

Grund- und menschenrechts- konforme Ausgestaltung der Aufnahme afghanischer Ortskräfte

Expert Opinion der FAU Human Rights Clinic 2021/22 in Kooperation mit PRO ASYL



Sarah Hikele, Sabrina Roch, Lena Schmid, Luisa Weyers

Die vorliegende Expert Opinion wurde von Studierenden der Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg im Rahmen der FAU Human Rights Clinic 2021/22 in Kooperation mit PRO ASYL erstellt.

Autorinnen: Sarah Hikele, Sabrina Roch, Lena Schmid, Luisa Weyers

Koordination und Betreuung: Jonathan Kießling

Wissenschaftliche Leitung: Prof. Dr. Anuscheh Farahat

<https://www.humanrights-centre.fau.de/human-rights-clinic/>

Kontakt: oer5@fau.de

Die Expert Opinion gibt ausschließlich die Auffassung der Autorinnen wieder.

Stand der Bearbeitung: 5. August 2022

Titelgestaltung: Ursula Auer

Lizenz:



<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/deed.de>

**FAU Human
Rights Clinic** 

PRO ASYL
DER EINZELFALL ZÄHLT.

Vorwort

Im Sommer 2021 endete die Mission „Resolute Support“ in Afghanistan. Diese UN-Mission war die letzte einer Reihe internationaler Einsätze in Afghanistan, die in Folge der Terroranschläge vom 11. September 2001 in New York City zunächst durch die NATO und dann auf Basis eines Mandats des UN-Sicherheitsrates durchgeführt wurden. Deutschland hatte sich an diesen Einsätzen zwischenzeitlich mit mehr als 5.000 in Afghanistan stationierten Soldat*innen beteiligt und stellte damit das drittgrößte Truppenkontingent – nach den USA und Großbritannien.

Nach zwei Jahrzehnten zogen die an der Mission Resolute Support beteiligten Staaten im August 2021 ihre Soldat*innen aus Afghanistan ab. Die Geschwindigkeit dieses Abzugs kam für viele Beobachter überraschend. Zahlreiche Menschen vor Ort sowie internationale Nichtregierungsorganisationen hatten zuvor vor einem Rückfall unter die Taliban-Herrschaft gewarnt, sollte der Militäreinsatz abrupt beendet werden. Eine stabile afghanische Regierung, die ein Leben in Sicherheit und unter Achtung der Menschenrechte ermöglichen könnte, schien schon damals nicht in Sicht. Unmittelbar nach der Ankündigung des bevorstehenden Truppenabzugs versammelten sich zahllose Menschen am Kabuler Flughafen, um das Land in Angst vor Chaos und der erneuten Herrschaft der Taliban möglichst rasch zu verlassen. Für viele dieser Menschen blieb die Hoffnung auf Evakuierung vergeblich.

Unter jenen, die im August 2021 oftmals vergeblich versuchten, das Land zu verlassen, waren auch viele Ortskräfte, d.h. Personen, die für die Bundeswehr oder deutsche Organisationen als Dolmetscher*innen oder in anderen Funktionen gearbeitet hatten. Für sie bestand mit dem Abzug der internationalen Truppen eine besondere Gefahr, als „Kollaborateur*innen“ wahrgenommen und durch die Taliban verfolgt zu werden. Jedoch wurde nur ein Bruchteil der Ortskräfte im Sommer 2021 durch Deutschland evakuiert bevor die Ausreise aus Afghanistan faktisch unmöglich wurde. Dies bewegte den damaligen deutschen Außenminister Heiko Maas (SPD) zu dem Versprechen, die Bemühungen zum Schutz der Menschen vor Ort fortzusetzen „bis alle in Sicherheit sind, für die wir in Afghanistan Verantwortung tragen.“

Vor diesem Hintergrund geht die vorliegende Studie der Frage nach, für welche Personen in Afghanistan Deutschland eine rechtliche Schutzpflicht hat. (Wie) Lässt sich eine solche Schutzpflicht auch außerhalb des deutschen Staatsgebiets begründen? Die Studie erörtert menschen- und verfassungsrechtliche Anknüpfungspunkte für eine solche Schutzpflicht. Das zentrale Argument ist dabei, dass sich sowohl aus dem Grundgesetz (GG) als auch aus dem Recht auf Leben und Schutz vor Folter in der Europäischen Menschenrechtskonvention

(EMRK) und dem internationalen Pakt bürgerlicher und politischer Rechte (IPbpR) extraterritoriale Schutzpflichten der Bundesrepublik Deutschland ableiten lassen. Auf dieser Grundlage, untersucht die Studie, was aus diesen Schutzpflichten mit Blick auf die rechtliche Situation der Evakuierten in Deutschland und den Umgang mit weiteren Schutzsuchenden folgt, die Afghanistan im Moment nicht verlassen können. Abschließend entwickelt sie Vorschläge, wie sich diese menschenrechtlichen Erkenntnisse im deutschen Recht umsetzen ließen: über eine menschenrechtskonforme Auslegung des § 22 S. 2 AufenthG oder über die Einführung neuer Schutzinstrumente.

Die Studie ist das Ergebnis des ersten Zyklus der FAU Human Rights Clinic (HRC). Dabei handelt es sich um ein studentisches Praxisprojekt unter der Koordination von Jonathan Kießling und der wissenschaftlichen Leitung von Prof. Dr. Anuscheh Farahat. Ziel des Projekts ist es, dass Studierende in Kooperation mit einer Nichtregierungsorganisation ein Praxisproblem untersuchen und Strategien zur Bearbeitung der zugrundeliegenden rechtlichen Probleme erarbeiten. Die erste FAU HRC startete im Oktober 2021 in Kooperation mit der Menschenrechtsorganisation PRO ASYL, die sich für das Recht auf Asyl in Deutschland und Europa einsetzt.

Im Laufe des Jahres haben die beteiligten Studentinnen umfassende Recherchearbeiten vorgenommen, inhaltliche und methodische Kompetenzen erworben und Interviews mit Betroffenen und Rechtsanwält*innen geführt. All diese Erfahrungen und Kompetenzen sind in die vorliegende Studie eingeflossen. Dank gilt an dieser Stelle unserem Praxispartner PRO ASYL, insbesondere Wiebke Judith und Peter von Auer, allen Vortragenden und Interviewpartner*innen im Verlaufe des Jahres, dem Innovationsfonds Lehre der FAU für die finanzielle Unterstützung, meinen beiden Kolleginnen Prof. Dr. Katrin Kinzelbach und Prof. Dr. Patricia Wiater, die die HRC mittragen, Jonathan Kießling für die ausgezeichnete Koordination und Betreuung sowie ganz besonders den Studentinnen, die sich in diesem Projekt engagiert und viel Zeit investiert haben.

Das Thema der menschenrechtlichen Verantwortlichkeit Deutschlands für Menschen aus Afghanistan ist auch ein Jahr nach dem Truppenabzug noch hochaktuell. Viele rechtliche Folgefragen sind bis heute ungelöst. Die vorliegende Studie soll dazu beitragen, die Debatte weiterzuführen und Ansätze für eine konstruktive rechtliche Lösung zu finden.

Prof. Dr. Anuscheh Farahat

Professorin für Öffentliches Recht, Migrationsrecht und Menschenrechte

Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg

Inhaltsverzeichnis

Vorwort.....	II
Inhaltsverzeichnis.....	IV
Abkürzungsverzeichnis.....	VII
A. Einleitung.....	1
B. Hintergrund: Deutsche Bestrebungen in Afghanistan und Abzug im Sommer 2021	3
I. Deutsche Beteiligung am Einsatz in Afghanistan	3
II. Abzug aus Afghanistan und Evakuierungsbemühungen	5
C. Aufnahme afghanischer Ortskräfte im Spannungsfeld zwischen politischem Ermessen und humanitären Anspruch	11
I. Rolle der Ortskräfte und Entstehung des Ortskräfteverfahrens	12
II. Ortskräfteverfahren zur Aufnahme afghanischer Ortskräfte nach Deutschland	13
1. Einleitung des Ortskräfteverfahrens	14
2. Gefährdungsanzeige.....	15
3. Aufnahmezusage	17
4. Visum.....	18
III. Politische, rechtliche und tatsächliche Grenzen des Ortskräfteverfahrens	20
1. Definition von "Ortskraft"	20
2. Intransparenz des Verfahrens	21
3. Probleme beim Stellen einer Gefährdungsanzeige	22
4. Gefährdete Familienmitglieder	23
5. Fazit.....	23
IV. Rechtliche Grundlage des Ortskräfteverfahrens - § 22 AufenthG	24
1. Allgemein	24
2. Erteilungsvoraussetzungen	25
3. Gerichtliche Überprüfung eines Verfahrens nach § 22 S. 2 AufenthG	26
V. Fazit.....	29
D. Grund- und menschenrechtliche extraterritoriale Schutzpflichten Deutschlands für afghanische Ortskräfte	31

I.	Extraterritoriale menschenrechtliche Schutzpflichten	31
1.	Was sind menschenrechtliche Schutzpflichten?.....	31
2.	Was sind extraterritoriale Menschenrechtsverpflichtungen?.....	32
3.	Gibt es extraterritoriale Schutzpflichten?.....	32
II.	Verpflichtungen aus dem Grundgesetz	34
1.	Schutzpflicht	34
2.	Grundrechtsbindung im Ausland: Die Rolle des Art. 1 Abs. 3 GG	35
3.	Extraterritoriale Schutzpflichten.....	36
4.	Zwischenergebnis	38
III.	Verpflichtungen unter der Europäischen Menschenrechtskonvention	38
1.	Staatliche Schutzpflichten im Rahmen der Europäischen Menschenrechtskonvention	39
2.	Extraterritoriale Anwendung der Schutzpflichten.....	40
a)	Allgemeines	40
b)	Das Modell räumlicher Kontrolle.....	41
c)	Das Modell der personalen Kontrolle.....	45
aa)	Die Entwicklung des personalen Modells.....	46
bb)	Durch diplomatische oder konsularische Vertretungen ausgeübte Kontrolle.....	47
cc)	<i>Hanan gegen Deutschland</i> : Feststellung extraterritorialer Pflichten Deutschlands im Kontext des Afghanistan-Einsatzes.....	48
3.	Zusammenfassung	50
IV.	Verpflichtungen nach dem Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte.....	51
1.	Allgemeines	51
2.	General Comment Nr. 36 über das Recht auf Leben	52
3.	A. S. u.a. gegen Italien.....	53
4.	Zusammenfassung	54
V.	Exemplarische Bewertung der Situation von afghanischen Ortskräften.....	54
1.	Exemplarischer Sachverhalt.....	55

2.	Grund- und menschenrechtliche Bewertungen des Falls	56
a)	Verpflichtungen nach dem GG: Hinreichend enger Bezug und Kapazitäten Deutschlands	56
b)	Verpflichtung nach der EMRK: Zweiseitiger Kontakt und kumulatives Zusammenspiel	59
c)	Verpflichtung nach dem IPbPR: besondere Abhängigkeitsbeziehung	61
VI.	Fazit	63
E.	Lösungsansätze für ein menschenrechtskonformes Ortskräfteverfahren	64
I.	Lösungen innerhalb des bestehenden Rechts: Menschenrechte als politische Interessen und menschenrechtskonforme Anwendung des § 22 S. 2 AufenthG	65
1.	Menschenrechte als „politische Interessen“	65
2.	Grund- und menschenrechtskonforme Auslegung des § 22 S. 2 AufenthG	67
3.	Konsequenzen einer menschenrechtskonformen Anwendung des § 22 S. 2 AufenthG	69
II.	Lösungen außerhalb des § 22 S. 2 AufenthG: menschenrechtliche Schutzpflichten verpflichten zu Aufnahme	70
F.	Fazit	72
G.	Literaturverzeichnis	74
H.	Fallverzeichnis und völkerrechtliche Dokumente	82

Abkürzungsverzeichnis

AA	Auswärtiges Amt
Abs.	Absatz
Art.	Artikel
AufenthG	Aufenthaltsgesetz
BAMF	Bundesamt für Migration und Flüchtlinge
BMI	Bundesministerium des Inneren und für Heimat
BMVg	Bundesministerium für Verteidigung
BMZ	Bundesministerium für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung
BT-Drs.	Drucksache des Deutschen Bundestages
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
DW	Deutsche Welle
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EMRK	Europäische Konvention für Menschenrechte
gem.	gemäß
GG	Grundgesetz
GIZ	Deutsche Gesellschaft für Internationale Zusammenarbeit
IOM	Internationale Organisation für Migration
i.S.d.	im Sinne des
i.V.m.	in Verbindung mit

IPbpR	Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte
ISAF	Internationale Sicherheitsunterstützungstruppe
MRT	Moldawischen Republik Transnistrien
NATO	North Atlantic Treaty Organization
NGO	Nichtregierungsorganisation
Nr.	Nummer
o.S.	ohne Seitenangabe
PCP	Police Cooperation Project
RSM	Resolute Support Mission
sog.	sogenannt(es)
u.a.	und andere(s)
UN	Vereinte Nationen

A. Einleitung

Im Sommer vergangenen Jahres überschlugen sich die Ereignisse in Afghanistan. Die Taliban übernahmen in kurzer Zeit eine Provinz nach der anderen und mit dem Fall von Kabul am 15. August 2021 die Herrschaft über das ganze Land. Dramatische Bilder vom Flughafen in Kabul gingen um die Welt. Afghan*innen, die sich für Frauen- und Menschenrechte oder die Förderung demokratischer Strukturen einsetzten, Richter*innen, ehemalige Mitarbeitende der Regierung, Medienschaffende, Künstler*innen sowie Ortskräfte, die für die am North Atlantic Treaty Organisation (NATO) - Einsatz beteiligten Staaten arbeiteten, versuchten verzweifelt das Land zu verlassen und Schutz vor der Taliban in anderen Ländern zu finden.

Auch die Bundesrepublik Deutschland war am Einsatz in Afghanistan beteiligt und hatte in diesem Rahmen zahlreiche afghanische Ortskräfte beschäftigt und mit verschiedenen zivilgesellschaftlichen Akteur*innen vor Ort zusammengearbeitet. Zwar wurde bereits 2013 ein Verfahren zur Aufnahme gefährdeter Ortskräfte geschaffen, das sog. Ortskräfteverfahren, und seit der Machtübernahme der Taliban im Sommer 2021 verschiedene Evakuierungsflüge von der damaligen Bundesregierung durchgeführt. Doch die Bilanz des Abzugs der Bundeswehr und der Evakuierung ein Jahr später ist ernüchternd: noch immer sitzen 10.000 Ortskräfte vor Ort fest¹. Sie leben in ständiger Angst von den Taliban gefunden, bedroht und für ihre Arbeit verfolgt zu werden. Lösungen für die zurückgelassenen Ortskräfte lassen auch nach einem Jahr noch auf sich warten. Die politische Verantwortlichkeit für die unzureichenden Evakuierungsmaßnahmen ist noch ungeklärt. Weiterhin bleiben viele rechtliche Fragen offen. Nach Auffassung der damaligen Bundesregierung aus dem Juni 2021 gebe es auch für Ortskräfte "keinen gesetzlichen Rechtsanspruch auf Aufnahme aus dem Ausland."² Stattdessen erfolge die Aufnahme zur Wahrung politischer Interessen der Bundesrepublik, wobei der Exekutive ein erheblicher Beurteilungsspielraum zukomme, der einer gerichtlichen Überprüfung grundsätzlich nicht zugänglich sei.³ Die Bundesregierung nutzt zwar den Begriff einer "Fürsorgepflicht"⁴, betont jedoch zugleich, dass sie sich nicht für umfassend rechtlich verpflichtet hält: "Eine Nachsorgepflicht gegenüber Ortskräften gibt es weder im Arbeits-, noch im Aufenthalts-, noch im Völkerrecht."⁵ Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass die deutsche Politik die Aufnahme von Ortskräften als humanitären Akt und Ausdruck politischen Ermessens betrachtet. Um einen einklagbaren Anspruch soll es sich dabei nicht handeln. Dieses (Rechts-)Verständnis spiegelt sich im Aufnahmeverfahren für Ortskräfte wider, das auf Grundlage des § 22 S. 2

¹ vgl. BT-Drs. 20/1224, S. 1ff.; Süddeutsche 2022, o. S.; Tagesschau 2022a, o. S.

² vgl. BT-Drs. 19/31236, S. 4.

³ vgl. BT-Drs. 19/31236, S. 4.

⁴ vgl. BT-Drs. 19/31236, S. 4.

⁵ vgl. BT-Drs. 19/31236, S. 4.

AufenthG durchgeführt wird. Es handelt sich dabei um politische Absprachen verschiedener Ministerien, die die Zuständigkeiten, Abläufe und einen (nicht veröffentlichten)⁶ Kriterienkatalog für eine Gefährdungseinschätzung regeln, welche die Grundlage für eine mögliche Aufnahme darstellt. In der Praxis führt dies dazu, dass viele gefährdete Ortskräfte noch immer schutzlos und gefährdet in Afghanistan ausharren.

Die vorliegende Expert Opinion setzt sich mit der Aussage der Bundesregierung, es gäbe keine menschenrechtlichen Verpflichtungen gegenüber Ortskräften kritisch auseinander. Im Fokus steht die Frage, ob auf nationaler, europäischer oder internationaler Ebene grund- und menschenrechtliche Pflichten bestehen, die bei der Ausgestaltung der Aufnahme von Ortskräften berücksichtigt werden müssen. Aufbauend auf dieser Frage soll erörtert werden, wie grund- und menschenrechtlichen Verpflichtungen sich im Aufenthaltsrecht wirksam entfalten können. Die Expert Opinion zeigt hierfür zwei Argumentationsstränge auf: die grund- und menschenrechtskonforme Auslegung des § 22 S. 2 AufenthG sowie die Schaffung neuer rechtlicher Lösungen für die Situation von Ortskräften, die im Ergebnis menschenrechtskonform ist.

Die Studie möchte mit ihrer Analyse und Argumentation aus einer grund- und menschenrechtlichen Perspektive einen Beitrag zum aktuellen Diskurs um die Aufnahme von Ortskräften und besonders gefährdeten Afghan*innen leisten, der sich im Spannungsverhältnis zwischen politischem Ermessen und humanitärem Anspruch bewegt. Die Studie bezieht sich weitgehend auf das Ortskräfteverfahren und auf Personen, die nach unserer Konzeption einen Anspruch auf Aufnahme haben. Dies bedeutet nicht, dass für andere gefährdete Afghan*innen keine Schutzpflichten bestehen können, sondern lediglich, dass dies im Rahmen dieser Studie nicht näher erörtert wird. Gleichzeitig schließt ein rechtlicher Anspruch auf Aufnahme bestimmter Personen nicht aus, dass Personen, zu deren Aufnahme Deutschland rechtlich nicht verpflichtet ist, über humanitäre Programme aufgenommen werden können.

Um die aufgeworfenen Fragen zu beantworten, folgt zunächst eine Darstellung des Afghanistan-Einsatzes und der Evakuierungsbemühungen im Sommer 2021. Anschließend werden das Ortskräfteverfahren sowie § 22 S. 2 AufenthG analysiert und Problemlagen herausgearbeitet. Nach einer Untersuchung der derzeitigen Aufnahmepraxis wird der Fokus auf das grund- und menschenrechtliche Schutzregime gelegt. Dafür wird die Frage thematisiert, unter welchen Voraussetzungen extraterritoriale grund- und menschenrechtliche Schutzpflichten auf nationaler, europäischer sowie internationaler Ebene bestehen können und anschließend untersucht, was sich daraus für die Situation afghanischer Ortskräfte ableiten lässt. Diese Erkenntnisse werden an der Gruppe von Ortskräften, die im Police Cooperation Project (PCP) der

⁶ vgl. BT-Drs. 19/31236, S. 3; BT-Drs. 18/729, S. 23.

Deutschen Gesellschaft für Internationale Zusammenarbeit (GIZ) beschäftigt waren, konkretisiert. Abschließend werden zwei Möglichkeiten aufgezeigt, wie grund- und menschenrechtliche Schutzpflichten im Rahmen der Auslegung des § 22 S. 2 AufenthG berücksichtigt werden können bzw. wie die Situation für Ortskräfte außerhalb des § 22 S. 2 AufenthG adäquat gelöst werden kann. Die Expert Opinion schließt mit einer Zusammenfassung der zentralen Ergebnisse ab. Über die Auswertung öffentlich zugänglicher Quellen hinaus wurden im Rahmen der Recherche mehrere semistrukturierte Interviews mit Rechtsanwält*innen, Mitarbeitenden aus Menschenrechtsorganisationen sowie betroffenen Ortskräften geführt. Das besondere Erfahrungswissen und die unterschiedlichen Perspektiven sind an verschiedenen Stellen in die Studie eingeflossen.

B. Hintergrund: Deutsche Bestrebungen in Afghanistan und Abzug im Sommer 2021

Als Hintergrund für die rechtliche Einordnung der Ortskräfte-Aufnahme werden im Folgenden die Beteiligung Deutschlands am Einsatz in Afghanistan sowie der im August 2021 erfolgte Abzug deutscher Truppen aus Afghanistan und die im Zuge dessen stattgefundenen Evakuierungsbemühungen beschrieben.

I. Deutsche Beteiligung am Einsatz in Afghanistan

Die Beteiligung Deutschlands am Einsatz in Afghanistan erfolgte als Reaktion auf die Terroranschläge vom 11.09.2001 in den USA⁷, die durch den Sicherheitsrat der Vereinten Nationen (UN) in Resolution 1368 als bewaffneter Angriff i.S.d. Art. 39 i.V.m. Art. 51 der UN-Charta klassifiziert wurden. Damit wurde ein völkerrechtliches Recht der USA zur Selbstverteidigung - im Friedenssicherungsrecht - festgestellt.⁸ Daraufhin wurde am 02.10.2001 in der NATO der Bündnisfall ausgerufen, der sich ebenfalls an Deutschland als Mitglied richtete. Am 07.10.2001 begann daher die "Operation Enduring Freedom"⁹, deren Ziel es war, den Terror zu bekämpfen und Dritte von der Beteiligung an terroristischen Aktivitäten abzubringen.¹⁰ Die deutsche Be-

⁷ Die Terrororganisation Al-Qaida bekannte sich zu den Terroranschlägen und Osama bin Laden wurde als ein Verantwortlicher identifiziert. Der damalige Präsident George W. Bush (Junior) stellte am 20.09.2001 in seiner Rede "Krieg gegen den Terror" eine konkrete Verbindung zwischen der Al-Qaida und der herrschenden Taliban-Regierung in Afghanistan her. Unter anderem stellt er fest, dass Al-Qaida die Taliban bei ihrem Macherhalt in Afghanistan unterstütze, und bin Laden von den Taliban beherbergt wurde. In seiner Rede stellte der damalige Präsident ein Ultimatum, welches von den Taliban unbeantwortet blieb. Dies führte zum Einsatz in Afghanistan (Enduring Freedom). vgl. bpb 2021 o.S.; vgl. Usembassy o.S.

⁸ vgl. UN-SR 1368, S.1.

⁹ Deutschlands Beteiligung an dieser Mission erfolgte hauptsächlich im Zeitraum von Dezember 2001 bis September 2003 sowie von Mai bis November 2005. Danach verlagerte sich der Schwerpunkt auf ISAF. vgl. Bundeswehr 2022 o.S.

¹⁰ vgl. bpb 2021 o.S.; vgl. Bundeswehr 2022 o.S

teiligung am Einsatz in Afghanistan wurde durch zwei Abstimmungen im Bundestag unter Bundeskanzler Gerhard Schröder (SPD) und der regierenden rot-grünen Koalition am 16.11.2001 und 22.12.2001 beschlossen.¹¹ In der Abstimmung am 22.12.2001 stimmten 538 der insgesamt 581 Abgeordneten im Bundestag für den Einsatz in Afghanistan.¹²

Am 20.12.2001 wurde durch die Resolution 1386 des Sicherheitsrates die Aufstellung der Internationalen Sicherheitsunterstützungstruppe (ISAF) genehmigt.¹³ Zweck ihres Mandats war eine friedens erzwingende Sicherheits- und Aufbaumission in Afghanistan unter Führung der NATO.¹⁴ Im Hinblick auf die sog. Bonner Vereinbarung der UN umfasste der Einsatz „ein[e] provisorische Regelung in Afghanistan bis zum Wiederaufbau dauerhafter Regierungsinstitutionen“.¹⁵ Die Aufgabe von ISAF sollte es sein, sich am politischen Wiederaufbau zu beteiligen und zu verhindern, dass Afghanistan Anlaufstation und regelmäßiger Aufenthaltsort von Personen, die terroristischen Vereinigungen angehören, wird. Mit dieser militärischen Mission sollte deshalb die Sicherheit afghanischer Staatsorgane, Personal der UN und internationalen Zivilpersonals sichergestellt werden.¹⁶ Das UN-Mandat war ursprünglich nur auf Kabul und Umgebung beschränkt und wurde 2003 durch Resolution 1510 auf ganz Afghanistan ausgeweitet.¹⁷ Die NATO-Truppen nahmen bis Dezember 2001 Afghanistan komplett ein.¹⁸

Das deutsche Kontingent beinhaltete zunächst 1200 Soldat*innen, die in Kabul und Umgebung eingesetzt wurden.¹⁹ Von Anfang an stellte Deutschland eines der größten Truppenkontingente der ISAF.²⁰ Während der gesamten Dauer des Mandats erfolgten - entsprechend der sich ändernden Sicherheitslage - jährlich stetige Anpassungen des Kontingents.²¹ Der deutsche Einsatz wurde mit Beschluss vom 15.10.2003 auf die Region Kunduz erweitert.²² Außerdem wurde ein Mandat für das Kommando Spezialkräfte zum „Kampf gegen den Terror“ erteilt.²³ 2005 wurden Deutschland durch den NATO-Rat die Schwerpunktregionen Kabul und

¹¹ vgl. D-BT-Archiv 2011, o.S.

¹² vgl. *Wiegold* 2016, o.S.

¹³ vgl. BT-Drs. 14/7930, S.1.

¹⁴ vgl. BMVg 2021b, o. S.

¹⁵ vgl. BT-Drs. 15/1700, S.1.

¹⁶ vgl. BT-Drs. 15/1700, S.2-3; BT-Drs. 15/3710, S.

¹⁷ vgl. BT-Drs. 15/1700, S.3.

¹⁸ vgl. bpb 2021, o.S.

¹⁹ vgl. BT-Drs. 14/7930, S.4.

²⁰ vgl. bpb 2014, o.S.

²¹ vgl. D-BT 2021a, o. S.

²² vgl. BT-Drs.15/1700, S. 2.

²³ vgl. Tagesschau 2021, o. S.

Afghanistan Nord zugeteilt.²⁴ 2007 kam die Luftaufklärung und -überwachung durch den Flugzeugtyp Tornado Recce als zusätzliches Mandat hinzu.²⁵ Diese sollten in Süd-Afghanistan zum Einsatz kommen, um schwere Gefechte mit den Taliban zu verhindern.²⁶

Das Mandat von 2009 rückt erstmalig auch explizit eine Beteiligung der Bundesministerien für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung (BMZ), für Inneres und Heimat (BMI) und des Auswärtigen Amtes (AA) in den Fokus. BMZ und AA waren für die Ausbildung afghanischen Justiz- und Verwaltungspersonals zuständig. Das BMI beschäftigte sich insbesondere mit Korruptionsbekämpfung, während das BMZ durch gezieltes Investment auf die gerechte Entlohnung von in Afghanistan tätigen Arbeitskräften hinwirkte. Das AA unterstützte Parlamentswahlen sowie die Durchführung des geplanten Zensus.²⁷

Die Operation Enduring Freedom endete am 28.12.2014 und der Einsatz der ISAF wurde am 31.12.2014 von der Resolute Support Mission (RSM) abgelöst. Bei dieser Mission stand die Unterstützung Afghanistans durch Ausbildung und Beratung im Fokus. Insbesondere sollte die Sicherheitsverantwortung an Afghanistan übergeben werden.²⁸

II. Abzug aus Afghanistan und Evakuierungsbemühungen

Am 28.07.2018 begannen Gespräche zwischen den Taliban und der US-amerikanischen Regierung unter dem damaligen Präsidenten Donald Trump in Doha über einen möglichen Rückzug der militärischen Streitkräfte.²⁹ Ziel dieser Verhandlungen ist es, dass der Abzug der amerikanischen Truppen gelingt und das Land nicht zum "Hafen des Terrors" wird, wenn die NATO-Streitkräfte schrittweise abziehen.³⁰ Die afghanische Regierung wurde während dieser entscheidenden Phase nicht mit einbezogen. Erst am 29.02.2020 wurde dieses sog. Doha-Abkommen³¹ abgeschlossen.³²

Die letzte deutsche Mandatsverlängerung durch den Bundestag erfolgte am 25.03.2021 und sollte maximal bis zum 31.01.2022 andauern.³³ Jedoch beschloss der NATO-Rat am

²⁴ vgl. BT-Drs.15/5996, S. 6.

²⁵ vgl. BT-Drs.16/4298, S.2-3.; Diese kamen jedoch nur dreieinhalb Jahre zum Einsatz. Frankfurter Rundschau 2010, o.S.

²⁶ vgl. *Leixnering* 2007, o.S.

²⁷ vgl. BT-Drs.17/39, S.4.

²⁸ vgl. bpb 2014, o.S.

²⁹ vgl. MDR 2021 a, o.S.; *Kormann* 2019, o.S.

³⁰ vgl. MDR 2021a, o. S.

³¹ "Abkommen, für die Befriedigung zwischen dem Islamischen Emirat Afghanistans, das von den Vereinigten Staaten als Staat nicht anerkannt wird und als "die Taliban" bekannt ist, und den Vereinigten Staaten von Amerika" (vgl. UN Sicherheitsrat 2020, o.S.)

³² vgl. MDR 2021 a, o. S.

³³ vgl. D-BT 2021b, o. S.

14.04.2021 die Beendigung der RSM bereits zum 11.09.2021. Damit verblieben der Bundesregierung für die Organisation und Durchführung der Evakuierung weniger als fünf Monate. Seit dem 01.05.2021 war Gegenstand des Mandats nur noch die Rückverlegung der Soldat*innen, die in Deutschland bis zum 30.06.2021 dauerte.³⁴

Bereits im Mai 2021 forderte PRO ASYL die Innenministerkonferenz zur Einführung eines schnellen und unkomplizierten Ortskräfteverfahrens auf, da die Gefährdung mit Abzug der Bundeswehr exponentiell steigt. Explizit wurde die enge Definition der Ortskraft dabei bemängelt.³⁵

Anfang Juni 2021 schlug PRO ASYL zur sofortigen Evakuierung der Ortskräfte, die für deutsche Behörden und Institutionen tätig sind oder waren, vor, diese gemeinsam mit deutschen Soldat*innen auszufliegen, um eine effiziente Lösung für Schutzsuchende anzubieten, da diesen bereits Entführungen und gewaltsame Übergriffe drohen. So eroberten die Taliban zu diesem Zeitpunkt in nur 24 Stunden 8 Bezirke.³⁶

Am 23.06.2021 beriet der Bundestag über eine Vereinfachung des bisher geltenden Ortskräfteverfahrens durch die Einführung der Gruppenaufnahme und der Umkehrung der Beweislast bei der Gefährdung. Nach einer lediglich halbstündigen Beratung lehnten sowohl die AfD als auch die regierende große Koalition (CDU/CSU/SPD) diesen Vorschlag ab.³⁷ Sowohl der federführende Ausschuss (Ausschuss für Inneres und Heimat) als auch alle mit beratenden Ausschüsse empfahlen eine Ablehnung dieses Antrags.³⁸

Nach dem vollständigen Abzug Ende Juni 2021 machte PRO ASYL wiederholt auf die dadurch entstehenden Probleme der Ortskräfte im Land aufmerksam. Diesen ist unklar, wer ihr Ansprechpartner ist und wer von der Bundesregierung ihnen bei der Ausreise helfen kann, und forderten erneut ein transparentes unbürokratisches Verfahren, welches Schutz durch schnelle Ausreise ermöglicht.³⁹

Am 13.07.2021 appellierten Bundestagsabgeordnete Margarete Bause (Bündnis 90/die GRÜNEN) und einige andere Mitglieder des Bundestags öffentlich mit einem Brief an Angela Merkel. In diesem wurde ein zügiges und geordnetes Ortskräfteverfahren gefordert, um die Menschen in Sicherheit zu bringen, die aufgrund ihrer Tätigkeit für die Bundesressorts in Gefahr sind. Begründet wurde dies mit der schwierigen Lage in Afghanistan, die unter anderem durch

³⁴ vgl. D-BT 2021b, o. S.

³⁵ vgl. PRO ASYL e.V. 2021a, S.3.

³⁶ vgl. PRO ASYL e.V. 2021b, o.S.

³⁷ vgl. D-BT Dokumente (2021a), o.S.

³⁸ vgl. BT Drucksache 19/28962, S.3.

³⁹ vgl. PRO ASYL e.V. 2021c, o.S.

erschwerte Ausreisebedingungen und die Verbreitung missverständlicher Informationen durch die Bundesressorts befeuert wurde. Dazu kam die sich für Ortskräfte täglich zuspitzende Bedrohungslage.⁴⁰ Seit 2013 bis zu diesem Zeitpunkt wurden gerade einmal rund 3.400 Personen über dieses Verfahren in Deutschland aufgenommen.⁴¹

Am 13.08.2021 kam der Krisenstab der Bundesregierung unter der Vizepräsidentin des Bundesnachrichtendienstes zu dem Ergebnis, dass die Taliban „derzeit kein Interesse“ an der Eroberung von Kabul hätten, und es mindestens vier bis sechs Wochen dauern würde, bevor Kampfhandlungen beginnen würden.⁴² Nur zwei Tage später, am 15.08.2021 nahmen die Taliban Kabul ein und der Präsidentenpalast wurde besetzt, während der 2014 gewählte Präsident aus Afghanistan entkam.⁴³

Zu Beginn der Evakuierungen am 14.08.2021 wusste das BMI von 174 Ortskräften mit Familienangehörigen (insgesamt 886 Personen) für die gesamte Bundesregierung, die es auszufliegen galt, weshalb alle Maßnahmen auch nur auf diese 886 Personen zugeschnitten waren. Nach dem Start der Evakuierung erhöhte sich diese Zahl der Ortskräfte und ihrer Familienangehörigen exponentiell auf mehr als 40.000 aufgrund von Nachmeldungen.⁴⁴

Damit eine Ortskraft auf das Gelände des Flughafens gelassen wird und damit die Möglichkeit hat, nach Deutschland ausgeflogen zu werden, muss sie zuvor auf einer Liste vermerkt sein. Um auf dieser Liste vermerkt zu werden, muss sie das Ortskräfteverfahren erfolgreich durchlaufen haben. Dieses ist die einzige Möglichkeit der Identifikation. Zusätzlich muss noch ein öffentliches Ausweisdokument mitgeführt werden.⁴⁵ In mit Rechtsanwält*innen geführten Interviews wurden die verschiedenen Probleme am Flughafen deutlich. Zum einen gab es am Flughafen an sich keine Ansprechpersonen, die den Ortskräften weiterhelfen konnten. Zum anderen entstanden durch ständig veränderte Listen Probleme bei der Identifizierung der Ortskräfte. Dies führte dazu, dass viele Ortskräfte ihre Ausreise selbst organisieren mussten.

Um Ortskräfte zu motivieren in Afghanistan zu bleiben, bot ihnen das GIZ an, ein Jahresgehalt im Voraus zu zahlen. Dafür müssen die Ortskräfte auf die Evakuierung nach Deutschland und damit auf das Ortskräfteverfahren, welches für diese Situation geschaffen wurde, aus rechtli-

⁴⁰ vgl. *Bause et al.* 2021, o.S.

⁴¹ vgl. *Hanewinkel* 2021b, o.S.

⁴² vgl. *Brost et al.* 2021, o.S.

⁴³ vgl. MDR 2021a, o. S.

⁴⁴ vgl. AA 2021a, o.S.

