinternen Dissens über einzelne Erkenntnismittel erklärt wird.[325]

Mit Ausnahme der beiden Bundesländer, in denen die Dokumentationsstellen Erkenntnismittellisten für alle Gerichte erstellen, führen die Oberverwaltungsgerichte eigene Erkenntnismittelisten, die sich hinsichtlich der inhaltlichen Strukturierung und der Länge nicht von denen der ersten Instanz unterscheiden. Anders als die VG-Listen werden die Listen der Obergerichte allerdings auch für große Herkunftsstaaten eher anlassbezogen aktualisiert, also im Falle eines konkreten Berufungsverfahrens.

5.1.5 Wissen aktualisieren – *„Man kann praktisch nur sagen, dass das dann halt das Aktuellste ist, was ich an dem Tag habe"*

Im „fortlaufende[n] Betrieb"[326] der asylrichterlichen Tatsachenermittlung müssen Erkenntnismittellisten laufend aktualisiert werden. Die Leitentscheidung der Kammer (wenn vorhanden) bzw. die dafür erstellte Erkenntnismittellisten bildet den Ausgangspunkt und wird immer weiter „fortgeschrieben"[327]: „[B]ei Änderungen der Sachlage (…) müsste man natürlich, ich will nicht sagen, von vorne anfangen, aber dann müsste man natürlich die Entscheidung entsprechend umschreiben oder tatsächlich neu schreiben."[328]

Die Verwendung aktueller Erkenntnismittel ist eines der wenigen expliziten Kriterien für die Ermittlung und Verwendung von Tatsachen in Asylverfahren. Dass Informationen aktuell sein müssen, folgt schon aus dem Amtsermittlungsgrundsatz in Verbindung mit der der asylgesetzlichen Vorgabe, die Lage im Herkunftsstaat zum Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung zum Gegenstand der Entscheidung zu machen (§ 77 Abs. 1 AsylG).

325 VG#21: Z. 227 ff.

326 VG#29: Z. 18.

327 VG#28: Z. 78.

328 VG#28: Z. 86 ff.; Streng genommen ist auch ein erstmaliger Einstieg in einen neuen Herkunftsstaat häufig ein Akt der Aktualisierung von Erkenntnismittellisten, die bereits existieren. Ein:e Richter:in mag neu an einer Kammer sein, ein Herkunftsland ist es nicht. Gleiches gilt für die Einarbeitung bei einer geänderten Lage im Herkunftsstaat, auch hier wird auf die letzten Erkenntnismittellisten aufgebaut. Zu einer gänzlichen Neuerstellung der Liste kommt es nur in Konstellationen, in denen ein Herkunftsstaat noch nie am Gericht bearbeitet wurde. Selbst hier kann es sich aber um eine Aktualisierung handeln, nämlich der Aktualisierung von Wissen, mit dem sich andere Gerichte „vorgewagt" haben, siehe oben.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

In drei Beschlüssen zwischen 2016 und 2018 formulierte das Bundesverfassungsgericht darüber hinaus den Anspruch, dass Asylentscheidungen „tagesaktuelle" Informationen zugrunde liegen müssten.[329] Es folgten Klarstellungen, dass es sich hierbei nicht um eine Verschärfung des Aktualitätskriteriums handele, sondern damit lediglich seine Wichtigkeit betont werde, insbesondere bei Entscheidungen über das Risiko einer Rückkehr in volatile Staaten (Maidowski 2020: 278). Das Kriterium sei so zu verstehen, dass aktuelle Herkunftslandinformationen von einschlägigen Institutionen berücksichtigt werden müssten, wenn diese verfügbar seien (Naumann 2019: 304). Nicht umsonst habe das Gericht den Begriff außerdem in Anführungszeichen gesetzt und ihm das Wort „gleichsam" vorangestellt (ebd.: 303).[330] In einem der Verfahren, die das Bundesverfassungsgericht entschied, hatte ein Verwaltungsgericht bei der Ablehnung eines afghanischen Schutzsuchenden nicht selbst aktuelle Erkenntnismittel recherchiert, sondern seine Entscheidung auf die einige Monate zurückliegende Rechtsprechung seines Oberverwaltungsgerichts gestützt. Das sei angesichts der dynamischen Situation in Afghanistan unzureichend, urteilte das Bundesverfassungsgericht.[331]

Die befragten Richter:innen begegnen dem Begriff „tagesaktuell" mit Kritik und Pragmatismus, wobei Letzteres überwiegt. „Wir nehmen den Begriff tagesaktuell auch nicht wörtlich. So wie manches, was man aus Karlsruhe bekommt. Es ist ein Verfassungsgericht, kein Fachgericht."[332] Der daraus folgende Pragmatismus wird in allen Gesprächen deutlich: Eine aktuelle Ermittlung von Erkenntnismitteln sei ohnehin der Maßstab, dem es im Rahmen der Möglichkeiten gerecht zu werden gelte. Diese Möglichkeiten verhinderten in vielen Fällen eine wirklich *tages*aktuelle Ermittlung.

329 BVerfG Beschl. v. 21. April 2016 – 2 BvR 273/16; BVerfG Beschl. v. 27. März 2017 – 2 BvR 681/17; BVerfG Berschl. v. 25. April 2018 – 2 BvR 2435/17; siehe auch BVerfG Beschl. v. 9.2.2021 – 2 BvQ 8/21: Rn. 7.

330 Dass die rechtswissenschaftliche Literatur von einem der Bundesverfassungsrichter (Maidowski) und einem ehemaligen wissenschaftlichen Mitarbeiter des Gerichts (Naumann) stammt, zeugt von einem gewissen Klarstellungsbedürfnis der Beteiligten.

331 BVerfG Berschl. v. 25. April 2018 – 2 BvR 2435/17: Rn. 34. Dass eine Verfassungsbeschwerde gegen eine erstinstanzliche Entscheidung, die sich auf obergerichtliche Rechtsprechung anstatt auf richterliche Amtsermittlung stützt, wohl auch ohne einen erhöhten Aktualitätsmaßstab Erfolg gehabt hätte, ist ein Indiz, dass es sich beim Begriff „tagesaktuell" weniger ein neues Kriterium als um eine pointierte Formulierung geltender Ansprüche an die Tatsachenermittlung handelt.

332 VG#6: Z. 958 f.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Dies sei etwa dort nicht zu gewährleisten, wo man auf Antworten aus Anfragen an Dritte angewiesen sei, die naturgemäß viel Zeit in Anspruch nähmen:

> „Also der Maßstab, um das noch mal zu betonen, der ist rechtlich korrekt, ich teile die Ansicht rechtlich. Es ist halt für den Spruchrichter schwer umsetzbar, ne, denn selbst, wenn ich an die Auskunft komme, in dem Moment, wo die mir vorliegt, ist die auch schon wieder mindestens zwei Monate alt, ne, dann mache ich einen Termin zur mündlichen Verhandlung, sind wieder zwei, drei Monate vergangen, dann entscheide ich, und das heißt, die Auskunft ist dann ein halbes Jahr alt, wenn es schnell gegangen ist. Man kann praktisch nur sagen, dass das dann halt das Aktuellste ist, was ich an dem Tag habe, also wenn man das dann wieder so interpretiert, was uns das Bundesverfassungsgericht vorgibt, dann kann man damit ja wieder umgehen. Also es ist natürlich nicht das, was in dieser Sekunde in Nigeria gilt, aber das wird man ja niemals herstellen können."[333]

Das relativ „Aktuellste" in Abgrenzung zu einem absoluten Aktualitätskriterium ist auch für andere Richter:innen der Maßstab der Recherche. „[T]agesaktuell heißt, wir gehen nicht mit geschlossenen Augen an der Sache vorbei, aber es heißt nicht, wir recherchieren am Morgen der Verhandlung."[334] Erkenntnismittellisten werden mit der Ladung zu einer mündlichen Verhandlung verschickt, die mindestens zwei Wochen vorher ergehen muss. Es sei dann aber notwendig, die Lage auch weiterhin im Blick zu behalten und gegebenenfalls in der Verhandlung selbst auf neuere Erkenntnismittel hinzuweisen.[335] Man könne sich außerdem darauf verlassen, dass Anwält:innen neue Erkenntnismittel in den Prozess einbringen: „Wenn sich aktuell etwas Relevantes ergeben hat, dann wird es notfalls auch kurzfristig vorgetragen."[336] Die Digitalisierung des Wissens und dessen dauernde Verfügbarkeit macht einen zumindest „kurzen Rundumschlag"[337] kurz vor der Verhandlung möglich. Die Ansprüche steigen mit den Möglichkeiten.

333 VG#27: Z. 687 ff.
334 VG#6: Z. 897 f., auch VG#11
335 OVG#6: Z. 152 ff.; OVG#9: Z. 457 ff.
336 VG#18: Z. 672.
337 VG#10: Z. 857.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Über die Aktualisierung des Wissens unmittelbar vor konkreten Verfahren hinaus betrachten es die Richter:innen als ihre Aufgabe, generell Schritt zu halten mit den Ereignissen in den Herkunftsstaaten, für die sie zuständig sind. Dabei zieht sich durch alle Gespräche die Unterscheidung zwischen Ländern mit einer besonders volatilen und entsprechend dynamischen Lage und solchen, in denen es kaum Veränderungen gebe. Wenn bei ersteren klassische Herkunftslandinformationen nach einer Lageänderung noch nicht verfügbar sind, sei ein „erster Zugriff"[338] über die mediale Berichterstattung unvermeidbar. Als entscheidungserhebliches Erkenntnismittel seien Presseberichte allerdings zu „ungenau"[339] und zu wenig auf schutzrelevante Fragen hin auswertbar.[340] „Die können zwar punktuell auf bestimmte Vorfälle hinweisen, lassen aber keinen Schluss auf den sich dahinter verbergenden Sachverhalt zu, das sind immer nur Indizien."[341] Wie sehr Zeitungsartikel in Einzelfällen darüber hinaus als Erkenntnismittel mangels Alternativen Entscheidungen beeinflussen, lässt sich nicht genau nachvollziehen. Beispiele in den Interviews, in denen Presseberichten eine erhöhte Relevanz zugeschrieben wird, sind die Berichterstattung zur humanitären Lage in Afghanistan nach der Machtübernahme der Taliban[342], die Situation in Myanmar nach dem Militärputsch 2021[343] oder ein Bericht einer überregionalen deutschen Tageszeitung über die Mängel im spanischen Asylsystem, der ein Gericht dazu veranlasste, auf dieser Grundlage mangels anderer Informationen zumindest einem Antrag auf Eilrechtsschutz stattzugeben.[344] Als weitere Methoden, das eigene Wissen ständig zu aktualisieren, werden die Lektüre der jeweils neuesten Überblicksberichte (Auswärtiges Amt, Amnesty International etc.)[345], der länderspezifische Newsletter von *ecoi.net*[346] oder die ‚Briefing Notes' des BAMF genannt, die wöchentlich aktuelle Ereignisse aus zahlreichen Herkunftsstaaten zusammenfassen.[347]

338 VG#4: Z. 849.
339 VG#25: Z. 92.
340 Siehe auch: VG#9: Z. 373 f.; VG#10: Z. 273 ff.
341 VG#17: Z. 44 f.
342 VG#21: Z. 520 ff.
343 VG#10: Z. 208.
344 VG#2: Z. 1538.
345 VG#5: Z. 21 ff., VG#23: Z. 53 ff.
346 VG#12: Z. 26 ff.
347 VG#8: Z. 114 ff.; VG#19: Z. 653 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Erkenntnismittellisten werden in regelmäßigen Abständen oder anlassbezogen aktualisiert, entweder, weil neue Erkenntnismittel zu einem Herkunftsstaat erscheinen oder, weil Verfahren zu einem Staat nach einer längeren Pause wieder bearbeitet werden.[348] Es komme auf das genaue Herkunftsland und die Dynamik der Lage an und außerdem darauf, „wie aktuell das Land gerade bespielt wird"[349], ob also überhaupt neue Erkenntnismittel erscheinen. Bei bestimmten, meist weniger zuzugsstarken Herkunftsstaaten orientieren sich die Richter:innen bei der Aktualisierung von Erkenntnismittellisten an den Themen der Vorverfahren, auf die die Recherche dann begrenzt wird, zum Beispiel die Stabilität des Gesundheitssystems bei Staaten, wo es in erster Linie um Abschiebungsverbote geht.[350] Bei der Kammer, die eine Leitentscheidung zu Myanmar gefällt hat (siehe Abschnitt 5.1.1), wird außerdem nicht nur die Erkenntnismittelliste ergänzt, sondern darüber hinaus gleich der Textbaustein zur generellen Lage im betreffenden Herkunftsstaat, damit die Richter:innen direkt eine aktualisierte Version dieses Bausteins in ihren Entscheidungsgründen verwenden können.[351] Die Methode, die Erkenntnismittellisten eines zuzugsstarken Staates nur in großen Abständen zu aktualisieren mit dem Ergebnis, dass alle Einzelrichter:innen selbstständig Erkenntnismittel in die jeweiligen Verfahren einführen müssen, ist die Ausnahme.[352] Dort, wo es Dokumentationsstellen gibt, werden Erkenntnismittel in regelmäßigeren Abständen und ohne konkreten Anlass von deren Mitarbeiter:innen aktualisiert. Richter:innen tauschen sich außerdem untereinander aus, um auf dem neuesten Stand zu bleiben. An zahlreichen Verwaltungsgerichten gibt es Austauschformate, bei denen sich Richter:innen über neue Erkenntnismittel und oder neue Tatsachenfragen, die in Verfahren aufgekommen sind, informieren. Auch neuere Entwicklungen der Rechtsprechung werden diskutiert. Diese Austauschformate sind allerdings kaum institutionalisiert.[353] Nur an zwei der Verwaltungsgerichte des Sample gibt es eine Asylkoordination, einmal als informelles Amt, im anderen Fall in Form einer Präsidialrichterin, die für die

348 VG#18_VG#19; VG#20
349 VG#7: Z. 823.
350 VG#2: Z: 1482.
351 VG#6: Z. 271 ff.
352 VG#9: Z. 1979 ff.
353 Berichtet wird etwa von einem Auftaktreffen mit der „Partnerkammer" (VG#2: Z. 226), der der gleiche Herkunftsstaat zugeordnet ist, bevor eine Kammerentscheidung ergeht, von einem „Asyl-Café" (VG#8: Z. 812) zum regelmäßigen Austausch oder einer „Irak-Runde" (VG#22: Z. 266) am Gericht.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Koordinationstätigkeit teilweise von anderen Aufgaben entbunden wird. Sie organisiert regelmäßige Austauschtreffen am Gericht, informiert in Rundmails über neue Entwicklungen der Rechtsprechung, Gesetzesänderungen, Fachliteratur und Erkenntnismittel und erstellt Handouts zur Recherche von Herkunftslandinformationen und die Erstellung von Erkenntnismittellisten, die neuen Richter:innen den Einstieg erleichtern sollen. Darüber hinaus koordiniert sie die Kommunikation mit BAMF und Anwaltschaft.

Einen gerichtsübergreifenden Austausch zu Erkenntnismitteln gibt es nur in Ausnahmefällen und lediglich informell. Da es so gut wie keine bundesweiten Fortbildungen zur Tatsachenfeststellung in Asylverfahren und vor allem nicht zu bestimmten Herkunftsstaaten gibt, kommen Richter:innen selten mit Kolleg:innen anderer Gerichte, die sich mit den gleichen Fragen beschäftigen, zusammen.

5.1.6 Die mündliche Verhandlung als Quelle – *„Ich nutze aber schon auch die Möglichkeit, dann die Asylbewerber zu fragen, wie ist denn allgemein die Situation in Ihrem Land“*

Mündliche Verhandlungen sind nicht nur der Ort, an dem die Glaubwürdigkeit von Asylsuchenden geprüft wird. Für Richter:innen sind Kläger:innen (und ihre Dolmetscher:innen) außerdem eine informelle Quelle von Landeswissen. Das geht teilweise so weit, dass nicht Herkunftslandinformationen für die Kontrolle der Fallgeschichte herangezogen, sondern umgekehrt die Herkunftslandinformationen anhand der mündlichen Verhandlungen und der Aussagen der Kläger:innen ‚getestet‘ werden. In einer Kammer, in der eine neue Leitentscheidung zu Eritrea erarbeitet wurde, war dieses Vorgehen sogar bis zu einem gewissen Grade formalisiert. Nach einer intensiven Einarbeitung in die Erkenntnismittel wurden dort mehrere Verhandlungen mit verschiedenen Schutzsuchenden angesetzt, wobei auch auf eine (gute) anwaltliche Vertretung geachtet wurde, um eine möglichst umfängliche Vorbereitung der Kläger:innen zu gewährleisten. Diese ausgewählten Verfahren dienten vor allem dem Zweck, die Herkunftslandinformationen zur Rekrutierungspraxis des eritreischen Nationaldienstes durch eine Befragung der Kläger:innen zu diesem Thema besser einschätzen zu können. Das sei schon deshalb notwendig gewesen, weil die Informationslage für Eritrea dünn sei und sich die Primärquellen von Länderberichten nicht kontrollieren ließen. Diese Lücken würden durch Fallwissen substitu-

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

iert. Das Wissen der Kläger:innen zur Rekrutierungs- und Sanktionspraxis in Eritrea seien dann maßgeblich gewesen für die generelle Einschätzung der Lage vor Ort. Eine andere Richterin bezeichnet das Kläger:innenwissen als notwendiges „Korrektiv"[354] der Herkunftslandinformationen, wenn diese bei bestimmten Themen nicht übereinstimmten. Den Asylsuchenden wird demgegenüber eine größere Expertise zu ihrem Herkunftsstaat zugetraut. Ähnlich verhält es sich bei einer Richterin, die die mündlichen Verhandlungen nutzt, um fallübergreifendes Wissen zu generieren:

> „(…) [B]ei den meisten Verfahren geht es um die Glaubhaftigkeit der Geschichte, das ist sicherlich so. Ich nutze aber schon auch die Möglichkeit, dann die Asylbewerber zu fragen, wie ist denn allgemein die Situation in Ihrem Land (…). Homosexualität zum Beispiel, dann frage ich nicht mehr seine eigene Geschichte ab, sondern dann frage ich ihn auch ab, sagen Sie, wie ist es denn in Ihrem Land, wie sind die gesetzlichen, auch wenn ich es weiß, wie sind die gesetzlichen Regelungen, wie ist es denn praktisch so, gibt es dort eine homosexuelle Szene, also, wo ich dann auch sagen muss, wenn ich das dem dann auch glaube, diese Erkenntnisse auch für die weiteren Verfahren, die ich denn dann wieder habe, auch nutzen kann."[355]

Eine weitere Richterin testet ihr Detailwissen aus den Länderberichten zu afghanischen Stammesgesetzen an der Lebenswelt der Kläger:innen, „um das selber für mich zu verstehen, wie ist das, was ich gelesen habe, tatsächlich, (…) wie ist das in der Realität"[356]. Die gleiche Richterin spricht außerdem davon, dass erst durch den Hinweis in mündlichen Verhandlungen auf eine im Herkunftsstaat grassierende Dürre ihre Aufmerksamkeit auf dieses Thema gelenkt wurde und sie anfing, dazu spezifisch zu recherchieren. Kläger:innen sind dann nicht nur ein Korrektiv von Landeswissen, sondern setzen auch neue fallübergreifende Tatsachenfragen auf die richterliche Agenda.[357]

354 VG#25: Z. 110.
355 VG#11: Z. 583 ff.
356 VG#5: Z. 413 f.
357 Die Mitwirkungspflichten der Asylsuchenden erstrecken sich nicht auf die Beschreibung der allgemeinen Verhältnisse im Herkunftsstaat (Bühs 2018, dort mit Verweis auf BVerwG Urt. v. 24.11.1981 – 9 C 251/81: Rn. 6). Davon ist in den Interviews allerdings auch nicht die Rede. Es geht um eine informelle Praxis der Wissensermittlung, die die Kläger:innen als Quellen nutzen, nicht um eine formalisierte Ausdehnung der Mitwirkungspflicht auf die Ermittlung allgemeiner Tatsachen.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Die Kläger:innen sind darüber hinaus in weniger expliziter Form Wissensquellen, indem durch die Verhandlungen mit der Zeit Hintergrundwissen zu dem entsprechenden Herkunftsstaat entsteht. „[A]lso man bekommt natürlich ein Gesamtbild, wenn man jetzt viele Leute aus (…) dem Kulturkreis befragt hat, schon so ein bestätigendes Bild zum Beispiel bestimmter kultureller Gepflogenheiten oder Umstände dort vor Ort (…)."[358] Durch Kläger:innen gewinne man ein „Gespür"[359] für asylerhebliche kulturelle Themen, etwa zur Rolle familiärer Netzwerke bei Landstreitigkeiten.[360]

> „Oder Sie merken irgendwann mal, komisch, warum heißen eigentlich alle mit dem Nachnamen so wie das Dorf, aus dem die kommen. Ja, weil viele gar keinen Nachnamen haben. Das sind so kleine kulturelle Dinge, die müssen Sie sich einfach Stück für Stück erarbeiten."[361]

Überblick entstehe gleichermaßen durch die Lektüre von Länderberichten und die Vorträge in den Verhandlungen.[362] Nur eine Richterin gibt explizit an, dass in Ausführungen der Kläger:innen zum Herkunftsstaat kein „Erkenntnisgewinn"[363] liege und verweist darauf, dass allgemeines Landeswissen vor der Befragung durch offizielle Erkenntnismittel generiert werde: „[W]ir sind erst in die mündlichen Verhandlungen gegangen, nachdem wir die Tatsachengrundlagen für uns klar hatten (…)."[364] Ein weiterer Richter kritisiert, allerdings bezogen auf das BAMF, wenn in Anhörungen „Täterwissen"[365] abgefragt werde, wenn also Schutzsuchende die für die Entscheidung wichtige Motivation der Verfolger erläutern sollen.

Die gängige Praxis einer Spezialisierung zu Herkunftsstaaten durch eine Spezialisierung der Spruchkörper (im Unterschied zu beispielsweise einer Verteilung von Asylklagen auf Kammern nach Eingangsdatum) betrachten die Richter:innen als notwendige institutionelle Methode, die entsprechende Expertise zu einem Land zu generieren. „Mir hilft das enorm, dass ich da seit 20 Jahren Irak mache. Mir macht bei Irak auch keiner was vor."[366] Dies sei umso komplizierter, je seltener ein Land bearbeitet werde;

358 OVG#6: Z. 389 ff.
359 VG#24: Z. 222.
360 VG#12: Z. 454 f.
361 VG#21: Z. 860 ff.
362 VG#26: Z. 598.
363 VG#28: Z. 359 f.
364 VG#28: Z. 359 f.
365 VG#29: Z. 131.
366 VG#17: Z. 781.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

„wenn ich irgendwie (…) dreimal im Jahr (…) Tadschikistan habe und einmal Saudi-Arabien, dann ist das halt schwierig“[367]. Analog dazu müssen die Oberverwaltungsgerichte aufgrund ihres geringeren Fallaufkommens auch zu zuzugsstarken Herkunftsstaaten nicht nur immer wieder aufs Neue einen Überblick über die Lage im Herkunftsstaat verschaffen (siehe Abschnitt 5.1.1), ihnen fehlt es unvermeidlich auch an diesem sich durch die mündlichen Verhandlungen entwickelnden Hintergrundwissen; „wir sind ja hier weit weg vom erstinstanzlichen Asyl“[368]. Nur ein VG-Richterin nannte neben den Vorteilen eines zunehmenden Erfahrungsschatzes auch die damit einhergehende Gefahr, nicht mehr unvoreingenommen bei Glaubhaftigkeitsprüfungen sein zu können.[369]

Das über Verhandlungserfahrung gewonnene Landeswissen wird von den Richter:innen als informelles Hintergrundwissen charakterisiert, das für die Entscheidungspraxis zwar essentiell ist, aber nicht formalisiert in Urteilen oder auf Erkenntnismitteln auftauche.[370] Lediglich ein Richter bezeichnet das in mündlichen Verhandlungen generierte Wissen als „gerichtsbekannt“[371] und nennt als Beispiel seine Erfahrungen mit der Vergabepraxis von Wehrausweisen in Syrien: „Das ist eine Erkenntnis, die man über eine Vielzahl von Verfahren gewonnen hat und das steht in keiner Erkenntnisquelle so ausdrücklich drin.“[372] Ein analoges Beispiel aus einem anderen Gespräch ist das Wissen um Befehlsstrukturen in der Afghanischen Armee, das allerdings nicht als gerichtsbekannt bezeichnet wird.[373] Eine solche Bezeichnung entsprechender Informationen wird von einem anderen Richter explizit zurückgewiesen:

> „Es entstehen Wissensinselchen auf den verschiedensten Gebieten durch diese Befragungen, wenn man das viele Jahre lang macht, die allerdings nicht unbedingt verwertbar sind. Als gerichtsbekannt kann ich das ja

367 VG#13: Z. 1488 f.
368 OVG#1: Z. 110.
369 VG#16: Z. 885 ff.
370 Liodden beobachtet eine solche Verwendung informellen Wissens auch in Norwegen: Einige Herkunftslandinformationen “were not based on formal country-information sources, but on decision-makers’ experience with previous claims“ (Liodden 2022: 311).
371 VG#26: Z. 606.
372 VG#26: Z. 618 ff. Solche „gerichtsbekannten Tatsachen“ unterscheiden sich prozessrechtlich von „allgemeinkundigen Tatsachen“, siehe dazu Kapitel 4.2.3.
373 VG#21: 683 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

> wohl kaum einschätzen, wenn ich das durch derartige Befragungen erfahren habe. Ein Erkenntnismittel ist es auch nicht, also mein privates, mein durch langjährige Tätigkeit erworbenes Wissen direkt in die Urteile einzubauen, das verbietet sich. Das geht nicht."[374]

Quellen dieses informellen Wissens sind nicht nur die Kläger:innen, sondern auch die Dolmetscher:innen, deren Rolle in der alltäglichen Verhandlungspraxis oft über Übersetzungstätigkeiten hinausgeht. Indem sie den Richter:innen Hinweise zur Plausibilität einer Verfolgungsgeschichte geben, vermitteln sie auch Wissen über das Herkunftsland:

> „Ein Dolmetscher, auch Irak, fällt mir ein, da ging es um die Clanzugehörigkeit und der hatte das dann einfach so beiläufig dann bestätigt, was der Kläger dann vortrug, wie das da mit den Clans abläuft (...). [D]as sind schon so manchmal Sachen, wo die Dolmetscher sich so ein bisschen einschalten und ich, dann kann man sich auf einen Standpunkt stellen und sagen, hey, die sollen das nur Wort für Wort übertragen und sonst nichts Weiteres machen, aber die sind halt ein Stück weit für mich auch so eine Art Kulturmittler tatsächlich. Und das versuche ich dann auch nutzbar zu machen, wenn es sich anbietet tatsächlich."[375]

Durch Dolmetscher:innen steige nicht nur die „interkulturelle Kompetenz"[376], sie könnten durch ihre Kontakte in die Herkunftsstaaten außerdem Wissen aus „direkter Quelle"[377] beisteuern, etwa zur Existenz von Pflegeheimen in einer bestimmten Region in Nordmazedonien[378] oder paramilitärischen Einheiten in Afghanistan.[379] Für eine Richterin indizieren die regelmäßigen Heimatbesuche eines Dolmetschers in Afghanistan und die Gespräche darüber eine „gewisse Normalität"[380] der Verhältnisse vor Ort; das seien wichtige Einblicke jenseits der Verfolgungsgeschichten der Kläger:innen, „um das auch mal so ein bisschen zu erden"[381]. Solches Wissen sei „natürlich nichts Verlässliches"[382] und nicht „protokollfest"[383]; „das kann

374 VG#20: Z. 200 ff.
375 VG#3: Z. 350 ff.
376 VG#14: Z. 1534.
377 VG#4: Z. 810.
378 VG#3: Z. 319 ff.
379 VG#21: Z. 771 ff.
380 VG#14: Z. 1540.
381 VG#14: Z. 1543.
382 VG#4: Z. 836.
383 VG#3: Z. 726.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

ich nicht ins Urteil reinschreiben“[384]. Informell werden Dolmetscher:innen als Wissensressource aber geschätzt, „weil die das Land wirklich kennen“[385]. Ein OVG-Richter problematisiert allerdings gerade den informellen Charakter dieses Wissens und sieht darin eine potentielle Verletzung des rechtlichen Gehörs:

> „(…) [W]eil das natürlich alles Dinge sind, die die Gegenseite nicht erfährt. Also, was man so mit dem Dolmetscher mal besprochen hat. (…) [D]as kriegt man ja nicht zum Gegenstand des Verfahrens gemacht, aber wenn man es dann trotzdem irgendwie auswertet, ist das irgendwie ein rechtliches, sozusagen ein rechtliches Gehörproblem.“[386]

Unabhängig davon, welchen genauen Stellenwert es einnimmt, entsteht durch die mündliche Verhandlung Wissen, das fallübergreifend verwendet wird. Kläger:innen und Dolmetscher:innen wird verallgemeinerungswürdige Orts- und Landeskenntnis zugeschrieben.[387] Dieses Vorgehen beruht auf der Grundannahme, „dass jede asylsuchende Person (…) bestimmtes Wissen bezüglich des geographischen Ortes, der kulturellen und religiösen Normen in ihrem Herkunftsland besitzen sollte“ (Abdelkader 2021: 344).[388] Kläger:innen werden damit einerseits als Expert:innen ihres Herkunftsstaates ernst genommen und die eigenen „deutschen Vorstellungen“[389] relativiert. Andererseits birgt dieses Vorgehen die Gefahr, das Wissen einzelner Personen zu objektivieren und es stärker oder zumindest gleich zu gewichten wie anhand wissenschaftlicher Standards erzeugte Länderberichte, wenn etwa der Heimaturlaub eines Dolmetschers Indiz für die „Normalität“ in Afghanistan ist oder wenn Aussagen einiger eritreischer Klägerinnen

384 VG#21: Z. 799 f.
385 VG#21: Z. 773.
386 OVG#3: Z. 1454 ff.
387 Diese Beobachtung stimmen mit der Beschreibung der Kläger:innen als Wissensquellen von Büchsel (2021: 192 f.) überein. Studien zum Dolmetschen in Asylverfahren fokussieren meist auf die Herausforderungen der Übersetzungstätigkeit, nicht darauf, wie sie als Länderexpert:innen adressiert werden. Siehe aber Doornbos (2005) dazu, wie Dolmetscher:innen Entscheider:innen mit Hintergrundinformationen versorgen und Rienzner (2011) zur fließende Grenze zwischen Dolmetscher:in als Übersetzer:in und als „Kulturmittler:in“, wenn sie Stellung zur Bewertung konkreter Tatsachenfragen nehmen bzw. Auskunft über den Einzelfall hinaus geben.
388 Bei Abdelkader allerdings lediglich als Technik der Glaubwürdigkeitsprüfung durch eine „Mitgliedschaftskompetenz“ (Scheffer 2001: 146), nicht als Quelle für Landeswissen.
389 VG#12: Z. 388.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

zur Rekrutierungspraxis von Frauen zum Nationaldienst als allgemeines Wissen verwendet werden. Diese Ambivalenz ist kaum auflösbar, denn das richterliche Wissen steigt mit der Anzahl der Verfahren. Darüber hinaus fehlen Fortbildungen zu Herkunftsstaaten, in denen Hintergrundwissen vermittelt werden könnte, das so nur über Verhandlungen entstehen kann. Die Richter:innen kritisieren diesen Mangel und sehen entsprechende Fortbildungen auch als Gelegenheit des gerichtsübergreifenden Austausches mit Kolleg:innen, die mit ähnlichen Tatsachenfragen zu tun haben.[390]

5.1.7 Unterstützung durch Dokumentationsstellen – *„auf gar keinen Fall möchte ich das jemals wieder missen"*

Dokumentationsstellen gibt es in sechs Bundesländern. Die älteste ist die Hessische *Informations- und Dokumentationsstelle für Asyl- und Ausländerverfahren* am VG Wiesbaden, die bereits 1981 gegründet wurde. Sie ist in erster Linie für die Betreuung der Datenbank *asylfact* zuständig und ist deshalb nur bedingt mit den anderen Dokumentationsstellen vergleichbar. Die anderen Dokumentationsstellen sind jünger. Die Stelle in Niedersachsen wurde 2017 gegründet, es folgten Nordrhein-Westfalen, Baden-Württemberg und Mecklenburg-Vorpommern. Die vier Stellen sind institutionell an den Oberverwaltungsgerichten angesiedelt, arbeiten aber ebenso den Verwaltungsgerichten zu. In Hamburg unterstützen wissenschaftliche Mitarbeiter:innen bereits seit 2015 das Verwaltungsgericht. Anfangs waren diese Mitarbeiter:innen einzelnen Kammern zugeordnet und nicht nur zur Recherche von Herkunftslandinformationen zuständig, sondern auch für juristische Zuarbeit. Seit 2020 ist ein:e Mitarbeiter:in kammerübergreifend für Länderrecherchen zuständig; die Arbeit entspricht der Tätigkeit der anderen Dokumentationsstellen. Alle Stellen sind personell unterschiedlich ausgestattet und haben zwischen einer und fünf Mitarbeiter:innen

390 VG#3: Z. 386 ff.; VG#23: Z. 1699; VG#12: Z: 744 ff.; VG#15: Z. 1244 ff.; VG#24_ Z. 633 ff.; VG#27: Z. 708 ff.; mit einer Forderung nach einer Fortbildungspflicht: OVG#2: Z. 946 ff. Aussagen, dass man sich solches Wissen ja „privat verschaffen" (VG#14: Z. 1253) könne bzw. das „learning on the job" (VG#6: Z. 1613) ausreiche, sind die Ausnahme. Allerdings verweisen einige Richter:innen darauf, dass ein zu starker kammer- oder gar gerichtsübergreifender Austausch und Fortbildungen zu Herkunftsstaaten eine Gefahr für die richterliche Unabhängigkeit bedeuten könnte, da dort unvermeidbar auch Rechtsfragen berührt werden würden (VG#7: Z. 952 ff.; VG#8: Z. 807 f.; VG#22: Z. 368 ff.; OVG#2: 655 ff.).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

mit anthropologischer oder kultur- und sozialwissenschaftlicher Expertise, teilweise mit Regionalschwerpunkten und entsprechenden Sprachkenntnissen.[391]

Die Dokumentationsstellen unterstützen die Richter:innen bei der Ermittlung von Landeswissen. Dies geschieht erstens durch die Zusammenstellung und Aktualisierung von Erkenntnismittellisten (siehe bereits Abschnitt 5.1.4): Alle Stellen recherchieren regelmäßig aktuelle Herkunftslandinformationen und stellen sie den Richter:innen zur Verfügung. In Baden-Württemberg und Mecklenburg-Vorpommern werden die Erkenntnismittellisten direkt von den Dokumentationsstellen erstellt, in Nordrhein-Westfalen und Niedersachsen stellen die Dokumentationsstellen Listen zusammen, aus denen die Richter:innen die finalen Erkenntnismittellisten generieren, in Hamburg werden regelmäßig neue Erkenntnismittel verschickt, aus denen die Richter:innen die Inhalte der Erkenntnismittelliste auswählen. Die Stelle am VG Wiesbaden pflegt neue Erkenntnismittel direkt in *asylfact* ein und erstellt keine Erkenntnismittellisten.

Der zweite Aufgabenbereich sind themenbezogene Recherchen, etwa zur Verfolgungssituation ethnischer Gruppen in bestimmten Regionen, zum Arbeitsmarkt und Sozialsystem in anderen EU-Staaten für Dublin-Fälle, zur Verfügbarkeit von Medikamenten oder dem Einfluss oder Covid-19-Pandemie auf die humanitäre Lage. Richter:innen beauftragen die Dokumentationsstellen auch mit der Überprüfung fallspezifischer Details bis hin zur Echtheitsprüfung von Dokumenten, wenn die entsprechenden Sprachkenntnisse vorliegen. Die Anfragen werden unterschiedlich ausführlich beantwortet, von einer Auflistung relevanter Herkunftslandinformationen bis hin zu umfangreichen Berichten, in denen die Rechercheergebnisse synthetisiert und dargestellt werden. Sämtliche Rechercheergebnisse sind nicht selbst Erkenntnismittel und werden in Entscheidungsgründen nicht zitiert. Entweder, sie dienen lediglich als Hintergrundmaterial für die Richter:innen, die die Anfrage gestellt haben oder der Rechercheberichtwird allen Richter:innen des Bundeslandes über eine Plattform zur Verfügung gestellt.

391 An den meisten Verwaltungsgerichten gibt es außerdem Bibliotheken, die Herkunftslandinformationen archivieren und verwalten. Anders als die Dokumentationsstellen beschränken sie sich allerdings auf diese Archivarbeit. Wo es beides gibt, arbeiten Dokumentationsstelle und Bibliothek eng zusammen.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Mit weiteren Gerichten oder andere Dokumentationsstellen werden die Ergebnisse nicht geteilt.[392]

Zur Veranschaulichung stellte ein Oberverwaltungsgericht eine Anfragebeantwortung zum Thema „Familiäre Ehrverletzung durch Ehebruch in [Herkunftsstaat]" zur Verfügung. Gefragt wird, ob nach vorherrschenden Moralvorstellungen die Ehre der Familie des Mannes oder der Frau beeinträchtigt werde, wenn die Ehefrau Ehebruch begeht, ob die Gesellschaft des Staates ehebrechenden Frauen eine klar abgrenzbare Identität zuschreibe und wie sich das gegebenenfalls äußere. Die Antwort hat einen Umfang von knapp 20 Seiten und wertet klassische deutschsprachige Erkenntnismittel (Lagebericht des Auswärtigen Amtes, Länderinformationsblatt des BFA, Auskünfte an Gerichte) sowie englischsprachige Erkenntnismittel aus. Die Inhalte letzterer werden in deutscher Übersetzung zitiert. Neben Herkunftslandinformationen werden außerdem Länderleitlinien des UK Home Office und des UNHCR zitiert, in denen Herkunftslandinformationen mit Erwägungen zum Schutzbedarf kombiniert werden. Dem Bericht sind allgemeine Hinweise vorangestellt: Gewähr für eine vollständige Erfassung der Datenlage bestehe nicht, außerdem könnten die Inhalte der verwendeten Quellen nicht unabhängig verifiziert und deren Vertrauenswürdigkeit nicht abschließend bewertet werden.

Mit Blick auf die Fragen sind Parallelen zu Anfragen an das Auswärtige Amt und andere Organisationen unübersehbar (Abschnitt 5.1.3). Eine Dokumentationsstelle sieht ihre eigene Arbeit als „Zwischenschritt"[393] vor der Anfrage einer Auskunft beim Auswärtigen Amt und empfiehlt dann zu einer solchen, wenn sie selbst keine Informationen findet. Eine Richterin leitet die Fragen aus Beweisbeschlüssen zu fallübergreifenden Fragen

392 Dass die Rechercheergebnisse nicht mit den Gerichten oder Dokumentationsstellen anderer Bundesländer geteilt werden, wird damit begründet, dass die Anfragen oft sehr speziell seien und eine Gefahr für die richterliche Unabhängigkeit bestehe, wenn diese durch die Recherche von Dokumentationsstellen, die sie selbst nicht beauftragt haben, beeinflusst werde. Da allerdings jede fallspezifische oder generelle Auskunft, die auf einen Beweisbeschluss folgt (Abschnitt 5.1.3), in bundesweiten Datenbanken zur Verfügung steht, ist anzunehmen, dass die Beschränkung der Rechercheergebnisse vor allem finanzpolitische Gründe hat, denn die Bundesländer würden „ihre Ressourcen relativ eifersüchtig hüten" (DS#2: Z. 758). Es sei deshalb nicht gewünscht, Ergebnisse zu teilen. Allerdings treffen sich die Dokumentationsstellen zu regelmäßigen Austauschtreffen, um insbesondere angesichts der unterschiedlichen disziplinären Hintergründe „voneinander [zu] profitieren" (DS#5: Z. 515 f.).

393 DS#2: Z. 1001.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

teilweise auch an die Dokumentationsstelle weiter, die dann in der Regel deutlich detailliertere Informationen zusammenstellt.[394] Die Rechercheergebnisse haben allerdings insofern einen anderen Stellenwert, als es sich lediglich um eine „interne Ermittlungshilfe"[395] handelt, die der Arbeitserleichterung dient, während Auskünfte via Beweisbeschluss neue Informationen generieren und als vollwertige Erkenntnismittel behandelt werden. Dokumentationsstellen unterstützen die Recherche, sie generieren keine Erkenntnismittel.

> „Ich könnte ja auch selber sagen, ich setze mich an den Computer und recherchiere, was ich finde. Und um das nun ein bisschen etwas sinnvoller zu gestalten, gibt es diese Mitarbeiter beim OVG, die mich praktisch in meiner richterlichen eigenen Aufklärungstätigkeit unterstützen."[396]

Diese Funktionsbeschreibung der Dokumentationsstellen entspricht deren Selbstverständnis hinsichtlich der Art des Wissens, das sie produzieren: „[W]enn es keine Informationen gibt, dann können wir die auch nicht finden, denn wir generieren ja keine Informationen, wir sammeln ja nur."[397] Es gehe um Wissensmanagement, nicht um Wissensproduktion; um Unterstützung dabei, eine zunehmende Menge von Herkunftslandinformationen zu überblicken.

> „Es ist ja einfach eine Masse an Informationen, die wir meistens haben. Und es geht darum, das irgendwie zu filtern und aufzubereiten, um diesen Entscheidungsprozess zu beschleunigen und natürlich eine Arbeitserleichterung für die Richter (…) zu bieten, damit die sich nicht durch (…) 20 Berichte von vorne bis hinten durchwühlen müssen für einen Fall. Also, ich filtere das natürlich und schneide das auf die spezielle Frage zu und (…) ich zitiere ja auch nur aus anderen Berichten, ich sauge mir das ja nicht aus den Fingern und klar werden die Richter dann auch die Berichte, die ich zitiere, in einer ähnlichen Art und Weise nach entsprechender Überprüfung in ihren Urteilen im Rahmen der Tatsachenfeststellung zitieren."[398]

394 VG#13: Z. 187 ff.
395 VG#27: Z. 144.
396 VG#27: Z. 145 ff.
397 DS#2: Z. 969 f.
398 DS#5: Z. 276 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Hauptziel der Dokumentationsstellen ist damit die Bereitstellung einer möglichst breiten Informationsbasis. In einem Zeitschriftenbeitrag beschreibt die Leiterin der Baden-Württembergischen Dokumentationsstelle eine „starke Polarisierung" der richterlichen Quellennutzung, wenn in erster Linie das Auswärtige Amt einerseits und kritische NGOs andererseits herangezogen würden (Roche 2020: 79). „Aufgabe soll es deshalb auch sein, ein differenzierteres Bild zu schaffen, das die Arbeit der Richterinnen und Richter möglicherweise nicht immer vereinfacht, aber auf eine breitere Basis stellt" (ebd.: 78). Zwar sind für die Dokumentationsstellen die „Standardquellen"[399] weiterhin Ausgangspunkt für Rechercheaufträge, je nach landeskundlicher und sprachlicher Expertise werden diese dann mit weiteren Materialien ergänzt. Das geht, bei entsprechender Besetzung der Dokumentationsstellen mit Expert:innen zu Herkunftsstaaten oder Regionen, bis hin zur Vermittlung von länderspezifischem historischem und kulturellem Hintergrundwissen und dem Transfer wissenschaftlicher Erkenntnisse, um „den spezifischen (asylrelevanten) Kontext im weiteren Zusammenhang zu sehen" (ebd.: 79), etwa zu konflikttheoretischen Themen (ebd.) oder zur Geschichte und den religiösen Grundlagen einer bestimmten Glaubensgemeinschaft.[400] Bei Dokumentationsstellen ohne Länderexpert:innen steht hingegen die reine Recherchetätigkeit im Vordergrund. Die Einordnung in einen breiteren kulturellen Kontext sei nicht Teil der Aufgabe, nicht zuletzt auch deshalb, weil Richter:innen selbst aufgrund ihrer teilweise langjährigen Erfahrung entsprechende Expertise zu den Herkunftsstaaten zugeschrieben wird.[401]

Die Möglichkeit konkreter Rechercheanfragen wird von den Richter:innen, die auf eine Dokumentationsstelle zugreifen können, unterschiedlich genutzt. Laut Dokumentationsstellen gebe es Einzelrichter:innen bzw. Kammern, die Anfragen fest in ihre Rechercheprozesse eingebaut hätten, wäh-

399 DS#6: Z. 174; DS#5: Z. 122.

400 DS#6: Z. 786 ff.

401 DS#2: Z. 1095. Ein entsprechendes Selbstverständnis beschreibt Kist (2022: 98 ff.) in seiner Analyse der Arbeit der österreichischen Staatendokumentation, der Dokumentationsstelle am BFA, deren Mitarbeiter:innen sich weniger als Länder- denn als Rechercheexpert:innen verstehen. Ihre Praxis beschreibt Kist als „tinkering", als „Herumtüfteln" und dem „Zusammenbasteln" von Antworten auf komplexe Detailfragen auf unsicherer Informationsgrundlage. Zur Metapher des "tinkering" in migrationsrechtlichen Entscheidungen siehe auch Eule et al. 2019: 191 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

rend von anderen noch nie ein Auftrag einging.[402] In der Praxis führe das schon aufgrund der Vielzahl von Asylkammern und wegen der unabhängig von spezifischen Recherchefragen mitlaufenden Bearbeitung der Erkenntnismittellisten zu einer hohen Auslastung. Die Richter:innen antizipieren diese Auslastung teilweise selbstständig und beschränken Anfragen auf ein notwendiges Minimum. Mit einer Ausnahme schicken aber alle befragten Richter:innen aus den entsprechenden Bundesländern regelmäßig Anfragen an die Dokumentationsstellen. Die Richterin, die ihre landeseigene Stelle nicht nutzt, begründet dies damit, dass sich die Kammer ohnehin „selbst aus den Erkenntnissen eine Überzeugung erarbeiten bzw. bilden"[403] müsse; Rechercheergebnisse der Dokumentationsstelle müssten deshalb nachgeprüft werden. „Das ist zu umständlich."[404]

Dass es in der richterlichen Verantwortung liege, die Rechercheergebnisse der Dokumentationsstellen nachzuprüfen, betonen auch die Richter:innen, die sie regelmäßig nutzen.[405] Die Stelle unterstütze lediglich die Ermittlungstätigkeit, entbinde aber nicht von eigener Recherche: „[D]ass sie uns wesentliche Teile der Arbeit an den Erkenntnismitteln abnimmt, würde ich so nicht sagen."[406] Zwei Richter:innen beurteilen angesichts der notwendigen eigenen Vorrecherchen den Nutzen der Stelle in ihrer Funktion, bei spezifischen Fragen zu unterstützen, deshalb als gering.[407] In Zusammenhang damit wird auch die richterliche Autonomie gegenüber den Dokumentationsstellen hervorgehoben. Das gilt erstens für die Auswahl von Erkenntnismitteln: „Verantwortlich für das, was ich in das Verfahren einführe, bin ich selbst. Und nicht die Dokumentationsstelle."[408] Zweitens würden Rechercheergebnisse nicht einfach übernommen, sondern erst „ausgewertet"[409]. Dass die Stelle bei der Erstellung von Erkenntnismittellisten eine Vorauswahl treffe, sei allerdings unproblematisch; es gebe jederzeit die Möglichkeit, die Liste zu ergänzen. „[W]enn man es einfach als eine Arbeitserleichterung annimmt und erkennt, dass ich am Ende trotzdem

402 DS#2: Z. 473.
403 VG#29: Z. 48 f.
404 VG#29: Z. 50 f.
405 VG#15: Z. 216 f.; VG#16: 812 ff.
406 VG#20: Z. 188 f.
407 VG#20: Z. 169 ff.; VG#25: Z. 348 ff.
408 VG#20: Z. 749 f.
409 VG#28: Z. 134.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

machen kann, was ich für richtig halte, dann ist das einfach nur großartig. Also auf gar keinen Fall möchte ich das jemals wieder missen."[410]

Richter:innen ohne Zugriff auf eine Dokumentationsstelle wünschen sich zwar mehrheitlich eine solche Stelle. Namentlich die OVG-Richter:innen unter ihnen befürchten allerdings, dass damit der Amtsermittlungsgrundsatz unterlaufen würde. „Also, ich würde mir nie meine eigene Sachverhaltsaufklärung durch andere Leute wegnehmen lassen sozusagen."[411] Länderberichte seien bereits Erzeugnisse, die sich auf dahinterliegende (Primär-)Quellen stützten; durch eine Dokumentationsstelle durchlaufe das Wissen einen weiteren „Filter"[412]; „dann ist ja wieder jemand dazwischen, der die Aufbereitung gemacht hat"[413]. Ein weiterer OVG-Richter kritisiert ebenfalls, dass damit „Gefiltertes"[414] vorgelegt würde und betrachtet darüber hinaus eine zu weitgehende Darstellung der menschenrechtlichen Lage im Herkunftsstaat als Problem:

> „Ja, Arbeitserleichterung, aber nicht (…) nicht Ersatz für die richterliche Recherche. (…) die Generierung von Länderwissen, (…) ist und bleibt eine richterliche Tätigkeit, ja, und da möchte ich auch wirklich nicht von abweichen (…). Und wissen Sie, das ist doch eine Bewertung (…), wenn es eine unabhängige Stelle sein würde, die Situation in dem Land ist so und so. Entschuldigung, aber das ist doch praktisch schon eine Vorwegnahme des Richterspruchs. Das kann doch nicht eine Institution einfach sagen, die kein Gericht ist. Das ist ein Verfassungsverstoß aus meiner Sicht (…)."[415]

Die Akzeptanz von Dokumentationsstellen als Arbeitserleichterung wird also begleitet von einer (teilweise vehementen) Verteidigung richterlicher Unabhängigkeit, die in Gefahr geraten könnte, wenn die Aufbereitung von Landeswissen die Grenze zur Bewertung überschreiten würde. Diese Grenze wird auch von den Dokumentationsstellen selbst scharf gezogen: Sie unterscheiden ihre Aufgabe der *Darstellung* von Informationen damit nicht nur von der *Produktion* von Wissen (siehe oben), sondern betonen vor allem, dass sie dieses Wissen keinesfalls *bewerten*.

410 VG#13: Z. 1443 ff.
411 OVG#2: Z. 892 f.
412 OVG#10: Z. 506.
413 OVG#11: Z. 547 f.
414 OVG#1: Z. 1406.
415 OVG#1: Z. 1418 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Gemeint ist damit erstens die Bewertung der Qualität einzelner Erkenntnismittel: Zwar würden Richter:innen auf offensichtliche Fehler in Berichten hingewiesen, etwa die mangelhafte Übersetzung eines Gesetzes oder die falsche Wiedergabe von Opferzahlen in einem Bürgerkrieg. Hinweise erfolgen auch bei auffälligen Kettenverweisen, wenn also die gleiche Information in vielen Berichten auftaucht, diese sich aber allesamt auf einen gemeinsam und empirisch nur unzureichend gedeckten Ursprung beziehen.[416] Sämtliche Quellen werden aber trotzdem zur Verfügung gestellt: „am Ende präsentiere ich nur, ich entscheide nicht, was reinkommt [in die Erkenntnismittelliste]"[417]. Bei der oben beispielhaft dargestellten Anfragebeantwortung zu familiärer Ehrverletzung sichert sich die Dokumentationsstelle über die vorangestellten Hinweise ab, dass für die Qualität der verwendeten Quellen keine Gewähr übernommen werde.

Zweitens und vor allem verbiete sich für die Dokumentationsstellen jegliche rechtliche Schlussfolgerung aus den recherchierten Herkunftslandinformationen. Zwar seien rechtliche Grundlagen und Kenntnisse darüber, wie Entscheidungen begründet werden, wichtig zum Verständnis, auf welche Details richterliche Anfragen abzielen und um zu antizipieren, was neben der konkreten Recherchefragen noch relevant sein könnte.[418] Eine Mitarbeiterin betont hingegen, dass es abgesehen von einem gesetzlichen Grundverständnis ein Vorteil sein könne, das Recht nicht allzu gut zu kennen, um offener recherchieren zu können. Die rechtliche Bewertung der Rechercheergebnisse wird hingegen stets den Richter:innen zugeschrieben.

> „Also ich maße mir da nicht an, irgendwie eine (…) rechtliche Bewertung des Falls vorzunehmen, ich stelle das einfach nur (…) dar, wie das auch in den Quellen beschrieben wird und natürlich versuche ich, Schlussfolgerungen zu ziehen, aber die rechtliche Bewertung liegt bei den Richterinnen und Richtern (…)."[419]

Diese Schlussfolgerungen seien laut dieser Dokumentationsstelle lediglich empirischer Natur, sie beinhalten keine rechtliche Wertung. Wie fließend allerdings die Übergänge zwischen rechtlichen und tatsächlichen Schlussfolgerungen sind, zeigt schon die Frageformulierung in der oben beschriebenen Anfragebeantwortung zu familiärer Ehrverletzung: Ob die Gesell-

416 DS#2: Z. 1125.
417 DS#6: Z. 244 f,
418 DS#2: Z. 319 ff.; DS#5: Z. 304; DS#6: Z. 454 ff.
419 DS#5: Z. 312 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

schaft eines Staates ehebrechenden Frauen eine abgrenzbare Identität zuschreibt ist zwar der Form nach eine empirische Frage, im Kontext Asyl wird damit aber zugleich ein Tatbestandsmerkmal der bestimmten sozialen Gruppe abgefragt, die gesetzlich definiert ist als Gruppe, die in dem betreffenden Land eine deutlich abgegrenzte Identität hat, da sie von der sie umgebenden Gesellschaft als andersartig betrachtet wird (siehe dazu Kapitel 2.3). In der Antwort auf diese weit ins Recht hineinragende Frage bedient sich die Dokumentationsstelle dann eines weit ins Recht hineinragenden Erkenntnismittels, nämlich der Country Policy des UK Home Office. Die Form bleibt also die der Darstellung, wenngleich das Dargestellte bereits klare rechtliche Konturen aufweist.[420] Die Frage nach der abgrenzbaren Identität markiert damit den fließenden Übergang zwischen Tatsachen- und Rechtsfrage und damit zwischen Darstellung und (impliziter) Bewertung. Das gilt ebenso für jede Frage nach einer konkreten Gefährdungssituation: Wenn ein Verwaltungsgericht Auskünfte zu der Frage anfordert, ob Afghanen, die für ausländische Firmen gearbeitet haben, die für das ausländische Militär tätig waren, aktuell einer Verfolgung durch die Taliban ausgesetzt sind (Abschnitt 5.1.3), dann kann diese Frage zwar der Form nach empirisch beantwortet werden, zugleich wird damit aber ebenso ein Kriterium der gesetzlich definierten Flüchtlingseigenschaft, die Verfolgungshandlung, mit beantwortet.

Die Dokumentationsstellen lösen dieses „implizite Problem“[421] durch eine möglichst neutrale Darstellung der Rechercheergebnisse und enthalten sich jeglicher eigener Bewertung.[422] Zugleich verweisen sie, wie auch die Richter:innen selbst, wiederholt und mit Nachdruck auf die richterliche Unabhängigkeit. Diese allseitigen Ausführungen zur unumstößlichen richterlichen Unabhängigkeit bei der finalen Auswahl von Erkenntnismitteln

420 In seinen *country policy and information notes* bewertet das UK Home Office einleitend die Lage im Herkunftsstaat anhand asylrechtlicher Kategorien. Darauf folgt ein Berichtskapitel, in dem die Informationen dargestellt werden, auf denen die Bewertung beruht. In der *country policy and information note* über Ehrverbrechen im Irak wird im Bewertungsteil angegeben, dass es sich bei Opfern von Ehrverbrechen um eine bestimmte soziale Gruppe handelt. In der Anfragebeantwortung der Dokumentationsstelle wird diese Bewertung wiedergegeben und ergänzt mit Informationen aus einem EASO-Bericht, die diese Einstufung deckt.

421 DS#2: Z. 270 f.

422 DS#2: Z. 263 ff.; DS#5: Z. 304 ff.; DS#6: Z. 351 ff. Über den Ausgang einzelner Verfahren, für die die Stellen recherchiert haben, werden sie in der Regel nicht informiert (DS#2: Z. 288 ff.).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

und ihrer rechtlichen Einordnung grenzen Dokumentationsstellen und Gerichte voneinander ab und legitimieren so die Arbeit der Dokumentationsstellen als zulässige Unterstützung, die sich auf die Darstellung von Informationen beschränkt und die richterliche Freiheit nicht antastet. Informationen „sehr, sehr faktenbasiert (…) und sehr, sehr neutral“[423] wiederzugeben dient außerdem der Absicherung in einem Kontext, in dem „die Recherchearbeit oder die Forschung, die man da anstellt, am Ende über ein Schicksal entscheidet“[424]. Die eigene Rolle wird funktionalisiert: „Es geht ja jetzt rein normativ bei meiner Arbeit nicht darum, ein bestimmtes Ergebnis zu erzielen, sondern einfach die Verfahren zu verbessern.“[425] Man entscheidet nicht selbst. Das Gericht, das sind die anderen.

Das entspricht Beobachtungen zu den zentralen behördlichen Dokumentationsstellen anderer europäischer Staaten, die ihre Legitimation daraus ziehen, dass sie zwar Teil der entsprechenden Behörde sind, aber als von den Entscheider:innen getrennte Organisationseinheit fungieren (Kist 2022; Rosset 2019a). Zugleich, und auch das gilt namentlich für Kists Analyse der Arbeit der österreichischen *Staatendokumentation* am dortigen BFA (Kist 2022: 105), verhindert die grundsätzliche Trennung nicht zahlreiche Berührungspunkte und Absprachen zwischen Richter:innen und Dokumentationsstellen, um die Arbeit letzterer möglichst gewinnbringend für die Entscheidungstätigkeit ersterer zu gestalten. Gericht und Dokumentationsstellen arbeiten in einem Modus kooperativer Abgrenzung.

Festzuhalten bleibt, dass Richter:innen, die auf Dokumentationsstellen zugreifen können, diese als großen Gewinn betrachten und Richter:innen, deren Bundesland über keine entsprechende Stelle verfügt, sich eine solche meist nachdrücklich wünschen. Dokumentationsstellen werden zwar als potentielles Risiko für die richterliche Unabhängigkeit betrachtet, solange diese sich aber auf die Bereitstellung von Herkunftslandinformation abseits eigener Bewertung beschränkten, sehen die Richter:innen darin kein Problem. Auch Richter:innen, für die die Wissensermittlung bereits ein „wesentlicher Erkenntnisschritt“[426] und ein „wertender Prozess“[427] ist auf dem Weg zur Entscheidungsfindung, halten Dokumentationsstellen, die regelmäßig die Erkenntnismittelisten aktualisieren, für eine sinnvolle Unterstützung.

423 DS#6: Z. 437.
424 DS#6: Z. 417 f.
425 DS#2: Z. 375 ff.
426 VG#24: Z. 548.
427 OVG#1: Z. 1534.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Eine kontroversere Frage ist, ob es eine zentrale Dokumentationsstelle geben soll. Ein solcher Vorschlag wurde in den vergangenen Jahren diskutiert (Kluth 2018, 2019). Prinzipiell hält die Mehrheit der Richter:innen eine stärkere Zentralisierung für sinnvoll angesichts dessen, dass überall über die gleichen fallübergreifenden Tatsachenfragen entschieden wird. Bei einigen äußert sich das in der Forderung nach bundesweit einheitlichen Erkenntnismittellisten für große Herkunftsstaaten.[428] Diese könnten dann, ähnlich wie in den Bundesländern, wo die Dokumentationsstellen Listen für alle Gerichte erstellen, als Grundlage dienen, die an die eigenen Bedürfnisse angepasst wird. Eine zentrale, entsprechend große Stelle, die etwa beim Bundesverwaltungsgericht angesiedelt wird und die erstens regelmäßig aktualisierte Erkenntnismittellisten erstellt und zweitens durch Länderexpert:innen spezifische Anfragen beantwortet (und damit die beiden Funktionen der existierenden Dokumentationsstellen erfüllen würde), halten die Richter:innen für eine Möglichkeit, die Entscheidungspraxis auf eine einheitlichere Grundlage zu stellen.[429]

5.1.8 Zusammenfassung: Recherche und Ressourcenschonung

Richter:innen haben das Ziel, Herkunftslandinformationen möglichst umfassend zu ermitteln. Zugleich ist ihre Praxis davon geprägt, Ressourcen zu schonen angesichts des hohen Asylfallaufkommens und ihrer darüberhinausgehenden Entscheidungstätigkeit. „[W]ir sitzen hier mit dem Amtsermittlungsgrundsatz, einer massiven Beweisnot in hochdynamischen Lagen und dann auch noch mit unglaublich vielen Leuten [Kläger:innen]."[430] Diese Ressourcenschonung beginnt deshalb schon bei der ersten Recherche: Zwar verschaffen sich die meisten Richter:innen zuerst einen Überblick über den Herkunftsstaat, die Lektüre der Erkenntnismittel ist aber bereits geprägt von den rechtlichen Fragen, die ein Fall aufwirft. Die Wissensermittlung wird durch das Recht gesteuert, „Fakten werden in Richtung auf eine Norm oder ein Ergebnis ermittelt" (Lautmann 2011: 80). Dass das

428 VG#14: Z. 1330; VG#22: Z. 1298 ff.; OVG#3: Z. 1267.

429 Kategorisch abgelehnt wird die Idee einer zentralen Stelle nur von einer anderen Dokumentationsstelle. Einige Gerichte sehen es allerdings als Nachteil, dass damit die direkte Ansprechbarkeit wissenschaftlicher Mitarbeiter:innen direkt am Gericht verloren ginge (z. B. VG#2: Z. 1020 ff.).

430 VG#21: 1008 f.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Recht vorgibt, welche Tatsachen relevant sind, wird hier praktisch sichtbar. „[Z]ielgerichtetes Suchen“[431] ist aber nicht nur notwendig, um zu einer Entscheidung zu kommen, sondern „das Wesentliche vom Unwesentlichen zu trennen in tatsächlicher Hinsicht“[432] ist auch „arbeitsökonomisch“[433]. Dass sich damit der Blick „zu früh verengt“[434] wird zwar teilweise problematisiert, aber angesichts des Entscheidungszwangs in Kauf genommen.

Richter:innen recherchieren Herkunftslandinformationen erstens über spezielle Datenbanken (*asylfact*, *MILo* und *ecoi.net*). Dabei ist auffällig, dass die offizielle EU-Datenbank des EUAA für die Richter:innen keine Rolle spielt. Ihre Hauptquellen sind *asylfact* einerseits und *ecoi.net* andererseits. Wenngleich es sich bei *ecoi.net* zwar um eine internationale Datenbank handelt, zeugt die praktische Irrelevanz der offiziellen EUAA-Datenbank davon, dass die Europäisierung bei der Recherche von Herkunftslandinformationen nicht weit fortgeschritten ist. Angesichts der Kritik, die einige Richter:innen und Dokumentationsstellen daran äußern, dass bereits jetzt das Wissen über zu viele Datenbanken verteilt ist[435], wird die EUAA-Datenbank auch absehbar keine Rolle in deutschen Asylverfahren spielen.[436] Ressourcenschonung bedeutet auch, sich nicht mit neuen Recherchequellen auseinandersetzen zu müssen, wenn dafür keine Notwendigkeit besteht.

Zweitens nutzen die Richter:innen die Rechtsprechung als Quelle von Herkunftslandinformationen. Auch diese Strategie kann als Instrument der Ressourcenschonung verstanden werden, weil hier das Wissen zu konkreten Fallfragen bereits zusammengetragen ist und (vor allem bei OVG-Entscheidungen) davon ausgegangen wird, dass dort die relevanten Erkenntnismittel umfassend eingeflossen sind. Fehlende Informationen zu einzel-

431 OVG#1: Z. 476 f.
432 OVG#3: Z. 161 f.
433 OVG#3: Z. 161 f.
434 OVG#3: Z. 161 f.
435 VG#26: Z. 816 ff.; VG#27: Z. 705 ff.; OVG#11: Z. 562 ff.; DS#5: Z. 655; DS#6: Z. 663.
436 Das gilt auch für das administrative Verfahren, in dem die Entscheider:innen, wenn sie überhaupt selbst Herkunftslandinformationen recherchieren (und nicht auf die Arbeit des IZAM zurückgreifen, siehe Kapitel 1.2.2.1), lediglich die Datenbank *MILo* verwenden. Die EUAA-Datenbank spielt auch hier keine Rolle (Lahusen et al. 2022: 237). Dass "[ü]ber die Bündelung von COI beim [EUAA] (…) die diesbezüglichen Wissensbestände zumindest hinsichtlich ihrer Produktion zunehmend europäisiert werden [dürften]" (ebd.: 244), ist deshalb eine zu weitreichende These, wenn damit nicht lediglich gemeint ist, dass das EUAA selbst vermehrt Herkunftslandinformationen produziert. Dafür, dass diese absehbar eine besondere Stellung neben den zahlreichen anderen Erkenntnismitteln einnehmen, gibt es keine empirischen Anhaltspunkte.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

fallspezifischen oder fallübergreifenden Themen können als Auskünfte des Auswärtigen Amtes und weiterer Organisationen erfragt werden. Auch hier verweisen die Richter:innen auf geringe Ressourcen: Eine Anfrage muss formuliert werden und ihre Beantwortung nimmt viel Zeit in Anspruch, in der das Verfahren ruht und weitere Fälle, für die eine Frage ebenfalls einschlägig ist, ebenfalls nicht bearbeitet werden können. Darüber hinaus dient die mündliche Verhandlung als Informationsquelle: Länderberichte werden an Kläger:innen und Dolmetscher:innen ‚getestet'. „Ein Wissen aus früheren Verfahren wird zwanglos mitverwertet" (Lautmann 2011: 74) und erweitert sich mit der Menge der Verhandlungen.

Auf die Erstellung umfassender Textbausteine, oft zur Vorbereitung einer neuen Kammerentscheidung, kann in folgenden Verfahren zurückgegriffen werden. Auch die Kammerentscheidung selbst dient der Ressourcenschonung, weil sie fallübergreifende Tatsachenfragen beantwortet, weitere Verfahren bearbeiten Einzelrichter:innen. Erkenntnismittellisten (und Textbausteine) müssen dazu regelmäßig aktualisiert werden, wobei die Richter:innen mit dem durch das Bundesverfassungsgericht vorgegebenen Kriterium der ‚Tagesaktualität' pragmatisch umgehen.

Richter:innen empfinden es als große Entlastung, wenn Dokumentationsstellen sie bei der Aktualisierung der Erkenntnismittellisten unterstützen und für Recherchen zu spezifischen Fragen zur Verfügung stehen. Von wenigen Ausnahmen abgesehen nutzen alle Richter:innen die Stellen, wenn sie darauf zugreifen können; wo es keine Dokumentationsstelle gibt, wünschen sich die Richter:innen eine solche. Es entspricht sowohl den richterlichen Erwartungen als auch dem Selbstverständnis der Dokumentationsstellen, dass diese die Rechercheergebnisse nicht bewerten, sondern lediglich Sammlungen vorhandener Informationen ohne rechtliche Schlussfolgerungen zur Verfügung stellen. Für die überwiegende Mehrheit der Richter:innen kommt es deshalb nicht zu einem Konflikt mit ihrer Unabhängigkeit. Zugleich wird deutlich, wie eng Tatsachen- und Rechtsfragen beieinanderliegen, wenn etwa Tatbestandsmerkmale der bestimmten sozialen Gruppe (§ 3b AsylG) oder der Verfolgungshandlung (§ 3a AsylG) in die Rechercheanfragen einfließen.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

5.2 Erkenntnismittel bewerten – „Da muss man versuchen, sozusagen die richtigen Fakten rauzukriegen. Ob man das hinkriegt, das weiß keiner. (…) Da kann man nur sein Bestes geben."

Richter:innen müssen die Qualität der recherchierten Erkenntnismittel prüfen. Diese Prüfung folgt keinen einheitlichen Maßstäben. Die entsprechenden Leitfäden werden in den Interviews nicht erwähnt.[437] Vielmehr wird häufig darauf verwiesen, dass Qualitätskriterien nicht übergreifend definiert werden könnten. Dennoch nennen alle Richter:innen implizit und explizit zahlreiche Kriterien der Qualitätskontrolle von Erkenntnismitteln.[438]

5.2.1 Relevanz und Aktualität – *„Man ist ja dankbar, wenn man eine Quelle hat, die sich auch wirklich konkret mit dieser Frage auseinandersetzt"*

Herkunftslandinformationen sind relevant, „wenn sie sich auf rechtliche Konzepte des internationalen Schutzes bzw. menschenrechtliche Instrumente beziehen oder auf die Aussagen des/der Schutzsuchenden" (ACCORD 2014: 8). Erkenntnismittel müssen Antworten auf die rechtlich aufgeworfenen Tatsachenfragen liefern. Das Bundesverfassungsgericht stellt dahingehend fest, dass eine so verstandene Relevanz nicht pauschal definiert werden könne; ob ein Richter einen Bericht für relevant halte, „unterliegt seiner vom Bundesverfassungsgericht nur eingeschränkt überprüfbaren fachgerichtlichen Einschätzung".[439] Die Richter:innen nennen das Kriterium nur vereinzelt als Kennzeichen für die Qualität eines Erkenntnismittels und verstehen es vielmehr als grundlegende Voraussetzung, warum ein Bericht überhaupt herangezogen werden sollte. Wo das Kriterium genannt wird, wird der Anspruch der Detailtiefe formuliert: „Man ist ja dank-

437 Zu den Leitfäden siehe Kapitel 1.2.2. Lediglich in den beiden schriftlichen Antworten auf die Leitfragen verweisen die Richter:innen anstatt eigener Ausführungen auf die Guidelines (VG#29; OVG#7). Dass die entsprechenden Leitfäden Entscheider:innen häufig unbekannt sind, stellen auch Gibb und Good (2013) in ihrer Studie zur Verwendung von Herkunftslandinformationen in Frankreich und dem Vereinigten Königreich fest.

438 Zur Bewertung der Qualität von Erkenntnismitteln in Entscheidungsgründen siehe die Kapitel 6.4.3.1 und 7.3.3.1. Sie bauen auf die Analyse des folgenden Abschnitts auf.

439 BVerfG Beschl. v. 27. März 2017 – 2 BvR 681/17: Rn. 12.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

bar, wenn man eine Quelle hat, die sich auch wirklich konkret mit dieser Frage auseinandersetzt und nicht nur allgemeine Ausführungen enthält zur Lage."[440] Eine möglichst detaillierte und differenzierte Darstellung der Lage vor Ort helfe, Fälle zu entscheiden und spreche deshalb für die Qualität eines Berichts.[441] Namentlich die Lageberichte des Auswärtigen Amtes würden diesem Anspruch in der Regel nicht gerecht (Abschnitt 5.2.3).

Die Aktualität von Erkenntnismitteln wird ebenfalls nicht als spezifisches Kriterium ihrer Qualität, sondern vielmehr als übergreifender, rechtlich vorgegebener Maßstab verstanden (Abschnitt 5.1.5).[442]

5.2.2 Methodische Sorgfalt und Transparenz – *„je besser die einem offenbaren, wo sie ihre Informationen herhaben (…), desto wertvoller sind die*"

Deutlich häufiger wird die Methodik der Erkenntnismittel als Qualitätskriterium genannt. Für die Richter:innen ist ein qualitativ hochwertiges Erkenntnismittel eines, das einen Sachverhalt wirklichkeitstreu erfasst. Eine so verstandene Richtigkeit, also die Übereinstimmung der Beschreibung mit dem Beschriebenen, lässt sich nur über Umwege feststellen: Die Richter:innen waren selbst nicht vor Ort. Für die Qualität eines Erkenntnismittels ist es deshalb maßgeblich, dass dessen Inhalte „aus dem Herkunftsland selbst stammen"[443], dass es sich um „unmittelbar erhobene Informationen"[444] handelt.[445] In diesem Zusammenhang ist eine Darstellung der Erhebungsmethoden und Transparenz bei Primärquellen für die Richter:innen ein zentrales Qualitätskriterium. Dieser Anspruch beschränkt sich in der Regel auf die Erwartung, dass Autor:innen offenlegen, wie Informationen generiert und konkrete Aussagen in Berichten und Auskünften mit

440 OVG#6: Z. 184 ff.
441 VG#12: Z. 46 ff.; VG#16: Z. 155 ff.
442 Auf die Frage nach Qualitätskriterien einzelner Erkenntnismittel wird ‚Aktualität' nur in zwei Interviews genannt (VG#24: Z. 93 f.; DS#5: Z. 396 ff.).
443 VG#29: Z. 31 f.
444 VG#24: Z. 87.
445 VG#5: Z. 269 ff; VG#10: Z. 239; VG#16: Z. 223; OVG#5: Z. 339 ff. Drei Richter:innen zeigen sich überzeugt, dass eine Reise in den Herkunftsstaat zur einzig zuverlässigen Tatsachenermittlung führen würde (VG#4: Z. 1601 ff.; VG#17: Z. 752 ff.; VG#20: Z. 652 ff.). Ein anderer Richter ist skeptisch: „Also, würde ich jetzt nach Kabul fahren, wäre ich wahrscheinlich hinterher auch nicht schlauer, wie die Lebensbedingungen in ganz Afghanistan sind" (OVG#9: Z. 408 ff.).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Quellenangaben versehen wurden. In anderen Worten: Ein Methodenteil und Fußnoten steigern das Vertrauen in Erkenntnismittel. Nur so werde deutlich, ob hinter einer Aussage eine „harte empirische Grundlage“[446] stehe oder ob allgemeine Aussagen sich nur auf eine dünne Datengrundlage stützen. „[W]enn Sachen mit Quellen vernünftig nachgewiesen sind, ist das ein Anhaltspunkt dafür, dass die Informationen auch richtig sind (…).“[447] Dabei müsse berücksichtigt werden, wenn Primärquellen in Form von Informanden aus Sicherheitsgründen nicht mit Klarnamen genannt werden könnten.[448] Auch dann sei allerdings eine zumindest anonyme Quellenangabe hilfreich.[449] Quellenangaben ermöglichen den Richter:innen, gegebenenfalls sogar die Primärdaten, auf die sich eine Aussage stützt, zu kontrollieren. Am weitestgehenden kann das geschehen, wenn die Transkripte von Interviews, auf die sich ein Länderbericht maßgeblich bezieht, als Anhang mitveröffentlicht werden. Eine solche zwar seltene, namentlich nur von skandinavischen Dokumentationsstellen praktizierte Transparenz wird in den Interviews besonders hervorgehoben.[450] Eine Kontrolle von Primärquellen sei ansonsten allerdings nur sehr eingeschränkt möglich.[451] Zwei Richter:innen betrachten genaue Quellenangaben als weniger relevant, da man ohnehin nicht einschätzen könne, wie belastbar die dahinterstehende Aussage sei.[452]

5.2.3 Institutioneller Hintergrund – *„irgendwo in der Mitte liegt wahrscheinlich die Wahrheit“*

Auch andere Richter:innen verzichten deshalb auf die Kontrolle von Methoden und Primärquellen und verweisen vielmehr auf ein Grundvertrauen in die Institutionen, die Länderberichte erstellen:

> „Ich kann die Qualität im Kern nicht beurteilen, das ist natürlich klar, ich weiß nichts über die Hintergründe der Informationserhebung. Man

446 OVG#6: Z. 189.
447 VG#22: Z. 80 f.; siehe auch VG#4: Z. 1436 f.
448 OVG#2: Z. 91 ff.
449 OVG#9: Z. 127 ff.
450 VG#4: Z. 870 ff.; OVG#9: Z. 127 ff.; DS#5: Z. 196 ff. Insbesondere in der Syrienrechtsprechung spielen diese Berichte eine zentrale Rolle, siehe dazu Kapitel 6.
451 VG#3: 1033; VG#27: 195 ff.; OVG#9: Z. 127 ff.
452 VG#6: Z. 691 ff., OVG#1: Z. 1291.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

> knüpft es an die Amtlichkeit der Auskunft, das ist das Qualitätsmerkmal, das einzige, was man zur Verfügung hat, und der weitere Prozess des Abgleichens von Informationen geht durch das Querlesen zum Beispiel von Berichten bei Amnesty International. (…). Das ist so das einzige, wenn man dann zu sehr in Zweifel kommt, dass man dann halt noch mal gezielt nachfragt beim Auswärtigen Amt, aber ansonsten muss man schon sagen, dass man im Grunde erst mal davon ausgeht, was die amtlichen Lageberichte sagen."[453]

Die Richter:innen lassen sich nicht trennscharf einteilen in eine Gruppe, die die die Methodik der Herkunftslandinformationen zum maßgeblichen Qualitätskriterium erklärt, während eine zweite Gruppe sich mit der Reputation der dahinterstehenden Organisationen begnügt. Dafür sind die Überlappungen zu groß. „[E]tablierte Auskunftsstellen"[454] bzw. „Standardquellen"[455] werden von allen Richter:innen in die Erkenntnismittellisten aufgenommen, um ein möglichst breites Berichtsspektrum abzubilden: „Gerade aus einer Vielzahl von Erkenntnissen aus verschiedenen Quellen lässt sich ein Bild gewinnen"[456]; „Sie müssen das alles lesen."[457] Trotz des grundsätzlichen Vertrauens in Erkenntnismittel von sowohl staatlichen als auch nicht-staatlichen Organisationen spielt diese Unterscheidung allerdings eine maßgebliche Rolle bei der Bewertung von Erkenntnismitteln. Zwar werden Berichte aus allen Richtungen zur Kenntnis genommen, man müsse dann aber deren „spezifische Interessen"[458] berücksichtigen (siehe unten).

