

BAND 65

## Das Recht zu schützen

### Über proaktive Flüchtlingsaufnahme von Ländern und Kommunen

Eine Rechtsstudie von Helene Heuser





# **DAS RECHT ZU SCHÜTZEN**



**HEINRICH BÖLL STIFTUNG  
SCHRIFTEN ZUR DEMOKRATIE  
BAND 65**

# **Das Recht zu schützen**

Über proaktive Flüchtlingsaufnahme von Ländern  
und Kommunen

**Eine Rechtsstudie von Helene Heuser**

**Im Auftrag und herausgegeben von der Heinrich-Böll-Stiftung**

## DIE AUTORIN

**Dr. Helene Heuser (MA Phil., Ass. jur.)** hat Jura in Berlin sowie Philosophie in Paris studiert und ist Senior Researcher an der Forschungsstelle Migrationsrecht der Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg. Das durch die Heinrich-Böll-Stiftung geförderte Forschungsprojekt zu Städten der Zuflucht (<https://uhh.de/rw-staedte-der-Zuflucht>) führte sie an der Universität Hamburg durch, wo sie auch die Refugee Law Clinic Hamburg aufgebaut hat.



Diese Publikation wird unter den Bedingungen einer Creative-Commons-Lizenz veröffentlicht: <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/deed.de> Eine elektronische Fassung kann heruntergeladen werden. Sie dürfen das Werk vervielfältigen, verbreiten und öffentlich zugänglich machen. Es gelten folgende Bedingungen: Namensnennung: Sie müssen angemessene Urheber- und Rechteangaben machen, einen Link zur Lizenz beifügen und angeben, ob Änderungen vorgenommen wurden. Diese Angaben dürfen in jeder angemessenen Art und Weise gemacht werden, allerdings nicht so, dass der Eindruck entsteht, der Lizenzgeber unterstütze gerade Sie oder Ihre Nutzung besonders. Nicht kommerziell: Sie dürfen das Material nicht für kommerzielle Zwecke nutzen. Keine Bearbeitungen: Wenn Sie das Material remixen, verändern oder darauf anderweitig direkt aufbauen, dürfen Sie die bearbeitete Fassung des Materials nicht verbreiten.

Das Recht zu schützen – Über proaktive Flüchtlingsaufnahme von Ländern und Kommunen  
Band 65 der Schriftenreihe zur Demokratie

Eine Rechtsstudie von Helene Heuser

Im Auftrag und herausgegeben von der Heinrich-Böll-Stiftung

Gestaltung: feinkost Designnetzwerk, C. Mawrodiew (basierend auf Entwürfen von State Design)

Druck: ARNOLD group, Großbeeren

Cover-Foto: dronepicr – flickr.com (CC BY 2.0)

ISBN 978-3-86928-251-0

Die in dieser Publikation vertretenen Positionen sind nicht zwangsläufig die der Stiftung.

Bestelladresse: Heinrich-Böll-Stiftung, Schumannstr. 8, 10117 Berlin

**T** +49 30 28534-0 **F** +49 30 28534-109 **E** [buchversand@boell.de](mailto:buchversand@boell.de) **W** [www.boell.de](http://www.boell.de)

# INHALT

Vorwort	7
Kurzfassung	10
Vorbemerkung	12
<b>Das Recht zu schützen</b>	<b>13</b>
Teil 1	
<b>Die aktuelle proaktive Flüchtlingsaufnahmepolitik von Kommunen und Ländern</b>	<b>14</b>
Teil 2	
<b>Das Mehrebenensystem zur Flüchtlingsaufnahme</b>	<b>17</b>
A. Völker- und EU-Recht zur Flüchtlingsaufnahme	17
I. Flüchtlingsaufnahme als Teil des Menschenrechtsschutzes	17
II. Zwischenstaatliche Solidarität und Flüchtlingsaufnahme	26
III. Charta der kommunalen Selbstverwaltung und ICORN	34
IV. Zwischenfazit	36
B. Verfassungsrechtliches Bund-Länder-Verhältnis in der Flüchtlingsaufnahme	40
I. Gesetzgebungskompetenzen in der Aufnahme von Schutzsuchenden	41
II. Verwaltungskompetenzen in der Aufnahme von Schutzsuchenden	44
C. Kommunale Aufgabenfelder in der Aufnahme von Schutzsuchenden	47
I. Erteilung von Aufenthaltstiteln als Auftrags-/Weisungsaufgabe der Kommunen	49
II. Örtliche Aufnahme und Unterbringung als pflichtige Selbstverwaltungsaufgabe bzw. Auftrags-/Weisungsaufgabe der Kommunen	51
III. Proaktive Aufnahmepolitik als freiwillige Selbstverwaltungsaufgabe der Kommunen	54
IV. Zwischenfazit	62
D. Aufnahme von Schutzsuchenden über das Visumverfahren	64
I. Zuständigkeiten: Beteiligung von Ländern und Kommunen im Visumverfahren	66
II. Einbeziehung der kommunalen Aufnahmebereitschaft in das Ermessen	71
III. Allgemeine Visumvoraussetzungen	79
IV. Humanitäre Visa	83
V. Humanitäre Aufnahmeprogramme	85
VI. Nicht-humanitäre Visa	95
VII. Freizügigkeitsbeschränkung auf Länder und Kommunen	98
Teil 3	
<b>Zusammenfassung und Schluss</b>	<b>100</b>
Literatur	107





# VORWORT

Auf der Suche nach Schutz und Arbeit in Europa sind allein in den letzten zehn Monaten des Jahres 2022 offiziellen Schätzungen zufolge über 1.800 Menschen im Mittelmeer ertrunken, seit 2014 sind es über 25.500. Somit ist die südliche europäische Außengrenze die tödlichste Grenze der Welt. Lebensretterinnen und -retter im Mittelmeer müssen täglich darum kämpfen, dass Schiffsbrüchige und Gerettete ans Land dürfen. Darauf antwortet die Europäische Union mit Abschreckung und Militarisierung der Außengrenzen.

Leben retten und schützen ist aber keine Option, sondern eine humanitäre, politische und rechtliche Verpflichtung. Zivilgesellschaftliche Rettungsaktionen sowie Initiativen wie Solidarity City oder «From the Sea to the City» sind eine Reaktion auf das Massensterben im Mittelmeer.

Weltweit gibt es zurzeit rund 103 Millionen Menschen, die gewaltsam vertrieben wurden. Dazu zählen Binnenvertriebene, Flüchtlinge, Asylsuchende und andere schutzbedürftige Menschen. Etwa 60 Millionen von ihnen sind Binnenflüchtlinge innerhalb ihrer Landesgrenzen. 95 Prozent der restlichen Schutzbedürftigen suchen Zuflucht vor allem in den Nachbarstaaten und -regionen. Es ist lediglich ein kleiner Bruchteil der gewaltsam Vertriebenen und der Überlebenden der Gewalt und Tortur von Schlepperbanden, die es bis zu unseren Außengrenzen schaffen.

Die Zahl der in Deutschland und Europa ankommenden Flüchtlinge ist in den letzten Jahren kontinuierlich gesunken. Eine Konsequenz der europäischen Abschottungspolitik. Ungeachtet dessen wetteifern europäische Regierungen um die härteste Politik gegen Schutzsuchende und Migrant:innen. Trotz der vielfach bewiesenen Tatsache, dass in libyschen Internierungslagern Flüchtlinge und Migrant:innen brutaler Gewalt, Vergewaltigungen und Ausbeutung ausgesetzt sind. Es ist eine Abschottungspolitik auch ungeachtet der Fluchtursachen, an denen der europäische Wohlstand maßgeblich beteiligt ist: Klimawandel, Umweltzerstörung, Agrarsubventionen, Protektionismus, Waffenhandel.

Europäische Initiativen wie «From the Sea to the City» oder «Sichere Häfen» sind wichtige und ernstzunehmende politische und zivilgesellschaftliche Zusammenschlüsse, um die europäische Migrations- und Flüchtlingspolitik auf der Grundlage von Menschenrechten und aus der Perspektive von Städten und Kommunen neu zu ordnen und partnerschaftlich zu gestalten. Die Initiative erstreckt sich von Palermo über Marseille, Tirana, München, Potsdam bis nach Flensburg und Amsterdam. Diese Bündnisse sind starke politische Botschaften, um die wichtigen Rollen von Städten und Kommunen in der Migrations- und Flüchtlingspolitik zu bekräftigen. Letztlich hängt die Aufnahmebereitschaft der Gesellschaft und

eine erfolgreiche Integration von Geflüchteten vom Handeln der Städte und Kommunen ab.

Schließlich sind es die Kommunen, die die Aufnahme von Geflüchteten, ihre Versorgung, ihre Unterkunft, die Integration in Bildung und Arbeit sowie ihre soziale, kulturelle und politische Teilhabe bewerkstelligen. Die Bereitschaft hängt zum großen Teil von den Ressourcen ab, die ihnen zur Verfügung gestellt werden. Zu den Ressourcen gehören finanzielle Mittel, aber auch rechtliche Sicherheiten und Spielräume sowie funktionierende Allianzen mit zivilgesellschaftlichen Institutionen, mit der Wirtschaft und Wissenschaft.

Freiwillige Aufnahmeprogramme der Kommunen könnten die staatlichen und europäischen Verteilungsmechanismen ergänzen. Auf Beteiligung und Freiwilligkeit basierte Maßnahmen könnten dazu beitragen, einerseits die Verantwortung auf mehrere Schultern aufzuteilen und andererseits eine solidarische Verteilung innerhalb europäischer Städte und Kommunen zu erzielen. In Zusammenhang mit den international durch UNHCR organisierten und koordinierten Resettlement-Programmen können kommunale Aufnahmeprogramme zur internationalen Verantwortungsteilung beitragen und Schutzbedürftigen eine Perspektive geben.

In der bisherigen Praxis unterliegen Entscheidungen in der Migrations- und Flüchtlingspolitik grundsätzlich der staatlichen Hoheit. Städte und Kommunen spielen bestenfalls eine marginale Rolle. Das Visaregime und die Kontrolle darüber, wer die Grenzen übertreten kann, obliegen der nationalstaatlichen Hoheit. Doch vor dem Hintergrund des Massensterbens an den europäischen Außengrenzen und den menschenverachtenden Internierungslagern bringen viele europäische Städte und Kommunen ihre Solidarität mit Menschen auf der Flucht deutlich zum Ausdruck. «Wo Nationen versagen, schaffen Städte Lösungen», bringt es der Bürgermeister von Potsdam, Mike Schubert, auf den Punkt.

Die Fachkommission der Heinrich-Böll-Stiftung «Perspektiven für eine zukunftsgerichtete und nachhaltige Flüchtlings- und Einwanderungspolitik» hat den Ansatz des Whole of Government als Querschnitt für das Mehrebenensystem empfohlen. Aus den Erfahrungen der Jahre 2015 und 2016 soll hiermit den vielfach mangelhaft abgestimmten Politiken entgegengewirkt werden. Es geht darum, politisches Handeln, Verwaltungshandeln und die Zusammenarbeit mit der Zivilgesellschaft besser aufeinander abzustimmen, kohärenter auszugestalten. Mehr Kohärenz in Bezug auf eine bessere vertikale Abstimmung (zwischen Europäischer Union, Bund, Ländern und Kommunen) und horizontale Koordination der unterschiedlichen Politikfelder und Kooperation mit der Zivilgesellschaft und Wirtschaft. Hierarchien werden bewusst durchbrochen, um Synergien zuzulassen und Platz für Neues zu schaffen.

Eine auf Partnerschaft und Kooperation basierte politische und administrative Zusammenarbeit zwischen europäischen, nationalen und kommunalen Institutionen würde einen Paradigmenwechsel in der europäischen Migrations- und Flüchtlingspolitik einläuten.

Der Fortschritt einer Gesellschaft zeichnet sich nicht allein am Wachstum ihres Bruttoinlandsprodukts ab. Vielmehr wird sie daran gemessen, wie sie Menschen,

die schutz- und hilfsbedürftig sind, Zuflucht und Sicherheit ermöglicht, in die Gemeinschaft aufnimmt, ihnen Chancen gibt, damit sie gleichberechtigt werden und auf die eigenen Beine stehen können. Das gilt für alle Politikbereiche und für alle politischen Ebenen – für den Staat wie für die Kommunen. Progressive Politik benötigt auch einen inklusiven Geist und inklusive Institutionen und Einrichtungen.

Die vorliegende Rechtsstudie ist das Ergebnis einer langfristigen Zusammenarbeit mit der Rechtswissenschaftlerin Dr. Helene Heuser, der unser größter Dank und Wertschätzung gilt. Die ehemalige Stipendiatin der Heinrich-Böll-Stiftung hat sich im Rahmen ihrer Promotion mit den rechtlichen und politischen Aspekten sowie den zivilgesellschaftlichen Aktivitäten internationaler Bewegungen wie Sanctuary Cities (Städte der Zuflucht) intensiv auseinandergesetzt. Helene Heuser gehört zu den wenigen ausgewiesenen europäischen Expert:innen zum Thema «proaktive Aufnahme von Schutzsuchenden in europäischen Städten und Kommunen».

Die Studie ist ein Bestandteil der Großstudie «Städte der Zuflucht – Kommunen und Länder im Mehrebenensystem der Aufnahme von Schutzsuchenden», in dem die juristischen Details und weitere Quellen nachgelesen werden können. Die jahrelange Recherche hierfür wurde maßgeblich durch die Heinrich-Böll-Stiftung gefördert. Die Arbeit ist Teil eines wechselseitigen Zusammenspiels aus politischen und konzeptuellen Ideen sowie juristischer Beratung zur proaktiven Flüchtlingsaufnahmepolitik von Städten und Gemeinden. Sie basiert auf Impulsen und Debatten, die in Deutschland insbesondere seit 2016 durch unterschiedliche Akteur:innen geführt werden, zu denen u.a. die Seebrücke und die Sicherer Häfen, Solidarity City, das International Cities of Refuge Network (ICORN) sowie die Kommunale Integrations- und Entwicklungsinitiative MIDI, aber auch Wohlfahrtsverbände und Flüchtlingsorganisationen sowie eine Reihe von Kommunal-, Landes- und Bundespolitiker:innen gehören.

Berlin, im Dezember 2022

Jan Philipp Albrecht  
*Vorstand*  
*Heinrich-Böll-Stiftung*

Mekonnen Mesghena  
*Referent Migration & Diversity*  
*Heinrich-Böll-Stiftung*

# KURZFASSUNG

Die Länder und Kommunen spielen eine wichtige Rolle für den demokratischen Staatsaufbau – nicht nur als rechtsumsetzende Ebenen, sondern auch als politisch transformative Kraft. Sie dürfen eine deutlich sichtbare proaktive Aufnahmepolitik verfolgen. Sie fördern damit die rechtlich-diskursive Festigung und die Anwendung des geltenden Aufnahmerechts. In der (noch engeren) Einbindung der lokalen Aufnahmebereitschaft liegt das Potenzial eines langfristigen und demokratisch lokal-verwurzelten Aufnahmerechts. Die flucht- und migrationsrechtliche Zuständigkeitsordnung zeigt bereits eine gewisse Durchlässigkeit von den Kommunen über die Länder und den Bund bis hin zur EU und UN sowie zu transnationalen interkommunalen Netzwerken, die noch weiter ausgebaut werden kann. So kann eine zivilgesellschaftlich lokal erzeugte Aufnahmebereitschaft «nach oben» gereicht und damit eine Aufnahme «von unten» initiiert werden:

- A. Das EU- und Völkerrecht enthält keine staatliche Pflicht, sondern lediglich eine politische Zielvorgabe der Flüchtlingsaufnahme, u.a. im UN-Flüchtlingspakt unter Einbeziehung von Städten und Gemeinden.** Durch globale Städte-Netzwerke entsteht eine globale Ebene im Flucht-/Migrationsrecht, die jedoch staatsorganisationsrechtlich eingegliedert bleibt. Die Einbeziehung der subnationalen Ebenen in Angelegenheiten der Flüchtlingsaufnahme ist Sache der Nationalstaaten, die dabei allerdings das internationale und europäische Recht zur kommunalen Selbstverwaltung, der zwischenstaatlichen Solidarität und des Menschenrechtsschutzes zu beachten haben.
- B. In der föderalistischen Bundesrepublik Deutschland hat der Bund einfachgesetzlich und im Rahmen des Grundgesetzes weitgehende Kompetenzen in der Flüchtlingsaufnahme an sich gezogen.** Angesichts der verfassungsrechtlichen Grundsätze zur Landeszuständigkeit und zur kommunalen Selbstverwaltung ist eine Dezentralisierung aber möglich und sogar gewollt. Für die Aufnahme gelten die konkurrierenden Gesetzgebungskompetenzen von Bund und Ländern für das «Aufenthaltsrecht der Ausländer» und die «Angelegenheiten der Flüchtlinge und Vertriebenen», die der Bund derzeit abschließend ausgeübt hat, aber für eigene Landesregelungen wieder öffnen könnte. Die Verwaltungskompetenzen sind auf Bund, Länder und Kommunen aufgeteilt und über jeweilige Mitwirkungsrechte miteinander verflochten. Landes-eigenverwaltung besteht beim Erlass von Landesaufnahmeprogrammen (im Einvernehmen mit dem Bund), bei der Verteilung (unter Mitwirkung des Bundes) und bei der Unterbringung (teilw. an die Kommunen delegiert) sowie bei

der Beteiligung an der Bundesverwaltung zur Visumerteilung (Zustimmung; teilw. an die Kommunen delegiert) und den Bundesaufnahmeprogrammen (Benehmen).

- C. Die Kommunen verfügen über Zuständigkeiten aus ihrem Recht zur freiwilligen Selbstverwaltung** (insbesondere Diskursrechte, zum Aufbau von Aufnahmekapazitäten und Multi-Akteur-Welcome-Centern sowie zur finanziellen Unterstützung) und aus der Übertragung durch die Länder (insb. die Vorab-/Zustimmung der kommunalen Ausländerbehörden zum Visum sowie die Aufnahme und Unterbringung vor Ort).
- D. Legale Zugangswege zum Flüchtlingsschutz können durch humanitäre und nicht-humanitäre Visa sowie Aufnahmeprogramme gewährt werden.** Die Letztentscheidungsbefugnis liegt in allen Aufnahmemechanismen beim Bund, allerdings teilweise unter Beteiligung der Länder und Kommunen. Sie müssen die kommunale Aufnahmebereitschaft in ihre Ermessensentscheidung zur Aufnahme einbeziehen. Bereits jetzt gelten Wohnsitzauflagen; eine weitergehende Beschränkung ist angesichts des Grund- und Menschenrechts auf Freizügigkeit nicht verhältnismäßig.

# VORBEMERKUNG

Die vorliegende Rechtsstudie ist eine Kurzfassung des Buches «Städte der Zuflucht - Kommunen und Länder im Mehrebenensystem der Aufnahme von Schutzsuchenden», in dem die juristischen Details und weitere Quellen nachgelesen werden können. Beide spiegeln die Rechtslage und Literatur vom Stand des 30. April 2022 wider. Die jahrelange Recherche hierfür wurde maßgeblich durch die Heinrich-Böll-Stiftung gefördert. Die Arbeit ist Teil eines wechselseitigen Zusammenspiels aus politischen und konzeptuellen Ideen sowie juristischer Beratung zur proaktiven Flüchtlingsaufnahmepolitik von Städten und Gemeinden. Sie basiert auf Impulsen und Debatten, die in Deutschland insbesondere seit 2016 durch unterschiedliche Akteure geführt werden, zu denen u.a. die Seebrücke und die Sicheren Häfen, Solidarity City, das International Cities of Refuge Network (ICORN) sowie die Kommunale Integrations- und Entwicklungsinitiative MIDI, aber auch Wohlfahrtsverbände und Flüchtlingsorganisationen sowie eine Reihe von Kommunal-, Landes- und Bundespolitiker:innen gehören. Ihnen sei an dieser Stelle herzlich gedankt. Die im Folgenden dargestellten Entwicklungen in Praxis und Wissenschaft sind also eng miteinander verwoben und führen zur stetigen Weiterentwicklung. Für etwaige Fehler oder Unvollständigkeiten der Studie übernehme ich selbstverständlich selbst die Verantwortung. Hinweise zur Verbesserung sind ausdrücklich erwünscht.

# Das Recht zu schützen

Städte und Gemeinden erleben derzeit ein Revival als Akteure der Migrations- und Flüchtlingspolitik. Neben der viel beachteten Aufgabe der «Integration» in lokale Gemeinschaften umfassen die kommunalen Handlungsfelder auch das Bleiberecht und die Aufnahme von Schutzsuchenden aus dem Ausland (hierzu Teil 1). Es wird von einem local turn<sup>1</sup> in diesem stark national gefassten Politik- und Rechtsbereich gesprochen. Für besondere Aufmerksamkeit in Deutschland sorgt etwa die proaktive Flüchtlingsaufnahmepolitik<sup>2</sup> der zivilgesellschaftlichen lokalen Seebrücke-Gruppen bzw. der kommunalen Sicheren Häfen. In diesem Zusammenhang entstehen Unsicherheiten über die Kompetenzen von Städten und Gemeinden im Bereich der Aufnahme von Schutzsuchenden. Wie ist die kommunale Aufnahmepolitik rechtlich zu bewerten? Welche Aufgaben und Kompetenzen haben die Kommunen bereits und inwiefern dürften sie im Rahmen des aktuellen Rechts ausgebaut werden?

Die vorliegende Rechtsstudie sucht Licht in das «Dickicht an internationalen und nationalen Richtlinien, Gesetzen und Verordnungen»<sup>3</sup> zu bringen. Hierzu ordnet sie die politischen Entwicklungen in die Rechtsdogmatik einerseits des Föderalismus inklusive des Kommunalrechts und andererseits des Flucht- und Migrationsrechts ein. Sie fragt nicht nur nach den Kompetenzen der Kommunen, sondern auch nach denen der Länder. Die Kommunen sind – neben ihrer Autonomie in der Selbstverwaltung – den Ländern zugeordnet, und die Stadtstaaten Berlin, Bremen und Hamburg verfügen selbst über Landeskompetenzen. Teil 2 analysiert das Mehrebenensystem zur Aufnahme von Schutzsuchenden aus Völker- und EU-Recht (A), verfassungsrechtlichem Bund-Länder-Verhältnis (B) sowie Kommunalrecht (C), das seinen Niederschlag im Visumverwaltungsrecht findet (D), über das die legalen Zugangswege zum Schutz unter Beteiligung der Länder und Kommunen ausgebaut werden können.

- 1 *Ahouga*, Journal of Ethnic and Migration Studies 44 9/2018, 1; *Bendel et al.*, A Local Turn for European Refugee Politics, 2020; *Schammann*, Der «local turn» in der Migrations- und Asylpolitik, bpb Kurzdossiers 16.12.2020.
- 2 Die Begriffe «Flüchtlingsaufnahme», «Flüchtlingsschutz» und «Flüchtlingsrecht» reduzieren sich hier nicht auf den Rechtsbegriff «Flüchtling» i.S.d. Genfer Flüchtlingskonvention, sondern werden im weiteren Sinne genutzt und schließen alle Menschen ein, die zur Verwirklichung ihrer Menschenrechte an einen anderen Ort fliehen möchten beziehungsweise müssen. Sie werden insofern Synonym zur «Aufnahme von Schutzsuchenden» verwendet, zum Begriff siehe *Heuser*, Städte der Zuflucht, 2022.
- 3 *Schammann/Kühn*, Kommunale Flüchtlingspolitik in Deutschland, Friedrich-Ebert-Stiftung, 2016. Ein entspr. Desiderat wird auch formuliert in *Bendel et al.*, Der Weg über die Kommunen, Heinrich-Böll-Stiftung, 2.2019.

# Die aktuelle proaktive Flüchtlingsaufnahmepolitik von Kommunen und Ländern

Das dezentral operierende zivilgesellschaftliche Netzwerk der Seebrücke entstand im Sommer 2018, als sich die Situation der Menschen, die über das Mittelmeer fliehen, dramatisch zuspitzte und kein EU-Mitgliedstaat sie aufnehmen wollte.<sup>4</sup> Mittlerweile haben sich auf Initiative der Seebrücke deutschlandweit über 300 Kommunen zu Sicheren Häfen erklärt und ihre Aufnahmebereitschaft bekundet. Die lokalen Seebrücke-Gruppen hatten sich hierzu jeweils an ihre Kommunalpolitiker:innen gewandt, um entsprechende Anträge in den Stadt- oder Gemeinderäten einzubringen. Die dort erwirkten Beschlüsse enthalten u.a. den Auftrag an die Bürgermeister:innen sich für die kommunale Aufnahme von Schutzsuchenden einzusetzen, etwa indem sie sich an staatliche Entscheidungsträger wenden, um die existierenden Rechtsgrundlagen der Flüchtlingsaufnahme zur Anwendung zu bringen, sowie den Auftrag sich bundes- und europaweit mit anderen Kommunen zu vernetzen. Einige Kommunen haben sich daraufhin dem Bündnis Städte Sicherer Häfen angeschlossen, das 2019 auf Initiative der Seebrücke und der Stadt Potsdam gegründet wurde<sup>5</sup> und abseits von den kommunalen Spitzenverbänden künftig die migrationsfreundlichen Städte und Gemeinden in der Bundesrepublik vertreten könnte. Eine europäische Vernetzung erfolgte 2021 im Rahmen der Konferenz From the Sea to the City<sup>6</sup> in Palermo<sup>7</sup>. In Bezug auf ukrainische Kriegsflüchtlinge hatte zuletzt auch der kommunale Spitzenverband Deutscher Städte- und Gemeindebund im März 2022 die Aufnahmebereitschaft seiner Mitgliedsstädte

4 *Jikhareva/Albisser*, WOZ 5.7.2018; *Schönherr*, TAZ 16.11.2018.

5 Gründung auf der Seebrücke-Konferenz im Berliner Rathaus 2019. Gründungsmitglieder sind Berlin, Detmold, Freiburg, Flensburg, Greifswald, Heidelberg, Hildesheim, Kiel, Krefeld, Marburg, Potsdam, Rostock und Rottenburg. Mit Stand vom Nov. 2019 zählt das Bündnis 77 Kommunen, vgl. Seebrücke, Sichere Häfen, Übersicht, «Sichere Häfen» und Städtebündnis «Städte Sichere Häfen» – Was ist da der Unterschied?, <https://seebruecke.org/sichere-haefen> (20.2.2022).

6 *From the Sea to the City*, A Conference of Cities for a Welcoming Europe, <https://fromseacity.eu> (29.4.2022).

7 Palermo ist in Bezug auf die Aufnahme von Schutzsuchenden sehr aktiv, vgl. nur die Erklärung des Bürgermeisters *Orlando*, International Human Mobility, Charter of Palermo.



und -gemeinden bekräftigt, noch bevor der Bund und die EU die rechtlichen Rahmenbedingungen für deren Aufnahme schafften.

Als Vorläufer dieser Entwicklungen können einige weitere Initiativen aus (vernetzten) lokal-zivilgesellschaftlichen Gruppen und Kommunalpolitik gelten, die sich bereits zuvor zum Teil mit Erfolg für die Flüchtlingsaufnahme einsetzten. Das Netzwerk Solidarity City wurde 2017 im Zuge der sog. Willkommenskultur gegründet und erweiterte ein Jahr später seine Aktivitäten wie zum Beispiel das BürgerInnenAsyl um die Untergruppe Relocation from Below – From the Sea to the Cities, die in die oben genannte gleichnamige Konferenz mündete. Die Kampagnen rund um 50ausIdomeni wurden 2016 vor dem Hintergrund der überfüllten Flüchtlingslager in Idomeni an der griechisch-mazedonischen Grenze und dem bis dahin kaum umgesetzten Umsiedlungsbeschluss der EU gestartet (kurz darauf beschloss die Bundesregierung monatlich 500 Aufnahmeplätze bereitzustellen). Die lokalen Gruppen der Save-Me-Kampagne setzen sich seit 2008 für die Teilnahme Deutschlands am UN-Resettlement ein (das erste Programm des Bundes hierzu folgte 2012<sup>8</sup>). Die transnationale und interkommunale Organisation International Cities of Refuge Network (ICORN) entstand 1995 unter Mitwirkung von prominenten Autor:innen wie Jacques Derrida und nimmt verfolgte Künstler:innen über temporäre Residenzen in den Mitgliedstädten auf. Zudem bestehen eine Reihe von weiteren internationalen und europäischen Städte-Netzwerken, wie Solidarity Cities von EUROCITIES oder Cities of Migration.<sup>9</sup>

Die Städte-Bewegung zur Aufnahme von Schutzsuchenden wurde zuletzt auch auf den höheren institutionell-politischen Ebenen der UN und EU sowie im Bund und in den Ländern unterstützt. So nahm die UN-Generalversammlung mit der New Yorker Erklärung für Flüchtlinge und Migranten 2016 und mit dem Globalen Flüchtlingspakt 2018 zwei Resolutionen an, nach denen u.a. lokale Akteure verstärkt in die Flüchtlingsaufnahme einbezogen werden sollen.<sup>10</sup> Auch im EU-Parlament setzten sich einige Abgeordnete und der Europäische Ausschuss der Regionen hierfür ein. In Deutschland erklärte die Bundesregierung im Anschluss an die Aktivitäten der Sicherer Häfen erstmals die Übernahme von aus Seenot geretteten Asylsuchenden auf der Grundlage der humanitären Klausel der EU-Dublin-Verordnung. Das BMI wies in diesem Rahmen das zuständige BAMF an, den kommunalen Sicherer Häfen in Kooperation mit den Ländern die Aufgenommenen zuzuweisen. Die Gesetzesinitiativen zur Erleichterung von eigenständigen

---

8 *Trosien*, Deutschland wird Resettlement-Staat, in: Barwig/Beichel-Benedetti/Brinkmann, Solidarität, S. 64.

9 *Heuser*, Städte der Zuflucht, Fluchtforschungsblog 24.1.2017; *Oomen*, International Migration Review 19 3/2019, 1; *Bendel/Schammann/Stürner/Heimann*, Forschungsprojekt «When Mayors Make Migration Policy – The Impact of Transnational Cities' Networks on EU Migration Policies» 2018–2021.

10 *UN-Generalversammlung*, New Yorker Erklärung für Flüchtlinge und Migranten, 19.9.2016, UN-Doc. A/RES/71/1; Globaler Pakt für Flüchtlinge, 26.6.2018, A/73/12. Hierzu ausführlich Teil 2 A. II 1.

Landesaufnahmeprogrammen und zur Ermöglichung einer eigenverantwortlichen Aufnahme durch Städte und Gemeinden fanden 2020 im Bundestag bzw. Bundesrat jedoch keine Mehrheit. Zudem lehnte das BMI 2021 das Einvernehmen mit dem Thüringer und Berliner Landesprogramm zur Aufnahme aus Griechenland ab, was durch das BVerwG im konkreten Fall als zulässig erachtet wurde.<sup>11</sup>

---

**11** *Berliner Senat für Inneres und Sport*, Anordnung zur Erteilung von Aufenthaltserlaubnissen für besonders schutzbedürftige Personen aus Griechenland, 16.6.2020; *Thüringer Ministerium für Migration, Justiz und Verbraucherschutz*, Anordnung nach § 23 Abs. 1 AufenthG für besonders schutzbedürftige Personen aus den Flüchtlingsaufnahmelagern auf den griechischen Inseln, 29.5.2020. Zu der zugrunde liegenden Prüfung der allg. Rechtmäßigkeit von Landesaufnahmeprogrammen aus Mitgliedstaaten u. dem gerichtlichen Rechtsweg *Heuser*, Aufnahme von Schutzsuchenden durch die Bundesländer, RLS Papers 1.2020. Dies allg. bestätigend, jedoch für die konkreten Programme die Einvernehmensablehnung als zulässig erachtend BVerwG, Urt. v. 15.3.2022, 1 A 1.21.

## TEIL 2

# Das Mehrebenensystem zur Flüchtlingsaufnahme

## A. Völker- und EU-Recht zur Flüchtlingsaufnahme

Der folgende Abschnitt skizziert das Recht der Flüchtlingsaufnahme als Teil des Menschenrechtsschutzes (I.) und der zwischenstaatlichen Solidarität (II.) sowie die internationale Charta der kommunalen Selbstverwaltung (III.).

### I. Flüchtlingsaufnahme als Teil des Menschenrechtsschutzes

In der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte (AEMR) bekannten sich die Staaten der Vereinten Nationen (UN) 1948 zu Rechten, die den Menschen weltweit auch unabhängig von ihrer Staatsangehörigkeit zustehen sollen. Angesichts der zahlreichen asylsuchenden Menschen, die vor dem Nationalsozialismus und dessen Folgen geflohen und in anderen Staaten nur schwer Schutz erhalten hatten,<sup>12</sup> nahm die Generalversammlung mit Art. 14 AEMR das «Recht, in anderen Ländern vor Verfolgung Asyl zu suchen und zu genießen» in den Katalog der Menschenrechte auf. Hiermit erkannten die Staaten zwar kein Menschenrecht auf Asyl im Sinne eines individuellen subjektiv-rechtlichen Anspruchs auf die Gewährung von Asyl an, sie legten aber den Grundstein für die anschließenden positiv-rechtlichen Entwicklungen des Flüchtlings- und Menschenrechtsschutzes. In der Präambel der AEMR bezeichnen die UN die darin enthaltenen Menschenrechte als zu erreichendes «gemeinsames Ideal», das «alle Organe der Gesellschaft» – zu denen auch die Städte und Gemeinden gehören – sich «stets gegenwärtig halten und sich bemühen [...] die Achtung vor diesen Rechten und Freiheiten» – wie dem Asylrecht – «zu fördern».

---

<sup>12</sup> Siehe z.B. *Vernant*, The refugee in the post-war world; *Arendt*, Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft; *Abell/Troper*, None is too many; *Marrus*, The unwanted; *Knox/Kushner*, Refugees in an Age of Genocide.

Nicht nur geschichtlich, sondern auch inhaltlich steht das Asyl- und Flüchtlingsrecht in einem engen Zusammenhang mit dem Schutz der Menschenrechte.<sup>13</sup> Es schützt vor den Menschenrechtsverletzungen in demjenigen Staat, aus dem ein Mensch flieht, indem es Menschenrechte im Staat der Zuflucht gewährt. Die Genfer Flüchtlingskonvention wird daher auch als Menschenrechtsvertrag bezeichnet.<sup>14</sup> Umgekehrt findet sich der Begriff des Asyls nicht nur in der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte, sondern auch in weiteren Menschenrechtskatalogen wie der Europäischen Grundrechtecharta und dem Grundgesetz. Darüber hinaus sind weitere Rechte für Schutzsuchende implizit oder explizit in allgemeinen, wie auch in spezifischen menschenrechtlichen Kodifikationen enthalten, etwa in der Antifolterkonvention.<sup>15</sup> Als Gegenpol zum ordnungs- und sicherheitsrechtlichen Ursprung des nationalen «Ausländerrechts» haben Grund- und Menschenrechte mittlerweile auch Eingang in das Asylgesetz und Aufenthaltsgesetz gefunden.<sup>16</sup> Die Aufnahme von Schutzsuchenden bedeutet mithin immer auch Menschenrechtsschutz: «Die Schutzgewährung für Menschen, die ihrer unveräußerlichen Rechte beraubt werden, ist eines der klarsten Bekenntnisse zum Schutze und zur Wahrung der Menschenrechte.»<sup>17</sup>

Während die territoriale Schutzgewährung unter Anwendung der Menschenrechte verfeinert wird, tritt «das hauptsächliche menschenrechtliche Problem» des Zugangs zum Schutz allerdings immer deutlicher zu Tage.<sup>18</sup> Der Zugang zu einem Schutzterritorium ist jedoch das dringendste, was Flüchtende brauchen, wenn sie sich noch im Herkunftsland oder in einem Transitstaat befinden. Die Mehrheit der Schutzsuchenden befindet sich weltweit außerhalb der Reichweite von rechtlichen Schutzmechanismen oder in Staaten ohne die Ressourcen für eine angemessene Versorgung, zum Beispiel in Asien und dem Mittleren Osten. In Transitstaaten sind sie erhöht dem Missbrauch, der Ausbeutung und anderen Menschenrechtsverletzungen ausgesetzt.<sup>19</sup> Das betrifft insbesondere Frauen, Kinder und andere

- 
- 13** Zum Verhältnis des Flüchtlings- und Asylrechts zum Menschenrechtsschutz *Hathaway/Foster*, *The Law of Refugee Status*, S. 196 f. m. w. N.; *Goodwin-Gill*, *The Refugee in International Law*, S. 53; *Bast*, *Aufenthaltsrecht und Migrationssteuerung*, S. 102; *Markard*, ZAR 2015, 56; *Costello*, *The human rights of migrants and refugees in European law*; *Bast/Harbou/Wessel*, *Human Rights Challenges to European Migration Policy*; *Eichler*, *Leitfaden zum Flüchtlingsrecht*, S. 4 ff.
- 14** Ausdrücklich *Goodwin-Gill*, in: *Fiddian-Qasmiyeh*, *The Oxford handbook of refugee and forced migration studies*, S. 42. Indirekt *v. Arnould*, *Völkerrecht*, § 9 G.: siehe die Abhandlung des Flüchtlingsrechts unter der Rubrik Menschenrechte.
- 15** Z.B. in Art. 3 (Non-Refoulement) UN-Antifolterkonvention; vgl. *Schuechner*, in: *Nowak/Birk/Monina*, *The United Nations Convention against Torture and its optional protocol*, S. 98 ff.
- 16** Zu den Menschenrechten im AufenthG *Bender*, in: *Hofmann*, *Ausländerrecht*, Vor § 1 AufenthG Rn. 1 ff.; zu Grundrechten im AsylG *Decker/Bader/Kothe*, in: *BeckOK MigR*, *Asylrecht – Grundgesetzlicher Rahmen. Zum polizeirechtlichen Ursprung* *Gross*, AöR 139/2014, 420. Mehr zum Spannungsfeld zwischen menschen- und ordnungsrechtlichem Anspruch unten D. III.
- 17** *Eichler*, *Leitfaden zum Flüchtlingsrecht*, S. 6.
- 18** *Markard*, ZAR 2015, 56, S. 61; *Bast/Harbou/Wessel*, *Human Rights Challenges to European Migration Policy*, Chap. 1.
- 19** *Türk/Dowd*, *Protection Gaps*, 278.

vulnerable Personengruppen. Zugleich werden die Fluchtwege in die EU immer lebensgefährlicher, insbesondere über das Mittelmeer.<sup>20</sup> Wer die Menschenrechte beim internationalen Schutz daher ernst nehmen will, «muss beginnen, über Zugangsrechte nachzudenken».<sup>21</sup>

Ein ausdrückliches und rechtsverbindliches Recht auf Zuflucht findet sich in den internationalen, europäischen und deutschen Grund- und Menschenrechtsverbürgungen nicht. Die Absichtserklärungen der Staaten zur Aufnahme von Schutzsuchenden auf der europäischen und internationalen Ebene haben bisher keinen verbindlichen Charakter erlangt. Im UN-Flüchtlingspakt formulierten die Vereinten Nationen keine konkrete Pflicht, sondern lediglich ein als Soft Law qualifiziertes rechtspolitisches Ziel, als sie erklärten: «Wir beabsichtigen, die Zahl und das Spektrum legaler Wege, auf denen Flüchtlinge in Drittländern aufgenommen oder neu angesiedelt werden können, zu erweitern.»<sup>22</sup> Eine entsprechende Passage in der Europaratskonvention gegen Menschenhandel gehört zwar zum verbindlichen Völkerrecht, gibt aber nicht vor, welche Maßnahmen konkret zu ergreifen seien, um Menschenhandel durch legale Zugangswege zu bekämpfen.<sup>23</sup> Sie verpflichtet die Vertragsstaaten, darunter Deutschland, jedoch dazu, überhaupt legale und effektiv nutzbare Migrationswege vorzusehen und keine absolute Abschottung vorzunehmen.

Eine staatliche Pflicht zur Zugangsgewährung kommt daneben als impliziter Normgehalt der verbrieften Menschenrechte in Betracht; insbesondere im Refoulement-Verbot, im Recht auf Ausreise, in der Pflicht zur Verbringung von Seenotgeretteten in einen sicheren Hafen, im Recht auf Asyl und dem Verbot von Kollektivausweisungen, aber auch in anderen Rechten wie dem Recht auf Leib und Leben sowie dem Verbot von Folter und unmenschlicher Behandlung. Dogmatisch könnte dies mithilfe einer teleologischen Auslegung der entsprechenden Grund- und Menschenrechte durchaus begründbar sein. So könnte der legale Zugang zu einem Schutzstaat etwa als zwingende Vorbedingung zum Flüchtlingsrecht und zum Asylrecht verstanden werden, denn: «ohne Zugang kein Asyl»<sup>24</sup> bzw. kein Flüchtlingsschutz. Des Weiteren ist ein Recht auf Zugang zu einem Staatsterritorium als logische Schlussfolgerung aus dem Recht auf Ausreise oder der Pflicht zur Verbringung in einen sicheren Hafen denkbar. Die Menschenrechte könnten

**20** Zahlen: *UNHCR Deutschland*, Zahlen im Überblick, [www.unhcr.org/dach/de/ueber-uns/zahlen-im-ueberblick](http://www.unhcr.org/dach/de/ueber-uns/zahlen-im-ueberblick) (22.2.2022).

**21** *Markard*, ZAR 2015, 56 (61).

**22** *UN-Generalversammlung*, New Yorker Erklärung für Flüchtlinge und Migranten 2016, A/RES/71/1, Abs. 77 (vorsichtiger hinsichtl. der regulären Migrationswege Abs. 57); zu den Zugangswegen im Rahmenplan: Abs. 14, 16; Globaler Pakt für Flüchtlinge 2018, A/73/12, Abs. 85 u. 90 ff. (Abschn. 3.2–3.3).

**23** Zum Zusammenhang zwischen Flucht- und Migrationsrecht und Menschenhandel (bekämpfungsrecht) *UN-Generalversammlung*, Globaler Pakt für Flüchtlinge, A/73/1, Abs. 5 Fn. 3; *Heuser/Junghans/Kluth*, Der Schutz vulnerabler Personen im Flucht- und Migrationsrecht, S. 31 ff.

**24** *Oliveira*, KJ 49/2016, 167 (167).

zudem in Visumverfahren zur Geltung gelangen.<sup>25</sup> Eine Auslegung rein nach dem Sinn und Zweck würde aber verkennen, dass viele Staaten – wie oben gesehen zuletzt in der New Yorker Erklärung der UN-Generalversammlung – regelmäßig deutlich machen, dass sie keine Pflicht zur Aufnahme von Schutzsuchenden anerkennen wollen.<sup>26</sup>

Dies soll hier noch einmal anhand der Entwicklung des Zurückweisungsverbots von Flüchtlingen deutlich gemacht werden. Mit der Genfer Flüchtlingskonvention wurde das Zurückweisungsverbot erstmals kodifiziert, um das Recht, «Asyl zu suchen», aus der AEMR angesichts der zahlreichen Schutzsuchenden im Zuge des Zweiten Weltkriegs zu erweitern. Die Vertragsstaaten einigten sich dabei auf die Formulierung, keinen «Flüchtling auf irgendeine Weise über die Grenzen von Gebieten aus[zurück]weisen oder zurück[zurück]weisen», in denen er wegen einer der Konventionsgründe gefährdet sein würde.<sup>27</sup> Die Vorschläge von Frankreich und dem Sekretariat der Vereinten Nationen, die Frage des Zugangs zum Schutz hierbei noch weitergehend zu normieren, u.a. «by agreeing to receive a certain number of refugees», wurden hingegen nicht aufgenommen.<sup>28</sup>

Das so verstandene Refoulement-Verbot soll heute außerdem aus Völkergewohnheitsrecht folgen und wird zudem aus einer Reihe von Grund- und Menschenrechten zum Schutz bestimmter Rechtsgüter oder vulnerabler Personengruppen abgeleitet. So verbietet das Verbot der Folter und der unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung (EMRK, Zivilpakt, Antifolterkonvention und Grundrechtecharta) den Staaten ebenfalls, hiervon bedrohte Menschen zurückzuweisen. Ähnliches wird aus dem Recht auf Leben gefolgert. Zudem werden gruppenspezifische Menschenrechte etwa von «Flüchtlingskindern» so ausgelegt, dass sie den Schutz vor Zurückweisung umfassen. Das Gleiche gilt für das Recht auf Asyl von politisch Verfolgten nach dem Grundgesetz und von international

- 
- 25 Die Geltung der Grund- und Menschenrechte im Visumverfahren ist str., hierzu mehr sogleich. Bzgl. Recht auf Familieneinheit: *BVerfG*, Beschl. v. 12.5.1987, 2 BvR 1226/83, 101, 313/84; *VG Berlin*, Urt. v. 7.11.2017, VG 36 K 92.17 V. Bzgl. Asylgrundrecht: *Hailbronner*, Ausländerrecht, Rn. 972; *Dippel*, Extraterritorialer Grundrechtsschutz gemäß Art. 16a GG. Bzgl. anderen Grundrechten: *Weizsäcker*, Grundrechte und freiwillige Migration; *Zilkens*, Einreisefreiheit aus Grundrechten des Grundgesetzes. Bzgl. Schutzsuchenden aus Afghanistan: *Cremer/Hübner*, Grund- und menschenrechtliche Verantwortung nach dem Abzug aus Afghanistan. Bzgl. Völkerrecht: *Oliveira*, KJ 49/2016, 167 (169 ff.). Bzgl. EU-Recht: *EuGH*, Urt. v. 7.3.2017, C-638/16 – X und X, Rn. 24. Bzgl. EMRK: *EGMR*, Beschl. v. 5.3.2020, 3599/18 – M.N. u.a. gg. Belgien.
- 26 Zum konsensbasierten positivistischen Völkerrechtsverständnis im Flüchtlingsrecht *Hathaway*, *The Rights of Refugees under International Law*, S. 16 ff., 300 f. Mit Bezug auf die Erklärungen von Staatsregierungen *Goodwin-Gill/McAdam*, *The Refugee in International Law*, S. 414 ff.; *Grahl-Madsen*, *Territorial asylum*, S. 45 ff.; *Hanschel*, in: *Foblets/Leboeuf*, *Humanitarian Admission to Europe*, S. 73.
- 27 Art. 33 Abs. 1 GFK *Hathaway*, *The Rights of Refugees under International Law*, S. 279 ff.; *Goodwin-Gill*, *The Refugee in International Law*, S. 117 ff.; *Goodwin-Gill/McAdam*, *The Refugee in International Law*, S. 524 ff.
- 28 *UN doc.* E/AC.32/2, Nr. 22; E/AC.32/SR.20, Nr. 15, 44, 54; *Goodwin-Gill*, *The Refugee in International Law*, S. 175.

Schutzberechtigten nach der Grundrechtecharta der EU. Eine wichtige verfahrensrechtliche Absicherung findet das Zurückweisungsverbot zudem heute mit dem Verbot von Kollektivausweisungen aus dem vierten Protokoll der Grundrechtecharta und der EMRK. Zuletzt griff auch der UN-Flüchtlingspakt, ein weiteres Soft-Law-Instrument, die heute geltenden rechtlich verbindlichen Ausformungen des Refoulement-Verbots auf.

Einigkeit besteht darin, dass das danach breit anerkannte Zurückweisungsverbot insbesondere auch gegenüber potenziell Schutzberechtigten gilt. Es wird daher bereits ausgelöst, sobald eine Person ein Schutzgesuch gegenüber der Hoheitsgewalt eines Staates äußert. So dürfen sich Schutzsuchende schon an der Grenze hierauf berufen und nicht erst nach der Einreise in einen Staat.<sup>29</sup> Die Asylverfahrensrichtlinie der EU setzt dies sekundärrechtlich um, indem sie formuliert, dass Schutzgesuche «im Hoheitsgebiet – einschließlich an der Grenze, in den Hoheitsgewässern oder in den Transitzonen – der Mitgliedstaaten» gestellt werden können müssen.<sup>30</sup> Im deutschen Asylgesetz und Aufenthaltsgesetz ist die Möglichkeit des Asylgesuchs an der Grenze ebenfalls einfachgesetzlich umgesetzt.<sup>31</sup> Um einen effektiven Zugang zum Asylverfahren sicherzustellen, konkretisiert Art. 4 Abs. 1 der Verfahrensrichtlinie zudem, dass die Mitgliedstaaten verpflichtet sind, bereits auf «Anzeichen dafür, dass Drittstaatsangehörige oder Staatenlose, die sich [...] an Grenzübergangsstellen an den Außengrenzen, einschließlich Transitzonen, befinden, möglicherweise einen Antrag auf internationalen Schutz stellen möchten», zu reagieren. Anlandungsverbote für Seenotrettungsschiffe und Pushbacks werden vor diesem Hintergrund als unrechtmäßig kritisiert.<sup>32</sup>

Gegen eine Pflicht der Staaten zur Aufnahme, beziehungsweise gegen ein Recht von Schutzsuchenden auf Zugang, wird argumentiert, der Staat könne das Refoulement-Verbot nicht bloß durch eine Zugangsgewährung zum eigenen Hoheitsgebiet wahren, sondern ebenso durch die Verbringung in einen sicheren Drittstaat (bzw. *protection elsewhere*).<sup>33</sup> Die schutzsuchenden Personen müssen dabei jedoch in dem Staat, in den sie verbracht werden, sicher vor Verfolgung und vor bestimmten schwerwiegenden Menschenrechtsverletzungen sein. Sie dürfen

**29** *Executive Committee of the High Commissioner's Programme*, Non-Refoulement, No. 6 (XXVIII), 1977, A/32/12/Add.1, Rn. c; Art. 3 Abs. 1 Erklärung über territoriales Asyl; Art. 3 Abs. 1 Verfahrens-RL.

**30** Art. 3 Abs. 1 Verfahrens-RL. Ähnl. Eg. 26, Art. 6, Art. 8, Art. 43 Verfahrens-RL, Art. 3 Abs. 1–2 Dublin-VO.

**31** § 15 Abs. 4 S. 2 AufenthG; § 13 Abs. 3 S. 1, § 18 Abs. 1 AsylG; *BVerwG*, Urt. v. 19.5.1981, 1 C 168/79 (juris). Siehe hierzu auch unten D. I.

**32** Allg. *Bast/Harbou/Wessel*, Human Rights Challenges to European Migration Policy, S. 26 f., 36 f.; bzgl. Italien und Malta im Sommer 2018 *Westphal*, *Fluchtforschungsblog* 30.7.2019.

**33** *Hailbronner/Thym*, EU Immigration and Asylum Law, S. 49. Kritisch *Hathaway*, *The Rights of Refugees under International Law*, S. 293 ff., 327 f. m. w. N. Gegen die Pflicht den Zugang zu einem bestimmten Staat zu gewähren wird ein ähnl. Argument hinsichtl. der seerechtlichen Pflicht zur Verbringung von Seenotgeretteten in einen sicheren Hafen angeführt *Weinzierl/Lisson*, *Border management and human rights*; *Goodwin-Gill/Weckel*, *Migration and refugee protection in the 21st century*, S. 269 ff.; *Farahat/Markard*, *Places of Safety in the Mediterranean*.

dort auch nicht Gefahr laufen, weiter in den Verfolgerstaat abgeschoben zu werden; denn durch die Gefahr einer Kettenabschiebung verstößt bereits der erstmals zurückweisende Staat seinerseits gegen das Zurückweisungsverbot. Vor diesem Hintergrund wird etwa die EU-Türkei-Vereinbarung als rechtswidrig kritisiert<sup>34</sup> sowie die Kooperationen mit Libyen.<sup>35</sup>

Daneben wird mit einer Zurückschiebung das Verbot der Kollektivausweisung verletzt, wenn sie ohne Verfahren stattfindet. Die Schutzverfahren an der Grenze durchzuführen ist allerdings praktisch schwierig zu bewerkstelligen, da die Umstände es hier kaum zulassen, rechtsstaatliche Verfahrensstandards und menschenrechtliche Standards einzuhalten. Im Ergebnis führt das Zurückweisungsverbot damit meist de facto zu einer Pflicht, die schutzsuchende Person einreisen zu lassen, weil keine rechtmäßige Alternative existiert.<sup>36</sup> Eine Pflicht zur dauerhaften Aufnahme ist hiermit allerdings noch nicht verbunden.<sup>37</sup> Die Gewährung eines vorübergehenden Zugangs zum Territorium zur Asylansprache reicht zunächst aus, um dem Gebot gerecht zu werden. Auch zur Prüfung, welcher Mitgliedstaat der EU für das Schutzgesuch zuständig ist, ist zumindest vorläufig die Einreise zu gestatten. Zurückweisungen an der deutschen Grenze,<sup>38</sup> zum Beispiel aufgrund einer pauschalen «Obergrenze» wären insoweit unzulässig.

In seinem Urteil N.D. und N.T. gegen Spanien von 2020 im Falle der Überwindung eines Grenzzauns zwischen Marokko und Melilla stellte der EGMR zwar fest, dass bei massenhaften gewaltsamen Überwindungen der Grenze Zurückweisungen angewandt werden dürften; dies aber nur, wenn zugleich anderweitige echte und effektive legale Zugangswege für die Stellung eines Schutzantrags zur Verfügung stehen.<sup>39</sup> Hierbei hat der Gerichtshof nicht vornehmlich die Gewährung einer legalen Reise aus dem Herkunfts- oder Transitstaat in den Vertragsstaat

34 *Ziebritzki/Nestler*, Hotspots an der EU Außengrenze, S. 13 ff; *Rohländer*, KJ 50/2017, 81; *Ziebritzki*, EU Hotspot Approach and EU-Turkey Statement in Greece, [www.juwiss.de/134-2017/](http://www.juwiss.de/134-2017/); *ECRE/DCR*, Desk research on application of a safe third country and a first country of asylum concepts to Turkey; *Eikenberg/Kessler*, Asylmagazin 2016, 295; *Marx*, Rechtsgutachten zur Frage, ob die Türkei als «sicherer Drittstaat» eingestuft werden kann. A.A. *Thym*, Why the EU-Turkey Deal is Legal and a Step in the Right Direction, <http://Verfassungsblog.de/why-the-eu-turkey-deal-is-legal-and-a-step-in-the-right-direction>.

35 Ähnl. Ansatz *Conseil du Contentieux des Étrangers* (Belgien) in: EuGH, Urt. v. 7.3.2017, C-638/16 – X u. X, Rn. 24; *Oliveira*, KJ 49/2016, 167 (169 ff.). Zum Seerecht *Weinzierl/Lisson*, Border management and human rights; *Goodwin-Gill/Weckel*, Migration and refugee protection in the 21st century, S. 269 ff.; *Farahat/Markard*, Places of Safety in the Mediterranean.

36 *Hathaway*, The Rights of Refugees under International Law, S. 301.

37 *Hathaway*, The Rights of Refugees under International Law, S. 301 f. m. w. N.