⁴⁵ vgl. Regierungspressekonferenz 2021, o.S.

chen Gründen verzichten. Dies stieß bei Parteien wie FDP und Grünen und Nichtregierungsorganisationen auf Unverständnis und sei nach Britta Haßelmann (BÜNDNIS 90/ DIE GRÜNEN) "ein weiterer Tiefpunkt im Handeln der Bundesregierung".⁴⁶

Am 17.08.2021 wurden im ersten Rettungsflug der Bundeswehr aus Kabul gerade einmal sieben Personen ausgeflogen. Als Grund dafür gab das AA an, dass chaotische Umstände am Flughafen in Kabul vorherrschten und die US-amerikanischen Streitkräfte keinen zum deutschen Flugzeug durchgelassen haben. Dies geschah, weil das Flugzeug den zivilen Teil des Flughafens nicht erreichen konnte. Außerdem hielt sich die Maschine nur ungefähr eine halbe Stunde in Kabul auf.⁴⁷

Nach Markus Grotian (Patenschaftsnetzwerk Afghanistan) ist es unwahrscheinlich, dass Ortskräfte zu diesem Zeitpunkt noch von Außerhalb den Flughafen erreichen können, da die Taliban den Flughafen umschlossen hatten. Die Opposition kritisiert das den späten Beginn der Evakuierung in Afghanistan, obwohl die Bedrohung bereits bekannt gewesen war. Die Bundeskanzlerin Angelas Merkel (CDU) gab zu, dass sie eine Fehleinschätzung bezüglich der vorliegenden Lage in Afghanistan getroffen hatte.⁴⁸

Am 18.08.2021 wurde für die Hilfesuchenden in Afghanistan eine dem AA unterstehende Hotline eingerichtet. Im Rahmen dieser Hotline waren gerade einmal 10 - 15 Personen zwischen 9 und 22 Uhr im Einsatz. Zusätzlich wurden mehrere E-Mail-Adressen eingerichtet. Zuvor konnte Hilfesuchende für Informationen den allgemeinen Bürgerservice kontaktieren.⁴⁹

Das zögerliche Krisenmanagement und die mangelnde Informationspolitik des Krisenstabs wurden von verschiedenen Seiten kritisiert ebenso wie organisatorische und operative Mängel bei der Evakuierung.⁵⁰

Am 23.08.2021 kündigten die Taliban an, dass die Evakuierung bis zum 31.08.2021 beendet sein müsse, da sonst eine militärische Besetzung des Landes angenommen würde. Zu diesem Zeitpunkt gab es nur eine einzige afghanische Provinz (Pandschir), die noch nicht unter der Kontrolle der Taliban stand.⁵¹

⁴⁶ vgl. tagesschau 2021c, o.S.

⁴⁷ vgl. Rzepka 2021, o.S.

⁴⁸ vgl. Rzepka 2021, o.S.

⁴⁹ vgl. BT Drucksache 19/325050, S.21.

⁵⁰ vgl. Latschan, 2021, o. S.

⁵¹ vgl. Tagesschau 2021a, o. S.

Am 25.08.2021 wurde die laufende Evakuierungsmission in Afghanistan befristet bis zum 30.09.2021 durch den deutschen Bundestag mandatiert.⁵²

Ebenfalls erschwert wurde die Evakuierung dadurch, dass im Nachgang mehrere Anschläge auf den unter US-amerikanischer Kontrolle stehenden Flughafen in Kabul verübt wurden. Dies verkomplizierte die dort ohnehin schon schwierige Sicherheitslage noch weiter.⁵³ Hierbei verloren mindestens 92 Menschen ihr Leben.⁵⁴

Die deutschen Verantwortlichen standen in engem Kontakt mit den US-Streitkräften, um eine Evakuierung von deutschen Staatsangehörigen und besonders schutzwürdigen Afghan*innen zu ermöglichen. Zeitgleich fand auch ein Austausch mit den Taliban statt, um den Zugang zum Flughafen zu ermöglichen.⁵⁵ Am 26.08.2021 – nach 10 Tagen – beendete die Bundeswehr ihre Evakuierungsbemühungen.⁵⁶ Die bisher durchgeführten Evakuierungsflüge wurden durch die besonders geschützten A400M Maschinen durchgeführt, die zwar nur begrenzte Kapazitäten (114 Personen) im Gegensatz zur Boeing C17 (600-800 Personen) besaßen, allerdings einen sicheren Luftverkehr gewährleisten und alle Personen, die es zum Flughafen schafften, evakuieren konnten.⁵⁷ Damit evakuierte die Bundeswehr mehr als 5.300 deutsche und afghanische Staatsangehörige sowie Staatsangehörige anderer Länder. Davon reisten mehr als 4.500 in Deutschland ein.⁵⁸ Von denen 630 Personen einen Ortskräfte Bezug hatten.⁵⁹ Eine Mehrzahl der aufgenommenen Ortskräfte erhielt ihre Aufnahmezusage erst während der Evakuierungsmission.⁶⁰

Um die Ausreise für Ortskräfte und deutsche Staatsangehörige weiter zu ermöglichen, verständigte sich die Bundesregierung mit den Taliban und konnte so weitere Flüge sowie Landtransporte aus Afghanistan organisieren.⁶¹ Des Weiteren erhalten bestehende Programme für besonders gefährdete afghanische Personen der Zivilgesellschaft, Wissenschaft, Kunst und Menschenrechtsorganisationen zusätzlich 10 Millionen Euro, womit Schutzaufenthalte und Stipendien finanziert werden sollten.⁶²

Das Patenschaftsnetzwerk Afghanischer Ortskräfte organisiert selbst Flüge, um Ortskräfte mit ihren Familien ohne staatliche Unterstützung nach Deutschland zu bringen, weil diese keinen

⁵² vgl. BMVg 2021a o.S.; vgl. BT-Drucksache 19/32022, S.1-3.

⁵³ vgl. *Brössler/ Kornelius* 2021, o.S.

⁵⁴ vgl. *Rzepka* 2021 o.S., MDR 2021b, o.S.

⁵⁵ vgl. BT Drucksache 19/32505, S.20.

⁵⁶ vgl. MDR 2021a, o. S.

⁵⁷ vgl. BT-Drucksache 19/32505, S.22.

⁵⁸ vgl. *Hanewinkel* 2022, o.S.

⁵⁹ vgl. AA 2021a, o.S.

⁶⁰ vgl. *Hanewinkel* 2022a, o.S.

⁶¹ vgl. BT Drucksache 19/32677, S.6.

⁶² vgl. AA 2021b, o.S.

Platz mehr in den Evakuierungsflügen bekamen. Dabei übernimmt das Patenschaftsnetzwerk Kosten für Flug und Visa.⁶³

Aus der schriftlichen Frage von Sevim Dağdelen (DIE LINKE) vom 10.11.2021 geht hervor, dass zwischen dem 28.08.2021 bis zum 07.11.2021 456 Ortskräfte in Deutschland eingereist sind und sich vermutlich noch rund 3.816 Ortskräfte in Afghanistan aufhalten.⁶⁴

Am 08. Dezember 2021 wurde die neue Bundesregierung vereidigt.⁶⁵ Am 23.12.2021 gab die neue Außenministerin Annalena Baerbock (BÜNDNIS 90/ Die GRÜNEN) an, dass noch 15.000 Menschen auf die Ausreise nach Deutschland warten. Diese Zahl bezog sich jedoch nicht nur auf die Ortskräfte, sondern auf alle schutzbedürftigen Afghan*innen.⁶⁶

Am 20.01.2022 gab ein Sprecher des BMZ bekannt, dass man lediglich Kenntnis von der Inhaftierung einer Ortskraft habe.⁶⁷ Einem UN-Bericht vom 28.01.2022 zufolge sind die Taliban verantwortlich für die Tötung von mehr als 100 ehemaligen Regierungsmitarbeitenden, Sicherheitskräften sowie Ortskräften.⁶⁸ Dies zeigt, dass die Lage für die Ortskräfte vor Ort nach wie vor lebensgefährlich ist. Nach Angaben des AA handelte es sich bei den bis zu diesem Zeitpunkt (Stand: Januar 2022) Evakuierten (9.300) gerade einmal um 1/3 derjenigen, die eine Aufnahmezusage erhalten haben.⁶⁹

Damit mehr Ortskräfte gerettet werden können, haben PRO ASYL, Kabul Luftbrücke und das Patenschaftsnetzwerk Afghanistan einen 10-Punkte-Plan entwickelt, der auf der einen Seite einen Appell an die Bundesregierung enthält, Verantwortung zu übernehmen und zu reagieren, und auf der anderen Seite konstruktive und umsetzungsfähige Lösungsvorschläge enthält, um die derzeitige Lage der Ortskräfte nachhaltig zu verbessern. Unter anderem sollen Evakuierungsflüge aus Afghanistan nach Deutschland dazu genutzt werden, auf dem Hinflug humanitäre Schutzgüter zu liefern und auf dem Rückflug schutzbedürftige Menschen mitzunehmen. Des Weiteren wird gefordert, dass Aufnahmezusagen eingehalten werden und im Falle einer Zusage soll den Betroffenen aktiver durch die Bundesregierung und ihre Ressorts geholfen werden.⁷⁰

⁶³ vgl. Stern 2021, o.S.; Insgesamt sind es bisher fast 270 Menschen, vgl. Bayerischer Rundfunk 2022a, o.S.

⁶⁴ Aufgeschlüsselt nach Ressorts sind es beim AA: 745 ehemalige und drei aktive, beim BMI: 23, beim BMVg: bis zu 645, und beim BMZ: rund 2.400 ehemalige und aktive Ortskräfte. Schriftliche Frage 2021, o.S.

⁶⁵ vgl. D-BT Dokumente 2021b, o.S.

⁶⁶ vgl. Tagesspiegel 2021a, o. S.

⁶⁷ vgl. Tagesschau 2022b, o. S.

⁶⁸ vgl. UN General Assembly 2022, S. 7f.

⁶⁹ vgl. Bayerischer Rundfunk 2022b, o. S.

⁷⁰ vgl. Sächsischer Flüchtlingsrat, 2022, o.S.

Bis Ende Mai 2022 wurden laut AA “mehr als 18.000 Visa für Ortskräfte, besonders gefährdete Personen, und deren Familienangehörige” ausgestellt. Nach dem AA werden durch die Bundesregierung mittlerweile “etwa 200 Afghann*innen pro Woche aus Pakistan nach Deutschland gebracht”.⁷¹

Als Reaktion auf politische (Fehl-)Entscheidungen forderte die damalige Opposition sowohl die Einsetzung einer Enquete-Kommission zum gesamten Afghanistan-Einsatz als auch eines Untersuchungsausschuss zur Evakuierungsmission.⁷² Ziel der Enquete-Kommission soll eine umfassende Aufarbeitung des gesamten deutschen außen-, sicherheits- und entwicklungspolitische Engagements in Afghanistan von 2001 bis 2021 sein.⁷³ Zu diesem Zeitpunkt liegt noch kein Einsetzungsantrag einer Enquete-Kommission vor.⁷⁴ Am 21.06.2022 wurde ein Untersuchungsausschuss zum Abzug aus Afghanistan eingesetzt, der letztendlich Empfehlungen für andere internationale Einsätze geben soll. Der Ausschuss soll gezielt die Geschehnissen im Zusammenhang mit dem Abzug der Bundeswehr aus Afghanistan und der Evakuierung des deutschen Personals, der Ortskräfte und anderer betroffener Personen untersuchen.⁷⁵ Betrachtet wird der Zeitraum vom 29. Februar 2020 – dem Abschluss des sog. Doha-Abkommens zwischen der US-Regierung und Vertretern der Taliban – bis zum Ende des Mandats zur militärischen Evakuierung aus Afghanistan am 30. September 2021.⁷⁶ Auftrag dieses Ausschusses ist es, dass sich dieser ein “Gesamtbild von den Erkenntnissen, dem Entscheidungsverhalten und dem Handeln der Bundesregierung einschließlich involvierter Bundesbehörden und Nachrichtendienste verschafft, inklusive des Zusammenwirkens zwischen deutschen und ausländischen Akteuren.”⁷⁷

C. Aufnahme afghanischer Ortskräfte im Spannungsfeld zwischen politischem Ermessen und humanitären Anspruch

Bereits vor der Machtübernahme durch die Taliban und den Evakuierungen im Sommer 2021 gab es die Notwendigkeit, Afghan*innen - besonders für diejenigen, die für die Bundesrepublik oder deren Regierungsorganisationen tätig gewesen waren - die Ausreise aus Afghanistan sowie die Einreise nach Deutschland zu ermöglichen. Dadurch sollten Personen geschützt werden, deren Leben aufgrund ihrer Tätigkeit in Afghanistan in Gefahr ist. Grund für dieses besondere Verfahren, das sog. Ortskräfteverfahren, ist vor allem die Rolle und Bedeutung die Ortskräfte für die Bundesrepublik gespielt haben. Diese Rolle wird im Folgenden beschrieben.

⁷¹ vgl. Bayerischer Rundfunk 2022c, o.S.

⁷² vgl. Bündnis 90 Die Grünen Bundestagsfraktion 2022, o. S.

⁷³ vgl. Drucksache 20/2570, S. 2.

⁷⁴ vgl. D-BT Ausschüsse, 2022; D-BT-Presse (2022), o.S.

⁷⁵ vgl. BT-Ausschüsse (2022), o.S.

⁷⁶ vgl. BT-Ausschüsse (2022), o.S.

⁷⁷ vgl. BT-Ausschüsse (2022), o.S.

Anschließend wird das Ortskräfteverfahren und die einzelnen Verfahrensabläufe erklärt sowie dessen rechtliche Grundlage in § 22 S. 2 AufenthG dargestellt. Im Anschluss folgt ein Überblick über die relevante Rechtsprechung im Zusammenhang mit Anträgen von Afghan*innen im Zusammenhang mit § 22 S. 2 AufenthG. Schließlich werden die rechtlichen und politischen Probleme erläutert, die im Zusammenhang mit dem Ortskräfteverfahren und § 22 S. 2 AufenthG bestehen und die wir im Rahmen der Expert Opinion aufzulösen versuchen.

I. Rolle der Ortskräfte und Entstehung des Ortskräfteverfahrens

Während der gesamten Dauer des Afghanistan-Einsatzes arbeiteten die Bundeswehr und sonstige beteiligte deutsche Ministerien (AA, BMZ, BMI) eng mit Afghan*innen vor Ort zusammen. Diese sog. Ortskräfte wurden dabei in unterschiedlichen Bereichen, Projekten und Funktionen beschäftigt, wie beispielsweise für Sprachmittlung, für Bewachung und Sicherung militärischer Stützpunkte und Gebäude deutscher Institutionen sowie für die Logistik und Aufrechterhaltung der Infrastruktur, die für den Einsatz notwendig waren (bspw. im Bereich der Reinigung, Erledigung von Einkäufen auf dem lokalen Markt, Küchen- oder Gartenarbeiten, Verpflegung, Beförderung von Material oder Personen).⁷⁸ Im Rahmen humanitärer Hilfe und Entwicklungskooperation arbeiteten Ortskräfte in zahlreichen Projekten von Durchführungsorganisationen der Entwicklungszusammenarbeit (GIZ, KfW-Bankengruppe) im Auftrag des BMZ oder sonstigen Nichtregierungsorganisationen (NGOs) bspw. als Lehrkräfte im Bereich der Alphabetisierung, Ausbildung der afghanischen Polizei oder als Mitarbeitende in Projekten bspw. zur Förderung der Menschen- und Frauenrechte vor Ort mit. Ortskräfte stellten ein wichtiges Bindeglied und Sprachrohr zwischen den deutschen Institutionen und der lokalen Zivilgesellschaft dar. Sie ermöglichten es sprachliche Barrieren zu überwinden und vermittelten den deutschen Mitarbeitenden entsprechendes Wissen über lokale, religiöse und kulturelle Zusammenhänge. Da deutsche Soldat*innen in der Regel nur vier bis sechs Monate in Afghanistan eingesetzt waren, fungierten die Ortskräfte außerdem als Brücke zwischen den ständig wechselnden deutschen Soldat*innen. Ohne die Beschäftigung von Ortskräften wäre der deutsche Militäreinsatz undenkbar gewesen.⁷⁹

Aufgrund ihrer Tätigkeit wurden und werden (ehemalige) Ortskräfte und Familienangehörige durch die Taliban bedroht und verfolgt. Die Bedrohungen reichen dabei von Einschüchterun-

⁷⁸ vgl. *Düe, Forster* 2018, S. 48, S. 50, S. 118.

⁷⁹ vgl. *Düe, Forster* 2018, S. 120.

gen, gewalttätigen Übergriffen und gezielten Anschlägen, Folter, Entführungen, Hausdurchsuchungen bei Familienangehörigen oder (ehemaligen) Wohnorten der Ortskräfte, schriftlichen oder telefonischen (Mord-)Drohungen bis zur tatsächlichen Ermordung von Ortskräften.⁸⁰

Die Gefährdungslage von und deutsche Verantwortung gegenüber afghanischen Ortskräften war bereits vor der Machtübernahme der Taliban im Sommer 2021 immer wieder Thema politischer Debatten. Erstmals in den Fokus rückte die Situation afghanischer Ortskräfte im Zuge der Beendigung der ISAF-Mission ab 2012, dem damit einhergehenden teilweisen Abzug aus Afghanistan und der sich zunehmenden verschlechternden Sicherheitslage. Zivilgesellschaftlicher und politischer Druck verdeutlichen das Bedürfnis nach einer Regelung für die Aufnahme gefährdeter Ortskräfte.⁸¹ Ein Asylverfahren kam als Rechtsgrundlage für gefährdete Ortskräfte nicht in Betracht, da es sich hierbei um ein territoriales Recht handelt. Es setzt regelmäßig voraus, dass sich die schutzsuchende Person an der Grenze oder bereits im schutzbietenden Staat befindet. Es regelt aber nicht die Aufnahme aus dem Ausland und die Einreise in ein Land. Hierfür bot sich als Anknüpfungspunkt § 22 S. 2 AufenthG, der regelt, dass "das Bundesministerium des Innern, für Bau und Heimat oder die von ihm bestimmte Stelle zur Wahrung politischer Interessen der Bundesrepublik Deutschland" Personen aus dem Ausland aufnehmen kann. Die in Afghanistan tätigen Bundesressorts einigten sich auf ein gemeinsames Verfahren im Umgang mit afghanischen Ortskräften, das auf Grundlage des § 22 S. 2 AufenthG durchgeführt wird.⁸² Dieses Verfahren, das 2013 eingeführt wurde, wird im allgemeinen Sprachgebrauch als Ortskräfteverfahren bezeichnet.⁸³ Es handelt sich dabei um politische Absprachen der beteiligten Ressorts, die seitdem die Zuständigkeiten, Abläufe und Gefährdungskriterien für eine Aufnahmezusage i.S.d. § 22 S. 2 AufenthG regeln.

Für ein besseres Verständnis soll nachfolgend der Ablauf sowie Veränderungen des Ortskräfteverfahrens dargestellt und dessen Herausforderungen und Probleme aufgezeigt sowie näher auf § 22 S. 2 AufenthG als rechtliche Grundlage des Verfahrens eingegangen werden.

II. Ortskräfteverfahren zur Aufnahme afghanischer Ortskräfte nach Deutschland

Das Ortskräfteverfahren sieht vor, dass jeder afghanischen Ortskraft, die aufgrund ihrer Tätigkeit für eine deutsche Behörde als gefährdet eingestuft wird, eine Aufnahme in Deutschland

⁸⁰ vgl. Diese Informationen gehen auf Interviews mit afghanischen Ortskräften zurück, die im Rahmen dieses Projekts geführt wurden sowie auf Interviews, die in dem Buch Düe, Foster (2018): Auch. Wir. Dienten dokumentiert wurden. Sowie auf folgende Berichte: Geisler 2022, S. 10; UN General Assembly 2022, S. 7f.; Ciesielski, Zierer 2022, o. S.

⁸¹ vgl. *Nachtwei* 2018, S.25; *Heinzle* 2018, S. 206; Wissenschaftlicher Dienst 2022, S. 166.

⁸² vgl. *Pfaff*, 2014, S. 2ff.

⁸³ vgl. BMI 2014, Abschnitt B I - Nr. 19, S. 1.

angeboten wird. Die Überprüfung der individuellen Gefährdung solle dabei laut der Bundesregierung „großzügig“ und „im Zweifel für die Ortskraft“ erfolgen⁸⁴. In diesem Kapitel wird dargestellt, wie das Ortskräfteverfahren konkret ausgestaltet ist und wie die einzelnen Bestandteile des Verfahrens, konkret die Gefährdungsanzeige, die Aufnahmezusage und das Visumverfahren ablaufen. Des Weiteren werden die verschiedenen Veränderungen aufgezeigt, die dieses Verfahren über die Jahre durchlaufen hat, um auf die dynamische Situation in Afghanistan zu reagieren und sich dem vorherrschenden politischen Klima anzupassen. Anstatt Entwicklungen zu antizipieren und Vorbereitungen zu treffen, um das Verfahren bereits vor der Evakuierung massiv zu beschleunigen und damit die Evakuierung vieler Ortskräfte in kürzester Zeit zu ermöglichen, wurde das Verfahren erst durch enormen politischen Druck der Zivilgesellschaft nach und nach angepasst.

1. Einleitung des Ortskräfteverfahrens

Um im Rahmen des Ortskräfteverfahrens berücksichtigt zu werden, wird eine Gefährdungsanzeige, ein Identitätsdokument, ein aktueller Wohnort und ein Nachweis über einen Arbeitsvertrag für ein Bundesressort bzw. über eine mittelbare Anstellung bei einem Bundesministerium benötigt. Eine mittelbare Anstellung lag beim BMZ beispielsweise bei einer Anstellung bei einer Institution der deutschen bilateralen Entwicklungszusammenarbeit oder beim AA bei den Kulturmittlerorganisationen Deutscher Akademischer Austauschdienst, Goethe-Institut und Deutsche Welle (DW) oder bei einer politischen Stiftung vor.⁸⁵ Zudem muss sich die Ortskraft „zur glaubhaften Darstellung einer Bedrohung“⁸⁶ noch in Afghanistan aufhalten.⁸⁷ Über den Ablauf des Verfahrens erhalten die Ortskräfte ein bloßes Informationsblatt.⁸⁸

Da es sich beim Ortskräfteverfahren um eine Einzelfallprüfung handelt und eine Gefährdung unmittelbar aus dem Beschäftigungsverhältnis entstehen muss, wurde 2016 durch die Ressorts beschlossen, dass für den kausalen Zusammenhang zwischen Beschäftigung und konkreter Gefährdung eine Zweijahresfrist bestehen muss. Dies bedeutet, dass eine Gefährdung grundsätzlich nicht mehr auf die Anstellung zurückzuführen ist, wenn diese mehr als zwei Jahre in der Vergangenheit liegt.⁸⁹ Ab dem 16.06.2021 wurde es den Ortskräften des Bundesministerium für Verteidigung (BMVg) und der Bundespolizei ermöglicht, eine Gefährdungsanzeige zu stellen, solange ihre Zusammenarbeit mit diesen Ressorts nicht vor dem Jahr 2013

⁸⁴ vgl. BT-Drs. 18/729, S. 23.

⁸⁵ vgl. BT-Drs. 18/8976, S.3; BT-Drs. 19/32373, S.21.

⁸⁶ BT-Drs. 19/32505, S.15.

⁸⁷ vgl. BT-Drs. 19/32505, S.15.

⁸⁸ vgl. BT-Drs. 19/31236, S.1.

⁸⁹ vgl. BT-Drs. 19/31236, S.4.

beendet wurde.⁹⁰ Für die anderen Ressorts erfolgte diese Öffnung erst kurz vor dem Ende der Evakuierungsbemühungen am 26.08.2021.⁹¹ Das BMZ hob die Zwei-Jahresfrist erst am 23.08.2021 auf. Das AA folgte einen Tag später.⁹²

2. Gefährdungsanzeige

Eine Gefährdung kann jede Ortskraft, die bis zum Zeitpunkt des Abzugs im Auftrag deutscher Bundesressorts gearbeitet hat, bei der jeweiligen Arbeitsstelle anzeigen.⁹³ Zusätzlich wurde ein Büro der Internationalen Organisation für Migration (IOM)⁹⁴ in Kabul eingerichtet, an das Gefährdungsanzeigen per E-Mail geschickt werden können. Dieses wird seit dem 15. August 2021 digital betrieben. Ein weiteres in Masar-e Scharif wurde nicht in Betrieb genommen.⁹⁵ Die Gefährdungsanzeige wird von den Arbeitgeber*innen an die im Ressort beauftragte Person weitergegeben, die die Gefährdungsanzeige im jeweiligen Fachministerium bearbeitet.⁹⁶ Für den Fall, dass die Anstellung der Ortskraft auf Grundlage eines Werkvertrags erfolgte, muss zusätzlich zum Vorliegen der individuellen Gefährdung durch die Ressortbeauftragten bewertet werden, ob die individuelle Gefährdung einen unmittelbaren Bezug zum deutschen Arbeitgebenden aufweist.⁹⁷

Bei der Prüfung, ob eine Gefährdung vorliegt, würde die Bundesregierung nach eigenen Vorgaben einen großzügigen Maßstab anlegen.⁹⁸ Im Februar 2014 erfolgte unter Anwendung dieses Maßstabs in gerade einmal 45% der bearbeiteten Gefährdungsanzeigen eine Aufnahmezusage.⁹⁹ Nach Einschätzungen von Rechtsanwält*innen und Rechtspraktiker*innen ist das Ortskräfteverfahren eher restriktiv zu verstehen, da dessen Zielsetzung nicht ist, möglichst viele gefährdete Personen aufzunehmen. Dies führt unter anderem dazu, dass die Gefährdung je nach Personengruppe unterschiedlich streng gehandhabt wird und § 22 S. 2 AufenthG eher wie § 22 S. 1 AufenthG verstanden werden soll. Der Kriterienkatalog, auf dem die Gefährdungseinstufung basiert, ist nicht öffentlich einsehbar und als „VS-Vertraulich“ eingestuft.¹⁰⁰ Insgesamt wird zwischen drei Gefährdungs-Kategorien differenziert: dem Vorliegen einer konkreten Gefährdung, einer latenten Gefährdung und keiner individuellen Gefährdung.¹⁰¹

⁹⁰ vgl. BT-Drs. 19/31236, S.4; vgl. BT-Drs. 19/32677, S. 15-16.

⁹¹ vgl. MDR 2021a, o. S.

⁹² vgl. BT-Drs. 19/32677, S. 15-16, vgl. BT-Drs. 19/32505, S. 10.

⁹³ vgl. BT-Drs. 18/729, S.23 f.

⁹⁴ Die IOM als UN-Organisation wurde durch das Auswärtige Amt als „Dienstleister“ beauftragt, um Ortskräfte unter anderem über das Verfahren und die Kontaktpersonen zu informieren. vgl. tagesschau 2021b, o.S.

⁹⁵ vgl. BT-Drs. 19/32677, S.12.

⁹⁶ vgl. BT-Drs. 20/1224, S.5.

⁹⁷ vgl. BT-Drs. 18/8976, S.9.

⁹⁸ vgl. BT-Drs. 18/729, S.23f.

⁹⁹ vgl. BT-Drs. 18/729, S.23f.

¹⁰⁰ vgl. BT-Drs. 18/729, S.23f.

¹⁰¹ vgl. BT-Drs. 18/8976, S.7.

Für die erste Kategorie der "konkreten Gefährdung" wird eine konkrete Gefahr für Leib und Leben aufgrund der für Ministerien ausgeführten Tätigkeit benötigt, die sich erheblich vom allgemeinen Gefährdungspotential in Afghanistan unterscheiden muss.¹⁰² Für die Einstufung als "latent gefährdet", werden Hinweise auf eine Gefahr für Leib und Leben aufgrund der für Ministerien ausgeübte Tätigkeit benötigt. Das Gefährdungspotential muss im Vergleich zur vorherrschenden Lage erhöht sein.¹⁰³ Liegen keine Hinweise für eine individuelle Gefahr für Leib und Leben aufgrund der für eines der Ministerien ausgeübten Tätigkeit vor, die vom allgemeinen Gefährdungspotential abweichen, liegt keine individuelle Gefährdung vor.¹⁰⁴ Die Kategorisierung als konkret gefährdet oder latent gefährdet hat ausschließlich Auswirkungen im späteren Visa-Prozess.

Der Ortskraft steht die Wahl der Beweismittel, die sie zum Nachweis ihrer individuellen Gefährdung und deren unmittelbaren Zusammenhang mit ihrer Arbeit als Ortskraft vorbringt, frei, solange diese generell geeignet sind, die Einstufung als individuell gefährdet zu begründen.¹⁰⁵

Falls keine Gefährdung vorliegt, wird nach Aussage der Bundesregierung, die Ortskraft über das Ergebnis in Kenntnis gesetzt.¹⁰⁶ Falls sich die Gefährdungssituation der Ortskraft ändert, muss sie eine neue Gefährdungsanzeige stellen,¹⁰⁷ aufgrund derer dann eine erneute Bewertung erfolgt.¹⁰⁸

Alle Gefährdungsanzeigen werden durch den Ressortbeauftragten erfasst.¹⁰⁹ Die Zeit, die zwischen Antragstellung bis zur Entscheidung über die Gefährdungsanzeige vergeht, hängt stark vom Einzelfall ab. 2016 dauerte eine Entscheidung von AA und BMI zwischen einigen Tagen und wenigen Wochen, während das BMVg bis zu drei Wochen für eine Entscheidung brauchte.¹¹⁰

Nach dem vereinfachten Verfahren müssen die Ressortbeauftragten die Gefährdungslage im Einzelfall nicht mehr begründen und belegen, sondern können die Personendaten direkt an das BMI übersenden.¹¹¹

¹⁰² vgl. BT-Drs. 18/8976, S.7.

¹⁰³ vgl. BT-Drs. 18/8976, S.7.

¹⁰⁴ vgl. BT-Drs. 18/8976, S.7.

¹⁰⁵ vgl. BT-Drs. 20/1224, S.5.

¹⁰⁶ vgl. BT-Drs. 18/8976, S.5.

¹⁰⁷ vgl. BT-Drs. 18/8976, S.7f.

¹⁰⁸ vgl. BT-Drs. 19/31236, S.6.

¹⁰⁹ vgl. BT-Drs. 19/31236, S.6.

¹¹⁰ vgl. BT-Drs. 18/8976, S.8.

¹¹¹ vgl. BT-Drs. 19/32505, S.12. Wann genau das Verfahren beschleunigt wurde, wurde nicht explizit erwähnt.

3. Aufnahmezusage

Nachdem sowohl die Einordnung als Ortskraft als auch die Gefährdung durch den Ressorbeauftragten positiv festgestellt wurden, ersucht dieser das AA mit der Bitte um Aufnahme. Dieses gibt ein außenpolitisches Votum ab und bittet gem. § 22 S. 2 AufenthG das BMI um eine Aufnahmeerteilung. Dieses erklärt gem. § 22 S. 2 AufenthG die Aufnahme gegenüber dem AA und sendet das Gesuch wieder an dieses zurück.¹¹²

Nach Rechtsauffassung der Bundesregierung (und "nach gültiger Rechtsprechung"¹¹³) handele es sich bei der Aufnahmezusage durch das BMI nicht um einen eigenständigen Verwaltungsakt, der gerichtlich angefochten werden könne. Vielmehr handele es sich dabei um eine verwaltungsinterne Mitwirkung im Visumverfahren.¹¹⁴ Rechtsmittel können nur direkt gegen den Ablehnungsbescheid der Deutschen Botschaft eingelegt werden.¹¹⁵

Daran wird deutlich, dass eines der Hauptprobleme des Ortskräfteverfahrens in seiner aktuellen Ausgestaltung dessen unklare Rechtsnatur ist: Es handelt sich um regierungsinterne Absprachen der verschiedenen Ressorts untereinander und eine auf dieser Basis etablierte Verwaltungspraxis. Unklar bleibt dabei insbesondere, in welchem Verhältnis das Verfahren zu § 22 S. 2 AufenthG steht, der als rechtlicher Anknüpfungspunkt für das Ortskräfteverfahren gesehen wird. Kapitel C. IV. dieser Expert Opinion wird dieses Verhältnis näher beleuchten.

Ein anderes Problem ist, dass eine Aufnahmezusage grundsätzlich zwar bedeutet, dass Deutschland willens ist, die Ortskraft aufzunehmen, dies jedoch keinesfalls garantiert ist. Seit Mai 2021 wurden für aktive und ehemalige Ortskräfte mehr als 20.000 Aufnahmezusagen erteilt, allerdings fanden nach Zahlen des BMI und des BMVg nur etwa 7000 Einreisen statt (Stand: Januar 2022).¹¹⁶ Nach Angaben von PRO ASYL liegt das unter anderem daran, dass es bereits im Juni 2021 faktisch unmöglich war, ein Flugticket zur Ausreise zu organisieren bzw. zum Flughafen zu kommen, da viele der Überlandstraßen bereits unter Kontrolle der Taliban standen.¹¹⁷

¹¹² vgl. BT-Drs. 20/1224, S.5.

¹¹³ vgl. BT-Drs. 18/8976, S.7.

¹¹⁴ vgl. BT-Drs. 18/8976, S.7.

¹¹⁵ vgl. BT-Drs. 20/1224, S.5.

¹¹⁶ vgl. Tagesspiegel 2022, o.S.

¹¹⁷ vgl. PRO ASYL 2021c, o.S.

4. Visum

Nach der Erteilung der Aufnahmezusage durch das BMI können die Antragstellenden ein Visum auf Grundlage von § 22 S. 2 AufenthG beantragen. Dieses wird in der deutschen Botschaft erteilt, wenn eine Einreise nach Deutschland angestrebt wird.¹¹⁸ Dieses Visum kann seit dem Anschlag auf die deutsche Botschaft im Mai 2016 nicht mehr in Afghanistan, sondern nur noch in den deutschen Vertretungen in Pakistan (Islamabad) und Indien (Neu-Delhi) beantragt werden.¹¹⁹ Erst Mitte Mai bis Mitte Juni 2022 wurde den Ortskräften durch die Bundesregierung die Möglichkeit zur Verfügung gestellt, ihre Visa über die Annahmestelle der Bundeswehr zu beantragen.¹²⁰ Weiterhin wurde im August 2021 das Verfahren beschleunigt, sodass nun Visa auch bei Ankunft in Deutschland ausgestellt werden können (sog. "Visa-on-Arrival")¹²¹ und seit dem 09.08.2021 auch sukzessive durch jede Auslandsvertretung.¹²² Ab dem 02.08.2021 sollte es ebenfalls möglich sein, in den IOM-Büros Visa zu beantragen.¹²³

Kritisch zu bewerten ist, dass die Aufnahmezusage grundsätzlich nur die Ortskraft selbst und deren Kernfamilie umfasst.¹²⁴ Zur Kernfamilie gehören der Ehepartner und die eigenen, minderjährigen und ledigen Kinder.¹²⁵ Der Rest gehört zur erweiterten Familie. Für die erweiterte Familie muss bei deren Einreise ein Antrag zur Familienzusammenführung gestellt werden.¹²⁶ Hierzu gibt es ein IOM-Angebot, das Familienunterstützungsprogramm, das bei Vorbereitungen für Anträgen auf Familienzusammenführung unterstützt. Außerdem können afghanische Staatsangehörige den Familiennachzug per E-Mail bei der IOM beantragen. IOM Mitarbeiter*innen helfen den Betroffenen bei der Terminfindung bei einer deutschen Auslandsvertretung in ihrer Umgebung.¹²⁷ Jedoch weist der Familiennachzug einen großen Mangel auf. Dieser kann sich jahrelang hinziehen. Nach Aussage der innenpolitischen Sprecherin der LINKEN Ulla Jelpke im September 2021 dauert der Familiennachzug aus Afghanistan allein für die bereits anhängigen Verfahren dreieinhalb Jahre.¹²⁸

¹¹⁸ vgl. BT-Drs. 19/5454, S.10-11.

¹¹⁹ vgl. BT-Drs. 19/5454, S.11.

¹²⁰ vgl. BT-Drs. 19/32677, S.15.

¹²¹ vgl. BT-Drs. 19/32038, S.65.

¹²² vgl. BT-Drs. 19/32505, S.15.

¹²³ vgl. BT-Drs 19/32505, S.9; Die UN-Organisation stand enorm unter Kritik, da nach der Kontaktaufnahme einiger Ortskräfte nie eine Antwort kam. vgl. tagesschau (2021b), o.S.

¹²⁴ vgl. BT-Drs. 18/729, S.23f.; Im Rahmen der Innenministerkonferenz vom 16. bis 18. Juni 2021 wurde durch die Innenminister beschlossen, dass aus humanitären Gründen die Aufnahmezusage über die Kernfamilie hinaus ausgeweitet werden kann. Die Ressortbeauftragten können im Einzelfall als sonstige Familienmitglieder geltende Angehörige der Ortskraft aufnehmen, wenn deren individuelle Gefährdungslage in der Arbeit des Familienoberhauptes als Ortskraft begründet ist und diese bei Ausreise der Ortskraft ohne familiäre Unterstützung in Afghanistan verbleiben müsste. vgl. BT-Drs. 19/32373, S.40.

¹²⁵ vgl. BT-Drs. 18/8976, S.4.

¹²⁶ vgl. BT-Drs. 18/8976, S.4.

¹²⁷ vgl. BT-Drs. 19/32677, S.8.