Eine ambivalente Stellung nehmen dabei die Lageberichte des Auswärtigen Amtes ein. Nur für wenige Richter:innen stehen sie über anderen Erkenntnismitteln; sie gehen davon aus, dass die Botschaften „einschätzen können, wie das vor Ort aussieht"[459] oder vertrauen, mangels methodischer Kontrollmöglichkeiten, ihrer „Amtlichkeit"[460]. Andere Richter:innen verweisen darauf, dass sowohl höhere Instanzen als auch die EU-Qualifikationsricht-

453 VG#27: Z. 195 ff.; siehe auch: VG#14: Z. 347 ff.; VG#9: Z. 240 ff.
454 VG#29: Z. 30 f.
455 DS#5: Z. 122; DS#6: Z. 174.
456 VG#29: Z. 32 f.
457 OVG#4; Z. 407.
458 OVG#11: Z. 161.
459 OVG#8: Z. 137.
460 VG#27: Z. 196.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

linie amtliche Quellen priorisieren, meinen damit aber nicht nur das Auswärtige Amt, sondern ebenso EASO/EUAA und UNHCR.[461]

Vor allem aber sind die Lageberichte Gegenstand umfassender Kritik, die sowohl die institutionelle Rolle des Auswärtigen Amtes als auch die inhaltliche und methodische Qualität der Berichte betrifft. Es sei eine „Kuriosität"[462], dass die Bundesrepublik Deutschland als beklagte Partei zugleich maßgebliche Erkenntnismittel bereitstelle. Das Auswärtige Amt sei „im Prinzip fast eine Verfahrensbeteiligte"[463] bzw. „Partei"[464] und die Lageberichte entsprechend ein „Parteigutachten"[465], dessen Inhalte deshalb einer verstärkten Prüfung bedürften.

> „[N]atürlich darf ich nicht verkennen, dass die Bundesrepublik Deutschland, der das Auswärtige Amt angehört, identisch ist mit der Bundesrepublik Deutschland, die übers BAMF die angefochtenen Bescheide erlässt, das heißt, ich weiß auch, dass vieles politisch geglättet wird, gerade in den Berichten des Auswärtigen Amtes, und man (…) Tatsachen nicht immer offen ausspricht, um die inneren Angelegenheiten des anderen Völkerrechtssubjekts nicht zu beeinträchtigen."[466]

Berichte und Auskünfte des Auswärtigen Amtes seien „meist sehr diplomatisch gehalten"[467], es bestehe eine „Tendenz zur Beschönigung"[468] der Menschenrechtslage in Herkunftsstaaten. „[D]as Auswärtige Amt argumentiert halt auch von einer bestimmten Funktion als Auswärtiges Amt"[469] und neh-

461 VG#6: Z. 674 ff.; VG#29: Z. 29 ff.; OVG#2: Z. 371 ff. Laut Bundesverwaltungsgericht verstößt die Nichtbeachtung eines (neuen) Lageberichts gegen den Amtsermittlungsgrundsatz (BVerwG Beschl. v. 17. Dezember 2007 – 10 B 92/07: Rn. 1). Ein Berufungs- bzw. Revisionsgrund folgt daraus allerdings nicht automatisch (Baade 2018: 80, dort auch weitere Rechtsprechung). Die zentrale Bedeutung der Berichte betont auch das Bundesverfassungsgericht BVerfG Beschl. v. 14. Mai 1996 – 2 BvR 1507/93 und 2 BvR 1508/93: Rn. 87; dort zur Bestimmung sicherer Herkunftsstaaten). UNHCR und EASO/EUAA werden von der EU-Verfahrensrichtlinie als zu berücksichtigende Quelle genannt (Art. 10 Abs. 3 Buchst. b) VRL).
462 VG#21: Z. 290.
463 DS#2; Z. 160.
464 VG#3: Z. 984.
465 VG#22: Z. 75.
466 VG#26: Z. 180 ff.; siehe auch: OVG#9: Z. 126.
467 DS#6: Z. 214.
468 VG#18: Z. 295.
469 OVG#2: Z. 126 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

me „sehr viel Rücksicht auf die politischen Beziehungen zu dem jeweiligen Land“[470].

Eine Richterin und eine Dokumentationsstelle problematisieren außerdem, dass nicht davon ausgegangen werden könne, dass das Botschaftspersonal über einschlägige Expertise verfüge, um Berichte zur Menschenrechtslage in Herkunftsstaaten zu erstellen.[471] Dass die Lageberichte keine Quellen zu konkreten Aussagen angeben, wird nur von einem Richter expliziert kritisiert.[472] Allerdings werden den Lageberichten grundsätzliche methodische Mängel attestiert: Diese seien zwar als Überblick geeignet, ansonsten aber zu knapp und zu abstrakt, um in Asylverfahren als relevantes Erkenntnismittel zu dienen.[473] „Ich habe ja kein Interesse an Papier, was mit der Realität nicht übereinstimmt oder was über die Realität wenig aussagt.“[474] Auch die fehlende Aktualität der jährlich erscheinenden Jahresberichte kritisieren die Richter:innen. Diese sollten „von Amts wegen oder jedenfalls bei entsprechenden Hinweisen in verwaltungsgerichtlichen Entscheidungen schneller und gründlicher an aktuelle Entwicklungen angepasst werden“[475]. Die methodischen und inhaltlichen Mängel der Lageberichte sind für zahlreiche Richter:innen ein Grund, stattdessen die Länderinformationsblätter des BFA heranzuziehen. Diese seien deutlich umfangreicher und damit detaillierter, aktueller, mit Quellenangaben versehen und neutraler formuliert.[476] „Das eine sind halt 13 Seiten oder 16 Seiten, das andere sind 120 Seiten. Da ist klar, was dann wichtiger ist, weil normalerweise

470 VG#20: Z. 116; Ein Richter vertritt im Gegenteil die Ansicht, das Auswärtige Amt stelle die Lage „sehr dramatisch dar“ (VG#4: Z. 868 f.). Kritik an diplomatischer Rücksichtnahme auch bei Baade 2018: 78; Kohnert 1998: 8; Mitsch 2020: 62.

471 OVG#1: Z. 1280 ff.; DS#6: Z. 585.

472 VG#29: Z. 115 ff.

473 VG#3: Z. 173 ff.; VG#9: Z. 933; VG#11: Z. 109 ff.; OVG#2: Z. 212 ff.

474 OVG#2: Z. 224 f.; In Lageberichten werden keine Quellenangaben verwendet. Ihnen ist häufig die allgemeine Information vorangestellt, dass das Auswärtige Amt dazu angewiesen sei, „sämtliche vor Ort zur Verfügung stehenden Erkenntnisse auszuwerten“. In einigen Berichten wird ergänzend auf eine Liste von Herkunftslandinformationen, Medien und Personengruppen verwiesen, auf die sich die Ausführungen stützen. Zu methodischen Herangehensweise, wie die Berichte erstellt werden, macht das Auswärtige Amt keine Angaben. Diese methodische Intransparenz und die fehlenden Quellenangaben sind Gegenstand rechtswissenschaftlicher Kritik (z. B. Baade 2018: 89 ff.; Kluth 2018: 335).

475 OVG#7; Z. 373 ff.

476 VG#11: Z. 109 ff.; VG#20: Z. 100 ff.; VG#23: Z. 144 ff.; VG#26: Z. 151 ff.; DS#2: Z. 175 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

steht beim Auswärtigen Amt zum Beispiel ein Satz und ich bräuchte dann aber mindestens vier und die habe ich nicht."[477]

Ebenso, wie den Lageberichten des Auswärtigen Amtes qua seiner institutionellen Verwobenheit mit der Beklagten in Asylverfahren und der diplomatischen Rücksichtnahme eine politische Färbung zugeschrieben wird, vermuten viele Richter:innen bei NGOs eine zu kritische und damit ‚flüchtlingsfreundliche' Berichterstattung. Deren Länderberichte seien „absichtsvoll geschrieben"[478] und verfolgten eine Agenda[479], es gebe eine „zielgerichtete[n] Berichtstendenz"[480].

> „Amnesty International, Schweizerische Flüchtlingshilfe, da weiß man natürlich, ich will nicht sagen, dass sie nicht neutral sind (…), aber in diesen Auskünften ist es natürlich so, dass die die Dinge beschreiben, die in den Herkunftsländern natürlich nicht so gut sind und ja, die quasi eine gewisse Tendenz haben für die Asylbewerber (…). [A]lso das weiß man natürlich und insofern muss ich sagen, wenn ich jetzt von der Schweizerischen Flüchtlingshilfe habe, auch von Amnesty International, dass ich da vielleicht so noch eine gewisse Rückversicherung haben möchte durch, ich sage es in Anführungszeichen, etwas neutralere Quellen."[481]

Die Quellenangaben bei NGOs seien zwar „oft transparenter"[482] als bei amtlichen Stellen, zugleich allerdings „sehr anekdotisch"[483], also auf die Darstellung von Einzelfällen beschränkt, was Rückschlüsse auf die Gesamtlage erschwere. Eine andere Richterin, die diesen Einzelfallfokus ebenfalls lange kritisch betrachtete, berichtet hingegen von einem Treffen zwischen Gericht und einer großen NGO, bei dem letztere sehr ausführlich ihre Quellenarbeit beschrieb und damit ein Umdenken erzeugte:

---

477 VG#12; Z. 50 ff. Auch die Informationsblätter der BFA Staatendokumentation sind nicht öffentlich zugänglich, auf Anfrage stellt das BFA die Berichte aber zur Verfügung. Sie stützen sich außerdem auf umfangreiche, öffentlich einsehbare methodische Standards (BFA 2016) und arbeiten durchweg mit Quellenverweisen im Text. Für einen empirischen Einblick in die Arbeit der Staatendokumentation siehe Kist 2022: 94 ff.

478 OVG#3: Z. 617.

479 VG#20: Z. 114 ff.

480 VG#26: Z. 178.

481 VG#11: Z. 194 ff.

482 VG#18: Z: 287.

483 VG#18: Z. 280.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

> „Neu war für uns der wahnsinnige Hintergrund, der noch dahinter steht. Wenn man die Berichte liest, sind da ja oft viele Einzelschicksale geschildert, weil die Berichte ja auch für die breite Öffentlichkeit mit veröffentlicht werden (…) und das erschien uns eben oft auch zu sehr auf den Einzelfall bezogen, als dass man das verallgemeinern könnte. Und das hat sie uns aber noch mal erklärt, dass das eben nicht so ist, sondern wie sie das abgleichen, Augenzeugenberichte mit Satellitenfotos, die sie haben, um dann Explosionen nachverfolgen zu können und das hat uns, ja, das war uns in dieser Detailliertheit jedenfalls neu."[484]

Der gleichermaßen kritische Blick der meisten Richter:innen auf sowohl amtliche als auch nichtstaatliche Herkunftslandinformationen führt dazu, dass es nur in Ausnahmefällen zu einer klaren Hierarchisierung kommt. Meist werden die jeweiligen Hintergründe in die Bewertung einbezogen, wie also die Institutionen „aufgestellt"[485] sind, um sie „kritisch mitzudenken"[486] und „Interessenslagen rauszufiltern"[487]: „[I]rgendwo in der Mitte liegt wahrscheinlich die Wahrheit."[488]

> „Also so, wie ich quasi nicht die Auskunft vom Auswärtigen Amt eins zu eins übernehme, so übernehme ich auch nicht eine Auskunft von Amnesty eins zu eins, sondern gucke jeweils, von welcher Position aus argumentiert diese Auskunftstelle, was hat die vielleicht für diplomatische, ja, Regularien zu beachten, oder ist sie Interessenvertreter von Flüchtlingen und das muss ich, das ist meine Arbeit sozusagen als Richterin, das dann einer Bewertung unterziehen."[489]

Die Strategie ist dann, den unterschiedlichen „Zungenschlag"[490] zu berücksichtigen, also die zurückhaltende Rhetorik der Auswärtigen Amtes einerseits („Tendenz zur Beschönigung"[491]) und die kritischere Berichtserstattung der NGOs andererseits („Tendenz zur Dramatisierung"[492]) in die Bewertung einzubeziehen.

484 VG#2: Z. 793 ff.
485 VG#15: Z, 318.
486 VG#3: Z. 1017 f.
487 VG#25: Z. 908 f.
488 VG#15: Z. 314.
489 OVG#2: Z. 99 ff.; siehe auch: OVG#11: Z. 185 ff.
490 VG#2: Z. 839.
491 VG#18: Z. 296.
492 VG#18: Z. 296

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

> „Und das versuche ich immer allen auch zu vermitteln, dass, wenn es um die Lageberichte geht, und wenn da schon irgendwie drinsteht, dass es irgendwie schwierig oder besonders schwierig ist, dass man das immer bedenken muss, dass es eben diplomatisch formuliert ist und wenn das schon drinsteht, hat es halt ganz großes Gewicht und insofern ein größeres Gewicht, als wenn Amnesty von schwierig spricht. Da muss das Gleiche übersetzt [werden] halt irgendwie, wahrscheinlich würden die sagen, dramatisch."[493]

Insbesondere bei Beweisbeschlüssen sei deshalb darauf zu achten, stets mehrere Seiten anzufragen, um variierende Antworten auf die gleichen Tatsachenfragen bewerten zu können (siehe Abschnitt 5.1.3). Bei den Lageberichten müsse man außerdem darauf achten, wenn in einer neuen Fassung ein bestimmtes Thema nicht mehr erwähnt werde, bei dem in einem früheren Bericht keine menschenrechtlichen Mängel beanstandet wurden, „[w]ie quasi das Nichtgesagte deutlicher wird als das, was sie vorher positiv formuliert hatten"[494]. Lediglich ein Richter nennt eine solche Darstellung von „Entwicklungstendenzen"[495] in aktualisierten Erkenntnismitteln der gleichen Organisation als Qualitätsmerkmal und kritisiert sowohl das Auswärtige Amt als auch NGOs dafür, Verschlechterungen (beim Auswärtigen Amt) oder Verbesserungen (bei NGO) der menschenrechtlichen Lage nicht zu kennzeichnen, sondern dann schlicht nicht mehr zu erwähnen. Damit bleibe aber unklar, ob es ein Problem nicht mehr gebe oder dazu nur keine Erkenntnisse vorlägen. Diese Lücke im „Verlauf"[496] müsse dann mit eigener Expertise geschlossen werden.

Für die Richter:innen ist die institutionelle Abhängigkeit von Erkenntnismitteln also kein Ausschlusskriterium. Anstatt Berichte bestimmter Couleur, sei diese zu ‚staatstragend' oder zu ‚kritisch', auszusortieren, wird ein breites Spektrum abgebildet, eine „Durchleuchtung der Situation unter verschiedenen Gesichtspunkten"[497]. Das Wissen um institutionelle Hintergründe und um die damit einhergehenden unterschiedlichen Darstellungen von asylrelevanten Inhalten wird dann in die Bewertung einbezogen.

493 VG#2: Z. 832 ff.
494 VG#6: Z. 684 f.
495 VG#26: Z. 190.
496 VG#26: Z. 204.
497 VG#17; Z. 650 f.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

5.2.4 Neutralität der Darstellung – *„Je sachlicher, desto gewichtiger ist das im Zweifel“*

Obwohl die Richter:innen die institutionell bedingte Rhetorik der Erkenntnismittel in ihre Bewertung einbeziehen, bleibt eine möglichst sachliche und differenzierte Darstellung der Tatsachen ein grundsätzliches Qualitätsmerkmal. Eine Quelle müsse „positive wie negative Aspekte“[498] benennen und „neutral und objektiv“[499] formuliert sein: „Je sachlicher, desto gewichtiger ist das im Zweifel.“[500] Besonders betont wird in diesem Zusammenhang, dass explizite Wertungen die Qualität eines Erkenntnismittels automatisch mindern; der berichtete Sachverhalt werde dann umso mehr gegengeprüft.[501] Dokumentationsstellen berücksichtigen deshalb Country Guidances zum Beispiel von UNHCR und EUAA weniger in ihren Recherchen bzw. nur deren Berichtsteil.[502] Die Lageanalyse sei bereits ein „Zwischenschritt“[503], der die richterliche Bewertung vorwegnehme. Dass die Richter:innen das „in der Regel nicht ganz so eng sehen“[504] spiegelt sich insofern in den Interviews, als die Country Guidances dort ansonsten kaum zur Sprache kommen; lediglich ein Richter kritisiert sie explizit als zu weitgehend in ihrer Vorwegnahme der rechtlichen Bewertung.[505] Dass deshalb alle anderen Richter:innen die Analysen als herkömmliches Erkenntnismittel heranziehen, kann daraus nicht geschlossen werden und ist, vor dem Hintergrund der allseits und oft betonten richterlichen Unabhängigkeit, unwahrscheinlich.[506] Inwiefern Country Guidances die Entscheidungsfindung tatsächlich beeinflussen, kann nicht beantwortet werden. Wie sie in Entscheidungsgründe einfließen, analysiere ich im sechsten und siebten Kapitel.

498 VG#26: Z. 186.
499 DS#5: Z. 178.
500 VG#15: Z. 334.
501 bezogen auf NGO: VG#20: Z. 316 ff; bezogen auf Lageberichte: VG#22: Z. 121 ff.
502 DS#5: Z. 354 ff. Siehe aber das Beispiel in Abschnitt 5.1.7, in dem eine Dokumentationsstelle eine rechtliche Bewertung des UK Home Office zitiert. Allerdings ist hier bereits die richterliche Frage nach der bestimmten sozialen Gruppe rechtlich imprägniert.
503 DS#2: Z. 128.
504 DS#2: Z. 107.
505 VG#26: Z. 559 ff.
506 Siehe aber Vogelaar (2016), die nachweist, dass der EGMR Country Guidances oft wie herkömmliche Erkenntnismittel verwendet (Kapitel I.2.2.2).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Auffällig sind hier abermals die fließenden Übergänge zwischen empirischen und rechtlichen Schlussfolgerungen: Eine Wertung ist dann nicht nur eine rechtliche Einordnung, wie sie etwa die Country Guidances vornehmen, sondern bereits eine Schlussfolgerung, die bereits über die reine Deskription hinausgeht. Ein Richter kritisiert dahingehend das Auswärtige Amt, das sich in einem Lagebericht zu den Lebensumständen von Rentner:innen in Bulgarien nicht darauf beschränke, die Höhe der Sozialhilfe und die Lebenshaltungskosten darzustellen, sondern vielmehr bereits zu schlussfolgern, Renter:innen könnten „praktisch nicht existieren“[507]. Das sei „halbjuristisch“[508] und gehe entsprechend zu weit. Rechtliche und empirische Kategorien überschneiden sich hier insofern, als es zwar eine empirische Aussage ist, dass Renten das Existenzminimum unterschreiten, diese aber bereits hineinragt in die Frage, ob eine unmenschliche oder erniedrigende Behandlung nach Art. 3 EMRK vorliegt (Kapitel 2.5). Sie bedient damit auch eine rechtliche Kategorie. Für einen anderen Richter ist bei der Beurteilung, ob Wertungen oder nur Informationen vorliegen, entscheidend, ob eine Schlussfolgerung „gut herausgearbeitet ist“[509] oder ob sie sich „nicht ganz sauber ergibt“[510]. Solange eine Aussage also einer nachvollziehbaren Kette empirischer Daten folgt, wird sie als deskriptiv akzeptiert.

Mangelnde Objektivität und Neutralität kritisieren die Richter:innen insbesondere bei institutionell unabhängigen Länderexpert:innen. Ihnen wird häufig eine flüchtlingsfreundliche Agenda unterstellt, die das Vertrauen in ihre Gutachten stark beeinträchtige. Sie seien „sehr stark subjektiv gefärbt“[511] und würden nur das berichten, „was für ihre Ansicht und ihre Meinung, ihre vorgefasste Meinung, ausschlaggebend ist“[512]. Sie stellten „die negativen Sachen so in den Vordergrund“[513] und würden deshalb nicht herangezogen. Nur eine Richterin sieht in den Gutachten eine Quelle anthropologischen Hintergrundwissens, das sie, unter Berücksichtigung der „Involviertheit“[514] mancher Sachverständiger, zu schätzen wisse. Die

507 OVG#3: Z. 588.
508 OVG#3: Z. 588.
509 VG#22: Z. 125.
510 VG#22: Z. 125.
511 OVG#1; Z. 1377.
512 OVG#8: Z. 171 f.
513 VG#8: Z. 1582.
514 VG#12: Z. 82.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

tendenziell starke Abneigung gegenüber Gutachter:innen wird direkt oder indirekt begründet mit ihrem Auftreten als „Einzelautoren“[515]. Ihnen wird eher vertraut, wenn eine Institution dahintersteht: „Dann hat das für mich ein höheres Gewicht, weil ich denke, die haben die Manpower und die Erfahrung, um das besser einordnen zu können und schildern zu können (…)“.[516]

Gutachter:innen versuchen, diese Kritik vorwegzunehmen, indem sie einen möglichst neutralen Ton anschlagen und sich darauf beschränken, Fakten (etwa Aussagen von Interviewpartner:innen) darzustellen, ohne daraus rechtliche Schlussfolgerungen zu ziehen oder diese Fakten zu interpretieren.[517] Neutralität könne auch dadurch hergestellt werden, dass Interviewpartner:innen, auf deren Aussagen das Gutachten basiert, von großen, etablierten Institutionen wie der Weltbank oder politischen Stiftungen akquiriert werden[518] bzw. entsprechende Quellen verwendet werden, etwa UN-Berichte, „weil die können meines Erachtens am wenigsten angezweifelt werden vor Gericht“[519]. Gutachter:innen antizipieren also das richterliche Vertrauen in etablierte Organisationen; der Mangel einer institutionellen Einbettung wird kompensiert durch institutionell eingebettete Primärquellen.[520]

5.2.5 Übereinstimmungen finden – *„das habe ich jetzt da gelesen, da gelesen und da gelesen, dann wird wohl irgendwas dran sein“*

Wenn Erkenntnismittel verschiedener Organisationen unter Berücksichtigung ihrer jeweiligen institutionellen Hintergründe verwendet werden, kommt zugleich eine weitere Strategie der Qualitätskontrolle zum Einsatz, die von allen Richter:innen implizit oder explizit genannt wird: Der Abgleich der Erkenntnismittel auf Überschneidungen und Unterschiede, um

515 VG#24: Z. 98; OVG#8: Z. 179.
516 OVG#8: Z. 189 f.; zur Kritik an Gutachter:innen in Entscheidungsbegründungen siehe Kapitel 7.3.3.1.
517 SV#1: Z. 86 ff.; SV#2: Z. 337 ff.
518 SV#2: Z. 347 ff.
519 SV#1: Z. 157 f.
520 Das entspricht der von Höhne (2016: 259) beschriebenen strategischen Verwendung offizieller Quellen, um das Vertrauen in Gutachten zu stärken (siehe dazu Kapitel 1.2.2.2). Um ihre Neutralität zu erhöhen, bemühen sich Gutachten darum, wie wissenschaftliche Aufsätze zu klingen (Good 2007: 136).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

„auf die Tatsachen vorzudringen“[521]. Die Wiederholung einer Information in verschiedenen Berichten spricht dann für deren Wahrheitsgehalt. „[M]an liest halt kreuz und quer und dadurch, dass die Quellen dann inhaltlich sich wiederholen, also, wenn ich sage, ja, das habe ich jetzt da gelesen, da gelesen und da gelesen, dann wird wohl irgendwas dran sein.“[522] Das gilt insbesondere, wenn die Erkenntnismittel von unterschiedlichen politischen Standpunkten aus geschrieben sind:

> „Also jetzt ein Beispiel, wir haben den Lagebericht des Auswärtigen Amtes, der komplett übereinstimmend ist mit dem der Schweizerischen Flüchtlingshilfe und Amnesty International zum Beispiel. Wenn das so ist, dann ist das für mich ein starkes Indiz dafür, dass das zutrifft (…). [E]s ist natürlich kein ganz sicheres Indiz, aber, ich sag mal, je mehr Quellen unterschiedlicher politischer Couleur auch und unterschiedlicher Herkunft Fakten übereinstimmend darstellen, desto höher ist die Wahrscheinlichkeit dafür.“[523]

Dieses Vorgehen ergibt sich insofern ganz von selbst, als die Richter:innen ihrer Tatsachenermittlung eine breite Wissensbasis zugrunde legen. Die Übereinstimmung der Erkenntnismittel mindert dann die Notwendigkeit, weitere und aufwändigere Qualitätskontrollen durchzuführen: „[W]enn sich irgendwas in mehreren Quellen einfach wiederholt und unabhängig voneinander festgestellt wird, dann reicht mir das natürlich.“[524] Gezielte Abgleiche kommen vor allem bei einem Verdacht auf eine geringe Qualität eines Berichts zum Einsatz, wenn etwa dessen Quellenarbeit unzureichend ist[525] oder die Methodik nicht überzeugt, weil beispielsweise nur über Einzelschicksale berichtet wird oder allgemeine Aussagen auf einer nur geringen Interviewzahl beruhen.[526] Richter:innen gleichen auch dann Aussagen

521 VG#25: Z. 265 ff.
522 VG#10: 264 ff.; siehe auch: VG#4: Z. 889 ff.; VG#17: Z. 700 ff. Für diesen Richter ist die „Durchleuchtung der Situation unter verschiedenen Gesichtspunkten“ und aus verschiedenen politischen Blickwinkeln nicht nur etwas, das berücksichtigt werden muss, sondern ein Vorteil: „je gegensätzlicher, widersprüchlicher und aus unserer Sicht unterschiedlichen Sichtweisen (…) die Erkenntnismittel sind, desto eher kriegt man eine objektive Grundlage“ (VG#17: Z. 658 ff.).
523 VG#22: Z. 213 ff.
524 VG#24: Z. 272 ff.
525 Bezogen auf Lagebericht: VG#22: Z. 75 ff.; DS#2: Z. 166 ff.
526 VG#2: Z. 882 ff.; VG#19: Z. 309 ff.; OVG#8: Z. 146 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

stärker mit anderen Berichten ab, wenn sie eine politische Agenda bei der dahinterstehenden Organisation vermuten.[527]

Der horizontale Abgleich, also das Vergleichen verschiedener Länderberichte, dient darüber hinaus auch der vertikalen Quellenkontrolle, also einer Kontrolle, auf welche Primärquellen sich einzelne Aussagen beziehen, die übergreifend in Erkenntnismitteln auftauchen. So wird kontrolliert, ob sich inhaltliche Überschneidungen auf verschiedene Primärquellen beziehen oder ob sich die Erkenntnismittel vielmehr gegenseitig zitieren. „Es ist nicht so, wenn alle dasselbe schreiben, dann muss es wahr sein (…). Wenn alle dasselbe schreiben, dann heißt das nur, dass Fünf vom Sechsten abgeschrieben haben."[528] Dieses „round-tripping" (Thomas 2011: 169; Vogelaar 2017: 631), also die Rundreise der gleichen Quelle durch verschiedene Länderberichte, sei vor allem ein Problem bei Herkunftsstaaten, über die wenig Informationen nach außen dringen, etwa Eritrea und Syrien.[529] Wenn Berichte lediglich andere Länderberichte und nicht „eigene Erkenntnisse"[530] zitieren, mindere das deren Qualität. Dort, wo es möglich ist, müssten Informationen durch die Berichte zu ihrem Ursprung verfolgt werden, um den Gehalt der Aussage zu prüfen.[531] Der Abgleich wird so zur Methodenkontrolle: „[D]ann wird diese allgemeine und erst mal ganz schneidig klingende Formulierung plötzlich in ihrem Wert geringer, weil man den Eindruck hat, die wird nur auf (….) eine Interviewpassage gestützt."[532] Der mangelnde Zugriff auf Primärquellen macht eine Kontrolle des ‚round-tripping' allerding oft unmöglich, mindestens aber aufwendig. Richter:innen beauftragen teilweise Dokumentationsstellen mit entsprechenden Recherchen[533]; letztere weisen selbst darauf hin, wenn ihnen auffällt, dass Sekundärquellen Aussagen lediglich voneinander übernehmen.[534] Wo keine Kontrollmöglichkeiten bestehen, bleibe nur das Vertrauen in die Reputation der Organisation, von der eine Information zuerst in ein Erkenntnismittel aufgenommen wurde.[535] Wenn für einen Länderbericht keine eigenen Erkenntnisse vorliegen, sei es allerdings besser, wenn Autor:innen auf diese

527 VG#3: Z. 1012 ff.; VG#11: Rn. 192 ff.; VG#20: 350 ff.
528 VG#20: Z. 255 ff.
529 VG#18: Z. 355 ff.; VG#20: Z. 153 ff.; VG#29: Z. 55 ff.
530 VG#20: Z. 258.
531 DS#5: Z. 176 ff.
532 OVG#6: Z. 283 ff.
533 VG#3: Z. 1046 ff.; OVG#4: Z. 289 ff.
534 DS#5: Z. 233 ff.
535 VG#10: Z. 167 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Lücke aktiv hinweisen, anstatt sie mit Aussagen aus anderen Berichten zu füllen.[536]

Indem eine Vielzahl verschiedener Erkenntnismittel berücksichtigt wird, ergibt sich für die Richter:innen ein „Mosaik"[537] bzw. „Gesamtbild"[538] des Herkunftslandes. Der Vergleich dieser Erkenntnismittel ist aber zugleich ein Instrument der Qualitätsprüfung: Überschneidungen verweisen einerseits auf die Richtigkeit von Tatsachen, zugleich muss aber kontrolliert werden, ob nicht die gleiche, gegebenenfalls empirisch nur unzureichend gedeckte Information lediglich von verschiedenen Erkenntnismitteln ‚recycelt' wird. Taucht eine Information nur in einem einzigen Erkenntnismittel auf, indiziert das eine geringere Zuverlässigkeit dieser Information, vor allem dann, wenn eine mangelhafte Methodik und/oder eine politische Agenda angenommen wird.

5.2.6 Zusammenfassung: Qualitätsprüfung als wertende Gewichtung

Analytisch lassen sich die Kriterien zur Bewertung der Qualität von Erkenntnismitteln auf zwei übergeordnete Standards reduzieren: Relevanz (beantwortet ein Erkenntnismittel die Tatsachenfragen?) und Richtigkeit (entspricht die Darstellung der Realität?). Dass Erkenntnismittel nur dann brauchbar sind, wenn sie auf die durch das Recht aufgeworfenen Tatsachenfragen antworten, wird von den Richter:innen vorausgesetzt und kommt in den Interviews kaum zur Sprache. Das gleiche gilt für die Aktualität von Erkenntnismitteln.

Zur Prüfung der Richtigkeit der Erkenntnismittel kommen hingegen verschiedene Strategien zum Einsatz, nämlich die Kontrolle von Methodik und Quellenangaben, die Berücksichtigung institutioneller Hintergründe bei gleichzeitigem Grundvertrauen in etablierte Organisationen, die Prüfung der Neutralität der Darstellung und der Abgleich verschiedener Erkenntnismittel auf der Suche nach übereinstimmender Berichterstattung. Ohne dass sich die Richter:innen auf sie berufen, entsprechen diese Krite-

536 VG#6: Z. 652 ff. Auch ein weiterer Richter nennt die Enthaltung, wenn keine Informationen vorliegen, als Kennzeichen der „wirklich guten Erkenntnisquellen" (VG#4: Z. 1431), behält sich aber vor, stattdessen die „mutigeren Quellen" (VG#4: Z. 1433) zu konsultieren, um überhaupt an Informationen zu kommen.

537 OVG#2: Z. 377.

538 OVG#1: Z. 1304.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

rien denen in den Leitfäden für Qualitätsstandards zu Herkunftslandinformationen in Asylverfahren. Die Richter:innen setzen diese Leitfäden also gewissermaßen um, ohne sie explizit zur Kenntnis zu nehmen.[539]

Besonders auffällig ist, dass staatlichen bzw. amtlichen Quellen nicht per se ein größeres Vertrauen entgegengebracht wird als nicht-staatlichen Quellen.[540] Die Richter:innen kritisieren die Lageberichte des Auswärtigen Amtes für ihre institutionelle Parteilichkeit, ihre diplomatische Rücksichtnahme und ihre methodischen und inhaltlichen Mängel. Ein weiterer Kritikpunkt, der die Richter:innen allerdings nicht direkt betrifft, ist die Einstufung der Lageberichte als Verschlusssachen, die nur den Gerichten und den Prozessbeteiligten zugänglich sind. Ein öffentlicher Diskurs zu ihren Inhalten und ihrer Methodik wird dadurch erschwert (Kube/Vos 2022).[541]

Dass die höchstrichterliche Rechtsprechung den Lageberichten trotz der Kritikpunkte besonderes Gewicht zuschreibt, nehmen die Richter:innen zur Kenntnis und zitieren die Berichte in ihren Entscheidungen, gewichten sie aber bei ihrer Überzeugungsbildung nicht per se stärker. Die Kritik an ihnen überwiegt. Dennoch bleiben die Lageberichte ein zentrales Er-

539 Zur Überschneidung etwa mit dem häufig als ‚Goldstandard' betrachteten Leitfaden von ACCORD (Kapitel 1.2.2.1) vgl. ACCORD 2014: 8 ff. Eine weitgehende Übereinstimmgung besteht auch mit den vom EGMR aufgestellten Kriterien der Qualität von Herkunftslandinformationen, vgl. EGMR (*NA ./. Vereinigtes Königreich*), Urt. v. 17. Juli 2007 – 25904/07, Rn. 118 ff.

540 Im Gegensatz dazu beobachtet etwa Bodström (2023a: 203) ein Primat staatlicher Erkenntnismittel in finnischen Asylverfahren. Auch Büchsel (2021: 184) kommt zu dem Ergebnis, dass Richter:innen die Lageberichte des Auswärtigen Amts priorisieren, allerdings vor allem auf Grundlage einer Zählung, wie oft der Lagebericht in Entscheidungen im Vergleich zu anderen Erkenntnismitteln zitiert wird. Eine genaue Urteilstextanalyse kann hingegen zeigen, dass die Zitationshäufigkeit nicht viel aussagt über die inhaltliche Gewichtung eines Erkenntnismittels und es vielmehr darauf ankommt, wie genau ein Bericht rekontextualisiert wird (Kapitel 6 und 7).

541 Angesichts der richterlichen Kritik, die Lageberichte würden eine zu starke diplomatische Rücksichtnahme üben, entbehrt es nicht einer gewissen Ironie, dass das Auswärtige Amt die Einstufung der Lageberichte als Verschlusssache damit erklärt, nur so „eine möglichst ungeschminkte Darstellung geben zu können" (Deutscher Bundestag 1995: 2). Über das Informationsfreiheitsgesetz (IFG) können Lageberichte mittlerweile über das Auswärtige Amt angefordert werden. Der Prozess ist allerdings langwierig und nicht selten kostspielig, weil das Ministerium sich vorenthält, die Berichte mehr oder weniger umfassend zu schwärzen und dafür Gebühren erhebt. Die Schwärzungen unterschiedlichen Ausmaßes verhindern darüber hinaus einen vollen Einblick in die Berichte. Eine Sammlung bisher über das IFG beantragter Lageberichte findet sich auf https://fragdenstaat.de/kampagnen/lageberichte/#alle-bisher-befreiten-lageberichte (letzter Zugriff 1. Juli 2024).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

kenntnismittel, die vor allem für einen Überblick über die Situation in Herkunftsstaaten genutzt werden.

Statt kategorisch amtliche Erkenntnismittel von Auswärtigem Amt, EASO/EUAA oder UNHCR zu bevorzugen, legen die Richter:innen vielmehr Wert auf eine institutionelle Einbettung. „Entlegeneren Quellen“[542] wird geringere Qualität zugeschrieben; die Unsicherheit steige, „[j]e weiter man dann quasi von diesen Big Playern (…) weggeht“[543]. Das gilt für kleinere Organisationen und individuelle Sachverständige ohne institutionelle Anbindung gleichermaßen. Ihnen wird ein „motivational bias“ (Good 2007: 225) unterstellt, also eine zu starke Parteinahme in der Regel zugunsten der Asylsuchenden. Das wird zwar für die Berichte großer NGOs ebenfalls angenommen, allerdings sind die Richter:innen hier eher bereit, politische Tendenzen in ihrer Bewertung einzupreisen und diese, in Abgleich mit anderen, weniger kritischen Erkenntnismitteln, herauszufiltern. Das grundsätzliche Vertrauen in Institutionen (statt in Einzelpersonen) ist damit ein maßgeblicher Faktor bei der Qualitätsprüfung von Erkenntnismitteln.

Die größten Herausforderungen bei der Einordnung der Qualität der Herkunftslandinformationen sind der Umgang mit Lücken in den Erkenntnismitteln einerseits (weil über einen relevanten Sachverhalt gar nicht oder nur auf Basis dünner Quellenlage berichtet wird) und mit sich widersprechenden Informationen zu zentralen Tatsachenfragen andererseits. Die richterlichen Strategien der Qualitätsprüfung dienen allesamt dem Ziel, Lücken möglichst weit zu schließen und bei Widersprüchen die ‚richtigen‘ Informationen zu erkennen, um die Lage im Herkunftsstaat realitätsnah zu konstruieren.

Die Erläuterung ihrer Strategien schließen die Richter:innen oft mit dem Hinweis ab, dass weder alle Lücken geschlossen noch alle Widersprüche aufgelöst werden können, weshalb es letztlich im richterlichen Ermessen liege, wie die Qualität einzelner Erkenntnismittel bewertet wird: „Wir haben halt nicht mehr. Wir müssen damit arbeiten. Aber das ist dann am Ende des Tages sehr, sehr stark auf den Einzelrichter zurückzuführen, wie der das liest und wie ernst er das nimmt.“[544] Die Qualitätsbeurteilung sei „Wer-

542 VG#29: Z. 34.
543 VG#10: Z. 171 f.
544 VG#21: Z. 313 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

tungssache“[545], bei Widersprüchen müsse eine „wertende Gewichtung“[546] vorgenommen werden. „[S]chlussendlich ist das (…) keine Mathematik mehr dann an der Stelle.“[547] Der große richterliche Spielraum beschränkt sich also nicht auf die Beurteilung der Glaubwürdigkeit der Asylsuchenden oder die generelle Bewertung der Lage im Herkunftsstaat, sondern gilt gleichermaßen für die Qualitätsprüfung einzelner Erkenntnismittel. Die verschiedenen richterlichen Strategien der Qualitätskontrolle unterstützen die finale Würdigung der Quellen, am Ende ist aber eine nicht mehr genauer definierbare, dem richterlichen Ermessen obliegende ‚Gewichtung‘ die übergeordnete Strategie der Bewertung von Erkenntnismitteln (vgl. auch Good 2007: 237).[548] „Da muss man versuchen, sozusagen die richtigen Fakten rauzukriegen. Ob man das hinkriegt, das weiß keiner. (…) Da kann man nur sein Bestes geben.“[549]

5.3 Überzeugung bilden – „diese komischen Erkenntnismittel sollen mir halt dabei helfen, zu sagen, wie es ist“

Die Recherche der Erkenntnismittel und die Beurteilung ihrer Qualität münden in den finalen Schritt der Entscheidungsfindung, die Überzeugungsbildung und die Prognose der Rückkehrgefahr.

> „Sie können es eigentlich ein bisschen vergleichen mit einem Puzzle, ja, das Sie da zusammensetzen. Und Sie haben ganz viele Puzzleteile und am Anfang ist das alles sehr, sehr unübersichtlich und Sie versuchen, das alles zusammenzusetzen zu einem großen Puzzle, das aber notwendigerweise nie ganz vollständig sein wird. Also, das ist so, (…) als Asylrichter müssen Sie mit leben. (…) [W]enn Sie selber nicht im Land gewesen sind und nicht selber vor Ort sich das anschauen konnten, dann sind Sie leider angewiesen auf dieses letztlich notwendigerweise immer unvollständige Puzzle, das Sie aber trotzdem zu einem Bild zusammensetzen

545 VG#17: Z. 700; auch: OVG#1: Z. 2125 ff.
546 OVG#7: Z. 147.
547 OVG#11: Z. 282.
548 Bei der Entscheidungstextanalyse zeige ich, dass die Bewertung von Erkenntnismitteln nur *ein* Mittel ihrer Rekontextualisierung in Entscheidungsgründen ist und ‚Gewichtung‘ darüber hinaus deren Einbettung, Modifikation und den selektiven Zugriff auf die Berichte umfasst.
549 VG#25: Z. 308 f.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

müssen, das dann wieder die Grundlage bilden muss für Ihre richterliche Überzeugung."[550]

Prozessrechtlich werden zwei Härtegrade dieser richterlichen Überzeugung unterschieden (Details in Kapitel 2.6). Richter:innen müssen erstens die volle Überzeugungsgewissheit von sogenannten Basistatsachen erlangen. Das betrifft sowohl das Vorbringen der Kläger:innen (und damit deren Glaubwürdigkeit) als auch die allgemeinen Erkenntnisse zur Lage im Herkunftsstaat. Auf dieser Grundlage fußt die Rückkehrprognose, für die zweitens ein abgestufter Maßstab gilt: Für einen Schutzstatus muss das Risiko, nach der Rückkehr eine Menschenrechtsverletzung zu erleiden, lediglich beachtlich wahrscheinlich sein. Gewissheit über die Zukunft ist nicht möglich, der Maßstab wird deshalb herabgestuft. Die rechtlichen Definitionen dieser Maßstäbe bleiben abstrakt: Die Überzeugung von individuellen und allgemeinen Tatsachen ist bei einem „für das praktische Leben brauchbaren Grad von Gewissheit" erreicht, „der den Zweifeln Schweigen gebietet, auch wenn sie nicht völlig auszuschließen sind"[551]; ein Rückkehrrisiko ist beachtlich wahrscheinlich, wenn „aus der Sicht eines besonnenen und vernünftig denkenden Menschen in der Lage des Asylsuchenden nach Abwägung aller bekannten Umstände eine Rückkehr in den Heimatstaat als unzumutbar erscheint".[552] Die Richter:innen müssen diese Maßstäbe praktisch umsetzen und dabei mit Unsicherheit und Zweifeln umgehen.

5.3.1 Der Umgang mit Unsicherheit und Zweifeln – *„wir werden nie wissen, (…) wie es jetzt wirklich da aussieht oder wie es wirklich ist. Das werden wir nicht wissen"*

Auf die Frage nach dieser Umsetzung wird von nahezu allen Richter:innen auf die Schwierigkeit verwiesen, ihre Praxis in Worte zu fassen. Begriffe wie ‚Überzeugung' und ‚beachtliche Wahrscheinlichkeit' seien „dehnbare Rechtsinstitute"[553] und „schwer zu fassen"[554]; ihre genaue Umsetzung unterliege der richterlichen Unabhängigkeit und sei entsprechend „individu-

550 OVG#4: Z. 418 ff.
551 BVerwG Urt. v. 16. April 1985 – 9 C 109/84: Rn. 16.
552 BVerwG Urt. v. 5. November 1991 – 9 C 118/90: Rn. 17
553 VG#21: Z. 905 ff.; auch: OVG#2: Z. 635 ff.
554 VG#29: Z. 68.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

ell“[555]; „das muss jeder Richter für sich selbst ausmachen“[556]. „Wie sich dieser Überzeugungsprozess und dessen Ergebnis in der konkreten Spruchpraxis niederschlagen, entzieht sich einer verallgemeinernden Beantwortung.“[557] Immer wieder verweisen Richter:innen auf die Metapher, laut der Überzeugung bedeute, Zweifeln möglichst umfassend Schweigen zu gebieten.[558] Quantifizierende Definitionen sind die Ausnahme: „Restzweifel gibt es ja immer ein bisschen, also hundert Prozent kann man es nie wissen. Ich meine, wenn man es jetzt prozentual sagen würde, keine Ahnung, 95 zu 5 Prozent oder so.“[559] Die meisten Richter:innen beziehen ‚Überzeugung‘ auf die Glaubwürdigkeit der Kläger:innen. Wenn der Begriff auf allgemeine Tatsachen bezogen wird, verweisen die Richter:innen auf ihre Strategien zur Qualitätskontrolle von Erkenntnismitteln, insbesondere auf die Bewertung durch Abgleich: „Und wenn verschiedene Quellen eben aus verschiedenen Tendenzbereichen, sage ich mal, gleiche oder ähnliche Aussagen treffen, dann sage ich für mich irgendwann, gut, dann bin ich überzeugt, dass das in dem Land so ist.“[560]

Überzeugung bedeutet also die Gewissheit, dass die Berichte mit der Realität in den Herkunftsstaaten übereinstimmen bzw. diese abbilden. Die prozessrechtlich vorgesehene Trennung zwischen einem vollen Beweis- und einem abgestuften Prognosemaß wird zwar von den meisten Richter:innen berücksichtigt. Zugleich kommt es immer wieder zu definitorischen Überschneidungen der beiden Maßstäbe:

> „Das sind ja keine zwei Stufen, muss ich sagen. (….) [I]ch muss halt von der Prognose zu 100 Prozent überzeugt sein, also meine volle Überzeugungsbildung muss ich auf diese Prognose beziehen. Es ist natürlich eine Prognoseentscheidung der beachtlichen Wahrscheinlichkeit, das ist ja nicht von der Hand zu weisen. Und dann ist es halt eine innere Überzeugung, also bin ich davon überzeugt, dass diese Prognose so zutrifft, das ist eigentlich alles.“[561]

555 VG#10: Z. 572.
556 VG#26: Z. 756.
557 OVG#7: Z. 195.
558 VG#24: Z. 259 ff.; VG#29: Z. 65 f.; OVG#6: Z. 700 ff.; OVG#7: Z. 194 f. Die Metapher vom vernünftig denkenden Menschen beim Prognosemaß wird in den Interviews allerdings nie bemüht.
559 VG#8: Z. 659 ff.
560 VG#15: Z. 877 ff.; siehe auch: VG#10: Z. 521 f.; VG#16: 483 ff.; OVG#9: Z. 231.
561 VG#27: Z. 372 ff.; siehe auch: VG#17: Z. 307 ff.; VG#20: Z. 372 ff.; OVG#1: Z. 973.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Solche Überschneidungen der Begriffe ‚Überzeugung' und ‚beachtliche Wahrscheinlichkeit' finden sich auch in zahlreichen weiteren Interviews. Daraus kann nicht geschlossen werden, dass hier Beweis- und Prognosemaßstab in einer für die Entscheidungsfindung relevanten Weise falsch verwendet werden. Auch das Bundesverwaltungsgericht, auf dessen prozessrechtliche Auslegung sich die Richter:innen beziehen, spricht davon, ein Richter habe sich „von der Richtigkeit seiner (…) Prognose einer mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit drohenden Verfolgung die volle Überzeugungsgewissheit zu verschaffen"[562], ohne die damit einhergehende begriffliche Verwirrung der beiden Ebenen zu erläutern. Vielmehr wird deutlich, dass die Richter:innen den Begriff „Überzeugung" in erster Linie alltagssprachlich verwenden und so problemlos auch auf die Prognose übertragen („vom Ergebnis überzeugt sein"; sich davon überzeugen, ob eine Rückkehrgefahr besteht oder nicht). In der alltäglichen Entscheidungspraxis werden die prozessrechtlichen Kategorien und ihre genaue dogmatische Ausdifferenzierung nicht ständig reflektiert und lediglich in Form entsprechender Textbausteine, die sich dem Wortlaut des Bundesverwaltungsgerichts anschließen, den Urteilsbegründungen vorangestellt.

Dennoch müssen Richter:innen ständig neu entscheiden, wie sich verbleibende Zweifel auf ein Urteil auswirken. Formal spielen auch hier die beiden Ebenen „Basistatsachen" und „Zukunftsprognose" eine Rolle. Denn Zweifel können sich auf beide Ebenen beziehen: Erstens können Tatsachenfragen unbeantwortet bleiben in dem Sinne, als sowohl die Erkenntnismittel als auch die Aussagen der Kläger:innen nicht zu einer ausreichenden Überzeugungsgewissheit für oder gegen einen Schutzstatus führen. Zweitens kann eine Richterin überzeugt sein von der Glaubwürdigkeit des Klägers und der Darstellung der allgemeinen Lage in den Länderberichten, allerdings unsicher sein, ob das Risiko der Rückkehr beachtlich wahrscheinlich ist oder nicht. Während Letzteres durch das abgestufte Prognosemaß berücksichtigt wird und in eine Abwägung mündet, ob das Rückkehrrisiko für einen Schutzstatus ausreicht, sieht das Prozessrecht bei Zweifeln auf Ebene der Basistatsachen einen rigideren Weg vor: Besteht nach umfassender Ermittlung weiterhin Unklarheit über die Lage im Herkunftsstaat (etwa durch sich widersprechende Erkenntnismittel) oder kann ein:e Richter:in keine Überzeugungsgewissheit erlangen, ob eine Fluchtgeschichte glaubhaft ist oder nicht, kommt es prozessrechtlich erst gar nicht zu einer Prognose des

562 BVerwG Urt. v. 4. Juli 2019 – 1 C 31.18: Rn. 22.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Rückkehrrisikos, sondern das Gericht müsste eine Beweislastentscheidung treffen. Im Asylrecht liegt die Beweislast in einer Situation, in der nach umfassender Ermittlung Unklarheit herrscht, beim Asylsuchenden. Die Klage müsste abgelehnt werden (siehe dazu Kapitel 2.6) .

Die Richter:innen vermeiden Beweislastentscheidungen. Fehlen Informationen, werden beispielweise Auskünfte eingeholt (Abschnitt 5.1.3) oder es wird abgewartet, bis neue Länderberichte erscheinen.[563] Aber auch wenn ein Sachverhalt „ausermittelt"[564] ist, können weiter Lücken bestehen; „irgendwann zieht man halt dann als Tatsachenrichter den Stecker"[565] und entscheidet, nicht zuletzt angesichts geringer zeitlicher Ressourcen „[W]ir werden nie wissen, (…) wie es jetzt wirklich da aussieht oder wie es wirklich ist. Das werden wir nicht wissen."[566] Statt aber bei verbleibenden empirischen Zweifeln eine Beweislastentscheidung zu treffen, überwinden die Richter:innen die Unsicherheit und prognostizieren die Rückkehrgefahr notfalls auf „etwas wackligerer Grundlage"[567]. Dafür müsse man „alles, was man denn hat, in die Waagschale legen"[568]. Denn „irgendwas gibt es eigentlich immer."[569]. Obwohl eine Beweislastentscheidung angesichts der Zweifel möglich wäre, bewerte man „das Ganze als ausreichend konkret"[570]. In der Entscheidungsbegründung gelte es dann, die Überzeugungsbildung selbst überzeugend darzustellen:

> „Ich würde immer sagen, also, ich habe die und die Erkenntnismittel. So. Mehr Erkenntnismittel gibt es nicht. (…) [U]nd ich würde dann in meine Entscheidungen immer reinschreiben, meine Aufklärungsmöglichkeiten sind in diesem Fall sehr beschränkt, weil ich nicht vor Ort sein kann durch meine Sachverständigen. Aber kein Mensch lebt auf dem Mond und wir haben ja Zeugen und Personen, die berichten, seien es Journalisten oder Leute, die halt dann auf illegalen Wegen da Personen befragen können und das werte ich aus und daraus bilde ich meine volle

563 VG#29: Z. 34 ff.
564 VG#8: Z. 658; VG#17: Z. 28.
565 VG#27: Z. 74.
566 OVG#1: Z. 1664 ff.
567 OVG#5: Z. 501
568 VG#11: Z. 437 f.
569 VG#8: 204. „Ich kann in den Erkenntnismitteln immer Anhaltspunkte finden, an denen ich meine Entscheidung dann festmachen kann" (VG#17: Z. 275).
570 VG#27: Z. 84.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

> richterliche Überzeugung, dass mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit eine Rückkehrgefährdung droht oder eben nicht."[571]

Die Schwierigkeit der Tatsachenermittlung wird also transparent gemacht, zugleich wird die Erkenntnisgrundlage aber als hinreichend für eine Prognoseentscheidung dargestellt. „Ich muss irgendwie am Ende ein Gefühl haben und das Gefühl schreibe ich dann rein und versuche, das in tolle Worte zu kleiden."[572] „[I]m Urteil mit der richterlichen Überzeugung arbeiten"[573] ermöglicht eine sichere Entscheidungsbegründung trotz Unsicherheit: „Es schützt Sie auch als Richter."[574] Die nachträgliche Darstellung der Überzeugung im Urteil anhand der vorhandenen Erkenntnismittel überdeckt Zweifel bei der Entscheidungsherstellung.

Vor allem für Richter:innen, die von sich angeben, im Zweifel für Schutz zu entscheiden, handelt es sich bei diesem Vorgehen um eine (allerdings eher unbewusste) prozessrechtliche Strategie. Denn bei Zweifeln dennoch einen Schutzstatus zu vergeben ist prozessrechtlich nur möglich, wenn diese Zweifel die Rückkehrprognose betreffen; bei Zweifel an deren Tatsachengrundlage müsste nach den Beweislastregeln die Klage abgelehnt werden. Der abgestufte Maßstab der beachtlichen Wahrscheinlichkeit ermöglicht hingegen eine positive Entscheidung auch bei Restzweifeln. Diese Richter:innen begründen ihre Entscheidungspraxis damit, dass die Folgen einer Fehlentscheidung zu schwerwiegend wären.

> „Meine Herangehensweise ist, im Zweifel für den Schutz. Weil, wenn ich Zweifel habe und meine Zweifel hintenanstelle, dann hat das ja unter Umständen gravierende Auswirkungen auf das Leben und das Schicksal des Flüchtlings."[575]

Prozessrechtlich ist vorgesehen, dass für eine Schutzvergabe die Wahrscheinlichkeit eines befürchteten Schadens umso geringer sein kann, je schwerer dieser Schaden potentiell ausfällt. Laut Bundesverwaltungsgericht macht es für die praktische Umsetzung der beachtlichen Wahrscheinlichkeit einen Unterschied, ob auf den Kläger im Falle einer Rückkehr eine Gefängnisstrafe, Folter oder der Tod wartet (Kapitel 2.6). Streng genommen bezieht sich diese Regelung nur auf prognostische, nicht auf empirische

571 OVG#2: Z. 507 ff.
572 VG#12: Z. 563 ff.
573 VG#21: 925 f.
574 VG#21: 907.
575 VG#15: 946 ff.; siehe auch: VG#12: Z. 709 ff.; VG#17: Z. 310 ff.; OVG#3: Z. 1975 f.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Unsicherheiten. In der Praxis verwischt diese Grenze allerdings. Analog zu einer alltagssprachlichen Verwendung des Begriffs „Überzeugung" wird auch „Zweifel" nicht explizit auf entweder empirische oder prognostische Unsicherheiten bezogen. Für die Richter:innen hängt beides zu eng zusammen; bei einem besonders hohen potentiellen Risiko werden dann nicht nur die Ansprüche an die Wahrscheinlichkeit des Gefahreneintritts gesenkt, sondern auch an die „Aufklärungsdichte"[576]. Für eine Schutzvergabe reicht dann bereits eine schmalere Tatsachengrundlage oder es wird intensiver nach Tatschen gesucht, die einen Schutzstatus begründen können: „[N]atürlich, je größer der Schaden ist, der droht, desto eher guckt man, gibt es tatsächlich da nichts oder wo finde ich noch was."[577] Die Neigung zu einer „eher frühzeitigen Annahme beachtlicher Wahrscheinlichkeit"[578] einer Gefahr fußt also bereits auf einem schutzorientierten Umgang mit den Basistatsachen.

Wenn die Richter:innen von „Zweifeln" sprechen, beziehen sie sich damit sowohl auf empirische als auch prognostische Unsicherheiten, ohne auf den Ebenenwechsel zwischen Basistatsachen und Prognose zu verweisen. Nur ein Richter reflektiert die entsprechenden beweisrechtlichen Vorgaben explizit und kritisiert, dass es nicht vorgesehen ist, auch bei den Basistatsachen ein abgestuftes Beweismaß anzulegen:

> „[I]ch finde es wirklich unsäglich und schlichtweg nicht nachvollziehbar, dass wir einerseits sagen (…), wir haben eine 90-prozentige Überzeugung von den Tatsachen (…) und sagen, wir sind zu 50 Prozent überzeugt, dass dann die Leute gefoltert würden und sterben. Dann würden wir sagen, okay, das reicht [für einen Schutzstatus]. Wenn wir aber sagen, wir sind von dem, was die Leute sagen, nur, in Anführungsstrichen, zu 60 Prozent überzeugt und sind aber zu 100 Prozent überzeugt, dass, wenn das zutrifft, sie gefoltert werden und sterben [müssten wir sie ablehnen]. Das ist für mich (…) nicht nachvollziehbar."[579]

Juristisch sei es zwar möglich, beide Ebenen „auseinanderziehen"[580], es sei aber praktisch fragwürdig. Darüber hinaus wird deutlich, dass dieses „Auseinanderziehen" der Ebenen auch nicht der Praxis der Richter:innen entspricht, die „Zweifel" nicht getrennt auf empirische Unsicherheiten

576 OVG#2: Z. 430.
577 VG#3: Z. 740 ff.
578 VG#29: Z. 71 ff.
579 VG#22: Z. 807 ff.
580 VG#22: Z. 815.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

einerseits und prognostischen Unsicherheiten andererseits beziehen. Die Forderung dieses Richters, angesichts der möglicherweise gravierenden Folgen einer falsch-negativen Entscheidung auch für Basistatsachen vom vollen Beweismaß der Überzeugungsgewissheit abzurücken und die Anforderungen hier abzustufen, wird von Richter:innen, die im Zweifel für Schutz entscheiden, bereits pragmatisch umgesetzt.

5.3.2 Orientierung an Obergerichten – „*Schlauer sind wir auch nicht*"

In Asylverfahren stellen sich häufig die gleichen allgemeinen Tatsachenfragen für viele Antragssteller:innen. Haben sie „grundsätzliche Bedeutung", können Oberverwaltungsgerichte dazu Leitentscheidungen treffen. Für die Verwaltungsgerichte sind diese Leitentscheidungen nicht bindend; Richter:innen sind „unabhängig und nur dem Gesetze unterworfen" (Art. 97 Abs. 1 GG), nicht aber höheren Instanzen. Die Rechtsprechung, nicht nur im Asylrecht, ist deshalb „konstitutionell uneinheitlich"[581]. Eine inkohärente Entscheidungspraxis ist verfassungsrechtlich also vorgesehen, sie ist der Preis richterlicher Unabhängigkeit.

Dass Richter:innen sich höheren Instanz nicht „unterwerfen" müssen und formal nicht an sie gebunden sind bedeutet nicht, dass obergerichtliche Entscheidungen keine Auswirkung auf die erste Instanz haben. Im Gegenteil. Sie haben erstens eine „faktische Leitfunktion" (Mitsch 2020: 129) insofern, als eine Entscheidung, in der eine fallübergreifende Tatsachenfrage anders bewertet wird als vom OVG, den Berufungszulassungsgrund der Divergenz erfüllt und deshalb von der zweiten Instanz aufgehoben werden kann. Zweitens entfalten obergerichtliche Entscheidungen eine „diskursive Wirkung" (Pettersson 2023: 29): Richter:innen müssen die Tatsachenfeststellung und -bewertung der Oberverwaltungsgerichte berücksichtigen und sich damit in ihrer Entscheidungsfindung auseinandersetzen. Das gilt nicht nur für Richter:innen der ersten Instanz, sondern auch horizontal, also zwischen OVG. Das in Abschnitt 5.1.2 beschriebene Vorgehen, Erkenntnismittel über die Rechtsprechung zu recherchieren, ist ein Teilaspekt dieser diskursiven Wirkung fremder Entscheidungen. Eng damit verbunden haben Leitentscheidungen drittens eine „Orientierungswirkung" (ebd.) auf die erste Instanz. Denn die richterliche Überzeugungsbildung bewegt

581 BVerfG Beschl. v. 26. April 1988 – 1 BvR 669/87: Rn. 10.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

sich in einem „Wertungsrahmen", der „Raum auch für die Überwindung möglicher Zweifel zugunsten anderweitiger, rational ebenfalls nachvollziehbarer Feststellungen und Wertungen" lässt.[582] Innerhalb dieses Rahmens kommen „Rechtssicherheit und Rechtseinheit (…) erhebliches Gewicht zu".[583] In anderen Worten: Die verfassungsmäßige Unabhängigkeit verbietet Richter:innen nicht, sich bei ihrer Überzeugungsbildung einer höheren Instanz anzuschließen, wenn deren Ergebnis zwar nicht ihre erste Wahl wäre, sie es allerdings dennoch „rational nachvollziehen" können. Denn „[d]er Überzeugungsgrundsatz setzt geradezu voraus, dass auch eine andere Überzeugung hätte gewonnen werden können".[584] Auf Grundlage dieser Einsicht kann und soll sich ein Verwaltungsgericht in Zweifelsfällen dem Oberverwaltungsgericht anschließen, um eine möglichst einheitliche Entscheidungspraxis zu erreichen. Dieser dogmatische Kniff fußt auf der Unvermeidbarkeit des Zweifels und schafft so die Möglichkeit einer vorsichtigen Einhegung richterlicher Unabhängigkeit, ohne diese aufzugeben. Denn Richter:innen dürfen sich nicht *gegen* die eigene Überzeugung einer höheren Instanz anschließen: 2018 hatte das VG Stuttgart einem syrischen Wehrdienstverweigerer Flüchtlingsschutz zugesprochen und damit begründet, dass es sich der Rechtsprechung des VGH Baden-Württemberg anschließt und so Einheitlichkeit wahrt, zugleich allerdings festgehalten, dass es von dessen Tatsachenfeststellung und -bewertung nicht überzeugt sei.[585] Das Gericht bewegte sich also nicht mehr in dem oben beschriebenen „Wertungsrahmen"; es hielt die Entscheidung des VGH nicht für rational nachvollziehbar, schloss sich aber dennoch an. Das Bundesverwaltungsgericht stellte daraufhin fest, ein solches Vorgehen verstoße gegen den Überzeugungsgrundsatz und hob das Urteil auf.[586]

Für die VG-Richter:innen sind OVG-Entscheidungen „Fixpunkt"[587] und „Leitfaden"[588] und „Ausgangspunkt"[589] der Überzeugungsbildung. Sie „stützen"[590] sich auf diese Entscheidungen und richten sich nach ihnen. Das Ausrichten der eigenen Überzeugungsbildung an OVG-Entscheidungen er-

582 BVerwG Urt. v. 22. Mai 2019 – 1 C 11/18: Rn. 29.
583 BVerwG Urt. v. 22. Mai 2019 – 1 C 11/18: Rn. 29.
584 BVerwG Urt. v. 21. Juli 2010 – 6 C 22/09: Rn. 36.
585 VG Stuttgart Urt. v. 8.1.2018 – A 11 K 1018/17 (unveröffentlicht).
586 BVerwG Urt. v. 22. Mai 2019 – 1 C 11/18.
587 VG#3: Z. 841.
588 VG#21: Z. 413.
589 VG#2: Z. 1113.
590 VG#11: Z. 336.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

füllt damit vor allem eine Entlastungsfunktion; sie sind eine „unglaubliche Hilfestellung“[591] und man sei „dankbar für jede OVG-Entscheidung“[592]. Dass diese aufgrund der geringen Quote zugelassener Berufungsverfahren selten sind und deshalb für viele Tatsachenfragen Leitentscheidungen fehlen, wird entsprechend als Zustand der Orientierungslosigkeit beschrieben und kritisiert: Es gebe „viel zu wenig“[593]; man werde „allein gelassen“[594] und „stürzt (…) sich dann auch drauf“[595], wenn eine Entscheidung kommt, die „sehnsüchtig erwartet“[596] wird.[597] Für wichtige Tatsachenfrage werden umfassende Kammerentscheidungen auch mit dem Ziel getroffen, „das hochzugeben ans OVG“[598], um eine „Rückmeldung“[599] als die erhoffte Orientierung für folgende Fälle zu erhalten.

Die Orientierungswirkung entfaltet sich also bereits im Prozess der Überzeugungsbildung und entlastet die erste Instanz. Die Situation der VG-Richter:innen entspricht dem „Wertungsrahmen“, in dem sowohl in die eine als auch die andere Richtung entschieden werden könnte. Aus pragmatischen Gründen und wegen der hohen Qualität der Tatsachenfeststellung, die OVG-Entscheidungen zugeschrieben wird (siehe Abschnitt 5.1.2), schließen sich die unteren Instanzen an: „[S]chlauer sind wir auch nicht“[600]; der Anschluss an die Überzeugung der Oberverwaltungsgerichte ist deshalb naheliegend.

> „[W]enn unser Oberverwaltungsgericht das so entscheidet, dass ich das vernünftig nachvollziehbar finde, dann schließen wir uns dem an. (…) Also wir (…) gucken uns auch die Entscheidungsgründe an und (…) wenn wir sagen, okay, war nicht unser Ergebnis, aber das ist ja ganz häufig so, (…) gerade bei den Sachen, die hochstreitig sind und die so ein bisschen auf der Kippe sind, das kann man so oder so sehen, dann machen wir es so, wie das Oberverwaltungsgericht das sagt (…).“[601]

591 VG#28: Z. 650.
592 VG#14: Z. 1023.
593 VG#3: Z. 823.
594 VG#9: Z. 782; auch: VG#11: Z. 957 ff.; VG#21: Z. 1059 f.
595 VG#3: Z. 829.
596 VG#28: Z. 591.
597 Zur geringen Zulassungsquote siehe oben Abschnitt 5.1.1.
598 VG#25: Z. 208
599 VG#7: Z. 368.
600 VG#21: Z. 416.
601 VG#25: Z. 557 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Neben dieser direkten Orientierung an der Überzeugung des Oberverwaltungsgerichts kommt es außerdem vor, dass VG-Richter:innen ihre Überzeugung nachträglich an die höhere Instanz *anpassen*, obwohl sie in der Sache bereits anders entschieden haben. Wenn die OVG-Linie der eigenen Bewertung widerspreche, findet eine intensive Auseinandersetzung mit der Tatsachenfeststellung des Oberverwaltungsgerichts statt („haben die andere Tatsachen oder bewerten sie sie nur anders?“[602]) und die eigenen Argumente werden „nochmals präzisiert“[603]. „Und wenn das alles dann abgefrühstückt ist, dann lässt man es irgendwann auch sein und ändert auch die eigene Rechtsprechung.“[604] Dieses Einlenken wird damit begründet, dass die Entscheidungen ansonsten den Berufungsgrund der Divergenz erfüllen und aufgehoben würden, was auch mit Nachteilen für die Kläger:innen einherginge. „Das macht ja auch keinen Sinn, man treibt ja sonst die Leute nur noch in die Berufung, das will man ja auch nicht.“[605] Auch Richter:innen, die ihre Unabhängigkeit gegenüber dem Oberverwaltungsgericht besonders betonen („die einzige Autorität, die ich anerkenne, ist das Argument“[606]), beschreiben ein solches Vorgehen als unumgänglich. Allerdings sei es dann ein Gebot der Fairness, die Kläger:innen bzw. deren Anwält:innen zu informieren:

> „(…) [I]ch telefoniere mit den Prozessbevollmächtigten der Kläger und sage, es ist so, wir haben die Rechtsprechung vom OVG und ich habe kein neues Argument (…) oder ich sage, ich habe ein neues Argument, aber das wird [das OVG] wahrscheinlich nicht überzeugen. Ich habe mal zu einem Anwalt gesagt, ich kann schlichtweg nicht anders als der Klage stattzugeben, aber in der Berufung riskieren Sie, mit leeren Händen dazustehen. Das ist jetzt Ihre Entscheidung, das kann ich Ihnen nicht abnehmen.“[607]

Wenn es etwa zu einer für den Flüchtlingsschutz einschlägigen Tatsachenfrage bereits eine Leitentscheidung gäbe, könnten Kläger:innen stattdessen vor Gericht nur ein Abschiebungsverbot beantragen (für das noch keine Leitentscheidung gefällt wurde). Die Absprache ermöglicht eine Anpassung des Antrags und damit ein schutzorientiertes Vorgehen.

602 VG#27: Z. 322 f.
603 VG#27: Z. 300 f.
604 VG#27: Z. 324 f.
605 VG#28: Z. 594 f.; auch: VG#23: Z. 962 ff.; VG#25: Z. 565 f.
606 VG#22: Z. 996 f.
607 VG#22: Z. 1003 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Dass die Verwaltungsgerichte formal nicht an Entscheidungen der höheren Instanz gebunden sind, wird praktisch durch die Divergenzregelung relativiert. VG-Richter:innen können zwar weiterhin der eigenen Überzeugung folgen und gegen die Leitlinie entscheiden, allerdings haben diese Entscheidungen dann voraussichtlich keinen Bestand. In dieser Hinsicht fühlen sich die Verwaltungsgerichte durchaus von den Oberverwaltungsgerichten „gebunden"[608]. Wenn sie sich trotz Dissens dem Oberverwaltungsgericht anschließen, dürfen sie zugleich den Dissens in ihren Entscheidungen nicht transparent machen, da sie ansonsten, wie die Entscheidung des VG Stuttgart, Gefahr laufen, wegen eines Verstoßes gegen den Überzeugungsgrundsatz revidiert zu werden. Sie dürfen also nicht nur einfach das *Ergebnis* angleichen, sondern müssen die *Überzeugung* selbst an die Leitentscheidung anpassen. Wie dort, wo Richter:innen sich bereits bei der Entscheidungsfindung einer OVG-Überzeugung anschließen, wird auch diese Anpassung deshalb letztlich damit begründet, dass der Wertungsrahmen nun einmal weit gespannt sei: „[W]ir haben halt auch keine schlaueren Erkenntnisse als das OVG, das ist letztlich die Bewertung derselben Tatsachengrundlagen und dann macht man das irgendwann halt dann auch mit."[609]

Auch die Oberverwaltungsgerichte betonen ihre Orientierungswirkung, indem sie „Pflöcke einschlagen"[610], „Wegmarken setzen"[611] und die erste Instanz „maßgeblich entlasten und so mehr Ressourcen für die Gewährung effektiven Rechtsschutzes schaffen"[612]; sie bieten „Leitplanken"[613] und damit Orientierung und Vereinheitlichung. Wenn sie das nicht täten, entstünde bei den Verwaltungsgerichten das „bunte Chaos"[614]. Darüber hinaus verweisen sie auf die diskursive Wirkung ihrer Entscheidungen: „Ob jetzt orientiert in dem Sinne, dass es einer Entscheidung folgt oder dass es sich an einer Entscheidung abarbeitet, weil es das anders sieht, das ist dann

608 VG#8: Z. 763. Eine OVG-Richterin beschreibt etwa, dass sich die VG in ihrem Bundesland der obergerichtlichen Syrienrechtsprechung über einen längeren Zeitraum „mit großer Vehemenz" nicht anschlossen. Alle Entscheidungen wurden dann in schriftlichen Berufungsverfahren aufgehoben; „das diente dann mehr der geordneten Vernichtung von Papier als der erneuten Erkenntnis über Sachverhalte" (OVG#2: Z. 709 f.).
609 VG#27: Z. 306 ff.
610 OVG#3: Z. 1517.
611 OVG#11: Z. 457.
612 OVG#7: Z 281 f.
613 OVG#4: Z. 958.
614 OVG#1: Z. 778.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

offen."[615] Die Oberverwaltungsgerichte haben insofern eine „Leuchtturmfunktion"[616] und regen den Diskurs an; das sei „Sinn der Sache"[617]: „[D]ass es unterschiedliche Rechtsprechungen der OVG gibt, dient auch dem Diskurs innerhalb der Richterschaft."[618] Oberverwaltungsgerichte erwarten also keine blinde Gefolgschaft, sondern eine Auseinandersetzung mit ihren Argumenten. Sie sprechen von einem „Dialog"[619] zwischen den Instanzen und zwischen den verschiedenen Oberverwaltungsgerichten: „[W]ir haben ja eben mit dieser Auseinandersetzung der OVG, das ist ja so eine Art horizontaler Diskurs oder eine horizontale Kommunikation (…) und wir haben ja die vertikale Kommunikation mit dem Bundesverwaltungsgericht, was Rechtsfragen angeht, und den Verwaltungsgerichten, was Tatsachenfragen angeht."[620] Nicht nur die erste Instanz bekommt also „Denkanstöße"[621] von den Oberverwaltungsgerichten, sondern diese stützen sich auch auf die „Vorüberlegungen"[622] der Verwaltungsgerichte und setzen sich intensiv mit deren Begründungen auseinander, wobei durchaus die Möglichkeit besteht, sich von der ersten Instanz überzeugen zu lassen: „Also es ist ja auch nicht so, dass die obergerichtliche Rechtsprechung dann ein für alle Mal gesetzt ist, es soll ja durchaus Fälle geben, wo dann auch erstinstanzliche Argumente oder Argumente von Nachbargerichten letztlich dann doch irgendwann wieder zu einer Änderung der Rechtsprechung führen, der eigenen."[623] Entsprechend sehen die VG-Richter:innen es als ihre „wesentliche Aufgabe"[624], divergierende Entscheidungen in den Diskurs der Rechtsprechung einzuspeisen und „kleine gallische Dörfer zu sein"[625], die sukzessive zu einer Änderung der Tatsachenbewertung beitragen können.

