

## **Ersteinschätzung zum Entwurf eines Gesetzes zur Verbesserung der Rückführung**

Stand: 13.11.2023

**Das sogenannte Rückführungsverbesserungsgesetz missachtet vielfach Grund- und Menschenrechte. Zwei Aspekte des Gesetzentwurfes, zu denen die GFF vertieft arbeitet, werden im Folgenden rechtlich bewertet: So soll für die Identitätsüberprüfung die rechtswidrige Praxis der Auslesung und Auswertung von Datenträgern ausgeweitet werden. Das verstößt gegen Verfassungs- und Europarecht. Zudem sieht der Gesetzentwurf im Rahmen von Abschiebungen weitreichende Wohnungsdurchsuchungen vor. Künftig sollen auch Gemeinschaftsräume und die Zimmer Dritter betreten werden dürfen. Dieser intensive Eingriff in die räumliche Privatsphäre ist verfassungsrechtlich nicht haltbar.**

### **1. Handyauslesungen bei Geflüchteten sollen erweitert werden: BMI unterläuft Urteil des Bundesverwaltungsgerichts**

**Hintergrund:** Auslesungen von mobilen Datenträgern, meist Handys, wurden durch das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (BAMF) routinemäßig dann durchgeführt, wenn eine geflüchtete Person bei ihrer Ankunft in Deutschland keinen gültigen Pass vorzeigen konnte. Grundlage dafür ist § 15a AsylG.

Angesichts der umfangreichen, oft sehr intimen Daten, die auf Smartphones gespeichert sind, stellt die Handyauslesung einen besonders tiefen Eingriff in die Privatsphäre der Betroffenen dar. Bei der Auswertung wird ein Bericht erstellt, der u.a. Informationen zu ein- und ausgehenden Anrufen, Chatverläufen, Kontaktdaten, besuchten Webseiten und Lokalisationsdaten auswertet.

**Aufgrund einer durch die GFF unterstützten Klage hatte das Bundesverwaltungsgericht die aktuelle Praxis der Handyauslesungen im Februar 2023 für rechtswidrig erklärt.**

Denn das Auslesen und Auswerten von Handys darf nach § 15a Abs. 1 Satz 1 AsylG erst durchgeführt werden, wenn keine mildereren Mittel zu einer Identitätsklärung führen. Das BAMF hatte die Handys von Geflüchteten jedoch regelmäßig ohne Prüfung milderer Mittel ausgelesen.

Das BMI will an den Handyauslesungen festhalten und diese in § 48 Abs. 3 und 3a bis 3c AufenthG weiter ausdehnen. In dem Gesetzentwurf unterscheidet das BMI nun zwischen dem „Auslesen von Datenträgern“ im ersten Schritt und dem „Auswerten ausgelesener Daten“ im zweiten Schritt. Die Datenträger aller geflüchteten Personen ohne gültigen Pass sollen weiter routinemäßig ausgelesen werden. Künftig sollen diese Datensätze auf Vorrat gespeichert werden. Eine Auswertung der erlangten Daten soll erst dann stattfinden, wenn mildere Mittel der Identitätsfeststellung scheitern.

Zusätzlich sollen nun auch Cloud-Dienste ausgelesen werden. Das BMI will den Behörden außerdem ermöglichen, die Wohnung von Geflüchteten zu durchsuchen, um die Handys zu beschlagnahmen.

