

## Unterrichtung

durch die Bundesregierung

### Entwurf eines Gesetzes zur Verschiebung des Zensus in das Jahr 2022 und zur Änderung des Aufenthaltsgesetzes

– Drucksache 19/22848 –

### Stellungnahme des Bundesrates und Gegenäußerung der Bundesregierung

#### Stellungnahme des Bundesrates

Der Bundesrat hat in seiner 994. Sitzung am 9. Oktober 2020 beschlossen, zu dem Gesetzentwurf gemäß Artikel 76 Absatz 2 des Grundgesetzes wie folgt Stellung zu nehmen:

1. Zu Artikel 2 Nummer 7a – neu – (§ 36 ZensG 2021)

In Artikel 2 ist nach Nummer 7 folgende Nummer einzufügen:

„7a. § 36 wird wie folgt geändert:

- a) In Satz 1 wird die Angabe „150 Millionen Euro“ durch die Angabe „166 Millionen Euro“ ersetzt.
- b) In Satz 2 wird die Angabe „31. März 2020“ durch die Angabe „31. März 2021“ ersetzt.“

#### Begründung:

Die Länder hatten zur Ausführung des Zensus 2021 mit Stichtag 16. Mai 2021 Gesamtkosten von insgesamt rund 826,3 Millionen Euro geltend gemacht. Der Bund hat sich im Rahmen des ZensG mit 300 Millionen Euro beziehungsweise 36 Prozent der Gesamtkosten der Länder beteiligt. Durch die notwendig gewordene Verschiebung des Zensus auf 2022 mit Stichtag 15. Mai 2022 entstehen den Ländern nach derzeitigem Stand zusätzliche Kosten in Höhe von 87,6 Millionen Euro, wie auch im Gesetzentwurf ausgeführt. Es ist folgerichtig, dass sich der Bund auch an diesen Zusatzkosten der Länder mit 36 Prozent – beziehungsweise in Summe 32 Mio. Euro – beteiligt. Deshalb sollte der bisherige Betrag um den entsprechenden Anteil an den Verschiebungskosten der Länder aufgestockt werden.

Aufgrund der weitergehenden Beteiligung des Bundes an den Gesamtkosten muss die bereits geschlossene Verwaltungsvereinbarung zwischen den Ländern angepasst werden. Dazu ist die Frist in § 36 Satz 2 ZensG 2021 anzupassen.

Haftungsansprüche aus Artikel 104a Absatz 5 GG bleiben hiervon unberührt.

2. Zu Artikel 3 Nummer 1a – neu – (§ 58 Absatz 8 Satz 3, 4 – neu – AufenthG)

In Artikel 3 ist nach Nummer 1 folgende Nummer einzufügen:

„1a. Dem § 58 Absatz 8 werden folgende Sätze angefügt:

„Zuständig für richterliche Anordnungen ist das für die Anordnung von Abschiebungshaft zuständige Amtsgericht. Für das Verfahren gelten die Vorschriften des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit entsprechend.“ ‘

Begründung:

Durch das Zweite Gesetz zur besseren Durchsetzung der Ausreisepflicht vom 15. August 2019 (BGBl. I 1294) wurde mit Wirkung zum 21. August 2019 in § 58 Absatz 6 AufenthG eine neue Ermächtigungsnorm eingefügt, wonach die die Abschiebung durchführende Behörde eine Durchsuchung der Wohnung des abzuschiebenden Ausländers zum Zweck seiner Ergreifung vornehmen kann, soweit dies für die Durchführung der Abschiebung erforderlich ist. Solche Durchsuchungen dürfen nach § 58 Absatz 8 Satz 1 AufenthG nur durch den Richter, bei Gefahr im Verzug auch durch die die Abschiebung durchführende Behörde angeordnet werden.

