

## Vermerk

### Auskunftspflicht gegenüber Polizeikräften im Zusammenhang mit Rückführungen oder Abschiebungen Geflüchteter

#### A. Zusammenfassung

Die Auskunftspflicht Mitarbeitender der Betreiber gegenüber Polizeikräften im Rahmen von Abschiebungs- und Rückführungsmaßnahmen beschränkt sich grundsätzlich auf **persönliche Angaben zur eigenen Person**. Auskünfte über den Aufenthalt einer bestimmten Person in der Einrichtung, sowie dessen Zimmernummer müssen nur in **Ausnahmefällen** erteilt werden, wie etwa, wenn eine dringende Gefahr für ein wichtiges Rechtsgut wie Leib, Leben etc. oder eine Anzeigepflicht bekannter Straftaten z.B. bei Tötungsdelikten besteht. Eine Strafbarkeit wegen Beihilfe zum illegalen Aufenthalt oder Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte ergibt sich daraus in der Regel nicht.

Sofern eine Einrichtung durch Mitarbeitende des Landesbetriebs für Gebäudebewirtschaftung Berlin, Teil B (LfG-B) betrieben wird, gelten abweichende Vorgaben, auf die gesondert unter Punkt D. eingegangen wird.

#### B. Sachverhalt

In der Vergangenheit haben Polizeikräfte häufiger von Betreibern bzw. deren Mitarbeitenden unter Bezugnahme auf die Durchführung einer aufenthaltsrechtlichen Maßnahme die Herausgabe der Information verlangt, ob eine bestimmte Person in der Unterkunft wohnt und wenn ja, in welchem Zimmer. Nach den im Landesamt für Flüchtlingsangelegenheiten (LAF) vorliegenden Polizeiberichten werden die Polizeimaßnahmen regelmäßig abgebrochen, sofern der Betreiber bzw. dessen Mitarbeitende die Auskunft verweigern.

Für die betroffenen Betreiber bzw. deren Mitarbeitende stellt sich die Frage, ob sie die verlangten Informationen an die Polizeikräfte herausgeben müssen oder ob sie die Auskunft verweigern können und inwiefern sie sich dadurch ggf. strafbar machen.

#### C. Rechtliche Würdigung

##### 1. Auskunftspflicht der Mitarbeitenden der Betreiber

Eine Auskunftspflicht von Betreibern bzw. deren Mitarbeitenden darüber, ob eine betreffende Person in der Unterkunft wohnt und wenn ja, in welchem Zimmer richtet sich nach den Voraussetzungen des § 18 Abs. 3 und 4 Allgemeines Sicherheits- und Ordnungsgesetz (ASOG Bln). § 86 Aufenthaltsgesetz (AufenthG) über die Erhebung personenbezogener Daten im Rahmen der Wahrnehmung aufenthaltsrechtlicher Belange scheidet aus, da die Daten danach grundsätzlich beim Betroffenen, d. h. der zurückzuführenden bzw. abzuschiebenden Person, zu erheben sind (*siehe Hilbrans in Hoffmann, Ausländerrecht, 2. Auflage 2016, § 86, Rn. 8*).

Die Regelungen des § 18 Abs. 3 und 4 ASOG Bln lauten wie folgt:

*„(3) Die Ordnungsbehörden und die Polizei können eine Person befragen, wenn Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass die Person sachdienliche Angaben machen kann, die für die Erfüllung einer bestimmten ordnungsbehördlichen oder polizeilichen Aufgabe erforderlich sind. Für die Dauer der Befragung kann der Befragte angehalten*

werden. Der Befragte ist verpflichtet, Namen, Vornamen, Tag und Ort der Geburt und Wohnungsanschrift anzugeben. Zu weiteren Auskünften ist er nur verpflichtet, soweit für ihn gesetzliche Handlungspflichten bestehen.

(4) Befragungen sind grundsätzlich an die betroffene Person zu richten; ohne deren Kenntnis können Dritte befragt werden, wenn die Befragung der betroffenen Person

