

# Migration und Heimatrecht

Herausforderungen muslimisch geprägter Zuwanderung  
nach Deutschland

Herausgegeben von  
Irene Schneider, Hatem Elliesie  
und Silvia Tellenbach

Harrassowitz Verlag



# Studies on Islamic Cultural and Intellectual History

Edited by  
Noorhaidi Hasan, Irene Schneider  
and Fritz Schulze

Volume 5

2022

Harrassowitz Verlag · Wiesbaden

# Migration und Heimatrecht

Herausforderungen muslimisch geprägter Zuwanderung  
nach Deutschland

Herausgegeben von  
Irene Schneider, Hatem Elliesie  
und Silvia Tellenbach

2022

Harrassowitz Verlag · Wiesbaden

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek  
Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen  
Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet  
über <http://dnb.de> abrufbar.

Bibliographic information published by the Deutsche Nationalbibliothek  
The Deutsche Nationalbibliothek lists this publication in the Deutsche  
Nationalbibliografie; detailed bibliographic data are available in the internet  
at <http://dnb.de>.

Informationen zum Verlagsprogramm finden Sie unter  
<http://www.harrassowitz-verlag.de>

© Otto Harrassowitz GmbH & Co. KG, Wiesbaden 2022  
Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt.  
Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne  
Zustimmung des Verlages unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere  
für Vervielfältigungen jeder Art, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und  
für die Einspeicherung in elektronische Systeme.  
Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.  
Druck und Verarbeitung: docupoint, Barleben  
Printed in Germany

ISSN 1613-9690  
ISBN 978-3-447-11950-4  
eISBN 978-3-447-39369-0

# Inhaltsverzeichnis

Inhaltsverzeichnis .....	5
Irene Schneider, Hatem Elliesie und Silvia Tellenbach Vorwort .....	7
Hatem Elliesie Thematische Einführung: Wie begegnet die Rechtsforschung und -praxis außergerichtlicher Konfliktregulierung („Paralleljustiz“) nahöstlich geprägter Bevölkerungsgruppen? .....	13
Hatem Elliesie und Peter Scholz Strafrechtliche Aufarbeitung von Kriminalität im arabisch-migrantischen Milieu Berlins – ein Fallbeispiel zum Umgang mit „Selbstjustiz“ und „Familienehre“ .....	31
Mathias Rohe Islamisches Familienrecht in Deutschland, Familienkonflikte und Paralleljustiz .....	45
Elisabeth Hartung Migration und Heimatrecht im familiengerichtlichen Verfahren – ein Fallbeispiel .....	63
Melanie Kößler Familienkonflikte und Migration: Einblicke in die Beratungspraxis des Internationalen Sozialdienstes .....	75
Lena-Maria Möller Kindschaftsrecht und elterliche Sorge in Syrien: Eine rechtsvergleichende Einordnung .....	81
Dominik Krell Was kann man von Saudi-Arabien für die Entwicklung des islamischen Familienrechts in Europa lernen? .....	93
Liste der Autor_innen.....	119