38 Zum sog. Masterplan des BMI über entspr. Verwaltungsabkommen mit Mitgliedsstaaten, Lagern in Grenznähe u. einer Fiktion der Nichteinreise *Koalitionsausschuss*, Ordnung und Steuerung in der Migrationspolitik. Zur Kritik *DIM*, Zurückweisungen von Flüchtlingen an der Grenze?; *Schmalz*, Die Fiktion der Nichteinreise ist ein Instrument der Entrechtung, Verfassungsblog 4.7.2018; *ECCHR*, Seehofer-Deal: NGOs intervenieren vor dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte.

39 *EGMR*, Urt. v. 13.2.2020, 8675/15, 8697/15 – N.D., N.T. gg. Spanien; *Bast/Harbou/Wessel*, Human Rights Challenges to European Migration Policy, S. 34.



im Auge (zum Beispiel in Form eines sog. Asylvisums oder die Aufhebung der Carrier Sanctions). Vielmehr sollen auch Grenzübergänge, an denen Schutzanträge gestellt werden können, ausreichen: «the effectiveness of Convention rights requires that these States make available genuine and effective access to means of legal entry, in particular border procedures for those who have arrived at the border».<sup>40</sup> Hiermit stellt der Gerichtshof aber klar, dass eine gänzliche Abschottung der Grenzen vor Schutzsuchenden nicht rechtmäßig ist. Dies wird aktuell abermals in den Diskussionen über Schutzsuchende relevant, die über Weißrussland in die EU kommen und denen mit massiver Grenzabschottung begegnet wird.

Inwieweit ein Staat bereits zeitlich und geografisch vorher das Erreichen seines Gebiets verhindern darf, um den menschenrechtlichen Pflichten gegenüber Schutzsuchenden an der Grenze zu entgehen, ist dagegen gerichtlich noch weitgehend ungeklärt. So könnte das Recht auf Ausreise den Vereinbarungen mit Drittstaaten entgegenstehen, die Schutzsuchende an der Ausreise hindern (Pull-back-Operationen). Neben dem Recht, Asyl «zu suchen»<sup>41</sup>, sichert auch das Recht auf Ausreise<sup>42</sup> den Schutzsuchenden das Menschenrecht zu, ihren aktuellen Aufenthaltsstaat verlassen zu dürfen, um in einem anderen Staat Asyl zu suchen. In diesem Zusammenhang wird die Zurechnung von Ausreiseverhinderungspolitik im Rahmen der Grundsätze zur Staatenverantwortlichkeit diskutiert. Hiermit könnte das Offenhalten von Fluchtwegen aus einem Herkunfts- oder Transitstaat verteidigt werden; eine Pflicht zur Zugangsgewährung zum Territorium eines bestimmten Schutzstaates ist aber auch hiermit nicht verbunden.

Inwieweit die Staaten die Grund- und Menschenrechte darüber hinaus in individuellen Visumverfahren von Schutzsuchenden beachten müssen, etwa das Recht auf Leib und Leben, das Verbot von Folter oder unmenschlicher Behandlung, das Recht auf Asyl und das Refoulement-Verbot sowie die Menschenwürde, ist umstritten.<sup>43</sup> Dem liegt die allgemeinere Frage zugrunde, welche Wirkung die

<sup>40</sup> *EGMR*, Urt. v. 13.2.2020, 8675/15, 8697/15 – N.D., N.T. gg. Spanien, Rn. 209 (ähnl. u.a. Rn. 217).

<sup>41</sup> Gem. Art. 14 Abs. 1 AEMR; vgl. *Gammeltoft-Hansen*, EJML 2009; *Kimminich*, Der internationale Rechtsstatus des Flüchtlings, S. 81.

<sup>42</sup> «Jeder hat das Recht, jedes Land, einschließlich seines eigenen, zu verlassen»: Art. 13 Abs. 2 AEMR; Art. 12 Abs. 2 Zivilpakt; Art. 2 Abs. 2 Protokoll 4 EMRK.

<sup>43</sup> Befürwortend bzgl. Art. 16a GG: *Dippel*, Extraterritorialer Grundrechtsschutz gemäß Art. 16a GG, 195 ff. m. w. N; bzgl. GRC: *Generalanwalt Mengozzi*, 7.2.2017, C-638/16 PPU, in EuGH, Urt. v. 7.3.2017, X und X. Ablehnend bzgl. EMRK: *EGMR*, Beschl. v. 5.3.2020, 3599/18 – M.N. u.a. gg. Belgien. In anderen EU-Mitgliedstaaten: *Jensen*, Humanitarian Visas. In den USA: *Bhargava Ray/Shalini*, *Vanderbilt journal of transnational law* 12.2.2013, 1215.

Grund- und Menschenrechte (von Schutzsuchenden) gegenüber Staaten außerhalb ihres Hoheitsgebiets entfalten können (sog. extraterritoriale Wirkung).<sup>44</sup>

Hierzu hatte insbesondere der EGMR in den letzten Jahren zu entscheiden. Denn Art. 1 der EMRK bestimmt, dass die Vertragsparteien «allen ihrer Hoheitsgewalt unterstehenden Personen» die Rechte und Freiheiten aus der EMRK zusichern müssen, also auch, wenn diese Hoheitsgewalt außerhalb ihres Staatsgebiets ausüben. Auf dieser Grundlage stellte der EGMR in seinem Urteil *Hirsi Jamaa* u.a. gegen Italien von 2012 in dem Fall einer Push-back-Operation auf hoher See die Verletzung des Verbots von Refoulement und von Kollektivausweisungen fest, weil die Beamten auf dem italienischen Kriegsschiff die faktische Kontrolle über die Schutzsuchenden und damit Hoheitsgewalt ausgeübt hatten («effective control»)<sup>45</sup>. In seinem Beschluss M.N. u.a. gegen Belgien, verneinte der EGMR 2020 hingegen die Ausübung von Hoheitsgewalt in der Belgischen Auslandsvertretung in Beirut über eine schutzsuchende Familie aus Syrien, die dort einen Antrag auf ein sog. Asylvisum gestellt hatte.<sup>46</sup> Die Auslandsvertretung habe keine faktische Kontrolle über die Antragstellenden ausgeübt, weil sich diese frei entschieden hätten, die Anträge hier zu stellen und sie die Botschaft jederzeit hätten verlassen können. Die bloße Tatsache, dass sie in Belgien ein Visumverfahren eingeleitet haben, ohne dass eine weitere Verbindung zu diesem Staat besteht, reiche nicht aus, um die Anwendbarkeit der EMRK-Rechte zu begründen.

Der EuGH hatte 2017 in seinem Urteil X und X gegen Belgien ebenfalls über diesen Sachverhalt in Anwendung von EU-Recht zu entscheiden.<sup>47</sup> Hierbei entging er allerdings der Frage nach der Geltung von europäischen Grundrechten in Visumverfahren an Auslandsvertretungen der Mitgliedstaaten, in denen ein Schengen-Visum nach EU-Recht beantragt (vgl. Art. 51 GRC), indem er den Visakodex im Falle von Visa zum Zwecke der Stellung eines Asylantrags für nicht einschlägig erachtete. Der Visakodex findet nur auf Visa zu Kurzaufhalten von bis zu drei Monaten Anwendung (Art. 1 Abs. 1 VK), wozu ein Aufenthalt zum Zwecke der Durchführung eines Asylverfahrens nach Auffassung des Gerichts nicht

44 *Hanschel*, in: Foblets/Leboeuf, *Humanitarian Admission to Europe*, S. 56 ff; Ablehnend *Thym*, in: Hailbronner/Thym, *EU Immigration and Asylum Law*, S. 49 ff. Befürwortend *Weizsäcker*, *Grundrechte und freiwillige Migration*, S. 89 ff; *Bast*, *Aufenthaltsrecht und Migrationssteuerung*, S. 208 ff; *Dippel*, *Extraterritorialer Grundrechtsschutz gemäß Art. 16a GG*, 54 f., 299 ff. m. w. N.; *Durner*, in: Maunz/Dürig, *GG*, Art. 11 Rn. 63 m. w. N.; *Kingreen/Poscher*, *Grundrechte*, S. 73. Allg. hierzu *Costello*, *Human Rights Law Review* 12/2012, 287; *Noll*, *International Journal of Refugee Law* 17/2005, 542; *Ogg*, *Refugee Survey Quarterly* 33/2014, 81. Zur Feststellung, dass dies str. ist *Hathaway*, *The Rights of Refugees under International Law*, S. 160 ff.; *Hanschel*, in: Foblets/Leboeuf, *Humanitarian Admission to Europe*, S. 56 ff.; *Funke*, in: Hatje/Müller-Graff, *Enzyklopädie Europarecht*, S. 587.

45 *EGMR*, Urt. v. 23.2.2012, 27765/09 – *Hirsi Jamaa* u.a. gg. Italien; *Lehnert/Markard*, *ZAR* 2012, 194.

46 *EGMR*, Beschl. v. 5.3.2020, 3599/18 – M.N. u.a. gg. Belgien; krit. *Bast/Harbou/Wessel*, *Human Rights Challenges to European Migration Policy*, S. 86 ff.

47 *EuGH*, Urt. v. 7.3.2017, C-638/16 – X und X gg. Belgien, ECLI:EU:C:2017:173.

gehöre.<sup>48</sup> Der kurz zuvor formulierten Aufforderung des EU-Parlaments, einen Gesetzesentwurf zur Einführung eines EU-Asylvisums vorzulegen, ist die EU-Kommission mangels Erfolgchancen im Rechtssetzungsverfahren bei den Mitgliedstaaten im Rat bisher nicht nachgekommen.<sup>49</sup>

Die Erteilung eines Visums zum Zweck der Stellung eines Asylantrags und die etwaige Grund- und Menschenrechtsbindung der Visumbehörden im Visumverfahren richtet sich somit nach dem Recht der Mitgliedstaaten. Obwohl die Gerichte «den Ball» damit ausdrücklich den Nationalstaaten zugespielt haben, hat dies jedenfalls in der Bundesrepublik Deutschland bislang keine Debatte zur Gewährung von Asylvisa nach deutschem Recht angestoßen. Im Aufenthaltsgesetz existiert keine ausdrückliche Regelung hierzu, und andere Rechtsgrundlagen wurden für die Gewährung eines Asylvisums in der Praxis bislang nicht herangezogen. Die deutschen Gerichte, insbesondere das Bundesverfassungsgericht, hatten bisher nicht darüber zu entscheiden, wie die Grund- und Menschenrechte speziell von Schutzsuchenden in deutschen Visumverfahren wirken.<sup>50</sup>

Das BVerfG hat die Visumbehörden lediglich zur Berücksichtigung des Rechts auf Familie bei Anträgen auf einen Familiennachzug verpflichtet.<sup>51</sup> Die Konstellation des Familiennachzugs unterscheidet sich von anderen Visumverfahren aber in der Hinsicht, dass die Antragstellenden über ihre Verwandten in Deutschland bereits einen gewissen Bezug zum Zielstaat haben, was aber nur einen kleinen Teil von Schutzsuchenden betrifft. Zur Ableitung eines Asylvisums hat der EGMR eine Anwendbarkeit der Menschenrechte bereits abgelehnt; wie die deutschen Gerichte in Bezug auf die Anwendbarkeit der deutschen Grundrechte im Rahmen einer Ermessensentscheidung der deutschen Behörden auf der Grundlage des Aufenthaltsgesetzes, zum Beispiel bei einem Antrag auf ein sog. humanitäres Visum nach § 22 AufenthG, entscheiden, ist ungewiss. Erfolgsversprechende Fälle könnten sich im Rahmen der aktuellen Situation der sog. afghanischen Ortskräfte ergeben, weil diese durch ihre Tätigkeit für den deutschen Militäreinsatz in Afghanistan und ihre daraus folgende Gefährdung im Zusammenhang mit der Machtübernahme der Taliban einen spezifischen Bezug zu Deutschland haben.

**48** A.A. *Generalanwalt Mengozzi*, 7.2.2017, C-638/16 PPU. Krit. zum Urteil außerdem *Ziebritzki*, Verfassungsblog 9.3.2017; *Endres de Oliveira*, NVwZ 2017, 611; wohl auch *Kluth*, ZAR 2017, 105.

**49** Bericht über den Vorschlag für eine VO des EU-Parlaments und des Rates über den Visakodex der Union COM[2014]164 vom 22.4.2016; Resolution with recommendations to the Commission on Humanitarian Visas, 11.12.2018; *López*, Humanitarian visas.

**50** Zu einem Anspruch aus Art. 16a GG: *Denninger/Rachor*, ZAR 1988, 51, S. 59; *Hailbronner*, Ausländerrecht, Rn. 972; *Teipel*, ZAR 1995, S. 2; Dippel, Extraterritorialer Grundrechtsschutz gemäß Art. 16a GG. Zur Berücksichtigung von Grund- und Menschenrechten in der Ermessensausübung im Visaverfahren: *Zilkens*, Einreisefreiheit aus Grundrechten des Grundgesetzes, S. 100 ff.; *Bierwirth*, ZAR, 64, S. 69; *Kluth*, ZAR 2017, 105, S. 106; *Stahmann*, Das Visumsverfahren zum vorübergehenden Aufenthalt, S. 60 ff.

**51** Seit *BVerfG*, Beschl. v. 12.5.1987, 2 BvR 1226/83, 101, 313/84; *VG Berlin*, Urt. v. 7.11.2017, VG 36 K 92.17 V; *Auswärtiges Amt*, Visumhandbuch 8.2020, Allg. Voraussetzungen nationale Visa S. 3; *Heuser*, Asylmagazin 2017, 125; Grundundmensenrechtsblog 26.4.2017; *Kluth*, in: *Kluth/Hund/Maaßen*, § 3 Rn. 2; *JUMEN*, Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten.

Im Ergebnis können die Grund- und Menschenrechte von Nichtstaatsangehörigen zwar eine Durchbrechung der staatlichen Souveränität im Grenzregime bedeuten.<sup>52</sup> Wie gesehen, wurde dies durch den EGMR bislang insbesondere hinsichtlich der Pflicht zur Ermöglichung des Zugangs zum Asylverfahren festgestellt, zum Beispiel durch die Einrichtung von Grenzübergängen zur Stellung von Schutzanträgen und des Verbots von Push-backs auf hoher See. Zudem haben sich die Staaten in der Konvention gegen Menschenhandel rechtlich und im Flüchtlingspakt politisch dazu verpflichtet legale Zugangswege bereitzustellen. Ein allgemeines Recht auf Zuflucht von Schutzsuchenden zu einem schützenden Territorium und eine damit korrespondierende Pflicht zur Zufluchtsgewährung bzw. zur Aufnahme haben die Staaten aber nicht anerkannt und in ihrer Rechtssetzung bewusst vermieden. Länder und Kommunen können sich gegenüber dem Bund also nicht auf eine rechtliche Pflicht zur Aufnahme berufen. Das entstandene strukturelle Asylparadox<sup>53</sup> ist somit die materiell-rechtliche Ausgangslage für Städte der Zuflucht<sup>54</sup>: Das Asylrecht regelt keine Zugangsrechte zum Asyl, obwohl ohne Zugang faktisch kein Menschenrecht auf Asyl existiert. Hier, aber auch an den menschenrechtlichen Wertungen und politischen Willenserklärungen der Staaten setzen Städte der Zuflucht an – beispielsweise im Rahmen ihres Ermessens im Visumverfahren oder in politischen Stellungnahmen, um die Flüchtlingsrechte weiterzuentwickeln und die Schutzlücke zu schließen.

## II. Zwischenstaatliche Solidarität und Flüchtlingsaufnahme

In der politischen Debatte um die Flüchtlingsaufnahme wird neben den Menschenrechten bzw. der Solidarität mit den Schutzsuchenden regelmäßig auch die Solidarität mit denjenigen Staaten thematisiert, die den Großteil der Schutzsuchenden aufnehmen. Global sind dies insbesondere die Nachbarstaaten zu Konfliktregionen.<sup>55</sup> So leben in der Türkei mehr als dreimal so viele Flüchtlinge wie in Deutschland. Darüber hinaus wird innerhalb der EU eine Schieflage im sog. Dublin-System bemängelt, das die Zuständigkeit für die Durchführung von Asylverfahren in der Praxis meist den Ersteinreisestaaten an den Außengrenzen im Süden und im Osten Europas zuweist.<sup>56</sup>

<sup>52</sup> Schmalz, KJ 48/2015, 390; Oliveira, KJ 49/2016, 167 (169).

<sup>53</sup> Zum sog. Asylparadox im Völker- und EU-Recht Oliveira, KJ 49/2016, 167 (168); Foblets/Leboeuf, Humanitarian Admission to Europe, Part 1; Bast/Harbou/Wessel, Human Rights Challenges to European Migration Policy, S. 14.

<sup>54</sup> Aufnahmebereite Städte und Gemeinden, inkl. Stadtstaaten, zum Konzept siehe Heuser, Städte der Zuflucht, 2022.

<sup>55</sup> 73 % aller Schutzsuchenden leben in den Nachbarländern, 80 % aller Vertriebenen leben in Regionen, die von Nahrungsknappheit betroffen sind UNHCR, Zahlen im Überblick, www.unhcr.org/dach/de/ueber-uns/zahlen-im-ueberblick (20.2.2022).

<sup>56</sup> Vgl. mittlerweile auch die EU-Kommission, KOM(2016) 197. In der Rechtswissenschaft wird das Dublin-System schon länger als unfair kritisiert: Hurwitz, IJRL 11/1999, 646 (677); Farahat/Markard, JZ 72/2017, 1088; Groß, in: Hatje/Müller-Graff, Enzyklopädie Europarecht, Bd. 10, S. 725 m. w. N.

Für die UN (1.) wie auch für die EU (2.) ist die Verantwortungsteilung daher ein zentrales Thema im Rahmen der zwischenstaatlichen Diskussionen zum Flüchtlingsschutz, an denen auch lokale Akteure beteiligt sind. Die Staaten erkennen dabei zwar stets die Notwendigkeit der zwischenstaatlichen Kooperation und Solidarität an, die Übernahme konkreter Pflichten zur Aufnahme aus Erstzuflucht- und Transitstaaten, etwa durch Resettlement und Relocation, vermeiden sie allerdings auch hier.

## 1. UN-Solidaritätsprinzip, Flüchtlingspakt, Resettlement und die Einbeziehung lokaler Akteure

Für die Vereinten Nationen stellt die internationale Zusammenarbeit bereits der Sache nach ein rechtliches Grundprinzip dar. In Bezug auf die Verwirklichung von Menschenrechten findet sich das Prinzip internationaler Zusammenarbeit an mehreren Stellen in der Charta der UN von 1945 (Art. 1 Nr. 4, Art. 13 Abs. 1 b), Art. 55 c)–Art. 56). Mit der Einrichtung der Internationalen Flüchtlingsorganisation (IRO) 1946 bezogen die Gründerstaaten das Prinzip auch auf den Flüchtlingsschutz; hier schlug es sich bereits in der Durchführung von Neuansiedlungen europäischer Flüchtlinge in Drittstaaten nieder, was bereits damals mit dem heute geläufigen Begriff des Resettlements bezeichnet wurde. Frankreichs Vorschlag, das Recht auf Asyl durch die IRO in der Allgemeinen Erklärung für Menschenrechte abzusichern («The United Nations, in concert with countries concerned, is required to secure such asylum for him»), wurde allerdings nicht angenommen.

In der Genfer Flüchtlingskonvention (GFK) betonten die Vertragsstaaten 1951 zwar die Notwendigkeit der internationalen Zusammenarbeit in der Präambel; ein konkreter Rahmen zur Verantwortungsteilung zum Beispiel durch Resettlement wurde hierin jedoch nicht vereinbart<sup>57</sup>. Das Gleiche gilt für die Erklärung der Generalversammlung der Vereinten Nationen über territoriales Asyl von 1967.<sup>58</sup>

Die Generalversammlung beauftragte nach der Auflösung der IRO den Hochkommissar für Flüchtlinge der Vereinten Nationen (UNHCR) als Nebenorgan der Vereinten Nationen jedoch 1950 von Anbeginn auch mit der Organisation von Resettlement. Das parallele Mandat zur Überwachung der Einhaltung der GFK (insbesondere des Refoulement-Verbots) verdeutlicht, dass das Resettlement hierbei nicht als Ersatz zum herkömmlichen Flüchtlingsrecht, insbesondere zum Zugang zu einem Asylverfahren, sondern als Ergänzung zu diesem gedacht ist. Es wird neben der Integration und der freiwilligen Rückkehr als eine der drei dauerhaften Lösungen für Flüchtlinge angesehen.<sup>59</sup>

<sup>57</sup> Sondern lediglich die Pflicht des Erstzufluchtsstaates das Resettlement zu ermöglichen, siehe *Hathaway, The Rights of Refugees under International Law*, S. 300 f., 966.

<sup>58</sup> Art. 2 Abs. 1–2 Erklärung über territoriales Asyl der UN-Generalversammlung v. 14.12.1967, UN Doc. A/RES/2312.

<sup>59</sup> *UNHCR Deutschland, Unser Mandat*, [www.unhcr.org/dach/de/ueber-uns/unser-mandat](http://www.unhcr.org/dach/de/ueber-uns/unser-mandat) (14.2.2022).

Seit 1995 wurden die Annual Tripartite Consultations on Resettlement, ein multilaterales Forum aus UNHCR, Staaten und privaten Akteuren, abgehalten. Ziel des Forums ist es, politisch-strategische und operative Absprachen zu Resettlement und komplementären Zugangswegen, darunter weltweit möglichst einheitliche Verfahren, zu erreichen. Die Convention Plus Initiative des UNHCR führte zunächst zur Verabschiedung des rechtlich nicht verbindlichen Multilateral Framework of Understandings on Resettlement von 2004. Es folgte 2011 das rechtlich ebenfalls nicht bindende Handbuch zum Resettlement, mit dem gemeinsame Verfahrensstandards, inklusive der Auswahlkriterien für die Neuansiedlung von besonders vulnerablen Flüchtlingen, festgelegt werden.<sup>60</sup> Deutschland siedelt zwar seit 1956 Schutzsuchende aus anderen Staaten um, beteiligt sich aber erst seit einem Beschluss der Innenministerkonferenz von 2014 an dem Resettlement-Programm des UNHCR.<sup>61</sup> Die EU beteiligt sich seit 2015 mit jeweils befristeten Resettlement-Plänen ihrer Mitgliedstaaten<sup>62</sup> und legte im Vorfeld der New Yorker Erklärung der UN einen Entwurf für eine Verordnung zur Schaffung eines Neuansiedlungsrahmens der Union vor, der dies verstetigen soll.<sup>63</sup>

Mit der New Yorker Erklärung für Flüchtlinge und Migranten wurde im September 2016 ein weiterer Fortschritt in der internationalen Verantwortungsteilung zum Flüchtlingsschutz erzielt.<sup>64</sup> Hierin erkennt die UN-Generalversammlung erstmals ausdrücklich an, dass der Flüchtlingsschutz als gemeinsame internationale Verantwortung auch die Bereitstellung legaler Zugangswege umfasst:

«Wir beabsichtigen, die Zahl und das Spektrum legaler Wege, auf denen Flüchtlinge in Drittländern aufgenommen oder neu angesiedelt werden können, zu erweitern. Dies lindert nicht nur die Not der Flüchtlinge, sondern hat auch Vorteile für Länder, die eine große Flüchtlingsbevölkerung beherbergen, und für Drittländer, die Flüchtlinge empfangen.»<sup>65</sup>

Der daran anschließende Flüchtlingspakt von 2018 nimmt dies auf und macht in seinem Aktionsprogramm auch explizit den Zusammenhang mit dem Resettlement

<sup>60</sup> UNHCR, Resettlement Handbook, S. 243ff.

<sup>61</sup> *Trosien*, Deutschland wird Resettlement-Staat, Der Beschluss der Innenministerkonferenz zur Einrichtung eines permanenten Resettlementprogramms und Wünsche zu dessen Umsetzung, in: Barwig/Beichel-Benedetti/Brinkmann, Solidarität, S. 64 ff.; *Grote/Bitterwolf/Baraulina*, Resettlement und humanitäre Aufnahme in Deutschland, S. 15. Mehr zur deutschen Rechtsgrundlage für die Resettlement-Beteiligung weiter unten D. VI.

<sup>62</sup> Zur Entwicklung seit Anfang der 2000er *Ziebritzki*, The Objective of Resettlement in an EU Constitutional Perspective, S. 294 ff.

<sup>63</sup> Vorschlag für eine VO zur Schaffung eines Neuansiedlungsrahmens der Union und zur Änderung der VO (EU) Nr. 516/2014 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 13.7.2016; zum Zusammenhang zwischen New Yorker Prozess und EU-Resettlement auch *Lutter/Zehnder/Knežević*, Asylmagazin 2018, 29.

<sup>64</sup> UN-Generalversammlung, New Yorker Erklärung für Flüchtlinge und Migranten 2016, UN-Doc. A/RES/71/1, Rn. 77; im entspr. Rahmenplan des GPR, A/73/12, Rn. 14, 16.

<sup>65</sup> UN-Generalversammlung, New Yorker Erklärung für Flüchtlinge und Migranten, A/RES/71/1, Rn. 77; im entspr. Rahmenplan des GPR, A/73/12, Rn. 14, 16. Art. 1 Nr. 4, Art. 13 Abs. 1 b).

als «konkreten Mechanismus zur Lasten- und Verantwortungsteilung und einen Solidaritätsbeweis» deutlich.<sup>66</sup> Das Aktionsprogramm, das vom UNHCR erarbeitet wurde, wird von diesem daher auch als «Blaupause zur Förderung internationaler Zusammenarbeit im Flüchtlingsschutz» bezeichnet.<sup>67</sup> Neben dem Resettlement nennt der Pakt auch komplementäre legale Zugangswege wie humanitäre Aufnahmeprogramme, humanitäre Einzelvisa, den Familiennachzug sowie Bildungs- und Arbeitsvisa, die sich – wie das Resettlement auch – allesamt auch im deutschen Aufenthaltsgesetz wiederfinden. Außerdem sollen «private oder von einer Gemeinschaft getragene Sponsorenprogramme» eingerichtet werden, «die zusätzlich zu regulären Programmen der Neuansiedlung angeboten werden».<sup>68</sup> Unter Sponsorenprogramme fallen gemeinschaftsgetragene Aufnahmeprogramme nach kanadischem Vorbild, die über die Global Refugee Sponsorship Initiative gefördert werden und auch Städte und Gemeinden umfassen können. Die BRD hat erstmals 2019 mit dem NeST-Programm ein solches Private-Partner-Sponsorship-Programm eingeführt.

Im New Yorker Prozess um den Flüchtlingspakt bemühten sich die UN außerdem erstmals darum, lokale Akteure in den Ausbau von legalen Zugangswegen zum Flüchtlingsschutz einzubeziehen.<sup>69</sup> In der New Yorker Erklärung beauftragt die Generalversammlung den UNHCR, einen umfassenden Rahmenplan für konkrete Flüchtlingshilfemaßnahmen zu erarbeiten, bei dem «eine Vielzahl von Interessenträgern, darunter nationale und lokale Behörden, internationale Organisationen, internationale Finanzinstitutionen, Partner aus der Zivilgesellschaft [...], der Privatsektor, die Medien und die Flüchtlinge selbst, eingebunden werden» sollen.<sup>70</sup> Der Rahmenplan soll «lokale Partner aus der Zivilgesellschaft, die zu humanitären Maßnahmen beitragen, in Anerkennung ihres ergänzenden Beitrags unterstützen».<sup>71</sup> Zudem erkannten die Staaten ihre Verpflichtung an, die «Aufnahmegemeinschaften [...] insbesondere durch die Nutzung vor Ort vorhandener Kenntnisse und Fähigkeiten» und durch «lokale Entwicklungsprogramme [...],

<sup>66</sup> *UN-Generalversammlung*, Globaler Pakt für Flüchtlinge, 26.6.2018, A/73/12, Abschn. 3.2–3.3, Rn. 90 ff.

<sup>67</sup> *UNHCR Deutschland*, Der Globale Pakt für Flüchtlinge, [www.unhcr.org/dach/de/was-wir-tun/globaler-pakt](http://www.unhcr.org/dach/de/was-wir-tun/globaler-pakt) (22.2.2022).

<sup>68</sup> *UN-Generalversammlung*, Globaler Pakt für Flüchtlinge, A/73/12, Abschn. 3.2–3.3, Rn. 95.

<sup>69</sup> *Oomen*, *International Migration Review* 19/2019, 20; *Stürner*, *A New Role for Cities in Global and Regional Migration Governance?*, S. 12, 51; *Thouez*, *Global Governance* 26/2020, 650. Entspr. Forderungen von Städte-Netzwerken, NGOs und Think-Tanks: *Metropolis*, Position Paper submitted as a Contribution to the United Nations Global Compact for Safe, Orderly and Regular Migration and the Global Compact on Refugees; *Quèval*, Working group on legal and safe complementary pathways to international protection; *Brandt/Earle*, *The Global Compact for Refugees*, [www.brookings.edu/research/the-global-compact-for-refugees](http://www.brookings.edu/research/the-global-compact-for-refugees). Zur Mayors' Marra-kech Declaration im Vorfeld des Pakts *Durmuş/Oomen*, *Local Government Studies* 2021.

<sup>70</sup> *UN-Generalversammlung*, New Yorker Erklärung für Flüchtlinge und Migranten, A/RES/71/1, Abs. 69 u. Anhang I Abs. 2.

<sup>71</sup> *UN-Generalversammlung*, New Yorker Erklärung für Flüchtlinge und Migranten, A/RES/71/1, Anhang I Abs. 6 d).

die sowohl den Flüchtlingen als auch den Aufnahmegemeinschaften zugutekommen», zu unterstützen.<sup>72</sup>

Der daran anschließende Aktionsplan des UN-Flüchtlingspakts nennt die lokalen Akteure ebenfalls an zahlreichen Stellen, in denen es darum geht, wie die flüchtlingspolitischen Ziele des Pakts effektiv umgesetzt werden können. Dabei geht es zum einen um die Unterstützung der «lokalen Behörden und andere lokale Akteure in Städten und auf dem Land einschließlich Führungsverantwortlicher der lokalen Gemeinwesen und traditioneller Lenkungsinstitutionen der Gemeinschaft», um den Flüchtlingsschutz vor Ort zu verbessern. Zum anderen sollen «lokale Gemeinschaften» auf der internationalen Ebene eingebunden werden, insbesondere in die Solidaritätskonferenzen, mit dem Ziel Neuansiedlungsmöglichkeiten und komplementäre Aufnahmewege zu erwirken, außerdem werden «Netzwerke von Städten und Gemeinden» eingeladen, mit Unterstützung des UNHCR ihre Erfahrungen einzubringen.<sup>73</sup> Auch die anschließende Drei-Jahres-Strategie des UNHCR nennt durchgängig die Einbeziehung lokaler Akteure, darunter auch in Bezug auf die Förderung von legalen Zugangswegen.<sup>74</sup>

Die Terminologie, mit der hier im Zusammenhang mit dem Flüchtlingspakt die relevanten lokalen Akteure beschrieben werden, ist vielfältig. Die Nennung der «lokalen Behörden» neben der der «lokalen Partner aus der Zivilgesellschaft» zeigt aber, dass hiermit zum einen die Kommunen (nach deutschem Recht die kommunalen Gebietskörperschaften, die durch ihre Organe wie Bürgermeister:innen und Räte handeln) und zum anderen die lokale Zivilgesellschaft (in Deutschland z.B. organisiert als eingetragene Vereine, etwa Willkommensinitiativen oder kommunale Netzwerke) gemeint sind.

Durch die Beteiligung der Kommunen am New Yorker Prozess und deren Nennung im UN-Flüchtlingspakt werden sie als völkerrechtlich relevante Stakeholder für den internationalen Flüchtlingsschutz anerkannt.<sup>75</sup> Doch eine Pflicht der Staaten, die subnationale Ebene etwa bei der Entscheidung über Aufnahmeprogramme zu berücksichtigen, kann hieraus ebenso wenig gefolgert werden, wie eine Pflicht zum Erlass von Aufnahmeprogrammen. Der Flüchtlingspakt ist, wie die New Yorker Erklärung, als Resolution der UN-Generalversammlung nicht formal rechtsverbindlich. Auch die hierauf aufbauende Drei-Jahres-Strategie des UNHCR, die zum Ziel hat, die Anzahl der Aufnahmeplätze und der teilnehmenden Länder proportional zum weltweiten Bedarf der Geflüchteten, die sich in Transit- bzw. Erstzufluchtsstaaten aufhalten, zu erhöhen und hierzu lokale Akteure einzubinden, ist für die Staaten nicht rechtlich bindend. Die hierin gemachten Zusagen

<sup>72</sup> *UN-Generalversammlung*, New Yorker Erklärung für Flüchtlinge und Migranten, A/RES/71/1, Rn. 80.

<sup>73</sup> *UN-Generalversammlung*, Globaler Pakt für Flüchtlinge, A/73/12, Rn. 38.

<sup>74</sup> *UNHCR*, The Three-Year Strategy (2019–2021) on Resettlement and Complementary Pathways.

<sup>75</sup> Zur Anerkennung der Kommunen als «Stakeholder» (nicht Völkerrechtssubjekte) insb. im Umweltvölkerrecht *Porras*, *Fordham Urban Law Journal* 36/2009, 537; *Aust*, *Das Recht der globalen Stadt*.



können allenfalls als sog. Soft Law gelten, das als unverbindliches Recht zwar keine formale Rechtsbindung begründet, dessen Befolgung durch die Völkerrechtsordnung und die Staatenpraxis aber als positiv bewertet wird und gewollt ist.<sup>76</sup>

## 2. EU-Solidaritätsprinzip, Dublin-System und Relocation

Wie im internationalen Recht, fehlt auch im EU-Recht bislang ein verbindlicher und langfristiger Mechanismus zur Verantwortungsteilung für die Schutzgewährung. Stattdessen halten die Mitgliedstaaten an dem «schiefen» Dublin-System zur innereuropäischen Zuständigkeitsverteilung für Schutzsuchende fest, obwohl das primärrechtliche Solidaritätsprinzip eine faire Verantwortungsteilung vorschreibt. Zur Korrektur des Dublin-Systems haben aber die EU und die Mitgliedstaaten in der Vergangenheit bereits solidarische Maßnahmen wie etwa Relocation-Programme erlassen. Hierbei spielten auch aufnahmebereite Städte und Gemeinde eine Rolle, wobei diese bislang kaum offiziell anerkannt und gefördert wird.

Angesichts der humanitär prekären (wenn nicht menschenrechtswidrigen) Lage an den Außengrenzen, wie etwa in Idomeni, gründeten sich in Deutschland 2016 lokale Gruppen, die eine Umsetzung der Beschlüsse forderten und eine Aufnahme in ihre Kommunen vorschlugen. Den Anfang machte die Stadt Osnabrück mit der Kampagne 50ausIdomeni, und Initiativen von rund einem Dutzend weiterer Kommunen folgten, die teilweise von den Stadtregierungen unterstützt wurden.<sup>77</sup> Im Oktober 2016 verkündete die Bundesregierung, nun monatlich 500 Plätze zur Umsetzung des Umsiedlungsprogramms bereitzustellen<sup>78</sup> – allerdings nicht zur direkten Umsiedlung in die aufnahmebereiten Kommunen, sondern nach dem herkömmlichen System der quotalen und zunächst zentralstaatlich organisierten «Verteilung» von Asylantragstellenden in der Bundesrepublik. Seit Auslaufen des Relocation-Programms appelliert die Kommission an die Mitgliedstaaten, freiwillig Umsiedlungen fortzuführen.<sup>79</sup>

Die Vorschläge zur stärkeren Einbindung der europäischen Kommunen in die Vorhaben zur innereuropäischen Verteilung von Schutzsuchenden hat die Kommission bislang nicht aufgenommen. Hierdurch könnte eine Nachfrage zur freiwilligen Aufnahme «von unten», d.h. durch die lokale Zivilgesellschaft und die Kommunen, generiert und die gegenseitige Blockade der Mitgliedstaaten durch

**76** Zur Qualifizierung des GPR als Soft Law *Schäfer*, JuS 2019, 827; zu seinem Potenzial *Krause/Schmalz*, Nicht mächtig, aber zukunftsträchtig, FluchtforschungsBlog 23.3.2019. Allg. zur Wirkung von Soft Law *Krajewski*, Völkerrecht, Rn. 164.

**77** 50ausidomeni, <http://50ausidomeni.de>; *Heuser*, Fluchtforschungsblog 24.1.2017; *Heuser*, NVwZ 2018, 364. Mit Unterstützung des Projekts «Städte der Zuflucht», <https://uhh.de/rw-staedte-der-zuflucht> (15.11.2021); *Schwan*, Ein Weg heraus aus der aktuellen europäischen Misere in der Flüchtlingspolitik.

**78** *Bundesregierung*, Mitschrift Pressekonferenz, 26.10.2016, [www.bundesregierung.de/breg-de/aktuelles/pressekonferenzen/regierungspressekonferenz-vom-26-oktober-844374](http://www.bundesregierung.de/breg-de/aktuelles/pressekonferenzen/regierungspressekonferenz-vom-26-oktober-844374) (15.11.2021).

**79** Vgl. *EU-Kommission*, Relocation – EU solidarity between member states, Fact Sheet 15.11.2017.

die nationalstaatlichen Regierungen überwunden werden.<sup>80</sup> Die Initiative Solidarity Cities des Städte-Netzwerks Eurocities schlug bereits 2015 vor, dass die Kommunen konkrete Vorschläge für Plätze zur Aufnahme von umzusiedelnden Asylsuchenden (Pledges) machen könnten.<sup>81</sup> Hierzu beziehen sich die teilnehmenden Städte ausdrücklich auf das Prinzip der Verantwortungsteilung und der Solidarität<sup>82</sup> sowie auf die Menschenrechte.<sup>83</sup> Das Netzwerk From the Sea to the Cities, das aus zivilgesellschaftlichen Initiativen und Städten besteht, zeigte sich auf einer Konferenz im Sommer 2021 noch visionärer und hob die Universalität der Menschenrechte hervor.<sup>84</sup>

Doch während sich die UN im Flüchtlingspakt ausdrücklich für die Einbeziehung lokaler Akteure in den Ausbau legaler Zugangswege ausgesprochen haben, fehlt im GEAS bisher ein solcher Bezug auf die Kommunen. Dabei spielen die Kommunen (die letztlich vor Ort verantwortlich sind) sowohl in der Aufnahme von Schutzsuchenden als auch im Aufbau der EU keine unbedeutende Rolle. Über den Europäischen Ausschuss der Regionen sind sie formal in die Rechtssetzungsverfahren eingebunden. Das beratende Organ aus Vertretungen von regionalen und lokalen Gebietskörperschaften ist durch die EU-Rechtssetzungsorgane bei neuen Gesetzesvorhaben anzuhören (Art. 13 EUV, Art. 307 AEUV).<sup>85</sup> In seiner (nicht verbindlichen) Stellungnahme zum oben erwähnten Entwurf für eine neue Verordnung über Asyl- und Migrationsmanagement hat der Ausschuss der Regionen zwar keine konkreten Vorschläge zur Einbindung der Kommunen in den darin vorgeschlagenen Solidaritätsmechanismus formuliert; stattdessen zeigte er sich aber fundamental kritisch gegenüber der Beibehaltung des Ersteinreisekriteriums und bemängelt allgemein die unzureichende Einbeziehung der Kommunen in die Verteilung von Schutzsuchenden in der EU.<sup>86</sup>

Vor diesem Hintergrund machten einige Abgeordnete des EU-Parlaments in der Anhörung der Berichterstatterin des Ausschusses der Regionen und Vizepräsidentin der Bremischen Bürgerschaft, Antje Grotheer, Vorschläge zur stärkeren Einbindung der Kommunen in das EU-Asylsystem.<sup>87</sup> So betonte MEP Fabienne Keller die Notwendigkeit, mit der Zivilgesellschaft und den lokalen und regionalen

**80** Vgl. hierzu *Schwan*, Ein Weg heraus aus der aktuellen europäischen Misere in der Flüchtlingspolitik; *Heuser*, Fluchtforschungsblog 24.1.2017; *Heuser*, NVwZ 2018, 364; *Bendel et al.*, Der Weg über die Kommunen.

**81** Vgl. *Solidarity Cities*, About, <https://solidaritycities.eu/about>. Zu dem Netzwerk siehe auch *Heuser*, Fluchtforschungsblog 24.1.2017; *Oomen*, *International Migration Review* 19/2019; *Heimann et al.*, *Social Inclusion* 7/2019, 208;

**82** *Solidarity Cities*, About, <https://solidaritycities.eu/about>.

**83** *EUROCITIES*, Statement on Asylum in Cities.

**84** From the Sea to the City, A conference of cities for a welcoming Europe, <https://fromseacity.eu>.

**85** Siehe z.B. *Himmel*, Regionale Interessenvertretung in der EU.

**86** *Europäischer Ausschuss der Regionen*, Stellungnahme, Ein neues Migrations- und Asylpaket, 19.3.2021, CIVEX-VII/005, COR-2020-04843-00-01-AC-TRA (EN) 83/427.

**87** *European Committee of the Regions*, European Committee of the Regions critical of New Pact on Migration and Asylum at a European Parliament hearing, 8.9.2021, <https://cor.europa.eu/de/news/Pages/european-committee-of-the-regions-critical-of-new-pact-on-migration-and-asylum-european-parliament-hearing.aspx>.

Politiker:innen zusammenzuarbeiten, um abwehrende Mitgliedstaaten davon zu überzeugen, verpflichtende Relocation-Maßnahmen zu akzeptieren. MEP Tineke Strik fügte hinzu, dass Kommunen und Regionen mehr Einfluss auf die Umsiedlungsentscheidungen haben sollten und es hierfür neue Rechtssetzungsvorhaben benötige, damit diese auch ohne Zustimmung der zentralstaatlichen Ebene Schutzsuchende umsiedeln können. Darüber hinaus fordert sie eine Institutionalisierung von kommunalen und regionalen Pledges für die Umsiedlung. Grotheer fügte hinzu, dass die Kommunen und Regionen außerdem einen direkten Zugang zur EU-Finanzierung für die Aufnahme benötigen.<sup>88</sup>

Dabei ist hervorzuheben, dass die wichtige Rolle der Kommunen in der EU ausdrücklich im EU-Recht anerkannt ist.<sup>89</sup> In Art. 5 Abs. 3 des Vertrags über die Europäische Union (EUV) wird im Rahmen des allgemeinen europäischen Subsidiaritätsprinzips festgeschrieben, dass die Ziele der EU vorrangig in den Mitgliedstaaten auf zentraler, regionaler oder lokaler Ebene zu verfolgen sind. Zudem verpflichtet Art. 4 Abs. 2 EUV die EU dazu, die nationale Identität der Mitgliedstaaten, zu der die kommunale Selbstverwaltung gezählt wird, zu achten.<sup>90</sup> Die Präambel der EU-Charta über die Grundrechte bezieht sich ebenfalls auf die lokale Ebene als Teil der zu schützenden Staatsorganisation.<sup>91</sup> Die Einrichtung des Ausschusses der Regionen als eigenständiges Organ der EU unterstreicht die wichtige Funktion der subnationalen Ebenen nicht nur im innerstaatlichen Aufbau, sondern auch im Aufbau der EU. Die Union versteht sich somit als Mehrebenensystem unter Einschluss der kommunalen Ebene.<sup>92</sup> Und auch die Mitgliedstaaten sind nach EU-Recht keine «monolithischen Blöcke», sondern werden stets mit ihren staatlichen und verwaltungsrechtlichen Untergliederungen angesprochen.<sup>93</sup>

Allerdings konzentriert sich das EU-Recht in der Praxis weitestgehend auf das Verhältnis der EU zu ihren Mitgliedstaaten und kaum auf das Verhältnis der EU zu den Kommunen (das zeigt sich auch an der Unverbindlichkeit der Stellungnahmen des Ausschusses der Regionen); noch weniger adressiert es das Verhältnis

**88** Hierzu auch *Schwan*, Integration of Refugees in Europe as a joint municipal development; *Bendel et al.*, Der Weg über die Kommunen.

**89** Die deutsche Rechtswissenschaft beschäftigt sich in diesem Zusammenhang zu großen Teilen mit der Auswirkung von EU-Recht auf die Kommunen und weniger mit dem Einfluss der Kommunen auf EU-Ebene oder die Möglichkeit der direkten Einbeziehung der Kommunen durch EU-Recht, *Hoppe*, Kommunale Selbstverwaltung und europäische Integration; *Martini*, Gemeinden in Europa; *Müller*, Die Entscheidung des Grundgesetzes für die gemeindliche Selbstverwaltung im Rahmen der europäischen Integration; *Heberlein*, Europa der Kommunen; *Schoch*, Kommunale Selbstverwaltung und Europarecht, 11; *Schultze*, Die deutschen Kommunen in der Europäischen Union; *Hobe et al.*, Europarechtliche Einflüsse auf das Recht der deutschen kommunalen Selbstverwaltung; *Hübner*, Normative Auswirkungen des Grundgesetzes der Subsidiarität gemäß Artikel 23 Absatz 1 Satz 1 GG auf die Verfassungsposition der Kommunen. Vgl. aber *Schmidt-Eichstaedt*, KommJur 2009; *Böttcher/Krawczynski*, Ein anderes Europa; *Bacon*, Europa im Rathaus; *Aust*, Das Recht der globalen Stadt.

**90** *Mehde*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 28 Rn. 9 m. w. N.

**91** *Mehde*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 28 Rn. 9 m. w. N.

**92** *Mehde*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 28 Rn. 9 m. w. N.

**93** *Mehde*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 28 Rn. 9 m. w. N.

der Kommunen zu den Mitgliedstaaten (anders als die Charta der kommunalen Selbstverwaltung des Europarats). Stattdessen betrachtet das EU-Recht die Kommunen derzeit vornehmlich als Teil ihrer Mitgliedstaaten. Vor diesem Hintergrund bleibt abzuwarten, inwiefern die Ideen zur stärkeren Beteiligung der Kommunen im Asylbereich durch die EU-Organe zukünftig weiter aufgegriffen werden. Dabei steht fest, dass jedenfalls entsprechende sekundärrechtliche Maßnahmen nur unter Zustimmung der zentralstaatlichen Regierungen im Rat der EU erlassen werden können.<sup>94</sup>

### III. Charta der kommunalen Selbstverwaltung und ICORN

Neben den zuvor behandelten Menschenrechten, dem Souveränitätsprinzip und dem Solidaritätsprinzip, wie sie etwa im UN-Flüchtlingspakt ihren Ausdruck gefunden haben, gehören auch die Europäische Charta der kommunalen Selbstverwaltung des Europarats und das von diesem unterstützte International Cities of Refugee Network zum völkerrechtlichen Kontext der kommunalen Flüchtlingsaufnahme.

Die Europäische Charta der kommunalen Selbstverwaltung (ECKS) umschreibt zentrale Elemente des Rechts der kommunalen Selbstverwaltung und bezweckt den «Schutz und die Stärkung» der Kommunen als «einen wichtigen Beitrag zum Aufbau eines Europa [...], das sich auf die Grundsätze der Demokratie und der Dezentralisierung der Macht gründet» (Präambel).<sup>95</sup> Sie wurde durch das Kommunalorgan des Europarats, die Konferenz der Gemeinden und Regionen erarbeitet, ist für die Vertragsparteien (darunter Deutschland) rechtlich bindend und wird durch ein Monitoringsystem überwacht.<sup>96</sup>

Eine allgemeine Pflicht der Staaten bzw. ein Recht der Kommunen auf die Übertragung eines bestimmten thematischen Aufgabenbereichs, wie die Aufnahme von Schutzsuchenden, kann aus den Vorgaben der Charta jedoch nicht hergeleitet werden. Art. 4 Abs. 1 ECKS schreibt lediglich vor, dass die Kommunen «im Rahmen der Gesetze das Recht [haben], sich mit allen Angelegenheiten zu befassen, die nicht von ihrer Zuständigkeit ausgeschlossen oder einer anderen Stelle übertragen sind». Abs. 3 S. 1 der Vorschrift enthält darüber hinaus ein Subsidiaritätsprinzip, nach dem «[d]ie Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben [...] im allgemeinen vorzugsweise den Behörden [obliegt], die den Bürgern am nächsten sind», also den Kommunen. Gemäß S. 2 gilt das Subsidiaritätsprinzip allerdings nicht, soweit bei der Aufgabenzuweisung an andere als kommunale Stellen «Umfang und Art der Aufgabe sowie den Erfordernissen der Wirksamkeit und Wirtschaftlichkeit Rechnung getragen» wird.

<sup>94</sup> Zu ggf. notwendigen primärrechtlichen Änderungen, um der EU entspr. Kompetenzen in Bezug auf einen neuen EU-Fonds für die kommunale Aufnahme einzuräumen *Fontana*, Integrations- & Entwicklungsfonds.

<sup>95</sup> Europäische Charta der kommunalen Selbstverwaltung v. 15.10.1985.

<sup>96</sup> *Schaffarzik*, HdB der Europäischen Charta der kommunalen Selbstverwaltung, S. 31. Zur Rolle der Kommunen im deutschen Recht.

Danach sichert die ECKS den kleinsten staatlichen Funktionseinheiten in Form der Städte und Gemeinden im Grundsatz alle Kompetenzen vorrangig zu, die diese selbstständig auszuüben imstande sind.<sup>97</sup> Die Vertragsstaaten müssen den Kommunen damit jedenfalls das Recht zugestehen, sich derjenigen Angelegenheiten der Flüchtlingsaufnahme anzunehmen, denen sie sich wirksam und wirtschaftlich widmen können. Eine allgemeingültige Aussage für jedwede Kommune und Aufgabe kann damit nicht formuliert werden, sondern hängt vom Einzelfall ab. Bei der Bewertung, ob die Charta für die jeweilige Kommune eine bestimmte Kompetenz absichert oder nicht, muss nach Art. 4 Abs. 3 S. 2 ECKS beispielsweise die unterschiedliche Größe und Leistungsstärke etwa von Dörfern und Metropolen beachtet werden. Auch die infrage stehende Handlungsform kann einen Unterschied machen, etwa die lokaldemokratische Befassung mit der kommunalen Aufnahmebereitschaft und die Äußerung derselben, die Rechtssetzung im Bereich der Flüchtlingsaufnahme oder die Beteiligung an transnationalen Prozessen, z.B. im Zusammenhang mit dem UN-Flüchtlingspakt oder dem EU-Migrations- und Asyl-Pakt. Die Vertragsstaaten sind aber jedenfalls dazu verpflichtet, Erwägungen zur Übertragbarkeit an die Kommunen anzustellen, so zum Beispiel in Bezug auf die Einbindung der interessierten Kommunen in das Ziel der Ausweitung legaler Zugangswege, wie es im UN-Flüchtlingspakt deklariert wurde.<sup>98</sup>

Entsprechend der Zielsetzung des Europarats, mit der ECKS die kommunale Selbstverwaltung und mit der EMRK den Menschenrechtsschutz zu fördern, hat sich die Konferenz der Gemeinden und Regionen bereits 1995 für die Förderung der Flüchtlingsaufnahme durch die Kommunen ausgesprochen, als sie zur Unterstützung des Städte-der-Zuflucht-Netzwerks des Internationalen Parlaments der Schriftsteller (heute International Cities of Refuge Network, ICORN) aufrief. Es war unter Mitwirkung des Generalsekretärs des Europarats, der Stadt Straßburg und prominenten Autor:innen ins Leben gerufen worden, um verfolgten Kolleg:innen die Zuflucht in aufnahmebereite Städte zu ermöglichen. Unter Teilnahme von 400 Städten nahm die Konferenz der Gemeinden und Regionen die Charta der Städte der Zuflucht an, die die Bedingungen für die Aufnahme von bedrohten Schriftsteller:innen vorsieht.<sup>99</sup> Daraufhin drückte auch das EU-Parlament seine Unterstützung aus und forderte die europäischen Städte zur Teilnahme an dem

<sup>97</sup> Vgl. *Schaffarzik*, HdB der Europäischen Charta der kommunalen Selbstverwaltung, S. 416.

<sup>98</sup> Gem. Art. 4 Abs. 3 S. 1 ECKS i.V.m. GPR (zu den entspr. Passagen im GPR).

<sup>99</sup> *Conseil de l'Europe*, *Démocratie locale: un projet de citoyenneté*, Contribution du Congrès des pouvoirs locaux et régionaux de l'Europe à la Campagne et au Plan d'action du Conseil d'Europe contre le racisme, la xénophobie, l'antisemitisme et l'intolérance, Audition sur «Démocratie locale, citoyenneté et tolérance: un projet de ville démocratique exemplaire», 20.2.1995, S. 133. Zur heutigen Version der Charta, vgl. *ICORN*, *ICORNs Charter*, <https://icorn.org> (22.2.2022); zur Vorgängerversion, vgl. *Rushdie*, *Independent* vom 14.2.1994; zu den ersten Ideen für einen möglichen Inhalt, vgl. *Derrida*, *Weltbürger aller Länder*, noch eine Anstrengung!

Netzwerk auf. Der erste Kongress des Netzwerks für Städte der Zuflucht wurde schließlich beim Europarat in Straßburg abgehalten.<sup>100</sup>

Heute ist ICORN als unabhängige und eigenständige transnationale Organisation aus Städten der Zuflucht mit Sitz im norwegischen Stavanger fest institutionalisiert. Die Zentrale bietet eine Plattform zum Austausch, formuliert gemeinsame Richtlinien und koordiniert die dezentrale Aufnahme von schutzsuchenden Autor:innen in den Mitgliedstädten. Das grenzüberschreitende Netzwerk kann damit dem Bereich des Völkerrechts zugerechnet werden.<sup>101</sup> Es wurde durch den Europarat und das EU-Parlament, d.h. auf inter- und supranationaler Ebene anerkannt; es schafft eigene transnational-interkommunale Regelungswerke; und bezieht sich auf internationale Normen.

Für den Zweck der Bereitstellung von legalen Zugangswegen in die aufnahmebereiten Städte nimmt das Netzwerk in seiner Charta Rekurs auf die «internationale Solidarität»<sup>102</sup> (ICORN Charter I) sowie auf den Schutz der «Menschenrechte» und dabei ausdrücklich auf das «Recht der freien Meinungsäußerung» wie es sich aus Art. 19 der AEMR ergibt (ICORN Charter II), nicht allerdings auf das Asyl- oder Flüchtlingsrecht. Dies könnte in den politischen Implikationen begründet sein, die eine Einordnung des Netzwerks als Flüchtlingshilfeorganisation mit sich brächte. Dennoch kann die Aufnahme der schutzsuchenden Schriftsteller:innen durch das Städte-Netzwerk als Beitrag zur Entwicklung komplementärer Zugangswege im Sinne des UNHCR und des Flüchtlingspakts gelesen werden.