## Warum der Gesetzentwurf unvereinbar ist mit den verfassungs- und europarechtlichen Vorgaben zum Datenschutz:

- 1. Bereits das Auslesen und Speichern der Handy- und Clouddaten stellt einen erheblichen Eingriff in das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung dar.** Die Auslesung und Speicherung macht die Daten für die Behörden jederzeit verfügbar.<sup>1</sup> Der Rohdatensatz des Handys wird gezielt kopiert und auf Vorrat gespeichert, um ihn bei Bedarf später auszuwerten. Die nunmehr geplante Ausweitung auf die in Clouddiensten gespeicherten Daten vertieft den ohnehin schweren Eingriff in die Privatsphäre der Betroffenen weiter.
- 2. Dieser Grundrechtseingriff ist unverhältnismäßig, denn er ist ungeeignet:** Eine [Studie der GFF](#) zeigte bereits 2019, dass die meisten Auslesungen keine verwertbaren Ergebnisse liefern. Dies wird auch durch aktuelle Zahlen gestützt.
  - Bis August 2022 hat das BAMF insgesamt 57.888 Handys ausgewertet.
  - Nur etwa 25 % der Ergebnisberichte wurden überhaupt im weiteren Asylverfahren herangezogen.
  - Im Durchschnitt waren 64,92 % der herangezogenen Berichte nicht verwertbar, 32,38 % bestätigten die von Asylbewerber\*innen gemachten Angaben und nur 2,7 % der Fälle ergaben einen Widerspruch.
- 3. Das BAMF verfügt über mildere Mittel.** Persönliche Daten dürfen nur dann erhoben und gespeichert werden, wenn dies für den Zweck des Verwaltungsverfahrens zwingend notwendig ist. Wenn es mildere Mittel zur Erreichung des Zwecks gibt, müssen diese zuvor ausgeschöpft werden. Bevor es die Handyrohdaten ausliest und speichert, muss das BAMF prüfen, ob die Identität und Staatsangehörigkeit auf anderem Wege ermittelt werden kann. Das BAMF muss daher zunächst eingereichte Geburts- und Heiratsurkunden sowie Bescheinigungen der Botschaft prüfen, Sprachgutachten erstellen und in der Anhörung gezielte Fragen stellen. Das Erfordernis, vorher mildere Mittel zu prüfen, kann nicht dadurch umgangen werden, dass der Gesetzgeber die milderen Mittel einfach aus dem Gesetz streicht. Dass ein Grundrechtseingriff nur erfolgen kann, wenn es keine weniger invasiven Mittel gibt, ist zwingende verfassungsrechtliche Vorgabe.
- 4. Die geplante Reform ist aus den gleichen Gründen auch mit der EU-Grundrechtecharta und europäischem Datenschutzrecht unvereinbar.** Das Auslesen und Speichern der auf dem Datenträger befindlichen Daten ist eine Form der Datenverarbeitung im Sinne von Art. 4 Nr. 2 DSGVO, das Auslesen und Speichern von Daten sind dort explizit genannt. In Art. 5 Abs. 1 lit. c DSGVO ist ausdrücklich normiert, dass jegliche Verarbeitung personenbezogener Daten auf das notwendige Maß beschränkt sein muss.

---

<sup>1</sup> Vgl. zur Eingriffsqualität der Datenerfassung und Speicherung auch BVerfG NJW 2019, 827 Rn. 43, beck-online.

- 5. Die Ermächtigung zur Durchsuchung der Wohnung von Geflüchteten, um ihre Handys zu beschlagnahmen, stellt einen schweren und unverhältnismäßigen Eingriff in die Unverletzlichkeit der Wohnung nach Art. 13 Abs. 1 GG dar.** Auch diese Maßnahme ist gesetzlich nicht darauf begrenzt, dass mildere Mittel zur Identitätsklärung gescheitert sind. Vielmehr sind auf dieser Grundlage auch Wohnungsdurchsuchungen denkbar, die allein den Zweck verfolgen, Handydaten auf Vorrat zu speichern, um sie eventuell später bei Bedarf auszuwerten. Und auch hier ist in der Abwägung zu berücksichtigen, dass die Auswertungen in den allermeisten Fällen nicht zielführend sind.

Die Handydatenauslesung hat sich nicht nur als weitestgehend nutzlos erwiesen, um Hinweise auf eine Staatsangehörigkeit zu geben, sie ist auch verfassungs- und europarechtswidrig. Statt die Handydatenauslesungen auszuweiten, sollte der Bundestag die Ermächtigungen zur Handyauslesungen abschaffen.

## 2. Abschiebungen aus Sammelunterkünften müssen grundrechtskonform erfolgen

**Hintergrund:** Bereits die derzeitige Praxis, die Zimmer in Sammelunterkünften ohne Durchsuchungsbeschluss oder dringende Gefahr zu betreten, ist in vielen Fällen rechtswidrig. Daher ist seit dem 19. Oktober eine [Verfassungsbeschwerde gegen nächtliche Abschiebungen aus Geflüchteten-Unterkünften](#) in Karlsruhe anhängig.

Die vorgeschlagene Änderung von § 58 Abs. 5 AufenthG dehnt die Befugnisse der Polizei bei der Durchführung von Abschiebungen noch weiter aus. Die Polizei soll nicht nur in die Wohnung der abzuschiebenden Person, sondern auch **in Wohnungen anderer Personen sowie Gemeinschaftsräume eindringen dürfen**, wenn Tatsachen vorliegen, aus denen zu schließen ist, dass sich der Ausländer dort befindet.