Die Überzeugungsbildung der Richter:innen der ersten Instanz wird von den Oberverwaltungsgerichten also sowohl im Sinne einer ‚harten' Orientierungswirkung beeinflusst (Anschluss oder Anpassung an Überzeugung

615 OVG#6: Z. 958.
616 OVG#6: Z. 964.
617 OVG#11: Z. 459.
618 OVG#2: 464 f.
619 OVG#4: Z. 1043; OVG#5: Z. 1084.
620 OVG#1: 406 ff.
621 VG#23: Z. 971.
622 OVG#11: Z. 448.
623 OVG#11: 459 ff.
624 VG#20: Z. 985.
625 VG#22: Z. 1030 f.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

des Oberverwaltungsgerichts) als auch durch eine ‚weiche' diskursive Wirkung, als Dialog zwischen den Instanzen. Dass die Richter:innen letztlich die diskursive Wirkung stärker betonen, lässt sich darauf zurückführen, dass sie im Vergleich zu einer strikteren Orientierungswirkung nicht in Konflikt mit der richterlichen Unabhängigkeit gerät und deshalb weniger kontrovers ist. Entsprechend kritisch beurteilen die Richter:innen der ersten und zweiten Instanz die zum 1. Januar 2023 in Kraft getretene Regelung, dass nunmehr auch das Bundesverwaltungsgericht nicht mehr nur über Rechtsfragen, sondern auch über Tatsachenfragen von grundsätzlicher Bedeutung entscheiden darf.[626] Nur vier Richter:innen begrüßen diese Entwicklung und erhoffen sich davon eine einheitlichere Orientierungswirkung.[627] Die Mehrheit der Richter:innen lehnt die Gesetzesänderung ab: Für die erstinstanzliche Entscheidungspraxis seien Leitentscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts wenig hilfreich, weil die Lage in Herkunftsstaaten sich dynamisch ändere und der Instanzenzug zu viel Zeit in Anspruch nehme.[628] Leitentscheidungen hätten deshalb nur eine kurze Gültigkeit und müssten in hoher Frequenz erneuert werden. Sie würden außerdem zu einer „Zementierung von der Bewertung von Tatsachenfragen führen, (…) der lebendige Diskurs von Argumenten würde abgeschnitten"[629]; die unabhängige Überzeugungsbildung an Verwaltungsgerichten und Oberverwaltungsgerichten würde zu sehr eingeschränkt und Pluralität aufgehoben.[630] Neben der praktischen Kritik verweisen die Richter:innen also auch hier auf die diskursive Funktion von Rechtsprechung und fürchten um deren Einschränkung.[631]

Dass auch OVG-Entscheidungen aufgrund der Entwicklungen in den Herkunftsstaaten schnell überholt sein können, wird von den Richter:innen

626 Für Details zu dieser Reform siehe Feneberg/Pettersson 2022a.
627 VG#6: Z. 1205 ff.; VG#20: Z. 804 ff.; VG#21: Z. 1032 ff.; OVG#11: Z. 475 ff.
628 VG#2: Z. 982 ff.; VG#22: Z. 1170 ff.; VG#23: Z. 1157 ff.; VG#25: 577 ff.; VG#26: Z. 341 ff.; VG#27: Z: 727 ff.; OVG#2: Z. 921 ff.; OVG#3: Z. 1381 ff.; OVG#8: Z. 64 ff.; OVG#9: Z. 547 ff.
629 VG#27: Z: 727 ff.
630 OVG#1: Z. 1326; OVG#2: Z. 921 ff.
631 Die mehrheitlich negative Einstellung der befragten Richter:innen zur Tatsachenkompetenz des Bundesverwaltungsgerichts überrascht allerdings vor dem Hintergrund, dass bei der Expert:innenanhörung zu der Reform im Bundestag, neben dem Bundesverwaltungsgericht, allein der Bund Deutscher Verwaltungsrichter:innen (BDVR) diese Tatsachenkompetenz uneingeschränkt befürwortet hat (BDVR 2022: 5).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

seltener problematisiert. Ihre Leitfunktion werde außerdem davon eingeschränkt, dass sie nur „große Tatsachen (…), also sozusagen die große Linie“[632] entscheiden könnten, während der Ausgang von Asylverfahren oft von Faktoren abhänge, die stärker den Einzelfall betreffen. Ob das syrische Regime kategorisch alle Wehrdienstverweigerer als politische Dissidenten einstuft, wird von der Richter:innen oft als eine der seltenen Ausnahmen genannt, bei der allein die Antwort auf diese fallübergreifende Frage für die Entscheidung über Einzelfälle erheblich sei. Viele andere Fragen könnten zwar allgemein beantwortet werden, die Entscheidung eines Verwaltungsgerichts hänge dann aber stark vom konkreten Fall ab.

5.3.3 Fokus auf den Einzelfall – *„da ist natürlich auch gerne dann ein Griff zur Individualisierung“*

Dass Asylentscheidungen Entscheidungen über Einzelfälle sind, ist einerseits eine triviale Feststellung: Richter:innen entscheiden über das Rückkehrrisiko konkreter Personen; die Ermittlung fallübergreifender Tatsachen dient nur dazu, einen Fall anhand dieser allgemeinen Informationen zu bewerten. Auffällig ist andererseits, wie sehr der Einzelfallfokus die Überzeugungsbildung prägt. Die Frage danach, was der Maßstab der vollen richterlichen Überzeugung von einer Tatsache für die Richter:innen bedeutet, wird in nahezu allen Interviews direkt auf den konkreten Fall und dessen Glaubwürdigkeit bezogen. Der „Inbegriff der Überzeugungsbildung findet (…) in der mündlichen Verhandlung statt“[633]; Das Individuelle ist „Kern“[634] und „Herzstück“[635] des Verfahrens. Bei der Risikoabwägung „ist man immer im Einzelfall“[636], vor allem bei dünner Tatsachengrundlage.[637] Dieser Einzelfallfokus geht über die Glaubwürdigkeitsprüfung hinaus. Auch für den Grundsatz, niemanden in eine Situation abzuschieben, in der materielle Grundbedürfnisse nicht befriedigt werden können (Kapitel 2.5), spielt der „Eindruck“[638] von den Kläger:innen, etwa hinsichtlich ihrer persönlichen Resilienz und Durchsetzungsfähigkeit, eine größere Rolle als

632 OVG#9: Z. 298 f.
633 OVG#4: Z. 679 f.
634 VG#4: Z. 1265.
635 VG#12: Z. 422.
636 VG#25: 471.
637 OVG#8: Z. 282 f.
638 VG#25: Z. 693.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

abstrakte Informationen zur humanitären Lage im Herkunftsstaat. Die Einzelfallbetrachtung bedeute hier das „Hereinströmen des konkreten Lebens in den Maßstab“[639]. Es sei Mittel der „Entscheidungstechnik (…) auf einen Einzelfall zu schreiben“[640]. Abstrakte Maßstäbe (z. B. „Bett, Brot, Seife“ bei Abschiebungsverboten, siehe Kapitel 7) und allgemeine Informationen zur humanitären Lage sind dann weniger ausschlaggebend für die Frage, ob eine konkrete Person nach der Rückkehr verelendet. Zu starke Verallgemeinerungen und eine „Überblicksbetrachtung“[641] der Lage vor Ort würden bedeuten, dem Einzelfall nicht gerecht zu werden. Für die Überzeugungsbildung konzentrieren sich die Richter:innen auf die Kläger:innen.

> „[D]a ist natürlich auch gerne dann ein Griff zur Individualisierung, erstens, weil es dann gerechter aussieht, (…) weil man dann glaubt, ja, jetzt bin ich doch der individuellen Person gerecht geworden und sage, so ist es, und zweitens, wenn Sie individualisieren als erste Instanz, (…) wenn Sie jetzt sagen, ja, die Existenzgrundlage ist zwar schwierig, aber der hat da jetzt Familie und die wird ihn unterstützen, dann hat das keine grundsätzliche Bedeutung mehr, weil es ja um ein Einzelfallschicksal geht. (…) [D]ie grundsätzliche Bedeutung muss eine verallgemeinerungsfähige Frage sein.“[642]

Der Einzelfallfokus ist also nicht lediglich eine Trivialität, die das Verfahren vorsieht, er erfüllt als aktiver „Griff zur Individualisierung“ auch verschiedene Funktionen. Er ist erstens und vor allem ein Mittel der Komplexitätsreduktion bei der Überzeugungsbildung: Glaubwürdigkeit oder Resilienz konkreter Personen sind einfacher zu bewerten als die generelle Lage in einem Herkunftsstaat, über den nur wenig und unsichere Informationen vorliegen. Der Einzelfall liegt buchstäblich näher. Zweitens und damit zusammenhängend lässt sich die Entscheidung so einfacher begründen und verschafft ihr Legitimation: Durch die Konzentration auf den Einzelfall auch in der Darstellung entsteht der Eindruck, dass die Entscheidung der „individuellen Person gerecht geworden“ ist und deshalb „gerechter aussieht“. Das betrifft drittens auch eine verfahrensrechtliche Absicherung: Wenn die erste Instanz das „Einzelfallschicksal“ ins Zentrum rückt und die Entscheidung damit begründet, scheidet eine Berufungszulassung aus,

639 OVG#5: Z. 1201 f.
640 VG#21: Z. 665.
641 VG#27: Z. 483.
642 OVG#1: 691 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

weil keine verallgemeinerungsfähige Frage zur Disposition steht, die das Kriterium der grundsätzlichen Bedeutung erfüllt (Abschnitt 5.1.1).

Dem Einzelfallfokus entspricht auch das oben beschriebene Vorgehen, die mündliche Verhandlung bzw. Kläger:innen und Dolmetscher:innen als Quelle von Landeswissen bzw. als Korrektiv der Erkenntnismitteln zu nutzen (Abschnitt 5.1.6): Am Einzelfall wird nicht nur die Überzeugung zur Glaubwürdigkeit gebildet, sondern auch zu den Erkenntnismitteln. Der „Griff zur Individualisierung" hat dann außerdem das Ziel, fallübergreifendes Wissen zu generieren.

5.3.4 Überbrücken von Informationslücken durch Annahmen – *„man muss sich unter Umständen in den Kopf eines totalitären Herrschers reinversetzen"*

Der Einzelfallfokus subjektiviert Asylverfahren. Aber auch darüber hinaus bedeutet das Beweismaß der richterlichen Überzeugung eine „Subjektivierung der Konstruktion sozialer Wirklichkeit" (Hoffmann-Riem 2016b: 328) und führt dazu, dass Überzeugungen mithilfe von Alltagstheorien und Erfahrungswissen und den zugrundeliegenden Deutungsmustern gebildet werden (Kapitel 3.4). Für Asylrichter:innen besteht die Herausforderung nicht nur darin, Informationen über einen Herkunftsstaat zu ermitteln und deren Qualität zu bewerten, sondern ebenso in der Interpretation dieser (oft spärlichen) Informationen, wie sie also „letztendlich einzuordnen"[643] sind. Erkenntnismittel werden „exegetisch behandelt"[644]: „[E]s wird einem ja nicht irgendwie so dargeboten, dass es sozusagen für einen Richter verwertbar ist, sondern man muss da ja seine eigenen Schlüsse draus ziehen."[645] Besonders deutlich wird diese Schwierigkeit bei der für den Flüchtlingsschutz zentralen Frage, ob ein (totalitärer) Staat seinen Bürger:innen bei deviantem Verhalten eine politische Gesinnung unterstellt, die vor allem in Verfahren syrischer Schutzsuchender im Mittelpunkt steht.

> „[W]ir haben grundsätzlich schon Erkenntnisse darüber, was passiert mit Personen, die zurückkehren und wir wissen, was passiert mit Personen, die zurückkehren und grundsätzlich Wehrdienst verweigert haben.

643 VG#11: Z. 325.
644 OVG#1: Z. 58 f.
645 VG#24: 275 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

> Die Frage ist, wie bewerte ich diese Tatsachenquelle? Wie ist es zu bewerten, wenn ich in den Arrest gesteckt werde? Ist das ein Arrest, der letzten Endes dazu dient, mich einzuziehen, oder ist es eine Strafe, die möglicherweise auch weitergeht (…), möglicherweise bis zur Exekution. Das ist eine Bewertungsfrage."[646]

Obwohl also grundsätzliche Tatsachenfragen durch die Erkenntnismittel beantwortet werden (Arrest von Wehrdienstverweigerern), wird das für die rechtliche Bewertung eigentlich zentrale Thema, welche Motivation hinter dem Arrest steht, dort nicht adressiert. Diese Informationslücke wird deshalb mit Annahmen und Plausibilitätsargumenten in Form einer „überschlägige[n] Bewertung"[647] überbrückt; eine Prognose werde gebildet „aufgrund der Erkenntnisse, die man hat, und was man dem Regime eigentlich zutraut oder nicht (…)"[648].

> „Man muss sich unter Umständen in den Kopf eines totalitären Herrschers reinversetzen, wenn ich es jetzt mal ein bisschen überspitzt ausdrücke, müssen Sie überlegen, was würde Assad tun, wenn diese Person zurückkommt, oder sage ich mal, das Regime Assad tun, wenn diese Person nach Syrien zurückkehrt. Das ist natürlich eine Glaskugelleserei (…)."[649]

Solange aber nicht alle für die rechtliche Bewertung relevanten Tatsachenfragen beantwortet sind, ist eine Überzeugungsbildung ohne einen zumindest gewissen Grad dieser „Glaskugelleserei" unvermeidbar. Denn „die Aussage, die (…) Erkenntnismittel treffen, treffen können, ist einfach extrem begrenzt"[650] und nur wenige Tatsachen seien „verobjektivierbar"[651], etwa konkrete Ereignisse, über die übereinstimmend berichtet wird. Zwar hält das Bundesverwaltungsgericht fest, die Asylentscheidung dürfe nicht „unter Verzicht auf die Feststellung objektivierbarer Prognosetatsachen auf bloße Hypothesen und ungesicherte Annahmen gestützt werden"[652]. Aus diesem Wortlaut folgt allerdings, dass Hypothesen und Annahmen nicht prinzipiell verboten sind, sondern nur, dass sie „objektivierbare Prognosetatsachen"

646 VG#26: Z. 424 ff.
647 VG#18: Z. 283.
648 OVG#8: Z. 274 ff.
649 VG#26: Z. 689 ff.
650 VG#9: Z. 953 f.
651 OVG#3: Z. 935.
652 BVerwG Urt. v. 4. Juli 2019 – 1 C 31.18: Rn. 22; siehe dazu bereits Kapitel 2.6.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

(also Informationen aus Erkenntnismitteln) nicht ersetzen dürfen („unter Verzicht"). Eine Kombination aus beidem ist damit möglich und scheint sogar vorgesehen, wenn im gleichen Urteil gefordert wird, angesichts von „Prognoseunsicherheiten"[653] eine „zusammenfassende Bewertung"[654] anhand von „Indizien"[655] aus Einzelinformationen vorzunehmen. Solche Indizien sollen zu einem Gesamtbild zusammengefügt werden. Fehlen diesem Bild Teile, müssen sie ersetzt werden.

Ein Beispiel dafür ist die einleitend bereits erwähnte Entscheidungspraxis zu Myanmar (Abschnitt 5.1). Die zentrale Tatsachenfrage, ob auch eine geringfügige exilpolitische Betätigung in Form einer Teilnahme an Demonstrationen in Deutschland und der Veröffentlichung entsprechender Fotos im Internet zu einer Verfolgung durch die seit dem Putsch herrschende Militärjunta führt, wird durch die Erkenntnismittel nicht beantwortet. Dies sei „nicht gesichert bekannt"[656] und ist schon angesichts ausbleibender Abschiebungen nach Myanmar „derzeit nicht weiter aufklärbar"[657]. Aus Berichten bekannt ist allerdings das brutale Vorgehen gegen Proteste nach dem Putsch und ein Interesse staatlicher Stellen an der Identifizierung der Teilnehmer:innen von Demonstrationen gegen die Militärjunta.[658] Anhand dieser Indizien wird die Wissenslücke überbrückt: Es sei „nicht ersichtlich, dass das Regime mit Zurückkehrenden, bei denen eine exilpolitische Betätigung bekannt ist, schonender umgehen sollte"[659], denn es „dürfte für den myanmarischen Staatsapparat unsachgemäß und aus dortiger Sicht nicht ‚zielführend' sein"[660], zwischen regimekritischen Äußerungen online und solchen vor Ort zu unterscheiden. Dessen „Wesen"[661] sei von Willkür geprägt; es sei „davon auszugehen, dass die Militärregierung alles unternimmt, um ihre Macht zu festigen und keine Opposition duldet"[662] und „dass kleinste Verdachtsmomente im Hinblick auf eine abweichende poli-

653 BVerwG Urt. v. 4. Juli 2019 – 1 C 31.18: Rn. 22.
654 BVerwG Urt. v. 4. Juli 2019 – 1 C 31.18: Rn. 22.
655 BVerwG Urt. v. 4. Juli 2019 – 1 C 31.18: Rn. 23.
656 VG Minden Urt. v. 11. März 2022 – 4 K 3717/19.A: Rn. 67.
657 VG Augsburg Urt. v. 15. Juni 2022 – Au 6 K 21.30265 u. a.: 82.
658 Die Feststellung eines Interesses des Staaten an der Identifizierung von Demonstrationsteilnehmer:innen wird in allen Entscheidungen mit einer Auskunft des Auswärtigen Amtes an das VG Gelsenkirchen belegt (Auskunft vom 17. August 2021, nicht öffentlich).
659 VG Leipzig Urt. v. 08. März 2022 – 8 K 44/21.A: Rn. 37.
660 VG Minden Urt. v. 11. März 2022 – 4 K 3717/19.A: Rn. 69.
661 VG Aachen Urt. v. 20. Januar 2023 – 5 K 1321/20.A: Rn. 51.
662 VG Chemnitz Urt. v. 06. Oktober 2022 – 4 K 509/21.A: Rn. 40.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

tische Meinung und Betätigung eine Verfolgung durch das Militärregime (…) nach sich ziehen“[663]. Das fehlende Wissen zu der zentralen Frage, wie genau die Militärjunta exilpolitische Tätigkeiten bewertet, wird also mit Annahmen überbrückt, die plausibel sind angesichts dessen, was über das Regime bekannt ist. Tatsachen und Annahmen verbinden sich in der Rückkehrprognose. Dass diese Annahmen nicht notwendig aus den empirischen Indizien folgen, zeigen die von dieser Linie abweichende Bewertungen des VG Augsburg und des VG Gelsenkirchen, die von den gleichen Tatsachen ausgehen, einen Schutzbedarf allerdings nur bei denjenigen sehen, die bereits in Myanmar politisch aktiv waren.[664] Menschen mit lediglich „niedrigschwelligen exilpolitischen Betätigungen“[665] in Deutschland liefen demnach nicht Gefahr, nach ihrer Rückkehr verfolgt zu werden.

Lautmann (2011: 74) beobachtet eine Überbrückung bei fehlenden Erkenntnissen auch in anderen gerichtlichen Kontexten: Informationsmangel lasse sich beheben, indem „man vorhandene Ansätze fortdenkt und ergänzt, etwa anhand von Maximen des vernünftigen Handelns und von Alltagstheorien. Extrapolation und Fiktion treten in die Wissenslücke ein“. Dies geschehe oft unerkannt von den Richter:innen selbst; logisches Denken entspreche ihrer Ausbildung: „Das Fingieren von Fakten ist daher in erstaunlichem Maße habitualisiert“ (ebd.). Wie allerdings Annahmen, Extrapolation und Fiktion genau auf die Überzeugungsbildung einwirken, war nicht Gegenstand der Interviews: Es gilt ein Beratungsgeheimnis, das Richter:innen gesetzlich dazu verpflichtet, über die Details der Entscheidungsherstellung zu schweigen (§ 43 DRiG). Inwiefern Annahmen und Deutungsmuster etwa über die Rationalität des syrischen Regimes oder die Bedeutung familiärer Netzwerke in Afghanistan die Entscheidungspraxis beeinflussen, analysiere ich deshalb anhand der Rechtsprechung in den folgenden Kapiteln. Die Interviews indizieren allerdings, dass Annahmen zur Überbrückung von Wissenslücken bei der Überzeugungsbildung eine zentrale Rolle spielen und dabei helfen, überhaupt entscheiden zu können. Eine Reflexion dazu ist allerdings die Ausnahme. Ein OVG-Richter gibt an, es gehe vor allem darum, sich über das eigene Vorwissen im Klaren zu sein:

663 VG Ansbach Urt. v. 18. Oktober 2022 – AN 17 K 20.30763: 26.

664 VG Augsburg Urt. v. 15. Juni 2022 – Au 6 K 21.30265 u. a.; VG Augsburg Urt. v. 22. Juni 2022 – Au 6 K 20.31360; VG Gelsenkirchen Urt. v. 20. Dezember 2021 – 2a K 3480/18.A.

665 VG Augsburg Urt. v. 15. Juni 2022 – Au 6 K 21.30265 u. a.: Rn. 79.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

> „[D]ass es das gibt, finde ich nicht schlimm. Wichtig ist, sich dessen bewusst zu werden (…). Also, es gibt doch keinen Computermenschen, der das nicht hat. Wir haben alle unsere Erlebnisse, unsere Erfahrungen, unsere Meinungen, wir sind alle auch im weitesten Sinne politische Menschen. Also, ich muss mir dessen bewusst sein und ich muss versuchen, das so weit wie möglich außen vor zu lassen."[666]

Gerade bei Syrien werde die Kontingenz der Rechtsprechung deutlich: „Sie können das so oder so sehen"[667], da dürfe man sich „nichts vormachen"[668]. „[W]ir haben ja einen Strauß von OVG, wo jeder seine eigene Meinung da oder seine eigene Wertung bringt."[669] In einigen Ausnahmefällen problematisieren Richter:innen explizit, dass „deutsche Vorstellungen"[670] die Bewertung allgemeiner Tatsachen und der individuellen Glaubwürdigkeit stark beeinflussen. Als zu „eurozentriert"[671] wird in diesem Zusammenhang etwa kritisiert, bei totalitären Staaten rationales Verhalten im Umgang mit Rückkehrer:innen anzunehmen: „[U]nsere Vernunft hilft uns bei der Beurteilung eines diktatorischen Systems gar nicht weiter, weil das nicht (…) nach unseren Kriterien vernunftorientiert handelt, sondern nach ganz anderen Kriterien."[672] Ein anderer Richter kritisiert dahingehend das BAMF, dessen Entscheider:innen eine differenzierte Tatsachenrecherche mit der „Behauptung von Lebenserfahrung" ersetzten, „deren Herkunft und Umfang nicht näher belegt wird"[673]. Dass das BAMF sich mit der Überbrückung von Informationslücken durch die „Lebenserfahrung" in guter richterlicher Gesellschaft befindet, vertiefe ich in der Rechtsprechungsanalyse.

5.3.5 Zusammenfassung: Strategien der Überzeugung

Für die Überzeugungsbildung in Asylverfahren nutzen Richter:innen verschiedene Hilfestellungen und Strategien: Erstens sind die beweisrecht-

666 OVG#1: 2198.
667 OVG#1: 1221.
668 OVG#1: Z. 1008. Über die Entscheidung eines anderen Oberverwaltungsgerichts, das eine ihm entgegengesetzte Ansicht vertritt, hält dieser Richter fest: „das las sich jetzt auch gut" (OVG#1: 1222) und sei plausibel argumentiert gewesen.
669 OVG#2: 455 f.
670 VG#12: Z. 388.
671 VG#22: Z. 1618.
672 OVG#2: 260 ff.
673 VG#29: 128 f.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

lichen Vorgaben (volle Überzeugungsgewissheit, beachtliche Wahrscheinlichkeit) abstrakt und erfordern eine pragmatische Umsetzung. In einem primär alltagssprachlichen Verständnis der Begriffe ‚Überzeugung' und ‚Zweifel' beziehen Richter:innen beides sowohl auf die Ebene des Basistatsachen als auch auf die Prognose der Rückkehrgefahr. Konkret folgt daraus, dass Zweifel an Basistatsachen nicht automatisch zu einer (prozessrechtlich vorgesehenen) Beweislastentscheidung führen, sondern in aller Regel auch auf dünner Tatsachengrundlage eine Prognoseentscheidung gefällt wird. Zweitens haben die Obergerichte eine Leitfunktion für die Überzeugungsbildung der VG-Richter:innen. Diese orientieren sich zum einen an den Leitentscheidungen, indem sie sich ihnen direkt anschließen oder ihre Überzeugung anpassen, um eine Berufung wegen Divergenz zu vermeiden. Zum anderen und vor allem haben OVG-Entscheidungen eine diskursive Wirkung: Sowohl die erste als auch die zweite Instanz verstehen die Rechtsprechung als Dialog, in dem sich die Tatsachenfeststellung und -bewertung verschiedener Gerichte gegenseitig beeinflusst. Die Asylrechtsprechung zeichnet sich zugleich stark durch ihren Einzelfallfokus aus: Drittens ist deshalb der „Griff zur Individualisierung" ein Mittel der Komplexitätsreduktion bei der Überzeugungsbildung. Um unvermeidliche Lücken bei Tatsachenfragen zu schließen (etwa zu den Motiven von Verfolgerstaaten) nutzen die Richter:innen viertens die Deutungsoffenheit der Erkenntnismittel und interpretieren sie anhand von Annahmen und überbrücken Wissenslücken mit Plausibilitätsargumenten. Die richterliche Überzeugungsbildung bewegt sich empirisch in diesem Konglomerat von beweisrechtlicher Regulierung, Orientierung an Obergerichten, dem Fokus auf den Einzelfall und einer Überbrückung von Lücken durch Annahmen. Herkunftslandinformationen ermöglichen dabei eine Annäherung an die Wirklichkeit; mit ihnen lässt sich ein objektives Bild erzeugen, das die Entscheidung stützt: „[D]iese komischen Erkenntnismittel sollen mir halt dabei helfen, zu sagen, wie es ist."[674]

674 VG#12: Z. 631 f. Zur kritischen Diskussion der ‚Objektivität' von Erkenntnismitteln in der COI-Forschung siehe die Literatur in Kapitel 1.2.2.2, vgl. auch Büchsel 2021: 183 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

5.4 Fazit: Wissensgenerierende Gerichte, unabhängige Richter:innen

Asylrichter:innen sind in Beweisnot trotz Informationsflut. Für die wichtigen Herkunftsstaaten gibt es zwar große Mengen Erkenntnismittel, allerdings ist es erstens mangels eines Zugangs zu Primärquellen häufig schwierig oder gar unmöglich, deren Richtigkeit sicher festzustellen. Zweitens klaffen zu wichtigen Fragen Wissenslücken auch dann noch, wenn ein Sachverhalt „ausermittelt" ist. Entscheiden müssen Richter:innen trotzdem. Ihre Herangehensweisen an Recherche, Qualitätskontrolle und Überzeugungsbildung habe ich als *Strategien* bezeichnet, verstanden als die „habitualisierten Handlungsverläufe, die in der Organisation akzeptiert und tradiert werden" (Lautmann 2011: 67) und damit als ein Konglomerat an Praxen, die Entscheiden überhaupt erst ermöglichen. Richter:innen stehen vor der Herausforderung, die Realität in einem fremden Staat entscheidungsfest zu konstruieren. Diese Konstruktion wird von den prozess- und materiellrechtlichen Vorgaben zwar gelenkt, trotzdem sind weitere, informelle Vorgehensweisen (Strategien) notwendig, um die Komplexität der Aufgabe so weit zu reduzieren, dass die Konstruktion gelingt. Die Beschreibung dieser Strategien und ihre Analyse war Gegenstand dieses Kapitels. Insbesondere die Zeitnot prägt dabei den richterlichen Alltag; Asyl ist ein „Massengeschäft"[675] mit großem Erledigungsdruck. Dass sie für die Tatsachenrecherche im Allgemeinen nicht ausgebildet sind und es zu den konkreten Herkunftsstaaten im Besonderen keine Fortbildungsmöglichkeiten gibt, erleben die Richter:innen als Mangel, mit dem sie pragmatisch umgehen. Sie grenzen sich damit von einer wissenschaftlichen Herangehensweise ab, die viel mehr Zeit als die Rechtspraxis hat, nach Lösungen für schwierige Probleme zu suchen.[676] Denn „auch der Untersuchungsgrundsatz macht eine Klage nicht zu einem Forschungsauftrag" (Strauch 2023: 39).[677] Zugleich zeigt die Analyse, wie breit Richter:innen den Amtsermittlungsgrundsatz

675 VG#27: Z. 650.

676 VG#12: Z. 414 ff. Zum Unterschied zwischen wissenschaftlicher und rechtlicher Faktensuche in Asylverfahren siehe Kapitel 1.2.2.2; siehe auch Braun 2020: 354; Lautmann 2011: 67; für einen grundsätzlichen Vergleich zwischen wissenschaftlichen und rechtlichen Erkenntnisprozessen siehe Latour 2016; Oorschot 2021.

677 So sieht es auch das Bundesverfassungsgericht (Beschl. v. 23. Oktober 2018 – 1 BvR 2523/13 u.a., Rn. 20): „Gerichte sind nicht in der Lage, fachwissenschaftliche Erkenntnislücken selbständig zu schließen, und auch nicht verpflichtet, über Ermittlungen im Rahmen des Stands der Wissenschaft hinaus Forschungsaufträge zu erteilen." Siehe dazu auch Kapitel 8.4.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

in ihrer Praxis auslegen und wie umfassend an Gerichten Landeswissen in Asylverfahren generiert wird. Weder stützen sie sich lediglich auf die Sachverhaltsaufklärung des BAMF und kontrollieren auf dieser Grundlage dessen Bescheid, noch können Richter:innen sich darauf beschränken, einfach nur die Glaubhaftigkeit einer Fluchtgeschichte abzuschätzen. Denn den Einzelfallentscheidungen sind stets fallübergreifende Tatsachenfragen vorgelagert, die den ganzen Herkunftsstaat betreffen. Um diese Fragen zu beantworten, hat sich an den Gerichten eine umfassende epistemische Infrastruktur gebildet: Datenbanken machen Herkunftslandinformationen zugänglich, Dokumentationsstellen sammeln Erkenntnismittel und beantworten länderspezifische (aber eben: fallübergreifende) Fragen, Richter:innen fordern via Beweisbeschluss Gutachten und Auskünfte an und durch die Spezialisierung der Kammern auf konkrete Herkunftsstaaten entsteht Expertise zu diesen Staaten, die durch die Weitergabe an neue Kolleg:innen zu einem institutionellen Gedächtnis wird.[678] Darüber hinaus agieren die Richter:innen auch in ihrer informellen alltäglichen Praxis fallübergreifend: Viele verschaffen sich einen breiten Überblick über Herkunftsstaaten, bevor sie sich konkreten Fällen zuwenden, aktualisieren ihre Erkenntnismittellisten auch fallunabhängig und erweitern ihr Landeswissen mithilfe der Kläger:innen und Dolmetscher:innen. Die Rolle der Judikative bei der Wissensgenerierung im Verhältnis zu den anderen Staatsgewalten greife ich im Schlussteil auf.

Richter:innen legen den Amtsermittlungsgrundsatz also breit aus. Wie genau sie ihn umsetzen, variiert individuell, ebenso wie die Qualitätskontrolle der Erkenntnismittel und die schlussendliche Überzeugungsbildung. Zugleich zeigt die Analyse, dass eine Untersuchung von Tatsachenbewertung und Überzeugungsbildung sich nicht mit einem Verweis auf das Höchstpersönliche dieser Vorgänge begnügen darf, sondern dass verschiedene strukturelle Faktoren die richterliche Praxis beeinflussen. Die Kategorisierung der Kriterien der Qualitätskontrolle und die Übereinstimmung dieser Kriterien mit denen in offiziellen Leitfäden zeugt davon, dass die

678 Dazu trägt auch die Konzentration der Asylverfahren bei nur einem Verwaltungsgericht des Landes bei, wie in Rheinland-Pfalz (VG Trier) der Fall. In Hessen werden seit Januar 2024 Verfahren von Kläger:innen aus sicheren Herkunftsstaaten und Staaten mit geringem Fallaufkommen beim VG Gießen zentriert (Landesregierung Hessen 2024). In Nordrhein-Westfalen sind seit Mai 2024 einzelne Verwaltungsgerichte nur für bestimmte Staaten und Regionen verantwortlich, um eine Spezialisierung der Richter:innen zu fördern (Justiz NRW 2024).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Qualitätsprüfung zumindest implizit einem strukturellen Muster folgt, trotz der graduellen Unterschiede des Stellenwerts, der diesen Kriterien je nach Richter:in zukommt. Bei der Überzeugungsbildung sind die beweisrechtlichen Vorgaben der strukturelle Rahmen für die richterlichen Strategien. Sie werden zwar pragmatisch umgesetzt (etwa durch die beweisrechtliche Gleichbehandlung empirischer und prognostischer Unsicherheiten), dennoch orientieren Richter:innen sich an diesem Rahmen. Auch die Leitfunktion der Oberverwaltungsgerichte in ihren unterschiedlichen Ausprägungen (faktische, diskursive und orientierende Wirkung) strukturiert die Überzeugungsbildung. Das gleiche gilt für den „Griff zur Individualisierung", der nur möglich ist, weil das Asylverfahren als Individualverfahren den Einzelfallfokus fördert. Dass Informationslücken mit Annahmen überbrückt werden können, wird strukturell dadurch ermöglicht, dass Erfahrungen (auch die persönliche Lebenserfahrung) im Beweisrecht als dogmatisches Mittel vorgesehen sind.[679] Wie oben festgestellt, verbietet das Bundesverwaltungsgericht in Asylverfahren nicht die Verwendung von Annahmen, sondern fordert sogar ihre Kombination mit empirischem Wissen, um Prognoseunsicherheiten zu überwinden und zu einem Ergebnis zu kommen. Wie Annahmen (verstanden als Deutungsmuster) und aus ihnen folgende Erfahrungssätze die Asylrechtsprechung prägen, untersuche ich systematisch in den folgenden Kapiteln.

Die Strategien der Ermittlung von Erkenntnismitteln, ihre Qualitätsprüfung und die darauf fußende Überzeugungsbildung hängen damit zwar vom individuellen Vorgehen der Richter:innen ab, werden aber zugleich von einem institutionellen und rechtlichen Rahmen strukturiert, der berücksichtigt werden muss, um diese Strategien zu verstehen. Dieses Ergebnis entspricht Teresa Büchsels Beschreibung richterlicher Entscheidungsfindung in Asylverfahren als „judgecraft", als richterlichem Handwerk, in dem regelgeleitete Elemente sich mit praktischer Erfahrung und Pragmatismus verbinden (Büchsel 2021). Nur durch diese Verbindung von Formalität und Informalität (Dahlvik 2017; Eule et al. 2019; Vetters 2022) können Richter:innen trotz Informationsflut und Restzweifeln mit der oft unklaren Qualität von Erkenntnismitteln und dem Entscheidungszwang umgehen und Fälle bearbeiten: Ihre Strategien ermöglichen erst die Entscheidungsfindung. Die Richter:innen beschreiben diese aber angesichts bleibender

679 Siehe dazu Kapitel 3.4.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Lücken und anhaltender Zweifel dennoch als „abenteuerlich“[680] und beruhend auf „Mutmaßungen“[681]: man könne sich lediglich „an die beiden Zielpunkte wahr oder unwahr annähern“[682].

Das Ergebnis ist eine uneinheitliche Entscheidungspraxis, die die Richter:innen als Preis ihrer Unabhängigkeit betrachten. Der Verweis auf diese Unabhängigkeit ist in den Interviews allgegenwärtig, wenn es um Spielräume bei der Tatsachenermittlung, der Qualitätsbewertung oder der Überzeugungsbildung geht. Diese Spielräume sind allerdings etwas anderes als die grundgesetzlich garantierte richterliche Unabhängigkeit. Aus der entsprechenden verfassungsrechtlichen Grundlage („Die Richter sind unabhängig und nur dem Gesetze unterworfen“, Art. 97 Abs. 1 GG) wird die Unabhängigkeit der Gerichte von den anderen Staatsgewalten, die Autonomie der Richter:innen gegenüber Weisungen von höheren Hierarchiestufen im Gericht oder im Instanzenzug und der Schutz der Richter:innen vor Amtsenthebung abgeleitet. In ihrem Kern bestimmt die Norm allerdings eine Abhängigkeit, keine Unabhängigkeit: Richter:innen sind „dem Gesetze unterworfen“. Gesetze aber sind deutungsoffen und der weite Spielraum, wie Tatsachen ermittelt und Entscheidungen gefunden werden, ist dieser Offenheit der gesetzlichen Grundlagen geschuldet, beispielsweise der Unbestimmtheit des Amtsermittlungsgrundsatzes (§ 86 Abs. 1 VwGO) oder der Vorgabe, dass Richter:innen in ihrer Überzeugungsbildung „frei“ sind (§ 108 Abs. 1 VwGO). Die Richter:innen können sich also diesen prozessrechtlichen Vorgaben unterwerfen ohne dass ihre Unabhängigkeit wesentlich eingeschränkt würde. Die analytische Unterscheidung von Unabhängigkeit einerseits als Freiheit von äußeren Einflüssen und andererseits als Spielräume richterlichen Verhaltens verschwimmt in der richterlichen Praxis, indem die Freiheit bei Tatsachenermittlung, -bewertung und Überzeugungsbildung mit Verweis auf die grundgesetzlich festgelegte Unabhängigkeit erklärt werden. Dieser auffällig häufige Verweis der Richter:innen auf die eigene Unabhängigkeit in den Interviews lässt sich damit als eine Art Meta-Strategie fassen, die die pragmatischen Herangehensweisen an die Ermittlung von Erkenntnismitteln, an die Prüfung ihrer Qualität und an die Überzeugungsbildung rechtfertigen. Denn die alltagspraktischen, oft von Informalität geprägten Vorgänge in Behörden und Gerichten müssen in einen „Rahmen der Formalität eingepasst werden“ (Dahlvik 2017: 137),

680 VG#21: Z. 981.
681 VG#12: Z. 239.
682 VG#20: Z. 515.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

um den Ansprüchen an eine rationale Entscheidung zu genügen. Durch den Verweis auf die richterliche Unabhängigkeit werden informelle Vorgänge mit dem Label der Formalität ausgestattet: Es handelt sich dann nicht mehr um ein beliebiges Ausfüllen richterlicher Handlungs- und Entscheidungsspielräume, sondern um die Umsetzung eines Verfassungsguts, eben der richterlichen Unabhängigkeit.

Das Primat richterlicher Unabhängigkeit verbindet sich insbesondere mit der ebenfalls häufig betonten Charakterisierung von Asylentscheidungen als Einzelfälle, über die letztlich nur (unabhängige) Einzelrichter:innen befinden können. Die Richter:innen immunisieren sich damit gegen den Vorwurf der Uneinheitlichkeit, denn die Kombination aus unabhängigen Richter:innen und spezifischen Einzelfällen macht diese Uneinheitlichkeit geradezu unvermeidbar. Dass die Richter:innen den Amtsermittlungsgrundsatz breit auslegen und weit über den Einzelfall hinaus Wissen generieren, zeigt zugleich, wie zentral fallübergreifende Tatsachenfragen für Asylentscheidungen sind.

Auch zu diesen Tatsachenfragen finden die Richter:innen uneinheitliche Antworten. Der Weg zu diesen Antworten muss sich in der schriftlichen Entscheidung „widerspiegeln“[683]. In ihr „sind die Gründe anzugeben, die für die richterliche Überzeugung leitend gewesen sind“ (§ 108 Abs. 1 VwGO). Die Wirklichkeitskonstruktion manifestiert sich also in den Urteilen. Ihre Analyse ist Gegenstand der folgenden Kapitel.

683 VGH Baden-Württemberg Beschl. v. 18. September 2017 – A 11 S 2067/17: Rn. 28.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 Militärdienstverweigerung[685] 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 ersster 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).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

syrische Regime Miliärdienstverweigerern 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

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 Syrienrechtsprechung 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 Eingene 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).

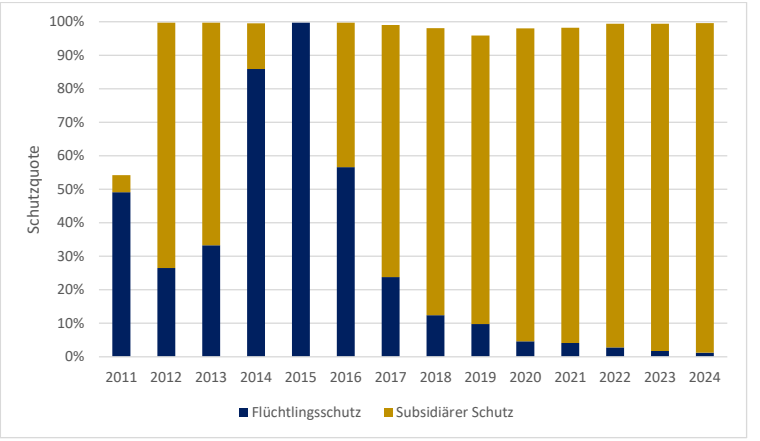
689 Abkommen zwischen der Regierung der Bundesrepublik Deutschland und der Regierung der Arabischen Republik Syrien über die Rückführung von illegal aufhältigen Personen vom 14. Juli 2008, BGBl 2008 Teil II Nr. 21, 811 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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]



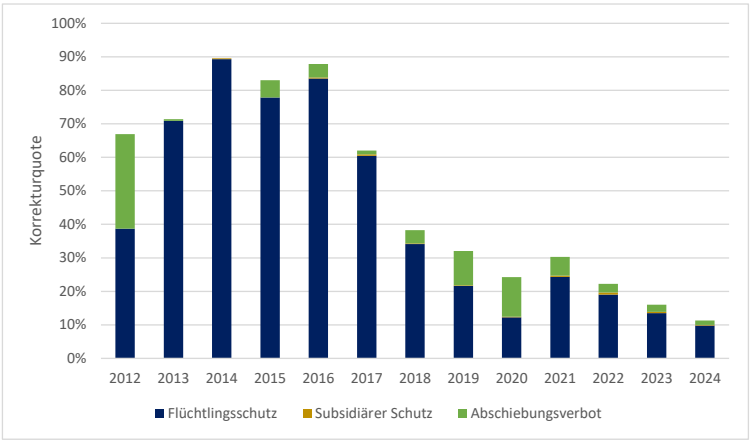
690 OVG Nordrhein-Westfalen Beschl. v. 5. Januar 2012 – 14 A 2484/11.A: Rn. 7. Das BAMF macht Details seiner Entscheidungspraxis nicht transparent. Die entsprechende Bewertung des BAMF ist deshalb nur der Wiedergabe von dessen Argumentation in einer weiteren Entscheidung zu entnehmen: OVG Nordrhein-Westfalen Urt. 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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.

[1] 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 OVG Nordrhein-Westfalen Urt. v. 14. Februar 2012 – 14 A 2708/10.A: Rn. 36.

694 OVG Nordrhein-Westfalen Urt. 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 regimefeindliche 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 regimefeindliche 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 Urt. v. 18. Juli 2012 – 3 L 147/12: Rn. 84; OVG Nordrhein-Westfalen Urt. 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. 11. 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. 11.

705 VGH Baden-Württemberg Beschl. v. 19. Juni 2013 – A 11 S 927/13: Rn. 14.

706 VGH Baden-Württemberg Beschl. v. 29. Oktober 2013 – A 11 S 2046/13: Rn. 4.

707 VGH Baden-Württemberg Beschl. v. 29. Oktober 2013 – A 11 S 2046/13: Rn. 6.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

> „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 11 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 verschleiert 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 stammberechtigte 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 Flüchtlingsschutz 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 Flüchtlingsschutzes 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 Flüchtlingsschutzes an allen Schutzstatus doppelt so hoch (durchschnittlicher Anteil 2015 bis 2021: 61 Prozent). Noch nie war

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

zumindest hinsichtlich seiner Relevanz für die Asylpraxis beendet, das Rückkehrrisiko 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 Entscheider: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.).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 Flüchtlingsschutz 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 Verfolgungs*handlungen* 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Sachsen annehmen, geschehe dies nicht wegen der Unterstellung einer politischen Gesinnung.[726] Es fehle also an einer Verknüpfung mit einem Verfolgungs*grund*. 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 ausreichten, 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 Dient 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 (*Bajatjan ./. 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

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 unbehelligt 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 berücksichtigten.

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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 betraft 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 gefahrenerhöhendes 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 11 S 511/17: Rn. 73 gegen NRW 2017.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 Geflüchteter[789] und die Möglichkeit, sich vom Wehrdienst freizukaufen[790]. Diese Maßnahmen würden umgesetzt.[791] Wenn rückkehrende Militärdienstverweigerer dennoch auf Grundlage der Unterstellung einer regimefeindlichen 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 gegenübertreten"[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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 grundsätzlicher nicht einmal mehr eine Verfolgungs*handlung* vor. Um die straffreie 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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-Urteil[806] 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 Verknüpfung[809] 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 Militärdiensten 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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. 111. 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/

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

> 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 bestrafe 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 wehrpflichten 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

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 grundlegen 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).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 Flüchtlingsschutz 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

um Interviews mit Syrien-Expert:innen[836], seltener mit ehemaligen Gefangenen in Syrien, die sich nun in den Nachbarstaaten aufhalten[837], 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 der verwendeten Erkenntnismittel und dem Entscheidungsergebnis kein signifikanter Zusmmenhang besteht (Feneberg et al. 2022: 251 f.).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 Aktivisten; 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).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 Flüchtlingsschutz 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

che Herkunftslandinformationen“[865] 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 betraft (darüber gibt es Berichte). Zweitens werden Militärdienstverweigerer drakonisch betraft (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).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 regimefeindlichen 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 widergeben: 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 Konfliktakteure 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

getragene Prognose“[884]. 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

„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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 regimefeindlichen 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

führte Krieg gegen die Zivilbevölkerung“[910] 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 betrafen. 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 betraft 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 handele, sondern um „Ingewahrsamnahmen (…), 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

bis zur Überstellung an eine militärische Einheit an einem erneuten Untertauchen zu hindern“[947]. 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).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 handele, 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 betraft 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 extralegaler Art zu rechnen haben“.[977] Willkür bedeute also nicht Wahllosigkeit im Sinne von Beliebigkeit, sondern eine besondere Gefahr, Opfer eine 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 betrachte[979]. 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 gefahrenerhöhendes 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 Antragssteller: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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

linge, muss bereits nach der allgemeinen Lebenserfahrung auch den syrischen Behörden bekannt sein"[987]. 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 „offenkundige“ 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 Kriegseinsatz 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 handele, 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

nach Erfüllung des Wehrdienstes, also die explizite Ablehnung des Wehrdienstes“[1019]. 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 dem 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 Syrienrechtsprechung, 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 unterscheiden[1032], weil sie zwar die Gründe für Militärdienstverweigerung nennen, nicht aber die Folgen[1033], weil sie keinen Zusammenhang einer beobachteten Bestrafung mit Militärdienstverweigerern herstellen[1034] 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. 111 und 126; RLP 2016: Rn. 94; BB 2018: Rn. 41; HH 2018: Rn. 111; ST 2021: Rn. 93 und 99.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 UNCHR 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. 111.
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).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

„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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 Ort[1062] 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

deshalb besonderes Vertrauen genießen müssten.[1065] Während der VGH Hessen den Vorwurf, beim UNHCR handele 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 handele.[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 „zweifellos vorhandenen Expertise" (NI 2021: Rn. 60) könne allerdings nicht auf eine „Objektivierung" durch Belege verzichtet werden, und an dieser mangele 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 Haftbedingen 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).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 hätten[1070], 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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

FlüS-Gerichte rekurrieren 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 abgesehen[1085], 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 Gerichtetheit indiziere (RLP 2016: Rn. 152).

1086 BB 2018: Rn. 39.

1087 BB 2018: Rn. 39.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

> 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 extralegaler 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 möglichweise 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' Oppositionellen[1099] 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 unterschiedet 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 Council[1109], 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-Bericht[1111] und einer EASO Country Guidance[1112], 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

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 Rekrutierung[1116], 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 handele.[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, Rückkherer: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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 sicher[1135] oder zumindest wahrscheinlich[1136] 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 beschränken[1139], 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 beider 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 abhänge.[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 regimefeindlichen 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 einen 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" handele, 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 werden[1152], betrachten SubS-Gerichte die Aussage als Einzelmeinung, die nicht für das Assad-Regime stehe[1153], 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 Verfolgungs*handlung* 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 Verfolgungs*grundes* 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 hinzukämen[1164] 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

zitierten 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 regimenahe", 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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-Gerichen 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-

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 Syrienrechtsprechung 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 Verfolgungs*handlungen* hinaus auch für *fallübergreifende* Bewertungen des Verfolgungs*grundes* 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 regimefeindlichen 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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-

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 wegfiele. 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 Oberverwaltungsgerichte, 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 Syrienrechtsprechung 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 Syrienrechtsprechung vergleichbare Entwicklung und Argumentation findet sich in der Entscheidungspraxis zu Eritrea. Dort sind alle Bürger:innen zu einem sogenannten Nationaldienst verpflichtet. Wie bei Syrien 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 handele, das dem Aufbau des Landes und als „Schule der Nation" diene. Aus dieser „offenkundigen Tatsache" folgerten einige Gerichte, dass gerade deshalb die Verweigerung des Diens-

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

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 Genaueres 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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 Grundalge 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 „Musterungsbefehl" 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 Schnelllebigkeit der Lage und erwartet eine neue Mobilisierungswelle.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

7. Afghanistan: Schutz vor lebensbedrohlicher Armut

Trotz hoher Hürden kann die Gefahr lebensbedrohlicher Armut im Herkunftsstaat zu einem Schutzstatus führen. Einleitend rekapituliere und vertiefe ich, aufbauend auf dem zweiten Kapitel, die rechtlichen Grundlagen dieses Schutzstatus, des nationalen Abschiebungsverbots (Kapitel 7.1). Besonders wichtig ist dabei die genaue Auslegung des sogenannten *Alsbald-Maßstabs*, ob also lediglich ein kurzer oder ein längerer Zeitraum nach der Rückkehr Teil der richterlichen Realitätskonstruktion ist. In der Afghanistanrechsprechung konkretisieren die Gerichte die abstrakten Maßstäbe durch eine Risikoprognose für eine ganze Gruppe Schutzsuchender (und damit fallübergreifend). Das Kollektiv der jungen, alleinstehenden Männer wird als die am wenigsten vulnerable Gruppe betrachtet; die Hürden für einen Schutzstatus sind deshalb besonders hoch. Die Rechtsprechung zu diesem Kollektiv dient als Fallbeispiel für die Analyse zur Verwendung von Herkunftslandinformationen in der Entscheidungspraxis zu Abschiebungsverboten für Asylsuchende aus Afghanistan.[1192]

Im darauffolgenden Kapitel 7.2 gebe ich einen Überblick über diese Entscheidungspraxis als Grundlage für die Detailanalyse. Während die ‚herrschende Meinung' vor Ausbruch der Covid-19-Pandemie lautet, dass junge, alleinstehende Männer bei ihrer Rückkehr nach Afghanistan keiner schutzrelevanten Verelendungsgefahr ausgesetzt sein würden, kommt es für dieses Kollektiv ab 2020 zu divergierenden Bewertungen. Nach der Machtübernahme der Taliban im August 2021 und der damit einhergehenden humanitären Notlage aufgrund des Rückgangs internationaler Hilfsgelder betrachtet dann die überwiegende Mehrheit der Gerichte (und ebenso das BAMF) die Gefahr einer Rückkehr auch junger, alleinstehender Männer als ausreichend hoch; die Schutzquote steigt auf nahezu 100 Prozent.

Die Gerichte bewerten fallübergreifende Tatsachenfragen also vor allem zwischen dem Ausbruch der Covid-19-Pandemie und der Machtergreifung der Taliban unterschiedlich. Wie Herkunftslandinformationen für diese

1192 Wesentliche Komponenten der Ausführungen zu den rechtlichen Maßstäben und zur Rechtsprechung seit Ausbruch der Pandemie entstanden in der Zusammenarbeit mit Paul Pettersson (Feneberg/Pettersson 2021a, 2021b, 2022b). Meine Detailanalyse der Verwendung von Herkunftslandinformationen baut auf dieser Kooperation auf und verdankt ihr ihre Grundlage.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Bewertung verwendet werden, ist für diesen Zeitraum deshalb besonders interessant; er ist Gegenstand der empirischen Analyse (Kapitel 7.3). Basierend auf dem im vierten Kapitel beschriebenen zweistufigen Vorgehen untersuche ich zuerst, von welchen fallübergreifenden, allgemeinkundigen Tatsachen die Gerichte ausgehen und zeige, welche Erfahrungssätze und ihnen zugrundeliegenden Deutungsmuster zu unterschiedlichen Interpretationen dieser Tatsachen führen. Zentral für die Afghanistanrechtsprechung sind unterschiedliche Begründungen des grundsätzlichen Informationsmangels, die Wahrnehmung der Covid-19-Pandemie und divergierende Ansichten, inwiefern ein soziales Netzwerk vor Verelendung schützt und ob ein Netzwerkaufbau aus eigener Kraft gelingen kann. Im Zwischenfazit diskutiere ich, inwiefern die unterschiedlichen Wahrnehmungen der humanitären Krise korrespondieren mit einer divergierenden Auslegung des rechtlichen Maßstabs, welcher Zeitraum nach der Rückkehr für die Entscheidung überhaupt erheblich ist.

Dem folgt eine detaillierte Analyse, wie die Gerichte davon ausgehend Erkenntnismittel rekontextualisieren. Wenngleich weniger zentral als in der Syrienrechtsprechung bewerten die Gerichte die Qualität der gleichen Berichte zu Afghanistan unterschiedlich je nachdem, ob diese ihr Argument stützen oder nicht. Darüber hinaus betten sie Erkenntnismittel zu den Auswirkungen der Krise insbesondere auf den Arbeitsmarkt, zur Bedeutung des sozialen Netzwerks und Informationen zu sogenannten Rückkehrhilfen unterschiedlich ein, greifen selektiv auf sie zu und modifizieren einzelne Aussagen.

Für die Tatsachenfeststellung in Verfahren zu Abschiebungsverboten für junge, alleinstehende Männer aus Afghanistan ist die genaue Auslegung des *Alsbald-Maßstabs* zentral. Im abschließenden Fazit diskutiere ich diesen Maßstab und argumentiere, dass eine lebensbedrohliche Gefahr durch Verelendung nur selten unmittelbar nach der Rückkehr droht. Gerichte sollten deshalb einen längeren Zeitraum bei der Risikoprognose berücksichtigen, trotz des damit einhergehenden Komplexitätsanstiegs bei der Tatsachenfeststellung. Besonders wichtig ist dabei die Bewertung der Wirkung von Rückkehrhilfen gegen die Gefahr einer Verelendung. Ich schließe das Kapitel mit einer kurzen Reflexion zur Bedeutung von Armut als Schutzgrund.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

7.1 Rechtliche Grundlagen: Das Verbot der Abschiebung bei Verelendungsgefahr

Für Flüchtlingsschutz muss eine Verfolgungshandlung zielgerichtet von einem Verfolgungsakteur ausgehen und mit einem individuellen Merkmal des Opfers verknüpft sein. Auch für subsidiären Schutz muss eine Menschenrechtsverletzung zielgerichtet erfolgen oder im Rahmen eines bewaffneten Konflikts drohen. Demgegenüber ermöglicht ein Abschiebungsverbot Schutz auch dann, wenn die drohende Menschenrechtsverletzung nicht zielgerichtet oder sogar überhaupt nicht von einem menschlichen Akteur ausgeht, wenn also insbesondere sozioökonomische Menschenrechte verletzt werden. Dazu gehören medizinische Notlagen und, darüber hinaus, Armut im Herkunftsstaat, die bei einer Rückkehr eine Grundversorgung unmöglich machen und die Betroffenen deshalb in Lebensgefahr versetzen würde. Die folgenden Ausführungen zu den rechtlichen Maßstäben und ihrer Konkretisierung durch die Gerichte im Zuge ihrer Anwendung auf konkrete Gruppen bauen auf den ausführlichen Erläuterungen des Kapitels 2.5 auf, fassen diese nochmals zusammen und vertiefen relevante Details für die empirische Analyse der Afghanistanrechtsprechung.

7.1.1 „Bett, Brot, Seife" und der Alsbald-Maßstab

Das Abschiebungsverbot ist in Deutschland in § 60 Abs. 5 AufenthG geregelt, wonach eine Person nicht abgeschoben werden darf, wenn dies gegen die EMRK verstößt.[1193] Maßgeblich für die Entscheidungspraxis ist damit die Rechtsprechung des EGMR, namentlich zu Art. 3 EMRK (Verbot der Folter und der unmenschlich oder erniedrigenden Behandlung oder Bestrafung).[1194] Laut EGMR bedarf es „ganz außergewöhnlicher individueller Umstände", um eine Abschiebung zu verbieten, die nur bei „zwingenden humanitären Gründen" und einem „Mindestmaß an Schwere" vorliegen.[1195] In Anschluss unter anderem an die MSS-Entscheidung[1196] definieren der

1193 Die zweite Norm, § 60 Abs. 7 AufenthG, spielt dogmatisch und praktisch nur noch eine Nebenrolle, siehe ausführlich in Kapitel 2.5.2.

1194 Zu Details der Interpretation des EGMR, wann humanitäre Notlagen als unmenschliche oder erniedrigenden Behandlung gelten, siehe Kapitel 2.5.1.

1195 EGMR (*D ./. Vereinigtes Königreich*) Urt. v. 2. Mai 1997 – 30240/96: Rn. 54; Details in Kapitel 2.5.1.

1196 EGMR (*MSS ./. Belgien und Griechenland*) Urt. v. 21.01.2011 – 30696/09.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

EuGH und die deutschen Gerichte lebensbedrohliche Armut als Gefahr der Verelendung durch Obdachlosigkeit, Nahrungsmittelmangel und fehlende hygienische bzw. medizinische Versorgung. Eine Abschiebung ist ausgeschlossen, wenn eine Person sich durch sie in einer Situation extremer materieller Not befände, „die es ihr nicht erlaubte, ihre elementarsten Bedürfnisse zu befriedigen, wie insbesondere sich zu ernähren, sich zu waschen und eine Unterkunft zu finden, und die ihre physische oder psychische Gesundheit beeinträchtigte oder sie in einen Zustand der Verelendung versetzte, der mit der Menschenwürde unvereinbar wäre".[1197] Kein Zugang zu „Bett, Brot und Seife"[1198] ist damit die Minimalkonkretisierung der „außergewöhnlichen Umstände".

Eine zweite Konkretisierung betrifft den Zeitraum nach der Rückkehr, der bei der Prognoseentscheidung berücksichtigt werden muss. Laut Bundesverwaltungsgericht muss die Lebensbedrohung, die aus einer Abschiebung folgt, dieser unmittelbar zugerechnet werden können. Damit sind nur solche Gefahren für die Schutzbewertung relevant, die sich in direkter Folge einer Abschiebung realisieren. Das Bundesverwaltungsgericht markiert diesen „Zurechnungszusammenhang" in seiner Rechtsprechung seit den 1990er Jahren mit dem Begriff „alsbald". Er geht zurück auf die Metapher, eine Abschiebung könne nur verboten werden, wenn ein Mensch ansonsten „sehenden Auges dem sicheren Tod oder schwersten Verletzungen" ausgeliefert würde.[1199] In anderen Worten: Ein Abschiebestaat ist nur verantwortlich (und kann entsprechend nur Schutz erteilen) für das, was direkt nach der Rückführung erfolgt. Das „sehende Auge" ist kurzsichtig.

Davon ausgehend argumentieren deutsche Gerichte in Asylverfahren zunehmend mit sogenannten Rückkehrhilfen. Dabei handelt es sich in erster Linie um Geldleistungen, die an Rückkehrer:innen ausgezahlt werden, wenn sie durch eine Ausreise der Abschiebung zuvorkommen. Sie werden jährlich angepasst und betrugen beispielsweise für Afghanistan während

1197 EuGH (*Jawo ./. Bundesrepublik Deutschland*) Urt. v. 19. März 2019 – C-163/17: Rn. 92.

1198 VGH Baden-Württemberg Urt. v. 27. Mai 2019 – A 4 S 1329/19: Rn. 5.

1199 BVerwG Urt. v. 17. Oktober 1995 – 9 C 15/95: Rn. 19; „alsbald" erstmals in BVerwG Urt. v. 25. November 1997 – 9 C 58/96: Rn. 13. Der EGMR spricht in seiner Entscheidung *Paposhvili ./. Belgien* (Urt. v. 13. Dezember 2016 – 41738/10) vom Maßstab eines „serious, rapid and irreversible decline in his or her state of health" (Rn. 183), der seitdem von den Gerichten häufig im Kontext des *Alsbald-Maßstabs* zitiert wird.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

der Corona-Pandemie bis zu 3.700 Euro.[1200] Das Bundesverwaltungsgericht gibt vor, dass Rückkehrhilfen in Entscheidungen über Abschiebungsverbote berücksichtigt werden müssen; die Tatsachengerichte nennen die Hilfen häufig bereits einleitend bei der allgemeinen Feststellung, welche Faktoren bei der Prognose einer Verelendung nach der Rückkehr zu berücksichtigten sind.[1201] Dass die Gelder nur bei einer ‚freiwilligen' Ausreise und nicht bei einer Abschiebung ausgezahlt werden, ist laut Bundesverwaltungsgericht unerheblich: Asylsuchende seien selbst dafür verantwortlich, Maßnahmen zu ergreifen, die ihre Verelendung verhinderten. Dazu gehöre, der Abschiebung durch eine geförderte Ausreise zuvorzukommen. „Denn grundsätzlich bedarf derjenige nicht des Schutzes im Bundesgebiet, der eine geltend gemachte Gefährdung in seinem Heimatland oder in einem anderen Zielstaat der Abschiebung durch zumutbares eigenes Verhalten, wozu insbesondere die freiwillige Ausreise und Rückkehr in den Heimatstaat gehört, abwenden kann."[1202] Die Analyse zeigt, dass die Gerichte den *Alsbald-Maßstab* bzw. Zurechnungszusammenhang unterschiedlich auslegen. Diese unterschiedliche Auslegung ist, analog zum Umgang mit der *objektiven Gerichtetheit* in der Syrienrechtsprechung, entscheidend für die Tatsachenfeststellung und damit für die Entscheidungspraxis zu Abschiebungsverboten.

7.1.2 Empirische Konkretisierung: Die Gruppe der jungen, alleinstehenden Männer

Die Frage danach, ob ein Mensch zeitnah nach der Rückkehr elementare Grundbedürfnisse befriedigen kann, bildet den abstrakten Ausgangspunkt für die Entscheidungspraxis zu Abschiebungsverboten. Für eine weitergehende Konkretisierung bilden die Gerichte Gruppen mit Asylsuchenden, die sich „in einer im Wesentlichen vergleichbaren Lage befinden"[1203]. Besonders vulnerable Gruppen sind unbegleitete Minderjährige, alleinerziehende Frauen mit Kleinkindern oder, je nach Herkunftsland, ganze Familien. Als weniger vulnerabel gilt hingegen die Gruppe der jungen, gesunden, arbeitsfähigen, alleinstehenden Männer.

1200 BAMF/IOM 2021. Für einen Überblick zu den Programmen der Rückkehrförderung siehe Feneberg 2019 und Olivier-Mensah/Feneberg 2023.
1201 z. B. VGH Baden-Württemberg Urt. v. 3. November 2017 – A 11 S 1704/17: Rn. 172.
1202 BVerwG Urt. v. 15. April 1997 – 9 C 38/96: Rn. 27.
1203 BVerwG Urt. v. 21. April – 1 C 10/21: Rn. 15.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

‚Jung' meint Personen ab 18 Jahren, wobei die Gerichte die Altersgrenze nach oben meist offenhalten und nur in Ausnahmefällen ein Höchstalter angeben.[1204] Statt ‚arbeitsfähig' verwenden sie häufig ‚leistungsfähig' oder meinen beides bereits durch das Adjektiv ‚gesund', das anzeigt, dass ein Rückkehrer nicht nur keine physischen oder psychischen Einschränkungen hat, sondern einer körperlichen Erwerbsarbeit nachgehen kann. ‚Alleinstehend' impliziert, dass diese Männer keine Unterhaltsverpflichtungen haben, also nur für sich selbst sorgen müssen und damit eine „erhöhte Flexibilität und Fähigkeit zur Kompensation temporärer Einkommenslosigkeit" aufweisen.[1205] Dass ein so charakterisierter Mensch weniger vulnerabel als ein Minderjähriger oder eine alleinerziehende Mutter ist, wird von den Gerichten meist vorausgesetzt; die Resilienz des Kollektivs der jungen, gesunden, arbeitsfähigen, alleinstehenden Männer (im Folgenden nur: junge, alleinstehende Männer) ist insofern eine „allgemeinkundige Tatsache", die der Rechtsprechung zu Abschiebungsverboten zugrunde liegt.[1206]

Für dieses Kollektiv definieren die Gerichte Risiko- bzw. Schutzfaktoren, also Faktoren, die den Eintritt einer Verelendung nach Rückkehr erhöhen oder mindern, etwa die (fehlende) Sozialisation im Herkunftsstaat, (k)ein unterstützungsbereites, erreichbares familiäres Netzwerk vor Ort oder eine (mangelhafte) persönliche Durchsetzungsfähigkeit bzw. Belastbarkeit. Die Definition von Risiko- und Schutzfaktoren ist Teil der Konkretisierung des abstrakten Maßstabs: Abhängig von der humanitären Lage im Herkunftsstaat entscheiden die Gerichte, ob junge, alleinstehende Männer lediglich eine Landessprache beherrschen müssen, um nicht zu verelenden, ob sie darüber hinaus besonders durchsetzungsfähig sein oder gar auf ein tragfähiges Netzwerk vor Ort zurückgreifen können müssen. Erst dann wenden sie den Maßstab auf den Einzelfall an. Wie genau die OVG Risiko- und Schutzfaktoren und damit den konkretisierten Maßstab für das Kollektiv der jungen, alleinstehenden Männern anhand der Erkenntnismittel zur humanitären Lage im Herkunftsstaat ausgestalten, kann verglichen werden und ist Gegenstand der folgenden Analyse.

1204 Siehe z. B. OVG Bremen Urt. v. 26. Mai 2020 – 1 LB 57/20: Rn. 69 („zwischen 18 und 40 Jahren") und VGH Hessen Urt. v. 23. August 2019 – 7 A 2750/15.A: Rn. 151 („Männer bis etwa Mitte 30, wobei die rechtliche Bewertung im Einzelfall von der körperlichen Verfassung und körperlichen Leistungsfähigkeit und Belastbarkeit der jeweiligen Person abhängt").

1205 OVG Hamburg Urt. v. 25. März 2021 – 1 Bf 388/19.A: Rn. 53; siehe auch OVG Mecklenburg-Vorpommern Urt. v. 24. Mai 2023 – 4 LB 443/18: Rn. 157.

1206 Zu dem Begriff siehe Kapitel 4.2.3.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Diese konzeptionelle Grundlage ist damit von der Rechtsprechung selbst informiert: Tatsachengerichte konkretisieren die Maßstäbe zu Art. 3 EMRK oberhalb des Einzelfalls, aber unterhalb der abstrakten Kriterien, die sich auf die Definition von Grundbedürfnissen und des relevanten zeitlichen Abstands zur Abschiebung beschränken. Während eine solche *empirische Konkretisierung* anhand einzelner Kollektive in der Rechtsprechung zu Afghanistan ausgeprägt ist, ist sie bei anderen Herkunftsstaaten selten. In Verfahren zu Kläger:innen aus Nigeria und Irak beispielsweise (zwei Herkunftsstaaten, für die Abschiebungsverbote ebenfalls ein wichtiger Schutzstatus sind) bilden die Gerichte kaum konkretisierte Maßstäbe für bestimmte Kollektive, sondern subsummieren den Einzelfall direkt unter die abstrakten Maßstäbe, teilweise sogar ohne die humanitäre Lage im Herkunftsstaat in ihren Urteilsgründen zu beschreiben (Feneberg/Pettersson 2022b: 1523). Sie überspringen also die Maßstabsbildung durch einen direkten „Griff zur Individualisierung" (Kapitel 5.3.3). Im Unterschied dazu gehen die Oberverwaltungsgerichte in der Afghanistanrechtsprechung meist wie beschrieben vor.[1207]

Das so konzeptualisierte Fallbeispiel *Junge, alleinstehende Männer aus Afghanistan* unterschiedet sich insofern von dem Fallbeispiel *Syrische Militärdienstverweigerer*, als bei Letzteren die zentrale fallübergreifende Tatsachenfrage nur binär beantwortet wird: Werden Männer, die sich dem Militärdienst entzogen haben, politisch verfolgt oder nicht? Auch Militärdienstverweigerer sind insofern ein Kollektiv, in der obergerichtlichen Rechtsprechung wird dieses Kollektiv in der Regel allerdings nicht noch anhand verschiedener Risiko- und Schutzfaktoren ausdifferenziert.[1208] In der Afghanistanrechtsprechung während der Covid-19-Pandemie hingegen sind die Übergänge fließender und die Entscheidungen weniger kategorisch: Während einige Gerichte davon ausgehen, dass junge, alleinstehende Männer nicht verelenden, außer, sie vereinen in sich gravierende Risikofaktoren, sagen andere, eine Rückkehr sei prinzipiell unzumutbar, wenn nicht begünstigende Faktoren hinzukommen, etwa eine besondere Durch-

1207 Oberverwaltungsgerichte, die davon ausgehen, dass es sich bei Bewertung einer kollektiven Gefährdungslage nicht um eine über den Einzelfall hinausgehende Tatsachenfrage handelt und deshalb die Berufung nicht zulassen, sind die Ausnahme, z. B. OVG Sachsen-Anhalt Beschl. v. 17. Dezember 2018 – 3 L 382/18; OVG Saarland Beschl. v. 28 September 2020 – 2 A 362/19.

1208 Das heißt nicht, dass für syrische Militärdienstverweigerer risikoerhöhende bzw. -senkende Faktoren generell irrelevant wären. Für die entscheidenden Tatsachenfragen der OVG-Rechtsprechung waren sie allerdings unerheblich.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

setzungsfähigkeit oder ein familiäres Netzwerk vor Ort. Und selbst wenn ein besonders schutzorientierter Maßstab angelegt wird, kann es sein, dass eine Klage abgewiesen wird, weil die Person nicht glaubhaft machen kann, ihre Familie würde sie nach Rückkehr nicht unterstützen.[1209] Der Verfahrensausgang ist damit stärker vom Einzelfall abhängig als bei Syrien. Da sich die folgende Analyse aber auf Ebene der Bewertung von Kollektiven bewegt, kann das finale Ergebnis des Verfahrens außen vor bleiben.

7.2 Die Entwicklung der Entscheidungspraxis seit 2000

Auch der Flüchtlingsschutz und der subsidiäre Schutz spielen für die Entscheidungspraxis zu Afghanistan eine Rolle. Relevante Fallkonstellationen sind etwa die politische, religiöse oder geschlechtsspezifische Verfolgung durch staatliche und nicht-staatliche Akteure oder die Gefahr eines ernsthaften Schadens aufgrund des bewaffneten Konflikts.[1210] Der häufigste Schutzstatus ist allerdings das nationale Abschiebungsverbot (Abbildung 3). Lässt man den subsidiären Schutz außen vor, der bis 2014 nicht separat in der Statistik auftaucht und danach nur einen kleinen Anteil der Schutzquote ausmacht, erhalten Asylsuchende aus Afghanistan zwischen 2000 und 2023 zu 26 Prozent Flüchtlingsschutz und zu 36 Prozent Abschiebungsverbote.[1211]

1209 Z. B. OVG Hamburg Urt. v. 23. Februar 2022 – 1 Bf 282/20.A und VGH Baden-Württemberg Urt. 28. März 2023 – A 11 S 3477/21.

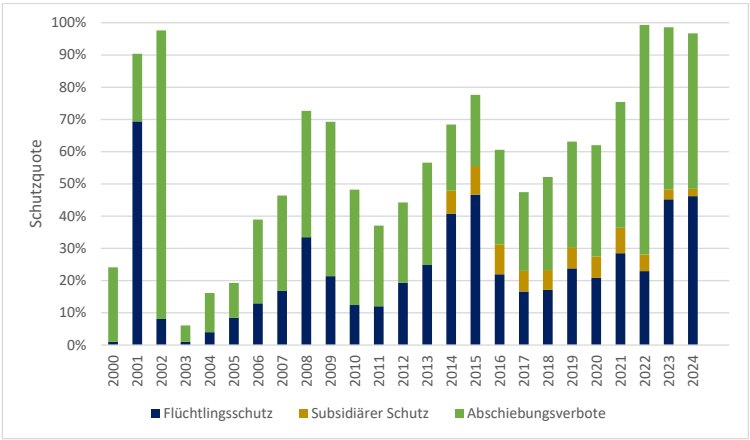
1210 Für eine generelle Rechtsprechungsübersicht siehe z. B. Giesler/Wohnig 2017.

1211 Eigene Berechnung auf Grundlage der BAMF Asylgeschäftsstatistiken 2000 bis 2023. Die Zahlen beziehen sich auf die bereinigte Schutzquote.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Abbildung 3: Entscheidungspraxis BAMF (Afghanistan)[1212]

Abbildung 3: Entscheidungspraxis BAMF (Afghanistan)



7.2.1 Abschiebungsverbote für Schutzsuchende aus Afghanistan

Die Mehrheit der Oberverwaltungsgerichte geht in den 2000er-Jahren davon aus, dass junge, alleinstehende Männer bei ihrer Rückkehr nach Afghanistan keine lebensbedrohliche Situation aufgrund der humanitären Lage erwartet. Die Versorgungslage sei zwar durchgehend angespannt, der Zugang zu Unterkunft, Nahrung und medizinischer Versorgung aber grundsätzlich möglich.[1213] Das gelte auch, wenn sie vor Ort kein familiäres Netzwerk vorfänden.[1214] Junge Männer seien in der Lage „durch Gelegenheitsarbeiten etwa in Kabul wenigstens ein kümmerliches Einkommen zu erzielen, um damit ein Leben am Rande des Existenzminimums zu

1212 Quellen: BAMF 2001, 2002, 2003, 2004, 2005, 2006, 2007, 2008, 2009, 2010, 2011, 2012, 2013a, 2014a, 2015a, 2016, 2017, 2018, 2019, 2020, 2021a, 2022, 2023a, 2024a, 2024b. Das Thema Familienschutz (siehe Kapitel 6.1) ist bei Afghanistan aufgrund des geringeren Flüchtlingsschutz-Anteils weniger relevant als bei Syrien und verzerrt deshalb die Statistik nicht gleichermaßen. Daten 2024 bis Juni.

1213 OVG Hamburg Urt. v. 6. Januar 2003 – 1 Bf 7/03.A; OVG Berlin-Brandenburg Urt. v. 5. Mai 2006 – 12 B 1.05; OVG Sachsen Urt. v. 23. August 2006 – A 1 B 38/06; OVG Schleswig-Holstein Urt. v. 21. November 2007 – 2 LB 38/07.

1214 OVG Berlin-Brandenburg Urt. v. 5. Mai 2006 – 12 B 1.05; VGH Hessen Urt. v. 7. Februar 2008 – 8 UE 1913/06.A; OVG Nordrhein-Westfalen Urt. v. 19. Juni 2008 – 20 A 4676/06.A.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

finanzieren und sich allmählich wieder in die afghanische Gesellschaft zu integrieren“[1215].

Eine kleinere Gruppe der Gerichte sieht hingegen auch junge, alleinstehende Männer von Verelendung bedroht, wenn sie in ihrer Person verschiedene Risikofaktoren vereinen. Dazu gehören eine fehlende Sozialisation in Afghanistan (weil sie das Land bereits als Kind verlassen haben oder durchgehend beispielsweise im Iran aufgewachsen sind), ein fehlendes soziales Netzwerk vor Ort, Mittellosigkeit oder die Zugehörigkeit zu einer diskriminierten ethnischen Minderheit, namentlich der Hazara. Unter diesen Umständen und angesichts der prekären Sicherheitslage ermögliche der Arbeitsmarkt keine hinreichende Sicherung des Lebensunterhalts und humanitäre Hilfsorganisationen könnten den Mangel eines familiären Netzwerks nicht kompensieren.[1216] Die Folge wäre ein „fortschreitende[r] Prozess körperlichen Verfalls mit lebensbedrohlichen Folgen“[1217], den das OVG Rheinland-Pfalz und der VGH Baden-Württemberg detailliert mit den gesundheitlichen Auswirkungen einer Mangelernährung veranschaulichen.[1218] Bereits in diesen Urteilen werden also verschiedene Risiko- bzw. Schutzfaktoren für das Kollektiv der jungen, alleinstehenden Männer definiert, wenngleich ohne diese Faktoren zu systematisieren.

Diese frühe Rechtsprechung fällt in eine Zeit, in der in Deutschland das an der EMRK orientierte und heute allein maßgebliche Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 5 AufentG noch durch die Auslegung blockiert war, eine unmenschliche oder erniedrigende Behandlung könne nur von einem Akteur ausgehen und humanitäre Notlagen deshalb nicht umfassen. Entsprechend gilt zu dieser Zeit (und bis 2013) der strengere Maßstab des § 60 Abs. 7 AufenthG, nach dem ein Abschiebungsverbot nur bei „Extremgefahr“, die mit „hoher Wahrscheinlichkeit“ eintritt, erteilt werden kann.[1219] Davon ausgehend entscheidet das Bundesverwaltungsgericht 2010 und 2011, dass all diejenigen Gerichte, die jungen, alleinstehenden Männern aus Af-

1215 VGH Bayern Urt. v. 3. Februar 2011 – 13a B 10.30394: Rn. 37. Der VGH Bayern hat diese Rechtsprechung seitdem regelmäßig erneuert.