# Vorwort

Irene Schneider, Hatem Elliesie und Silvia Tellenbach

Dieser Sammelband umfasst die verschriftlichten Vorträge, die auf der Jahrestagung der Gesellschaft für Arabisches und Islamisches Recht 2019 an der Georg-August-Universität Göttingen vom 25.-26. Oktober unter dem Titel „Migration und Heimatrecht: Herausforderungen muslimisch geprägter Zuwanderung nach Deutschland“ gehalten wurden. Die Relevanz der Thematik ergibt sich allein schon aus der zahlenmäßig großen Zuwanderung Flüchtender aus den Kriegs- und Bürgerkriegsgebieten des Nahen Ostens, vor allem Iraks und Syriens, die vorwiegend in den Jahren 2014 und 2015 nach Deutschland kamen. Dabei ging es auf der Tagung und geht es bei den hier zusammengetragenen Aufsätzen um mehr als eine Thematisierung der Anwendung von Fremdrecht in Deutschland. Es sollten bewusst Bezüge zu den Ausgangsrechten bzw. zu den sozialen Kontexten in den arabischen Ländern hergestellt werden. Die Beiträge behandeln deshalb zum einen den Umgang des deutschen Rechtssystems mit konkreten Rechtsfragen und typischen Problemstellungen, die sich aus der Situation der Migration ergeben. Sie thematisieren zum anderen aber auch die Heimat- bzw. Ausgangsrechte sowie die gesellschaftliche Situation der Migrant\_innen in ihren Heimatländern, die ja für diese Menschen bis zum unfreiwilligen Verlassen ihrer Länder ihre selbstverständliche rechtliche Lebensgrundlage bildeten. Die Autor\_innen dieser Beiträge sind zum einen Jurist\_innen und Islamwissenschaftler\_innen. Zum zweiten haben zum Gelingen der Tagung – und des Bandes – aber diesmal auch zwei Praktikerinnen beigetragen, die mit ihren Beiträgen Einblicke in praktische Aspekte des Familienrechts und hier vor allem des Kindeswohls geben und die rein rechtliche Perspektive bereichern. Der Band versammelt mithin nicht nur „Gespräche der Gelehrten“, sondern lotet aus, wie und in welchen Formen gesellschaftliche und familiäre Einbettungen von Migrant\_innen im Rahmen der bundesdeutschen Ordnung funktionieren. Die beiden Länderbeispiele am Ende beziehen sich auf zwei spezifische Rechte: das syrische und das saudi-arabische Recht. Deren Relevanz für den deutschen Kontext ergibt sich für das syrische Recht durch das erhöhte Anwendungserfordernis nach dem erheblichen Zustrom syrischer Migrant\_innen aus dem vom Bürgerkrieg heimgesuchten Land. Saudisches Recht hingegen wird bisher vergleichsweise selten an deutschen Gerichten angewandt. Ihm kommt aber auch im muslimischen Rechtsbereich schon alleine deshalb eine Sonderstellung zu, weil bis vor kurzem Familienrecht nicht kodifiziert und die Rechtsprechung im Land mithin näher am klassischen islamischen Recht orientiert war. Deshalb die herausfordernde Frage am Ende, was

man von diesem noch weitgehend unerforschten Recht für den deutschen Kontext lernen kann?

In seinem als Einführung konzipierten Beitrag „Wie begegnet die Rechtsforschung und -praxis außergerichtlicher Konfliktregulierung („Paralleljustiz“) nahöstlich geprägter Bevölkerungsgruppen?“ führt **Hatem Elliesie** in die interdisziplinäre Forschung zur sogenannten „Paralleljustiz“ ein und skizziert deren Voraussetzungen und Erfordernisse. Indem er darauf verweist, dass die deutsche Rechtsethnologie mit ihren theoretischen Ansätzen und empirischen Methoden nicht nur die Erforschung sogenannter (post)kolonialer Gesellschaften leistet, sondern eben auch gerade moderne Industriegesellschaften in den Blick nimmt und nehmen muss, beschreibt er ein bestehendes Desiderat in der Forschung: die Konfliktregulierungsmechanismen und Problemlösungsstrategien migrantischer Bevölkerungsgruppen sind hierzulande bisher, so argumentiert Elliesie, nicht genügend erforscht, werden aber unter dem Begriff der „Paralleljustiz“ gemeinhin als problematisch wahrgenommen. Er plädiert daher dafür, den Phänomenbereich wertneutraler mit dem Begriff „Konfliktregulierung“ zu bezeichnen. Dies sei auch deshalb zutreffender, als dass eine solche in muslimischen Rechtskulturen verankerte oder in den sozialen Praxen von Bevölkerungsgruppen nahöstlicher Provenienzen oft auch rekonstruierten Form der Streitschlichtung (*sulh*) außerhalb der ordentlichen Gerichtsbarkeit aufgrund des Prinzips der Privatautonomie in Deutschland beispielsweise als Vergleichsvertrag denkbar und rechtlich nicht per se ausgeschlossen ist – ein Aspekt, der ausführlich im Beitrag von Mathias Rohe beleuchtet wird. Die problematischen strafrechtlich relevanten Auswirkungen einer solchen gelte es zu begrenzen. Hierzu bedürfe es mehr Kenntnisse dazu, wie diese ausgeformt sind. Bestehende Strukturen sind, so Elliesie, kaum erforscht worden. Er verweist auf Maßnahmen, die jedoch bereits seitens der Politik ergriffen wurden. In seinem Fazit fasst er rechtspolitische, rechtliche und sozialwissenschaftliche Perspektiven auf das Thema zusammen. In ihrem gemeinsamen Beitrag „Strafrechtliche Aufarbeitung von Kriminalität im arabisch-migrantischen Milieu Berlins – ein Fallbeispiel zum Umgang mit ‚Selbstjustiz‘ und ‚Familienehre‘“ zeichnen die beiden Autoren **Hatem Elliesie** und **Peter Scholz** einen strafrechtlichen Fall aus dem arabischen migrantischen Milieu Berlins nach. Ziel des Beitrags ist es zu zeigen, dass sich Rechtsprechung in einer pluralistischen Gesellschaft, die von einer Vielzahl unterschiedlichster Ansichten über ein »wirklich« gerechtes Recht gekennzeichnet ist, nicht von gesellschaftlichen Wertevorstellungen abkoppeln kann. Wann immer ein Streit um diese unterschiedlichen Ansichten zu einem sozialen Konflikt führt, müssen Richter\_innen im Zuge der Sachverhaltsermittlung für ihre rechtliche Würdigung sich auch mit divergierenden Positionen im Aussageverhalten und bei Werteverständnissen befassen. Der Artikel gewährt Einblicke in das methodische Vorgehen strafrichterlicher Arbeit und analysiert aus einer juristischen Perspektive heraus den Umgang mit einem strafrechtlich relevanten Sachverhalt. Die Autoren stellen den typischen Prüfungsrahmen juristischer Fallbearbeitung unter Berücksichtigung höchstrichterlicher Rechtsprechung dar. Fazit ist, dass aus der gesellschaftlichen Multikulturalität keine rechtliche folgt bzw. folgen

