

An das
Bayerische Verwaltungsgericht München
Postfach 20 05 43
80005 München

Zenting, 29. Juni 2018

Ich, Anton Schuberl, Bergweg 15, 94579 Zenting
- Kläger –
erhebe gegen
die Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch das Bundesinnenministerium
- Beklagte -
wegen Anspruchs auf Unterlassung der Kontrolle an der Staatsgrenze bei der Einreise

Klage

und stelle folgende Anträge:

- I. Die Beklagte wird verurteilt, es zu unterlassen, den Kläger im Rahmen der derzeitigen Grenzkontrollen an der deutsch-österreichischen Grenze bei der Einreise ohne Anlass zu kontrollieren.
- II. Die Beklagte trägt die Kosten des Verfahrens.

Zur Begründung führe ich aus:

A. Sachverhalt

Der Bundesinnenminister hat am 13. September 2015 aufgrund der außergewöhnlichen Migrationslage Grenzkontrollen an allen deutschen Binnengrenzen - mit Schwerpunkt an der deutsch-österreichischen Grenze - wieder eingeführt. Im Frühjahr 2016 hat er sich in einem gemeinsamen Schreiben mit anderen Mitgliedstaaten gegenüber der Europäischen Kommission für eine Verlängerung der Kontrollen im europäischen Rahmen stark gemacht. Am 12. Mai 2016 hat der Europäische Rat auf Vorschlag der Europäischen Kommission beschlossen, die Fortsetzung der Kontrollen an bestimmten Grenzen entlang der so genannten Westbalkanroute für weitere sechs Monate zu ermöglichen. Demzufolge werden die Kontrollen in Deutschland seit Mai 2016 an der Binnengrenze zu Österreich fortgeführt. Der Bundesinnenminister hat sich im Herbst 2016 erneut gemeinsam mit anderen Mitgliedstaaten für eine weitere Verlängerung der Kontrollen eingesetzt. Am 11. November 2016 beschloss der Rat nochmals, die Kontrollen an den betreffenden Grenzen für weitere drei Monate zu ermöglichen (Durchführungsbeschluss (EU) 2016/1989 des Rates vom 11. November 2016). Damit erfolgten die Kontrollen an der Binnengrenze zu Österreich zunächst bis Februar 2017. Am 7. Februar 2017 hat der Rat eine Empfehlung zur Verlängerung um weitere drei

Monate angenommen. (Pressemitteilung des Rats der Europäischen Union 247/17 vom 11. Mai 2017; „Fact-Sheet zu den Grenzkontrollen und zur Unterstützung durch die bayerische Polizei“, Bundesinnenministerium)

Am 11. Mai 2017 hat der Rat der Europäischen Union auf Vorschlag der Europäischen Kommission den „Durchführungsbeschluss des Rates mit einer Empfehlung zur Verlängerung zeitlich befristeter Kontrollen an den Binnengrenzen unter außergewöhnlichen Umständen, die das Funktionieren des Schengen-Raums insgesamt gefährden“ angenommen. Die Beklagte setzte die Grenzkontrollen an der deutsch-österreichischen Landgrenze fort und stützte sich dabei auf Art. 29 Schengener Grenzkodex. Die EU-Kommission hat dabei unterstrichen, dass dies die letzte Verlängerung sein werde. (Pressemitteilung des Rats der Europäischen Union 247/17 vom 11. Mai 2017; Pressemitteilung des Bundesinnenministeriums vom 11. Mai 2017: „Weiterhin Binnengrenzkontrollen an deutsch-österreichischer Landesgrenze“).