In der Praxis bedeutet dies, dass die Polizei die Schlafzimmer völlig unbeteiligter Personen in einer Unterkunft betreten kann, wenn sie die abzuschiebende Person nicht in ihrem eigenen Zimmer auf findet. Die Bewohner\*innen müssen also stets damit rechnen, dass die Polizei nachts oder im Morgenrauen in ihrem Zimmer steht, obwohl sie selbst weder ausreisepflichtig sind noch sich etwas haben zuschulden kommen lassen. Für Geflüchtete, die durch Krieg, Verfolgung und Flucht häufig schwer traumatisiert sind, ist dies besonders belastend. So werden den Bewohner\*innen das Schlafzimmer und die Nachtruhe als einzige Rückzugsmöglichkeiten in der Gemeinschaftsunterkunft genommen.

Die Regelung hat **keinerlei empirischen Grundlage**. Zur Frage, wie viele Abschiebungen scheiterten, weil die Person nicht in ihrer Unterkunft angetroffen wurde, lagen der Bundesregierung nach eigenen Angaben 2019 keine Erkenntnisse vor (BT-Drs. 19/8021, S. 57). Die Ausdehnung polizeilicher Befugnisse ist insofern **gesetzgeberischer Aktionismus** auf Kosten der Grund- und Menschenrechte.

## Warum die vorgeschlagene Regelung zudem gegen das Grundrecht auf Unverletzlichkeit der Wohnung nach Art. 13 Abs. 1 GG verstößt:

1. **Das Eindringen in die Zimmer in Sammelunterkünften ohne richterlichen Durchsuchungsbeschluss ist rechtswidrig.** Sucht die Polizei in Zimmern anderer Personen oder in Gemeinschaftsunterkünften eine Person, um sie aufzugreifen und abzuschieben, handelt es sich um eine Durchsuchung. Dafür braucht die Polizei nach Art. 13 Abs. 2 GG einen Durchsuchungsbeschluss.
2. **Auch das reine Betreten von Zimmern in Unterkünften ist nur bei einer dringenden Gefahr für die öffentliche Sicherheit möglich. Allein die Ausreisepflicht begründet keine solche Gefahr.**
  - Maßgebliche Kriterien für die Qualifizierung einer Gefahr als dringend iSd Art. 13 Abs. 7 GG sind sowohl die Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts, die zeitliche Nähe und das Ausmaß des zu erwartenden Schadens und vor allem die Hochrangigkeit des gefährdeten Rechtsguts.
  - Die Abschiebung einer ausreisepflichtigen Person dient nicht dem Schutz von Leben oder Gesundheit, sondern lediglich der Steuerung und Begrenzung der Migration. Auch dieses Rechtsgut ist allenfalls dann gefährdet, wenn es tatsächliche Anhaltspunkte dafür gibt, dass sich eine Person der Abschiebung entziehen will, etwa wenn ein vorheriger Abschiebeversuch gescheitert ist oder die Person bereits versucht hat, unterzutauchen.
3. **Das Betreten der Zimmer unbeteiligter Bewohner\*innen in Gemeinschaftsunterkünften ist im Regelfall unverhältnismäßig.**
  - Es müssen tatsächliche Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass sich die gesuchte Person in dem Zimmer aufhält. Allein die Tatsache, dass die Person nicht in ihrem eigenen Zimmer angetroffen wurde, reicht nicht.
  - Vor dem Betreten müssten **mildere Mittel ausgeschöpft** werden. Insbesondere muss zunächst versucht werden, die Person abzuschieben, ohne ihr eigenes oder fremde Zimmer ohne das Einverständnis der Bewohner\*innen zu betreten. Dazu würde gehören, zunächst an die Zimmertür zu klopfen, eine Reaktion abzuwarten und die betroffene Person zu bitten vor die Tür zu kommen. Trifft die Polizei die gesuchte Person nicht in ihrem Zimmer an, muss sie sich bei anderen Bewohner\*innen und den Mitarbeiter\*innen der Einrichtung nach dem Verbleib der Person zu erkundigen. Keinesfalls darf die Polizei wahllos durch alle Zimmer laufen und dabei völlig unbeteiligte Menschen, darunter Familien mit Kindern, aus dem Schlaf reißen.

Geflüchtete müssen wir gerade nach oftmals traumatischen Erfahrungen besonders schützen – und sie nicht durch praktisch anlassloses Eindringen in ihre Privatsphäre ihrer Rechte berauben.