#### IV. Zwischenfazit

Die Anerkennung der Grund- und Menschenrechte von Flüchtlingen sowie der Prinzipien zwischenstaatlicher Solidarität sind zwar als Errungenschaft der internationalen bzw. europäischen Bemühungen der Nationalstaaten um einen weltweiten Flüchtlingsschutz seit dem Zweiten Weltkrieg zu werten. Das Flüchtlingsrecht weist jedoch bis heute gravierende strukturelle Schutzlücken auf: Die Anerkennung einer Pflicht zur Aufnahme und verbindliche Regeln zur zwischenstaatlichen Verantwortungsteilung haben die Staaten bislang vermieden. Entsprechend können sich aufnahmebereite Städte und Gemeinden nicht auf eine Pflicht «ihrer» Staaten berufen, Schutzsuchende aufzunehmen. Sie dürfen aber an bestehendes Recht ansetzen, um es zur Anwendung zu bringen und weiterzuentwickeln.

Gegen die Rechtsordnung verstoßen Städte hiermit nicht; im Gegenteil – die Wertung der Menschenrechte sowie der Solidaritätsprinzipien sind eindeutig: Die Menschen dürfen weltweit Schutz vor Menschenrechtsverletzungen suchen und

<sup>100</sup> *Congress of Local and Regional Authorities of Europe, Council of Europe, First Congress of Cities of Asylum*, 21.–22.3.1996; *Derrida, Weltbürger aller Länder, noch eine Anstrengung!*, Vorwort.

<sup>101</sup> Allg. und umfassend zum Verhältnis von Völkerrecht und grenzüberschreitenden Aktivitäten von Städten *Aust, Das Recht der globalen Stadt*.

<sup>102</sup> Derrida hatte noch nach einer Art interkommunaler Solidarität gefragt, vgl. *Derrida, Weltbürger aller Länder, noch eine Anstrengung!*, S. 3 «Fluchtstädte, die untereinander gemäß Formen einer Solidarität verbündet sind, die noch zu erfinden sein wird».

hierzu aus ihrem Aufenthaltsstaat ausreisen. Ihre Zurückweisung ist den Zufluchtsstaaten verboten, die Aufnahme dagegen erlaubt. Die Menschenrechte sowie die Solidaritätsprinzipien befürworten die Weiterentwicklung des Flüchtlingsschutzes durch die Gewährung legaler Zugangswege und die Aufnahme von Schutzsuchenden aus einem anderen Staat. In der Europaratskonvention gegen Menschenhandel verpflichten sich die Staaten dazu, das politische Ziel der Schaffung legaler Migrationswege zu verfolgen. Im Flüchtlingspakt erklärten die Vereinten Nationen ihre Absicht, die legalen Zugangswege – unter Einbeziehung lokaler Aufnahmegemeinschaften – auszubauen. Städte der Zuflucht richten sich damit nicht gegen den Willen «ihrer» Nationalstaaten, sondern berufen sich auf deren deklarierte Ziele zum Flüchtlingsschutz.

Die subnationalen Ebenen der Länder und Kommunen sind dabei im selben Maße an die Grund- und Menschenrechte sowie an die Prinzipien zur internationalen und europäischen Solidarität gebunden wie die national-/zentralstaatliche Ebene des Bundes.<sup>103</sup> Sie müssen sich in ihrem hoheitlichen Handeln an diesen Prinzipien orientieren (z.B. bei der Auslegung von Rechtsnormen oder in Ermessensentscheidungen) und dürfen die geltenden Mindeststandards im Flüchtlingsrecht nicht unterschreiten. Die Aufnahme von Schutzsuchenden ist somit eine Querschnittsaufgabe der staatlichen Ebenen, darunter von Städten und Gemeinden. Zugleich trifft weder das Völkerrecht noch das EU-Recht konkrete rechtsverbindliche Vorgaben, welche Ebene für die Umsetzung des Flüchtlingsschutzes zuständig ist oder einen höheren Standard einführen darf, sondern dies wird dem nationalen Recht überlassen. Hierbei muss das nationale Recht allerdings die Menschenrechte und das Solidaritätsprinzip (UN-Charta, AEUV) sowie das Subsidiaritätsprinzip (Charta der kommunalen Selbstverwaltung; EUV; Präambel EU-Grundrechtecharta) beachten. Danach dürfte das souveräne Recht eines Staates zur Asylgewährung auch durch Untergliederungen der Nationalstaaten ausgeübt werden. Für die innerstaatliche Einhaltung der vereinbarten Standards ist jedoch letztlich die vertragsschließende Staatsebene verantwortlich (in Deutschland können das der Bund oder die Länder sein, vgl. Art. 32 GG).

Beziehen sich die aufnahmebereiten Städte und Gemeinden direkt oder indirekt auf die Menschenrechte von Schutzsuchenden, auf das Recht der Staaten zur Flüchtlingsaufnahme, auf das Prinzip der Solidarität oder das kommunale Selbstverwaltungsrecht, tragen sie zur diskursiven Festigung dieser Rechtsprinzipien und ggf. zu deren Weiterentwicklung bei. Hierzu werden Städte der Zuflucht bereits vielfach auf nationaler und auf transnationaler Ebene, auch in eigenen interkommunalen Netzwerken aktiv. So zeigten zum Beispiel die Sicheren Häfen Handlungsoptionen zur Aufnahme von Schutzsuchenden innerhalb des geltenden Rechtsrahmens auf (Selbsteintrittsrecht in der Dublin-Verordnung; Recht zum Erlass von Aufnahmeprogrammen), forderten dessen Ausübung ein und wiesen auf

**103** Gem. Art. 1 Abs. 3, Art. 20 Abs. 3, Art. 28 Abs. 2 GG. Zur Völkerrechtsbindung von Städten *Aust*, Das Recht der globalen Stadt, S. 11 m. w. N. Zur Bindung aller staatlichen Organe (also auch Kommunen) an EU-Recht *Herdegen*, Europarecht, 2018, § 5 Rn. 3.

die begrenzende Wirkung der Flüchtlingsrechte bei der Immigrationskontrolle hin. Hiermit konfrontierten sie die Staaten mit den eigens erlassenen Normen und messen das staatliche Handeln hieran. Das kann dazu beitragen, flüchtlingsrechtliche Errungenschaften in politischen Krisensituationen zu stabilisieren und vor Erosion zu schützen.

Die Staaten haben ihre Regelungsfreiheit in Bezug auf die Einreise von Nichtstaatsangehörigen durch die Anerkennung von Flüchtlingsrechten selbst begrenzt. Angesichts zunehmender Maßnahmen zu Grenzschließungen bestehen Städte der Zuflucht auf der Beachtung dieses flüchtlingsrechtlichen Status quo. Die Bewegung der Sicherer Häfen entwickelte sich maßgeblich aus Bestürzung über die bildlich gewordene Flüchtlingsabwehr im Zusammenhang mit den Anlandungsverboten für zivile Rettungsschiffe durch Italien im Sommer 2018, mit der Kriminalisierung ziviler Seenotrettung und mit den humanitären Notlagen in den Flüchtlingslagern an der EU-Außengrenze. So werden die Städte und Gemeinden Teil der politisch-juridischen Auseinandersetzungen um die Geltung von Flüchtlings- und Menschenrechten im Grenzregime.<sup>104</sup>

Das EU- und Völkerrecht betrachten die subnationalen Ebenen vornehmlich als Teil der Nationalstaaten.<sup>105</sup> Zugleich respektiert und fördert es die Rolle der Kommunen u.a. bei der Aufnahme von Schutzsuchenden, etwa im Flüchtlingspakt, in der Charta der kommunalen Selbstverwaltung und im EUV oder durch die Unterstützung des Europarats bei der Konstituierung des Städte-Netzwerks ICORN und der Einbindung des Ausschusses der Regionen im EU-Migrations- und Asylpakt. Die regionalen Förderprogramme der EU-Kommission werden ebenso als Beitrag dazu gelesen, die Städte und Gemeinden aus den rein nationalstaatlichen Determinanten herauszulösen.<sup>106</sup>

Darüber hinaus werden die rechtlichen Kompetenzen der Kommunen in der Aufnahmepolitik weiterhin durch das nationale Recht bestimmt und deren Handeln völker- und EU-rechtlich «ihren» Zentralstaaten zugerechnet. Über die Zurechnung kommunaler Aktivitäten zum Staat können die Kommunen aber mittelbar und langfristig auf das Völker- und EU-Recht zur Aufnahme von Schutzsuchenden einwirken. Über die weltweite Vernetzung der Kommunen untereinander, etwa in dem eigenständigen Netzwerk ICORN, könnte zudem durch die Formulierung von eigenen Normen oder die Bezugnahme auf bestehende

**104** Zu einer politikwissenschaftlichen Diskurstheorie des Asylrechts an der EU-Außengrenze grundlegend *Buckel*, «Welcome to Europe» – Die Grenzen des europäischen Migrationsrechts; zu einer entspr. Analyse der Rechtskämpfe von Anwält:innen und Menschenrechtsorganisationen im Asylrecht *Pichl*, Rechtskämpfe: Eine Analyse der Rechtsverfahren nach dem Sommer der Migration.

**105** *Aust*, Das Recht der globalen Stadt, S. 141 ff. m. w. N.

**106** Allg. hierzu *Aust*, Das Recht der globalen Stadt, S. 5 m. w. N. Zu einem entspr. Vorschlag für einen EU-Förderfonds zur kommunalen Flüchtlingsaufnahme *Schwan*, Ein Weg heraus aus der aktuellen europäischen Misere in der Flüchtlingspolitik; *Bendel et al.*, A Local Turn for European Refugee Politics; *Fontana*, Integrations- & Entwicklungsfonds: verneint die EU-Kompetenz, eine direkte Antragstellung und Programmplanung durch Kommunen ohne Mitwirkung der zentralstaatlichen Ebene der Mitgliedstaaten sekundärrechtlich zu regeln.



europäische und internationale Normen und durch eine Selbstbindung der Kommunen hieran eine Art globales Recht entstehen.<sup>107</sup>

Eine völkerrechtliche Anerkennung der Städte als eigenständige Rechtssubjekte steht zwar noch aus. Sie sind aber bereits faktisch am Prozess der transnationalen Normgenerierung u.a. im Rahmen des UN-Flucht- und Migrationspakts beteiligt: zum einen über die Teilnahme an den staatszentrierten Normgebungsprozessen, und zum anderen über ihre eigenen grenzüberschreitenden interkommunalen Netzwerke.<sup>108</sup> Eine solche globale Rechtserzeugung hat vier Funktionen: die externe Funktion, die darauf ausgerichtet ist, die lokale Expertise und Interessen in die internationalen Rechtsentwicklungen einzubringen; die interne Funktion, mit der die Kommunen gegenüber ihren eigenen Stadtbürger:innen Standards kreieren und wahren; die horizontale Funktion, nach der die Kommunen gemeinsame Standards formulieren; und die integrative Funktion, mit der das fragmentierte internationale Recht für den kommunalen Gebrauch vereinheitlicht wird.<sup>109</sup> Die typischen globalen Handlungsformen (die Zusammenarbeit zwischen Städten; ihre Kooperation mit internationalen Organisationen; das Aufladen mit internationalen und europäischen Normen)<sup>110</sup> finden sich auch in den flüchtlingspolitischen Aktivitäten von Städte-Netzwerken wie ICORN, Solidarity Cities oder From the Sea to the City.

Es fragt sich, inwiefern sie das Flucht- und Migrationsrecht in einem kosmopolitischen Sinne verändern könnten, denn das Paradigma der staatlichen Souveränität hält sich insbesondere in Bezug auf den Zugang von Schutzsuchenden zum Staatsterritorium weiterhin hartnäckig, so dass die kommunalen Aktivitäten in diesem Bereich problematisch erscheinen. Städte der Zuflucht fordern die EU- und völkerrechtliche Perspektive auf die staatliche Souveränität zur Flüchtlingsaufnahme jedoch nur bedingt heraus, da diese keine Vorgaben zur zentral-/nationalstaatlichen Handhabung macht, sondern im Gegenteil den föderalistischen Aufbau der Staaten respektiert und fördert. So machen die europäischen und internationalen Prinzipien der Subsidiarität das Rechtssystem auch im Bereich Flucht und Asyl durchlässiger für das Engagement von Kommunen. Die nachfolgenden Untersuchungen zum deutschen Mehrebenensystem aus Bund, Ländern und Kommunen werden zeigen, dass die verfassungs- und verwaltungsrechtliche Rolle der Städte und Gemeinden es ihnen in einem gewissen Rahmen erlaubt, proaktiv im Sinne der Aufnahme von Schutzsuchenden tätig zu werden.<sup>111</sup>

<sup>107</sup> Heuser, Städte der Zuflucht, Fluchtforschungsblog 24.1.2017.

<sup>108</sup> Mit dem Beispiel der Mayors' Marrakech Declaration im Vorfeld des Flüchtlingspakts *Durmuş/Oomen*, Local Government Studies 2021.

<sup>109</sup> Mit dem Beispiel der Mayors' Marrakech Declaration im Vorfeld des Flüchtlingspakts *Durmuş/Oomen*, Local Government Studies 2021.

<sup>110</sup> Aust, Das Recht der globalen Stadt, S. 6 ff.

<sup>111</sup> Zu einem internationalen Vergleich allg. Handlungsmöglichkeiten lokaler Politik *Page/Goldsmith*, Central and Local Government Relations; bzgl. Migration in den USA *Cox*, Loyola of LA Law Review 2000, 1309; *Su*, North Carolina Law Review 2008, 1620; *Motomura*, Immigration outside the law; *Rodriguez*, Journal of Law and Politics XXX:505/2015, 505.

## B. Verfassungsrechtliches Bund-Länder-Verhältnis in der Flüchtlingsaufnahme

Die Abgrenzung der innerstaatlichen Zuständigkeiten bemisst sich im Föderalismus der Bundesrepublik Deutschland nach den Vorschriften des Grundgesetzes. Die drei Staatsgewalten der Legislative, der Exekutive und der Judikative (horizontale Gewaltenteilung) sind hierin lückenlos zwischen den Gliedstaaten des Bundes und der Länder inklusive Kommunen (vertikale Gewaltenteilung) aufgeteilt.<sup>112</sup> Nach der zentralen Vorschrift des Art. 30 GG ist die «Ausübung der staatlichen Befugnisse und die Erfüllung der staatlichen Aufgaben [...] Sache der Länder, soweit dieses Grundgesetz keine andere Regelung trifft oder zulässt». Der Grundsatz der Länderzuständigkeit wird für die Gesetzgebung in den Parallelvorschriften<sup>113</sup> der Art. 70 ff. GG (siehe B. I.) und für die Verwaltung in Art. 83 ff. GG (siehe B. II.) u.a. für den Sachbereich der Aufnahme von Schutzsuchenden weiter konkretisiert und ausgestaltet.

Nach dieser verfassungsrechtlichen Kompetenzaufteilung durfte der Bund weitgehende Befugnisse in der Aufnahme von Schutzsuchenden an sich ziehen und hat dies insbesondere hinsichtlich der (konkurrierenden) Gesetzgebung, aber auch beim Vollzug des Visum- und Asylrechts auch getan. Dennoch verbleiben den Ländern einige Kompetenzen, vor allem beim Erlass von Landesaufnahmeprogrammen, bei der Unterbringung und der Verteilung sowie im Rahmen der Beteiligung am Visumverfahren und an den Bundesaufnahmeprogrammen. Dies ist insofern relevant, als Länderkompetenzen auch den Stadtstaaten zukommen oder durch diese an die Kommunen übertragen werden können.

Die Kommunen werden in der Aufteilung der Staatsgewalt zwischen Bund und Ländern Letzteren zugeordnet. Ihre Rolle bei der Aufnahme von Schutzsuchenden wird in den nachfolgenden Kapiteln weiter ausbuchstabiert (C., D.). An dieser Stelle sei aber bereits darauf hingewiesen, dass die folgend dargestellten Bundes- und Landeskompentenzen das Tätigwerden der Kommunen in demselben Themenfeld nicht schon per se sperrt, vielmehr dürfen sie im Rahmen ihres Selbstverwaltungsrechts auch neben diesen tätig werden.<sup>114</sup> Erst im konkreten

<sup>112</sup> *Kirchhof*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 83, Rn. 32, 54–56. Die Verteilung der entspr. finanziellen Verantwortung für die Aufnahme in der Finanzverfassung wird in der vorliegenden Arbeit wegen des Umfangs dieses Desiderats nicht bearbeitet. Zur entspr. Diskussion bzgl. der Flüchtlingsaufnahme: *Wieland*, DÖV 2017, 9; *Bogumil/Kuhlmann/Proeller* (Hrsg.), Verwaltungshandeln in der Flüchtlingskrise; *Boockmann/Klee/Scheu*, Ausgaben im Zusammenhang mit Geflüchteten; *Hertel/Karpenstein*, ZAR 2015, 35; *Junkernheinrich/Lange* (Hrsg.), Föderale Finanzbeziehungen unter Druck. Allg. zu Finanzen und Kommunen: *Härtel*, Handbuch Föderalismus; *Mann/Püttner*, Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis, Kommunale Finanzen; *Henneke et al.*, Recht der Kommunal Finanzen, Abgaben, Haushalt, Finanzausgleich; *Mehlhaf*, Kommunen im Finanzausgleich des Grundgesetzes.

<sup>113</sup> Zum Verhältnis von Art. 30, Art. 70 ff. u. Art. 83 ff. *Winkler*, in: Sachs, GG, Art. 83 Rn. 1 m. w. N.; *Suerbaum*, in: Epping/Hillgruber, BeckOK GG, vor Art. 83.

<sup>114</sup> Und neben der Privatwirtschaft. Implizit auch *Burgi*, Kommunalrecht, § 6 Rn. 19.

Einzelfall kann sich eine Sperrwirkung durch Landes- oder Bundesrecht (ebenso wie eine Ermächtigung) ergeben.

## I. Gesetzgebungskompetenzen in der Aufnahme von Schutzsuchenden

Die Kompetenzen zur Gesetzgebung über die Aufnahme von Schutzsuchenden sind gemäß Art. 70 ff. GG auf den Bund und die Länder aufgeteilt. Die Kommunen haben keine Gesetzgebungskompetenz im formellen Sinne, sondern nur eine exekutivische Rechtssetzungskompetenz zum Beispiel zum Erlass von außenwirkenden Satzungen und Verordnungen sowie von verwaltungsintern wirkenden Verwaltungsvorschriften.<sup>115</sup> Welche Gesetzgebungskompetenzen dem Bund, und welche den Ländern zustehen, wirkt sich aber auf die nachfolgend analysierte Aufteilung der Verwaltungskompetenzen auf Bund und Länder und auf die Kommunen aus: Der Bund darf nur den Vollzug von Gesetzen an sich ziehen, für die ihm auch die Gesetzgebungskompetenz zustehen. Bund und Ländern kommt im Bereich ihres Gesetzesvollzugs sodann grundsätzlich die Gesetzgebungszuständigkeit für das Verwaltungsverfahren und die Bestimmung der Behördenzuständigkeiten zu (für die Länder inkl. der von Kommunalbehörden). Daneben folgt aus der grundsätzlichen Gesetzgebungszuständigkeit der Länder bzw. aus ihrer Residualkompetenz nach Art. 70 Abs. 1 GG die ausschließliche Landeszuständigkeit für das Kommunalrecht.<sup>116</sup>

Inwiefern der Bund oder/und die Länder über die Kompetenz verfügen, Gesetze zur Aufnahme von Schutzsuchenden zu erlassen, richtet sich zunächst nach dem Grundsatz der Länderzuständigkeit (Art. 70 Abs. 1 GG), wird aber in den Katalogen zur Gesetzgebungszuständigkeit für bestimmte Sachbereiche der Art. 73, 74 GG zu großen Teilen zugunsten des Bundes verändert:<sup>117</sup> Art. 73 Abs. 1 GG weist dem Bund die ausschließliche Gesetzgebungszuständigkeit für «die Staatsangehörigkeit im Bunde» (Nr. 1) sowie «die Freizügigkeit, das Paßwesen, das Melde- und Ausweiswesen, die Ein- und Auswanderung und die Auslieferung» (Nr. 3) zu. Art. 74 Abs. 1 GG enthält daneben eine konkurrierende Gesetzgebungszuständigkeit von Bund und Ländern für «das Aufenthalts- und Niederlassungsrecht der Ausländer» (Nr. 4) und für «die Angelegenheiten der Flüchtlinge und Vertriebenen» (Nr. 6). Darüber hinaus wird teilweise in das Asylgrundrecht des Art. 16a GG eine

**115** *Burgi*, Kommunalrecht, § 2 Rn. 13; *H. Scholler/J. Scholler*, in: Mann/Püttner, HdB der kommunalen Wissenschaft und Praxis, § 23 Rn. 6. Mehr hierzu unten C. I.

**116** *Uhle*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 70 Rn. 104; *Sannwald*, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Hopfauf, GG, Art. 70 Rn. 21; *Kunig*, in: v. Münch/Kunig, GG, Art. 70 Rn. 8; *BVerfGE* 1, 167 (176); 26, 172 (181) – Gewerbesteuerergesetz; 48, 64 (83) – Kommunalbeherrschtes Unternehmen; 56, 298 (310) – Flugplatz Memmingen; 57, 43 (59) – Ruhestandsbeamte; 58, 177 (191 f.) – Kreisangestellte; 77, 288 (299) – Saarländisches Kommunalselfverwaltungsgesetz.

**117** Allg. *Uhle*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 70 Rn. 3, 24; *Rengeling*, in: Isensee/Kirchhof, HStR, Bd. IV, 2, § 100 Rn. 45; *Degenhart*, in: Sachs, GG, Art. 70 Rn. 7; *Rozeck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 70 Rn. 3.

Bundkompetenz für dessen einfachgesetzliche Ausgestaltung hineingelesen.<sup>118</sup> Neben diese migrationspezifischen Kompetenznormen treten eine Reihe von weiteren Zuständigkeitszuweisungen an den Bund, die die Aufnahme von Schutzsuchenden betreffen können: darunter insbesondere die ausschließlichen Gesetzgebungskompetenzen für die «auswärtigen Angelegenheiten» (Art. 73 Abs. 1 Nr. 1 Alt. 1 GG), den «Grenzschutz» (Art. 73 Abs. 1 Nr. 5 Alt. 4 GG) sowie die konkurrierende Zuständigkeit für die «öffentliche Fürsorge» (Art. 74 Abs. 1 Nr. 7 GG).

Derzeit ist das Einreise- und Aufenthaltsrecht (u.a. von Schutzsuchenden) weitgehend durch Bundesgesetze geregelt: Das Aufenthaltsgesetz des Bundes befasst sich mit der Einreise und dem Aufenthalt von Drittstaatsangehörigen aus humanitären und nicht-humanitären Gründen. Das Asylgesetz des Bundes enthält vor allem Normen zum inländischen Asylverfahren, aber auch zur bundesweiten «Verteilung»<sup>119</sup> und Unterbringung sowie zur Nichtzurückweisung von Asylsuchenden an der Grenze. Es wird inhaltlich bestimmt durch Richtlinien des Gemeinsamen Europäischen Asylsystems, die Mindeststandards zum Umgang mit Asylsuchenden in den Mitgliedstaaten festlegen. Die direkt anwendbare EU-Dublin-Verordnung bestimmt dagegen die Zuständigkeit eines Mitgliedstaates für die Durchführung des Asylverfahrens (einschließlich der Modalitäten zur Übernahme von Asylantragstellenden, welche ihnen die legale Einreise aus anderen Mitgliedstaaten erlauben<sup>120</sup>). Die Landesaufnahmegesetze regeln lediglich die landesweite Verteilung und die Unterbringung vor Ort.

Dass die Gesetzgebung zu Flucht und Migration in erheblichem Umfang von der EU mitbestimmt wird (in Bezug auf die Aufnahme von Schutzsuchenden insbesondere das Asylverfahrensrecht und das Visumrecht für einen Kurzaufenthalt) und die innerstaatliche Gesetzgebung an die entsprechenden EU-Vorgaben gebunden ist, hat keine Auswirkungen auf die hier vorzunehmende innerstaatliche Kompetenzaufteilung zwischen Bund und Ländern nach Art. 70 ff. GG. Bund und Länder verfügen weiterhin über eine eigene Gesetzgebungskompetenz, soweit die EU über keine Kompetenz in diesem Bereich verfügt bzw. von ihr keinen Gebrauch gemacht hat.<sup>121</sup> Dies gilt hier für das Visumrecht zu längerfristigen Aufenthalten

**118** *Oeter*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 74 Rn. 50, 52; *Seiler*, in: Hillgruber/Epping, BeckOK GG, Art. 74 Rn. 20; *Pieroth*, in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 16a Rn. 5 f., Art. 70 Rn. 5; *Kment*, in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 74 Rn. 15; ebenso wohl *OVG Thüringen*, Urt. v. 1.7.1997, 2 KO 715/95 (juris), Rn. 26 ff., im Anschluss an *BVerfGE* 60, 253, 295 – Notwendigkeit der verfahrensrechtlichen Ausgestaltung des Asylgrundrechts.

**119** Der Begriff «Verteilung» ist ein juristischer terminus technicus nach § 45 ff. AsylG. Er ist mit Vorsicht zu verwenden, weil er deshumanisierend wirken kann. Gemeint ist die zahlenmäßige Zuweisung von Menschen an einen bestimmten Wohnort nach für diesen festgelegten Aufnahmequoten.

**120** Über die Ausstellung eines Laissez-passer, Art. 29 Abs. 3 Dublin-VO.

**121** *Kluth*, in: Kluth/Hornung/Koch, HdB ZWR, § 3 Rn. 27; zu den Zuständigkeiten der EU in der «Politik im Bereich Grenzkontrollen, Asyl und Einwanderung» gem. Kap. 2 Titel V AEUV siehe auch oben A. I. 3.

und die Regelung von innerstaatlichen Zuständigkeiten.<sup>122</sup> Außerdem bestehen eigene Gestaltungsspielräume bei der Umsetzung des Gemeinsamen Europäischen Asylsystems; v.a. bei den Richtlinien,<sup>123</sup> bei den Verordnungen hinsichtlich der innerstaatlichen Zuständigkeitsbestimmungen. Für die Mitwirkung der Bundesrepublik an der EU-Gesetzgebung, z.B. zur Einführung eines Solidaritätsmechanismus oder eines Asylvisums, greifen Art. 23 Abs. 3–5 GG, nach denen die Bundesregierung den Bundestag und ggf. den Bundesrat bestehend aus Landesvertreter:innen zu beteiligen hat.

Im Ergebnis sind dem Bund im Bereich der Aufnahme von Schutzsuchenden abweichend von der grundsätzlichen Gesetzgebungszuständigkeit der Länder weitreichende Zuständigkeiten zugewiesen: Die Aufnahme über ein Visum zum unbefristeten Aufenthalt fällt unter die ausschließliche Bundeskompetenz für die «Einwanderung», während die Aufnahme über ein Visum zum befristeten Aufenthalt, wie sie derzeit im AufenthG des Bundes und im Visakodex der EU geregelt ist, unter die konkurrierende Zuständigkeit von Bund und Ländern für das «Aufenthaltsrecht der Ausländer»<sup>124</sup> zu fassen ist. Der Bund durfte sie zur Wahrung der Rechtseinheit im gesamtstaatlichen Interesse wahrnehmen (Art. 72 Abs. 2 GG). Das Asyl(verfahrens)recht ist der unkonkurrenzfähig konkurrierenden Zuständigkeit für die «Angelegenheiten der Flüchtlinge und Vertriebenen» zuzuordnen, wobei hierfür teilweise die Beteiligung des Bundesrates vorgeschrieben ist (Art. 16a Abs. 2 S. 1, Abs. 3 S. 1 GG). Die ausschließlichen Bundeskompetenzen für den «Grenzschutz» und die «Auswärtigen Angelegenheiten» ist bei der Aufnahme dagegen nur am Rande betroffen, sodass diese mangels eines entsprechenden Regelungsschwerpunkts nicht einschlägig sind.

Grundsätzlich sind die Länder im Rahmen der konkurrierenden Gesetzgebung ebenfalls für das «Aufenthaltsrecht» und die «Angelegenheiten der Flüchtlinge und Vertriebenen» zuständig. Der Bund hat mit dem AufenthG und dem AsylG jedoch den Anspruch geltend gemacht, das Recht zu Einreise und Aufenthalt von Schutzsuchenden in einer Gesamtkonzeption erschöpfend zu regeln (Art. 72 Abs. 1 GG) – wenn auch unter unzureichender Bereitstellung von legalen Zugangswegen. Den Ländern verbleibt damit derzeit kein eigenständiger Spielraum zur Gesetzgebung in diesem Bereich mehr. Sie dürfen die durch den Bund gesetzlich geregelten Tatbestände lediglich noch zur Anwendung durch ihre Ausländerbehörden durch Verwaltungsvorschriften konkretisieren (Art. 83 ff. GG). Darüber hinaus darf der Bund sie durch eine explizite Öffnungsklausel zur ergänzenden Gesetzgebung ermächtigen. Denkbar wären insofern entsprechende Konkretisierungen hinsichtlich einer Aufnahme in Städte der Zuflucht im AufenthG oder/und AsylG durch den Bund und anschließend durch die Länder. Eine ausdrückliche Öffnung für landeseigene Regelungen existiert bereits für die innerstaatliche Verteilung von Schutzsuchenden (§ 45, § 50 Abs. 2 AsylG i.V.m.

**122** Zur Beschränkung der Regelungsbefugnis der EU auf das Einreise- und Visarecht für Kurzaufenthalte *Kluth*, in: Kluth/Hornung/Koch, HdB ZWR, § 3 Rn. 225.

**123** *Kluth*, in: Kluth/Hornung/Koch, HdB ZWR, § 3 Rn. 27.

**124** In Bezug auf Landesaufnahmeprogramme so auch *BVerwG*, Urt. v. 15.3.2022, 1 A 1.21.

§ 23 Abs. 3, § 24 Abs. 4 S. 2 AufenthG). Danach verfügen die Länder grundsätzlich über die Zuständigkeit zur Regelung der bundesweiten als auch der landesinternen Verteilung in die Kommunen. Hierin liegt das Potenzial, die kommunale Nachfrage nach einer Zuweisung von Geflüchteten an die Länder und den Bund für einen Ausbau der Aufnahme aus dem Ausland «nach oben» zu reichen.

## II. Verwaltungskompetenzen in der Aufnahme von Schutzsuchenden

Die Verwaltungszuständigkeit für die Aufnahme von Schutzsuchenden ist gemäß Art. 83 ff. GG auf Bund und Länder aufgeteilt. Dabei läuft die Aufteilung nicht parallel zu den oben dargelegten Gesetzgebungszuständigkeiten und lässt sich auch nicht wie dort an thematisch abschließenden Zuständigkeitskatalogen festmachen. Allerdings spielen die Gesetzgebungstitel hier insofern eine Rolle, als Voraussetzung für die fakultative Bundesverwaltung eine Gesetzgebungskompetenz des Bundes in diesem Bereich ist (Art. 87 Abs. 3 GG).<sup>125</sup> Nach der Grundsatznorm des Art. 83 GG und in Konkretisierung des Art. 30 GG führen eigentlich die Länder «die Bundesgesetze als eigene Angelegenheit aus», dies allerdings nur, soweit das Grundgesetz «nichts anderes bestimmt oder zulässt».<sup>126</sup> Ein allgemeines Subsidiaritätsprinzip, das den Ländern den Vortritt in der Verwaltung lässt, soweit diese sie adäquat bewältigen können, wird hiermit nicht begründet.

Nach dem Grundsatz der Landeszuständigkeit ist nicht nur der Vollzug von Landesgesetzen Ländersache (nach Art. 30 GG), sondern grundsätzlich ebenso der von Bundesgesetzen wie das AufenthG und das AsylG. Auch der Vollzug von völker- und unionsrechtlichen Normen, etwa der Dublin-Verordnung oder des Visakodex, richtet sich nach dieser Kompetenzverteilung.<sup>127</sup> Entsprechend sind den Ländern mit § 71 Abs. 1 AufenthG alle «aufenthalts- und passrechtlichen Maßnahmen und Entscheidungen» zugewiesen,<sup>128</sup> so dass sie im Grundsatz für die Erteilung von Aufenthaltstiteln zuständig sind. Die Kommunen sind in der verfassungsrechtlichen Aufteilung der Verwaltungszuständigkeiten zwischen Bund und Ländern Letzteren zugeordnet: nur die Länder dürfen den Kommunen ihre Kompetenz zum Gesetzesvollzug übertragen (vgl. Art. 84 Abs. 1, Art. 85 Abs. 1 GG); dies haben sie im Bereich des Migrationsrechts durch die Beauftragung der kommunalen Ausländerbehörden mit der Ausführung des AufenthG auch umfangreich getan.

Der verfassungsrechtliche Regeltypus des Gesetzesvollzugs ist die Landes-eigenverwaltung mit nur eingeschränkten Einwirkungsmöglichkeiten des Bundes

<sup>125</sup> *BVerfGE* 104, 238 (247); *BVerfG*(K), NVwZ 2009, 171 (174); *Schwerda*, Verwaltungskompetenzen, S. 106 ff.; *Ibler*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 87 Rn. 218.

<sup>126</sup> *Winkler*, in: Sachs, GG, Art. 83 Rn. 1 m. w. N.; *Suerbaum*, in: Epping/Hillgruber, BeckOK GG, vor Art. 83.

<sup>127</sup> *Schwerda*, Die Verteilung der Verwaltungskompetenzen zwischen Bund und Ländern nach dem Grundgesetz, S. 106 ff.; *Ibler*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 87 Rn. 235; *Suerbaum*, in: Epping/Hillgruber, BeckOK GG, Art. 83 Rn. 5 f., 18 f.

<sup>128</sup> *Renner*, Ausländerrecht in Deutschland, § 44 Rn. 22.

wie den Erlass von allgemeinen Verwaltungsvorschriften, die Rechtsaufsicht und nur ein ausnahmsweises fachliches Weisungsrecht (Art. 83, 84 GG).<sup>129</sup> Die Bundesauftragsverwaltung der Länder gemäß Art. 85 GG mit weitergehenden Einflussrechten der Bundesaufsicht findet dagegen nur in den im Grundgesetz abschließend genannten Sachbereichen statt z.B. beim Vollzug des Atomgesetzes; die Aufnahme von Schutzsuchenden gehört nicht dazu. Eine Gemeinschaftsaufgabe von Bund und Ländern gemäß Art. 91a ff. GG, wie die Arbeitsgemeinschaften zur Grundsicherung von Arbeitssuchenden aus Bundes-, Landes- und Kommunalverwaltung, ist für die Aufnahme ebenfalls nicht vorgesehen.

Die Bundeseigenverwaltung ist gemäß Art. 86 GG zulässig, wenn das Grundgesetz dies «bestimmt oder zulässt».<sup>130</sup> Im Bereich der Aufnahme von Schutzsuchenden hat der Bund gemäß Art. 87 Abs. 3 S. 1 GG, eine Reihe von Verwaltungskompetenzen durch einfachgesetzliche Zuständigkeitsbestimmungen zugunsten von Bundesorganen an sich gezogen. Dies gilt für die bundesweite Verteilung von Asylsuchenden und von über Bundesaufnahmeprogramme sowie über Visa eingereiste Personen, ebenso wie für das Asylverfahren und die Übernahmen aus Mitgliedstaaten, für die Visumerteilung sowie für den Erlass von Bundesaufnahmeprogrammen. Doch selbst die Zuständigkeit des Auswärtigen Diensts für ausländerrechtliche Pass- und Visumangelegenheiten im Ausland (§ 71 Abs. 2 AufenthG) ist diesem nicht zwingend vorbehalten (Art. 87 Abs. 1 GG), sondern durfte ihm nur fakultativ übertragen werden. Eine Ausgestaltung, die den Ländern (und Kommunen) hier mehr Kompetenzen einräumt, wäre demnach verfassungsrechtlich zulässig. Ein Vorschlag für eine Gesetzesänderung, mit der «Städten und Kommunen die Möglichkeit eröffnet wird, Geflüchtete eigenverantwortlich aufzunehmen», wurde allerdings 2020 im Bundestag abgelehnt.<sup>131</sup>

In die Bundesverwaltung sind die Länder bereits jetzt teilweise eingebunden: Sie müssen grundsätzlich ihre Zustimmung zur Visumerteilung geben (§§ 31 ff. AufenthV) und der Bund muss sich vor dem Erlass eines Aufnahmeprogramms ins Benehmen mit ihnen setzen (§ 23 Abs. 2, 4 AufenthG). Dies begründet sich darin, dass die Länder für die an das Visum anschließende Erteilung von Aufenthaltserlaubnissen in Eigenverwaltung nach Art. 83, 84 GG zuständig sind. Darüber hinaus sind sie für die Unterbringung verantwortlich und nehmen in Zusammenarbeit mit dem Bund die länderübergreifende Umverteilung von Asylsuchenden sowie eigenverantwortlich die landesinterne Weiterverteilung auf die Kommunen vor. Am Asylverfahren sind die Länder demgegenüber nicht beteiligt. Da sie aber für die Unterbringung der Asylsuchenden zuständig sind, können sie die Zahl der aufzunehmenden jedoch mittelbar beeinflussen. Über die Mitteilung der (kommunalen) Aufnahmekapazitäten können sie Einfluss auf die freiwillige Übernahme

**129** *BVerfG*, Beschl. v. 8.11.2016, 1 BvR 935/14 (NVwZ-RR 2017, 169) – Länderübergreifende Beauftragung des Medizinischen Diensts, Rn. 16; *Suerbaum*, in: Epping/Hillgruber, BeckOK GG, vor Art. 83; *Trute*, in: Härtel, HdB Föderalismus, S. 44.

**130** *Trute*, in: Härtel, HdB Föderalismus, S. 44; in: MKS, GG, Art. 83 Rn. 77; *Hermes*, in: Dreier, GG, Art. 83 Rn. 19; *Suerbaum*, in: Epping/Hillgruber, BeckOK GG, Art. 83 Rn. 11 m. w. N.

**131** *BT Drs.* 19/8648; *BT*, Plenarprotokoll 19/148, S. 18511.

des Bundes von Asylverfahren aus anderen Mitgliedstaaten ausüben. Die Entwicklungen, die seit 2015 maßgeblich durch aufnahmebereite Kommunen und mit Unterstützung der Länder vorangetrieben wurden, werden im folgenden Kapitel über das Kommunalrecht nachgezeichnet.

Darüber hinaus ist die Kompetenz der Länder gemäß § 23 Abs. 1 AufenthG hervorzuheben, Aufnahmeprogramme in Landeseigenverwaltung unter Einholung des Einvernehmens mit dem BMI zu erlassen. Die Problematik der Reichweite dieses Zustimmungserfordernisses des Bundes war 2022 Gegenstand eines Rechtsstreits, als das BMI unter Bundesinnenminister Seehofer das Einvernehmen mit den Landesprogrammen von Berlin und Thüringen zur Aufnahme von besonders vulnerablen Schutzsuchenden aus Griechenland ablehnte und Berlin hiergegen erfolglos klagte.<sup>132</sup> Eine Ablehnung des Einvernehmens ist «zur Wahrung der Bundeseinheitlichkeit» nur zulässig, wenn das Landesaufnahmeprogramm zu weit von den anderen Landes- oder Bundesaufnahmeprogrammen abweicht. Eigene außen- oder migrationspolitische Erwägungen der Bundesregierung dürfen hierfür nicht ausschlaggebend sein, solange das Landesprogramm keine entsprechende verfassungsrechtlich abgesicherte Bundeskompetenz verletzt. Die Umwandlung der Einvernehmens- in eine bloße Benehmensregel, so wie sie umgekehrt für die Beteiligung der Länder an den Bundesaufnahmeprogrammen gilt und im Bundestag sowie im Bundesrat diskutiert wurde, wäre im Rahmen der Landeseigenverwaltung nach dem Grundgesetz zulässig.<sup>133</sup>

Die genannten Beteiligungserfordernisse (Einvernehmen des Bundes mit Landesaufnahmeprogrammen; Zustimmung der Länder zur Visumerteilung durch den Bund; Benehmen der Länder mit Bundesaufnahmeprogrammen; Zusammenwirken bei der Verteilung) sichern die Einhaltung des verfassungsrechtlichen Rücksichtnahmegebots verfahrensrechtlich ab und mobilisieren zugleich die Sachkompetenz des jeweils anderen. Aus dem Rücksichtnahmeprinzip und den Ingerenzrechten des Bundes gegenüber der Landeseigenverwaltung ergibt sich aber keine zwingende Einführung von einfachgesetzlichen Mitwirkungsrechten im Sinne des kooperativen Föderalismus. Ein Mitentscheiden im Sinne einer sog. Mischverwaltung muss dabei zudem vermieden werden, damit die rechtliche und politische Verantwortlichkeit für die getroffenen Entscheidungen transparent bleibt.<sup>134</sup> Die derzeitige Zusammenarbeit von Bund und Ländern im Bereich der Aufnahme von Schutzsuchenden ist in dieser Hinsicht jedoch unbedenklich, weil die Zuordnung der Letzt- und der Beteiligungsentscheidung zu Bund bzw. Ländern nachvollziehbar bleibt.

**132** Abweisung der Klage mit *BVerwG*, Urt. v. 15.3.2022, 1 A 1.21 (Urteilsbegründung mit Stand dieser Arbeit noch unveröffentlicht).

**133** *BT Drs.* 19/9275; *BT*, Plenarprotokoll 19/148, S. 18511. *BR*, Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des § 23 Absatz 1 AufenthG, 8.7.2020. Zur Rechtmäßigkeit der Änderung in eine Benehmensregel *Heuser*, in: *BT Drs.* A 19(4) 386 C; zweifelnd *Kau*, in: *BT Drs.* A 19(4)386 D.; dagegen *Hailbronner*, *BT Drs.* A19(4)386 B; bpb Kurzdossiers 16.12.2020.

**134** *BVerfGE* 63, 1; zul. Mischverwaltung bei Gemeinschaftsaufgaben ausn. gem. Art. 91a–e GG.



In Bezug auf Städte und Gemeinden ist festzuhalten, dass die Stadtstaaten bereits jetzt über die genannten Mitwirkungsrechte und Kompetenzen der Länder verfügen: Sie dürfen Landesaufnahmeprogramme erlassen; über die Anzahl der zu ihnen verteilten Schutzsuchenden mitbestimmen; Zustimmungen zum Visum abgeben; und Rückmeldung zu Bundesaufnahmeprogrammen geben. Außerdem ist die Ausweitung ihrer Kompetenzen verfassungsrechtlich zulässig. Die Kommunen können dabei durch «ihre» Länder in die Landesverwaltung eingebunden werden (Art. 84 Abs. 1 S. 1 GG). Ein entsprechender Durchgriff allein durch Bundesgesetze ist hingegen untersagt (Art. 84 Abs. 1 S. 7 GG).<sup>135</sup>

### **C. Kommunale Aufgabenfelder in der Aufnahme von Schutzsuchenden**

Wie bereits angedeutet sind die Kommunen in der Bundesrepublik Deutschland auf vielfältige Weise an der Aufnahme von Schutzsuchenden beteiligt. Sie übernehmen zum einen Aufgaben, die ihnen durch die Länder zugewiesen wurden, darunter insbesondere die Ausführung des Aufenthaltsgesetzes durch die kommunalen Ausländerbehörden (hierzu I.) und die Aufnahme und Unterbringung von geflüchteten Personen vor Ort (II.). Zum anderen nehmen die Kommunen freiwillig Aufgaben im Bereich der Flüchtlingsaufnahme wahr (III.), zum Beispiel die Sicherung der Häfen, die sich mit der Aufnahmebereitschaft der örtlichen Zivilgesellschaft befassen und sich hierzu durch ihre kommunalen Organe äußern. Die Aufgaben der kommunalen Ausländerbehörden im Visumverfahren werden im Anschluss in einem gesonderten Teil näher betrachtet, weil sich hier bislang wenig ausgelotete Handlungsspielräume bei der Zustimmung der kommunalen Ausländerbehörden zur Visumerteilung an Schutzsuchende ergeben.

Die kommunalen Aufgaben in der Aufnahme von Schutzsuchenden lassen sich der Unterscheidung von freiwilligen und pflichtigen Selbstverwaltungsaufgaben sowie Auftrags- bzw. Weisungsaufgaben zuordnen. Mit der Aufgabenform sind unterschiedliche rechtliche Handlungsspielräume der Kommunen verbunden, die mit den Landesbefugnissen der Kommunalaufsicht<sup>136</sup> korrelieren. Bei den freiwilligen und pflichtigen Selbstverwaltungsaufgaben kontrollieren die Länder nur die Gesetzmäßigkeit (Rechtsaufsicht) der kommunalen Aufgabenbewältigung; bei den Auftrags- bzw. Weisungsaufgaben können sie zusätzlich die Zweckmäßigkeit (Fachaufsicht) kontrollieren. Durch die Rückkoppelung des kommunalen Handelns mit den Ländern wird ein demokratischer Legitimationszusammenhang mit

<sup>135</sup> Uhle, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 70 Rn. 104.

<sup>136</sup> Geis, Kommunalrecht, S. 265 ff.; Burgi, Kommunalrecht, S. 99 ff. («Staatsaufsicht»).

dem Gesamtstaat hergestellt.<sup>137</sup> Dabei verfügt die kommunale Selbstverwaltung, die weisungsfrei handeln darf, über eine eigene demokratische Legitimation, denn ihre «Kommunal-Parlamente» wie Stadträte oder Kreistage sowie die Bürgermeister:innen sind (meist unmittelbar) vom «Kommunalvolk» gewählt (Art. 28 Abs. 1 S. 2 GG).<sup>138</sup> Die kommunale Auftrags- und Weisungsverwaltung wird durch ihre Weisungsgebundenheit dagegen enger an die gewählten Landesregierungen rückgebunden, weil die Länder den Kommunen (nach dem dualistischen Modell: ihre eigenen) Aufgaben zur Ausführung übertragen haben. Die Kommunen haben hier nur insoweit eine eigene politische Entscheidungsfreiheit über die Art und Weise der Aufgabenausführung, als dies nicht dem ausdrücklich geäußerten Willen der Landesregierung entgegensteht.

Neben den rechtlichen Befugnissen, die mit den Aufgaben verbunden sind, bestimmen sich die kommunalen Freiräume auch nach der faktischen Leistungsfähigkeit der unterschiedlich großen Kreise, Städte und Gemeinden. Die stark divergierende finanzielle Situation der einzelnen Kommune wirkt sich insbesondere darauf aus, inwieweit sie freiwillige Selbstverwaltungsaufgaben übernehmen kann. Die Kostenlast für die Aufgabenbewältigung tragen die Kommunen grundsätzlich selbst, wobei die Länder die Ausgaben für die Auftragsaufgaben und die Pflichtaufgaben, die sie den Kommunen übertragen haben, decken müssen (sog. Konnexität).<sup>139</sup> Auf die verfassungsrechtlichen Kompetenzen der Kommunen wirkt sich die finanzielle Leistungsfähigkeit einer Kommune jedoch nicht aus.

Je nach Landesrecht können die konkrete Ausgestaltung der Aufgabe, die Aufgabenbezeichnung, der Umfang der Kommunalaufsicht und die Aufgabenverteilung zwischen Land, Landkreisen, Städten und Gemeinden variieren.<sup>140</sup> Angesichts der landesrechtlichen Vielfalt in den dreizehn Flächenländern soll die folgende Darstellung der kommunalen Aufgaben im Bereich der Aufnahme von Schutzsuchenden lediglich einen Einblick in die gesamtdeutsche Rechtslage bieten, wie sie sich nach dem Grundgesetz, dem Aufenthalt- und Asylgesetz sowie der Dublin-VO darstellt. Einzelne Regelungen des Landesrechts werden dabei teilweise exemplarisch in Bezug genommen. Landesrecht wird insbesondere dort relevant, wo es Konkretisierungen zur Übertragung der Zuständigkeiten an die kommunalen Ausländerbehörden, zur landesinternen Verteilung von Schutzsuchenden auf die Kommunen und zum Handeln in freiwilliger Selbstverwaltung enthält.

---

**137** Gemäß Art. 20 Abs. 1–3 GG; *Brüning/Vogelgesang*, Die Kommunalaufsicht; *Geis*, Kommunalrecht, S. 265; *Burgi*, Kommunalrecht, S. 99. Zur Grenze der Ausweitung von Selbstverwaltung *Hendler*, Selbstverwaltung als Ordnungsprinzip; *Dreier*, Hierarchische Verwaltung im demokratischen Staat, S. 283 ff.; *Schmidt-Aßmann*, Das allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungs-idee, S. 96 f.; *Sommermann*, in: v. Mangoldt/Klein/Strack, GG, Art. 20 Abs. 2 Rn. 182–184.

**138** *Kirchhof*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 83 Rn. 40; siehe auch oben C. I.

**139** *Geis*, Kommunalrecht, S. 65.

**140** Für einen ausführlichen Überblick über das Kommunalrecht der Länder insb. der Gemeindeordnungen siehe *Gern/Brüning*, Deutsches Kommunalrecht, S. 71 ff.

## I. Erteilung von Aufenthaltstiteln als Auftrags-/Weisungsaufgabe der Kommunen

Wie oben gesehen, sind die Länder gemäß § 71 Abs. 1 AufenthG i.V.m. Art. 83, 84 GG grundsätzlich für den Vollzug des Aufenthaltsgesetzes zuständig.<sup>141</sup> Die Zuständigkeit der Länder umfasst auch die «Einrichtung der Behörden und das Verwaltungsverfahren» (Art. 83 Abs. 1 S. 1 GG), sodass sie den Vollzug des Aufenthaltsgesetzes an die Kommunen als Träger der Ausländerbehörden delegieren durften. Der Begriff der «Ausländerbehörde», der in § 71 Abs. 1 AufenthG für die Zuständigkeitszuweisung an die Länder verwendet wird, ist daher als Gattungsbegriff für die nach Landesrecht als zuständig bezeichneten Behörden und nicht als Bezeichnung einer konkreten Landesbehörde zu verstehen.

Die Länder haben die im Aufenthaltsgesetz festgelegte Zuständigkeit der Ausländerbehörden durch Landeszuständigkeitsverordnungen oder -gesetze in Verbindung mit den Gemeindeordnungen zu großen Teilen den Kommunen übertragen.<sup>142</sup> Die Einordnung dieser Zuständigkeitszuweisung als kommunale Auftrags- bzw. Weisungsaufgabe ergibt sich zum einen aus der originären Zuständigkeit der Länder für den Vollzug des Aufenthaltsgesetzes nach Art. 83, 84 GG i.V.m. § 71 Abs. 1 AufenthG und zum anderen aus der umfassenden Weiterdelegation ihrer Zuständigkeit an die Kommunen durch Landesrecht. In den Zuständigkeitsverordnungen der monistischen Länder Nordrhein-Westfalen und Brandenburg wird die Zuständigkeit der Kommunen für den Vollzug des Aufenthaltsgesetzes ausdrücklich als Pflichtaufgabe zur Erfüllung nach Weisung bezeichnet.<sup>143</sup>

Die jeweils für eine Stadt oder Gemeinde zuständige Ausländerbehörde gehört damit entweder einem Landkreis, einer kreisfreien Stadt oder einer kreisangehörigen Stadt an. Nach einer jüngsten Änderung des Aufenthaltsgesetzes «sollen [die Länder] jeweils mindestens eine zentrale Ausländerbehörde einrichten», um bestimmte Visumanträge zum Zwecke der Bildung, der Erwerbstätigkeit und des Familiennachzugs zu bearbeiten.<sup>144</sup> Von dieser Möglichkeit haben die Länder

**141** Ausnahmen bei der Aufnahme von Schutzsuchenden: § 22 S. 2 (politisches Visum), § 23 Abs. 2, 4 (Erlass von Bundesaufnahmeprogrammen), § 71 Abs. 2 (Visumerteilung) AufenthG i.V.m. Art. 87 Abs. 3 S. 1 GG. Mehr zum Verfassungsrecht oben B. II.; mehr zum einfachen Visumrecht unten D.

**142** Gem. § 71 Abs. 1 S. 2–5 AufenthG i.V.m. Landesrecht, z.B. § 1 S. 2 Verordnung über Zuständigkeiten im Ausländerwesen von Nordrhein-Westfalen, § 2 f. Aufenthalts- und Asyl-Zuständigkeitsverordnung von Baden-Württemberg; § 1 f. Zuständigkeitsverordnung Ausländerrecht von Bayern; § 1 Ausländer- und Asyl-Zuständigkeitsverordnung von Brandenburg; § 1 Zuständigkeitsverordnung Aufenthaltsgesetz Bremen. Zur Notwendigkeit eines förmlichen Gesetzes, das der Aufgabenübertragung durch Verordnung zugrunde liegt: *Lange*, Kommunalrecht, S. 719 f.

**143** § 1 S. 2 Verordnung über Zuständigkeiten im Ausländerwesen NRW; § 1 Nr. 1 Ausländerrechtszuständigkeitsverordnung Brandenburg.

**144** Gem. § 71 Abs. 1 S. 5 AufenthG: bei Visumverfahren zu den Aufenthaltszwecken gem. §§ 16a, 16d, 17 Abs. 1 (Ausbildung u. Studium), §§ 18a, 18b, 18c Abs. 3, 18d, 18f, 19, 19b, 19c u. 20 AufenthG (Erwerbstätigkeit) sowie bei Visumanträgen des Ehegatten oder der minderjährigen ledigen Kinder zum Zweck des Familiennachzugs, die in zeitlichem Zusammenhang gestellt werden.

aber (bisher noch) nicht Gebrauch gemacht. Dennoch hat nicht jede Stadt der Zuflucht zwangsläufig die zuständige Ausländerbehörde direkt bei sich vor Ort, das heißt in der eigenen Gemeinde, und muss sich zur Förderung der Aufnahme von Schutzsuchenden somit ggf. an die nächste für sie zuständige Ausländerbehörde wenden. Für das Visumverfahren ist diejenige Ausländerbehörde örtlich zuständig, die derjenigen Stadt oder Gemeinde zugewiesen ist, die die schutzsuchende Person als angestrebten Aufenthaltsort angibt. Die Städte der Zuflucht müssten also jeweils mit der Kommune, in der die zuständige Ausländerbehörde ansässig ist, kooperieren.