1216 OVG Rheinland-Pfalz Urt. v. 6. Mai 2008 – 6 A 10749/07; OVG Schleswig-Holstein Urt. v. 10. Dezember 2008 – 2 LB 23/08; VGH Baden-Württemberg Urt. v. 14. Mai 2009 – A 11 S 610/08; VGH Hessen Urt. v. 26. November 2009 – 8 A 1862/07.A.

1217 OVG Rheinland-Pfalz Urt. v. 6. Mai 2008 – 6 A 10749/07: Rn. 34.

1218 OVG Rheinland-Pfalz Urt. v. 6. Mai 2008 – 6 A 10749/07: Rn. 34 ff.; VGH Baden-Württemberg Urt. v. 14. Mai 2009 – A 11 S 610/08: Rn. 36 ff.

1219 Zu den Details dieser Differenzierung siehe Kapitel 2.5.2; dieser strengere Maßstab ist heute überholt.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

ghanistan Schutz zusprechen, den Maßstab der „Extremgefahr" verfehlen und erklärt deren Urteile für unrechtmäßig. Die Gerichte stützten ihre Bewertung, dass junge, alleinstehende Männer bei ihrer Rückkehr einer lebensbedrohlichen Situation ausgesetzt wären, auf eine „zu schmale Tatsachengrundlage"[1220] die nicht den Schluss zulasse, dass die Kläger damit auch mit hoher Wahrscheinlichkeit einer Extremgefahr ausgesetzt wären. Das gelte sowohl für die Feststellungen zur allgemeinen humanitären Lage als auch zu den Folgen einer Mangelernährung. „Denn ‚Hunger' führt nicht zwangsläufig zum Tod, ‚gesundheitliche Risiken' führen nicht notwendigerweise zu schwersten Gesundheitsschäden."[1221] Auch ein zeitnaher Eintritt der Gefahr sei nicht hinreichend festgestellt worden: Aus den Tatsachen folge nicht der (für den Schutz notwendige) absehbare Hungertod, sondern lediglich „ein körperlicher Verfallsprozess, der durch Mangelernährung und eine dadurch erhöhte Infektanfälligkeit ausgelöst werden kann"[1222].

In der Folge ändern die Gerichte, die bis dahin noch Schutz für junge, alleinstehende Männer vergeben, ihre Rechtsprechung. Der VGH Baden-Württemberg stellt 2012 fest, dass er eine „gewisse Verbesserung der allgemeinen Versorgungslage (…) erkennen kann"[1223], die eine Extremgefahr nun ausschließe. Allerdings werde die Situation in den Erkenntnismitteln auch weiterhin als „durchaus ambivalent"[1224] dargestellt. Eine Rückkehr

1220 BVerwG Urt. v. 8. November 2011 – 10 C 16/10: Rn. 21.

1221 BVerwG Urt. v. 29. September 2011 – 10 C 23/10: Rn. 24.

1222 BVerwG Urt. v. 29. Juni 2010 – 10 C 10/09: Rn. 20.

1223 VGH Baden-Württemberg Urt. v. 6. März 2012 – A 11 S 3177/11: Rn. 40; bestätigt: VGH Baden-Württemberg Urt. v. 14. August 2013 – A 11 S 688/13; auch kein Abschiebungsverbot, wenn keine familiäre Unterstützung: VGH Baden-Württemberg Urt. v. 9. November 2017 – A 11 S 789/17; auch nicht, wenn langjähriger Aufenthalt im Iran: VGH Baden-Württemberg Urt. v. 5. Dezember 2017 – A 11 S 1144/17.

1224 VGH Baden-Württemberg Urt. v. 6. März 2012 – A 11 S 3177/11: Rn. 42. Diese Ambivalenz macht das Gericht deutlich, indem es die prekäre Versorgungslage und den desolaten Arbeitsmarkt unverblümt beschreibt (Rn. 42), zugleich aber den wirtschaftlichen Aufschwung betont. Laut Berichten gebe es „nicht mehr überall bettelnde Frauen in Burkas und keine Banden von Kindern, die sich an Klebstoff berauschten. Dafür hätten unzählige Kebab-Stände eröffnet. Überhaupt gebe es deutlich zahlreichere Geschäfte als noch vor wenigen Jahren und sogar eine Müllabfuhr sowie ein Mindestmaß an Ordnung bzw. überhaupt wieder so etwas wie ein Stadtleben" (Rn. 43). Diese Schilderung übernimmt das Gericht wörtlich einer Reportage von Navid Kermani für die ZEIT über das gesellschaftliche Leben in Afghanistan zehn Jahre nach dem Einmarsch der ausländischen Truppen (Kermani, Ein bisschen Frieden, Die Zeit vom 5. Januar 2012). Das gängige Stilmittel einer journalistischen Reportage, Eindrücke des öffentlichen Lebens auf den Straßen Kabuls zur Veranschaulichung wiederzugeben, findet hier Eingang in das zentrale

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

sei deshalb zwar unzumutbar, Zumutbarkeit aber zugleich laut Bundesverwaltungsgericht kein Kriterium für den Maßstab der „Extremgefahr".[1225] Das Gericht schließe sich deshalb den Entscheidungen an, die ein Abschiebungsverbot verneinten und die ihm das Bundesverwaltungsgericht „zum besonderen Studium aufgegebenen" habe.[1226] Auch das OVG Rheinland-Pfalz geht ab 2012 zwar weiterhin davon aus, dass die Versorgungslage prekär und eine dauerhafte Existenzsicherung durch eine Arbeitsstelle unwahrscheinlich sei.[1227] Durch eine Tätigkeit als Tagelöhner könne ein junger, alleinstehender Mann seine Existenz allerdings „zumindest in bescheidenem Umfang"[1228] sichern. Die gesundheitlichen Gefahren durch eine Mangelernährung, deren Risiko ein Drittel der Bevölkerung ausgesetzt sei, seien zwar möglich, aber „nicht zwingend"[1229]. Auf eine detaillierte Darstellung dieser Gefahren verzichtet das Gericht diesmal. Der VGH Hessen hält fest, dass die Situation in den Flüchtlingslagern (in denen abgeschobene Afghan:innen untergebracht werden) zwar „katastrophal" sei und man dort „in drangvoller Enge" „vegetiere"; wirklich lebensbedrohlich wären sie aber nur für Kinder und ältere Menschen.[1230] Und selbst mit Blick auf diese Gruppen zeigten verfügbare Statistiken, dass „bei weitem die meisten Lagerbewohner dort überleben und jedenfalls eine kümmerliche Existenz am Rande des Existenzminimums über einen längeren Zeitraum führen können"[1231]. Mehr werde für eine Ablehnung des Schutzstatus nicht verlangt.

In den darauffolgenden Jahren schließen sich dieser Rechtsprechung weitere Oberverwaltungsgerichte an.[1232] Solche, die bereits vorher ein Abschiebungsverbot für junge, alleinstehende Männer abgelehnt haben, erneuern ihre Rechtsprechung regelmäßig.[1233] Ab 2017 argumentieren die

---

Argument eines Gerichts, warum sich die Lage vor Ort entscheidend verbessert hat.

1225 VGH Baden-Württemberg Urt. v. 6. März 2012 – A 11 S 3177/11: Rn. 44.

1226 VGH Baden-Württemberg Urt. v. 6. März 2012 – A 11 S 3177/11: Rn. 38.

1227 OVG Rheinland-Pfalz Urt. v. 21. März 2012 – 8 A 11050/10: Rn. 46.

1228 OVG Rheinland-Pfalz Urt. v. 21. März 2012 – 8 A 11050/10: Rn. 47.

1229 OVG Rheinland-Pfalz Urt. v. 21. März 2012 – 8 A 11050/10: Rn. 48.

1230 VGH Hessen Urt. v. 30. Januar 2014 – 8 A 119/12.A: Rn. 55.

1231 VGH Hessen Urt. v. 30. Januar 2014 – 8 A 119/12.A: Rn. 56.

1232 OVG Niedersachsen Urt. v. 20. Juli 2015 – 9 LB 320/14; bestätigt: OVG Niedersachsen Urt. 29. Januar 2019 – 9 LB 93/18; OVG Sachsen-Anhalt Beschl. v. 17. Dezember 2018 – 3 L 382/18.

1233 OVG Nordrhein-Westfalen Urt. v. 26. August 2014 – 13 A 2998/11.A; OVG Nordrhein-Westfalen Urt. v. 18. Juni 2019 – 13 A 3930/18.A; auch nicht bei Familie mit

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Oberverwaltungsgerichte nicht mehr nur damit, dass die humanitäre Lage nicht den Maßstab für ein Abschiebungsverbot erfüllt, sondern weisen außerdem darauf hin, dass es an Berichten mangele, wonach junge, alleinstehende Männer „in großer Zahl oder sogar typischerweise von Obdachlosigkeit, Hunger, Krankheit betroffen oder infolge solcher Umstände gar verstorben wären (…)“[1234]. Hinsichtlich der genauen Ausgestaltung von Risiko- und Schutzfaktoren für das Kollektiv kommt es lediglich zu kleineren Modifikationen. So entscheidet beispielsweise der VGH Bayern, dass eine Abschiebung dann verboten sei, wenn ein Asylsuchender keine der Landessprachen (Dari oder Pashtu) spreche.[1235] Der VGH Hessen legt fest, dass junge, alleinstehende Männer zwar weiterhin gefahrlos zurückkehren könnten, dass dies aber bei einem Zusammenspiel verschiedener Risikofaktoren nicht mehr gelte, nämlich wenn ein Mann keine soziale Anbindung vor Ort habe, keine Landessprache beherrsche und kein Vermögen besitze.[1236]

Bis zum Ausbruch der Corona-Pandemie Anfang 2020 gehen die Oberverwaltungsgerichte damit weitgehend einheitlich von der Ablehnung eines Abschiebungsverbots für junge, alleinstehende Männer aus Afghanistan aus. Dennoch ist die verwaltungsgerichtliche Korrekturquote für Asylsuchende aus Afghanistan überdurchschnittlich hoch: 90 Prozent der Antragssteller:innen klagen gegen ihren Ablehnungsbescheid.[1237] In insgesamt 56 Prozent der Fälle, die die Gerichte zwischen 2013 und 2019 inhaltlich entscheiden, sprechen sie nachträglich einen Schutzstatus zu (Abbildung 4). Rund 70 Prozent dieser nachträglichen Erteilungen sind Abschiebungsverbote. Auf welche Personengruppen diese insgesamt gut 20.000 Entscheidungen auf ein Abschiebungsverbot entfallen, lässt sich statistisch nicht nachvollziehen. Angesichts der ‚herrschenden Meinung‘ dürften die Entscheidungen aber vor allem andere Gruppen als junge, alleinstehende Män-

---

minderjährigen Kindern: OVG Nordrhein-Westfalen Urt. v. 18.Juni 2019 – 13 A 3741/18.A.

1234 VGH Baden-Württemberg Urt. v. 9. November 2017 – A 11 S 789/17: Rn. 243; VGH Bayern Urt. v. 8. November 2018 – 13a B 17.31918: Rn. 32; OVG Lüneburg Urt. v. 29. Januar 2019 – 9 LB 93/18: Rn. 100.

1235 VGH Bayern Urt. v. 16. Januar 2014 – 13a B 13.30025: Rn. 25.

1236 VGH Hessen Urt. v. 23. August 2019 – 7 A 2750/15.A: Rn. 147.

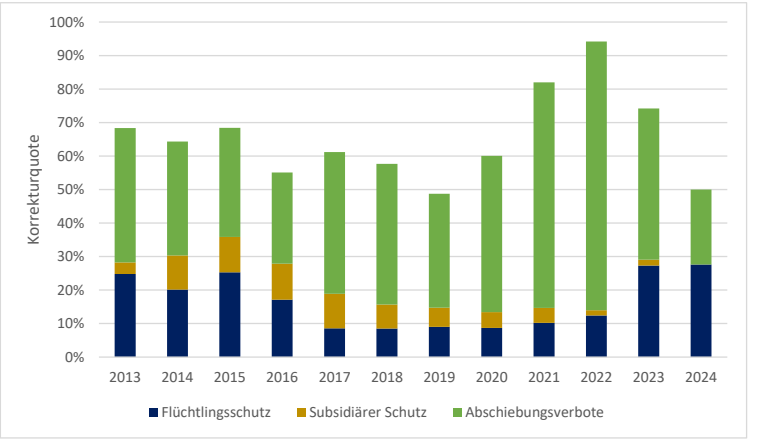
1237 Eigene Berechnung auf Grundlage von Deutscher Bundestag 2017b: 69, 2018: 50, 2019: 59, 2020a: 53. Eine Klagestatistik differenziert nach Ergebnis der BAMF-Entscheidung ist erst ab 2015 verfügbar. Grundlage der Berechnung nur inhaltliche Ablehnungen, keine Unzulässigkeitsbescheide.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

ner betreffen. Die Oberverwaltungsgerichte veröffentlichten in dieser Zeit beispielsweise Leitentscheidungen zu unbegleiteten Minderjährigen[1238], alleinerziehenden Müttern[1239], Familien mit minderjährigen Kindern[1240] und Menschen mit einer psychischen Erkrankung[1241] oder die in absehbarer Zeit an einer schweren Erkrankung leiden werden.[1242]

Abbildung 4: Korrigierte BAMF-Bescheide durch Verwaltungsgerichte (Afghanistan)[1243]

Abbildung 4: Korrigierte BAMF-Bescheide durch Verwaltungsgerichte (Afghanistan)[1]



1238 VGH Baden-Württemberg Urt. v. 27. April 2012 – A 11 S 3392/11.

1239 OVH Sachsen Urt. v. 3. Juli 2018 – 1 A 215/18.A.

1240 VGH Bayern 21. November 2014 – 13a B 14.30285; VGH Baden-Württemberg Urt. v. 3. November 2017 – A 11 S 1704/17; OVG Sachsen 3. Juli 2018 – 1 A 1236/17.A; kein Schutz für diese Gruppe: OVG Nordrhein-Westfalen Urt. v. 18. Juni 2019 – 13 A 3741/18.A.

1241 VGH Bayern Urt. v. 17. März 2016 – 13a B 16.30007.

1242 VGH Bayern Urt. v. 28. März 2019 – 13a ZB 18.33210.

1243 Nur inhaltliche Entscheidungen ohne sonstige Verfahrenserledigungen. Quellen: 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.

[1] Nur inhaltliche Entscheidungen ohne sonstige Verfahrenserledigungen. Quellen: 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.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

7.2.2 Kollektive Gefährdungslage Corona[1244]

Der Ausbruch der Corona-Pandemie und deren Auswirkung auf die humanitäre Lage führt im Laufe des Jahres 2020 zu einer Ausdifferenzierung der Entscheidungspraxis zu jungen, alleinstehenden Männern aus Afghanistan.[1245] Vorerst allerdings spielt die Pandemie in den Urteilsgründen der Oberverwaltungsgerichte keine Rolle: Noch im Juli 2020 erwähnt der VGH Bayern sie mit keinem Wort in der Fortführung seiner Rechtsprechung, dass junge, alleinstehende Männer ein Leben am Rande des Existenzminimums bestreiten können. Insbesondere Rückkehrer aus dem Westen seien „auf dem Arbeitsmarkt allein aufgrund ihrer Sprachkenntnisse in einer vergleichsweise guten Position“[1246]. Weiterhin gebe es keine Berichte zur Verelendung dieser Gruppe[1247]; auf ein unterstützendes Netzwerk komme es nicht an.[1248] Im Mai 2020 stellt das OVG Bremen fest, die Versorgungslage in Afghanistan sei zwar „sehr problematisch“[1249], die Voraussetzungen eines Abschiebungsverbots für junge, alleinstehende Männer seien aber grundsätzlich nicht erfüllt, wenn nicht individuelle Einschränkungen hinzukämen. Eine Benachteiligung von Rückkehrern aus dem westlichen Ausland müsste angesichts deren großer Zahl „erkennbar und dokumentiert“ sein.[1250] Dies sei nicht der Fall. Diese Gruppe profitiere außerdem von Rückkehrhilfen.[1251] Die Auswirkungen der Pandemie und des zu diesem

1244 Ab diesem Abschnitt zitiere ich bereits teilweise Rechtsprechung des Analysesamples. Auf die entsprechenden Entscheidungen verweise ich bereits hier in Form von Kürzeln, siehe dazu Tabelle 3 unten.

1245 Für eine Analyse sämtlicher bei *juris* veröffentlichter Gerichtsentscheidungen zwischen März 2020 und März 2021 siehe Feneberg/Pettersson 2021; im Folgenden stehen die OVG-Entscheidungen im Fokus. Beim BAMF führt die Pandemie nicht zu einer Änderung der Entscheidungspraxis; die Schutzquoten generell und der Anteil erteilter Abschiebungsverbote im Besonderen sind im Vergleich der Jahre 2019 und 2020 nahezu unverändert (BAMF 2021a, 2022). Die im Jahresverlauf 2020 steigende Korrekturquote bei den Verwaltungsgerichten erklärt sich das BAMF zwar unter anderem mit den Auswirkungen der Pandemie (BAMF 2021d), seine eigene Entscheidungspraxis ändert es aber erst nach der Machtübernahme der Taliban im August 2021 (siehe unten).

1246 VGH Bayern Urt. v. 6. Juli 2020 – 13a B 18.32817: Rn. 47.

1247 VGH Bayern Urt. v. 6. Juli 2020 – 13a B 18.32817: Rn. 63.

1248 VGH Bayern Urt. v. 6. Juli 2020 – 13a B 18.32817: Rn. 72.

1249 OVG Bremen Urt. v. 26. Mai 2020 – 1 LB 57/20: Rn. 59.

1250 OVG Bremen Urt. v. 26. Mai 2020 – 1 LB 57/20: Rn. 79.

1251 OVG Bremen Urt. v. 26. Mai 2020 – 1 LB 57/20: Rn. 81.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Zeitpunkt geltenden Lockdown könne man zwar noch nicht absehen, eine Verschlechterung der Lage sei allerdings „durchaus wahrscheinlich“[1252].

In einer Entscheidung im September 2020 bestätigt das OVG Bremen diese Prognose und ändert seine Rechtsprechung. Die Pandemie habe sich „von einem Gesundheitsnotfall zu einer Nahrungsmittel- und Lebensunterhaltskrise“[1253] entwickelt, die die Abschiebung auch junger, alleinstehender Männer nicht mehr grundsätzlich rechtfertige. Die ohnehin prekären humanitären Bedingungen hätten sich nunmehr auf einem – im Vergleich zu vorpandemischen Zeiten – „erheblich schlechteren Niveau verstetigt“[1254]. Den erhöhten Nahrungsmittelpreisen stünden deutlich weniger Angebote zur Gelegenheitsarbeit auf dem für Rückkehrer wichtigen Arbeitsmarkt für Tagelöhner gegenüber, verschärft durch den gestiegenen Konkurrenzdruck aufgrund der pandemiebedingten Rückkehrbewegung aus den Nachbarstaaten.[1255] Es könne sich zwar „aufgrund der dynamischen Entwicklung des Infektionsgeschehens nur um eine ‚Momentaufnahme‘ handeln“, laut Weltbank sei eine mittelfristige Verbesserung der Lage allerdings nicht in Sicht, weshalb die Krise nicht lediglich ein „temporäres Phänomen“[1256] sei. Die wirtschaftliche Erholung werde Jahre dauern.[1257] Junge, alleinstehende Männer könnten auch nicht mehr auf Rückkehrhilfen verwiesen werden. Diese ermöglichten zwar für einige Monate ein Leben am Rande des Existenzminimums, bewirkten aber nur einen „zeitlichen Aufschub“ einer Verelendung, deren Risiko sie „nur unwesentlich vermindern, da mit ihnen weder ein Zugang zum Arbeitsmarkt, noch die Versorgung mit Lebensmitteln und Unterkunft nachhaltig gesichert wird“[1258]. Das OVG Bremen nimmt nunmehr außerdem an, dass aus fehlenden Berichten über die Verelendung junger, alleinstehender Rückkehrer nicht geschlossen werden könne, dass es diese Verelendung nicht gebe. „Dieses wiederholt in der obergerichtlichen Rechtsprechung angeführte Argument vermag weder

1252 OVG Bremen Urt. v. 26. Mai 2020 – 1 LB 57/20: Rn. 66. Im konkreten Fall spricht das OVG allerdings Schutz zu wegen dem Zusammenspiel verschiedener Risikofaktoren (Zugehörigkeit ethnische Minderheit, eingeschränkte berufliche Fähigkeiten, Analphabetismus, Afghanistan bereits minderjährig verlassen).
1253 HB 2020: Rn. 39. Die Formulierung geht auf das Welternährungsprogramm zurück und wird von den Gerichten zitiert nach ACCORD 2020: 4.
1254 HB 2020: Rn. 36.
1255 HB 2020: Rn. 39 f. und 43.
1256 HB 2020: Rn. 51.
1257 HB 2020: Rn. 39.
1258 HB 2020: Rn. 46.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

in seinem rechtlichen Ausgangspunkt noch in tatsächlicher Hinsicht zu überzeugen."[1259] Auch in dieser Hinsicht ändert das Gericht also seine Meinung. Auf dieser Grundlage kehrt es den Ausgangspunkt seiner Bewertung der Gefährdung junger, alleinstehender Männer um: Eine Abschiebung ist nun nicht mehr grundsätzlich möglich und kann nur bei individuellen Einschränkungen verboten werden, sondern sie ist grundsätzlich unmöglich, wenn nicht begünstigende Gesichtspunkte hinzukommen, die das Gericht übergreifend mit dem Begriff „Durchsetzungsfähigkeit" zusammenfasst:

> „Faktoren, aus denen sich eine individuelle Belastbarkeit oder Durchsetzungsfähigkeit ergeben kann, sind insbesondere eine abgeschlossene Schulbildung, etwaige Berufsausbildungen, besondere Ressourcen, wie dem Betroffenen zugängliche finanzielle Rücklagen, besondere Kenntnisse oder Fertigkeiten, wie organisatorisches, strategisches oder menschliches Geschick (…). Für eine Durchsetzungsfähigkeit spricht auch eine Sozialisation in Afghanistan bis zur Volljährigkeit, sowie Erfahrungen auf dem Arbeitsmarkt in Afghanistan oder dort ausgeübte selbständige Tätigkeiten. Abgestuft hierzu können auch berufliche Erfahrungen berücksichtigt werden, die in einem der Nachbarländer Afghanistans erworben wurden, wenn zu erwarten ist, dass sich die in diesem Zusammenhang erworbenen Kenntnisse und Erfahrungen auch im Falle einer Rückkehr nach Afghanistan als vorteilhaft im Konkurrenzkampf um Arbeitsstellen erweisen. Bei der Gesamtschau sind auch nach der Ausreise erworbene Fähigkeiten oder Kenntnisse zu berücksichtigen, wie Schulabschlüsse, Berufsausbildungen oder Berufserfahrungen. Letztlich auch ein insgesamt belastbares oder durchsetzungsfähiges Persönlichkeitsbild, welches sich aus dem persönlichen Eindruck und dem bisherigen Werdegang vermittelt. Dabei kann ggf. auch eine besondere Robustheit im Umgang mit Gewalt berücksichtigt werden (…)."[1260]

Auch das soziale Netzwerk, die Zugehörigkeit zu einer ethnischen Minderheit und die körperliche Konstitution spielten eine Rolle.[1261] Ausgehend von der humanitären Lage definiert das Gericht damit eine Palette von Risiko- und vor allem Schutzfaktoren, die für die Rückkehrprognose eines Mitglieds des Kollektivs junge, alleinstehende Männer berücksichtigt werden müssen.

1259 HB 2020: Rn. 47.
1260 HB 2020: Rn. 55.
1261 HB 2020: Rn. 53 f.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Im Unterschied dazu hält der VGH Bayern auch in seinen Entscheidungen in der zweiten Jahreshälfte 2020 an seiner Rechtsprechung fest, dass eine Abschiebung junger, alleinstehender Männer prinzipiell möglich sei. Das Gericht geht zwar davon aus, dass die humanitäre Lage „besorgniserregend" sei und bezeichnet die Folgen der Covid-19-Pandemie ebenfalls als „Nahrungsmittel- und Lebenshaltungskrise."[1262] Allerdings würde sich die Lage seit Ende des Lockdowns bereits wieder verbessern; die „große Dynamik" des Pandemiegeschehens erlaube außerdem keine „verlässliche Einschätzung seiner mittelfristigen Auswirkungen auf die Lebensbedingungen."[1263] Nationale und internationale Hilfsprogramme federten die humanitären Folgen der Pandemie ab, auch die Mobilität humanitärer Organisationen habe sich seit Ende des Lockdowns wieder verbessert.[1264]

Analog dazu urteilt das OVG Rheinland-Pfalz im November 2020, dass die Lage sich seit Ausbruch der Pandemie nicht in entscheidungserheblicher Weise verschlechtert habe.[1265] Bei der Tatsachenfeststellung übernimmt es dabei wörtlich weite Teile der Urteilsbegründung des VGH Bayern und sieht die Entscheidung als Fortführung der eigenen vorpandemischen Rechtsprechung.[1266] Bei der finalen Bewertung hält es fest, dass die Annahme einer gefahrlosen Rückkehr junger, alleinstehender Männer weiterhin die Regel sei, schließt sich zugleich aber implizit dem Maßstab der „Durchsetzungsfähigkeit" des OVG Bremen an, ohne diesen Anschluss zu konkretisieren.[1267]

Im Dezember 2020 speist der VGH Baden-Württemberg eine weitere Modifikation der Bewertung für das Kollektiv junge, alleinstehende Männer in den Diskurs der Rechtsprechung ein. Angesichts der Auswirkungen der Covid-19-Pandemie sei deren gefahrlose Rückkehr nur möglich, wenn sie über erhebliche finanzielle Ressourcen oder ein soziales Netzwerk vor Ort verfügten. Durchsetzungsfähigkeit genüge nicht.[1268] Die afghanische Wirtschaft sei von der Pandemie „schwer und nachhaltig getroffen" und eine Erholung nicht in Sicht.[1269] Die unsichere politische Situation und

1262 BY 2020a: Rn. 41 und 44.
1263 BY 2020a: Rn. 48.
1264 BY 2020b: Rn. 38 f.
1265 RLP 2020: Rn. 116.
1266 RLP 2020: Rn. 117 ff. und 128 ff.
1267 RLP 2020: Rn. 136.
1268 BW 2020: Rn. 105.
1269 BW 2020: Rn. 106.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

die volatile Sicherheitslage wirkten sich auf ausländische Investitionen aus; Entwicklungshilfe sei zurückgefahren und an Bedingungen gekoppelt worden.[1270] Die Chancen für Rückkehrer, sich durch Gelegenheitsarbeit über Wasser zu halten, seien „gravierend gesunken"; es herrsche ein „harter Konkurrenzkampf" auf dem Arbeitsmarkt, weil es weniger Angebote, dafür aber mehr Arbeitssuchende aufgrund der hohen Rückkehrzahlen gebe.[1271] Das soziale Netzwerk habe eine „immense[] Bedeutung (…) als Schlüssel zum Arbeitsmarkt"; eine Sicherung des Lebensunterhalts ohne ein solches Netzwerk sei „nicht hinreichend wahrscheinlich".[1272] Angesichts gesunkener Löhne und gestiegener Lebensmittelpreise würde das Einkommen aus Gelegenheitsarbeit ohnehin nicht zur Sicherung des Existenzminimums beitragen.[1273] Rückkehrhilfen reichten nicht aus, um eine Verelendung zu verhindern und könnten ein Netzwerk nicht kompensieren. Sie böten „bestenfalls eine anfängliche Unterstützung bzw. eine nur vorübergehende Bedarfsdeckung"; hätten aber „keine nachhaltige Bedeutung" und seien außerdem „kein hinreichend effektives Mittel" für den Aufbau einer eigenen Existenz.[1274] Die Umsetzung der Auszahlung sei teilweise mangelhaft.[1275]

In Abgrenzung von dieser Bewertung schließt sich das OVG Hamburg im März 2021 denjenigen Gerichten an, die annehmen, eine gefahrlose Rückkehr junger Männer sei weiterhin die Regel, von der nur im Falle „gewichtiger erschwerender Umstände"[1276] eine Ausnahme gemacht werden könne. Die wirtschaftliche Lage habe sich durch die Pandemie zwar „erheblich verschlechtert"[1277], allerdings würden die negativen Folgen in vielerlei Hinsicht durch humanitäre Hilfe kompensiert. Auch die Lage auf dem Arbeitsmarkt für Tagelöhner habe sich stabilisiert, ein Netzwerk sei keine Voraussetzung dafür, eine existenzsichernde Gelegenheitsarbeit zu finden.[1278] Alternativ könnten Rückkehrer mit selbstständiger Erwerbstätigkeit ihren Lebensunterhalt bestreiten.[1279] Die Weltbank habe ihre pessimistische Prognose revidiert und gehe wieder von einem leichten Wirtschaftswachstum

1270 BW 2020: Rn. 106.
1271 BW 2020: Rn. 107.
1272 BW 2020: Rn. 108.
1273 BW 2020: Rn. 109.
1274 BW 2020: Rn. 110 f.
1275 BW 2020: Rn. 97.
1276 HH 2021: Rn. 52.
1277 HH 2021: Rn. 78 ff. und 96 ff.
1278 HH 2021: Rn. 108.
1279 HH 2021: Rn. 112.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

aus; auch die Nahrungsmittelpreise stabilisierten sich, wenngleich über dem vorpandemischen Niveau.[1280] Über Obdachlosigkeit unter Rückkehrern gebe es keine Berichte.[1281] Vor allem aber verhinderten Rückkehrhilfen in „beachtlichem Umfang"[1282] eine Verelendung. Und auch nach Verbrauch der Hilfen würde diese nicht drohen, denn es sei wahrscheinlich, dass ein Rückkehrer die Zeit bis dahin nutzen würde, ein soziales Netzwerk aufzubauen, das ihn bei einer Existenzgründung unterstützen werde.[1283]

Der VGH Bayern beobachtet in seiner Entscheidung von Juni 2021 – der letzten OVG-Entscheidung vor der Machtübernahme der Taliban einen Monat später – bereits eine „minimale Verbesserung" der humanitären Lage im Vergleich zu seiner letzten Entscheidung Ende 2020 und einen „Positivtrend" bei den Nahrungsmittelpreisen.[1284] In dieser Entscheidung spielen die Rückkehrhilfen ebenfalls eine zentrale Rolle.[1285]

Während der Hochzeit der Pandemie haben sich damit drei Bewertungen etabliert, die sich auch auf Ebene der ersten Instanz abbilden und deshalb als „Meinungsblöcke" bezeichnet werden können (Feneberg/Pettersson 2021a: 199 f.): Der Block ‚Netzwerk' geht davon aus, dass eine Abschiebung nur möglich ist, wenn ein Rückkehrer durch ein soziales Netzwerk aufgefangen wird.[1286] Weniger Anforderungen an die Möglichkeit einer Rückkehr stellt der Block ‚Durchsetzungsfähigkeit', laut dem keine Notwendigkeit für ein Netzwerk oder Vermögen besteht, wenn eine Person belastbar und durchsetzungsfähig ist, etwa aufgrund der Sozialisation in Afghanistan, einschlägiger beruflicher Fähigkeiten oder einer entsprechenden Persönlichkeit (OVG Bremen). Der Block ‚Gravierende Einschränkungen' geht drittens davon aus, dass die Pandemie die humanitäre Lage nicht entscheidend verschlechtert hat und die Rückkehr junger, alleinstehender Männer weiterhin möglich ist, wenn nicht gravierende persönliche

1280 HH 2021: Rn. 136.
1281 HH 2021: Rn. 136.
1282 HH 2021: Rn. 125. „Insbesondere" (Rn. 135) wegen der Rückkehrhilfen drohe keine Verelendung.
1283 HH 2021: Rn. 147.
1284 BY 2021: Rn. 29.
1285 BY 2021: Rn. 33 f.
1286 Der Block kann auch mit ‚Netzwerk/Geld' bezeichnet werden (Feneberg/Pettersson 2021), weil auch ein umfassendes persönliches Vermögen eine Rückkehr ermöglichen würde (also gewissermaßen das Netzwerk kompensiert). Praktisch relevanter ist aber das Netzwerk, weshalb ich die Bezeichnung darauf reduziere.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Einschränkungen hinzukommen (VGH Bayern, OVG Rheinland-Pfalz[1287], OVG Hamburg[1288]). Damit stehen sich zwei Diskurskoalitionen gegenüber, die sich in ihrem Regel-Ausnahme-Verhältnis unterscheiden: Die grundsätzliche Möglichkeit der Abschiebung außer bei schwerwiegenden Einzelfällen einerseits und ihre grundsätzliche Unmöglichkeit außer bei begünstigenden Faktoren andererseits. Die Gerichte der Blöcke ‚Netzwerk ' und ‚Durchsetzungsfähigkeit', die letztere Ansicht vertreten, unterscheiden sich zwar in der genauen Ausgestaltung der Risiko- und Schutzfaktoren, ähneln sich aber in ihrer Tatsachenfeststellung und greifen auf gemeinsame Deutungsmuster zurück.

7.2.3 Die Machtübernahme der Taliban 2021

Mit der Machtübernahme der Taliban am 15. August 2021 ändert sich erneut die Tatsachengrundlage für Asylentscheidungen zu afghanischen Schutzsuchenden. Anders als bei der Bewertung der Auswirkungen der Corona-Pandemie gibt es in der deutschen Entscheidungspraxis schnell nahezu einen Konsens, dass auch für junge, alleinstehende Männer eine Rückkehr nach Afghanistan nun zu gefährlich wäre. Von August bis Dezember 2021 steigt die Schutzquote für afghanische Schutzsuchende beim BAMF auf 95 Prozent; rund die Hälfte der Schutzvergaben entfällt auf einen Flüchtlingsstatus.[1289] Im Jahr 2022 und der ersten Jahreshälfte 2023 vergibt das BAMF in über 99 Prozent aller Verfahren Schutz, wobei sich die Quote des Flüchtlingsschutzes wieder deutlich reduziert; 66 Prozent

1287 Das OVG Rheinland-Pfalz ist nicht eindeutig in seiner eigenen Zuordnung zu den Blöcken ‚Gravierende Einschränkungen' einerseits und ‚Durchsetzungsfähigkeit' andererseits (siehe oben). Aufgrund seiner mit dem VGH Bayern identischen Tatsachenfeststellung, dem expliziten Hinweis, die eigene vorpandemische Rechtsprechung werde beibehalten und der Annahme, die gefahrlose Rückkehr junger, alleinstehender Männer sei weiterhin die Regel, ordne ich die Entscheidung dem Block ‚Gravierende Einschränkung' zu. In seiner Entscheidung von Juli 2021 ordnet der VGH Bayern das Urteil des OVG Rheinland-Pfalz dem eigenen Meinungsblock zu (BY 2021: Rn. 41).

1288 Auch das OVG Hamburg spricht von ‚Durchsetzungsfähigkeit', macht diese aber nicht zur Grundlage eines eigenen Maßstabs, sondern charakterisiert mit dem Begriff die Gruppe junger, alleinstehender Männer (HH 2021: Rn. 53). ‚Durchsetzungsfähigkeit' muss dann nicht definiert und geprüft werden (wie beim OVG Bremen), sondern wird dem Kollektiv automatisch zugeschrieben.

1289 Berechnung auf Grundlage der monatlichen BAMF-Asylgeschäftsstatistiken.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

der Antragssteller:innen erhalten ein nationales Abschiebungsverbot (Abbildung 3). Obwohl nahezu jede:r Antragsstellende aus Afghanistan seit der Machtübernahme der Taliban bereits im administrativen Asylverfahren Schutz erhält, müssen die Gerichte weiterhin tausende anhängige Verfahren abarbeiten.[1290] Auch die Gerichte entscheiden nun in überwiegender Mehrheit, dass eine Rückkehr nach Afghanistan grundsätzlich nicht mehr zumutbar ist. 2022 liegt die Korrekturquote bei 95 Prozent; in über 80 Prozent der Fälle stellen die Gerichte ein Abschiebungsverbot fest (Abbildung 4).

Im Februar 2022 ändert das OVG Hamburg seine Rechtsprechung zu jungen, alleinstehenden Männern und schließt sich dem Block ‚Netzwerk' an. Wegen der Machtübernahme der Taliban seien internationale Kapitalzuflüsse unterbrochen und der afghanische Staat in einer Liquiditätskrise, die zu Bargeldknappheit, Inflation und einer Rezession führe.[1291] Hinzu komme die schwerste Dürre seit Jahrzehnten.[1292] Eine Existenzsicherung als Tagelöhner sei angesichts gestiegener Lebenshaltungskosten nicht mehr möglich, die Auszahlung von Rückkehrhilfen sei ausgesetzt und die Unterstützung durch lokale und internationale Hilfsorganisationen nicht gesichert.[1293]

Im November 2022 entscheidet auch das OVG Sachsen, das sich zuletzt vor Ausbruch der Corona-Pandemie geäußert hat, dass eine Rückkehr junger, alleinstehender Männer nicht mehr möglich sei. Das Gericht argumentiert grundsätzlich wie das OVG Hamburg, fügt dem Maßstab allerdings eine genauere Definition hinzu, wann ein Netzwerk überhaupt hinreichende Unterstützung bieten kann: Angesichts der desolaten Lage in Afghanistan, der damit einhergehenden Ressourcenknappheit für zurückgebliebene

1290 Anfang 2022 waren 15.974 Afghanistan-Verfahren bei den Gerichten anhängig (Deutscher Bundestag 2022b: 41). Prinzipiell könnte das BAMF angesichts der eigenen Entscheidungspraxis in all diesen Verfahren abhelfen, also angesichts der neuen Lage direkt ein Abschiebungsverbot erteilen und damit das Gerichtsverfahren beenden. Zu den rund 31.000 von den Gerichten 2021 und 2022 erledigten Verfahren liegen keine genaueren Informationen vor, ob das BAMF eine solche Abhilfe verweigert oder ob die Kläger:innen sie ablehnen, weil sie vor Gericht auf einen besseren Schutzstatus hoffen.

1291 OVG Hamburg Urt. v. 23. Februar 2022 – 1 Bf 282/20.A: Rn. 39 ff.

1292 OVG Hamburg Urt. v. 23. Februar 2022 – 1 Bf 282/20.A: Rn. 44.

1293 OVG Hamburg Urt. v. 23. Februar 2022 – 1 Bf 282/20.A: Rn. 48 ff. Im konkreten Fall lehnt das Gericht ein Abschiebungsverbot allerdings dennoch ab, weil es dem Kläger nicht glaubt, dass er nicht über ein soziales Netzwerk vor Ort verfüge (Rn. 70 ff.).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Familienmitglieder und dem Misstrauen, dass Rückkehrern aus Europa entgegenschlage, könne nicht davon ausgegangen werden, dass schon das Vorhandensein eines Netzwerks die Verelendung verhindere. Die Verbindung zum Netzwerk dürfe nicht durch den Auslandsaufenthalt abgebrochen sein und das Netzwerk müsse tatsächlich „fähig und bereit“[1294] sein, einen Rückkehrer wieder aufzunehmen. Wenn (wie im vorliegenden Fall) nur die Aufnahme in die mütterliche Linie möglich sei, widerspreche das der familiären Verantwortlichkeit in einer patriarchalen Gesellschaftsordnung und müsse bei der Bewertung berücksichtigt werden.[1295] Der Schutzfaktor ‚Netzwerk' wird damit weiter ausdifferenziert.

Im Februar 2023 erneuert der VGH Baden-Württemberg seine Rechtsprechung auf Grundlage einer umfassenden Feststellung der humanitären Lage in Afghanistan seit der Machtübernahme der Taliban. Angesichts des wirtschaftlichen Einbruchs seit August 2021 spiele das Netzwerk nun eine „noch essentiellere“ Rolle; eine Existenzsicherung ohne unterstützungsfähiges Netzwerk sei „nahezu ausgeschlossen“.[1296] Wenn allerdings ein solches Netzwerk vorhanden sei und eine Person über ein Privatvermögen von ca. 4.000 Euro verfüge, seien die Kriterien für ein Abschiebungsverbot nicht erfüllt.[1297]

Abweichend von dieser ‚herrschenden Meinung' verneint das OVG Mecklenburg-Vorpommern im Mai 2023 eine Verelendungsgefahr junger, alleinstehender Männer nach ihrer Rückkehr nach Afghanistan. Wie die Gerichte des Meinungsblocks ‚Gravierende Einschränkungen' vor der Machtübernahme der Taliban gelangt das Gericht zu der Überzeugung, dass junge, alleinstehende Männer nicht generell eine Verelendung zu befürchten hätten und eine solche Gefahr nur in Ausnahmefällen anzunehmen sei.[1298] Maßgeblich für die Bewertung sei die Einstufung der Ernährungssicherheit der Region eines Klägers nach Skala der *Integrated Food Security Phase Classification* (IPC): Je höher der Anteil der Haushalte, die in Stufe 3 (Krise) oder höher (Stufe 4: Notfall; Stufe 5: Katastrophe/Hungersnot) eingestuft würden, desto wahrscheinlicher sei eine konkreten

1294 OVG Sachsen Urt. v. 10. November 2022 – 1 A 1081/17.A: Rn. 154.
1295 OVG Sachsen Urt. v. 10. November 2022 – 1 A 1081/17.A: Rn. 156.
1296 VGH Baden-Württemberg Urt. v. 22. Februar 2023 – A 11 S 1329/20: Rn. 140 ff; Rn. 202. Zu den Kriterien des Netzwerks siehe bereits BVerfG Urt. v. 9. Februar 2021 – 2 BvQ 8/21: Rn. 9.
1297 VGH Baden-Württemberg Urt. 28. März 2023 – A 11 S 3477/21.
1298 OVG Mecklenburg-Vorpommern Urt. v. 24. Mai 2023 – 4 LB 443/18: Rn. 123.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Verelendungsgefahr.[1299] Darüber hinaus sei davon auszugehen, „dass das Vorhandensein eines tragfähigen sozialen oder familiären Netzwerks in Afghanistan wegen der Sozialstruktur des Landes kein besonderer Umstand im Sinne einer Ausnahme, sondern der Regelfall ist"[1300], und dass der Kontakt zur Familie nach der Rückkehr „leicht wiederherzustellen ist"[1301]. Notlagen würden außerdem durch internationale Hilfen aufgefangen, die „trotz der durch die Taliban erschwerten äußeren Rahmenbedingungen im Wesentlichen fortgesetzt wird"[1302].

Der kurze Konsens in der deutschen Entscheidungspraxis, dass nach der Machtübernahme der Taliban auch jungen, alleinstehenden Männern in der Regel die Gefahr einer Verelendung nach ihrer Rückkehr droht, ist durch die Entscheidung des OVG Mecklenburg-Vorpommerns passé. Neu an diesem altbekannten Dissens ist nun die Möglichkeit, das Bundesverwaltungsgericht als letzte Tatsacheninstanz einzuschalten, wenn Oberverwaltungsgerichte in ihrer Bewertung voneinander abweichen. Eine solche Tatsachenrevision wurde in dem Verfahren zugelassen. Im Januar 2024 allerdings, einen Tag vor der Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht, wurde die Revision von der Klägerseite zurückgenommen und das Verfahren eingestellt (Bundesverwaltungsgericht 2024).[1303]

1299 OVG Mecklenburg-Vorpommern Urt. v. 24. Mai 2023 – 4 LB 443/18: Rn. 128.

1300 OVG Mecklenburg-Vorpommern Urt. v. 24. Mai 2023 – 4 LB 443/18: Rn. 133 und 140.

1301 OVG Mecklenburg-Vorpommern Urt. v. 24. Mai 2023 – 4 LB 443/18: Rn. 133 und 140.

1302 OVG Mecklenburg-Vorpommern Urt. v. 24. Mai 2023 – 4 LB 443/18: Rn. 159.

1303 Laut seiner Asylstatistik hat das BAMF seine Entscheidungspraxis in Folge des Urteils des OVG Mecklenburg-Vorpommern nicht geändert; die Schutzquote lag, Stand Anfang 2024, weiterhin bei über 97 Prozent (BAMF 2024b). Es ist anzunehmen, dass die Klägerseite auch deshalb die Revision zurückgezogen hat: Während nach dem Urteil des OVG Mecklenburg-Vorpommern zu erwarten war, dass das BAMF seine Praxis daran ausrichten und wieder restriktiver entscheiden würde, hat sich diese Erwartung in den Folgemonaten nicht bestätigt. Eine Länderleitentscheidung des Bundesverwaltungsgerichts barg also die Gefahr, die insgesamt schutzorientierte Entscheidungspraxis zu Afghanistan zu kippen.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

7.3 Empirische Analyse: Die Verwendung von Herkunftslandinformationen in der Afghanistanrechtsprechung

Während der Hochphase der Covid-19-Pandemie bilden sich in der Afghanistanrechtsprechung drei Meinungsblöcke heraus, die sich in zwei Lager aufteilen lassen. Sowohl für die Meinungsblöcke ‚Netzwerk' und ‚Durchsetzungsfähigkeit' auf der einen Seite als auch für den Block ‚Gravierende Einschränkungen' auf der anderen gilt: Die Rückkehr junger, alleinstehender Männer wird nie kategorisch ausgeschlossen; der Einzelfall kann stets der definierten Ausnahme entsprechen, also gravierend eingeschränkt sein, eine hinreichende Durchsetzungsfähigkeit aufweisen oder über ein Netzwerk vor Ort verfügen (siehe Abschnitt 7.1.2). Der Einzelfallfokus ist also trotz der Konkretisierung der Maßstäbe auf Ebene des Kollektivs stärker ausgeprägt als in der Rechtsprechung zu syrischen Militärdienstverweigerern. Das wird auch daran deutlich, dass die Gerichte sich vorbehalten, die finale Gewichtung der Risiko- und Schutzfaktoren letztlich in Anbetracht des konkreten Klägers vorzunehmen.[1304] Ausschlaggebend für das Einzelfallurteil ist allerdings die Bewertung der kollektiven Gefährdungslage für junge, alleinstehende Männer. Für die Analyse konzentriere ich mich auf die Rechtsprechung während der Covid-19-Pandemie. Der Kernzeitraum der Untersuchung ist das halbe Jahr zwischen September 2020 und März 2021.[1305] Obwohl die Lage während der Covid-19-Pandemie einer starken Dynamik unterlag und in kurzen Abständen neue Erkenntnismittel veröffentlicht und von den Gerichten verarbeitet wurden, garantiert der verhältnismäßig kurze Zeitraum die Vergleichbarkeit der Urteile. Die Entscheidungen sind in der folgenden Tabelle zusammengefasst.

Die Analyse folgt der gleichen Heuristik wie die Analyse der Syrienrechtsprechung. Auch in der Afghanistanrechtsprechung gehen die Gerichte von fallübergreifenden allgemeinkundigen Tatsachen aus, die sie unterschiedlich interpretieren (7.3.1). Diese unterschiedlichen Interpretationen zum Informationsmangel, der Corona-Krise und dem sozialen Netzwerk beruhen auf unterschiedlichen Erfahrungssätzen und ihnen zugrundeliegenden Deutungsmustern, die wiederum stark beeinflusst sind von der genauen

1304 Z. B. HB 2020: Rn. 56.

1305 Ergänzend nehme ich die Entscheidung des VGH Bayern von Juni 2021 in das Sample auf. Wie bereits bei der Fallauswahl der Syrienrechtsprechung wurden wiederholte Entscheidungen eines Gerichts (ohne dass diese damit auch ihre Rechtsprechung ändern) dann aufgenommen, wenn darin neue Argumente und/oder neue wichtige Erkenntnismittel vorkommen.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Auslegung des *Alsbald-Maßstabs* (7.3.2). Ausgehend davon rekontextualisieren die Gerichte Erkenntnismittel zu den Auswirkungen der Krise, dem sozialen Netzwerk und den Rückkehrhilfen unterschiedlich (7.3.3).

Tabelle 3: OVG-Entscheidungen zu Afghanistan während der Corona-Pandemie[1306]

Meinungsblock	Entscheidung	Kürzel
Gravierende Einschränkungen	**VGH Bayern** Urt. v. 1. Oktober 2020 – 13a B 20.31004	BY 2020a
	OVG Rheinland-Pfalz Urt. v. 30. November 2020 – 13 A 11421/19	RLP 2020
	VGH Bayern Beschl. v. 17. Dezember 2020 – 13a B 20.30957	BY 2020b
	OVG Hamburg 2021 Urt. v. 25. März 2021 – 1 Bf 388/19.A	HH 2021
	VGH Bayern Urt. v. 7. Juni 2021 – 13a B 21.30342	BY 2021
Durchsetzungsfähigkeit	**OVG Bremen** Urt. v. 22. September 2020 – 1 LB 258/20	HB 2020
Familiäres Netzwerk	**VGH Baden-Württemberg** Urt. v. 17. Dezember 2020 – A 11 S 2042/20	BW 2020

7.3.1 Deutungsmuster: Drei Tatsachen, sechs Interpretationen

Die Gerichte sind sich erstens einig, dass die Verelendung junger, alleinstehender Männer nur schwer zu prognostizieren ist und dass der Grund für diese Schwierigkeit einerseits darin liegt, dass die Zukunft nicht vorhersehbar ist und andererseits darin, dass die Verelendung von Rückkehrern bislang nicht umfassend dokumentiert ist. Diesen grundsätzlichen Mangel an Informationen interpretieren sie allerdings unterschiedlich dahingehend, ob die Auswirkungen der Pandemie aufgrund der dynamischen Entwicklung berücksichtigt werden können und ob es Berichte zur Verelendung junger, alleinstehender Männer für eine Entscheidung überhaupt bedarf und was die Gründe für deren Fehlen sind (7.3.1.1). Zweitens gehen sie von der allgemeinkundigen Tatsache aus, dass Afghanistan von der Covid-19-Pandemie schwer getroffen wurde und sich das Land in einer sozioökono-

1306 Der Begriff ‚Meinungsblock' bezieht sich auf die gesamt Rechtsprechung während der Pandemie, umfasst also auch Urteile der ersten Instanz (für eine Analyse von 91 Afghanistan-Entscheidungen in diesem Zeitraum siehe Feneberg/Pettersson 2021b). Für die Blöcke ‚Netzwerk' und ‚Durchsetzungsfähigkeit' wurden im Erhebungszeitraum nur je eine OVG-Entscheidung veröffentlicht.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

mischen Krise befindet. Zugleich sind sie sich uneins über den Verlauf der Krise und die Möglichkeiten ihrer Kompensation durch humanitäre Hilfe (7.3.1.2). Drittens gehen alle Gerichte davon aus, dass das soziale Netzwerk eine wichtige Stütze für Rückkehrer ist, folgen aber unterschiedlichen Erfahrungssätzen zur Möglichkeit, ein solches Netzwerk aus eigener Kraft aufzubauen (7.3.1.3).

7.3.1.1 Ein Mangel an Informationen

Wie schon bei Syrien spiegelt sich der Informationsmangel auch bei Afghanistan nicht in der Menge der von den Gerichten herangezogenen Erkenntnismittel, die in ihren Urteilen zwischen dem Ausbruch der Corona-Pandemie und der Machtübernahme der Taliban rund 100 Berichte von 40 Organisationen zitieren.[1307] Klassische Herkunftslandinformationen, beispielsweise von EASO/EUAA[1308], dem Auswärtigen Amt[1309] und der BFA Staatendokumentation[1310], machen dabei nur einen Teil der Erkenntnismittel aus. Die Gerichte stützen sich außerdem umfassend auf Berichte und Prognosen internationaler Organisationen, Behörden anderer Staaten und nicht-staatlicher Organisationen, die die humanitäre Lage und die wirtschaftliche Entwicklung Afghanistans generell beschreiben und nicht für die Verwendung in Asylverfahren produziert werden. Besondere Bedeutung hat das Amt der Vereinten Nationen für die Koordinierung humanitärer Angelegenheiten (United Nations Office for the Coordination of Humanitarian Affairs, UNOCHA), das im Wochenrhythmus kurze Berichte über die pandemische Entwicklung und die humanitären Auswirkungen veröffentlicht, die es den Gerichten ermöglichen, bei der Lagebewertung

1307 Wie bereits im vorangegangenen Kapitel soll diese Quantifizierung ein ungefähres Bild der Informationsmenge verschaffen; aufgrund teilweise unklarer Zitation der Erkenntnismittel auch untereinander schwankt die genaue Menge je nach Zählweise. Dass aber deutlich weniger OVG in einem deutlich kürzeren Zeitraum etwa ebenso viele Berichte heranziehen, wie die Gerichte in der Syrienrechtsprechung und diese außerdem von deutlich mehr Organisationen stammen, zeugt von der Dynamik der Lage während der Pandemie. Für eine Übersicht über zentrale Erkenntnismittel siehe das Verzeichnis *Herkunftslandinformationen Fallstudie Afghanistan* im Anhang.

1308 Z. B. EASO 2018; 2019; 2020a; 2020b.

1309 Z. B. Auswärtiges Amt 2019; 2020; 2021.

1310 Z. B. BFA Staatendokumentation/Rasuly-Paleczek 2020.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

auf möglichst aktuelle Informationen zurückzugreifen.[1311] In längeren Berichten prognostiziert UNOCHA außerdem auf Grundlage der humanitären Lage die weitere Entwicklung und den Hilfsbedarf der afghanischen Bevölkerung.[1312] Darüber hinaus zitieren die Gerichte Veröffentlichungen der Weltbank[1313], des Welternährungsprogramms[1314], des Entwicklungsprogramms der Vereinten Nationen[1315], des Famine Early Warning Systems Network (FEWS NET)[1316], des Special Inspector General for Afghanistan Reconstruction (SIGAR) der USA[1317] und, in zwei Fällen, afghanischer Behörden.[1318] Bei den zitierten nicht-staatlichen Organisationen handelt es sich um NGO[1319], Evaluationsunternehmen[1320] und deutsche Parteienstiftungen[1321], die die humanitäre Lage in Afghanistan dokumentieren.

Die Gerichte beziehen sich außerdem auf Gutachten von zwei Afghanistan-Expertinnen: Bereits Ende März 2020 veröffentlicht Friederike Stahlmann, die sich während des Ausbruchs der Pandemie in Kabul aufhält, eine Stellungnahme zu den Risiken der Verbreitung von SARS-CoV-2 in Afghanistan und den humanitären Auswirkungen.[1322] Zwei weitere Gutachten von Stahlmann aus den Jahren 2018 und 2019 werden ebenfalls zitiert.[1323] Im Sommer 2020 beauftragt der VGH Baden-Württemberg Eva-Catharina Schwörer mit einem Gutachten zu den Auswirkungen der Pandemie auf die Lage in Afghanistan. Sowohl das Gutachten als auch das Protokoll der Anhörung der Sachverständigen sind für den VGH Baden-Württemberg und darüber hinaus ein wichtiges Erkenntnismittel.[1324] Ansonsten stellen die Gerichte keine Anfragen nach spezifischen Auskünften, wie etwa in

1311 Z. B. UNOCHA 2020a.
1312 Z. B. UNOCHA 2020b.
1313 Z. B. World Bank 2020.
1314 Z. B. World Food Programme 2020.
1315 Z. B. UNDP 2020.
1316 Z. B. FEWS NET 2021.
1317 Z. B. SIGAR 2021.
1318 Islamic Republic of Afghanistan, National Statistics and Information Authority 2019; Islamic Republic of Afghanistan, Ministry of Public Health 2020.
1319 Z. B. Afghanistan Analysts Network 2020; Afghanistan Analysts Network/Kazemi 2020.
1320 Samuell Hall Consulting 2020.
1321 Friedrich-Ebert-Stiftung 2020; Konrad-Adenauer-Stiftung 2020.
1322 Stahlmann 2020.
1323 Stahlmann 2018; 2019.
1324 Schwörer 2020a; 2020b.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

der ersten Phase der Syrienrechtsprechung.[1325] Das dürfte daran liegen, dass die Beantwortung dieser Anfragen viel Zeit in Anspruch nimmt und aufgrund der dynamischen Lageentwicklung schnell veraltet wären.[1326] Vor allem aber sind die Gerichte darauf angesichts der umfassenden ihnen zur Verfügung stehenden Erkenntnismittel nicht angewiesen.

Obwohl Afghanistan also „perfekt durchleuchtet[]" ist, wie es ein interviewter Richter formuliert[1327], herrscht dennoch in zweierlei Hinsicht ein Informationsmangel, aus dem die Gerichte unterschiedliche Schlüsse ziehen.

Dieser Mangel besteht erstens und unvermeidbar darin, dass die Zukunft nicht vorhersehbar ist. Um die Abschiebung eines Schutzsuchenden zu verbieten, müssen die Gerichte prognostizieren, ob sich dessen Lage nach der Rückkehr lebensbedrohlich verschlechtern wird. Dieser individuelle Schutzbedarf hängt maßgeblich von der zukünftigen Entwicklung der generellen humanitären und wirtschaftlichen Lage ab. Diese Entwicklung der generellen Lage bewerten die Gerichte zum einen selbstständig auf Grundlage der ihnen zur Verfügung stehenden Herkunftslandinformationen und ziehen zum anderen Erkenntnismittel hinzu, die explizit eine Prognose der zukünftigen humanitären Entwicklung vornehmen. Dazu gehören der *Food Security Outlook* von FEWS NET[1328] über die Erwartungen zu Ernteerträgen und Nahrungsmittelversorgung, der *Humanitarian Needs Overview* von UNOCHA[1329], der den humanitären Bedarf des Landes für das Folgejahr prognostiziert, sowie die Vorhersagen zu Wirtschaftswachstum und Armutsquote der Weltbank.[1330] Trotz dieser Informationen sind sich die Gerichte darin einig, dass ihre Risikoprognose angesichts der durch die Pandemie sich schnell wandelnden Lage unsicher ist. Der VGH Bayern und das OVG Rheinland-Pfalz schließen daraus, dass wegen der Dynamik des Pandemiegeschehens nicht ersichtlich sei, „dass über eine bloße Momentaufnahme hinaus eine verlässliche Einschätzung seiner mittelfristigen Auswirkungen auf die Lebensbedingungen in einzelnen Ländern überhaupt

1325 Lediglich eine Auskunft der IOM (2020) an das BFA wird von den Gerichten zitiert.
1326 Zu Anfragen als Erkenntnismittel siehe Kapitel 5.1.3.
1327 OVG#8: Z. 384. Entsprechende Aussagen zu Afghanistan finden sich auch bei den von Büchsel (2021: 181 f.) interviewten Richter:innen.
1328 FEWS NET 2021.
1329 UNOCHA 2020b.
1330 World Bank 2021b.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

möglich wäre“[1331]. Ein Schutzstatus könne deshalb nicht mit den negativen Folgen der Pandemie begründet werden. Demgegenüber gehen das OVG Bremen und der VGH Baden-Württemberg davon aus, dass die Auswirkungen der Pandemie trotz der dynamischen Lageentwicklung und der unvermeidbaren Herausforderung, dass jede Tatsachenfeststellung lediglich eine Momentaufnahme darstelle, berücksichtigt werden könnten, da diese Auswirkungen nicht lediglich ein temporäres Phänomen seien (siehe dazu auch den folgenden Abschnitt).[1332] Die Aussage des EGMR, dass „ein gewisser Grad an Mutmaßung dem präventiven Schutzzweck des Art. 3 EMRK immanent“[1333] sei, zitieren diese beiden Gerichte, nicht aber der VGH Bayern und das OVG Rheinland-Pfalz.[1334]

Zweitens wird in den Berichten nicht oder kaum explizit die Verelendung zurückgekehrter junger, alleinstehender Männer dokumentiert. Die Schlussfolgerungen, die die Gerichte daraus ziehen, beruhen auf unterschiedlichen Erfahrungssätzen. Die Erfahrungssätze der Gerichte des Meinungsblocks ‚Gravierende Einschränkungen‘ lauten: *Um die Verelendung eines Mitglieds eines bestimmten Kollektivs zu prognostizieren, bedarf es Berichte über die Verelendung bereits zurückgekehrter Mitglieder dieses Kollektivs.*[1335] Und: *Wenn trotz hoher Rückkehrzahlen keine Berichte vorliegen, dass junge, alleinstehende Männer „in großer Zahl oder sogar typischerweise“*[1336] *lebensgefährlich verelenden, ist eine Verelendung im Einzelfall nicht zu erwarten.* Im Gegensatz dazu nimmt das OVG Bremen an, fehlende Berichte bedeuteten nicht zugleich, dass eine Verelendung ausgeschlossen sei.[1337]

Diesen gegensätzlichen Annahmen liegen weitere Erfahrungssätze dazu zugrunde, warum es keine Berichte zur Verelendung junger, alleinstehender

1331 BY 2020a: Rn. 48, RLP 2020: Rn. 132.
1332 HB 2020: Rn. 51; BW 2020: Rn. 102.
1333 EGMR (*Paposhvili ./. Belgien*) Urt. v. 13. Dezember 2016 – 41738/10: Rn. 186.
1334 HB 2020: Rn. 48; BW: 27. Auch das OVG Hamburg zitiert diese Aussage (HH 2021: Rn. 28), argumentiert allerdings auch nicht, wie die anderen Gerichte seines Lagers, mit der Unmöglichkeit, die Auswirkungen der Pandemie abzuschätzen.
1335 HH 2021: Rn. 153.
1336 BY 2020a: Rn. 41; RLP 2020: Rn. 126, siehe auch HH 2021: Rn. 63.
1337 HB 2020: Rn. 47. In seinen früheren Entscheidungen ist das OVG Bremen allerdings davon ausgegangen, dass fehlende Berichte gegen die Gefahr einer Verelendung sprächen (siehe Abschnitt 7.2.2). Die Änderung der eigenen Rechtsprechung führt also auch zu einer Änderung dieses Erfahrungssatzes. Der VGH Baden-Württemberg macht keine Aussagen zu fehlenden Berichten. Beiden Gerichten genügen (nunmehr) die Berichte, die es gibt, um eine Verelendung anzunehmen.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Männer gibt. So nimmt das OVG Bremen an, dass diese Verelendung deshalb nicht dokumentiert sei, weil die Betroffenen ihr entweder durch eine erneute Ausreise zuvorkommen oder „zu rechtswidrigen Mitteln der Existenzsicherung greifen“[1338], die für die Prüfung eines Abschiebungsverbots allerdings nicht berücksichtigt werden dürften. Im Unterschied dazu gehen die Gerichte des anderen Lagers davon aus, dass fehlende Berichte sich vielmehr damit erklären ließen, dass die Reintegration der potentiell Betroffenen tatsächlich geglückt sei. Der VGH Bayern schließt aus dem Informationsmangel, dass humanitäre Hilfen eine „gewisse Abfederung“[1339] bewirkten, da „sich aus den Berichten keine detaillierten Aussagen und Anhaltspunkte ergeben, dass Rückkehrer in keiner Weise hiervon profitieren und deshalb in eine ausweglose Lage geraten könnten (…)“[1340]. Das Argument des OVG Hamburg ist ausführlicher: Erstens sei nicht plausibel, dass über Verelendung deshalb nicht berichtet werde, weil der Kontakt zwischen den berichtenden Organisationen und den Betroffenen abreiße.[1341] Denn in Afghanistan sei eine „auffallend hohe Zahl ausländischer und internationaler Organisationen“[1342] tätig, die die humanitäre Lage „engmaschig und detailliert dokumentieren“[1343]. Mobiltelefone seien weit verbreitet und Kontakt zwischen Hilfsorganisationen und Betroffenen deshalb gewährleistet. Außerdem verfüge Afghanistan „im regionalen Vergleich über eine besonders lebendige und pluralistische Medienlandschaft“[1344]; gebe es Verelendung, würde diese deshalb Eingang in Pressemeldungen finden. Zweitens sei eine Erklärung mit erneuter Ausreise und krimineller Kompensation nicht plausibel: Berichte über rechtswidriges Verhalten würden dieses nicht explizit als Ausweg junger, alleinstehender Männer aus der Verelendung beschreiben und auch die Beweggründe für eine erneute Ausreise seien mannigfaltig und gingen „vielfach über die Abwendung einer bevorstehenden Verelendung hinaus“[1345]. Drittens erklärt auch das OVG Hamburg die fehlenden Berichte damit, dass die Verelendung ausgeblieben und die Reintegration geglückt sei, weil es den Rückkehrern entweder gelungen sei, ihr altes Netzwerk wieder zu aktivieren bzw. sich ein neues

1338 HB 2020: Rn. 50.
1339 BY 2020b: Rn. 39.
1340 BY 2020b: Rn. 39.
1341 HH 2021: Rn. 164.
1342 HH 2021: Rn. 165.
1343 HH 2021: Rn. 165.
1344 HH 2021: Rn. 165.
1345 HH 2021: Rn. 166 ff.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

aufzubauen oder mit Rückkehrhilfen eine eigene Existenz zu gründen.[1346] Diese Schlussfolgerung, dass Rückkehrhilfen „ihre Funktion der Reintegrationshilfe nicht nur in Ausnahmefällen tatsächlich erfüllen“[1347] ist insofern besonders weitreichend, als damit aus dem Berichtsmangel auf die Wirksamkeit von Rückkehrhilfen geschlossen wird (siehe unten). Wie bereits in der Syrienrechtsprechung wird der Informationsmangel selbst informativ.

Die unterschiedlichen Interpretationen der allgemeinkundigen Tatsache, dass die Verelendung junger, alleinstehender Männer unzureichend dokumentiert ist, manifestiert sich also in Erfahrungssätzen erstens dazu, ob es dieser Berichte für eine Entscheidung überhaupt bedarf und zweitens, warum diese Berichte nicht vorliegen. Die Gerichte sind außerdem uneins darüber, wie sicher die Prognose der Auswirkungen der Pandemie sein muss, um damit eine Asylentscheidung zu begründen.

7.3.1.2 Ein Land in der Krise

Auch der Ausbruch der Corona-Pandemie und ihre negativen Auswirkungen auf die humanitäre Lage und die wirtschaftliche Entwicklung Afghanistans sind für die Gerichte eine allgemeinkundige Tatsache. Die genauen Interpretationen dieser Tatsache markieren allerdings den maßgeblichen Dissens in der Afghanistanrechtsprechung während der Hochphase der Pandemie. Diese Interpretationen beruhen auf divergierenden Annahmen zur Dauer der Pandemie und ihrer möglichen Kompensation durch humanitäre Hilfen. In anderen Worten: Die Gerichte interpretieren die allgemeinkundige Tatsache *Corona-Krise* auf Grundlage unterschiedlicher Deutungsmuster dessen, wie diese Krise zu verstehen ist. Auf der einen Seite nehmen die Gerichte des Blocks ‚Gravierende Einschränkungen‘ an, die Krise werde schnell vorübergehen und ihre negativen Auswirkungen würden hinreichend durch humanitäre Hilfen ausgeglichen. Junge, alleinstehende Männer seien deshalb nicht stärker von Verelendung bedroht als vor Ausbruch der Pandemie. Im Unterschied dazu gehen die Gerichte des anderen Lagers davon aus, dass die Pandemie über einen kurzen Zeitraum hinaus einschneidende Effekte auf die humanitäre Lage in Afghanistan habe und dass diese Effekte nicht durch Hilfsgelder kompensiert werden könnten.

1346 HH 2021: Rn. 169 f.
1347 HH 2021: Rn. 170.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

In Auseinandersetzung mit der Aussage des VGH Bayern, die Dynamik der Krise mache es unmöglich, ihre Auswirkungen zu prognostizieren, stellen die Gerichte des anderen Lagers klar, dass es sich bei der Verschlechterung der humanitären Lage nicht um ein „temporäres Phänomen“[1348] handele; vielmehr sei von einem „derart gravierenden Einschnitt in die afghanische Wirtschaft auszugehen, dass zumindest mittelfristig keine Besserung in Sicht ist“[1349]. Der Einschnitt sei „schwer und nachhaltig“[1350]; Einkommen würden absehbar unter dem vorpandemischen Niveau bleiben[1351] und die schlechten humanitären Bedingungen hätten sich „verstetigt“[1352].

Während sich in den Entscheidungen des Blocks ‚Gravierende Einschränkungen‘ aus dem Jahr 2020 (VGH Bayern, OVG Rheinland-Pfalz) die Annahme des temporären Charakters der Krise noch vor allem darin äußert, dass mittelfristige Lageverschlechterungen nicht absehbar seien, wird in den beiden Entscheidungen aus dem Jahr 2021 (OVG Hamburg, VGH Bayern) bereits mit einer Verbesserung der Lage argumentiert: Die Einkommen der Tagelöhner seien wieder gestiegen, die Nahrungsmittelpreise gesunken[1353]; der Arbeitsmarkt habe sich „tendenziell erholt“[1354] und die Weltbank habe ihre negative Prognose revidiert und gehe von einem Wirtschaftswachstum auf vorpandemischem Niveau aus.[1355] Die Lage verschlechterte sich nicht weiter, vielmehr sei ein „Positivtrend“ zu verzeichnen.[1356] Die in allen Entscheidungen 2020 zitierte Aussage eines leitenden Mitarbeiters des Welternährungsprogramms, die Corona-Pandemie habe sich „von einem Gesundheitsnotfall zu einer Nahrungsmittel- und Lebensunterhaltskrise“[1357] entwickelt, wird in den Entscheidungen 2021 nicht mehr wiedergegeben. Die Krise wäre demnach, soweit für die Prognose der Verelendung junger, alleinstehender Männer relevant, überwunden.

1348 HB 2020: Rn. 51.
1349 BW 2020: Rn. 102.
1350 BW 2020: Rn. 41; vgl. auch HB 2020: Rn. 39.
1351 BW 2020: Rn. 49.
1352 HB 2020: Rn. 36.
1353 HH 2021: Rn. 84.
1354 HH 2021: Rn. 102.
1355 HH 2021: Rn. 82 und 136. In Rn. 82 erwähnt das Gericht, dass die Weltbank außerdem davon ausgehe, die wirtschaftliche Erholung werde mehrere Jahre dauern. In der für das Argument zentralen Zusammenfassung (Rn. 136) wird dieses Detail, das dem Verständnis der Krise als temporäres Phänomen widersprechen würde, nicht wiederholt.
1356 BY 2021: Rn. 30.
1357 BY 2020b: Rn. 44; RLP 2020: Rn. 128; HB 2020: Rn. 39; BW 2020: Rn. 65; jeweils zitiert nach ACCORD 2020: 4.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Wenngleich zwischen den Entscheidungen der sich gegenüberstehenden Diskurskoalitionen einige Monate liegen, wird deutlich, dass sie unabhängig davon unterschiedliche Deutungsmuster an das Verständnis der Krise anlegen. Diese Muster äußern sich in diesem Fall weniger über konkrete Erfahrungssätze (etwa in expliziten Aussagen, dass durch Pandemien ausgelöste Krisen generell temporären Charakter hätten und ihre Auswirkungen durch humanitäre Hilfen kompensierbar seien), sondern zeigen sich vor allem bei der Rekontextualisierung der Erkenntnismittel: Gerichte des Blocks ‚Gravierende Einschränkungen' heben in ihrer Argumentation Informationen hervor, die eine Verbesserung der Lage indizieren und betten gravierende Auswirkungen beispielsweise auf die Versorgungslage und den Arbeitsmarkt in Berichte zur Kompensationen dieser Auswirkungen durch humanitäre Hilfe ein. Die Gerichte der anderen Blöcke arbeiten hingegen stärker die nachhaltigen Effekte der Pandemie heraus und beziehen sich auf Informationen zu humanitärer Hilfe, um den *Bedarf* dieser Hilfe und damit die gravierende Lage zu verdeutlichen und argumentieren nicht mit deren kompensatorischer *Wirkung*. Ich greife diesen Aspekt deshalb bei der Analyse der Rekontextualisierung wieder auf.

7.2.1.3 Ein Netzwerk fängt auf

Familiäre oder soziale Netzwerke in Herkunftsstaaten unterstützen Rückkehrer:innen und ermöglichen deren Reintegration. Dieser Erfahrungssatz wird in Entscheidungen zu Abschiebungsverboten auch über Verfahren zu Afghanistan hinaus angenommen und in der Regel nicht weiter durch Herkunftslandinformationen begründet (Feneberg/Pettersson 2022b: 1524 f.): Gerichte verweisen beispielsweise „auf das in Afrika herrschende Prinzip der wechselseitigen Solidarität"[1358] oder darauf, dass Familien in Staaten des Globalen Südens „naturgemäß"[1359] Rückkehrer:innen unterstützen. In den

1358 VG Augsburg Urt, v. 23. Januar 2020 – Au 9 K 19.30603: Rn. 49; VG Regensburg Urt. v. 21. April 2021 – RO 15 K 20.30871: Rn. 67.

1359 VGH Baden-Württemberg Urt v. 17. Juli 2019 – A 9 S 1566/18: Rn. 30. Scherr (2015: 166) analysiert kritisch Annahmen über familiäre Netzwerke in der Asylrechtsprechung und zeigt, wie sowohl ethnorassistische Stereotype über die vermeintlich einheitliche „Roma-Community" in Serbien oder Kosovo als auch Annahmen über die Zumutbarkeit gravierender ökonomischer Notlagen mit dem Verweis auf für das Herkunftsland gängige Standards zur Begründung einer Ablehnung des Asylantrags herangezogen werden.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Afghanistan-Entscheidungen beider Diskurskoalitionen ist das Netzwerk der kleinste gemeinsame Nenner der Schutzfaktoren gegen Verelendung: Auch die Gerichte der Blöcke ‚Gravierende Einschränkungen' und ‚Durchsetzungsfähigkeit' nehmen an, dass ein Netzwerk schützt, gehen allerdings, anders als der Block ‚Netzwerk', davon aus, dass außerdem andere Faktoren die Verelendung verhindern; das Netzwerk ist für sie deshalb „nicht entscheidungserheblich"[1360]. Dabei handelt es sich aber nicht um unterschiedliche Erfahrungssätze, sondern um unterschiedliche Bewertungen der Gefährdungslage für das Kollektiv junge, alleinstehende Männer. Den Erfahrungssatz *Netzwerk schützt* teilen alle Gerichte.

Ein Dissens zeigt sich allerdings bei dessen Ausdifferenzierung. Von den Gerichten im Sample macht nur der VGH Baden-Württemberg genauere Angaben, wann ein Netzwerk über seine reine Existenz hinaus tatsächlich vor Verelendung schützt, nämlich dann, wenn es „tragfähig", „erreichbar" und „aufnahmebereit" ist.[1361] Dahinter steht der Erfahrungssatz: *Nach einem langen Auslandsaufenthalt ist der Zugang zu einem Netzwerk eingeschränkt oder dieses Netzwerk nicht mehr vorhanden.*[1362] Gerichte der anderen Meinungsblöcke konkretisieren den Schutzfaktor ‚Netzwerk' nicht und stellen keinen Erfahrungssatz zu den Auswirkungen längerer Abwesenheit auf.