Am 27. September 2017 stellte die EU-Kommission eine Initiative vor, mit der eine Änderung des Schengener Grenzkodex eingeleitet werden sollte. Das Ziel sei, die maximale Dauer von Kontrollen an den Binnengrenzen von zwei auf drei Jahre zu erhöhen. Diesem Vorschlag müssten die EU-Mitgliedsstaaten und das Europaparlament erst zustimmen, um wirksam zu werden, was bis zur Klageerhebung noch nicht geschehen ist. Da die bis dahin laufenden Grenzkontrollen durch Deutschland mit einer Gefahr „für das Funktionieren des Schengenraums insgesamt“ begründet worden sind, müssten laut EU-Kommissar Avramopoulos am 12. November 2017 die Grenzkontrollen beendet werden, da die Außengrenzen des Schengenraums nun gut gesichert seien. In „Fällen, die ein sofortiges Handeln erfordern“, also beispielsweise bei der Gefahr eines Terroranschlags, könne ein Staat jedoch angeblich auch spontane Grenzkontrollen einführen. Würde laut EU-Kommission ein Staat ohne Rechtsgrundlage Grenzkontrollen aufgrund einer Terrorgefahr einführen, könne die Kommission nichts Wirksames gegen dieses rechtswidrige Handeln unternehmen, außer einem langwierigen Vertragsverletzungsverfahren. Ihr bleibe laut eigener Aussage nur der Appell an die Mitgliedstaaten, nicht übers Ziel hinauszuschießen. (Markus Becker: EU-Kommission für längere Grenzkontrollen, Spiegel online vom 27. September 2017)

Der Bundesinnenminister verlängerte am 12. Oktober 2017 die am 12. November 2017 auslaufenden Grenzkontrollen um weitere sechs Monate. Er begründete dies mit der bestehenden Terrorgefahr, Defiziten beim Schutz der EU-Außengrenzen sowie illegaler Migration. Die EU-Kommission wurde nur informiert. (Grenzkontrollen um sechs Monate verlängert – wegen Terrorgefahr, Welt online vom 12.10.2017)

Die Grenzkontrollen, die am 12. Mai 2018 hätten beendet werden müssen, wurden nach Zustimmung des Bundeskabinetts durch Anordnung des Bundesinnenministers um sechs Monate verlängert. Die Verlängerung wurde bei der Europäischen Union notifiziert. (Pressemitteilung Bundesregierung vom 13. April 2018).

Eine Gesamtübersicht über alle Grenzkontrollen und deren Begründungen finden sich in der Übersicht: „Member States' notifications of the temporary reintroduction of border control at internal borders pursuant to Article 25 et seq. of the Schengen Borders Code“.

Die Kontrollen werden durch die Bundespolizei durchgeführt. Unterstützt wird diese durch die Landespolizei unter Verantwortung der Bundespolizei. Es sind keine Vollkontrollen, bei denen ausnahmslos alle Personen kontrolliert werden. Es sind jedoch keine Personengruppen von der

Kontrolle ausgeschlossen. (Quelle: „Fact-Sheet zu den Grenzkontrollen und zur Unterstützung durch die bayerische Polizei“, Bundesinnenministerium)

Seit der Wiedereinführung von Grenzkontrollen an den Binnengrenzen am 13. September 2015 wurden an der gesamten deutsch-österreichischen Grenze bis zum 8. Februar 2018 insgesamt 5.896.170 Personen kontrolliert. (Antwort des Bundesinnenministeriums auf die Schriftliche Frage von Erhard Grundl MdB vom 14. Februar 2018, Arbeitsnummern 2/59, 60)

Wie Anfragen eines Bundestagsabgeordneten und einer bayerischen Landtagsabgeordneten ergaben, werden bei den Grenzkontrollen Anhaltspunkte für terroristischen Hintergrund statistisch überhaupt nicht erfasst, so dass die Beklagte keinerlei Informationen darüber haben kann, ob Grenzkontrollen für die Verhinderung von Terroranschlägen hilfreich sein können. (Antwort des Bundesinnenministeriums auf die Schriftliche Frage von Erhard Grundl MdB vom 14. Februar 2018, Arbeitsnummern 2/59, 60; E-Mail des stv. Landesbeauftragten des Bayerischen Innenministeriums an Katharina Schulze MdL vom 16. April 2018).

Der Kläger forderte die Bundespolizeiinspektion Passau mit E-Mail vom 20. Juni 2018 auf, ihm gegenüber innerhalb einer Woche verbindlich zu erklären, ihn bei den Grenzkontrollen nicht zu kontrollieren. Mit Schreiben vom 26. Juni 2018 verweigerte die Bundespolizeidirektion München dies.