¹²⁸ vgl. Ulla-Jelpke 2021, o.S.

Die Reise müssen Ortskräfte bis zur Botschaft selbst finanzieren.¹²⁹ Für dieses Visum benötigt die Ortskraft einen Reisepass und eine Tazkira (nationales Ausweisdokument für Afghanen) mit deutscher Übersetzung, die beim zuständigen Bevölkerungsregisteramt ausgestellt werden kann.¹³⁰ Ehepartner*innen benötigen zudem eine Heiratsurkunde, die beim zuständigen Berufungsgericht ausgestellt werden kann.¹³¹ Allein reisende Elternteile müssen entweder einen Sorgerechtsbescheid oder die Sterbeurkunde des anderen Elternteils vorweisen können.¹³² Für Ortskräfte wurden mit Hilfe des AA und des BMVg Passersatzpapiere erstellt, die allerdings von der afghanischen Regierung nicht akzeptiert wurden. Erst als Kabul im August gefallen ist, entfiel die Reisepassbestimmung für die Ausreise.¹³³

Die Dauer des Visumverfahrens der Ortskraft ist sowohl abhängig von der Zeit, die die Zusammenstellung der benötigten Unterlagen erforderte, als auch vom Ergebnis der Gefährdungsmeldung.¹³⁴ Falls sie als latent gefährdet eingestuft wurde, folgt eine Durchführung des Urkundenprüfverfahrens, welches sich bis zu vier Monate hinziehen kann. Ist die Ortskraft als konkret gefährdet eingestuft worden, findet kein solches Urkundenprüfverfahren statt. Danach erfolgt eine Sicherheitsprüfung, die etwa zehn Tage dauert.¹³⁵ Dafür erhält diese Behörde die Daten derjenigen Person, die ein Visum anstrebt, und prüft, ob Versagungsgründe nach § 5 Abs. 4 AufenthG i.V.m. § 54 Abs. 1 Nr. 2 oder 4 AufenthG vorliegen.¹³⁶ Sollten keine sicherheitsrelevanten Zweifel bestehen, wird auf Grundlage von § 73 AufenthG durch das AA ein Visum erteilt.¹³⁷

Die daraus resultierende Aufenthaltserlaubnis ist zunächst auf drei Jahre befristet.¹³⁸ Eine Verlängerung kann gem. § 8 AufenthG erfolgen.¹³⁹ Dazu muss der Übernahmegrund gem. den allgemeinen Verwaltungsvorschriften zum AufenthG nach wie vor vorliegen. Dies bedeutet, dass das politische Interesse, dass die Ortskraft sich in Deutschland aufhält nach wie vor bestehen muss. Die Feststellung, ob der Übernahmegrund noch vorliegt erfolgt durch die oberste Landesbehörde, die dies vom Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (BAMF) erfährt. Eine Vereinfachung dieses Verfahrens erfolgte insoweit, dass das BMI zusammen mit den Ausländerbehörden in regelmäßigen Abständen eigenständig prüft, ob das politische Interesse am

¹²⁹ vgl. BT-Drs. 18/8976, S.9.

¹³⁰ vgl. BT-Drs. 18/8976, S.3.

¹³¹ vgl. BT-Drs. 18/8976, S.3.

¹³² vgl. BT-Drs. 18/8976, S.3.

¹³³ vgl. BT-Drs. 19/32505, S.16.

¹³⁴ vgl. BT-Drs. 18/8976, S.8.

¹³⁵ vgl. BT-Drs. 18/8976, S.8.

¹³⁶ vgl. BT-Drs. 19/5454, S.9.

¹³⁷ vgl. BT-Drs. 18/8976, S.8.

¹³⁸ vgl. BT-Drs. 19/31236, S.7.

¹³⁹ vgl. BT-Drs. 19/31236, S.7.

Aufenthalt der Ortskräfte bei Verlängerung des Aufenthaltstitels in Deutschland vorliegt. Gem. § 9a bzw. § 26 Abs. 2 AufenthG kann ein unbefristeter Aufenthaltstitel erteilt werden.¹⁴⁰

III. Politische, rechtliche und tatsächliche Grenzen des Ortskräfteverfahrens

Ortskräfte sind mit zahlreichen Herausforderungen und (rechtlichen) Problemen konfrontiert, die faktisch dazu führen, dass ihnen der dringend benötigte Schutz nicht zukommt. Viele Ortskräfte wurden in Afghanistan schutzlos zurückgelassen oder trafen im Verfahren auf Hürden, die eine Aufnahme deutlich verzögerten, die sie zusätzlichen Gefahren ausgesetzt ließen, oder die zu einer Versagung von Schutz führten. Die Probleme, mit denen gefährdete Ortskräfte im Verfahren konfrontiert waren und immer noch sind, sind den politischen Entscheidungsträger*innen bekannt. Zivilgesellschaftliche Akteur*innen, Politiker*innen sowie betroffene Ortskräfte haben in den letzten Jahren immer wieder darauf hingewiesen. 2018 beispielsweise protestierten Ortskräfte vor dem Camp Marmal in Masar-e Scharif, um auf die unzureichende Aufnahmepraxis und Probleme im Verfahren aufmerksam zu machen.¹⁴¹ Bereits Monate vor dem endgültigen Abzug im Sommer 2021 machten NGOs auf die sich zunehmend prekäre und sich zuspitzende Lage in Afghanistan insbesondere für Ortskräfte aufmerksam und forderten die damalige Regierung auf, das Ortskräfteverfahren zu reformieren.¹⁴²

Die Problemlagen sollen im Folgenden dargestellt werden. Die Informationen beziehen sich dabei überwiegend auf Interviews, die im Rahmen dieses Projekts mit Rechtsanwält*innen, Mitarbeitenden von Menschenrechtsorganisationen sowie betroffenen Ortskräften geführt wurden.

1. Definition von "Ortskraft"

Ein Problem ist die fehlende bzw. zu enge Definition von Ortskräften. Der Begriff "Ortskraft" wird im Aufenthaltsrecht nicht verwendet, geschweige denn definiert. Wer als Ortskraft i.S.d. Ortskräfteverfahrens zu verstehen ist und Zugang zum Verfahren hat, wurde von den beteiligten Bundesressorts (willkürlich) festgelegt. Als maßgebliche Elemente stellen die Bundesressorts bei der Ortskräfte-Eigenschaft im Rahmen des Ortskräfteverfahrens auf die Art des Arbeitsvertrags sowie Dauer und Zeitraum des Arbeitsverhältnisses ab.¹⁴³ Diese enge Definition von Ortskräften führt in der Praxis dazu, dass beispielsweise Personen, die für deutsche Ministerien in Form eines Honorarvertrags oder über Subunternehmen beschäftigt waren, trotz

¹⁴⁰ vgl. BT-Drs. 19/31236, S.7.

¹⁴¹ vgl. *Kastner*, 2018, o. S.

¹⁴² vgl. PRO ASYL e. V. 2022c, o. S.

¹⁴³ vgl. Regierungspressekonferenz 2021, o. S.

ihrer Tätigkeit für deutsche Stellen und einer Gefährdung durch die Taliban keinen Zugang zum Ortskräfteverfahren erhalten.¹⁴⁴

Im Rahmen der Interviews wurde ein Fall eines Fahrers, der für eine deutschen Regierungsorganisation arbeitete, aber nicht direkt dort angestellt war, geschildert. Neben der Personenbeförderung war er zusätzlich für die Sicherheit der deutschen Mitarbeitenden verantwortlich. Dies bedeutete, dass er seine Fahrgäste vor Ort zu privaten sowie offiziellen Terminen begleitete. Da er dadurch regelmäßig mit deutschen Mitarbeitenden in der Öffentlichkeit gesehen wurde, wurde er als Ortskraft wahrgenommen. Trotz der Gefährdung durch seine hohe Exponiertheit wurde er nicht als Ortskraft anerkannt.

2. Intransparenz des Verfahrens

Das Ortskräfteverfahren wurde von den Befragten als sehr intransparent beschrieben. Die Intransparenz des Verfahrens bezieht sich dabei auf verschiedenen Ebenen: zum einen auf die Verfahrensabläufe und Zuständigkeiten und zum anderen auf die Kriterien, die dem Verfahren zugrunde liegen. Die Kriterien, die der amtlichen Bewertung der Gefährdungssituation zugrunde liegen und ausschlaggebend für die Erteilung einer Aufnahmezusage und letztendlich für eine Aufnahme nach Deutschland sind, werden als Verschlussache geheim gehalten. Änderungen der Kriterien werden von Politiker*innen beschlossen und sind für die Öffentlichkeit sowie die betroffenen Ortskräfte schwer nachvollziehbar und nur bedingt vorhersehbar gewesen.

Neben dem nicht veröffentlichten Kriterienkatalog ist auch das Verfahren, das sich oftmals über einen längeren Zeitraum zieht, insgesamt intransparent. So berichteten die Befragten, dass sie keine (gesicherten) Informationen über den Verfahrensstand erhielten. Informationen über den Verfahrensstand konnten oftmals nur durch mehrfach hartnäckiges Nachfragen und über entsprechende Kontakte zu Politiker*innen oder Mitarbeitenden innerhalb der Behörden erreicht werden. Dies führte zu Situationen, in denen sich Personen während der Hochphase der Evakuierungen im August 2021 auf den lebensgefährlichen Weg zum Flughafen oder an die pakistanische Grenze machten und erst vor Ort erfuhren, ob sie tatsächlich evakuiert werden bzw. ausreisen konnten oder nicht.

Nach den Aussagen der Interviewten wurden Personen, die eine Aufnahmezusage erhielten, darüber (mündlich) informiert. Im Falle einer Ablehnung erhielten die Personen nicht immer

¹⁴⁴ vgl. zusätzlich PRO ASYL e. V. 2022b, o. S.

Informationen, oftmals nur mündlich. In einem Interview wurde berichtet, dass unsere Gesprächspartnerin recht zufällig durch eine Politikerin erfahren haben, dass der Fall einer Ortskraft, den sie unterstützten, bereits abgelehnt wurde. Mangels schriftlicher Informationen – geschweige denn eines Bescheids, gegen den man rechtlich vorgehen könnte - wurde teilweise auch keine Begründung für die Ablehnung mitgeteilt. Durch das Fehlen eines rechtsmittelfähigen Bescheids steht den Betroffenen der Weg zu Rechtsmittel nur bedingt offen.

Neben dem intransparenten Ablauf des Verfahrens an sich mangelte es an Informationen über Abläufe und Zuständigkeiten für gefährdete Ortskräfte. Die deutschen Behörden, so eine Interviewpartnerin, stellten keine Informationen bereit, wie eine gefährdete Ortskraft, die sich vor den Taliban in Kabul versteckt hielt, das Verfahren betreiben konnte, um beispielsweise an ein Visum zu kommen.¹⁴⁵ Telefonate mit betroffenen Ortskräften, um sie bei der Ausreise zu unterstützen, waren nur begrenzt und unter erschwerten Bedingungen möglich, da ihnen sonst die Entdeckung durch die Taliban drohte. Dies erschwerte den Unterstützungsprozess erheblich.

3. Probleme beim Stellen einer Gefährdungsanzeige

In den Interviews wurde darüber hinaus deutlich, dass Ortskräfte mit Stellen einer Gefährdungsanzeige in Situationen gebracht wurden, die ihre Sicherheitssituation verschlechterten und Handlungsmöglichkeiten massiv einschränkten. So wurde berichtet, dass nach dem Stellen einer Gefährdungsanzeige Ortskräfte nicht weiterbeschäftigt wurden. Begründet wurde dies mit den geltend gemachten Sicherheitsproblemen und -bedenken. Der Verlust des Arbeitsplatzes bei gleichzeitiger Unsicherheit und Unwissenheit, ob die Gefährdungsanzeige zu einer Aufnahmezusage führt, schreckte Ortskräfte faktisch von der Anzeige der eigenen Gefährdung ab, so die Aussage einer interviewten Person.

Ein weiteres Problem war, dass nach Stellung der Gefährdungsanzeige keine Ausreise aus Afghanistan möglich war bzw. eine Ausreise aus Afghanistan dazu führte, dass man nicht mehr für das Ortskräfteverfahren in Frage kam. Das bedeutet, dass sich Ortskräfte entscheiden mussten, ob sie um sich vorerst in Sicherheit zu bringen in ein Nachbar- oder Drittland ausreisen oder auf eine Aufnahmeentscheidung von Deutschland warteten, wobei sie nicht sicher sein konnten, ob und wann sie eine (positive) Rückmeldung bezüglich ihrer Gefährdungsanzeige erhalten würden.

¹⁴⁵ vgl. *Stoll*, 2022, o. S.

In einem Fall, der uns in einem Interview geschildert wurde, hatte ein ehemaliger Mitarbeiter, der für Projekte der GIZ arbeitete, eine Aufnahmezusage für sich und seine Familie im Juli 2021 erhalten. Er sollte im Büro der IOM in Kabul die Unterlagen für das Visumverfahren einreichen. Wenige Tage vor dem Fall Kabuls erhielt er einen Anruf mit einem Termin zur Visumantragsstellung. Hierfür hätte er seinen gültigen Reisepass mit einem gültigen Visum für ein Nachbarland einreichen müssen. Da in den Tagen zuvor mehrere Provinzen von den Taliban eingenommen wurden, fragte er nach der voraussichtlichen Dauer der Visumerteilung: etwa einen Monat. Dies würde bedeuten, dass er in diesem Zeitraum keine Möglichkeit haben würde, das Land zu verlassen, falls die Taliban an die Macht kamen. Er entschied sich und seine Familie in einem Nachbarland in Sicherheit zu bringen. Zu diesem Zeitpunkt wusste er nicht, ob mit der Ausreise die Aufnahmezusage weiterhin gültig bleibt, eine Aufnahme nach Deutschland auch aus einem Nachbarstaat möglich sein wird oder, ob er damit aus dem Verfahren ausscheiden wird. Am selben Tag fiel Kabul unter die Kontrolle der Taliban.

4. Gefährdete Familienmitglieder

Volljährige Kinder sowie andere abhängige oder gefährdete Verwandte, die im Haushalt der Ortskraft lebten, fallen nicht unter die Definition von „Kernfamilie“ und sind von einer Aufnahme in der Regel ausgeschlossen. Dies steht im Widerspruch zum Verständnis von Familie in Afghanistan und zur Realität der Personen, die aufgrund der Tätigkeit ihrer Eltern oder sonstiger Verwandte durch die Taliban gefährdet sind.¹⁴⁶ Kontextualisierte Entscheidungen, die die jeweiligen Familienverständnisse bzw. Realitäten berücksichtigten und eine Gefährdung von Familienmitgliedern gerecht geworden wären, wurden nicht getroffen. Stattdessen wurden Familienangehörige aufgrund formaler Kriterien von einer Aufnahme ausgeschlossen. Dies führte laut einiger Interviewpartner*innen dazu, dass erwachsene Kinder zurückgelassen werden mussten, die nun einer Bedrohung durch die Taliban ausgesetzt sind und stellvertretend Rache befürchten müssen.

5. Fazit

Die Darstellungen zeigen, dass mit dem Ortskräfteverfahren im allgemein vorherrschenden Verständnis ein Aufnahmeverfahren geschaffen wurde, das in der Ausgestaltung gänzlich im politischen Ermessen der beteiligten Akteur*innen steht. Das Ortskräfteverfahren orientiert sich dabei nicht an klaren rechtlichen Maßstäben, bei deren Vorliegen eine Verpflichtung zur Aufnahme ohne Ermessen besteht. Im Wesentlichen basiert das Verfahren auf geheimen Kriterien, schwammigen Definitionen und Verfahrensabläufen, die von politischen Akteur*innen

¹⁴⁶ vgl. PRO ASYL e. V. 2022a, S. 3.

entschieden wurden. Die Sachverhaltsermittlung liegt ebenfalls alleine in den Händen der Behörden. Die Aufnahme von gefährdeten Ortskräften wird als ein humanitärer Akt verstanden, der Ausdruck des politischen Handlungsspielraums ist und vermeintlich jeglicher rechtsstaatlichen Kontrolle entzogen ist. Dies spiegelt sich auch in den eingangs zitierten Aussagen der Bundesregierung wider, Nachsorgepflichten gegenüber Ortskräften gebe es, “weder im Arbeits-, noch im Aufenthalts-, noch im Völkerrecht.”¹⁴⁷

IV. Rechtliche Grundlage des Ortskräfteverfahrens - § 22 AufenthG

Wie in dem vorherigen Kapiteln dargestellt, handelt es sich beim Ortskräfteverfahren um eine Verwaltungspraxis, die in ihrer Ausgestaltung und Durchführung gänzlich im Ermessen politischer Akteur*innen zu stehen scheint. Rechtlich knüpft das Verfahren zwar an § 22 S. 2 AufenthG an, es bleibt bisher aber weitgehend unklar, in welchem Verhältnis das Ortskräfteverfahren und § 22 S. 2 AufenthG zueinanderstehen und welche Relevanz die Rechtsnorm gegenüber der politisch geprägten Verwaltungspraxis hat. Im Fokus dieser Expert Opinion steht eine rechtliche Analyse der gegenwärtigen Aufnahmepraxis und die Frage, wie grund- und menschenrechtliche Verpflichtungen berücksichtigt werden sollen und müssen. Für dieses “verrechtlichte Verständnis” des Ortskräfteverfahrens ist die Frage nach dessen Rechtsgrundlage und ihrer Auslegung zentral. Im Folgenden werden die Tatbestandsvoraussetzungen und Rechtsfolgen des § 22 S. 2 AufenthG analysiert. Darüber hinaus wird anhand einer Auswertung der Rechtsprechung untersucht, wie Gerichte das Ortskräfteverfahren behandeln und inwieweit der politische Ermessensspielraum im Rahmen des § 22 S. 2 AufenthG gerichtlich eingeschränkt wird bzw. einschränkbar ist.

1. Allgemein

Gem. § 22 S. 1 AufenthG kann einer ausländischen Person für die Aufnahme aus dem Ausland aus völkerrechtlichen oder dringenden humanitären Gründen eine Aufenthaltserlaubnis erteilt werden. Nach § 22 S. 2 AufenthG ist eine Aufenthaltserlaubnis zu erteilen, wenn das Bundesministerium des Innern, für Bau und Heimat oder die von ihm bestimmte Stelle zur Wahrung politischer Interessen der Bundesrepublik Deutschland die Aufnahme erklärt hat. Daher umfasst die Norm ausnahmsweise humanitäre Aufnahme in Härtefällen.¹⁴⁸

§ 22 AufenthG regelt somit grundsätzlich die Erteilung von Aufenthaltserlaubnissen an Personen, die sich zur Zeit der ersten Entscheidung über eine Aufenthaltserlaubnis (noch) nicht im

¹⁴⁷ vgl. BT-Drs. 19/31236, S. 4.

¹⁴⁸ vgl. Huber/Mantel AufenthG/Göbel-Zimmermann/Hupke, AufenthG § 22 Rn. 2.

Bundesgebiet aufhalten.¹⁴⁹ Die Regelung stellt dabei eine humanitäre Aufnahme in Einzelfällen dar, kann aber auch ganze Familien erfassen.¹⁵⁰ Die allgemeine Auffassung in der Literatur und Rechtsprechung geht davon aus, dass § 22 AufenthG in der Regel keinen Anspruch auf Aufnahme vermittelt, sondern vielmehr den Behörden Handlungsbefugnisse einräumt, ohne eine rechtliche Bindung zu etablieren.¹⁵¹

Ursprünglich wurde § 22 AufenthG jedoch nicht für Fälle von Ortskräften entwickelt, sondern stellte eine Möglichkeit für Deutschland dar, in besonderen Einzelfällen Personen ins Inland zu holen. Deswegen bestehen teilweise Schwierigkeiten, da § 22 AufenthG eigentlich einen außenpolitischen Handlungsspielraum der Regierung in rein "humanitären" Situationen ermöglichen soll, aber nicht die Individualinteressen der sich im Ausland befindenden Personen schützt.¹⁵² Daher ist die Annahme, dass § 22 S. 2 AufenthG überhaupt für das Ortskräfteverfahren eine geeignete Rechtsgrundlage bildet, kritisch zu sehen.

2. Erteilungsvoraussetzungen

Bei den Erteilungsvoraussetzungen muss zwischen den verschiedenen Sätzen des § 22 AufenthG unterschieden werden. § 22 S. 1 AufenthG sieht eine Ermessensentscheidung vor, denn die zuständige Ausländerbehörde „kann“ eine Aufenthaltserlaubnis aus völkerrechtlichen oder dringlichen humanitären Gründen erteilen.¹⁵³ Demgegenüber „ist“ von den Behörden nach § 22 S. 2 AufenthG eine Aufenthaltserlaubnis zu erteilen, wenn die Aufnahme zur Wahrung politischer Interessen vom BMI oder einer anderen von ihm bestimmten Stelle angeordnet wurde.¹⁵⁴ Durch die Zusage des BMI steht im Falle des § 22 S. 2 AufenthG der adressierten Person ein Anspruch gegen die Ausländerbehörde auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis zu. In der Konsequenz ist die zuständige Ausländerbehörde hier zwingend verpflichtet, sich nach der Entscheidung des BMI zu richten.

Allerdings ist davon die Frage zu trennen, was in Konstellationen passiert, in denen das BMI keine Aufnahmezusage erteilt. Diese vorgelagerte Entscheidung, ob "zur Wahrung politischer Interessen" die Aufnahme gewährt werden soll, unterliegt dem Ermessen des BMI. Zwar kann

¹⁴⁹ vgl. Huber/Eichenhofer/Endres de Oliveira, *AufenthR*, Rn. 443.

¹⁵⁰ vgl. Huber/Eichenhofer/Endres de Oliveira, *AufenthR*, Rn. 443.

¹⁵¹ vgl. BeckOK/Hecker, *AuslR*, § 22 Rn. 4.

¹⁵² vgl. OVG Lüneburg, Beschluss vom 14. Juni 2018 - 13 ME 208/18 - juris Rn. 13; OVG Bremen, Beschluss vom 13. Februar 2018 - 1 B 268/17 - juris Rn. 13; BT-Drs. 15/420 vom 7. Februar 2003, S. 77.

¹⁵³ vgl. Huber/Eichenhofer/Endres de Oliveira, *AufenthR*, Rn. 445.

¹⁵⁴ vgl. Huber/Eichenhofer/Endres de Oliveira, *AufenthR*, Rn. 445.

dieses Ermessen laut der Literatur vollumfänglich gerichtlich kontrolliert werden¹⁵⁵ und in Ausnahmefällen kann auch eine Ermessensreduzierung auf Null in Betracht kommen.¹⁵⁶ Mindestens durch das Willkürverbot und die Anforderungen der Art. 3 Abs. 1 und 19 Abs. 4 GG wird dem politischen Ermessensspielraum eine Grenze gezogen.¹⁵⁷

Es stellt sich jedoch die Frage, ob diese Überprüfbarkeit nur theoretisch besteht oder die Verwaltungsgerichte auch praktisch von dieser Möglichkeit Gebrauch machen wird. Dies wird im Folgenden anhand der aktuellen Rechtsprechung zu § 22 S. 2 AufenthG erörtert.

3. Gerichtliche Überprüfung eines Verfahrens nach § 22 S. 2 AufenthG

Nachdem der dogmatische Hintergrund von § 22 AufenthG erläutert wurde, stellt sich nun die Frage, ob eine gerichtliche Überprüfung der Entscheidung des BMI über die Aufnahmezusage tatsächlich möglich ist und wie die Realität in der gerichtlichen Entscheidungspraxis aussieht. Generell ist festzuhalten, dass es bisher nur wenig Rechtsprechung zu dieser Thematik gibt. Die meisten Beschlüsse zu § 22 S. 2 AufenthG betreffen afghanische Ortskräfte bzw. die Kategorisierung als solche.

Das *VG Berlin* hat in seinem *Beschluss vom 25.08.2021* einen Anspruch auf Aufnahme aus § 22 AufenthG bejaht, obwohl die Gefährdungsanzeige der betreffenden Ortskraft mit der Begründung negativ beschieden worden war, dass seine Tätigkeit bereits 2017 geendet habe.¹⁵⁸ In diesem Fall waren die Antragstellenden, ein Ehepaar und ihre drei in 1996, 1999 und 2007 geborenen Kinder afghanische Staatsangehörige und hielten sich derzeit in Kabul auf.¹⁵⁹ Der Antragsteller arbeitete in der Funktion „Field Assistant“ für die deutsche Gesellschaft für internationale Zusammenarbeit (GIZ) bis September 2017.¹⁶⁰ In diesem Zusammenhang wies das Gericht darauf hin, dass das grds. durch § 22 AufenthG eröffnete Ermessen des BMI durch die Selbstbindung der Verwaltung nach Art. 3 I GG auf Null reduziert wurde, da diese sich an ihren wiederholten öffentlichen Äußerungen in Form von Pressemitteilungen und ihrer eigenen selbst veränderten Verwaltungspraxis messen lassen müsse.¹⁶¹ In diesem Fall hatten verschiedene Mitglieder der Bundesregierung gegenüber der Presse erklärt, dass praktisch allen Ortskräften und ihren Familienmitgliedern die Einreise nach Deutschland ermöglicht werden würde.¹⁶² Obwohl die Bundesregierung den Antragsteller nicht als Ortskraft eingeordnet hatte,

¹⁵⁵ vgl. Huber/Eichenhofer/Endres de Oliveira, *AufenthR*, Rn. 443.

¹⁵⁶ vgl. BeckOK/Hecker, *AuslR*, § 22 Rn. 5.

¹⁵⁷ vgl. BeckOK/Bohley, *AuslR*, § 22 Rn. 12.

¹⁵⁸ vgl. VG Berlin, *Beschluss vom 25.08.2021* - VG 10 L 285/21 V, Rn. 6.= openJur 2021,24812.

¹⁵⁹ vgl. VG Berlin, *Beschluss vom 25.08.2021* - VG 10 L 285/21 V, Rn. 1.= openJur 2021,24812.

¹⁶⁰ vgl. VG Berlin, *Beschluss vom 25.08.2021* - VG 10 L 285/21 V, Rn. 1.= openJur 2021,24812.

¹⁶¹ vgl. VG Berlin, *Beschluss vom 25.08.2021* - VG 10 L 285/21 V, Rn. 27 = openJur 2021,24812.

¹⁶² vgl. VG Berlin, *Beschluss vom 25.08.2021* - VG 10 L 285/21 V, Rn. 21 ff. = openJur 2021,24812.

korrigierte das VG diese Entscheidung durch seine eigene Einschätzung der veränderten Aufnahmepraxis und sprach dem Antragsteller einen Anspruch auf Erteilung des beantragten Visums aus § 22 AufenthG zu.¹⁶³

Das *OVG Berlin-Brandenburg* im *Beschluss vom 03.11.2021* beurteilte den gleichen Sachverhalt jedoch anders¹⁶⁴ In seinem Beschluss führte das OVG an, dass eine Aufenthaltserlaubnis nur zu erteilen ist, wenn das BMI die Aufnahme zur Wahrung politischer Interessen der Bundesrepublik Deutschland erklärt hat.¹⁶⁵ Das Verwaltungsgericht ging, wie zuvor schon dargestellt, davon aus, dass die Voraussetzungen des § 22 AufenthG vorlagen und durch die öffentlichen Aussagen beispielsweise des Bundesministeriums eine Ermessensreduzierung auf Null gegeben sei.¹⁶⁶ Dieser Annahme widersprach jedoch das OVG Berlin und betonte, dass das Verwaltungsgericht zu Unrecht von einer fest anzunehmenden bevorstehenden Änderung der Ortskräfteverfahrenspraxis des BMI ausging.¹⁶⁷ Dabei betonte das OVG insbesondere, dass die Verkündung des BAMF auf deren Internetseite, dass Ortskräfte nach Ankunft eine Aufenthaltserlaubnis nach § 22 AufenthG erteilt werde, für die Entscheidungspraxis des BMI aufgrund der fehlenden Kompetenz des BAMF keine Rolle spiele.¹⁶⁸ Allein das BMI oder eine von ihm bestimmte Stelle könne eine Annahmeerklärung nach § 22 S. 2 AufenthG abgeben.¹⁶⁹ Daher hat das Gericht in diesem Fall nur geprüft, ob das BMI selbst seine Entscheidungspraxis geändert hatte.¹⁷⁰ Die alleinige Entscheidungsbefugnis über die Erteilung von Aufnahmeerklärungen läge jedoch bei dem Bundesministerium und nicht bei den Gerichten.¹⁷¹

Mit einer ähnlichen Argumentation wurde in dem Beschluss des *OVG Berlin-Brandenburg vom 22.11.2021* die Beschwerde gegen eine Versagung von einstweiligem Rechtsschutz durch das Verwaltungsgericht Berlin beurteilt.¹⁷² In diesem Fall argumentierte der Antragsteller, dass die Aufnahmepraxis der Ausländerbehörde dadurch geändert wurde, dass diese öffentliche Äußerungen getroffen hatte.¹⁷³ Diese öffentlichen Äußerungen enthielten beispielsweise die Pressemitteilung vom 19.08.21, welche besagte, dass auch besonders gefährdete Personengruppen aus Afghanistan, die nicht Ortskräfte sind, aufgenommen werden würden. Das Gericht überprüfte hier, ob eine Annahmeerklärung des BMI bestand.¹⁷⁴ Dabei ordnete es auch

¹⁶³ vgl. VG Berlin, Beschluss vom 25.08.2021 - VG 10 L 285/21 V, Rn. 27 = openJur 2021,24812.

¹⁶⁴ vgl. OVG Berlin-Brandenburg vom 07.10.2021 - OVG 6 S 31/21 (unveröffentlicht).

¹⁶⁵ vgl. OVG Berlin-Brandenburg v. 07.10.2021 - OVG 6 S 31/21, S. 3 (unveröffentlicht).

¹⁶⁶ vgl. OVG Berlin-Brandenburg v. 07.10.2021 - OVG 6 S 31/21, S. 5 (unveröffentlicht).

¹⁶⁷ vgl. OVG Berlin-Brandenburg v. 07.10.2021 - OVG 6 S 31/21, S. 5 (unveröffentlicht).

¹⁶⁸ vgl. OVG Berlin-Brandenburg v. 07.10.2021 - OVG 6 S 31/21, S. 6 (unveröffentlicht).

¹⁶⁹ vgl. OVG Berlin-Brandenburg v. 07.10.2021 - OVG 6 S 31/21, S. 6 (unveröffentlicht).

¹⁷⁰ vgl. OVG Berlin-Brandenburg v. 07.10.2021 - OVG 6 S 31/21, S. 6 (unveröffentlicht).

¹⁷¹ vgl. OVG Berlin-Brandenburg v. 07.10.2021 - OVG 6 S 31/21, S. 6 (unveröffentlicht).

¹⁷² vgl. OVG Berlin-Brandenburg v. 22.11.2021 - OVG 6 S 34/21 / OVG 6 M 75/21 (unveröffentlicht).

¹⁷³ vgl. OVG Berlin-Brandenburg v. 22.11.2021 - OVG 6 S 34/21 / OVG 6 M 75/21, Rn. 1b (unveröffentlicht).

¹⁷⁴ vgl. OVG Berlin-Brandenburg v. 22.11.2021 - OVG 6 S 34/21 / OVG 6 M 75/21, Rn. 1b (unveröffentlicht).

den Begriff der Ortskräfte als ein erforderliches Tatbestandsmerkmal ein.¹⁷⁵ Bei der Frage, ob neben den Ortskräften auch andere besonders gefährdete Personen berücksichtigt werden müssten, betonte das Gericht allerdings, dass es nicht entscheidungserheblich sei, ob in der Vergangenheit auch anderen besonders gefährdeten Personen schon eine Aufnahmeerklärung erteilt wurde. Allein maßgeblich für die aktuelle Aufnahmepraxis seien die zuletzt zu der Thematik getroffenen Entscheidungen der Gerichte.¹⁷⁶ Zudem wies das Gericht darauf hin, dass es nicht in der Kompetenz des Gerichts liege, zu überprüfen, inwiefern etwaige Pressemitteilungen Auswirkungen auf den vom Schutzbereich des § 22 AufenthG umfassten Personenkreis haben.¹⁷⁷

Hingegen befasste sich das *VG Berlin* in seinem *Beschluss vom 28.01.2022* mit einem Anspruch auf Visumerteilung nach § 22 AufenthG.¹⁷⁸ In diesem Fall betrieben die Antragstellenden, eine sechsköpfige Familie mit afghanischer Staatsbürgerschaft, im Camp Marmal der deutschen Bundeswehr einen Verkaufsstand.¹⁷⁹ Dieses erfolgte im Zeitraum vom August 2006 bis Oktober 2014 und erneut von Oktober 2018 bis November 2020.¹⁸⁰ Die Grundlage für diese Tätigkeit waren zwei mit der BRD geschlossenen Verträge über die Einrichtung und Betrieb eines Ladengeschäfts.¹⁸¹ Zudem erfolgte das Geschäft in einem dem Antragstellenden zur Verfügung gestellten Container und dieser musste auch 2,5 % seines Brutto-Umsatzes monatlich als Standmiete abgeben.¹⁸² Die Antragstellenden führten an, dass sie sich aufgrund der Eigenschaft als Ortskraft in einer Not- und Gefahrensituation befinden, da im August schon mehrere Männer der Taliban versucht hätten, die antragstellenden Personen in seinem Haus aufzusuchen.¹⁸³ Deswegen behauptete der Antragsstellende einen Anspruch auf Visumerteilung nach § 22 AufenthG zu haben.¹⁸⁴ Innerhalb des Urteils befasste sich das Gericht nur mit der Frage, ob das BMI oder die von ihm bestimmte Stelle zur Wahrung politischer Interessen der Bundesrepublik Deutschland die Aufnahme erklärt hatte.¹⁸⁵ Ob das vorliegende Vertragsverhältnis als ein Arbeitsverhältnis zu klassifizieren wäre, wurde jedoch gar nicht beantwortet, da der Begriff der "Ortskraft" keinen auslegungsbedürftigen unbestimmten Rechtsbegriff darstelle, sondern nur einen in § 22 S. 2 AufenthG verwendeten Begriff.¹⁸⁶ Das Gericht befasste sich auch nicht mit der Frage, ob das BMI womöglich die Aufnahme erklären hätte müssen,

¹⁷⁵ vgl. OVG Berlin-Brandenburg v. 22.11.2021 - OVG 6 S 34/21 / OVG 6 M 75/21, Rn. 1b (unveröffentlicht).

¹⁷⁶ vgl. OVG Berlin-Brandenburg v. 22.11.2021 - OVG 6 S 34/21 / OVG 6 M 75/21, Rn. 1b (unveröffentlicht).

¹⁷⁷ vgl. OVG Berlin-Brandenburg v. 22.11.2021 - OVG 6 S 34/21 / OVG 6 M 75/21, Rn. 1b (unveröffentlicht).

¹⁷⁸ vgl. VG Berlin Beschl. v. 28.1.2022 – 37 L 4/22 V, BeckRS 2022, 893.

¹⁷⁹ vgl. VG Berlin Beschl. v. 28.1.2022 – 37 L 4/22 V, BeckRS 2022, 893, Rn. 1.

¹⁸⁰ vgl. VG Berlin Beschl. v. 28.1.2022 – 37 L 4/22 V, BeckRS 2022, 893, Rn. 1.

¹⁸¹ vgl. VG Berlin Beschl. v. 28.1.2022 – 37 L 4/22 V, BeckRS 2022, 893, Rn. 1.

¹⁸² vgl. VG Berlin Beschl. v. 28.1.2022 – 37 L 4/22 V, BeckRS 2022, 893, Rn. 1.

¹⁸³ vgl. VG Berlin Beschl. v. 28.1.2022 – 37 L 4/22 V, BeckRS 2022, 893, Rn. 3.

¹⁸⁴ vgl. VG Berlin Beschl. v. 28.1.2022 – 37 L 4/22 V, BeckRS 2022, 893, Rn. 4.

¹⁸⁵ vgl. VG Berlin Beschl. v. 28.1.2022 – 37 L 4/22 V, BeckRS 2022, 893, Rn. 11.