Ein entscheidenderer Dissens betrifft die Frage, ob es einer Person ohne Netzwerk gelingen kann, ein solches Netzwerk nach der Rückkehr aus eigener Kraft aufzubauen. Denn auch die Gerichte des Blocks ‚Gravierende Einschränkungen' entnehmen den Herkunftslandinformationen, dass ganz ohne Netzwerk die Existenzsicherung langfristig nicht gelingen kann. Ihr Erfahrungssatz lautet: *Insbesondere Rückkehrern aus Europa gelingt es, sich aus eigener Kraft ein Netzwerk „innerhalb einer mehrmonatigen Eingewöh-*

1360 VGH Bayern Urt. v. 6. Juli 2020 – 13a B 18.32817: Rn. 71,

1361 BW 2020: Rn. 104 ff.

1362 BW 2020: Rn. 90; Explizit als Erfahrungssatz formuliert: VG Meiningen Urt. v. 9. November 2021 – 8 K 366/21: Rn. 50. Noch weiter geht das OVG Sachsen, das sich nach der Machtübernahme der Taliban dem Block ‚Netzwerk' Ende 2021 anschließt und festlegt, dass „[a]ngesichts der Erschöpfung einer Vielzahl der Ressourcen in den Familien vor Ort sowie dem Misstrauen bis hin zur Ablehnung, dem abgelehnte Asylbewerber aus dem westlichen Ausland in Afghanistan begegnen, (…) auch die Reintegration eines Rückkehrers in einen in Afghanistan vorhandenen Familienverband nicht ohne Weiteres erwartet werden [kann]" (OVG Sachsen Urt. v. 10. November 2022 – 1 A 1081/17.A: Rn. 148). Aufgrund der patriarchalen Sozialordnung Afghanistans sei außerdem nur die väterliche Linie zu berücksichtigen (Rn. 156).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

nungsphase allmählich aufzubauen“[1363]. Diesen Erfahrungssatz stützen sie mit der Annahme, dass viele junge Männer nach Afghanistan zurückkehren und das Bedürfnis nach einem Netzwerkaufbau deshalb ein „verbreitetes Phänomen“[1364] sei. Hinzu komme, dass Rückkehrer aus Europa in einer „vergleichsweise günstige[n] Situation“[1365] seien, weil sie sich erstens in Reintegrationsprojekten miteinander vernetzen könnten und sie zweitens durch Rückkehrhilfen vorerst finanziell abgesichert seien und deshalb die Möglichkeit hätten, „ohne unmittelbaren Erwerbsdruck das Vertrauen der örtlichen Gemeinschaft – und auch potentieller Arbeitgeber – durch Hilfeleistungen und örtliches Engagement zu verdienen“[1366]. In anderen Worten: Der Netzwerkzugang kann erkauft werden. Hier wird noch einmal die Logik der Überbrückung von Wissenslücken durch Annahmen deutlich: Dass viele junge, alleinstehende Männer auch aus Europa zurückkehren und dass diese Rückkehrer auf Rückkehrhilfen und Reintegrationsprojekte zugreifen können, ist unstrittig und würde auch von Gerichten des anderen Lagers grundsätzlich nicht infrage gestellt. Dass aber *deshalb* der Netzwerkaufbau aus eigener Kraft gelingt, geht über diese allgemeinkundigen Tatsachen hinaus und beruht auf Deutungsmustern, die sich nicht aus den Erkenntnismitteln ergeben. Zwar zitiert das OVG Hamburg am Ende des Arguments Berichte, die den Erfahrungssatz begründen sollen, in diesen Berichten ist vom Netzwerkaufbau aus eigener Kraft allerdings nicht die Rede.[1367]

Demgegenüber nimmt der VGH Baden-Württemberg an, das Netzwerksystem sei geprägt durch „langfristige und belastbare Reziprozität“, in dem Gegenleistungen etwa für die Vermittlung eines Arbeitsplatzes erwartet würden, wobei ein potentieller Vermittler von der Möglichkeit dieser Gegenleistung nur ausgehe, wenn der Vermittelte selbst über ein Netzwerk verfüge.[1368] Nach dieser Logik kann der Netzwerkaufbau aus eigener Kraft kaum gelingen, weil dazu die nötigen Ressourcen fehlen. Der Zugang

1363 HH 2021: Rn. 54 (Herv. VF).
1364 HH 2021: Rn. 150.
1365 HH 2021: Rn. 150; siehe auch BY 2021: Rn. 8.
1366 HH 2021: Rn. 150; siehe auch BY 2021: Rn. 8.
1367 Laut OVG Hamburg seien diesen Berichten „Anhaltspunkte dafür zu entnehmen, dass wechselseitige Hilfe innerhalb der örtlichen Gemeinschaft auch – und bisweilen gerade – unter den aktuellen Pandemiebedingungen gelingt“ (HH 2021: Rn. 150). Das aber ist etwas anderes als Informationen zur Möglichkeit eines Netzwerkaufbaus aus eigener Kraft, die für das Argument notwendig wären.
1368 BW 2020: Rn. 52.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

zum Arbeitsmarkt lasse sich auch nicht mit Rückkehrhilfen „erkaufen“[1369]. Bezugnehmend auf die Sachverständige stellt das Gericht fest, ein Netzwerkaufbau aus eigener Kraft „erscheint zwar nicht völlig ausgeschlossen, ist aber äußerst schwer zu bewerkstelligen“[1370].

Dass familiäre und soziale Netzwerke mangels staatlicher Ordnung und Daseinsvorsorge als „staatsferne Solidaritätsbeziehungen“ (Darieva 2012: 80) eine wichtige Funktion in zahlreichen Herkunftsstaaten übernehmen, setzen Gerichte in ihren Asylentscheidungen in der Regel voraus; zum Erfahrungssatz *Netzwerke schützen vor Verelendung* gibt es einen Konsens. Zugleich zeigen die unterschiedlichen Annahmen zum Netzwerkaufbau aus eigener Kraft und dessen Verfügbarkeit nach längerer Abwesenheit, dass der Konsens zu bröckeln beginnt, wenn dieser Erfahrungssatz weiter ausdifferenziert wird.

7.3.2 Zwischenfazit – Krisen als Wahrnehmungsphänomene und die alsbaldige Verelendung

Krisen sind „Wahrnehmungsphänomene“ (Mergel 2012; vgl. auch McAdam 2013: 10). Die unterschiedlichen Wahrnehmungen der Corona-Krise bilden den zentralen Dissens der Afghanistanrechtsprechung während der Hochphase der Pandemie und beeinflussen die Konstruktion der Lage vor Ort: Für die Gerichte des Blocks ‚Gravierende Einschränkungen‘ geht die Krise schnell vorüber und ihre Auswirkungen können kompensiert werden (Wahrnehmung der Krise als *Notfall*). Außerdem sind für sie die Effekte der Krise wegen ihrer Unvorhersehbarkeit nicht entscheidungserheblich. Die Gerichte des anderen Lagers verstehen die Krise hingegen nicht als temporäres Phänomen und gehen nicht davon aus, dass ihre Auswirkungen hinreichend kompensiert werden können (Wahrnehmung der Krise als *Zustand*). Dass jede Krise „(…) sich in eine offene Zukunft hinein ereignet, die voller Unsicherheit ist“ (Mergel 2012: 9 f.), spricht für sie nicht dagegen, Kriseneffekte zur Entscheidungsgrundlage zu machen. Hier verbindet sich das Deutungsmuster der Krisenwahrnehmung mit der richterlichen Inter-

1369 BW 2020: Rn. 111.

1370 BW 2020: Rn. 52. Diese Aussage der Sachverständigen wird zwar auch vom OVG Hamburg zitiert (HH 2021: Rn. 150), der Erfahrungssatz vom Netzwerkaufbau aus eigener Kraft wird allerdings dennoch aufrechtrechterhalten.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

pretation, wie mit mangelhaften Informationen aufgrund einer unsicheren Zukunft umgegangen werden muss.

Die Deutungsmuster zur Wahrnehmung der Krise korrespondieren mit unterschiedlichen Auslegungen, welcher Zeitraum nach der Rückkehr bei der Prognoseentscheidung berücksichtigt werden muss. Die Gerichte des Blocks ‚Gravierende Einschränkungen' gehen von einem kurzen Zeitraum aus. Es sei „nicht zu fordern, dass das Existenzminimum einer zurückkehrenden Person im Heimatland nachhaltig oder gar zukunftsoffen sichergestellt sein muss"[1371]. Die Gefahr einer Verelendung müsse in einem solchen zeitlichen Zusammenhang mit der Abschiebung eintreten, „dass bei wertender Betrachtung noch eine Zurechnung zu dieser Abschiebung – in Abgrenzung zu späteren Entwicklungen im Zielstaat oder gewählten Verhaltensweisen des Asylbewerbers – gerechtfertigt erscheint"[1372]. Wenn also die Krise kurzfristig nicht zu einer Verschlimmerung der Lage führt und nur vorübergehender Natur ist, ist sie für die Entscheidung nicht relevant. Demgegenüber legen die Gerichte des anderen Lagers fest, dass eine „nachhaltige Existenzsicherung"[1373] sichergestellt sein müsse. Angesichts der mittel- oder gar langfristigen Effekte der Corona-Krise könne diese nicht garantiert werden.

Die Auslegung des *Alsbald-Maßstabs* divergiert damit erheblich. Wenn in der Syrienrechtsprechung die genaue Auslegung der Rechtsfigur der *objektiven Gerichtetheit* dafür entscheidend ist, ob die Tatsachenfeststellung stärker auf allgemeine Informationen zu Menschenrechtsverletzungen oder stattdessen auf die Motive des Verfolgers abstellen soll (wobei letztere die Grundlage des Deutungsmusters *Rationales Regime* bildet), ist es in der Afghanistanrechtsprechung die Festlegung, ob die Existenz nur kurzfristig oder nachhaltig gesichert sein soll, die die Tatsachenfeststellung maßgeblich prägt. Die genaue Auslegung des Rechts bestimmt also auch hier den Blick auf die Tatsachen und führt zu unterschiedlichen Realitätskonstruktionen. Während sich allerdings die Rechtsfigur der *objektiven Gerichtetheit* in ihrem Ursprung empirisch herleiten lässt (Der Satz: *Intensität indiziert politische Verfolgung* ist falsifizierbar), ist das bei der Auslegung des *Alsbald-Maßstabs* nicht der Fall. Denn ob bei der Beurteilung einer Verelendungsgefahr ein kurzer oder langer Zeitraum nach der Rückkehr berücksichtigt wird, stützt sich nicht auf falsifizierbare Prämissen, sondern

1371 BY 2021: Rn. 38.
1372 HH 2021: Rn. 139.
1373 BW 2020: Rn. 111, vgl. auch HB 2020: Rn. 46.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

beruht auf einer rein normativen Entscheidung. Die Gerichte, die einen kurzen Zeitraum ins Auge fassen, sagen nicht: *X Monate nach der Rückkehr ist Verelendung ausgeschlossen*; das wäre ein empirischer Satz. Stattdessen sagen sie: *X Monate nach der Rückkehr ist die Verelendung rechtlich nicht mehr erheblich für unsere Entscheidung* und machen damit eine normative Aussage. Für die Gerichte der anderen Diskurskoalition gilt Entsprechendes.

Zwar lassen sich die Wahrnehmungen der Corona-Krise nicht vollständig auf die divergierenden Auslegungen des *Alsbald-Maßstabs* reduzieren. Denn ob die Krise als vorübergehender Notfall oder als dauerhafter Zustand wahrgenommen wird, beeinflusst ganz grundsätzlich die Bewertung der Verelendungsgefahr: Selbst, wenn alle Gerichte einheitlich von einem engen *Alsbald-Maßstab* ausgehen würden, würde es Divergenz geben, weil sie den zeitlichen Charakter der Krise und ihre Kompensationsmöglichkeiten unterschiedlich interpretieren. Wie genau der *Alsbald-Maßstab* ausgelegt wird, fördert allerdings die jeweilige Wahrnehmung der Krise.

Die divergierende Auslegung manifestiert sich außerdem insbesondere an den Rückkehrhilfen, deren Effektivität gegen eine drohende Verelendung die Gerichte unterschiedlich bewerten: Während der Block ‚Gravierende Einschränkungen' davon ausgeht, dass diese Hilfen die Lebenshaltungskosten zumindest so lange abdeckten, dass von einer alsbaldigen Verelendung keine Rede mehr sein könne, nehmen die Gerichte der anderen Blöcke an, dass die Verelendung damit lediglich einen Aufschub erfahre, aber nicht nachhaltig verhindert würden. Die unterschiedlichen Ausgangspunkte (alsbald vs. nachhaltig) bedingen damit nicht nur die Wahrnehmungen der Krise, sondern führen auch zu einer unterschiedlichen Bewertung einer entscheidenden Tatsachenfrage, nämlich der Rolle von Rückkehrhilfen in Verfahren zu Abschiebungsverboten (siehe unten). Die Gerichte stützen sich außerdem auf weitere Deutungsmuster, die zu divergierenden Erfahrungssätzen führen, nämlich zur Tragfähigkeit eines Netzwerks nach langer Abwesenheit bzw. zur Möglichkeit, sich aus eigener Kraft ein solches Netzwerk aufzubauen sowie zur Relevanz des Berichtsmangels und zu den Gründen dieses Mangels. Auf dieser Grundlage rekontextualisieren die Gerichte die Erkenntnismittel.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

7.3.3 Die Rekontextualisierung von Erkenntnismitteln

Die Bewertung der Qualität der Erkenntnismittel (7.3.3.1) spielt in der Afghanistanrechtsprechung eine weniger zentrale Rolle als deren Rekontextualisierung durch ihre Einbettung, den selektiven Zugriff und die Modifikation einzelner Aussagen. Diese Methoden zeigen sich besonders deutlich an der Tatsachenfeststellung zu den Auswirkungen der Krise, dem sozialen Netzwerk und den Rückkehrhilfen (7.3.3.2).

7.3.3.1 Bewertung der Qualität

Wie bei der Syrienrechtsprechung betrifft die Bewertung von Erkenntnismitteln in den Entscheidungsbegründungen zu Afghanistan vor allem die beiden Kriterien Relevanz und methodische Sorgfalt. Diese Kritik wird namentlich von Gerichten des Blocks ‚Gravierende Einschränkungen' gegenüber den Erkenntnismitteln geäußert, aus denen das andere Lager Informationen zur Verelendung junger, alleinstehender Männer ableitet.

Hinsichtlich mangelnder Relevanz kritisieren sie verschiedene Erkenntnismittel dafür, dass sie erstens Lebenshaltungskosten ansetzen, die nicht dem Maßstab einer unmenschlichen Behandlung entsprechen. Für ein Abschiebungsverbot sei es nicht erforderlich, nach der Rückkehr mit europäischen Staaten vergleichbare Lebensbedingungen vorzufinden. Es gehe nicht um einen „angemessenen Lebensstandard"[1374] oder „einen zumindest [mit] bescheidenen europäischen Verhältnissen vergleichbaren Wohnstandard"[1375]. Schutz sei nur dann legitim, wenn nach der Rückkehr elementare Grundbedürfnisse nicht befriedigt werden könnten. „Maßstab ist das Leben am Rande des Existenzminimums", nicht ein „relativ normales Leben ohne unangemessene Härten".[1376] Verschiedene Erkenntnismittel verorteten das Existenzminimum auf einem zu hohen Niveau und berechneten deshalb zu hohe Lebenshaltungskosten für einen jungen, alleinstehenden

1374 BY 2021: Rn. 36.

1375 HH 2021: Rn. 120.

1376 HH 2021: Rn. 116. Die Formulierungen entstammen einem Urteil des VG Hamburg (Urt. v. 26. Februar 2021 – 1 A 53/19: Rn. 43, 46), auf das sich das OVG explizit bezieht. Das VG Hamburg bezieht sich wiederum auf eine ältere Entscheidung des VGH Baden-Württemberg (Urt. v. 29. November 2019 – A 11 S 2376/19: Rn. 46), in der der VGH dem UNHCR widerspricht, das einen höheren Lebensstandard als Maßstab formuliert.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Mann, der nach Afghanistan zurückkehrt.[1377] Für die Gerichte dieses Lagers sind diese Berechnungen als Tatsachengrundlage für die Entscheidung über ein Abschiebungsverbot deshalb nicht relevant.

Zweitens werfen die Gerichte des Blocks ‚Gravierende Einschränkungen' den anderen Gerichten vor, dass die Erkenntnismittel, die sie anführen, nicht die für eine Entscheidung eigentlich notwendigen Informationen zur Verelendung junger, alleinstehender Männer enthalten würden. Sie würden beispielweise zwar darüber berichten, dass die Lebensunterhaltssicherung allgemein oder speziell die Arbeitssuche für Rückkehrer schwierig sei, eine Verelendung sei aber nicht explizit dokumentiert.[1378] Andere Quellen, die von Verelendung sprächen, bezögen sich auf Rückkerher:innen im Allgemeinen, nicht auf das Kollektiv der jungen, alleinstehenden Männer.[1379]

In beiden Fällen äußern die Gerichte damit die Kritik, dass die Berichte das relevante Thema verfehlen, indem sie falsche Maßstäbe und damit zu hohe Lebenshaltungskosten anlegen oder, indem sie keine Antwort auf die Frage geben, die eigentlich zur Disposition steht.[1380]

Die Kritik an einer mangelnden methodischen Sorgfalt äußert sich in der Afghanistanrechtsprechung weniger als bei Syrien in dem Vorwurf, dass Erkenntnismittel Primärquellen nur unzureichend angeben, sondern darin, dass ihre empirische Grundlage generell ungenügend für eine Prognose zur Verelendung junger, alleinstehender Männer ist. Ziel dieser Kritik sind insbesondere die Gutachten der Sachverständigen Friederike Stahlmann. In ihren vorpandemischen Berichten dokumentiert Stahlmann die Lage aus Deutschland abgeschobener Männer, zu denen sie über Unterstützungsnetzwerke vor Ort Kontakt hält. Ihrer Studie zum Verbleib abgeschobener Afghanen liegen Erfahrungen von 55 der 547 im Erhebungszeitraum (Dezember 2016 bis April 2019) aus Deutschland abgeschobenen

1377 BY 2020a: Rn. 39; HH 2021: Rn. 116; BY 2021: Rn. 36 und 47.
1378 BY 2020b: Rn. 44; HH 2021: Rn. 162.
1379 HH 2021: Rn. 158 ff.
1380 Der mit dem Kriterium der Relevanz zusammenhängende Maßstab der Aktualität der Berichte wird, wie bereits in der Syrienrechtsprechung, selten explizit thematisiert und in den Urteilsbegründungen vielmehr insofern berücksichtigt, als die Gerichte die dynamische Lageentwicklung stets anhand möglichst aktueller Erkenntnismittel verfolgen. Lediglich der VGH Bayern begründet die Ablehnung der Stellungnahme der Sachverständigen Friederike Stahlmann, die unmittelbar nach Ausbruch der Pandemie entstanden ist (Stahlmann 2020), unter anderem mit deren fehlender Aktualität einige Monate später (BY 2020a: Rn. 48).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Männer zugrunde. Alle Gerichte des Blocks ‚Gravierende Einschränkungen' betrachten diese Studie als empirisch nicht ausreichend valide; Informationen zu Obdachlosigkeit, Stigmatisierung von Rückkehrern und mangelhafter Finanzierung seien nicht repräsentativ und damit nicht verallgemeinerungsfähig.[1381] Die Stellungnahme zu den Risiken der Covid-Verbreitung in Afghanistan, die Stahlmann Ende März 2020 unmittelbar nach einem Aufenthalt in Kabul veröffentlicht und in der sie die Stigmatisierung von Erkrankten, die fehlenden Test- und Isolationsmöglichkeiten und die mangelhafte medizinische Versorgung beschreibt, beruhe auf „persönlichen Erfahrungen" statt auf „verlässlichen Daten"[1382]. Dass sich das Virus angesichts der humanitären Lage in Afghanistan ungehindert verbreiten würde, sei eine „subjektive Prognose"[1383] gewesen, die sich nicht bewahrheitet habe. Auch andere Berichte, die die Situation männlicher Rückkehrer problematisieren, lehnen die Gerichte des Blocks ‚Gravierende Einschränkungen' als „nicht repräsentative Einzelfallbefragungen"[1384] ab und kritisieren die zu geringe Anzahl Befragter angesichts der großen Gruppe männlicher Rückkehrer.[1385] Wie bereits bei der Syrienrechtsprechung passen die Gerichte die Ansprüche an methodische Sorgfalt allerdings an, wenn Herkunftslandinformationen ihrem Argument dienen. Für den Nachweis, dass die afghanische Bevölkerung auf die Pandemie mit einer „Kultur der Hilfsbereitschaft und des Gemeinsinns"[1386] reagiert hat, etwa in Form von Mieterlassen durch Privatpersonen, genügt dem OVG Hamburg beispielsweise eine Reportage aus der New York Times, die darüber anhand einzelner Anekdoten berichtet.[1387]

1381 BY 2020a: Rn. 40; HH 2021: Rn. 162.

1382 BY 2020a: Rn. 48. Für das VG Köln (Urt. v. 25. August 2020 – 14 K 1041/17.A: Rn. 124) bietet das „vermeintliche Gutachten" lediglich „eine durchaus anschauliche private Inneneinsicht der afghanischen Gesellschaft", sei aber „jenseits dieser Privatmeinung" als Erkenntnismittel nicht zu gebrauchen.

1383 BY 2020a: Rn. 48.

1384 BY 2020b: Rn. 44.

1385 HH 2021: Rn. 161 und 189.

1386 HH 2021: Rn. 101.

1387 Das Gericht verweist hier nicht nur auf den Artikel aus der New York Times (Mashal 2020), sondern als zusätzliche Quelle auf den Bericht der Friedrich-Ebert-Stiftung (2020: 12), der allerdings wiederum nur auf den Text in der New York Times verweist. Eine weitere Quelle ist der Podcast einer NGO. Auch der VGH Baden-Württemberg übernimmt die Information und verweist auf das Länderinformationsblatt der BFA Staatendokumentation (2020: 8), das wiederum auf den Podcast verweist. Über anerkannte Erkenntnismittel werden journalistische Infor-

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Auch das Gutachten der Sachverständigen Eva-Catharina Schwörer wird von den Gerichten unterschiedlich gewichtet. Darin stützt sich die Sachverständige auf die Auswertung von Fachliteratur zur wirtschaftlichen Lage des Landes und Interviews mit „Schlüsselakteuren vor Ort“[1388]. Gespräche mit Abgeschobenen wurden nicht geführt: Erstens könne aus Einzelschicksalen nicht auf die für das Gutachten relevante Gesamtsituation geschlossen werden, zweitens sei der Zugang zu einem repräsentativen Sample nahezu unmöglich und drittens die Gefahr hoch, damit das Bild zu verzerren, weil ja gerade die, die nach ihrer Rückkehr (tödlich) verelendeten, nicht mehr befragt werden könnten.[1389]

Der VGH Baden-Württemberg, der das Gutachten in Auftrag gegeben hat, bewertet die zentralen Passagen zur großen Bedeutung eines Netzwerks zur Existenzsicherung und der Schwierigkeiten, ein solches Netzwerk aus eigener Kraft aufzubauen, als „plausible Erläuterungen“[1390] und „plausible Einschätzung“[1391] und baut darauf maßgebliche Teile seiner Urteilsbegründung auf. Die Gerichte des anderen Lagers kritisieren das Gutachten zwar nicht hinsichtlich seines empirischen Gehalts. Der VGH Bayern wirft dem Gutachten aber implizit vor, selbst eine Bewertung vorzunehmen und damit die Grenze dessen, was Herkunftslandinformationen leisten sollten, zu übertreten.[1392] Außerdem stuft das OVG Hamburg die Aussagekraft der zentralen Stelle herab, indem die Information, ein Netzwerkaufbau aus eigener Kraft sei „sehr schwer“[1393], so widergegeben wird, dass Schwörer dahingehend lediglich „zweifelnd“[1394] sei. Die eigene Begründung, warum ein solcher Netzwerkaufbau dennoch möglich sei, wird priorisiert (siehe Abschnitt 7.2.1.3). Das entspricht dem Bewertungskriterium des Abgleichs (Kapitel 5.2.5), allerdings nicht, wie bereits an einigen Stellen der Syrien-

mationen damit aufgewertet und auf einer Qualitätsstufe mit Sachverständigengutachten verortet.

1388 Schwörer 2020a: 5.

1389 Schwörer 2020a: 5.

1390 BW 2020: Rn. 105.

1391 BW 2020: Rn. 111.

1392 BY 2021: 43. Tatsächlich ist im Gutachten von einer „Bewertung“ bzw. „Neubewertung“ der humanitären Lage die Rede (Schwörer 2020a: 4 f.). Die Formulierung ist irreführend; gemeint ist eine empirische Untersuchung der Auswirkungen der Pandemie auf Gesundheitsversorgung, Wohnungsmarkt, Lebensumstände, Wirtschaft und Arbeitsmarkt (ebd.: 4). Eine Bewertung der Lage im Sinne einer Risikoprognose wie in den Richtlinien von UNHCR und EASO/EUAA nimmt Schwörer nicht vor.

1393 Schwörer 2020b: 7.

1394 HH 2021: Rn. 150 und 170.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

rechtsprechung, mit anderen Erkenntnismitteln, sondern mit den eigenen Annahmen, dass ein solcher Aufbau möglich sei. Im direkten Vergleich wird die Aussage der Sachverständigen dem dann untergeordnet.

7.3.3.2 Einbettung, selektiver Zugriff, Modifikation

Die weiteren Methoden der Rekontextualisierung (Einbettung, selektiver Zugriff, Modifikation) betreffen Erkenntnismittel zu den Auswirkungen der Krise und den Möglichkeiten ihrer Kompensation, insbesondere die Auswirkungen auf den Arbeitsmarkt (a). Am Thema Arbeitsmarkt zeigt sich außerdem die unterschiedliche Rekontextualisierung von Informationen zum sozialen Netzwerk und dessen Bedeutung für die Möglichkeit, als Tagelöhner oder darüber hinaus einen Lebensunterhalt zu verdienen (b). Zuletzt rekontextualisieren die Gerichte Informationen zu Rückkehrhilfen unterschiedlich, namentlich hinsichtlich der Frage, wie lange die Hilfen einen Lebensunterhalt garantieren und zu ihrer Auszahlung und Wirkung (c).

a. Die Auswirkungen der Krise

Die Rekontextualisierung der Erkenntnismittel zu den Auswirkungen der Corona-Krise ist geprägt von der jeweiligen Wahrnehmung der Pandemie als temporärer, kompensierbarer Notfall einerseits und als mittel- oder gar langfristiger, einschneidender Zustand andererseits. Die Deutungsmuster führen zu unterschiedlichen Zugängen zu den Informationen und, im Ergebnis, zu unterschiedlichen Konstruktionen der Lage in Afghanistan.

Grundsätzlich stellen alle Gerichte eine Verschlechterung der wirtschaftlichen und humanitären Lage durch den Ausbruch der Pandemie fest und zitieren entsprechende Erkenntnismittel zu den Auswirkungen des Lockdowns, der Verteuerung der Nahrungsmittelpreise oder der Erhöhung der Armutsquote.[1395] Die Gerichte des Blocks ‚Gravierende Einschränkungen' betten diese Informationen zu den Auswirkungen der Pandemie stets ein in Informationen zu ihrer Kompensation durch humanitäre Hilfen.

1395 Erhöhung Ausmutsquote 2020 laut Weltbank auf 72% (BY 2020b: Rn. 31; HH 2021: Rn. 87; BW 2020: Rn. 37); das OVG Hamburg zitiert Berichte, nach denen für 2021 sogar bis zu 93 % der Bevölkerung unter der Armutsgrenze von knapp 2 US-Dollar pro Tag leben könnten (HH 2021: Rn. 87).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Das OVG Hamburg beschreibt diese Hilfen besonders umfassend. Seit Beginn der Pandemie habe es „erhebliche Anstrengungen" auf nationaler und internationaler Ebene gegeben, um deren Auswirkungen zu reduzieren.[1396] UNOCHA habe seinen *Humanitarian Response Plan* angepasst und erweitert und die internationalen Geberkonferenz im November 2020 habe Afghanistan für den Zeitraum 2021 bis 2024 Hilfsgelder in Höhe von 13,2 Milliarden Euro zugesagt.[1397] Das seien zwei Milliarden Euro weniger als im vorangegangenen Vierjahreszeitraum; es handele sich laut Weltbank um das „Minimum des Erforderlichen"[1398]. Auf die durch Covid-19 ausgelösten Engpässe bei der Nahrungsmittelversorgung habe die Regierung mit der Verteilung von Brot reagiert und ein Hilfsprogramm aufgelegt, das 90 Prozent der Haushalte erreichen solle.[1399] Die Nahrungsmittelunsicherheit würde damit, laut FEWS NET, auf der offiziellen Skala von der Stufe „Krise" zur Stufe „angespannt" abgeschwächt. Auch für die Entscheidungsbegründung des VGH Bayern ist die Kompensation der Krise zentral. Ihren negativen Auswirkungen „stehen (…) vermehrt Hilfs- und Unterstützungsprogramme von staatlicher Seite und von Nichtregierungs- bzw. humanitären Organisationen gegenüber"[1400]. Gleich zwei Mal zitiert er einen Bericht des UNOCHA, wonach die humanitäre Hilfe „rasch intensiviert" und „Millionen von Menschen bei bestehenden und neuen Bedürfnissen unterstützt worden"[1401] seien. Die Hilfen böten zwar keine vollständige Kompensation, federten die Wirkungen der Krise aber ausreichend ab.[1402] Auch der Positivtrend, den der VGH Bayern in seiner Entscheidung von Juni 2021 beobachtet, beruht maßgeblich auf der Aussage von FEWS NET, dass „[h]umanitäre Nothilfen in beträchtlichem Ausmaß"[1403] erwartet würden, und dass sich wegen dieses „signifikanten Anstiegs der humanitären Hilfen"[1404] die Wirtschaft erholen und die Arbeitsmöglichkeiten verbessern würden. Die Gerichte des Blocks ‚Gravierende Einschränkungen' betrachten damit die (vor allem internationalen) humanitären Hilfen als einen der maßgeblichen Gründe gegen eine entscheidungserhebliche Verschlechterung der Lage.

1396 HH 2021: Rn. 96.
1397 HH 2021: Rn. 98; siehe auch RLP 2020: Rn. 138.
1398 HH 2021: Rn. 98.
1399 HH 2021: Rn. 100.
1400 BY 2020b: Rn. 38.
1401 BY 2020b: 34 und 38.
1402 BY 2020b: Rn. 39.
1403 BY 2021: Rn. 25 und 29.
1404 BY 2021: Rn. 25 und 29.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Im Unterschied dazu spielen die humanitären Hilfen in den Entscheidungen des OVG Bremen und des VGH Baden-Württemberg eine untergeordnete Rolle und erfüllen eine andere Funktion, wenn sie genannt werden. Das OVG Bremen bezieht sich in seiner Entscheidung an keiner Stelle auf internationale Hilfsgelder. Es zitiert zwar ebenfalls den Bericht über die Brotverteilung der Regierung, allerdings eingebettet in eine Beschreibung der gravierenden humanitären Auswirkungen der Pandemie, für die die Brotverteilung ein Indiz sei.[1405] Die Information, dass die IOM Rückkehrer:innen aus den Nachbarstaaten unterstütze, ergänzt es durch den Hinweis, diese Unterstützung erreiche lediglich 7 Prozent dieser Menschen.[1406] Der VGH Bayern, der ebenfalls von dieser Unterstützung berichtet, nennt diese Quote nicht.[1407] Für den VGH Baden-Württemberg veranschaulichen die internationalen Hilfen in erster Linie die prekäre Lage Afghanistans und seiner Bevölkerung. Man müsse berücksichtigen, dass das Land „existentiell von internationalen Hilfsgeldern abhängig ist und dies mittelfristig auch bleiben wird"[1408]; Millionen Menschen seien durch Covid-19 auf humanitäre Hilfe angewiesen; ein „dramatischer Anstieg"[1409] im Vergleich zu Anfang 2020. Wie das OVG Hamburg bezieht sich auch der VGH Baden-Württemberg auf Berichte über die Geberkonferenz im November 2020, betont in diesem Zusammenhang allerdings, dass diese Konferenz die „Zukunfts-Unsicherheit"[1410] der Geberstaaten verdeutliche und vor allem, dass diese Hilfen an politische Bedingungen geknüpft seien, etwa die Wahrung von Menschenrechten und Rechtsstaatlichkeit. Wenn die Taliban an die Macht kämen, sei weitere Unterstützung fragwürdig.[1411] Für den gleichen Vierjahreszeitraum nennt der VGH Baden-Württemberg mit 12 Milliarden Euro einen geringeren Betrag als das OVG Hamburg.[1412] Zusammenfassend stellt er fest, die Gelder würden „deutlich zurückgefahren und zudem von harten Bedingungen abhängig gemacht"[1413]. Für die Gerichte der Blöcke ‚Netzwerk' bzw. ‚Durchsetzungsfähigkeit' sind die internationalen Hilfen

1405 HB 2020: Rn. 39. Diesen Absatz übernimmt das OVG Rheinland-Pfalz wörtlich vom OVG Bremen (RLP 2020: Rn. 135), nachdem es vorher umfassend die Tatsachenfeststellung des VGH Bayern zitiert hat (siehe Abschnitt 7.2.2).
1406 HB 2020: Rn. b: 40.
1407 BY 2020a: Rn. 33.
1408 BW 2020: Rn. 56.
1409 BW 2020: Rn. 66.
1410 BW 2020: Rn. 57.
1411 BW 2020: Rn. 57.
1412 BW 2020: Rn. 57.
1413 BW 2020: Rn. 108.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

damit kein hinreichendes Mittel gegen die negativen Auswirkungen der Pandemie und vielmehr Indiz der Verschlechterung der Lage. Aufgrund der Bedingungen, an die die Hilfen geknüpft sind, steht für sie ihre tatsächliche Auszahlung nicht fest.

Für die Tatsachenfeststellung der Gerichte des Blocks ‚Gravierende Einschränkungen' sind darüber hinaus Informationen zentral, die die zeitnahe oder bereits erfolgte Überwindung der Krise markieren.

Besonders sichtbar wird das in den Urteilen des VGH Bayern (und, soweit es dessen Begründung wörtlich übernimmt, des OVG Rheinland-Pfalz) der, anders als die anderen analysierten Urteile, bei seiner Tatsachenfeststellung nicht systematisch vorgeht, also nacheinander die Themen wirtschaftliche Auswirkungen, Arbeitsmarkt, humanitäre Hilfe, Wohnsituation, medizinische Versorgung etc. einbringt, sondern abschnittsweise einzelne Erkenntnismittel. In diesen Abschnitten zitiert der VGH dann die Angaben der Erkenntnismittel sowohl zu negativen Auswirkungen der Pandemie als auch zu bereits sichtbaren Verbesserungen der Lage, etwa der Wiedereröffnung von Unterkunftsmöglichkeiten für Rückkehrer oder einem Rückgang der Nahrungsmittelpreise nach deren Anstieg im Frühjahr 2020.[1414] In den Zusammenfassungen, die diesen Lagebeschreibungen folgen, geht der VGH dann allerdings nur noch auf die Aspekte ein, die die zeitnahe (Urteile 2020) oder bereits erfolgte (Urteil 2021) Überwindung der Krise indizieren.[1415] Die einzelnen Erkenntnismittel werden also erst vollständig wiedergegeben, in den zusammenfassenden Abschnitten erfolgt dann aber ein selektiver Zugriff nur auf bestimmte, das eigene Argument stützende Informationen. Der VGH leitet sein Urteil von Dezember 2020 beispielsweise ein mit einem Bericht der BFA Staatendokumentation zur aktuellen sozioökonomischen Lage in Afghanistan, aus dem er allerdings dann nicht aktuelle Befunde zu den Auswirkungen der Covid-19-Pandemie zitiert, sondern die generelle Feststellung, in den letzten Jahren seien „beträchtliche Erfolge im Bereich des Ausbaues der Infrastruktur"[1416] erzielt worden. Der entsprechenden Stelle des Berichts folgt ein kurzer Abriss über die Verbreitung der Mobiltelefonie zwischen 2000 und 2018, der Wasser-, Elektrizitäts- und Gesundheitsversorgung im Vergleich 2007 und 2018 und weitere vorpandemische Beobachtungen. In der folgenden Zusammenfas-

1414 BY 2020a: Rn. 32 ff.
1415 BY 2020a: Rn. 41; BY 2020b: 25; BY 2021: Rn. 29.
1416 BFA Staatendokumentation/Rasuly-Paleczek, Gabriele 2020: 12.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

sung zitiert der VGH dann noch einmal die „beträchtlichen Erfolge im Bereich des Ausbaues der Infrastruktur“[1417], diesmal klar gerahmt als unterstützende Tatsache für die Schlussfolgerung, die aktuelle Lage veranlasse zu keiner neuen Bewertung. Dass sich die Aussage nur auf vorpandemische Zeiträume bezieht, verschweigt der VGH; die „beträchtlichen Erfolge“ werden zum Teil des Arguments, dass die Krise vorüber ist. Aus einem anderen Kapitel des BFA-Berichts, das sich ebenfalls nicht auf die Zeit nach dem Ausbruch der Pandemie bezieht, zitiert der VGH Bayern die Aussage, dass zwar die Unterstützungsmaßnahmen für eine Reintegration nicht ausreichten, „einigen Rückkehrern“[1418] allerdings dennoch ein Existenzaufbau gelinge. Die folgende Ergänzung des Berichts, dass „viele Rückkehrer“[1419] in prekären Verhältnissen und Slums enden, zitiert der VGH nicht. In der Zusammenfassung transformiert das Gericht die Stelle dann zu der stärkeren Aussage, ein Existenzaufbau „gelinge (…) durchaus“[1420]. Sowohl der Zugriff auf die Details der Quelle (kein Bezug auf Pandemie, keine vollständige Wiedergabe des Berichts über prekäre Verhältnisse für Rückkehrer) als auch die spätere Wiedergabe erfolgen also selektiv.

Ähnlich geht der VGH Bayern mit der Auskunft der IOM über die sozioökonomischen Folgen der Pandemie um.[1421] Danach seien zwar keine Statistiken über deren Auswirkungen auf den Arbeitsmarkt verfügbar, „[e]ine signifikante negative Entwicklung sei allerdings ersichtlich. Insbesondere die Tagelöhner seien schwer betroffen“[1422]. Später im Urteil wiederholt der VGH die Aussage einer fehlenden Statistik im Rahmen des Arguments, die pandemischen Entwicklungen ließen sich nicht absehen, weshalb darauf keine Entscheidung für einen Schutzstatus basieren könne.[1423] Die Prognose des Berichts einer ersichtlichen signifikanten negativen Entwicklung wird nicht mehr erwähnt; sie passt nicht ins Argument.

1417 BY 2020b: Rn. 23.
1418 BY 2020b: Rn. 23.
1419 BFA Staatendokumentation/Rasuly-Paleczek, Gabriele 2020: 27.
1420 BY 2020b: Rn. 25. Für die Aussage des Berichts, dass einigen Rückkehrern Existenzaufbau gelinge, werden dort keine Quellen angegeben, was der VGH Bayern allerdings, anders als etwa beim Stahlmann-Gutachten, nicht problematisiert. Die Aussage wird, bereinigt um die weniger positiven folgenden Informationen, übernommen.
1421 IOM 2020.
1422 BY 2020b: Rn. 32.
1423 BY 2020b: Rn. 39.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

In seiner Entscheidung von 2021 fokussiert der VGH Bayern auf Erkenntnismittel, die die Überwindung der Corona-Krise markieren. Der thematische Schwerpunkt, auf den das Gericht seine Entscheidung stützt, liegt dabei nicht, wie bei den anderen Gerichten, auf den Auswirkungen auf dem Arbeitsmarkt (siehe unten), sondern auf den (rückläufigen) Lebensmittelpreisen und der (sich stabilisierenden) landwirtschaftlichen Produktion. Dieser Fokus ermöglicht es dem Gericht, einen „Positivtrend"[1424] auszurufen, auf den es seine Entscheidung stützt.

Gerichte des Blocks ‚Gravierende Einschränkungen' zitieren außerdem häufiger Erkenntnismittel, die die durch die Pandemie hervorgerufene Nahrungsmittelunsicherheit mit der der starken Dürre aus dem Jahr 2018 vergleichen.[1425] Auf der anderen Seite zieht nur der VGH Baden-Württemberg diesen Vergleich, um dann allerdings festzustellen, die Pandemie habe die anhaltenden Folgen dieser Dürre weiter verschärft.[1426] Namentlich das OVG Hamburg zitiert außerdem an verschiedenen Stellen Aussagen aus Erkenntnismitteln, wonach die zum Zeitpunkt der Entscheidung (März 2021) schlechte Ernährungs- und Arbeitsmarktsituation saisonal bedingt sei und mit der heraufziehenden warmen Jahreszeit sowohl mehr Ernteerträge als auch mehr Arbeitsplätze verfügbar seien.[1427] Grundsätzlich sei Armut in Afghanistan „jahreszeitabhängig".[1428] Die Vergleiche mit der Dürre 2018 und der Verweis auf saisonale Einflüsse betten sich ein in das Deutungsmuster der Krise als temporäres Phänomen: Das Problem ist weniger die Pandemie als das Wetter, und das wird bald besser.

Gerichte des Blocks ‚Gravierende Einschränkungen' legen bei den Erkenntnismitteln also nicht nur einen Schwerpunkt auf Berichte über die

1424 BY 2021: Rn. 30. Laut dem Bericht der Weltbank (2021a) ist die Armutsquote im Erhebungszeitraum 2019/2020 gesunken im Vergleich zum Vergleichszeitraum 2016/2017. Der VGH Bayern zitiert diesen Hinweis im Kontext seines Arguments des Positivtrends, allerdings ohne die ergänzende Information der Weltbank, dass der Rückgang der Armutsquote den Erhebungsdaten vor März 2020 geschuldet ist und dass im zweiten Teil des Erhebungszeitraums (April–September 2020) vielmehr eine Erhöhung der Armutsquote im Vergleich zum gleichen Zeitraum 2016/2017 sichtbar werde. Der Trend seit Ausbruch der Pandemie geht also in die andere Richtung.

1425 HH 2021: Rn. 90; BY 2021: Rn. 23.

1426 BW 2021: Rn. 68.

1427 HH 2021: Rn. 92, 94, 102 f., 111, 136.

1428 HH 2021: Rn. 88.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Kompensation der Krise, sondern auch auf solche, die nahelegen, die Krise sei zeitnah oder bereits vorüber.

Die Gerichte der Blöcke ‚Netzwerk' und ‚Durchsetzungsfähigkeit' verwenden die Erkenntnismittel hingegen, um die langfristigen Auswirkungen der Krise auf die wirtschaftliche und humanitäre Situation in Afghanistan zu begründen. Ihre zentrale Aussage, die Covid-19-Pandemie wirke sich nachhaltig auf die Wirtschaft aus, entnehmen sie einem Bericht der Weltbank, den der VGH Bayern und das OVG Rheinland-Pfalz nicht zitieren; das OVG Hamburg bettet die entsprechende Stelle ein in die Aussage, die Weltbank habe ihre Wachstumsprognose nach oben korrigiert und gehe nicht mehr von einer Rezension aus.[1429]

Für den VGH Baden-Württemberg und das OVG Bremen sind die Auswirkungen der Pandemie auf den Arbeitsmarkt und insbesondere auf die Situation von Tagelöhnern die maßgebliche Tatsachenfrage ihrer Urteilsbegründung. Dass die Kaufkraft angesichts der sich stabilisierenden Nahrungsmittelpreise nur geringfügig gesunken sei, berücksichtige nicht, dass Rückkehrer kaum Arbeit fänden.[1430] Das OVG Bremen zitiert in diesem Kontext verschiedene Berichte, die die Schwierigkeiten der Arbeitssuche für Rückkehrer beschreiben.[1431] Die Berichte beziehen sich allesamt auf die Zeit vor Corona und fanden in den Entscheidungen des OVG Bremen, als dieses noch (bis Mitte 2020) dem Block ‚Gravierende Einschränkung' angehörte, keine Erwähnung, während sie nun das Argument stützen, insbesondere junge, alleinstehende Männer seien nach ihrer Rückkehr mit so gravierenden Problemen bei der Arbeitssuche konfrontiert, dass eine Verelendungsgefahr ausreichend wahrscheinlich sei.

Anders als das OVG Bremen konzentriert sich der VGH Baden-Württemberg hinsichtlich der Arbeitsmarktsituation auf neuere Erhebungen zum Einfluss der Pandemie auf die Situation von Tagelöhnern. Den entsprechenden thematischen Abschnitt leitet der VGH ein mit Erkenntnismitteln zur gestiegenen Arbeitslosigkeit aufgrund der Pandemie; laut afghanischem Arbeitsministerium seien durch den Lockdown Anfang 2020 zwei Millionen Menschen arbeitslos geworden; die Regierung warne, dass die Arbeitslosigkeit um 40 Prozent zunehmen werde.[1432] Das durchschnittliche

1429 Word Bank 2020: 18; HH 2021: Rn. 82.
1430 HB 2020: Rn. 45.
1431 HB 2020: Rn. 49.
1432 BW 2020: Rn. 47.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Pro-Kopf-Einkommen werde mittelfristig unter Vor-Corona-Niveau bleiben.[1433] Die Pandemie beeinträchtige die Existenzgrundlage von 44 Prozent der Bevölkerung.[1434] Die Möglichkeit, auf dem Tagelöhnermarkt Arbeit zu finden, liege laut FEWS NET „signifikant unter dem Vorjahresniveau bzw. dem Durchschnittsniveau der letzten fünf Jahre"[1435]. Bezugnehmend auf die Aussagen der Sachverständigen Eva-Catharina Schwörer geht das Gericht davon aus, Tagelöhner hätten vor der Pandemie an ein bis drei Tagen in der Woche Arbeit gefunden und dass sich das Arbeitsangebot aufgrund der Krise verschlechtert habe.[1436] Andere Quellen gingen von durchschnittlich zwei oder sogar drei Tagen auch seit Ausbruch der Pandemie aus. Hinsichtlich des Einkommens von Tagelöhnern gehe die Sachverständige von einem niedrigeren Niveau als vor der Pandemie aus, das World Food Programme hingegen vom gleichen Niveau.[1437] Auf Grundlage der optimistischeren Schätzung zu Arbeitstagen und Einkommen des World Food Programme berechnet der VGH, einem Tagelöhner stünden damit täglich 1,94 USD zur Verfügung, was „nahezu exakt der Armutsgrenze entspricht"[1438]. Die Kaufkraft von Tagelöhnern habe sich generell verschlechtert.[1439]

Während diese Tatsachenfeststellung des VGH Baden-Württemberg darauf abzielt, die Auswirkungen der Pandemie auf den für Rückkehrer entscheidenden Tagelöhnermarkt als gravierend darzustellen, geht das OVG Hamburg davon aus, der Tagelöhnermarkt habe sich „tendenziell erholt"[1440]. Das Gericht nennt ebenfalls die Zahl von zwei Millionen Arbeitslosen in Folge der Pandemie, ergänzt aber, diese Entwicklung habe sich nach dem Ende der Ausgangsbeschränkungen „umgekehrt"[1441]. Informationen zu einer ‚Umkehr' sind in den zitierten Erkenntnismitteln allerdings nicht enthalten.[1442] Ebenfalls zitiert es die Befürchtung der afghanischen Regierung einer Arbeitslosenquote von 40 Prozent, ergänzt die Information

1433 BW 2020: Rn. 49.
1434 BW 2020: Rn. 50.
1435 BW 2020: Rn. 51; FEWS NET 2020.
1436 BW 2020: Rn. 51; Schwörer 2020b: 4.
1437 BW 2020: Rn. 53; World Food Programme 2020: 6.
1438 BW 2020: Rn. 53.
1439 BW 2020: Rn. 54.
1440 HH 2021: Rn. 102.
1441 HH 2021: Rn. 104.
1442 Das SIGAR schreibt an der zitierten Stelle: "Over the past quarter, economic conditions have begun to see some improvement as businesses began to reopen" (SIGAR 2020: 145).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

aber um den Hinweis, es gebe „keine belastbaren statistischen Angaben“[1443], wie Covid-19 sich auf Arbeitsmarkt ausgewirkt habe. Hinsichtlich des Einkommens eines Tagelöhners zum Zeitpunkt der Entscheidung orientiert sich das OVG Hamburg an den Angaben des World Food Programme und hält fest, dieses sei nun etwas höher als vor der Pandemie.[1444] Es geht von zwei Arbeitstagen pro Woche aus, verweist aber darauf, dass es sich hier auch um einen saisonalen Effekt handele und die Anzahl der Arbeitstage Richtung Sommer steigen werden.[1445] Dass Tagelöhner nicht täglich Arbeit fänden, sei typisch.[1446] Die Kaufkraft eines Tagelöhners thematisiert das Gericht nicht.

Damit gleichen sich die Darstellungen von VGH Baden-Württemberg und OVG Hamburg zum Einfluss der Pandemie auf den Tagelöhnermarkt und die Verwendung der Erkenntnismittel zwar auf einer grundlegenden Ebene, durch unterschiedliche Ergänzungen (Berechnung Armutsgrenze einerseits, Vergleich mit vorpandemischem Niveau andererseits) und Einbettungen (nachhaltiger Einfluss der Pandemie einerseits, „Umkehr“ der negativen Entwicklung andererseits) entsteht allerdings jeweils ein anderes Bild.

b. Das soziale Netzwerk

Ein manifesterer Dissens wird in diesem Kontext bei den unterschiedlichen Ansichten deutlich, ob eine erfolgreiche Arbeitssuche auf dem Tagelöhnermarkt auch ohne Netzwerk gelingen kann. Der VGH Baden-Württemberg verneint diese Möglichkeit und stützt sich dazu auf die Aussagen der Sachverständigen Eva-Catharina Schwörer. Persönliche Kontakte spielten eine „essentielle Rolle“; der Zugang zum Arbeitsmarkt hänge „maßgeblich von lokalen Netzwerken ab“, sie seien der „Schlüssel zum Arbeitsmarkt“[1447]. Wörtlich übernimmt der VGH die Aussage des Gutachtens, es sei „nahezu unmöglich“[1448], ohne Netzwerk eine Anstellung zu finden. Ergänzend zitiert das Gericht dazu außerdem Berichte von EASO und des Finish Immigrati-

1443 HH 2021: Rn. 104.
1444 HH 2021: Rn. 111.
1445 HH 2021: Rn. 111.
1446 HH 2021: Rn. 108.
1447 BW 2020: Rn. 52.
1448 BW 2020: Rn. 52; Schwörer 2020a: 16.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

on Service, die die Rolle von Netzwerken ähnlich bewerten.[1449] Über den örtlichen Basar würden außerdem nur 15 Prozent der Tagelöhner angeworben.[1450] Zusammenfassend wird festgehalten:

> „Zwar erscheint es nicht vollkommen ausgeschlossen, dass auch ein Rückkehrer, der mehrere Jahre im westlichen Ausland gelebt hat und über kein Netzwerk in Afghanistan verfügt, gelegentlich einen Tagelöhner-Job finden kann. Angesichts der immensen Bedeutung des Netzwerks als Schlüssel zum Arbeitsmarkt ist eine nachhaltige Sicherung des Lebensunterhalts zumindest am Rande des Existenzminimums aber nicht hinreichend wahrscheinlich."[1451]

Auch das OVG Hamburg zitiert die entsprechenden Erkenntnismittel und stellt fest, ein Netzwerk sei für die Arbeitssuche von „besonderer (…) Bedeutung"[1452]. Den Hinweis auf die Berichte, die von der *Unmöglichkeit* eines Arbeitsmarktzugangs ohne Netzwerk sprechen, leitet es allerdings ein mit dem Hinweis, diese „Einschätzung" würde nur „teilweise" geäußert.[1453] Um auf dem Tagelöhnermarkt engagiert zu werden, seien Netzwerke nämlich „grundsätzlich keine Voraussetzung"[1454]. Diese Kernaussage wird mit zwei Erkenntnismitteln gedeckt, dem Feldbericht eines Forschers des Afghanistan Analysts Network, der untersucht, wie Tagelöhner ihren Lebensunterhalt bestreiten, und einem EASO-Bericht zu sozialen Netzwerken in Afghanistan.[1455] Beide Berichte enthalten die Information, Netzwerke seien grundsätzliche keine Voraussetzung, allerdings nicht. Während der EASO-Bericht explizit festhält, dass die Arbeitssuche ohne Netzwerk schwierig sei, macht der andere Bericht überhaupt keine Angaben zur Bedeutung des Netzwerks für die Arbeitssuche.[1456] Dass diese beiden Berichte also die Aussage stützen, ein Netzwerk sei grundsätzlich keine Voraussetzung für die Arbeitssuche, stimmt nur insoweit, als in den Berichten nicht steht ‚Das

1449 BW 2020: Rn. 52; EASO 2020a: 31; Finish Immigration Service 2019: 13.
1450 Der VGH verweist hier nicht auf ein Erkenntnismittel, sondern auf ein eigenes Urteil von 2018 (A 11 S 316/17: Rn. 245 f.), in dem die Aussage mit einem EASO-Bericht von 2017 belegt ist. Eine entsprechende Angabe fehlt in neueren Berichten zu diesem Thema.
1451 BW 2020: Rn. 108.
1452 HH 2021: Rn. 107.
1453 HH 2021: Rn. 107.
1454 HH 2021: Rn. 108.
1455 Afghanistan Analysts Network/Kazemi 2020; EASO 2018.
1456 EASO 2018: 27.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Netzwerk *ist* eine grundsätzlich eine Voraussetzung'. Die Berichte enthalten aber auch nicht die gegenteilige Tatsachenaussage, für die das OVG Hamburg sie heranzieht. Es modifiziert sie also für eine Kernaussage seiner Entscheidung, indem es ihnen Inhalte zuschreibt, die sie nicht enthalten. Dass das Netzwerk keine Voraussetzung sei, unterstützt das Gericht außerdem unmittelbar nach den beiden Quellenangaben mit dem Hinweis, der VGH Baden-Württemberg würde dies ebenso sehen, wobei das OVG Hamburg auf den oben zitierten Absatz verweist, laut der es „nicht vollkommen ausgeschlossen" sei, dass ein Rückkehrer „gelegentlich" einen Tagelöhner-Job finde, dass dies aber „nicht hinreichend wahrscheinlich"[1457] sei. Indem das OVG Hamburg ein anderes Urteil, das im Kern genau die gegenteilige Ansicht vertritt, affirmativ zitiert, suggeriert es eine Zustimmung für die eigene Bewertung, die es gar nicht gibt. Die vom VGH Baden-Württemberg angeführten Stellen aus Erkenntnismitteln, laut denen ein Netzwerk nach langer Abwesenheit nicht mehr existieren könnte, werden von den Gerichten des Blocks ‚Gravierende Einschränkungen' nicht zitiert.[1458]

Entsprechend unterschiedlich integrieren beide Gerichte in ihre Tatsachenfeststellung die Aussichten für Rückkehrer auf eine Existenzsicherung durch selbstständige Arbeit. Der VGH Baden-Württemberg zieht diese Möglichkeit nicht in Betracht und verweist auf Aussagen der Sachverständigen, nach denen eine Existenzsicherung durch selbstständige Arbeit ebenfalls von einem funktionierenden Netzwerk abhänge.[1459] Auch eine Existenzgründung durch finanzielle Unterstützung sei demnach nur

1457 HH 2021: Rn. 108.

1458 BW 2020: Rn. 90. Der VGH Bayern behandelt Informationen zur Bedeutung eines Netzwerks analog zu seinem im vorangehenden Abschnitt beschriebenen Zugriff auf andere Erkenntnismittel: Die zahlreichen Erkenntnismittel, die diese Bedeutung thematisieren, gibt der VGH in seinen abschnittsweisen Zusammenfassungen wieder. Er zitiert namentlich das Auswärtige Amt (2020: 22 ff.), EASO (2019: 132 ff.), die BFA Staatendokumentation (2019: 328 ff.) und die SFH Länderanalyse (2019: 20 ff.), wonach Netzwerke von „besonderer Bedeutung" seien, deren Fehlen die Reintegration „stark erschweren" würde, der Zugang zum Arbeitsmarkt von ihnen „maßgeblich abhängt", Rückkehrer „abhängig" sind von ihren Verwandten und ein Netzwerk nach einem langen Auslandsaufenthalt „erforderlich" sei (BY 2020a: Rn. 33 ff.; BY 2021: Rn. 24). In der finalen Zusammenfassung greift der VGH diese Informationen nicht mehr auf und bezieht sich nur noch auf zwei Richtlinien von UNHCR (2018: 99) und EASO (2019: 137), wonach junge, alleinstehende Männer auch ohne Unterstützungsnetzwerk ihren Lebensunterhalt verdienen könnten (BY 2020a: Rn. 38).

1459 BW 2020: Rn. 52; Schwörer 2020b: 7 f.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

erfolgsversprechend mit einem Netzwerk.[1460] Das OVG Hamburg betrachtet die Gründung eines kleinen Unternehmens hingegen als gleichwertige Möglichkeit der Existenzsicherung neben dem Tagelöhnermarkt, wenn Rückkehrer über Gründungskapital verfügen.[1461] Es gebe Anhaltspunkte, dass solche Unternehmen etwa im Bereich Holz- oder Metallbearbeitung gegenüber ökonomischen Schocks resilienter seien als Tagelöhner.[1462] Der Länderbericht der Friedrich-Ebert-Stiftung, der diese Aussage empirisch abdeckt, spricht zwar von der Resilienz von Klein- und Kleinstunternehmen, allerdings nicht von solchen, die ad hoc von Rückkehrern gegründet werden, sondern von generationenalten, zunftartigen Zusammenschlüssen, deren Resilienz sich insbesondere aus deren Netzwerkcharakter speist.[1463] Die Pandemie habe außerdem auch diese Unternehmen in „nie dagewesener Weise"[1464] betroffen. In der Wiedergabe des Berichts im Urteil tauchen diese Informationen nicht auf, die Passage wird auf ihre Aussage zur Resilienz reduziert und dahingehend für das Argument des Gerichts modifiziert.

Die Aussagen der Sachverständigen, eine existenzsichernde Unternehmensgründung sei nur mit einem Netzwerk erfolgreich, zitiert das OVG Hamburg zwar nicht. Anders als beim Tagelöhnermarkt argumentiert das Gericht hier allerdings nicht, ein Netzwerk sei zur Unternehmensgründung keine Voraussetzung, sondern, dass ein Netzwerkaufbau aus eigener Kraft und eine darauf aufbauende erfolgreiche Existenzgründung möglich seien (siehe Abschnitt 7.2.1.3). Die entscheidende Komponente dieses Arguments sind die Rückkehrhilfen.

c. Rückkehrhilfen

Die Bewertung der Rückkehrhilfen ist ein wesentlicher Grund, warum die Gerichte die Gefahr einer Verelendung für junge, alleinstehende Männer unterschiedlich beurteilen. Der Ausgangspunkt dieser Bewertung ist deckungsgleich: Gerichte beider Diskurskoalitionen beschreiben im Detail die verschiedenen Programme und die genauen Auszahlungssummen, die zu den Entscheidungszeitpunkten für Afghan:innen aufgrund einer Corona-Zusatzzahlung bei insgesamt 3.700 Euro liegt, ausgezahlt in meh-

1460 BW 2020: Rn. 96.
1461 HH 2021: Rn. 112.
1462 HH 2021: Rn. 112
1463 Friedrich-Ebert-Stiftung 2020: 9.
1464 Friedrich-Ebert-Stiftung 2020: 9; eigene Übersetzung.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

reren Raten vor und nach der Ausreise. Der VGH Bayern legt seiner Entscheidung sogar eine Gesamtsumme von 4.200 Euro zugrunde, weil das Bundesland zusätzliche Gelder auszahlt.

Aufgrund der Rückkehrhilfen dieser Höhe gehen das OVG Hamburg und der VGH Bayern nicht von einer Verelendungsgefahr für junge, alleinstehende Männer aus.[1465] In ihrer Tatsachenfeststellung setzen sie dazu die monatlichen Lebenshaltungskosten eines Rückkehrers mit der Gesamtsumme der Rückkehrhilfen ins Verhältnis. Das OVG Hamburg bedient sich dazu der Recherchen der Joint Market Monitoring Initiative, die für eine sechsköpfige Familie Ausgaben von rund 80 US-Dollar für ein Monatspaket aus Nahrungs- und Hygieneartikeln veranschlagt.[1466] Das Gericht nimmt an, dass für einen erwachsenen Mann ein Viertel dieser Ausgaben veranschlagt werden müssen, addiert die Kosten für Trinkwasser, Heizmaterial und sonstige Güter und kommt zu dem Ergebnis von monatlichen Lebenshaltungskosten von 50 US-Dollar plus Mietkosten von 80 US-Dollar.[1467] Ein junger, alleinstehender Mann könne damit mehr als zweieinhalb Jahre allein von den Rückkehrhilfen leben; ohne die Corona-Zusatzzahlung seien es immer noch gut anderthalb Jahre.[1468] Berechnungen, die mehr als 130 US-Dollar annehmen, seien abzulehnen, weil sie von einem Lebensstandard ausgingen, der über dem Maßstab eines Abschiebungsverbots liege.[1469] Dass nach Angaben von UNOCHA über 90 Prozent der Bevölkerung von unter zwei US-Dollar am Tag lebten, würde es sogar rechtfertigen, die Lebenshaltungskosten an diesen Grenzwerten zu orientieren, womit die Rückkehrhilfen umso länger hielten.[1470] Anders als das OVG Hamburg legt der VGH Bayern seiner Berechnung die von der IOM angenommenen durchschnittlichen Lebenshaltungskosten von 350 US-Dollar pro Monat zugrunde, wobei „nicht gänzlich klar“[1471] sei, ob diese Grenze dem für ein Abschiebungsverbot relevanten Lebensstandard entspreche. Die Rückkehrhilfen würden aber selbst auf dieser Grundlage gut 14 Monate abdecken.

Ausgehend davon argumentieren beide Gerichte, dass die berechneten Zeiträume, die mit Rückehrhilfen überbrückt werden können, lang genug

1465 HH 2021: Rn. 135 („Insbesondere“ wegen der Rückkehrhilfen drohe keine Verelendung); BY 2021: Rn. 32 („allein diese“ verhinderten Verelendung).
1466 Joint Market Monitoring Initiative 2021: 2.
1467 HH 2021: Rn. 115.
1468 HH 2021: Rn. 140.
1469 HH 2021: Rn. 116. Siehe dazu Abschnitt 7.3.3.1.
1470 HH 2021: Rn. 144.
1471 BY 2021: Rn. 36.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

seien, dass eine Verelendung nach Verbrauch der Hilfen nicht mehr in den Zurechnungszusammenhang falle. Eine rasche Verelendung sei durch die Rückkehrhilfen ausgeschlossen.[1472]

Obwohl beide Gerichte also einen engen *Alsbald-Maßstab* anlegen, beziehen sie dennoch die Zeit nach Verbrauch der Rückkehrhilfen in ihre Tatsachenbewertung ein. Sie kommen dabei zu dem Schluss, dass auch danach nicht von einer Verelendungsgefahr ausgegangen werden könne, denn die Rückkehrhilfen ermöglichten es, die Zeit bis dahin zum Aufbau einer selbstständigen Existenzgrundlage zu nutzen. Während der VGH Bayern dies lediglich feststellt[1473], kommen für das OVG Hamburg hier die Erfahrungssätze zum Netzwerkaufbau aus eigener Kraft ins Spiel, die das Argument erst ermöglichen. Ob die Rückkehrhilfen gar nicht zur Existenzgründung oder zum Netzwerkaufbau verfügbar sein könnten, weil mit ihnen direkt die durch die Ausreise entstandenen Schulden beglichen werden müssen, „verkennt" das Gericht zwar nicht, geht aber davon aus, dass die durch die Hilfen überbrückten Zeiträume so lang sind, dass diese Frage vernachlässigt werden könne.[1474] Anders als bei den Lebenshaltungskosten verzichtet es hier auf eine Rechnung, die die Rückkehrhilfen mit den durchschnittlichen Kosten einer Reise nach Europa ins Verhältnis setzt.

Beide Gerichte gehen außerdem von einer funktionierenden technischen Umsetzung der Rückkehrprogramme aus, also insbesondere von einer fristgerechten und reibungslosen Auszahlung der Raten; für gegenteilige Annahmen gebe es keine Berichte.[1475] Außerdem begründen sie die Umsetzung mit einem Verweis auf die Jahresstatistiken der geförderten Personen.[1476] Diese Angaben stehen allerdings für sich und werden nicht ins Verhältnis etwa zur Gesamtzahl der afghanischen Asylsuchenden oder Ausreisepflichtigen gesetzt. Der VGH Bayern zitiert darüber hinaus Aussagen der Sachverständigen Eva-Catharina Schwörer, wonach Rückkehrhilfen zur Überlebenssicherung ausreichten und es möglich sei, sich mit ihnen selbstständig zu machen.[1477] Dass die Sachverständige die vom Gericht zitierten Aussagen mit dem Hinweis relativiert, dies gelte nur, wenn ein funktionierendes Netzwerk vorhanden sei, kommt in der Urteilsbegründung nicht

1472 HH 2021: 138; BY 2021: Rn. 36.
1473 BY 2021: Rn. 38.
1474 HH 2021: Rn. 146.
1475 HH 2021: Rn. 141.
1476 BY 2021: Rn. 39.
1477 BY 2021: Rn. 43.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

vor.[1478] Auf die Evaluation der Umsetzung der Programme (siehe unten) verweisen beiden Gerichte nicht.

Ohne eine vergleichbare Rechnung des Verhältnisses von Rückkehrhilfen und Lebenshaltungskosten anzustrengen, gehen auch die Gerichte der Blöcke ‚Netzwerk' und ‚Durchsetzungsfähigkeit' davon aus, Rückkehrhilfen würden „für einige Monate jedenfalls ein Leben am Rande des Existenzminimums ermöglichen"[1479] und „zunächst dem unmittelbaren Eintritt einer unmenschlichen Behandlung im Sinne des Art. 3 EMRK entgegenwirken"[1480]. Sie böten damit allerdings lediglich eine „anfängliche Unterstützung bzw. eine nur vorübergehende Bedarfsdeckung"[1481] und einen „zeitlichen Aufschub"[1482] der Verelendung. Verhindert würde diese damit nicht; die Existenz würde durch Rückkehrhilfen nicht „nachhaltig gesichert"[1483]. Durch eine andere Auslegung des *Alsbald-Maßstabs* legen diese Gerichte auch andere Maßstäbe an die Rückkehrhilfen an: Sie überspringen gewissermaßen den ersten Schritt der Bewertung, indem sie den Zeitraum unmittelbar nach der Rückkehr, in dem die Hilfen de facto zur Existenzsicherung zur Verfügung stehen, als nicht entscheidungserheblich ausgrenzen und konzentrieren sich direkt auf den zweiten Zeitraum nach Verbrauch der Hilfen. Rückkehrhilfen ermöglichten aber keinen Zugang zum Arbeitsmarkt und seien „kein hinreichend effektives Mittel"[1484] für eine eigene Existenzgründung; die Verelendung würde dann nach ihrem Verbrauch eintreten. Sie wäre aufgeschoben, nicht aufgehoben.

Der VGH Baden-Württemberg verweist hier auf die gleichen Stellen des Anhörungsprotokolls der Sachverständigen Eva-Catharina Schwörer wie der VGH Bayern, wonach eine Existenzgründung mit Rückkehrhilfen praktisch zu bewerkstelligen sei, gibt diese allerdings vollständig wieder: Von erfolgreichen Existenzgründungen sei nur auszugehen, „wenn der geförderte Rückkehrer bereits in ein Netzwerk eingebunden ist"[1485]. Die

1478 Schwörer 2020b: 7 ff.
1479 HB 2020: Rn. 46.
1480 BW 2020: Rn. 111.
1481 BW 2020: Rn. 110.
1482 HB 2020: Rn. 46.
1483 HB 2020: Rn. 46; BW 2020: Rn. 110.
1484 BW 2020: Rn. 111; HB 2020: Rn. 46.
1485 BW 2020: Rn. 111, vgl. Schwörer 2020b: 7 f. Die Sachverständige berichtet hier von Erfahrungswerten, die sie während ihrer Arbeit bei der IOM in Kabul gesammelt hat, in deren Rahmen sie Menschen beraten hat, die mit deutschen Rückkehrhil-

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

ablehnende Haltung des Gerichts gegenüber der Wirksamkeit von Rückkehrhilfen speist sich darüber hinaus aus den Ergebnissen einer Evaluation des Rückkehrprogramms ‚StarthilfePlus'.[1486] Danach hätten bereits vor der Pandemie lediglich 53 Prozent der afghanischen Rückkehrer:innen die zweite Rate der Hilfe (1.000 Euro plus 1.500 Euro Corona-Zusatzzahlung), die sechs bis acht Monate nach der Ankunft ausgezahlt wird, abgeholt. Die Studie war so konzipiert, dass die Befragung bei der Abholung der zweiten Rate stattfand. Über die Gründe, warum knapp die Hälfte die restliche Fördersumme nicht abgeholt habe, könnten deshalb laut der Studie keine Aussage gemacht werden. Die Studie komme außerdem zu dem Ergebnis, dass Rückkehrer:innen nach Afghanistan die Förderung „in einem besonders hohen Maße"[1487] zur Schuldentilgung verwendeten. 60 Prozent der Befragten hätten angegeben, nach ihrer Rückkehr kein Einkommen aus einer abhängigen oder selbstständigen Beschäftigung zu erzielen.[1488] Keine habe die erhaltene Unterstützung als ausreichend wahrgenommen.[1489] Im Kontext der Rückkehrhilfen zitiert nur der VGH Baden-Württemberg die Studie. Das OVG Bremen führt die Quote der 60 Prozent ohne Einkommen außerdem in der Reihe der Berichte an, auf Grundlage derer es argumentiert, die Mehrheit der jungen, alleinstehenden Rückkehrer finde keine Arbeit.[1490] Das OVG Hamburg zitiert die Studie als empirische Grundlage erstens dafür, dass die Motive, warum Rückkehrer:innen erneut ausreisen, sich nicht auf eine befürchtete Verelendung reduzieren ließen und zweitens als Beleg, dass Rückkehrer Unterstützung durch ihr Netzwerk erhalten.[1491] Beides ist Teil des Arguments für den Erfahrungssatz, mangelnde Berichte zur Verelendung junger, alleinstehender Männer seien ein Indiz für deren gelungene Reintegration (siehe Abschnitt 7.3.1.1).

Die Gerichte greifen damit selektiv auf die Studie zu dem Rückkehrprogramm zu und fokussieren auf Aussagen, die ihr jeweiliges Argument

---

fen ein eigenes Unternehmen in Afghanistan gegründet haben. Diese Gründungen seien erfolgreich verlaufen, was allerdings an der umfassenden Vorbereitung in Deutschland und eben vor allem an der Einbindung in ein lokales Netzwerk gelegen habe. Sie habe bislang ausschließlich Rückkehrer beraten, auf die diese Voraussetzungen zutrafen.

1486 Schmitt et. al. 2019.

1487 BW 2020: Rn. 97. Laut Studie gaben 10 Prozent der afghanischen Rückkehrer:innen an, die Förderung dafür zu verwenden (Schmitt et. al. 2019: 61).

1488 BW 2020: Rn. 97.

1489 BW 2020: Rn. 97.

1490 HB 2020: Rn. 49.

1491 HH 2021: Rn. 168 f.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

stützen. Über einen selektiven Zugriff hinaus modifiziert das OVG Hamburg die Studienergebnisse außerdem für sein Argument *Keine Berichte – Keine Verelendung*.[1492] Die empirischen Befunde, die es für dieses Argument zitiert, betreffen den Einfluss der Familie auf die Wahl der genauen Rückkehrorts[1493], dass 90 Prozent der befragten Afghan:innen mit den Beziehungen zu Familie und Freund:innen zufrieden sei[1494] und die Aussage von Expert:innen, die Familie sei wichtig für den Reintegrationsprozess.[1495] Während die Befunde zu Wohnortswahl und der Bedeutung des Netzwerks für die Reintegration ganz offensichtlich nicht zur Stütze der Aussage dienen, „dass (…) Personen nach ihrer Rückkehr tatsächlich doch Unterstützung durch familiäre oder sonstige soziale Netzwerke erfahren"[1496], gilt das, weniger offensichtlich, auch für den zweiten Befund zur Zufriedenheit mit den familiären Beziehungen, die eben etwas zur Zufriedenheit mit diesen Beziehungen aussagt, aber nicht zur tatsächlichen Unterstützung durch Netzwerke. Diese wurde im Rahmen der Studie nicht abgefragt.

Die unterschiedliche Bewertung der Bedeutung von Rückkehrhilfen gegen die Gefahr einer Verelendung beruhen maßgeblich auf divergierenden Ansichten, welchen Zeitraum diese Hilfen abdecken müssen. Darüber hinaus betrachten aber Gerichte beider Diskurskoalitionen außerdem den Zeitraum nach Verbrauch der Rückkehrhilfen und sind uneins, ob die Hilfen die Gründung einer eigenständigen Existenz ermöglichen. Die unterschiedlichen Antworten auf diese Frage beruhen auf unterschiedlichen Erfahrungssätzen zur Möglichkeit, ein eigenes Netzwerk aufzubauen. Während der VGH Baden-Württemberg außerdem die Feststellung mangelnder Wirksamkeit durch die empirischen Befunde der Evaluation eines Rückkehrprogramms unterstützt, zitieren die Gerichte den Blocks ‚Gravierende Einschränkungen' diese Studie nicht (VGH Bayern) oder lediglich Befunde, die das eigene Argument stützen (OVG Hamburg). Der Dissens ist damit nicht nur auf die unterschiedliche Auslegung des *Alsbald-Maßstabs* zurückzuführen, sondern ebenso auf die unterschiedlichen Feststellungen zur technischen Umsetzung der Auszahlung der Hilfen, ihrer Verfügbarkeit für die Existenzsicherung (und nicht für die Tilgung von Schulden) und

1492 HH 2021: Rn. 169.
1493 Schmitt et. al. 2019: 32.
1494 Schmitt et. al. 2019: 55.
1495 Schmitt et. al. 2019: 56.
1496 HH 2021: Rn. 169.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

der tatsächlichen Wirksamkeit für die Gründung eines eigenen Unternehmens.

7.3.3.3 Zusammenfassung

Die Gerichte beider Diskurskoalitionen rekontextualisieren die Erkenntnismittel zu den Auswirkungen der Covid-19-Pandemie, der Relevanz von Netzwerken und der Effektivität von Rückkehrhilfen entlang verschiedener Deutungsmuster und Erfahrungsätze zum Informationsmangel, der Wahrnehmung der Krise und der Möglichkeit, ein soziales Netzwerk aufzubauen. Die Entwicklung der humanitären Lage in Afghanistan ist von großer Dynamik geprägt und sowohl Berichte über die Auswirkungen der Pandemie als auch Prognosen der weiteren Entwicklung werden in hoher Frequenz aktualisiert. Der VGH Bayern greift deshalb Mitte 2021 auf eine andere Tatsachengrundlage zu als der VGH Baden-Württemberg und die OVG Bremen und Rheinland-Pfalz Ende 2020 und auch als das OVG Hamburg Anfang 2021. Die Analyse zeigt allerdings, dass sich die Bewertungen der Verelendungsgefahr junger, alleinstehender Männer nicht lediglich auf unterschiedliche Entscheidungszeitpunkte zurückführen lässt. Das verdeutlichen insbesondere die Entscheidungen des VGH Bayern, der noch im Juli 2020 die Pandemie und ihre Auswirkungen als so unerheblich einstuft, dass Informationen zu ihren Auswirkungen erst gar nicht in die Urteilsbegründung einfließen und dann die Lage im Herbst (Krise bald überwunden) entlang ähnlicher Deutungsmuster konstruiert wie einige Monate später (Krise überwunden).

Maßgebliches Deutungsmuster für die Bewertung der beiden Diskurskoalitionen sind diese Annahmen zur Krise als vorübergehender und kompensierbarer Notfall einerseits und als mittel- oder langfristiger Zustand andererseits. Die wichtigste Rekontextualisierungsmethode ist die unterschiedliche Einbettung von Informationen entlang dieser Deutungsmuster. Seltener (und selten so deutlich wie beim Zugriff auf die Evaluation des Rückkehrprogramms ‚StarthilfePlus') greifen die Gerichte selektiv auf Quellen zu. Namentlich das OVG Hamburg modifiziert außerdem an einigen Stellen Aussagen aus Erkenntnismitteln so, dass sie zum eigenen Argument passen. Die Bewertung der Qualität von Länderberichten kommt als Mittel der Rekontextualisierung zwar zum Einsatz, spielt aber im Vergleich zur Syrienrechtsprechung eine weniger zentrale Rolle in den Entscheidungsbegründungen. Die Kritik an der Qualität der Berichte

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

insbesondere der beiden Sachverständigen ist aber auch in der Afghanistanrechtsprechung namentlich für die Gerichte des Blocks ‚Gravierende Einschränkungen' ein Mittel, um deren Ergebnisse in der Entscheidungsbegründung nicht berücksichtigten zu müssen.