Welcher Rechtsweg für richterliche Anordnungen eröffnet ist, das heißt bei welchem Gericht die Behörde einen entsprechenden „Durchsuchungsbeschluss“ zu beantragen hat, ist im AufenthG nicht explizit geregelt worden. Die Neuregelung wurde erst unmittelbar vor Erlass des Gesetzes in das Gesetzgebungsverfahren eingebracht (vergleiche Änderungsantrag der Koalitionsfraktionen an den Innenausschuss des Deutschen Bundestages vom 3. Juni 2019, veröffentlicht im HTK-AuslR, § 58 AufenthG, zu Absatz 5 bis 10, sowie darauffolgend Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Inneres und Heimat vom 5. Juni 2019, BT-Drucksache 19/10706, Seite 14) und enthält keine unmittelbaren Anhaltspunkte zu dieser Rechtsfrage. Auch aus den Gesetzesmaterialien ergibt sich nicht, dass der Bundesgesetzgeber dieses Problem gesehen hat. Die Regelung des § 106 Absatz 2 Satz 1 AufenthG, die über § 23a Absatz 1 Nummer 2, Absatz 2 Nummer 6 GVG, § 415 FamFG die Zuständigkeit der Amtsgerichte begründet, gilt nach dem insoweit eindeutigen Wortlaut lediglich für Freiheitsentziehungen und ist deshalb bei Wohnungsdurchsuchungen jedenfalls nicht unmittelbar anwendbar. Gleiches gilt hinsichtlich des ähnlichen Richtervorbehalts für die elektronische Aufenthaltsüberwachung in § 56a Absatz 9 AufenthG, der ebenfalls nur für die letztgenannte Eingriffsbefugnis auf eine Zuständigkeit der Amtsgerichte nach dem Verfahren des FamFG verweist.

Gegenwärtig wird daher die Rechtswegfrage der gerichtlichen Zuständigkeit für die Anordnung von Wohnungsdurchsuchungen unterschiedlich beantwortet. Das Verwaltungsgericht Arnberg hat etwa in einem Verweisungsbeschluss mit umfangreicher Begründung die Auffassung vertreten, über § 58 Absatz 10 AufenthG, wonach weitergehende Regelungen der Länder unberührt bleiben, komme Landesrecht (§ 24 Absatz 1 Nummer 12 OBG NRW in Verbindung mit § 42 Absatz 2 Satz 1 PolG NRW) zur Anwendung, welches zur Zuständigkeit der Amtsgerichte führe (Beschluss vom 11. November 2019 – 3 I 24/19 -, juris). Demgegenüber nimmt das Oberlandesgericht Köln in einem Beschluss vom 7. August 2020 – 2 Wx 178/20 – (nicht veröffentlicht) an, dass die vorgenannte Norm für eine prozessuale Zuweisung an die ordentliche Gerichtsbarkeit nicht herangezogen werden könne: Die Regelung solle nach dem Willen des Gesetzgebers – BT-Drucksache 19/10706, Seite 14 – lediglich „weitergehende Befugnisse“ für Betretensrechte bei Abschiebungen eröffnen (so auch *Schnell*, NWVBl. 2020, 150, 151). Daher sei in prozessualer Hinsicht über § 40 Absatz 1 Satz 1 Halbsatz 1 VwGO eine Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte gegeben (ebenso *Zeitler*, in: Hyper-*textkommentar zum Ausländerrecht – HTK-AuslR*, § 58 AufenthG, zu Absatz 5 bis 10, Rn. 43).

Angesichts der vorgenannten Entscheidungen liegt eine erhebliche Rechtsunsicherheit jedenfalls in denjenigen Ländern, deren Landesrecht nicht auf eine Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte verweist, auf der Hand, was die Gefahr wechselseitiger Verweisungen begründet und damit die Effektivität des neuen Mittels der Wohnungsdurchsuchung auf Ebene des Gerichtsverfahrens erheblich beeinträchtigen kann.

Die aufgezeigte Problematik sollte daher möglichst schnell durch die vorgeschlagene Regelung, die zur Zuständigkeit der für die Anordnung von Abschiebungshaft zuständigen Amtsgerichte nach dem Verfahren des FamFG führt, beseitigt werden.