Die Kommunen sind jeweils als selbstständige öffentlich-rechtliche Körperschaft und untere Verwaltungsbehörde mit dem Vollzug des Aufenthaltsgesetzes durch «ihr» Land beauftragt worden. Ihre Kompetenzen werden dadurch zwar unmittelbar erweitert,<sup>145</sup> allerdings nicht für eine selbstbestimmte Aufgabenausführung. Die Kommunen müssen sich zum einen bei der Ausführung des Aufenthaltsgesetzes durch ihre Ausländerbehörde an das bestehende Recht halten (gem. Art. 1 Abs. 3, Art. 20 Abs. 3, Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG). Bereits aufgrund der inhaltlichen Dichte des Aufenthaltsgesetzes bestehen weitgehende Vorgaben dazu, wie sie aufenthaltsrechtliche Entscheidungen zu treffen haben. Außerdem nimmt die Aufenthaltsverordnung der Bundesregierung mit Zustimmung des Bundesrates einige Konkretisierungen vor, darunter das Zustimmungserfordernis der Ausländerbehörden für die Visumerteilung.<sup>146</sup> Hinzu kommen die Verwaltungsvorschriften des Bundes, z.B. die Allgemeine Verwaltungsvorschrift zum Aufenthaltsgesetz, und der Länder, welche weitere Konkretisierungen und Vorgaben für die Ermessensausübung enthalten.

Zum anderen sind die Kommunen im Rahmen der Auftrags- und Weisungsaufgaben an Weisungen der Fachaufsicht der Länder zur Art und Weise der Ausführung des Aufenthaltsgesetzes gebunden.<sup>147</sup> Durch die Erteilung von einzelfallbezogenen Weisungen zur zweckmäßigen Ausführung des Aufenthaltsgesetzes<sup>148</sup> bleibt eine Rückkopplung der kommunalen Aufgabenausführung der Ausländerbehörden an die Landespolitik möglich. Hierzu gehört insbesondere auch die Kontrolle der zweckmäßigen Ermessensausübung. Die Weisungen können im Vorhinein oder im Nachhinein erteilt werden, um die Aufgabenbewältigung der Kommune in eine bestimmte durch das Land bevorzugte Richtung zu lenken. Das Weisungsrecht dient also der Sicherstellung der Willensübereinstimmung zwischen dem zuständigen Landesminister bis hinunter zu den einzelnen Mitarbeitenden der Kommune bei der Ausführung von staatlichen Aufgaben. Dabei

<sup>145</sup> *Burgi*, Kommunalrecht, S. 98.

<sup>146</sup> In §§ 31 ff. AufenthV; mehr hierzu auch unten Zustimmung zur Visumerteilung durch die Ausländerbehörden.

<sup>147</sup> Gem. den Gemeindeordnungen i.V.m. Zuständigkeitsverordnungen der Länder. Allg. zur Kommunalaufsicht *Brüning/Vogelgesang*, Die Kommunalaufsicht; *Burgi*, Kommunalrecht, S. 99; *Geis*, Kommunalrecht, S. 276.

<sup>148</sup> In Bezug auf die Ausführung des AufenthG *Tollenaere*, in: Harbou/Weizsäcker, Einwanderungsrecht, Kapitel K. II. Rn. 9.

kann (nicht: muss) das Land den Kommunen Weisungen zur Durchsetzung von landespolitischen Vorstellungen erteilen.<sup>149</sup> Insbesondere in den Ländern mit einem monistischen Aufgabensystem wird von dieser Steuerungsbefugnis zurückhaltend Gebrauch gemacht. Denn die Kommunen sollen möglichst selbstständig im Rahmen ihres Aufgabenkreises und der bestehenden Rechtsvorschriften handeln, um ihre Orts- und Sachnähe für die Staatsverwaltung zu mobilisieren. Im Zweifel können die Länder aber auch in monistischen Systemen den Kommunen Weisungen zur Ausführung des Aufenthaltsgesetzes erteilen.

Wie die Städte und Gemeinden ihre örtliche Aufnahmebereitschaft über die kommunalen Ausländerbehörden in das Visumverfahren von Schutzsuchenden einbringen können, wird weiter unten im Detail beleuchtet. Bereits hier sei festgestellt, dass die kommunalen Ausländerbehörden «im Tagesgeschäft» selbst über die Rechtsanwendung und die Nutzung der enthaltenen Entscheidungsspielräume im konkreten Einzelfall entscheiden, zum Beispiel im Rahmen ihrer Zustimmung zu einer Visumerteilung. Um das eigene Personal hierbei anzuleiten, dürfen die Kommunen zudem eigene Verwaltungsvorschriften erlassen.<sup>150</sup> Die Länder verfügen jedoch über ein Weisungsrecht im Einzelfall und dürfen (wie der Bund auch) ebenfalls Verwaltungsvorschriften zur Ausführung des Aufenthaltsgesetzes durch die Kommunen erlassen.

## II. Örtliche Aufnahme und Unterbringung als pflichtige Selbstverwaltungsaufgabe bzw. Auftrags-/Weisungsaufgabe der Kommunen

Neben den soeben ausgeführten Aufgaben der Ausländerbehörden bei der Erteilung von Aufenthaltstiteln übernehmen die Kommunen im Bereich der Flüchtlingsaufnahme insbesondere Aufgaben bei der örtlichen Aufnahme und Unterbringung. Bevor Asylsuchende und Personen, die über ein Aufnahmeprogramm eingereist sind, den Kommunen zugewiesen werden, werden sie jedoch standardmäßig in einer landeseigenen Erstaufnahmeeinrichtung untergebracht (§§ 44 ff. AsylG, § 23 Abs. 3, Abs. 4 S. 2, § 24 Abs. 3–5 AufenthG i.V.m. Landesaufnahmegesetzen). Nach einer landesinternen Verteilung durch die Länder gemäß Landesrecht (bei Asylverfahren i.V.m. § 50 AsylG) sind die Kommunen verpflichtet, die zugewiesenen Personen vor Ort aufzunehmen und ggf. unterzubringen.<sup>151</sup> In den Flüchtlingsaufnahmegesetzen der Länder ist die kommunale Aufnahmeverpflichtung als Auftrags- bzw. Weisungsaufgabe oder als pflichtige Selbstverwaltungsaufgabe ausgestaltet worden.<sup>152</sup>

<sup>149</sup> *Burgi*, Kommunalrecht, S. 94.

<sup>150</sup> Allg. zur Kompetenz der Kommunen, Verwaltungsvorschriften zu erlassen *Schmidt*, Kommunalrecht, S. 109; mehr hierzu unten D.

<sup>151</sup> In Bezug auf Asylsuchende *VGH Hessen*, Beschl. v. 2.10.1990, 10 TG 2854/90 (NVwZ 1991, 1015); *VGH BW*, Beschl. v. 7.10.1986, A 12 S 618/86 (DVBl).

<sup>152</sup> *Gern/Bürning*, Kommunalrecht, S. 170 ff.: differenzierend; *Geis*, Kommunalrecht, S. 63: Pflichtaufgabe.

Dies spiegelt die bundesgesetzliche Zuständigkeit und Verpflichtung der Länder hierfür wider (§ 44 Abs. 1 AsylG), die dies im Anschluss an die Landeserstaufnahme an die Kommunen delegiert haben. Das BVerwG bezeichnete die Unterbringung bereits 1990 als originäre Aufgabe der Länder bzw. des Staates in Abgrenzung zu den Gemeinden.<sup>153</sup> Nach der Begründung des Gerichts, handele es sich jedoch um «keine originäre Gemeindeaufgabe», weil «Schuldner der [...] Leistungspflichten während des Laufs eines Asylverfahrens» der Staat sei.<sup>154</sup> Analog zu dieser höchstrichterlichen Einordnung kann die Unterbringung von Personen, die über ein Aufnahmeprogramm bzw. ein humanitäres Visum nach dem Aufenthaltsgesetz aufgenommen werden, ebenfalls als staatliche Aufgabe qualifiziert werden. Die Länder dürfen die Unterbringung daher auch hier nur den Kommunen übertragen, sofern sie die Kosten hierfür übernehmen.<sup>155</sup>

Die Kommunen sind aber nicht nur verpflichtet, die ihnen zugewiesenen Personen aufzunehmen, sie dürfen sich auch freiwillig dafür melden, mehr Geflüchtete aufzunehmen, als die Quoten vorsehen. Eine überquotale Aufnahme von Asylsuchenden, die sich bereits in Deutschland befinden, wurde zunächst 2015 durch einzelne Städte wie Altena in NRW initiiert.<sup>156</sup> Mit der kommunalen Bewegung der Sicherer Häfen wird dies nunmehr seit Sommer 2018 flächendeckender, insbesondere in Bezug auf eine Übernahme von Menschen, die im Mittelmeer aus Seenot gerettet wurden, praktiziert. Die Bundesregierung hat 2019 im Bundestag hierzu folgende Informationen zum Vorgehen auf der Bundesebene gegeben:

«Im vergangenen halben Jahr haben sich zahlreiche Kommunen zur Aufnahme von aus Seenot geretteten Personen bereit erklärt. Das Bundesministerium des Innern, für Bau und Heimat (BMI) hat dem Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (BAMF) eingegangene Schreiben bzw. Hinweise auf die mögliche Aufnahmebereitschaft der Städte Berlin, Bielefeld, Bonn, Cloppenburg, Düsseldorf, Freiburg, Greifswald, Hamburg, Heidelberg, Köln, Konstanz, Krefeld, Maintal, Marburg, Nürnberg, Offenbach, Osnabrück, Regensburg, Remscheid, Solingen, Stuttgart, Trier, Würzburg und Wuppertal übermittelt. Das BMI hat das BAMF angewiesen, bei Bedarf und in Absprache mit den entsprechenden Ländern mit den aufnahmebereiten Kommunen Kontakt aufzunehmen. Hierbei wird jeweils ermittelt, ob die Aufnahmebereitschaft den Bedarf deckt.»<sup>157</sup>

**153** Vgl. *BVerwG*, Beschl. v. 8.3.1994, 7 B 141/93 (NVwZ 1994, 694), Ls. 1; Beschl. v. 30.5.1990, 9 B 223/89 (juris).

**154** *BVerwG*, Beschl. v. 30.5.1990, 9 B 223/89 (juris). Hierin wurde allerdings keine Unterscheidung von Staats- und Gemeindeaufgaben anhand des Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG vorgenommen.

**155** Vgl. Konnexitätsprinzip gem. Landes-Gemeindeordnung.

**156** *Altena*, Wegweiser Kommune.

**157** *Deutscher Bundestag*, Plenarprotokoll 19/73, Stenografischer Bericht 73. Sitzung, 16.1.2019.

Mittlerweile haben sich über 300 Städte und Gemeinden zu Sicheren Häfen erklärt, wobei sich nicht alle unter ihnen auch für eine zusätzliche Aufnahme von Schutzsuchenden melden.<sup>158</sup> In Rheinland-Pfalz hat das Ministerium für Familie, Frauen, Jugend, Integration und Verbraucherschutz 2021 eine «Information zum freiwilligen Aufnahmeverfahren «Sicherer Häfen» für aus Seenot gerettete Personen» an die Landkreise, kreisfreien Städte und kommunalen Spitzenverbände des Landes herausgegeben.<sup>159</sup> Eine Rechtsänderung ist für diesen zusätzlichen Aufnahmemechanismus nicht notwendig. Die kommunale Aufnahme von zusätzlichen Geflüchteten erfolgt weiterhin auf der Grundlage des Landesrechts, das die Kommunen für die Aufnahme und Unterbringung von Geflüchteten für zuständig erklärt. Das Bundesverwaltungsgericht zog in dem oben erwähnten Beschluss, in dem es darum ging, dass eine Gemeinde eine Person freiwillig untergebracht hatte, ebenfalls die landesrechtliche Regelung über die Zuständigkeit der Gemeinden für die Unterbringung und nicht das verfassungsrechtliche Selbstverwaltungsrecht als Rechtsgrundlage heran.<sup>160</sup> Insofern darf die staatliche Aufgabe der Unterbringung den Kommunen auch zur freiwilligen Erfüllung überlassen werden,<sup>161</sup> wobei die Länder hierfür finanziell erstattungspflichtig bleiben.

Die kommunale Entscheidung für die Meldung zur überquotalen Aufnahme, etwa durch den gewählten Stadtrat, und die entsprechende Kontaktaufnahme mit den Zuweisungsbehörden ist hingegen als freiwillige Ausübung des kommunalen Selbstverwaltungsrechts zu qualifizieren.<sup>162</sup> Hiernach dürfen die Kommunen den Umfang der zu erfüllenden Pflichtaufgabe freiwillig erweitern, indem sie die Anzahl der aufzunehmenden Geflüchteten gemessen an ihrer Quote erhöhen. Die rechtliche Zulässigkeit der überquotalen Zuweisung auf die Bitte einer Kommune bestätigt eine andere Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts, nach der jedenfalls die Verletzung des verfassungsrechtlichen Selbstverwaltungsrechts von vorneherein ausscheidet, wenn die Aufgabenübertragung auf das freiwillige Betreiben einer Kommune hin erfolgt.<sup>163</sup> Vielmehr entsprechen die Behörden hier dem kommunalen Selbstverwaltungsrecht, weil sie mit der zusätzlichen Zuweisung von Geflüchteten dem geäußerten Anliegen der Kommune nachkommen. Nehmen die Behörden hingegen eine überquotale Zuweisung von Geflüchteten gegen den Willen einer Kommune vor, verstoßen sie gegen das kommunale Selbstverwaltungsrecht.<sup>164</sup>

Es bleibt festzuhalten, dass die kommunale Flüchtlingsaufnahme bislang insbesondere durch eine staatliche Top-down-Zuweisung der Personen nach den

**158** *Seebrücke*, <https://seebruecke.org/sichere-haefen> (Stand 3.1.2022).

**159** *Rheinland-Pfalz*, Information zum freiwilligen Aufnahmeverfahren «Sicherer Hafen» für aus Seenot gerettete Personen.

**160** *BVerwG*, Beschl. v. 30.5.1990, 9 B 223/89 (juris).

**161** *Allg. Gern/Brüning*, Deutsches Kommunalrecht, S. 173.

**162** Mehr hierzu siehe weiter unten.

**163** *BVerwG*, Beschl. v. 17.1.2007, 9 B 21/06 (NVwZ 2007, 584, 585); Urt. v. 28.11.2007, 9 C 10/07 (NVwZ 2008, 423), Rn. 31.

**164** Vgl. auch *VGH BW*, Beschl. v. 22.7.1991, A 12 S 21/91 (juris): Eine Zuweisung von Asylsuchenden an Kommunen über die Pflicht hinaus verletzt Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG.

Mindestaufnahmerquoten gekennzeichnet ist. Mit der Bewegung der Sicheren Häfen wird nun darüber hinaus eine Bottom-up-Nachfrage für die Aufnahme von mehr Geflüchteten generiert, die von der Ebene der Gemeinden über die Kreise an die Länder und den Bund herangetragen wird. Dieser Mechanismus hat sich im Rahmen der Aufnahme von Menschen etabliert, die im Mittelmeer aus See-not gerettet wurden und für die der Bund den Selbsteintritt in das Asylverfahren erklärt hat. Er ließe sich aber auch auf die Übernahme weiterer Asylverfahren aus EU-Mitgliedstaaten und auf die humanitären Aufnahmeprogramme anwenden, über die Schutzsuchende auch aus Drittstaaten aufgenommen werden können. Einen Beitrag zur Weiterentwicklung des Flüchtlingsschutzes durch die Etablierung von legalen Zugangswegen für Schutzsuchende und zur europäischen Solidarität stellen solche überquotalen Aufnahmen durch die Kommunen jedoch nur dann dar, wenn sich die zusätzliche Aufnahmebereitschaft der Kommunen auch in der zusätzlichen Aufnahme von Schutzsuchenden aus dem Ausland niederschlägt. Ansonsten würde lediglich eine Verschiebung der allgemeinen Verantwortung für den Flüchtlingsschutz hin zu den engagierten Kommunen vollzogen. Dies würde aber letztlich die Intention der Kommunen konterkarieren.

### III. Proaktive Aufnahmepolitik als freiwillige Selbstverwaltungsaufgabe der Kommunen

Neben den ihnen auferlegten Aufgaben dürfen die Kommunen auch auf der Grundlage ihres freiwilligen Selbstverwaltungsrechts gemäß Art. 28 Abs. 2 GG eigenverantwortlich und proaktiv (1.) in der Aufnahmepolitik tätig werden. Sie dürfen sich hierbei aber nur auf ihre Angelegenheiten beziehen und müssen den bestehenden Gesetzesrahmen einhalten (2.). Zum freiwilligen Aufgabenkreis der Gemeinden gehören gemäß Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG alle örtlichen Angelegenheiten, wohingegen die Gemeindeverbände gemäß Art. 28 Abs. 2 S. 2 GG auf den landesrechtlich zugewiesenen Aufgabenkreis regional-örtlicher Angelegenheiten beschränkt sind.

#### 1. Eigenverantwortlichkeit: weiter Gestaltungsspielraum

Das Selbstverwaltungsrecht des Art. 28 Abs. 2 S. 1-2 GG gewährt sowohl den Gemeinden als auch den Gemeindeverbänden, ihre Angelegenheiten «in eigener Verantwortung zu regeln». Danach haben sie die Freiheit, in eigenem Ermessen zu entscheiden, ob und wie, das heißt in welcher Qualität und Quantität, sie handeln möchten.<sup>165</sup> Aus welchen Motiven die Kommunen handeln, etwa aus eigenen humanitären, kulturellen, politischen, wirtschaftlichen, sozialen oder ökologischen Interessen heraus, bleibt ihnen dagegen selbst überlassen. Dies unterscheidet

**165** Zum Ermessen über das Ob und das Wie der Gemeinden *Pieroth*, in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 28 Rn. 32; *Lange*, Kommunalrecht, S. 714; *Burgi*, Kommunalrecht; *Nierhaus*, in: Sachs, GG, Art. 28 Rn. 52. Zum Entschließungs- und Auswahlermessen der Landkreise *Schoch*, Die aufsichtsbehördliche Genehmigung der Kreisumlage, S. 80; *Lusche*, Die Selbstverwaltungsaufgaben der Landkreise.



die freiwilligen Selbstverwaltungsaufgaben von den oben ausgeführten pflichtigen Selbstverwaltungsaufgaben sowie den Auftrags- bzw. Weisungsaufgaben, namentlich vom Vollzug des Aufenthaltsgesetzes durch die kommunalen Ausländerbehörden und die örtliche Aufnahme und Unterbringung von zugewiesenen Geflüchteten.

Ein abschließender Katalog der freiwilligen Selbstverwaltungsaufgaben der Kommunen existiert der Natur der Sache nach nicht (mehr zum thematischen Aufgabekreis).<sup>166</sup> Sie finden sich typischerweise im infrastrukturellen, sozialen, gesundheitlichen, sportlichen, kulturellen und im Bildungsbereich sowie in der Wirtschaftsförderung. Hierzu werden etwa Partnerschaften mit anderen Kommunen geschlossen, öffentliche Einrichtungen wie Theater und Stadtbibliotheken unterhalten, finanzielle Zuwendungen geleistet und Öffentlichkeitsarbeit betrieben. Es existieren auch eine Reihe von anerkannten migrationspezifischen Selbstverwaltungsaufgaben wie die Migrationsberatung, Begegnungsprojekte, Sprachkurse, die Förderung von zivilgesellschaftlichem Engagement, die Benennung von sog. Integrationsbeauftragten und Ausländerbeiräten.<sup>167</sup> Auch die Einrichtung sog. Welcome Center<sup>168</sup> in größeren Kommunen, die sich serviceorientierter insbesondere um Fachkräfteeinwanderung bemühen sollen, kann hierzu gezählt werden.

Die aktuellen flüchtlingsaufnahmepolitischen Äußerungen und Vernetzungsaktivitäten der Sicheren Häfen sind ebenfalls hier einzureihen und als freiwillige Selbstverwaltung zu klassifizieren. Auf die Initiative der örtlichen und zivilgesellschaftlich organisierten Seebrücke-Gruppen hin haben sich die Kommunen in ihren Stadt- oder Gemeinderäten (oder anderen Formen kommunaler Volksvertretungen) aus eigenem Antrieb als Sichere Häfen erklärt.<sup>169</sup> Die beschlossenen Anträge enthalten u.a. Bekundungen über die kommunale Aufnahmebereitschaft gegenüber Schutzsuchenden und Aufträge an die Kommunalverwaltungen bzw. Bürgermeister:innen, im Sinne eines Sicheren Hafens für Schutzsuchende tätig zu werden. Die Kommunen sollen sich danach für die Aufnahme einsetzen, indem sie sich z.B. an die staatlichen Entscheidungsträger wenden oder mit anderen Akteuren vernetzen, etwa mit anderen deutschen Kommunen im bundesweiten Bündnis Sicherer Häfen oder europäischen Kommunen und zivilgesellschaftlichen Organisationen auf der Konferenz From the Sea to the Cities.

Die Aktivitäten der Sicheren Häfen entsprechen damit weitestgehend den klassischen Handlungsformen der freiwilligen Selbstverwaltung und lassen sich den dogmatischen Kategorien der Gemeindehoheiten zuordnen, die den Umfang des Rechts zum eigenständigen Handeln in Selbstverwaltung weiter konkretisieren. Zu den in Anspruch genommenen Gemeindehoheiten gehören insbesondere das

<sup>166</sup> *Burgi*, Kommunalrecht, § 6 Rn. 27.

<sup>167</sup> *SVR*, Integration im föderalen System: Bund, Länder und die Rolle der Kommunen, S. 67, 121, 138; *Schammann/Kühn*, Kommunale Flüchtlingspolitik in Deutschland, S. 5; *Schammann*, Spielräume und Varianten kommunaler Flüchtlingspolitik.

<sup>168</sup> Zu den Welcome-Centern *Schultz*, in: *Gesemann/Roth*, HdB Lokale Integrationspolitik, S. 518 ff.; *Tollenaere*, in: *Harbou/Weizsäcker* (Hrsg.), Einwanderungsrecht, S. 299 ff.

<sup>169</sup> *Seebrücke*, <https://seebruecke.org/sichere-haefen> (5.1.2022).

Befassungs- und Äußerungsrecht, aber auch die zugrundeliegenden Gebiets-, Planungs-, Organisationshoheiten sowie die Kooperations- und Finanzhoheiten.<sup>170</sup> Die gewählten Handlungsformen der Sicherer Häfen bestehen dabei vor allem aus diskursiven Tätigkeiten, wie der örtliche Meinungs austausch, die Öffentlichkeitsarbeit, die Zusammenarbeit mit zivilgesellschaftlichen Initiativen, die Kontaktaufnahme mit den Kreis-, Landes- und Bundesbehörden oder die regionale und überregionale Vernetzung, aber auch die Finanzierung und die Bereitstellung von Infrastruktur.<sup>171</sup> Die diskursive Funktion der Sicherer Häfen in der bundesweiten, europäischen und internationalen Flüchtlingsaufnahmepolitik ist nicht zu unterschätzen. Die fortschreitende Anzahl von Kommunen, die sich aufnahmebereit erklären, entzieht rechten Parteien argumentativ den Boden, die behaupten, die Bevölkerung wäre nicht bereit zu mehr Aufnahme von Schutzsuchenden, sondern sei «von oben» gegen den Willen der Bevölkerung oktroyiert. Die Sicherer Häfen stellen dies auf demokratische Weise in ihren Volksvertretungen für ihre Kommunen «von unten» richtig.

## 2. Aufgabenkreis: örtliche Angelegenheiten und Gesetzesrahmen

Das eigenverantwortliche Handeln der Gemeinden auf der Kompetenzgrundlage des Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG ist auf «die Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft im Rahmen der Gesetze» beschränkt. Dabei stellen weder die Kompetenzen von Bund und Ländern im Flucht- und Migrationsrecht<sup>172</sup> noch der grenzüberschreitende Bezug schon per se den (auch) örtlichen Bezug des Sachbereichs infrage. Allein weil die Kommunen in einer globalisierten Welt, in der die meisten Angelegenheiten einen grenzüberschreitenden Bezug aufweisen, zunehmend handlungsunfähig würden, kann es ihnen grundsätzlich nicht verwehrt sein, sich auch Aufgaben anzunehmen, die im Zusammenhang mit globalen Angelegenheiten stehen. In der Vergangenheit wurde dies bereits für den Bereich der Außenpolitik,<sup>173</sup> der Klimapolitik<sup>174</sup>, der Menschenrechtspolitik<sup>175</sup> und selbst der Verteidigungspolitik angenommen. Dies kann auf die Aufnahme und den Menschenrechtsschutz von Flüchtenden übertragen werden.

Die bundesgerichtliche Rechtsprechung bestätigt diesen Befund in einer Reihe von Entscheidungen, die sich auf den sachlichen Umfang des freiwilligen

**170** Allg. zu den Gemeindehoheiten z.B. *Pieroth*, in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 28 Rn. 35.

**171** Vgl. die zentrale Sammlung der zahlreichen dezentralen Aktivitäten in den Kommunen unter <https://seebruecke.org> (5.1.2022).

**172** Allg. zur notw. Auslegung hinsichtl. einer Sperrwirkung im Einzelfall *Burgi*, Kommunalrecht, § 6 Rn. 18 f., 33; zur Rspr. bzgl. verfassungsrechtl. Zuständigkeitsnormen gleich. Zu den Kompetenznormen im Verfassungsrecht mit Hinweisen auf die einfachrechtliche Ausgestaltung oben B. II.; zu den Kompetenznormen im einfachen Visumrecht unten D.

**173** *Heberlein*, NVwZ 1992, 543 m. w. N.; *Aust*, Das Recht der globalen Stadt, S. 382 ff., 396 ff.

**174** *Aust*, Das Recht der globalen Stadt, S. 275 ff.

**175** *Oomen et al.*, Global Urban Justice; *Krajewski*, Menschenrechtsschutz durch kommunale Friedhofssatzung; *Köfßler/Saage-Maafß*, KJ 4/2014, 461; *Aust*, Das Recht der globalen Stadt, S. 363 ff.

Selbstverwaltungsrechts der Kommunen beziehen.<sup>176</sup> Sie betreffen unterschiedliche Handlungsformen und Themenbereiche, wie verteidigungspolitische Beschlüsse von Stadt- bzw. Gemeinderäten und menschenrechtspolitisch motivierte Friedhofsatzungen von Gemeinden. Gemeinsam ist ihnen die Abgrenzung zu einem allgemeinpolitischen Mandat, das den Kommunen nach Auffassung der Bundesgerichte nicht zustehen soll. Die Entscheidungen beziehen sich auf die Abgrenzung des Wirkungsbereichs der Gemeinden zum Zuständigkeitsbereich des Bundes, sie können in den Grundzügen und auf der Grundlage des jeweiligen Landesrechts auch auf die Abgrenzung zu den Ländern übertragen werden.

Eine pauschale und trennscharfe Aussage dazu, ob die Aufnahme von Schutzsuchenden eine örtliche Angelegenheit der Kommunen (kommunalpolitisch) oder eine exklusive staatliche Angelegenheit von Bund oder Ländern (allgemeinpolitisch) darstellt, kann nicht für jedwede Maßnahme getroffen werden, sondern ist abhängig von der Art und Weise sowie dem rechtlichen und politischen Kontext des Tätigwerdens. Eine Gesamtbetrachtung des Handlungsfelds zeigt zunächst, dass die Flüchtlingsaufnahme sowohl staatliche/überörtliche als auch kommunale/örtliche Aspekte enthält.<sup>177</sup> Zusätzlich zum grenzüberschreitenden staatlichen Bezug der Einreise in die BRD besteht unmittelbar anschließend ein örtlicher Bezug durch die Wohnsitznahme der eingereisten Person an einem bestimmten Ort. Insofern findet Immigration und Zuflucht stets in die Städte und Gemeinden statt und betrifft zugleich den Gesamtstaat.

Dass durch das Grundrecht auf bundesweite Freizügigkeit der eingereisten Personen zugleich ein potenzieller überörtlicher Bezug besteht, schadet der Qualifizierung der Aufnahme als (auch) örtliche Angelegenheit nicht.<sup>178</sup> Die Erteilung von Wohnsitzauflagen wäre außerdem dazu geeignet, die Aufnahme auf eine Gemeinde zu beschränken, und ist in § 12 f. AufenthG bereits angelegt.<sup>179</sup> Das Gleiche gilt für etwaig anfallende Kosten zum Beispiel für soziale Leistungen, wenn die aufgenommene Person ihren Lebensunterhalt nicht selbst bestreiten kann. Auch hierfür besteht mit § 68 f. AufenthG bereits jetzt die Möglichkeit der Kostenübernahme

**176** *BVerfG*, Urt. v. 30.6.1953 (NJW 1953, 1117) – Kehler Hafen. *BVerfG*, Urt. v. 30.7.1958, 2 BvG 1/58 (juris) – Volksbefragung hessischer Gemeinden über Atomwaffen; zu einer entspr. Volksbefragung durch Hamburg und Bremen *BVerfG*, Urt. v. 30.7.1958, 2 BvF 3/58 (juris). *BVerwG*, Urt. v. 14.12.1990, 7 C 58/89 (NVwZ 1991, 685) – Beschluss Fürth zur weltweiten Atomwaffenabrüstung; *BVerwG*, Urt. v. 14.12.1990, 7 C 40/89 (NVwZ 1991, 684) – Beschluss Lindau zur örtlichen Atomwaffenstationierung; *BVerwG*, Urt. v. 14.12.1990, 7 C 37/89 (juris) – Beschluss München zur atomwaffenfreien Zone. *BVerwG*, Urt. v. 16.10.2013, 8 CN 1/12 – Verbot von Grabmalen aus Kinderarbeit in Friedhofsatzung.

**177** *Heuser*, bpb Kurzdossiers, 7.1.2019; *BT Drs.* A 19(4) 386 C, 3.11.2019. I. E. ähnl., aber mit Schwerpunkt auf die bundesstaatlichen Aspekte *Hailbronner*, bpb Kurzdossiers, 16.12.2020; *Hellermann*, bpb Kurzdossiers, 16.12.2020; *Fontana*, *KommJur* 2021, 248. Zur Gleichzeitigkeit von örtl. u. überörtl. Relevanz best. Angelegenheiten allg. *Lange*, *Kommunalrecht*, Kap. 1, Rn. 44; *Püttner*, in: *HStR*, Bd. VI, S. 1150.

**178** Allg. zur mögl. Gebietsüberschreitung örtlichen Handelns mit Bezug auf den lokalen Umweltschutz, den ÖPNV und die wirtschaftliche Tätigkeit *Schwarz*, in: *Mangoldt/Starck/Klein*, GG, Art. 28 Rn. 226 m. w. N.

**179** *Heuser*, bpb Kurzdossiers, 7.1.2019; mehr zur Wohnsitzauflage u.Ä. unten D. VIII.

durch andere natürliche und juristische Personen wie Wohlfahrtsverbände, Kirchengemeinden oder auch Kommunen, so dass der Gesamtstaat durch die lokale Aufnahme nach aktueller Rechtslage in den ersten fünf Jahren nicht notwendigerweise mitbelastet würde. Die Gemeinden verfügen im Rahmen ihres Selbstverwaltungsrechts über die entsprechende Finanzhoheit, mit ihrer eigenverantwortlichen Einnahmen- und Ausgabenwirtschaft für die Aufnahme von Schutzsuchenden in freiwilliger Selbstverwaltung aufzukommen.<sup>180</sup>

Die Aufnahme von Schutzsuchenden ist nicht bereits per Grundgesetz ausschließlich dem Bund vorbehalten. Der Bund hat mit dem AufenthG und dem AsylG aber abschließend von seiner konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz Gebrauch gemacht. Somit ist die Rechtssetzungshoheit der Gemeinden, wie die der Länder, in Bezug auf die hierin getroffenen Regelungen zur Aufnahme gesperrt (vgl. BVerwG – Verbot von Grabmalen aus Kinderarbeit in Friedhofssatzungen).<sup>181</sup> Dazu gehört grundsätzlich auch die Zuständigkeitszuweisung an Bund und Länder für die verwaltungsrechtliche Entscheidung über die Einreise und die Verteilung.<sup>182</sup> Diese ist insoweit als zwingend und abschließend zu betrachten, als die Gemeinden parallel hierzu keine eigenverantwortlichen Entscheidungen über die Einreise und Verteilung treffen dürfen, etwa durch die Erteilung eines eigenen kommunalen Visums o.Ä.

Die Kommunen verfügen nur über das Recht bislang «unbesetzte» örtliche Aufgaben an sich zu ziehen, die nicht durch Gesetz bereits ausschließlich anderen Trägern öffentlicher Gewalt zugewiesen sind.<sup>183</sup> Der Staat hat danach grundsätzlich das Recht, per Parlamentsgesetz oder Rechtsverordnung nicht nur überörtliche, sondern ebenso örtliche Angelegenheiten als staatliche Aufgaben auszugestalten und den Bundes- oder Landesbehörden oder den Kommunen als pflichtige Selbstverwaltungsaufgaben oder Auftrags- bzw. Weisungsaufgaben zuzuweisen. Inwieweit die lokale Flüchtlingsaufnahme ursprünglich, d.h. vor der gesetzlichen Ausgestaltung, als örtliche Angelegenheit zu qualifizieren wäre, soll hier nicht entschieden werden. Stattdessen wird im Weiteren der aktuelle einfachrechtliche Rechtsrahmen über die Zuständigkeiten von Bund und Ländern für die Einreise und die Verteilung sowie der Kommunen für die tatsächliche Aufnahme vor Ort zugrunde gelegt.

Dass die Kommunen danach nicht eigenständig über die Aufnahme von Schutzsuchenden entscheiden dürfen, bedeutet noch nicht, dass sie sich hiermit

**180** Gem. Art. 28 Abs. 2 S. 1–3 GG; allg. zur Finanzhoheit vgl. z.B. *Tettinger*, in: Mann/Püttner, HdB der kommunalen Wissenschaft und Praxis, § 11 Rn. 12; *Geis*, Kommunalrecht, § 6 Rn. 22; *Hellermann*, in: BeckOK GG, Art. 28 Rn. 40.6; *BVerfG* NJW 1969, 1843; *NVwZ* 1986, 289; *NVwZ* 1992, 365; *NVwZ* 2010, 895.

**181** Allg. zur Rechtssetzungshoheit der Gemeinden *Burgi*, Kommunalrecht, § 15; *Nierhaus*, in: Sachs, GG, Art. 28 Rn. 58; *Geis*, Kommunalrecht, § 6 Rn. 19; *Schmidt*, Kommunalrecht, Rn. 69; *Engels/Krausnick*, Kommunalrecht, S. 89 ff.

**182** Zu den Zuständigkeiten von Bund, Ländern und Gemeinden bei der Verteilung oben B. II., C. II., zu den sonst. im Asylverfahren, in Aufnahmeprogrammen und Visaverfahren oben B. und unten D.

**183** *BVerfGE* 79, 127, 146 – Rastede.

auch nicht befassen und hierzu äußern dürfen. Das Befassen mit der eigenen Aufnahmebereitschaft und Aufnahmefähigkeit zum Beispiel im Stadtrat ist vielmehr als genuin örtliche Angelegenheit einzuordnen. Die Bürger:innen sind als Einwohner:innen der Gemeinden «am nächsten dran», wenn es darum geht, inwieweit sie gewillt sind, neue Nachbar:innen aufzunehmen und zu integrieren. Sie kennen die Lage vor Ort, darunter die demografischen Verhältnisse und die Infrastruktur der Gemeinde am besten. Das Recht, sich hiermit zu befassen, ist zudem verbunden mit einem entsprechenden Äußerungsrecht.

Im Rahmen der kommunalen Spitzenverbände sind die Kommunen in der Vergangenheit politisch häufig für eine Reduzierung der Flüchtlingsaufnahme eingetreten.<sup>184</sup> Im Zuge der Bewegung der Sicheren Häfen zeigen die Kommunen nun vermehrt ihre örtliche Aufnahmebereitschaft und Aufnahmekapazitäten auf. Die beiden entgegengesetzten politischen Anliegen sind zunächst rechtlich neutral zu bewerten. Der örtliche Bezug besteht bei beiden darin, dass die Schutzsuchenden stets an einem bestimmten Ort in Deutschland wohnen und aufgenommen werden müssen. Daher dürfen sich die Kommunen grundsätzlich politisch dazu äußern, auch wenn die Entscheidung über die Aufnahme aus dem Ausland letztlich in staatlicher Hand liegt.

Eine Grenze des Äußerungsrechts zu (auch) staatlichen Angelegenheiten sehen die höchsten Bundesgerichte in den oben beschriebenen Fällen jedoch dort erreicht, wo sich die Kommunen letztlich nur noch mit allgemeinpolitischen Fragen befassen, ohne dass zugleich ein spezifischer Ortsbezug gegeben ist.<sup>185</sup> Nach der Rechtsprechung im Bereich der Verteidigungspolitik, müssen die Gemeinden einen desto deutlicheren Ortsbezug herstellen, je stärker sie in die Willensbildung des Bundes auf dem Gebiet seiner ausschließlichen verfassungsrechtlichen Kompetenzen eingreifen. Danach unterliegt die Abhaltung von kommunalen Volksbefragungen über die Bundespolitik besonders hohen Anforderungen (vgl. BVerfG – Volksbefragung hessischer Gemeinden über Atomwaffen). Auch für die Ankündigung von Widerstand gegen eine Bundesentscheidung reicht der bloße Umstand, dass die Gemeindevertretung nur für die eigene Gemeinde spricht, für den erforderlichen Ortsbezug nicht aus (vgl. BVerwG – München als atomwaffenfreie Zone). Solange sich die Gemeinden hingegen nicht ausdrücklich gegen Entscheidungen des Bundes wenden, sondern sich aus ihrer ortsbezogenen Sicht zu einer (auch) bundespolitisch relevanten Frage äußern, bewegen sie sich im Rahmen ihres Selbstverwaltungsrechts (vgl. BVerwG – Lindau zur örtlichen Atomwaffenstationierung). Insbesondere die interkommunale Außenpolitik ist dabei auch ohne einen ausdrücklich herausgestellten Ortsbezug zulässig (vgl. BVerwG – Fürth zur weltweiten Atomwaffenabrüstung).

<sup>184</sup> Siehe *Ritgen*, ZAR 2019, 7; ZAR 2018, 409. Zur politischen «Kampagnenfähigkeit» der Spitzenverbände *Thieme*, in: HdB der kommunalen Wissenschaft und Praxis, Bd. 1, S. 165.

<sup>185</sup> *Pieroth*, in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 28 Rn. 30. Zur Diskussion über die Reichweite des gemeindlichen Befassungs- und Äußerungsrechts seit dem 19. Jh. u. einer eigenen demokratietheoretischen Gegendogmatik gegen die Beschränkung durch die Bundesgerichte *Komorowski*, Der Staat 37/1998, 122.

Bei der Übertragung dieser Kriterien auf die Aufnahmepolitik gegenüber Schutzsuchenden ist zu beachten, dass sie – anders als die Verteidigung – auch Aspekte umfasst, die rechtlich nicht ausschließlich in Bundeszuständigkeit stehen, sondern teilweise den Ländern überlassen sind, welche wiederum die Kommunen eingebunden haben.<sup>186</sup> Dadurch können sich die Kommunen zum einen auf Äußerungen zu ihrem eigenen Zuständigkeitsbereich beschränken und zum anderen auch im Zuständigkeitsbereich von Bund und Ländern leichter einen spezifischen Ortsbezug herstellen, indem sie etwa auf die Aufnahmebereitschaft und die Unterbringungskapazitäten der Gemeinde abstellen. Außerdem stellt die Ablehnung von Entscheidungen des Staates einen intensiveren Eingriff in seinen Zuständigkeitsbereich dar als die Forderung nach staatlichem Handeln. So ist die Forderung von Städten der Zuflucht nach einem Mehr an legalen Zugangswegen stets als zulässig zu bewerten. Die Ankündigung, etwa als Stadt ohne Grenzen in Übertretung des geltenden Beförderungsverbots Flüchtende direkt in die Stadt einzufliegen (fiktives Beispiel), wäre dagegen nicht mehr von dem Selbstverwaltungsrecht gedeckt und in Anlehnung an das Konzept des zivilen Ungehorsams als «kommunaler Ungehorsam»<sup>187</sup> zu bezeichnen.

Die Aktivitäten der Sicherer Häfen sind bislang im Rahmen des Selbstverwaltungsrechts geblieben. Mit ihren vielfältigen Bekundungen haben sie sich nicht dezidiert und aggressiv gegen bestimmte bereits getroffene flüchtlingsaufnahmepolitische Entscheidungen weder des Bundes noch der Länder gewandt oder sonst wie ein allgemeinpolitisches Mandat an sich gezogen. Vielmehr sind sie konform mit den allgemein geäußerten Anliegen des Staates, z.B. des Bundes im Rahmen der EU oder der UN, Flüchtende schützen und aufnehmen zu wollen. Die Bundesregierung hatte den Sicherer Häfen daher für ihre Aufnahmebereitschaft gedankt und bindet sie nun in die bundesweite Verteilung von Asylsuchenden ein, die aus Seenot gerettet wurden.<sup>188</sup>

Die Beschlüsse wurden meist durch die lokalen zivilgesellschaftlichen Seebrücke-Gruppen initiiert und als Anträge der Ratsmitglieder, als Beschlussvorlage der Bürgermeister:innen oder als Einwohnerantrag in den Rat eingebracht, beraten und mit einfacher Mehrheit beschlossen.<sup>189</sup> Sie enthalten 1. die Erklärung zum Sicherer Hafen und die Solidaritätsbekundung mit Menschen auf der Flucht sowie 2. Absichtserklärungen zur aktiven Unterstützung der Seenotrettung, 3.–4. der

**186** Einbindung der Kommunen in die Ausführung des AufenthG, in die Verteilung von den Kreisen auf die Gemeinden und in die Unterbringung in der Gemeinde, siehe oben C. II.

**187** Heuser, *Municipal Migration Policy, Between Legal Scopes for Action and Civil Disobedience*, Konferenz 27.4.2018, <https://uhh.de/rw-staedte-der-zuflucht> (13.1.2022); Young, *Radical History Review* 2019, 171; Coppola, in: Christoph/Kron, *Solidarische Städte in Europa*, S. 87.

**188** BMI, Antwortbriefe an die Sicherer Häfen; BT, Plenarprotokoll 19/73.

**189** Die jeweils in den Gemeinden geltenden Voraussetzungen u. Details ergeben sich aus den Gemeindeordnungen der Länder. Zu einer allg. Beschreibung des Vorgehens für Seebrücke-Gruppen <https://seebruecke.org/sichere-haefen/how-to#ii-forderung-im-stadt-gemeinderat-einbringen> (13.1.2022). Allg. zur rechtl. Wirkung der Beschlüsse von Kommunalvertretungen Lange, *Kommunalrecht*, 483 ff.; Ehlers, in: *Hdb der kommunalen Wissenschaft und Praxis*, Bd. 1, §21 Rn. 72 ff.

zusätzlichen Aufnahme, 5.–6. des langfristigen Ankommens und von Bleibeperspektiven sowie 7. zur Beteiligung am bundesweiten Bündnis Städte Sicherer Häfen und am europaweiten Bündnis aller Sicherer Häfen in Europa.

Ebenso wie die transnationalen Vernetzungen der Sicherer Häfen sind auch die Mitgliedschaften einiger deutscher Gemeinden in Netzwerken wie der Initiative Solidarity Cities von Eurocities oder dem International Cities of Refuge Network (ICORN) von der Kooperationshoheit der Gemeinden gemäß Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG abgedeckt.<sup>190</sup> Unter das verfassungsmäßige Befassens- und Äußerungsrecht fallen außerdem die weiteren Aktivitäten, die insbesondere die Bürgermeister:innen zum Beispiel auf der Grundlage der Ratsbeschlüsse der Sicherer Häfen entfalten. Dazu gehören (öffentliche und nicht-öffentliche) Erklärungen der Aufnahmebereitschaft gegenüber Entscheidungsträgern bei den Kreisen, den Ländern, dem Bund sowie die entsprechende Öffentlichkeitsarbeit zum Beispiel gegenüber der Presse.

In einem Presse-Interview stellte etwa die Bürgermeisterin von Regensburg einen universellen und zugleich lokalen Bezug der städtischen Aufnahmebereitschaft heraus, als sie sagte: «Ich denke, wir können nicht alle zuschauen, wenn Menschen im Mittelmeer ertrinken. [...] Ich glaube, das ist unsere humanitäre Pflicht, auch unsere Christenpflicht», und «ich denke, dass es keinem Menschen in Regensburg schlechter gehen wird, wenn wir zusätzliche Flüchtlinge aufnehmen werden».<sup>191</sup> Die Bürgermeister:innen von Düsseldorf, Köln und Bonn bekräftigen in einem gemeinsamen offenen Brief an die Bundeskanzlerin: «Wir wollen ein Signal für Humanität, für das Recht auf Asyl und für die Integration Geflüchteter setzen [...]. Bis eine europäische Lösung mit allen Beteiligten vereinbart ist, ist es dringend geboten, die Seenotrettung im Mittelmeer wieder zu ermöglichen und die Aufnahme der geretteten Menschen zu sichern. Unsere Städte können und wollen in Not geratene Flüchtlinge aufnehmen – genauso wie andere Städte und Kommunen in Deutschland es bereits angeboten haben.»<sup>192</sup>

Diese lokale Übernahme von Verantwortung für europäische bzw. globale Probleme, kann als kosmopolitisch und «glokal»<sup>193</sup> bezeichnet werden. Mit dem Wunsch, schutzsuchende Personen aus dem Ausland aufzunehmen, zeigen sich die Einwohner:innen der Kommune betroffen von deren Situation, die ihnen kaum legale Flucht- und Zugangswege zum Schutz vor Menschenrechtsverletzungen lässt. Sie offenbaren ihr Verantwortungsgefühl für die Situation von Menschen an

**190** Allg. zur Kooperationshoheit als Teil der kommunalen Organisationshoheit *Hellermann*, in: BeckOK GG, Art. 28 Rn. 40.3; *BVerfG NVwZ* 1987, 123; *NVwZ* 2008, 183; *LKV* 2015, 24. Zur Kooperation von Kommunen in transnationalen Netzwerken allg. *Aust*, Das Recht der globalen Stadt; in Netzwerken bzgl. Flucht/Migration *Heuser*, *Fluchtforschungsblog*, 24.1.2017; *Oomen*, *International Migration Review* 19/2019.

**191** *Kuczniarz/Schröpf*, *Mittelbayrische* 1.8.2018.

**192** *Düsseldorf*, Pressemitteilung: Düsseldorf, Köln und Bonn: Angebot und Appell zur Flüchtlingshilfe an Kanzlerin Merkel, 26.7.2018.

**193** *Heuser*, *Fluchtforschungsblog* 24.1.2017; *bpb Kurzdossiers* 7.1.2019; *Chan*, *The European Journal of Social Science* 29/2016, 134. Ohne Bezug zum Kosmopolitismus: *Oomen/Davis/Grigolo*, *Global Urban Justice*, S. 10; *Barber*, *If mayors ruled the world*, S. 112; *Bendel/Stürner*, *Peace Human Rights Governance* 3 (7.2019), 215.

einem anderen Ort und bieten mit ihren lokal zur Verfügung stehenden Mitteln Hilfe an. Wenn sich die Kommunen hierbei auf die Menschenrechte der Schutzsuchenden berufen, ist dies auf der Grundlage ihres Selbstverwaltungsrechts zulässig und bedeutet keine unzulässige Einmischung in die staatlichen Angelegenheiten des Bundes (vgl. BVerwG – Verbot von Grabmalen aus Kinderarbeit in Friedhofsatzungen). Die Kommunen widersprechen hiermit nicht dem rechtlich niedergelegten Willen des Bundes, die Menschenrechte von schutzsuchenden Personen u.a. durch eine Aufnahme zu schützen, wobei sie auch eine andere politische Vorstellung und rechtliche Interpretation hiervon verfolgen dürfen.

Im Ergebnis haben Städte und Gemeinden das Recht, verschiedene Gemeindehoheiten in Bezug auf ihre eigenen Vorstellungen von der Aufnahme von Schutzsuchenden zu aktivieren, solange hierbei ein ausreichender Ortsbezug besteht und der geltende Rechtsrahmen beachtet wird. Dabei erlaubt insbesondere das Befassens- und Äußerungsrecht es, eigene politische Ziele zu verfolgen, soweit sich die Gemeinden hiermit nicht kämpferisch gegen bestimmte bereits getroffene Entscheidungen des Bundes wenden. Sie dürfen sich stets mit allen Fragen der Aufnahme von Schutzsuchenden befassen und sich aus ihrer ortsbezogenen Sicht heraus hierzu äußern. Insofern sprechen die höchsten Bundesgerichte auch von der «(politischen) Gemeinde»<sup>194</sup>, die mit Komorowski zur «gegliederten Demokratie»<sup>195</sup> gehört und mit Thieme gar als «kampagnenfähig» bezeichnet werden kann.<sup>196</sup> Darüber hinaus erlaubt die Finanzhoheit nach eigenem Ermessen den Einsatz finanzieller Mittel der Gemeinde hierfür. Die Kooperationshoheit befähigt sie zudem mit anderen Gemeinden und Organisationen in Kontakt zu treten, sich auszutauschen und zusammenzuarbeiten, um gemeinsam legale Zugangswege für Schutzsuchende zu fördern.

#### IV. Zwischenfazit

Die Kommunen verfügen im Bereich der Aufnahme von Schutzsuchenden zum einen über Zuständigkeiten aus ihrem Selbstverwaltungsrecht (Art. 28 Abs. 2 GG; Landesverfassungen) und zum anderen aus der Übertragung von Aufgaben durch die Länder (Art. 84 Abs. 1 GG; Landesrecht).

Auf der Grundlage ihres freiwilligen Selbstverwaltungsrechts dürfen Städte und Gemeinden eine eigene proaktive Aufnahmepolitik betreiben, solange dabei ein spezifischer Ortsbezug gegeben bleibt. Sie dürfen sich insbesondere eigenständig mit der Aufnahme von Schutzsuchenden befassen und sich hierzu äußern, indem sie etwa im Stadt- oder Gemeinderat ihre Aufnahmebereitschaft feststellen und hierzu Erklärungen abgeben. Dies können Pressemitteilungen; Stellungnahmen im Rahmen von interkommunalen und transnationalen Netzwerken, gegen

<sup>194</sup> BVerwG, Urt. v. 16.10.2013, 8 CN 1.12; BVerfG, Beschl. v. 23.11.1988, 2 BvR 1619/83, 2 BvR 1628/83.

<sup>195</sup> Komorowski, Der Staat 37/1998, 122; hierzu auch oben C. I.

<sup>196</sup> Thieme, in: Mann/Püttner, HdB der kommunalen Wissenschaft und Praxis, § 9 Rn. 63.



über Ländern und Bund etwa mit dem Ziel der überquotalen Verteilung, gegenüber der EU beispielsweise im Ausschuss der Regionen sowie gegenüber dem UNHCR im Rahmen der Beteiligung von lokalen Akteuren bei der Umsetzung des Flüchtlingspakts oder Bekundungen zur Vorlage in individuellen Visumverfahren sein.

Zu diesen Diskursrechten kommen eine Reihe von weiteren Gemeindehoheiten, die die Kommunen für die Förderung der Aufnahme fruchtbar machen könnten. So ist es ihnen etwa erlaubt eigene Einrichtungen wie die sog. Welcome Center aufzubauen und zu betreiben. Letztere konzentrieren sich bislang auf die Fachkräfteinwanderung und könnten zur Förderung der Aufnahmen von Schutzsuchenden erweitert werden. Darüber hinaus ist die Errichtung von weiteren Aufnahmekapazitäten etwa zur Unterbringung und zur Integration von Schutzsuchenden denkbar, die schließlich in Form von zusätzlichen Aufnahmeplätzen an das Land und den Bund kommuniziert werden können. Die Finanzhoheit erlaubt es außerdem, eigenständig über den Einsatz kommunaler Mittel zu entscheiden, etwa zur Gewährung von Stipendien oder zur Sicherung von ausreichendem Wohnraum im Rahmen des Familiennachzugs von Schutzsuchenden.

An die auf der Grundlage des freiwilligen Selbstverwaltungsrechts generierte Aufnahmebereitschaft der lokalen Zivilbevölkerung können Bund und Länder sowie Kommunen schließlich in den Aufnahmeverfahren anknüpfen. Auf diese Weise liegen die Aufnahmebereitschaftserklärungen von Sicheren Häfen bereits jetzt einer überquotalen Zuweisung von aus Seenot geretteten Geflüchteten zugrunde. In dieser Konstellation findet die in freiwilliger Selbstverwaltung entstandene und abgegebene Erklärung den Weg – ggf. über die Kreise – zum Land und zum Bund, welcher schließlich in eigener Zuständigkeit die Aufnahme erklärt (kooperativer Föderalismus). Ob das kommunale Engagement das Entschließen des Bundes zur Aufnahme der Seenotgeretteten mitmotiviert hat, kann hier im Kausalzusammenhang nicht bewiesen werden, da entsprechende Erklärungen der Bundesebene fehlen, ist aber aufgrund der zeitlichen Abfolge der Ereignisse, die zu dieser Verfahrenshandhabung geführt haben, nicht ausgeschlossen.

Denkbar wäre eine Ausweitung dieses Verfahrens auf weitere Fallkonstellationen, z.B. auf die Aufnahme von Schutzsuchenden über ein Visumverfahren, entweder im Rahmen individueller Visa oder auf der Grundlage von Aufnahmeprogrammen, welche kommunal initiierte Aufnahmeplätze anbieten. In diesem Zusammenhang ist auch das International Cities of Refuge Network ICORN zu nennen, das bereits ähnlich funktioniert. Die Mitgliedstädte entscheiden hier in freiwilliger Selbstverwaltung dem Netzwerk beizutreten, schutzsuchende Künstler:innen und Journalist:innen für eine vorübergehende Residenz aufzunehmen, und diese während des Einreiseprozesses und des Aufenthalts vor Ort zu begleiten sowie mit Stipendien zu fördern. Hiermit bewirken die Städte der Zuflucht letztlich die Erteilung eines Visums durch die Auslandsvertretungen des Bundes. Eine entsprechende Verzahnung von kommunaler Selbstverwaltung und Staatsverwaltung findet in der Rechtsprechung grundsätzliche Unterstützung. Das BVerwG sieht die Mitwirkung an staatlichen Planungen und Maßnahmen, die die Gemeinde betreffen und ihre Entwicklung beeinflussen, stets als zulässig und der Intention

nach als geboten an.<sup>197</sup> Wie die freiwillige Aufnahmebereitschaft der Kommunen konkret in das Visumverfahren einfließen kann bzw. im Rahmen der Ermessensentscheidung einfließen muss, wird im Folgenden weiter ausgeführt.

Für dieses Kapitel ist außerdem festzuhalten, dass der derzeitige Aufgabenkreis der Kommunen im Bereich der Aufnahme von Schutzsuchenden<sup>198</sup> durch die Länder und den Bund auch erweitert werden darf.<sup>199</sup> Möglich wäre etwa die einfachgesetzliche Ausdehnung der Selbstverwaltungsaufgaben über den in Art. 28 Abs. 2 GG und in den Landesverfassungen garantierten Mindestbestand hinaus. Das Gleiche gilt erst recht für den Kreis der pflichtigen Selbstverwaltungs- und Auftrags-/Weisungsaufgaben durch die Länder<sup>200</sup>, wobei die Inanspruchnahme der Kommunen wegen des Konnexitätsprinzips hier finanziell ausgeglichen werden muss. Wie bereits oben bei den Gesetzgebungskompetenzen angesprochen, wurden die hierauf abzielenden Anträge im Bundestag zur Stärkung der kommunalen Flüchtlingsaufnahme allerdings abgelehnt.