7.4 Fazit: Verelendung ist kein Ereignis

Die Covid-19-Pandemie ist nur eine kurze Episode in der Afghanistanrechtsprechung, weil sich die humanitäre Lage nachder Machtübernahme der Taliban im August 2021 so gravierend verschlechtert hat, dass in Folge die Mehrheit der Gerichte und das BAMF eine gefahrlose Rückkehr auch junger, alleinstehender Männer unabhängig von der Pandemie verneinen. Durch die Entscheidung des OVG Mecklenburg-Vorpommern im Mai 2023[1497] hat dieser Konsens zwei Jahre nach der Machübernahme der Taliban allerdings zu bröckeln begonnen und es haben sich erneut divergierende Diskurskoalitionen der Bewertung der Lage in Afghanistan etabliert. Die Analyse der Verwendung von Herkunftslandinformationen während der Corona-Pandemie kann als Grundlage für die fortlaufende Untersuchung der sich dynamisch entwickelnden Afghanistanrechtsprechung dienen und lässt Rückschlüsse über diese Phase hinaus zu. Namentlich die Erfahrungssätze zum Informationsmangel und dem familiären Netzwerk sind nicht auf pandemische Zeiten beschränkt und die Deutungsmuster der Corona-Krise werden auch bei kommenden Krisen relevant. Die Analyse zeigt außerdem, dass für die Entscheidungspraxis zu Abschiebungsverboten die genaue Auslegung des *Alsbald-Maßstabs* und, daraus folgend, die Tatsachenfeststellung zu Rückkehrhilfen zentral sind. In anderen Worten: Wie und in welchem Umfang genau Armut als Schutzgrund (auch für andere Herkunftsstaaten) anerkannt wird, hängt maßgeblich davon ab, welcher Zeitraum nach der Abschiebung als entscheidend festgelegt wird und wie die Gerichte die Effektivität von Rückkehrhilfen bewerten. Diese Themen stehen deshalb im Zentrum der folgenden abschließenden Reflexion.

Betrachten Gerichte bei der Risikoprognose nur einen kurzen Zeitraum nach der Rückkehr, reicht es aus, lediglich auf die Existenz von Rückkehrhilfen zu verweisen (wenn zugleich ihre reibungslose Auszahlung vorausge-

1497 OVG Mecklenburg-Vorpommern Urt. v. 24. Mai 2023 – 4 LB 443/18; Details in Abschnitt 7.2.3.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

setzt wird). Ihre langfristige Wirkung kann aus der Risikoprognose ausgeschlossen werden. Gehen sie hingegen davon aus, dass die Existenz nachhaltig gesichert sein muss, können die Rückkehrhilfen nur eine relevante Rolle spielen, wenn sie diese nachhaltige Existenzsicherung tatsächlich fördern. Der Zugriff auf Tatsachen ist deshalb abhängig von der Auslegung des *Alsbald-Maßstabs*.

Die Begriffe „alsbald" (Bundesverwaltungsgericht) und „rapid" (EGMR) lassen für die unteren Instanzen scheinbar wenig Spielraum, ob eine kurze oder lange Periode nach der Rückkehr berücksichtigt werden sollte.[1498] Das Bundesverwaltungsgericht machte das deutlich, als es 2022 die Afghanistan-Entscheidung des VGH Baden-Württemberg[1499] aufhob mit der Begründung, dessen Maßstab einer nachhaltigen Existenzsicherung verletze den Zurechnungszusammenhang: Grundbedürfnisse müssten nur über einen „absehbaren Zeitraum" befriedigt werden und es sei nicht entscheidend, „ob das Existenzminimum eines Ausländers in dessen Herkunftsland nachhaltig oder gar auf Dauer sichergestellt ist"[1500]. Wenn also Rückkehrhilfen für diesen absehbaren Zeitraum eine Verelendung verhinderten, reiche das aus.

Zugleich legt das Bundesverwaltungsgericht in seinem Urteil allerdings einen zweiten Zeitraum der Bewertung fest: Wenn nämlich bereits bei der Entscheidung absehbar sei, dass eine Verelendung drohe, *nachdem* die Rückkehrhilfen aufgebraucht seien, dann müsse die Abschiebung verboten werden.[1501] Indem das Bundesverwaltungsgericht fordert, dass nicht nur ein kurzer Zeitraum nach der Rückkehr, sondern zusätzlich auch eine fernere Zukunft in die Risikoprognose integriert werden muss, reaktiviert es den Nachhaltigkeitsmaßstab wenige Zeilen, nachdem es ihn ablehnt. Dem folgt eine weitere Konkretisierung: „Je länger der Zeitraum der durch Rückkehrhilfen abgedeckten Existenzsicherung ist, desto höher muss die Wahrscheinlichkeit einer Verelendung nach diesem Zeitraum sein."[1502] Das entspricht einer indirekten Aufforderung der Gerichte, die langfristige Wirkung von Rückkehrhilfen zu beurteilen. Die Vorgabe, dass die Wahrschein-

1498 In seiner Dienstanweisung Asylverfahren versteht das BAMF (2023b: 40) „alsbald" allerdings als einen Zeitraum von zwei Jahren, legt den Maßstab also verhältnismäßig weit aus. Es bezieht sich an der entsprechenden Stelle allerdings nur auf § 60 Abs. 7 AufenthG.

1499 VGH Baden-Württemberg Urt. v. 17. Dezember 2020 – A 11 S 2042/20.

1500 BVerwG Urt. v. 21. April – 1 C 10/21: Rn. 25.

1501 BVerwG Urt. v. 21. April – 1 C 10/21: Rn. 25.

1502 BVerwG Urt. v. 21. April – 1 C 10/21: Rn. 25.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

lichkeit der Verelendung umso höher sein muss, je länger die Rückkehrhilfen ausgezahlt werden, wäre sonst gegenstandslos. Sie beinhaltet die Annahme, dass die Rückkehrhilfen Wirkung über die reine Existenzsicherung hinaus entfalten, dass also durch eine längere Überbrückung mit Rückkehrhilfen die Reintegrationswahrscheinlichkeit steigt und damit die Verelendungsgefahr sinkt.

Vordergründig scheint das Bundesverwaltungsgericht also, in Einklang mit seiner bisherigen Rechtsprechung, den *Alsbald-Maßstabs* eng auszulegen und begründet das damit, dass nur ein direkter zeitlicher Zusammenhang von Abschiebung und Verelendung sicherstellt, dass die Abschiebung und nicht die „späteren Entwicklungen im Zielstaat oder gewählten Verhaltensweisen des Ausländers“[1503] für die Verelendung verantwortlich ist. Die Anforderung, den Zeitraum nach Verbrauch der Rückkehrhilfen zu berücksichtigen in Verbindung mit dem Je-desto-Argument macht es allerdings unvermeidbar, die „späteren Entwicklungen“ im Zielstaat (und auch die „gewählten Verhaltensweisen“ der Rückkehrer:innen) bei der Bewertung zu berücksichtigen. Indirekt eröffnet das Gericht damit die Möglichkeit, auch längerfristige Entwicklungen in die Tatsachenfeststellung einzubeziehen. Selbst für das Bundesverwaltungsgericht, das Zurechnungszusammenhang und *Alsbald-Maßstab* über Jahrzehnte dogmatisch kultiviert hat, sind „rapid“ und „alsbald“ damit „relative und keine absoluten Begriffe“ (Hoppe 2023: 7).[1504]

Die Anforderung, für die Prognoseentscheidung nur ein zeitlich unmittelbares Risiko zu bewerten, ist auch in Asylverfahren anderer Staaten

1503 BVerwG Urt. v. 21. April – 1 C 10/21: Rn. 21. Die Formulierung stammt ursprünglich vom OVG Hamburg (HH 2021: 139).

1504 Der *Alsbald-Maßstab* ist deutlich älter als die Paposhvili-Entscheidung des EGMR (Urt. v. 13. Dezember 2016 – 41738/10), in der von einem „serious, rapid and irreversible decline in his or her state of health“ (Rn. 183) die Rede ist. Seitdem verweisen die deutschen Gerichte auf den Begriff „rapid“, um zu zeigen, dass auch der EGMR einen engen *Alsbald-Maßstab* anlegt. Allerdings zitieren sie in diesem Zusammenhang nicht, dass der EGMR in der gleichen Entscheidung auch die Entwicklung des Gesundheitszustandes im Zeitverlauf ins Auge fasst: Gegenstand der Bewertung müsse ein Vergleich sein zwischen dem Gesundheitszustand „prior to removal and how it would evolve after transfer“ (Rn. 188.). Anderson et al. (2019: 130 f.) weisen darauf hin, dass es dieser Fokus auf die Entwicklung des Zustandes ist, der den Kern des Urteils ausmacht, trotz des Begriffs „rapid“. Das gelte insbesondere angesichts dessen, dass der EGMR durch Paposhvili den Maßstab für Abschiebungsverbote im Vergleich zu seiner bisherigen Rechtsprechung gesenkt habe (ebd.: 130).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

und für andere Schutzstatus weit verbreitet (Anderson et al. 2019; Foster et al. 2022). Es gibt dafür allerdings keinen rechtlichen oder konzeptionellen Grund; die Beschränkung ergibt sich nicht aus dem Asylrecht, sondern hat sich im Zuge jahrzehntelanger Anwendung etabliert (Anderson et al. 2019: 114). Indem die asylrechtliche Prüfung auf eine kurze Phase nach der Rückkehr beschränkt wird, wird *Zeit* zu einem Mittel der Migrationskontrolle.[1505] Mathew Scott (2020: 96) erklärt die Dominanz eines engen *Alsbald-Maßstabs* mit einem weit verbreiteten „event paradigm" bei der Prüfung der Flüchtlingseigenschaft, also der Vorstellung von Verfolgung und anderer Menschenrechtsverletzungen als einem Ereignis, das kurz nach der Rückkehr eintreten muss. Damit werde der Geltungsbereich des Flüchtlingsschutzes auf den Moment verengt, in dem ein Schaden tatsächlich eintrete und lenke die Aufmerksamkeit vom sozialen Kontext ab, in dem das Risiko, solchen Handlungen ausgesetzt zu sein, überhaupt erst entstehe (ebd.). Eine Berücksichtigung von „slower-onset harms" (Anderson et al. 2019: 119) ist aber nur möglich, wenn ein breiterer zeitlicher Rahmen betrachtet wird. Das gilt insbesondere für lebensbedrohliche Armut, die nur als „slower-onset harm" verstanden werden kann. Sie tritt nicht unmittelbar nach der Rückkehr ein: Verelendung ist kein Ereignis. Auch wenn eine Krise eine der Ursachen der Verelendungsgefahr ist, reduziert sie diese nicht auf einen konkreten Zeitpunkt, sondern muss als Prozess verstanden werden (McAdam 2013: 22). Dass das Deutungsmuster *Krise als temporäres Phänomen* mit einem eng ausgelegten *Alsbald-Maßstab* korrespondiert, zeigt, dass beides dem „event paradigm" verhaftet ist und längerfristige Auswirkungen der Krise ausblendet.

Analog zur starken Stellung des Verfolgungsgrundes in der Syrienrechtsprechung ist es bei Abschiebungsverboten der Zeitpunkt des Schadenseintritts, der den Blick von der Intensität des befürchteten Schadens weglenkt. Gefordert wird deshalb, bei der Prognoseentscheidung weniger auf den

1505 In seiner Studie *Grasping legal time. Temporality and European migration law* spricht Stronks (2022: 3) von „temporal governance", bezieht sich dabei aber nicht auf die Rolle von Zeit bei der Risikoprognose in Asylverfahren, sondern untersucht und reflektiert Konstellationen, in denen der weitere Aufenthalt davon abhängt, wie lange Migrant:innen bereits im Aufnahmestaat gelebt haben. Es geht ihm also um die Rolle von Zeit für die Aufenthaltsverstetigung, nicht für Asylverfahren. Seine Beobachtung, „time serves as an excellent means to regulate the presence of migrants within a given territory" (ebd.: 2) ist aber auf die Risikoprognose übertragbar: Auch bei ihr geht es darum, den Aufenthalt zu verkürzen, indem nur ein kurzer Zeitraum nach der Abschiebung berücksichtigt und die Ablehnung des Antrags so vereinfacht wird.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Zeitpunkt des Schadenseintritts zu fokussieren, sondern auf die Intensität des befürchteten Schadens und auf die beachtliche Wahrscheinlichkeit seines Eintritts (Anderson et al. 2019: 135; Hoppe 2023: 7).

Eine solche Neuorientierung der rechtlichen Maßstäbe erscheint allerdings für die deutsche Asylrechtsdogmatik schwierig. Denn die Rechtsfigur des Zurechnungszusammenhangs ermöglicht es, die Frage nach dem *Zeitpunkt des Schadens* in eine Frage der *Verantwortung für den Schaden* zu übersetzen. Ein enger *Alsbald-Maßstab*, der für sich genommen normativ schwer zu rechtfertigen ist, kann so begründet werden mit der abnehmenden Verantwortung des Abschiebestaates, umso weiter die Abschiebung und der Schadenseintritt zeitlich auseinanderfallen. Dieses Argument funktioniert aber nur, wenn die Verelendung als *Folge* der Abschiebung verstanden wird. Trotz des praktisch notwendigen Zusammenhangs zwischen Abschiebung und den darauf folgenden Geschehnissen im Herkunftsstaat (ohne die Abschiebung wäre die Person de facto nicht dort) ist die Abschiebung aber nicht die alleinige Ursache der Verelendung. Die Ursache ist vielmehr die Situation im Herkunftsstaat, und die liegt nicht in der direkten Verantwortung des Abschiebestaates. Das aber entkräftet das Argument, dass die Verantwortung mit der Zeit abnimmt und deshalb nur Schäden in engem zeitlichen Zusammenhang mit der Abschiebung relevant sind. In anderen Worten: Die Frage des Zeitpunkts als Frage der Verantwortung zu formulieren, ist in gewisser Weise ein Kategorienfehler. Für die Prüfung zukünftigen Risikos sollte die Verantwortung des prüfenden Staates und damit der Zurechnungszusammenhang deshalb keine Rolle spielen, sondern die Intensität und die beachtliche Wahrscheinlichkeit des Schadens – unabhängig davon, wann genau er eintritt ist.

Das aber führt zu einem schwierigeren Prüfauftrag. Denn losgelöst von der Frage, ob ein enger *Alsbald-Maßstab* normativ haltbar ist, ist er für die Gerichte ein willkommenes Mittel der Komplexitätsreduktion: Je weniger weit Richter:innen in die Zukunft blicken müssen, desto einfacher wird die Risikoprognose. Diese Komplexitätsreduktion birgt allerdings die Gefahr, zu schnell von der Gegenwart auf die (nahe) Zukunft zu schließen und selbst absehbare Entwicklungen nicht zu berücksichtigen (Foster et al. 2022: 188; Mitsch 2020: 53). Ein enger *Alsbald-Maßstab* legt außerdem einen hohen Anspruch an die Vorhersagesicherheit, obwohl in Asylverfahren gerade ein abgestuftes Prognosemaß verlangt wird. "[T]he focus is not on *certainty* of harm, but whether there is a real *risk* of it" (Anderson et al. 2019: 128; vgl. auch Burson 2016: 7; Foster et al. 2022: 181). Auch

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

der EGMR verweist in seinen Refoulement-Entscheidungen auf die Unvermeidbarkeit, dass ein „gewisser Grad an Mutmaßung" dem präventiven Schutzzweck von Art. 3 EMRK inhärent ist. Eine Feststellung, die auch die deutschen Gerichte häufig zitieren.[1506]

Die Berücksichtigung einer entfernteren Zukunft führt unvermeidbar zu einer höheren Komplexität der Tatsachenfeststellung. Fälle, in denen es um lebensbedrohliche Armut nach der Rückkehr geht, sind allerdings stets Fälle eines verzögerten Risikos, insbesondere dann, wenn Rückkehrhilfen die Zeit unmittelbar nach dem Ankommen überbrücken. Die Analyse hat gezeigt, dass die Gerichte mit einer komplexeren Prognose unterschiedlich umgehen. Während auf der einen Seite (namentlich vom VGH Baden-Württemberg) Erkenntnismittel herangezogen werden, um zu zeigen, dass Rückkehrhilfen nicht mit einer hinreichenden Wahrscheinlichkeit vor einer Verelendung nach ihrem Verbrauch schützen, argumentiert die andere Seite (namentlich das OVG Hamburg) mit Erfahrungssätzen: Ein Risiko nach Verbrauch der Rückkehrhilfen könne ausgeschlossen werden, weil in der Übergangszeit der Netzwerkaufbau auch dank dieser Hilfen gelingen werde. Diesem Erfahrungssatz liegen Annahmen über die Wirksamkeit von Rückkehrhilfen zugrunde, die sich nicht aus den Erkenntnismitteln ergeben. Das gilt auch für den Erfahrungssatz, dass das Fehlen von Berichten über verelendete junge, männliche Rückkehrer indiziere, dass es diese Verelendung tatsächlich nicht gebe: Die Rückkehrer verelendeten nicht, weil die Rückkehrhilfen wirkten. Die entgegengesetzte Schlussfolgerung, dass der Berichtsmangel darin begründet sein könnte, dass aufgrund ihrer prekären Lage verstorbene Rückkehrer nicht mehr zu Dokumentationszwecken zur Verfügung stehen, wird dabei ausgeblendet.

Informationen und Annahmen zur Wirksamkeit von Rückkehrhilfen sind also für beide Diskurskoalitionen essentiell. Das wiederum zeigt, dass nicht nur Herkunftslandinformationen, sondern auch Informationen über Rückkehrhilfen zur Konstruktion einer entscheidungsfesten Realität im Herkunftsstaat herangezogen werden. Dann aber sind Gerichte auf entsprechende Berichte zur technischen Umsetzung und Wirksamkeit der Hilfen angewiesen, und zwar unabhängig davon, ob sie einen engen oder weiten *Alsbald-Maßstab* anlegen. Denn erstens ist es auch dann, wenn sie

1506 EGMR (*Paposhvili ./. Belgien*) Urt. v. 13. Dezember 2016 – 41738/10: Rn. 186; siehe z. B. VGH Baden-Württemberg Urt. v. 24. Januar 2018: Rn. 11; das Bundesverwaltungsgericht zitiert die Stelle erstmals in seinem Urt. v. 21. April 2022 – 1 C 10/21: Rn. 6.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

nur einen kurzen Zeitraum nach der Abschiebung ins Auge fassen, relevant, wie die Hilfen umgesetzt werden; ob also die Auszahlung (auch der zweiten Rate) funktioniert oder ob die Gelder direkt in die Schuldentilgung fließen. Wenn schon unmittelbar nach der Ankunft nicht mehr viel übrig ist oder Gelder nicht vollständig ausgezahlt werden, kann nicht argumentiert werden, durch die Hilfen sei eine sichere Überbrückung der ersten Monate möglich. Zweitens brauchen Gerichte Informationen über die langfristige Wirksamkeit der Hilfen. Das wird spätestens mit dem Urteil des Bundesverwaltungsgericht 2022 klar, das den Zeitraum nach Verbrauch der Hilfen in die Prognoseentscheidung einbezieht. Die Analyse hat gezeigt, dass die Gerichte auf die einzige im untersuchten Zeitraum vorhandene Evaluation eines deutschen Rückkehrprogramms nur selektiv zugreifen (Schmitt et al. 2019). Mittlerweile ist eine darauf aufbauende Studie erschienen, die auch Reintegrationsprozesse untersucht (Kothe et al. 2023). Für beide Studien gilt allerdings mehr noch als für Lageberichte des Auswärtigen Amtes die Gefahr der Parteilichkeit.[1507] Denn nicht nur evaluieren hier BAMF und IOM ihr eigenes Rückkehrprogramm. Das BAMF ist außerdem als Prozesspartei zugleich Quelle eines zentralen Erkenntnismittels. Gerichte sollten deshalb auch auf unabhängige Studien zurückgreifen, wenn sie die Wirksamkeit von Rückkehrhilfen in ihren Entscheidungen berücksichtigen. Solche Studien sind unerlässlich, um die Annahmen zur Wirksamkeit der Hilfen, mit denen etwa das OVG Hamburg operiert, mit empirischer Evidenz zu ersetzen.[1508]

Der hohe Stellenwert der Rückkehrhilfen in der Rechtsprechung zu Abschiebungsverboten darf nicht darüber hinwegtäuschen, dass weiterhin die Entwicklungen im Herkunftsstaat und damit Informationen über die humanitäre Lage vor Ort zentral für die Entscheidung sind. Ob der Zugang zu Grundbedürfnissen („Bett, Brot, Seife") gesichert ist, wie sich eine globale Pandemie auf die sozioökonomische Lage und insbesondere auf den Arbeitsmarkt auswirkt oder inwiefern soziale Netzwerke vor Verelendung schützen, sind Tatsachenfragen, deren Beantwortung ebenfalls von der genauen Auslegung des *Alsbald-Maßstabs* abhängt. Diese Auslegung reguliert, welcher Zeitraum noch Teil der richterlichen Realitätskonstruktion ist. Die ohnehin schwierige Aufgabe, auf Grundlage gegenwärtiger Informationen

1507 Zur Kritik an den Lageberichten des Auswärtigen Amtes siehe Kapitel 5.2.3.

1508 Lietaert (2022: 110) verweist allerdings mit Blick auf Rückkehrprogramme auf eine „implementation black box", weil über deren Umsetzung viel zu wenig empirisches Wissen existiert.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

zukünftige Entwicklungen zu prognostizieren, wird umso komplexer, desto weiter der Blick in die Zukunft geht. Ob dann Einflüsse, die erst in der Zeit nach der Rückkehr auftreten, die Gefahr der Verelendung erhöhen oder eher verringern, ist eine empirische Frage, die umfassende Herkunftslandinformationen erfordert.[1509] Informationslücken bleiben aufgrund der prognostischen Unsicherheit unvermeidbar und deren Überbrückung mit Erfahrungssätzen deshalb weiterhin eine richterliche Strategie der Komplexitätsreduktion. Zum zentralen Thema wird so außerdem die genaue Auslegung des Prognosemaßes, also wann die Wahrscheinlichkeit einer Verelendung ausreichend beachtlich für einen Schutzstatus ist. Auf die Notwendigkeit, (unvermeidbare) Erfahrungssätze transparent zu machen, gehe ich im Schlussteil ein.

Die Entwicklung der rechtlichen Maßstäbe zu Art. 3 EMRK und insbesondere die deutsche Afghanistanrechtsprechung machen deutlich, dass lebensbedrohliche Armut zu humanitärem Schutz führen kann. In den Verfahren prüfen Gerichte über den Einzelfall hinaus die sozioökonomische Lage vor Ort, um die Gefahr der Verelendung festzustellen. Indem Gerichte bewerten, ob und inwiefern eine ganze Gruppe von Schutzsuchenden mit vergleichbaren Eigenschaften von Verelendung bedroht ist, wird Armut als kollektives Phänomen betrachtet. In Asylverfahren werden dann nicht nur viele nebeneinanderstehende Einzelfälle geprüft, sondern kollektive Gefährdungslagen. Die Kategorisierung in drei Meinungsblöcke zeigt zwar, dass die Beurteilung dieser Gefährdungslagen divergiert, aber eben auch, dass Gerichte die Lage fallübergreifend beurteilen, bevor sie sich dem Einzelfall zuwenden.

Die Entscheidungspraxis zu Afghanistan beweist darüber hinaus, dass Armut nicht nur konzeptionell als kollektives Phänomen behandelt, sondern tatsächlich als solches bewertet wird: Bereits vor der Machtübernahme der Taliban erhielten tausende Schutzsuchende aus Afghanistan ein Abschiebungsverbot aufgrund der humanitären Lage vor Ort, seit der Machtübernahme hat sich die Quote noch einmal deutlich erhöht (Abbildungen 3

1509 Burson (2016: 10) spricht von „more opportunity for risk-reducing factors", umso länger der beobachtete Zeitraum angelegt ist. Auch Foster et al. (2022: 181) verweisen auf diesen Punkt, machen aber zugleich deutlich (ebd.: 184), dass ebenso gut die gegenteilige Position möglich ist, dass sich also, insbesondere in Staaten mit instabiler Sicherheitslage, Gefahren im Zeitverlauf auch erhöhen können. Anderson et al. (2019: 128) kritisieren, dass oft unklar sei, welche Rolle „variables such as the potential mitigating impacts of disaster risk reduction measures" spielen.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

und 4). Die wiederholte Feststellung von EGMR und den deutschen Gerichten, die humanitäre Lage im Herkunftsstaat habe „weder notwendig noch ausschlaggebenden Einfluss“[1510] auf eine Schutzvergabe auf Grundlage von Art. 3 EMRK bzw. § 60 Abs. 5 AufenthG, ist vor diesem Hintergrund ebenso fraglich wie der Maßstab der „außergewöhnlichen Umstände“, wenn über 70 Prozent der Asylsuchenden aus einem Herkunftsstaat 2022 Schutz aufgrund einer humanitären Notlage erhalten. Die Feststellung, die humanitäre Lage sei nicht ausschlaggebend für einen Schutzstatus, mag der Versicherung dienen, dass durch die Anerkennung von lebensbedrohlicher Armut als Schutzgrund keine Öffnung des Asylrechts für Menschen einhergeht, die vor wirtschaftlichen Notlagen fliehen. Allein: Die Realität spricht eine andere Sprache. Sie zeigt, dass diese Öffnung nicht nur fest auf dem Boden der Menschenrechte steht, sondern bereits weit vorangeschritten ist.

Zugleich sind Abschiebungsverbote hinsichtlich ihrer Rechtsfolgen (Kapitel 2.7) der niedrigste Schutzstatus. Und während sich ihre Quote bei BAMF-Entscheidungen im Jahresvergleich 2021/2022 durch die Machtübernahme der Taliban beinahe verdoppelt hat, ist der Anteil des Flüchtlingsschutzes vorerst zurückgegangen und erst 2023 über das Niveau vor 2021 gestiegen (Abbildung 3). Die Vermutung liegt deshalb nahe, dass Abschiebungsverbote als Möglichkeit genutzt werden, keinen höherrangigen Schutzstatus mit entsprechenden Rechtsfolgen zu vergeben. Komplementäre Schutzstatus sind dann nicht automatisch eine progressive Erweiterung des Flüchtlingsrechts, sondern können indirekt auch zu dessen Einschränkung führen (McAdam 2021: 670; Zetter 2007: 181 f.). Der Änderung der Syrien-Entscheidungspraxis des BAMF 2016, als statt Flüchtlingsschutz zunehmend nur noch subsidiärer Schutz erteilt wurde, ist ein weiteres Beispiel für diese Entwicklung.

Würden die Rechtsfolgen der Schutzstatus einander angeglichen, würde die Dringlichkeit der Frage, warum die Ursache einer Menschenrechtsverletzung (zielgerichtetes Akteurshandeln, willkürliche Gewalt im Krieg, grassierende Armut etc.) überhaupt zu unterschiedlichen Status führt, abgeschwächt (siehe dazu bereits Kapitel 2.8). Weiterhin aber wird im Asylregime ein „Mythos der Andersartigkeit“ (Chimni 1998: 351; „myth of difference“) kultiviert, der ‚richtige‘ Flüchtlinge von denen abgrenzt, die nicht aus Furcht vor individueller Verfolgung, sondern aufgrund humani-

1510 BVerwG Urt. v. 21. April – 1 C 10/21: Rn. 15; HH 2021: Rn. 49; EGMR (*Sufi und Elmi ./. Vereinigtes Königreich*) Urt. v. 28. Juni 2011 – 8319/07 und 11449/07: Rn. 278; EGMR (SHH ./. Vereinigtes Königreich) Urt. v. 29. Januar 2013 – 60367/10: Rn. 74.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

tärer Notlagen nicht in ihre Heimat zurückkehren können. Vor allem die Klimakrise, die in den kommenden Jahrzehnten einen Hauptfaktor globaler Wanderungsbewegungen ausmachen wird (Schraven 2023), macht allerdings deutlich, dass solche Notlagen zwar nicht zielgerichtet von Menschen ausgehen, die Bevölkerung aber auch nicht „gleichsam schicksalhaft“[1511] treffen. Das Abschiebungsverbot als komplementärer Schutzstatus hat das Potential, zu einer rechtlichen Kategorie für Klimaflüchtlinge zu werden (Schloss 2022; Scott/Garner 2022). Wie Gerichte mit dieser Kategorie umgehen, wie sie kollektive Gefährdungslagen mithilfe von Herkunftslandinformationen feststellen und wie menschliche Verantwortung für den Entzug der natürlichen und materiellen Lebensgrundlagen bewertet wird, wird deshalb entscheidend sein für die Entwicklung des Asylregimes.

1511 VGH Baden-Württemberg Urt. v. 6. März 2012 – A 11 S 3177/11: Rn. 36.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

8. Schluss: Ein unvollständiges Mosaik

In Asylverfahren erforschen Richter:innen den Sachverhalt von Amts wegen und machen sich „gleichsam mosaikartig“[1512] ein Bild von Herkunftsstaaten. In dieser Arbeit habe ich analysiert, wie sie das tun, indem ich den Weg des Landeswissens vor Gericht von seiner Ermittlung bis zu seiner Verwendung in Urteilstexten nachgegangen bin. Im folgenden Schlussteil fasse ich die Ergebnisse der Studie zusammen und erkläre die unterschiedlichen Schwerpunkte bei der Rekontextualisierung von Herkunftslandinformationen in der Syrienrechtsprechung einerseits und der Afghanistanrechtsprechung andererseits (Kapitel 8.1). Darüber hinaus verbinde ich die Forschungsergebnisse mit politikwissenschaftlicher Literatur zur Verwendung evidenzbasierten Wissens in politischen Entscheidungsprozessen (Kapitel 8.2), reflektiere die Wichtigkeit kollektiver Gefährdungslagen in Asylverfahren (Kapitel 8.3) und diskutiere die Rolle der Gerichte als wissensgenerierende Organisationen im gewaltengegliederten Staat (Kapitel 8.4). Umfassende judikative Wissensgeneriereng ist trotz normativer Einwände und einem strukturellen Kompetenzdefizit gegenüber der Exekutive, so die These, unvermeidbar, wenn Gerichte mit einer hohen Zahl von Verfahren konfrontiert sind, in denen fallübergreifende Tatsachenfragen zentral sind. Ein kurzer Ausblick auf weitere Forschungsmöglichkeiten schließt die Arbeit ab (Kapitel 8.5).

8.1 Ermittlung und Verwendung von Herkunftslandinformationen: Zusammenfassung der Ergebnisse

Die Untersuchung der Ermittlung von Herkunftslandinformationen hat gezeigt, dass Richter:innen den Amtsermittlungsgrundsatz breit auslegen und sich an deutschen Verwaltungsgerichten deshalb eine umfassende epistemische Infrastruktur gebildet hat, die es den Gerichten ermöglicht, nicht lediglich als rechtsprechende, sondern ebenso als wissensgenerierende Organisationen zu agieren. Bei der genauen Umsetzung des Amtsermittlungsgrundsatzes (Kapitel 5.1), der Qualitätskontrolle des recherchierten

1512 OVG Niedersachsen, Urt. v. 27. Juni 2017 – 2 LB 91/17: Rn. 38.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Wissens (Kapitel 5.2) und der Überzeugungsbildung (Kapitel 5.3) verfolgen die Richter:innen verschiedene Strategien, in denen sich ein informelles Vorgehen mit dem formellen Rahmen, der dieses Vorgehen strukturiert, verbindet. Diese Verbindung von Informalität und Formalität kulminiert darin, dass die Richter:innen sich bei allen Schritten ihres Entscheidungsprozesses auf ihre Unabhängigkeit berufen, ihre alltäglichen, teilweise sehr individuellen Herangehensweisen der Tatsachenermittlung, -bewertung und Überzeugungsbildung also durch den Verweis auf eine Norm von Verfassungsrang formalisieren (Kapitel 5.4).

Die Informationsflut, die den Richter:innen zur Verfügung steht, kann nicht verhindern, dass sie bei der Entscheidungsfindung häufig in Beweisnot geraten: Für zuzugsstarke Herkunftsstaaten stehen zahlreiche Erkenntnismittel zur Verfügung, zugleich aber ist es meist unmöglich, die Richtigkeit der Informationen sicher zu überprüfen. Außerdem verbleiben Informationslücken zu zentralen Tatsachenfragen. Diese Lücken liegen schon in der Natur dieser Tatsachenfragen: Das für die Entscheidung notwendige Wissen zu den Motiven des Verfolgerstaates ist schwer zu ergründen (Syrien) und wie sich die humanitäre Lage in einem fernen Staat entwickeln wird, ist kaum vorhersehbar (Afghanistan). Dass die Richter:innen sich zur Überbrückung dieser Wissenslücken verschiedener Annahmen und Hypothesen bedienen, wurde bereits anhand der Interviews deutlich (Kapitel 5.3.4). Im sechsten und siebten Kapitel habe ich diese Annahmen in Verbindung mit der richterlichen Verwendung von Herkunftslandinformationen dann anhand der Rechtsprechung systematisch einer Deutungsmuster- und Rekontextualisierungsanalyse unterzogen.

Entlang unterschiedlicher Deutungsmuster und aus ihnen folgenden Erfahrungssätzen bilden die Gerichte sowohl in der Syrien- als auch in der Afghanistanrechtsprechung Diskurskoalitionen, die die für die Entscheidung relevanten kollektiven Gefährdungslagen anhand der gleichen Herkunftslandinformationen unterschiedlich beurteilen. Die Deutungsmuster sind der Ausgangspunkt dieser divergierenden Wirklichkeitskonstruktionen: Von ihnen hängt ab, welches Bild Richter:innen von Syrien und Afghanistan entwerfen. Denn zur Zusammensetzung dieses Bildes ist nur ein Teil der notwendigen Mosaiksteine vorhanden, weitere müssen hinzugefügt werden. Als stummes, oft nicht reflektiertes Wissen überbrücken Deutungsmuster Informationslücken; sie sind die Grundlage menschlicher Wahrnehmung und damit, notwendigerweise, auch des richterlichen Fallverstehens (Strauch 2023: 27). Richter:innen gehen zwar von gemeinsamen, allgemeinkundigen Tatsachen aus, interpretieren diese dann aber unterschied-

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

lich und konstruieren so diametral entgegengesetzte Realitäten, auf deren Grundlage sie konkrete Erkenntnismittel unterschiedlich rekontextualisieren. Die Analyse hat gezeigt, dass es fruchtbar sein kann, diese Rekontextualisierung bzw. Verwendung von Herkunftslandinformationen nicht nur als eine Frage von deren Gewichtung zu verstehen, sondern die Gewichtung nuancierter zu operationalisieren, nämlich als Qualitätsbewertung einerseits und als Einbettung, selektiven Zugriff und Modifikation konkreter Aussagen der Berichte andererseits. Dadurch können Richter:innen eine breite Palette von Erkenntnismitteln in ihre Entscheidungstexte integrieren und zugleich deren Aussagekraft im Sinne des Arguments (und des ihm zugrundeliegenden Deutungsmusters) steuern. Die empirische Analyse von Deutungsmustern und Erfahrungssätzen in der Asylrechtsprechung und der Rekontextualisierung von Herkunftslandinformationen führt damit zu einem besseren Verständnis dessen, wie und warum Gerichte die Gefahr einer politischen Verfolgung bzw. einer Verelendung uneinheitlich beurteilen.

In der Syrienrechtsprechung haben die Gerichte vor allem mit *empirischer* Unsicherheit zu kämpfen und müssen sich davon überzeugen, ob das Assad-Regime Militärdienstverweigerer als politische Gegner ansieht oder nicht. Sie überwinden die Unsicherheit mithilfe von Deutungsmustern zum Charakter des syrischen Staates und daraus folgenden Erfahrungssätzen, wie sich ein solcher Staat in einem Bürgerkrieg gegenüber denjenigen verhält, die ihm die militärische Gefolgschaft verweigern. In der Syrienrechtsprechung seit 2016 hat sich dabei das Deutungsmuster eines *Rationalen Regimes* durchgesetzt, das seine militärischen Interessen über alles stellt und zurückkehrende Militärdienstverweigerer nicht politisch oder, wie seit 2019 vermehrt angenommen, überhaupt nicht mehr verfolgt. Zwar handelt es sich auch bei Verfahren syrischer Militärdienstverweigerer um eine Prognoseentscheidung insofern, als die Gerichte abschätzen müssen, was diesen Männern bei ihrer Rückkehr nach Syrien widerfahren wird. Die relevanten Tatsachenfragen haben allerdings alle Gegenwarts- bzw. Vergangenheitsbezug, beziehen sich also auf das bisherige Verhalten des Regimes im Bürgerkrieg, die begangenen Menschenrechtsverletzungen oder die Fluchtgründe der Militärdienstverweigerer, um daraus die Haltung des Regimes ihnen gegenüber abzuleiten.

Im Unterschied dazu steht in der Afghanistanrechtsprechung während der Covid-19-Pandemie die *prognostische* Unsicherheit im Zentrum. Der Dissens der Gerichte entspringt nicht, wie bei Syrien, unterschiedlichen Interpretationen (vergangenen) staatlichen Verhaltens, sondern unterschiedli-

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

chen Interpretationen, wie sich eine humanitäre Krise im Land entwickeln wird, wie einschneidend deren Effekte sind und wie weit überhaupt in die Zukunft geblickt werden muss für die Entscheidung. Auch hier geht es um die Bewertung empirischer Informationen, denn ohne Basistatsachen ist keine Prognose möglich. Wichtiger als bei Syrien ist jedoch deren Extrapolation in die Zukunft.

Mit der Typisierung des Informationsmangels als empirische Unsicherheit einerseits und prognostische Unsicherheit andererseits lassen sich die unterschiedlichen Schwerpunkte bei der Rekontextualisierung von Erkenntnismitteln in den beiden Fallbeispielen erklären. Die Herangehensweise in der Syrienrechtsprechung ist insofern kategorisch, als die Gerichte hier beantworten müssen, ob eine Verknüpfung mit einem Verfolgungsgrund vorliegt oder nicht. Bei Afghanistan hingegen müssen die Gerichte bewerten, ob die humanitäre Lage nach der Rückkehr das Kriterium der „außergewöhnlichen Umstände" erfüllt, was am Ende zwar auch mit *Ja* oder *Nein* beantwortet wird, das Vorgehen aber ist gradueller, indem Risiko- und Schutzfaktoren definiert werden, die eine Verelendungsgefahr erhöhen oder mindern: „Außergewöhnliche Umstände" können zwar ansatzweise erfüllt sein, aber nicht ausreichend für einen Schutzstatus. Ob aber der syrische Staat Militärdienstverweigerern eine politische Gesinnung unterstellt, kann nicht zu einem gewissen Grad bejaht und der Schutzstatus dann dennoch abgelehnt werden. Das wird auch daran deutlich, dass in der Afghanistanrechtsprechung kein Gericht (auch nicht seit der Machtübernahme der Taliban 2021) die Meinung vertritt, die Rückkehr junger, alleinstehender Männer sei *generell* unzumutbar, sondern vielmehr unterschiedlich weitgehende Konditionen genannt werden, unter denen eine Rückkehr (un-)möglich ist (gravierende Einschränkungen, Durchsetzungsfähigkeit, Netzwerk). In der Syrienrechtsprechung heißt es hingegen, verkürzt gesagt: Entweder, das Regime verfolgt Militärdienstverweigerer politisch, dann gibt es Flüchtlingsschutz. Oder, es tut das nicht, deshalb gibt es nur subsidiären Schutz.

Das ist der Grund, warum bei Syrien die Bewertung der Qualität von Erkenntnismitteln eine präsentere Strategie der Rekontextualisierung ist als bei Afghanistan: Wenn Berichte, die von einer politischen Verfolgung von Militärdienstverweigerern sprechen, als nicht ausreichend valide abgelehnt werden, dann kann auch die Unterstellung einer politischen Gesinnung (und damit die für den Flüchtlingsschutz bedeutsamste Tatsache) abgelehnt werden. Bei Afghanistan ist diese Strategie deshalb weniger wichtig, weil es nicht die eine zentrale Tatsachenfrage gibt, mit der der Schutzstatus steht

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

und fällt. Wichtiger ist hier die Rekontextualisierung der Informationen zum temporären Charakter der Covid-19-Pandemie und den Möglichkeiten ihrer Kompensation durch humanitäre Hilfe, die durch die unterschiedliche Einbettung dieser Informationen und den selektiven Zugriff auf Erkenntnismittel erreicht wird.

8.2 Die instrumentelle und die substantiierende Funktion von Herkunftslandinformationen

In Asylentscheidungen werden die gleichen Länderberichte abhängig von der Auslegung rechtlicher Details und entlang verschiedener Deutungsmuster unterschiedlich verwendet. Expert:innenwissen in Form von Herkunftslandinformationen hat dann, mit Christina Boswell (2009: 61 ff.) sowohl eine instrumentelle als auch eine substantiierende Funktion: Die Erkenntnismittel sind gleichermaßen Mittel der Erkenntnis und Werkzeug richterlicher Wirklichkeitskonstruktion. Gerichte verwenden sie so, dass sie die eigene Position substantiieren. Alternative Versionen der Realität (und die gibt es immer, sonst wäre es kein ‚Urteil') werden verdeckt (Scheppele 1990: 49).

Damit bestätigt die Untersuchung die Ergebnisse anderer Studien zu Herkunftslandinformationen in Asylverfahren (Bodström 2023a; Liodden 2022; Rosset 2019b) und ergänzt sie um eine systematische Analyse der substantiierenden Funktion von Tatsachenwissen im Zusammenspiel mit weiteren Wissensressourcen (Rechtswissen, Deutungsmuster). Abzulehnen ist allerdings die These, Herkunftslandinformationen würden durch ihre Darstellung einer ‚objektiven' Realität der Zustände vor Ort die Asylentscheidung technisieren und damit entpolitisieren (Rosset 2019b: 159 f.). Ganz im Gegenteil führt ihre Deutungsoffenheit vielmehr zu mannigfaltigen Möglichkeiten, ganz unterschiedliche Realitäten auf Grundlage der gleichen Erkenntnismittel zu konstruieren.

Dass Expert:innenwissen Entscheidungen nicht einfach vorwegnimmt, zeigen auch Untersuchungen zu migrations*politischen* Maßnahmen. Dieses Wissen ist hier immer nur eine von verschiedenen diskursiven Ressourcen und muss sich insbesondere in ein politisches Narrativ, etwa das Narrativ der ‚Steuerung' bzw. dem ‚Management' von Migration, einbetten lassen (Baldwin-Edwards et al. 2019). Deshalb beruht Migrationspolitik häufig vielmehr auf Annahmen, die sich zwar politisch gut plausibilisieren lassen, deren empirische Grundlage aber lückenhaft oder nicht vorhanden ist. Das

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Argument der ‚Pull-Faktoren', die Menschen zur Ausreise nach Europa motivieren würden, kann zum Beispiel politisch leichter plausibilisiert werden als eine differenzierte Auseinandersetzung mit der Komplexität von Flucht- und Migrationsursachen (ebd.: 2148). In ihrer Studie zum European Union Emergency Trust Fund for Africa (EUTF) untersuchen Natascha Zaun und Olivia Nantermoz (2022), unter welchen Bedingungen solche Annahmen, die nicht nur auf empirisch unsicheren Beinen stehen, sondern tatsächlich als widerlegt gelten, dennoch migrationspolitische Maßnahmen stützen. Beim EUTF wurde politisch argumentiert, dass Entwicklungshilfe, die im Rahmen des Fonds an afrikanische Staaten ausgezahlt wird, der Bekämpfung von Fluchtursachen und damit der Verringerung von Migration dient. Als wissenschaftlich erwiesen gilt allerdings vielmehr, dass Entwicklungshilfe kurz- und mittelfristig zu mehr Migration führt, da die Ausreise für mehr Menschen finanzierbar wird (ebd.: 511). Das „pseudo-causal narrative", Entwicklungshilfe und damit der EUTF führten zu einem Rückgang der Migration nach Europa, kann allerdings dennoch erfolgreich sein, wenn es plausibel, überzeugend und bereits etabliert ist und politisch nicht angefochten wird (ebd.: 515 f.). Plausibilität wird im Diskurs etwa dadurch hergestellt, dass politische Akteur:innen die Wirkung des EUTF auf die Abnahme von Fluchtursachen als Appell an den ‚gesunden Menschenverstand' rahmen und damit eine Begründung vermeiden, wie genau beispielsweise die Schaffung von Arbeitsplätzen in Westafrika die Migrationszahlen senkt. Hinzu kommen Kontextfaktoren, namentlich die Dringlichkeit, eine politische Maßnahme herbeizuführen, der Mangel einer verfügbaren Alternative und die Komplexität der zugrundeliegenden Tatsachenfrage (hier: dem Zusammenhang zwischen Entwicklungshilfe und Migration). Darüber hinaus wurde das Narrativ durch konstante Wiederholung im politischen Diskurs stabilisiert (ebd.: 520).

Diese Bedingungen für den Erfolg von Annahmen, die nicht oder nur unzureichend empirisch gedeckt sind, sind auch bei den Deutungsmustern und den aus ihnen folgenden Erfahrungssätzen in der Asylrechtsprechung erfüllt: Das Deutungsmuster *Rationales Regime* und die aus ihm folgenden Erfahrungssätze, wie sich ein totalitärer Staat unter militärischem Druck verhält, erfüllen den Anspruch der Plausibilität und werden von der (mittlerweile weit überwiegenden) Mehrheit der Gerichte nicht angefochten. Zu einer entsprechenden Anrufung des ‚gesunden Menschenverstandes' kommt es auch in der Rechtsprechung, wenn die Gerichte argumentieren, es liege „für jedermann auf der Hand", dass das syrische Regime die Flucht nicht als oppositionelle Handlung, sondern als Furcht vor einem Kriegs-

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

einsatz interpretieren würde. Das Deutungsmuster konnte sich außerdem durch konstante Wiederholung im Rechtsprechungsdiskurs etablieren und sich als ‚herrschende Meinung' zu einer zentralen Tatsachenfrage festsetzen. Nicht zuletzt dient es, ähnlich dem Narrativ der ‚Pull-Faktoren' oder des EUTF als Mittel zur Fluchtursachenbekämpfung, der Komplexitätsreduktion, die notwendig ist, um eine Entscheidung auf unsicherer Wissensgrundlage überhaupt herbeizuführen.

Diese Bedingungen sind bei den Deutungsmustern und Erfahrungssätzen der Afghanistanrechtsprechung während der Covid-Pandemie nicht im gleichen Ausmaß erfüllt, weshalb sich hier kein so bestimmendes Deutungsmuster wie das des *Rationalen Regimes* etablieren konnte. Die Erfahrungssätze etwa zu den Möglichkeiten, sich nach langer Abwesenheit nach der Rückkehr ein überlebenswichtiges soziales Netzwerk aufzubauen, sind jeweils weniger plausibel und entsprechend zwischen den Diskurskoalitionen umkämpfter.

Auch über diesen kurzen Vergleich hinaus kann es sich lohnen, die Untersuchung der substantiierenden Funktion von Tatsachenwissen in Asylentscheidungen mithilfe einer Deutungsmuster- und Rekontextualisierungsanalyse mit der politikwissenschaftlichen Forschung zu ‚evidence-based policies' in Dialog zu bringen, um Gemeinsamkeiten der gerichtlichen und politischen Entscheidungsprozesse herauszuarbeiten. Diese Prozesse ähneln sich schon deshalb, weil sich die Einflussfaktoren auf richterliches Verhalten nicht kategorisch von denen auf die Entscheidungsfindung anderer öffentlicher Amtsträger unterscheiden (Hirschl 2009: 133). Welche Annahmen, Narrative oder Deutungsmuster rechtliche oder politische Entscheidungen beeinflussen und wie auf dieser Grundlage konkrete Informationen verwendet werden, um diese Entscheidungen zu stützen, bedarf weiterer Forschung, in der theoretische Zugänge und Erkenntnisse der Politikwissenschaften einerseits und der Rechtswissenschaften andererseits stärker miteinander verbunden werden sollten.[1513]

Wenn aus der Analyse der substantiierenden Funktion von Herkunftslandinformationen abhängig von Deutungsmustern eine normative Forderung abgeleitet werden kann, dann nicht die, auf Deutungsmuster und aus ih-

1513 Für zwei kritische Analysen, wie im Politiksystem einerseits und im Rechtssystem andererseits Wertkonflikte in Wissenskonflikte transformiert werden, um normative als epistemische Fragen behandeln zu können und Entscheidungen als alterantivlos erscheinen zu lassen, siehe Bogner 2021 und Seibert 2024.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

nen folgende Erfahrungssätze in der Asylrechtsprechung zu verzichten. Denn angesichts unvermeidbar klaffender Informationslücken und einem unausweichlichen Entscheidungszwang kommen Richter:innen nicht umhin, sich Brücken hin zu einem Ergebnis zu bauen, das sich rechtssicher begründen lässt. Was allerdings möglich und auch geboten erscheint, ist eine bessere Beschilderung dieser Brücken: Richter:innen sollten Erfahrungssätze transparent machen, wenn sie auf dieses Mittel zurückgreifen. Angesichts ihrer zentralen Rolle für die Bewertung kollektiver Gefährdungslagen handelt es sich erstens um eine Anforderung, die bereits durch den Grundsatz des rechtlichen Gehörs erforderlich ist, wonach ein Urteil nur auf Tatsachen gestützt werden darf, zu denen die Beteiligten sich äußern konnten (§ 108 Abs. 2 VwGO). Laut Bundesverwaltungsgericht werde dieser Grundsatz verletzt, „wenn ein Verwaltungsgericht seine tatsächlichen Feststellungen auf den Beteiligten nicht mitgeteilte sogenannte allgemeine Erfahrungssätze stützt, die nicht aus allgemeinkundigen, allen Beteiligten gegenwärtigen und als entscheidungserheblich bewussten Tatsachen abgeleitet sind“[1514].

Zweitens und vor allem würde mehr Transparenz eine Kontrolle des empirischen Gehalts der Erfahrungssätze und der ihnen zugrundeliegenden Deutungsmuster und damit ihre kritische Reflexion ermöglichen. Die Selbstverständlichkeit, mit der etwa in der Syrienrechtsprechung Motive eines totalitären Machtapparats mithilfe richterlicher Lebenserfahrung gedeutet werden, würde dann konfrontiert mit der Anforderung, noch mindestens eine weitere Begründung, zum Beispiel eine wissenschaftliche, zu finden, mit der Erfahrungssätze wie *Ein Regime unter Druck führt zurückkehrende Militärdienstverweigerer stets seiner notleidenden Armee zu* oder *Wo tausende junge Männer aus einem Kriegsgebiet fliehen, fliehen sie aus Furcht, nicht aus politischen Motiven* begründet werden können.[1515] Diese Erfahrungssätze und das ihnen zugrundeliegende Deutungsmuster

1514 BVerwG Urt. v. 22. März 1983 – 9 C 860/82: Leitsatz; siehe auch: Strauch 2023: 63. In den untersuchten Fallbeispielen leiten sich die Erfahrungssätze nicht aus den allgemeinkundigen Tatsachen ab, sondern ergeben sich aus den Deutungsmustern und dienen vielmehr der Interpretation der allgemeinkundigen Tatsachen. Die Aussage des Bundesverwaltungsgerichts bezieht sich auf eine solche Konstellation, siehe Rn. 7 des Urteils.

1515 Zur Kritik am Rückgriff auf die richterliche Lebenserfahrung im Straf- bzw. Zivilrecht siehe Hörnle (2018: 1578), Sommer (2002: 591 ff.) und Hamann (2014: 56 ff.). Grundsätzlich sollte zumindest transparent gemacht werden, zu welchem Grad ein Satz sich nur auf Lebenserfahrung und Plausibilitätsannahmen stützt und zu welchem Grad auf fachwissenschaftliche Expertise (Strauch 2023: 61).

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Rationales Regime sind nicht gänzlich unplausibel, entziehen sich aber der Kritik, wenn sie nicht als Annahmen, die auch anders lauten könnten, transparent gemacht werden.

Geschieht das nicht, besteht die Gefahr, dass sie einen normativen Charakter annehmen, der ihnen schon formal nicht zukommt. In der Syrienrechtsprechung ist das geschehen, indem das Deutungsmuster *Rationales Regime* und die aus ihm folgenden Erfahrungssätze für die Mehrheit der Gerichte eine implizite normative Richtschnur bilden, nach der alle weiteren Tatsachen beurteilt werden. Erfahrungssätze aber bleiben stets empirische und damit falsifizierbare Sätze. Und während die kausale Form eines empirischen Satzes nur eine Wahrscheinlichkeit ausdrückt, drückt sie bei einem normativen Satz eine Notwendigkeit aus, die kontrafaktisch gilt (Luhmann 1993: 80). Erfahrungssätze aber gelten nie kontrafaktisch, wenngleich sie in der Rechtsprechung häufig normative Züge annehmen.

Zwei für die Analyse der Syrienrechtsprechung zentrale Beispiele sollen das verdeutlichen: Dort habe ich gezeigt, dass die genaue Interpretation der *objektiven Gerichtetheit* entscheidend dafür ist, wie die Gerichte die normative Vorgabe auslegen, dass für die Feststellung der Verknüpfung von einer Verfolgungshandlung mit einem Verfolgungsgrund die Motive des Verfolgers und nicht der Verfolgten maßgeblich sind. Der Maßstab der *objektiven Gerichtetheit* gründet letztlich auf dem empirischen Satz *Die Intensität einer Verfolgungshandlung indiziert deren politischen Charakter*. Das Bundesverfassungsgericht hat daraus einen Rechtssatz gemacht in Form der normativen Vorgabe, 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“[1516]. Wenn aber der (kaum zu erbringende) empirische Nachweis vorläge, dass die Intensität einer Maßnahme gar nichts über deren politischen Charakter aussagt, wäre dieser Rechtssatz nicht haltbar.

Das zweite Beispiel betrifft die vom EuGH formulierte „starke Vermutung“, dass die Verweigerung, Militärdienst in einem Bürgerkrieg abzuleisten, in dem Kriegsverbrechen begangen werden, mit einer politischen Überzeugung einhergeht.[1517] Diese „starke Vermutung“ ist letztlich die Konklusion aus zwei Erfahrungssätzen zur Militärdienstverweigerung in einem

1516 BVerfG Beschl. v. 10. Juli 1989 – 2 BvR 502/86 u. a.: Rn. 44.

1517 EuGH (*EZ ./. Bundesrepublik Deutschland*) Urt. v. 19. November 2020 – C-238/19: Rn. 57.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Bürgerkrieg.[1518] Nach dem Urteil Ende 2020 wurde sie allerdings von den meisten Kommentator:innen als Rechtssatz gedeutet, als eine normative Vorgabe des EuGH, auf die nationale Gerichte und Behörden nun mit der Vergabe von Flüchtlingsschutz an syrische Militärdienstverweigerer reagieren müssten (siehe Kapitel 6.3). Allein: Die Gerichte sahen (und sehen) das anders und betrachteten die „starke Vermutung" als Erfahrungssatz, den sie dadurch entkräften, dass sie seine (empirischen) Prämissen ablehnen.[1519]

Die Beispiele zeigen, dass Erfahrungssätze zu Rechtssätzen gerinnen (*objektive Gerichtetheit*) oder als solche fehlinterpretiert werden können (*starke Vermutung*). Grundsätzlich gilt: Die Aussagekraft eines Erfahrungssatzes steigt mit der Wahrscheinlichkeit, dass der Satz richtig ist.[1520] Um aber diese Stärke zu erreichen, müssen Erfahrungssätze gut begründet werden. Die meisten der im sechsten und siebten Kapitel aus den Urteilstexten herausgearbeiteten Erfahrungssätze, etwa zu den Gründen des Berichtsmangels (Syrien und Afghanistan), zum Charakter totalitärer Regime (Syrien) oder zu den Möglichkeiten des Netzwerkaufbaus (Afghanistan), erfüllen diese Anforderung nicht. Für die Gerichte, die sie aufstellen, bilden sie dennoch einen starken Ausgangspunkt für die Bewertung weiterer Informationen, deren Wahrheitsgehalt sich an diesen Erfahrungssätzen messen lassen muss.

Erfahrungssätze dienen der Überzeugungsbildung. Für die Basistatsachen, auf die Richter:innen ihre Risikoprognose stützen, gilt die „volle richterliche Überzeugungsgewissheit"[1521]: Richter:innen müssen sich sicher sein, dass das Assad-Regime Militärdienstverweigerern keine politische Gesinnung unterstellt oder dass es jungen, alleinstehenden Männern grundsätzlich gelingt, in Afghanistan ein eigenes Netzwerk aufzubauen. Erst für

1518 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" (Rn. 59). 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" (Rn. 58).

1519 In seinem Syrien-Urteil vom 19. Januar 2023 (1 C 1.22 u.a.) bezeichnet das Bundesverwaltungsgericht die „starke Vermutung" explizit als Erfahrungssatz; siehe außerdem bereits Pettersson 2020.

1520 Zu Erfahrungssätzen unterschiedlicher empirischer Härtegrade aus anderen Rechtsbereichen siehe Kapitel 3.4.

1521 BVerwG Urt. v. 5. Juli 2023 – 1 B 11/23: Rn. 13.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

die Prognose, was einer Person nach der Rückkehr widerfahren könnte, gilt ein abgestufter Maßstab, hier genügt eine beachtliche Wahrscheinlichkeit (Details in Kapitel 2.6). Die Interviewstudie hat gezeigt, dass Richter:innen kreativ mit dieser verfahrensrechtlichen Unterscheidung umgehen: Wenn sie zwar nicht vollends überzeugt von den Basistatsachen, aber dennoch der Meinung sind, dass Schutz angebracht ist, verschieben sie die Zweifel auf die Prognoseentscheidung, wo keine volle Überzeugungsgewissheit, sondern lediglich die beachtliche Wahrscheinlichkeit einer Gefahr verlangt wird. Andersherum allerdings, und das wird vor allem in der Syrienrechtsprechung deutlich, wenden Richter:innen den Maßstab der Überzeugungsgewissheit häufig auf die Prognoseentscheidung an. Denn ob das Regime zurückkehrende Militärdienstverweigerer politisch verfolgt, gehört nicht mehr zu den Basistatsachen, sondern bereits zur Zukunftsprognose. Davon also müssten Richter:innen nicht überzeugt sein, sondern es nur als beachtlich wahrscheinlich annehmen, um Schutz zuzusprechen. Indem kollektive Gefährdungslagen im Zentrum stehen, verwischen die Grenzen zwischen Basistatsachen und Prognose: Auf beiden Ebenen geht es nicht um den Einzelfall, sondern um die fallübergreifende Bewertung, ob das Assad-Regime bisher (Basistatsachen) Militärdienstverweigerer politisch verfolgt hat und ob es das deshalb in Zukunft (Prognose) weiter tun wird. Die Trennung zwischen Basistatsachen und Prognose ist dabei kaum aufrecht zu erhalten. Auch unabhängig davon gilt allerdings, dass Überzeugungsgewissheit etwa über Motive eines Verfolgerstaats nie gewonnen werden kann. Dass Erfahrungssätze, deren empirischer Gehalt sich aus der Wahrscheinlichkeit ihrer Richtigkeit ergibt, Wissenslücken überbrücken, zeugt davon, wie wichtig Wahrscheinlichkeiten bereits auf Ebene der Basistatsachen sind. Dann aber stellt sich die grundsätzliche Frage, warum der Maßstab der beachtlichen Wahrscheinlichkeit nicht auf jede Tatsachenfrage in Asylverfahren angewendet werden kann: Wenn prognostische Unsicherheit zu einem abgestuften Beweismaß führt, warum dann nicht auch empirische Unsicherheit? Richter:innen müssten dann nicht mehr, wie es in der ohnehin irreführenden, weil die Maßstäbe vermischenden Formulierung des Bundesverwaltungsgerichts heißt, die volle Überzeugungsgewissheit einer beachtlichen Wahrscheinlichkeit erlangen[1522], sondern es würde aus-

1522 BVerwG Urt. v. 4. Juli 2019 – 1 C 31.18: Rn. 22; siehe dazu Kapitel 2.6.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

reichen, dass eine fallübergreifende (oder auch fallspezifische) Information beachtlich wahrscheinlich zutrifft.[1523]

8.3 Kollektive Gefährdungslagen: Das individuelle Asylverfahren als Gruppenverfahren

Dass Erfahrungssätze und dahinterliegende Deutungsmuster zu den Herkunftsstaaten so zentral für die Entscheidungspraxis sind, beweist, wie wichtig die Bewertung kollektiver Gefährdungslagen in Asylverfahren ist. Diese Bewertung kann dann entweder bereits die Vorentscheidung über tausende Einzelfälle sein (Syrien), mindestens aber die Einzelfallentscheidungen maßgeblich prägen (Afghanistan). In anderen Worten: Individuelle Asylverfahren sind häufig indirekt Gruppenverfahren und müssen als solche verstanden und untersucht werden (Durieux 2008; Pettersson 2023). Schutzgründe liegen nie einfach nur im Individuum und können allein von diesem (und seiner Glaubwürdigkeit) ausgehend beurteilt werden. Vielmehr haben diese Gründe kollektive Ursprünge und lassen sich zurückführen auf die humanitäre Lage im Herkunftsstaat, die politische Konstitution dieses Staates oder eine militärische Auseinandersetzung. Der asylrechtliche Fokus auf den Einzelfall kann hingegen dazu führen, dass diese „Makrophänomene" (Gärditz 2011: 1564) vernachlässigt werden (Benhabib 2020: 277).[1524]

Die untersuchten Entscheidungen der Oberverwaltungsgerichte sind deshalb Länderleitentscheidungen im besten Sinne, weil sie in erster Linie die kollektive Gefährdungslage für syrische Militärdienstverweigerer bzw. junge, alleinstehende Männer aus Afghanistan umfassend und unabhängig von der Person bewerten, deren Klage diese Bewertung angestoßen hat. Dabei wird der subjektive Rechtsanspruch als Kern des Asylrechts weder

1523 Siehe analog dazu die Kritik von Mitsch (2020: 157 f.), dass in Asylverfahren Basistatsachen nicht berücksichtigt werden, wenn sie lediglich als wahrscheinlich, aber nicht als sicher gelten.

1524 Die erstmalige Aktivierung der Richtlinie zur Gewährung vorübergehenden Schutzes (RL 2001/55/EG) 2022 in Reaktion auf den russischen Angriffskrieg gegen die Ukraine war insofern eine Zäsur für das europäische Asylregime. Ukrainer:innen (und, unter Auflagen, Angehörige anderer Nationen, die ebenfalls vor dem Krieg aus der Ukraine geflohen sind) erhalten danach als Gruppe Schutz ohne individuelles Verfahren, also ohne eine Prüfung, ob aus einer Fluchtgeschichte in Verbindung mit der Lage im Herkunftsstaat ein Rückkehrrisiko folgt.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

relativiert noch eingeschränkt, denn eine umfassende Prüfung der Zustände im Herkunftsstaat muss der Einzelfallprüfung vorausgehen. Während die analysierten Oberverwaltungsgerichte diesem Anspruch gerecht werden, argumentieren andere, eine Länderleitentscheidung beispielsweise zu der Frage, ob jungen, alleinstehenden Männern in Afghanistan aufgrund der Auswirkungen der Covid-19-Pandemie Verelendung droht, betreffe lediglich den Einzelfall und erfülle deshalb nicht das Berufungskriterium einer grundsätzlichen Bedeutung.[1525] Damit weigern sie sich, die kollektive Gefährdungslage dieser Gruppe überhaupt als solche anzuerkennen. Und auch auf Ebene der ersten Instanz kommt es häufig vor, dass Entscheidungen ganz ohne eine Bezugnahme auf die Lage im Herkunftsstaat begründet werden und Richter:innen den Fall mit einem direkten „Griff zur Individualisierung" (Kapitel 5.3.3) lösen (Feneberg/Pettersson 2022b: 1523). Das Prozessrecht fördert ein solches Vorgehen: Denn weil die ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit eines Urteils in Asylverfahren kein Berufungsgrund sind, können Entscheidungen, die Tatsachenfragen von grundsätzlicher Bedeutung erst gar nicht berühren, nicht zur Berufung zugelassen werden. Sie mögen inhaltlich falsch sein, der Instanzenzug aber ist prozessrechtlich versperrt. Neben der Forderung, das Sonderprozessrecht des Asylverfahrens wieder der Verwaltungsgerichtsordnung anzupassen und eine Berufung aufgrund ernstlicher Zweifel an der Richtigkeit eines Urteils zu ermöglichen (Feneberg/Pettersson 2022a), ist noch eine andere Alternative denkbar: Wenn ein Verwaltungsgericht sich in seiner Entscheidung nicht mit der allgemeinen Lage im Herkunftsstaat auseinandersetzt, die Bewertung einer kollektiven Gefährdungslage also nicht transparent macht, gilt dies als Verfahrensmangel (und damit nach § 78 Abs. 3 AsylG als Berufungszulassungsgrund). Ein direkter „Griff zur Individualisierung" und damit ein alleiniger Fokus auf die Glaubwürdigkeit der Kläger:innen würde so verhindert.

8.4 Judikative Wissensgenerierung im gewaltengegliederten Staat

Für eine valide Asylentscheidung müssen Gerichte sich also über den Einzelfall hinaus mit der generellen Lage im Herkunftsstaat auseinandersetzen. Insbesondere Oberverwaltungsgerichte und seit 2023 auch das Bundesverwaltungsgericht bewerten dazu die Gefährdung einer ganzen Gruppe von

1525 z. B. OVG Sachsen-Anhalt Beschl. v. 17. Dezember 2018 – 3 L 382/18; OVG Saarland Beschl. v. 28 September 2020 – 2 A 362/19.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Menschen mit gemeinsamen Merkmalen und generieren umfassend Wissen über die Herkunftsstaaten.

Das führt zu der Frage, ob Gerichten diese Aufgabe im gewaltengegliederten Staat überhaupt zukommt.[1526] Die Verwaltungsrechtswissenschaft verneint diese Frage in der Regel: Demnach ist die Judikative erstens für die Klärung individueller Streitfragen zuständig, und, wo sie darüber hinaus geht, für die Auslegung offener Rechtsfragen, die sich aus diesen Streitfragen ergeben. Eine „Anhäufung von Wissen zu einem bestimmten Sach- oder Lebensbereich" (Reiling/Mitsch 2017: 538) über den Einzelfall hinaus gehöre deshalb nicht zu ihren Aufgaben bzw. sei sogar aus legitimationstheoretischer Sicht abzulehnen: In dem Moment, in dem Richter:innen Wissen zur Klärung von über den Einzelfall hinausgehenden Tatsachenfragen generieren und dieses Wissen anwenden, würden sie zugleich auch das Recht weiterentwickeln, was allerdings der Legislative vorbehalten sei (ebd.: 564). Zweitens unterliegen auch Behörden einem Amtsermittlungsgrundsatz. Wenn ein Gericht eine Behördenentscheidung kontrolliert, könne es seine Überzeugungsbildung deshalb auf den bereits „administrativ ausermittelten (…) Sachverhalt stützen" (Kamil Abdulsalam 2021: 491) und müsse selbst nicht mehr umfassend Wissen generieren. Drittens helfen Beweismaß- und Beweislastregeln den Gerichten, Verfahren auch dann abzuschließen, wenn Tatsachenfragen nicht vollständig beantwortet sind. Die Beweisregeln haben insofern eine „wahrheitsimmunisierende[] Funktion" (Möllers 2010: 127). Denn wie im dritten Kapitel beschrieben stehen Richter:innen nie vor vollendeten Tatsachen. Das Beweisrecht hat den Zweck, das Verfahren trotzdem zu vollenden. Viertens hat die Judikative bei der Wissensermittlung insbesondere gegenüber der Exekutive ein Kompetenzdefizit. Anders als Behörden sind Gerichte rein reaktive Organisationen; sie werden nur im Klagefall aktiv und können deshalb „mangels eigener Handlungsinitiative Wissen nur in geringerem Maße systematisch integrieren" (ebd.: 215). Sie verfügen nicht wie entsprechende Fachbehörden über große wissenschaftliche Abteilungen und sind für die Wissensermittlung deshalb schlechter ausgerüstet (Pettersson 2023: 198; Reiling/Mitsch 2017: 566). Auch das Bundesverfassungsgericht stellt fest, es könne grundsätzlich nicht

1526 Für eine substantielle Unterscheidung der Begriffe ‚Gewaltengliederung' und ‚Gewaltenteilung' siehe Horst 2019: 115 ff.; für eine Differenzierung zum Zweck historischer Abgrenzung siehe Möllers 2008: 12 f.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

davon ausgegangen werden, dass Gerichte bei außerrechtlichen Fragen über mehr Expertise als die Verwaltung verfügten.[1527]

Diese rechtswissenschaftlichen Einwände gegen eine umfassende judikative Wissensgenerierung sind sowohl normativer als auch empirischer Natur: Gerichte *sollten* und *müssen* kein fallübergreifendes Wissen generieren, weil ihr Fokus auf dem individuellen Rechtsschutz liegt, weil sie sich auf die Ermittlungstätigkeit der Behörde stützen können und weil ihnen das Beweisrecht Abhilfe verschafft. Gerichte *können* dieses Wissen aufgrund ihres Kompetenzdefizits auch nicht generieren.

Meine Untersuchung zeigt allerdings, dass diese Einwände abgeschwächt werden, wenn Gerichte mit einer hohen Zahl von Klagen konfrontiert sind und Tatsachenfragen (und weniger Rechtsfragen) für deren Entscheidung zentral sind. Beides gilt für Asylverfahren. Denn durch die hohe Klagequote haben diese Verfahren sich an die Gerichte verlagert: In den letzten zehn Jahren wurde durchschnittlich gegen zwei von drei negativen BAMF-Bescheiden geklagt; über eine Million Asylsuchende zogen seit 2013 vor ein Verwaltungsgericht.[1528] Zwar handelt es sich bei all diesen Verfahren um Einzelfälle, wenn die Einzelfälle aber nicht vereinzelt auftreten, sich Fallkonstellationen also tausendfach wiederholen und jedem Einzelfall eine kollektive Gefährdungslage zugrunde liegt, dann ist eine „Anhäufung von Wissen" geradezu unvermeidbar. Auf die Sachaufklärung des BAMF können sich die Gerichte außerdem nicht stützen: Erstens ist durch einen auf Beschleunigung reduzierten Effizienzbegriff die *individuelle* Sachaufklärung des BAMF häufig von geringer Qualität (Markard 2019).[1529] Zweitens

1527 BVerfG Beschl. v. 23. Oktober 2018 – 1 BvR 2523/13 u.a., Rn. 22. Diese sogenannte Rotmilan-Entscheidung betrifft allerdings Fallkonstellationen, in denen aufgrund nicht vorhandener (natur-)wissenschaftlicher Erkenntnisse eine Forschungslücke besteht (hier: zur Gefährdung des Rotmilans durch Windräder). Das Gericht ist dann nicht verpflichtet, „über Ermittlungen im Rahmen des Stands der Wissenschaft hinaus Forschungsaufträge zu erteilen" (Rn. 20), sondern kann der wissenschaftlichen Einschätzung der Behörde folgen (Rn. 18). Letztlich adressiert das Bundesverfassungsgericht mit der Entscheidung aber die Legislative: Der Gesetzgeber dürfe Exekutive und Judikative nicht mit unbestimmten Normen in einem „fachwissenschaftlichen ‚Erkenntnisvakuum'" (Rn. 24) alleinlassen und müsse entsprechende Studien entweder in Auftrag geben oder zumindest konkrete Entscheidungsmaßstäbe entwickeln.

1528 Eigene Berechnung auf Grundlage von BAMF 2014b: 55, 2015b: 57; Deutscher Bundestag 2017b: 69, 2018: 50, 2019: 59, 2020a: 53, 2021b: 46, 2022b: 50, 2023a: 45.

1529 Das Verhältnis von Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozess ist hier von einer inhärenten Paradoxie gekennzeichnet. Denn die starke grundgesetzliche Rechtsschutzgarantie (Art. 19 Abs. 4 GG) richtet das Verwaltungsrecht in der Pra-

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

haben Gerichte auf die *fallübergreifende* Sachaufklärung des BAMF keinen Zugriff: Dessen Herkunftsländerleitsätze als administratives Pendant einer gerichtlichen Länderleitentscheidung sind weder Öffentlichkeit noch Gerichten zugänglich.[1530] Der individuelle Asylbescheid als Verwaltungsakt, gegen den geklagt wird, liegt den Gerichten zwar vor. Der Unterbau des Bescheids, die Herkunftsländerleitsätze, bleibt aber verborgen. Gerichte können also ihre eigene Überzeugungsbildung weder darauf stützen noch können sie überprüfen, wie das BAMF die Bewertung kollektiver Gefährdungslagen im Detail begründet. De facto haben sich damit im deutschen Asylsystem zwei Entscheidungsregime etabliert, die, im Falle einer Klage gegen den BAMF-Bescheid (und dieser Fall ist wahrscheinlich), zwei weitgehend getrennte Asylverfahren durchführen. Gerichte beschränken sich deshalb nicht auf die Überprüfung der Entscheidung der Behörde, sondern schnüren die Akte noch einmal auf und bewerten den Fall und damit die kollektive Gefährdungslage erneut.

Unter diesen Bedingungen generiert auch die Judikative fallübergreifend Wissen. Dazu legen Gerichte den Amtsermittlungsgrundsatz breit aus und bedienen sich der im fünften Kapitel beschriebenen epistemischen Infrastruktur: Dokumentationsstellen, Datenbanken, Kammerspezialisierung, Erkenntnismittellisten, fallübergreifende Beweisbeschlüsse und informelle Wege der Wissensermittlung über Herkunftsstaaten (zum Beispiel über Kläger:innen und Dolmetscher:innen) ermöglichen es den Gerichten, das Kompetenzdefizit zu überwinden und Tatsachenwissen systematisch zu integrieren, den Sachverhalt also auch über Einzelfälle hinaus von Amts wegen zu „erforschen". Der formell unvermeidbare Mangel eigener Handlungsinitiative, weil Gerichte nur im Klagefall aktiv werden, tut dem keinen

---

xis auf die nachträgliche Überprüfung behördlicher Entscheidungen durch die Gerichte aus: „Der Schwerpunkt liegt in deutscher Tradition auf dem nachfolgenden Rechtsschutz, nicht auf dem vorgängigen Verwaltungsverfahren" (Markard 2019: 343). Die damit einhergehende Unterbewertung des Verwaltungsverfahrens hat den auf Beschleunigung reduzierten Effizienzbegriff des Verfahrens gefördert (ebd.: 344). Zugleich wird das Rechtsschutzprinzip aber so verstanden, dass Gerichte die Verwaltungsentscheidung in erster Linie nachvollziehen sollen, ihre Amtsermittlung also auf der Sachaufklärung der Behörde aufbauen. Das starke Rechtsschutzprinzip sorgt also einerseits für eine Marginalisierung des Verwaltungsverfahrens und eine geringere Qualität der Sachaufklärung, sieht aber andererseits vor, dass die Gerichte sich auf die Sachaufklärung der Behörde stützen können sollen.

1530 Für Details zu den Herkunftsländerleitsätzen siehe Kapitel I.2.2.1.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Abbruch, wenn das Fallaufkommen konstant hoch ist und jede Einzelfallentscheidung fallübergreifendes Wissen voraussetzt.

Die Unklarheit, wie das BAMF die Bewertung kollektiver Gefährdungslagen begründet und die hohe Klagequote gegen dessen Bescheide führt dazu, dass Verwaltungsgerichte mittlerweile aller drei Instanzen nicht nur für den effektiven Rechtsschutz, sondern auch für die Bewertung fallübergreifender Tatsachenfragen maßgebliche Akteure des Asylregimes sind. Die Entscheidung darüber, wer Schutz erhalten soll, wird an die Judikative delegiert. Aus einer genuin politischen Auseinandersetzung über die Sicherheit von Herkunftsstaaten und die genaue Definition verschiedener Schutzkategorien wird eine gerichtliche Auseinandersetzung über tausende Einzelfälle.[1531] „So können nicht nur politische Konflikte vermieden, sondern auch politische und moralische Verantwortungszuschreibungen relativiert werden: Was immer die Folgen der politischen Vorgaben sind, es handelt sich um Folgen rechtskonformer Entscheidungen, die Gerichte zu verantworten haben" (Scherr 2015: 163). In asylgerichtlichen Verfahren geht es aber gerade nicht nur um die Entscheidung von Fall um Fall oder die Auslegung von Gesetzen, sondern um eine Auseinandersetzung über Herkunftsstaaten und ihre Sicherheit, über Motive totalitärer Herrscher und über die humanitäre Entwicklung in volatilen Staaten. Es geht um die Bewertung kollektiver Gefährdungslagen. Diese Bewertung und die damit einhergehende Weiterentwicklung des Rechts durch die Konkretisierung der Schutzstatus (Feneberg/Pettersson 2022b) begründet die zentrale Rolle der Gerichte im Asylregime.