kann. Das Urteil gegen den Angeklagten bestätigt die Forschung, so die Autoren, wonach das Ehrenmotiv bei der rechtlichen Bewertung durch die erstinstanzlichen Gerichte seltener eine Rolle spielt als vor dem Hintergrund der neueren Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs für Strafsachen. Dieser bewertet „Ehrenmorde“ in der Regel als Morde aus niedrigen Beweggründen. Der Beitrag von **Mathias Rohe** „Islamisches Familienrecht in Deutschland, Familienkonflikte und Paralleljustiz“ thematisiert ebenfalls die Frage der „Paralleljustiz“. Zunächst räumt er mit einigen teilweise völlig absurden Vorstellungen einiger deutscher Publizist\_innen zum Thema auf, um dann in klarer Unterscheidung zur sog. Paralleljustiz die positiven Potentiale rechtsstaatskonformer interner Konfliktbeilegung darzulegen. Anhand konkreter sehr plastisch geschilderter Fälle wendet er sich gegen eine „Ideologisierung“ der Debatte um die Frage des Raums, den islamrechtliche Vorstellungen einnehmen könnten. Er verweist dabei wie auch Elliesie zuvor auf den zivilrechtlichen Grundsatz der Privatautonomie, die dem verfassungsrechtlichen Prinzip der Selbstbestimmung entspringt und jedem das Recht gewährt private Rechtsverhältnisse nach eigener Entscheidung zu gestalten. Dies gilt in besonderem Maße auch im Eherecht. Er illustriert dies an Rechtsfiguren wie dem Brautgeld – im klassischen und auch vielen modernen muslimisch geprägten Rechtsordnungen der Ausgleich für den Gehorsam der Frau – und der *talāq*-Scheidung, welche auch heute in vielen muslimischen Rechtsordnungen eher den Charakter der Verstoßung als der Scheidung hat. Hilfreich ist seine ausführliche Definition der außergerichtlichen Konfliktbeilegung (ADR – Alternative Dispute Resolution), die er der sogenannten „Paralleljustiz“ entgegenstellt, wobei die eine positiv und neutral zu bewerten, die andere negativ zu sehen ist. Im Gegensatz zur ADR sei „Paralleljustiz“ nicht freiwillig für die Beteiligten: Opfer und Zeugen von Straftaten oder an Familienkonflikten Beteiligte, deren Zeugen oder Vertreter vor staatlichen Behörden werden unter unzulässigen Druck gesetzt, bedroht oder gar angegriffen. Bei Paralleljustiz fehlt es an den erforderlichen Ausstiegsmöglichkeiten und Zugang zu staatlichem Schutz. Die vier vom Autor zum Abschluss genannten Lösungsstrategien beruhen auf seinen umfassenden empirischen Forschungen zum Thema – es bleibt zu hoffen, dass sie zur Umsetzung gelangen, auch und insbesondere der letztgenannte Punkt des empowerment von (meist, aber nicht ausschließlich weiblichen) Opfern.

Während der erste Teil der hier vorgelegten Beiträge sich mithin schwerpunktmäßig dem Bereich des Strafrechts widmet und die gerichtliche, aber besonders auch die außergerichtliche Lösung solcher Konflikte behandelt, fokussiert der zweite Teil auf das Familienrecht und hier besonders auf die Frage des Kindeswohls: an deutschen Gerichten und im syrischen wie saudischen Recht.

