

DR. THILO WEICHERT, WAISENHOFSTR. 41, 24103 KIEL

Bundesministerium des Innern, für Bau und Heimat
Projektgruppe Weiterentwicklung des Ausländerzentralregisters (PG AZR)
Alt-Moabit 140
10557 Berlin

Kiel, den 08.02.2021

Stellungnahme des Netzwerks Datenschutzexpertise

zum Referentenentwurf eines „Gesetzes zur Weiterentwicklung des Ausländerzentralregistergesetzes“

Ihre E-Mail vom 04.02.2021 an kommunale Spitzenverbände, Fachkreise und Verbände, AZ-MS – 21000/87#6.

Sehr geehrte Damen und Herren,

der in der Betreffzeile genannte Referentenentwurf wurde dem Netzwerk Datenschutzexpertise am 06.02.2021 von einem Migrationsverband zur Verfügung gestellt. Er sieht durchgängig datenschutzrechtliche Änderungen im Bereich des Aufenthalts- und Asylrechts vor. Soweit erkennbar, wurden in die Anhörung keine **datenschutzrechtlichen Fachverbände** einbezogen. Wegen der aus datenschutzrechtlicher Sicht äußerst schwierigen Materie wäre dies geboten gewesen. Daher bitte ich, künftig bei Änderungen des Ausländerzentralregistergesetzes künftig auch das Netzwerk Datenschutzexpertise in die Anhörung direkt mit einzubeziehen.

Eine **Anhörungsfrist** von 4 Tagen ist angesichts der hohen Komplexität der geplanten Gesetzesänderungen und des Umfangs der Änderungsvorschläge mit 117 Seiten unangemessen. Das Ziel der Erhöhung der Transparenz und der Einbindung gesellschaftlichen Sachverstands kann nicht erreicht werden, wenn es den einbezogenen Institutionen zeitlich nicht möglich ist, den Sachverhalt, die Regelungsintention und die konkreten Regelungsvorschläge ohne Zeitdruck zu studieren, zu diskutieren und zu bewerten. Wegen der kurzen Frist zur Stellungnahme können nicht alle relevanten Datenschutzaspekte thematisiert werden.

A Zum Gesetzentwurf generell

Der Entwurf zielt auf eine verstärkte informationelle Verzahnung von an das Ausländerzentralregister (AZR) angebotenen Behörden durch eine Änderung des Ausländerzentralregistergesetzes (AZRG) und durch weitere ausländerrechtliche Regelungen zur Datenverarbeitung. Das AZRG ist seit seinem erstmaligen Inkrafttreten im Jahr 1994 über 40 Mal geändert worden. Abgesehen davon, dass das Gesetz nach einem Urteil des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) vom 16.12.2008¹ mit Gesetz vom 20.12.2012 im Hinblick auf die Verarbeitung von Daten von EU-Ausländern eingeschränkt werden musste, zielten alle weiteren Änderungen des AZRG darauf ab, die Verarbeitungsbefugnisse

¹ EuGH U.v. 16.12.2008 – C-524/06, NVwZ 2009, 379 = MMR 2009, 171 = DVBI 2009, 171 = ZAR 2009, 197.

der Behörden zu erweitern, ohne zugleich die Garantien für den Datenschutz der Betroffenen zu verbessern. Dies hat dazu geführt, dass das AZRG immer stärker in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung bzw. in das Grundrecht auf Datenschutz der betroffenen Ausländer sowie in weitere Grundrechte eingreift. Der aktuelle Grundrechtszustand hat sich immer weiter verschlechtert mit der Folge, dass das derzeit geltende Gesetz – schon unabhängig von den aktuell geplanten Änderungen – gegen verfassungs- und europarechtlichen Vorgaben verstößt, etwa gegen das datenschutzrechtliche Zweckbindungsgebot, den Erforderlichkeitsgrundsatz und das Prinzip der Datenminimierung, die Transparenzpflicht gegenüber den Betroffenen sowie den Gleichbehandlungsgrundsatz bzw. das Diskriminierungsverbot. Diese verfassungs- und europarechtlichen Defizite können in der vorliegenden Stellungnahme nicht detailliert dargestellt werden. Wohl aber muss darauf hingewiesen werden, dass der vorliegende Entwurf die informationellen Eingriffe und damit die bisherigen Defizite verstärkt.