¹⁸⁶ vgl. VG Berlin Beschl. v. 28.1.2022 – 37 L 4/22 V, BeckRS 2022, 893, Rn. 22.

da „die autonome Entscheidung des Ministeriums auch grundsätzlich nicht in Zweifel gezogen werden“ könne.¹⁸⁷ Zudem sei der Begriff „Ortskraft“ kein Rechtsbegriff, zu dessen Auslegung das Gericht verpflichtet bzw. überhaupt befugt sei.¹⁸⁸ § 22 S. 2 AufenthG diene in erster Linie nicht den Individualinteressen der betroffenen ausländischen Person, sondern der Wahrung des außenpolitischen Handlungsspielraums der Bundesrepublik.¹⁸⁹

Daran kann man erkennen, dass zum Teil von den Gerichten ausschließlich geprüft wird, ob eine Aufnahmezusage des BMI vorliegt oder nicht, da genau diese Entscheidung als Tatbestand des § 22 S. 2 AufenthG angesehen wird. Dieses wird vor allem durch das Urteil des *VG Berlin vom 28.01.2022* illustriert. Zum anderen wird durch die Gerichte sehr wohl auf die Frage eingegangen, inwiefern das BMI im konkreten Fall eine Aufnahmezusage hätte erteilen müssen. Daher wird diese Entscheidung als grundsätzlich überprüfbar angesehen. Jedoch ist dieses Ermessen nur so weit gefasst, dass letztendlich kaum eine gerichtliche Überprüfung stattfindet, oder nur zumindest eine in der potentielle Schutzpflichten keine Rolle spielen. Dieses kann vor allem in der Entscheidung des *OVG Berlin-Brandenburg vom 22.11.2021* gesehen werden. Auch etwaige Versuche, in konkreten Fällen eine Ermessensreduzierung auf Null abzuleiten, waren bisher nicht erfolgreich, sondern wurden in zweiter Instanz aufgehoben, wie die Entscheidung des *VG Berlin vom 25.08.2021* zeigte. Da es sich bei der Entscheidung des BMI um eine rein politische handelt, stellt sich die Frage, inwiefern eine gerichtliche Überprüfung überhaupt erfolgen soll, weil selbst eine Willkürkontrolle in diesem Zusammenhang unmöglich ist. Willkürlich ist grundsätzlich objektiv zu verstehen und meint das Fehlen vernünftiger Erwägungen bzw. sachlicher Gründe. Nachdem die Beurteilung der Begriffe „Ortskräfte“ und „politische Interessen“ jedoch allein im Ermessen des BMI liegen und die Prüfung bzw. Argumentation im konkreten Sachverhalt in den oben genannten Urteilen gar nicht zur Debatte steht, drängt sich die Frage auf, wie eine willkürliche Entscheidung des BMI überhaupt entdeckt bzw. überprüft werden soll. Zudem scheinen die Gerichte davon auszugehen, dass sich keinerlei rechtliche Verpflichtung aus § 22 S. 2 AufenthG ableiten lässt, wenn das BMI die Aufnahmezusage abgelehnt hat und ziehen damit eine potentielle grund- und menschenrechtliche Verantwortung überhaupt nicht in Betracht.¹⁹⁰

V. Fazit

Die Bundesregierung hat für die Aufnahme gefährdeter Ortskräfte ein Aufnahmeverfahren, das sog. Ortskräfteverfahren geschaffen, das rechtlich an den § 22 S. 2 AufenthG anknüpft. Die

¹⁸⁷ vgl. VG Berlin Beschl. v. 28.1.2022 – 37 L 4/22 V, BeckRS 2022, 893, Rn. 22.

¹⁸⁸ vgl. VG Berlin Beschl. v. 28.1.2022 – 37 L 4/22 V, BeckRS 2022, 893, Rn. 22.

¹⁸⁹ vgl. VG Berlin Beschl. v. 28.1.2022 – 37 L 4/22 V, BeckRS 2022, 893, Rn. 22.

¹⁹⁰ Diese Aussage wird auch durch die Aussagen mehrerer unserer Interviewpartner*innen gestützt. Ob, bzw. dass grund- oder menschenrechtliche Verpflichtungen bestehen könnten wurde überhaupt nicht thematisiert.

Ausgestaltung dieser Aufnahme basiert auf politischen Ermessensentscheidungen, die gerichtlich kaum eingeschränkt und kontrolliert werden. In erster Linie soll dies der Wahrung des außenpolitischen Handlungsspielraums der Bundesrepublik dienen.¹⁹¹ "Politische Interessen" dient als Chiffre, mit der ausgedrückt wird, dass das BMI frei ist, eine solche Zusage zu erteilen, wenn es möchte, und daran nicht gehindert werden kann und soll.

Ein Blick in die Praxis zeigt, dass das Verfahren undurchsichtig, lückenhaft und in vielerlei Hinsicht problematisch ist. Mit dem Verweis auf politische Interessen und die Wahrung des politischen Handlungsspielraums sowie dem „Framing“ der Aufnahme als moralische Verpflichtung zieht sich Deutschland aus der Verantwortung. Der politische Ermessensspielraum wird, wie in der Rechtsprechungsanalyse gezeigt, von Gerichten nicht ausreichend überprüft. Auch werden keinerlei rechtliche Schranken gesetzt. Die Gerichte folgen der Auffassung der Behörden, dass es sich bei der Aufnahme von Ortskräften um eine politische Entscheidung handelt und keine rechtliche Verpflichtung besteht.

Allerdings hat die Analyse auch gezeigt, dass § 22 S. 2 AufenthG durchaus das Potential hätte, die Aufnahme von Ortskräften verbindlich und verpflichtend zu regeln. Das kann dadurch erreicht werden, in bestimmten Fällen einen Anspruch auf Erteilung der Aufnahmezusage durch das BMI anzuerkennen, wenn eine Ermessensreduzierung auf Null vorliegt. Eine solche Lesart hat sich bei den Gerichten noch nicht durchgesetzt.

Die Anwendung von § 22 S. 2 AufenthG erscheint in diesem Lichte als verbesserungswürdig bzw. unpassend für die Aufnahme gefährdeter Ortskräfte. Eine Korrektur könnte im Lichte menschenrechtlicher Anforderungen sogar völkerrechtlich geboten sein. Daher sollen im Folgenden menschenrechtliche Verpflichtungen Deutschlands gegenüber Ortskräften untersucht werden.

Im nachfolgenden Kapitel soll daher zunächst auf einer theoretischen Ebene herausgearbeitet werden, welche menschenrechtlichen Verpflichtungen (in Form extraterritorialer Schutzpflichten) sich aus dem GG, der EMRK und dem Zivilpakt ableiten lassen. Diese werden jeweils in Bezug auf die Situation der Aufnahme von afghanischen Ortskräften kontextualisiert. Nach der Auseinandersetzung mit den grund- und menschenrechtlichen Verpflichtungen auf theoretischer Ebene werden abschließend Lösungsansätze für eine grund- und menschenrechtskonforme Ausgestaltung der Aufnahme afghanischer Ortskräfte innerhalb und außerhalb des Rahmens von § 22 S. 2 AufenthG erörtert.

¹⁹¹vgl. Huber/Mantel AufenthG/Göbel-Zimmermann/Hupke, AufenthG, § 22 Rn. 7.

D. Grund- und menschenrechtliche extraterritoriale Schutzpflichten Deutschlands für afghanische Ortskräfte

Nachdem im vorangegangenen Kapitel das Ortskräfteverfahren und dessen Verhältnis zu § 22 S. 2 AufenthG sowie deren Schwachstellen und Probleme aufgezeigt wurden, soll es nun um die Frage gehen, ob diese Situation mit etwaigen grund- und menschenrechtlichen Verpflichtungen Deutschlands für Ortskräfte vereinbar ist. Aus dem GG und den einschlägigen menschenrechtlichen Instrumenten (EMRK und IPbpr) lassen sich möglicherweise Verpflichtungen für Deutschland ableiten die zu einer Verantwortung Deutschlands für Ortskräfte und deren Schutz führen. Damit würde sich die Aussage der Bundesregierung es gebe "keine Nachsorgepflicht" als falsch erweisen.

Im Folgenden soll daher die Frage beantwortet werden, ob Deutschland in Afghanistan menschenrechtlich gegenüber Ortskräften verpflichtet ist. Das soll zunächst auf der abstrakten Ebene unter Bezugnahme auf das GG, die EMRK und den IPbpr beantwortet werden. Danach werden diese Verpflichtungen anhand eines exemplarischen Falls einer afghanischen Ortskraft aufgezeigt.

I. Extraterritoriale menschenrechtliche Schutzpflichten

Zur Einführung in das Konzept "extraterritoriale Schutzpflichten" wird im Folgenden zunächst erläutert, was unter Schutzpflichten zu verstehen ist, und wann diese bestehen. Im Anschluss stellt sich die Frage, ob grund- und menschenrechtliche Verpflichtungen Deutschlands auch extraterritorial Wirkung entfalten. Schließlich wird untersucht, ob diese extraterritorialen Verpflichtungen auch im Hinblick auf Schutzpflichten bestehen und wie diese unter dem GG bzw. den jeweiligen Menschenrechtskonventionen begründet werden können, d.h. welche Voraussetzungen im Einzelnen erfüllt sein müssen, damit eine extraterritoriale Schutzpflicht durch die Gerichte anerkannt wird.

1. Was sind menschenrechtliche Schutzpflichten?

Staaten sind nicht nur selbst verpflichtet, die Menschenrechte ihrer Bürger*innen einzuhalten, sondern auch grundsätzlich verpflichtet, ihre Bürger*innen vor Übergriffen auf deren Menschen- oder Grundrechte durch Dritte zu schützen.¹⁹² Eine Schutzpflicht verpflichtet den Staat also, Angriffe auf die grund- und menschenrechtlichen Positionen seiner Bürger*innen durch

¹⁹² vgl. *Von Bernstorff*, 2011, S. 34, 36.

Private abzuwehren.¹⁹³ In Abgrenzung zu (negativen) Unterlassungspflichten verlangt eine Schutzpflicht ein aktives staatliches Tun (positive Pflicht).

Anknüpfungspunkt für menschenrechtliche Schutzpflichten ist grundsätzlich die Ausübung von Hoheitsgewalt durch den Staat.¹⁹⁴ Relevante Verpflichtungen können sich für Deutschland aus dem GG, der EMRK und dem IPbpR ergeben. Die jeweiligen Anforderungen, die an eine solche Schutzpflicht gestellt werden, hängen stark von dem Grund- oder Menschenrecht ab, das in Frage steht.

2. Was sind extraterritoriale Menschenrechtsverpflichtungen?

Extraterritoriale Menschenrechtsverpflichtungen bezeichnen die Pflichten, die ein Staat gegenüber Individuen hat, die sich auf dem Gebiet eines anderen Staates befinden.¹⁹⁵

Obwohl Menschenrechte in der Regel als „universal“ angesehen werden, galt lange das Territorium als zentraler Anknüpfungspunkt für die Verpflichtung zum Schutz von Menschenrechten.¹⁹⁶ Inzwischen hat sich jedoch insbesondere die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgericht (BVerfG) (in Bezug auf das GG) und des Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) (für die EMRK) sowie die Entscheidungspraxis des Menschenrechtsausschusses (für den IPbpR) mit der Frage beschäftigt, in welchen Fällen eine auch extraterritoriale Verpflichtung zur Einhaltung von Menschen- und Grundrechten besteht bzw. bestehen kann. Relevante Anknüpfungspunkte für eine extraterritoriale Menschenrechtsverpflichtung sind insbesondere das Ausüben von Kontrolle („effective control“) über eine Person oder über ein Gebiet.¹⁹⁷

3. Gibt es extraterritoriale Schutzpflichten?

Das Konzept extraterritorialer Schutzpflichten wirft insofern Probleme auf, als hier nicht darauf abgestellt werden kann, ob ein konkretes staatliches Handeln in den Schutzbereich eines Menschenrechts eingreift, sondern ob ein unterlassenes staatliches Handeln eine Situation hätte verhindern können, die die Ausübung eines menschenrechtlich geschützten Verhaltens beeinträchtigt.

So könnte beispielsweise der Tod einer beliebigen Person potentiell weltweit menschenrechtliche Verpflichtungen jedes Staates auslösen, der in der Lage gewesen wäre, diesen Tod zu

¹⁹³ vgl. *Grabenwarter/Pabel*, EMRK, § 19 Rn. 3.

¹⁹⁴ vgl. *Cremer/Hübner*, 2022, S. 12.

¹⁹⁵ vgl. *Haeck/Burbano-Herrera/Ghulam Farag*, 2022, S. 125.

¹⁹⁶ vgl. *Gibney*, 2022a, S. 14.

¹⁹⁷ vgl. CCPR, GC No. 31 2004, Rn. 10.

verhindern. Aufgrund solcher weitreichenden Ergebnisse besteht in der Literatur eine gewisse Skepsis, die - grundsätzlich anerkannte - extraterritoriale Wirkung von Menschenrechten über die Abwehrdimension hinaus auch im Kontext positiver (Schutz-)Pflichten anzuwenden.¹⁹⁸

Die theoretische Auflösung dieser Problematik ist komplex: So schlägt etwa *Milanovic* ein Modell vor, in dem negative Pflichten keiner territorialen Beschränkung unterliegen sollen, sodass sich die Frage nach extraterritorialer Jurisdiktion überhaupt nur für positive Pflichten stellt.¹⁹⁹ Diese wiederum könne sich nur auf Gebiete erstrecken die außerhalb des eigenen Territoriums liegen, bei denen der Staat aber über die tatsächliche Kontrolle des Gebiets verfügt („limited to those areas or places under a state’s effective overall control“).²⁰⁰

Shany hingegen plädiert für einen funktionalen Ansatz: ein Staat soll auch außerhalb des eigenen Staatsgebiets immer dann verpflichtet sein, Menschenrechte zu achten und zu schützen, wenn er dazu die Möglichkeit hat. Entscheidend ist die Beziehung zwischen Staat und Person, nicht die Beziehung zum jeweiligen Gebiet auf dem die Menschenrechtsverletzung stattfindet. Als „threshold“ für die Bestimmung sollen zum einen der Grad der Beziehung zwischen Staat und Individuum („intensity of power relation“) dienen. Dies wird einerseits an der Frage festgemacht, ob das Unterlassen oder die Handlung eines Staates eine unmittelbare, erhebliche und vorhersehbare Auswirkung auf die Situation der Person haben könnte („factual relations of power entailing direct, significant and foreseeable potential impact“). Alternativ wird an das Vorhandensein eine besondere rechtliche Bindung zur betroffenen Person („special legal relations“) angeknüpft.²⁰¹ Für eine besondere rechtliche Beziehung zwischen Staat und Individuum führt *Shany* zwei Möglichkeiten auf. Zum einen kann sie bestehen, wenn der Staat Kontrolle ausübt (beispielsweise in Form effektiver Kontrolle über das Gebiet, in dem sich die Person aufhält oder physischer Kontrolle über die Person).²⁰² Eine andere Möglichkeit ist eine besondere rechtliche Beziehung „which renders the state in question particularly well-situated to extend its protection over certain individuals and generate strong expectations that it would do so by virtue of the special legal position of the state vis-à-vis the individual“.²⁰³

Wenngleich sich ein solcher funktionaler Ansatz noch nicht durchgesetzt hat, zeigt doch die Rechtsprechung zu GG, EMRK und IPbPR bereits *de lege lata* Tendenzen, auch positive extraterritoriale Handlungspflichten prinzipiell anzuerkennen. Aus aktuellen Entscheidungen, in

¹⁹⁸ Eine solche Unterscheidung findet sich beispielsweise bei Valta 2022, o.S., der feststellt, dass “die Grundrechtsbindung [...] zumindest in ihrer Abwehrdimension auch ausländische Folgen staatlichen Handelns erfasst”.

¹⁹⁹ vgl. *Milanovic*, 2011, S. 210.

²⁰⁰ vgl. *Milanovic*, 2011, S. 210-211.

²⁰¹ vgl. *Shany*, 2013, S. 67 ff.

²⁰² vgl. *Shany*, 2013, S. 67 ff.

²⁰³ vgl. *Shany*, 2013, S. 69.

denen solche Pflichten zur Anwendung gebracht werden, können auch konkrete Kriterien für derartige extraterritoriale Schutzpflichten abgeleitet werden können.

Die konkreten Maßnahmen, die zur Erfüllung einer grund- oder menschenrechtlichen extraterritorialen Schutzpflicht erforderlich sind, werden im Einzelfall stark davon abhängen, wie sich das konkrete Schutzbedürfnis der gefährdeten grund- oder menschenrechtlich geschützten Rechtsgüter gestaltet.²⁰⁴ Allerdings lassen sich für alle drei der betrachteten Grund- und Menschenrechtsschutzsysteme bereits aus der bestehenden Rechtsprechung einige Grundsätze ableiten.

II. Verpflichtungen aus dem Grundgesetz

Da das GG als deutsche Verfassung der erste Bezugspunkt für grundrechtliche Verpflichtungen auf nationaler Ebene darstellt, soll zunächst die Frage beantwortet werden, ob Deutschland nach dem GG verpflichtet ist, Ortskräfte zu schützen. Ein relevantes Grundrecht, aus dem sich eine solche Schutzpflicht ableiten lässt, könnte das Recht auf Leben und das Recht auf körperliche Unversehrtheit aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG sein.²⁰⁵ Eine mögliche Konsequenz einer extraterritorialen Anwendung dieser Schutzpflicht könnte insbesondere die Verpflichtung sein, die Evakuierung der Ortskräften sicherzustellen und ihnen Einreise nach Deutschland zu ermöglichen.

1. Schutzpflicht

Zunächst müsste sich aus Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG eine Schutzpflicht ableiten lassen. Obwohl das GG keine ausdrückliche Schutzpflicht des Staates gegenüber Dritten oder für die Gebiete anderer Staaten normiert, wird Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG, der die Rechte auf Leben und körperliche Unversehrtheit garantiert, dergestalt ausgelegt, dass dieser Artikel den Staat verpflichtet, Grundrechtsträger auch vor Eingriffen Dritter zu bewahren.²⁰⁶ In Situationen, in denen die deutsche Staatsgewalt in der Lage ist, einen Eingriff in Grundrechtsgüter präventiv zu beeinflussen bzw. verhindern, ist der Staat verpflichtet, geeignete Maßnahmen zu ergreifen, um das gefährdete Rechtsgut zu schützen. Dabei wird dem Staat ein weiter Ermessensspielraum zugestanden, der im Untermaßverbot seine Grenze findet.²⁰⁷ Somit besitzt Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG eine Schutzpflichtendimension.

²⁰⁴ vgl. *Cremer/Hübner*, 2022, S. 13.

²⁰⁵ vgl. *Cremer/Hübner*, 2022, S. 12.

²⁰⁶ vgl. *Horn*, 2019, Rn. 84; *Marauhn et.al.*, 2021, o. S.

²⁰⁷ vgl. Wissenschaftlicher Dienst 2007, S. 16; *Schwander*, 2019, S. 246; *Horn*, 2019, Rn. 84 f.

2. Grundrechtsbindung im Ausland: Die Rolle des Art. 1 Abs. 3 GG

Damit aus dem GG eine extraterritoriale Schutzpflicht abgeleitet werden kann, müssen zunächst die Grundrechte extraterritoriale Wirkung gegenüber Ausländer*innen entfalten. Art. 1 Abs. 3 GG normiert eine umfassende und unmittelbare Bindung der Staatsgewalt an die Grundrechte, die sich laut Rechtsprechung und der herrschenden Meinung innerhalb der Literatur auf extraterritoriale Sachverhalte ausweitet.²⁰⁸

Für die Frage der Grundrechtsbindung im Ausland ist grundsätzlich auf die Möglichkeit des Staates abzustellen eine grundrechtsgefährdende Situation im Ausland beeinflussen zu können. In der Regel sind im Ausland lebende Ausländer*innen einer konkurrierenden Rechtsordnung unterworfen und Deutschland übt grundsätzlich keine Hoheitsgewalt in anderen Staaten aus.²⁰⁹ Somit bestehen kaum Möglichkeiten für Deutschland zu agieren und seine Rechtsordnung durchzusetzen. Würde Deutschland sich darüber hinwegsetzen und doch Hoheitsgewalt auf fremdem Staatsgebiet anwenden, könnte dies gegebenenfalls die Souveränität dieses Staates verletzen.²¹⁰

Mit dieser Begründung wurde in der Vergangenheit eine extraterritoriale Schutzpflicht verneint. Durch die nunmehr bestehende gegenseitige Abhängigkeit von Staaten hat sich dies jedoch verändert. Die Einbindung in die internationale Staatengemeinschaft führe zu einer "Öffnung faktischer Handlungsspielräume"²¹¹ durch die eine Einwirkung auf grundrechtliche Positionen auch von ausländischen Personen möglich geworden ist und damit extraterritoriale Verpflichtungen Deutschlands nicht von vornherein ausgeschlossen werden können.

Das BVerfG hat in seinem Urteil zum Bundesnachrichtendienst (BND)²¹² festgehalten, dass die Grundrechtsbindung nach dem Wortlaut des Art. 1 Abs. 3 GG gleichermaßen für Legislative, Judikative und Exekutive gilt. Die Norm beinhalte weder eine territoriale, noch eine personale Einschränkung. Die Ausdifferenzierung in die dreigliedrige Gewaltenteilung lässt auf eine in allen Bereichen der staatlichen Gewaltausübung – auch in der Außen- und Sicherheitspolitik – verpflichtende Einhaltung der Grundrechte schließen und verbietet eine restriktive Auslegung, die sich nur auf das Staatsgebiet bezieht.²¹³ Dafür führt das Gericht mehrere Argumente an:

²⁰⁸ vgl. BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 19. Mai 2020, 1 BvR 2835/17, Rn. 88; Wissenschaftlicher Dienst 2007, S. 7, 9; *Maruhn et al.*, 2021, o. S.

²⁰⁹ vgl. BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 19. Mai 2020, 1 BvR 2835/17, Rn.47.

²¹⁰ vgl. BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 19. Mai 2020, 1 BvR 2835/17, Rn.47.

²¹¹ vgl. *Maruhn et al.*, 2021, o. S.

²¹² vgl. BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 19. Mai 2020, 1 BvR 2835/17.

²¹³ vgl. BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 19. Mai 2020, 1 BvR 2835/17, Rn. 90; *Schwander*, 2019: 244.

Mit der Verfassungsänderung von 1956 wurde der Wortlaut in Art. 1 Abs. 3 GG von „Verwaltung“ in „vollziehende Gewalt“ abgewandelt. Seitdem umfasst die „vollziehende Gewalt“ auch Bundeswehreinheiten im Ausland.²¹⁴

Wird der Hintergrund des Nationalsozialismus bedacht, aus dem das GG entstanden ist, kann auch geschichtlich-teleologisch eine umfassende Grundrechtsbindung hergeleitet werden. Es soll ein lückenloses Schutzregime gewährleistet werden, das im Umkehrschluss eine lückenlose Grundrechtsbindung aller staatlicher Gewalt voraussetzt.²¹⁵

Da für eine Grundrechtsbindung keine konsistente Territorialherrschaft und keine effektive Kontrolle über ein Individuum benötigt wird, wird jegliches Handeln durch den oder im Auftrag des Staates, unabhängig von der Schwere oder dem Ort der Ausübung, vollumfänglich den Grundrechten unterworfen und ist an ihnen zu messen. Um die Frage danach zu beantworten, ob ein Handeln oder Unterlassen also an Grundrechten zu messen ist, ist immer auf die Ausübung hoheitlichen Handelns abzustellen.²¹⁶

Somit sieht die deutsche Verfassung keine Einschränkung der Grundrechtswirkung auf inländische Sachverhalte vor.

3. Extraterritoriale Schutzpflichten

Nachdem eine extraterritoriale Anwendung der Grundrechte grundsätzlich möglich ist, muss im nächsten Schritt festgestellt werden, ob es sich dabei nur um Abwehrrechte oder vielmehr auch Schutzpflichten des deutschen Staates gegenüber im Ausland lebenden Ausländer*innen handelt.

Das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) stellt für eine Begründung extraterritorialer Schutzpflichten auf Art. 1 Abs. 3 GG ab. Aus der umfassenden Grundrechtsbindung des Art. 1 Abs. 3 GG ließe sich nicht nur eine Verpflichtung des Staates zur Wahrung der Abwehrdimension der Grundrechte, sondern auch zur Erfüllung von Schutzpflichten ableiten, da beide nicht getrennt voneinander betrachtet werden können. Damit können Schutzpflichten auch extraterritorial angewendet werden.²¹⁷

Allerdings ist für das BVerwG Bedingung für das Bestehen extraterritorialer Schutzpflichten ein hinreichend enger Bezug zwischen den potenziellen Grundrechtsträger*innen und

²¹⁴ vgl. BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 19. Mai 2020, 1 BvR 2835/17, Rn. 90; *Schwander*, 2019, S. 245.

²¹⁵ vgl. BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 19. Mai 2020, 1 BvR 2835/17, Rn. 89.

²¹⁶ vgl. Wissenschaftlicher Dienst 2007, S. 11; *Maruhn et al.*, 2021, o. S.; *Schwander*, 2019, S. 245; *Enders*, 2021, Rn. 113, 114.

²¹⁷ vgl. BVerwG 6 C 7.19, Urteil vom 25. November 2020, Rn 43.

Deutschland. Das Erfordernis eines solchen hinreichend engen Bezugs lässt sich aus dem völkergewohnheitsrechtlichen Nichteinmischungsgebot ableiten, das durch Art. 25 GG in die deutsche Rechtsordnung integriert ist, und fordert, dass ein legitimierender Anknüpfungspunkt für eine deutsche Ausübung von Hoheitsgewalt außerhalb des eigenen Territoriums vorliegt.²¹⁸ Art. 1 Abs. 3 GG sieht zwar keine Beschränkung auf das deutsche Staatsgebiet vor,²¹⁹ Deutschland übernimmt aber durch Tätigwerden außerhalb seiner Landesgrenzen eine eigene politische Entscheidungsverantwortung.²²⁰ Damit eine Schutzpflicht entsteht, muss “die Gefahrenlage in wesentlicher Hinsicht innerhalb des Verantwortungsbereichs der deutschen Staatsgewalt, in der Regel also durch Vorgänge auf dem deutschen Staatsgebiet entstanden”²²¹ sein.

Im Klimaschutz-Beschluss entschied das BVerfG, dass Schutzpflichten grundsätzlich extraterritorial angewendet werden können, auch wenn bisher keine konkrete Anwendungspraxis im Hinblick darauf bestehe.²²² Dabei argumentierte das BVerfG, dass sich die aus den Grundrechten jeweils “konkret folgenden Schutzwirkungen sowie deren Reichweite im Ausland trotz der umfassenden Bindung der deutschen Staatsgewalt an die Grundrechte danach unterscheiden [...], unter welchen Umständen sie zur Anwendung kommen”.²²³ Das bedeutet also zunächst, dass das BVerfG anerkennt dass es grundsätzlich möglich ist, dass extraterritoriale Schutzpflichten bestehen können, deren genauer Umfang jedoch immer vom Einzelfall abhängt.

Weiter erklärte das BVerfG, dass zumindest in diesem Fall die Verpflichtungen gegenüber im Ausland lebenden Personen nicht deckungsgleich wären wie die gegenüber in Deutschland lebenden Personen.²²⁴ Der Inhalt grundrechtlicher Schutzpflichten könne sich grundsätzlich für im Ausland lebende Menschen von dem Gehalt des Grundrechtsschutzes in Deutschland unterscheiden und bedürfe unter Umständen einer Modifizierung und Differenzierung.²²⁵ Dafür müssen die Umstände des Einzelfalls sowie die Einwirkungsmöglichkeiten Deutschlands berücksichtigt werden²²⁶.

²¹⁸ vgl. BVerfG, Kammerbeschluss vom 30. Januar 2008 - 2 BvR 793/07.

²¹⁹ vgl. BVerfG, Urteil vom 19. Mai 2020 - 1 BvR 2835/17 - NJW 2020, 2235 Rn. 89.

²²⁰ vgl. BVerwG 6 C 7.19, Urteil vom 25. November 2020, Rn. 45 f.; *Cremer/Hübner*, 2022, S. 13-14.

²²¹ vgl. BVerwG 6 C 7.19, Urteil vom 25. November 2020, Rn. 46.

²²² vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 24. März 2021, 1 BvR 2656/18, Rn. 175.

²²³ BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 24. März 2021, 1 BvR 2656/18, Rn. 175.

²²⁴ vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 24. März 2021, 1 BvR 2656/18, Rn. 176.

²²⁵ BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 24. März 2021, 1 BvR 2656/18, Rn. 176 bezugnehmend auf BVerfGE 100, 313; BVerfG, Urteil vom 19. Mai 2020, 1 BvR 2835/17, BND-Ausland-Ausland-Fernmeldeaufklärung, 1. Leitsatz.

²²⁶ vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 24. März 2021, 1 BvR 2656/18, Rn. 176.

Eine Schutzpflicht Deutschlands wird im Einzelfall also davon abhängen, wie grundrechtlich geschützte Rechtsgüter durch Handlungen gefährdet werden, die dem deutschen Staat zugerechnet werden.²²⁷ Wenn Deutschland durch die Bundeswehr militärische Handlungen im Rahmen eines Auslandseinsatzes auf dem Staatsgebiet eines anderen Staates vornimmt, können daraus Handlungspflichten für Deutschland entstehen.²²⁸ Deutschland muss für die Ausübung eigener Hoheitsgewalt Verantwortung tragen, auch dann, wenn diese eine Grundrechtsbeeinträchtigung im Ausland (mit-) verursacht hat. Kommt man zu dem Ergebnis, dass eine Gefahrenlage durch staatliches (oder dem Staat zurechenbares) Handeln entstanden ist, muss Deutschland innerhalb seines Handlungsspielraums dafür Sorge tragen, dass Grundrechtsträger nicht zu irreversiblen Schaden kommen.²²⁹

4. Zwischenergebnis

Grundsätzlich können nach der Rechtsprechung von BVerwG und BVerfG Grundrechte auch extraterritoriale Wirkung entfalten. Das ergibt sich aus Art. 1 Abs. 3 GG, der eine umfassende Grundrechtsbindung der Staatsgewalt normiert. Welchen Inhalt die Schutzverpflichtungen haben hängt von den konkreten Umständen ab. Voraussetzungen für eine solche extraterritoriale Schutzpflicht ist dabei aber jedenfalls, dass ein hinreichend enger Bezug zwischen Deutschland und der betroffenen Person besteht und Deutschland die Möglichkeit hat, auf die Grundrechtsverletzung in irgendeiner Art einzuwirken oder diese zu verhindern.

III. Verpflichtungen unter der Europäischen Menschenrechtskonvention

Nachdem eine mögliche Ableitung extraterritorialer Verpflichtungen aus dem GG untersucht worden ist, soll nun als nächste Ebene die EMRK betrachtet werden. Diese bindet Deutschland nicht nur völkerrechtlich, sondern nimmt gem. Art. 59 Abs. 2 GG im nationalen Recht den Rang eines einfachen Bundesgesetzes ein. Darüber hinaus hat sie auch verfassungsrechtliche Bedeutung: Nach der Rechtsprechung des BVerfG im *Görgülü*-Beschluss dient der Konventionstext und die Rechtsprechung des EGMR auf Ebene des Verfassungsrechts als Auslegungshilfe für die Bestimmung von Inhalt und Reichweite von Grundrechten und rechtsstaatlichen Grundsätzen des GG.²³⁰ Die entsprechenden Texte und Judikatur der EMRK und des EGMR müssen „zumindest zur Kenntnis genommen werden“ und „in den Willensbildungsprozess des zu einer Entscheidung berufenen Gerichts, der zuständigen Behörde oder des Gesetzgebers einfließen“^{231, 232} Daher sollen nun potentiellen Schutzpflichten unter der EMRK dargestellt und

²²⁷ vgl. *Cremer/Hübner*, 2022, S. 13.

²²⁸ vgl. *Marauhn et al.*, 2021, o. S.

²²⁹ vgl. *Cremer/Hübner*, 2022, S. 13; *Enders*, 2019, S. Rn. 113.

²³⁰ vgl. BVerfG, Beschluss vom 14. Oktober 2004 – 2 BvR 1481/04 –, BVerfGE 111, 307-332, Rn. 32.

²³¹ vgl. BVerfG, Beschluss vom 14. Oktober 2004 – 2 BvR 1481/04 –, BVerfGE 111, 307-332, Rn. 48.

²³² vgl. Wissenschaftlicher Dienst 2016, S. 3, 5.

im Anschluss daran untersucht werden, inwiefern sich daraus extraterritoriale Verpflichtungen für Deutschland ableiten lassen.

1. Staatliche Schutzpflichten im Rahmen der Europäischen Menschenrechtskonvention

Die EMRK enthält zahlreiche negative und positive Verpflichtungen gegen welche die Vertragsstaaten nicht verstoßen dürfen. Während die negative Verpflichtung in diesem Zusammenhang das Verbot betrifft, in ein bestimmtes in der EMRK nominiertes Recht einzugreifen, sind die Staaten darüber hinaus auch zu einem positiven daher aktiven Schutz der Rechte verpflichtet.²³³ Relevant für diese Expert Opinion sind insbesondere das Recht auf Leben aus Art. 2 EMRK und das Verbot von Folter und unmenschlicher Behandlung aus Art. 3 EMRK, das die psychische und physische Integrität jeder einzelnen Person schützt.²³⁴

Art. 2 EMRK schützt das menschliche Leben. Darunter hat jede*r Einzelne, unabhängig von psychischen oder physischen Beeinträchtigungen, gegenüber dem Staat ein Recht auf Schutz des Lebens bis zum Tod.²³⁵ Dieses Recht soll durch die Mitgliedstaaten in zweifacher Weise ermöglicht werden: Zum einen ist es Staaten verboten, willkürlich das Leben einer sich unter der eigenen Jurisdiktion befindlichen Person zu nehmen, solange keine der Ausnahmesituationen des Abs. 2 greifen.²³⁶ Zum anderen haben die Mitgliedstaaten die Pflicht das Leben aller Personen angemessen zu schützen.²³⁷

Hier geht es insbesondere um die Frage, ab wann eine zuständige Stelle beim Vorliegen konkreter Hinweise auf eine akute und ernsthafte Lebensgefährdung für eine Person zu Handlungen verpflichtet ist, und welche konkreten (gebotenen und möglichen) Schutzvorkehrungen getroffen werden müssen.²³⁸ In *Koku gegen die Türkei* wurde eine Verletzung dieser Schutzpflicht dann angenommen, wenn die zuständigen Behörden trotz positiver Kenntnis nicht tätig werden, obwohl eine konkrete Gefährdung des Lebens mit Sicherheit oder großer Wahrscheinlichkeit zu erwarten war.²³⁹ Damit wird im Ergebnis dann ein Verstoß gegen Art. 2 EMRK vorliegen, wenn im Einzelfall eine konkrete, unmittelbare und für die Sicherheitsbehörden vor-

²³³ vgl. Ambos, IntStrafR, § 10, Rn. 109.

²³⁴ vgl. HK-EMRK/ Meyer-Ladewig/Lehnert, EMRK, Art. 3, Rn. 1.

²³⁵ vgl. Esser, EMRK/IPBPR, Rn. 6.

²³⁶ vgl. Esser, EMRK/IPBPR, Rn. 9.

²³⁷ vgl. Esser, EMRK/IPBPR, Rn. 10.

²³⁸ vgl. Esser, EMRK/IPBPR, Rn. 13.

²³⁹ vgl. EGMR, Urteil v. 31.05.2005, Nr. 27305/95, *Koku gegen Türkei*; Esser, EMRK/IPBPR, Rn. 13.

hersehbare Lebensgefahr bestand, da sonst den Behörden eine unmögliche und unverhältnismäßige Last auferlegt würde.²⁴⁰ Im Rahmen von Militäreinsätzen sind Staaten zusätzlich verpflichtet, das Leben von Zivilpersonen vor Übergriffe durch Dritte zu schützen.²⁴¹

Art. 3 EMRK schützt vor Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe. Für die Eröffnung des Schutzbereichs wird ein Mindestmaß an Schwere der Misshandlung vorausgesetzt, welche körperliche Verletzungen oder intensives physisches und psychisches Leid verursachen muss.²⁴² Dabei ist die Beurteilung abhängig vom konkreten Einzelfall.²⁴³ Neben negativen Unterlassungspflichten sind in Art. 3 EMRK auch positive Schutzpflichten der Mitgliedstaaten statuiert.²⁴⁴ Diese müssen sicherstellen, dass Personen, die sich innerhalb ihrer Hoheitsgewalt befinden, nicht der Folter oder einer unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung oder Strafe unterworfen werden, und zwar auch nicht durch Privatpersonen.²⁴⁵

2. Extraterritoriale Anwendung der Schutzpflichten

Nachdem dargestellt wurde, dass die EMRK nicht nur Abwehrrechte, sondern auch positive Handlungspflichten beinhaltet, durch die die Vertragsstaaten zur Gewährleistung der effektiven Ausübung der Rechte verpflichtet werden²⁴⁶, stellt sich nun die Frage, inwiefern diese den Mitgliedstaaten obliegenden Verpflichtungen auch extraterritoriale Anwendung finden.

a) Allgemeines

Ausgangspunkt für die Frage nach der Reichweite der EMRK ist Art. 1 EMRK. Dieser verpflichtet die Vertragsstaaten zur Sicherung der in der Konvention verankerten Rechte gegenüber allen ihrer Hoheitsgewalt unterstehenden Personen. Diese sog. Jurisdiktion ist demnach die Voraussetzung dafür, dass ein Vertragsstaat für sein Handeln oder Unterlassen zur Verantwortung gezogen werden kann.²⁴⁷ Die Jurisdiktion im Völkerrecht ist „primarily territorial“²⁴⁸, ergibt sich also aus dem Territorialitätsprinzip, das bereits oben dargestellt wurde.²⁴⁹ Allerdings hat der EGMR in seiner Rechtsprechung Fallgruppen entwickelt, in denen eine Abweichung

²⁴⁰ vgl. EGMR, 28.10.1998, Osman gegen Vereinigtes Königreich, Reports 1998-VIII, § 116.