1. nicht oder nicht rechtzeitig möglich ist,
2. einen unverhältnismäßig hohen Aufwand erfordern würde und schutzwürdige Belange der betroffenen Person nicht entgegenstehen,
3. die Erfüllung der Aufgaben gefährden würde.“

a) Angaben zur eignen Person

Polizeikräfte oder Mitarbeitende der Ordnungsbehörden könnten demnach Mitarbeitende von Betreibern befragen, wenn diese nach den vorliegenden Tatsachen davon überzeugt sind, dass die Mitarbeitenden der Betreiber Angaben machen können, die zur Erfüllung einer Abschiebungs- oder Rückführungsmaßnahme erforderlich sind. Allerdings müsste nach § 18 Abs. 4 Satz 1 ASOG Bln grundsätzlich die betreffende Person, die rückgeführt oder abgeschoben werden soll, um Auskunft ersucht werden. Dritte, z. B. Mitarbeitende der Betreiber können nur befragt werden, wenn einer der unter Ziffern 1.-3. aufgeführten Gründe vorliegt. Ob einer der Gründe vorliegt, müsste jeweils im konkreten Einzelfall bewertet werden. In Betracht kommen könnte insbesondere Ziffer 1., wonach die Befragung eines Dritten zulässig ist, wenn die betroffene Person nicht oder nicht rechtzeitig befragt werden könnte. Dies könnte im Falle einer kurzfristig geplanten Rückführung oder Abschiebung der Fall sein.

Allerdings wäre die **Auskunftspflicht der Mitarbeitenden** der Betreiber in der Regel auf die Angaben nach § 18 Abs. 3 Satz 3 ASOG Bln beschränkt (siehe auch Knappe/Schönrock, *Allgemeines Polizei- und Ordnungsrecht für Berlin*, 11. Auflage 2016, § 18, Rn 117). Die befragte Person müsste demnach ihren Namen, Vornamen, Tag und Ort der Geburt und Wohnungsanschrift gegenüber den Polizeikräften angeben. Eine Verweigerung dieser Angaben oder falsche Angaben hierzu stellen eine Ordnungswidrigkeit nach § 111 Gesetz über Ordnungswidrigkeiten (OWiG) dar. Die von den Polizeikräften erfragten Auskünfte **über eine dritte Person** sind von der Auskunftspflicht **grundsätzlich nicht umfasst**. Sie können allerdings aus freien Stücken mitgeteilt werden, dann liegt in der Regel bereits keine Befragung im Sinne von § 18 Abs. 3 ASOG Bln vor (siehe Knappe/Schönrock, a.a.O., § 18, Rn. 106).

Für die Dauer der Befragung kann die zu befragende Person gem. § 18 Abs. 3 Satz 2 ASOG Bln angehalten, d. h. an der Fortbewegung gehindert werden. Nach § 18 Abs. 5 Satz 1 ASOG Bln muss die befragte Person auf die **Rechtsgrundlage der Befragung** sowie die Auskunftspflicht bzw. Freiwilligkeit der Auskunft hingewiesen werden. Nur wenn die Erfüllung der polizeilichen Aufgaben erheblich erschwert oder gefährdet würde, kann darauf verzichtet werden.

b) Weitergehende Auskunftspflicht bei Bestehen einer gesetzlichen Handlungspflicht

Eine **weitergehende Auskunftspflicht** der Mitarbeitenden der Betreiber gegenüber Polizeikräften besteht nach § 18 Abs. 3 Satz 4 ASOG Bln nur dann, wenn eine **gesetzliche Handlungspflicht** der befragten Person besteht. Eine solche gesetzliche Handlungspflicht könnte sich nach einer im Schrifttum vertretenen Auffassung unmittelbar aus dem ASOG Bln ergeben. Da es sich bei der Befragung von Mitarbeitenden eines Betreibers um eine **Inanspruchnahme einer nicht verantwortlichen Person** handelt, müssten die Voraussetzungen des § 16 Abs. 1 ASOG Bln erfüllt sein. Insbesondere müsste eine **gegenwärtige erhebliche Gefahr** abzuwehren sein. Dazu muss ein sofortiges Eingreifen erforderlich sein, um einen Schaden von einem bedeutenden Schutzgut der öffentlichen Sicherheit und Ordnung abzuwenden. Als ein bedeutendes Rechtsgut werden insbesondere Leib, Leben, Freiheit einer Person, Wohnungsfreiheit, Sachen von bedeutendem Wert, wichtige öffentlichen Einrichtungen, Bestand oder Sicherheit des Bundes oder eines Landes eingestuft

(siehe *Knape/Schönrock, a.a.O., § 16 Rn. 6*). Eine Gefährdung derartiger wichtiger Schutzgüter dürfte im Rahmen einer Abschiebungs- oder Rückführungsmaßnahme regelmäßig nicht vorliegen. Eine weitergehende Auskunftspflicht für Mitarbeitende von Betreibern ergibt sich daher aus den übrigen Vorschriften des ASOG Bln regelmäßig nicht.