**Elisabeth Hartung** beginnt ihren Artikel „Migration und Heimatrecht in familiengerichtlichen Verfahren – ein Fallbeispiel“ mit einem klaren Statement gegen klicheehafte (Vor)verurteilung der Akteur\_innen in Verfahren mit Migrant\_innen mit der Aussage: „Familiengerichtliche Verfahren sind aus meiner amtsrichterlichen Erfahrung heraus vor allem eines: individuell.“ Der Artikel ist bewusst aus der Perspektive der Autorin als Amtsrichterin geschrieben, die sich über das Thema der Tagung

„Migration und Heimatrecht“ anhand des ihr vorliegenden bzw. von ihr bearbeiteten und entschiedenen Fallmaterials Gedanken zur Frage des „fremdkulturellen“ Einflusses gemacht hat. Das richterliche Vorgehen wird anhand des Fallbeispiels exemplarisch und intensiv, unter Berücksichtigung verschiedenster Aspekte demonstriert. Zielsetzung bei solchen Verfahren ist, so die Richterin, die gütliche Einigung und vor allem bei sich streitenden Eltern die Sicherung des Kindeswohls: so auch in dem vorliegenden, von ihr ausgewählten Fall. An die ausführliche Schilderung des Fallbeispiels schließt sich eine umfassende, hier nur auszugsweise abgebildete Hypothesenbildung an, die einsichtig demonstriert, wie Richter\_innen mit dem gegebenen Faktengerüst des Falles umgehen. Dabei zeigt sie, dass eine große Bandbreite an Erklärungsmöglichkeiten, die kulturelle Hintergründe einschließen, aber nicht dominieren lassen, zur Grundlage der späteren Entscheidung gemacht wird. Richter\_innen mag dieses Vorgehen selbstverständlich sein, Laien hingegen eröffnet es spannende Aspekte der Vorarbeiten zur Lösung des Konflikts im Gerichtssaal. Im vorliegenden Fall wurden zwar kulturelle Prägungen und heimatrechtlicher Einfluss sichtbar, hatten jedoch keinen Einfluss auf die Entscheidungsfindung. Hartung konstatiert dann auch am Ende: „Eine ausdrückliche Betonung kultureller Aspekte im Verfahren birgt [...] die Gefahr der Stigmatisierung und Diskriminierung und versperrt die Sicht auf jene weiteren Faktoren, die den Konflikt beeinflussen und für dessen Lösung relevant sind.“ **Melanie Köbler** schildert in ihrem Artikel „Familienkonflikte und Migration: Einblicke in die Beratungspraxis des Internationalen Sozialdienstes“ die Beratungspraxis und konkrete Hilfe einer Organisation, die in Fällen von internationalen Familienkonflikten, des Kinderschutzes, der grenzüberschreitenden Migration sowie der internationalen Adoption tätig wird. Aufgabe des Internationalen Sozialdienstes ist es, über Ländergrenzen hinweg Brücken zwischen den verschiedenen Sozialsystemen zu schlagen. Jeder Arbeitspartner ist in seinem Land in den lokalen Strukturen der Kinder- und Jugendhilfe verankert und vernetzt, und verfügt über das erforderliche Systemverständnis. Demzufolge findet auch der Austausch grundsätzlich nur mit dem jeweiligen lokalen Arbeitspartner statt, der wiederum mit den Fachstellen vor Ort zusammenarbeitet. Im Fallbeispiel hatte sich eine Freundin der Kindsmutter an die Organisation gewandt, als sie erfuhr, dass dieselbe gegen ihren Willen im Libanon festgehalten wurde, während der Mann mit den gemeinsamen Kindern nach Deutschland zurückgekehrt war. Köbler schildert sachlich und ohne kulturelle Wertung nicht nur das Vorgehen des Internationalen Sozialdienstes, dessen deutsche Organisation, streng am Kindeswohl orientiert, mit der libanesischen eng zusammenarbeitete und es der Frau ermöglichen konnte, nach Deutschland zurückzukehren. Sie analysiert auch den vorliegenden Fall nach rechtlichen und sozialarbeiterischen Aspekten – hier ging es um einen klaren Fall des Kindesentzuges – sowie nach migrationsrechtlichen Aspekten. Die Frau, Libanesin wie ihr Mann, hätte durch die Einbehaltung des Reisepasses durch den Onkel rechtlich ihren Aufenthaltsstatus in Deutschland verlieren, und die Familie ihr Ziel erreichen können, sie von einer Scheidung abzubringen. Dies konnte verhindert werden. In ihrem Artikel „Kindschaftsrecht und elterliche Sorge: eine rechtsvergleichende Einordnung“ analysiert **Lena-Maria Möller** sorgfältig das