²⁴¹ vgl. Esser, EMRK/IPBPR, Rn. 22.

²⁴² vgl. Karpenstein/Mayer/Sinner, EMRK, Art. 3 Rn. 6.

²⁴³ vgl. Karpenstein/Mayer/Sinner, EMRK, Art. 3 Rn. 7.

²⁴⁴ vgl. HK-EMRK/Meyer-Ladewig/Lehnert, EMRK, Art. 3 Rn. 7.

²⁴⁵ vgl. HK-EMRK/Meyer-Ladewig/Lehnert, EMRK, Art. 3 Rn. 7.

²⁴⁶ vgl. EMRK-Kommentar/Johann, Art. 1 Rn. 5.

²⁴⁷ vgl. Milanovic, 2011, Rn. 19; Haeck/Burbano-Herrera/Ghulam Farag, 2022, S. 126.

²⁴⁸ vgl. EGMR, Urt. v. 05.03.2020, Nr. 3599/18, M.N. et al. gegen Belgien, Rn. 99.

²⁴⁹ vgl. EGMR, Urt. v. 05.03.2020, Nr. 3599/18, M.N. et al. gegen Belgien, Rn. 71; EGMR, Urt. v. 07.07.1989, Nr. 14038/88, Soering gegen Vereinigtes Königreich, Rn. 86; EGMR, Urt. v. 12.12.2001, Nr. 52207/99, Bankovic et al. gegen Belgien et al., Rn. 61 und 67; EGMR, Urt. v. 08.07.2004, Nr. 48787/99, Ilaşcu et al. gegen Moldau und Russland, Rn. 312; EMRK-Kommentar/Johann, Art. 1 Rn. 20.

von diesem Prinzip möglich ist.²⁵⁰ In diesen Ausnahmefällen können auch Handlungen der Vertragsstaaten, die außerhalb ihres Staatsgebiets vorgenommen wurden, unter deren Jurisdiktion i.S.d. Art. 1 EMRK fallen.²⁵¹ Diese Annahme einer menschenrechtlichen Verantwortlichkeit bedarf jedoch in jedem Fall einer individuellen Abwägung und besonderen Rechtfertigung.²⁵²

Der EGMR hat sich in den letzten Jahren in zahlreichen Entscheidungen mit Konstellationen extraterritorialer Menschenrechtsverpflichtungen von Vertragsstaaten beschäftigt.²⁵³ Der Gerichtshof nahm eine extraterritoriale Verpflichtung dann an, wenn staatliche Handlungen zu Auswirkungen außerhalb ihres Staatsgebiets führten.²⁵⁴ Zur Begründung dieser Verpflichtungen bedient sich der Gerichtshof zweier Modelle, dem Modell räumlicher Kontrolle, sowie dem Modell personaler Kontrolle.²⁵⁵

b) Das Modell räumlicher Kontrolle

Zunächst kann die menschenrechtliche Verantwortlichkeit eines Vertragsstaates durch das räumliche Modell begründet werden. Erstmals wendete der Gerichtshof dieses Modell 1995 im Urteil *Loizidou gegen die Türkei* an, das sich mit der Besetzung von Nordzypren beschäftigte.²⁵⁶

Anknüpfungspunkt für die Verantwortlichkeit eines Vertragsstaates im Rahmen des räumlichen Modells ist die Hoheitsgewalt eines Vertragsstaates über ein fremdes Territorium.²⁵⁷ Jurisdiktion ist demnach gegeben, wenn sich ein Individuum innerhalb eines Gebiets aufhält, über das der Vertragsstaat Kontrolle ausübt.²⁵⁸ Wird das Staatsgebiet eines Vertragsstaates durch einen anderen besetzt, muss der Besatzungsstaat grundsätzlich für Menschenrechtsverletzungen in diesem Gebiet nach den Regeln der EMRK zur Rechenschaft gezogen werden können.²⁵⁹ Andernfalls würde ein „Schutzvakuum“ entstehen und der Bevölkerung des besetzten Staates würden die bisher ausgeübten Rechte und Freiheiten vorenthalten.²⁶⁰

²⁵⁰ vgl. *Haeck/Burbano-Herrera/Ghulam Farag*, 2022, S. 126.

²⁵¹ vgl. EGMR, Urt. v. 12.12.2001, Nr. 52207/99, *Bankovic et al. gegen. Belgien et al.*, Rn. 67.

²⁵² vgl. EGMR, Urt. v. 12.12.2001, Nr. 52207/99, *Bankovic et al. gegen. Belgien et al.*, Rn. 61, 67, 71; EGMR 2022, Rn. 13; EMRK-Kommentar/*Johann*, Art. 1 Rn. 20.

²⁵³ vgl. EGMR 2021, Rn. 38.

²⁵⁴ vgl. EGMR, Urt. v. 07.07.2011, Nr. 55721/07, *Al-Skeini et al. gegen Vereinigtes Königreich*, Rn. 133; *Haeck/Burbano-Herrera/Ghulam Farag*, 2022, S. 126.

²⁵⁵ vgl. EGMR 2021, Rn. 40; *Haeck/Burbano-Herrera/Ghulam Farag*, 2022, S. 126.

²⁵⁶ vgl. EGMR, Urt. v. 23.3.1995, Nr. 15318/89, *Loizidou gegen Türkei*, Rn. 62.

²⁵⁷ vgl. EGMR 2021, Rn. 63.

²⁵⁸ vgl. *Milanovic*, 2017, S. 55.

²⁵⁹ vgl. *Milanovic*, 2017, S. 55.

²⁶⁰ vgl. EGMR, Urt. v. 12.12.2001, Nr. 52207/99, *Bankovic et al. gegen. Belgien et al.*, Rn. 80; EGMR, Urt. v. 07.07.2011, Nr. 55721/07, *Al-Skeini et al. gegen Vereinigtes Königreich*, Rn. 142; EGMR 2021, Rn. 64.

Der EGMR betonte, dass eine extraterritoriale menschenrechtliche Verantwortlichkeit des Besatzungsstaates nach Art. 1 EMRK durch das räumliche Modell auch in Fällen bestehen kann, in denen es sich beim besetzten Staat nicht um eine Vertragspartei der EMRK handelt.²⁶¹ Allerdings ist die Anwendbarkeit dieses Modells eng umgrenzt, da eine tatsächliche Kontrolle über ein Gebiet vorausgesetzt wird, damit überhaupt eine Menschenrechtsverpflichtung angenommen wird.²⁶²

Zunächst kann sich die Hoheitsgewalt eines Vertragsstaates innerhalb des räumlichen Modells aus der vollständigen oder teilweisen militärischen Besetzung eines anderen Staates ergeben.²⁶³ Aus der tatsächlichen Kontrolle, die sich aus dieser Besetzung ergibt, folgt die Verpflichtung, die in der EMRK niedergelegten Rechte und Freiheiten zu gewährleisten. Dabei kommt es nicht darauf an, ob die Ausführung unmittelbar – also durch die Streitkräfte des Vertragsstaates – oder mittelbar durch eine untergeordnete örtliche Verwaltung ausgeübt wird.²⁶⁴ Allerdings setzt das räumliche Modell nicht immer militärische Besetzung voraus. Vielmehr kann sich die Hoheitsgewalt auch durch militärischen, wirtschaftlichen oder politischen Einfluss ergeben. Nach dieser Fallgruppe kann Jurisdiktion angenommen werden, wenn ein Vertragsstaat militärischen, wirtschaftlichen und politischen Einfluss auf eine Region und die darin lebenden Individuen - und dadurch Hoheitsgewalt über diese - ausübt.²⁶⁵

Beispiele in denen der EGMR auf dieser Grundlage eine Verantwortlichkeit bejahte waren *Ilaşcu u.a. gegen Republik Moldau und Russland* sowie *Mozer gegen Republik Moldau und Russland*. In ersterem bejahte der EGMR eine Jurisdiktion Russlands, da die russische Regierung die Region Transnistrien militärisch, politisch und wirtschaftlich unterstützte und diese davon auch abhängig war.²⁶⁶ Im zweiten Fall wies der EGMR zunächst darauf hin, dass eine Annahme extraterritorialer Verantwortlichkeit nur unter außergewöhnlichen Umständen möglich sei.²⁶⁷ Bei der Beurteilung dessen müssten alle objektiven Umstände des konkreten Sachverhalts geprüft werden, wobei auch das Verhalten des Vertragsstaates selbst von Relevanz sein könne.²⁶⁸ Der EGMR führte zudem an, dass die Moldawische Republik Transnistrien

²⁶¹ vgl. EGMR, Urt. v. 12.12.2001, Nr. 52207/99, Bankovic et al. gegen. Belgien et al., Rn. 80; EGMR, Urt. v. 07.07.2011, Nr. 55721/07, Al-Skeini et al. gegen Vereinigtes Königreich, Rn. 142; EGMR 2021, Rn. 64.

²⁶² vgl. *Chauhan*, 2019, S. 115.

²⁶³ vgl. *Haeck/Burbano-Herrera/Ghulam Farag*, 2022, S. 132.

²⁶⁴ vgl. EGMR, Urt. v. 19.10.2012, Nr. 43370/04, 8252/05, 18454/06, Catan et al. gegen Moldau und Russland, Rn.106, und die dortigen Verweise.

²⁶⁵ vgl. EGMR, Urt. v. 08.07.2004, Nr. 48787/99, Ilaşcu et al. gegen Moldau und Russland, Rn. 392.

²⁶⁶ vgl. EGMR, Urt. v. 08.07.2004, Nr. 48787/99, Ilaşcu et al. gegen Moldau und Russland, Rn. 382ff.

²⁶⁷ vgl. EGMR, Urt. v. 08.07.2004, Nr. 48787/99, Ilaşcu et al. gegen Moldau und Russland, Rn. 312; EGMR, Urt. v. 23.2.2016, Nr. 11138/10, Mozer gegen Moldau und Russland, Rn. 97.

²⁶⁸ vgl. EGMR, Urt. v. 08.07.2004, Nr. 48787/99, Ilaşcu et al. gegen Moldau und Russland, Rn. 313, EGMR, Urt. v. 23.2.2016, Nr. 11138/10, Mozer gegen Moldau und Russland, Rn. 97.

(MRT) nur aufgrund der militärischen, wirtschaftlichen und politischen Unterstützung Russlands weiter existiert und sich nur so den Regeln der Demokratie und Rechtsstaatlichkeit widersetzen konnte.²⁶⁹ Daher sei die Abhängigkeit der MRT von der russischen Unterstützung ein ausschlaggebendes Indiz für die wirksame faktische Kontrolle Russlands,²⁷⁰ womit eine extraterritoriale Verpflichtung Russlands gegeben sei.²⁷¹

In *Al-Skeini u.a. gegen Vereinigtes Königreich* rügten die Beschwerdeführer*innen unter anderem eine Verletzung von Art. 2 EMRK.²⁷² Der Entscheidung lag folgender Sachverhalt zugrunde: Während der Besetzung Iraks durch das Vereinigte Königreich 2003 wurden sechs Angehörige der Kläger*innen getötet.²⁷³ Die Kläger*innen führten an, dass ihre Angehörigen sich zu ihrem jeweiligen Todeszeitpunkt unter der Jurisdiktion des Vereinigten Königreichs befunden hatten, welches seiner Ermittlungspflicht nicht nachgekommen sei.²⁷⁴ Der EGMR entschied, dass das Vereinigte Königreich ab dem Zeitpunkt der Entmachtung des Baath-Regimes und bis zum Amtsantritt der Interimsregierung eine Vielzahl der öffentlichen Befugnisse ausübte, die normalerweise die örtlichen Behörden ausgeübt hätten.²⁷⁵ Insbesondere die Zuständigkeit für die Aufrechterhaltung der Sicherheit im Südosten Iraks lag beim Vereinigten Königreich.²⁷⁶ Ein „jurisdictional link“ wäre daher gegeben und das Vereinigte Königreich gem. Art. 1 EMRK extraterritorial verantwortlich für potenzielle, durch dessen Streitkräfte begangenen Menschenrechtsverletzungen.²⁷⁷

Dieser Argumentation folgte der EGMR auch in *Jaloud gegen die Niederlande*, der sich mit dem Sachverhalt auseinandersetze, dass im April 2004 der Iraker Azahr Sabah Jaloud an einem sich in der Kontrolle von niederländischen Truppen befindlichen militärischen Kontrollpunkt im Irak erschossen wurde.²⁷⁸ Jalouds Vater machte vor dem EGMR einen Verstoß gegen Art. 2 EMRK mit der Begründung geltend, die Niederlande hätten es unterlassen, die Umstände von Jalouds Tod angemessen zu untersuchen.²⁷⁹ Eine solche Untersuchung wäre jedoch für die wirksame Umsetzung und damit Gewährleistung der innerstaatlichen Gesetze zum Schutz des Rechts auf Lebens notwendig.²⁸⁰ Der EGMR folgte seiner Argumentation in

²⁶⁹ vgl. EGMR, Ur t. v. 23.2.2016, Nr. 11138/10, Mozer gegen Moldau und Russland, Rn. 110.

²⁷⁰ vgl. EGMR, Ur t. v. 23.2.2016, Nr. 11138/10, Mozer gegen Moldau und Russland, Rn. 110.

²⁷¹ vgl. EGMR, Ur t. v. 23.2.2016, Nr. 11138/10, Mozer gegen Moldau und Russland, Rn. 111.

²⁷² vgl. EGMR, Ur t. v. 07.07.2011, Nr. 55721/07, Al-Skeini et al. gegen Vereinigtes Königreich, Rn. 95 ff.

²⁷³ vgl. EGMR, Ur t. v. 07.07.2011, Nr. 55721/07, Al-Skeini et al. gegen Vereinigtes Königreich, Rn. 33 ff.

²⁷⁴ vgl. EGMR, Ur t. v. 07.07.2011, Nr. 55721/07, Al-Skeini et al. gegen Vereinigtes Königreich, Rn. 95.

²⁷⁵ vgl. EGMR, Ur t. v. 07.07.2011, Nr. 55721/07, Al-Skeini et al. gegen Vereinigtes Königreich, Rn. 149.

²⁷⁶ vgl. EGMR, Ur t. v. 07.07.2011, Nr. 55721/07, Al-Skeini et al. gegen Vereinigtes Königreich, Rn. 149.

²⁷⁷ vgl. EGMR, Ur t. v. 07.07.2011, Nr. 55721/07, Al-Skeini et al. gegen Vereinigtes Königreich, Rn. 149.

²⁷⁸ vgl. EGMR, Ur t. v. 20.11.2014, Nr. 47708/08, Jaloud gegen Niederlande, Rn. 13.

²⁷⁹ vgl. EGMR, Ur t. v. 20.11.2014, Nr. 47708/08, Jaloud gegen Niederlande, Rn. 157.

²⁸⁰ vgl. EGMR, Ur t. v. 07.07.2011, Nr. 55721/07, Al-Skeini et al. gegen Vereinigtes Königreich, Rn. 163.

Al-Skeini und führte an, dass eine Zuständigkeit eines Vertragsstaates bei solchen behördlichen Handlungen bestehen kann, die Wirkungen außerhalb des eigenen Hoheitsgebiets entfalten.²⁸¹ Zudem stellte er klar, dass jegliche Kontrolle über militärisches Personal nach wie vor die Niederlande innehielt.²⁸² Daher sei eine Verantwortlichkeit nach Art. 1 EMRK gegeben.²⁸³

Aus der Rechtsprechung des EGMR lassen sich also folgende Voraussetzungen für extraterritoriale Menschenrechtsverletzungen im Kontext einer militärischen oder sonstigen Kontrolle ableiten: Damit eine extraterritoriale Verpflichtung angenommen werden kann, muss eine Ausnahmesituation vorliegen. Diese Ausnahmesituation wird durch die militärische Kontrolle einer Herrschaftsgewalt begründet, die ohne Unterstützung und Kontrolle des Vertragsstaates nicht fortbestehen könnte. Hat ein Vertragsstaat (ungerechtfertigte oder gerechtfertigte) militärische Kontrolle über ein Gebiet, hat er auch in diesem Gebiet die Gewährleistung der EMRK-Rechte sicherzustellen. Da die örtliche Verwaltung nur aufgrund der militärischen und sonstigen Unterstützung durch den Vertragsstaat fortbesteht, ist der Vertragsstaat konsequenterweise auch für deren Politik und Handeln verantwortlich.²⁸⁴ Dabei ist irrelevant, ob die konkreten Rechtsverletzungen durch Behörden bzw. Bedienstete des Vertragsstaates selbst oder durch eine unter dessen Einfluss stehende örtliche Verwaltung begangen werden, deren Verhalten dem Vertragsstaat zuzurechnen ist.²⁸⁵ Allerdings bedarf es in jedem Fall immer einer Einzelfallabwägung der jeweiligen konkreten Umstände. Kriterien für die Bestimmung, ob effektive Kontrolle vorliegt sind zum einen die Anzahl der in der Region beschäftigten Soldat*innen und zum anderen das Ausmaß der militärischen, ökonomischen und politischen Unterstützung und der daraus resultierende Einfluss über die Region.²⁸⁶

Daher begründet Art. 1 EMRK neben der Pflicht, nicht in die individuelle Ausübung der durch die Konvention garantierten Freiheiten einzugreifen, auch die positive Verpflichtung, geeignete Maßnahmen zu ergreifen, um die Achtung dieser Rechte im eigenen Hoheitsgebiet zu gewährleisten.²⁸⁷ Des Weiteren ist eine Ausnahme zum in Art. 1 EMRK verankerten Territorialitätsprinzip dann gegeben, wenn ein Vertragsstaat infolge recht- oder unrechtmäßiger militärischer Handlungen tatsächliche Kontrolle über eine außerhalb seines Staatsgebiets liegende Region

²⁸¹ vgl. EGMR, Urt. v. 07.07.2011, Nr. 55721/07, *Al-Skeini et al. gegen Vereinigtes Königreich*, Rn. 135; EGMR, Urt. v. 20.11.2014, Nr. 47708/08, *Jaloud gegen Niederlande*, Rn. 139.

²⁸² vgl. EGMR, Urt. v. 20.11.2014, Nr. 47708/08, *Jaloud gegen Niederlande*, Rn. 143.

²⁸³ vgl. EGMR, Urt. v. 20.11.2014, Nr. 47708/08, *Jaloud gegen Niederlande*, Rn. 155.

²⁸⁴ vgl. EGMR, Urt. v. 20.11.2014, Nr. 47708/08, *Jaloud gegen Niederlande*, Rn. 155..

²⁸⁵ vgl. EGMR, 2021, Rn. 69.

²⁸⁶ vgl. EGMR 2021, Rn. 70.

²⁸⁷ vgl. EGMR, Urt. v. 10.05.2021, Nr. 29392/95, *Z. et al. gegen Vereinigtes Königreich*, Rn. 73.

ausübt,²⁸⁸ wobei unerheblich ist, ob die tatsächliche Kontrolle unmittelbar durch die eigenen Streitkräfte des Vertragsstaates oder durch eine untergeordnete örtliche Verwaltung ausgeübt wird.²⁸⁹

Solange eine allgemeine Gebietsherrschaft nachgewiesen wurde und die Weiterexistenz der örtlichen Verwaltung von der militärischen und sonstigen Unterstützung eines Vertragsstaates abhängt, ist zudem unbeachtlich, ob der Vertragsstaat die Handlungen der untergeordneten örtlichen Verwaltung im Einzelnen konkret kontrolliert hat.²⁹⁰ Ein Kriterium für die Feststellung einer solchen tatsächlichen Kontrolle ist die Stärke der militärischen Präsenz des Vertragsstaates in der Region,²⁹¹ sowie die Frage danach, inwiefern die militärische, wirtschaftliche und politische Unterstützung der lokalen untergeordneten Verwaltung den Einfluss und die Kontrolle des Vertragsstaates über die Region verstärkt.²⁹²

c) Das Modell der personalen Kontrolle

Im Rahmen dieses Modells kann sich eine extraterritoriale Verantwortlichkeit eines Vertragsstaates daraus ergeben, dass dieser durch staatliche Vertreter*innen tatsächliche Hoheitsgewalt oder Kontrolle über ein Individuum ausübt.²⁹³ Diese kann sich insbesondere unmittelbare Gewalt über eine Person²⁹⁴, durch diplomatische und konsularische Vertretungen ausgeübte Kontrolle²⁹⁵ oder durch Einleitung eines Zivil- oder Strafverfahrens²⁹⁶ ergeben. Im Folgenden wird die Entwicklung des personalen Modells skizziert. Im Anschluss wird die im Kontext afghanischer Ortskräfte besonders relevante Fallgruppe der Ausübung von Hoheitsgewalt durch diplomatische und konsularische Vertretungen dargestellt.

²⁸⁸ vgl. EGMR, Urt. v. 19.10.2012, Nr. 43370/04, 8252/05, 18454/06, Catan et al. gegen Moldau und Russland, Rn. 106; EGMR, Urt. v. 23.2.2016, Nr. 11138/10, Mozer gegen Moldau und Russland, Rn. 98.

²⁸⁹ vgl. EGMR, Urt. v. 23.3.1995, Nr. 15318/89, Loizidou gegen Türkei, Rn. 62; EGMR, Urt. v. 10.05.2001, Nr. 25781/94, Zypern gegen Türkei, Rn.76; EGMR, Urt. v. 12.12.2001, Nr. 52207/99, Bankovic et al. gegen. Belgien et al, Rn.70; EGMR, Urt. v. 08.07.2004, Nr. 48787/99, Ilaşcu et al. gegen Moldau und Russland, Rn.314-316; EGMR, Urt. v. 18.12.1996, Nr. 15318/89, Loizidou gegen Türkei, Rn. 52.

²⁹⁰ vgl. EGMR, Urt. v. 19.10.2012, Nr. 43370/04, 8252/05, 18454/06, Catan et al. gegen Moldau und Russland, Rn. 106; EGMR, Urt. v. 23.2.2016, Nr. 11138/10, Mozer gegen Moldau und Russland, Rn. 98.

²⁹¹ vgl. EGMR, Urt. v. 18.12.1996, Nr. 15318/89, Loizidou gegen Türkei, Rn.16 und 56; EGMR, Urt. v. 08.07.2004, Nr. 48787/99, Ilaşcu et al. gegen Moldau und Russland, Rn.387.

²⁹² vgl. EGMR, Urt. v. 08.07.2004, Nr. 48787/99, Ilaşcu et al. gegen Moldau und Russland, Rn. 388-394; EGMR, Urt. v. 07.07.2011, Nr. 55721/07, Al-Skeini et al. gegen Vereinigtes Königreich, Rn.139.

²⁹³ vgl. EGMR, Urt. v. 20.11.2014, Nr. 47708/08, Jaloud gegen Niederlande, Rn. 155.

²⁹⁴ vgl. EGMR, Urt. v. 12.05.2005, Nr. 46221/99, Öcalan gegen Türkei, Rn. 93;

²⁹⁵ vgl. EGMR, Urt. v. 12.05.2005, Nr. 46221/99, Öcalan gegen Türkei, Rn. 91.

²⁹⁶ vgl. EGMR, Urt. v. 29.01.2019, Nr. 36925/07, Güzelyurtlu u.a. gegen Zypern u. Türkei.

aa) Die Entwicklung des personalen Modells

Die Idee, dass sich die Verantwortlichkeit eines Vertragsstaates im Rahmen des Art. 1 EMRK durch dessen Kontrolle über Individuen begründen lasse, wurde durch die Europäische Kommission schon in einem ihrer früheren Fälle bezüglich der Situation zwischen Zypern und der Türkei im Jahre 1975 aufgegriffen und entwickelt.²⁹⁷ Das Komitee stellte fest, dass die in der Konvention genannten Artikel allen Vertragsstaaten die Schutzpflicht auferlegt, die Rechte aller Individuen innerhalb ihres Territorium und unter ihrer Jurisdiktion zu schützen.²⁹⁸ Auch können Vertragsstaaten für Rechtsverletzungen, die ihre staatlichen Akteur*innen im Territorium eines anderen Staates begangen haben, zur Verantwortung gezogen werden.²⁹⁹ In seiner ursprünglichen Form war dieses Modell daher, im Gegensatz zum räumlichen Modell, sehr weit gefasst. Nach dieser weiten Auslegung hätte sich eine Verantwortlichkeit für jegliches extraterritoriale Handeln der Vertragsstaaten begründen lassen.³⁰⁰

Daher fasste der EGMR die extraterritoriale Verantwortlichkeit, begründet durch diese politischen und praktischen Schwierigkeiten und im Licht der Ereignisse vom 11. September 2001, in der *Bankovic*- Entscheidung im Rahmen des räumlichen Modells enger und übergang das personale Modell völlig.³⁰¹ Gegenstand der Entscheidung waren etwaige Menschenrechtsverletzungen im Kontext der Zerstörung von Radio Televizije Srbije, einer serbischen Radio- und Fernsehstation im Zentrum Belgrads, durch einen Luftangriff der NATO im Rahmen der Kosovo-Intervention 1999.³⁰² Der EGMR befand, dass keine Jurisdiktion der NATO-Vertragsstaaten gegeben sei, da diese, obwohl sie die Kontrolle über den Luftraum hatten, keine effektive Kontrolle über das Gebiet ausübten. Bombenangriffe aus der Luft würden allein nicht zu einer Begründung einer Verantwortlichkeit im Rahmen des Art. 1 EMRK ausreichen.³⁰³ Als mögliche Ausnahme vom Territorialprinzip verwies der Gerichtshof hierbei auf beispielsweise extraterritoriale Zuständigkeit durch militärische Besetzung, welche alle oder einen Teil der öffentlichen Befugnisse ausübt, die normalerweise von dieser Regierung auszuüben ist.³⁰⁴ Auf das personale Modell jedoch – bzw. seine Voraussetzungen – ging der EGMR in seiner Begründung nicht ein, sondern führte nur an, dass sich eine Abweichung vom Territorialprinzips nur ausnahmsweise durch das räumliche Modell begründen lasse.³⁰⁵

²⁹⁷ vgl. Lopez-Burgos gegen Uruguay (1981) 68 ILR 29, Communication No. R.12/52. UN Doc Supp. No. 40 (A/36/40) at 176 (1981); *Milanovic*, 2017, S. 57.

²⁹⁸ vgl. *Milanovic*, 2017, S. 56.

²⁹⁹ vgl. *Milanovic*, 2017, S. 56.

³⁰⁰ vgl. *Milanovic*, 2017, S. 57.

³⁰¹ vgl. *Milanovic*, 2017, S. 57.

³⁰² vgl. EGMR, Urt. v. 12.12.2001, Nr. 52207/99, *Bankovic et al. gegen. Belgien et al.*

³⁰³ vgl. *Milanovic*, 2017, S. 57.

³⁰⁴ vgl. EGMR, Urt. v. 12.12.2001, Nr. 52207/99, *Bankovic et al. gegen. Belgien et al.*, Rn. 71.

³⁰⁵ vgl. *Milanovic*, 2017, S. 57.

In *Al-Skeini* entwickelte der EGMR das personale Modell dann weiter und stellte klar, dass beide Modelle für sich Gültigkeit beanspruchen können.³⁰⁶ In diesem Urteil wurden beide Modelle nebeneinander angewendet.³⁰⁷ Der EGMR erläuterte, dass im Rahmen des personalen Modells jedoch nur einzelne, für den konkreten Einzelfall relevante Rechte zur Anwendung kommen könnten.³⁰⁸ In Fällen, in denen ein Staat effektive Kontrolle über ein Gebiet ausübt, müsse dagegen das gesamte Spektrum der Rechte der Konvention geschützt werden.³⁰⁹

bb) Durch diplomatische oder konsularische Vertretungen ausgeübte Kontrolle

Innerhalb der verschiedenen Fallgruppen des personalen Modells ist im Kontext afghanischer Ortskräfte insbesondere relevant, dass sich die Verantwortlichkeit eines Vertragsstaates daraus ergeben kann, dass dessen diplomatische oder konsularische Vertretungen im Ausland Autorität und Kontrolle über Individuen oder deren Eigentum ausüben.³¹⁰ Personen, die sich in einem fremden Staatsgebiet aufhalten, können somit in den Zuständigkeitsbereich eines Vertragsstaates fallen, solange die Handlungen der diplomatischen oder konsularischen Vertretungen sie unmittelbar betreffen.³¹¹

In *W.M. gegen Dänemark* wurde der Beschwerdeführer, ein Bürger der DDR, der bei einem Fluchtversuch die dänische Botschaft konsultierte, auf Ersuchen des dänischen Botschafters von DDR-Polizeibeamt*innen festgenommen und zu einer auf Bewährung ausgesetzte Haftstrafe verurteilt.³¹² Der EGMR nahm eine Verantwortlichkeit Dänemarks i.S.d. Art. 1 EMRK an, da durch die Handlungen des dänischen Botschafters gegenüber dem Beschwerdeführer Hoheitsgewalt begründet wurde.³¹³

In *M.N. u.a. gegen Belgien* wurde eine Verantwortlichkeit Belgiens für die Ablehnung eines Visumantrags in der belgischen Botschaft im Libanon dagegen abgelehnt. Die Beschwerdeführenden waren ein syrisches Ehepaar und ihre beiden minderjährigen Kinder, die in der belgischen Botschaft in Beirut humanitäre Visa beantragt hatten.³¹⁴ Diese Anträge wurden mit der Begründung abgelehnt, dass die Antragstellenden die Absicht hatten, bei ihrer Ankunft in Bel-

³⁰⁶ vgl. EGMR, Urte. v. 12.12.2001, Nr. 52207/99, *Bankovic et al. gegen Belgien et al.*, Rn. 71.

³⁰⁷ vgl. EGMR, Urte. v. 07.07.2011, Nr. 55721/07, *Al-Skeini et al. gegen Vereinigtes Königreich*, Rn. 134.

³⁰⁸ vgl. *Milanovic*, 2017, S. 58.

³⁰⁹ vgl. EGMR, Urte. v. 12.12.2001, Nr. 52207/99, *Bankovic et al. gegen Belgien et al.*, Rn. 15.

³¹⁰ vgl. EGMR, Urte. v. 12.12.2001, Nr. 52207/99, *Bankovic et al. gegen Belgien et al.*, Rn. 73.

³¹¹ vgl. EGMR 2021, Rn. 47.

³¹² vgl. EGMR, Urte. v. 14.10.1992, Nr. 17392/90, *M. gegen Dänemark*, The Facts.

³¹³ vgl. EGMR, Urte. v. 14.10.1992, Nr. 17392/90, *M. gegen Dänemark*, The Law, Rn. 1.

³¹⁴ vgl. EGMR, Urte. v. 05.03.2020, Nr. 3599/18, *M.N. et. al. gegen Belgien*, Rn. 10.

gien Asyl zu beantragen und daher diese Art von Visum laut Auskunft der nationalen Verwaltungsbehörde nicht in Anspruch nehmen konnten.³¹⁵ Deswegen wurde von den Antragstellenden unter anderem eine Beschwerde wegen der Verletzung des Non-Refoulement Prinzips i.S.v. Art. 3 EMRK erhoben, da ihnen bei einer Rückkehr nach Syrien Verfolgung drohen würde.³¹⁶

Die Jurisdiktion Belgiens lehnte der EGMR hier mangels faktischer Kontrolle der belgischen diplomatischen Vertreter*innen ab, da der Visumsantrag eine einseitige freiwillige Entscheidung des Einzelnen darstellen würde, welche keinen „jurisdictional link“ begründen könne.³¹⁷ Zwar sei die Entscheidung belgischer Behörden über die Visumsanträge eine Ausübung öffentlicher Gewalt über die Beschwerdeführenden, jedoch sei die bloße „administrative“ Kontrolle und die Tatsache, dass die Kläger*innen auf nationaler Ebene ein Verfahren eingeleitet haben, um ihre Einreise in das Land sicherzustellen, unzureichend.³¹⁸ Daher wäre keine Verantwortung Belgiens im Rahmen des Art. 1 EMRK gegeben.³¹⁹

Allerdings wies der Gerichtshof in der Entscheidung darauf hin, dass für einen Vertragsstaat grundsätzlich auch dann eine positive Verpflichtung im Rahmen des Art. 1 EMRK bestehen könnte, wenn dieser keine tatsächliche Kontrolle über fremdes Hoheitsgebiet ausübt.³²⁰ Der Staat müsse dann alle in seiner Macht stehenden Maßnahmen ergreifen, um die durch die EMRK geschützten Rechte zu gewährleisten. Daher lässt sich als Umkehrschluss aus dieser Entscheidung herauslesen, dass insbesondere ein zweiseitiger Kontakt zwischen Individuum und Staat ausreichend sein kann, um einen „jurisdictional link“ zu begründen.³²¹

cc) *Hanan gegen Deutschland*: Feststellung extraterritorialer Pflichten Deutschlands im Kontext des Afghanistan-Einsatzes

Das Urteil *Hanan gegen Deutschland* beschäftigte sich der EGMR mit einer Untergruppe des personalen Modells, der Begründung von extraterritorialer Verantwortung durch die Einleitung eines Zivil- oder Strafverfahrens und die damit geschaffene rechtliche Verbindung.³²² Zwar ist diese Fallgruppe in ihrer abstrakten Form für die Expert Opinion nicht einschlägig, jedoch wurde im Fall *Hanan gegen Deutschland* eine extraterritoriale Verantwortlichkeit Deutschlands

³¹⁵ vgl. EGMR, Urt. v. 05.03.2020, Nr. 3599/18, M.N. et. al. gegen Belgien, Rn. 12.

³¹⁶ vgl. EGMR, Urt. v. 05.03.2020, Nr. 3599/18, M.N. et. al. gegen Belgien, Rn. 74 ff.

³¹⁷ vgl. EGMR, Urt. v. 05.03.2020, Nr. 3599/18, M.N. et. al. gegen Belgien, Rn. 118, 119.

³¹⁸ vgl. EGMR, Urt. v. 05.03.2020, Nr. 3599/18, M.N. et. al. gegen Belgien, Rn. 112.

³¹⁹ vgl. EGMR, Urt. v. 05.03.2020, Nr. 3599/18, M.N. et. al. gegen Belgien, Rn. 125.

³²⁰ vgl. EGMR, Urt. v. 05.03.2020, Nr. 3599/18, M.N. et. al. gegen Belgien, Rn. 91.

³²¹ vgl. EGMR, Urt. v. 05.03.2020, Nr. 3599/18, M.N. et. al. gegen Belgien, Rn. 114 ff., 121 ff.

³²² vgl. EGMR, Urt. v. 16.02.2021, Nr. 4871/16, *Hanan gegen Deutschland*. Rn. 132 ff., 134 ff.

in einem in Afghanistan spielenden Sachverhalt festgestellt. In diesem Fall leitete ein deutscher Staatsanwalt ein Ermittlungsverfahren gegen einen deutschen Offizier ein, nachdem dieser einen Luftangriff auf zwei Treibstofftankwagen in Afghanistan befahl, der von Taliban-Aufständischen entführt worden war.³²³ Der Offizier war Teil ISAF, welche im Rahmen eines vom UN-Sicherheitsrat unter Kapitel VII der UN-Charta erteilten Mandat tätig war.³²⁴ Allerdings wurde das Ermittlungsverfahren mangels strafrechtlicher Verantwortung des Offiziers eingestellt.³²⁵ Daraufhin legte der Beschwerdeführer eine Beschwerde beim Gerichtshof ein, da der Tod seiner beiden Söhne, die bei dem Luftangriff ums Leben gekommen waren, von den deutschen Behörden nicht ausreichend aufgeklärt worden sei.³²⁶ Jedoch sei Deutschland unter der verfahrensrechtlichen Dimension des Art. 2 EMRK zur Einleitung einer solchen Untersuchung verpflichtet gewesen.³²⁷

Der EGMR stellte hier zwar fest, dass die Einleitung eines Ermittlungsverfahrens allein nicht ausreichen könne, um die extraterritoriale Verantwortlichkeit Deutschlands auszulösen, da andernfalls der Anwendungsbereich der EMRK übermäßig ausgeweitet würde.³²⁸ Es seien für eine Begründung einer solchen Verantwortlichkeit vielmehr weitere Faktoren notwendig.³²⁹ Als solche Faktoren nannte das Gericht die Verpflichtung Deutschlands nach humanitären Völkerrecht, den fraglichen Luftangriff zu untersuchen und auch die Tatsache, dass die afghanischen Behörden aus rechtlichen Gründen daran gehindert waren, selbst ein strafrechtliches Ermittlungsverfahren einzuleiten.³³⁰ Aus der Kombination dieser besonderen Merkmale des Falles ergab sich daher ein "jurisdictional link" und Deutschland war verpflichtet, die Todesfälle zu untersuchen.³³¹ Allerdings kam der EGMR zu dem Ergebnis, dass die von den deutschen Behörden durchgeführte Untersuchung der Todesumstände den Anforderungen an eine wirksame Untersuchung nach Artikel 2 der Konvention entsprach und daher keine Verletzung des verfahrensrechtlichen Teils von Artikel 2 der Konvention vorlag.³³²

³²³ vgl. EGMR, Urt. v. 16.02.2021, Nr. 4871/16, Hanan gegen Deutschland. Rn. 9 ff.