B. Rechtliche Ausführungen

Die Klage ist zulässig und begründet.

I. Zulässigkeit

1. Verwaltungsrechtsweg

Der Verwaltungsrechtsweg ist gemäß § 40 Abs. 1 VwGO eröffnet. Die streitentscheidende Norm der nichtverfassungsrechtlichen Streitigkeit findet sich im öffentlichen Recht. Eine Abdrängende Sonderzuweisung liegt nicht vor.

2. Statthafte Klageart

Die statthafte Klageart ist die vorbeugende Unterlassungsklage. Die Klage zielt auf Unterlassung mehrerer bevorstehender polizeilicher Maßnahmen im Rahmen der Kontrolle an der Grenze, insbesondere eines Verwaltungsakts in Form der Identitätsfeststellung, bzw. eines Realakts in Form des Datenabgleichs, durch die Bundespolizei.

3. Klagebefugnis

Der Kläger ist befugt, Klage zu erheben, da die Möglichkeit besteht, dass die zu erwartende Kontrolle an den Grenzen ihn in seinen Rechten aus Art. 2 Abs. 1 GG (allgemeine Handlungsfreiheit), Art 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG (Recht auf informationelle Selbstbestimmung), Art. 11 Abs. 1 GG (Freizügigkeit) und Art. 45 Abs. 1 Charta der Grundrechte der EU i.V.m. Art. 4 Schengener Grenzkodex, verletzt.

4. besonderes Rechtsschutzbedürfnis

Aufgrund der bis November 2018 verlängerten und derzeit bestehenden Kontrollen an der Grenze bei der Einreise aus Österreich ist mit hinreichender Sicherheit zu erwarten, dass der Kläger dieser Kontrolle unterzogen wird. Die zu befürchtenden Kontrollen sind bereits jetzt nach ihrem Inhalt und ihrer tatsächlichen wie rechtlichen Voraussetzungen soweit bestimmt, dass eine Rechtmäßigkeitsprüfung möglich ist. Die eigentliche Entscheidung über die Kontrollen ist allgemein bereits durch den Bundesinnenminister getroffen worden.

Aufgrund seiner Wohnlage im Grenzbereich zu Österreich und vor Einführung der Kontrollen sehr häufigen Reisen nach Österreich und zurück, wäre der Kläger konkret immer wieder von diesen Kontrollen betroffen. Um den Kontrollen zu entgehen, vermied es der Kläger im Vertrauen auf die kurzfristige Dauer der Kontrollen, seitdem, soweit möglich, nach Österreich zu reisen. Da die Kontrollen jedoch immer wieder verlängert worden sind und es sich, dass sie eher verstetigt abzeichnet (Bau fester Kontrollpunkte, Einrichtung einer bayerischen Grenzpolizei, Forderung nach Ausweitung der Kontrollen), als bald eingestellt werden, will der Kläger die Meidung von Reisen nach Österreich nicht weiter auf sich nehmen und in Zukunft wieder häufiger nach Österreich und zurück reisen.

Eine Grenzkontrolle schafft vollendete Tatsachen, die auch durch nachträgliche Überprüfung dieser Maßnahme nicht rückgängig gemacht werden können. Zwar geht manchen Handlungen der Polizei ein gedachter Verwaltungsakt auf Duldung der Maßnahme voraus. Gegen einen Verwaltungsakt könnte im Nachhinein eine Anfechtungsklage erhoben werden. Da der gedachte Verwaltungsakt auf Duldung zeitlich regelmäßig zusammenfällt mit der Durchführung der Maßnahme und damit bereits erledigt ist, könnte eine Anfechtungsklage nicht erhoben werden, sondern lediglich mit einer Fortsetzungsfeststellungsklage im Nachhinein die Feststellung der Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes begehrt werden. Die Durchführung der belastenden Maßnahme kann jedoch im Nachhinein nicht mehr verhindert werden. Da die Maßnahmen eine Verletzung von Grundrechten bedeuten, ist es dem Kläger nicht zuzumuten, sich erst dieser Grundrechtsverletzung auszusetzen, um dann im Nachhinein deren Rechtswidrigkeit bestätigen zu lassen.

