



BfDI

Der Bundesbeauftragte
für den Datenschutz und
die Informationsfreiheit

Prof. Ulrich Kelber
Bundesbeauftragter
für den Datenschutz und
die Informationsfreiheit

POSTANSCHRIFT Der Bundesbeauftragte für den Datenschutz und die Informationsfreiheit
Postfach 1468, 53004 Bonn

Deutscher Bundestag
Ausschuss für Inneres und Heimat
Stellvertretender Ausschussvorsitzender
Herr Prof. Dr. Lars Castellucci
Platz der Republik 1
11011 Berlin

Per E-Mail:
innenausschuss@bundestag.de

HAUSANSCHRIFT Graurheindorfer Straße 153, 53117 Bonn

FON (0228) 997799-5000

E-MAIL Referat16@bfdi.bund.de

INTERNET www.bfdi.bund.de

DATUM Bonn, 06.12.2023

GESCHÄFTSZ. 16-206-4/058#0360

<p>Deutscher Bundestag Ausschuss für Inneres und Heimat Ausschussdrucksache 20(4)354</p>
--

**Bitte geben Sie das vorstehende Geschäftszeichen
bei allen Antwortschreiben unbedingt an.**

BETREFF **Gesetzentwurf zur Verbesserung der Rückführung, BT-Drucksache 20/9463**

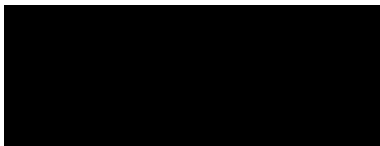
HIER Stellungnahme des Bundesbeauftragten für den Datenschutz und die Informationsfreiheit
Herr Prof. Ulrich Kelber

BEZUG Gesetzentwurf der Bundesregierung vom 24. November 2023

Sehr geehrter Herr Prof. Dr. Castellucci,

in der Anlage übersende ich Ihnen meine Stellungnahme zu dem Gesetzentwurf zur Verbesserung der Rückführung, Bundestags-Drucksache 20/9463, mit der Bitte um Weiterleitung an die Mitglieder des Ausschusses. Vor dem Hintergrund, dass das Bundesministerium des Innern und für Heimat (BMI) nunmehr von der bisherigen Praxis meiner umfassenden Beteiligung im Rahmen der Ressortabstimmung absieht, sehe ich die Beratung des Parlaments im Rahmen meines Auftrags aus Art. 57 Abs. 1 lit. c Datenschutz-Grundverordnung als umso wichtiger an.

Mit freundlichen Grüßen



Ulrich Kelber



BfDI

Der Bundesbeauftragte
für den Datenschutz und
die Informationsfreiheit

Bonn, den 08.12.2023

Stellungnahme

des Bundesbeauftragten für den Datenschutz und die Informationsfreiheit

zum Entwurf eines Gesetzes zur Verbesserung der Rückführung

(Rückführungsverbesserungsgesetz)

BT-Drucksache 20/9463



1. Zu Artikel 2 Nummer 5 (Änderung § 15a Asylgesetz)

Die Änderung soll die Regelung zum Auslesen und Auswerten von Datenträgern konkretisieren. Der Vorschlag zur Neuregelung des § 15a AsylG begegnet weiterhin verfassungsrechtlichen Bedenken. Bereits bei der Einführung der Regelungen zum Aushändigen und Auslesen mobiler Datenträger (§ 15 und § 15a AsylG) im Jahr 2017 habe ich im damaligen Gesetzgebungsverfahren rechtliche Bedenken geäußert (s. Stellungnahme des BfDI an den Innenausschuss des Deutschen Bundestags vom 23. März 2017 zu dem Gesetz zur besseren Durchsetzung der Ausreisepflicht (v. 20.7.2017, BGBl. I Seite 2780). Diese bestehen fort.