Hierfür spricht zunächst der Umstand, dass Durchsuchungen gemäß § 58 Absatz 6 AufenthG häufig eilbedürftig sind, so dass die Amtsgerichte aufgrund ihrer gegenüber den Verwaltungsgerichten ortsnäheren Aufstellung den Vorteil räumlicher Nähe bieten. Zudem erscheint eine solche Zuordnung auch deshalb sinnvoll,

weil das FamFG differenzierte situationsangemessene Verfahrensweisen ermöglicht, was auf die VwGO, nähme man die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte an, so nicht zutrifft. Weiterhin werden die „ergreifenden“ Wohnungsdurchsuchungen häufig in Verbindung mit freiheitsentziehenden Maßnahmen in Gestalt der Anordnung von Abschiebungshaft (§ 62 AufenthG) stehen, für die über § 106 Absatz 2 Satz 1 AufenthG ohnehin schon die Amtsgerichte zuständig sind. Nimmt man eine Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte für die Anordnung „ergreifender“ Wohnungsdurchsuchungen an, müsste die Ausländerbehörde zur Erreichung der Abschiebung zwei Verfahren an verschiedenen Gerichten anstrengen: Am Verwaltungsgericht für die Wohnungsdurchsuchung, am Amtsgericht für die Abschiebungshaft. Dies erhöht die Gefahr unterschiedlicher Entscheidungen und ist offensichtlich nicht praxisgerecht.

Der letztgenannte Gesichtspunkt spricht zudem auch in örtlicher Hinsicht dafür, für die Zuständigkeit zur Anordnung der Maßnahme explizit auf das für die Anordnung von Freiheitsentziehungen nach § 106 Absatz 2 AufenthG zuständige Gericht zu verweisen. Zwar dürfte mit Blick darauf, dass für die Abschiebungshaft nach § 106 Absatz 2 Satz 1 AufenthG in Verbindung mit § 416 Satz 1 FamFG grundsätzlich dasjenige (Amts-)Gericht zuständig ist, in dessen Bezirk der Ausländer seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat bzw. in dessen Bezirk das Bedürfnis für die Freiheitsentziehung entsteht, das zuständige Amtsgericht für die Abschiebungshaft und die Wohnungsdurchsuchung regelmäßig auch dann zusammenfallen, wenn man für letzteres auf den Bezirk abstellt, in dem die Wohnung liegt. Denn der Ort des gewöhnlichen Aufenthalts beziehungsweise des Bedürfnisses für die Freiheitsentziehung dürfte regelmäßig auch derjenige Ort sein, in dem sich die zu durchsuchende Räumlichkeit im Sinne des § 58 Absatz 6 AufenthG befindet. Abweichungen können sich aber etwa dadurch ergeben, dass nach § 23d Satz 1 GVG die Landesregierungen ermächtigt sind, durch Rechtsverordnung einem Amtsgericht für die Bezirke mehrerer Amtsgerichte unter anderem Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit zuzuweisen. Dies ist etwa für Nordrhein-Westfalen durch die Verordnung über die Zuständigkeit der Amtsgerichte in Strafsachen gegen Erwachsene, in Jugendsachen, in Bußgeldverfahren und Abschiebungshaftsachen erfolgt, da dort in den §§ 18 und 19 besondere Zuständigkeiten für Abschiebungshaftsachen normiert werden, die von der ursprünglichen Zuordnung nach § 416 Satz 1 FamFG abweichen.