Der Entwurf zielt darauf ab, die **Datenqualität im Bereich des Ausländerrechts** zu erhöhen, indem alle Behörden, die mit der Durchführung von ausländer- und asylrechtlichen Vorschriften betraut sind, auf denselben einheitlichen und aktuellen Datenbestand zugreifen können. Dadurch soll sowohl die Bearbeitungsgeschwindigkeit wie auch die Qualität von aufenthalts- und asylrechtlichen Verfahren erhöht werden. Eine solche Intention ist grundsätzlich zu begrüßen. Derartige Änderungen müssen aber, um nicht nur den Verwaltungsinteressen, sondern auch den Belangen der Betroffenen zu entsprechen, mit einer **Einbindung der Betroffenen und einer Verbesserung der Transparenz** für diese einhergehen. Leider enthält der Gesetzesvorschlag hierzu keine Regelungen.

Der Entwurf nimmt für sich in Anspruch, das **once-only-Prinzip** im Ausländerwesen zu verwirklichen (S. 1, 47, 49, 80). Das once-only-Prinzip wird in dem Entwurf damit beschrieben, dass Daten im Bereich der öffentlichen Verwaltung nur einmal erhoben werden müssen. Zentrale und dezentrale Datenbestände sollen untereinander synchronisiert werden. Es wird eine zentrale Dokumentenablage für die Ausländer- und Asylbehörden (und darüber hinausgehend) im AZR geschaffen. Damit wird aber nur eine Seite des once-only-Grundsatzes beschrieben. Der Grundsatz soll zugleich auch eine Verringerung des Aufwands für die Betroffenen und eine Verbesserung der Bürgerfreundlichkeit der Verwaltung mit sich bringen.² Insofern sind keine Verbesserungen zu erwarten. Vielmehr steht zu befürchten, dass der Austausch der Daten über die Betroffenen hinter deren Rücken dazu führt, dass Fehler vertieft und die Partizipation der Betroffenen verschlechtert werden.

B Zu den einzelnen Regelungsvorschlägen

Zu § 3 Abs. 1 AZRG (3.)

Es ist vorgesehen, den allgemeinen Datensatz von allen im AZR gespeicherten Personen auszuweiten um folgende **weitere Merkmale**: Geburtsland, Doktorgrad, ausländische Personenidentifikationsnummer, Anschrift im Bundesgebiet und Einzugsdatum, frühere Anschriften im Bundesgebiet und Auszugsdatum, nationale Visumsverlängerung, Angaben zu Arbeits- und Ausbildungsvermittlung und zu Integrationskursen.

Die zusätzliche Speicherung des **Doktorgrads** (Nr. 4) im AZR wird ausschließlich damit begründet, dass dieses Datum bisher in der Ausländerdatei A der Ausländerbehörden gespeichert sei und dieser Datenbestand nun zentralisiert werde. Auch wenn das Merkmal keine hohe Sensitivität hat, so ist es ein personenbezogenes Datum mit einer gewissen

² Big Data Value Association, Towards a European Data Sharing Space, April 2019, S. 6; European Commission, EU-wide digital Once-Only Principle for citizens and businesses – Policy options and their impacts, 01.02.2017.

Aussagekraft. Dessen Erforderlichkeit für eine bundesweit zentralisierte Speicherung ist nicht erkennbar.