Eine **gesetzliche Handlungspflicht** kann sich darüber hinaus aus zahlreichen speziellen Gesetzen und Rechtsverordnungen ergeben wie etwa Gaststättengesetz, Gewerbeordnung o. ä.. Ein hier einschlägiges Spezialgesetz oder eine Rechtsverordnung existiert soweit ersichtlich nicht. Schließlich kann sich eine gesetzliche Handlungspflicht noch aus dem Strafgesetzbuch (StGB) ergeben. Hier ist insbesondere § 138 StGB zu nennen, der die Nichtanzeige geplanter Straftaten sanktioniert. Anzeigepflichtige Straftaten sind danach u. a. Hochverrat, Tötungs-, schwere Körperverletzungs- und Brandstiftungsdelikte.

## 2. Strafbarkeit der Mitarbeitenden der Betreiber

Eine Strafbarkeit der Mitarbeitenden der Betreiber, wenn sie ihre Auskunftspflicht auf die persönlichen Angaben beschränken, zu denen sie nach § 18 Abs. 3 Satz 3 ASOG Bln verpflichtet sind, ergibt sich weder unter dem Gesichtspunkt einer Beihilfe zum illegalen Aufenthalt (dazu unter a) noch ist darin ein Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte (dazu unter b) zu erblicken.

### a) Beihilfe zum illegalen Aufenthalt

Ausländische Staatsangehörige machen sich nach § 95 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG wegen illegalen Aufenthalts strafbar, wenn sie sich ohne Aufenthaltstitel in Deutschland aufhalten und – etwa nach endgültigen Ablehnung des Asylantrags – vollziehbar ausreisepflichtig sind, ihre Ausreisepflicht abgelaufen ist und sie keine Duldung oder Grenzübertrittsbescheinigung haben und auch kein Anspruch auf die Erteilung einer Duldung besteht (siehe *Fahlbusch in Hoffmann, a.a.O., § 95, Rn. 47*). Beihilfe bedeutet, dass einer anderen Person vorsätzlich zu deren vorsätzlich begangener rechtswidrigen Tat Hilfe geleistet wird.

Als Beihilfe zu wertende Hilfeleistungen können auch in Form von „psychischer Beihilfe“ oder etwa durch „technischen Rat“ oder eine Einwirkung zur Intensivierung des Tatentschlusses erfolgen (*Joecks in Münchener Kommentar zum StGB, 3. Auflage 2017, § 27, Rn. 7 ff.*). Wenn Mitarbeitende der Betreiber keine Angaben gegenüber Polizeikräften über den Aufenthaltsort einer Bewohnerin oder eines Bewohners machen, so ist darin ein Unterlassen und kein aktives Tun zu sehen. Ein solches Unterlassen wäre nach § 13 StGB nur strafbar, wenn aus bestimmten Gründen eine **konkrete Handlungspflicht** bestünde. Eine solche ist hier grundsätzlich nicht ersichtlich. Vielmehr beschränkt sich die Auskunftspflicht nach § 18 Abs. 3 Satz 3 ASOG Bln auf die dort geforderten persönlichen Angaben der auskunftserteilenden Person. Weitere Angaben wären u. a. nur zu machen, falls dadurch die Schädigung eines bedeutenden Schutzgutes verhindert oder eine schwere Straftat vereitelt werden kann (siehe dazu oben unter 1.b)).

Eine Beihilfe durch aktives Tun könnte beispielweise darin bestehen, von einer bevorstehenden Rückführungs- oder Abschiebungsmaßnahme betroffene Bewohner\*innen zu verstecken oder Geld zu geben, damit er untertauchen kann.

### b) Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte

Nach § 113 StGB wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft, wer einem Amtsträger, der Gesetze, Gerichtsentscheidungen oder Verfügungen der Verwaltung vollstreckt, mit Gewalt oder durch Drohung mit Gewalt Widerstand leistet. Als Amtsträger im Sinne der Vorschrift sind u. a. Polizeikräfte anzusehen, die eine Abschiebung durchführen (siehe § 11 Abs. 1 Nr. 2 StGB). Das Delikt kann auch von einer anderen Person begangen werden, d. h. einer Person, die nicht von der Abschiebung oder Rückführung betroffen ist.

Grundsätzlich kann Widerstand durch jedes aktive Verhalten geleistet werden, das zumindest subjektiv geeignet ist, die Durchführung der Amtshandlung zu erschweren. **Nicht ausreichend** ist allerdings die Verweigerung der aktiven Mitwirkung am Gelingen einer Vollstreckungsmaßnahme (siehe *Bosch in Münchener Kommentar zum StGB, a.a.O., § 113, Rn. 17, 20*). Insbesondere liegt auch kein Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte vor, wenn die Diensthandlung nicht rechtmäßig ist (siehe § 113 Abs. 3 Satz 1 StGB).