neue syrische Personalstatut mit Blick auf das Kindeswohl. Das syrische Recht hat mit der großen Anzahl von Flüchtenden, die vor allem 2015 nach Deutschland kamen, für deutsche Gerichte an Bedeutsamkeit gewonnen. Obwohl Syrien die Kinderrechtskonvention unterschrieben hat, gibt es bis dato kein eigenständiges Kindschaftsrecht in Syrien. Im neuen Personalstatut von 2019 finden sich Regelungen, die stark an klassisches islamisches Recht angelehnt sind, und, anders als in Tunesien, das Kindeswohl nicht als übergeordnetes Prinzip verankern. Islamisch inspirierte Alters- und Geschlechtergrenzen bestehen weiter, wenn sie auch teilweise geändert wurden. Dennoch erkennt Möller signifikante Änderungen auf dem Gebiet der Personensorge, so etwa bei der Dauer der weiblichen Personensorge und dem Wahlrecht des Kindes ab dem 15. Lebensjahr, bei welchem Elternteil es nach einer Scheidung leben will. Damit entspricht Syrien anderen arabischen Rechtsordnungen (hier etwa Ägypten) und lässt zudem erkennen, dass über die Reform des Sorgerechts auch eine Stärkung der Rechte von Müttern herbeigeführt werden sollte. Dies gilt gleichfalls für die Regelungen zur Personensorge bei Religionsverschiedenheit. Hier geht Syrien seit der jüngsten Familienrechtsreform ebenfalls einen überraschend „mütterfreundlichen“ Weg, so Möller, und erlaubt auch der nichtmuslimischen Mutter eine vollumfängliche Personensorge, solange das Kind im muslimischen Glauben aufgezogen wird. Diesen Schritt ist bislang kaum ein muslimisches Land gegangen. Was dem syrischen Recht bislang fehlt, sind gesetzliche Regelungen über die Sorge für elternlose Kinder. Gerade vor dem Hintergrund des inzwischen mehr als zehnjährigen Bürgerkriegs mit tausenden Waisenkindern sei dies aber ein besonders dringliches Anliegen. **Dominik Krell** ist sich in seinem Artikel „Was kann man von Saudi-Arabien für die Entwicklung des islamischen Familienrechts lernen?“ des provokanten Untertons bewusst: provokant, weil Saudi-Arabien bis vor Kurzem als einziges arabisches und muslimisches Land Familienrecht nicht kodifiziert hatte, aber auch, weil dem Land nicht gerade der Ruf einer frauenfreundlichen oder die Geschlechtergleichheit fördernden Politik vorausseilt – ein, wie er eingesteht, in vielen Punkten durchaus berechtigter Vorwurf. Was also kann man von diesem Recht lernen? Es ist vor allem, so legt Krell dar, eine überraschende Flexibilität des eben zum Untersuchungszeitraum noch angewandten „klassischen“ islamischen Rechts durch die Gelehrten in der saudischen Gerichts-praxis. Saudische Gelehrte werden von Krell nicht nur als starre Rechtsanwender beschrieben, sondern wandeln das Recht selbst weiter – dies weist er anhand einiger spannender Beispiele nach: der Loskaufscheidungs (*ḥulʿ*) gegen den Willen des Ehemanns, die in Ägypten im Jahr 2000 gesetzlich geregelt und in anderen Ländern übernommen wurde. Sie wurde laut Krell in Saudi-Arabien interessanterweise bereits sehr viel früher angewandt, fand sich im Gesetzesentwurf – dann aber doch bedauerlicherweise nicht im Personalstatut von 2022. Andere Entscheidungen wie die Nicht-Gültigkeit des dreifachen *ṭalāq* bzw. seine Rechnung als nur einfacher *ṭalāq* und kleine Erleichterungen für die Anerkennung unehelicher Kinder bleiben im Rahmen dessen, was auch andere Kodifikationen festgelegt haben. Spannend ist der Rückgriff auf Ibn Qayyim al-Ğauzīya bezüglich des „Kindeswohls“. Zur Reform des Rechts ist also, so Krell, nicht unbedingt eine staatliche Initiative notwendig, sondern