Die nun bestehende Möglichkeit von Länderleitentscheidungen durch das Bundesverwaltungsgericht fördert diese Rolle. Sie haben zwar ebenso wie die Länderleitentscheidungen der Oberverwaltungsgerichte keine formale Bindungswirkung, werden aber voraussichtlich eine starke Orientierungswirkung entfalten (siehe dazu Kapitel 5.3.2). Anders als Leitentscheidungen der Gerichte bleiben die Herkunftsländerleitsätze des BAMF unveröffentlicht. Politisch und juristisch wird argumentiert, eine Veröffentlichung gefährde die „Integrität des Asylverfahrens" und bedeute einen „erheblichen Nachteil für die Interessen des Bundes und der Länder", weil Asylsuchende ihre Aussagen den Leitsätzen dann anpassten, was eine „Le-

1531 Parlament und Regierung werden bei der Bewertung kollektiver Gefährdungslagen nur ausnahmsweise aktiv, namentlich in Form der (langfristigen) Bestimmung sogenannter sicherer Herkunftsstaaten und der (kurzfristigen) Festlegung eines Abschiebungsstopps in einen bestimmten Staat.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

gendenbildung“ zu deren Fluchtgeschichte fördern würde.[1532] Dass Leitentscheidungen der Gerichte veröffentlicht werden sollen, während Leitsätze der Exekutive als Verschlusssache eingestuft werden, ist ein Indiz dafür, dass die Delegation der Bewertung kollektiver Gefährdungslagen an die Judikative nicht nur ein Nebeneffekt effektiven Rechtsschutzes, sondern politisch gewollt ist: Die fallübergreifende Lagebewertung durch das Bundesverwaltungsgericht löst mutmaßlich weniger Kontroversen aus als eine öffentliche Bewertung durch das BAMF, das zwar Entscheidungsstatistiken publik macht, die Entscheidungsgrundlage, die Herkunftsländerleitsätze, aber unter Verschluss hält. Dabei könnte ein transparenter Umgang mit dieser Entscheidungsgrundlage die Integrität des Asylverfahrens eher fördern als gefährden: Die administrative Bewertung kollektiver Gefährdungslagen wäre dann nicht nur einer öffentlichen Debatte ausgesetzt, sondern auch der Diskurs zwischen Exekutive und Judikative würde gestärkt, wenn die Leitsätze nicht mehr der judikativen Kontrolle entzogen wären (vgl. auch Pettersson 2023: 210 ff.).

Der vielstimmige juristische Diskurs zur Bewertung kollektiver Gefährdungslagen wird auch durch die Möglichkeit von Länderleitentscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts nicht verklingen. Denn es wird schon aus Kapazitätsgründen nicht zu jeder relevanten kollektiven Gefährdungslage regelmäßig Länderleitentscheidungen veröffentlichen. Laut Gesetzesentwurf erwartet die Bundesregierung etwa 20 Entscheidungen pro Jahr (Deutscher Bundestag 2022a: 30), was angesichts der Vielfalt der Herkunftsstaaten und Fallkonstellationen nur einen Bruchteil zentraler Tatsachenfragen abdeckt. Die Dynamik der Lage in den Herkunftsstaaten macht es außerdem wahrscheinlich, dass Länderleitentscheidungen schnell veralten. Ganz abgesehen davon ist bis Juli 2024 und damit gut anderthalb Jahre nach Inkrafttreten der Gesetzesnovelle noch keine Länderleitentscheidung durch das Bundesverwaltungsgericht ergangen und nur wenige Verfahren anhängig.

8.5 Ausblick: Die Wirkung der Rechtsprechung und Perspektiven für weitere Forschung

Ob Länderleitentscheidungen durch das Bundesverwaltungsgericht also zum anvisierten politischen Ziel einer einheitlichen Entscheidungspraxis

1532 VGH Bayern, Urt. v. 22. Oktober 2015 – 5 BV 14.1804: Rn. 57. Vgl. auch: Deutscher Bundestag 2017a: 14; Praschma 2020: 228.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

beitragen, bleibt abzuwarten. Und auch wie sich diese Entscheidungen auf den Diskurs der Asylrechtsprechung und die Entscheidungspraxis des BAMF auswirken, ist eine offene Frage. Sie ließe sich allerdings bereits jetzt für die Länderleitentscheidungen der Oberverwaltungsgerichte beantworten: In dieser Arbeit habe ich das Rechtssystem als Diskursfeld begriffen, dessen Formationsregeln für die Diskursakteure konstitutiv sind (Kapitel 4). Innerhalb dieser diskursiven Formation bilden die Gerichte Diskurskoalitionen und konstruieren Versionen der Wirklichkeit, die zu unterschiedlichen Bewertungen kollektiver Gefährdungslagen führen. Die Realitätskonstruktionen entstehen in einem Zusammenspiel von Rechtswissen, Herkunftslandinformationen und Deutungsmustern. Richter:innen „verkörpern" (Berger/Luckmann 1980: 124) diese Konstruktionen zwar; sie sind Ergebnis ihrer Überzeugungsbildung. Indem sie in den Rechtsdiskurs eingespeist werden, existieren sie aber unabhängig von dieser Urheber:innenschaft und entfalten Wirkung als ‚herrschende Meinung' oder ‚Mindermeinung'. Welcher Art diese Wirkung genau ist, liegt allerdings außerhalb der Reichweite dieser Arbeit. Mein Ziel war es, die Realitätskonstruktionen der Diskurskoalitionen nachzuzeichnen und damit transparent zu machen. Eine Untersuchung der Wirkung dieser Realitätskonstruktionen kann darauf aufbauen.

Versteht man Wirkung in ihrer direktesten Form, kann bereits jetzt festgehalten werden: Wie die Gerichte die Wirklichkeit in Syrien, Afghanistan und anderswo mithilfe von Deutungsmustern, Erfahrungssätzen und Herkunftslandinformationen konstruieren, ist entscheidend für tausende Menschen, für deren Asylverfahren die Länderleitentscheidungen Orientierung bieten. Durch ihre Rechtsprechung definieren Gerichte den internationalen Schutz außerdem maßgeblich mit: Ihre Urteile sind „aktive Texte" (Smith 1990), die Wirkung über die von ihnen konkret Betroffenen hinaus entfalten können, etwa auf politische Debatten über die Legitimation von Fluchtgründen. Eine genaue entsprechende Analyse kann beispielsweise auf Arbeiten zur diskursiven Wirkung der Migrations- und Asylrechtsprechung aufbauen (Bonjour 2016; Kawar 2015), die diese Wirkung nicht als monokausalen Einfluss von Gerichten auf politische Entscheidungen verstehen, sondern deren mittelbare Effekte auf Politik und Gesellschaft untersuchen.[1533]

1533 Zur Produktion bzw. Ermittlung von Herkunftslandinformationen als „knowledge politics" siehe Bodström 2023a: 214, mit Verweis auf Kist et al. 2019. Die politi-

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Auch mit Blick auf die Ko-Konstitution von Recht und Tatsachen in der Entscheidungspraxis ergeben sich weitere Forschungsbedarfe. Wie im zweiten Kapitel erläutert, bedeutet die Ausdifferenzierung verschiedener Schutzstatus nicht nur einen höheren Anspruch an Herkunftslandinformationen (Engelmann 2015: 111), sondern es ist überhaupt erst empirisches Wissen etwa zur Verletzung sozioökonomischer Rechte (Foster 2016: 251) oder zur Verfolgung sexueller Minderheiten (LaViolette 2009: 441 ff.) notwendig, um diese Fluchtgründe in der Verfahrenspraxis anzuerkennen. Diese Anerkennung führt dann wiederum zu einer vermehrten Informationsermittlung zu den entsprechenden Tatbeständen. Die Weiterentwicklung der Schutzgründe durch die Entscheidungspraxis und die Wissensgenerierung beeinflussen sich also und führen zu einem wechselseitigen Komplexitätsanstieg, den es genauer zu untersuchen gilt. Zentral ist dabei die Frage, wie der Einsatz empirischen Wissens im Zuge der Entscheidungspraxis zur Evolution von Rechtsnormen beiträgt, wie also „normativ mitwirkende Tatsachen" (Felder 2010: 77) das Recht weiterentwickeln (ein erster Versuch: Feneberg/Pettersson 2022b) und wie diese Weiterentwicklung legitimationstheoretisch (Stichwort: Richter:innenrecht) begründet werden kann.[1534]

Darüber hinaus lässt sich die Heuristik, die ich dieser Arbeit zugrunde gelegt habe, für die Untersuchung der Entscheidungspraxis zu weiteren Herkunftsstaaten verwenden. Für die Analyse von Deutungsmustern zur politischen Verfolgung von Militärdienstverweigerern wären dafür, wie am Ende des sechsten Kapitels kurz dargestellt, Eritrea und Russland besonders geeignet. Abschiebungsverbote wiederum sind über Afghanistan hinaus ein relevanter Schutzstatus beispielsweise für Antragssteller:innen aus Irak, Nigeria und Somalia. Neben der Frage, wie in Asylverfahren das Rückkehrrisiko in Herkunftsstaaten bewertet wird, ist zentral, wer überhaupt zu einem solchen Verfahren zugelassen wird. Dieses Thema musste ich aussparen (Kapitel 2.8). Es ließe sich aber insofern mit dem Erkenntnisinteresse dieser Arbeit verbinden, als untersucht werden sollte, wie Gerichte in Dublin-Entscheidungen die Menschenrechtslage in europäischen Drittstaaten beurteilen und welche Informationen sie dazu heranziehen.

schen Auswirkungen dieser Wissensproduktion wird in diesen Studien allerdings eher postuliert als empirisch analysiert.

1534 Hier ließe sich an politische Theorien anschließen, die die Rechtserzeugung als Aufgabe aller drei Staatsgewalten zum Bezugspunkt der Gewaltengliederung machen, siehe etwa Möllers 2008 und Sweet 1999.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Da es hier letztlich auch um Abschiebungsverbote geht, kann eine solche Untersuchung auf die Analyse der Afghanistanrechtsprechung aufbauen.

Die Macht der Gerichte im Asylregime beschränkt sich nicht auf die *Rechts*auslegung. Ihre Rolle als Institutionen der *Tatsachen*auslegung ist mindestens ebenso wichtig: Die ‚herrschende Meinung' im Asylverfahren ist häufig nicht so sehr eine Herrschaft über die Interpretation von Normen, sondern über die Konstruktion von Wirklichkeit. Zugleich ist beides nicht voneinander zu trennen: Recht und Tatsachen sind füreinander ko-konstitutiv und richterliche Realitätskonstruktionen würden sich kaum analytisch erschließen lassen, wenn nicht zugleich die rechtlichen Grundlagen, von denen sie ausgehen, berücksichtigt werden. Dass in der Syrienrechtsprechung für die Mehrheit der Gerichte implizit oder explizit eine *Motivationstheorie* weiterhin die *objektive Gerichtetheit* mindestens ergänzt und oft sogar ersetzt und ob in der Afghanistanrechtsprechung ein enger oder weiter *Alsbald-Maßstab* Anwendung findet, ist für die Realitätskonstruktion der Gerichte maßgeblich.

Dieser Konstruktion bin ich nachgegangen, von der Ermittlung der notwendigen Informationen und der Bewertung ihrer Qualität über die Frage, ob sich daraus ein überzeugendes Bild zusammensetzen lässt, bis hin zur Zusammensetzung dieses Bildes in Urteilstexten, diesen unvollständigen Mosaiken, in denen Entscheidungen begründet und Welten erzeugt werden, viele nebeneinander.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Literaturverzeichnis

Abdelkader, Samah (2021), *Die Anhörung im Asylverfahren. Exemplarische Analysen*, Bielefeld.

Abegg, Andreas; Perić, Bojan (2021), *Sprache und Sprachgebrauch des Rechts. Eine korpuslinguistische Diskursanalyse auf Basis der Entscheide des schweizerischen Bundesgerichts und der Botschaften des Bundesrats*, Zürich.

ACCORD (2014), *Leitfaden zur Recherche von Herkunftsländerinformationen. Deutschsprachige Kurzfassung des Handbuchs »Researching Country of Origin Information«*, Wien.

ACCORD (2024), *Researching Country of Origin Information: A Training Manual*, Vienna.

Achiume, E. Tendayi (2019), *Migration As Decolonization*, Stanford Law Review 71, 1509–1574.

Affolter, Laura (2017), *Asyl-Verwaltung kraft Wissen: Die Herstellung von Entscheidungswissen in einer Schweizer Asylbehörde*. in: Lahusen, Christian; Schneider, Stephanie (Hrsg.), *Asyl verwalten. Zur bürokratischen Bearbeitung eines gesellschaftlichen Problems*, Bielefeld, 145–174.

Affolter, Laura (2021), *Asylum Matters. On the Front Line of Administrative Decision-Making*, London.

Aggarwal, Nikita; Floridi, Luciano (2020), *Towards the Ethical Publication of Country of Origin Information (COI) in the Asylum Process*, Minds & Machines 30 (2), 247–257.

Agrawal, Mitali (2023), *UNHCR or States: Do Asylum Outcomes Differ Depending on Who is in-charge of Refugee Status Determination? RefMig Working Paper, No. 16.*

Alexy, Robert (1983), *Theorie der juristischen Argumentation. Die Theorie des rationalen Diskurses als Theorie der juristischen Begründung*, Frankfurt am Main.

Amerasinghe, Chittharanjan Felix (2004), *Presumptions and Inferences in Evidence in International Litigation*, Law & Practice of International Courts and Tribunals 3 (3), 395–410.

Anderson, Adrienne; Foster, Michelle; Lambert, Hélène; McAdam, Jane (2019), *Imminence in Refugee and Human Rights Law: A Misplaced Notion for International Protection*, International and Comparative Law Quarterly 68 (1), 111–140.

Arbel, Efrat; Dauvergne, Catherine; Millbank, Jenni (Hg.) (2014), *Gender in Refugee Law. From the Margins to the Centre*, London.

Arendt, Hannah (1986), *Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft. Antisemitismus, Imperialismus, Totalitarismus*, München.

Atkinson, Paul; Coffey, Amanda (1997), *Analysing documentary realities.* in: Silverman, David (Hrsg.), *Qualitative research. Theory, method and practice*, London, 45–62.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Augsberg, Ino (2009a), *Einleitung: Ungewissheit als Chance – eine Problemskizze*. in: Augsberg, Ino (Hrsg.), *Ungewissheit als Chance. Perspektiven eines produktiven Umgangs mit Unsicherheit im Rechtssystem*, Tübingen, 1–16.

Augsberg, Ino (Hg.) (2009b), *Ungewissheit als Chance. Perspektiven eines produktiven Umgangs mit Unsicherheit im Rechtssystem*, Tübingen.

Augsberg, Ino (Hg.) (2013a), *Extrajuridisches Wissen im Verwaltungsrecht. Analysen und Perspektiven*, Tübingen.

Augsberg, Ino (2013b), *Multi-, inter-, transdisziplinär? Zum Erfordernis binnenjuristischer Metaregeln für den Umgang mit extrajuridischem Wissen im Verwaltungsrecht*. in: Augsberg, Ino (Hrsg.), *Extrajuridisches Wissen im Verwaltungsrecht. Analysen und Perspektiven*, Tübingen, 3–34.

Augsberg, Ino (2020), *Theatrum mundi*. RECHTS|EMPIRIE, https://rechtsempirie.de/10.25527/re.2020.08/theatrum-mundi/, 18.07.2024.

Augsberg, Ino (2022), *Wissen und Recht – eine Problemskizze*. in: Augsberg, Ino; Schuppert, Gunnar Folke (Hrsg.), *Wissen und Recht*, Baden-Baden, 15–38.

Augsberg, Ino; Schuppert, Gunnar Folke (Hg.) (2022), *Wissen und Recht*, Baden-Baden.

Avdan, Nazli (2014), *Do asylum recognition rates in Europe respond to transnational terrorism? The migration-security nexus revisited*, European Union Politics 15 (4), 445–471.

Baade, Björnstjern (2018), *„Sehenden Auges dem Tode oder schwersten Verletzungen ausgeliefert"? – Die Verwertung von Lageberichten als Beweismittel zur Feststellung der subsidiären Schutzbedürftigkeit von Asylbewerbern*. in: Mülder, Marje; Drechsler, Stefan; Helmrich, Christian; Streule, Veronika; Weitensteiner, Julia (Hrsg.), *Richterliche Abhängigkeit – Rechtsfindung im Öffentlichen Recht. 58. Assistententagung Öffentliches Recht*, Baden-Baden, Basel, 71–102.

Baade, Björnstjern; Gölz, Leah (2023), *An Empirical Analysis of Credibility Assessment in German Asylum Cases*, German Law Journal 24 (2), 310–341.

Baer, Susanne (2017), *Speaking Law: Towards a Nuanced Analysis of 'Cases'*, German Law Journal 18 (2), 271–292.

Baldwin-Edwards, Martin; Blitz, Brad K.; Crawley, Heaven (2019), *The politics of evidence-based policy in Europe's 'migration crisis'*, Journal of Ethnic and Migration Studies 45 (12), 2139–2155.

BAMF (2001), *Asylgeschäftsstatistik 2000*, Nürnberg.

BAMF (2002), *Asylgeschäftsstatistik 2001*, Nürnberg.

BAMF (2003), *Asylgeschäftsstatistik 2002*, Nürnberg.

BAMF (2004), *Asylgeschäftsstatistik 2003*, Nürnberg.

BAMF (2005), *Asylgeschäftsstatistik 2004*, Nürnberg.

BAMF (2006), *Asylgeschäftsstatistik 2005*, Nürnberg.

BAMF (2007), *Asylgeschäftsstatistik 2006*, Nürnberg.

BAMF (2008), *Asylgeschäftsstatistik 2007*, Nürnberg.

BAMF (2009), *Asylgeschäftsstatistik 2008*, Nürnberg.

BAMF (2010), *Asylgeschäftsstatistik 2009*, Nürnberg.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

BAMF (2011), *Asylgeschäftsstatistik 2010*, Nürnberg.

BAMF (2012), *Asylgeschäftsstatistik 2011*, Nürnberg.

BAMF (2013a), *Asylgeschäftsstatistik 2012*, Nürnberg.

BAMF (2013b), *Das Bundesamt in Zahlen 2012*, Nürnberg.

BAMF (2014a), *Asylgeschäftsstatistik 2013*, Nürnberg.

BAMF (2014b), *Das Bundesamt in Zahlen 2013*, Nürnberg.

BAMF (2015a), *Asylgeschäftsstatistik 2014*, Nürnberg.

BAMF (2015b), *Das Bundesamt in Zahlen 2014*, Nürnberg.

BAMF (2016), *Asylgeschäftsstatistik 2015*, Nürnberg.

BAMF (2017), *Asylgeschäftsstatistik 2016*, Nürnberg.

BAMF (2018), *Asylgeschäftsstatistik 2017*, Nürnberg.

BAMF (2019), *Asylgeschäftsstatistik 2018*, Nürnberg.

BAMF (2020), *Asylgeschäftsstatistik 2019*, Nürnberg.

BAMF (2021a), *Asylgeschäftsstatistik 2020*, Nürnberg.

BAMF (2021b), *Entscheiderbrief 07/2021*, Nürnberg.

BAMF (2021c), *Entscheiderbrief 12/2021*, Nürnberg.

BAMF (2021d), *Gerichtsstatistik 2020*, https://www.bamf.de/SharedDocs/Meldungen/DE/2021/20210329-am-gerichtsstatistik-2020.html?nn=282388, 18.07.2024.

BAMF (2022), *Asylgeschäftsstatistik 2021*, Nürnberg.

BAMF (2023a), *Asylgeschäftsstatistik 2022*, Nürnberg.

BAMF (2023b), *Dienstanweisung Asyl*, https://www.asyl.net/fileadmin/user_upload/2023-01-01_BAMF_Dienstanweisung_Asyl.pdf, 18.07.2024.

BAMF (2023c), *Jahresbericht des Informationszentrums Asyl und Migration (IZAM) für den Zeitraum Mai 2022 bis April 2023*, Nürnberg.

BAMF (2024a), *Asylgeschäftsstatistik 2023*, Nürnberg.

BAMF (2024b), *Asylgeschäftsstatistik 2024 (01–06)*, Nürnberg.

BAMF; IOM (2021), *Informationsblatt REAG/GARP 2021*, https://files.returningfromgermany.de/files/Infoblatt%20REAGGARP_SHPlus%202021_Corona.pdf, 18.07.2024.

Bast, Jürgen (2012), *Das Recht als Archiv sozialer Konstruktionen der Migration*, Rechtswissenschaft 3 (2), 139–171.

Bast, Jürgen (2018), *Vom subsidiären Schutz zum europäischen Flüchtlingsbegriff*, Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländerpolitik (ZAR) (2), 41.

Bast, Jürgen (2020), *Zur Territorialität des Migrationsrechts*. in: Harbou, Frederik von; Markow, Jekaterina (Hrsg.), *Philosophie des Migrationsrechts*, Tübingen, 17–37.

Bast, Jürgen; Harbou, Frederik von; Wessels, Janna (2021), *Human Rights Challenges to European Migration Policy. The REMAP Study*, Baden-Baden.

Bauer, Angela; Schreyer, Franziska (2019), *Ausländerbehörden und Ungleichheit: Unklare Identität junger Geflüchteter und der Zugang zu Ausbildung*, Zeitschrift für Rechtssoziologie 39 (1), 112–142.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

BDVR (2022), *Stellungnahme zu dem Referentenentwurf des Bundesministeriums des Innern und für Heimat für ein Gesetz zur Beschleunigung der Asylgerichtsverfahren und Asylverfahren*, https://www.bmi.bund.de/SharedDocs/gesetzgebungsverfahren/DE/Downloads/stellungnahmen/beschleunigung-asylverfahren/bdvr_stellungnahme.pdf?__blob=publicationFile&v=2, 18.07.2024.

Beck, Ulrich; Bonß, Wolfgang (Hg.) (1989), *Weder Sozialtechnologie noch Aufklärung? Analysen zur Verwendung sozialwissenschaftlichen Wissens*, Frankfurt am Main.

Behrman, Simon; Kent, Avidan (Hg.) (2018), *Climate refugees. Beyond the legal impasse?*, London.

Behrman, Simon; Kent, Avidan (Hg.) (2022), *Climate Refugees: Global, Local and Critical Approaches*, Cambridge.

Benhabib, Seyla (2020), *Vom „Recht auf Rechte" zur „Kritik der humanitären Vernunft"*. in: Harbou, Frederik von; Markow, Jekaterina (Hrsg.), *Philosophie des Migrationsrechts*, Tübingen, 261–290.

Bens, Jonas (2016), *Anthropology and the Law: Historicising the Epistemological Divide*, International Journal of Law in Context 12 (3), 235–252.

Berger, Peter L.; Luckmann, Thomas (1980), *Die gesellschaftliche Konstruktion der Wirklichkeit. Eine Theorie der Wissenssoziologie*, Frankfurt am Main.

Berlit, Uwe (2017), *Die Bestimmung der „Gefahrendichte" im Rahmen der Prüfung der Anerkennung als Flüchtling oder subsidiär Schutzberechtigter*, Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländerpolitik (ZAR) 37 (3), 110–120.

Berlit, Uwe (2022), *§ 60 AufenthG (Stand der Ergänzung: 01.09.2022)*. in: Berlit, Uwe; Fritz, Roland; Vormeier, Jürgen (Hrsg.), *Gemeinschaftskommentar zum Aufenthaltsgesetz*, Neuwied.

Betts, Alexander (2010), *Survival Migration: A New Protection Framework*, Global Governance 16 (3), 361–382.

Betts, Alexander (2013), *Survival Migration. Failed Governance and The Crisis of Displacement*, Ithaca (NY).

Betts, Alexander; Collier, Paul (2017), *Gestrandet. Warum unsere Flüchtlingspolitik allen schadet – und was jetzt zu tun ist*, München.

BFA (2016), *Methodologie der Staatendokumentation*, https://www.staatendokumentation.at/site/assets/files/1040/methodologie-der-bfa-staatendokumentation-2016-12-20.pdf, 18.07.2024.

Bianchini, Katia (2020), *En route to protection: a literature review of key issues in refugee law. Max Planck Institute for Social Anthropology Working Paper No. 203*, https://pure.mpg.de/pubman/faces/ViewItemOverviewPage.jsp?itemId=item_3284190.

Bianchini, Katia (2022), *An Illustration of Anthropology's Contribution to Refugee Law Research*, German Law Journal 23 (7), 943–959.

Blommaert, Jan (2009), *Language, Asylum, and the National Order*, Current Anthropology 50 (4), 415–441.

Bodström, Erna (2023a), *Illusions of objectivity: The two functions of country of origin information in asylum assessment*, Migration Studies 11 (1), 197–217.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Bodström, Erna (2023b), *The extraordinary. Asylum process as an intertextual chain*, Journal of Ethnic and Migration Studies 49 (9), 2454–2471.

Bogner, Alexander (2021), *Die Epistemisierung des Politischen. Wie die Macht des Wissens die Demokratie gefährdet*, Ditzingen.

Bogner, Alexander; Litting, Beate; Menz, Wolfgang (2014), *Interviews mit Experten. Eine praxisorientierte Einführung*, Wiesbaden.

Bogumil, Jörg; Burgi, Martin; Kuhlmann, Sabine; Hafner, Jonas; Heuberger, Moritz; Krönke, Christoph (2018), *Bessere Verwaltung in der Migrations- und Integrationspolitik. Handlungsempfehlungen für Verwaltungen und Gesetzgebung im föderalen System*, Baden-Baden.

Bonjour, Saskia (2016), *Speaking of Rights: The Influence of Law and Courts on the Making of Family Migration Policies in Germany*, Law & Policy 38 (4), 328–348.

Borrelli, Lisa Marie; Lindberg, Annika; Wyss, Anna (2021), *States of Suspicion: How Institutionalised Disbelief Shapes Migration Control Regimes*, Geopolitics 27 (4), 1025–1041.

Bossuyt, Marc (2012), *The Court of Strasbourg Acting as an Asylum Court*, European Constitutional Law Review 8 (2), 203–245.

Boswell, Christina (2009), *The Political Uses of Expert Knowledge. Immigration Policy and Social Research*, Cambridge.

Boulanger, Christian (2019), *Die Soziologie juristischer Wissensproduktion. Rechtsdogmatik als soziale Praxis*. in: Boulanger, Christian; Rosenstock, Julika; Singelnstein, Tobias (Hrsg.), *Interdisziplinäre Rechtsforschung*, Wiesbaden, 173–192.

Boulanger, Christian (2021), *Bundesverfassungsgerichtsforschung und Rechtssoziologie*. in: Wolf, Sebastian; Frick, Verena; Lembcke, Oliver W.; Lemke, Matthias (Hrsg.), *Recht politikwissenschaftlich erforschen*, Berlin, 63–71.

Bourdieu, Pierre (2019), *Die Kraft des Rechts. Elemente einer Soziologie des juridischen Feldes*. in: Kretschmann, Andrea (Hrsg.), *Das Rechtsdenken Pierre Bourdieus*, 35–75.

Brandwein, Pamela (2014), *Studying the Careers of Knowledge Claims. A Guide*. in: Yanow, Dvora; Schwartz-Shea, Peregrine (Hrsg.), *Interpretation and Method. Empirical Research Methods and the Interpretive Turn*, London, 284–299.

Braun, Johann (2020), *Entscheidungsverarbeitung als Aufgabe der juristischen Methodenlehre. Erwiderung zu Oliver Lepsius JZ 2019, 793*, Juristen Zeitung (7), 353–356.

Breuer, Franz (2010), *Reflexive Grounded Theory. Eine Einführung für die Forschungspraxis*, Wiesbaden.

Bryman, Alan (2016), *Language in Qualitative Research*. in: Bryman, Alan (Hrsg.), *Social Research Methods*, Oxford, 521–541.

Büchsel, Teresa (2021), *De-mystifying asylum adjudication – judicial perspectives on law and experience in German Administrative Courts*.

Büchsel, Teresa (2023), *Performing Professionalism – Emotions in Asylum Courts*, Zeitschrift für Fluchtforschung (Z'Flucht) 7 (1), 86–119.

Buckel, Sonja (2011), *Staatsprojekt Europa*, Politische Vierteljahresschrift 52 (4), 636–662.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Buckel, Sonja (2013), *„Welcome to Europe" – Die Grenzen des europäischen Migrationsrechts. Juridische Auseinandersetzungen um das „Staatsprojekt Europa"*, Berlin, Bielefeld.

Bühs, Jacob M. (2018), *Die Erkenntnismittel und der Asylprozess*, Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländerpolitik (ZAR) (11–12), 424–431.

Bumke, Christian (2014), *Rechtsdogmatik: Überlegungen zur Entwicklung und zu den Formen einer Denk- und Arbeitsweise der deutschen Rechtswissenschaft*, JZ 69 (13), 641.

Bumke, Christian (2022), *Erzeugung und Gebrauch von Wissen in der Rechtsdogmatik*. in: Augsberg, Ino; Schuppert, Gunnar Folke (Hrsg.), *Wissen und Recht*, Baden-Baden, 443–486.

Bundesministerium des Inneren (2022), *Beantwortung von offenen Fragen zu Top 1 („Bericht des Bundesministeriums des Innern und für Heimat über die aktuelle Lage im Ukraine-Konflikt sowie die damit verbundenen innenpolitischen Auswirkungen") der Sitzung des Ausschusses für Inneres und Heimat vom 11. Mai 2022*, https://de.connection-ev.org/pdfs/2022-05-17_IM.pdf, 17.07.2024.

Bundesministerium des Inneren (2023), *Schriftliche Antwort auf die Frage der Abgeordneten Clara Bünger vom 20. September 2023.*

Bundesverwaltungsgericht (2024), *Rücknahme der „Tatsachenrevision" betreffend die allgemeine abschiebungsrelevante Lage in Afghanistan. Pressemittelung 2/2024*, https://www.bverwg.de/de/pm/2024/2, 11.03.2024.

Burson, Bruce (2016), *The Concept of Time and the Assessment of Risk in Refugee Status Determination. Presentation to Kaldor Centre Annual Conference*, https://www.kaldorcentre.unsw.edu.au/sites/kaldorcentre.unsw.edu.au/files/B_Burson_2016_Kaldor_Centre_Annual_Conference.pdf, 18.07.2024.

Burson, Bruce (2021), *Refugee Status Determination*. in: Costello, Cathryn; Foster, Michelle; McAdam, Jane (Hrsg.), *The Oxford Handbook of International Refugee Law*, Oxford, 569–587.

Byrne, Rosemary (2007), *Assessing Testimonial Evidence in Asylum Proceedings: Guiding Standards from the International Criminal Tribunals*, International Journal of Refugee Law 19 (4), 609–638.

Çalı, Başak; Bianku, Ledi; Motoc, Iulia (2021), *Migration and the European Convention on Human Rights*. in: Başak Çalı; Bianku, Ledi; Motoc, Iulia (Hrsg.), *Migration and the European Convention on Human Rights*, Oxford, New York, 3–18.

Cameron, Hilary Evans (2018), *Refugee Law's Fact-Finding Crisis. Truth, Risk, and the Wrong Mistake*, Cambridge.

Cameron, Hilary Evans (2023), *Risk and the Reasonable Refugee: Exploring a Key Credibility Inference in Canadian Refugee Status Rejections*, International Journal of Refugee Law 35 (1), 10–36.

Carens, Joseph H. (1987), *Aliens and Citizens: The Case for Open Borders*, The Review of Politics 49 (2), 251–273.

Cassee, Andreas (2016), *Globale Bewegungsfreiheit. Ein philosophisches Plädoyer für offene Grenzen*, Berlin.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Charmaz, Kathy (2006), *Constructing Grounded Theory. A practical guide through qualitative analysis*, London.

Chetail, Vincent (2014), *Are Refugee Rights Human Rights? An Unorthodox Questioning of the Relations between Refugee Law and Human Rights Law*. in: Rubio-Marín, Ruth (Hrsg.), *Human Rights and Immigration*, Oxford, 19–72.

Chimni, B. S. (1998), *The Geopolitics of Refugee Studies: A View from the South*, Journal of Refugee Studies 11 (4), 350–374.

Costello, Cathryn (2015), *The Human Rights of Migrants and Refugees in European Law*, Oxford.

Costello, Cathryn (2016), *The Search for the Outer Edges of Non-refoulement in Europe: Exceptionality and Flagrant Breaches*. in: Burson, Bruce; Cantor, David James (Hrsg.), *Human Rights and the Refugee Definition. Comparative legal practice and theory*, Leiden, Boston, 180–209.

Costello, Cathryn (2023), *Who is Recognised as a Refugee? Insights from Diverse Disciplines*, Zeitschrift für Flüchtlingsforschung (Z'Flucht) 7 (1), 120–135.

Costello, Cathryn; Foster, Michelle; McAdam, Jane (Hg.) (2021), *The Oxford Handbook of International Refugee Law*, Oxford.

Coupette, Corinna (2019), *Juristische Netzwerkforschung. Modellierung, Quantifizierung und Visualisierung relationaler Daten im Recht*, Tübingen.

Crawley, Heaven; Skleparis, Dimitris (2017), *Refugees, migrants, neither, both: categorical fetishism and the politics of bounding in Europe's 'migration crisis'*, Journal of Ethnic and Migration Studies 44 (1), 48–64.

Dahlvik, Julia (2017), *Entscheiden über Asyl: Organisationssoziologische Überlegungen zum Zusammenspiel von Formalität und Informalität im österreichischen Asyl-Verwaltungsverfahren*. in: Lahusen, Christian; Schneider, Stephanie (Hrsg.), *Asyl verwalten. Zur bürokratischen Bearbeitung eines gesellschaftlichen Problems*, Bielefeld, 117–145.

Damson-Asadollah, Ursula (2020), *»Westliche Prägung« als Grund für die Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft*, Asylmagazin (5), 150–157.

Darieva, Tsypylma (2012), *Einführung*. in: Mergel, Thomas (Hrsg.), *Krisen verstehen. Historische und kulturwissenschaftliche Annäherungen*, Frankfurt am Main, 79–81.

Dauvergne, Catherine (2016), *Toward a New Framework for Understanding Political Opinion*, Michigan Journal of International Law; 37 (2), 243–298.

Dauvergne, Catherine (2021), *Women in Refugee Jurisprudence*. in: Costello, Cathryn; Foster, Michelle; McAdam, Jane (Hrsg.), *The Oxford Handbook of International Refugee Law*, Oxford, 728–744.

Davis, Kenneth Culp (1942), *An Approach to Problems of Evidence in the Administrative Process*, Harvard Law Review 55 (3), 364.

Dawin, Michael (2021), *§ 108 [Freie Beweiswürdigung; rechtliches Gehör]*. in: Schoch, Friedrich; Schneider, Jens-Peter (Hrsg.), *Verwaltungsrecht – VwGO. Kommentar*, München.

Dembour, Marie-Bénédicte (2015), *When humans become migrants. Study of the European Court of Human Rights with an Inter-American counterpoint*, Oxford.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Dembour, Marie-Bénédicte (2020), *An anthropological approach to M.S.S. v Belgium and Greece*. in: Gonzalez-Salzberg, Damian A.; Hodson, Loveday (Hrsg.), *Research methods for international human rights law. Beyond the traditional paradigm*, London, New York, 227–249.

Dembour, Marie-Bénédicte (2021), *The Migrant Case Law of the European Court of Human Rights. Critique and Way Forward*. in: Başak Çalı; Bianku, Ledi; Motoc, Iulia (Hrsg.), *Migration and the European Convention on Human Rights*, Oxford, New York.

Deutscher Bundestag (1995), *Lageberichte des Auswärtigen Amtes. Drucksache 13/1570*.

Deutscher Bundestag (2007), *Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung aufenthalts- und asylrechtlicher Richtlinien der Europäischen Union. Drucksache 16/5065*.

Deutscher Bundestag (2014), *Ergänzende Informationen zur Asylstatistik für das erste Quartal 2014. Drucksache 18/1394*.

Deutscher Bundestag (2015), *Ergänzende Informationen zur Asylstatistik für das erste Quartal 2015. Drucksache 18/4980*, https://dserver.bundestag.de/btd/18/049/1804980.pdf.

Deutscher Bundestag (2016a), *Stenografischer Bericht 158. Sitzung. Plenarprotokoll 18/158*.

Deutscher Bundestag (2016b), *Ergänzende Informationen zur Asylstatistik für das erste Quartal 2016. Drucksache 18/8450*.

Deutscher Bundestag (2016c), *Subsidiärer Schutz und Einschränkung des Familiennachzugs bei syrischen Flüchtlingen. Drucksache 18/9992*.

Deutscher Bundestag (2017a), *Sammelabschiebungen nach Afghanistan und rechtsstaatliche Defizite im Abschiebungsvollzug. Drucksache 18/11997*.

Deutscher Bundestag (2017b), *Ergänzende Informationen zur Asylstatistik für das erste Quartal 2017. Drucksache 18/12623*.

Deutscher Bundestag (2018), *Ergänzende Informationen zur Asylstatistik für das Jahr 2017. Drucksache 19/1371*.

Deutscher Bundestag (2019), *Ergänzende Informationen zur Asylstatistik für das Jahr 2018. Drucksache 19/8701*.

Deutscher Bundestag (2020a), *Ergänzende Informationen zur Asylstatistik für das Jahr 2019. Drucksache 19/18498*.

Deutscher Bundestag (2020b), *Festnahme eines Vertrauensanwalts der Deutschen Botschaft in Ankara und Beschlagnahmung von Asylakten durch türkische Behörden. Drucksache 19/16825*.

Deutscher Bundestag (2020c), *Zusammenarbeit mit Vertrauensanwälten in Asylverfahren türkischer Staatsangehöriger. Drucksache 19/17358*.

Deutscher Bundestag (2021a), *Auswirkungen eines Urteils des Europäischen Gerichtshofs für den Umgang mit wehrdienstflüchtigen Asylsuchenden. Drucksache 19/27462*.

Deutscher Bundestag (2021b), *Ergänzende Informationen zur Asylstatistik für das Jahr 2020. Drucksache 19/28109*.

Deutscher Bundestag (2021c), *Zumutbarkeit der Passbeschaffung für Syrerinnen und Syrer in Deutschland. Drucksache 19/31566*.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Deutscher Bundestag (2022a), *Entwurf eines Gesetzes zur Beschleunigung der Asylgerichtsverfahren und Asylverfahren. Drucksache 20/4327*.

Deutscher Bundestag (2022b), *Ergänzende Informationen zur Asylstatistik für das Jahr 2021 und das erste Quartal 2022. Drucksache 20/2309*.

Deutscher Bundestag (2022c), *Ergänzende Informationen zur Asylstatistik für das erste Halbjahr 2022. Drucksache 20/4019*.

Deutscher Bundestag (2023a), *Ergänzende Informationen zur Asylstatistik für das Jahr 2022. Drucksache 20/5709*.

Deutscher Bundestag (2023b), *Ergänzende Informationen zur Asylstatistik für das erste Halbjahr 2023 I. Drucksache 20/8222*.

Deutscher Bundestag (2023c), *Rückgriff auf das türkische Informationssystem UYAP in Asylverfahren. Drucksache 20/8517*.

Deutscher Bundestag (2024), *Ergänzende Informationen zur Asylstatistik für das Jahr 2023 und aktuelle Daten. 20/11493*.

Diaz-Bone, Rainer (2006), *Zur Methodologisierung der Foucaultschen Diskursanalyse*, Forum Qualitative Sozialforschung / Forum: Qualitative Social Research 7 (1), 1–29.

Dietz, Andreas (2014), *Subsidiärer Schutz in bewaffneten Konflikten. Die qualitative Bestimmung der Gefahrendichte bei Art. 15 Buchst. c RL 2011/95/EG und § ASYLVFG § 4 AsylVfG*, Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht (NVwZ) 33 (24), 1–10.

Dietz, Andreas (2017), *Ausländer- und Asylrecht. Einführung*.

Dobinson, Ian; Johns, Francis (2017), *Legal Research as Qualitative Research*. in: McConville, Mike; Chui, Wing Hong (Hrsg.), *Research Methods for Law*, Edinburgh, 18–47.

Doornbos, Nienke (2005), *On Being Heard in Asylum Cases – Evidentiary Assessment through Asylum Interviews*. in: Noll, Gregor (Hrsg.), *Proof, evidentiary assessment and credibility in asylum procedures*, Leiden, Boston, 103–122.

Dowd, Rebecca; Hunter, Jill; Liddell, Belinda; McAdam, Jane; Nickerson, Angela; Bryant, Richard (2018), *Filling Gaps and Verifying Facts: Assumptions and Credibility Assessment in the Australian Refugee Review Tribunal*, International Journal of Refugee Law 30 (1), 71–103.

Durieux, Jean-François (2008), *The Many Faces of "Prima Facie": Group-Based Evidence in Refugee Status Determination*, Refuge 25 (2), 151–163.

Dürig, Julia (1990), *Beweismaß und Beweislast im Asylrecht*, München.

EASO (2018), *Judicial practical guide on country of origin information*, https://euaa.europa.eu/sites/default/files/judicial-practical-guide-coi_en.pdf, 18.07.2024.

Ecker, Alejandro; Ennser-Jedenastik, Laurenz; Haselmayer, Martin (2020), *Gender Bias in Asylum Adjudications: Evidence for Leniency toward Token Women*, Sex Roles 82 (1), 117–126.

ECOI (2021), *Regelmäßig auf ecoi.net abgedeckte Quellen*, https://www.ecoi.net/de/ueber/unsere-quellen/, 18.07.2024.

ECOI (2022), *Länderprioritäten*, https://www.ecoi.net/de/ueber/unsere-quellen/laenderprioritaeten/, 18.07.2024.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Edmond, Gary (2000), *Judicial Representations of Scientific Evidence*, The Modern Law Review 63 (1), 216–251.

Edmond, Gary (2004), *Judging Facts: Managing Expert Knowledges in Legal Decision-making*. in: Edmond, Gary (Hrsg.), *Expertise in Regulation and Law*, London, New York.

Eichler, Kirsten (2019), *Leitfaden zum Flüchtlingsrecht. Die materiellrechtlichen Voraussetzungen für die Gewährung von Flüchtlings- oder anderweitigem Schutz*. Hg. v. Deutsches Rotes Kreuz e. V. und Informationsverbund Asyl und Migration e. V., Berlin.

Eifert, Martin (2012), *Zum Verhältnis von Dogmatik und pluralisierter Rechtswissenschaft*. in: Kirchhof, Gregor; Magen, Stefan; Schneider, Karsten (Hrsg.), *Was weiß Dogmatik? Was leistet und wie steuert die Dogmatik des Öffentlichen Rechts?*, Tübingen, 79–96.

Eifert, Martin (2021), *Die Verwaltungsgerichtsbarkeit im Blick anderer Disziplinen*. in: Bogdandy, Armin von; Huber, Peter M.; Marcusson, Lena; Stepanek, Bettina; Waldmann, Sebastian (Hrsg.), *Handbuch Ius Publicum Europaeum, Band IX: Verwaltungsgerichtsbarkeit in Europa. Gemeineuropäische Perspektiven und supranationaler Rechtsschutz*, Heidelberg, 131–156.

Elle, Johanna; Hess, Sabine (2020), *Asyl und Geschlecht: Dynamiken und Fallstricke des Vulnerabilitätsparadigmas*. in: Harbou, Frederik von; Markow, Jekaterina (Hrsg.), *Philosophie des Migrationsrechts*, Tübingen, 317–343.

Emeriau, Mathilde (2023), *Learning to be Unbiased: Evidence from the French Asylum Office*, American Journal of Political Science 67 (4), 117–113.

Engelmann, Claudia (2015), *Common standards via the backdoor. The domestic impact of asylum policy coordination in the European Union. Dissertation*. University of Maastricht, Maastricht.

Engisch, Karl (1943), *Logische Studien zur Gesetzesanwendung. Sitzungsberichte der Heidelberger Akademie der Wissenschaften. Philosophisch-Historische Klasse. Jahrgang 1941/42*, Heidelberg.

Epstein, Lee; King, Gary (2002), *Empirical Research and the Goals of Legal Scholarship: The Rules of Inference*, University of Chicago Law Reviews 69 (1), 1–133.

Esser, Josef (1970), *Vorverständnis und Methodenwahl in der Rechtsfindung. Rationalitätsgrundlagen richterlicher Entscheidungspraxis*, Frankfurt am Main.

EUAA (2023), *Country of Origin Information (COI) Report Methodology*, https://euaa.europa.eu/sites/default/files/publications/2019-EASO-COI-Report-Methodology.pdf, 18.07.2024.

Eule, Tobias G.; Borrelli, Lisa Marie; Lindberg, Annika; Wyss, Anna (2019), *Migrants Before the Law. Contested Migration Control in Europe*, Cham.

Europäische Kommission (2001), *Vorschlag für eine Richtlinie des Rates über Mindestnormen für die Anerkennung und den Status von Drittstaatsangehörigen und Staatenlosen als Flüchtlinge oder als Personen, die anderweitig internationalen Schutz benötigen. KOM(2001) 510 endgültig.*

European Union (2008), *Common EU Guidelines for Processing Country of Origin Information*, https://www.refworld.org/docid/48493f7f2.html, 18.07.2024.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Fairclough, Norman (2003), *Analysing discourse. Textual analysis for social research*, London, New York, NY.

Fairclough, Norman (2013), *Critical discourse analysis and critical policy studies*, Critical Policy Studies 7 (2), 177–197.

Farrelly, Michael (2020), *Rethinking intertextuality in CDA*, Critical Discourse Studies 17 (4), 359–376.

Fassin, Didier (2016), *Vom Rechtsanspruch zum Gunsterweis. Zur moralischen Ökonomie der Asylvergabepraxis im heutigen Europa*, Mittelweg 36 25 (1), 62–78.

Feihle, Prisca (2021), *Asylum and immigration under the European Convention on Human Rights – an exclusive universality?* in: Aust, Helmut Philipp; Gürsel, Esra Demir (Hrsg.), *The European Court of Human Rights*, Cheltenham, Northampton, 133–157.

Felder, Ekkehard (2010), *Rechtsfindung im Spannungsverhältnis von sprachlicher Vagheit und Präzision. Der Sprachhandlungsansatz der juristischen Textarbeit*. in: Christensen, Ralph; Pieroth, Bodo (Hrsg.), *Rechtstheorie in rechtspraktischer Absicht. Freundesgabe zum 70. Geburtstag von Friedrich Müller*, Berlin, 73–93.

Feneberg, Valentin (2019), *»Ich zwinge niemanden, freiwillig zurück zu gehen.« Die institutionelle Umsetzung der Politik der geförderten Rückkehr durch staatliche und nicht-staatliche Akteure*, Zeitschrift für Fluchtforschung (Z'Flucht) 3 (1), 8–43.

Feneberg, Valentin (2020), *Political persecution in Syria and Eritrea: The use of country knowledge by German courts*. Refuge Law Initiative Blog, https://rli.blogs.sas.ac.uk/2020/10/16/political-persecution-in-syria-and-eritrea-the-use-of-country-knowledge-by-german-courts/, 18.07.2024.

Feneberg, Valentin (2021), *Empirische Wenden und die Abgeschlossenheit des Rechtssystems. Online-Symposium »Empirische Wende«*. RECHTS|EMPIRIE, https://rechtsempirie.de/10.25527/re.2021.05/empirische-wenden-und-die-abgeschlossenheit-des-rechtssystems/, 18.07.2024.

Feneberg, Valentin (2023a), *Sichere Herkunftsstaaten*. in: Scharrer, Tabea; Glorius, Birgit; Kleist, J. Olaf; Berlinghoff, Marcel (Hrsg.), *Flucht- und Flüchtlingsforschung. Handbuch für Wissenschaft und Studium*, Baden-Baden, 539–546.

Feneberg, Valentin (2023b), *Unsichere Vermutung. Die politische Verfolgung syrischer Militärdienstverweigerer*. Verfassungsblog, https://verfassungsblog.de/unsichere-vermutung/, 18.07.2024.

Feneberg, Valentin; Gill, Nick; Hoellerer, Nicole I. J.; Scheinert, Laura (2022), *It's Not What You Know, It's How You Use It: The Application of Country of Origin Information in Judicial Refugee Status Determination Decisions – A Case Study of Germany*, International Journal of Refugee Law 34 (2), 241–267.

Feneberg, Valentin; Pettersson, Paul (2021a), *Asylrechtsprechung nach der Machtübernahme der Taliban*. Verfassungsblog, https://verfassungsblog.de/asylrechtsprechung-nach-der-machtubernahme-der-taliban/, 18.07.2024.

Feneberg, Valentin; Pettersson, Paul (2021b), *Kollektive Gefährdungslage Corona – Die Pandemie in der Asylrechtsprechung am Beispiel Afghanistan*, Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländerpolitik (ZAR) 41 (5), 196–204.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Feneberg, Valentin; Pettersson, Paul (2022a), *Länderleitentscheidungen durch das Bundesverwaltungsgericht*. Verfassungsblog, https://verfassungsblog.de/landerleitentscheidungen/, 18.07.2024.

Feneberg, Valentin; Pettersson, Paul (2022b), *Schutz vor extremer Armut – Asylrechtsfortbildung durch Verwaltungsgerichte*, Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht (NVwZ) 41 (20), 1519–1524.

Feneberg, Valentin; Pukrop, Sebastian (2020), *Statistik und Wirklichkeit. Asyl- und Gerichtsstatistik des BAMF verzerren das tatsächliche Bild der Schutzgewährung*, Asylmagazin (10), 355–361.

Fiddian-Qasmiyeh, Elena (2014), *Gender and Forced Migration*. in: Fiddian-Qasmiyeh, Elena; Loescher, Gilbert Damian; Long, Katy (Hrsg.), *The Oxford Handbook of Refugee and Forced Migration Studies*, Oxford, New York.

Flick, Uwe (2000), *Triangulation in der qualitativen Forschung*. in: Flick, Uwe; Kardorff, Ernst von; Steinke, Ines (Hrsg.), *Qualitative Forschung. Ein Handbuch*, Reinbek bei Hamburg, 309–318.

Flick, Uwe (2011), *Triangulation*. in: Oelerich, Gertrud; Otto, Hans-Uwe (Hrsg.), *Empirische Forschung und soziale Arbeit. Ein Studienbuch*, Wiesbaden, 323–328.

Foblets, Marie-Claire (2016), *Prefatory Comments: Anthropological expertise and legal practice: about false dichotomies, the difficulties of handling objectivity and unique opportunities for the future of a discipline*, International Journal of Law in Context 12 (3), 231–234.

Foblets, Marie-Claire; Vetters, Larissa (2020), *The Pluralization of European Societies and the Role of the Judiciary*. in: Vega, Luis Efrén Ríos; Ruggiu, Ilenia; Spigno, Irene (Hrsg.), *Justice and Culture. Theory and Practice Concerning the Use of Culture In the Courtrooms*, Napoli, 77–100.

Foster, Michelle (2007), *International Refugee Law and Socio-Economic Rights. Refuge from Deprivation*, Cambridge.

Foster, Michelle (2009), *Non-refoulement on the basis of Socio-Economic Deprivation: The Scope of Complementary Protection in International Human Rights Law*, New Zealand Law Review, 257–310.

Foster, Michelle (2016), *Economic Migrant or Person in Need of Protection? Socio-Economic Rights and Persecution in International Refugee Law*. in: Burson, Bruce; Cantor, David James (Hrsg.), *Human Rights and the Refugee Definition. Comparative legal practice and theory*, Leiden, Boston, 229–252.

Foster, Michelle; Gordon, Hannah; Lambert, Hélène; McAdam, Jane (2022), *'Time' in Refugee Status Determination in Australia and the United Kingdom: A Clear and Present Danger from Armed Conflict?*, International Journal of Refugee Law 34 (2), 163–191.

Foucault, Michel (1969), *Wahnsinn und Gesellschaft. Eine Geschichte des Wahns im Zeitalter der Vernunft*, Frankfurt am Main.

Foucault, Michel (1973), *Die Geburt der Klinik. Eine Archäologie des ärztlichen Blicks*, München.

Foucault, Michel (1974), *Die Ordnung des Diskurses*, München.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Foucault, Michel (Hg.) (1975), *Der Fall Rivière. Materialien zum Verhältnis von Psychiatrie und Strafjustiz*, Frankfurt am Main.

Foucault, Michel (1976), *Überwachen und Strafen. Die Geburt des Gefängnisses*, Frankfurt am Main.

Foucault, Michel (1977), *Der Wille zum Wissen. Sexualität und Wahrheit, Band 1*, Frankfurt am Main.

Foucault, Michel (1981), *Archäologie des Wissens*, Frankfurt am Main.

Foucault, Michel (2003), *Die Wahrheit und die juristischen Formen*, Frankfurt am Main.

Foucault, Michel (2005), *Die Machtverhältnisse gehen in das Innere der Körper über*. in: Defert, Daniel; Ewald, Francois (Hrsg.), *Analytik der Macht*, Frankfurt am Main, 126–136.

Galanter, Marc (1983), *The Radiating Effects of Courts*. in: Boyum, Keith O.; Mather, Lynn M. (Hrsg.), *Empirical Theories about Courts*, New York, 117–142.

Gärditz, Klaus Ferdinand (2011), *Gerichtliche Feststellung genereller Tatsachen (legislative facts) im Öffentlichen Recht*. in: Paeffgen, Hans-Ullrich; Böse, Martin; Kindhäuser, Urs; Stübinger, Stephan; Verrel, Torsten; Zaczyk, Rainer (Hrsg.), *Strafrechtswissenschaft als Analyse und Konstruktion. Festschrift für Ingeborg Puppe zum 70. Geburtstag*, 1557–1578.

Gärditz, Klaus Ferdinand (2021), *Historischer Sachverstand und rechtliche Entscheidungsverfahren. Die „Hohenzollerndebatte" als Testfall*. in: Kroll, Frank-Lothar; Hillgruber, Christian; Wolffsohn, Michael (Hrsg.), *Die Hohenzollerndebatte. Beiträge zu einem geschichtspolitischen Streit*, Berlin, 63–90.

Gardt, Andreas (2013), *Textanalyse als Basis der Diskursanalyse*. in: Felder, Ekkehard (Hrsg.), *Faktizitätsherstellung in Diskursen. Die Macht des Deklarativen*, Berlin, 29–56.

Geddes, Andrew (2015), *Temporary and circular migration in the construction of European migration governance*, Cambridge Review of International Affairs 28 (4), 571–588.

Geertz, Clifford (1990), *Die künstlichen Wilden. Anthropologen als Schriftsteller*, München.

Gehring, Petra (2000), *Epistemologie? Archäologie? Genealogie? – Foucault und das Recht*, Internationale Zeitschrift für Philosophie (1), 18–33.

Geiger, Martin; Pécoud, Antoine (Hg.) (2010), *The Politics of International Migration Management*, New York.

Geiger, Martin; Pécoud, Antoine (Hg.) (2012), *The New Politics of International Mobility Migration Management and its Discontents*, Osnabrück.

Gerlach, Daniel (2015), *Herrschaft über Syrien. Macht und Manipulation unter Assad*, Hamburg.

Gibb, Robert; Good, Anthony (2013), *Do the Facts Speak for Themselves? Country of Origin Information in French and British Refugee Status Determination Procedures*, International Journal of Refugee Law 25 (2), 291–322.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Giesler, Susanne; Wohnig, Christopher (2017), *Uneinheitliche Entscheidungspraxis zu Afghanistan. Eine Untersuchung zur aktuellen Afghanistan-Entscheidungspraxis des BAMF und der Gerichte*, Asylmagazin (6), 1–20.

Gill, Nick; Good, Anthony (Hg.) (2019), *Asylum determination in Europe. Ethnographic Perspectives*, London.

Gill, Nick; Hoellerer, Nicole; Hambly, Jessica; Fisher, Daniel (2024), *Inside Asylum appeals: Access, participation and procedure in Europe*, London.

Gizbert-Studnicki, Tomasz (1987), *Der Vorverständnisbegriff in der juristischen Hermeneutik*, Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie 73 (4), 476–493.

Glaser, Barney G.; Strauss, Anselm L. (1977), *The discovery of grounded theory. Strategies for qualitative research*, New York.

Goldsmith, Jack; Vermeule, Adrian (2002), *Empirical Methodology and Legal Scholarship*, The University of Chicago Law Review 69 (1), 153.

Good, Anthony (2004), *'Undoubtedly an expert'? Anthropologists in British asylum courts*, Journal of the Royal Anthropological Institute 10 (1), 113–133.

Good, Anthony (2007), *Anthropology and Expertise in the Asylum Court*, New York.

Good, Anthony (2008), *Cultural Evidence in Courts of Law*, The Journal of the Royal Anthropological Institute 14, 47–60.

Good, Anthony (2015), *Anthropological Evidence and Country of Origin Information in British Asylum Courts*. in: Lawrance, Benjamin Nicholas; Ruffer, Galya (Hrsg.), *Adjudicating Refugee and Asylum Status. The Role of Witness, Expertise, and Testimony*, Cambridge, 122–144.

Goodwin-Gill, Guy S.; McAdam, Jane (2007), *The Refugee in International Law*, Oxford.

Gornik, Jannis; Broscheit, Andreas (2018), *Zur Abgrenzung von subsidiärem Schutz nach § 4 Absatz I 2 Nr. 2 AsylG und dem Abschiebungsverbot nach § 60 Absatz V AufenthG i. V. m. Artikel 3 EMRK*, Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländerpolitik (ZAR) (8), 302–308.

Grimm, Dieter (1969), *Recht und Politik*, Juristische Schulung, 501–510.

Grischek, Friederike (2021), *Entscheidungen des EuGH im Asylrecht als nachträgliche Änderung der Rechtslage iSd § 51 I Nr. 1 VwVfG*, Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht (NVwZ) (20), 1492–1497.

Gröschner, Rolf (2017), *Richter schließen nicht; sie urteilen. Ein philosophisches Plädoyer gegen die Logifizierung richterlicher Urteilsbildung*. in: Frick, Verena; Lembcke, Oliver W.; Lhotta, Roland (Hrsg.), *Politik und Recht. Umrisse eines politikwissenschaftlichen Forschungsfeldes*, Baden-Baden, 109–132.

Guckelberger, Annette (2017), *Wissensgenerierung im Verwaltungsprozess. Erschließung extrajuridischen Fachwissens durch die Verwaltungsgerichte und Verbesserung der verwaltungsgerichtlichen Wissenspotenziale*, Verwaltungsarchiv 132 (4), 143–174.

Gundacker, Lidwina; Kosyakova, Yuliya; Schneider, Gerald (2024), *How regional attitudes towards immigration shape the chance to obtain asylum: Evidence from Germany*, Migration Studies, 1–20.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Günther, Johanna C. (2023), *Wenn Brüssel auf Straßburg schaut – Der Einfluss des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte auf die europäische Asylpolitik*, Zeitschrift für Flucht- und Flüchtlingsforschung 7 (1), 49–85.

Gusy, Christoph (1991), *„Wirklichkeit" in der Rechtsdogmatik*, Juristen Zeitung 46 (5), 213–222.

Gyulai, Gábor; Rosu, Tudor (2011), *Structural Differences and Access to Country Information (COI) at European Courts Dealing with Asylum*. Hg. v. Hungarian Helsinki Committee, Budapest.

Hailbronner, Kay (2014), *Aufnahme von Flüchtlingen aus Ländern mit prekären Lebensbedingungen und Bürgerkrieg. Entwicklungslinien der Rechtsprechung*, Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländerpolitik (ZAR), 306.

Hall, Mark A.; Wright, Roland F. (2008), *Systematic Content Analysis of Judicial Opinions*, California Law Review 63 (96), 63–122.

Hamann, Hanjo (2021), *Der blinde Fleck der deutschen Rechtswissenschaft – Zur digitalen Verfügbarkeit instanzgerichtlicher Rechtsprechung*, JZ 76 (13), 656.

Hamlin, Rebecca (2014), *Let Me Be a Refugee: Administrative Justice and the Politics of Asylum in the United States, Canada, and Australia*, New York.

Hamlin, Rebecca; Sala, Gemma (2018), *The Judicialization of Politics Disentangled*. in: Thompson, William R. (Hrsg.), *Oxford Research Encyclopedia of Politics*, New York, NY.

Harbarth, Stephan (2022), *Empirieprägung von Verfassungsrecht*, Juristen Zeitung 77 (4), 157–162.

Hart, Naomi (2017), *Complementary Protection and Domestic Courts*. in: Müller, Amrei; Kjos, Hege Elisabeth (Hrsg.), *Judicial Dialogue and Human Rights*, Cambridge, 173–215.

Hasel, Florian; Salomon, Stefan (2020), *Differenzierungen zwischen Flüchtlingen und subsidiär Schutzberechtigten: Zu einem einheitlichen Schutzstatus*. in: Salomon, Stefan (Hrsg.), *Der Status im europäischen Asylrecht*, Baden-Baden, 113–160.

Hathaway, James C.; Foster, Michelle (2014), *The Law of Refugee Status*, Cambridge.

Hatton, Joshua (2018), *MARS Attacks! A Cautionary Tale from the UK on the Relation between Migration and Refugee Studies (MARS) and Migration Control*, movements. Journal for Critical Migration and Border Regime Studies, 4 (1), 103–129.

Hatton, Timothy J. (2023), *Asylum recognition rates in Europe: Policies and performance*, European Journal of Political Economy 76, 102267.

Heese, Michael (2021), *Veröffentlichung gerichtlicher Entscheidungen im Zeitalter der Digitalisierung. Entwicklungsstand und Entwicklungsdefizite einer Funktionsbedingung des modernen Rechtsstaats*. in: Althammer, Christoph; Schärtl, Christoph (Hrsg.), *Dogmatik als Fundament für Forschung und Lehre. Festschrift für Herbert Roth zum 70. Geburtstag*, Tübingen, 283–340.

Herbert, Ulrich (2001), *Geschichte der Ausländerpolitik in Deutschland. Saisonarbeiter, Zwangsarbeiter, Gastarbeiter, Flüchtlinge*, München.

Herbert, Ulrich; Schönhagen, Jakob (2020), *Vor dem 5. September. Die „Flüchtlingskrise" im historischen Kontext*, Aus Politik und Zeitgeschichte (APuZ) 70 (30–32), 27–36.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Herlihy, Jane; Gleeson, Kate; Turner, Stuart (2010), *What Assumptions about Human Behaviour Underlie Asylum Judgments?*, International Journal of Refugee Law 22 (3), 351–366.

Hirschi, Caspar (2018), *Skandalexperten, Expertenskandale. Zur Geschichte eines Gegenwartsproblems*, Berlin.

Hirschl, Ran (2009), *The Judicialization of Politics*. in: Caldeira, Gregory A.; Kelemen, R. Daniel; Whittington, Keith E. (Hrsg.), *The Oxford Handbook of Law and Politics*, Oxford, 119–141.

Hitzler, Ronald (1986), *Die Attitüde der künstlichen Dummhei*, Sozialwissenschaftliche Informationen (15), 53–59.

Hoffmann-Riem, Wolfgang (2010), *Wissen, Recht und Innovation*. in: Röhl, Hans Christian (Hrsg.), *Wissen – Zur kognitiven Dimension des Rechts*, Berlin, 159–212.

Hoffmann-Riem, Wolfgang (2016a), *„Außerjuridisches" Wissen, Alltagstheorien und Heuristiken im Verwaltungsrecht*, Die Verwaltung 49 (1), 1–23.

Hoffmann-Riem, Wolfgang (2016b), *Innovation und Recht – Recht und Innovation. Recht im Ensemble seiner Kontexte*, Tübingen.

Hoffmann-Riem, Wolfgang (2022), *Der Umgang mit Wissen bei der digitalisierten Rechtsanwendung*. in: Augsberg, Ino; Schuppert, Gunnar Folke (Hrsg.), *Wissen und Recht*, Baden-Baden, 509–560.

Höhne, Markus Virgil (2016), *The strategic use of epistemological positions in a power-laden arena: anthropological expertise in asylum cases in the UK*, International Journal of Law in Context 12 (03), 253–271.

Holden, Livia (2019), *Cultural Expertise and Socio-legal Studies: Introduction*. in: Sarat, Austin (Hrsg.), *Cultural Expertise and Socio-Legal Studies. Special Issue*, Bingley, 1–9.

Honkala, Nora (2017), *She, of Course, Holds No Political Opinions: Gendered Political Opinion Ground in Women's Forced Marriage Asylum Claims*, Soc. & Legal Stud. 26 (2), 166–187.

Hoppe, Michael (2023), *Afghanistan und das Bundesverwaltungsgericht – Elf Jahre Asylrechtsprechung zur Sicherung des Existenzminimums im Herkunftsstaat*, Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländerpolitik (ZAR) (1), 3–8.

Horst, Johan (2019), *Gewaltenteilung und Gewaltengliederung in der transnationalen Konstellation*. in: Donath, Philipp B.; Bretthauer, Sebastian; Dickel-Görig, Marie; Drehwald, Jennifer; Gourdet, Sascha; Heger, Alexander et al. (Hrsg.), *Verfassungen – ihre Rolle im Wandel der Zeit. 59. Assistententagung Öffentliches Recht Frankfurt am Main 2019*, Baden-Baden, 115–136.

Hruschka, Constantin (2020), *Am Schutz orientiert. Der EuGH zum Schutz bei Verweigerung des Militärdiensts in Syrien*. Verfassungsblog, https://verfassungsblog.de/am-schutz-orientiert/, 18.07.2024.

Hruschka, Constantin; Löhr, Tillman (2007), *Der Prognosemaßstab für die Prüfung der Flüchtlingseigenschaft nach der Qualifikationsrichtlinie*, Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländerpolitik (ZAR) (5–6), 180–185.

Hruschka, Constantin; Mantel, Johanna (2021), *§ 60 Verbot der Abschiebung*. in: Huber, Bertold; Mantel, Johanna (Hrsg.), *AufenthG/AsylG. Mit Freizügigkeitsgesetz/EU und ARB 1/80*, München.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

ICMPD (2006), *Comparative Study on Country of Origin Information Systems. Study on COI Systems in Ten European Countries and the Potential for Further Improvement of COI Cooperation*, Wien.

Idler, Julia (2020), *Die Flüchtlingsanerkennung von Wehrdienstverweigerern und Deserteuren nach der Genfer Flüchtlingskonvention*, Baden-Baden.

International Association of Refugee Law Judges (2014), *Due Process Standards For The Use Of Country Of Origin Information (COI) In Administrative And Judicial Procedure*, https://www.iarmj.org/images/stories/Tunis_conference/WPPapers/COI.pdf, 18.07.2024.

Issifou, Ismael (2020), *Understanding Decisions Made on Asylum Applications in Host Countries. Policy Research Working Paper 9153*. Hg. v. World Bank, New York.

Janßen, Paola (2021), *Schließen mit Erfahrungssätzen. Untersuchung des Zusammenhangs zwischen statistischen und juristischen Methoden der Überzeugungsbildung*, Baden-Baden.

Jasanoff, Sheila (1993), *Bridging the Two Cultures of Risk Analysis*, Risk Analysis 13 (2), 123–129.

Jasanoff, Sheila (1995), *Science at the Bar. Law, Science, and Technology in America*, Cambridge, Mass.

Jhering, Rudolf (1992), *Kampf ums Recht*.

Johannesson, Livia (2018), *Exploring the "Liberal Paradox" from the Inside: Evidence from the Swedish Migration Courts*, International Migration Review 52 (4), 1162–1185.

Jones, Carol A. (1994), *Expert witnesses. Science, medicine, and the practice of law*, Oxford.

Joormann, Martin (2019), *Legitimized Refugees. A Critical Investigation of Legitimacy Claims within the Precedents of Swedish Asylum Law. Disseration*. Lund University, Lund.

Joormann, Martin (2024), *Asylum Case Adjudication in Sweden, Country of Origin Information and Epistemic Violence*. in: Nielsen, Stine Piilgaard Porner; Hammerslev, Ole (Hrsg.), *Transformations of European Welfare States and Social Rights. Regulation, Professionals, and Citizens*, Cham, 125–144.

Joppke, Christian (1998), *Why Liberal States Accept Unwanted Immigration*, World Politics 50 (2), 266–293.

Jørgensen, Marianne; Phillips, Louise (2002), *Discourse Analysis as Theory and Method*. Repr, London.

Jubany, Olga (2011), *Constructing truths in a culture of disbelief*, International Sociology 26 (1), 74–94.

Justiz NRW (2024), *Asylgerichtliche Verfahren: Spezialisierung der Verwaltungsgerichte auf Herkunftsstaaten*, https://www.justiz.nrw.de/Mitteilungen/2024_05_30_PK_Asylverfahrensdauer/index.php, zuletzt aktualisiert am 17.07.2024, 17.07.2024.

Kahneman, Daniel; Sibony, Olivier; Sunstein, Cass R. (2021), *Noise. A Flaw in Human Judgment*, New York, London.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Kaiser, Anna-Bettina (2013), *Multidisziplinäre Begriffsverwendungen. Zum verwaltungsrechtswissenschaftlichen Umgang mit sozialwissenschaftlichen Konzepten*. in: Augsberg, Ino (Hrsg.), *Extrajuridisches Wissen im Verwaltungsrecht. Analysen und Perspektiven*, Tübingen, 99–117.

Kamil Abdulsalam, Maryam (2021), *Die Stunde der Exekutive: Ein Wendepunkt im Umgang mit Tatsachen?*, Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart 69 (1), 487–504.

Kantorowicz, Hermann (1911), *Rechtswissenschaft und Soziologie*. *in: Verhandlungen des 1. Deutschen Soziologentages vom 19. bis 22. Oktober 1910 in Frankfurt am Main*, Frankfurt am Main.

Karatani, Rieko (2005), *How History Separated Refugee and Migrant Regimes: In Search of Their Institutional Origins*, International Journal of Refugee Law 17 (3), 517–541.

Kaufmann, Marcel (2002), *Untersuchungsgrundsatz und Verwaltungsgerichtsbarkeit*, Tübingen.

Kawar, Leila (2015), *Contesting Immigration Policy in Court. Legal Activism and Its Radiating Effects in the United States and France*, Cambridge.

Keienborg, Marcel (2021), *EuGH zu syrischen Kriegsdienstverweigerern*, Kritische Justiz 54 (1), 99–102.

Keller, Reiner (2007), *Diskurse und Dispositive analysieren. Die Wissenssoziologische Diskursanalyse als Beitrag zu einer wissensanalytischen Profilierung der Diskursforschung*, Forum Qualitative Sozialforschung 8 (2), 1–32.

Keller, Reiner (2011), *Wissenssoziologische Diskursanalyse. Grundlegung eines Forschungsprogramms*, Wiesbaden.

Keller, Reiner (2013), *Wissenssoziologische Diskursforschung*. in: Felder, Ekkehard (Hrsg.), *Faktizitätsherstellung in Diskursen. Die Macht des Deklarativen*, Berlin, 197–224.

Keller, Reiner; Truschkat, Inga (2014), *Angelus Novus: Über alte und neue Wirklichkelten der deutschen Universitäten*. in: Nonhoff, Martin; Herschinger, Eva; Angermuller, Johannes; Macgilchrist, Felicitas; Reisigl, Martin; Wedl, Juliette et al. (Hrsg.), *Diskursforschung. Ein interdisziplinäres Handbuch. Band 2: Methoden und Analysepraxis. Perspektiven auf Hochschuldiskurse*, Bielefeld, 294–328.

Kist, Jasper van der (2022), *Knowing Asylum Seekers: The Chain of Country of Origin Information*. *Dissertation*. University of Manchester.

Kist, Jasper van der; Dijstelbloem, Huub; Goede, Marieke de (2019), *In the Shadow of Asylum Decision-Making: The Knowledge Politics of Country-of-Origin Information*, International Political Sociology 13 (1), 68–85.

Kist, Jasper van der; Rosset, Damian (2020), *Knowledge and legitimacy in asylum decision-making: the politics of country of origin information*, Citizenship Studies 24 (5), 663–679.

Klausa, Ekkehard (1975), *Programm einer Wissenschaftssoziologie der Jurisprudenz*. in: Stehr, Nico; König, René (Hrsg.), *Wissenschaftssoziologie. Studien und Materialien*, Wiesbaden, 100–121.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Kleist, Olaf J. (2018), *The Refugee Regime: Sovereignty, Belonging and the Political of Forced Migration*. in: Pott, Andreas; Rass, Christoph; Wolff, Frank (Hrsg.), *Was ist ein Migrationsregime? What Is a Migration Regime?*, Wiesbaden, 167–186.

Klink, Bart van; Taekema, Sanne (2011), *On the Border. Limits and Possibilities of Interdisciplinary Research*. in: Klink, Bart van; Taekema, Sanne (Hrsg.), *Law and method. Interdisciplinary research into law*, Tübingen, 7–32.

Kluth, Winfried (2018), *Notwendigkeit und Instrumente der qualitativen Verbesserung und Vereinheitlichung der Einschätzung der Gefahrenlagen in Herkunfts- und Drittstaaten*, Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländerpolitik (ZAR) (9), 331–339.

Kluth, Winfried (2019), *Vorschlag zur Einrichtung einer Fachstelle zur Klärung von Gefahrenlagen in Herkunfts- und Drittstaaten im Asylrecht und Ausländerrecht beim Bundesverwaltungsgericht*, Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländerpolitik (ZAR) (12), 426–429.

Knill, Christoph; Schäfer, Ansgar; Winkler, Daniela (2009), *All Higher Administrative Courts are equal? Eine vergleichende Untersuchung zur unterschiedlichen Wahrnehmung oberverwaltungsgerichtlicher Rechtsprechung innerhalb des deutschen Rechtssystems*, Die Verwaltung 42 (1), 55–83.

Knill, Christoph; Schäfer, Ansgar; Winkler, Daniela (2012), *Die Rechtsprechung der deutschen Oberverwaltungsgerichte im Vergleich: Ergebnisse einer Befragung unter Staatsrechtslehrern und Verwaltungsrichtern*, Verwaltungsarchiv 103 (2), 165–182.

Kobelinsky, Carolina (2015a), *Emotions as Evidence: An Ethnographic Exploration of Hearings in the French Asylum Court*. in: Berti, Daniela; Good, Anthony; Tarabout, Gilles (Hrsg.), *Of doubt and proof. Ritual and legal practices of judgment*, Farnham, Surrey.

Kobelinsky, Carolina (2015b), *Judging Intimacies at the French Court of Asylum*, Political and Legal Anthropology Review 38 (2), 338–355.

Kohnert, Dirk (1998), *Zur Gutachtertätigkeit unabhängiger Sachverständiger in Asylverfahren am Beispiel afrikanischer Flüchtlinge*, Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht (NVwZ) 17 (2), 136–142.

Kokott, Juliane (1993), *Beweislastverteilung und Prognoseentscheidungen bei der Inanspruchnahme von Grund- und Menschenrechten*, Berlin, Heidelberg.

Kossen, David (1999), *Die Tatsachenfeststellung im Asylverfahren. Das deutsche Asylverfahren in europäischer Perspektive*, Baden-Baden.

Kosyakova, Yuliya; Brücker, Herbert (2020), *Seeking Asylum in Germany: Do Human and Social Capital Determine the Outcome of Asylum Procedures?*, European Sociological Review 36 (5), 663–683.

Kothe, Christian; Otte, Lukas; Reischl, Dominique; Uluköylü, Şeyma; Baraulina, Tatjana; Clevers, Franziska (2023), *Das Leben nach der Rückkehr: Langfristige Reintegration nach der geförderten Ausreise aus Deutschland. Begleitstudie II zum Bundesprogramm StarthilfePlus*. Hg. v. BAMF und IOM, Nürnberg.

Krause, Sigrun; Hesari, Daniel Kamiab; Weber, Daniel; Haschern, Danial; Alwasiti, Karim (2021), *Zerrissene Familien. Praxisbericht und Rechtsgutachten zum Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten*. Hg. v. Pro Asyl e. V. und JUMEN e. V., Berlin.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Krause, Ulrike (2016), *Die Flüchtling – der Flüchtling als Frau. Genderreflexiver Zugang*. in: Ghaderi, Cinur; Eppenstein, Thomas (Hrsg.), *Flüchtlinge: Multiperspektivische Zugänge*, Wiesbaden, 79–93.