³²⁴ vgl. EGMR, Urt. v. 16.02.2021, Nr. 4871/16, Hanan gegen Deutschland. Rn. 9 ff.

³²⁵ vgl. EGMR, Urt. v. 16.02.2021, Nr. 4871/16, Hanan gegen Deutschland. Rn. 9 ff.

³²⁶ vgl. EGMR, Urt. v. 16.02.2021, Nr. 4871/16, Hanan gegen Deutschland. Rn. 9 ff.

³²⁷ vgl. EGMR, Urt. v. 16.02.2021, Nr. 4871/16, Hanan gegen Deutschland. Rn. 9 ff.

³²⁸ vgl. EGMR, Urt. v. 16.02.2021, Nr. 4871/16, Hanan gegen Deutschland. Rn. 135.

³²⁹ vgl. EGMR, Urt. v. 16.02.2021, Nr. 4871/16, Hanan gegen Deutschland. Rn. 136.

³³⁰ vgl. EGMR, Urt. v. 16.02.2021, Nr. 4871/16, Hanan gegen Deutschland. Rn. 137 ff.

³³¹ vgl. EGMR, Urt. v. 16.02.2021, Nr. 4871/16, Hanan gegen Deutschland. Rn. 142.

³³² vgl. EGMR, Urt. v. 16.02.2021, Nr. 4871/16, Hanan gegen Deutschland. Rn. 236.

3. Zusammenfassung

Grundsätzlich ist eine Zuständigkeit der Vertragsstaaten nach Art. 1 EMRK nur gegeben, wenn sich die in Frage stehenden Personen unter der Hoheitsgewalt dieses Vertragsstaates befinden.³³³ Allerdings kann ausnahmsweise auch eine extraterritoriale Hoheitsgewalt angenommen werden.³³⁴ Dieses wird durch zwei Modelle, dem räumlichen und dem personalen Modell, bestimmt.³³⁵

Nach dem räumlichen Modell kann eine Verantwortlichkeit dann angenommen werden, wenn sich Individuen innerhalb eines Gebietes befindet, über das der Staat tatsächliche Kontrolle ausübt, und diese dort dann Menschenrechtsverletzungen ausgesetzt werden.³³⁶ Eine solche tatsächliche Kontrolle kann insbesondere durch militärischen, politischen oder wirtschaftlichen Einfluss oder durch eine teilweise oder vollständige militärische Besetzung eines anderen Staates durch einen Vertragsstaat entstehen.³³⁷ In den genannten Fällen ist ausnahmsweise Verantwortlichkeit gem. Art. 1 EMRK gegeben.³³⁸

Im Rahmen des personalen Modells ist die Verantwortlichkeit eines Vertragsstaates dann gegeben, wenn staatliche Vertreter*innen direkte Kontrolle oder Autorität über Individuen ausüben.³³⁹ Eine solche Kontrolle kann insbesondere durch diplomatische oder konsularische Vertreter*innen, durch die unmittelbare Gewaltanwendung gegen eine Person erfolgen.

Bezüglich der Frage, in welchem Verhältnis die beiden Modelle zueinander stehen, lässt sich insbesondere festhalten, dass die Grenzen des räumlichen und des personalen Modells fließend sind.³⁴⁰ Grundsätzlich bestehen die beiden Modelle nebeneinander,³⁴¹ und es kann gerade das kumulative Zusammenspiel verschiedener Faktoren sein, dass im Ergebnis eine Verantwortlichkeit auslöst, wie der Fall *Hanan gegen Deutschland* zeigt.³⁴² Auch gibt es einige Entscheidungen, in denen eine Verantwortlichkeit nach beiden Modellen festgestellt wurde,³⁴³ aber auch solche, in denen nur eines von beiden zur Anwendung kam.³⁴⁴ Daher lässt sich feststellen, dass das der EGMR das Verhältnis beider Modelle zueinander noch nicht abschließend geklärt bzw. klargestellt hat und eine trennscharfe Unterscheidung oftmals nicht möglich

³³³ vgl. *Stojnic*, 2021, S.151

³³⁴ vgl. *Stojnic*, 2021, S.151.

³³⁵ vgl. *Stojnic*, 2021, S.151.

³³⁶ vgl. *Stojnic*, 2021, S.151.

³³⁷ vgl. *Stojnic*, 2021, S.151.

³³⁸ vgl. *Stojnic*, 2021, S.151.

³³⁹ vgl. *Stojnic*, 2021, S. 151.

³⁴⁰ vgl. HK-EMRK/*Johann*, Art. 1 Rn. 30.

³⁴¹ vgl. beispielsweise: EGMR, Urt. v. 05.11.1981, Nr. 7215/75, X. gegen Vereinigtes Königreich, Rn. 74; *Chauhan*, 2019, S. 116.

³⁴² vgl. EGMR, Urt. v. 16.02.2021, Nr. 4871/16, *Hanan gegen Deutschland*, Rn. 137 ff.

³⁴³ vgl. beispielsweise: EGMR, Urt. v. 20.11.2014, Nr. 47708/08, *Jaloud gegen Niederland*

³⁴⁴ vgl. beispielsweise: EGMR, Urt. v. 05.03.2020, Nr. 3599/18, *M.N. et. al. gegen Belgien*

ist.³⁴⁵ Auch können die Modelle sowohl kumulativ als auch alternativ zur Bestimmung extraterritorialer Verantwortlichkeit angewendet werden.

IV. Verpflichtungen nach dem Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte

Deutschland hat den IPbpr ratifiziert und sich somit völkerrechtlich verpflichtet, die darin enthaltenen Menschenrechte zu achten, zu schützen und zu gewährleisten. Wie die EMRK findet auch der IPbpr gem. Art. 59 Abs. 2 S. 1 GG innerstaatliche Anwendung und nimmt den Rang eines einfachen Bundesgesetzes ein. Darüber hinaus kommt Menschenrechtsverträgen nach dem Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit des GG trotz ihres formellen Rangs unter der Verfassung eine verfassungsrechtliche Bedeutung zu. Nach der Auffassung des BVerfG haben staatlichen Organe internationale Menschenrechtsverträge bei der Auslegung der Grundrechte, rechtstaatlicher Grundsätze der Verfassung sowie des einfachen Rechts zu berücksichtigen.³⁴⁶ Dies bedeutet, dass das GG und nationale Gesetze menschenrechtskonform, also auch im Lichte des IPbpr ausgelegt werden müssen.³⁴⁷

1. Allgemeines

Nach Art. 2 Abs. 1 IPbpr sind die Vertragsstaaten verpflichtet „die in diesem Pakt anerkannten Rechte zu achten und sie allen in seinem Gebiet befindlichen und seiner Hoheitsgewalt unterstehenden Personen zu gewährleisten“. Trotz des engen Wortlauts, der die Anwendung des IPbpr auf das Staatsgebiet zu beschränken scheint, findet der Zivilpakt nach der Auslegung und der Entscheidungspraxis des Menschenrechtsausschusses, der Staatenpraxis und der Literatur grundsätzlich auch extraterritorial Anwendung. Die Voraussetzungen (Staatsgebiet und Hoheitsgewalt) in Art. 2 Abs. 1 IPbpr müssen nach herrschender Auffassung nicht kumulativ, sondern disjunktiv gelesen werden.³⁴⁸ Begründet wird diese Auslegung unter anderem mit Bezug auf den eigentlichen Sinn und Zweck des IPbpr, der die Menschenrechte Einzelner effektiv und umfassend schützen soll.³⁴⁹ Diese Auffassung des Menschenrechtsausschusses zeigt sich unter anderem auch in dem Fall *López Burgos gegen Uruguay*. In diesem Fall ging es um Menschenrechtsverletzungen durch den uruguayischen Geheimdienst gegen einen uru-

³⁴⁵ vgl. *Stojnic*, 2021, S. 151.

³⁴⁶ vgl. BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 15.12.2015, - 2 BvL 1/12, Rn. 71.

³⁴⁷ vgl. *Benafsche*, 2015, S. 72; *Reilling*, 2018, S. 316 f.

³⁴⁸ vgl. *Milanovic*, 2011, S. 178; *Dipnall*, 2017, S. 125; CCPR 2004, GC no. 31, Rd. 10.

³⁴⁹ vgl. *Milanovic*, 2011, S. 176 ff.

guayischen Staatsangehörigen, der sich in Argentinien aufhielt. Der Menschenrechtsausschuss hält fest, dass es einem Staat nicht erlaubt sein könne, im Ausland zu tun, was ihnen im Inland verboten ist.³⁵⁰

Auch in den General Comments des Menschenrechtsausschusses, die als Interpretations- und Auslegungshilfe dienen und den Inhalt und Umfang der Rechte des Menschenrechtsvertrags konkretisieren, wird dieses Verständnis vertreten. Nach dem General Comment Nr. 31 über die Rechtsnatur der Paktverpflichtungen aus dem Jahr 2004 müssen Vertragsstaaten die Rechte einer Person auch dann gewährleisten, wenn sich die Person außerhalb des Staatsgebiets befindet und zwar insoweit sie in irgendeiner Form der Staatsgewalt oder effektiven Kontrolle des jeweiligen Staates unterliegt.³⁵¹ Entscheidend für die extraterritoriale Anwendbarkeit des IPbPR ist also weniger der territoriale Bezug zum Staatsgebiet als vielmehr der Bezug zur Staatsgewalt.³⁵²

2. General Comment Nr. 36 über das Recht auf Leben

In Bezug auf die Situation der afghanischen Ortskräfte und möglicher menschenrechtlicher Verpflichtungen seitens Deutschlands sind Schutzpflichten, die sich aus dem Recht auf Leben nach Art. 6 des Zivilpakts ergeben, von besonderer Bedeutung. Im Oktober 2018 veröffentlichte der Menschenrechtsausschuss mit dem General Comment Nr. 36 eine aktualisierte Version über das Recht auf Leben. In dieser setzt sich der Menschenrechtsausschuss unter anderem mit der extraterritorialen Anwendung auseinander und entwickelt seine bisherige Rechtsauffassung, die sich vor allem an der effektiven Kontrolle eines Staates über eine Person orientierte, weiter. Kontrolle über eine Person kann auch dann vorliegen, wenn der Staat das Recht auf Leben einer Person „in a direct and reasonably foreseeable manner“ beeinflussen kann („impacted“).³⁵³

Nach Art. 6 i.V.m. Art. 2 Abs. 1 IPbPR sind Staaten verpflichtet „die in Art. 6 enthaltenen Rechte aller Personen, die sich in seinem Hoheitsgebiet befinden und die seiner Gerichtsbarkeit unterstehen, also aller Personen, über deren Rechte er effektive Kontrolle ausübt, zu achten und zu gewährleisten. Zu diesem Personenkreis gehören auch Menschen, die sich außerhalb des Stadtgebietes befinden, sofern deren Recht auf Leben durch Maßnahmen des Vertragsstaates in einer direkten und vorhersehbaren Weise beeinträchtigt wird“³⁵⁴. Staaten müssen darüber hinaus die Rechte einer Person in Gebieten, die unter ihrer tatsächlichen Kontrolle stehen oder

³⁵⁰ vgl. CCPR, Views of 29.7.1981, CCPR /C/13/D/52/1979 - Lopez Burgos v. Uruguay, Rn. 12.3.

³⁵¹ vgl. Deutsches Institut für Menschenrechte 2005, Allgemeine Bemerkung Nr. 31, S. 156, Rn. 10.

³⁵² vgl. *Joseph/ Dipnall*, 2017, S. 125; *Shany*, 2013, S. 53.

³⁵³ vgl. *Møgster*, 2018, o. S.; CCPR 2019, GC No. 36, Rd. 63.

³⁵⁴ vgl. *Noltenius/ Würth*, 2019, S. 5.

in Gebieten, die aufgrund von internationalen Verpflichtungen eine Anwendung des IPbpR annehmen lassen, achten und schützen.³⁵⁵

Schutzpflichten in Bezug auf das Recht auf Leben umfassen, so der Menschenrechtsausschuss, sowohl gesetzliche als auch sonstige Maßnahmen zum Schutz vor allen „vorhersehbaren Bedrohungen“, welche zum Tod führen können.³⁵⁶

Zusammenfassend bedeutet dies: Schutzpflichten aus dem Recht auf Leben gelten gegenüber allen Personen, die unter die Hoheitsgewalt eines Staates fallen, auch wenn sie sich außerhalb des Staatsgebiets befinden. Eine solche Kontrolle kann auch dann gegeben sein, wenn ein Staat über Einfluss und tatsächliche Kontrolle („power or effective control“) über die Ausübung der Rechte einer Person („enjoyment of that right“) verfügt oder das Recht auf Leben durch militärische oder sonstige Aktivitäten in einer unmittelbaren und vorhersehbaren Weise beeinträchtigt wird.

3. A. S. u.a. gegen Italien

In *A. S. u.a. gegen Italien* vom 27.01.2021 setzte sich der Menschenrechtsausschuss mit dem Anwendungsbereich extraterritorialer Schutzpflichten auseinander und bezog sich in seiner Entscheidung auf die Allgemeine Bemerkung Nr. 36. Gegenstand des Verfahrens war ein Bootsunglück, welches sich im Herbst 2013 außerhalb des italienischen Staatsgebiets auf internationalen Gewässern ereignete und bei dem mehr als 200 Personen starben. Den italienischen Behörden wurde vorgeworfen, dass sie durch fahrlässiges Handeln und unterlassene Hilfeleistungen während der Rettungsaktion das Leben der betroffenen Personen gefährdet haben, was letztendlich zu deren Tod geführt habe.³⁵⁷

Der Menschenrechtsausschuss sah eine „besondere Abhängigkeitsbeziehung“ („special relationship of dependency“) zwischen den betroffenen Personen und dem italienischen Staat. Diese besondere Beziehung machte der Menschenrechtsausschuss an verschiedenen Elementen fest: Erstkontakt des in Seenot geratenen Boots mit dem italienischen Seenotrettungszentrum, Zusicherung der Rettung, die unmittelbare Nähe eines italienischen Schiffes zum Unglücksort, andauernde Beteiligung an der Rettungsaktion durch das italienische Seenotrettungszentrum sowie rechtliche Verpflichtungen, die sich aus dem Völkerseerecht ergeben. Die betroffenen Personen auf dem Boot waren, so der Menschenrechtsausschuss, unmittelbar von den Entscheidungen der italienischen Behörden in einer vorhersehbaren Weise betroffen

³⁵⁵ vgl. CCPR 2019, GC No. 36, Rn. 63.

³⁵⁶ vgl. CCPR 2019, GC No. 36, Rn. 7, 18, 21-22.

³⁵⁷ vgl. CCPR, Views of 04.11.2020, CCPR/C/130/DR/3042/2017 - A.S, D.I., O.I. and G.D. v. Italy, Rn. 1.

und unterlagen daher der italienischen Jurisdiktion (“subject to Italy’s jurisdiction”). Das verspätete Eingreifen der italienischen Behörden hatte einen direkten Einfluss auf den Verlust der Menschenleben ausgeübt.³⁵⁸

Mit dieser Entscheidung bestätigt der Menschenrechtsausschuss, dass Menschenrechte, insbesondere auch Schutzpflichten, extraterritorial Anwendung finden können. Diese können auch dadurch ausgelöst werden, dass ein Staat die Rechte einer Person, zu der eine besondere Abhängigkeitsbeziehung besteht, in einer direkten und vorhersehbaren Weise beeinflussen kann.

4. Zusammenfassung

Wie die oben gemachten Ausführungen zeigen, ergeben sich aus der Praxis des Menschenrechtsausschusses Anknüpfungspunkte für extraterritoriale Schutzpflichten mit dem Bezug zur Beziehung des Staates über eine Person („power relation“) und einer entsprechenden Abhängigkeit der Person vom Staat („special relationship of dependency“). Der Fall *A.S. u.a. gegen Italien* zeigt, wie diese Logik dazu führt, dass das Wissen um die Gefährdung einer Person bei gleichzeitiger faktischer Möglichkeit diese Person zu retten, den Staat dazu verpflichten können, die Rettung vorzunehmen.

V. Exemplarische Bewertung der Situation von afghanischen Ortskräften

Nachdem sich gezeigt hat, dass unter dem GG, der EMRK und dem IPbPR jeweils Anknüpfungspunkte für extraterritoriale Schutzpflichten bestehen, sollen diese abstrakten Überlegungen nunmehr auf einen einem Beispielsfall angewendet werden. Der Fall beruht auf Schilderungen aus Interviews und öffentlich zugänglichen Informationen, um die vorhergehenden Überlegungen an einem möglichst realistischen Sachverhalt aufzuzeigen. Der Fall bezieht sich auf einen Afghanen, der im Rahmen des Police Cooperation Project (PCP) der GIZ beschäftigt war. Das PCP war ein Kooperationsprojekt von 2014 bis 2021 zwischen dem afghanischen Innenministerium und der GIZ. Ziel des PCP war die Ausbildung der afghanischen Polizei hinsichtlich der Alphabetisierung, aber auch in Bezug auf Staats- und Strafrecht, Genderthemen sowie Menschenrechtsfragen. Nach Angaben der GIZ waren im Rahmen dieser Projekte insgesamt bis zu 3.000 Personen beschäftigt.³⁵⁹

³⁵⁸ vgl. CCPR, Views of 04.11.2020, CCPR/C/130/DR/3042/2017 - A.S, D.I., O.I. and G.D. v. Italy, Rn. 7.8.

³⁵⁹ vgl. Mission Lifeline 2022, o. S.; Groeschel, 2022, o. S.; Busch, 2022, o. S.

1. Exemplarischer Sachverhalt

Der Afghane X hat als Lehrkraft für die afghanische Polizei im Rahmen des GIZ finanzierten PCP gearbeitet. X hatte keinen direkten Arbeitsvertrag mit der GIZ, sondern mit einem von der GIZ zwischengeschalteten Projektbüro in Kabul. Im Rahmen seiner Arbeit wurde er wiederholt in der Öffentlichkeit mit Vertreter*innen der deutschen Bundeswehr gesehen. Des Weiteren befanden sich in den Büros und Ausbildungsorten Deutschlandflaggen, weswegen seine Tätigkeit von Außenstehenden wie bspw. den Taliban mit Deutschland in Verbindung gesetzt wurde.

Im Rahmen seiner Einstellung musste X eine Sicherheitsüberprüfung durchlaufen, in welcher unter anderem Name, Adresse sowie biometrische Daten wie Fingerabdrücke und Iris-Scans erfasst wurden. Diese Daten wurden nach der Erhebung nur unzureichend geschützt.

X erhielt mehrfach Drohbriefe von den Taliban. Ein Kollege von X wurde durch einen Raketenanschlag getötet. Aufgrund des Inhalts der Drohbriefe ging X davon aus, dass dieser Anschlag eigentlich auf ihn gezielt war. Da er um sein Leben und das seiner Familie fürchtete, stellte X im Februar 2021 eine Gefährdungsanzeige bei seinem Arbeitgeber. Statt einer Antwort auf seine Gefährdungsanzeige wurde sein Beschäftigungsverhältnis unmittelbar beendet. Seine Gefährdungsanzeige wurde abgelehnt, da er keinen direkten Arbeitsvertrag mit der GIZ vorweisen konnte. Dies erfuhr er über einen persönlichen Kontakt, der innerhalb der GIZ besser vernetzt war.

Seit dem Abzug der Bundeswehr lebte X in ständiger Angst, von den Taliban entdeckt und getötet zu werden. Da die Daten, die im Rahmen der Sicherheitsüberprüfung erhoben wurden, nach der Evakuierung und der Beendigung des Projekts nicht ausreichend sichergestellt und beseitigt wurden, fielen sie den Taliban in die Hände. Diese besitzen nun sowohl personenbezogene als auch die biometrischen Daten des X, womit ihn die Taliban eindeutig identifizieren können.

Frühzeitig entschloss sich X, seinen damaligen Wohnort zu wechseln und sich in „Safe-Houses“ zu verstecken. Als diese jedoch alle als unsicher eingestuft wurden, tauchte er unter. Die Taliban durchsuchten regelmäßig seinen ehemaligen Wohnort und befragten die Nachbarschaft sowie Verwandte nach seinem genauen Aufenthaltsort. Anfangs versuchte er noch seine Kinder in die Schule zu schicken. Allerdings suchten die Taliban seine Kinder dort auf und befragten sie nach ihrem Vater. Im Oktober 2021 stellte er eine erneute Gefährdungsanzeige.

2. Grund- und menschenrechtliche Bewertungen des Falls

Im Folgenden werden die oben ausgearbeiteten Prinzipien auf den Sachverhalt angewendet.

a) Verpflichtungen nach dem GG: Hinreichend enger Bezug und Kapazitäten Deutschlands

Anhand dieses Beispielfalls soll nunmehr die Verpflichtung Deutschlands nach dem GG geprüft werden. Dafür müsste der vorliegende Fall extraterritoriale Schutzpflichten Deutschlands nach dem GG auslösen.

Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG verpflichtet den Staat, Grundrechtsträger*innen auch vor Eingriffen Dritter zu bewahren. Dafür müsste X ein Eingriff in sein Leben und/oder seine körperliche Unversehrtheit drohen. X erhielt mehrfach Drohbriefe von den Taliban und einer seiner Kollegen wurde durch einen Raketenanschlag getötet, der höchstwahrscheinlich X galt. Zudem gelangten die durch das Projekt gesammelten sensiblen Daten in die Hände der Taliban. Dadurch konnte X eindeutig von den Taliban identifiziert werden. Des Weiteren durchsuchten die Taliban regelmäßig seinen ehemaligen Wohnort und befragten Nachbar*innen und Verwandte bezüglich seines aktuellen Aufenthaltsortes. Auch wurde schon die Schule der Kinder des X aufgesucht.

Es ist zu erwarten, dass diese Handlungen der Taliban nicht nur grundsätzlich als Drohung verstanden werden sollen, sondern dass die Taliban sich an X für seine Arbeit im Zusammenhang mit dem Einsatz Deutschlands "rächen" wollen, sodass davon auszugehen ist, dass sie X, sollten sie ihn finden, stark körperlich misshandeln und im schlimmsten Fall töten werden. Dementsprechend muss ein Eingriff in das Leben und die körperliche Unversehrtheit des X befürchtet werden. Eine Gefährdung der in Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG gewährleisteten Rechte ist somit anzunehmen.

Fraglich ist, ob Deutschland auch für den Schutz der Rechte des X aus Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG verantwortlich ist. Dafür müsste eine extraterritoriale Schutzpflicht Deutschlands bestehen. Der Rechtsprechung des BVerfG aus dem BNDG-Urteil folgend ist Anknüpfungspunkt für eine solche Art. 1 Abs. 3 GG. Eine Schutzpflicht besteht dann, wenn ein hinreichend enger Bezug zwischen X als potenziellem Grundrechtsträger und Deutschland besteht. Ein solcher Bezug entsteht gem. der Rechtsprechung des BVerwG aus dem Ramstein-Urteil in der Regel dadurch, dass Deutschland politische Entscheidungsverantwortung im Ausland wahrnimmt. Führen solche, dem Staat zurechenbare Entscheidungen und Handlungen zu einer Gefährdung von Grundrechten, ist der Staat verpflichtet, diese zu schützen. Konkret bedeutet dies,

dass die Gefahrenlage von X innerhalb des Verantwortungsbereichs der deutschen Staatsgewalt liegt und in der Regel auf Vorgänge auf deutschem Staatsgebiet zurückführbar ist. Im vorliegenden Beispielsfall kann auf zwei Handlungen Deutschlands abgestellt werden. Durch die Etablierung des Projektes durch die GIZ, bei der es sich um eine deutsche, dem BMZ zugeordnete Regierungsorganisation handelt, wurde eine Position als Ortskraft geschaffen, für die X ausgewählt wurde. Seine Ortskraftseigenschaft kann dabei insbesondere damit begründet werden, dass der Lohn des X durch die GIZ bezahlt wurde. Für die Frage nach grundrechtlicher Schutzverantwortung Deutschlands kann es dabei nicht auf den Abschluss eines Arbeitsvertrags zwischen X und der GIZ ankommen.

Aufgrund dieser Verbindung zwischen GIZ und X wurde für X eine Gefährdungssituation geschaffen, da er für die Taliban und andere Personen nach außen hin als afghanische Ortskraft Deutschlands wahrgenommen wurde. Damit ist die Beschäftigung im Zuge des GIZ Projekts als der Hauptgrund für die Gefährdungslage des X anzusehen.

Folgt man der umstrittenen Rechtsprechung muss eine Aussage darüber getroffen werden, ob die Entscheidung über die Einstellung des X in Deutschland getroffen wurde und damit auf Vorgänge auf dem deutschen Staatsgebiet zurückzuführen ist. Diese lässt sich nicht abschließend treffen. Allerdings ist die Einstellung des X insofern auf Entscheidungsvorgänge auf dem deutschen Staatsgebiet zurückzuführen, als dass die Einsätze der verschiedenen Ressorts in Afghanistan 2009 durch den Bundestag entschieden wurden. Das Projekt war letztendlich Ausfluss der Invasion der NATO in Afghanistan und das Mandat für den Einsatz wurde jedes Jahr durch den deutschen Bundestag bestätigt. Die GIZ war zudem im Auftrag verschiedener Ministerien der Bundesrepublik tätig, im Fall der PCP Ortskräfte für das BMZ. Mit dem Projekt wurden also letztendlich Interessen eines deutschen Ministeriums verfolgt und dieses wurde durch Mittel desselben Ministeriums finanziert.

Die Beschäftigung des X und damit seine Gefährdungslage sind somit im Ergebnis auf Vorgänge auf dem deutschen Staatsgebiet zurückzuführen.

Ein weiteres Handeln Deutschlands, durch das dieses zur Gefährdungssituation des X beigetragen hat, liegt in der Datenerhebung und anschließend mangelhafter Sicherung dieser Daten vor den Taliban. Die Daten wurden ausschließlich im Rahmen der Sicherheitsüberprüfung des X für seine Beschäftigung gesammelt und wurden damit alleine im Interesse Deutschlands erfasst. Mit der Erhebung der Daten kommt aber auch die Verantwortung, diese Daten im Anschluss an die Erhebung angemessen zu sichern. Die Datensicherung ist keine zusätzliche, sondern eine in sich geschlossene Aufgabe. Falls höchstpersönliche Daten nicht mehr ge-

braucht werden, diese aber potentiell von Dritten dazu genutzt werden können, eine Identifizierung der Person zu ermöglichen, und diese Identifizierung nicht im Interesse der Person liegt, ist Deutschland verpflichtet, die Daten zu vernichten oder zumindest soweit zu sichern, dass keine Dritten sich unerlaubten Zugang zu den Daten verschaffen können. Das gilt insbesondere, da bekannt war, dass die Taliban die Daten verwenden würde, um Ortskräfte zu verfolgen. Zusätzlich wurde damit X ein Untertauchen erschwert.

Aufgrund des Handelns Deutschlands zur Erhebung von Daten und das subsequeute Unterlassen, diese Daten entweder unkenntlich zu machen, oder gänzlich zu vernichten, ist die Gefährdung des Lebens und der körperlichen Unversehrtheit des X Deutschland zurechenbar.

Auch das Unterlassen der geordneten Datenentsorgung ist letztendlich auf Vorgänge auf dem deutschen Staatsgebiet zurückzuführen, da auch hier die Entscheidung, dass eine Sicherheitsprüfung bei Ortskräften vorgenommen wird, auf das Handeln von deutschen Bundesorganen zurückzuführen ist. Dazu kommt hier jedoch, dass auch unabhängig von der Frage, ob das Unterlassen der Datenbeseitigung auf Vorgänge auf dem deutschen Staatsgebiet zurückzuführen ist, die Gefährdungslage ausschließlich durch das aktive Tun Deutschlands ausgelöst wurde, sodass deshalb Deutschland auch die Verantwortung dafür trifft, sicherzustellen, dass diese sensiblen Daten nicht in feindliche Hände fallen. Demnach liegt die Gefährdung im Verantwortungsbereich Deutschlands.

Damit besteht sowohl hinsichtlich der Beschäftigung als Ortskraft als auch des Unterlassens der Datenbeseitigung nach der Rechtsprechung des BVerwG eine extraterritoriale Schutzpflicht Deutschlands für Leben und körperliche Unversehrtheit des X.

Nach der Rechtsprechung des BVerfG im Klima-Beschluss beschränken sich extraterritoriale Schutzpflichten auf solche Situationen, in denen Deutschland die Kapazitäten hat, eine solche Schutzpflicht zu erfüllen. Im Klima-Beschlusses lehnte das BVerfG eine solche Kapazität Deutschlands mit der Begründung ab, dass Deutschland keine vergleichbaren Schutzmöglichkeiten gegenüber im Ausland lebenden Menschen zur Verfügung ständen wie dies im Inland der Fall ist, insbesondere, da Deutschland im Ausland keine Anpassungsmaßnahmen gegen die negativen Folgen des Klimawandels zum Schutz der dort lebenden Menschen treffen könne.³⁶⁰ Allerdings verhält sich das im Fall afghanischer Ortskräfte anders. Bei diesen handelt es sich zum einen um eine viel kleinere, nach außen hin abgrenzbare Gruppe. Zum anderen war Deutschland mit Militär und zivilen Mitarbeitenden in Afghanistan präsent und hätte somit schon frühzeitig - wie auch von der Zivilgesellschaft gefordert - Schutzmaßnahmen ergreifen

³⁶⁰ vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 24.03.2021, 1 BvR 2656/18, Rn. 178.

können, um die Sicherheit der Ortskräfte im Hinblick auf deren Leben und ihre körperliche Unversehrtheit sicherzustellen. Damit hatte Deutschland sowohl die Kapazität als auch die Möglichkeit Schutzmaßnahmen zu ergreifen, sodass die Einschränkung aus dem Klima-Beschluss im vorliegenden Fall nicht greift.

Damit liegen sowohl nach den Kriterien des BVerwG als auch denen des BVerfG extraterritoriale Schutzpflichten gegenüber X vor.

b) Verpflichtung nach der EMRK: Zweiseitiger Kontakt und kumulatives Zusammenspiel

Nachdem die Prüfung ergeben hat, dass nach dem GG für den Fall des X extraterritoriale Schutzpflichten vorliegen, soll jetzt untersucht werden, wie derselbe Fall nach der EMRK zu bewerten ist. Hierfür müsste wiederum zunächst eine Gefährdung der körperlichen Unversehrtheit und des Lebens des X nach Art. 2 EMRK und/oder Art. 3 EMRK vorliegen.

Art. 2 EMRK schützt das Leben, wobei die Konventionsstaaten dazu verpflichtet sind, das Leben aller Personen unter ihrer Jurisdiktion angemessen zu schützen.³⁶¹ Eine Verletzung wird insbesondere dann angenommen, wenn die zuständigen Behörden trotz positiver Kenntnis nicht tätig werden, obwohl eine konkrete Gefährdung des Lebens mit an Sicherheit grenzender oder großer Wahrscheinlichkeit zu erwarten ist.³⁶² Im Rahmen von Militäreinsätzen sind Staaten dazu verpflichtet, das Leben von Zivilpersonen vor Übergriffe durch Dritte zu schützen.³⁶³

Für die Gefährdung des X gilt in diesem Fall im Wesentlichen dasselbe wie für die Bewertung der Gefährdung im Rahmen des GG. Die Gefährdung des X resultiert aus den an ihn adressierten Drohbrieffen, den durch die Taliban durchgeführten Untersuchungen an seinem ehemaligen Wohnort, sowie der Befragung seiner Kinder. All dies führt dazu, dass X sich vor den Taliban verstecken muss, was durch die Daten in den Händen der Taliban, zusätzlich erschwert wird. Daraus ergibt sich eine Gefährdung des Lebens und der körperlichen Unversehrtheit des X gem. Art. 2 und Art. 3 EMRK.

Unterschiede zum GG ergeben sich bei den Voraussetzungen unter denen der EGMR im Rahmen der EMRK extraterritoriale Schutzverpflichtungen anerkennt. Diese extraterritoriale Verpflichtung könnte sich sowohl aus dem räumlichen als auch dem personalen Modell ergeben.

³⁶¹ vgl. *Esser*, EMRK/IPBPR, Rn. 10.

³⁶² vgl. *Esser*, EMRK/IPBPR, Rn. 13.

³⁶³ vgl. *Esser*, EMRK/IPBPR, Rn. 22.

Da Deutschland im Rahmen seines Mandats seit 2001 am Wiederaufbau Afghanistans beteiligt war, könnte sich eine Verantwortung Deutschlands für das Leben des X aufgrund tatsächlicher Kontrolle Deutschlands durch militärische Besetzung afghanischer Gebiete oder aufgrund des durch Deutschland ausgeübten militärischen, politischen oder wirtschaftlichen Einflusses ergeben. Deutschland war insbesondere mit der Ausbildung Mitarbeitender der afghanischen Justiz und Verwaltung und der Bekämpfung von Korruption in Afghanistan betraut. Das AA unterstützte bei lokalen Parlamentswahlen. Zusätzlich investierte Deutschland viel Geld in Projekte der Entwicklungsarbeit. Die Bundeswehr war bis zur Übergabe der Verantwortung zurück an Afghanistan zudem militärisch für die Sicherheit im Land verantwortlich. Damit übte Deutschland über einen Zeitraum von 20 Jahren sowohl wirtschaftlichen, als auch militärischen und politischen Einfluss auf Afghanistan aus. Auch war die Funktionsweise lokaler Verwaltungsstrukturen von den anwesenden Staaten und damit Deutschland abhängig, sodass Deutschland letztlich tatsächliche Kontrolle über die Bevölkerung Afghanistans ausübte.

Mit dem Abzug der Bundeswehr aus Afghanistan Ende Juni 2021, aber aller spätestens ab dem 15.08.2021, also mit der Machtübernahme der Taliban in Kabul waren die Einflussmöglichkeiten Deutschlands auf Afghanistan nicht mehr in dem Ausmaß gegeben, dass das räumliche Modell zur Begründung der extraterritorialen Schutzpflichten herangezogen werden könnte.

Möglicherweise besteht jedoch nach dem personalen Modell eine extraterritoriale Verantwortung Deutschlands für X. Deutsche Behörden treffen vor Ort Entscheidungen. Danach kann eine Verantwortung dadurch entstehen, dass diplomatische oder konsularische Vertretungen eines Vertragsstaates im Ausland Autorität und Kontrolle über Individuen oder deren Eigentum ausüben. Die Personen, die sich in einem fremden Staatsgebiet aufhalten, können somit in den Zuständigkeitsbereich eines Vertragsstaates fallen, solange sie durch die Handlungen diplomatischer oder konsularischer Vertretungen unmittelbar betroffen sind.³⁶⁴ Der Unterschied zwischen dem Modell räumlicher und personaler Kontrolle liegt hier darin, dass Voraussetzung nicht ist, dass sich beide Parteien im selben Land aufhalten. Vielmehr kommt es auf die Möglichkeit der Einwirkung auf Rechtspositionen der Personen an. Zusätzlich erschöpft sich die Zuständigkeit nicht in diplomatischen und konsularischen Vertretungen im engeren Sinne, sondern es werden vielmehr alle behördlichen Entscheidungsträger*innen erfasst, die einen Einfluss auf Rechtspositionen von Personen haben, die sich im Ausland befinden.

³⁶⁴ vgl. EGMR, Urt. v. 12.12.2001, Nr. 52207/99, Bankovic et al. gegen. Belgien et al., Rn. 73.