Vor dem vorgenannten Hintergrund ist die Anbindung der Zuständigkeit für die Anordnung von Wohnungsdurchsuchungen nach § 58 Absatz 6 AufenthG an die Zuständigkeit für die Anordnung von Abschiebungshaft konsequent. Aber auch in dem Fall, dass (ausnahmsweise) neben der Wohnraumdurchsuchung nicht auch eine Abschiebungshaft beantragt werden soll, da geplant ist, den Ausländer unmittelbar nach dem Aufgreifen außer Landes zu bringen, ist die Anbindung an die gerichtliche Zuständigkeit für die Anordnung von Abschiebungshaft sachgerecht: Die hiervon betroffenen Amtsgerichte verfügen nämlich aufgrund ihrer Tätigkeit bereits derzeit über ausländerrechtlichen Sachverstand, der auch bei der Frage der Wohnraumdurchsuchung zu Abschiebungszwecken genutzt werden kann. Umgekehrt sind für die gerichtliche Prüfung einer Wohnraumdurchsuchung zur Ermöglichung von Abschiebungen keine Konstellationen erkennbar, die eine Ortsbegehung vor der Entscheidung erforderlich machten, so dass eine besonders enge räumliche Nähe des Gerichts zu den zu durchsuchenden Räumlichkeiten nicht zwingend geboten ist.

## Gegenäußerung der Bundesregierung

Die Bundesregierung äußert sich zur Stellungnahme des Bundesrates wie folgt:

Zu Ziffer 1: Artikel 2 Nummer 7a – neu – (§ 36 ZensG 2021)

Die Bundesregierung lehnt den Vorschlag des Bundesrates einer über die bereits vereinbarten 300 Mio. Euro hinausgehenden Beteiligung des Bundes an den Kosten der Länder für den Zensus ab.

Ausgangspunkt für die Finanzierungsverantwortung für den Zensus stellt die finanzverfassungsrechtliche Lastenverteilung des Grundgesetzes dar, wonach Bund und Länder für die Wahrnehmung ihrer Aufgaben ihre Kosten jeweils selbst zu tragen haben. Durch die erstmalige Übernahme der Verantwortung für die IT-Gesamtsteuerung und den IT-Betrieb durch den Bund ist bereits eine erhebliche Verschiebung der mit dem Zensus einhergehenden Aufgaben- und Kostenlast in Höhe von rund 128 Mio. Euro von den Ländern auf den Bund eingetreten. Zusätzlich entlastet der Bund die Länder beträchtlich, indem er den Ländern eine Festbetragszuweisung in Höhe von insgesamt 300 Mio. Euro gewährt. Eine Nachschusspflicht oder anteilige Finanzierungszusage des Bundes für alle Zensuskosten der Länder ist hiermit allerdings nicht verbunden.

Die entstehenden Zusatzkosten sind nicht durch den Bund verursacht. Vielmehr haben sich Bund und Länder vor dem Hintergrund der Corona-Pandemie gemeinsam darauf verständigt, den Zensus zu verschieben. Dies war nicht zuletzt ein Wunsch der Länder. Zu berücksichtigen ist in diesem Kontext, dass auch dem Bund durch die Verschiebung des Zensus erhebliche Zusatzkosten entstehen. Diese Zusatzkosten fallen beim Bund mit rund 142 Mio. Euro im Übrigen deutlich höher aus als bei den Ländern mit rund 87,6 Mio. Euro. Insofern trägt der Bund bereits einen Großteil der Kosten der Verschiebung des Zensus.

Ursächlich für die entstehenden Zusatzkosten ist die Corona-Pandemie. Hier ist zu berücksichtigen, dass der Bund die Länder und Kommunen bereits mit weit über 30 Mrd. Euro erheblich von ihren Kosten aus der Corona-Pandemie entlastet. Eine weitere Kostenbeteiligung des Bundes würde somit eine zusätzliche Unterstützung der Länder durch den Bund für deren coronabedingten Kosten darstellen.

Aus den genannten Gründen sollten der Bund und die Länder ihre jeweiligen Mehrkosten, die sich aus der Verschiebung des Zensus ergeben, jeweils selbst tragen.

Zu Ziffer 2: Artikel 3 Nummer 1a – neu – (§ 58 Absatz 8 Satz 3 und 4 – neu – AufenthG)

Die Bundesregierung wird den Vorschlag des Bundesrates prüfen.