## D. Aufnahme von Schutzsuchenden über das Visumverfahren

Das Visumrecht begrenzt durch die Visumpflicht einerseits den Zugang von Schutzsuchenden zum Staatsgebiet der Bundesrepublik und enthält andererseits Rechtsgrundlagen für die Visumerteilung auch an Schutzsuchende, an die Städte der Zuflucht politisch und im Visumverwaltungsverfahren anknüpfen können. Zu den Rechtsgrundlagen für die Aufnahme von Schutzsuchenden zählen sowohl solche für humanitäre als auch solche für nicht-humanitäre Visa,<sup>201</sup> die im Folgenden vorgestellt und auf ihr Potenzial zur Gewährung legaler Zugangswege für Schutzsuchende untersucht werden.

Wie bereits erwähnt, sind die Kommunen und Länder als Träger der Ausländerbehörden direkt an Visumentscheidungen beteiligt. Die Auftrags- bzw. Weisungsverwaltung der kommunalen Ausländerbehörden ist dabei an die bestehenden Gesetze gebunden und untersteht der Fachaufsicht der Länder.<sup>202</sup> Die Gestaltungsmöglichkeiten der Kommunen sind im Visumverfahren demnach begrenzt und betreffen insbesondere die Ermessens- und Interpretationsspielräume, die die Gesetzgebung der Verwaltung in den Rechtsgrundlagen zur Visumerteilung

<sup>197</sup> *BVerwGE* 77, 128 (133), 84, 209 (214 f.); 97, 203 (211 f.); *Pieroth*, in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 28 Rn. 24, 36; *Löwer*, in: MÜK GG, Art. 28 Rn. 58.

<sup>198</sup> D.h. Auftrags-/Weisungsaufgaben bei der Erteilung von Aufenthaltstiteln und Visazustimmungen; pflichtige Selbstverwaltung bzw. Auftrags-/Weisungsaufgaben bei der Verteilung und Unterbringung; freiwillige Selbstverwaltung in der Aufnahmepolitik.

<sup>199</sup> Dagegen wohl *Hailbronner*, bpb 16.12.2020.

<sup>200</sup> Da dem Bund eine Aufgabenübertragung gem. Art. 84 Abs. 1 S. 7, 85 Abs. 1 S. 2 GG verwehrt ist; vgl. *Lange*, Kommunalrecht, S. 718.

<sup>201</sup> Zum weiten Begriff der «Aufnahme von Schutzsuchenden» und dem entspr. Verständnis des UNHCR von sog. komplementären Zugangswegen siehe oben Einführung C. III.

<sup>202</sup> Zur Gestaltungsfreiheit bzw. Weisungsgebundenheit kommunaler Auftragsverwaltung oben Teil I C. II.

ingeräumt hat. Die Ausländerbehörden (wie auch der Auswärtige Dienst und das BMI sowie die Landesoberbehörden) müssen aber – wie noch zu zeigen sein wird – die Aufnahmebereitschaft von Städten und Gemeinden bei der Rechtsanwendung beachten.<sup>203</sup> Die Länder bzw. Stadtstaaten verfügen darüber hinaus über die Kompetenz zum Erlass eigener Aufnahmeprogramme und sind vor dem Erlass von Bundesaufnahmeprogrammen anzuhören.<sup>204</sup> Die föderale Einbindung verschafft damit aufnahmebereiten Städten und Gemeinden die Möglichkeit, ihre besondere Aufnahmebereitschaft in die Aufnahmeentscheidungen einfließen zu lassen und damit die Bereitstellung von legalen Zugangswegen zu fördern.

Im Folgenden wird im ersten Schritt das Zustimmungserfordernis von Kommunen bzw. Ländern im Visumverfahren des Auswärtigen Dienstes untersucht (I.). Die gesetzlich eingeräumten Interpretations- und Ermessensspielräume können bzw. müssen bei der Rechtsanwendung im Sinne aufnahmebereiter Städte und Gemeinden genutzt, insbesondere ihre entsprechenden Erklärungen in die Visumentscheidung einbezogen werden (II.). Dies kann auch durch Verwaltungsvorschriften von Kommunen und Ländern oder vom Bund abgesichert werden.

Anschließend werden die Rechtsgrundlagen für die Visumerteilung in den Blick genommen, wobei Schutzsuchende – wie andere Antragstellende auch – grundsätzlich alle allgemeinen und speziellen Erteilungsvoraussetzungen erfüllen müssen. Von den allgemeinen Regelerteilungsvoraussetzungen (Pass, Lebensunterhalt, Rückkehrperspektive, fehlende Sicherheitsrisiken) kann jedoch aus humanitären Gründen abgesehen werden bzw. können etwa über die finanzielle Unterstützung etwa durch Kommunen erfüllt werden (III.). Die speziellen Erteilungsvoraussetzungen richten sich nach den jeweiligen Vorschriften über den humanitären oder nicht-humanitären Aufenthaltsweg. Hierzu gehören zum einen die sog. humanitären Visa, die in einer Einzelentscheidung (IV.) oder aufgrund eines sog. humanitären Aufnahmeprogramms erteilt werden (V.) und zum anderen die nicht-humanitären Visa zur Bildung, Arbeit und Familienzusammenführung (VI.), die ebenfalls von Schutzsuchenden beantragt werden dürfen.

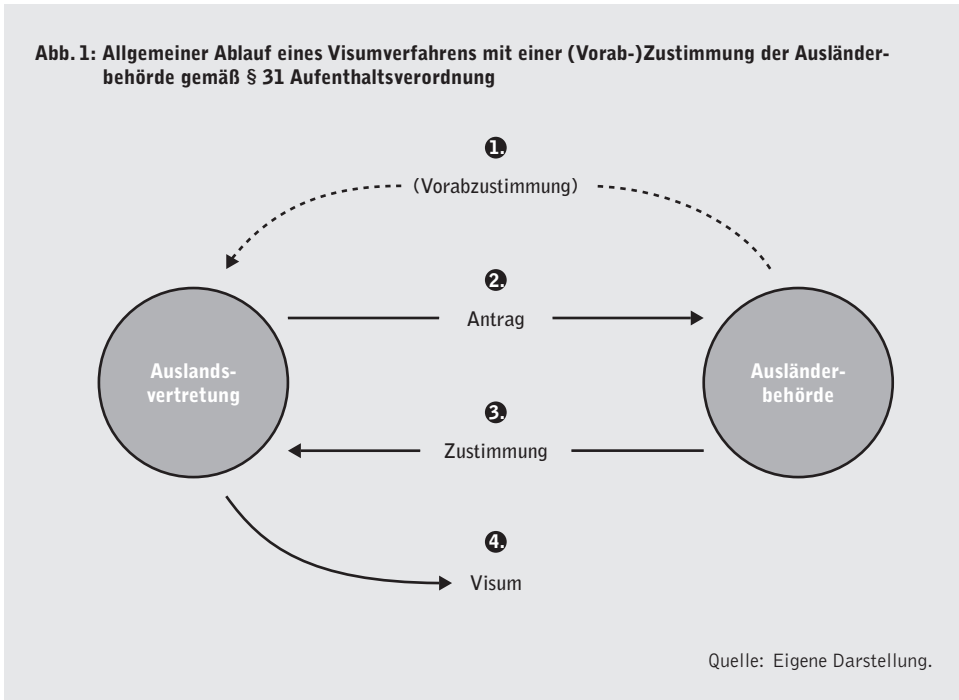
Zuletzt wird der Frage nach einer Freizügigkeitsbeschränkung auf Städte der Zuflucht als Nebenbestimmung zum Visum nachgegangen (VII.). Hierbei zeigt sich, dass eine Wohnsitzauflage und eine räumliche Beschränkung, die über die gesetzlich verpflichtenden hinausgehen, zwar im Ermessenswege möglich, im Rahmen der Erteilung von Visa zur Aufnahme in eine Stadt der Zuflucht auf der Grundlage der derzeitigen allgemeinen Rechtslage aber grundsätzlich nicht verhältnismäßig sind.

**203** Zum Befassens- und Äußerungsrecht über die lokale Aufnahmebereitschaft in kommunaler Selbstverwaltung siehe oben Teil 1 C. II.

**204** Zum Verfassungsrecht siehe oben Teil 2 B.

## I. Zuständigkeiten: Beteiligung von Ländern und Kommunen im Visumverfahren

Dem Zustimmungserfordernis der Ausländerbehörden von Kommunen und Ländern bzw. der obersten Landesbehörde zur Visumerteilung durch die Auslandsvertretung kommt eine besondere Bedeutung im föderalistisch ausgestalteten Einreise- und Aufenthaltsrecht zu. Wie weiter oben ausgeführt, rührt es aus der grundsätzlichen Zuständigkeit der Länder für die Ausführung des Aufenthaltsgesetzes, von der für die Visumerteilung im Ausland nur ausnahmsweise zugunsten des Bundes abgewichen wird.



Die Zustimmung der Ausländerbehörden ist in vielen, insbesondere auch in humanitären Fällen unerlässlich für die Erteilung des Visums. Für Länder und Kommunen, die legale Zugangswege fördern möchten, liegt hierin ein potenzielles Handlungsfeld, um die Aufnahme von Schutzsuchenden in ihre Städte und Gemeinden zu fördern. Der grobe Ablauf des standardmäßigen Visumverfahrens bei den Auslandsvertretungen des Bundes unter Beteiligung der Ausländerbehörden der Kommunen oder Länder kann wie oben visualisiert werden. Je nach Aufenthaltswitz können weitere Prüfkompentzen hinzutreten, zum Beispiel die weisungsbefugten Ministerien in Gestalt des Auswärtigen Amtes oder der obersten Landesbehörden, das BMI oder die Bundesagentur für Arbeit und internationale Organisationen wie IOM oder UNHCR.

Im Folgenden wird ein Überblick über das grundsätzliche Zustimmungserfordernis der kommunalen Ausländerbehörden inklusive der Ausnahmen gegeben (1.), das für die Visumerteilung, nicht hingegen für die Visumversagung gilt (2.). Dabei sind die verbandsrechtlichen Zuständigkeiten der Kommunen, der Länder und des Bundes auseinanderzuhalten (3.). Im Hinblick auf die Förderung legaler Zugangswege für Schutzsuchende ist zudem die Abgabe einer Vorabzustimmung besonders relevant (4.).

### *1. Grundsätzliches Zustimmungserfordernis der Länder und Kommunen*

Die Aufenthaltsverordnung sieht gemäß §§ 31 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 ff. AufenthV ein grundsätzliches Zustimmungserfordernis für die Erteilung von nationalen Visa zu einem längerfristigen und nicht erwerbsbezogenen Aufenthaltszweck vor. So ist beispielsweise ein nationales Visum aus humanitären Gründen, zum Zwecke des Familiennachzugs oder für einen Schulbesuch zustimmungspflichtig. In bestimmten Fällen gilt für die Zustimmung ersatzweise eine Verschweigefrist gemäß § 31 Abs. 1 S. 3–5 AufenthV, nach der die Zustimmung der Ausländerbehörden als erteilt gilt, wenn diese innerhalb der vorgesehenen Zeit nicht widerspricht oder weiteren Prüfungsbedarf anmeldet, zum Beispiel bei Visa für Studierende und Forschende.

Aus einem Umkehrschluss des § 31 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 AufenthV gilt regelmäßig für Schengen-Visa zum Kurzaufenthalt und für Visa zum Zwecke der Erwerbstätigkeit keine Zustimmungspflicht. Ersteres lässt sich damit begründen, dass ein Kurzzeitvisum kein längerfristiges Aufenthaltsrecht begründet und die Ausländerbehörden demnach in der Regel auch keine Aufenthaltserlaubnis für einen Anschlussaufenthalt erteilen (vgl. § 5 Abs. 2 AufenthG); Letzteres damit, dass der Bund in Gestalt der Bundesagentur für Arbeit mit der Regulierung des deutschen Arbeitsmarkts betraut ist und daher federführend auch über den längerfristigen Zugang von Drittstaatsangehörigen zum deutschen Arbeitsmarkt entscheiden soll (gemäß Art. 87 Abs. 3 S. 1 GG).

Soll der Bund abweichend von diesen Grundsätzen noch weitere Visa ohne Zustimmung von Ländern oder Kommunen erteilen können, ist dies durch eine Reihe von kleinteiligen Ausnahmen für bestimmte Fallkonstellationen und Personengruppen in § 31 Abs. 1 S. 2 und §§ 33 ff. AufenthV bestimmt. Eine andere Gesetzestechnik wurde dagegen für die Zuständigkeit des BMI für die Entscheidung über ein politisches Visum gewählt, das sich in Abweichung von der grundsätzlichen Zuständigkeit der Ausländerbehörden und Auslandsvertretungen gemäß § 71 Abs. 1–2 AufenthG direkt in der formellen spezialgesetzlichen und zugleich materiellen Rechtsgrundlage des § 22 S. 2 AufenthG findet. Die ausschließliche Bundeszuständigkeit für längerfristige politische Visa begründet sich mit dem Erhalt des außen- und innenpolitischen Spielraums der Bundesrepublik durch die Bundesregierung (gemäß Art. 87 Abs. 3 S. 1 und Art. 65 GG).

Ist hiernach kein Zustimmungserfordernis vorgesehen, so dürfen die Ausländerbehörden dennoch durch den Bund konsultiert werden, zum Beispiel, wenn die Angaben der Antragstellenden im Inland überprüft werden sollen.

## 2. Zustimmung zur Visumerteilung (nicht zur Visumversagung)

Das Einholen der Zustimmung ist dabei nur für die Visumerteilung erforderlich,<sup>205</sup> nicht dagegen für die Visumversagung.<sup>206</sup> Möchte die Auslandsvertretung das Visum versagen, ist die Zustimmung der Ausländerbehörde also entbehrlich. Eine Beteiligung bleibt allerdings so lange notwendig, wie für die Auslandsvertretung Unklarheiten über entscheidungsrelevante Tatsachen bestehen, die der Aufklärung durch die Ausländerbehörde bedürfen. Insofern ist die Ausländerbehörde die sachnähere Behörde für die Beurteilung der in Deutschland liegenden Sachverhalte; wohingegen Faktoren, die in der Person der Antragstellenden oder in den Besonderheiten des Aufenthaltsstaates liegen, sich regelmäßig der Auslandsvertretung besser erschließen. Als Beispiel für die sachnähere Kompetenz der Auslandsvertretung nennt das Visumhandbuch die Beurteilung von etwaig vorgespiegelten Studienabsichten.<sup>207</sup> Die Auslandsvertretung wird aber auch die humanitären Gründe von Schutzsuchenden vor Ort besser beurteilen können. Die Ausländerbehörde ist demgegenüber die kompetentere Behörde, wenn es darum geht, die Aufnahmebereitschaft der örtlichen Bevölkerung zu bewerten und in die Entscheidung einfließen zu lassen.

Das Zustimmungserfordernis vermittelt den Ländern und Kommunen zwar bedeutende Beteiligungsrechte; die Entscheidung über die Erteilung des Visums wird im Ergebnis aber durch die Auslandsvertretung des Bundes getroffen. Denn die Auslandsvertretungen müssen das Votum der Ausländerbehörde in ihrer Ermessensentscheidung zwar stets beachten; sie dürfen das Visum aber letztlich auch dann ablehnen, wenn die Ausländerbehörde ihre Zustimmung erteilt hat.<sup>208</sup> Grundsätzlich sollen die Auslandsvertretungen das Votum der Ausländerbehörde jedoch übernehmen. Die Auslandsvertretung darf das Visum daher nur dann ablehnen, wenn die Voraussetzungen für das begehrte Visum entgegen der Ansicht der Ausländerbehörde nicht gegeben sind. Stellt sie etwa einen zwingenden Versagungsgrund fest, wie den Verdacht auf eine Angehörigkeit zu einer terroristischen Vereinigung, muss sie den Antrag ablehnen.<sup>209</sup> Will die Auslandsvertretung kein Visum erteilen, obwohl die Zustimmung der Ausländerbehörde vorliegt, darf dies bei Fällen des Familiennachzugs erst nach Rücksprache mit der Zentrale des Auswärtigen Amtes erfolgen;<sup>210</sup> in den anderen Fällen wird eine solche empfohlen.

**205** *BVerwG*, Beschl. v. 7. 9. 1990, 1 A 65.90 (BeckRS 1990, 31313774); *Däbritz/Kluth*, in: Kluth/Hund/Maaßen, HdB ZuWR, § 3 Rn. 188.

**206** Vgl. auch die Überschrift des § 31 AufenthV; AA, Visumhandbuch 8.2020, Allg. Voraussetzungen, S. 20.

**207** AA, Visumhandbuch 8.2020, Allg. Voraussetzungen, S. 20.

**208** AA, Visumhandbuch 8.2020, Allg. Voraussetzungen, S. 10 ff.; *Renner*, Ausländerrecht in Deutschland, § 44 Rn. 7; *Maor*, ZAR 2005, 185, S. 189; *Teipel*, ZAR 1995, S. 164; *Winkelmann*, in: Bergmann/Dienelt, § 6 Rn. 64. Geschehen etwa im Falle eines Familiennachzugs, vgl. *BVerwG*, InfAuslR 1985, 161.

**209** Gem. § 5 Abs. 4, § 54 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG; *Maor*, ZAR 2005, 185 (189).

**210** Das Referat 509 ist für das «Visumrecht: Einzelfälle und Verwaltungsstreitverfahren» unter dem Beauftragten 5-B-2 «für Rechts- und Konsularwesen, legale Migration und Rückkehrfragen» und Staatssekretärin Antje Leendertse zust., [www.auswaertiges-amt.de](http://www.auswaertiges-amt.de) (20.11.2020).

Im Grundsatz soll die Auslandsvertretung die Entscheidung über die Visumerteilung «im Einklang mit der Ausländerbehörde» fällen und gegebenenfalls einen «Dissens ausräumen». Letztlich darf die Auslandsvertretung jedoch keinem Visumantrag stattgeben, wenn die Ausländerbehörde die Zustimmung versagt.<sup>211</sup>

### 3. Verantwortungsverteilung zwischen Kommunen, Ländern und Bund

Die Zuständigkeit zur Ausführung des Aufenthaltsgesetzes haben die Länder zu großen Teilen, inklusive der Erteilung von Zustimmungen zur Visumvergabe an die Kommunen übertragen. Die Dezentralisation des Zustimmungserfordernisses hin zu den örtlich zuständigen Ausländerbehörden der Kommunen mobilisiert deren Sachkompetenz zur Einschätzung der Verhältnisse vor Ort für die staatliche Entscheidung über die Einreise und den Aufenthalt von Drittstaatsangehörigen, die dort ihren Wohnsitz nehmen möchten. Die Ausgestaltung als Auftrags- bzw. Weisungsaufgabe stellt dabei nicht nur sicher, dass die Kommunen sie gesetzeskonform ausführen (dies wäre auch bei einer Ausgestaltung als Selbstverwaltungsaufgabe der Fall), sondern auch, dass die Länder ggf. Weisungen zur Durchsetzung ihres politischen Willens erteilen können. Soweit die Länder das ihnen vorbehaltenen fachaufsichtliche Weisungsrecht wahrnehmen, sind die Kommunen in ihrer Ermessensfreiheit bei der Zustimmungserteilung im Visumverfahren daher begrenzt.

Den Ländern ist gemäß § 32 AufenthV zudem ein Selbsteintrittsrecht vorbehalten, mit dem sie selbst die Zustimmung zum Visum erteilen können. Damit kann die Zustimmung zum Visum nicht nur durch die kommunalen Ausländerbehörden, sondern auch durch die obersten Landesbehörden abgegeben werden. Nach gesetzlicher Konzeption und in der Praxis stellt die Zustimmung durch die oberste Landesbehörde eine Ausnahme von der Zustimmung der Ausländerbehörde dar.<sup>212</sup> In der Verwaltungspraxis erklären die obersten Landesbehörden zumeist eine generelle Zustimmung im Rahmen von humanitären Aufnahmeprogrammen.<sup>213</sup> Eine solche Generalzustimmung der Länder erfolgt in der Regel für die Aufnahme über die humanitären Aufnahmeprogramme des Bundes oder der Länder. In den derzeitigen Landesprogrammen zur Aufnahme von syrischen Verwandten wurde allerdings geregelt,<sup>214</sup> dass die kommunalen Ausländerbehörden Vorabzustimmungen (hierzu weiter unten mehr) zur Visaerteilung abgeben sollen. So können die Verwandten die Visumverfahren dezentral bei den für ihren und den späteren Wohnort der Verwandten örtlich zuständigen Ausländerbehörden einleiten.

**211** *BVerwG*, Urt. v. 18.09.1984, 1 A 4/83 (juris), Rn. 15. Beachte aber die Fälle der Verschweigefrist gem. § 31 Abs. 1 S. 3–5 AufenthV.

**212** *Däbritz/Kluth*, in: Kluth/Hund/Maaßen, *HdB ZuWR*, § 3 Rn. 188.

**213** Siehe z.B. BMI, Anordnung für die Aufnahme von Schutzbedürftigen aus Libyen im Rahmen eines Evakuierungsmechanismus gemäß § 23 Absatz 4 des Aufenthaltsgesetzes, 6.7.2018, Ziff. 4.

**214** Zu einer Übersicht der aktuellen Programme: <https://resettlement.de/landesaufnahmeprogramme-verlaengert-2> (1.4.2022).

Zwar erteilen die Auslandsvertretungen die Visa letztlich «in eigener Zuständigkeit», wie es das Visumhandbuch des Auswärtigen Amtes betont. Eine Klage gegen die Ablehnung eines Visums ist dementsprechend vor dem Verwaltungsgericht Berlin gegen die BRD zu richten, auch wenn diese Ablehnung der Zustimmungsversagung durch eine Ausländerbehörde geschuldet ist. Die ablehnende Kommune als Träger der Ausländerbehörde oder das ablehnende Land als Träger der obersten Landesbehörde, die von ihrem Selbsteintrittsrecht Gebrauch gemacht hat, ist im Gerichtsverfahren jedoch gemäß § 65 Abs. 2 VwGO notwendig beizuladen. Nach außen verantwortlich für die Visumversagung und für die Visumerteilung bleibt hingegen der Bund.<sup>215</sup> Die Kommunen wirken durch ihre Ausländerbehörden und die Länder durch die Fachaufsicht (inklusive des Selbsteintrittsrechts) dabei bloß intern mit.<sup>216</sup>

#### 4. Vorabzustimmung zur Visumerteilung an Schutzsuchende

Besonders positiv wirkt sich eine Vorabzustimmung der Ausländerbehörde auf das Visumverfahren aus. Die Vorabzustimmung kann bereits im Vorfeld des Visumantrags bei der Auslandsvertretung eingeholt werden und dann der Auslandsvertretung direkt zusammen mit dem Visumantrag vorgelegt werden. Die Möglichkeit der Vorabzustimmung ist in der Aufenthaltsverordnung geregelt und «insbesondere» für den Fall «eines öffentlichen Interesses» oder in «dringenden Fällen» vorgesehen.<sup>217</sup> Ob die Ausländerbehörde eine Vorabzustimmung erteilt, liegt in ihrem Ermessen.

Nach den Erläuterungen im Visumhandbuch kommt eine Vorabzustimmung beispielsweise in Betracht, wenn die Antragstellenden «nicht die übliche Bearbeitungsdauer von mehreren Wochen abwarten» können.<sup>218</sup> Das Bundesverfassungsgericht hat dies im Falle einer allzu langen Trennung von Familienangehörigen angenommen.<sup>219</sup> Aus der Verwaltungspraxis sind zudem Fälle bekannt, in denen die Ausländerbehörden für akute medizinische Behandlungen eine Vorabzustimmung erteilt haben.<sup>220</sup> Bei Menschen, die vor Menschenrechtsverletzungen in ihrem Herkunfts- oder Transitstaat fliehen, dürfte ebenfalls regelmäßig eine dringliche Notsituation im Sinne der Aufenthaltsverordnung gegeben sein.<sup>221</sup> Außerdem dürfte die Aufnahme in eine Kommune oder ein Land, die/das sich gegenüber Schutzsuchenden ausdrücklich aufnahmebereit erklärt hat, in deren

**215** *Winkelmann*, in: Bergmann/Dienelt, AusLR, § 6 AufenthG Rn. 64.

**216** Zur Zustimmung als Verwaltungsinternum *Winkelmann*, in: Bergmann/Dienelt, AusLR, AufenthG § 6 Rn. 55; *Sennekamp/Pietzsch*, in: Kluth/Hund/Maaßen, HdB Zuw, § 9, Rn. 114.

**217** Gem. § 31 Abs. 3 AufenthV.

**218** AA, Visumhandbuch 8.2020, Allgemeine Voraussetzungen für die Erteilung nationaler Visa, S. 24.

**219** *BVerfG*, Beschl. v. 31.8.1999, 2 BvR 1523/99 (juris).

**220** Interview mit einer lokalen Visastelle v. 23.6.2021.

**221** Z.B. im Falle eines Visums gem. § 22 AufenthG, *Hailbronner*, AusLR 2005, § 22 Rn. 9; *Stiegeler*, in: Hofmann, AusLR, § 22 Rn. 9; bzgl. der Aufnahme von Angehörigen von subsidiär Schutzberechtigten 2016–2018 *Schmitt/Muy*, «Aufnahme aus dem Ausland» beim Familiennachzug; D. V. 3.



öffentlichem Interesse im Sinne der Aufenthaltsverordnung liegen, soweit das Visum zur dortigen Wohnsitznahme beantragt wurde.

Mit der Vorabzustimmung können die Kommunen und die Länder ein Visumbegehren gleich von Beginn an unterstützen. Die Vorabzustimmung kann das Visumverfahren beschleunigen<sup>222</sup> und in Gang setzen, denn nicht selten scheitert ein Visumantrag bereits an der Entgegennahme bei den Auslandsvertretungen<sup>223</sup>. Sie erlaubt es außerdem, die Aufnahme aus dem Ausland durch die lokale Aufnahmegesellschaft, sei es durch die Kommune selbst oder durch juristische oder natürliche Personen vor Ort, zu initiieren. Als Beispiel hierfür dienen die Landesprogramme zur Aufnahme von syrischen Schutzsuchenden, nach denen die ansässigen Verwandten einen Antrag auf Vorabzustimmung bei der örtlich zuständigen Ausländerbehörde stellen können. Auch das beschleunigte Fachkräfteverfahren bietet die Möglichkeit der Antragstellung durch die lokalen Arbeitgeber:innen bei den örtlich zuständigen Ausländerbehörden (vgl. § 81a Abs. 1–3 AufenthG i.V.m. § 31 Abs. 3 AufenthV). An einigen Orten findet sich zudem eine Verwaltungspraxis, die es beispielsweise den örtlichen Krankenhäusern und Stiftungen erlaubt, eine Vorabzustimmung bei der Ausländerbehörde für ein Visum zur medizinischen Behandlung in der Kommune zu erwirken.<sup>224</sup>

Entgegen dem Willen der Auslandsvertretungen des Bundes kann aber auch mit einer Vorabzustimmung der kommunalen Ausländerbehörde kein Visum erteilt werden. Insofern sind die aufenthaltsgesetzlichen Zuständigkeitszuweisungen der § 71 Abs. 1–2 AufenthG eindeutig und abschließend. Lediglich die Konkretisierungen des Visumrechts in den Aufnahmeprogrammen von Bund und Ländern können eine gewisse Bindungswirkung gegenüber den Auslandsvertretungen entfalten.<sup>225</sup>

## II. Einbeziehung der kommunalen Aufnahmebereitschaft in das Ermessen

Das behördliche Ermessen hat im Migrationsrecht traditionell eine hohe Bedeutung,<sup>226</sup> sodass u.a. den kommunalen Ausländerbehörden beim Vollzug des Aufenthaltsgesetzes vergleichsweise weite Entscheidungsspielräume zukommen. So sehen fast alle Rechtsgrundlagen auf der Rechtsfolgenseite eine Ermessensentscheidung über die Erteilung des Visums vor.<sup>227</sup> Hinzu kommt die Normierung der allgemeinen Visumvoraussetzungen als Regeltatbestände, von denen die Behörden

**222** Zum Effekt der Beschleunigung beim Familiennachzug zu subsidiär Geschützten *Schmitt/Muy*, «Aufnahme aus dem Ausland» beim Familiennachzug.

**223** Insbes. i. R. v. humanitären Visa, D. V. 3.

**224** Interview mit einer lokalen Visastelle vom 23.6.2021.

**225** Gem. § 23 AufenthG; hierzu unten D. VI.

**226** Zurückführend auf die polizeirechtliche Tradition des Ausländerrechts *Gross*, AöR 139/2014, 420; *Thym*, Migrationsverwaltungsrecht, S. 66. Außerdem *Gusy*, VwBl. Baden-Württemberg 1984, 393 (393).

**227** Vgl. §§ 16 ff., § 22 ff. AufenthG, Art. 25 VK; Rechtsansprüche bestehen nur bei §§ 18b, 19a, 20 (best. Erwerbstätigkeiten), § 24 Abs. 1 (vorübergehende EU-Aufnahme), §§ 28, 29 Abs. 4 S. 1, 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36 (best. Familienangehörige) AufenthG; *AA*, Visumhandbuch 5.2021, Allg. Voraussetzungen, S. 8 f.

absehen können.<sup>228</sup> Für den Erlass von Aufnahmeprogrammen haben die obersten Landesbehörden und das BMI zudem ein sehr weites Entschließungs- und Ausgestaltungsermessen. Außerdem müssen die Behörden zahlreiche unbestimmte Rechtsbegriffe (z.B. dringende humanitäre Gründe, Beeinträchtigung der Interessen der Bundesrepublik Deutschland aus sonstigen Gründen) interpretieren. Ihre behördliche Rechtsauslegung ist im Falle eines Rechtsstreits allerdings vollständig gerichtlich überprüfbar,<sup>229</sup> während ihr Ermessen gerichtlich nur auf Ermessensfehler überprüft werden darf.<sup>230</sup>

Die Behörden haben dabei nie ein absolut freies Ermessen, sondern lediglich den gesetzlich eingegrenzten Entscheidungsspielraum, den die Gesetzgebung zur Verfügung gestellt hat (pflichtgemäßes Ermessen). Im Rahmen dessen haben sie unter Berücksichtigung der gesetzlichen Zielvorstellungen die konkreten Umstände des Einzelfalls abzuwägen und dadurch zu einer angemessenen sowie sachgerechten Lösung zu gelangen. Bei Klageerhebung kann das Verwaltungsgericht die Rechtmäßigkeit der Visumentscheidung kontrollieren und sie u.a. auf Ermessensfehler überprüfen.<sup>231</sup> Ein Ermessensfehler liegt dann vor, wenn sich die Behörde nicht ausschließlich vom Zweck des Aufenthaltsgesetzes leiten lässt und danach maßgebliche Gesichtspunkte beispielsweise nicht hinreichend in ihre Ermessenserwägungen einbezieht (Ermessensfehlergebrauch in Form des Abwägungsdefizits).<sup>232</sup>

Der Zweck des Aufenthaltsgesetzes manifestiert sich zum einen im allgemeinen Gesetzeszweck des Aufenthaltsgesetzes gemäß § 1 AufenthG und zum anderen im speziellen Gesetzeszweck der einzelnen Visumvoraussetzungen (d.h. der speziellen gem. §§ 16 ff. AufenthG und der allgemeinen Visumvoraussetzungen gem. § 5, § 11 AufenthG). Die folgenden Abschnitte widmen sich zunächst dem allgemeinen Zweck des Aufenthaltsgesetzes und fragt, ob danach die kommunale Aufnahmebereitschaft und die persönlichen humanitären Umstände als relevante Ermessenskriterien in die Visumentscheidung einfließen müssen. Für die speziellen Gesetzeszwecke sei auf die Ausführungen in den darauffolgenden Abschnitten verwiesen.

Im Ergebnis beinhaltet der allgemeine Zweck nicht nur die Begrenzung von Zuwanderung, sondern auch deren Ermöglichung (1.) und richtet sich nach den Kriterien der Aufnahme- und Integrationsfähigkeit, der wirtschafts- und

**228** Vgl. § 5 Abs. 1, 3 AufenthG; *Huber*, in: *Huber/Mantel*, § 5 AufenthG Rn. 2 ff.; mehr unten D. IV.

**229** Außer es besteht ausnahmsweise ein Beurteilungsspielraum, *Peine*, Allgemeines Verwaltungsrecht, Rn. 228 ff. Ein solcher ist im Visumverfahren nicht eingeräumt, außer bzgl. «Wahrung der Bundeseinheitlichkeit» gem. § 23 Abs. 1 S. 3 AufenthG durch das BMI, vgl. *BVerwG*, *Urt. v. 15.3.2022*, 1 A 1.21.

**230** Gem. § 40 VwVfG, § 114 S. 1 VwGO; *Peine*, Allgemeines Verwaltungsrecht, Rn. 215 ff., mehr hierzu sogleich.

**231** Gem. § 114 VwGO; *Maurer/Waldhoff*, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 7 Rn. 22; *Erbguth/Guckelberger*, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 14 Rn. 47.

**232** Gem. § 40 VwVfG; § 114 VwGO; *Peine*, Allgemeines Verwaltungsrecht, Rn. 220; *Kopp/Schenke*, VwGO, § 114 Rn. 8, 12; *Maurer/Waldhoff*, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 7 Rn. 22; *Erbguth/Guckelberger*, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 14 Rn. 47: etwa aufgrund parteipolitischer Rücksichtnahmen.

arbeitsmarktpolitischen Interessen und der Erfüllung humanitärer Verpflichtungen (2.). Danach haben die Behörden in ihren Visumsentscheidungen, wie auch bei Entscheidungen über den Erlass von Aufnahmeprogrammen, sowohl die erklärte Aufnahmefähigkeit von Kommunen als auch die humanitären Umstände der aufzunehmenden Personen sowie die Solidarität mit den Erstzufluchtsstaaten zu bedenken. Entscheidungen über Visumanträge und über Aufnahmeprogramme sind ermessensfehlerhaft und rechtswidrig, wenn die Behörden diese Gesichtspunkte nicht berücksichtigen. Die Verwaltungsvorschriften von Bund, Ländern oder/und Kommunen, die die Ermessensausübung durch die Behörden lenken, wären daher durch eine entsprechende Klarstellung anzupassen.

1. *Allgemeiner Zweck des AufenthG: Begrenzung und Ermöglichung von Zuwanderung*  
In § 1 Abs. 1 S. 1-3 AufenthG wird der allgemeine Zweck des Aufenthaltsgesetzes wie folgt beschrieben:

«Das Gesetz dient der Steuerung und Begrenzung des Zuzugs von Ausländern in die Bundesrepublik Deutschland. Es ermöglicht und gestaltet Zuwanderung unter Berücksichtigung der Aufnahme- und Integrationsfähigkeit sowie der wirtschaftlichen und arbeitsmarktpolitischen Interessen der Bundesrepublik Deutschland. Das Gesetz dient zugleich der Erfüllung der humanitären Verpflichtungen der Bundesrepublik Deutschland.»

Die Formulierung zeigt, dass die Gesetzgebung mit der Neufassung des Aufenthaltsgesetzes durch das Zuwanderungsgesetz von 2004 nicht mehr nur die Begrenzung, sondern auch die Ermöglichung von Zuwanderung verfolgt.<sup>233</sup> Die zuvor geltende Ausländerpolizeiverordnung von 1938 und die Ausländergesetze von 1965 und 1990 galten dagegen noch ausschließlich als Materie des Gefahrenabwehrrechts<sup>234</sup> und waren zuletzt der politisch-ideologischen Aussage verhaftet, dass Deutschland «kein Einwanderungsland» sei.<sup>235</sup> Der Entwurf des Zuwanderungsgesetzes von Rheinland-Pfalz von 1997 gilt als Startschuss für den Novellierungsprozess. Hierin zeigt sich auch das innovative Potenzial des Föderalismus für die Förderung der Rechte von Flüchtenden und Migrant:innen. Freilich werden auch regelmäßig Verschlechterungen der Flucht- und Migrationsrechte durch die Länder in den Bundesrat eingebracht. In den rechtspolitischen Diskussionen um die Neuregelung wurden zunächst wirtschaftliche (Arbeitskräftemangel) und demografische Interessen (Bedrohung der sozialen Sicherungssysteme durch Bevölkerungsalterung) der Aufnahmegesellschaft hervorgebracht. Der Bericht der

**233** *Samel*, in: Bergmann/Dienelt, AuslR, § 5 AufenthG Rn. 66.

**234** Umfassend zur Historie des AufenthG und den rechtspolitischen Diskussionen *Hohm*, in GK AufenthG, Vor II; *Dienelt*, in: Bergmann/Dienelt, AuslR, Einführung, S. XII; *Renner*, AuslR, Vorbemerkung zu § 1 AufenthG Rn. 1-21; *Bender*, in: Hofmann, AuslR, § 1 Rn. 1-19. Zum polizeirechtlichen Ursprung siehe z.B. *Thym*, Migrationsverwaltungsrecht; *Gross*, AöR 139/2014, 420.

**235** *Bender*, in: Hofmann, AuslR, § 1 Rn. 1-19. Zum Ursprung des Slogans in der Einbürgerungsrichtlinie des BMI v. 15.12.1977 *Thym*, Migrationsverwaltungsrecht, S. 62.

Regierungskommission der Bundesregierung unter Leitung von Rita Süssmuth nannte 2001 zudem die humanitäre Verantwortung der BRD:

«Deutschland braucht Zuwanderinnen und Zuwanderer. Für die Gestaltung von Zuwanderung und Integration ist ein Gesamtkonzept erforderlich, das klare Ziele festlegt: humanitärer Verantwortung gerecht werden, zur Sicherung des Wohlstandes beitragen, das Zusammenleben von Deutschen und Zuwanderern verbessern und Integration fördern.»<sup>236</sup>

Die Kommission verabschiedete sich hiermit dezidiert von der politischen und normativen Festlegung darauf, dass Deutschland kein Einwanderungsland sei und benannte stattdessen die Gestaltung der Zuwanderung als eine der wichtigsten Aufgaben der kommenden Jahrzehnte.<sup>237</sup> Dieser Reformschwung wurde allerdings nach den Terroranschlägen auf das World-Trade-Center in New York durch die Angst vor Terrorismus abgebremst. So hat erneut das Ziel der «Begrenzung» von Zuwanderung Eingang in den Gesetzestext gefunden. Doch die Vorschrift betont – anders als noch im Ausländergesetz von 1990 – daneben ebenso den Zweck der «Ermöglichung» von Zuwanderung.<sup>238</sup>

Die Gesetzesbegründung hebt dies in Bezug auf die Generalklausel über den Ausschluss von einem Aufenthaltstitel hervor, wenn «aus einem sonstigen Grund Interessen der Bundesrepublik Deutschland beeinträchtigt oder gefährdet» sind (§ 5 Abs. 1 Nr. 3 AufenthG):

«Zu den öffentlichen Interessen gehören im Gegensatz zum geltenden Ausländergesetz nicht länger eine übergeordnete ausländerpolitische einseitige Grundentscheidung der Zuwanderungsbegrenzung oder der Anwerbestopp. Stattdessen ist Ziel der Anwendung der ausländerrechtlichen Instrumentarien eine flexible und bedarfsorientierte Zuwanderungssteuerung. Dabei können je nach bestehender Zuwanderungs- und Integrations-situation Interessen der Zuwanderungsbegrenzung wie auch der gezielten Zuwanderung im Vordergrund stehen. Um die notwendige Flexibilität zu erhalten, erfolgt abgesehen von dem Interesse an Zuwanderungssteuerung keine übergeordnete Festlegung.»<sup>239</sup>

<sup>236</sup> *Zuwanderungskommission*, Zuwanderung gestalten – Integration fördern, 4.7.2001, S. 2; *Hohm*, in: GK AufenthG, § 1.

<sup>237</sup> Unter «Zuwanderung» verstand die Zuwanderungskommission alle Arten der Migration, darunter auch die Fluchtmigration, *Zuwanderungskommission*, Zuwanderung gestalten – Integration fördern, S. 2.

<sup>238</sup> Gem. § 1 S. 1–2 AufenthG; *Bender*, in: Hofmann, AuslR, § 1 Rn. 20; *Dienelt*, in: Bergmann/Dienelt, § 1 Rn. 2, 6; *Bast*, in: Jochum/Fritzemeyer/Kau, Grenzüberschreitendes Recht, S. 20; *Funke-Kaiser*, in: GK AufenthG, § 1 Rn. 3. Krit. zum Begriff der Zuwanderungssteuerung *Gross*, AöR 139/2014, 420.

<sup>239</sup> BT Ds. 15/420, S. 70.

Danach soll die «Steuerung», das heißt die Gestaltung von Zuwanderung, anhand der gesetzlich aufgezählten Kriterien der «Aufnahme- und Integrationsfähigkeit», der «wirtschaftlichen und arbeitsmarktpolitischen Interessen» und der «humanitären Verpflichtungen» der BRD erfolgen,<sup>240</sup> deren Relevanz für die Städte der Zuflucht nachfolgend untersucht wird.

2. *Ermessenskriterien der Aufnahme- und Integrationsfähigkeit, der wirtschafts- und arbeitsmarktpolitischen Interessen sowie der Erfüllung humanitärer Verpflichtungen*

Das Bestreben von Kommunen mehr Schutzsuchende bei sich aufzunehmen, könnte als erklärte «Aufnahme- und Integrationsfähigkeit», als Verfolgung von «wirtschaftlichen und arbeitsmarktpolitischen Interessen» sowie als die Erfüllung «humanitärer Verpflichtungen» der BRD im Sinne des allgemeinen Zwecks des AufenthG gemäß § 1 Abs. 1 AufenthG gewertet werden. Der allgemeine Gesetzeszweck enthielte damit die Vorgabe, die Erklärungen über die kommunale Aufnahmebereitschaft bei der Ermessensausübung insbesondere im Visumverfahren, aber auch beim Erlass von Aufnahmeprogrammen einzubeziehen.<sup>241</sup> Das noch im Gesetzgebungsprozess angeführte Interesse an einer Verbesserung der demografischen Verhältnisse wird in der nun geltenden gesetzlichen Aufzählung nicht ausdrücklich genannt. Die Situation der Kommunen in Hinsicht auf ihre sinkende Bevölkerungszahl kann aber sowohl bei der Beurteilung der Aufnahme- und Integrationsfähigkeit als auch der wirtschaftlichen und arbeitsmarktpolitischen Interessen Berücksichtigung finden.<sup>242</sup> Dies ist deshalb hervorzuheben, weil die Kommunen mit der Bereitschaft zur Aufnahme von Schutzsuchenden neben der humanitären Motivation zugleich demografische Interessen für ihre Stadt oder Gemeinde verfolgen können.<sup>243</sup> Damit spielen im Kontext der Städte der Zuflucht alle genannten gesetzlichen Ermessenskriterien eine Rolle.

Der Gesetzeswortlaut spricht allerdings von der Fähigkeit und den Interessen «der Bundesrepublik Deutschland» und nicht von denen einzelner Kommunen. Die Aufnahme und die Integration von Zuwandernden vollzieht sich aber in erster Linie am Ort des angestrebten und im Visumverfahren angegebenen Wohnsitzes. Dies spiegelt auch die dezentralisierte Zuständigkeit der kommunalen Ausländerbehörden wider. Würde der Gesetzeszweck zur Berücksichtigung der Aufnahme- und Integrationsfähigkeit nicht die konkreten Verhältnisse am bezweckten Wohnort zum Ausgangspunkt nehmen, bliebe der Begriff unbestimmt und diffus

**240** Gem. § 1 S. 2–3 AufenthG; so auch *Dienelt*, in: Bergmann/Dienelt, AuslR, § 1 Rn. 2.

**241** Allg. zur Einbeziehung der Erfüllung des allg. Gesetzeszwecks des AufenthG beim Ermessen AA, Visumhandbuch 8.2020, Allg. Voraussetzungen, S. 9; *Dienelt*, in: Bergmann/Dienelt, AuslR, § 1 Rn. 6; *Bender*, in: Hofmann, AuslR, § 1 Rn. 22.

**242** Vgl. *Dienelt*, in: Bergmann/Dienelt, AuslR, § 1 Rn. 11; *Bender*, in: Hofmann, AuslR, § 1 Rn. 21.

**243** Zum demografischen Wandel in den Kommunen, z.B. *Habekuß*, Regionale Auswirkungen des demografischen Wandels; *Deutscher Städtetag*, Arbeitspapier Demografischer Wandel. Zu den rechtl. Bezügen *Kluth*, Der demographische Wandel als Herausforderung für das Recht.

und somit als Subsumtionsgrundlage ungeeignet.<sup>244</sup> Für eine Gesetzesauslegung, die die Verhältnisse der Aufnahmekommunen einbezieht, spricht auch das Prinzip des kommunalfreundlichen Verhaltens, das aus der Garantie der kommunalen Selbstverwaltung abgeleitet wird.<sup>245</sup> Jedenfalls wenn ein konkretes entgegenstehendes Interesse an einer Zuwanderungsbegrenzung aufgrund einer bundesweit offensichtlich fehlenden Aufnahme- und Integrationsfähigkeit nicht ersichtlich ist (dann wäre aufgrund der grundsätzlichen innerstaatlichen Bewegungsfreiheit der Aufgenommenen die Bundestreue anzuführen), muss daher die Erklärung einer Kommune über ihre konkrete Aufnahmebereitschaft in die Ermessensentscheidung zugunsten der Visumerteilung einbezogen werden. Die fehlende Aufnahme- und Integrationsfähigkeit auf Bundesebene wäre aufgrund der (bis zum Beginn des Ukraine-Krieges) gesunkenen Zahlen von ankommenden Schutzsuchenden und der nicht erreichten,<sup>246</sup> von der Bundesregierung im Koalitionsvertrag von 2018<sup>247</sup> anvisierten (sog. «Obergrenze») kaum begründbar. Insoweit können die Beschlüsse von Städten der Zuflucht über ihre Aufnahmebereitschaft als erklärte «Aufnahme- und Integrationsfähigkeit» eines Teils der BRD gewertet werden, ohne dass entsprechende andersgelagerte Bundesinteressen entgegenstünden.

Weiter ist zu untersuchen, ob die Kommunen mit ihrem Bestreben danach, mehr Schutzsuchende bei sich aufzunehmen, «der Erfüllung der humanitären Verpflichtungen der Bundesrepublik Deutschland» dienen. Das humanitäre Ermessenskriterium steht im Gesetzeszweck gleichrangig neben der Berücksichtigung der «Aufnahme- und Integrationsfähigkeit» und der «wirtschaftlichen und arbeitsmarktpolitischen Interessen».<sup>248</sup> Hier zeigt sich aber erneut das weiter oben aufgezeigte Problem, dass sowohl aus den Grund- und Menschenrechten als auch aus dem Solidaritätsprinzip keine allgemeine Rechtspflicht zur Aufnahme von Schutzsuchenden abgeleitet wird. Zwar verweist der Begriff «humanitär» nach dem allgemeinen Sprachgebrauch gerade nicht auf Rechtspflichten zum Handeln, sondern auf außerrechtliche Gründe, wie Moral, Sitte, Religion und zwischenmenschliche Solidarität, aus denen sich eine menschenfreundliche Einstellung ergibt und die Unterstützungen und Hilfestellungen für andere Menschen in Not motiviert.<sup>249</sup>

**244** Allg. bzgl. des Fehlens einer entspr. migrationsbegrenzenden Vorschrift im GG etwa in der sog. Identitätsschranke des Art. 79 Abs. 3 GG, vgl. *Gärditz*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 16a Rn. 506.

**245** *Mehde*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 28 Rn. 176 ff.

**246** *NOZ*, Obergrenze für Asyl-Zuwanderung 2020 nur zu einem Drittel ausgeschöpft, 10.2.2021; *BMI*, Nachbeantwortung zur MF 1/65 von MdB Jelpke, 4.2.2021; *BT Drs.* 19/31981, Berechnungen zum Zuwanderungskorridor für das Jahr 2020 und für das laufende Jahr 2021, 11.8.2021.

**247** Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und SPD, 19. Legislaturperiode, S. 103 ff.

**248** *Bender*, in: Hofmann, AuslR, § 1 Rn. 20; *Dienelt*, in: Bergmann/Dienelt, § 1 Rn. 10; *Samel*, in: ebd., § 5 AufenthG Rn. 66. Anders *BMI*, AVV 1.1.1.: «Vorrangiges Ziel ist die Steuerung und Begrenzung».

**249** In Bezug auf «humanitäre Gründe» i.S.d. § 23 AufenthG ähnl. *Göbel-Zimmermann*, in: Huber, AufenthG, § 23 Rn. 11; *Endres de Oliveira*, in: Huber/Eichenhofer/Endres de Oliveira, AufenthR, Rn. 459. Bzgl. der Vorgängernomen im AuslG und den Begriff «humanitäre Hilfsaktion» im KontingentflG *BVerwG*, Urt. v. 17.2.1992, 9 C 77/89 (juris).

Die staatliche Pflicht zur Unterstützung von notleidenden Menschen wird in modernen Rechtsstaaten mit den Grund- und Menschenrechten aber rechtlich niedergelegt.<sup>250</sup> Der staatliche Schutz beruht dann nicht mehr nur auf außerrechtlichen, humanitären oder politischen Gründen, sondern auf rechtlichen Handlungs- und Unterlassenspflichten. Mit «humanitären Verpflichtungen» im Sinne des allgemeinen Gesetzeszwecks des Aufenthaltsgesetzes können demnach sowohl rechtliche als auch außerrechtliche humanitäre Verpflichtungen gemeint sein.

Dafür, dass die Gesetzgebung beide Konstellationen gemeint hat, spricht, dass die Aufzählung des humanitären Ermessenskriteriums neben den wirtschaftlichen sowie den arbeitsmarkt- und integrationspolitischen Interessen ansonsten – anders als diese – lediglich deklaratorischen Charakter hätte. Die Pflichten aus den Grund- und Menschenrechten sind von der ausführenden Verwaltung auch ohne eine solche gesetzliche Klarstellung zu beachten.<sup>251</sup> Gegen eine Auslegung, die auch außerrechtliche humanitäre Verpflichtungen in den Gesetzeszweck einbezieht, spricht der Vergleich mit dem Begriff «humanitäre Gründe», der an anderen Stellen des Aufenthaltsgesetzes genutzt wird, zum Beispiel bei den Landesaufnahmeprogrammen in § 23 Abs. 1 S. 1 und bei den humanitären Visa in § 22 S. 1 AufenthG. Im Kontext dieser spezialgesetzlichen humanitären Aufenthaltstitel besteht Einigkeit darüber, dass die humanitären Gründe für den Aufenthaltstitel nicht notwendigerweise woanders, insbesondere menschenrechtlich verankert sein müssen.<sup>252</sup> Für ein entsprechendes Verständnis des allgemeinen Gesetzeszwecks hätte das Abstellen auf dieselbe Formulierung nahegelegen, anstatt auf die der «humanitären Verpflichtungen». Auch eine analoge Formulierung zu den «wirtschaftlichen und arbeitsmarktpolitischen Interessen» wäre denkbar gewesen, also: «das Gesetz dient der Erfüllung humanitärer Interessen». Dann hätte die Gesetzgebung, wie im Rahmen der Visa und Aufnahmeprogramme, auch außerrechtliche, etwa moralische Interessen mitgemeint.

Mit dem Wortlaut der «humanitären Verpflichtungen» legt der allgemeine Gesetzeszweck des Aufenthaltsgesetzes hingegen einen Akzent hin zu einer jedenfalls rechtlich begründeten humanitären Pflicht. Wie gesehen hat die Bundesrepublik zwar keine individual-rechtliche Pflicht zur humanitären Aufnahme von Schutzsuchenden, etwa entsprechend der Pflicht zur Familienzusammenführung aus dem Recht auf Familie.<sup>253</sup> Sie hat aber beispielsweise aus dem Globalen Flüchtlingspakt die Pflicht, das Ziel der Aufnahme zu verfolgen (Soft Law) sowie aus den Solidaritätsprinzipien der EU, die Pflicht die Aufnahme von Schutzsuchenden aus

**250** Für einen Überblick zur geschichtlichen Entwicklung der Grund- und Menschenrechte und zur Schutzfunktion *Kingreen/Poscher*, Grundrechte, S. 7 ff., 50 ff.

**251** Vgl. z.B. *Ramsauer*, in: Kopp/Ramsauer, VwVfG, § 40 Rn. 56 m. w. N.

**252** So i. E. in Bezug auf die Voraussetzung für Aufnahmeprogramme *Funke-Kaiser*, in: GK AufenthG, § 23 Rn. 16; *Göbel-Zimmermann*, in: Huber, AufenthG, § 23 Rn. 11; *Endres de Oliveira*, in: Huber/Eichenhofer/Endres de Oliveira, AufenthR, Rn. 459; *BVerwG*, Urt. v. 17.2.1992, 9 C 77/89 (juris).

**253** Rspr. seit *BVerfG*, Beschl. v. 12.5.1987, 2 BvR 1226/83, 101, 313/84; mehr oben Teil 2 A. I.

einem Mitgliedstaat zu erwägen, um diesen zu entlasten. Die Verpflichtung, das Ziel der Aufnahme von Schutzsuchenden zu verfolgen, die zwischen einer individuell-einklagbaren und einer rein außerrechtlichen Pflicht liegt, kann damit unter den Begriff der humanitären Verpflichtungen der Bundesrepublik im Sinne des allgemeinen Gesetzeszwecks subsumiert werden. Die Aufnahmebestrebungen von Städten der Zuflucht dienen diesem Ziel, sodass die Behörden dies in ihre Ermessensentscheidung über die Erteilung eines Visums oder in die Ausgestaltung von Aufnahmeanordnungen einbeziehen müssen.