Darüber hinaus enthalten die Grenzkontrollen auch Realakte, z.B. der Datenabgleich, denen kein auf Duldung gerichteter Verwaltungsakt vorausgeht, so dass eine nachträgliche Kontrolle im Wege der Anfechtungs- bzw. Fortsetzungsfeststellungsklage nicht möglich ist.

5. richtige Beklagte

Zuständig für die Kontrolle der Staatsgrenze ist der Bund. Die Grenzkontrolle wird durch die Bundespolizei oder durch die Landespolizei unter Verantwortung der Bundespolizei durchgeführt. Gemäß § 78 Abs. 1 Nr. 1 VwGO ist die Bundesrepublik Deutschland die richtige Beklagte.

6. Zuständiges Gericht

Sachlich und örtlich zuständig ist das Verwaltungsgericht München. Diese Zuständigkeit ergibt sich aus § 52 Nr. 2 Satz 2 oder Nr. 5 VwGO. Die Bundespolizeidirektion München hat ihren Sitz im Gerichtsbezirk (§ 52 Nr. 2 Satz 1 VwGO). Beamte der ihr nachgeordneten Bundespolizeiinspektion Passau werden die betreffenden Maßnahmen durchführen. Die Bundespolizeidirektion München, eine untere Bundesbehörde (§ 58 BPolG i.V.m. § 1 Abs. 1 BPolZV), zählt als vom Bund eingerichtete, nach außen selbstständig handelnde Verwaltungseinheit zu den Bundesbehörden im Sinne des § 52 Nr. 2 Satz 1 VwGO. Würde man die Kontrolle an den Grenzen als Realakt einstufen, ergäbe sich die Zuständigkeit nach § 52 Nr. 5 VwGO, wonach es bei Nichtvorliegen einer gerichtlichen Zuständigkeit

nach § 52 Nr. 1 bis 4 VwGO auf den Sitz der Beklagten ankommt, im Falle des Staates also auf den Sitz der gemäß § 1 Abs. 1, § 2 Abs. 1 Nr. 6 BPolZV i.V.m. § 1 Abs. 2 BPolG sachlich und örtlich zuständigen Bundesbehörde in München. (VG München, Urteil vom 27.7.2016 – M 7 K 14.1468)

II. Begründetheit

Der Kläger hat einen Anspruch auf Unterlassung der Kontrolle bei den Grenzen während der Einreise von Österreich nach Deutschland, da diese Kontrollen rechtswidrig sind und ihn in seinen Rechten verletzen.

1. Rechtswidrigkeit

a) Überschreiten der Höchstdauer

Die Höchstdauer der Zulässigkeit von Grenzkontrollen an der Binnengrenze zwischen Österreich und Deutschland von zwei Jahren ist überschritten worden.

Die Grenzkontrollen wurden am 13. September 2015 eingeführt und sind bis zum 11. November 2018 verlängert worden. Anfangs wurde sie aufgrund von Art. 25 Schengener Grenzkodex – Verordnung (EU) 2016/399 – (GK) eingeführt (damals noch Art. 23 alte Fassung [Verordnung (EG) Nr. 562/2006], laut Art. 44 aktueller Fassung entspricht dies Art. 25 aktueller Fassung). Ab Frühjahr 2016 wurden die Kontrollen bis zum 11. November 2017 auf Art. 29 GK gestützt und dabei wohl auch die formellen Vorschriften und Zuständigkeiten gewahrt. Die Höchstdauer dieser Kontrollen umfasst viermal sechs Monate, also zwei Jahre. Diese zwei Jahre sind ausgeschöpft worden.