Die **ausländische Personenidentitätsnummer** (CNP-Nummer - Code Numeric Personal) nach Nr. 5b soll eine eindeutige Identifizierung auch bei Namensänderung gewährleisten (Entwurf S. 81). Sie ermöglicht zugleich aber auch die Erschließung von vielfältigen Datenbeständen in einem Herkunftsland. Über diese Nummer können deutsche Daten mit solchen des Herkunftslandes einfach zusammengeführt werden. Diese Möglichkeit soll insbesondere künftig auch Sicherheitsbehörden eröffnet werden (§ 6 Abs. 1 Nr. 2, 4 ff. AZRG-E). Genutzt werden können soll die Nummer im Rahmen von Ersuchen nach § 5 AZRG – für alle öffentlichen Stellen (§ 6 Abs. 4 AZRG-E). Die ausländische Personenidentitätsnummer soll künftig auch als eindeutiger Identifikator für Übermittlungen von Zoll- und Sozialbehörden genutzt werden können (z.B. § 17 Abs. 1 Nr. 5 AZRG-E sowie im Entwurf die Nrn. 13-19).

Bei diesen CNP-Nummern handelt es sich um **nationale Kennziffern** i.S.v. Art. 87 Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO). Dadurch wird das Risiko massiv erhöht, dass Daten aus dem Ausland am Betroffenen vorbei erhoben oder dorthin übermittelt werden. Gemäß Art. 87 S. 2 DSGVO ist die Verwendung solcher Ziffern nur „unter Wahrung geeigneter Garantien für die Rechte und Freiheiten der betroffenen Person“ zulässig. Derartige Schutzvorkehrungen sieht der Entwurf nicht vor. Daher sind die geplante Regelung und die Folgeregelungen europarechtswidrig.

Die Speicherung der **deutschen Wohnadressen** (Nrn. 5c, 5d) galt bisher nur für Flüchtlinge und wird nun auf sämtliche Nicht-EU-Bürger erweitert. Die Wohnadressen werden bisher dezentral für die Verwaltung in den kommunalen Meldebehörden vorgehalten und zur Verfügung gestellt. Die Speicherung im AZR soll zusätzlich erfolgen. Begründet wird dies mit der effizienteren Gestaltung des Verfahrensablaufs (Entwurf S. 82). Die Speicherung hätte zur Folge, dass diese möglicherweise für die Betroffenen sensitiven Daten ohne die nach dem Melderecht (§§ 51, 53 BMG) geltenden Schutzvorkehrungen verfügbar gemacht werden. Die Erforderlichkeit ist nicht hinreichend begründet. Ohne entsprechende Schutzvorkehrungen ist diese Zusatzspeicherung in jedem Fall unverhältnismäßig. Zudem stellt diese Regelung eine unzulässige Diskriminierung von Nicht-EU-Bürgern gegenüber EU-Bürgern wegen der Staatsangehörigkeit dar (Art. 21 Abs. 2 GRCh).

Die Erforderlichkeit der ausnahmslosen zentralen Speicherung von **Vermittlungs- und Integrationsmaßnahmen** und der dadurch bedingten Verfügbarmachung für Dritte ist im Entwurf nicht begründet und auch nicht erkennbar. Es handelt sich um sensible Informationen, die Rückschlüsse auf prekäre Lebenssituationen erlauben (Arbeits- und Integrationsprobleme). Vorkehrungen zur Sicherung der Zweckbindung und zur Wahrung der Schutzinteressen der Betroffenen sind nicht geregelt.

Zu § 5 Abs. 5 AZRG (4.)

Die Regelung sieht vor, dass Suchvermerke sowie die hierzu übermittelten Daten, die bisher längsten zwei Jahre lang gespeichert werden, in Zukunft bis zu sechs Jahr lang gespeichert werden dürfen. Die Ausweitung wird damit begründet, dass es darum geht, Ausländer mit **unbekanntem Aufenthaltsort aufzuspüren**, insbesondere, wenn diese sich Kostenerstattungspflichten entziehen. Die Sechsjahresdauer wird damit begründet, dass der Anspruch auf Erstattung von Kosten einer sechsjährigen Fälligkeitsverjährung unterliegt (S. 84).