Eine Einschränkung erfolgt nach *M.N. u.a. gegen Belgien* dahingehend, dass eine einseitige Kontaktaufnahme durch das Individuum nicht ausreicht, um einen „jurisdictional link“ zu begründen.³⁶⁵ Im Umkehrschluss folgt hieraus jedoch, dass die Herstellung eines beiderseitigen Verhältnisses zwischen Staat und Individuum zur Begründung eines „jurisdictional links“ ausreichen kann. Zwischen X und Deutschland besteht ein solcher „jurisdictional link“ gerade deswegen, weil er als Ortskraft vom GIZ im Rahmen des PCP engagiert wurde. Dadurch wurde ein beiderseitiges Verhältnis etabliert. Dabei kommt es nicht darauf an, ob ein Arbeitsvertrag vorlag. Vielmehr ist entscheidend darauf abzustellen, dass X wie ein Arbeitnehmer behandelt wurde und seinen Lohn über die GIZ bezog. Anders als in *M.N.* erschöpft sich das Verhältnis zwischen Deutschland und X nicht auf die Beantragung eines humanitären Visums. Stattdessen wurde das Verhältnis auf Bestreben und im Interesse Deutschlands begründet. Damit liegt nach dem personalen Modell ein „jurisdictional link“ zwischen Deutschland und X vor.

Aus *Hanan gegen Deutschland* ergibt sich, dass für die Begründung von extraterritorialer Verantwortung verschiedene Faktoren kombiniert werden können.³⁶⁶ X war über mehrere Jahre im Rahmen des PCP tätig und trat in dieser Position nach außen auf. Mit seiner Beschäftigung unterstützte X deutsche Ziele. Auch wurden im Zuge von Sicherheitskontrollen personenbezogene und biometrische Daten erhoben, die nur unzureichend geschützt wurden. Diese Daten gelangen nach Abzug der Bundeswehr in die Hände der Taliban, was die Gefährdungslage noch verschärfte. Durch die von der Bundesrepublik bereitgestellte Möglichkeit, Gefährdungsanzeigen zu stellen, von der X im Februar 2021 und im Oktober 2021 Gebrauch machte, hat sich das Beschäftigungsverhältnis in eine Verantwortlichkeit Deutschlands für die Sicherheit des X weiterentwickelt. Das kumulative Zusammenspiel dieser Faktoren unterstreicht, dass Deutschland im Rahmen des personalen Modells für das Leben und die körperliche Unversehrtheit des X gem. Art. 2 und Art. 3 EMRK verantwortlich ist.

c) Verpflichtung nach dem IPbPR: besondere Abhängigkeitsbeziehung

Abschließend soll geprüft werden, wie sich die extraterritoriale Verpflichtung der Bundesrepublik Deutschland gegenüber X unter dem IPbPR verhält.

Schutzpflichten aus dem Recht auf Leben gem. Art. 6 IPbPR umfassen sowohl gesetzliche als auch sonstige Maßnahmen zum Schutz vor allen „vorhersehbaren Bedrohungen“, die zum Tod führen können. Demnach müsste X vorhersehbar mit dem Tod bedroht sein. X erhielt bereits

³⁶⁵ vgl. EGMR, Urte. v. 05.03.2020, Nr. 3599/18, *M.N. et. al. gegen Belgien*, Rn. 118,119.

³⁶⁶ vgl. EGMR, Urte. v. 16.02.2021, Nr. 4871/16, *Hanan gegen Deutschland*. Rn. 142.

mehrere Drohungen von den Taliban und wurde mutmaßlich Ziel eines Mordversuchs. Aufgrund dieser Gefährdung hält X sich mit seiner Familie versteckt und wechselt regelmäßig den Wohnort. Von verschiedenen Stellen weiß X, dass die Taliban ihn suchen. Sein Leben ist vorhersehbar mit dem Tod bedroht.

Fraglich ist, ob unter Art. 2 Abs. 1 IPbpr extraterritoriale Verpflichtungen für Deutschland bestehen. Deutschland ist nach der Auslegungs- und Entscheidungspraxis des Menschenrechtsausschusses dann verpflichtet, X vor dieser Gefahr zu schützen, wenn Deutschland das Leben des X in unmittelbarer und vorhersehbarer Weise beeinträchtigen oder beeinflussen kann. Voraussetzung dafür ist laut dem Menschenrechtsausschuss das Bestehen einer „besondere Abhängigkeitsbeziehung“.

Im Fall des X kann eine solche besondere Abhängigkeitsbeziehung an verschiedenen Elementen festgemacht werden: andauernder (sowie Erst-) Kontakt zwischen den deutschen Behörden und X, Wissen der deutschen Behörden über die Gefährdung des X, unzureichende Sicherung der erhobenen Daten, sowie die Möglichkeit der Aufnahme durch das Ortskräfteverfahren.

Kontakt zwischen der GIZ und X bestand bereits während bzw. durch seine Tätigkeit im Rahmen des PCP. Diese Tätigkeit ist die Ursache der Gefährdungssituation in der sich X jetzt befindet und der Grund für seine Verfolgung durch die Taliban. Grund für diese Verfolgung ist nicht die Art des arbeitsrechtlichen Verhältnisses, sondern der Umstand, dass er durch seine Tätigkeit mit den deutschen Behörden in Verbindung gebracht wird, und zu Themen wie beispielsweise Menschen- und Frauenrechte lehrte. Über diese Gefährdungssituation des X hatte die deutschen Behörden entsprechende Informationen oder hätten sich diese über den BND oder sonstige Informationsquellen verschaffen müssen. Für eine adäquate Einschätzung der erneuten Erstarkung der Taliban und eine daraus resultierende Gefährdung für das Leben des X war dieser davon abhängig, dass deutsche Behörden die ihnen zur Verfügung Informationsquellen ausschöpfen. Im Rahmen des Ortskräfteverfahrens hatte X die Möglichkeit seine Gefährdungssituation geltend zu machen, war jedoch von einer amtlichen Bewertung und Einordnung abhängig. Die deutschen Behörden hatten überlegenes Wissen und waren die Einzigen, die die Sicherheit des X gewährleisten konnten.

Ein weiterer Aspekt durch die deutschen Behörden auf die Sicherheitssituation des X Einfluss nahmen war die unzureichende Verwahrung der Daten, die im Rahmen der Sicherheitsüberprüfung erfasst wurden. Eine Abhängigkeit des X von Deutschland ergibt sich in diesem Zusammenhang daraus, dass er darauf angewiesen war, dass Deutschland die erfassten Daten auf eine Art und Weise sicherte, die verhinderte, dass sie den Taliban in die Hände fallen

würden und damit die Identifizierung als Ortskraft ermöglichte. Über eine Aufnahmezusage im Rahmen des Ortskräfteverfahren hätte Deutschland faktisch die Möglichkeit X zu retten und Schutz zu gewähren.

X war unmittelbar von den Entscheidungen der deutschen Behörden in einer vorhersehbaren Weise betroffen und steht somit unter Deutschlands Jurisdiktion. Im Ergebnis führt dies dazu, dass X unter die Verantwortlichkeit Deutschlands fällt und Deutschland zur Aufnahme von X verpflichtet ist. Die Kriterien des Ortskräfteverfahrens nach denen X eine Aufnahme verwehrt wurde, stehen nicht im Einklang damit, dass Deutschland unter Art. 6 IPbPR für den Schutz des Lebens des X verantwortlich war.

VI. Fazit

In allen drei untersuchten grund- und menschenrechtlichen Regimen sind extraterritoriale Schutzpflichten prinzipiell anerkannt und liegen im exemplarisch betrachteten Fall auch vor.

Da die Grundrechtsbindung des GG normativ gem. Art. 1 Abs. 3 GG weder auf ein Gebiet, noch auf die betroffenen Personen, sondern die Grundrechtsverpflichteten abstellt, ist ein zentrales Kriterium hier die Frage nach Entscheidungsverantwortung. Auch wenn man dem vom BVerwG eingeführten Kriterium der Notwendigkeit, dass die Entscheidung auf deutschem Staatsgebiet getroffen wird, kritisch gegenüberstehen kann, liegen für die Situation afghanischer Ortskräfte ausreichende Entscheidungen deutscher Behörden vor. Damit können für Ortskräfte wie X extraterritoriale Schutzpflichten aus dem GG abgeleitet werden.

Im Rahmen der EMRK wird eine extraterritoriale Schutzpflicht für Ortskräfte wie X nach dem Modell territorialer Kontrolle wohl zu verneinen sein. Im Rahmen des personalen Modells lässt sich aufgrund der aus *Hanan gegen Deutschland* folgenden Möglichkeit, dass verschiedene Umstände kumulativ zu einer Verantwortung führen können, in Verbindung mit dem in *M.N. gegen Belgien* geforderten zweiseitigen Kontakt dazu, dass für Deutschland extraterritoriale Verpflichtungen entstehen, da damit ein „jurisdictional link“ vorliegt.

Aus der Praxis des Menschenrechtsausschusses lassen sich die stärksten Argumente für einen funktionalen Ansatz ableiten, der die Beziehung des Staates über eine Person („power relation“) und die entsprechende Abhängigkeit der Person vom Staat („special relation of dependency“) in den Mittelpunkt stellt. Der Fall *A.S. u.a. gegen Italien* zeigt, wie diese Logik dazu führt, dass das Wissen um die Gefährdung einer Person bei gleichzeitiger faktischer Möglichkeit diese Person zu retten, den Staat dazu verpflichten können, die Rettung vorzunehmen. Im Fall von X liegt eine solche „special relationship of dependency“ vor und verpflichtet Deutschland Ortskräfte wie X zu evakuieren.

E. Lösungsansätze für ein menschenrechtskonformes Ortskräfteverfahren

Das Ortskräfteverfahren hat in seiner aktuellen Ausgestaltung zahlreiche Schwachstellen. Aufgrund der Tatsache, dass die momentane Anwendung des Ortskräfteverfahrens und seiner rechtlichen Grundlage in § 22 S. 2 AufenthG weder durch das BMI noch den überprüfenden Gerichten auf eine Art erfolgt, die Grund- und Menschenrechte in den Fokus stellen würden oder wenigstens die Tatsache anerkannt wird, dass grund- oder menschenrechtliche Verpflichtungen bestehen könnten, ist das Verfahren reformbedürftig. Die Frage ist jedoch, wie sich die aufgeworfenen Probleme und Schwachstellen des Ortskräfteverfahrens beheben lassen.

Im Folgenden möchten wir versuchen, mögliche Lösungswege aufzuzeigen, wie sich das Ortskräfteverfahren grund- und menschenrechtskonform ausgestalten lässt. Positiv ist an dieser Stelle zu bemerken, dass Reformbestrebungen von politischer Seite zumindest schon angekündigt wurden.³⁶⁷ Schon jetzt lässt sich - auch für etwaige Pläne der Bundesregierung - festhalten, dass die Probleme, die eine solche Reform adressieren muss nicht rein politischer Natur sind. Vielmehr geht es darum, grund- und menschenrechtskonforme Regelungen zu treffen, die den für Deutschland bestehenden grund- und menschenrechtlichen Schutzpflichten für afghanische Ortskräfte gerecht werden.

Grundsätzlich bestehen hierfür zwei Möglichkeiten. Die erste Möglichkeit ist, weiterhin im rechtlichen Rahmen des § 22 S. 2 AufenthG zu agieren. Dieser müsste jedoch dergestalt ausgelegt bzw. angewendet werden, dass die oben festgestellten menschenrechtlichen Schutzpflichten tatsächlich zur Geltung kommen. Ziel muss es sein, eine menschenrechtskonforme und rechtssichere Lage für afghanische Ortskräfte zu schaffen. Wie genau eine solche Ausgestaltung aussehen könnte, wird im Folgenden dargestellt.

Die zweite Variante wäre es, ein neues Gesetz oder eine neue Norm zu erlassen, die die Aufnahme von Ortskräften außerhalb des § 22 S. 2 AufenthG regelt. Dies hätte den Vorteil, dass man § 22 S. 2 AufenthG in seiner jetzigen Form für die humanitären Einzelfallentscheidungen, für die er eigentlich geschaffen wurde, weiter anwenden kann. Gleichzeitig würde man aber anerkennen, dass er für die Situation von Ortskräften keine adäquate Lösung darstellt. Ein wie auch immer geartetes Ortskräftegesetz würde es erlauben, für diejenigen afghanischen Ortskräfte, die die letzten zwanzig Jahre deutsche Interessen in Afghanistan vertreten haben - zum Teil mit erheblichen Folgen für ihre eigene Sicherheit - Lösungen zu finden und

³⁶⁷ vgl. Tagesspiegel 2021b, S.142, o.S.

für diese sowohl politische als auch menschenrechtliche Verantwortung zu übernehmen. Was in einem solchen Gesetz geregelt sein sollte, soll ebenfalls im Anschluss erörtert werden.

I. Lösungen innerhalb des bestehenden Rechts: Menschenrechte als politische Interessen und menschenrechtskonforme Anwendung des § 22 S. 2 AufenthG

Der erste Lösungsansatz würde es erlauben, die Regelung des § 22 S. 2 AufenthG als rechtlichen Anknüpfungspunkt für das Ortskräfteverfahren grundsätzlich beizubehalten. Dafür müssen jedoch die im vorherigen Teil aufgezeigten grund- und menschenrechtlichen Schutzpflichten bei dessen Anwendung beachtet werden.

Dies kann auf zwei Arten erreicht werden. Die erste Möglichkeit besteht darin, auch grund- und menschenrechtliche Schutzpflichten als „politische Interessen“ wie sie in § 22 S. 2 AufenthG normiert sind zu interpretieren. Die zweite Möglichkeit besteht darin, § 22 S. 2 AufenthG dahingehend grund- und menschenrechtskonform auszulegen, dass die Entscheidung, die das BMI trifft, an Deutschlands grund- und menschenrechtlichen Schutzverpflichtungen gemessen werden muss und nur diejenige Entscheidung tragbar ist, die diesen Grund- und Menschenrechten zur Wirkung verhilft.

Beiden Lösungswegen liegt die Überlegung zugrunde, dass Politiker*innen, wie das BVerfG mit seinem BND-Urteil³⁶⁸ erklärt hat, auch im Rahmen ihres außenpolitischen Handelns nicht in einem Vakuum agieren. Nach Art. 1 Abs. 3 GG sind sie als Teil der Exekutive an das GG und damit insbesondere an die Grundrechte gebunden. Durch die Unterzeichnung der EMRK und des IPbpr hat sich Deutschland zusätzlich auch der Einhaltung von Menschenrechten – jeweils im Rahmen der Anwendbarkeit der Konventionen – verpflichtet. Nimmt man diese Grundrechtsbindung deutscher Staatsgewalt gem. Art. 1 Abs. 3 GG ernst, ergibt sich für Fälle in denen eine Schutzpflicht Deutschlands für Leben und körperliche Unversehrtheit afghanischer Ortskräfte besteht als einzig verfassungsmäßige Handlungsmöglichkeit des BMI das Erteilen einer Aufnahmezusage. Damit besteht eine Ermessensreduzierung auf Null.

1. Menschenrechte als „politische Interessen“

Nach § 22 S. 2 AufenthG ist eine Aufenthaltserlaubnis zu erteilen, wenn das BMI oder die von ihm bestimmte Stelle “zur Wahrung politischer Interessen der Bundesrepublik Deutschland” die Aufnahme erklärt hat. Das bedeutet, wie oben bereits ausgeführt wurde, dass das BMI die Entscheidung darüber trifft, ob politische Interesse Deutschlands betroffen sind oder nicht.

³⁶⁸ vgl. BVerfG, Urteil vom 19. Mai 2020, 1 BvR 2835/17, BND-Ausland-Ausland-Fernmeldeaufklärung.

Eine Möglichkeit eine grund- und menschenrechtskonforme Anwendung des § 22 S. 2 AufenthG sicherzustellen ist, anzuerkennen, dass die Einhaltung von Grund- und Menschenrechten aufgrund der Bindung Deutschlands an Grund- und Menschenrechte ein politisches Interesse der Bundesrepublik darstellt. Deutschland hat sich selbst verpflichtet Grund- und Menschenrechte einzuhalten. Damit ist es nur konsequent anzunehmen, dass das politische Handeln Deutschlands sich an diesen Grund- und Menschenrechten orientiert oder zumindest orientieren sollte.

Für die Entscheidungspraxis des BMI würde eine konsequente Durchführung dieses Gedankens bedeuten, dass bei Entscheidungen im Rahmen des § 22 S. 2 AufenthG das eingeräumte politische Ermessen bezüglich einer Aufnahme grund- und menschenrechtliche Verpflichtungen Deutschlands als politische Interessen eine entscheidende Rolle spielen (sollten). Aufgrund der Sonderstellung von Grund- und Menschenrechtsverpflichtungen als politische Pflichtinteressen Deutschlands müsste eine Entscheidung letztlich immer zugunsten menschenrechtlicher Interessen getroffen werden. Eine Aufnahmezusage wäre immer dann zu erteilen, wenn dies grund- oder menschenrechtlich geboten ist. Die ist der Fall, sobald für Deutschland eine grund- oder menschenrechtliche Schutzverpflichtung für das Leben und die körperliche Unversehrtheit einer Person begründet wird.

Diese Lösung ist selbstverständlich nicht perfekt. Das Problem der Justiziabilität ließe sich darüber nur bedingt lösen, da das BMI nach wie vor selbst entscheiden kann, welches Gewicht es verschiedenen Aspekten bei der Entscheidung einräumt. Damit könnte sich der durch den Ansatz erreichbare Unterschied darin erschöpfen, das BMI zu verpflichten, grund- und menschenrechtliche Überlegungen bei Entscheidungen einfließen zu lassen. Im besten Fall können Gerichte Entscheidungen des BMI anschließend daraufhin überprüfen, ob grund- und menschenrechtliche Verpflichtungen bei der Entscheidung berücksichtigt wurden oder nicht. Im Moment können wir keine Aussage darüber treffen, ob und inwieweit das BMI bereits jetzt potentielle grund- und menschenrechtliche Erwägungen in Entscheidungen einfließen lässt. Wir können lediglich aufgrund der Gerichtsentscheidungen die im Zusammenhang mit § 22 S. 2 AufenthG und dem Ortskräfteverfahren getroffen wurden feststellen, dass eine intensive Auseinandersetzung mit grund- oder menschenrechtlichen Verpflichtungen bisher nicht stattgefunden hat, auch nicht dahingehend, ob das BMI diese im Rahmen seiner Entscheidung berücksichtigt hat.

Im besten Fall würde dieser Lösungsweg dazu führen, dass Entscheidungen des BMI auf Grundlage der grund- und menschenrechtlichen Schutzpflichten Deutschlands für afghanische Ortskräfte getroffen würden. Im schlimmsten Fall würde er nur dazu führen, dass grund- und

menschenrechtliche Überlegungen ein weiteres Kriterium darstellen, das im Rahmen des unter Verschluss stehenden Kriterienkatalogs Berücksichtigung findet.

Ein weiterer Kritikpunkt, den man gegen diese Lösung anbringen kann ist, dass er den grund- und menschenrechtlichen Verpflichtungen Deutschlands nicht völlig gerecht wird. Grund- und Menschenrechte sind keine politischen oder humanitären Gefallen, die Staaten ihren Bürger*innen tun. Es sind rechtlich verbindliche Verpflichtungen die Staaten freiwillig gegenüber den Personen übernehmen, über die sie effektive Kontrolle ausüben. Daher kann eine Lösung, die sich darin erschöpft die Einhaltung von Menschenrechten den sonstigen politischen Interessen in § 22 S. 2 AufenthG gleichzusetzen, nur insoweit diesen Grund- und Menschenrechten gerecht werden, als dass den grund- und menschenrechtlichen Erwägungen im Ergebnis immer Vorrang eingeräumt wird. Bei Menschenrechten handelt es sich zwar um politische Interessen, jedoch sind es rechtlich verbindliche politische Interessen, die gegenüber anderen politischen Erwägungen Vorrang haben müssen.

2. Grund- und menschenrechtskonforme Auslegung des § 22 S. 2 AufenthG

Aus diesen Gründen erschöpfen sich die Ergebnisse der grund- und menschenrechtlichen Analyse nicht in einem politischen Appell an die Behörden, menschenrechtliche Verpflichtungen umzusetzen. Aus den oben hergeleiteten grund- und menschenrechtlichen Verpflichtungen ergeben sich konkrete Handlungspflichten für Deutschland. Es handelt sich dabei um rechtliche Verpflichtungen, nicht politische Entscheidungsmöglichkeiten.

Politische Interessen, wie sie § 22 S. 2 AufenthG normiert, können keine grund- und menschenrechtlichen Verpflichtungen Deutschlands aushebeln. Der zweite Lösungsansatz, den wir im Rahmen des § 22 S. 2 AufenthG vorschlagen ist folglich eine grund- und menschenrechtskonforme Auslegung des § 22 S. 2 AufenthG. Das bedeutet, dass die immer so auszulegen ist, dass durch die Anwendung keine der bestehenden grund- oder menschenrechtlichen Verpflichtungen verletzt werden. Im Ergebnis ist § 22 S. 2 AufenthG auf eine Art und Weise anzuwenden, die eine Entscheidung im Einklang mit grund- und menschenrechtlichen Schutzpflichten Deutschlands sicherstellt. Das bedeutet, § 22 S. 2 AufenthG ist im Licht bestehender Schutzpflichten auszulegen und anzuwenden.

Dies kann dadurch erreicht werden, dass bestehende Menschenrechtsverpflichtungen als genau solche (also Verpflichtungen) zu interpretieren sind. Für § 22 S. 2 AufenthG bedeutet das für Fälle, in denen Deutschland grund- oder menschenrechtlich verpflichtet ist eine Einschränkung des Ermessensspielraums der dem BMI zugestanden wird. Eine Entscheidung des BMI

ist folglich nur dann rechtlich haltbar und darf durch ein Gericht bestätigt werden, wenn sie deutschen Schutzpflichten gerecht wird.

Für eine Ortskraft über deren Aufnahmezusage gem. § 22 S. 2 AufenthG entschieden wird, bedeutet das in der Konsequenz eine Überprüfung dahingehend, ob eine Sonderbeziehung zwischen Deutschland und der Ortskraft vorliegt und ob eine menschenrechtliche Gefährdungslage (insbesondere für die körperliche Unversehrtheit oder das Leben der Person) vorliegt. Ist das der Fall, ist die einzige Entscheidungsmöglichkeit, die dem BMI verbleibt, eine Aufnahmezusage zu machen. Damit würde sich in diesen Fällen das Ermessen des BMI auf Null reduzieren.

Das würde für die Praxis konkret Folgendes bedeuten: Während sich Literatur und Rechtsprechung bisher grundsätzlich darüber einig waren, dass - da es sich um eine politische Entscheidung handelt - im Rahmen des § 22 S. 2 AufenthG kein Rechtsanspruch auf Aufnahme besteht, ist dieses Ergebnis bei einer streng an grund- und menschenrechtlichen Schutzverpflichtungen Deutschlands orientierten Auslegung nicht haltbar. Würde man auch im Falle eine Grundrechtsverpflichtung dem BMI einen großen Ermessensspielraum zugestehen, stände es im Ermessen des BMI zu entscheiden, ob es die Grund- und Menschenrechte von Ortskräften verletzen will oder nicht. Damit läge jedoch ein Verstoß gegen Art. 1 Abs. 3 GG vor. Orientiert sich die Entscheidung also streng an den grund- und menschenrechtlichen Vorgaben, die hier aufgezeigt wurden kann eine Aufnahme keine reine Frage politischer Interessen bleiben. Vielmehr ist die Aufnahme die menschenrechtliche Verpflichtung die sich aus der Gefährdungssituation der Ortskraft ergibt, stellt sie doch die einzige Möglichkeit dar, durch die Deutschland eine weitere Verletzung der Grund- und Menschenrechte der betroffenen Person verhindern kann. Auch hier ist das Ermessen auf eine Handlungsoption reduziert (Ermessensreduktion auf Null), sodass ein Rechtsanspruch auf Aufnahme besteht.

Unser Argument ist, dass für afghanische Ortskräfte ein solcher Rechtsanspruch besteht. Eine Aufnahme ist im Rahmen des § 22 S. 2 AufenthG dann zu erteilen, wenn zwischen einer Person und Deutschland ein "jurisdictional link" etabliert ist und wenn diese Person einer menschenrechtlichen Gefährdungslage ausgesetzt ist. Liegen diese beiden Voraussetzungen vor handelt es sich nicht mehr um eine Ermessensentscheidung. Vielmehr ist Deutschland dann menschenrechtlich für die besagte Ortskraft verantwortlich und muss eine Aufnahmezusage erteilen, um seinen grund- und menschenrechtlichen Verpflichtungen aus GG, EMRK und IPbpR gerecht zu werden.

3. Konsequenzen einer menschenrechtskonformen Anwendung des § 22 S. 2 AufenthG

Sowohl über eine Berücksichtigung grund- und menschenrechtlicher im Rahmen der "politischen Interessen" als auch eine grund- und menschenrechtskonforme Anwendung des § 22 S. 2 AufenthG würden also grundsätzlich dazu führen, dass Deutschlands Schutzverpflichtungen berücksichtigt würden. Doch welche konkreten Folgen würde diese menschenrechtskonforme Ausgestaltung des § 22 S. 2 AufenthG haben? Dieser Frage gehen wir im Folgenden hinsichtlich der Auswirkungen für die Entscheidungspraxis des BMI und die deren Entscheidungen überprüfende Gerichte nach.

Zunächst müsste unserer Logik folgend bereits das BMI Menschenrechte zur Grundlage seiner Entscheidungen machen. Damit gingen idealerweise eine transparentere Handhabung der Kriterien aufgrund derer das BMI seine Entscheidungen trifft sowie nachvollziehbare Begründungen und eine Kontextualisierung dieser Entscheidungen einher.

Letztlich würde dies dazu führen, dass die Chancen, eine Aufnahmezusage zu bekommen nicht davon abhängen, ob man jemanden kennt, der sich politisch für die eigene Aufnahme einsetzt oder nicht. Auch wären die Kriterien für Ortskräfte klarer: Eine Person müsste nachweisen, dass eine menschenrechtliche Verantwortung Deutschlands vorliegt: Dies kann durch ein Beschreiben der eigenen Tätigkeit für Deutsche Regierungsorganisationen glaubhaft gemacht werden, also durch ein Etablieren eines „jurisdictional link“. Dadurch könnte auch vermieden werden, dass einzelne deutsche Ministerien sich - wie bei den Mitarbeitenden der GIZ in PCP Projekten geschehen - einfach aus der Verantwortung zieht, indem es die Ortskräftigkeit oder Gefährdung dieser Personen von vornherein einfach bestreitet. Im Ergebnis würde es nicht mehr auf eine administrative Beurteilung ankommen, sondern eine vollumfassende kontextbasierte Analyse der Umstände des Einzelfalls unter menschenrechtlichen Gesichtspunkten erfolgen.

Unabhängig davon, ob und wie sorgfältig das BMI Menschenrechte in seiner Entscheidung berücksichtigt, muss ein Verwaltungsgericht, das mit einem abgelehnten Aufnahmearbeitersuchen befasst ist, prüfen, ob sich aufgrund bestehender grund- und/oder menschenrechtlichen Schutzpflichten das Ermessen des BMI reduziert hat. Um das zu tun, muss es eigene Sachverhaltsermittlung anstellen und darf sich nicht nur auf die Lageeinschätzung der Beklagten verlassen. Das Gericht muss also eine eigenständige Prüfung vornehmen, ob die klagende Person eine gefährdete Ortskraft ist. Kommt es zu dem Schluss, dass dies der Fall ist, kann bzw. muss es § 22 S. 2 AufenthG als Anspruchsnorm anwenden und die Bundesrepublik zur Erteilung des Visums bzw. der Aufenthaltserlaubnis verurteilen.

Über diesen Weg können zumindest zum Teil die Probleme aufgegriffen werden, die im aktuellen auf § 22 S. 2 AufenthG gestützten Ortskräfteverfahren bestehen.

II. Lösungen außerhalb des § 22 S. 2 AufenthG: menschenrechtliche Schutzpflichten verpflichten zu Aufnahme

Es stellt sich jedoch auch ganz generell die Frage, ob § 22 S. 2 AufenthG überhaupt die adäquate rechtliche Lösung für die Situation von Ortskräften ist. Der zweite Lösungsweg, den wir vorbringen wollen, um die Probleme des an § 22 S. 2 AufenthG gekoppelten Ortskräfteverfahrens zu lösen ist der, außerhalb des bestehenden Rechtssystems Regelungen zu finden. Auch hierfür gibt es wieder zwei grundsätzliche Möglichkeiten.

Grund- und menschenrechtlich unzufriedenstellende Entscheidungen im Rahmen des § 22 S. 2 AufenthG können zunächst durch eine Ergebniskorrektur berichtigt werden. Dafür wäre ein Anspruch auf Aufnahmezusage im Einzelfall direkt aus menschenrechtlichen Verpflichtungen abzuleiten da – wie bereits oben erläutert – in Fällen einer menschenrechtlichen Gefährdungslage für Ortskräfte eine Evakuierung als einzige menschenrechtskonforme Lösung gesehen werden kann.

Wir würden jedoch sogar noch weitergehen und grundsätzlich in Frage stellen, dass § 22 S. 2 AufenthG keine rechtlich adäquate Lösung für die Situation von Ortskräften ist, was bereits mit der ursprünglichen Intention von § 22 S. 2 AufenthG begründet werden kann. Die Norm war nicht für die Regelung einer Vielzahl von Fällen bestimmt, sondern für Einzelfallentscheidungen, wie es bereits oben erläutert wurde. Grundsätzlich spricht nichts dagegen, Deutschland durch das BMI die Möglichkeit zu geben, etwa Whistleblower oder andere politisch gefährdete Personen aus dem Ausland nach Deutschland aufzunehmen, wenn das BMI der Meinung ist, dass dies im Interesse der Bundesrepublik ist.

Durch den deutschen Abzug aus Afghanistan haben sich aber unzählige gleichgelagerte Gefährdungssituationen für Ortskräfte ergeben, für die es nun adäquate Lösungen zu finden gibt. Afghanischen Ortskräften haben einen Bezug zu Deutschland. Deutschland brauchte Afghan*innen, die gewillt war, als Bindeglied zwischen der Zivilgesellschaft und den deutschen Behörden vor Ort zu dienen und die betroffenen Ortskräfte waren bereit dafür, Deutschland dabei zu helfen, dessen Mandat im Rahmen des NATO-Einsatzes auszuführen.

Mit der Tätigkeit für Deutschland gingen für die Ortskräfte Gefahren einher. Öffentlich für Deutschland bzw. eine der deutschen Regierungsorganisationen zu arbeiten, brachte grundsätzlich eine Gefahr mit sich, die sich je nach Sicherheitslage mal verstärkte, mal weniger akut war. Grundsätzlich jedoch brachte die Entscheidung, für Deutschland zu arbeiten eine Gefahr

mit sich, der sich auch Deutschland bewusst war. Diese Gefahr wurde in Kauf genommen, weil man die afghanischen Ortskräfte brauchte, um die eigenen Aufgaben durchführen zu können. Damit hat sorgte Deutschland selbst dafür, dass zwischen den Ortskräften und Deutschland eine besondere Beziehung entsteht. Berücksichtigt man diese Sonderkonstellation, ist § 22 S. 2 AufenthG keine adäquate Lösung um die Vorgeschichte Deutschlands mit afghanischen Ortskräften zu erfassen.

Daher sehen wir einen Reformbedarf in der Schaffung eines neuen Ortskräftegesetzes, dass alle aktuellen Probleme, Schwachstellen und Hindernisse für Ortskräfte berücksichtigt. Selbstverständlich verbleibt es im Beurteilungsspielraum des Gesetzgebers, wie diese Reform des Ortskräfteverfahrens konkret aussieht. Was jedoch nicht im politischen Ermessen steht ist die Tatsache, dass Deutschland nicht aus humanitärer Großzügigkeit heraus handelt, sondern grund- und menschenrechtlich verpflichtet ist, Ortskräfte aufzunehmen. Daher muss das Gesetz in jedem Fall einen menschenrechtskonformen Aufnahmeanspruch für afghanische Ortskräfte, die im Interesse Deutschlands beschäftigt waren, begründen.

Dem Koalitionsvertrag der neuen Bundesregierung lässt sich entnehmen, dass sie "diejenigen besonders schützen [wollen], die der Bundesrepublik Deutschland im Ausland als Partner zur Seite standen und sich für Demokratie und gesellschaftliche Weiterentwicklung eingesetzt haben. Deswegen werden [sie] das Ortskräfteverfahren so reformieren, dass gefährdete Ortskräfte und ihre engsten Familienangehörigen durch unbürokratische Verfahren in Sicherheit kommen."³⁶⁹ Das lässt hoffen, dass auch bei der Ampel-Regierung ein Bewusstsein dafür besteht, dass das Ortskräfte-Verfahren in seiner aktuellen Ausgestaltung inadäquat ist, die Situation von Ortskräften aufzufangen.

Damit hat die Ampel-Regierung zunächst einmal ihre Absicht erklärt, das Ortskräfteverfahren reformieren zu wollen, um sicherzustellen, dass diejenigen, die Deutschland bzw. deutsche Interessen im Ausland unterstützt haben auch in Deutschland Schutz suchen können. Eine genaue Aussage darüber, wie diese Reform aussehen soll, lässt sich momentan noch nicht treffen

Eine Möglichkeit, die im Moment von den Regierungsparteien diskutiert wird, ist etwa ein humanitäres Bundesaufnahmeprogramm. Dieses ist aber aus mehreren Gründen für die Situation von Ortskräften ungeeignet. Das zur Verfügung gestellte Budget würde lediglich reichen, um 5.000 Afghan*innen pro Jahr nach Deutschland zu holen.³⁷⁰ Zudem richtet es sich in erster

³⁶⁹ vgl. Tagesspiegel 2021b, S.142, o.S.

³⁷⁰ vgl. Bayerischer Rundfunk 2022d, o.S.

Linie an besonders gefährdeten Afghan*innen, wie etwa Journalist*innen oder Lehrer*innen. Damit sind durch das Programm also in erster Linie solche Menschen gemeint, die keinen Anspruch haben, sondern für die nur ein politisches Ermessen besteht. Das ist bei Ortskräften, aber gerade nicht der Fall, wie sich aus der obigen grund- und menschenrechtlichen Analyse ergibt.

Darüber hinaus ist nicht klar, wie und ob eine Reform des Ortskräfteverfahrens mitsamt der Regelung eines Anspruchs für diejenigen, die im Interesse Deutschlands in Afghanistan tätig wurden, geplant ist. Eine solche Reform ist jedoch dringend notwendig und aufgrund der grund- und menschenrechtlichen Verpflichtungen Deutschlands auch rechtlich geboten. Was ein Ortskräftegesetz beinhalten müsste sind zum einen Vorschriften über Transparenz, Verfahrensgrundrechte und die Möglichkeit auf einen Rechtsweg gegen nachteilige Entscheidungen. Deutschland ist Ortskräften verpflichtet. Eine solche Verpflichtung ergibt sich sowohl aus dem Völker- als auch aus dem Verfassungsrecht.

F. Fazit

Während der gesamten Dauer des Afghanistan-Einsatzes arbeiteten die Bundeswehr, die anderen beteiligten Ministerien (AA, BMZ, BMI) sowie Durchführungsorganisationen der Entwicklungszusammenarbeit (GIZ, KfW Bankengruppe) im Auftrag des BMZ oder sonstigen NGOs mit afghanischen Ortskräften zusammen. Sie wurden in unterschiedlichen Bereichen, Projekten und Funktionen beschäftigt und ohne ihre Tätigkeit wäre der deutsche Einsatz undenkbar gewesen. Aufgrund ihrer Tätigkeit wurden und werden (ehemalige) Ortskräfte und ihre Familienangehörige durch die Taliban verfolgt und bedroht. Deutschland schuf bereits 2013 ein Verfahren zur Aufnahme gefährdeter Ortskräfte, das sog. Ortskräfteverfahren, welches rechtlich an § 22 S. 2 AufenthG anknüpft. Bei dem Verfahren handelt es sich, wie in der Studie dargestellt wurde, im Wesentlichen um eine Verwaltungspraxis, die auf geheimen Kriterien, schwammigen Definitionen sowie intransparenten Verfahrensabläufen basiert, und durch die derzeit keine grund- und menschenrechtskonformen Ergebnisse sichergestellt wird. Viele Ortskräfte wurden in Afghanistan schutzlos zurückgelassen oder trafen im Verfahren auf Hürden, die eine Aufnahme deutlich verzögerten, die sie zusätzlichen Gefahren ausgesetzt ließen, oder die zu einer Versagung von Schutz führten.