Ab dem 12. November 2017 wurden die Grenzkontrollen wieder auf Art. 25 GK gestützt. Dies war jedoch eine Verlängerung der bestehenden Grenzkontrollen aufgrund desselben Sachverhalts (angeblicher Kontrollverlust an der Grenze aufgrund des Flüchtlingsstroms 2015), nicht eine auf einen neuen Sachverhalt (z.B. G 7-Gipfel oder gefährliches Fußballspiel) gegründete Kontrolle. Begründung war dabei immer der hohe Zugang von Flüchtlingen und dessen Folgen („big influx of persons seeking international protection“; „significant secondary movements“; „Sekundärbewegungen irregulärer Migration“). Diese wurde auch immer als „Verlängerung“ durch die Bundesregierung kommuniziert. Für Kontrollen gilt nach Art. 25 Abs. 4 GK die Höchstgrenze von zwei Jahren. Laut Art. 25 Abs. 4 GK darf der Gesamtzeitraum, innerhalb dessen Kontrollen an den Binnengrenzen wiedereingeführt werden können, einschließlich etwaiger Verlängerungen höchstens sechs Monate betragen. Liegen außergewöhnliche Umstände im Sinne von Art. 29 GK vor, kann dieser Gesamtzeitraum gemäß Art. 29 Abs. 1 GK auf eine Höchstdauer von zwei Jahren verlängert werden.

Die Tatsache, dass die Kontrollen auf zwei unterschiedliche Rechtsgrundlagen gestützt worden sind, zunächst und zuletzt Art. 25 GK, dazwischen Art. 29 GK, ändert hieran nichts, da die beiden Zeiten zusammengerechnet werden müssen. Es bestand die gleiche Lage fort, und Grenzkontrollen waren mit der gleichen materiellen Begründung zugelassen. Dies entspricht auch dem Wortlaut und der Systematik des Ausnahme-Regime der Art. 25 und 29 GK. Denn Art. 25 Abs. 4 GK stellt einen klaren Zusammenhang zwischen den beiden Vorschriften her. Ist der Höchstzeitraum für Anordnungen nach Art. 25 GK überschritten (Art. 25 Abs. 4 S. 1 GK: „höchstens sechs Monate“), so kann nach Art. 25 Abs. 4 S. 2 GK „dieser Gesamtzeitraum gemäß Art. 29 Abs. 1 auf eine Höchstdauer von zwei Jahren verlängert werden“. Voraussetzung für diese Verlängerung ist dann nach Artikel 29 Abs. 1 GK, dass das Verfahren „gemäß Absatz 2 des vorliegenden Artikels“ beachtet wurde. Laut Überschrift von Art. 25

GK bildet dieser den „allgemeinen Rahmen für die Wiedereinführung von Kontrollen an den Binnengrenzen“, er ist sozusagen eine allgemeine Vorschrift für dieses Kapitel. Die Höchstgrenze in Art. 25 Abs. 4 gilt demnach als Höchstgrenze auch für alle zeitlich zusammenfallenden Grenzkontrollen, unabhängig von ihrer Rechtsgrundlage, soweit sie sich auf den grundsätzlich gleichen Sachverhalt stützen.

Art. 29 Abs. 2 GK ist daher konzeptionell gerade auch Teil eines Verlängerungsregimes für Maßnahmen, die zuvor bereits auf der Grundlage des Art. 25 GK angeordnet worden waren, und führt damit nicht zu einer Durchbrechung des gesetzten Gesamtzeitraums. Auch in diesem Fall bleibt es dabei bei der deutlichen Aussage in Art. 25 Abs. 4 GK, dass die Grenzkontrollen nicht wegen der gleichen Bedrohungslage „verlängert“ werden dürfen. Dem lässt sich auch nicht Art. 29 Abs. 5 GK entgegen halten. Denn der Hinweis („lässt ... unberührt“) in dieser Vorschrift auch auf Art. 25 GK kann nach Sinn und Zweck des Art. 25 Abs. 4 GK nur Wirkung entfalten, wenn es nicht um eine „Verlängerung“ geht, sondern eine neue Tatsachengrundlage die Basis einer neuen Zulassung von Grenzkontrollen bieten soll (etwa statt Flüchtlingszustrom eine terroristische Bedrohung).