Krause, Ulrike (2021), *Colonial Roots of the 1951 Refugee Convention and its Effects on the Global Refugee Regime*, Journal for International Relations and Development 24, 599–626.

Kreienbrink, Axel (2013), *60 Jahre Bundesamt für Migration und Flüchtlinge im Kontext der deutschen Migrationspolitik*, Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländerpolitik (ZAR) 33 (11–12), 397–410.

Kreienbrink, Axel; Worbs, Susanne (2018), *„Amtliche" Wissenschaft im Schnittfeld verschiedener Öffentlichkeiten*. in: Selke, Stefan; Treibel, Annette (Hrsg.), *Öffentliche Gesellschaftswissenschaften*, Wiesbaden, 237–253.

Kube, Vivian; Vos, Hannah (2022), *Verschlusssache Lagebericht. Die intransparente Rolle des Auswärtigen Amts in Asylverfahren*. Hg. v. Verfassungsblog, https://verfassungsblog.de/verschlusssache-lagebericht/, 18.07.2024.

Kuckartz, Udo; Rädiker, Stefan (2022), *Qualitative Inhaltsanalyse. Methoden, Praxis, Computerunterstützung*, Weinheim, Basel.

Ladeur, Karl-Heinz (2016), *Recht – Wissen – Kultur. Die fragmentierte Ordnung*, Berlin.

Lahusen, Benjamin (2018), *Alles Recht geht vom Volksgeist aus. Friedrich Carl von Savigny und die moderne Rechtswissenschaft*, Weilerswist-Metternich.

Lahusen, Christian; Schittenhelm, Karin; Schneider, Stephanie (2022), *Europäische Asylpolitik und lokales Verwaltungshandeln. Zur Behördenpraxis in Deutschland und Schweden*, Bielefeld.

Landesregierung Hessen (2024), *Konzentration asylgerichtlicher Verfahren in Gießen*, https://hessen.de/presse/pressearchiv/konzentration-asylgerichtlicher-verfahren-ab-1-januar-2024-beim-verwaltungsgericht-giessen, zuletzt aktualisiert am 17.07.2024, 17.07.2024.

Lange, Bettina (2011), *Foucauldian-inspired discourse analysis. A contribution to critical environmental law scholarship?* in: Philippopoulos-Mihalopoulos, Andreas (Hrsg.), *Law and Ecology. New Environmental Foundations*, New York, 39–64.

Latour, Bruno (2016), *Die Rechtsfabrik. Eine Ethnographie des Conseil d'État*, Konstanz.

Lautmann, Rüdiger (2011), *Justiz – die stille Gewalt. Teilnehmende Beobachtung und entscheidungssoziologische Analyse*, Wiesbaden.

LaViolette, Nicole (2009), *Independent Human Rights Documentation and Sexual Minorities: An Ongoing Challenge for the Canadian Refugee Determination Process*, The International Journal of Human Rights 13 (2–3), 437–476.

Lean, Anya; Mantel, Johanna (2021), *EuGH zu syrischen Wehrdienstverweigerern – Grundsatzurteil ohne Wirkung? Rechtsprechungsübersicht zu den Auswirkungen des Urteils »EZ gg. Deutschland«*, Asylmagazin (12), 416–420.

Lehrian, Melina (2018), *Zwei Jahre Wohnsitzregelung nach § 12a AufenthG*, Asylmagazin (12), 416–423.

Lepsius, Oliver (2005), *Sozialwissenschaften im Verfassungsrecht — Amerika als Vorbild?*, JuristenZeitung 60 (1), 1–13.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Lepsius, Oliver (2016), *Relationen: Plädoyer für eine bessere Rechtswissenschaft*, Tübingen.

Lepsius, Oliver (2021), *Dogmatiker als Experten. Warum Rechtswissenschaft und Politik wechselseitig so wenig miteinander anfangen können*. Verfassungsblog, https://verfassungsblog.de/dogmatiker-als-experten/, 18.07.2024.

Levy, Jordan (2022), *Competing Versions of Reality in Honduras: State Theory as a Tool for the Anthropologist Expert Witness*, Annals of Anthropol Pract 46 (1), 83–86.

Li, Jing (2017), *Diskurs- und textlinguistische Ansätze im Recht*. in: Felder, Ekkehard; Vogel, Friedemann (Hrsg.)*, Handbuch Sprache im Recht*, Berlin, Boston, 233–250.

Lidén, Moa (2018), *Confirmation Bias in Criminal Cases. Dissertation*. Uppsala University, Uppsala.

Lietaert, Ine (2022), *Critical reflections on assisted return programmes and practices*. in: King, Russell; Kuschminder, Katie (Hrsg.)*, Handbook of Return Migration*, Cheltenham, 108–121.

Liodden, Tone Maia (2019), *Making the Right Decision: Justice in the Asylum Bureaucracy in Norway*. in: Gill, Nick; Good, Anthony (Hrsg.)*, Asylum determination in Europe. Ethnographic Perspectives*, London, 241–262.

Liodden, Tone Maia (2022), *The Map and the Territory: The Use of Country Information in Asylum Assessments*, International Migration Review 56 (1), 296–322.

Lipsky, Michael (2010), *Street-Level Bureaucracy. Dilemmas of the Individual in Public Services*, New York.

Luhmann, Niklas (1983), *Legitimation durch Verfahren*, Frankfurt am Main.

Luhmann, Niklas (1991), *Soziologie des Risikos*, Berlin.

Luhmann, Niklas (1992), *Die Wissenschaft der Gesellschaft*, Frankfurt am Main.

Luhmann, Niklas (1993), *Das Recht der Gesellschaft*, Frankfurt am Main.

Luhmann, Niklas (2000), *Die Rückgabe des zwölften Kamels*, Zeitschrift für Rechtssoziologie 21 (1), 3–60.

Maidowski, Ulrich (2020), *„Tagesaktuelle" Sachverhaltsermittlung im Flüchtlingsrecht? Das Beispiel der „westlichen Orientierung" als Verfolgungsgrund. Ein Essay*. in: Gärditz, Klaus Ferdinand; Keller, Karen; Niesler, André. (Hrsg.)*, Der Kontrollauftrag der Verwaltungsgerichtsbarkeit. Liber Amicorum für Max-Jürgen Seibert*, Berlin, 271–293.

Malkki, Liisa H. (1995), *Refugees and Exile: From "Refugee Studies" to the National Order of Things*, Annual Review of Anthropology (24), 495–523.

Mantel, Johanna (2018), *Schutzberechtigt, aber ungleich behandelt. Zur Rechtsstellung von Personen nach Schutzzuerkennung*, Asylmagazin (12), 397–405.

Marcus, Emily N. (1997), *Conscientious Objection as an Emerging Human Right*, Virginia Journal of International Law 38, 507–539.

Margaria, Alice (2019), *The Construction of Fatherhood. The Jurisprudence of the European Court of Human Rights*, Cambridge.

Markard, Nora (2012), *Kriegsflüchtlinge. Gewalt gegen Zivilpersonen in bewaffneten Konflikten als Herausforderung für das Flüchtlingsrecht und den subsidiären Schutz*, Tübingen.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Markard, Nora (2015), *Ein neues Schutzkonzept? Der Einfluss der Menschenrechte auf den internationalen Schutz*, Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländerpolitik (ZAR) (2), 57–61.

Markard, Nora (2016), *Von Fatzer zu Shepherd: Kriegsdienstverweigerung und Flüchtlingsanerkennung*. in: Naumann, Matthias; Thamer, Florian (Hrsg.), *Krieg*, Berlin, 49–64.

Markard, Nora (2019), *Migrationsverwaltungsrecht zwischen Beschleunigung und Effizienz*, Die Verwaltung 52 (3), 337–358.

Martén, Linna (2015), *Political bias in court? Lay judges and asylum appeals. Working Paper No. 2015:2*. Uppsala University, Department of Economics, Uppsala.

Marx, Reinhard (2014), *Kriegsdienstverweigerung im Flüchtlingsrecht*. in: Pro Asyl; Connection e.V. (Hrsg.), *Kriegsdienstverweigerung und Asyl. Hintergründe, Stellungnahmen, Rechtsgrundlagen*, Frankfurt am Main, 13–22.

Marx, Reinhard (2020), *Aufenthalts-, Asyl- und Flüchtlingsrecht. Handbuch*, Baden-Baden.

Mau, Steffen (2021), *Sortiermaschinen. Die Neuerfindung der Grenze im 21. Jahrhundert*, München.

Maxin, Falko (2021), *Juristische Wahrheit. Eine Studie zum richterlichen Tatsachenwissen im 19. Jahrhundert*, Frankfurt am Main.

McAdam, Jane (2007), *Complementary Protection in International Refugee Law*, Oxford.

McAdam, Jane (2013), *The problem of 'crisis migration'*, Australian Journal of Human Rights 19 (3), 7–28.

McAdam, Jane (2021), *Complementary Protection*. in: Costello, Cathryn; Foster, Michelle; McAdam, Jane (Hrsg.), *The Oxford Handbook of International Refugee Law*, Oxford, 662–677.

McDonald-Norman, Douglas (2014), *Simply Impossible: Plausibility Assessment in Refugee Status Determination*, Alternative Law Journal 39 (4), 451–455.

Meier-Braun, Karl-Heinz (2002), *Deutschland, Einwanderungsland*, Frankfurt am Main.

Mergel, Thomas (2012), *Einleitung: Krisen als Wahrnehmungsphänomene*. in: Mergel, Thomas (Hrsg.), *Krisen verstehen. Historische und kulturwissenschaftliche Annäherungen*, Frankfurt am Main, 9–24.

Mertz, Elizabeth (2016), *Introduction: New Legal Realism: Law and Social Science in the New Millennium*. in: Mertz, Elizabeth; Macaulay, Stewart; Mitchell, Thomas W. (Hrsg.), *The New Legal Realism. Volume 1: Translating Law-and-Society for Today's Legal Practice*, New York, 1–26.

Meuser, Michael; Nagel, Ulrike (1991), *ExpertInneninterviews – vielfach erprobt, wenig bedacht. Ein Beitrag zur qualitativen Methodendiskussion*. in: Garz, Detlef; Kraimer, Klaus (Hrsg.), *Qualitativ-empirische Sozialforschung. Konzepte, Methoden, Analysen*, Opladen, 441–471.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Meuser, Michael; Nagel, Ulrike (2009), *Das Experteninterview — konzeptionelle Grundlagen und methodische Anlage*. in: Pickel, Susanne; Pickel, Gert; Lauth, Hans-Joachim; Jahn, Detlef (Hrsg.), *Methoden der vergleichenden Politik- und Sozialwissenschaft. Neue Entwicklungen und Anwendungen*, Wiesbaden, 465–479.

Miaz, Jonathan (2017), *From the Law to the Decision: The Social and Legal Conditions of Asylum Adjudication in Switzerland*, European Policy Analysis 3 (2), 372–396.

Millbank, Jenni (2009), *From Discretion to Disbelief: Recent Trends in Refugee Determinations on the Basis of Sexual Orientation in Australia and the United Kingdom*, The International Journal of Human Rights 13 (2–3), 391–414.

Miller, Alice A. (2005), *Gay Enough: Some Tensions in Seeking the Grant of Asylum and Protecting Global Sexual Diversity*. in: Epps, Bradley S.; Valens, Keja; Johnson Gonzáles, Bill (Hrsg.), *Passing lines. Sexuality and immigration*, Cambridge, Mass., 137–188.

Mitsch, Lukas (2020), *Das Wissensproblem im Asylrecht. Zwischen materiellen Steuerungsdefiziten und Europäisierung*, Baden-Baden.

Möller, Winfried (2005), *Tatsachenfeststellung im Asylprozess. Dissertation*. Julius-Maximilians-Universität, Würzburg.

Möllers, Christoph (2004), *Historisches Wissen in der Verwaltungsrechtswissenschaft*. in: Schmidt-Aßmann, Eberhard; Hoffmann-Riem, Wolfgang (Hrsg.), *Methoden der Verwaltungsrechtswissenschaft*, Baden-Baden, 131–164.

Möllers, Christoph (2008), *Die drei Gewalten. Legitimation der Gewaltengliederung in Verfassungsstaat, europäischer Integration und Internationalisierung*, Weilerswist.

Möllers, Christoph (2010), *Kognitive Gewaltengliederung*. in: Röhl, Hans Christian (Hrsg.), *Wissen – Zur kognitiven Dimension des Rechts*, Berlin, 113–134.

Moreno-Lax, Violeta (2017), *Accessing Asylum in Europe. Extraterritorial Border Controls and Refugee Rights under EU Law*, Oxford.

Morlok, Martin (2015), *Intertextualität und Hypertextualität im Recht*. in: Vogel, Friedemann (Hrsg.), *Zugänge zur Rechtssemantik. Interdisziplinäre Ansätze im Zeitalter der Mediatisierung*, Berlin, Boston, 69–90.

Morlok, Martin; Kölbel, Ralf; Launhardt, Agnes (2000), *Recht als soziale Praxis. Eine soziologische Perspektive in der Methodenlehre*, Rechtstheorie 31 (1), 15–46.

Mowbray, A. (2005), *The Creativity of the European Court of Human Rights*, Human Rights Law Review 5 (1), 57–79.

Müller-Mall, Sabine (2023), *Verfassende Urteile. Eine Theorie des Rechts*, Berlin.

Münch, Sybille (2016), *Interpretative Policy-Analyse*, Wiesbaden.

Münch, Ursula (1992), *Asylpolitik in der Bundesrepublik Deutschland. Entwicklung und Alternativen*, Opladen.

Münkler, Laura (Hg.) (2019a), *Dimensionen des Wissens im Recht*, Tübingen.

Münkler, Laura (2019b), *Wissen – ein blinder Fleck des Rechts? Aspekte eines Spannungsverhältnisses*. in: Münkler, Laura (Hrsg.), *Dimensionen des Wissens im Recht*, Tübingen, 3–26.

Münkler, Laura (2020), *Expertokratie. Zwischen Herrschaft kraft Wissens und politischem Dezisionismus*, Tübingen.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Murmann, Johannes; Wohnig, Christopher (2023), *Das UYAP-System – asylrelevante Problemlagen*, Asylmagazin (5), 134–140.

Murray, David A. B. (2014), *Real Queer: "Authentic" LGBT Refugee Claimants and Homonationalism in the Canadian Refugee System*, Anthropologica 56 (1), 21–32.

Murray, David A. B. (2017), *The Homonational Archive: Sexual Orientation and Gendered Identity Refugee Documentation in Canada and the USA*, Ethnos 82 (3), 520–544.

Nachtigall, Rhea (2020), *Die Ausdifferenzierung der Duldung*, Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländerpolitik (ZAR) (8), 271–279.

Naumann, Kolja (2019), *»Tagesaktuelle« Erfassung bei volatilen Herkunftsstaaten. Die Vorgaben des BVerfG zur Berücksichtigung von Erkenntnismitteln im Asylverfahren*, Asylmagazin (8–9), 300–305.

Neumann, Annelie (2023), *Can the Subaltern Queer Speak? Zu homonationalistischen Konstruktionen in der BAMF-Datenbank MILo am Fallbeispiel Kenia*, Zeitschrift für Flüchtlingsforschung (Z'Flucht) 7 (1), 166–180.

Neumann, Felix (2016), *Der Fall des desertierten US-Soldaten Shepherd*, Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländerpolitik (ZAR) (1), 17–22.

Neumayer, Eric (2005), *Asylum Recognition Rates in Western Europe: Their Determinants, Variation, and Lack of Convergence*, The Journal of Conflict Resolution 49 (1), 43–66.

Niebergall-Lackner, Heike (2015), *Status and Treatment of Deserters in International Armed Conflicts*, Leiden, Boston.

Niemi-Kiesiläinen, Johanna; Honkatukia, Päivi; Ruuskanen, Minna (2016), *Legal Texts as Discourses*. in: Gunnarsson, Åsa; Svensson, Eva-Maria (Hrsg.), *Exploiting the Limits of Law. Swedish Feminism and the Challenge to Pessimism*, London, 69–88.

Nieswand, Boris (2016), *Die Dezentrierung der Migrationsforschung*. in: Kazzazi, Kerstin; Treiber, Angela; Wätzold, Tim (Hrsg.), *Migration – Religion – Identität. Aspekte transkultureller Prozesse*, Wiesbaden, 282–297.

Nieswand, Boris; Drotbohm, Heike (Hg.) (2014), *Kultur, Gesellschaft, Migration. Die reflexive Wende in der Migrationsforschung*, Wiesbaden.

Noiriel, Gérard (1994), *Die Tyrannei des Nationalen. Sozialgeschichte des Asylrechts in Europa*, Springe.

Nolte, Jakob (2013), *Die Verarbeitung von extrajuridischem Wissen im Verwaltungsgerichtsverfahren*. in: Augsberg, Ino (Hrsg.), *Extrajuridisches Wissen im Verwaltungsrecht. Analysen und Perspektiven*, Tübingen, 241–252.

Nußberger, Angelika (2013), *Menschenrechtsschutz im Ausländerrecht*, Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht (NVwZ) (20), 1305–1311.

Oepen-Mathey, Meta (2021), *Internationaler Schutz im Falle extremer Armut*, Baden-Baden.

Oevermann, Ulrich (2001), *Zur Analyse der Struktur von sozialen Deutungsmustern*, Sozialer Sinn 2 (1), 3–34.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Ogorek, Regina (2005), *Alltagstheorien / Sonntagstheorien. Zum Einsatz ‚ungewissen Wissens' bei der Rechtsanwendung*. in: Forstmoser, Peter; Honsell, Heinrich; Wiegand, Wolfgang (Hrsg.), *Richterliche Rechtsfortbildung in Theorie und Praxis. Methodenlehre und Privatrecht, Zivilprozess- und Wettbewerbsrecht. Festschrift für Hans Peter Walter*, Bern, 123–146.

OHCHR (2023), *Situation of human rights in Myanmar since 1 February 2022. Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights (A/HRC/52/21)*, https://myanmar.un.org/en/231093-situation-human-rights-myanmar-1-february-2022-report-united-nations-high-commissioner-human, 18.07.2024.

Olivier-Mensah, Claudia; Feneberg, Valentin (2023), *Rückkehr*. in: Scharrer, Tabea; Glorius, Birgit; Kleist, J. Olaf; Berlinghoff, Marcel (Hrsg.), *Flucht- und Flüchtlingsforschung. Handbuch für Wissenschaft und Studium*, Baden-Baden, 497–504.

Oltmer, Jochen (2020), *‚2015' einordnen: Geschichte und Gegenwart der Bundesrepublik als Asylland*. in: Jepkens, Katja; Scholten, Lisa; van Rießen, Anne (Hrsg.), *Integration im Sozialraum*, Wiesbaden, 21–37.

Oltmer, Jochen (2023), *„Geduldet" und „rückgeführt". Schutzsuchende aus den postjugoslawischen Kriegen der 1990er-Jahre in Deutschland*. Hg. v. Bundeszentrale für politische Bildung, https://www.bpb.de/themen/migration-integration/laenderprofile/517151/geduldet-und-rueckgefuehrt/, 08.03.2024.

Oorschot, Irene van (2021), *The Law Multiple. Judgment and Knowledge in Practice*, Cambridge.

Oorschot, Irene van; Schinkel, Willem (2015), *The Legal Case File as Border Object: On Self-reference and Other-reference in Criminal Law*, Journal of Law and Society 42 (4), 499–527.

Ozkul, Derya; Nalule, Caroline (2023), *Recognising Refugees. A Review of the Literature and Approaches (1990–2020). RefMig Working Paper No. 01*, Oxford.

Palacios-Arapiles, Sara (2022), *European Divergent Approaches to Protection Claims Based on the Eritrean Military/National Service Programme*, International Community Law Review 24 (4), 335–357.

Payandeh, Mehrdad (2017), *Judikative Rechtserzeugung. Theorie, Dogmatik und Methodik der Wirkungen von Präjudizien*, Tübingen.

Pelzer, Marei (2022a), *Die Flüchtlingsanerkennung von Wehrdienstverweigerern und Deserteuren nach der Genfer Flüchtlingskonvention. Rezension zu Idler 2020*, Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländerpolitik (ZAR) (1), 45–46.

Pelzer, Marei (2022b), *Gender-basierte Verfolgung vor Gericht – Menschenrechtliche Mängel in asylrechtlichen Gerichtsentscheidungen*. in: Farrokhzad, Schahrzad; Scherschel, Karin; Schmitt, Melanie (Hrsg.), *Geflüchtete Frauen. Analysen – Lebenssituationen – Angebotsstrukturen*, Wiesbaden, 65–64.

Peters, Wilfried; Kukk, Alexander; Ritgen, Klaus (2019), *Der Beweis im Verwaltungsrecht*, München.

Petersen, Nils (2010), *Braucht die Rechtswissenschaft eine empirische Wende?*, Der Staat 49 (3), 435–455.

Pettersson, Paul (2020), *Nicht ganz so eindeutig: Der EuGH zu syrischen Wehrdienstentziehern*. Juwiss Blog, https://www.juwiss.de/142-2020/, 18.07.2024.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Pettersson, Paul (2021), *Beweislastumkehr in der asylrechtlichen Gefahrenprognose – Auswirkungen einer Vorverfolgung nach Art. 4 IV Qualifikationsrichtlinie*, Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländerpolitik (ZAR) (3), 100–108.

Pettersson, Paul (2023), *Kollektive Gefährdungslagen im Asylrecht. Dogmatik der Gefahrenprognose und Vereinheitlichung der Entscheidungspraxis durch Länderleitentscheidungen*, Tübingen.

Pettitt, Jo; Townhead, Laurel; Huber, Stephanie (2008), *The Use of COI in the Refugee Status Determination Process in the UK: Looking Back, Reaching Forward*, Refuge 25 (2), 182–194.

Pfadenhauer, Michaela (2002), *»Auf gleicher Augenhöhe reden. Das Experteninterview – ein Gespräch zwischen Experte und Quasi-Experte«*. in: Bogner, Alexander; Littig, Beate; Menz, Wolfgang (Hrsg.), *Das Experteninterview. Theorie, Methode, Anwendung*, Wiesbaden, 113–132.

Pfister, Sandra Maria (2020), *Deutungsmuster als forschungsheuristisches Konzept*, Sozialer Sinn 21 (1), 149–183.

Phillips, James (2022), *Introduction: Changes and Challenges in Expert Witnessing*, Annals of Anthropol Pract 46 (1), 64–66.

Plaß, Christine; Schetsche, Michael (2001), *Grundzüge einer wissenssoziologischen Theorie sozialer Deutungsmuster*, Sozialer Sinn 2 (3), 511–536.

Poutrus, Patrice G. (2019), *Umkämpftes Asyl. Vom Nachkriegsdeutschland bis in die Gegenwart*, Berlin.

Praschma, Ursula (1997), *Informationsversorgung im Bundesamt*. in: BAMF (Hrsg.), *Asylpraxis. Schriftenreihe des Bundesamtes für die Anerkennung ausländischer Flüchtlinge. Band 2*, Nürnberg, 65–84.

Praschma, Ursula (2020), *Vereinheitlichung der Asyl-Entscheidungspraxis im Bundesamt für Migration und Flüchtlinge*, Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländerpolitik (ZAR) (7), 223–230.

Pro Asyl (2011), *Abschiebungen nach Syrien vorübergehend ausgesetzt*, https://www.proasyl.de/news/abschiebungen-nach-syrien-voruebergehend-ausgesetzt/, 18.07.2024.

Pro Asyl (2016), *BAMF-Entscheidungspraxis geändert: Für immer mehr SyrerInnen wird der Familiennachzug ausgesetzt*, https://www.proasyl.de/wp-content/uploads/2015/12/Rechtspolitisches-Papier_Familiennachzug_aktuell_final.pdf, 18.07.2024.

Pro Asyl (2020), *Erfolg vor dem Europäischen Gerichtshof: Entscheidung zu syrischen Kriegsdienstverweigerern*, https://www.proasyl.de/news/erfolg-vor-dem-europaeischen-gerichtshof-entscheidung-zu-syrischen-kriegsdienstverweigerern/, 18.07.2024.

Puppe, Ingeborg (1994), *„Naturgesetze" vor Gericht: Die sogenannte generelle Kausalität und ihr Beweis, dargestellt an Fällen strafrechtlicher Produkthaftung*, JuristenZeitung 49 (23), 1147–1151.

Querton, Christel (2023), *Country Guidance, Country of Origin Information, and the International Protection Needs of Persons Fleeing Armed Conflicts*, Refugee Survey Quarterly 42 (2), 204–244.

Ramji-Nogales, Jaya; Schoenholtz, Andrew; Schrag, Philip G. (2007), *Refugee Roulette: Disparities in Asylum Adjudication*, Stanford Law Review 60 (2), 295–412.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Ramji-Nogales, Jaya; Schoenholtz, Andrew Ian; Kennedy, Edward Moore; Schrag, Philip G. (Hg.) (2009), *Refugee Roulette. Disparities in Asylum Adjudication and Proposals for Reform*, New York.

Raphael, Lutz (1996), *Die Verwissenschaftlichung des Sozialen als methodische und konzeptionelle Herausforderung für eine Sozialgeschichte des 20. Jahrhunderts*, Geschichte und Gesellschaft 22 (2), 165–193.

Rapp, Simone (2019), *Kein Flüchtlingsschutz bei Entziehung vom eritreischen Nationaldienst? Eine kritische Auseinandersetzung mit der Rechtsprechung*, Asylmagazin (8–9), 269–275.

Redmayne, Mike (2001), *Expert Evidence and Criminal Justice*, Oxford.

Rehaag, Sean (2012), *Judicial Review of Refugee Determinations: The Luck of the Draw?*, Queen's Law Journal 38 (1), 1–58.

Rehder, Britta (2011), *Rechtsprechung als Politik. Der Beitrag des Bundesarbeitsgerichts zur Entwicklung der Arbeitsbeziehungen in Deutschland*, Frankfurt am Main.

Reiling, Ines (2023), *Die Archäologie des ‚besonderen Gewaltverhältnisses'*, Baden-Baden.

Reiling, Katharina; Mitsch, Lukas (2017), *Wissen im Asylprozess. Rechtsvergleichende Betrachtungen zum Vereinigten Königreich und zu Deutschland*, Die Verwaltung 50 (4), 537–569.

Reinhard, Wolfgang (2016), *Die Unterwerfung der Welt. Globalgeschichte der europäischen Expansion, 1415–2015*, München.

Rensen, Hartmut (2017), *Wie funktioniert die Interpretation des Rechts in der Praxis?* in: Frick, Verena; Lembcke, Oliver W.; Lhotta, Roland (Hrsg.)*, Politik und Recht. Umrisse eines politikwissenschaftlichen Forschungsfeldes*, Baden-Baden, 41–61.

Ricœur, Paul (2008), *Der Text als Modell: Hermeneutisches Verstehen*. in: Gadamer, Hans-Georg (Hrsg.)*, Seminar: Die Hermeneutik und die Wissenschaften*, Frankfurt am Main, 83–117.

Riedel, Lisa; Schneider, Gerald (2017), *Dezentraler Asylvollzug diskriminiert: Anerkennungsquoten von Flüchtlingen im bundesdeutschen Vergleich, 2010–2015*, Politische Vierteljahresschrift 58 (1), 23–50.

Riemann, Moritz (2020), *Schutz (o)der Freiheit? Flucht und politisches Handeln*. in: Kersting, Daniel; Leuoth, Marcus (Hrsg.)*, Der Begriff des Flüchtlings. Rechtliche, moralische und politische Kontroversen*, Berlin, 215–228.

Rienzner, Martina (2011), *Interkulturelle Kommunikation im Asylverfahren*, Frankfurt am Main.

Riepe, Judith (2023), *Aushandlungen von Glaubhaftigkeit und Glaubwürdigkeit im Zuge der richterlichen Urteilsbildung in Asylklageverfahren in Deutschland – Ethnologische Perspektiven*, Zeitschrift für Flüchtlingsforschung (Z'Flucht) 7 (1), 151–165.

Roche, Sophie (2020), *Die neue baden-württembergische Asyldokumentation*, Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländerpolitik (ZAR) (2), 78–80.

Röhl, Hans Christian (Hg.) (2010), *Wissen – Zur kognitiven Dimension des Rechts*, Berlin.

Rosen, Lawrence (2006), *Law As Culture. An Invitation*, Princeton.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Rosenstock, Julika; Singelnstein, Tobias; Boulanger, Christian (2019), *Versuch über das Sein und Sollen der Rechtsforschung. Bestandsaufnahme eines interdisziplinären Forschungsfeldes*. in: Boulanger, Christian; Rosenstock, Julika; Singelnstein, Tobias (Hrsg.), *Interdisziplinäre Rechtsforschung*, Wiesbaden, 3–30.

Rosset, Damian (2019a), *« We have our own kitchen » : distance et légitimité dans la production de savoir pour la procédure d'asile*, Politique et Sociétés 38 (1), 49–69.

Rosset, Damian (2019b), *Producing Knowledge and Legitimacy: Country of Origin Information in Asylum Procedures. Dissertation*. University of Neuchâtel.

Rosset, Damian; Liodden, Tone Maia (2015), *The Eritrea report: Symbolic uses of expert information in asylum politics*, Oxford Monitor of Forced Migration 5 (1), 26–32.

Rössl, Ines (2019), *»sie trägt ihr Haar offen und mit einem Schal bedeckt« Die Feststellung der sogenannten ›westlichen Orientierung‹ in der Verfahrenspraxis des österreichischen BVwG*, Zeitschrift für Flüchtlingsforschung (Z'Flucht) 3 (1), 94–110.

Ruffer, Galya (2015), *Research and Testimony in the "Rape Capital of the World": Experts and Evidence in Congolese Asylum Claims*. in: Lawrance, Benjamin Nicholas; Ruffer, Galya (Hrsg.), *Adjudicating Refugee and Asylum Status. The Role of Witness, Expertise, and Testimony*, Cambridge, 84–101.

Salomon, Stefan (2022), *Constructing Equality in EU Asylum Law*, International Journal of Refugee Law 33 (4), 608–644.

Sander, Katja (2006), *Bio-Politik durch Rechtsprechung. Zur Konstruktion der ›Normfamilie‹ in steuerrechtlichen Entscheidungen zur medizinisch assistierten Reproduktion*, KJ 39 (3), 303–310.

Sassen, Saskia (1996), *Losing Control? Sovereignty in the Age of Globalization*, New York.

Scheffer, Thomas (2001), *Asylgewährung. Eine ethnographische Analyse des deutschen Asylverfahrens*, Stuttgart.

Scheppele, Kim Lane (1988), *Legal Secrets. Equality and Efficiency in the Common Law*, Chicago.

Scheppele, Kim Lane (1990), *Facing Facts in Legal Interpretation*, Representations 30, 42–77.

Scheppele, Kim Lane (2003), *Cultures of Facts*, PPS 1 (2), 363–368.

Scheppele, Kim Lane (2004), *Constitutional Ethnography: An Introduction*, Law & Society Review 38 (3), 389–406.

Scherr, Albert (2015), *Wer soll deportiert werden? Wie die folgenreiche Unterscheidung zwischen den „wirklichen" Flüchtlingen, den zu Duldenden und den Abzuschiebenden hergestellt wird*, Soziale Probleme 26 (2), 151–170.

Scherr, Albert; Scherschel, Karin (2019), *Wer ist ein Flüchtling? Grundlagen einer Soziologie der Zwangsmigration*, Göttingen.

Schieber, Julia (2013), *Komplementärer Schutz. Die aufenthaltsrechtliche Stellung nicht rückführbarer Personen in der EU*, Baden-Baden.

Schittenhelm, Karin (2015), *Asylsuchende im Blickfeld der Behörde. Explizites und implizites Wissen in der Herstellung von Asylbescheiden in Deutschland*, Soziale Probleme 26 (2), 137–150.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Schittenhelm, Karin; Schneider, Stephanie (2017), *Official standards and local knowledge in asylum procedures: decision-making in Germany's asylum system*, Journal of Ethnic and Migration Studies 43 (10), 1696–1713.

Schloss, Camilla (2022), *The Role of Environmental Disasters in Asylum Cases: Do German Courts Take Disasters into Account?* in: Behrman, Simon; Kent, Avidan (Hrsg.)*, Climate Refugees: Global, Local and Critical Approaches*, Cambridge, 261–276.

Schlüter, Alix (2019), *Beweisfragen in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte*, Berlin, Heidelberg.

Schmalz, Dana (2015), *Der Flüchtlingsbegriff zwischen kosmopolitischer Brisanz und nationalstaatlicher Ordnung*, KJ 48 (4), 390–404.

Schmalz, Dana (2020), *Der Flüchtlingsbegriff – eine rechtstheoretische Betrachtung*. in: Kersting, Daniel; Leuoth, Marcus (Hrsg.)*, Der Begriff des Flüchtlings. Rechtliche, moralische und politische Kontroversen*, Berlin, 61–80.

Schmidt, Manfred (2014), *Das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge und der Wandel des Asylrechts*. in: Luft, Stefan; Schimany, Peter (Hrsg.)*, 20 Jahre Asylkompromiss. Bilanz und Perspektiven*, Bielefeld, 187–200.

Schmitt, Martin; Bitterwolf, Maria; Baraulina, Tatiana (2019), *Geförderte Rückkehr aus Deutschland: Motive und Reintegration. Eine Begleitstudie zum Bundesprogramm StarthilfePlus*. Hg. v. BAMF und IOM, Nürnberg.

Schneider, Gerald; Segadlo, Nadine; Leue, Miriam (2020), *Forty-Eight Shades of Germany: Positive and Negative Discrimination in Federal Asylum Decision Making*, German Politics 3 (2), 1–18.

Schneider, Stephanie; Wottrich, Kristina (2017), *»Ohne 'ne ordentliche Anhörung kann ich keine ordentliche Entscheidung machen…« – Zur Organisation von Anhörungen in deutschen und schwedischen Asylbehörden*. in: Lahusen, Christian; Schneider, Stephanie (Hrsg.)*, Asyl verwalten. Zur bürokratischen Bearbeitung eines gesellschaftlichen Problems*, Bielefeld, 81–116.

Schönhagen, Jakob (2023), *Geschichte der internationalen Flüchtlingspolitik 1945–1975*, Göttingen.

Schraven, Benjamin (2023), *»Klimamigration«. Wie die globale Erwärmung Flucht und Migration verursacht*, Bielefeld.

Schulz-Schaeffer, Ingo (2004), *Rechtsdogmatik als Gegenstand der Rechtssoziologie. Für eine Rechtssoziologie ‚mit noch mehr Recht'*, Zeitschrift für Rechtssoziologie 25 (2), 141–174.

Schuppert, Gunnar Folke (2019), *Wissen, Governance, Recht. Von der kognitiven Dimension des Rechts zur rechtlichen Dimension des Wissens*, Baden-Baden.

Schuster, Liza (2018), *Fatal flaws in the UK asylum decision-making system: an analysis of Home Office refusal letters*, Journal of Ethnic and Migration Studies 46 (7), 1371–1387.

Schweitzer, Doris (2015), *Diskursanalyse, Wahrheit und Recht: Methodologische Probleme einer Diskursanalyse des Rechts*, Zeitschrift für Rechtssoziologie 35 (2), 201–221.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Schweitzer, Doris (2016), *Wie das Recht dem Ethnographen im Gerichtssaal abhandenkam*. in: Twellmann, Marcus (Hrsg.), *Wissen, wie Recht ist. Bruno Latours empirische Philosophie einer Existenzweise*, Konstanz, 145–166.

Scott, Matthew (2020), *Climate Change, Disasters, and the Refugee Convention*, Cambridge.

Scott, Matthew; Garner, Russell (2022), *Nordic Norms, Natural Disasters, and International Protection. Swedish and Finnish Practice in European Perspective*, Nordic Journal of International Law 91, 101–123.

Seibert, Thomas-Michael (2024), *Wissen vor Gericht*. in: Menzel, Anna; Leyhausen-Seibert, Katja; Vogel, Friedemann (Hrsg.), *Wissen in Recht und Sprache – Viele Stimmen, vage Grenzen*, Berlin, 143–167.

Setzer, Joana; Vanhala, Lisa C. (2019), *Climate change litigation: A review of research on courts and litigants in climate governance*, Wiley Interdisciplinary Reviews: Climate Change 10 (3).

Shacknove, Andres E. (1985), *Who Is a Refugee?*, Ethics 95 (2), 274–284.

Shaffer, Gregory; Ginsburg, Tom (2012), *The Empirical Turn in International Legal Scholarship*, American Journal of International Law 106 (1), 1–46.

Singelnstein, Tobias; Ostermeier, Lars (2013), *Wissenssoziologische Diskursanalyse in der Kriminologie*. in: Keller, Reiner; Truschkat, Inga (Hrsg.), *Methodologie und Praxis der wissenssoziologischen Diskursanalyse. Band 1: Interdisziplinäre Perspektiven*, Wiesbaden, 481–496.

Smith, Dorothy E. (1990), *The Active Text. Texts as Constituents of Social Relations*. in: Smith, Dorothy E. (Hrsg.), *Texts, Facts and Femininity: Exploring the Relations of Ruling*, London, 120–158.

Somek, Alexander (2006), *Rechtliches Wissen*, Frankfurt am Main.

Sperling, Simon (2022), *Bleibeperspektive*. in: Bartels, Inken; Löhr, Isabella; Reinecke, Christiane; Schäfer, Philipp; Stielike, Laura (Hrsg.), *Inventar der Migrationsbegriffe*, Osnabrück.

Spühler, Karl (1997), *Wann sind Grundsätze der Lebenserfahrung allgemeine Rechtssätze?*, Schweizerische Juristen-Zeitung 93 (20), 392–394.

Staffans, Ida (2012), *Evidence in European asylum procedures*, Leiden.

Stanek, Heinz (2014), *Die Informations- und Dokumentationsstelle für Asyl- und Ausländerverfahren und ihre Datenbank „asylfact". Vortrag: Neue Herausforderungen für das Flüchtlingsrecht, Hohenheim, 20.–21. November 2014*, https://www.akademie-rs.de/fileadmin/user_upload/download_archive/migration/20141121_stanek_asylfact.pdf, 18.07.2024.

Starck, Christian (1971), *Empirie in der Rechtsdogmatik*, JuristenZeitung 27 (20), 609–614.

Starck, Christian (2019), *Die Bedeutung der Rechtsdogmatik für die Rechtsvergleichung*. in: Schorkopf, Frank; Starck, Christian (Hrsg.), *Rechtsvergleichung – Sprache – Rechtsdogmatik. Siebtes Deutsch-Taiwanesisches Kolloquium vom 8. bis 9. Oktober 2018 in Göttingen*, Baden-Baden, 11–18.

Stark, Alexander (2020), *Interdisziplinarität der Rechtsdogmatik*, Tübingen.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Statistisches Bundesamt (2011), *Rechtspflege: Verwaltungsgerichte 2010. Fachserie 10 Reihe 2.4*.

Statistisches Bundesamt (2012), *Rechtspflege: Verwaltungsgerichte 2011. Fachserie 10 Reihe 2.4*.

Statistisches Bundesamt (2013), *Rechtspflege: Verwaltungsgerichte 2012. Fachserie 10 Reihe 2.4*.

Statistisches Bundesamt (2014), *Rechtspflege: Verwaltungsgerichte 2013. Fachserie 10 Reihe 2.4*.

Statistisches Bundesamt (2015), *Rechtspflege: Verwaltungsgerichte 2014. Fachserie 10 Reihe 2.4*.

Statistisches Bundesamt (2016), *Rechtspflege: Verwaltungsgerichte 2015. Fachserie 10 Reihe 2.4*.

Statistisches Bundesamt (2017), *Rechtspflege: Verwaltungsgerichte 2016. Fachserie 10 Reihe 2.4*.

Statistisches Bundesamt (2018), *Rechtspflege: Verwaltungsgerichte 2017. Fachserie 10 Reihe 2.4*.

Statistisches Bundesamt (2019), *Rechtspflege: Verwaltungsgerichte 2018. Fachserie 10 Reihe 2.4*.

Statistisches Bundesamt (2020), *Rechtspflege: Verwaltungsgerichte 2019. Fachserie 10 Reihe 2.4*.

Statistisches Bundesamt (2021), *Rechtspflege: Verwaltungsgerichte 2020. Fachserie 10 Reihe 2.4*.

Statistisches Bundesamt (2022), *Rechtspflege: Verwaltungsgerichte 2021. Fachserie 10 Reihe 2.4*.

Stegmaier, Peter (2009), *Wissen, was Recht ist. Richterliche Rechtspraxis aus wissenssoziologisch-ethnografischer Sicht*, Wiesbaden.

Steinorth, Charlotte (2017), *Auf dem Weg zu einem menschenrechtlichen Schutz vor Abschiebung für Schwerkranke? Anmerkungen zum Paposhvili-Urteil des EGMR*, MenschenRechtsMagazin (2), 87–96.

Steinsdorff, Silvia von (2019), *(Verfassungs-)Richterliches Entscheiden*. in: Boulanger, Christian; Rosenstock, Julika; Singelnstein, Tobias (Hrsg.)*, Interdisziplinäre Rechtsforschung*, Wiesbaden, 207–226.

Storey, Hugo (2013), *Consistency in Refugee Decision-Making: A Judicial Perspective*, Refugee Survey Quarterly 32 (4), 112–125.

Storf, Pia Lotta (2022), *Ukraine's Travel Ban, Gender and Human Rights*. Völkerrechtsblog, https://voelkerrechtsblog.org/ukraines-travel-ban-gender-and-human-rights/, 18.07.2024.

Stoyanova, Vladislava (2017), *How Exceptional Must 'Very Exceptional' Be? Non-Refoulement, Socio-Economic Deprivation, and Paposhvili v Belgium*, International Journal of Refugee Law 29 (4), 580–616.

Strauch, Hans-Joachim (2023), *Richterliche Urteilsfindung. Methoden und Praktiken*, Stuttgart.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Strauss, Anselm L. (1998), *Grundlagen qualitativer Sozialforschung. Datenanalyse und Theoriebildung in der empirischen soziologischen Forschung*, München.

Strauss, Anselm L.; Corbin, Juliet M. (1990), *Basics of Qualitative Research. Grounded Theory Procedures and Techniques*, Newbury Park, Calif.

Stronks, Martijn (2022), *Grasping Legal Time. Temporality and European Migration Law*, Cambridge.

Stückler, Andreas (2014), *Die Feminisierug des Opfers als diskursive Strategie im Kampf um Opferrechte. Eine wissenssoziologisch-diskursanalytische Annäherung an den Prozess der Rechtsentstehung am Beispiel der Opferrechte im österreichischen Strafprozessreformgesetz*, Zeitschrift für Rechtssoziologie 34 (1–2), 183–204.

Sußner, Petra (2020), *Was spricht gegen ein wenig Diskretion? Sexuelle Orientierung und geschlechtliche Identität im Flüchtlingsbegriff*. in: Salomon, Stefan (Hrsg.), *Der Status im europäischen Asylrecht*, Baden-Baden, 31–76.

Sußner, Petra; Baer, Susanne (2021), *Verhandeln: Zur Ko-Konstitution von Recht und Geschlecht in der Rechtspraxis des Refoulement-Schutz durch den EGMR*, Feministische Studien 39 (2), 225–243.

Sweeney, James A. (2007), *The 'Lure' of Facts in Asylum Appeals: Critiquing the Practice of Judges*. in: Smith, Steven Rathgeb (Hrsg.), *Applying Theory to Policy and Practice. Issues for Critical Reflection*, 19–35.

Sweet, Alec Stone (1999), *Judicialization and the Construction of Governance*, Comparative Political Studies 32 (2), 147–184.

Thomas, Robert (2011), *Administrative Justice and Asylum Appeals. A Study of Tribunal Adjudication*, London.

Thuen, Trond (2004), *Anthropological knowledge in the courtroom. Conflicting paradigms*, Social Anthropology/Anthropologie Sociale 12 (3), 265–287.

Thym, Daniel (2020), *Die Paradigmen der Sesshaftigkeit und der Universalität im deutschen Migrationsrecht: Analyse und Kritik*. in: Harbou, Frederik von; Markow, Jekaterina (Hrsg.), *Philosophie des Migrationsrechts*, Tübingen, 39–61.

Tiedemann, Paul (2009), *Das konstitutionelle Asylrecht in Deutschland. Ein Nachruf*, Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländerpolitik (ZAR) 29 (5–6), 161–167.

Tiedemann, Paul (2010), *The use of foreign asylum jurisprudence in the German administrative courts*. in: Goodwin-Gill, Guy S.; Lambert, Hélène (Hrsg.), *The Limits of Transnational Law. Refugee Law, Policy Harmonization and Judicial Dialogue in the European Union*, Cambridge, 57–84.

Tiedemann, Paul (2014), *Die Geschichte des subsidiären Flüchtlingsschutzes*. in: Tiedemann, Paul; Gieseking, Janina (Hrsg.), *Flüchtlingsrecht in Theorie und Praxis. 5 Jahre Refugee Law Clinic an der Justus-Liebig-Universität Gießen*, Baden-Baden, 95–122.

Tiedemann, Paul (2019), *Flüchtlingsrecht. Die materiellen und verfahrensrechtlichen Grundlagen*, Berlin, Heidelberg.

Tiedemann, Paul (2020), *Wozu Flüchtlingsrecht? Von der Solidarität mit Gleichgesinnten zum abstrakten Menschenrechtsschutz*. in: Harbou, Frederik von; Markow, Jekaterina (Hrsg.), *Philosophie des Migrationsrechts*, Tübingen, 199–217.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Toshkov, Dimiter; Haan, Laura de (2013), *The Europeanization of asylum policy: an assessment of the EU impact on asylum applications and recognitions rates*, Journal of European Public Policy 20 (5), 661–683.

Towfigh, Emanuel V. (2014), *Empirical arguments in public law doctrine: Should empirical legal studies make a "doctrinal turn"?*, International Journal of Constitutional Law 12 (3), 670–691.

Treiber (2022), *§ 60 AufenthG (Zuletzt geändert April 2011)*. in: Berlit, Uwe; Fritz, Roland; Vormeier, Jürgen (Hrsg.), *Gemeinschaftskommentar zum Aufenthaltsgesetz*, Neuwied, 142–150.

Trute, Hans-Heinrich (2010), *Wissen – Einleitende Bemerkungen*. in: Röhl, Hans Christian (Hrsg.), *Wissen – Zur kognitiven Dimension des Rechts*, Berlin, 11–38.

Twellmann, Marcus (2016), *Wozu Gerichtsethnographie?* in: Twellmann, Marcus (Hrsg.), *Wissen, wie Recht ist. Bruno Latours empirische Philosophie einer Existenzweise*, Konstanz, 21–46.

UN (2023), *UN Treaty Collection. Convention relating to the Status of Refugees*, https://treaties.un.org/Pages/ViewDetailsII.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=V-2&chapter=5&Temp=mtdsg2&clang=_en#EndDec, 18.07.2024.

UNHCR (2011), *Safe at Last? Law and Practice in Selected EU Member States with Respect to Asylum-Seekers Fleeing Indiscriminate Violence*, Genf.

UNHCR (2012), *Global Trends 2011. A Year of Crises*, Genf.

UNHCR (2014), *Guidelines on International Protection No. 10: Claims to Refugee Status related to Military Service within the context of Article 1A (2) of the 1951 Convention and/or the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees, 3 December 2013*, Genf.

UNHCR (2016), *Global Trends: Forced Displacement in 2015*, Genf.

UNHCR (2019), *Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol Relating to the Status of Refugees*, Genf.

UNHCR (2021), *Global Trends in Forced Displacement in 2020*, Genf.

Vetters, Larissa (2022), *Making sense of noncitizens' rights claims in asylum appeal hearings: practices and sentiments of procedural justice among German administrative judges*, Citizenship Studies 26 (7), 927–943.

Vetters, Larissa; Eggers, Judith; Hahn, Lisa (2017), *Migration and the Transformation of German Administrative Law : an interdisciplinary research agenda. Working Paper No. 188*. Hg. v. Max Planck Institute for Social Anthropology, Halle.

VG Wiesbaden (2023), *Asylfact*, https://www.asylfact.justiz.hessen.de/, 18.07.2024.

Vogelaar, Femke (2016), *Principles Corroborated by Practice? The Use of Country of Origin Information by the European Court of Human Rights in the Assessment of a Real Risk of a Violation of the Prohibition of Torture, Inhuman and Degrading Treatment*, European Journal of Migration and Law 18 (3), 302–326.

Vogelaar, Femke (2017), *The Eligibility Guidelines Examined: The Use of Country of Origin Information by UNHCR*, International Journal of Refugee Law 29 (4), 617–640.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Vogelaar, Femke (2019), *A Legal Analysis of a Crucial Element in Country Guidance Determinations: Country of Origin Information*, International Journal of Refugee Law 20 (20), 492–515.

Vogelaar, Femke (2020), *Country of Origin Information. The Essential Foundation for Fair and Credible Guidance for Decision-making on International Protection Needs. Dissertation*. Vrije Universiteit, Amsterdam.

Vogelaar, Femke (2021), *The Presumption of Safety Tested: The Use of Country of Origin Information in the National Designation of Safe Countries of Origin*, Refugee Survey Quarterly 40 (1), 106–137.

Voithofer, Caroline (2013), *Frau & Mann im Recht. Eine Kritische Diskursanalyse zum Unterhalt bei aufrechter Ehe*, Münster.

Voßkuhle, Andreas (1994), *„Grundrechtspolitik" und Asylkompromiß. Zur Verfassungsänderung als Instrument politischer Konfliktbewältigung am Beispiel des Art 16a GG*, Die öffentliche Verwaltung (53–66).

Voßkuhle, Andreas (2012), *Neue Verwaltungsrechtswissenschaft*. in: Hoffmann-Riem, Wolfgang; Schmidt-Aßmann, Eberhard; Voßkuhle, Andreas (Hrsg.), *Grundlagen des Verwaltungsrechts. Band 1. Methoden, Maßstäbe, Aufgaben, Organisation*, München, 1–64.

Vries, Karin de; Spijkerboer, Thomas (2021), *Race and the regulation of international migration. The ongoing impact of colonialism in the case law of The European Court of Human Rights*, Netherlands Quarterly of Human Rights 39 (4), 291–307.

Watson, Rod (1997), *Ethnomethodology and textual analysis*. in: Silverman, David (Hrsg.), *Qualitative research. Theory, method and practice*, London, 80–98.

Weber, Ruth Katharina (2019), *Der Begründungsstil von Conseil constitutionnel und Bundesverfassungsgericht. Eine vergleichende Analyse der Spruchpraxis*, Tübingen.

Wessels, Janna (2021), *The Concealment Controversy. Sexual Orientation, Discretion Reasoning and the Scope of Refugee Protection*, Cambridge.

Wettergren, Åsa; Wikström, Hanna (2014), *Who Is a Refugee? Political Subjectivity and the Categorisation of Somali Asylum Seekers in Sweden*, Journal of Ethnic and Migration Studies 40 (4), 566–583.

Williams, Liz; Huber, Stephanie (2020), *Comparative Analysis of the U.S. Department of State's human rights reports*. Hg. v. ARC Foundation, London.

Wolff, Stephan (1995), *Text und Schuld. Die Rhetorik psychiatrischer Gerichtsgutachten*, Berlin.

Wolff, Stephan (2000), *Dokumenten- und Aktenanalyse*. in: Flick, Uwe; Kardorff, Ernst von; Steinke, Ines (Hrsg.), *Qualitative Forschung. Ein Handbuch*, Reinbek bei Hamburg, 502–513.

Wolff, Stephan; Müller, Hermann (1997), *Kompetente Skepsis. Eine konversationsanalytische Untersuchung zur Glaubwürdigkeit in Strafverfahren*, Opladen.

Wolleghem, Pierre Georges van; Sicakkan, Hakan G. (2022), *Asylum seekers in the machinery of the state: administrative capacity vs. preferences. Recognition rates in EU member states*, European Union Politics 24 (2), 348–369.

Wollenschläger, Burkard (2009), *Wissensgenerierung im Verfahren*, Tübingen.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Wrase, Michael (2017), *Rechtsinterpretation als soziale Praxis – eine rechtssoziologische Perspektive auf juristische Methodik*. in: Frick, Verena; Lembcke, Oliver W.; Lhotta, Roland (Hrsg.), *Politik und Recht. Umrisse eines politikwissenschaftlichen Forschungsfeldes*, Baden-Baden, 63–83.

Zaun, Natascha (2017), *EU Asylum Policies. The Power of Strong Regulating States*, Cham.

Zaun, Natascha; Nantermoz, Olivia (2022), *The use of pseudo-causal narratives in EU policies: the case of the European Union Emergency Trust Fund for Africa*, Journal of European Public Policy 29 (4), 510–529.

Zetter, Roger (1991), *Labelling Refugees: Forming and Transforming a Bureaucratic Identity*, Journal of Refugee Studies 4 (1), 39–62.

Zetter, Roger (2007), *More Labels, Fewer Refugees: Remaking the Refugee Label in an Era of Globalization*, Journal of Refugee Studies 20 (2), 172–192.

Zimmermann, Andreas; Mahler, Claudia (2011), *Part Two General Provisions, Article 1 A, para. 2*. in: Zimmermann, Andreas; Dörschner, Jonas (Hrsg.), *The 1951 Convention relating to the Status of Refugees and its 1967 Protocol. A Commentary*, Oxford, 281–466.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Verzeichnis Herkunftslandinformationen Fallstudie Syrien

Amnesty International (2015): *Between prison and the grave: Enforced disappearances in Syria*, https://www.amnesty.org/en/documents/mde24/2579/2015/en/, 17.07.2024.

Amnesty International (2016): *It breaks the human: Torture, disease and death in Syria's prisons*, https://www.amnesty.org/en/documents/mde24/4508/2016/en/, 17.07.2024.

Auswärtiges Amt (2012): *Ad-Hoc-Bericht über die asyl- und abschiebungsrelevante Lage in der arabischen Republik Syrien*, unveröffentlicht.

Auswärtiges Amt (2016a): *Antworten von Referat 313 / Botschaft Beirut auf Informationsbitte des BAMF zur asyl- und abschiebungsrelevanten Lage in Syrien vom 18.11.2015*, unveröffentlicht.

Auswärtiges Amt (2016b): *Auskunft an das OVG Schleswig-Holsteinisch vom 7. November 2016*, unveröffentlicht.

Auswärtiges Amt (2016c): *Auskunft an das VG Trier vom 12. Oktober 2016*, unveröffentlicht.

Auswärtiges Amt (2017a): *Auskunft an das VG Dresden vom 2. Januar 2017*, unveröffentlicht.

Auswärtiges Amt (2017b): *Auskunft an das VG Düsseldorf vom 2. Januar 2017*, unveröffentlicht.

Auswärtiges Amt (2017c): *Auskunft an das VG Köln vom 13. September 2017*, unveröffentlicht.

Auswärtiges Amt (2017d): *Auskunft an das VG Magdeburg vom 17. Oktober 2017*, unveröffentlicht.

Auswärtiges Amt (2017e): *Auskunft an das VG Wiesbaden vom 2. Januar 2017*, unveröffentlicht.

Auswärtiges Amt (2018a): *Auskunft an das OVG Hamburg vom 2. Februar 2018*, unveröffentlicht.

Auswärtiges Amt (2018b): *Bericht über die Lage in der Arabischen Republik Syrien*, https://fragdenstaat.de/dokumente/96-lagebericht-syrien-2018/?page=1, 17.07.2024.

Auswärtiges Amt (2019a): *Auskunft an VGH Hessen vom 12. Februar 2019*, unveröffentlicht.

Auswärtiges Amt (2019b): *Bericht über die Lage in der Arabischen Republik Syrien*, https://fragdenstaat.de/dokumente/4066-lagebericht-syrien-des-auswartigen-amts/, 17.07.2024.

Auswärtiges Amt (2020): *Bericht über die Lage in der Arabischen Republik Syrien*, https://fragdenstaat.de/dokumente/8759-lagebericht-syrien-2020/, 17.07.2024.

Auswärtiges Amt (2021): *Bericht über die Lage in der Arabischen Republik Syrien*, https://fragdenstaat.de/dokumente/177028-lagebericht-syrien-2021/, 17.07.2024.

Becker, Petra (2017): *Auskunft an das VG Dresden vom 6. Februar 2017*, unveröffentlicht.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

BFA Staatendokumentation (2017a): *Fact Finding Mission Report Syrien*, https://www.ecoi.net/de/dokument/1410004.html, 17.07.2024.

BFA Staatendokumentation (2017b): *Länderinformationsblatt der Staatendokumentation. Syrien*, unveröffentlicht.

BFA Staatendokumentation (2019): *Länderinformationsblatt Syrien*, unveröffentlicht.

BFA Staatendokumentation (2022): *Anfragebeantwortung der Staatendokumentation. Syrien: Wehrdienst*, unveröffentlicht.

Česká televize (2015): *Bashar al-Assad on Czech TV 01.12.2015*, https://www.youtube.com/watch?v=2GUcwLqRGp4, 17.07.2024.

Danish Immigration Service (2019): *Syria. Security Situation in Damascus Province and Issues Regarding Return to Syria*, https://www.ecoi.net/en/document/2003890.html, 17.07.2024.

Danish Immigration Service (2020a): *Syria: Military Service*, https://www.ecoi.net/en/document/2031493.html, 17.07.2024.

Danish Immigration Service (2020b): *Syria: Security clearance and status settlement for returnees*, https://us.dk/publikationer/2020/december/syria-security-clearance-and-status-settlement-for-returnees/, 17.07.2024.

Danish Immigration Service/Danish Refugee Council (2015): *Syria: Update on Military Service, Mandatory Self Defence Duty and Recruitment to the YPG*, https://www.refworld.org/docid/5629d2584.html, 17.07.2024.

Danish Immigration Service/Danish Refugee Council (2017): *Syria: Recruitment Practices in Government-controlled Areas and in Areas under Opposition Control, Involvement of Public Servants and Civilians in the Armed Conflict and Issues Related to Exiting Syria*, https://www.refworld.org/docid/59aea2694.html, 17.07.2024.

Danish Immigration Service/Danish Refugee Council (2019): *Syria: Security Situation in Damascus Province and Issues Regarding Return to Syria*, https://www.nyidanmark.dk/-/media/Files/US/Landerapporter/Syrien_FFM_rapport_2019_Final_31012019.pdf?la=da&hash=1D3D1379F, 17.07.2024.

Deutsches-Orient-Institut (2016): *Auskunft an das OVG Schleswig-Holstein vom 17. November 2016*, unveröffentlicht.

Deutsches-Orient-Institut (2017a): *Auskunft an den VGH Baden-Württemberg vom 22. Februar 2017*, unveröffentlicht.

Deutsches-Orient-Institut (2017b): *Auskunft an den VGH Hessen vom 1. Februar 2017*, unveröffentlicht.

EASO (2020a): *Country Guidance Syria. Common analysis and guidance note*, https://euaa.europa.eu/country-guidance-syria, 17.07.2024.

EASO (2020b): *Syria. Targeting of individuals*, https://euaa.europa.eu/publications/syria-targeting-individuals, 17.07.2024.

EASO (2021a): *Country Guidance Syria*, https://euaa.europa.eu/country-guidance-syria-2021, 17.07.2024.

EASO (2021b): *Syria: Military service*, https://euaa.europa.eu/news-events/easo-publishes-coi-report-syria-military-service, 17.07.2024.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Finnish Immigration Service (2016): *Syria: Military service, national defense forces, armed groups supporting Syrian regime and armed opposition. Fact-Finding Mission Report*, https://www.ecoi.net/de/dokument/1220345.html, 17.07.2024.

Finnish Immigration Service (2018): *Syrian pro-government armed groups and issues related to freedom of movement, reconciliation processes and return to original place of residence in areas controlled by the Syrian government. Fact-Finding Mission to Beirut and Damascus*, https://www.ecoi.net/de/dokument/1455610.html, 17.07.2024.

IRB Canada (2014): *Syria: Compulsory military service, including age of recruitment, length of service; occasions where proof of military service status is required; whether the government can recall individuals who have already completed their compulsory military service; penalties for evasion (2008-July 2014). SYR104921.E*, https://www.ecoi.net/de/dokument/1356077.html, 17.07.2024.

IRB Canada (2016): *Syria: Treatment of returnees upon arrival at Damascus International Airport and international land border crossing points, including failed refugee claimants, people who exited the country illegally, and people who have not completed military service; factors affecting treatment, including age, ethnicity and religion (2014-December 2015). SYR105361.E*, https://www.refworld.org/docid/56d7fc034.html, 7.9.2016.

Landinfo Norwegen (2018): *Syria: Reactions against deserters and draft evaders*, https://www.ecoi.net/en/document/1441219.html, 17.07.2024.

Landinfo Norwegen (2020): *Syria: Return from abroad*, https://landinfo.no/wp-content/uploads/2020/06/Report-Syria-Return-from-abroad-10022020.pdf, 17.07.2024.

SFH Länderanalyse (2014): *Syrien: Rekrutierung durch die Syrische Armee*, https://www.fluechtlingshilfe.ch/fileadmin/user_upload/Publikationen/Herkunftslaenderberichte/Mittlerer_Osten_-_Zentralasien/Syrien/140730-sy-rekrutierung-durch-die-syrische-armee-de.pdf, 17.07.2024.

SFH Länderanalyse (2015a): *Arbeitsverweigerung. Schnellrecherche der SFH-Länderanalyse vom 12. März 2015 zu Syrien*, https://www.fluechtlingshilfe.ch/fileadmin/user_upload/Publikationen/Herkunftslaenderberichte/Mittlerer_Osten_-_Zentralasien/Syrien/150312-syr-arbeitsverweigerung-de.pdf, 17.07.2024.

SFH Länderanalyse (2015b): *Schnellrecherche der SFH-Länderanalyse vom 20. Oktober 2015 zu Syrien: Umsetzung der Freistellung vom Militärdienst als «einziger Sohn»*, https://www.fluechtlingshilfe.ch/fileadmin/user_upload/Publikationen/Herkunftslaenderberichte/Mittlerer_Osten_-_Zentralasien/Syrien/151020-syr-only-son-de.pdf, 17.07.2024.

SFH Länderanalyse (2015c): *Schnellrecherche der SFH-Länderanalyse vom 26. Oktober 2015 zu Syrien: Geheimdienst*, https://www.fluechtlingshilfe.ch/fileadmin/user_upload/Publikationen/Herkunftslaenderberichte/Mittlerer_Osten_-_Zentralasien/Syrien/151026-syr-militaergeheimdienst-de.pdf, 17.07.2024.

SFH Länderanalyse (2015d): *Syrien: Mobilisierung in die syrische Armee*, https://www.refworld.org/pdfid/5527d0404.pdf, 17.07.2024.

SFH Länderanalyse (2015e): *Syrien: Umsetzung der Amnestien*, https://www.fluechtlingshilfe.ch/fileadmin/user_upload/Publikationen/Herkunftslaenderberichte/Mittlerer_Osten_-_Zentralasien/Syrien/150414-syr-amnestien-de.pdf, 17.07.2024.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

SFH Länderanalyse (2017a): *Auskunft der Schweizerischen Flüchtlingshilfe an das VG Wiesbaden vom 17.1.2017*, unveröffentlicht.

SFH Länderanalyse (2017b): *Schnellrecherche der SFH-Länderanalyse vom 25. Januar 2017 zu Syrien: Reflexverfolgung*, https://www.ecoi.net/de/dokument/1067715.html, 17.07.2024.

SFH Länderanalyse (2017c): *Syrien: Rückkehr*, https://www.fluechtlingshilfe.ch/fileadmin/user_upload/Publikationen/Herkunftslaenderberichte/Mittlerer_Osten_-_Zentralasien/Syrien/170321-syr-rueckkehr-de.pdf, 17.07.2024.

SFH Länderanalyse (2017d): *Syrien: Zwangsrekrutierung, Wehrdienstentzug, Desertion*, https://www.fluechtlingshilfe.ch/fileadmin/user_upload/Publikationen/Herkunftslaenderberichte/Mittlerer_Osten_-_Zentralasien/Syrien/170323-syr-militaerdienst-de.pdf, 17.07.2024.

SFH Länderanalyse (2018): *Syrien: Vorgehen der syrischen Armee bei der Rekrutierung*, https://www.fluechtlingshilfe.ch/fileadmin/user_upload/Publikationen/Herkunftslaenderberichte/Mittlerer_Osten_-_Zentralasien/Syrien/180118-syr-rekrutierung-de.pdf, 17.07.2024.

SFH Länderanalyse (2019): *Syrien: Aufschub des Militärdienstes für Studenten*, https://www.ecoi.net/en/file/local/2013343/190611-syr-aufschub.pdf, 17.07.2024.

Spiegel Online (2017): *Assads Top-General droht Flüchtlingen (11.9.2017)*, https://www.spiegel.de/politik/ausland/syrien-krieg-top-general-issam-zahreddine-droht-fluechtlingen-a-1167093.html, 17.07.2024.

UN Independent International Commission of Inquiry on the Syrian Arab Republic (2016): *Report. A/HRC/33/55*, https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G16/178/60/PDF/G1617860.pdf?OpenElement, 17.07.2024.

UNHCR (2015): *UNHCR-Erwägungen zum Schutzbedarf von Personen, die aus der Arabischen Republik Syrien fliehen. 4. aktualisierte Fassung (HCR/PC/SYR/01)*, https://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=56ba17344, 17.07.2024.

UNHCR (2016): *Ergänzende aktuelle Länderinformationen Syrien: Militärdienst*, unveröffentlicht.

UNHCR (2017a): *Auskunft an VGH Hessen vom 30. Mai 2017*, unveröffentlicht.

UNHCR (2017b): *Relevante Herkunftslandinformationen zur Unterstützung der Anwendung des UNHCR-Länderleitfadens für Syrien*, https://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=5b72c4704, 17.07.2024.

UNHCR (2017c): *UNHCR-Erwägungen zum Schutzbedarf von Personen, die aus der Arabischen Republik Syrien fliehen. 5. aktualisierte Fassung (HCR/PC/SYR/17/01)*, https://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=5b0d9f9e4, 17.07.2024.

UNHCR (2020): *Relevant Country of Origin Information to Assist with the Application of UNHCR's Country Guidance on Syria*, https://www.refworld.org/pdfid/5ec4fcff4.pdf, 17.07.2024.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

UNHCR (2021): *UNHCR-Erwägungen zum Schutzbedarf von Personen, die aus der Arabischen Republik Syrien fliehen. 6. aktualisierte Fassung (HCR/PC/SYR/2021/06)*, https://www.refworld.org/cgi-bin/texis/vtx/rwmain/opendocpdf.pdf?reldoc=y&docid=6213ab6a4, 17.07.2024.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

Verzeichnis Herkunftslandinformationen Fallstudie Afghanistan

(2020): *Afghanistan: Covid-19*, https://www.ecoi.net/de/dokument/2031621.html, 17.07.2024.

Afghanistan Analysts Network (2020): *Covid-19 in Afghanistan (8): The political economy repercussions of Covid-19 and the aid response*, https://www.afghanistan-analysts.org/en/reports/economy-development-environment/covid-19-in-afghanistan-8-the-political-economy-repercussions-of-covid-19-and-the-aid-response/, 17.07.2024.

Afghanistan Analysts Network/Kazemi, S. R. (2020): *"Eat and Don't Die": Daily-wage labour as a window into Afghan society*, https://www.afghanistan-analysts.org/en/reports/economy-development-environment/eat-and-dont-die-daily-wage-labour-as-a-window-into-afghan-society/, 17.07.2024.

Auswärtiges Amt (2019): *Bericht über die asyl- und abschiebungsrelevante Lage in der Islamischen Republik Afghanistan*, https://fragdenstaat.de/dokumente/7024-afghanistan-2019_07/?page=1, 17.07.2024.

Auswärtiges Amt (2020): *Bericht über die asyl- und abschiebungsrelevante Lage in der Islamischen Republik Afghanistan*, https://fragdenstaat.de/dokumente/7566-20200716-aa-asylrelevante-lage-in-afg-teil-geschwarzt/?page=1, 17.07.2024.

Auswärtiges Amt (2021): *Bericht über die asyl- und abschiebungsrelevante Lage in der Islamischen Republik Afghanistan*, https://fragdenstaat.de/dokumente/141927-lageberichte-afghanistan-2021-okt/, 17.07.2024.

BFA Staatendokumentation (2019): *Länderinformationsblatt Afghanistan*, unveröffentlicht.

BFA Staatendokumentation (2020): *Länderinformationsblatt Afghanistan*, unveröffentlicht.

BFA Staatendokumentation/Rasuly-Paleczek, Gabriele (2020): *Die aktuelle sozioökonomische Lage in Afghanistan*, https://www.ecoi.net/en/file/local/2038971/2020-09_THEM_AFGH_Die+aktuelle+sozio%C3%B6konomische+Lage+in+Afghanistan+%28Rasuly-Paleczek%29.pdf, 17.07.2024.

EASO (2018): *Afghanistan Networks*, https://euaa.europa.eu/publications/coi-report-afghanistan-networks-february-2018, 17.07.2024.

EASO (2019): *Country Guidance: Afghanistan*, https://euaa.europa.eu/sites/default/files/Country_Guidance_Afghanistan_2019.pdf, 17.07.2024.

EASO (2020a): *Afghanistan: Key socio-economic indicators. Focus on Kabul City, Mazar-e Sharif and Herat City*, https://euaa.europa.eu/news-events/easo-publishes-coi-report-afghanistan-key-socio-economic-indicators-focus-kabul-city, 17.07.2024.

EASO (2020b): *Country Guidance: Afghanistan*, https://euaa.europa.eu/sites/default/files/Country_Guidance_Afghanistan_2020_0.pdf, 17.07.2024.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

FEWS NET (2020): *Afghanistan Food Security Outlook Update, August 2020*, https://reliefweb.int/report/afghanistan/afghanistan-food-security-outlook-update-august-2020, 17.07.2024.

FEWS NET (2021): *Afghanistan Food Security Outlook. February to September 2021*, https://fews.net/sites/default/files/documents/reports/AFGHANISTAN_Food_Security_Outlook_FINAL_1.pdf, 17.07.2024.

Finnish Immigration Service (2019): *Afghanistan: Fact-Finding Mission to Kabul in April 2019*, https://www.ecoi.net/de/dokument/2019759.html, 17.07.2024.

Friedrich-Ebert-Stiftung (2020): *On Shaky Grounds COVID-19 and Afghanistan's Social, Political and Economic Capacities for Sustainable Peace*, https://library.fes.de/pdf-files/bueros/kabul/16839.pdf, 17.07.2024.

IOM (2020): *Information on the socio-economic situation in the light of COVID-19 in Afghanistan requested by the Austrian Federal Office for Immigration and Asylum*, https://www.ecoi.net/de/dokument/2039345.html, 17.07.2024.

Islamic Republic of Afghanistan, Ministry of Public Health (2020): *Prevalence of COVID-19 and its Related Deaths in Afghanistan*, https://moph.gov.af/sites/default/files/2020-08/Final%20COVID-19%20Survey%20English%20Report.pdf, 17.07.2024.

Islamic Republic of Afghanistan, National Statistics and Information Authority (2019): *Living Conditions Survey 2016–2017*, https://catalog.ihsn.org/index.php/catalog/8014, 17.07.2024.

Joint Market Monitoring Initiative (2021): *Afghanistan (10–23 January 2021)*, https://reliefweb.int/report/afghanistan/afghanistan-joint-market-monitoring-initiative-jmmi-10-23-january-2021, 17.07.2024.

Konrad-Adenauer-Stiftung (2020): *Die COVID-Krise in Afghanistan: Welche Auswirkungen auf die humanitäre und politische Lage?*, https://www.ecoi.net/de/dokument/2033885.html, 17.07.2024.

Mashal, Mujib (2020): *Waiving Rent and Making Masks, Afghans Meet Coronavirus With Kindness. New York Times vom 31.3.2020*, https://www.nytimes.com/2020/03/31/world/asia/coronavirus-afghanistan-kindness.html, 17.07.2024.

Samuell Hall Consulting (2020): *COVID-19 in Afghanistan: Knowledge, Attitudes, Practices and Implications*, https://reliefweb.int/report/afghanistan/covid-19-afghanistan-knowledge-attitudes-practices-and-implications-july-2020, 17.07.2024.

Schmitt, Martin/Bitterwolf, Maria/Baraulina, Tatiana (2019): *Geförderte Rückkehr aus Deutschland: Motive und Reintegration. Eine Begleitstudie zum Bundesprogramm StarthilfePlus.* BAMF/IOM (Hrsg.), Nürnberg.

Schwörer, Eva-Catharina (2020a): *Gutachten. Auswirkungen der Covid-19 Pandemie auf die Lage in Afghanistan. Sachverständigengutachten im Verfahren am VGH Baden-Württemberg A 11 S 2042/20*, https://www.ecoi.net/de/dokument/2045649.html, 17.07.2024.

Schwörer, Eva-Catharina (2020b): *Protokoll der mündlichen Verhandlung am 15. Dezember 2020. Anhörung der Sachverständigen*, unveröffentlicht.

SFH Länderanalyse (2019): *Afghanistan: Gefährdungsprofile*, https://www.refugeecouncil.ch/fileadmin/user_upload/Publikationen/Herkunftslaenderberichte/Mittlerer_Osten_-_Zentralasien/Afghanistan/190912-afg-gefaehrdungsprofile-de.pdf, 17.07.2024.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

SIGAR (2021): *Quarterly Report to the US Congress*, https://www.sigar.mil/pdf/quarterlyreports/2020-10-30qr.pdf, 17.07.2024.

Stahlmann, Friederike (2018): *Gutachten Afghanistan an das VG Wiesbaden*, unveröffentlicht.

Stahlmann, Friederike (2019): *Studie zum Verbleib und zu den Erfahrungen abgeschobener Afghanen*, Asylmagazin (8–9), 276–286.

Stahlmann, Friederike (2020): *Risiken der Verbreitung von SARS-CoV-2 und schweren Erkrankung an Covid-19 in Afghanistan, besondere Lage Abgeschobener*, https://www.ecoi.net/en/file/local/2027210/Stellungnahme+Corona-Risiken+Afghanistan+27.03.2020.pdf, 17.07.2024.

UNDP (2020): *Afghanistan Coronavirus Socio-Economic Impact Assessment Note II*, https://www.undp.org/afghanistan/publications/afghanistan-coronavirus-socio-economic-impact-assessment-note-ii, 17.07.2024.

UNHCR (2018): *Richtlinien zur Feststellung des internationalen. Schutzbedarfs afghanischer Asylsuchender*, https://www.unhcr.org/dach/wp-content/uploads/sites/27/2019/07/afg_guidelines_2018.pdf, 17.07.2024.

UNOCHA (2020a): *Afghanistan Flash Update: Daily Brief: COVID-19, No. 38 (23 April 2020)*, https://reliefweb.int/report/afghanistan/afghanistan-flash-update-daily-brief-covid-19-no-38-23-april-2020, 17.07.2024.

UNOCHA (2020b): *Afghanistan: Humanitarian Needs Overview 2021*, https://www.humanitarianresponse.info/sites/www.humanitarianresponse.info/files/documents/files/afghanistan_humanitarian_needs_overview_2021.pdf, 17.07.2024.

World Bank (2020): *Afghanistan Development Update : Surviving the Storm*, https://documents.worldbank.org/en/publication/documents-reports/documentdetail/132851594655294015/afghanistan-development-update-surviving-the-storm%20%20, 17.07.2024.

World Bank (2021a): *Afghanistan Development Update, April 2021: Setting Course to Recovery*, https://openknowledge.worldbank.org/entities/publication/273d96c9-ee8f-5476-a076-2fb25a7e20c8, 17.07.2024.

World Bank (2021b): *Global Economic Prospects*, https://openknowledge.worldbank.org/entities/publication/bb1f5ffa-044f-509a-9a61-2cd8b15c055d, 17.07.2024.

World Food Programme (2020): *Afghanistan Afghanistan: Countrywide Weekly Market Price Bulletin, Issue 29 (Covering 5th week of November 2020)*, https://reliefweb.int/report/afghanistan/afghanistan-countrywide-weekly-market-price-bulletin-issue-29-covering-5th-week, 17.07.2024.

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY

https://doi.org/10.5771/9783748948155 https://www.inlibra.com/de/page/agb - Open Access - (cc) BY