Mit der Regelung sind erhebliche Eingriffe in das Grundrecht auf Gewährleistung der Vertraulichkeit und Integrität informationstechnischer Systeme (Artikel 2 Abs. 1 in Verbindung mit Artikel 1 Abs. 1 Grundgesetz) verbunden. Zwar verstehe ich das staatliche Erfordernis, die Identität und Staatsangehörigkeit von Ausländern festzustellen. Es ist jedoch nicht verhältnismäßig, sich hierzu die Zugangsdaten zu den Datenträgern herausgeben zu lassen (§ 15a Absatz 1 Satz 2 AsylG-E), die Datenträger auszulesen und auszuwerten, vor allem vor dem Hintergrund, dass das Bundesministerium des Innern und für Heimat und das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (BAMF) selbst davon ausgehen, dass das Auslesen und Auswerten von Datenträgern lediglich Indizien für die Identität und Staatsangehörigkeit liefern, aber keine Beweise.

Durch die geplante Neufassung des § 15a AsylG wird der Eingriff in das Grundrecht auf Gewährleistung der Vertraulichkeit und Integrität informationstechnischer Systeme (Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 Grundgesetz) fortgesetzt. Staatliche Eingriffe in Grundrechte sind zwar rechtlich möglich, müssen aber verhältnismäßig sein. Für die verfassungsrechtliche Rechtfertigung eines Eingriffs gelten strenge Maßstäbe. Die rechtlichen Bedenken können durch die geplante Regelung im Gesetzentwurf und die Begründung des Gesetzentwurfs nicht beseitigt werden. Um dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz im engeren Sinne zu genügen, müssen »tatsächliche Anhaltspunkte einer konkreten Gefahr für ein überragend wichtiges Rechtsgut vorliegen«, s. BVerfGE 120, 274 (328, Rn. 247); 141, 220 (305, Rn. 212). Hierzu wird in der Begründung des Gesetzentwurfs nichts ausgeführt.

Die Regelung wird damit begründet, dass das Auslesen ein milderes Mittel ist, als die dauerhafte Überlassung des mobilen Datenträgers. Diese Begründung trifft zwar zu, täuscht jedoch nicht über die Tatsache hinweg, dass das wichtigste Instrument zur Feststellung der Schutzbedürftigkeit die Anhörung des Asylbewerbers durch das BAMF ist und bleibt.



Auch der geplante Zugriff durch das BAMF auf Cloud-Dienste der Asylbewerber begegnet rechtlichen Bedenken. Nach dem bisherigen Verständnis der Norm sind Cloud-Dienste bislang nicht vom Begriff des Datenträgers i.S. des § 15a AsylG umfasst. Der Begriff des Datenträgers umfasst demnach lediglich alle elektronischen Datenträger, egal ob auf Mobiltelefonen oder auf Computern wie Chipkarten oder Festplatten USB-Sticks, CDs, Ton- oder Datenbänder und optische Speichermedien. Mit der vorliegenden Regelung würde die Begrifflichkeit des Datenträgers somit ausgeweitet, ohne dass ein entsprechender Bedarf bzw. eine Steigerung des Erkenntnisgewinns zu erkennen wäre. Zudem ist nicht erkennbar, auf welche Weise durch das BAMF auf die Cloud-Dienste zugegriffen werden soll, welche Daten für eine Auswertung herangezogen werden dürfen und wie dieser Zugriff konkret umgesetzt werden soll. Darüber hinaus bestehen auch Bedenken bzgl. der mit einem solchen Datenabruf einhergehenden Übermittlungen in bzw. aus Drittstaaten, sofern diese nicht über ein angemessenes Datenschutzniveau verfügen. Die Tatsache des Grundrechtseingriffs durch die Regelung ist nach meiner Beteiligung nunmehr im Gesetzentwurf enthalten (Art. 7 Rückführungsverbesserungsgesetz). Es wird jedoch nur eine Einschränkung des Fernmeldegeheimnisses, Art. 10 Grundgesetz, angeführt. Meines Erachtens handelt es sich durch die geplante Regelung des § 15a AsylG-E auch um eine Einschränkung des Grundrechts auf Gewährleistung und Integrität informationstechnischer Systeme, Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 Grundgesetz. Dies wäre entsprechend zu ergänzen.