Der Höchstzeitraum von 24 Monaten gilt dabei nach Art. 29 Abs. 1 auch dann, wenn keine nationalen Maßnahmen vorangegangen sind, sondern direkt mit einer Empfehlung des Rates nach Art. 29 Abs. 2 GK gestartet wird. Denn nach dieser Norm können zunächst für einen Zeitraum von sechs Monaten Grenzkontrollen verfügt werden, die dann maximal dreimal um jeweils sechs Monate verlängert werden können, also auch hier für eine Höchstdauer von 24 Monaten. Die These, dass im Anschluss nach dem Ablauf dieser Frist oder über diese Frist hinausgehend, wieder nationale Maßnahmen (nach Art. 25 GK) verfügt werden können sollen, würde die Logik dieser Regelung auf den Kopf stellen. Denn dann wären im stetigen Wechsel der Inanspruchnahme von Art. 25 und 29 GK ewige Grenzkontrollen denkbar.

Schon die erste nationale Anordnungsphase bis 13. Mai 2016 nach Art. 25 GK überschritt den für die Zulässigkeit derartiger Maßnahmen in Art. 25 Abs. 4 Satz 1 GK gesetzten Zeitraum von sechs Monaten, da diese Phase 8 Monate umfasste. Bereits mit der nachfolgenden Verlängerung der Grenzkontrollen nach Art. 29 GK für insgesamt 18 Monate wurde auch die Frist für die Höchstdauer von 24 Monaten in Art. 25 Abs. 4 GK durchbrochen.

Die hieran anschließende Phase erneuter nationaler Maßnahmen nach Art. 25 GK dauert bereits länger als sechs Monate und soll (mindestens) noch bis 11. November 2018 dauern. Dies verstößt bereits für sich genommen erneut gegen Art. 25 Abs. 4 Satz 1 GK („höchstens sechs Monate“). Da diese Phase mit der vorangegangenen Phase von Grenzkontrollen nach Art. 29 GK insgesamt 30 Monate dauern soll, liegt hierin auch eine erneute Missachtung der Gesamt-Höchstdauer von 24 Monaten, die aus Art. 25 Abs. 4 Satz 2 und 29 Abs. 1 GK folgt. Denn diese Höchstgrenze darf auch nicht durchbrochen werden, indem man zwischen den beiden Regelungen hin und her wechselt, da diese Höchstgrenze dann jede Wirkung verlöre.

Aus dem gleichen Grunde (keine Kumulation der Rechtsgrundlagen) ist schließlich als gravierendster Verstoß die Zulassung von Grenzkontrollen im Gesamtzeitraum zwischen dem 13. September 2015 und heute weit jenseits der Obergrenze (24 Monate) für insgesamt 38 Monate festzuhalten.

Die Kontrollen sind nunmehr für mehr als drei Jahre zugelassen worden, obwohl der Schengener Grenzkodex eine absolute Obergrenze von zwei Jahren vorsieht. Die Grenze ist also nicht

rechtswidrig geöffnet worden, sondern unrechtmäßig verschlossen.
(<https://verfassungsblog.de/eine-grenze-ist-eine-grenze-ist-keine-grenze/>)

b) Fehlende Begründung

Die auf Art. 25 gestützten Grenzkontrollen sind nicht ausreichend begründet. Nach Art. 25 Abs. 1 Satz 1 GK ist eine ernsthafte Bedrohung der öffentlichen Ordnung oder der inneren Sicherheit unter außergewöhnlichen Umständen notwendig. Diese müssen laut Art. 25 Abs. 2 GK letztes Mittel und nach Art. 26 GK verhältnismäßig sein. Insbesondere sind nach Art. 26 GK die voraussichtlichen Auswirkungen von terroristischen Zwischenfällen oder Bedrohungen Rechnung zu tragen. Den anderen Mitgliedstaaten und der Kommission sind gemäß Art. 27 Abs. 1 GK die Daten zu den Ereignissen, die eine ernsthafte Bedrohung seiner öffentlichen Ordnung oder seiner inneren Sicherheit darstellen, mitzuteilen. Nach Art. 33 GK ist ein Bericht vorzulegen.