Die Behörden haben somit bei der Gesetzesanwendung zu berücksichtigen, dass die Kommunen mit der Aufnahme von Schutzsuchenden die humanitäre Verpflichtung der Bundesrepublik zur Förderung der Flüchtlingsaufnahme erfüllen und dass sie ihre Aufnahme- und Integrationsfähigkeit sowie ggf. ihre wirtschafts- und arbeitsmarktpolitischen Interessen an der Aufnahme im Sinne des § 1 Abs. 1 AufenthG erklärt haben. Das Kriterium der Erfüllung humanitärer Verpflichtungen darf auf der Grundlage des allgemeinen Gesetzeszweckes auch im Falle eines Visumantrags aus nicht-humanitären Gründen einbezogen werden, selbst wenn die spezielle Ermächtigungsgrundlage dies selbst nicht aufführt. Dies gilt umso mehr, weil der zugrunde liegende Globale Flüchtlingspakt gerade auch die Eröffnung von komplementären Zugangswegen zum Schutz in Form von Arbeits-, Bildungs- oder Familienvisa vorsieht. Diese öffentlichen Interessen, die das Aufenthaltsgesetz ausweislich des allgemeinen Gesetzeszwecks verfolgt, sind im Rahmen der Ermessensabwägung zusätzlich zu den individuellen Interessen der schutzsuchenden Person an der Einreise zu gewichten, die ggf. anhand des spezialgesetzlichen Zwecks und der einschlägigen Grund- und Menschenrechte ein besonderes Gewicht erhalten. Die Zweckmäßigkeit der Gewichtung ist nicht gerichtlich, sondern nur durch die Fachaufsicht überprüfbar. Das Außerachtlassen einer kommunalen Erklärung zur Aufnahmebereitschaft in der Gewichtung würde aber zu einem gerichtlich überprüfbaren Ermessensfehlergebrauch führen.<sup>254</sup>

So kann die Orientierung am allgemeinen Gesetzeszweck in der Verwaltungspraxis im Ergebnis einen Unterschied machen. Die Eignung des § 1 Abs. 1 AufenthG als Ermessensleitlinie wird in der Kommentarliteratur zwar teilweise abgesprochen, weil die Vorschrift lediglich den im Einzelfall auftretenden Zielkonflikt zwischen Ermöglichen und Begrenzen der Zuwanderung beinhalte.<sup>255</sup> Doch Rechtsanwält:innen berichten über eine oftmals restriktive Behördenpraxis bei der Gesetzesanwendung, die ein fortgeltendes administratives Verständnis des Aufenthaltsgesetzes als ausschließlich ordnungsrechtliches Instrument der Gefahrenabwehr offenbare und sich auch in der einseitigen Nennung des Ziels der Begrenzung von Zuwanderung in den Allgemeinen Verwaltungsvorschriften zum AufenthG des BMI zeigt.<sup>256</sup> Dies steht im Kontrast zu dem nun ausdrücklich

<sup>254</sup> Gem. § 40, § 114 S. 1 Alt. 2 VwGO; allg. zum Ermessensfehlergebrauch *Kopp/Schenke*, VwGO, § 114 Rn. 8, 12.

<sup>255</sup> *Bender*, in: Hofmann, AuslR, § 1 Rn. 22; ähnl. *Maor*, in Kluth/Hornung/Koch, HdB ZuwR, § 4 Rn. 170.

<sup>256</sup> Vgl. *BMI*, AVV AufenthG, 1.1.1.



im Gesetz formulierten allgemeinen öffentlichen Interesse an Zuwanderung. Auch die abzuwägenden individuellen Interessen der Antragstellenden werden bei einer ausschließlich gefahrenabwehrrechtlich orientierten Abwägungsentscheidung vernachlässigt. Eine kommunale Aufnahmebereitschaftserklärung kann das allgemeine öffentliche Interesse an der Aufnahme von Schutzsuchenden im zu entscheidenden Einzelfall konkretisieren und ihm noch mehr Gewicht verleihen.

### III. Allgemeine Visumvoraussetzungen

Schutzsuchende können die allgemeinen Regelerteilungsvoraussetzungen für ein Visum gemäß § 5 AufenthG, insbesondere die Passpflicht, die Lebensunterhaltssicherung und die Rückkehrperspektive (für vorübergehende Aufenthalte) sowie das Wohnraumerfordernis (für den Familiennachzug) häufig nicht erfüllen. Mit den Regelvoraussetzungen hat die Gesetzgebung eine generelle Vorabwägung der öffentlichen Interessen vorgenommen, die gegen den Zuzug einer Person sprechen könnten. Hiervon kann jedoch bei humanitären Umständen und insbesondere bei einer Aufnahme in eine aufnahmebreite Stadt oder Gemeinde nach bestimmten Ermessenstatbeständen und in einem atypischen Fall abgewichen werden.

In einigen konkret geregelten Ausnahmen wie der Beantragung eines humanitären Visums gemäß § 5 Abs. 3 S. 2, § 22 f. AufenthG und eines Visums zum Familiennachzug gemäß §§ 27 ff. AufenthG wird die Abwägung der öffentlichen und privaten Interessen am Zuzug in das einfache Ermessen der Verwaltung im konkreten Einzelfall gestellt oder ein Absehen in gebundener Entscheidung vorgesehen. Bei anderen als den genannten humanitären und familiären Visa müssen die allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen «in der Regel» vorliegen (§ 5 Abs. 1 HS. 1 AufenthG), sodass hier nur aufgrund einer Beurteilung des Einzelfalls als atypischer Fall abzusehen ist. Bei den zwingenden Ausnahmen ist ein solcher atypischer Fall bereits gesetzlich vorgesehen, etwa beim Familiennachzug zu Resettlement-Flüchtlingen in der Drei-Monatsfrist (§ 29 Abs. 2 S. 2 AufenthG).<sup>257</sup> Bei den Ermessensausnahmen «kann» dagegen «von der Anwendung [der allgemeinen Regelvoraussetzungen] abgesehen werden» (§ 5 Abs. 3 S. 2 AufenthG).<sup>258</sup> Hier muss also kein atypischer Einzelfall für die Ausnahme vorliegen. Stattdessen reicht es aus, dass ein humanitäres Visum beantragt wurde, um eine Ermessensentscheidung darüber auszulösen, ob eine bestimmte allgemeine Regelerteilungsvoraussetzung im Einzelfall gelten soll oder nicht.

Eine eindeutige Zuordnung dieser Ermessensausnahmen zur Tatbestands- oder Rechtsfolgenseite ist nicht einfach, da sie ein Ermessen über die Anwendung einer Tatbestandsvoraussetzung einräumen. Die Verwaltungsvorschriften des Bundes vermischen die anzustellenden Erwägungen auf Tatbestands- und Rechtsfolgenseite und sehen eine Art umfassendes Ermessen vor. Nach einer strikten

<sup>257</sup> Zum Resettlement unten V. 3.; zum Familiennachzug VII.

<sup>258</sup> *BMI*, *AVV* AufenthG, 22.0.4. Zu den entspr. Tatbeständen gem. § 5 AufenthG, von deren Erfüllung in einem atypischen Fall abzusehen ist (voll gerichtlich überprüfbar; kein Ermessen) und von denen bei humanitären Visa im Ermessen abgesehen werden kann, siehe oben Teil 2 D. IV.

Trennung beider Prüfungsebenen dagegen wäre bei den (allgemeinen und speziellen) Tatbestandsvoraussetzungen des humanitären Visums zunächst eine Ermessensentscheidung darüber zu treffen, ob von einer bestimmten allgemeinen Tatbestandsvoraussetzung abgesehen wird. Nach der Prüfung der anderen Tatbestandsvoraussetzungen wäre sodann eine weitere Ermessensentscheidung darüber zu treffen, ob das Visum erteilt wird. Das Fehlen der allgemeinen Erteilungsvoraussetzung, von dessen Vorliegen im ersten Schritt bereits abgesehen wurde, dürfte dann nicht erneut in die abschließende Ermessensabwägung über die Erteilung des Visums eingestellt werden.<sup>259</sup>

Das BVerwG erläuterte den Zweck der Ermessensausnahmen für den Fall der allgemeinen Erteilungsvoraussetzung der Passpflicht.<sup>260</sup> Nach Auffassung des Gerichts dient die Möglichkeit, nach Ermessen von der Erfüllung der Passpflicht abzusehen, dazu, «im Einzelfall der besonderen Situation von Ausländern gerecht zu werden, deren Aufenthalt auf humanitären, völkerrechtlichen oder politischen Gründen beruht und die deshalb unter Umständen mehr Schwierigkeiten bei der Passbeschaffung haben als sonstige Ausländer.»<sup>261</sup> Realisieren sich die für Schutzsuchende typischen Schwierigkeiten im Einzelfall, d.h. ist die Passbeschaffung, der Nachweis der Lebensunterhaltssicherung etc. aufgrund der humanitären Umstände der Person nicht möglich, können die Behörden in Abwägung mit den allgemeinen öffentlichen Interessen an der Erfüllung der Voraussetzung von eben dieser absehen.

In Aufnahmeprogrammen können das gemäß § 23 AufenthG zuständige BMI bzw. die obersten Landesbehörden die Ausnahme von den allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen für die aufzunehmende Personengruppe entweder nach bestimmten Ermessensleitlinien vorsehen oder die Ermessensausübung bereits vorwegnehmen, etwa wenn die Schwierigkeiten der Passbeschaffung oder der Nachweis der Lebensunterhaltssicherung für die gesamte Personengruppe bekannt sind.<sup>262</sup> Außerdem «kann» in Härtefällen bzw. «soll» bei humanitären Visa von einer Einreisesperre abgesehen werden (§ 11 Abs. 4, 8 AufenthG). In Bezug auf die allgemeine Voraussetzung fehlender einfacher Ausweisungsinteressen oder sonstiger Beeinträchtigungen von öffentlichen Interessen (§ 5 Abs. 1 Nr. 3, 2 AufenthG) wird aufgrund der unbestimmten Rechtsbegriffe ohnehin eine Beurteilung in Abwägung mit den weiteren öffentlichen und individuellen Einreiseinteressen vorgenommen, sodass für eine erneute Abwägung, ob von dieser Erteilungsvoraussetzung gemäß § 5 Abs. 3 S. 2 AufenthG wegen humanitärer Umstände abgesehen werden soll, regelmäßig keine Notwendigkeit mehr bestehen dürfte.

In den Fällen, für die keine ausdrückliche Ausnahmemöglichkeit von den allgemeinen Regelvoraussetzungen vorgesehen ist (v.a. bei Bildungs- und Arbeitsvisa und teils beim Familiennachzug), bleibt das Absehen in atypischen Fällen (vgl.

**259** Anders aber wohl AA, Visumhandbuch 5.2021, Asyl/Schutzersuchen aus dem Ausland, S. 69; BMI, AVV AufenthG, 22.1.1.2.

**260** BVerwG, Urt. v. 30.3.2010, 1 C 6/09 (BVerwGE 136, 211), Rn. 30.

**261** BVerwG, Urt. v. 30.3.2010, 1 C 6/09 (BVerwGE 136, 211), Rn. 30.

**262** Gem. § 5 Abs. 3 S. 2 i.V.m. § 23 Abs. 1, 2, od. 4 AufenthG.

§ 5 Abs. 1 HS. 1 AufenthG: «in der Regel»<sup>263</sup>). Die Entscheidung hierüber ist nicht als Ermessensentscheidung auf der Rechtsfolgenseite zu verorten, sondern beruht auf einer Beurteilung der Umstände des Einzelfalls, die entweder zum Regelfall oder zu einem atypischen Fall des Tatbestands gehören.<sup>264</sup> Handelt es sich um einen atypischen Fall, so ist die Rechtsfolge eindeutig, nämlich dass die allgemeine Regelvoraussetzung nicht gilt. Die Behörde darf dann in einer gebundenen Entscheidung die Regelvoraussetzung nicht anwenden und unterliegt hierbei der uneingeschränkten gerichtlichen Kontrolle.

Ein atypischer Sachverhalt könnte bei der Aufnahme in eine besonders aufnahmebereite Stadt der Zuflucht vorliegen und zudem bei den Bildungs-, Arbeits- und teils den familiären Visa darin liegen, dass hier zusätzliche humanitäre Gründe für die Einreise bestehen, die im Regelfall nicht vorliegen dürften.<sup>265</sup> Ein atypischer Sachverhalt ist ein «besonders gelagerter Einzelfall», der eine Ausnahme rechtfertigt, so sieht es das Visumhandbuch ausdrücklich vor.<sup>266</sup> Die allgemeine Rechtsprechung des BVerwG hierzu verlangt besondere Umstände, die so bedeutsam sind, dass sie im Einzelfall das sonst ausschlaggebende Gewicht der gesetzgeberischen Entscheidung für den Regelfall beseitigen. Die Aufnahmebereitschaft von Städten der Zuflucht stellt bereits deshalb eine solche besonders gelagerte Situation dar, weil sie sich bisher nicht in der allgemeinen Abwägung der Gesetzgebung zu den Regelvoraussetzungen niedergeschlagen hat.

Gleiches gilt für nicht-humanitäre Visa für Schutzsuchende; hier hat die persönliche humanitäre Notlage der antragstellenden Person ebenfalls keinen Eingang in die Vorabwägung gefunden. Bei ihnen kann sich der Verweis auf die Einhaltung der allgemeinen Regelvoraussetzungen, etwa die Passpflicht oder den Nachweis ausreichender Mittel, jedoch letztlich als ebenso unmöglich oder unzumutbar erweisen wie bei Antragstellenden auf humanitäre Visa. Nach Auffassung einer Gruppe von Berliner Rechtsanwält:innen kann dies beispielsweise auch aufgrund der Lebensverhältnisse in Flüchtlingslagern, wie den bulgarischen oder griechischen Zeltlagern, oder bei einer Seenotrettung der Fall sein, sodass hier im Visumverfahren von der Erfüllung der allgemeinen Voraussetzungen aufgrund eines atypischen Falls abzusehen sei.<sup>267</sup>

Städte der Zuflucht können damit die Aufnahme von Schutzsuchenden fördern, indem sie von den genannten Ausnahmen im Ermessenswege und in atypischen Fällen Gebrauch machen. Die kommunalen Ausländerbehörden dürfen dies im Rahmen des (Vorab-)Zustimmungsverfahrens zur Visumerteilung tun. Außerdem

**263** AA, Visumhandbuch 5.2021, Allg. Voraussetzungen nationale Visa, S. 6 ff.; BMI, AVV AufenthG, 5.0.2.; Maor, in: Kluth/Hornung/Koch, § 4 Rn. 185 f.

**264** I. E. auch Huber, in: Huber/Mantel, § 5 AufenthG Rn. 4.

**265** I. E. anders AA, Visumhandbuch 5.2021, Lebensunterhalt S. 2: «Demgegenüber erfordern Aufenthaltstitel zur Ausbildungs- oder Studienplatzsuche nach § 17 AufenthG und Aufenthaltstitel zur Arbeitsplatzsuche nach § 20 Abs. 1-3 AufenthG zwingend die eigenständige Lebensunterhaltssicherung. Ein Abweichen hiervon ist nicht möglich.»

**266** AA, Visumhandbuch 5.2021, Allg. Voraussetzungen, S. 6 f., Lebensunterhalt S. 2.

**267** Vgl. Lehnert, Rechtliche Spielräume der Bundesländer bei der Aufnahme von Geflüchteten aus griechischen Lagern, S. 7.

können sie bzw. die übergeordneten weisungsbefugten Behörden von Kommunen und Ländern (sowie vom Bund) entsprechende Verwaltungsvorschriften erlassen, um die regelmäßige Anwendung der Ausnahmen für eine Aufnahme in Städte der Zuflucht anzuleiten.<sup>268</sup> Als Beispiel für eine solche Anleitung zur Ausnahme von der Lebensunterhaltssicherung bei einer Ersterteilung humanitärer Visa gemäß § 22 AufenthG sei die Verwaltungsvorschrift des Landes Berlin hervorgehoben.<sup>269</sup> Die obersten Landesbehörden (sowie das BMI) haben überdies wie erwähnt die Option, in ihren Aufnahmeprogrammen von den allgemeinen Regelvoraussetzungen abzusehen.<sup>270</sup>

Neben der Nutzung dieser Ausnahmemöglichkeiten im Visumverwaltungsverfahren können Städte der Zuflucht auf der Grundlage ihres freiwilligen Selbstverwaltungsrechts gemäß Art. 28 Abs. 2 GG außerdem finanzielle oder infrastrukturelle Maßnahmen einleiten, um die Sicherung des Lebensunterhalts und des Wohnraums für Schutzsuchende eigens zu unterstützen. Hierzu dürfen sie gemäß § 68 AufenthG auch die Übernahme von etwaig anfallenden Kosten für den Lebensunterhalt nach § 5 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG aus kommunalen Mitteln erklären oder den nach § 29 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG erforderlichen angemessenen Wohnraum zur Verfügung stellen. Dies praktizieren bereits die Mitgliedstädte des Städte-der-Zuflucht-Netzwerks ICORN, indem sie verfolgten Künstler:innen und Journalist:innen ein Stipendium für den Aufenthalt in ihrer Stadt gewähren. Auch andere lokale Stiftungen engagieren sich hier, zum Beispiel um behandlungsbedürftigen Personen einen medizinischen Aufenthalt in einem Krankenhaus zu ermöglichen.

Von der Passpflicht darf nur das BMI bzw. das als zuständig bezeichnete BAMF befreien (§ 3 S. 2 AufenthG); die Ausländerbehörden (und Auslandsvertretungen) sind hierfür nicht zuständig. Über die Ausstellung eines Passersatzes in Form eines deutschen Reiseausweises für Ausländer entscheiden die Auslandsvertretungen mit Zustimmung des BAMF (§ 71 Abs. 2 AufenthG i.V.m. § 11 Abs. 1 AufenthV). Die Länder und Kommunen haben im Visumverfahren damit keine Prüfungskompetenz hierfür, sodass sich Städte der Zuflucht hinsichtlich der Passpflicht lediglich an die hierfür zuständigen Behörden des Bundes wenden können.

Auch bei der Prüfung von Sicherheitsbedenken haben Städte der Zuflucht eher wenig Handhabe, um ggf. überzogene Ausschlüsse von Schutzsuchenden oder intransparente Verfahren zu beheben. Die Sicherheitseinschätzung erfolgt meist durch die Sicherheitsbehörden des Bundes, teilweise aber auch der Länder (§§ 72a, 73 AufenthG). Bei den neu eingeführten persönlichen Anhörungen durch die Sicherheitsbehörden von Bund oder Ländern im Rahmen von Aufnahmeprogrammen besteht mangels Transparenz eine erhöhte Willkürgefahr. Die Länder haben hierauf nur einen direkten Einfluss, soweit es um die eigenen Sicherheitsbehörden und Aufnahmeprogramme geht. Die kommunalen Ausländerbehörden können

<sup>268</sup> Erlass von Verwaltungsvorschriften durch Länder und Kommunen gem. Art. 84 Abs. 1 S. 1 GG, Landeskommunalrecht; mehr hierzu oben Teil 2 D. III.

<sup>269</sup> *Berlin*, Verfahrenshinweise der Ausländerbehörde Berlin, VAB A 22, 22.1.

<sup>270</sup> Landesaufnahmeprogramme gem. § 23 Abs. 1 AufenthG; siehe unten D. V. 2.

zudem im Zustimmungsverfahren die Abwägung einfacher Ausweisungsinteressen mit den humanitären Interessen beeinflussen.

#### IV. Humanitäre Visa

Schutzsuchende können über humanitäre Visa zwar theoretisch einen legalen Zugangsweg zum Schutz finden, in der Verwaltungspraxis werden diese aber nur selten gewährt. Da die Rechtsgrundlagen den Behörden einen weiten Entscheidungsspielraum gewähren, können sie diesen aber nicht nur restriktiv, sondern auch großzügiger im Sinne der Aufnahme von Schutzsuchenden nutzen. Hierzu können aufnahmebereite Städte und Gemeinden politisch-diskursiv, aber auch in individuellen Visumverfahren an die bestehenden Vorschriften anknüpfen. Zu den relevanten Visa gehören zum einen EU-Visa für einen Kurzaufenthalt nach dem EU-Visakodex und zum anderen nationale Visa aus dringenden humanitären, völkerrechtlichen oder politischen Gründen für einen längerfristigen Aufenthalt nach dem deutschen AufenthG; ein Visum zum Zwecke der Stellung eines Asylantrags wird nach derzeitiger Verwaltungspraxis nicht erteilt.

Für ein Visum zum Zwecke der Stellung eines Asylantrags (sog. Asylvisum) gilt nach Auffassung des EuGH nicht der Visakodex, sondern das nationale Recht der Mitgliedstaaten.<sup>271</sup> Obwohl es in Deutschland an einer expliziten Vorschrift für ein solches Asylvisum fehlt und die möglichen Vorschriften hierzu in der Verwaltungspraxis bislang unbeachtet blieben, hat das Urteil keine umfassende politische Debatte ausgelöst. Auch die deutschen Gerichte hatten sich hiermit bisher nicht zu befassen. Das Visumhandbuch weist die deutschen Auslandsvertretungen an, ein «Asyl-/Schutzersuchen» grundsätzlich mit Verweis auf das Territorialprinzip abzulehnen.<sup>272</sup> Würden Städte der Zuflucht dies politisch thematisieren oder im Rahmen individueller Visumverfahren über ihre Ausländerbehörden die Anwendung der möglichen Vorschriften für ein Asylvisum anregen, würden sie die zuständigen Bundesbehörden (Auswärtiges Amt, Auslandsvertretungen; BMI, BAMF) zwar stark herausfordern, aber ggf. eine Debatte über die Erteilung von nationalen Visa zum Zwecke der Stellung eines Asylantrags im Inland anstoßen. Auf EU-politischer Ebene könnten sich die Kommunen zudem den Bestrebungen des EU-Parlaments anschließen,<sup>273</sup> ein europäisches Asylvisum einzuführen, zum Beispiel über die Initiative Solidarity Cities von Eurocities im Europäischen Ausschuss der Regionen.

Mit einem Visum nach dem EU-Visakodex können Schutzsuchende einen legalen Zugang zu einem schützenden Kurzaufenthalt erhalten. Gemäß Art. 25 Abs. 1 a) VK kann aus humanitären Gründen von den allgemeinen Erteilungsvoraussetzungen wie der Rückkehrperspektive, Lebensunterhaltssicherung oder

**271** *EuGH* Urt. v. 7.3.2017, C-638/16, X u. X; a.A. *Generalanwalt Mengozzi*, 7.2.2017, C-638/16 PPU.

**272** *Auswärtiges Amt*, Visumhandbuch 5.2021, Asyl/Schutzersuchen aus dem Ausland.

**273** Zum Vorschlag des EU-Parlaments: Bericht über den Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über den Visakodex der Union (Visakodex), 22.4.2016; Resolution with recommendations to the Commission on Humanitarian Visas, 11.12.2018.

Passpflicht abgesehen werden.<sup>274</sup> Doch die deutschen Auslandsvertretungen erteilen in der Praxis kaum solche Visa, außer bei einem zwingenden Besuchsanspruch aus dem Recht auf Familie. Da die Länder und Kommunen an den Visumverfahren formal nicht beteiligt sind, bleibt Städten der Zuflucht zur Aktivierung dieses humanitären Einreisewegs nur die Möglichkeit, Unterstützungsschreiben zur Vorlage bei den Auslandsvertretungen zu formulieren, etwa für eine kurzfristige medizinische Versorgung in einem kommunalen Krankenhaus.<sup>275</sup> Ein Visum u.a. für eine längerfristige medizinische Versorgung kann im Übrigen auf der Grundlage der Auffangnorm des § 7 Abs. 1 S. 2 AufenthG erteilt werden.<sup>276</sup> Hier ist wiederum das Zustimmungsverfahren anzuwenden, sodass die Länder und Kommunen die längerfristige Aufnahme aus medizinischen Gründen auch selbst durch die Abgabe einer Zustimmung zur Visumerteilung durch die Auslandsvertretungen unterstützen können.

Ob ein nationales Visum aus humanitären, völkerrechtlichen oder politischen Gründen gemäß § 22 AufenthG in Betracht kommt, sollen die Auslandsvertretungen nach Maßgabe der Verwaltungsvorschriften des Bundes unter Betonung des «Ausnahmecharakters» der Vorschrift nur bei «singulären Einzelschicksalen» prüfen.<sup>277</sup> Die Anzahl der Personen, die ein Visum erhalten, ist dementsprechend äußerst gering und bewegt sich jährlich gerade einmal im zweistelligen Bereich.<sup>278</sup> Das liegt zum einen an der engen Auslegung des Tatbestands und einer entsprechenden Ermessensausübung, zum anderen aber auch an den schwierigen Bedingungen für den Zugang zur Antragsstellung bei den Auslandsvertretungen und zur Rechtsdurchsetzung bei den Gerichten.

§ 22 AufenthG gewährt den Behörden aufgrund der unbestimmten Rechtsbegriffe und der Einräumung von Ermessen gleichwohl einen erheblichen Entscheidungsspielraum, den aufnahmebereite Städte und Gemeinden nutzen können, indem sie zu beachtende Erklärungen über ihre Aufnahmebereitschaft abgeben, ergänzende Verwaltungsvorschriften erlassen, die u.a. dies klarstellen und den humanitären oder völkerrechtlichen Visa vorab zustimmen (§ 22 S. 1 AufenthG), § 30 Abs. 1, § 31 Abs. 3 AufenthG).<sup>279</sup> Im Hinblick auf ein politisches Visum, dessen Erteilung ausschließlich dem Bund obliegt (§ 22 S. 2 AufenthG), ohne dass die Länder und Kommunen hier formal eingebunden wären, können sie sich dagegen

**274** *BVerwG*, Urt. v. 11.1.2011, 1 C 1.10 (EZAR NF 22 Nr. 5).

**275** Zu medizinischen Evakuierungen *UNHCR*, Legal avenues to safety and protection through other forms of admission, Nr. 4; *Kluth*, ZAR 2017, 105, 106.

**276** So die Praxis einer befragten städtischen Visastelle, Interview v. 23.6.2021; zur Einbeziehung der kommunalen Aufnahmebereitschaft in das Ermessen siehe oben Teil 2 D. II.

**277** AA, Visumhandbuch 5.2021, Asyl/Schutzersuchen aus dem Ausland; *BMI*, AVV AufenthG, 22.1.1.2.

**278** 300 Visa April 2017–April 2021 (darunter Visa zum Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten während der einfachgesetzlichen Aussetzung 2016–2018), AA, Auskunft v. 30.4.2021.

**279** *Heuser*, bpb Kurzdossiers 7.1.2019; bzgl. dem damaligen Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten gem. § 22 AufenthG *Schmitt/Muy*, «Aufnahme aus dem Ausland» beim Familiennachzug. Allg. bzgl. § 22 AufenthG *Stiegeler*, in: Hofmann, Ausländerrecht, § 22 Rn. 9. Mehr hierzu oben Teil 2 B. II. Zu den Diskursrechten von Kommunen oben Teil 2 C. II.

nur außerhalb des formalisierten Verfahrens an die zuständigen Behörden (BMI, Auswärtiges Amt, Auslandsvertretungen) wenden, wenn die politische Aufnahme bestimmter Personen in ihrem kommunalpolitischen Interesse liegt. Die Einschätzung darüber, ob dies im Einklang mit den politischen Interessen der gesamten Bundesrepublik steht bzw. diesen nicht widerspricht, trifft das BMI auf der Grundlage der Bewertung des Auswärtigen Amts.

## V. Humanitäre Aufnahmeprogramme

Die obersten Bundes- und Landesbehörden können mit einer gruppenbezogenen Aufnahmeanordnung die Aufnahme von Schutzsuchenden unter erleichterten Bedingungen beschließen (gemäß § 23 Abs. 1, 2 oder 4 AufenthG, kurz: humanitäre Aufnahmeprogramme). Damit verfügen auch die Stadtstaaten über eine eigene Aufnahmebefugnis. Für die anderen Städte und Gemeinden, d.h. die Kommunen, ist dagegen keine Rechtsgrundlage zum Erlass eigener Programme vorgesehen. Aufgrund des gesetzlich weiten Entschließungs- und Ausgestaltungsermessens dürfen Bund und Länder diese aber in ihre Programme näher einbeziehen und ihnen eine aktive Rolle darin zugestehen, um deren freiwillige zusätzliche Aufnahmebereitschaft zu berücksichtigen bzw. erst zu generieren.

Wurde eine Aufnahmeanordnung beschlossen, bildet sie zusammen mit dem AufenthG die Grundlage für die Erteilung eines Visums im Ausland und einer Aufenthaltserlaubnis im Inland. Dabei gelten die allgemeinen und speziellen Erteilungsvoraussetzungen der §§ 5, 23 AufenthG, die durch die jeweilige Aufnahmeanordnung konkretisiert werden. Die Aufnahmeanordnungen von Bund und Ländern werden als interne Verwaltungsvorschrift eingeordnet, die die Verwaltungspraxis der ausführenden Behörden, d.h. der Auslandsvertretungen und Ausländerbehörden so anleitet, dass Schutzsuchende, die zu der darin bestimmten Personengruppe gehören, ein Visum zur legalen Einreise nach Deutschland erhalten und eine anschließende Aufenthaltserlaubnis (ohne Asylverfahren) erhalten können.

### 1. Landesprogramme in Ergänzung zu Bundesprogrammen

Die Stadtstaaten Berlin, Bremen und Hamburg sowie die dreizehn Flächenländer verfügen mit § 23 Abs. 1 AufenthG über die Befugnis, eigene Landesaufnahmeprogramme zu erlassen. Das Entschließungs- und Ausgestaltungsermessen ist sehr weit gefasst, weil sich aus den Tatbestandsvoraussetzungen keine besondere Eingrenzung der landesministeriellen Entscheidungsbefugnisse ergibt. Die obersten Landesbehörden müssen sich lediglich an humanitären, völkerrechtlichen oder politischen Aufnahmegründen orientieren, eine bestimmte aufzunehmende Personengruppe festlegen, die vom Bund im Einvernehmensverfahren zu kontrollierende Bundeseinheitlichkeit wahren und die ansonsten geltenden materiell- und formell-rechtlichen Vorschriften beachten.

Für Städte und Gemeinden, die sich für den Ausbau von legalen Zugangswegen zum Schutz einsetzen, ist jedoch zu bedenken, dass ein Landesprogramm

nicht nur das Engagement des Bundes ergänzen oder eine drängende Aufnahme ad hoc beschließen kann, auch wenn sich der Bund hierzu (bislang noch) nicht entschlossen hat – so wie die durch Berlin und Thüringen geplante Aufnahme aus dem überfüllten Flüchtlingslager Moria, zu der sich der Bund kurze Zeit später, aber erst nach dem dortigen Brand entschlossen hat. Das besondere Engagement der Länder könnte im Ergebnis auch dazu führen, dass sich der Bund aus der gesamtstaatlichen Verantwortung für den Flüchtlingsschutz zurückzieht.

Dies wäre der Fall, wenn der Bund in der Folge selbst keine Programme mehr beschließen würde oder die Aufnahmeplätze in seinen Programmen reduziert. Die Länder sollten beim Beschluss von eigenen Aufnahmeprogrammen insbesondere im Kontext der sich entwickelnden Neu- und Umsiedlungspolitik der EU darauf achten, dass ihre Kontingente stets zusätzlich zu den gemeldeten Zahlen des Bundes gerechnet werden. Ansonsten könnten sie ungewollt dazu beitragen, dass aufgrund ihres besonderen Engagements die zentralstaatliche Verantwortungsübernahme zurückgefahren wird und letztlich keine zusätzlichen Menschen in Deutschland Schutz finden. Dies wäre auch für die Rechte der Aufgenommenen fatal, weil die Aufnahme über ein Bundesprogramm (insbesondere in Form des Resettlements) einen besseren Schutzstatus vermittelt als ein Landesprogramm.

Es bleibt festzuhalten, dass Landesaufnahmeprogramme nur zur Erweiterung der zur Verfügung gestellten legalen Zugangswege zum Schutz beitragen, wenn diese zusätzlich zum gesamtstaatlichen Engagement der Bundesaufnahmeprogramme erlassen werden.

## *2. Kommunen in den Aufnahmeprogrammen von Bund und Ländern*

Den Kommunen wird durch die Länder oder den Bund bislang keine aktive Rolle bei der Entschließung oder der Ausgestaltung der Aufnahmeanordnungen zugestanden. Dafür sind sie an einigen Stellen in die Durchführung der erlassenen Programme eingebunden: zum einen über die kommunalen Ausländerbehörden im Rahmen der ggf. zu erteilenden Zustimmung zum Visum im Ausland und später bei der Erteilung der Aufenthaltserlaubnis im Inland; zum anderen über die örtliche Aufnahme und Unterbringung der eingereisten Personen. Eine engere Einbeziehung auch in den Prozess der Entschließung und der Ausgestaltung wäre daneben jedoch rechtlich denkbar und politisch sinnvoll. Sie könnte die Aufnahmebereitschaft der lokalen Zivilgesellschaft für die Erweiterung legaler Zugangswege im Sinne des Globalen Flüchtlingspakts mobilisieren und die staatliche Aufnahme mit der örtlichen Sachkompetenz der Kommunen rückkoppeln.

Derzeit werden die Kommunen in der Regel erst eingebunden, wenn die Länder oder der Bund die Aufnahmeprogramme beschlossen haben und die Personen eingereist sind. Dann erfolgt die staatliche Zuweisung der eingereisten Personen zu den Kommunen meist top-down nach den (administrativ, nicht gesetzlich) festgelegten Quoten von Bund und Ländern. In der bisherigen Praxis der Bundesprogramme wurden die Personen nach dem Königsteiner Schlüssel auf die Länder «verteilt» und dann nach den Landesschlüsseln weiter auf die Kommunen. Bei einem Landesprogramm steht hingegen bereits bei der Einreise fest, dass in



dem betreffenden Land der Wohnsitz zu nehmen ist und teilweise auch in welcher Kommune (so etwa bei der Aufnahme von syrischen Verwandten seit 2015).

Die Verteilungsquoten legen jedoch nur eine Mindestanzahl an Personen fest, die die Länder bzw. die Kommunen aufgrund ihrer Größe und Wirtschaftskraft aufnehmen müssen. Eine freiwillige zusätzliche Aufnahme, die über die festgelegten Quoten hinausgeht (sog. Überquote), dürfen die Länder und die Kommunen jedoch selbst initiieren. Wie bereits weiter oben gesehen, praktizieren dies bereits Städte wie Altena und eine Reihe von Sicheren Häfen in Bezug auf Personen, die ein Asylverfahren durchlaufen (haben).<sup>280</sup> Eine solche überquotale Aufnahme wäre entsprechend im Rahmen von Aufnahmeprogrammen denkbar, indem die Kommunen den zuständigen Landesbehörden<sup>281</sup> (und diese im Falle von Bundesprogrammen wiederum dem BAMF) mitteilen, dass sie freiwillig mehr Personen aufnehmen möchten, als nach den Quoten für sie verpflichtend vorgesehen.

Es bleibt aber zu bedenken, dass hiermit nicht unbedingt mehr Schutzsuchende aus dem Ausland aufgenommen werden. Das ist dann der Fall, wenn die Aufnahmeprogramme mit denselben Platzanzahlen auch ohne das besondere kommunale Engagement erlassen worden wären. Die Kommunen würden hierbei nur gemessen an ihrer ursprünglichen Quote und im Vergleich zu den anderen Ländern und Kommunen mehr Personen aufnehmen (d.h. relativ mehr); die Grundgesamtheit der aus dem Ausland aufgenommenen Personen bliebe dagegen gleich (d.h. nicht absolut mehr).

Die Grundgesamtheit der Plätze wurde bisher meist ohne eine besondere Konsultation der Kommunen schon im Vorhinein festgelegt, sodass sie stets nach oben hin «gedeckelt» war (außer bei der Landesaufnahme von syrischen Verwandten, hierzu gleich). Eine zusätzliche Aufnahme von Schutzsuchenden aus dem Ausland können die Kommunen dann nicht im Nachhinein dadurch erreichen, dass sie sich für eine überquotale Aufnahme melden, da diese nur die bundes- und landesweite «Verteilung» der Personen betrifft, die nach der Anordnung ohnehin aus dem Ausland aufgenommen wurden. Das Ziel etwa der Seebücke und der Sicheren Häfen ist es aber nicht, andere Städte und Gemeinden durch ihr eigenes Engagement aus der gesamtstaatlichen Verantwortung für die Aufnahme von Schutzsuchenden zu entlassen, sondern mehr legale Zugangswege zum Schutz zu schaffen.

Damit absolut mehr Schutzsuchende einen legalen Zugangsweg erhalten, müsste ein Mechanismus eingeführt werden, der die kommunale Aufnahmebereitschaft «on top» berücksichtigt. In der Dortmunder Erklärung forderte das Bündnis der Sicheren Häfen für die Verteilung von Seenotgeretteten auf die Sicheren Häfen, dass diese «neben dem Königsteiner Schlüssel durch einen zu vereinbarenden zusätzlichen Schlüssel geregelt» wird.<sup>282</sup> Ein solcher zusätzlicher

**280** *Altena*, Wegweiser Kommune; *Rheinland-Pfalz*, Information zum freiwilligen Aufnahmeverfahren «Sicherer Hafen» für aus Seenot gerettete Personen; mehr hierzu oben Teil 2 C.

**281** Die zust. Landes-/Bezirksbehörden werden in den LandesaufnahmeG o.Ä. benannt, z.B. DVAsyl Bayern.

**282** *Dortmund*, Dortmunder Erklärung der «Städte Sicherer Häfen».

Schlüssel kann jedoch nur etwas bewirken, wenn er mit der Maßgabe gekoppelt wird, dass hierüber auch tatsächlich zusätzliche Schutzsuchende aus dem Ausland aufgenommen werden sollen, d.h. die Platzanzahl in den Programmen erhöht oder ein separates Programm hierfür eingeführt wird. Nur so kann sichergestellt werden, dass mit dem kommunalen Engagement nicht das bestehende System der Verantwortungsteilung nach dem Königsteiner Schlüssel und den Landes-schlüsseln zurückgefahren wird.

Erst im Zusammenspiel mit einer aktiven Rolle bei der Entschließung zu und bei der Ausgestaltung von Aufnahmeprogrammen können die Kommunen somit eine Bedeutung für die Schaffung und Ausweitung legaler Zufluchtswege erlangen. Die entsprechenden Programme müssten dazu gerade (zumindest zum Teil) auf der zusätzlichen Aufnahmebereitschaft von Kommunen basieren. Dies könnte zum einen dadurch erfolgen, dass die Programme die im Vorfeld mitgeteilten, zusätzlichen Plätze der Kommunen bereits enthalten. Diese zusätzlichen Plätze müssten anschließend bei der Durchführung des Programms unabhängig von den bestehenden Quoten, d.h. als Überquote, zugewiesen werden. Dies entspräche der durch das Bündnis der Sicheren Häfen angeregten Quote, die zusätzlich und neben die bestehenden Bundes- und Landesquoten treten würde. In Anlehnung an das sog. Pledging, d.h. die Zusage von Resettlement-Plätzen durch die Staaten beim Global Refugee Forum des UNHCR,<sup>283</sup> könnte dann von einem Municipal Pledging, also von kommunalen Zusagen für örtliche Aufnahmeplätze gesprochen werden.

Zum anderen könnte ein Programm erlassen werden, das gar keine festgelegte Platzanzahl nennt, so wie dies bei den Landesprogrammen zur Aufnahme von syrischen Verwandten bereits der Fall ist. Hier geben die Ausländerbehörden nach einer individuellen Prüfung des Aufnahmebegehrens eine Vorabzustimmung zur Visumerteilung durch die Auslandsvertretungen ab. Ähnlich könnte auch ein Programm zur Aufnahme in eine bestimmte aufnahmebereite Kommune konzipiert werden. Ein solches Programm könnte den rechtlichen Rahmen dafür schaffen, dass die Ausländerbehörden aufgrund eines kommunalen Aufnahmebeschlusses eine Vorabzustimmung erteilen. Daraufhin würden die Auslandsvertretungen das Visum erteilen, soweit auch die zwingenden sicherheitsrechtlichen Voraussetzungen vorliegen.<sup>284</sup> Das Visum würde zur Einreise unter der Maßgabe der Wohnsitznahme in der Kommune berechtigen,<sup>285</sup> wo auch die anschließende Aufenthaltserlaubnis durch die örtlich zuständige Ausländerbehörde erteilt wird.

Bei beiden Formen eines «kommunalen Aufnahmeprogramms», d.h. das mit einer festen Anzahl von kommunalen Plätzen und das mit zunächst offengelassenen Platzzahlen, könnte zudem ein sog. Matching-Tool eingesetzt werden,

<sup>283</sup> Siehe *UNHCR*, Global Refugee Forum, [www.unhcr.org/global-refugee-forum.html](http://www.unhcr.org/global-refugee-forum.html) (1.4.2022).

<sup>284</sup> Gem. § 5 Abs. 4 AufenthG.

<sup>285</sup> Abgesichert etwa durch eine Wohnsitzauflage gem. § 12a AufenthG i. V. m. Landesrecht

über das Schutzsuchende mit den aufnahmebereiten Kommunen (frühzeitig) zusammengebracht werden.<sup>286</sup>

### 3. Engere Einbindung der Kommunen in Landes-, Bundes- oder Resettlement-Programme?

Das BMI und die obersten Landesbehörden haben also im Rahmen der sehr weit formulierten Ermächtigungsgrundlagen des § 23 AufenthG grundsätzlich genügend Gestaltungsspielraum, um besonders aufnahmebereite Kommunen in die Entschließung, Ausgestaltung und Durchführung der Programme einzubeziehen. Eine Art kommunales Aufnahmeprogramm könnte somit bereits jetzt auf der Grundlage der bestehenden Gesetze konzipiert werden, ohne dass hierfür eine Gesetzesänderung notwendig ist. Eine Gesetzesänderung ist lediglich vonnöten, wenn die Kommunen selbst ein Aufnahmeprogramm beschließen können sollen.

Um zu bewerten, welche der drei Arten von Aufnahmeprogrammen (Landesaufnahme-, Bundesaufnahme- oder Resettlement-Programm) dem Anliegen von Städten der Zuflucht am besten entspricht, ist ein Vergleich der Rechtsgrundlagen in § 23 Abs. 1, Abs. 2 und Abs. 4 AufenthG anzustellen. Aufgrund der darin gewährten sehr weiten Entscheidungsspielräume, sind diese nicht leicht voneinander abzugrenzen. Für die Städte der Zuflucht dürfte insbesondere die Unterscheidung nach der Zuständigkeit (einerseits des Bundes und andererseits der Länder), aber auch nach den Rechtsfolgen der Programme für die Aufgenommenen sowie die damit verbundenen politischen Zielsetzungen relevant sein.

Für die aktive Förderung von Landesprogrammen durch die Kommunen, spricht die nähere politische und staatsorganisationsrechtliche Verbindung zwischen Kommunen und Ländern, wie sie weiter oben dargelegt wurde.<sup>287</sup> Die Länder verfügen danach über eine weitreichendere verfassungsrechtliche Kompetenz, um die Kommunen in ihre Verwaltung einzubeziehen als der Bund: Sie haben die Gesetzgebungszuständigkeit für den Bereich des Kommunalrechts (Art. 70 ff. GG) und dürfen den Kommunen im Rahmen der Landesverwaltung Aufgaben übertragen (Art. 83 ff. GG). Dies gibt den Ländern die Möglichkeit, die Kommunen nicht nur über ein Pledging von kommunalen Aufnahmeplätzen, welches diese gemäß ihres freiwilligen Selbstverwaltungsrechts nach Art. 28 Abs. 2 GG vornehmen dürfen, in die Aufnahmeprogramme einzubeziehen, sondern ihnen hierin gemäß Art. 84 Abs. 1 S. 1 GG auch eigene verwaltungsrechtliche Zuständigkeiten zu übertragen.

So dürfen die Länder beispielsweise die kommunalen Ausländerbehörden als untere Verwaltungsbehörden damit beauftragen, auf der Grundlage des

---

**286** Zur Idee eines entspr. digitalen Algorithmus *Schwan*, Integration von Geflüchteten als Teil einer gemeinsamen kommunalen Entwicklungsstrategie; Europa versagt, Eine menschliche Flüchtlingspolitik ist möglich, 2021; *Stürner*, in: *Stürner/Bendel*, Valuing Local Ownership, 2019. Zu einem entspr. Pilotprojekt zur landesinternen Verteilung: *Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg/Universität Hildesheim*, Verteilung von Schutzsuchenden mit Hilfe eines algorithmengestützten Matching-Verfahrens 2021-2023.

**287** Gem. Art. 28 Abs. 1-2, 30, 70 ff., 83 ff. GG i.V.m. Landesverfassungen, Gemeindeordnungen und sonstigen Kommunalgesetzen; mehr hierzu oben Teil 2 C.

Aufnahmeprogramms eine Aufnahmezusage etwa in Form einer (Vorab-)Zustimmung für entsprechende Visa gemäß § 71 Abs. 1 AufenthG, § 31 AufenthV abzugeben (so wie dies in der Landesaufnahme von syrischen Verwandten geschieht) und hierbei die erklärte Aufnahmebereitschaft der Kommunen ihres Einzugsgebiets zu berücksichtigen. Denn neben der Zuständigkeit der obersten Landesbehörde für den Erlass der Landesaufnahmeprogramme ist in § 23 Abs. 1 AufenthG keine weitere behördliche Zuständigkeit festgelegt (anders als bei den Bundesprogrammen, hierzu gleich). Das liegt an der verfassungsrechtlichen Kompetenz der Länder gemäß Art. 84 Abs. 1 S. 1 GG, grundsätzlich selbst über die «Einrichtung der Behörden und das Verwaltungsverfahren» beim Vollzug auch von Bundesgesetzen zu entscheiden, z.B. durch die Einbindung der Kommunen.

Ein Abweichungsverbot wurde lediglich für die bundesgesetzliche Vorgabe geregelt, das Einvernehmen mit dem BMI für ein Landesaufnahmeprogramm einzuholen (§ 23 Abs. 1 S. 3, § 105a AufenthG i.V.m. Art. 84 Abs. 1 S. 4-5 GG). Hinsichtlich der bundesgesetzlich vorgesehenen Zuständigkeit der obersten Landesbehörde für den Erlass der Programme ist hingegen kein Abweichungsverbot geregelt. Insofern wäre selbst die Übertragung dieser Zuständigkeit an die Kommunen denkbar. Hierbei ist daran zu erinnern, dass eine Aufnahmeanordnung letztlich nur eine Verwaltungsvorschrift zur Konkretisierung des § 23 Abs. 1 AufenthG für dessen Anwendung in der Verwaltungspraxis ist und die Kommunen als gesetzesausführende Behörden grundsätzlich eine Kompetenz zum Erlass von Verwaltungsvorschriften haben. Im Rahmen der – weiter oben ausführlich erläuterten – kommunalen Weisungs-/Auftragsverwaltung bleibt dabei stets die Rückkoppelung an das beauftragende Land über die Fachaufsicht gewährleistet, die nicht nur die Gesetzes-, sondern auch die Zweckmäßigkeit des kommunalen Handelns kontrolliert. Außerdem ist weiterhin das gesetzlich vorgeschriebene Einvernehmen mit dem Bund einzuholen, der die Wahrung der Bundeseinheitlichkeit des kommunalen Programms prüft.

Der grundlegende demokratische Legitimationszusammenhang mit den staatlichen Ebenen ist zudem dadurch gesichert, dass die nach dem kommunalen Aufnahmeprogramm zu erteilenden Aufenthaltstitel auf der Grundlage des § 23 Abs. 1 AufenthG basieren und auch die weiteren Voraussetzungen des § 5 AufenthG sowie der anschließende Rechtsstatus grundsätzlich gesetzlich festgeschrieben sind. Noch einmal klargestellt sei in diesem Zusammenhang, dass das Visum weiterhin von den Auslandsvertretungen in Bundeseigenverwaltung ausgestellt wird (§ 71 Abs. 2 i.V.m. Art. 86, Art. 87 Abs. 1 GG) und insbesondere aus Sicherheitsgründen versagt werden kann (§ 5 Abs. 4 AufenthG); hiervon dürfen die Länder nicht abweichen. Die Übertragung der Verwaltungskompetenz des Landes zum Erlass eines verwaltungsintern wirkenden Aufnahmeprogramms an die Kommunen, welcher durch die Fachaufsicht der Länder politisch kontrollierbar bleibt, würde damit zwecks einer dezentralisierten Feststellung der lokalen Aufnahmebereitschaft erfolgen, welche – wie ebenfalls oben festgestellt – letztlich auch im Rahmen regulärer Visumverfahren in das Ermessen einfließen muss.

Die Möglichkeiten des Bundes sind demgegenüber darauf beschränkt, dass er die Kommunen ohne den Umweg über die Länder nur so einbinden darf, dass die Kommunen hierbei autonom auf der Grundlage des kommunalen Selbstverwaltungsrechts gemäß Art. 28 Abs. 2 GG handeln. In seine eigene Bundesverwaltung darf der Bund die Kommunalverwaltung ohne eine Verfassungsänderung hingegen nicht integrieren (Stichwort Mischverwaltung).<sup>288</sup> Anders als die Länder, die dies etwa durch die Bestimmung der Kommunen als Ausländerbehörden verfügt haben. Der Bund darf den Kommunen auch nicht durch ein Bundesgesetz, etwa durch das AufenthG, direkt Aufgaben im Landesvollzug von Bundesgesetzen übertragen (Art. 84 Abs. 1 S. 6, Art. 85 Abs. 1 S. 2 GG) – dies darf nur mittelbar über die Länder erfolgen.

Die Kommunen sind nach dem Grundgesetz allerdings nicht nur als Teil der Länder konzipiert, die bloß über diese vermittelt in Beziehung zum Bund treten dürfen. Sie dürfen vielmehr auf der Grundlage ihres verfassungsrechtlich verbürgten Selbstverwaltungsrechts gemäß Art. 28 Abs. 2 GG unabhängig von den Ländern, eigene Beziehungen, auch zum Bund unterhalten.<sup>289</sup> Entsprechend sind z.B. die politischen Interessensvertretungen der kommunalen Spitzenverbände nicht nur auf Landesebene, sondern auch auf Bundesebene organisiert. Auch das Bündnis der Sicherer Häfen hat sich länderübergreifend gebildet und stellt eigene Forderungen an den Bund.

Zu Anfang der Bewegung der Sicherer Häfen wurde das BMI dafür kritisiert, dass es auf die Briefe der Kommunen mit der Bitte um eine Ausweitung der Flüchtlingsaufnahme zunächst gar nicht reagiert hatte.<sup>290</sup> Denn der Bund ist, wie auch die Länder und die Kommunen im Rahmen des verfassungsrechtlichen Prinzips der gegenseitigen Rücksichtnahmepflicht angehalten, die Anliegen des jeweils anderen zu beachten.<sup>291</sup> Die Beachtung der Interessen der aufnahmebereiten Kommunen ist somit nicht nur verfassungsrechtlich erlaubt, sondern im Hinblick auf den kooperativen Föderalismus grundsätzlich gewollt. In den Erlass und die Durchführung von Bundesaufnahmeprogrammen sind die Länder und Kommunen danach ohnehin bereits zu einem gewissen Maße eingebunden (Benehmen mit den Ländern, Zustimmung zum Visum, Erteilung der Aufenthaltserlaubnis, örtliche Aufnahme und Unterbringung).

Das BMI dürfte die Kommunen darüber hinaus etwa im Vorfeld des Erlasses eines Programms anhören und sie an der Ausgestaltung eines Bundesaufnahmeprogramms mitwirken lassen, z.B. über das Bündnis der Sicherer Häfen. Eine solche Beteiligung an den Bundesprogrammen wird in Bezug auf internationale Organisationen in Gestalt des UNHCR und auf die Zivilgesellschaft im Rahmen

**288** Hinsichtl. der Arbeitsgemeinschaften aus Bundesagentur für Arbeit und kommunalen Trägern *BVerfG*, Urt. v. 20.12.2007, 2 BvR 2433/04, 2 BvR 2434/04; jetzt zulässig i.R.d. neuen Art. 91e GG; mehr oben Teil 2 B. II.

**289** *Roters*, Kommunale Mitwirkung an höherstufigen Entscheidungsprozessen, S. 47 ff.

**290** *Seebrücke*, Konferenz «Leinen los» 2018, [https://seebruecke.org/wp-content/uploads/2019/06/Kongress-Sichere-H%C3%A4fen\\_Programm.pdf](https://seebruecke.org/wp-content/uploads/2019/06/Kongress-Sichere-H%C3%A4fen_Programm.pdf) (29.4.2022).

**291** Vgl. hierzu z.B. *Macher*, Der Grundsatz des gemeindefreundlichen Verhaltens.

des Private-Partner-Sponsorship-Programms NesT<sup>292</sup> bereits praktiziert. Auch die Aufnahmebereitschaft der Sicherer Häfen gegenüber Schutzsuchenden, die im Mittelmeer aus Seenot gerettet wurden, hat der Bund bereits in die innereuropäische Übernahme von Asylverfahren dieser Personengruppe einfließen lassen. Auf eine ähnliche Weise könnten die Kommunen auch in die Bundesaufnahmeprogramme eingebunden werden, um die lokale Aufnahmebereitschaft zu mobilisieren und in die Programme zu integrieren.

Eine Einschränkung besteht lediglich hinsichtlich der individuellen Aufnahmezusage, da hierfür das BAMF gesetzlich zuständig ist (§ 23 Abs. 2 S. 1, Abs. 4 S. 1 AufenthG; ebenso wie im Rahmen des Selbsteintritts in Asylverfahren, § 2 AsylzustVO i.V.m. Dublin-VO). Der Bund darf es den Kommunen somit nach derzeitiger Gesetzeslage nicht überlassen, eine eigene Aufnahmezusage auf der Grundlage ihres Selbstverwaltungsrechts zu erteilen. Unangetastet bliebe diese Zuständigkeit des BAMF aber, wenn es eine Aufnahmezusage gerade deswegen und erst dann abgibt, wenn sich eine Kommune in Selbstverwaltung zur Aufnahme bereit erklärt hat.

Neben den unterschiedlichen Einbindungsmöglichkeiten für Kommunen unterscheiden sich die drei Programmarten auch hinsichtlich des verliehenen Rechtsstatus und der Zielsetzungen. Hier verläuft die Bruchlinie nicht zwischen den Programmen des Bundes und denen der Länder, sondern zwischen den sog. Humanitären Aufnahmeprogrammen (HAP) von Bund und Ländern nach § 23 Abs. 1 und 2 AufenthG einerseits und den Resettlement-Programmen vom Bund nach § 23 Abs. 4 AufenthG andererseits.

Die HAP von Bund und Ländern werden in Abgrenzung zum Resettlement allgemein als Ad-hoc-Maßnahmen für die Aufnahme aus akuten Krisensituationen angesehen.<sup>293</sup> In staatlicher Erwartung, dass die aufgenommenen Personen nach Krisenende wieder in die Herkunftsstaaten zurückkehren,<sup>294</sup> bieten sie zunächst nur einen Rechtsstatus, der auf einen vorübergehenden Schutz ausgerichtet ist.<sup>295</sup> Dies zeigt sich vor allem an dem fehlenden Anspruch auf Familiennachzug und an der (im Vergleich zum Resettlement) erschwerten Verfestigung des Aufenthaltsstatus. Die Rechtsrealität zeigt allerdings, dass die Personen, die über die HAP aufgenommen werden, letztlich ebenso langfristig in der Bundesrepublik verbleiben können wie die Resettlement-Flüchtlinge. Dies wird nicht zuletzt daran deutlich, dass syrische Bürgerkriegsflüchtlinge aktuell über alle drei Programmarten aufgenommen werden. Gegen kommunale HAP spricht daher nicht zwangsläufig, dass diese Programme zunächst bloß einen vorübergehenden Schutz bieten sollen.