Die Regelung beschränkt sich nicht auf den in der Begründung beschriebenen Sachverhalt, sondern erstreckt sich auf jede Form behördlicher Aufenthaltsermittlung. Dies kann eine polizeiliche oder geheimdienstliche Ermittlung sein, ebenso wie ein Ersuchen zur

Durchsetzung der Schulpflicht. Die Regelung ist schon bisher wegen ihrer **Unbestimmtheit** verfassungswidrig, da sie keinen Zweck der Suche benennt und keine Erheblichkeitsschwelle oder Verfahrensanforderung (z.B. Richtervorbehalt) und keine Abwägung im Einzelfall vorsieht.³

Die Regelung ist auch **nicht erforderlich**, da es bisher möglich ist, nach 2 Jahren eine erneute Speicherung für 2 Jahre eintragen zu lassen. Die bisherige Zweijahresfrist gewährleistet wenigstens, dass nach 2 Jahren eine Einzelfallprüfung erfolgen muss. Die neue Regelung hätte zur Folge, dass der Suchvermerk für einen Betroffenen 6 Jahre lang gespeichert sein kann, ohne dass er hiervon Kenntnis erlangen muss, was wegen der umfangreichen Verfügbarkeit der Suchinformationen in praktisch allen öffentlichen Stellen mit einem hohen Diskriminierungsrisiko verbunden ist.

Zu § 6 Abs. 5 (5 lit. f)

Bisher war schon vorgesehen, dass über das AZR **Begründungstexte** verfügbar gemacht werden. Schon die aktuelle Regelung steht unter starker rechtlicher Kritik, weil die verfügbar gemachten Begründungstexte aus ihrem Aktenkontext herausgezogen werden und die Begründungstexte für einen weiteren Zweck verwendet werden, ohne dass den Betroffenen Kenntnis und die Möglichkeit zur Stellungnahme gegeben wird. Zudem war nicht sichergestellt, dass ausschließlich rechtsbeständige Begründungstexte verfügbar gemacht werden, so dass Entscheidungen weiterübermittelt werden, die möglicherweise inzwischen aufgehoben worden sind.⁴

Die Änderung sieht nun vor, dass erheblich **mehr Dokumente** gespeichert werden und dass diese digital übermittelt werden können: Entscheidungen des Bundesamts für Migration und Flüchtlinge (BAMF), der Ausländerbehörden und von Gerichten zum Aufenthaltsrecht, die Beschränkung/Untersagung der politischen Betätigung, der Verlust der Freizügigkeit für EU-Bürger, Entscheidungen über Einreisebedenken sowie ausländische Ausweis- oder Identifikationsdokumente an das AZR. Bei asylrechtlichen Entscheidungen muss geprüft werden, ob „besondere gesetzliche Verarbeitungsregelungen oder überwiegende schutzwürdige Interessen des Ausländers“ entgegenstehen.

Die Regelung stellt, mehr als bisher, sicher, dass die verfügbaren Dokumente vollzählig/vollständig sind, so dass ein geringeres Risiko besteht, dass nicht mehr aktuelle oder gar inzwischen aufgehobene Entscheidungen bei den abrufenden Stellen zur Grundlage von Entscheidungen genommen werden. Dieses Risiko besteht aber weiterhin, zumal es keine Überprüfungspflicht bzgl. der **Vollständigkeit und Aktualität der Dokumente** vor einer Übermittlung gibt und die Betroffenen über diese Übermittlung und deren Inhalt nicht informiert werden.