2. Zu Artikel 1 Nr. 6 (Änderung § 48 Abs. 3a bis Abs. 3c Aufenthaltsgesetz-E)

Die Regelung ist inhaltsgleich zu § 15a Absatz 1 AsylG-E, daher gelten die oben ausgeführten datenschutzrechtlichen Bedenken in gleicher Weise.

Zu begrüßen ist, dass in § 48 Abs. 3 S. 2 AufenthG-E nur noch die Befugnis zur Durchsichtung von Wohnungen, nicht aber auch „anderer Räumlichkeiten“, enthalten ist.

Auch die Aufnahme der unverzüglichen Lösch- und entsprechenden Dokumentationsfrist sowie der Klarstellung bzgl. in Abs. 3c ist datenschutzrechtlich positiv zu bewerten.

Die übergeordneten, verfassungsrechtlichen Bedenken gegenüber einer solchen Eingriffsbefugnis bleiben jedoch im Kern bestehen, s.o.

3. Zu Artikel Art. 1 Nr. 7 Buchstabe c Doppelbuchstabe aa (§ 50 Absatz 6 Satz 2 AufenthG-E)



Mit § 50 Absatz 6 AufenthG-E wird in einem neuen Satz 2 die bisherige Fahndungsmöglichkeit des § 30 Absatz 1 Nr. 2 b) i.V.m. § 16 Absatz 2 Bundeskriminalamtgesetz (BKAG) erweitert. Nach dem Gesetzesentwurf kann eine Fahndung nun auch zum Zwecke der Identitätsklärung ausgesprochen werden, soweit dies zur Feststellung der Identität eines Ausländers erforderlich ist. Fahndungen werden in INPOL-Z in der sog. F-Gruppe gespeichert. Bevor eine F-Gruppe überhaupt angelegt werden kann, müssen die personenbezogenen Daten der betroffenen Person (u.a. Vor- und Nachname, Geburtsdatum) in der sog. P-Gruppe gespeichert werden. Ohne eine P-Gruppe kann keine F-Gruppe angelegt werden. Weil die Identität der betroffenen Personen ungeklärt ist, dürften auch die personenbezogenen Daten in der P-Gruppe regelmäßig nicht korrekt, bzw. aber mindestens unklar sein. Auf welcher Datengrundlage eine bestimmte Person nun festgenommen werden kann, ist nicht nachvollziehbar. Zudem werden bei der betroffenen Person regelmäßig keine Ausweispapiere vorliegen, die der Identifizierung dienen können. Mit Blick darauf ist es klärungsbedürftig, inwieweit eine mit dem Gesetzesentwurf beabsichtigte Erweiterung der Fahndung zur Identitätsfeststellung überhaupt geeignet, bzw. erforderlich sein kann. Soweit erkennungsdienstliche Daten wie Lichtbilder und Fingerabdrücke überprüft werden sollen, regelt § 89 Absatz 1 AufenthG ein spezielles Verfahren zur Identitätsfeststellung. Es muss sichergestellt sein, dass unbeteiligte Personen keinen polizeilichen Maßnahmen - wie einer Festnahme - ausgesetzt sind. Vor dem Hintergrund, dass die Gesetzesbegründung zu § 50 Absatz 6 Satz 2 AufenthG-E auf die klärungsbedürftigen Punkte nicht eingeht, sollte die Gesetzesbegründung ergänzt werden.

Zudem erscheint der in § 50 Absatz 6 AufenthG-E mehrfach verwendete Begriff der polizeilichen Fahndungshilfsmittel klärungsbedürftig. Im Hinblick auf die im Gesetzesentwurf neu eingeführte Ausschreibung zur Feststellung der Identität ist diesbezüglich anzumerken, dass das Schengener Informationssystem (SIS) von diesem Begriff nicht umfasst ist. Das SIS kennt eine solche Ausschreibung nicht. Vor diesem Hintergrund wird eine Klarstellung in der Gesetzesbegründung angeregt.