<sup>292</sup> Kritisch aber bzgl. der Art und Weise der (zu passiven) Einbindung der Zivilgesellschaft, vgl. Heek, Das neue Bundesaufnahmeprogramm NesT – eine Einordnung.

<sup>293</sup> Lutter/Zehnder/Knežević, Asylmagazin 2018, 29 (30).

<sup>294</sup> Lutter/Zehnder/Knežević, Asylmagazin 2018, 29, (30). Vgl. auch den Titel etwa von BMI, Anordnung zur vorübergehenden Aufnahme von Schutzbedürftigen aus Syrien und Anrainerstaaten Syriens, 30.5.2013.

<sup>295</sup> Allg. zum temporären Flüchtlingsschutz, vgl. Goodwin-Gill, The refugee in international law, S. 196 f.

Ein besserer Aufenthaltsstatus erleichtert aber sowohl den Aufgenommenen als auch den Kommunen eine nachhaltige Planung der Aufnahme.

Die Resettlement-Programme des Bundes erweisen sich in zweifacher Hinsicht als langfristiger: Erstens erhalten die Resettlement-Flüchtlinge einen Aufenthaltsstatus, der in Anlehnung an den Flüchtlingsstatus auf einen dauerhaften Schutz ausgelegt ist. Dies wird u.a. damit gerechtfertigt, dass der UNHCR bereits im Ausland ein Verfahren zur Anerkennung des Flüchtlingsstatus nach der GFK durchgeführt hat. Zweitens werden sie nicht ad hoc, sondern standardmäßig in bestimmten zeitlichen Abständen (alle ein bis drei Jahre) durch das BMI in Abstimmung mit dem Auswärtigen Amt und in Orientierung an der EU-Resettlement-Politik sowie in Kooperation mit dem UNHCR geplant. In der derzeitigen Rechtspraxis des BMI ist der UNHCR ein zentraler Akteur, sowohl in der Beratung zur Ausgestaltung der Programme als auch in der Durchführung insbesondere der Auswahl der aufzunehmenden Personen im Ausland. Neben der humanitären Zielsetzung ist das Bestreben nach internationaler Verantwortungsteilung beim Flüchtlingsschutz eine treibende Kraft der Resettlement-Politik des UNHCR. Dies zeigt sich an den vorgeschlagenen Resettlement-Regionen mit besonders großen Flüchtlingslagern in Erstasylstaaten, die sich häufig in der Nachbarschaft zu Konfliktstaaten befinden. Der UNHCR und die UN-Generalversammlung bezeichnen die Neuansiedlung als eine von drei langfristigen Lösungen für eine Flüchtlingssituation (neben der Rückkehr in das Herkunftsland und der Integration im Erstasylstaat).<sup>296</sup> Die wichtige Rolle des UNHCR beim Resettlement steht einer näheren Einbindung von Kommunen aber grundsätzlich nicht entgegen. Im Gegenteil, der Globale Flüchtlingspakt, der durch den UNHCR ausgearbeitet wurde, spricht sich – wie weiter oben dargelegt – gerade hierfür aus.

Für eine langfristige Strategie zur Förderung der kommunalen Aufnahme bietet sich die Orientierung am Resettlement-Konzept des UNHCR zudem an, weil auch die europäischen und internationalen Entwicklungen sich hieran anlehnen. In der «Resettlement»-Politik der EU verschwimmt die Unterscheidung des Resettlements und der HAP, wie sie im deutschen Recht und im Völkerrecht vorgenommen wird (Resettlement in Abgrenzung zu komplementären Zugangswegen), allerdings derzeit. Die EU bezeichnet alle humanitären Aufnahmen aus dem Ausland als Resettlement, unabhängig davon, ob hiermit ein flüchtlingsähnlicher Rechtsstatus gewährt wird. Die Bundesregierung meldet der EU-Kommission daher nicht nur die Plätze aus ihren Resettlement-Programmen, sondern auch die aus den HAPs.<sup>297</sup> Auf EU-Ebene könnte sich in Zukunft außerdem in Anlehnung an den internationalen Schutz, der nicht nur den Flüchtlingsstatus, sondern auch den subsidiären Schutz umfasst, auch ein eigenes Resettlement-Konzept hinsichtlich der

<sup>296</sup> Vgl. z.B. *UN-Generalversammlung*, Globaler Pakt für Flüchtlinge, 26.6.2018; mehr oben Teil 2 A. II.

<sup>297</sup> Siehe die Zusammensetzung für das Pledging 2020: *Resettlement.de*, EU-Resettlement-Programm 2020.

Auswahlkriterien und eines einheitlichen internationalen Schutzstatus herausbilden.<sup>298</sup> Dies ist angesichts des aktuellen Stillstands der entsprechenden europäischen Reformen jedoch ungewiss.

Im Ergebnis ist derzeit die deutsche Rechtsgrundlage sowohl zum Resettlement als auch die zu den HAPs europäisch und international anschlussfähig. Denn die HAP werden auf UN-Ebene als komplementäre Zugangswege anerkannt und auf EU-Ebene als «Resettlement» gezählt. Somit ließen sich die Forderungen deutscher Kommunen nach dem Ausbau der Aufnahmeprogramme in die Aktivitäten transnational-interkommunaler Netzwerke auf EU- oder UN-Ebene übertragen (wie die von From the Sea to the Cities oder Solidarity Cities). Zugunsten der Resettlement-Programme des Bundes verbleibt also insbesondere das Argument, dass die Aufgenommenen hiermit einen besseren Rechtsstatus erhalten, der die dauerhafte Lebensperspektive in einer Kommune begünstigt. Für die Förderung der Landesaufnahmeprogramme spricht dagegen der «kürzere Weg» der Kommunen zu den Landesregierungen und eine mögliche engere Einbindung bei Erlass und Durchführung der Programme. Der Forderungskatalog bzw. Musterantrag der Seebücke für die Stadt- oder Gemeinderäte, an dem viele Sichere Häfen ihre Beschlussfassungen orientieren, konzentriert sich daher sinnvollerweise eben auf diese beiden Programmarten und lässt die HAP des Bundes zunächst außen vor:

«Die Kommune x begrüßt die bestehenden Programme auf Landes- und Bundesebene zur Aufnahme von Schutzsuchenden. Sie setzt sich gegenüber dem Bundesland z und der Bundesregierung für die Einrichtung neuer bzw. die deutliche Ausweitung bestehender Programme zur Aufnahme von Geflüchteten ein und bietet dafür selbst zusätzliche Aufnahmeplätze an:

- a) Die Kommune x fordert die Regierung des Bundeslandes z auf, ein eigenständiges humanitäres Aufnahmeprogramm für Flüchtende gemäß § 23 Absatz 1 Aufenthaltsgesetz einzuführen und damit Flüchtenden die sichere Einreise nach Deutschland und einen gesicherten Aufenthalt zu ermöglichen.
- b) Die Kommune x fordert die Regierung des Bundeslandes z und die Bundesregierung auf, im Rahmen des Resettlements gemäß § 23 Absatz 4 Aufenthaltsgesetz und anderen Programmen zur sicheren Aufnahme von Flüchtenden dauerhaft und verlässlich erheblich höhere Aufnahmequoten als bisher zu vereinbaren. Nur so kann Deutschland seiner

<sup>298</sup> Vgl. den Vorschlag für eine Verordnung zur Schaffung eines Neuansiedlungsrahmens der Union und zur Änderung der Verordnung (EU) Nr. 516/2014 des Europäischen Parlaments und des Rates, 13.7.2016.



Verantwortung nachkommen, Menschen die Flucht auf gefährlichen illegalisierten Wegen zu ersparen.»<sup>299</sup>

## VI. Nicht-humanitäre Visa

Der UNHCR fordert bereits seit Längerem die Öffnung komplementärer Zugangswege in Form von Arbeits-, Bildungs- und Familienvisa für Schutzsuchende, und die Generalversammlung der Vereinten Nationen hat dieses Ziel nun in der Erklärung zum Globalen Flüchtlingspakt übernommen.<sup>300</sup> Die entsprechenden nicht-humanitären Visa gemäß §§ 16 ff. AufenthG können zwar grundsätzlich auch von Schutzsuchenden für die Einreise und den längerfristigen Aufenthalt in der BRD beantragt werden, in der Praxis ist es für Personen in einer humanitären Notlage jedoch schwierig die hohen Anforderungen hierfür zu erfüllen. Die Schwierigkeiten beginnen beim Zugang zu den deutschen Auslandsvertretungen für die Stellung des Visumantrags, führen über die strengen gesetzlichen Erteilungsvoraussetzungen bis hin zur restriktiven Verwaltungspraxis bei der Ermessensausübung und den Nachweiserfordernissen.

Die besonderen Umstände von Schutzsuchenden, die mit einem Bildungs-, Arbeits- oder Familienvisum einreisen möchten, werden dabei nach der derzeitigen Gesetzes- und Weisungslage nicht berücksichtigt. Ausdrückliche gesetzliche Erleichterungen oder entsprechende Anleitungen zur Ermessensausübung in Verwaltungsvorschriften für den Fall, dass gleichzeitig humanitäre und nicht-humanitäre Gründe für eine Visumerteilung bestehen, existieren bislang nicht. Ein Visum aus nicht-humanitären Gründen wird Schutzsuchenden danach nur erteilt, wenn sie die allgemeinen und speziellen Erteilungsvoraussetzungen, die für alle Antragstellenden gleichermaßen gelten, erfüllen. Explizit ausgeschlossen sind Schutzsuchende zudem gemäß § 19f Abs. 1 AufenthG von Visa zu Studienzwecken, zur Absolvierung eines Praktikums und des Freiwilligendienstes sowie Fachkräfte mit akademischer Ausbildung, wenn sie sich in einem anderen Mitgliedstaat aufhalten und dort einen Asylantrag gestellt haben oder dort einen Schutzstatus erhalten haben. Der Schulbesuch ist hiervon nicht betroffen, sodass Städte der Zuflucht schutzsuchende Kinder etwa aus griechischen Hotspots aufnehmen könnten.

Schutzsuchende haben aufgrund der Umstände, die die Flucht begründen, jedoch Probleme, die allgemeinen Regelvoraussetzungen darzulegen, wie die Sicherung des Lebensunterhalts, den ausreichenden Wohnraum für den Familiennachzug oder eine Rückkehrperspektive für vorübergehende Aufenthalte wie Sprachkurse, Au-pair- oder Werkverträge. Soweit die Kommunen bzw. die Länder

<sup>299</sup> *Seebrücke*, Forderungskatalog, Musterantrag: Kommune x wird Sicherer Hafen, <https://seebruecke.org/sichere-haefen/forderungen> (20.2.2022). Der Katalog wurde in seiner ursprüngl. Fassung durch dieses Forschungsprojekt rechtlich beraten.

<sup>300</sup> *UN-Generalversammlung*, Globaler Pakt für Flüchtlinge, 26.06.2018; New Yorker Erklärung für Flüchtlinge und Migranten, 19.09.2016, Rn. 95; *UNHCR*, Complementary Pathways for Admission of Refugees to Third Countries S. 10 ff.

ihre (Vorab-)Zustimmung im Visumverfahren abgeben müssen, d.h. insbesondere für einen Familiennachzug, einen Schulbesuch, eine selbstständige Tätigkeit und eine Beschäftigung im regionalen Interesse, haben diese hierbei die Möglichkeit, bei einem atypischen Fall im Ermessen von den Regelvoraussetzungen abzusehen.<sup>301</sup> Ein solcher Fall wäre bei einer Antragstellung von schutzsuchenden Personen zur Aufnahme in einer Stadt der Zuflucht mit den besonderen humanitären Umständen und der besonderen Aufnahmebereitschaft der lokalen Bevölkerung zu begründen. Außerdem haben die Städte der Zuflucht die Möglichkeit, die Kosten für die schutzsuchende Person beispielsweise durch ein Stipendium zu übernehmen, so wie es bereits von den Mitgliedstädten des Städte-Netzwerks ICORN und dem DAAD praktiziert wird.

Von den speziellen Visumvoraussetzungen für die Bildungs-, Arbeits- oder Familienvisa, etwa den Nachweis über die Annahme zum Hochschulstudium, die Vorrangprüfung bei der Bundesarbeitsagentur oder die Zugehörigkeit zur Kernfamilie einer in Deutschland lebenden Person, kann hingegen nicht abgesehen werden. Die besonderen Umstände von schutzsuchenden Antragstellenden könnten hier aber durch die Akzeptanz alternativer Formen der Glaubhaftmachung berücksichtigt werden, zum Beispiel die eidesstattliche Versicherung der Familienzugehörigkeit anstelle von im Herkunftsland nicht beschaffbaren staatlichen Dokumenten wie Stammbücher, Heirats- und Geburtsurkunden etc. Die Kommunen und Länder haben außerdem die Möglichkeit bei der Auslegung der unbestimmten Rechtsbegriffe, z.B. bei der Härtefallregelung des § 36 Abs. 2 AufenthG für Angehörige, die nicht zur Kernfamilie gehören, die humanitären Umstände der schutzsuchenden Person einzubeziehen.

Bei den Arbeits- und Bildungsvisa zeigt sich für Schutzsuchende als weiteres Hindernis der Nachweis von gleichwertigen Qualifikationen. Eine Zugangsberechtigung zu den deutschen Bildungsinstitutionen (z.B. zur Universität oder Berufsschule) und zum qualifizierten Arbeitsmarkt (d.h. für die anvisierte Fachkräfteeinwanderung) in Form von gleichwertigen Schulabschlüssen und Deutschkenntnissen usw. ist für die meisten Arbeits- und Bildungsvisa erforderlich. Selbst wenn die Flucht langfristig geplant ist, sind diese angesichts der Bildungssysteme und der individuellen Lebensumstände im Herkunfts- oder Transitstaat jedoch nur schwer zu erwerben. Die Gleichwertigkeit der Bildungsabschlüsse aus den Staaten des globalen Südens wird nach der Erfahrung von Fachanwälten auf diesem Gebiet durch die Zentralstelle für ausländisches Bildungswesen der Kultusministerkonferenz der Länder zudem häufig abgelehnt.<sup>302</sup> Eine Ausnahmeregelung, die eine Prüfung anstelle des Abschlusszeugnisses zum Nachweis ausreichen lässt, hat die Kultusministerkonferenz bislang nur für Geflüchtete getroffen, die sich bereits im Inland befinden. Über die Regelung von Zugangserleichterungen für Schutzsuchende zu den Bildungseinrichtungen könnten die Länder

**301** Mehr zur Vorabzustimmung gem. § 31 Abs. 3 AufenthV oben Teil 2 D. III. zum atypischen Fall bei den allg. Regelvoraussetzungen IV.

**302** Interviews mit Fachanwälten für Migrationsrecht v. 4.12.2020 und 7.12.2020.

und Kommunen theoretisch einen indirekten Einfluss auf die Förderung der Vergabe von Bildungsvisa als komplementären Zugangsweg zum Schutz ausüben. Für die Gesetzgebung über den Zugang zum Arbeitsmarkt und die Anwerbung von Arbeitskräften ist dagegen ausschließlich der Bund zuständig. Lokale Arbeitgebende können den Zugang zum Schutz über Arbeitsvisa dagegen durch die Vermittlung von Arbeitsplätzen an Schutzsuchende erleichtern. Hierbei müssen freilich strenge Voraussetzungen erfüllt werden, beispielsweise der Nachweis über die Qualifikation und die Vorrangprüfung.

Selbst wenn alle Voraussetzungen erfüllt sind, steht die Visumerteilung zumeist im Ermessen der zuständigen Behörden. Bei der Ermessensausübung muss allerdings die Aufnahmebereitschaft des angestrebten Wohnorts zugunsten der Visumerteilung einfließen. Zwar ergibt sich dies nicht unbedingt aus den speziellen Gesetzeszwecken der Arbeits-, Bildungs- und Familienmigration, dafür aber aus dem allgemeinen Gesetzeszweck des § 1 Abs. 1 AufenthG, der auch für die Vorschriften der nicht-humanitären Visa gilt.

Als Beispiele für die Aufnahme von Schutzsuchenden über Arbeits- und Bildungsvisa können syrische Schutzsuchende angeführt werden, deren Ausbildung für die entsprechenden Visa durch die Visumbehörden teilweise anerkannt wurden. Außerdem kann das Städte-Netzwerk ICORN als Vorzeigeprojekt für engagierte Kommunen beim Flüchtlingsschutz durch ein Arbeitsvisum gelten. Es bietet verfolgten Künstler:innen und Journalist:innen Unterstützung für das sichere Arbeiten und Leben in ihren Mitgliedstädten. Die ICORN-Städte begleiten zusammen mit einer lokalen Kultur-Initiative die aufzunehmenden Personen und erteilen ihnen ein Stipendium für eine Residenz von ein bis zwei Jahren in ihrer Kommune. Hiermit kann u.a. die Lebensunterhaltssicherung für den Aufenthalt in der Stadt der Zuflucht nachgewiesen werden. Entsprechende Unterstützungsnetzwerke sind auch für andere berufliche Tätigkeiten oder für Bildungsangebote an Schutzsuchende denkbar, z.B. zur Ermöglichung eines Schulbesuchs in der Kommune mit einem lokalen Stipendium. Die Länder haben gemäß § 16a Abs. 2 S. 2 AufenthG zudem die Möglichkeit, mit öffentlichen Stellen anderer Staaten Vereinbarungen zu treffen, die den Zugang von Drittstaatsangehörigen zur schulischen Berufsausbildung erleichtern. Die Länder könnten diese Befugnis auch an ihre aufnahmebereiten Kommunen delegieren.

Bei vielen Ausländerbehörden sind im Zusammenhang mit der Förderung der Fachkräfteeinwanderung lokale Welcome Center entstanden, die Informationen, Beratungen, beschleunigte Verfahren bieten und die relevanten lokalen Stellen vernetzen. Das Konzept ließe sich auf die Unterstützung von legalen Einreisewegen für Schutzsuchende über die Bildungs-, Arbeits- und Familienmigration ausweiten, und die entsprechenden Akteure in Behörden und Zivilgesellschaft könnten einbezogen werden. In diese Richtung geht auch das Multi-Stakeholder-Konzept von Gesine Schwan.<sup>303</sup> Hiernach sollen die Interessen von lokalen Arbeitgebenden und Institutionen mit den humanitären Bedürfnissen von Schutzsuchenden sowie

**303** Schwan, Ein Weg heraus aus der aktuellen europäischen Misere in der Flüchtlingspolitik.

mit den infrastrukturellen und demografischen Anliegen der Kommune gekoppelt werden. Außerdem soll eine enge Kooperation der kommunalen Behörden mit den relevanten zivilgesellschaftlichen Gruppen erfolgen. Auch die Einbeziehung des Stadt- oder Gemeinderats, der eine zusätzliche Aufnahmebereitschaft der Kommune feststellen kann, wäre denkbar. Als zentraler Ort hierfür bietet sich das bereits in einigen Kommunen erprobte Konzept der Welcome Center an, für deren Einrichtung und Betreiben die Kommunen gemäß Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG und die Länder gemäß Art. 84 Abs. 1 S. 1 GG die notwendige Organisationshoheit besitzen.

## VII. Freizügigkeitsbeschränkung auf Länder und Kommunen

Um die Akzeptanz des kommunalen Ansatzes bei der Aufnahme zu fördern, könnte es sinnvoll sein, die Freizügigkeit der aufgenommenen Person auf die Aufnahmekommune einzuschränken.<sup>304</sup> Denn gegen die Bestrebungen von Städten der Zuflucht, zusätzliche Schutzsuchende bei sich aufzunehmen, könnten andere Länder und Kommunen (sowie im Falle von Schengen-Visa auch die anderen EU-Mitgliedstaaten) einwenden, sie müssten die Aufnahme qua Freizügigkeit der Aufgenommenen faktisch mittragen.

Grundsätzlich verfügen auch Drittstaatsangehörige über das Recht an jedem Ort im Bundesgebiet Aufenthalt und Wohnsitz zu nehmen (Freizügigkeit).<sup>305</sup> Gemäß § 12 Abs. 1 AufenthG wird ein Aufenthaltstitel daher grundsätzlich «für das Bundesgebiet erteilt». Die Freizügigkeitsrechte von Geflüchteten werden allerdings vielfach beschränkt. So gilt gemäß § 12a AufenthG für die humanitäre Aufnahme bereits jetzt eine gesetzliche Wohnsitzregelung von drei Jahren.

Darüber hinaus erlaubt § 12 Abs. 2–5 AufenthG den zuständigen Behörden im Ermessen eine Wohnsitzauflage und eine räumliche Beschränkung (sog. Residenzpflicht, welche nicht nur die freie Wohnsitznahme, sondern auch das vorübergehende Verweilen an einem anderen Ort verbietet). Eine solche weitergehende Einschränkung nur für die Aufnahme in aufnahmebereite Städte und Gemeinden ist im Rahmen der derzeit eingeschränkten kommunalen Mitentscheidungsbefugnisse jedoch grundsätzlich unverhältnismäßig. Eine verhältnismäßige Ausgestaltung wäre allenfalls im Rahmen einer gesetzlichen Neuregelung von kommunalen Befugnissen zur eigenständigen Aufnahme von Schutzsuchenden denkbar.

<sup>304</sup> Zur Landesaufnahme ohne ein Einvernehmen des BMI, vgl. *Berliner Senatsverwaltung für Integration, Arbeit und Soziales*, Votum zum Entwurf eines Antrags der KOA-Fraktionen im Abgeordnetenhaus für eine Bundesratsinitiative zur Änderung des § 23 AufenthG.

<sup>305</sup> Gem. Art. 2 Abs. 1 GG; Art. 45 EU-Grundrechtecharta; Art. 2 Zusatzprotokoll Nr. 4 EMRK, Art. 26 GFK, Übereinkommen über die Rechtsstellung der Staatenlosen 1954, Übereinkommen zur Verminderung der Staatenlosigkeit 1961, Art. 12 Abs. 3 IPBPR, Art. 13, 29 Abs. 2 AEMR. Zum Völkerrecht siehe *WD BT*, Die Wohnsitzregelung nach dem Entwurf des Integrationsgesetzes aus verfassungsrechtlicher Sicht; *OVG Münster*, Urt. v. 04.09.2018, 18 A 256/18 (ZAR 2019, 71).

Unabhängig von der Frage der rechtlichen Zulässigkeit einer Beschränkung der Freizügigkeit auf Städte der Zuflucht muss jedoch außerdem danach gefragt werden, ob diese die öffentliche und politische Akzeptanz kommunaler Aufnahmeentscheidungen tatsächlich begünstigen würde. In den aktuellen Überlegungen zur sinnvollen Verteilung von Schutzsuchenden im Bundesgebiet und in der EU wird, anstelle einer sanktionsbewährten Top-down-Zuweisung, vermehrt der Ansatz stark gemacht, stattdessen die Anreize zum Verbleib zu fördern.<sup>306</sup> In diesem Sinne wandte sich auch der Sachverständigenrat für Integration und Migration gegen rechtliche Freizügigkeitsbeschränkungen: «die Frage des Zuzugs oder Verbleibs in Kommunen [sollte] in erster Linie durch attraktive Lebensbedingungen dort und nicht durch Einschränkungen der Bewegungsfreiheit gesteuert werden».<sup>307</sup>

Um eine für alle Beteiligten günstige Zuweisungsentscheidung zu generieren, wird derzeit ein Matching-Algorithmus erprobt, der die Interessen der Länder und Kommunen sowie der Geflüchteten berücksichtigt.<sup>308</sup> Hierbei geht es zwar um die landesinterne Zuweisung von Asylsuchenden, die bereits eingereist sind; dies könnte aber auf die Aufnahme von Schutzsuchenden aus dem Ausland in bestimmte Länder und Kommunen im Rahmen von Aufnahmeprogrammen ausgeweitet werden.<sup>309</sup> Entsprechend wird auch im Netzwerk ICORN auf eine Bindung der Aufzunehmenden zur Aufnahmeort durch eine frühzeitige Kontaktaufnahme und eine durchgängige enge Betreuung bereits vor der Einreise gesetzt. Auf diese Weise kann der kommunale Ansatz bei der Aufnahme von Schutzsuchenden auch ohne Beschränkung der Freizügigkeit auf die Stadt der Zuflucht auskommen.

**306** Siehe z.B. *Markard/Heuser*, ZAR 2016, 165; *Langenfeld*, SVR nennt Kriterien für eine etwaige Wohnsitzauflage für anerkannte Flüchtlinge; *Schwan*, Ein Weg heraus aus der aktuellen europäischen Misere in der Flüchtlingspolitik; *Bendel et al.*, Der Weg über die Kommunen; *Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg/Universität Hildesheim*, Pilotprojekt zur Verteilung von Schutzsuchenden mit Hilfe eines algorithmengestützten Matching-Verfahrens 2021.

**307** *Langenfeld*, SVR nennt Kriterien für eine etwaige Wohnsitzauflage für anerkannte Flüchtlinge.

**308** Wissenschaftlich begleitet durch *Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg/Universität Hildesheim*, Pilotprojekt zur Verteilung von Schutzsuchenden mit Hilfe eines algorithmengestützten Matching-Verfahrens 2021.

**309** Konzeptionelle Ansätze hierzu *Schwan*, Ein Weg heraus aus der aktuellen europäischen Misere in der Flüchtlingspolitik; *Europa versagt*, Eine menschliche Flüchtlingspolitik ist möglich, 2021; *Schwan/Zobel*, Integration von Geflüchteten als Teil einer gemeinsamen kommunalen Entwicklungsstrategie; *Bendel et al.*, Der Weg über die Kommunen; *Stürner*, in: *Stürner/Bendel*, The Two-way «Glocalisation» of Human Rights or: How Cities Become International Agents in Migration Governance.

# Zusammenfassung und Schluss

Eine rein national-/zentralstaatliche Herangehensweise an Flucht und Migration ist im Föderalismus, in dem der Staat politisch und administrativ ausdifferenziert ist, unterkomplex. Die vorliegende Untersuchung hat gezeigt, dass das Flucht- und Migrationsrecht des Mehrebenensystems neben der nationalen Ebene (Bund) sowie der supra- und internationalen Ebene (EU, UN u.Ä.) ebenso die subnationale Ebene (Länder, Kommunen) beinhaltet. Die Kommunen und Länder spielen auch im Bereich der Aufnahme von Schutzsuchenden aus dem Ausland eine wichtige Rolle für den demokratischen Staatsaufbau «von unten» – nicht nur als rechtsumsetzende Ebenen, sondern auch als politisch transformative Kraft.

Städte und Gemeinden haben innerhalb des geltenden Rechtsrahmens in den letzten Jahren eine deutlich sichtbare proaktive Aufnahmepolitik verfolgt. Sie haben ihre rechtlichen Kompetenzen ausgelotet und fordern eine engere Einbindung in die zentralstaatlichen Aufnahmeentscheidungen. Ein «kommunaler Ungehorsam», der analog zum zivilen Ungehorsam die positive Rechtsordnung bewusst übertritt, um auf darin enthaltene Ungerechtigkeiten wie die Illegalisierung von Flucht hinzuweisen, zum Beispiel indem eine Stadt entgegen dem zentralstaatlichen Willen eine Aufnahmezusage gegenüber Schutzsuchenden im Ausland abgibt, kann in Deutschland dagegen nicht beobachtet werden. Städte der Zuflucht machten mit ihrer Aufnahmepolitik jedoch zum einen auf die im Flüchtlingsrecht bestehende Schutzlücke eines individuellen Rechts auf Zuflucht bzw. einer staatlichen Aufnahmepflicht und zum anderen auf die existierenden rechtlichen Möglichkeiten der freiwilligen Aufnahme aufmerksam.

Hinsichtlich der Aufnahme von Schutzsuchenden ist eine sich zunehmend ausdifferenzierende Praxis feststellbar, die sich auf eine Reihe unterschiedlicher Rechtsinstrumente stützt: Die Aufnahme von visumpflichtigen Drittstaatsangehörigen ist auf der Grundlage von humanitären und nicht-humanitären Visa sowie Aufnahmeprogrammen möglich (§§ 16 ff. AufenthG; Visakodex). Ein Asylvisum wurde dagegen bislang nicht eingeführt, sodass es für visumpflichtige Personen aufgrund des Grenzregimes praktisch kaum legale Zugangswege zum Asylverfahren gibt. Ein legaler Zugang zum Schutz kann jedoch auch durch eine Befreiung von der Visumpflicht erreicht werden, so wie im Falle der ukrainischen Kriegsflüchtlinge, die (allerdings nur) für längerfristige Aufenthalte visumpflichtig waren (§ 99 Abs. 1 Nr. 1-2, Abs. 4 S. 1-2 AufenthG i.V.m. § 24 AufenthG, EU-Ratsbeschluss 2022 nach Massenzustrom-RL). Das Gleiche gilt für die Befreiung vom Erfordernis, das Visum vor der Reise bei der zuständigen Auslandsvertretung einzuholen,

wie es 2021 für afghanische Flüchtlinge beschlossen wurde (§ 14 Abs. 2 AufenthG; eine Befreiung von der Visumpflicht in Rettungsfällen wäre auch möglich gewesen, § 29 AufenthV). Für die Aufnahme aus einem EU-Mitgliedstaat tritt die Möglichkeit der Übernahme von Asylverfahren hinzu, die in den letzten Jahren ebenfalls vermehrt genutzt wurde (Art. 17 Abs. 2 Dublin-VO; EU-Ratsbeschlüsse 2010, 2015 gem. Art. 78 Abs. 3 AEUV).

Die aufnahmebereiten Städte und Gemeinden knüpfen an diese rechtlichen Möglichkeiten politisch und im Rahmen konkreter Aufnahmeverfahren an. Dies entspricht den kommunalen Kompetenzen zur freiwilligen Selbstverwaltung einerseits und ihrer Einbindung in die Staatsverwaltung andererseits. Hiermit fördern sie die rechtlich-diskursive Festigung des im Entstehen befindlichen Aufnahmerechts und die praktische Anwendung der theoretisch bestehenden, aber staatlicherseits teils zögerlich angewandten Rechtsgrundlagen. In einer noch engeren Einbindung dieser subnationalen Aufnahmepolitik liegt das Potenzial eines langfristigen und demokratisch lokal-verwurzelten Aufnahmerechts. Dies entspricht zum einen den Rechtsgedanken des Föderalismus von bürgerlicher Partizipation und gestufter Demokratie, von Dezentralisation und vertikaler Gewaltenteilung sowie von Subsidiarität und Kooperation und zum anderen denen der universellen Menschenrechte sowie der zwischenstaatlichen Solidarität und ließe sich als globaler Kosmopolitismus im Sinne Derridas bezeichnen.

A. Im EU- und Völkerrecht hat der weltweite Flüchtlingsschutz eine zunehmende rechtliche Absicherung durch die Grund- und Menschenrechte u.a. in der GFK, EMRK und Grundrechtecharta erfahren. Dabei wurde auch das Recht der Staaten zur Asylgewährung insbesondere in der AEMR und der Erklärung über territoriales Asyl festgehalten und die Prinzipien zur zwischenstaatlichen Solidarität aus der UN-Charta und dem AEUV entwickelt. Das Ziel der Bereitstellung legaler Zugangswege findet sich heute zudem in gemeinsamen nationalstaatlichen Absichtserklärungen wie dem UN-Flüchtlingspakt, aber auch in der Europaratskonvention gegen Menschenhandel. An diese Vorgaben und Mindeststandards sind alle drei Ebenen – Bund, Länder und Kommunen – gebunden. Städte der Zuflucht können sich insofern sowohl politisch als auch in der Rechtsanwendung hierauf berufen. Der UN-Flüchtlingspakt sieht die Einbindung lokaler Akteure zudem ausdrücklich vor. Das Völker- und EU-Recht trifft allerdings keine Vorgaben, welche Ebene für die Umsetzung zuständig ist oder einen höheren Standard einführen darf. Dies wird dem nationalen Recht überlassen, welches neben den Menschenrechten und Solidaritätsprinzipien jedoch auch den Subsidiaritätsgedanken aus der Europaratscharta zur kommunalen Selbstverwaltung, dem EUV und der EU-Grundrechtecharta beachten muss.

Städte und Gemeinden sind über transnationale und interkommunale Netzwerke (wie ICORN, Solidarity Cities, From the Sea to the City), über die Kooperation mit Institutionen (wie UNHCR, EU und Europarat) sowie über die Bezugnahme auf internationale und europäische Normen (wie die Menschenrechte

und Solidaritätsprinzipien) längst in hohem Maße grenzüberschreitend im Bereich der Flüchtlingsaufnahme aktiv. Hierdurch entsteht eine eigene globale Ebene. Eine weitere Fragmentierung der Rechtsordnung wird dabei jedoch weitestgehend durch die staatsorganisationsrechtliche Eingliederung der Kommunen eingefangen. Ihre Aktivitäten können aber als Teil der politisch-juridischen Auseinandersetzungen um den geltenden Flüchtlingsschutz betrachtet werden. Sie tragen zur Verfestigung der Mindeststandards bei und beteiligen sich an der Normgenerierung zum Aufnahmerecht.

- B. Die innerstaatliche Kompetenzaufteilung zwischen Bund und Ländern in der föderalen Bundesrepublik zeigt, dass der Bund in Abkehr von der grundsätzlichen Landeszuständigkeit weitgehende Befugnisse im Bereich der Aufnahme von Schutzsuchenden an sich gezogen hat. Dies erfolgte im Rahmen der einfachgesetzlichen Rechtsetzung und ist verfassungsrechtlich zwar zulässig, jedoch nicht zwingend, sodass eine Dezentralisierung im Rahmen des Grundgesetzes möglich ist und angesichts der verfassungsrechtlichen Grundsätze zur kommunalen Selbstverwaltung und Landeszuständigkeit sogar gewollt erscheint.

Die für die Aufnahme von Schutzsuchenden einschlägigen konkurrierenden Gesetzgebungskompetenzen für das «Aufenthaltsrecht» und die «Angelegenheiten der Flüchtlinge und Vertriebenen» (Art. 74 Abs. 1 Nr. 4, 6 GG) hat der Bund angesichts seines Anspruchs auf eine Gesamtkonzeption der «Migrationssteuerung» mit dem AufenthG und AsylG abschließend ausgeübt. Die konditionierte Zuständigkeit für Ersteres durfte er zur Wahrung der Rechtseinheit im gesamtstaatlichen Interesse wahrnehmen (Art. 72 Abs. 2 GG). Die Länder können derzeit eigene oder kommunale Befugnisse in der Flüchtlingsaufnahme daher nur noch im Rahmen ihrer bestehenden Verwaltungszuständigkeiten oder von bundesgesetzlichen Öffnungsklauseln regeln.

Eine Verwaltungszuständigkeit in Landeseigenverwaltung besteht dagegen nach aktueller Rechtslage für den Erlass von Landesaufnahmeprogrammen, bei der Unterbringung und Verteilung sowie in der Beteiligung am Visumverfahren und an Bundesaufnahmeprogrammen (Art. 83, 84 GG i.V.m. AufenthG, AsylG). Dem Bund ist demgegenüber einfachgesetzlich die verfassungsrechtlich fakultative Verwaltungszuständigkeit für die Schutzuerkennung im Asylverfahren inklusive der Übernahmen aus anderen EU-Mitgliedstaaten, für die Visumerteilung und für den Erlass von Bundesaufnahmeprogrammen zugewiesen sowie teils die bundesweite Verteilung (Art. 87 Abs. 3 S. 1 GG i.V.m. AufenthG, AsylG). In beide Richtungen bestehen Mitwirkungsrechte des Bundes bzw. der Länder i.S.d. kooperativen Föderalismus. Auch hier ist eine Dezentralisierung im Sinne der föderalen Grundsätze denkbar.

- C. Die Kommunen verfügen im Bereich der Aufnahme von Schutzsuchenden über Zuständigkeiten zum einen aus ihrem verfassungsrechtlichen Selbstverwaltungsrecht (Art. 28 Abs. 2 GG; Landesverfassungen) und zum anderen



aus der einfachgesetzlichen Übertragung von Aufgaben durch die Länder (Art. 84 Abs. 1 GG; Landesrecht).

Auf der Grundlage ihres freiwilligen Selbstverwaltungsrechts dürfen Kommunen eine eigene proaktive Aufnahmepolitik betreiben, solange dabei ein spezifischer Ortsbezug gegeben bleibt. Sie dürfen sich insbesondere mit der Aufnahme in ihren Ort befassen und sich hierzu äußern, so wie dies die Sicheren Häfen und die Kommunen rund um 50ausIdomeni getan haben. Sie dürfen etwa im Stadt- oder Gemeinderat die Aufnahmebereitschaft der lokalen Zivilgesellschaft diskutieren, diese feststellen und die Kommunalverwaltung z.B. die Bürgermeister:innen zu weiteren Erklärungen, darunter auch auf interkommunaler und transnationaler Ebene ermächtigen. Neben diesen Diskursrechten ist die Aktivierung weiterer Gemeindehoheiten etwa zum Aufbau von Aufnahmekapazitäten und von Multi-Akteur-Welcome-Centern für Schutzsuchende sowie von finanziellen Unterstützungen denkbar.

Eine Befugnis zur eigenständigen Aufnahmeentscheidung der Kommunen ist hiermit zwar nicht verbunden, die Kommunen können diese aber politisch und in den konkreten Aufnahmeverfahren, in die sie teils eingebunden sind, beeinflussen. Die Entscheidungsträger bei Bund, Ländern und Kommunen können (bzw. müssen in einer Ermessensentscheidung) an die in freiwilliger Selbstverwaltung generierte zusätzliche Aufnahmebereitschaft der Städte der Zuflucht anknüpfen. Dies kann etwa durch eine überquotale Zuweisung von Aufzunehmenden erfolgen, so wie dies bereits für die Aufnahme von Seenotgeretteten in Sichere Häfen praktiziert wird, wie auch im Rahmen von Visumverfahren und Aufnahmeprogrammen.

- D. Die Letztentscheidungsbefugnis über die Einreise liegt in allen Aufnahmemechanismen beim Bund, allerdings teilweise unter der Beteiligung der Länder bzw. der beauftragten Kommunen. Die Zuständigkeit für die Ausführung des AufenthG in Landeseigenverwaltung haben die Länder größtenteils den kommunalen Ausländerbehörden als Weisungs- bzw. Auftragsaufgabe übertragen (§ 71 Abs. 1 AufenthG i. V. m Landesrecht). Somit sind sie auch zuständig für die Abgabe von Vorabzustimmungen zur Visumerteilung an Schutzsuchende (§§ 31 ff., ersetzbar durch die obersten Landesbehörden, § 32 AufenthV) durch den Auswärtigen Dienst des Bundes (§ 71 Abs. 2 AufenthG) und können hierüber die Aufnahme fördern. Dabei verfügen sie über bundesgesetzlich eingeräumte Interpretations- und Ermessensspielräume, die allerdings durch die Fachaufsicht der Länder verkleinert werden können.

Die zahlreichen Kopplungstatbestände aus unbestimmten Rechtsbegriffen und Ermessenseinräumung im Visumrecht gewähren (den zuständigen Behörden wie den Auslandsvertretungen und) den kommunalen Ausländerbehörden eine erhebliche Diskretionsmacht. In die Ermessensausübung und die Auslegung der unbestimmten Tatbestandsmerkmale muss die Aufnahmebereitschaft von Städten der Zuflucht als erklärte «Aufnahme- und Integrationsfähigkeit», als «Erfüllung der humanitären Verpflichtungen» und ggf.

als «wirtschafts- und arbeitsmarktpolitische Interessen» im Sinne des allgemeinen Zwecks des AufenthG (§ 1 Abs. 1 AufenthG) zugunsten der Aufnahme einbezogen werden. Dies könnte gesetzlich oder in Verwaltungsvorschriften des Bundes (Art. 84 Abs. 2, Art. 87 Abs. 3 S. 1 GG), der Länder (Art. 84 Abs. 1 S. 1 GG) und der Kommunen, die Träger einer Ausländerbehörde sind (Art. 84 Abs. 1 S. 1 GG i.V.m. Landesrecht), klargestellt werden.

In Bezug auf die allgemeinen Visumvoraussetzungen (insb. Pass, Lebensunterhalt und Rückkehrperspektive bei vorübergehenden Aufenthalten, § 5 Abs. 1 sowie Wohnraum beim Familiennachzug, § 29 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG) können die zuständigen Behörden wie Ausländerbehörden, Auswärtiger Dienst, oberste Landesbehörden und BMI für die Aufnahme von Schutzsuchenden in eine Stadt der Zuflucht Gebrauch machen von den Ermessensausnahmen bei humanitären Visa, Aufnahmeprogrammen und Familiennachzug (Art. 25 Abs. 1 a) Visakodex; § 5 Abs. 3 S. 2, § 29 Abs. 2 S. 2 AufenthG) sowie von der Ausnahme in atypischen Fällen (§ 5 Abs. 1 HS. 1 AufenthG). Städte der Zuflucht dürfen außerdem finanzielle oder infrastrukturelle Maßnahmen einleiten, um die Sicherung des Lebensunterhalts und des Wohnraums zu unterstützen (§ 68 AufenthG), so wie dies bereits die Mitgliedstädte von ICORN tun.

Die speziellen Tatbestandsvoraussetzungen der sog. humanitären Visa sind sehr weit gefasst und werden bislang nur für die Aufnahme von sehr wenigen Schutzsuchenden genutzt. Hierzu gehört das EU-Visum für einen Kurzaufenthalt (Art. 25 Abs. 1 a) Visakodex), das nach Auffassung des EuGH nicht zum Zwecke der Durchführung eines Asylverfahrens anwendbar ist. Es liegt aber ein Gesetzesvorschlag des EU-Parlaments für ein europäisches Asylvisum vor, dem sich die Kommunen über den Ausschuss der Regionen anschließen könnten. In das EU-Visumerteilungsverfahren sind sie formal nicht eingebunden, sodass Städte der Zuflucht allenfalls Unterstützungsschreiben zur Vorlage bei den zuständigen Auslandsvertretungen formulieren können, etwa für eine kurzfristige Versorgung in einem lokalen Krankenhaus.

Der Erteilung von nationalen Visa für einen längerfristigen Aufenthalt aus «humanitären» oder «völkerrechtlichen Gründen» (§ 22 S. 1 AufenthG) müssen die kommunalen Ausländerbehörden hingegen zustimmen, sodass sie die Verfahren durch die Abgabe einer Vorabzustimmung auf der Grundlage von kommunalen Aufnahmebereitschaftserklärungen fördern können (§ 30 Abs. 1, 3 AufenthV). Das Verfahren für Visa wegen «politischer Interessen der Bundesrepublik», die etwa 2021 den sog. afghanischen Ortskräften erteilt wurden, obliegt dagegen ausschließlich dem Bund (§ 22 S. 2 AufenthG). Wenn die Aufnahme im politischen Interesse der Länder oder Kommunen liegt, können sich diese nur außerhalb des formalisierten Verfahrens an das zuständige BMI und den Auswärtigen Dienst wenden. Ein Asylvisum ist im AufenthG nicht ausdrücklich geregelt, wäre aber nach verschiedenen Rechtsgrundlagen denkbar (§ 6 Abs. 3 S. 2 AufenthG i.V.m. § 55 Abs. 1 AsylG; § 25 Abs. 1–3 AufenthG; oder § 7 Abs. 1 S. 3 AufenthG).

Aufnahmeprogramme können die Visumerteilung an eine bestimmte Gruppe von Schutzsuchenden vereinfachen und dürfen durch die Länder bzw. Stadtstaaten sowie den Bund in Kooperation mit den jeweils anderen erlassen werden (§ 23 Abs. 1, 2, 4 AufenthG). Die äußerst weit formulierten Ermächtigungsgrundlagen bieten dem zuständigen BMI und den obersten Landesbehörden genügend Entschließungs- und Ausgestaltungsermessen, um Städte der Zuflucht stärker in den Entschließungsprozess, die Ausgestaltung und die Durchführung der Programme einzubinden. So kann eine überquotale Verteilung entsprechend der zusätzlichen Aufnahmebereitschaft erfolgen und die Platzanzahl der Programme erhöht bzw. zugunsten einer individuellen Aufnahmezusage der Kommune z.B. in Form der Vorabzustimmung offengelassen werden. Dies könnte die gesellschaftliche Aufnahmebereitschaft mobilisieren, die Aufnahme lokal demokratisieren und mit der örtlichen Sachkompetenz gesellschaftsnah rückkoppeln. Eine Gesetzesänderung ist lediglich vonnöten, wenn die Kommunen eigenständig ein Aufnahmeprogramm beschließen können sollen.

Bildungs-, Arbeits- und Familienvisa werden zwar nicht zu humanitären Aufenthaltswegen erteilt (§§ 16 ff., 18 ff., 27 ff. AufenthG), sie dürfen aber dennoch auch von Schutzsuchenden beantragt werden und können einen komplementären legalen Zugangsweg zum Schutz i.S.d. UNHCR bieten. Von bestimmten Visa sind sie allerdings ausgeschlossen, wenn sie sich in einem Mitgliedstaat aufhalten (§ 19f Abs. 1 AufenthG). Schutzsuchende haben zudem erhebliche Schwierigkeiten, die strikten Erteilungsvoraussetzungen zu erfüllen bzw. nachzuweisen; Ausnahmen hiervon sind nicht vorgesehen. Die humanitären Aufnahmegründe und die Aufnahmebereitschaft von Städten der Zuflucht sind aber auch hier in das Ermessen einzubeziehen und können einen atypischen Fall für die allgemeinen Regelvoraussetzungen begründen. Die kommunalen Ausländerbehörden können dem nachkommen, wenn sie die erforderliche Vorab-/Zustimmung für Visa zu Familiennachzug, Schulbesuch oder selbstständiger Tätigkeit abgeben. Außerdem können lokale Bildungseinrichtungen Zugangserleichterungen beschließen und Arbeitgebende Arbeitsplätze zusagen, um Schutzsuchenden die Erfüllung der Erteilungsvoraussetzungen zu erleichtern, ähnlich wie das Städte-Netzwerk ICORN dies praktiziert.

Die Visa werden grundsätzlich für einen Aufenthalt im gesamten Bundesgebiet erteilt (§ 12 Abs. 1 AufenthG). Eine Nebenbestimmung mit einer Freizügigkeitsbeschränkung auf Städte der Zuflucht kann sinnvoll sein, um die Akzeptanz des kommunalen Ansatzes zu fördern, und Einwänden begegnen, andere Gebietskörperschaften müssten die Aufnahme qua Freizügigkeit der Aufgenommenen faktisch mittragen. Bereits jetzt gilt für humanitäre Aufenthaltstitel eine gesetzliche Wohnsitzauflage von drei Jahren (§ 12a AufenthG). Eine darüberhinausgehende Beschränkung im Ermessenswege (§ 12 Abs. 2 AufenthG) ist angesichts des Grund- und Menschenrechts auf Freizügigkeit

nicht verhältnismäßig, soweit der Aufenthaltstitel auf der Grundlage der allgemeinen gesetzlichen Voraussetzungen erteilt und keine spezielle Rechtsgrundlage zur Aufnahme in Städte der Zuflucht eingeführt wird.

Im Ergebnis zeigt die rechtliche Zuständigkeitsordnung des Mehrebenensystems zur Aufnahme von Schutzsuchenden eine gewisse Durchlässigkeit von der Ebene der Gemeinden und Gemeindeverbände (Kommunen) über die Länder und den Bund bis hin zur EU und UN. Sie erlaubt nicht nur, dass eine Top-down-Zuweisung von staatlich aufgenommenen Geflüchteten zu den Kommunen stattfindet, sondern auch, dass sich deren Aufnahmebereitschaft auf das Handeln der höheren Ebenen auswirkt. So kann die kommunal erzeugte Aufnahmebereitschaft für die Aufnahmeentscheidung an Bund und Länder «nach oben» gereicht und damit eine Aufnahme «von unten» initiiert werden. Durch die enge Einbindung der Städte und Gemeinden in die Aufnahmeentscheidung kann die Aufnahmebereitschaft der örtlichen Aufnahmegesellschaft erst geschaffen und gefördert werden. Dies wird dem demokratischen Staatsaufbau von unten und der völkerrechtlichen Zielsetzung von (kommunaler) Flüchtlingsaufnahme in besonderer Weise gerecht.

# LITERATUR

- ABELL, Irving/Troper, Harold: None is Too Many, Canada and the Jews in Europe 1933–1948, Toronto 1992.
- AHOUGA, Younes: The Local Turn in Migration Management: The IOM and the Engagement of Local Authorities, *Journal of Ethnic and Migration Studies* 44 9/2018, S. 1–18.
- ALTENA: Wegweiser Kommune, Freiwillige Aufnahme von 100 Geflüchteten, 10.2015, [www.wegweiser-kommune.de/projekte/kommunal/altena-freiwillige-aufnahme-von-100-gefluechteten](http://www.wegweiser-kommune.de/projekte/kommunal/altena-freiwillige-aufnahme-von-100-gefluechteten) (zugegriffen am 27.8.2018).
- ARENDET, Hannah: Elemente und Ursprünge totaler Herrschaft, Antisemitismus, Imperialismus, Totalitarismus, 7. Aufl., München u.a. 2000.
- ARNAULD, Andreas v.: Völkerrecht, 3. Aufl., Heidelberg 2016.
- AUST, Helmut: Das Recht der globalen Stadt, Grenzüberschreitende Dimensionen kommunaler Selbstverwaltung, Tübingen 2017.
- BACON, Claudia: Europa im Rathaus, Münster 2016.
- BADURA, Peter/Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hrsg.): Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Heidelberg 2004.
- BARBER, Benjamin R.: If Mayors Ruled the World, Dysfunctional Nations, Rising Cities, New Haven Conn. u.a. 2013.
- BARWIG, Klaus/Beichel-Benedetti, Stephan/Brinkmann, Gisbert: Solidarität, Hohenheimer Tage zum Ausländerrecht 2012, Baden-Baden 2012.
- BAST, Jürgen: Aufenthaltsrecht und Migrationssteuerung, Tübingen 2011.
- BENDEL, Petra/Schammann, Hannes/Heimann, Christiane/Stürner, Janina: Der Weg über die Kommunen, Empfehlungen für eine neue Schlüsselrolle der Kommunen in der Flüchtlings- und Asylpolitik der EU, 2. Aufl., Heinrich-Böll-Stiftung, 2.2019, [www.boell.de/de/2019/02/11/der-weg-ueber-die-kommunen](http://www.boell.de/de/2019/02/11/der-weg-ueber-die-kommunen) (zugegriffen am 15.2.2019); dies.: A Local Turn for European Refugee Politics, Heinrich-Böll-Stiftung, 3.2019, [www.boell.de/en/2019/03/19/local-turn-european-refugee-politics](http://www.boell.de/en/2019/03/19/local-turn-european-refugee-politics) (zugegriffen am 29.4.2022).
- BERGMANN, Jan/Dienelt, Klaus (Hrsg.), Ausländerrecht, 13. Aufl., München 2020.
- BERGMANN, Marcus/Eichenhofer, Johannes/Hörich, Carsten et al.: Einwanderungsgesetz, Halle-scher Entwurf zur Neuordnung der Dogmatik des Aufenthaltsgesetzes, Halle 2019.
- BERLIN: Hilfe für Geflüchtete in Griechenland, Pressemitteilung vom 1.12.2020, [www.berlin.de/rbmskzl/aktuelles/pressemitteilungen/2020/pressemitteilung.1018899.php](http://www.berlin.de/rbmskzl/aktuelles/pressemitteilungen/2020/pressemitteilung.1018899.php) (zugegriffen am 1.12.2020).
- BHARGAVA RAY, Shalini: Optimal Asylum, *Vanderbilt Journal of Transnational Law* 46 2013, S. 1215–1265.
- BIERWIRTH, Christoph: Zugang zum Asylverfahren, ZAR 7/1987, S. 64.
- BOOCKMANN, Bernhard/Klee, Günther/Scheu, Tobias, Ausgaben im Zusammenhang mit Geflüchteten, Bertelsmann Stiftung, 2018, [www.bertelsmann-stiftung.de/index.php?id=5772&tx\\_rsbmstpublications\\_pi2%5bdoi%5d=10.11586/2018029&no\\_cache=1](http://www.bertelsmann-stiftung.de/index.php?id=5772&tx_rsbmstpublications_pi2%5bdoi%5d=10.11586/2018029&no_cache=1) (zugegriffen am 29.4.2022).
- BÖTTCHER, Winfried/Krawczynski, Johanna: Ein anderes Europa, Von den Nationalstaaten zu den Regionen, Baden-Baden 2011.
- BOGUMIL, Jörg/Kuhlmann, Sabine/Proeller, Isabella (Hrsg.): Verwaltungshandeln in der Flüchtlingskrise, Baden-Baden 2019.
- BRANDT, Jessica/Earle, Lucy: The Global Compact for Refugees, Bringing Mayors to the Table: Why and How, Policy Brief 1.2018, [www.brookings.edu/research/the-global-compact-for-refugees](http://www.brookings.edu/research/the-global-compact-for-refugees) (zugegriffen am 25.4.2022).