Hinsichtlich der Übermittlung von Asylentscheidungen ist die Übermittlung der Dokumente zwangsläufig mit der Übermittlung von Angaben verbunden, die der Betroffene zu seiner **politischen oder sonstigen Verfolgung** und zu sonstigen äußerst sensiblen Sachverhalten gemacht hat. Die Regelung, dass schutzwürdige Betroffeneninteressen zu berücksichtigen sind, ist prozedural nicht abgesichert und unterliegt einem weiten Beurteilungsspielraum des AZR, ohne dass eine Anhörung oder Einbindung der Betroffenen vorgesehen, geschweige denn sichergestellt wäre. Die zentrale Verfügungsmöglichkeit der Daten kann zu einem massiven Schaden und zu einer starken Verunsicherung für die Betroffenen führen.⁵

³ Weichert, AZRG, 1998, § 5 Rn. 5, 8

⁴ Weichert, AZRG, 1998, Art. 6 Rn. 23-26.

⁵ Siehe hierzu den anschaulichen Fall eines BA-Mitarbeiters, der Informationen aus dem AZR nutzte, um einen ägyptischen Flüchtling über das Internet einzuschüchtern, DANA 3/2019, 155 f.

Die Entwurfsverfasser scheinen das Risiko politischer Verfolgung auf Basis von im AZR gespeicherten Daten gar nicht erkannt zu haben, da sie zwar ausführlich, wenn auch wenig substanzreich, begründen, weshalb in Asylbescheiden Gesundheitsdaten enthalten sein dürfen, die nach Art. 9 Abs. 1 DSGVO besonders geschützt sind. Dass **Art. 9 Abs. 1 DSGVO** Daten, aus denen „politische Meinungen, religiöse oder weltanschauliche Überzeugungen oder die Gewerkschaftszugehörigkeit hervorgehen“ spezifisch geschützt werden müssen, wird nicht erwähnt (S. 87 ff.). Gerade solche Meinungen, Überzeugungen und Zugehörigkeiten finden sich insbesondere in positiven Asylbescheiden und begründen oft eine Verfolgungsgefahr im Herkunftsland. Die Verarbeitung von Daten nach Art. 9 Abs. 1 DSGVO ist im konkreten Fall „aus Gründen eines erheblichen öffentlichen Interesses“ nur erlaubt, wenn „angemessene und spezifische Maßnahmen zur Wahrung der Grundrechte und Interessen der betroffenen Person“ sichergestellt sind (Art. 9 Abs. 2 lit. g DSGVO). Das erhebliche öffentliche Interesse ist nicht hinreichend dargetan; das Fehlen von spezifischen Schutzmaßnahmen macht die Regelung europarechtswidrig.

Zu § 8a (6.):

Es ist geplant, im AZRG einen § 8a einzuführen, der einen Abgleich zwischen dem AZR (Registerbehörde) sowie der aktenführenden bzw. Daten anliefernden Stelle legitimiert bei berechtigten Zweifeln an der **Richtigkeit und Aktualität der Daten**. Die Zielrichtung der Regelung unterstützt die beteiligten Stellen bei der Umsetzung des Grundsatzes der Datenrichtigkeit (Art. 5 Abs. 1 lit. d DSGVO).

Zumindest problematisch ist aber der **große Kreis an Stellen**, mit denen das AZR einen Datenabgleich durchführen kann. Angesichts des Umstands, dass die Zahl und Qualität der Daten anliefernden Stellen fast unbegrenzt ist (§§ 5, 6 AZRG), besteht auch mit all diesen Stellen die Befugnis zu einem Datenabgleich. § 8a Abs. 2 des Entwurfs enthält eine eigenständige wechselseitige Übermittlungsbefugnis, bei der die im AZRG noch enthaltenen rudimentären Zweckbindungsregelungen bzw. Datenkranzbeschreibungen nicht explizit gelten. Die einzige materielle oder formelle Hürde besteht darin, dass „Zweifel an der Richtigkeit und Aktualität der Daten“ bestehen. Dies erweitert das Risiko, dass Daten ausgetauscht werden, die zweckwidrig weitergenutzt werden können.

Zu § 10 (7.)