4. Zu Artikel Art. 1 Nr. 7 Buchstabe c Doppelbuchstabe cc (§ 50 Absatz 6 Satz 3 AufenthG)

Nach § 50 Absatz 6 Satz 3 AufenthG-E müssen Ausschreibungen, die nach den in der Verordnung (EU) 2018/1861 (SIS-VO) geregelten Verfahren zur Vorabkonsultation nicht in das SIS eingespeichert werden dürfen, national vorgenommen werden. Damit ändert der Ge-



setzentwurf die insoweit bisher in § 50 Absatz 6 Satz 2 AufenthG vorgesehene Ermessensentscheidung in eine gebundene Entscheidung. Die Gesetzesbegründung führt hierfür die Vermeidung einer nationalen Fahndungslücke an.

Es ist zwar dem Grunde nach zulässig, in Fällen, in denen eine Ausschreibung aufgrund der Erteilung oder Verlängerung eines Aufenthaltstitels durch einen anderen Schengen-Staat im SIS nicht möglich bzw. zu löschen ist, rein nationale Ausschreibungen durchzuführen. Dies kann auch dem Erwägungsgrund 29 der SIS-VO entnommen werden, der für die Löschung einer Ausschreibung im SIS ausdrücklich vorsieht, dass der ausschreibende Mitgliedstaat den betreffenden Drittstaatsangehörigen auf seiner nationalen Ausschreibungsliste belassen können soll.

Vor dem Hintergrund der in der SIS-VO festgeschriebenen Grundsätze halte ich es jedoch für kritisch, dass der Gesetzentwurf für die nationale Ausschreibung eine gebundene Entscheidung vorsieht. So regelt Artikel 21 Absatz 1 der SIS-VO, dass vor der Eingabe einer Ausschreibung stets festgestellt werden muss, ob Angemessenheit, Relevanz und Bedeutung des Falles eine Ausschreibung im SIS hinreichend rechtfertigen. Diese grundsätzliche Wertung des europäischen Ordnungsgebers verkennt der Gesetzentwurf, wenn es in der Gesetzesbegründung auf Seite 37 heißt, dass Einreise- und Aufenthaltsverweigerungen schengenweit im SIS auszuschreiben sind. Der Gesetzentwurf geht hier von einem falschen Verständnis der in der SIS-VO festgelegten Grundsätze aus. Damit steht die gebundene Entscheidung für eine Ausschreibung in INPOL in einem Wertungswiderspruch zu den Voraussetzungen für eine SIS-Ausschreibung. Der Gesetzesbegründung ist eine diesen Wertungswiderspruch erklärende Aussage nicht zu entnehmen.

Zudem thematisiert die Gesetzesbegründung in keiner Weise die Frage, ob die der Vorabkonsultation gem. Artikel 27, 28 SIS-VO zugrundeliegenden Fallgestaltungen auch auf nationale Ausschreibungen zurückwirken können. Vielmehr geht der Entwurf mit der dort vorgesehenen gebundenen Entscheidung ohne weitere Erläuterung davon aus, dass die Umstände, auf deren Grundlage in einem anderen Schengen-Staat ein Aufenthaltstitel erteilt wurde, die von den deutschen Ausländerbehörden zu treffende nationale Entscheidung nie berühren (können). Diese unbegründete Annahme erscheint mir jedenfalls fraglich. Für alle denkbaren Fallgestaltungen müssen verhältnismäßige Ergebnisse sichergestellt werden.

Aus diesen Gründen sollte die aktuelle Rechtslage beibehalten werden, sodass eine Ausschreibung in INPOL nach § 50 Absatz 6 Satz 3 AufenthG-E weiterhin nur nach einer Entscheidung über die Verhältnismäßigkeit der Ausschreibung vorgenommen werden darf.



BfDI

Der Bundesbeauftragte
für den Datenschutz und
die Informationsfreiheit