- BRÜNING, Christoph/Vogelgesang, Klaus: Die Kommunalaufsicht, 2. Aufl., Berlin 2009.
- BUCKEL, Sonja: «Welcome to Europe» – Die Grenzen des europäischen Migrationsrechts, Juridische Auseinandersetzungen um das «Staatsprojekt Europa», Berlin, Bielefeld 2013.
- BUNDESAMT FÜR MIGRATION UND FLÜCHTLINGE (BAMF): Resettlement in Deutschland – was leistet das Aufnahmeprogramm für besonders schutzbedürftige Flüchtlinge?, Kurzanalyse 4/2018.
- BÜNGER, Clara Anne/Nestler, Robert: Erst Haft dann «Cherry-Picking»?; Verfassungsblog 17.7.2019, <https://verfassungsblog.de/erst-haft-dann-cherry-picking> (zugegriffen am 25.4.2022).
- BURGI, Martin: Kommunalrecht, 6. Aufl., München 2019.
- CHAN, Koon-hong: City Diplomacy and «Glocal» Governance, Revitalizing Cosmopolitan Democracy, *The European Journal of Social Science* 29 2016, S. 134–160.
- CHRISTOPH, Wenke/Kron, Stefanie (Hrsg.): Solidarische Städte in Europa, 2. Aufl., Rosa-Luxemburg-Stiftung, 11.2019, [www.rosalux.de/publikation/id/40039](http://www.rosalux.de/publikation/id/40039) (zugegriffen am 29.4.2022).
- COLLINGWOOD, Lore/Brien, Benjamin: Sanctuary Cities. The Politics of Refuge, Oxford 2019.
- CONGRESS OF LOCAL AND REGIONAL AUTHORITIES OF EUROPE, Council of Europe: First Congress of Cities of Asylum, 11.1996, <https://rm.coe.int/09000016808bf0c2> (zugegriffen am 25.4.2022).
- CONSEIL DE L'EUROPE, Démocratie locale: un projet de citoyenneté, Contribution du Congrès des pouvoirs locaux et régionaux de l'Europe à la Campagne et au Plan d'action du Conseil d'Europe contre le racisme, la xénophobie, l'antisemitisme et l'intolérance, Audition sur «Démocratie locale, citoyenneté et tolérance: un projet de ville démocratique exemplaire», 20.2.1995, S. 133.
- COSTELLO, Cathryn: Courting Access to Asylum in Europe, Recent Supranational Jurisprudence Explored, *Human Rights Law Review* 12/2012, S. 287–339.
- COX, Adam B.: Expressivism in Federalism: A New Defense of the Anti-Commandeering Rule, *Loyola of Los Angeles Law Review* 1.6.2000, S. 1309–1349.
- CREMER, Hendrik/Hübner, Catharina: Grund- und menschenrechtliche Verantwortung nach dem Abzug aus Afghanistan. Zu den Schutzpflichten Deutschlands für besonders schutzbedürftige Afghan\*innen, Deutsches Institut für Menschenrechte, 1.2022, [www.institut-fuer-menschenrechte.de/fileadmin/Redaktion/Publikationen/Analyse\\_Studie/Analyse\\_Grund\\_und\\_menschenrechtliche\\_Verantwortung\\_nach\\_dem\\_Abzug\\_aus\\_Afghanistan.pdf](http://www.institut-fuer-menschenrechte.de/fileadmin/Redaktion/Publikationen/Analyse_Studie/Analyse_Grund_und_menschenrechtliche_Verantwortung_nach_dem_Abzug_aus_Afghanistan.pdf) (zugegriffen am 25.4.2022).
- DARLING, Jonathan/Bauder, Harald (Hrsg.): Sanctuary Cities and Urban Struggles, Rescaling Migration, Citizenship, and Rights, Manchester 2019.
- DECKER, Andreas/Bader, Johann/Kothe, Peter (Hrsg.): Migrations- und Integrationsrecht, Kommentar, München 2021.
- DEGENHART, Christoph: Staatsorganisationsrecht, 33. Aufl., Heidelberg 2017.
- DENNINGER, Erhard/Rachor, Frederik: Asylrecht und Sichtvermerkszwang, ZAR 1988, S. 51–60.
- DERRIDA, Jacques: Weltbürger aller Länder, noch eine Anstrengung!, Berlin 2003.
- DEUTSCHES INSTITUT FÜR URBANISTIK: Flüchtlinge und Asylsuchende in Kommunen, Online-Wegweiser für Kommunen, 8.12.2015, <https://difu.de/publikationen/2015/fluechtlinge-und-asylsuchende-in-kommunen> (zugegriffen am 29.4.2022).
- DEUTSCHER STÄDTETAG: Arbeitspapier Demografischer Wandel, Herausforderungen, Chancen und Handlungsmöglichkeiten für die Städte, 2006, [www.staedtetag.de/presse/ausdenstaedten/062628/index.html](http://www.staedtetag.de/presse/ausdenstaedten/062628/index.html) (zugegriffen am 12.8.2016).
- DEUTSCHER STÄDTE UND GEMEINDEBUND: Bund und Länder müssen Flüchtlingshilfsprogramm vorbereiten, 5.3.2022, [www.dstgb.de/themen/ukraine/bund-und-laender-muessen-fluechtlingshilfsprogramm-vorbereiten](http://www.dstgb.de/themen/ukraine/bund-und-laender-muessen-fluechtlingshilfsprogramm-vorbereiten) (zugegriffen am 29.4.2022).
- DIETZ, Andreas: Ausländer- und Asylrecht, Einführung, 2. Aufl., Baden-Baden 2017.
- DIPPEL, Annika: Extraterritorialer Grundrechtsschutz gemäß Art. 16a GG, Berlin 2020.
- DOEHRING, Karl: Völkerrecht, 2. Aufl., Heidelberg 2004.
- DREIER, Horst (Hrsg.): Grundgesetz Kommentar, 3. Aufl., Tübingen 2006.

- DÜSSELDORF, Düsseldorf, Köln und Bonn: Angebot und Appell zur Flüchtlingshilfe an Kanzlerin Merkel 26.7.2018, [www.duesseldorf.de/aktuelles/news/detailansicht/newsdetail/duesseldorf-koeln-und-bonn-angebot-und-appell-zur-fluechtlingshilfe-an-kanzlerin-merkel-1.html](http://www.duesseldorf.de/aktuelles/news/detailansicht/newsdetail/duesseldorf-koeln-und-bonn-angebot-und-appell-zur-fluechtlingshilfe-an-kanzlerin-merkel-1.html) (zugegriffen am 26.4.2022).
- DURMUŞ, Elif: A typology of Local Governments' Engagement with Human Rights: Legal Pluralist Contributions to International Law and Human Rights, *Netherlands Quarterly of Human Rights* 38 2020, S. 30–54.
- DURMUŞ, Elif/Oomen, Barbara: Transnational City Networks and their Contributions to Norm-Generation in International Law: The Case of Migration, *Local Government Studies* 2021, S. 1–22.
- DURNER, Wolfgang, Die aktuellen Vorschläge für ein Netzausbaubeschleunigungsgesetz (NABEG), Bewertung der Verfassungsmäßigkeit und des Beschleunigungspotentials, *DVBL* 126 2011, S. 853.
- EICHLER, Kirsten: Leitfaden zum Flüchtlingsrecht, Die materiellrechtlichen Voraussetzungen für die Gewährung von Flüchtlings- oder anderweitigem Schutz, 3. Aufl., 2019, [www.asyl.net/fileadmin/user\\_upload/publikationen/Arbeitshilfen/2019-12\\_Leitfaden\\_Fluechtlingsrecht\\_3Aufl.pdf](http://www.asyl.net/fileadmin/user_upload/publikationen/Arbeitshilfen/2019-12_Leitfaden_Fluechtlingsrecht_3Aufl.pdf) (zugegriffen am 22.4.2022).
- EIKENBERG, Susanne/Keßler, Stefan: Ist die Türkei ein «sicherer Drittstaat» für Schutzsuchende?, *Asylmagazin* 2016, S. 295–300.
- ENDRES DE OLIVEIRA, Pauline: Legaler Zugang zu internationalem Schutz – zur Gretchenfrage im Flüchtlingsrecht, *KJ* 49 2016, S. 167–179; Antrag syrischer Flüchtlinge auf humanitäres Visum bei belgischer Botschaft im Libanon, *NVwZ* 2017, S. 611–612; Humanitäre Visa für Flüchtlinge, *Verfassungsblog* 7.4.2017, <http://fluechtlingsforschung.net/humanitare-visa-fur-fluechtlinge> (zugegriffen am 22.4.2022).
- ENDRES DE OLIVEIRA, Pauline/Zobel, Malisa: Von der Festung zum sicheren Hafen, *Friedrich-Ebert-Stiftung*, 11.8.2021, [www.fes.de/themenportal-flucht-migration-integration/artikelseite-flucht-migration-integration/von-der-festung-zum-sicheren-hafen](http://www.fes.de/themenportal-flucht-migration-integration/artikelseite-flucht-migration-integration/von-der-festung-zum-sicheren-hafen) (zugegriffen am 22.4.2022).
- ENGELS, Andreas/Krausnick, Daniel: *Kommunalrecht*, Baden-Baden 2015.
- EPPING, Volker/Hillgruber, Christian: *Beck, Onlinekommentar Grundgesetz*, 47. Aufl., München 2021.
- EUROCITIES: Statement on Asylum in Cities, 5.2015, <https://solidaritycities.eu/policy-statement/49-eurocities-statement-on-asylum-in-cities> (zugegriffen am 22.4.2022).
- EUROPEAN COMMITTEE OF THE REGIONS, European Committee of the Regions Critical of New Pact on Migration and Asylum at a European Parliament Hearing, 8.9.2021, <https://cor.europa.eu/en/news/Pages/european-committee-of-the-regions-critical-of-new-pact-on-migration-and-asylum-european-parliament-hearing.aspx> (zugegriffen am 22.4.2022).
- EUROPEAN COUNCIL FOR REFUGEES (ECRE): Protection in Europe: Safe and Legal Access Channels, [www.ecre.org/wp-content/uploads/2017/04/Policy-Papers-01.pdf](http://www.ecre.org/wp-content/uploads/2017/04/Policy-Papers-01.pdf) (zugegriffen am 22.4.2022).
- EUROPEAN COUNCIL FOR REFUGEES (ECRE)/Dutch Council for Refugees (DCR): Desk research on application of a safe third country and a first country of asylum concepts to Turkey, 20.5.2016, <https://ecre.org/desk-research-on-the-application-of-the-safe-third-country-and-first-country-of-asylum-concepts-to-turkey> (zugegriffen am 22.4.2022).
- FALK, Matthias: *Die kommunalen Aufgaben unter dem Grundgesetz, Eine Untersuchung der rechtlichen Stellung der Aufgaben der kommunalen Körperschaften in der Staatsorganisation der Bundesrepublik Deutschland*, Baden-Baden 2006.
- FARAHAT, Anuscheh/Markard, Nora: Places of Safety in the Mediterranean, The EU's Policy of Outsourcing Responsibility, 2.2020, [www.eu.boell.org/sites/default/files/2020-02/HBS-POS%20brochure%20web-200219.pdf](http://www.eu.boell.org/sites/default/files/2020-02/HBS-POS%20brochure%20web-200219.pdf) (zugegriffen am 25.4.2022); *Recht an der Grenze, Flüchtlingssteuerung und Schutzkooperation in Europa*, *JZ* 72/2017, S. 1088–1097.
- FIDDIAN-QASMIYEH, Elena (Hrsg.): *The Oxford Handbook of Refugee and Forced Migration Studies*, Oxford 2014.

- FOBLETS, Marie-Claire/Leboeuf, Luc (Hrsg.): Humanitarian Admission to Europe, Baden-Baden 2020.
- FONTANA, Sina: Flüchtlingsaufnahme durch Kommunen, KommJur 2021, S. 248–252.
- FONTANA, Sina: Integrations- & Entwicklungsfonds, Rechtsgutachten zur Umsetzbarkeit einer EU-geförderten kommunalen Integrations- und Entwicklungsinitiative, 30.4.2021, [www.governance-platform.org/documents/rechtsgutachten-integrations-entwicklungsfonds](http://www.governance-platform.org/documents/rechtsgutachten-integrations-entwicklungsfonds) (zugegriffen am 25.4.2022).
- FRIEDRICH-ALEXANDER-UNIVERSITÄT ERLANGEN-NÜRNBERG/UNIVERSITÄT HILDESHEIM: Pilotprojekt zur Verteilung von Schutzsuchenden mit Hilfe eines algorithmengestützten Matching-Verfahrens, <https://matchin-projekt.de/html> (zugegriffen am 22.4.2022).
- FROM THE SEA TO THE CITY, A Conference of Cities for a Welcoming Europe, 23.6.2021, <https://fromseatocity.eu> (zugegriffen am 25.4.2022).
- GAMMELTOFT-HANSEN, Thomas: Access to Asylum, International Refugee Law and the Globalisation of Migration Control, Cambridge 2011; The Right to Seek – Revisited, On the UN Human Rights Declaration Article 14 and Access to Asylum Procedures in the EU, European Journal of Migration Law 10/2008, S. 439–459.
- GARCÉS MASCAREÑAS, Blanca/Eitel, Kristin: Sanctuary Cities: A Global Perspective, Barcelona Centre for International Affairs, 6.2019, [www.cidob.org/en/articulos/anuario\\_internacional\\_cidob/2019/sanctuary\\_cities\\_a\\_global\\_perspective](http://www.cidob.org/en/articulos/anuario_internacional_cidob/2019/sanctuary_cities_a_global_perspective) (zugegriffen am 25.4.2022).
- GEIS, Max-Emanuel: Kommunalrecht, 5. Aufl., München 2020.
- GERN, Alfons: Deutsches Kommunalrecht, 2. Aufl., Baden-Baden 1997.
- GERN, Alfons/Brüning, Christoph: Deutsches Kommunalrecht, 4. Aufl., Baden-Baden 2019.
- GESEMANN, Frank: Kommunale Integrationspolitik in Deutschland: Teilhabe vor Ort ermöglichen, bpb Kurzdossiers 16.12.2020, [www.bpb.de/gesellschaft/migration/kurzdossiers/kommunale-Migrations-und-Fluechtlingspolitik/322672/kommunale-integrationspolitik-in-deutschland-teilhabe-vor-ort-ermoeglichen](http://www.bpb.de/gesellschaft/migration/kurzdossiers/kommunale-Migrations-und-Fluechtlingspolitik/322672/kommunale-integrationspolitik-in-deutschland-teilhabe-vor-ort-ermoeglichen) (zugegriffen am 25.4.2022).
- GESEMANN, Frank/Roth, Roland: Handbuch Lokale Integrationspolitik, Wiesbaden 2018.
- GÖBEL-ZIMMERMANN, Ralph/Eichhorn, Alexander/Beichel-Benedetti, Stephan: Asyl- und Flüchtlingsrecht, München 2018.
- GOODWIN-GILL, Guy S.: The Refugee in International Law, 2. Aufl., Oxford 1998.
- GOODWIN-GILL, Guy S./McAdam, Jane: The Refugee in International Law, 3. Aufl., Oxford 2007.
- GRAHL-MADSEN, Atle: Territorial Asylum, Stockholm 1980.
- GROSS, Thomas: Das Ausländerrecht zwischen obrigkeitstaatlicher Tradition und menschenrechtlicher Herausforderung, AöR 139 2014, S. 420–445.
- GROTE, Janne/Bitterwolf, Maria/Baraulina, Tatjana: Resettlement und humanitäre Aufnahme in Deutschland, Fokusstudie der deutschen nationalen Kontaktstelle für das Europäische Migrationsnetzwerk, Working Paper 68, [www.bamf.de/SharedDocs/Anlagen/DE/EMN/Studien/wp68-emn-resettlemen-humanitaere-aufnahme.html?nn=282022](http://www.bamf.de/SharedDocs/Anlagen/DE/EMN/Studien/wp68-emn-resettlemen-humanitaere-aufnahme.html?nn=282022) (zugegriffen am 18.2.2019).
- GUSY, Christoph: Ermessen und Ermessensbindung im Ausländerrecht, Verwaltungsblätter für Baden-Württemberg 1984, S. 393–402.
- HABEKUSS, Fritz: Regionale Auswirkungen des demografischen Wandels, Bundeszentrale für politische Bildung, 2017, [www.bpb.de/politik/innenpolitik/demografischer-wandel/195358/regionale-auswirkungen](http://www.bpb.de/politik/innenpolitik/demografischer-wandel/195358/regionale-auswirkungen) (zugegriffen am 25.3.2019).
- HARBOU, Frederik von/Wessel, Janna: Human Rights Challenges to European Migration Policy, REMAP study 2020, [www.migrationundmenschrechte.de/de/topic/541.remap.html](http://www.migrationundmenschrechte.de/de/topic/541.remap.html) (zugegriffen am 27.10.2020).
- HÄRTEL, Ines (Hrsg.): Handbuch Föderalismus, Band I-III, Berlin/Heidelberg 2012.
- HAILBRONNER, Kay: Ausländerrecht, Ein Handbuch, Recht in der Praxis, Heidelberg 1984; Kommunale Aufnahme von Flüchtlingen – eine Frage der Bundeseinheitlichkeit, Kurzdossiers bpb, 16.12.2020, [www.bpb.de/gesellschaft/migration/kurzdossiers/kommunale-Migrations-und-Fluechtlingspolitik/322588/kommunale-aufnahme-von-fluechtlingen](http://www.bpb.de/gesellschaft/migration/kurzdossiers/kommunale-Migrations-und-Fluechtlingspolitik/322588/kommunale-aufnahme-von-fluechtlingen) (zugegriffen am 25.4.2022); Ausländerrecht, 42. Aufl., München, Heidelberg 2005; Asyl- und Ausländerrecht, 5. Aufl., Stuttgart 2021.



- HAILBRONNER, Kay/Thym, Daniel (Hrsg.): EU Immigration and Asylum Law, A Commentary, 2. Aufl., München u.a. 2016.
- HATHAWAY, James C.: The Rights of Refugees under International Law, Cambridge 2005.
- HATHAWAY, James C./Foster, Michelle: The Law of Refugee Status, 2. Aufl., Cambridge 2014.
- HEBERLEIN, Horst: Die Rechtsprechung des BVerfG und des BVerwG zur «kommunalen Außenpolitik», NVwZ 1992, S. 543–547; Europa der Kommunen, Stuttgart 1995.
- HEEK, Thomas: Das neue Bundesaufnahmeprogramm NesT – eine Einordnung, 5.2019, [www.nds-fluerat.org/38376/aktuelles/das-neue-bundesaufnahmeprogramm-nest](http://www.nds-fluerat.org/38376/aktuelles/das-neue-bundesaufnahmeprogramm-nest) (zugegriffen am 18.6.2019).
- HELLERMANN, Johannes: Kommunen und ihre Rolle bei der Flüchtlingsaufnahme: Rechtslage, Rechtsprechung, relevante Rechtsquellen, bpb Kurzdossiers 16.12.2020, [www.bpb.de/gesellschaft/migration/kurzdossiers/kommunale-Migrations-und-Fluechtlingspolitik/322888/kommunen-und-ihre-rolle-bei-der-fluechtlingsaufnahme](http://www.bpb.de/gesellschaft/migration/kurzdossiers/kommunale-Migrations-und-Fluechtlingspolitik/322888/kommunen-und-ihre-rolle-bei-der-fluechtlingsaufnahme) (zugegriffen am 25.4.2022).
- HENDLER, Reinhard: Selbstverwaltung als Ordnungsprinzip, Zur politischen Willensbildung und Entscheidung im demokratischen Verfassungsstaat der Industriegesellschaft, Köln u.a. 1984.
- HENNEKE, Hans-Günter: Die kommunalen Spitzenverbände, Wiesbaden 2005; (Hrsg.), Kommunen und Europa – Herausforderungen und Chancen, Stuttgart 1999.
- HENNEKE, Hans-Günter Pünder, Hermann/Waldhoff, Christian/Albers, Heinrich (Hrsg.): Recht der Kommunal Finanzen, Abgaben, Haushalt, Finanzausgleich, München 2006.
- HERDEGEN, Matthias: Europarecht, 21. Aufl., München 2019.
- HERTEL, Wolfram/Karpenstein, Ulrich: Humanitäre Landesaufnahme und der Bund, Zur Reichweite des «Einvernehmens» des Bundesinnenministeriums gem. § 23 I des Aufenthaltsgesetzes, ZAR 2015, S. 373–376.
- HEUSER, Helene: «sanctuary cities sind in Deutschland nicht utopisch», Gespräch über kommunale Spielräume für eine Politik des Willkommens mit Barbara Fried, Zeitschrift LuXemburg 1.2017, [www.zeitschrift-luxemburg.de/sanctuary-cities-sind-in-deutschland-nicht-utopisch](http://www.zeitschrift-luxemburg.de/sanctuary-cities-sind-in-deutschland-nicht-utopisch) (zugegriffen am 25.4.2022); Städte der Zuflucht, Fluchtforschungsblog, 24.1.2017, <https://blog.fluchtforschung.net/staedte-der-zuflucht> (zugegriffen am 25.4.2022); Europa setzt das Menschenrecht auf Familie aus, Grundundmensenrechtsblog 26.4.2017, <http://grundundmensenrechtsblog.de/europa-setzt-das-menschenrecht-auf-familie-aus> (zugegriffen am 25.4.2022); Aussetzung des Familiennachzugs – Ein Verstoß gegen das Grundgesetz?, Der Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten und das Grundrecht auf Familie, Asylmagazin 2017, S. 125–131, [www.asyl.net/fileadmin/user\\_upload/beitraege\\_asylmagazin/Beitraege\\_AM\\_2017/AM17-4\\_thema\\_famzus.pdf](http://www.asyl.net/fileadmin/user_upload/beitraege_asylmagazin/Beitraege_AM_2017/AM17-4_thema_famzus.pdf) (zugegriffen am 25.4.2022); Zwei Jahre EU-Umsiedlungsprogramm, Erfolgreiches Pilotprojekt oder gescheiterter Notfallmechanismus?, NVwZ 2018, S. 364–368, abrufbar unter [www.jura.uni-hamburg.de/die-fakultaet/juniorprofessuren/markard/forschungsprojekt-staedte-der-zuflucht/aktuelles/01-nvwz-zwei-jahre-eu-umsiedlungsprogramm-erfolgreiches-pilotprojekt-oder-gescheiterter-notfallmechanismus-artikel.html](http://www.jura.uni-hamburg.de/die-fakultaet/juniorprofessuren/markard/forschungsprojekt-staedte-der-zuflucht/aktuelles/01-nvwz-zwei-jahre-eu-umsiedlungsprogramm-erfolgreiches-pilotprojekt-oder-gescheiterter-notfallmechanismus-artikel.html) (zugegriffen am 25.4.2022); Kommunale Spielräume zur Förderung legaler Zufluchtswege, Kurzdossiers bpb, 7.1.2019, abrufbar unter [www.jura.uni-hamburg.de/lehrprojekte/law-clinics/refugee-law-clinic/forschungsprojekt-staedte-der-zuflucht/aktuelles/33-bpb.html](http://www.jura.uni-hamburg.de/lehrprojekte/law-clinics/refugee-law-clinic/forschungsprojekt-staedte-der-zuflucht/aktuelles/33-bpb.html) (zugegriffen am 25.4.2022); Schriftliche Stellungnahme zur Sachverständigenanhörung im Innenausschuss des Bundestages zu den Anträgen für die Unterstützung einer kommunalen Flüchtlingsaufnahme, 3.11.2019, Drs. A 19(4) 386 C, [www.bundestag.de/webarchiv/Ausschuesse/ausschuesse19/a04\\_innenausschuss/anhoerungen?url=L3dIYmFyY2hpdI9BdXNzY2h1ZXNzZS9hdXNzY2h1ZXNzZTE5L2EwNF9pbm5lbmF1c3NjaHVzcy9hbmhvZXJ1bmdlbi8yNS0wNC0xMS0yMDE5LTE0LTAwLTY2NTU5MA==&mod=mod541724](http://www.bundestag.de/webarchiv/Ausschuesse/ausschuesse19/a04_innenausschuss/anhoerungen?url=L3dIYmFyY2hpdI9BdXNzY2h1ZXNzZS9hdXNzY2h1ZXNzZTE5L2EwNF9pbm5lbmF1c3NjaHVzcy9hbmhvZXJ1bmdlbi8yNS0wNC0xMS0yMDE5LTE0LTAwLTY2NTU5MA==&mod=mod541724) (zugegriffen am 5.3.2022); Aufnahme von Schutzsuchenden durch die Bundesländer, Rosa-Luxemburg-Stiftung Papers 1.2020, [www.rosalux.de/publikation/id/41787/aufnahme-von-schutzsuchenden-durch-die-bundeslaender?cHash=f382d21ce58ccdfca7a2fc4888c15e](http://www.rosalux.de/publikation/id/41787/aufnahme-von-schutzsuchenden-durch-die-bundeslaender?cHash=f382d21ce58ccdfca7a2fc4888c15e) (zugegriffen am 25.4.2022).
- HEUSER, Helene/Austermann, Nele/Gelhaar, Julia: Rechtsgutachten zur Einführung einer City-ID in Hamburg und Berlin, 1.2020, [www.jura.uni-hamburg.de/lehrprojekte/law-clinics/refugee-law-clinic/forschungsprojekt-staedte-der-zuflucht/rechtsgutachten-cityid.pdf](http://www.jura.uni-hamburg.de/lehrprojekte/law-clinics/refugee-law-clinic/forschungsprojekt-staedte-der-zuflucht/rechtsgutachten-cityid.pdf) (zugegriffen am

- 25.4.2022); Editorial, ZAR 2020, S. 305–307, [www.zar.nomos.de/fileadmin/zar/doc/Editorial\\_ZAR\\_2020\\_09.pdf](http://www.zar.nomos.de/fileadmin/zar/doc/Editorial_ZAR_2020_09.pdf) (zugegriffen am 25.4.2022).
- HEUSER, Helene/Junghans, Jakob/Kluth, Winfried: Der Schutz vulnerabler Personen im Flucht- und Migrationsrecht – Grundlagen, Identifizierung und bedarfsgerechte Maßnahmen am Beispiel der Betroffenen von Menschenhandel, Hallesche Studien zum Migrationsrecht 9, Halle 2021, [https://uvhw.de/hallesche-studien-zum-migrationsrecht/product/210622\\_22-241-7.html](https://uvhw.de/hallesche-studien-zum-migrationsrecht/product/210622_22-241-7.html) (zugegriffen am 25.4.2022); Beschreibung und Dokumentation des Forschungsprojekts «Städte der Zuflucht»/«Cities of Refuge», <https://uhh.de/rw-staedte-der-zuflucht> (zugegriffen am 25.4.2022).
- HIMMEL, Julika Elisabeth: Regionale Interessenvertretung in der EU, eine Untersuchung unter Berücksichtigung von europäischem Recht und Regionalisierungstendenzen, Hamburg 2012.
- HOBE, Stephan/Biehl, Dirk/Schroeter, Nicolai: Europarechtliche Einflüsse auf das Recht der deutschen kommunalen Selbstverwaltung, Stuttgart 2004.
- HOPPE, Werner (Hrsg.): Kommunale Selbstverwaltung und europäische Integration, Köln 1990.
- HOFMANN, Rainer: Ausländerrecht, AufenthG, AsylG (AsylVfG), GG, FreizügG/EU, StAG, EU-Abkommen, Assoziationsrecht, 2. Aufl., Baden-Baden, München 2016.
- HUBER, Bertold: Aufenthaltsgesetz Kommentar, 2. Aufl., München 2016.
- HUBER, Bertold/Eichenhofer, Johannes/Endres de Oliveira, Pauline: Aufenthaltsrecht, München 2017.
- HUBER, Bertold/Mantel, Johanna: Aufenthaltsgesetz/Asylgesetz, 3. Aufl., München 2021.
- HÜBNER, Alexander: Normative Auswirkungen des Grundsatzes der Subsidiarität gemäß Artikel 23 Absatz 1 Satz 1 GG auf die Verfassungsposition der Kommunen, Berlin 2000.
- HURWITZ, Agnès: The 1990 Dublin Convention, A Comprehensive Assessment, IJRL 11/1999, S. 646–677.
- INTERNATIONAL CITIES OF REFUGE NETWORK (ICORN): ICORNs Charter, [https://icorn.org/sites/default/files/mediaroom/charter\\_icorn.pdf](https://icorn.org/sites/default/files/mediaroom/charter_icorn.pdf) (zugegriffen am 22.2.2022).
- IPSEN, Knut/Heintze, Hans-Joachim: Völkerrecht, 7. Aufl., München.
- JARASS, Hans D./Pieroth, Bodo: Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Kommentar, 16. Aufl., München 2020.
- JENSEN, U. Iben: Humanitarian Visas, Option or obligation?, Study for the LIBE Committee, 2014, [www.europarl.europa.eu/cmsdata/226741/Session\\_2\\_-\\_Study\\_Humanitarian\\_visas.pdf](http://www.europarl.europa.eu/cmsdata/226741/Session_2_-_Study_Humanitarian_visas.pdf) (zugegriffen am 25.4.2022).
- JKHAREVA, Anna/Albisser, Raphael: Die utopische Kraft der Städte, Die Wochenzeitung (WOZ), 5.7. 2018, [www.woz.ch/-8e48](http://www.woz.ch/-8e48) (zugegriffen am 25.4.2022).
- Junkernheinrich, Martin/Lange, Joachim (Hrsg.): Föderale Finanzbeziehungen unter Druck, Von der Flüchtlingspolitik bis zur Reform des Länderfinanzausgleichs, Evangelische Akademie Loccum 2016.
- KAU, Marcel: Stellungnahme für die öffentliche Anhörung des Ausschusses für Inneres und Heimat des Deutschen Bundestags am 4. November 2019, BT Drs. A 19(4)386 D.
- KIMMINICH, Otto: Der internationale Rechtsstatus des Flüchtlings, Schriftenreihe der Hochschule für Politische Wissenschaften, München 1962.
- KINGREEN, Thorsten/Poscher, Ralf: Grundrechte, Staatsrecht II, 33. Aufl., München u.a. 2017.
- KLEIST, J. Olaf: Resettlement als Instrument des Flüchtlingsschutzes, Historische Entwicklung 11.7. 2016, Kurzdossiers bpb, [www.bpb.de/gesellschaft/migration/kurzdossiers/230494/historische-entwicklung](http://www.bpb.de/gesellschaft/migration/kurzdossiers/230494/historische-entwicklung) (zugegriffen am 26.10.2020).
- KLUTH, Winfried: Das humanitäre Visum als Instrument der sicheren Fluchtmigration, ZAR 2017, S. 105–110; Der demographische Wandel als Herausforderung für das Recht, Konrad-Adenauer-Stiftung, Berlin 2014.
- KLUTH, Winfried/Hund, Michael/Maaßen, Hans-Georg (Hrsg.): Handbuch Zuwanderungsrecht, 2. Aufl., München 2017.
- KLUTH, Winfried/Hornung, Ulrike/Koch, Andreas (Hrsg.): Handbuch Zuwanderungsrecht, 3. Aufl., München 2020.

- KMENT, Martin: Grenzüberschreitendes Verwaltungshandeln, Transnationale Elemente deutschen Verwaltungsrechts, Tübingen 2012.
- KNOX, Katharine/Kushner, Tony: Refugees in an Age of Genocide, Global, National and Local Perspectives during the Twentieth Century, Hoboken 2012.
- KÖSSLER, Melanie/Saage-Maaß, Miriam: Extraterritorialer Menschenrechtsschutz durch die Hintertür des Kommunalrechts?, Zur Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom 16. Oktober 2013 (8 CN 1.12), KJ 4/2014, S. 461–466.
- KRAJEWSKI, Markus: Menschenrechtsschutz durch kommunale Friedhofssatzung, Höchstrichterliche Klarstellungen und politische Handlungsaufträge, Nürnberger Menschenrechtszentrum, [www.menschenrechte.org/wp-content/uploads/2014/03/Friedhofssatzung\\_Krajewski.pdf](http://www.menschenrechte.org/wp-content/uploads/2014/03/Friedhofssatzung_Krajewski.pdf) (zugegriffen am 26.4.2022). Völkerrecht, 2. Aufl., Baden-Baden 2020.
- KRAUSE, Ulrike/Schmalz, Dana: Nicht mächtig, aber zukunftssträftig, Zum Potenzial des globalen Flüchtlingspakts 23.3.2019, <https://fluechtlingsforschung.net/nicht-maechtig-aber-zukunftstrachtig-zum-potenzial-des-globalen-fluechtlingspakts> (zugegriffen am 15.3.2019).
- LANGE, Klaus: Kommunalrecht, 2. Aufl., Tübingen 2019.
- LEHNERT, Matthias: Rechtliche Spielräume der Bundesländer bei der Aufnahme von Geflüchteten aus griechischen Lagern, RAV, 11.9.2020, <https://fluechtlingsrat-berlin.de/wp-content/uploads/diskussionspapieraufnahmegriechenland.pdf> (zugegriffen am 26.4.2022).
- LEHNERT, Matthias/Markard, Nora: Mittelmeerroulette, Das Hirsi-Urt. des EGMR und die europäische Grenzschutzpolitik auf See, ZAR 2012, S. 194–200.
- LINDEMANN, Helena: Kommunale Governance, Die Stadt als Konzept im Völkerrecht, Tübingen 2014.
- LÓPEZ, Juan Fernando: Humanitarian Visas, European Added Value Assessment Accompanying the European Parliament's Legislative Own-Initiative Report, EU Parlament, 10.2018, <https://publications.europa.eu/en/publication-detail> (zugegriffen am 25.4.2022).
- LUSCHE, Ute: Die Selbstverwaltungsaufgaben der Landkreise, Stuttgart u.a. 1998.
- LUTTER, Eva/Zehnder, Vanessa/Knežević, Elena: Resettlement und humanitäre Aufnahmeprogramme, Rahmenbedingungen und Herausforderungen der aktuellen Aufnahmeverfahren in der Praxis, Asylmagazin 2018, S. 29–36.
- MACHER, Ludwig: Der Grundsatz des gemeindefreundlichen Verhaltens, Zur Aktualisierung der Garantie der kommunalen Selbstverwaltung (Art. 28 II GG), Berlin 2019.
- MANN, Thomas/Püttner, Günter (Hrsg.): Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis, Band I–IV, 3. Aufl., Berlin, Heidelberg 2016.
- MANGOLDT, Hermann v./Klein, Friedrich/Starck, Christian: Grundgesetz, Kommentar, 7. Aufl., München 2018.
- MAOR, Oliver: Die Visumbestimmungen der Aufenthaltsverordnung, ZAR 2005, S. 185–190.
- MARKARD, Nora: Ein neues Schutzkonzept?, Der Einfluss der Menschenrechte auf den internationalen Schutz, ZAR 2015, S. 56–61;
- MARKARD, Nora/Heuser, Helene: «Hotspots» an den EU-Außengrenzen: Menschen- und europarechtswidrige Internierungslager, ZAR 2016, S. 165–172.
- MARRUS, Michael Robert: The Unwanted, European Refugees From the First World War Through the Cold War, Philadelphia 2002.
- MARTINI, Alexander: Gemeinden in Europa, Einwirken der Europäischen Gemeinschaft auf die deutschen Gemeinden und Schutz der kommunalen Selbstverwaltung im Gemeinschaftsrecht, Köln 1992.
- MARX, Reinhard: Rechtsgutachten zur Frage, ob die Türkei als «sicherer Drittstaat» eingestuft werden kann, 29.2.2016, [www.proasyl.de/material/rechtsgutachten-zur-frage-ob-die-tuerkei-als-sicherer-drittstaat-ingestuft-werden-kann](http://www.proasyl.de/material/rechtsgutachten-zur-frage-ob-die-tuerkei-als-sicherer-drittstaat-ingestuft-werden-kann) (zugegriffen am 29.11.2017).
- MAUNZ, Theodor/Dürig, Günter/Herzog, Roman u.a. (Hrsg.): Grundgesetz-Kommentar, 94. Aufl., München 2021.
- MAURER, Hartmut/Waldhoff, Christian: Allgemeines Verwaltungsrecht, 19. Aufl., München 2017.
- MEHLHAF, Eugen: Kommunen im Finanzausgleich des Grundgesetzes, Baden-Baden 2017.

- MOTOMURA, Hiroshi: *Immigration Outside the Law*, Oxford, New York 2014.
- MÜLLER, Wolfgang: Die Entscheidung des Grundgesetzes für die gemeindliche Selbstverwaltung im Rahmen der europäischen Integration, Die Auswirkungen der Übertragung von Hoheitsrechten auf die Europäische Gemeinschaft gemäß Art. 24 Abs. 1 GG auf die Garantie der gemeindlichen Selbstverwaltung in Art. 28 Abs. 2 S. 1 GG, Baden-Baden 1992.
- MÜNCH, Ingo v./Kunig, Philip (Hrsg.): *Grundgesetz Kommentar*, 7. Aufl., München 2021.
- NIJMAN, Janne Elisabeth/Aust, Helmut (Hrsg.): *Research Handbook on International Law and Cities*, Cheltenham u.a. 2021.
- NOLL, Gregor: Seeking Asylum at Embassies: A Right to Entry under International Law?, *IJRL* 2005, S. 542–573.
- OGG, Kate: Protection Closer to Home? A Legal Case for Claiming Asylum at Embassies and Consulates, *Refugee Survey Quarterly* 33 4/2014, S. 81–113.
- OLTMER, Jochen (Hrsg.): *Migrationsregime vor Ort und lokales Aushandeln von Migration*, Wiesbaden 2018.
- OOMEN, Barbara: Decoupling and Teaming up, The Rise and Proliferation of Transnational Municipal Networks in the Field of Migration, *International Migration Review* 19 3/2019, S. 1–27.
- OOMEN, Barbara/Davis, Martha/Grigolo, Michele (Hrsg.), *Global Urban Justice, The Rise of Human Rights Cities*, Cambridge 2016.
- ORLANDO, Leoluca: International human mobility charter of Palermo, From the migration as suffering to mobility as an inalienable human right, 2015, [www.iom.int/sites/default/files/our\\_work/ICP/IDM/2015\\_CMC/Session-IIIb/Orlando/PDF-CARTA-DI-PALERMO-Statement.pdf](http://www.iom.int/sites/default/files/our_work/ICP/IDM/2015_CMC/Session-IIIb/Orlando/PDF-CARTA-DI-PALERMO-Statement.pdf) (zugegriffen am 28.4.2022).
- PAGE, Edward C./Goldsmith, Michael J.: *Central and Local Government Relations*, London 1987.
- PEINE, Franz-Joseph: *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 11. Aufl., München u.a. 2014.
- PELZER, Marei: *Die Rechtsstellung von Asylbewerbern im Asylzuständigkeitssystem der EU*, Baden-Baden 2020.
- PICHL, Max: *Rechtskämpfe: Eine Analyse der Rechtsverfahren nach dem Sommer der Migration*, Frankfurt, New York 2021.
- PORRAS, Ileana M.: The City in International Law: In Pursuit of Sustainable Development, *Fordham Urban Law Journal* 36 3/2009, S. 537–595.
- PÜTTNER, Günter: Kommunalen Aufgabenwandel, *DfK* 41 1/2002, S. 5–6.
- PURCELL, Mark Hamilton: *Das Recht auf Stadt: Der Kampf für Demokratie in der urbanen Öffentlichkeit* 2015.
- RENNER, Günter: *Ausländerrecht*, 7. Aufl., München 1999.
- RESETTLEMENT.DE: *Humanitäre Aufnahmeprogramme*, <https://resettlement.de/humanitaere-aufnahme-programme> (zugegriffen am 29.4.2022); *EU-Resettlement*, <https://resettlement.de/eu-resettlement> (zugegriffen am 29.4.2022).
- RITGEN, Klaus: Die rechtliche Steuerung von Zuwanderung und Integration in Gesellschaft, Arbeitsmarkt und Sozialordnung, *ZAR* 2018, S. 409–422; *Vorschläge zur Optimierung des Migrations- und Integrationsmanagements*, *ZAR* 2019, S. 7–13.
- RODRIGUEZ, Cristina: Toward Detente Immigration Federalism, *Virginia Journal of Law and Politics* 2015, S. 505, *Yale Law School Public Law Research Paper No. 547*.
- ROHLÄNDER, Jonas: EU-Türkei-Erklärung, Saubere Lösung oder schmutziger Deal?, *KJ* 50 2017, S. 81–93.
- RÓŻAŃSKA-BRANIECKA, Małgorzata: Introducing ICORN – The City as a Sanctuary, *Migration Studies Review of Polish Diaspora* 165 2017, S. 145–155.
- ROTTERS, Wolfgang: *Kommunale Mitwirkung an höherstufigen Entscheidungsprozessen, Zur künftigen Rolle der kommunalen Selbstverwaltung im polit.-administrativen System d. Bundesrepublik Deutschland*, Köln 1975.
- RUSHDIE, Salman: Declaration of independence for those without frontiers, *Independent* 14.2.1994.
- SABCHEV, Tihomir/Baumgärtel, Moritz: The path of least resistance? *EU Cities and Locally Organised Resettlement*, *Forced Migration Review* 63, 2.2020, S. 38–39.
- SACHS, Michael: *Grundgesetz Kommentar*, 7. Aufl., München 2014.

- SACHVERSTÄNDIGENRAT DEUTSCHER STIFTUNGEN FÜR INTEGRATION UND MIGRATION (SVR): Integration im föderalen System: Bund, Länder und die Rolle der Kommunen, Jahrestgutachten mit Integrationsbarometer 2012; SVR nennt Kriterien für eine etwaige Wohnsitzauflage für anerkannte Flüchtlinge, Integrationsperspektive muss Vorrang haben, 16.2.2016, [www.svr-migration.de/presse/presse-svr/svr-nennt-kriterien-fuer-eine-etwaige-wohnsitzauflage-fuer-anerkannte-fluechtlinge-integrationsperspektive-muss-vorrang-haben](http://www.svr-migration.de/presse/presse-svr/svr-nennt-kriterien-fuer-eine-etwaige-wohnsitzauflage-fuer-anerkannte-fluechtlinge-integrationsperspektive-muss-vorrang-haben) (zugegriffen am 26.1.2021).
- SASSEN, Saskia: The Gobar City: Introducing a Concept, *Brown Journal of World Affairs* XI/2005;
- SCHÄFER, Raphael, Soft Law im System des Völkerrechts, *JuS* 60 9/2019, S. 827–831.
- SAUNDERS, Doug: *Arrival City, How the Largest Migration in History is Reshaping our World*, New York 2010.
- SCHAFFARZIK, Bert: *Handbuch der Europäischen Charta der kommunalen Selbstverwaltung*, Stuttgart 2002.
- SCHAMMANN, Hannes: Der «local turn» in der Migrations- und Asylpolitik, bpb Kurzdossiers 16.12.2020, [www.bpb.de/gesellschaft/migration/kurzdossiers/kommunale-Migrations-und-Fluechtlingspolitik/322500/der-local-turn-in-der-migrations-und-asylpolitik](http://www.bpb.de/gesellschaft/migration/kurzdossiers/kommunale-Migrations-und-Fluechtlingspolitik/322500/der-local-turn-in-der-migrations-und-asylpolitik) (zugegriffen am 28.4.2022).
- SCHAMMANN, Hannes/Bendel, Petra/Müller, Sandra/Ziegler, Franziska/Wittchen, Tobias: *Zwei Welten? Integrationspolitik in Stadt und Land*, Robert Bosch Stiftung 2020, [www.bosch-stiftung.de/de/publikation/zwei-welten-integrationspolitik-stadt-und-land](http://www.bosch-stiftung.de/de/publikation/zwei-welten-integrationspolitik-stadt-und-land) (zugegriffen am 28.4.2022).
- SCHAMMANN, Hannes/Kühn, Boris: *Kommunale Flüchtlingspolitik in Deutschland*, Friedrich-Ebert-Stiftung 2016, <http://library.fes.de/pdf-files/wiso/12763.pdf> (zugegriffen am 26.4.2022).
- SCHEWERDA, Martin: *Die Verteilung der Verwaltungskompetenzen zwischen Bund und Ländern nach dem Grundgesetz*, Aachen 2008.
- SCHMALZ, Dana: Der Flüchtlingsbegriff zwischen kosmopolitischer Brisanz und nationalstaatlicher Ordnung, *KJ* 48 2015, S. 390–404; Die Fiktion der Nichteinreise ist ein Instrument der Entrechtung, *Verfassungsblog* 4.7.2018, <https://verfassungsblog.de/die-fiktion-der-nichteinreise-ist-ein-instrument-der-entrechtung> (zugegriffen am 4.7.2019).
- SCHMIDT-EICHSTAEDT, Gerd: *Kommunale Selbstverwaltung in der Europäischen Union: Wie kann die Position der Kommunen in der EU gestärkt werden?*, *KommJur* 7/2009, S. 249.
- SCHMIDT, Katharina: «Arrival Cities» – Ankommen in Deutschland?, bpb 14.8.2018, [www.bpb.de/politik/innenpolitik/stadt-und-gesellschaft/216878/konzept-ankunftsstadt](http://www.bpb.de/politik/innenpolitik/stadt-und-gesellschaft/216878/konzept-ankunftsstadt) (zugegriffen am 14.8.2018).
- SCHMIDT, Thorsten Ingo: *Kommunalrecht*, 2. Aufl., Tübingen 2014.
- SCHMITT, Anna/Muy, Sebastian: «Aufnahme aus dem Ausland» beim Familiennachzug, Anwendung des § 22 Satz 1 AufenthG beim Familiennachzug zu subsidiär Schutzberechtigten, *Informationsverbund Asyl und Migration e. V.* 2018.
- SCHOCH, Friedrich: *Die aufsichtsbehördliche Genehmigung der Kreisumlage, Zur Verfassungsmässigkeit des § 56 Abs. 3 KrO NW*, Köln 1995.
- SCHÖNHERR, Harff-Peter: Seehofer mauert: Sichere Häfen noch leer, *Die Tageszeitung (TAZ)* 16.11.2018, [www.taz.de/!5548227](http://www.taz.de/!5548227) (zugegriffen am 29.4.2022).
- SCHULTZE, Claus J.: *Die deutschen Kommunen in der Europäischen Union, Europa-Betroffenheit und Interessenwahrnehmung*, Baden-Baden 1997.
- SCHWAN, Gesine: Ein Weg heraus aus der aktuellen europäischen Misere in der Flüchtlingspolitik, als Chance für einen europäischen Neuanfang, 5.2016, <http://restart-europe-now.eu/2016/05/05/ein-weg-heraus-aus-der-aktuellen-europaeischen-misere-in-der-fluechtlingspolitik> (zugegriffen am 1.7.2021); *Integration of Refugees in Europe as a joint municipal development, Concept note*, 2017, [www.governance-platform.org/wp-content/uploads/2017/03/HVGP\\_EuropeanRefugeePolicy-EN\\_short\\_20170316.pdf](http://www.governance-platform.org/wp-content/uploads/2017/03/HVGP_EuropeanRefugeePolicy-EN_short_20170316.pdf) (zugegriffen am 29.4.2022); *Europa versagt, Eine menschliche Flüchtlingspolitik ist möglich*, Frankfurt am Main 2021.

- SCHWAN, Gesine/Zobel, Malisa: Integration von Geflüchteten als Teil einer gemeinsamen kommunalen Entwicklungsstrategie, Matching-Verfahren, 28.5.2020, [www.governance-platform.org/initiativen/midi-2/matching](http://www.governance-platform.org/initiativen/midi-2/matching) (zugegriffen am 13.7.2021).
- SEEBRÜCKE: ALLE SICHEREN HÄFEN, <https://seebruecke.org/sichere-haefen> (zugegriffen am 29.4.2022); Forderungskatalog, <https://seebruecke.org/wp-content/uploads/2019/01/Forderungen-Sicherer-Hafen.pdf> (zugegriffen am 29.4.2022); Konferenz «Leinen los» 2018, [https://seebruecke.org/wp-content/uploads/2019/06/Kongress-Sichere-H%C3%A4fen\\_Programm.pdf](https://seebruecke.org/wp-content/uploads/2019/06/Kongress-Sichere-H%C3%A4fen_Programm.pdf) (zugegriffen am 29.4.2022).
- SOLIDARITY CITY: FROM THE SEA TO THE CITY, <https://solidarity-city.eu/de/2021/04/10/from-the-sea-to-the-city> (zugegriffen am 20.2.2022).
- STÜRNER, Janina: The Two-way «Glocalisation» of Human Rights or: How Cities Become International Agents in Migration Governance, *Peace Human Rights Governance* 3 2/2019, S. 215–240; A New Role for Cities in Global and Regional Migration Governance?, Policy Paper, Robert Bosch Stiftung 2020, [www.bosch-stiftung.de/en/publication/new-role-cities-global-and-regional-migration-governance](http://www.bosch-stiftung.de/en/publication/new-role-cities-global-and-regional-migration-governance) (zugegriffen am 29.4.2022).
- STÜRNER, Janina/Bendel, Petra: Valuing Local Ownership, Refugees and Municipalities as Actors in the Search for Sustainable Solutions to Displacement, *Erlanger Migrations- und Integrationsstudien Band 6*, 2019.
- TEIPEL, Joachim: Das Visum, *ZAR* 4/1995, S. 162–170.
- THÜRINGER MINISTERIUM FÜR MIGRATION, JUSTIZ UND VERBRAUCHERSCHUTZ: Landesaufnahmeanordnung beschlossen, Pressemitteilung vom 2.6.2020, <https://justiz.thueringen.de/aktuelles/medieninformationen/detailseite/28-2020> (zugegriffen am 4.8.2020).
- THYM, Daniel: Migrationsverwaltungsrecht, Tübingen 2012; Why the EU-Turkey Deal is Legal and a Step in the Right Direction, *Verfassungsblog* 9.3.2016, <http://verfassungsblog.de/why-the-eu-turkey-deal-is-legal-and-a-step-in-the-right-direction> (zugegriffen am 14.12.2017).
- THRÄNHARDT, Dietrich/Weiss, Karin: Flüchtlingspolitik im deutschen Föderalismus, *Friedrich-Ebert-Stiftung* 2016, <http://library.fes.de/pdf-files/wiso/12762.pdf> (zugegriffen am 29.4.2022).
- UNHCR: Resettlement Handbook 2011, [www.unhcr.org/protection/resettlement/4a2ccf4c6/unhcr-resettlement-handbook-country-chapters.html](http://www.unhcr.org/protection/resettlement/4a2ccf4c6/unhcr-resettlement-handbook-country-chapters.html) (zugegriffen am 28.4.2022); The Three-Year Strategy (2019–2021) on Resettlement and Complementary Pathways, [www.unhcr.org/5d15db254.pdf](http://www.unhcr.org/5d15db254.pdf) (zugegriffen am 25.2.2021); Der Globale Pakt für Flüchtlinge, [www.unhcr.org/dach/de/was-wir-tun/globaler-pakt](http://www.unhcr.org/dach/de/was-wir-tun/globaler-pakt) (zugegriffen am 24.2.2021); Unser Mandat, [www.unhcr.org/dach/de/ueber-uns/unser-mandat](http://www.unhcr.org/dach/de/ueber-uns/unser-mandat) (zugegriffen am 21.12.2018); Zahlen im Überblick 18.6.2020, [www.unhcr.org/dach/de/ueber-uns/zahlen-im-ueberblick](http://www.unhcr.org/dach/de/ueber-uns/zahlen-im-ueberblick) (zugegriffen am 24.2.2021).
- VEREINIGUNG DER DEUTSCHEN STAATSRECHTSLEHRER: Zur Entterritorialisierung des Rechts, *VDSrL* 2017, Bd. 76, <https://doi.org/10.1515/9783110497588>.
- VERNANT, Jacques: *The Refugee in the Post-war World*, London 1953.
- WAECHTER, Kay: *Kommunalrecht, Ein Lehrbuch*, 3. Aufl., Köln 1997.
- WAECHTER, Kay/Lisson, Urszula: *Border Management and Human Rights, A Study of EU Law and the Law of the Sea*, Deutsches Institut für Menschenrechte, 2007.
- WEIZSÄCKER, Esther: Grundrechte und freiwillige Migration, *Die Bedeutung der Grundrechte im Grundgesetz für die Regelung von Einreise und Aufenthalt zu Arbeits-, Ausbildungs- oder Besuchszwecken*, Baden-Baden 2007.
- WELFENS, Natalie/Engler, Marcus/Garnier, Adèle/Endres de Oliveira, Pauline/Kleist, J. Olaf: *Aktive Flüchtlingsaufnahme in Europa, Ein Forschungsfeld im Entstehen*, *Fluchtforschungsblog* 13.5.2019, <https://fluechtlingsforschung.net/aktive-fluechtlingsaufnahme-in-europa-ein-forschungsfeld-im-entstehen> (zugegriffen am 13.5.2019).
- WENDEL, Mattias: Verwaltungsermessen als Mehrebenenproblem, *Zur Verbundstruktur administrativer Entscheidungsspielräume am Beispiel des Migrations- und Regulierungsrechts*, Tübingen 2019.
- WESTPHAL, Volker: *Flüchtlinge im Mittelmeer und ihr Recht auf Zugang zum Asylverfahren der Europäischen Union*, *Fluchtforschungsblog* 30.7.2019, <https://blog.fluchtforschung.net/flucht->

linge-im-mittelmeer-und-ihr-recht-auf-zugang-zum-asylverfahren-der-europaischen-union (zugegriffen am 28.4.2022).

WIELAND, Joachim: Flüchtlinge als Herausforderung für die Finanzverfassung, DÖV 2017, S. 9–15.

WISSENSCHAFTLICHER DIENST BUNDESTAG (WD-BT): Aufnahmeprogramme der Länder nach § 23 Abs. 1 Aufenthaltsgesetz, 27.6.2018.

YOUNG, Elliott: From Sanctuary to Civil Disobedience, Radical History Review 2019, S. 171–180.

ZIEBRITZKI, Catharina: Humanitäre Visa für Flüchtlinge, Teil 2, Wirklich keine Angelegenheit der EU?, Verfassungsblog 9.3.2017, <https://verfassungsblog.de/humanitaere-visa-fuer-fluechtlinge-teil-2-wirklich-keine-angelegenheit-der-eu> (zugegriffen am 28.4.2022); EU Hotspot Approach and EU-Turkey Statement in Greece, Implementing a Return Policy? A Legal Perspective, Juwiss 13.12.2017, [www.juwiss.de/134-2017](http://www.juwiss.de/134-2017) (zugegriffen am 28.4.2022).

ZIEBRITZKI, Catharina/Nestler, Robert: Hotspots an der EU-Außengrenze, Eine rechtliche Bestandsaufnahme, MPIL Research Paper 17/2017 [www.mpil.de/de/pub/institut/personen/wissenschaftlicher-bereich/cziebrit.cfm](http://www.mpil.de/de/pub/institut/personen/wissenschaftlicher-bereich/cziebrit.cfm) (zugegriffen am 13.12.2017).

ZILKENS, Anno: Einreisefreiheit aus Grundrechten des Grundgesetzes, Münster 2014.











## **Das Recht zu schützen**

### Über proaktive Flüchtlingsaufnahme von Ländern und Kommunen

Jedes Jahr sterben Tausende Menschen im Mittelmeer bei dem Versuch, Schutz und Arbeit in Europa zu finden. Somit ist die südliche europäische Außengrenze die tödlichste Grenze der Welt. Zivilgesellschaftliche Rettungsaktionen und Initiativen wie «Solidarity City» oder «From the Sea to the City» sind eine Reaktion auf das Massensterben im Mittelmeer. Freiwillige Aufnahmeprogramme der Kommunen könnten in diesem Zusammenhang die staatlichen und europäischen Verteilungsmechanismen ergänzen. Auf Beteiligung und Freiwilligkeit basierende Maßnahmen würden dazu beitragen, einerseits die Verantwortung auf mehrere Schultern aufzuteilen und andererseits eine solidarische Verteilung innerhalb europäischer Städte und Kommunen zu erzielen.

Die vorliegende Rechtsstudie von Dr. Helene Heuser, Expertin zum Thema «proaktive Aufnahme von Schutzsuchenden in europäischen Städten und Kommunen», bringt Licht in das Dickicht aus internationalen und nationalen Richtlinien, Gesetzen und Verordnungen und zeigt die Möglichkeiten der Kommunen als Akteure der Migrations- und Flüchtlingspolitik.

ISBN 978-3-86928-251-0