Gemäß § 10 Abs. 2 S. 2 genügt für die Identifizierung eines Betroffenen für eine Datenübermittlung an eine andere Stelle neben dem Lichtbild oder den Fingerabdruckdaten künftig die Anfrage über die dazugehörigen **Referenznummern**. Schon die bisherige Regelung ist problematisch, da mit Hilfe der **biometrischen Daten** eine Fahndung im AZR-Datenbestand ausgelöst werden kann. Angesichts der Fehleranfälligkeit biometrischer Zuordnungen besteht das Risiko, dass über solche Anfragen sensible Daten dritter Personen übermittelt werden. Diese Gefahr kann durch eine zusätzliche Angabe der Referenznummer reduziert werden. Verstärkt fehleranfällig ist dagegen, dass mit der geplanten Regelung es auch erlaubt wird, ausschließlich über die Referenznummer Übermittlungsersuchen vorzunehmen.

Zu § 22 Abs. 1 S. 1 Nr. 5a (21.)

Bisher waren Gerichte der **Sozialgerichtsbarkeit und der Verwaltungsgerichtsbarkeit** nur befugt, Grunddaten eines Ausländers automatisiert aus dem AZR abzurufen. In Zukunft soll diese Beschränkung wegfallen, so dass diese Gerichte sämtliche als relevant angesehenen Daten online abfragen können. Damit soll eine ungerechtfertigte Ungleichbehandlung gegenüber den zugriffsberechtigten Behörden beseitigt werden. Angaben zum aufenthaltsrechtlichen Status sowie zu ergriffenen Maßnahmen seien für die Gerichte nötig, etwa bei Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes (S. 96). Die Begründung genügt nicht

für eine Erläuterung der Erforderlichkeit: Verfahrensbeteiligt sind in jedem Fall Behörden, die einen umfassenden AZR-Onlinezugriff haben. Es ist zumutbar, dass diese Behörden ihrer Pflicht nachkommen, die für die Gerichtsverfahren relevanten Informationen dem Gericht zur Verfügung zu stellen.

C Fazit

Der Gesetzentwurf reiht sich ein in vorangegangene Änderungen des AZRG, mit denen ein europarechts- und verfassungsrechtswidriger Zustand weiter verfestigt wird. Gegen eine Modernisierung der digitalen Kommunikation im Ausländerwesen ist überhaupt nichts einzuwenden. Doch muss diese, um nachhaltig sein zu können und den legitimen Betroffeneninteressen zu entsprechen, den nationalen und europäischen grundrechtlichen Anforderungen genügen. Das BVerfG nahm mit Beschluss vom 10.10.2001 eine Verfassungsbeschwerde gegen das AZRG nicht an, stellte aber fest, dass die Beschwerde „durchaus gewichtige verfassungsrechtliche Fragen“ aufwirft; diese aber wegen des fehlenden Nachweises einer unmittelbaren Beschwerde nicht entschieden werden konnten.⁶ Inzwischen wurde eine Vielzahl weiterer Eingriffsmöglichkeiten im Gesetz etabliert und umgesetzt, ohne dass zugleich grundrechtsschützende Sicherungen eingeführt wurden. Dies gilt auch für den aktuellen Entwurf. Bevor weitere Grundrechtseingriffe erlaubt werden, bedarf es einer **grundrechtlichen Generalüberholung des AZR** und des grundlegenden Gesetzes. Dabei sollte nicht abgewartet werden, dass der Gesetzgeber hierzu vom BVerfG verpflichtet wird.

Unabhängig von der generellen Grundrechtsdefizite des AZRG besteht eine Vielzahl von schweren weiteren Verletzungen übergeordnetes Rechts durch den vorgelegten Entwurf. Dieser muss deshalb vor seiner Verabschiedung **grundlegend überarbeitet** werden.

Für Rückfragen und weitere Erläuterungen stehe ich gerne zur Verfügung

Mit freundlichen Grüßen
Dr. Thilo Weichert

⁶ BVerfG 10.10.2001 – 1 BvR 1970/95, Rn. 12, NVwZ 2002, 464.