Die Bundesregierung behandelt die Aufnahmen gefährdeter Ortskräfte als humanitären Akt, der im Ermessensspielraum ihres außenpolitischen Handelns steht. Die Auseinandersetzung mit den grund- und menschenrechtlichen Schutzregimen hat gezeigt, dass diese Praxis nicht haltbar ist. Sowohl unter dem GG über Art. 1 Abs. 3 GG, also auch unter Art. 1 EMRK und dem Recht auf Leben nach Art.6 i.V.m. Art. 2 Abs. 1 IPbPR sind solche extraterritorialen

Schutzpflichten anerkannt. Im Fall von Deutschland führen diese dazu, dass eine Evakuierungspflicht für Ortskräfte besteht. Diese Pflicht ist bisher noch nicht ins deutsche Recht übertragen worden. Weder das eigens für den Fall von afghanischen Ortskräften geschaffene Ortskräfteverfahren noch dessen Rechtsgrundlage in § 22 S. 2 AufenthG spiegeln wider, dass es sich hier nicht um Fragen politischen Ermessens, sondern um Fälle rechtlicher Ansprüche handelt.

Ziel der Studie war es, die Frage zu beantworten, ob Deutschland - entgegen der Auffassung der Bundesregierung im Juni 2021 - rechtliche Verpflichtungen gegenüber afghanischen Ortskräften hat. Diese Frage lässt sich mit einem klaren Ja beantworten. Grund- und Menschenrechte verpflichten in besonderen Fallkonstellationen auch extraterritorial. Die Situation gefährdeter Ortskräfte in Afghanistan stellt eine solche besondere Fallkonstellation dar. Die Gefährdung von afghanischen Ortskräften, die für Deutschland tätig waren, ergibt sich zum einen aus den Tätigkeiten, die die Ortskräfte allgemein ausgeführt haben, aber insbesondere auch daraus, dass sie diese Tätigkeiten nach außen wahrnehmbar für Deutschland ausgeführt haben. Sie wurde damit als Unterstützer*innen deutscher Interessen wahrgenommen und werden als solche durch die Taliban verfolgt. Durch die Sonderbeziehung zwischen Deutschland und den Ortskräften ist Deutschland in der Pflicht für die körperliche Unversehrtheit und das Leben der afghanischen Ortskräfte einzustehen. Relevant für die Verbindung ist nicht der Arbeitsvertrag, nicht die Beschäftigungsdauer und nicht die Frage, bei welcher deutschen Regierungsorganisation eine Person angestellt war und wer für die Person das Gehalt bezahlt hat. Relevant ist die Frage, ob die Person als afghanische Ortskraft für Deutschland wahrnehmbar war oder nicht.

Das deutsche Recht bietet in seiner derzeitigen Ausgestaltung keine adäquaten Lösungen für dieses Problem. Weder das Ortskräfteverfahren in seiner aktuellen Ausgestaltung noch § 22 S. 2 AufenthG sind in der Lage eine rechtssichere Lösung für Ortskräfte zu bieten, in denen dem Rechtsanspruch auf Aufnahme, der sich aus Grund- und Menschenrechten ableiten lässt, zur Geltung verholfen wird.

Um sich grund- und menschenrechtskonform zu verhalten, muss Deutschland kurzfristig aufhören § 22 S. 2 AufenthG für Ortskräfte als Ermessensnorm zu lesen. Langfristig muss die Bundesregierung ein Gesetz oder eine Norm schaffen, die die jetzigen Schwachstellen des Ortskräfteverfahrens aufgreift und eine grund- und menschenrechtskonforme Rechtslage herstellt.

G. Literaturverzeichnis

Ambos, Kai (2018): Internationales Strafrecht: Strafanwendung, Völkerstrafrecht, Europäisches Strafrecht, Rechtshilfe, 5. Auflage 2018

Auswärtiges Amt (2021): Afghanistan: Unterstützung für deutsche Staatsangehörige und weitere Schutzbedürftige. Online verfügbar unter: [Afghanistan: Unterstützung für deutsche Staatsangehörige und weitere Schutzbedürftige - Auswärtiges Amt \(auswaertiges-amt.de\)](https://www.auswaertiges-amt.de/afghanistan/unterstuetzung-fuer-deutsche-staatsangehoerige-und-weitere-schutzbeduerftige) [03.08.2022]

Auswärtiges Amt (2021a) Erklärungen des Auswärtigen Amtes in der Regierungspressekonferenz vom 30.08.2021. Online verfügbar unter: [Erklärungen des Auswärtigen Amtes in der Regierungspressekonferenz vom 30.08.2021 - Auswärtiges Amt \(auswaertiges-amt.de\)](https://www.auswaertiges-amt.de/erklarungen-des-auswaertigen-amtes-in-der-regierungspressekonferenz-vom-30-08-2021) [03.08.2022]

Banafsche, Minou; Platzer, Hans-Wolfgang (2015) (Hrsg.): Soziale Menschenrecht und Arbeit: Multidisziplinäre Perspektiven, 1. Aufl. Baden-Baden: Nomos-Verlag.

Banafsche, Minou (2015): Die internationalen Menschenrechte und das deutsche Recht – ein Überblick. In: Banafsche, Platzer (Hrsg.): Soziale Menschenrechte und Arbeit: Multidisziplinäre Perspektiven, S. 57-88.

Bause, Margarete; Brand, Michael; Jensen, Gyde; Schwabe, Frank (2021): Öffentlicher Appell an die Bundeskanzlerin Angela Merkel für ein rasches und geordnetes Verfahren zur Rettung der afghanischen Ortskräfte, die Duetschland und der Bundeswehr gedient haben. Online verfügbar unter: [Brief \(nds-fluerat.org\)](https://www.nds-fluerat.org/brief) [04.07.2022].

Bayerischer Rundfunk (2022a): BR24 Drangeblieben: Hilfe für afghanische Ortskräfte. Online verfügbar unter: [BR24 Drangeblieben: Hilfe für afghanische Ortskräfte | BR24](https://www.br24.de/afghanistan/drangeblieben-hilfe-fuer-afghanische-ortskraefte)

Bayerischer Rundfunk (2022b): UN: Taliban haben mehr als 100 Ortskräfte und Ex-Beamten getötet. Online verfügbar: [UN: Taliban haben mehr als 100 Ortskräfte und Ex-Beamte getötet | BR24](https://www.br24.de/afghanistan/un-taliban-haben-mehr-als-100-ortskraefte-und-ex-beamten-getoetet) [04.07.2022].

Bayerischer Rundfunk (2022c): Bundesregierung fliegt jede Woche "etwa 200" Afghanen aus. Online verfügbar: [Bundesregierung fliegt jede Woche "etwa 200" Afghanen aus | BR24](https://www.br24.de/afghanistan/bundesregierung-fliegt-jede-woche-etwa-200-afghanen-aus)

Bayerischer Rundfunk (2022d): Ministerium: Aufnahme von maximal 5.000 Afghanen im Jahr möglich. Online verfügbar unter: [Ministerium: Aufnahme von maximal 5.000 Afghanen im Jahr möglich | BR24](https://www.br24.de/afghanistan/ministerium-aufnahme-von-maximal-5000-afghanen-im-jahr-moeglich) [04.07.2022].

Becker, Florian; Stern, Klaus (Hrsg.) (2019): Grundrechte-Kommentar, 3. Aufl., Köln: Carl Heymanns Verlag.

Beck'scher Online-Kommentar Ausländerrecht (BeckOK AusIR), hrsg. v. Kluth, Winfried; Heusch, Andreas (2020), 26 Aufl. München: Verlag C. H. Beck.

BMI (2014): Verwaltungsvorschriften des Innenministeriums zum Ausländerrecht (VwV-AusIR-IM). Abschnitt B I. 19. Aufnahme afghanischer Ortskräfte nach § 22 Satz 2 AufenthG. Schreiben des Bundesinnenministeriums des Inneren vom 24. Januar 2014, Az. 4-13-AFG/14.

BMVg (2021b): FAQ: Alles zur Mandatsverlängerung für Afghanistan. Online verfügbar unter: [FAQ: Alles zur Mandatsverlängerung für Afghanistan \(bmvq.de\)](#) [04.07.2022].

BMVg (2021a): Afghanistan: Bundestag stimmt Mandat für Evakuierungsmission zu. Online verfügbar unter: [Afghanistan: Parlament billigt Mandat für Evakuierungsoperation \(bmvq.de\)](#) [04.08.2022]

Bpb (2014): Das Ende der ISAF-Mission in Afghanistan. Online verfügbar unter: [Das Ende der ISAF-Mission in Afghanistan | bpb.de](#) [03.08.2022]

Bpb (2021): Vor 20 Jahren: Terroranschläge vom 11. September. Online verfügbar unter: [Vor 20 Jahren: Terroranschläge vom 11. September | bpb.de](#) [03.08.2022]

Brost, Marc; Middelhoff, Paul; Musharbash, Yassin; Shafy, Samiha; Stark, Holger; Thumann, Michael; Wunderlich, Franziska; Langemann, Simon (2021): Afghanische Ortskräfte. Schuld sind die anderen. Online verfügbar unter: [Afghanische Ortskräfte: Schuld sind die anderen | ZEIT ONLINE](#) [04.07.2022].

Brösler, Daniel; Kornelius, Stefan: Die Rettungsmission endet, zurück bleibt die Angst. Online verfügbar unter: [Afghanistan: Dutzende Tote bei Anschlägen am Flughafen Kabul - Politik - SZ.de \(sueddeutsche.de\)](#) [06.08.2022]

Bundeswehr (2022): Kampf gegen den internationalen Terrorismus - OEF (Operation Enduring Freedom). Online verfügbar unter: [Kampf gegen den internationalen Terrorismus – OEF \(bundeswehr.de\)](#) [04.08.2022]

Bündnis 90 Die Grünen Bundestagsfraktion (2022): Pressemitteilung vom 02.06.2022. Enquete-Kommission zu Afghanistan noch vor der Sommerpause. Online verfügbar unter: [Enquete-Kommission zu Afghanistan noch vor der Sommerpause: Grüne im Bundestag \(gruene-bundestag.de\)](#) [04.07.2022].

Busch, Julian (2022): "Wir haben Deutschland geholfen, aber jetzt werden wir vergessen". Online verfügbar unter: [Ortskräfte in Afghanistan: "Wir haben Deutschland geholfen, aber jetzt werden wir vergessen" | ZEIT ONLINE](#) [04.08.2022].

Chauhan, Abe (2019): A Causal Model for the Extraterritorial Application of Human Rights Treaties. In: The Oxford University Undergraduate Law Journal, Nr. 8, S. 111-140.

Ciesielski, Rebecca; Zierer, Maximilian (2022): Afghanistan: Deutschlands Helfer in Lebensgefahr. Online verfügbar unter: [Afghanistan: Deutschlands Helfer in Lebensgefahr | BR24](#) [01.08.2022].

Cremer, Hendrik; Hübner, Catharina (2022): Grund- und menschenrechtliche Verantwortung nach dem Abzug aus Afghanistan. Zu den Schutzpflichten Deutschlands für besonders schutzbedürftige Afghan*innen, Berlin: Deutsches Institut für Menschenrechte.

Dağdelen, Sevim (2021): Schriftliche Frage Monat November 2021 Arbeitsnummer 11/67. Online verfügbar unter: [Antwort SF 11-67 - Noch in Afghanistan befindliche Ortskräfte.pdf \(linksfraktion.de\)](#) [03.08.2022]

Deutscher Bundestag (2021a): ISAF (Afghanistan) - bisherige Mandate. Online verfügbar unter: [Deutscher Bundestag - ISAF \(Afghanistan\) - bisherige Mandate](#) [04.07.2022].

Deutscher Bundestag (2021 b): Mission Resolute Support Mission (RSM, Afghanistan). Online verfügbar unter: [Deutscher Bundestag - Mission Resolute Support Mission \(RSM, Afghanistan\)](#) [04.07.2022].

Deutscher Bundestag Ausschüsse (2022): 1. Untersuchungsausschuss (Afghanistan). Online verfügbar unter: [Deutscher Bundestag - 1. Untersuchungsausschuss \(Afghanistan\)](#) [04.08.2022]

Deutscher Bundestag Archiv (2011): Afghanistan-Einsatz vor zehn Jahren beschlossen. Online verfügbar unter: [Deutscher Bundestag - Afghanistan-Einsatz vor zehn Jahren beschlossen](#) [04.08.2022]

Deutscher Bundestag Dokumente (2021a): Antrag zur Aufnahme afghanischer Ortskräfte abgelehnt. Online verfügbar unter: [Deutscher Bundestag - Antrag zur Aufnahme afghanischer Ortskräfte abgelehnt](#) [06.08.2022]

Deutscher Bundestag Dokumente (2021): Neue Bundesministerinnen und Bundesminister vereidigt. Online verfügbar unter: [Deutscher Bundestag - Neue Bundesministerinnen und Bundesminister vereidigt](#) [04.08.2022]

Deutscher Bundestag Presse (2022): Untersuchungsausschuss zum Abzug aus Afghanistan. Online verfügbar unter: [Deutscher Bundestag - Untersuchungsausschuss zum Abzug aus Afghanistan](#) [04.08.2022]

Deutsches Institut für Menschenrechte (2005): Die „General Comments“ zu den VN-Menschenrechtsverträgen. Deutsche Übersetzung und Kurzeinführung, Baden-Baden: Nomos-Verlag.

Düe, Nadine; Forster, Fabian (Hrsg.) (2018): Auch.Wir.Dienen.Deutschland. Über die Zusammenarbeit mit afghanischen Ortskräften während des ISAF-Einsatzes, Bonn: Bundeszentrale für politische Bildung.

DWDS (2021): Ortskraft - Schreibung, Definition, Bedeutung, Beispiele. Online verfügbar unter: [Ortskraft – Schreibung, Definition, Bedeutung, Beispiele | DWDS](#) [04.07.2022]

EGMR (2022): Guide on Article 1 of the European Convention on Human Rights. Obligation to respect human rights-Concepts of "jurisdiction" and imputability. Straßburg: EGMR.

EGMR (2021), Guide on Article 1 of the European Convention on Human Rights: Obligation to respect human rights - Concepts of "jurisdiction" and imputability, Stand 31.08.2021

EMRK. Konvention Zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten. Kommentar. hrsg. v. Karpenstein, Ulrich; Mayer, Franz C. (2015), 2. Aufl. München: Verlag C. H. Beck.

Enders, Christoph (2019): Artikel 1 GG - [Menschenwürde, Grundrechtsbindung], in: Becker, Stern (Hrsg.): Grundrechte-Kommentar, S. 81-173.

Esser, Robert: StPO Band II, EMRK/IPBPR, 26. Auflage 2012

Frankfurter Rundschau (2010): Deutsche Tornados verlassen Afghanistan. Online verfügbar unter: [Deutsche Tornados verlassen Afghanistan \(fr.de\)](#) [04.08.2022]

Geiser, Alexandra; Troxler Corinne (2022): Afghanistan: Besonders gefährdete Gruppen seit der Machtübernahme der Taliban. In: Schweizer Zeitschrift für Asylrecht und -Praxis, Nr. 1, S. 10-20.

Gibney, Mark (2022): The historical development of extraterritorial human rights obligations. In: Gibney, Türkelli, Krajewski, Vandenhole (Hrsg.): The Routledge Handbook on Extraterritorial Human Rights Obligations, S. 13-25.

Gibney, Mark; Türkelli, Gamze Erdem; Krajewski, Markus; Vandenhole, Wouter (2022): The Routledge Handbook on Extraterritorial Human Rights Obligations. Oxon, New York: Routledge.

Grabenwarter, Christoph; Pabel, Katharina (2021): Europäische Menschenrechtskonvention. Ein Studienbuch, 7. Aufl. München: Verlag C. H. Beck.

Groeschel, Philipp (2022): Schlechter Datenschutz gefährdet afghanische Mitarbeiter. Online verfügbar unter: [Entwicklungsagentur: Schlechter Datenschutz gefährdet afghanische Mitarbeiter \(netzpolitik.org\)](https://www.netzpolitik.org/2022/schlechter-datenschutz-gefaehrdet-afghanische-mitarbeiter/) [04.08.2022].

Haeck, Yves; Burbano-Herrera, Clara; Ghulam Farag, Hannah (2022): Extraterritorial obligations in the European human rights system. In: Gibney, Türkelli, Krajewski, Vandenhole (Hrsg.): The Routledge Handbook on Extraterritorial Human Rights Obligations, S. 125-140.

Hanewinkel, Vera (2022): Migrationspolitik - Dezember 2021. Online verfügbar unter: [Migrationspolitik – Dezember 2021 | bpb.de](https://www.bpb.de/111111/111111/migrationspolitik-dezember-2021) [03.08.2022]

Hanewinkel, Vera (2021): Migrationspolitik - Juni 2021. Online verfügbar unter: [Migrationspolitik – Juni 2021 | bpb.de](https://www.bpb.de/111111/111111/migrationspolitik-juni-2021) [03.08.2022]

Heinzle, Christoph (2018): Interview, in: Düe, Forster (Hrsg.): Auch.Wir.Diensten.Deutschland. Über die Zusammenarbeit mit afghanischen Ortskräften während des ISAF-Einsatzes, S. 203-213.

Horn, Hans-Detlef (2019): Artikel 2 GG – [Allgemeines Freiheitsrecht, Rechte auf Leben, körperliche Unversehrtheit, Freiheit der Person], in: Becker, Stern (Hrsg.): Grundrechte-Kommentar, S. 173-260.

Huber, Bertold; Eichenhofer, Johannes; Endres de Oliveira, Pauline (2017): Aufenthaltsrecht, 1. Aufl. München: Verlag C. H. Beck.

Jelpke, Ulla (2021): Jahrelange Wartezeiten beim Familiennachzug aus Afghanistan sind inakzeptabel. Online verfügbar unter: [Jahrelange Wartezeiten beim Familiennachzug aus Afghanistan sind inakzeptabel – Ulla Jelpke \(ulla-jelpke.de\)](https://www.ulla-jelpke.de/2021/08/jahrelange-wartezeiten-beim-familiennachzug-aus-afghanistan-sind-inakzeptabel/) [03.08.2022]

Joseph, Sarah; Dipnall, Sam (2017): Scope of application. In: Moeckli et al. (Hrsg.): International Human Rights Law, S. 110-135.

Karpenstein, Ulrich/Mayer, Franz C.: Kommentar zur Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten, 3. Auflage 2022

Kastner, Bernd (2018): Hilferuf aus Masar-i-Sharif. Online verfügbar unter: [Asyl - Hilferuf aus Masar-i-Scharif - Politik - SZ.de \(sueddeutsche.de\)](https://www.sueddeutsche.de/politik/asyl-hilferuf-aus-masar-i-scharif) [03.08.2022].

Kluth, Winfried/Heusch, Andreas: Beck'scher Online-Kommentar Ausländerrecht, 10. Edition 2016

Kormann, Judith (2019): "Die Taliban wollen ein Abkommen", sagt Trump- was steckt dahinter? Acht Antworten zum Stand der Verhandlungen in Afghanistan. Online verfügbar unter: [Trump in Afghanistan: Neue Friedensverhandlungen mit Taliban? \(nzz.ch\)](https://www.nzz.ch/trump-in-afghanistan-neue-friedensverhandlungen-mit-taliban) [03.08.2022]

Latschan, Thomas (2021): "Herausragender Einsatz"? Die deutsche Evakuierung aus Kabul. Online verfügbar unter: ["Herausragender Einsatz"? Die deutsche Evakuierung aus Kabul | Deutschland | DW | 27.08.2021](https://www.dw.com/de/herausragender-einsatz-die-deutsche-evakuierung-aus-kabul) [05.08.2022].

Leixnering Andreas (2007), DW, Deutsche Tornados nach Afghanistan. Online verfügbar unter: [Deutsche Tornados nach Afghanistan? | Deutschland | DW | 26.01.2007](https://www.dw.com/de/deutsche-tornados-nach-afghanistan) [03.08.2022]

Marauhn, Thilo; Mengeler, Daniel; Strobel, Vera (2021): Verletzung von Schutzpflichten durch die Bundesrepublik in Afghanistan? Verfassungsrechtliche und völkerrechtliche Implikationen im Fall der Beendigung einer militärischen Intervention. Online verfügbar: <https://verfassungsblog.de/os1-schutzpflicht-afghanistan/> [01.03.2022].

MDR (2021a): Übersicht. Der Afghanistan-Einsatz: eine Chronik. Online verfügbar: [Der Afghanistan-Einsatz: eine Chronik | MDR.DE](https://www.mdr.de/afghanistan-einsatz-chronik) [04.07.2022].

MDR (2021b) Mindestens 92 Tote bei Anschlägen am Kabuler Flughafen. Online verfügbar unter: [Afghanistan: Mindestens 92 Tote bei Anschlägen am Kabuler Flughafen | MDR.DE](https://www.mdr.de/afghanistan-mindestens-92-tote-bei-anschlaegen-am-kabuler-flughafen) [03.08.2022]

Meyer-Ladewig, Jens/ Nettesheim, Martin/ von Raumer, Stefan, Nomoskommentar zur EMRK-Europäische Menschenrechtskonvention, 4. Auflage 2017

Milanovic, Marko (2011): Extraterritorial Application of Human Rights Treaties: Law, Principle, and Policy, Oxford: Oxford University Press.

Milanovic, Marko (2017): Human Rights and the Dark Side of Globalisation: Transnational law enforcement and migration control

Mission Lifeline (2022): Teil 7: Mittellos und vogelfrei. Online verfügbar unter: [Mittellos und vogelfrei - Mission Lifeline \(mission-lifeline.de\)](https://www.mission-lifeline.de/mittellos-und-vogelfrei) [04.08.2022].

Moeckli, Daniel; Shah, Sangeeta; Sivakumaran, Sandesh; Harris, David (Hrsg.) (2017): International Human Rights Law, 3 Aufl., Oxford: Oxford University Press.

Møgster, Daniel (2018): Towards Universality: Activities Impacting the Enjoyment of the Right to Life and the Extraterritorial Application of the ICCPR. Online verfügbar: <https://www.ejiltalk.org/towards-universality-activities-impacting-the-enjoyment-of-the-right-to-life-and-the-extraterritorial-application-of-the-iccpr/> [28.02.2022].

Nachtwei, Winfried (2018): Hintergründe zum Einsatz der Bundeswehr in Afghanistan. In: Düe, Foster (Hrsg.): Auch.Wir.Dienen.Deutschland. Über die Zusammenarbeit mit afghanischen Ortskräften während des ISAF-Einsatzes, S. 16-29.

Noltenius, Jascha; Würth, Anna (2019): Das Recht auf Leben - Artikel 6 des UN-Zivilpaktes. Allgemeine Bemerkung Nr. 36 des UN-Menschenrechtsausschusses. Berlin: Deutsches

Institut für Menschenrechte. Online verfügbar unter: https://www.institut-fuer-menschenrechte.de/fileadmin/user_upload/Publikationen/Information/Information_GC36_barriere-frei.pdf [04.07.2022].

Pfaff, Victor (2014): Schutzpflichten gegenüber Ortskräften bei Auslandseinsätzen der Bundeswehr. Die Aufnahme gefährdeter Ortskräfte (Afghanistan). Online verfügbar unter: [Die Aufnahme gefährdeter Ortskräfte \(proasyl.de\)](#) [04.07.2022].

PRO ASYL e. V. (2022a): Pressemitteilung vom 20.01.2022: PRO ASYL widerspricht Aussage des BMZ, Ortskräfte in Afghanistan seien nicht in Gefahr. Online verfügbar unter: <https://www.proasyl.de/pressemitteilung/pro-asyl-widerspricht-aussage-des-bmz-ortskraefte-in-afghanistan-seien-nicht-in-gefahr/> [02.08.2022].

PRO ASYL e. V. (2022b): Ein Jahr nach dem Abzug. Bundesregierung lässt Ortskräfte weiterhin im Stich. Pressemitteilung vom 28.06.2022. Online verfügbar unter: [Ein Jahr nach dem Abzug: Bundesregierung lässt Ortskräfte weiterhin im Stich | PRO ASYL](#) [03.08.2022].

PRO ASYL e. V. (2022c): Jeder Tag zählt. Probleme der aktuellen Aufnahme aus Afghanistan und Lösungsvorschläge zur sofortigen Umsetzung. Unveröffentlicht

PRO ASYL Flüchtlingspolitische Anliegen zur Tagung der Innenminister Konferenz vom 16 - 18.06.2021 (2021 a). Online verfügbar unter: [Microsoft Word - Flüchtlingspolitische Anliegen zur IMK Juni 2021 final-1.docx \(proasyl.de\)](#) [03.08.2022]

PRO ASYL e.V. (2021 b) Pressemitteilung "Afghanistan: Evakuierung von Ortskräften jetzt. Transportflugzeuge einsetzen. Online verfügbar unter: [Afghanistan: Evakuierung von Ortskräften jetzt – Transportflugzeuge einsetzen | PRO ASYL](#) [03.08.2022]

PRO ASYL e.V. (2021 c) Pressemitteilung "Afghanische Ortskräfte jetzt ausfliegen!". Online verfügbar unter: [Afghanische Ortskräfte jetzt ausfliegen! | PRO ASYL](#) [03.08.2022]

Regierungspressekonferenz vom 18.08.2021 (2021). Online verfügbar unter: [Regierungspressekonferenz vom 18. August 2021 \(bundesregierung.de\)](#)

Reiling Katharina (2018): Die Anwendung des Grundsatzes der Völkerrechtsfreundlichkeit auf rechtsunverbindliche internationale Standards. In: Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht (ZaöRV), Nr. 78, S. 311-338.

Rzepka, Dominik (2021): Warum nur sieben Menschen ausgeflogen wurden. Online verfügbar unter: [Warum Deutschland nur sieben Menschen ausgeflogen hat - ZDFheute](#) [04.08.2022]

Sächsischer Flüchtlingsrat PRO ASYL, Kabul Luftbrücke und Patenschaftsnetzwerk Afghanistan appellieren mit 10-Punkte-Plan: „Vergesst Afghanistan nicht! Handelt jetzt!“ (2022). Online verfügbar unter: [PRO ASYL, Kabul Luftbrücke und Patenschaftsnetzwerk Afghanistan appellieren mit 10-Punkte-Plan: „Vergesst Afghanistan nicht! Handelt jetzt!“ – Sächsischer Flüchtlingsrat \(saechsischer-fluechtlingsrat.de\)](#) [03.08.2022]

Schwander, Timo (2019): Extraterritoriale Wirkungen von Grundrechten im Mehrebenensystem, in: Thiel, Markus (Hrsg.): Das Recht der inneren und äußeren Sicherheit. Bd. 9, Berlin: Duncker & Humblot.

Shany, Yuval (2013): Taking Universality Seriously: A Functional Approach to Extraterritoriality in International Human Rights Law, in: The Law & Ethics of Human Rights, Bd. 7, Nr. 1, S. 47-71.

Stern (2021): Verein organisiert Transfer afghanischer Ortskräfte (2021). Online verfügbar unter: [Video: Verein organisiert Transfer afghanischer Ortskräfte | STERN.de](#) [03.08.2022]

Stojnic, Petra (2021): 'Gentlemen at home, hoodlums elsewhere': The Extraterritorial Application of the European Convention on Human Rights. In: The Oxford University Undergraduate Law Journal, Nr. 10, S. 137-170.

Stoll, Ulrich (2022): Im Visier der Taliban. Helfer afghanischer Ortskräfte werden bedroht. Online verfügbar unter: [Helfer afghanischer Ortskräfte werden von Taliban bedroht - ZDFheute](#) [04.07.2022].

Süddeutsche Zeitung (2022): Fast 12000 Afghanen warten auf Ausreise. Online verfügbar unter: [Afghanistan: Fast 12 000 Ortskräfte warten auf Flug nach Deutschland - Politik - SZ.de \(sueddeutsche.de\)](#) [27.07.2022].

Tagesschau (2021a): Abzug bis 31. August. Taliban stellen Ultimatum für Evakuierungen. Online verfügbar unter: [Abzug bis 31. August: Taliban stellen Ultimatum für Evakuierungen | tagesschau.de](#) [04.07.2022].

Tagesschau: Kritik an UN-Organisation IOM wächst (2021b). Online verfügbar unter: [Evakuierung aus Afghanistan: Kritik an UN-Organisation IOM wächst | tagesschau.de](#) [03.08.2022]

Tagesschau Bleibe-Prämie für Ortskräfte (2021c). Online verfügbar unter: [Angebot der Entwicklungshilfeagentur GIZ: Bleibe-Prämie für Ortskräfte | tagesschau.de](#) [03.08.2022]

Tagesschau (2022a): Tausende Ortskräfte nicht in Sicherheit. Online verfügbar unter: [Ausreise aus Afghanistan: Tausende Ortskräfte nicht in Sicherheit | tagesschau.de](#) [27.07.2022].

Tagesschau (2022b): Ortskräfte in Afghanistan. Bisher eine Inhaftierung bekannt. Online verfügbar: [Ortskräfte in Afghanistan: Bisher eine Inhaftierung bekannt | tagesschau.de](#) [04.07.2022].

Tagesspiegel (2022): "Das Ortskräfteverfahren braucht ganz andere Maßstäbe". Online verfügbar: [\(1\) 20.000 Afghanen könnten insgesamt kommen: „Das Ortskräfteverfahren braucht ganz andere Maßstäbe“ - Politik - Tagesspiegel](#) [03.08.2022]

Tagesspiegel (2021a): Baerbock stellt Aktionsplan vor. Deutschland will Evakuierung aus Afghanistan beschleunigen. Online verfügbar unter: [Baerbock stellt Aktionsplan vor : Deutschland will Evakuierung aus Afghanistan beschleunigen - Politik - Tagesspiegel](#) [04.07.2022].

Tagesspiegel (2021b): Mehr Fortschritt wagen. Online verfügbar unter: [koalitionsvertrag-ampel-2021-2025.pdf \(tagesspiegel.de\)](#)

UN General Assembly (2022): The situation in Afghanistan and its implications for international peace and security. Report of the Secretary-General. 28.01.2022. A/76/667-S/2022/64.

UN Sicherheitsrat (2020): Schreiben der Ständigen Vertreterin der Vereinigten Staaten von Amerika bei den Vereinten Nationen vom 6. März 2020 an die Präsidentschaft des Sicherheitsrats. Online verfügbar unter: [s2020-184.pdf \(un.org\)](#) [03.08.2022] S/2020/184

UN Sicherheitsratsbeschluss 1368 vom 12.09.2001, DURCH TERRORISTISCHE HANDLUNGEN VERURSACHTE BEDROHUNGEN DES WELTFRIEDENS UND DER INTERNATIONALEN SICHERHEIT- [sr1368.pdf \(un.org\)](#) [03.08.2022]

Usembassy: Bush kündigt Beginn eines “Krieg gegen den Terror” an. Online verfügbar unter: <https://usa.usembassy.de/etexts/docs/ga1-092001d.htm> [04.08.2022]

Valta, Matthias (2022): Wirtschaftssanktionen gegen Russland und ihre rechtlichen Grenzen. Online verfügbar unter: [Wirtschaftssanktionen gegen Russland und ihre rechtlichen Grenzen – Verfassungsblog](#) [06.07.2022].

von Bernstorff, Jochen (2011): Extraterritoriale menschenrechtliche Staatenpflichten und Corporate Social Responsibility. In: Archiv des Völkerrechts, Jh. 49, Nr. 1, S. 34-60.

Wiegold Thomas (2016): Der Bundeswehreinsatz in Afghanistan. Online verfügbar unter: [Der Bundeswehreinsatz in Afghanistan | bpb.de](#) [06.08.2022]

Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestag (2022): Der Afghanistan-Einsatz 2001-2021. Eine sicherheitspolitische Chronologie, Berlin: Deutscher Bundestag, WD 2 – 3000- 062/21.

Wissenschaftlicher Dienst (2016): Bedeutung der Europäischen Konvention für Menschenrechte und der Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte für die deutsche Gesetzgebung. WD 3 – 3000 – 162/16.

Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestag (2007): Grundrechtsbindung deutscher Stellen bei nachrichtendienstlicher Tätigkeit im Ausland, Berlin: Deutscher Bundestag, WD 3 - 332/07.

H. Fallverzeichnis und völkerrechtliche Dokumente

BVerfG: Urteil vom 24.03.2021, Az. 1 BvR 2656/18 - 1 BvR 78/20 - 1 BvR 96/20 - 1 BvR 288/20.

BVerfG: Urteil vom 19.05.2020, Az.1 BvR 2835/17.

BVerfG: Beschluss des Zweiten Senats vom 15.12.2015, - 2 BvL 1/12.

BVerfG: Kammerbeschluss vom 30. Januar 2008, Az. 2 BvR 793/07.

BVerfG: Beschluss vom 14. Oktober 2004, Az. 2 BvR 1481/04 –, BVerfGE 111, 307-332.

BVerwG: Urteil vom 25.11.2020, Az. BVerwG 6 C 7.19.

CCPR: General Comment No. 36. Article 6: right to life. 03.09.2019, CCPR/C/GC/36GC.

CCPR: General Comment No.31. The Nature of the General Legal Obligation Imposed on States Parties to the Covenant 26.05.2004, CCPR/C/21/Rev.1/Add.13.

CCPR, Views of 29.7.1981, CCPR /C/13/D/52/1979 - Lopez Burgos v. Uruguay.

EGMR, Urt. v. 10.05.2021, Nr. 29392/95, Z. et al. gegen Vereinigtes Königreich.

EGMR, Urt. v. 16.02.2021, Nr. 4871/16, Hanan gegen Deutschland.

EGMR, Urt. v. 05.03.2020, Nr. 3599/18, M.N. et. al. gegen Belgien.

EGMR, Urt. v. 29.01.2019, Nr. 36925/07, Güzelyurtlu u.a. gegen Zypern u. Türkei.

EGMR, Urt. v. 23.02.2016, Nr. 11138/10, Mozer gegen Moldau und Russland.

EGMR, Urt. v. 20.11.2014, Nr. 47708/08, Jaloud gegen Niederlande.

EGMR, Urt. v. 19.10.2012, Nr. 43370/04, 8252/05, 18454/06, Catan et al. gegen Moldau und Russland.

EGMR, Urt. v. 23.02.2012, Nr. 27765/09, Hirsi Jamaa et al. gegen Italien.

EGMR, Urt. v. 07.07.2011, Nr. 55721/07, Al-Skeini et al. gegen Vereinigtes Königreich.

EGMR, Urteil v. 31.05.2005, Nr. 27305/95, Koku gegen Türkei.

EGMR, Urt. v. 12.05.2005, Nr. 46221/99, Öcalan gegen Türkei.

EGMR, Urt. v. 30.03.2005, Nr. 31821/96, Issa et al. gegen Türkei.

EGMR, Urt. v. 08.07.2004, Nr. 48787/99, Ilaşcu et al. gegen Moldau und Russland.

EGMR, Urt. v. 12.12.2001, Nr. 52207/99, Bankovic et al. gegen Belgien et al.

EGMR, Urt. v. 10.05.2001, Nr. 25781/94, Zypern gegen Türkei.

EGMR, Urteil v. 28.10.1998, Nr.87/1997/871/1083, Osman gegen Vereinigtes Königreich.

EGMR, Urt. v. 18.12.1996, Nr. 15318/89, Loizidou gegen Türkei. (Begründetheit).

EGMR, Urt. v. 23.3.1995, Nr. 15318/89, Loizidou gegen Türkei. (vorläufig).

EGMR Urteil v. 14.10.1992, Nr. 17392/90, M. gegen Dänemark.

EGMR, Urt. v. 07.07.1989, Nr. 14038/88, Soering gegen Vereinigtes Königreich.

EGMR, Urt. v. 05.11.1981, Nr. 7215/75, X. gegen Vereinigtes Königreich.

OVG Lüneburg, Beschluss vom 14. Juni 2018, Az. 13 ME 208/18.

OVG Berlin-Brandenburg vom 07.10.2021 - OVG 6 S 31/21.

OVG Berlin-Brandenburg v. 22.11.2021 - OVG 6 S 34/21 / OVG 6 M 75/21.

OVG Bremen, Beschluss vom 13. Februar 2018, Az. 1 B 268/17.

Human Rights Committee (CCPR), Views of 04.11.2020, CCPR/C/130/DR/3042/2017 - A.S, D.I., O.I. and G.D. v. Italy.

Human Rights Committee (2018): General Comment No. 36 on article 6 of the International Covenant on Civil and Political Rights, on the right to life, Geneva, 30.10.2018, CCPR/C/GC/36GC.

Human Rights Committee (2004): General comment no. 31. The Nature of the General Legal Obligation Imposed on States Parties to the Covenant, Geneva, 26.05.2004, CCPR/C/21/Rev.1/Add.1.

Human Rights Committee (1981) vom 29.07.1981, Lopez-Burgos gegen Uruguay CCPR/C/13/D/52/1979.

VG Berlin, Beschluss vom 25.08.2021, Az. VG 10 L 285/21 V.

VG Berlin Beschl. v. 28.1.2022, Az. 37 L 4/22 V.