Damit ist in der Beschränkung der Auskunft auf die nach § 18 Abs. 3 Satz 3 ASOG verpflichtenden Angaben zur eigenen Person kein Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte zu sehen, da es nicht rechtswidrig ist, darüber hinausgehende Angaben zu verweigern. Anders wäre es nur, wenn eine gesetzliche Handlungspflicht bestünde, woraus sich die Pflicht zu weiteren Angaben ableiten ließe (siehe dazu oben unter 1.b)).

#### D. Betrieb der Unterkunft durch Mitarbeitende LfG-B

Sofern eine Unterkunft des LAF durch den LfG-B betrieben wird, gelten die oben unter „C. Rechtliche Würdigung“ dargestellten Ausführungen **nicht**. Vielmehr treffen den LfG-B bzw. dessen Mitarbeitende als „**öffentliche Stelle**“ – der Begriff ist weit zu verstehen und umfasst alle Einrichtungen der staatlichen Verwaltung (siehe *Kluth in Kluth/Heuss, BeckOK Ausländerrecht, 21. Edition 1.11.2018, § 87 AufenthG, Rn. 12*). – bestimmte **Mitteilungspflichten** gegenüber der zuständigen Ausländerbehörde gemäß § 87 Aufenthaltsgesetz (AufenthG).

Nach § 87 Abs. 1 AufenthG müssen „**bekannt gewordene Umstände**“ auf **Ersuchen** der Ausländerbehörde, wozu im Rahmen von Abschiebemaßnahmen gemäß § 71 Abs. 5 AufenthG auch Landespolizeibehörden gehören, mitgeteilt werden. Die Vorschrift normiert damit eine besondere Art der **Amtshilfe** in der Form der Informationshilfe, die von der Hilfe leistenden Behörde zu dokumentieren ist. Die Tatsachen müssen der öffentlichen Stelle bei der Erfüllung ihrer Aufgaben positiv bekannt geworden sein, bloße Verdachtsmomente und private Erkenntnisse der Mitarbeitenden der Stelle sind nicht umfasst (*Kluth in Kluth/Heuss, a.a.O., § 87 AufenthG, Rn. 16 f.*). Die erteilten Auskünfte müssen für die in § 86 AufenthG genannten Zwecke erforderlich sein. Was damit konkret gemeint ist, bleibt unklar, da nach § 86 AufenthG personenbezogene Daten erhoben werden dürfen, soweit sie zur **Erfüllung der Bestimmungen des Gesetzes** erforderlich sind. Eine Übermittlungspflicht scheidet nach einhelliger Meinung im Schrifttum dann aus, wenn die Erhebung des konkreten Datums gegen datenschutzrechtliche Vorgaben verstößt (siehe dazu *Kluth in Kluth/Heuss, a.a.O., § 87 AufenthG, Rn. 18*).

In der großen Unschärfe des Zwecks und Gegenstands der Vorschrift wird im Schrifttum ein Verstoß gegen den Grundsatz der Normklarheit gesehen. Diesem Verstoß könnte nach teilweise vertretener Ansicht dadurch begegnet werden, dass der Anwendungsbereich auf „amtliche Erkenntnisse“ und „erforderliche“ Daten begrenzt wird (*Winkelmann in Bergmann/Dienelt/Winkelmann, 12. Auflage 2018, § 87 AufenthG, Rn. 5*).

Selbst unter Beachtung dieser Einschränkungen müsste meiner Ansicht nach der LfG-B auf Ersuchen der Polizei zur Durchführung einer Abschiebe- oder Rückführungsmaßnahme die Nummer des Zimmers mitteilen, in der die von der Maßnahme betroffene Person untergebracht ist. Denn bei dieser Information handelt es sich um eine amtliche Erkenntnis, die für die ersuchende Polizeibehörde zur Erfüllung der Bestimmungen des Aufenthaltsgesetzes erforderlich ist.

Gemäß § 87 Abs. 2 und 4 AufenthG bestehen darüber hinaus für öffentliche Stellen **Mitteilungspflichten von Amts wegen** etwa über „den Aufenthalt eines Ausländers, der keinen erforderlichen Aufenthaltstitel besitzt und dessen Abschiebung nicht ausgesetzt ist“ (§ 87 Abs. 2 Nr. 1 AufenthG), sofern sie hierüber Kenntnisse im Rahmen der Erfüllung ihrer Aufgaben erlangt haben. Erfasst werden nach Auffassung des Schrifttums auch hier nur solche

Tatsachen, die eine öffentliche Stelle im Rahmen ihrer Aufgabenerfüllung erfahren hat, nicht aber bei Gelegenheit. Gleichmaßen scheiden private Erkenntnisse der Mitarbeitenden aus (*Winkelmann in Bergmann/Dienelt/Winkelmann, 12. Auflage 2018, § 87 AufenthG, Rn. 5 f.*).