Laut Aussage des Bundesinnenministers wurden die Grenzkontrollen nach Art. 25 GK begründet mit der bestehenden Terrorgefahr, Defiziten beim Schutz der EU-Außengrenzen sowie illegaler Migration.

aa) Terrorgefahr

Die bestehende Terrorgefahr ist nur ein vorgeschobener Grund, da die Bundesregierung überhaupt keine Daten zur Wirksamkeit von Grenzkontrollen gegen die Terrorgefahr erhebt. Eine Berücksichtigung der Auswirkungen auf die Terrorgefahr, wie sie Art. 26 GK verlangt, wurde nicht vorgenommen.

Der grüne Bundestagsabgeordnete Erhard Grundl aus Niederbayern hat am 7. Februar 2018 bei der Bundesregierung offiziell folgende Anfrage (Arbeitsnr. 2/59, 60) gestellt:

„Welcher Art und wie schwerwiegend sind die infolge der Grenzkontrollen an der deutsch-österreichischen Grenze aufgedeckten oder verhinderten Straftaten im Hinblick auf den internationalen Terrorismus, und was folgt daraus für die offizielle Begründung für die Verlängerung der Grenzkontrollen?“

Das Bundesinnenministerium antwortete, dass zwischen dem 13. Juli 2015 und dem 8. Februar 2018 insgesamt 5.896.170 Personen kontrolliert worden seien und dass sie nicht wisse, ob es Vorgänge im Zusammenhang mit Terrorismus gab. Wörtlich heißt es:

„Im Jahr 2017 wurden durch die an der deutsch-österreichischen Grenze zuständigen Bundespolizeiinspektionen Passau und Rosenheim rund 200 Vorgänge mit staatsschutzrelevanten Bezügen erfasst. Seitens der Bundespolizei erfolgt keine weitere Ausdifferenzierung bei der statistischen Erfassung im Sinne der Fragestellung. Aus der Anzahl der erfassten Vorgänge können keine Rückschlüsse auf die Qualität der zugrunde liegenden Sachverhalte gezogen werden.“
„Ausführungen über die konkrete Art und Bedeutung möglicher Straftaten mit Bezug zum internationalen Terrorismus [sind] nicht möglich, da diese Bewertung den zuständigen Staatsschutz- und Justizbehörden obliegt.“

Deutschland kontrolliert seit zweieinhalb Jahren fast 6 Millionen Menschen an der Grenze und hat keine Ahnung, ob damit überhaupt relevante Ergebnisse erzielt worden sind. Obwohl die Gefahr durch den Terrorismus als Begründung angeführt wird, hat die Bundesregierung offensichtlich so wenig Interesse an den Ergebnissen, dass sie es nicht einmal für nötig erachtet, beim Freistaat

Bayern die Ergebnisse bezüglich der staatschutzrelevanten Sachverhalte abzufragen. Dies macht besonders deutlich, dass die Kontrollen überhaupt nicht dazu angelegt sind, Terrorismus zu verhindern.

Um selbst die Zahlen vom Freistaat Bayern zu erhalten, stellte die grüne Landtagsabgeordnete Katharina Schulze am 10. März 2018 mit Bezug auf die Antwort der Bundesregierung folgende Anfrage an das bayerische Innenministerium:

„Was waren das für rund 200 Vorgänge mit staatschutzrelevanten Bezügen? In welche Phänomenbereich sind die zuzuordnen? (Da reicht mir die Hauptbezüge als Antwort) Welcher Art und wie schwerwiegend sind die infolge der Grenzkontrollen an der deutsch-österreichischen Grenze aufgedeckten oder verhinderten Straftaten im Hinblick auf den internationalen Terrorismus?“

Am 16. April 2018 antwortete der stellvertretende Landtagsbeauftragte des bayerischen Innenministeriums folgendermaßen:

„Unsere Fachkollegen haben das Bayerische Landeskriminalamt (BLKA) beauftragt, zu Ihren Fragen zu recherchieren. Das BLKA hat nun allerdings mitgeteilt, dass dort hierzu keine eigenen automatisiert recherchierbaren Daten vorliegen und die Zahlen vielmehr auf Daten der Bundespolizei basieren. Aus dem automatisiert recherchierbaren Datenbestand des BLKA lässt sich nicht ersehen, um welche Vorgänge es sich dabei handelt, hierzu müsste ein Vielzahl von Vorgängen händisch gesichtet werden, was mit vertretbarem Aufwand nicht möglich ist.“

bb) Defizite beim Schutz der EU-Außengrenze

Die Bundesregierung bezog sich vor allem auf die nach ihrer Sicht nicht ausreichende Abwehr von Schutzsuchenden im Mittelmeer und auf der Balkanroute. Es sollte suggeriert werden, dass Deutschland die Grenzen für Flüchtlinge schließe. Dies war jedoch gar nicht der Fall. Vielmehr wurden Flüchtlinge auch an den Kontrollpunkten ins Land gelassen und es hatten die meisten strafrechtlichen Fälle gar keinen Bezug über die Schengen-Außengrenzen hinaus oder bezogen sich auf Bürger von EU-Mitgliedern, wie Rumänien.

Bestünden noch Defizite beim Schutz der EU-Außengrenze, müssten die Grenzkontrollen auf die speziellere Norm des Art. 29 GK gestützt werden und nicht auf die allgemeine Norm nach Art. 25 GK. Laut EU-Kommissar Avramopoulos müssten die Grenzkontrollen am 12. November 2017 beendet werden, da die Außengrenzen des Schengenraums nun gut gesichert seien.

cc) Illegale Migration

Illegale Migration kann nicht als Begründung für die Fortführung der Grenzkontrollen verwendet werden. Erstens ist Migration an sich keine Gefahr für die öffentliche Ordnung oder die innere Sicherheit im Sinne des Art. 25 GK.

Erwägungsgrund Nr. 26 des Schengener Grenzkodex lautet: *„Migration und das Überschreiten der Außengrenzen durch eine große Anzahl von Drittstaatsangehörigen sollte nicht an sich als Gefahr für die öffentliche Ordnung oder die innere Sicherheit betrachtet werden.“*

Dieser Erwägungsgrund wurde durch das Europaparlament eingebracht. Als Begründung wurde Folgendes vorgebracht: *„Die Berichterstatterin betont nachdrücklich, dass Migration an sich keine Bedrohung für die öffentliche Ordnung und die innere Sicherheit der Mitgliedstaaten darstellt. Daher lehnt sie jeden Versuch strikt ab, neue Gründe für die Wiedereinführung der Kontrollen an den*

Binnengrenzen – wie Migrationsströme – einzuführen.“ (Entwurf einer legislativen EntschlieÙung des Europäischen Parlaments zu dem Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 562/2006 zwecks Festlegung einer gemeinsamen Regelung für die vorübergehende Wiedereinführung von Kontrollen an den Binnengrenzen unter außergewöhnlichen Umständen, S. 28).

Zudem sind die Zahlen für die illegale Migration gegenüber 2015 äußerst deutlich gesunken und orientiert sich einerseits an den vor der Grenzschließung üblichen Zahlen und unterschreitet auch die vom Bundesinnenminister geforderten Obergrenze von 200.000 Personen pro Jahr.

Inwieweit ein Grenzübertritt eines Flüchtlings, der die Grenze nur überschreitet, um sein Grundrecht auf Asyl oder sein Recht auf Gewährung eines Flüchtlingsstatus zu beantragen, und dies unverzüglich tut, als illegal anzusehen ist, ist fraglich, da ein Flüchtling außerhalb der deutschen Grenzen diesen Antrag überhaupt nicht stellen kann. Die Gesetzeslage ist so gestaltet, dass ein Asylberechtigter sein Grundrecht nur in Anspruch nehmen kann, wenn er zuvor eine illegale Handlung vollzieht. Dies ist nur insofern grundgesetzmäßig, da die Verfolgung dieses illegalen Grenzübertritts nach Stellung des Antrags aufgegeben wird. Diese kurzzeitig als „illegal“ definierte, berechnigte Wahrnehmung eines Grundrechts ist keine ernsthafte Bedrohung der inneren Sicherheit in Deutschland.

dd) Fehlende ernsthafte Bedrohung unter außergewöhnlichen Umständen

Es liegt keine ernsthafte Bedrohung unter außergewöhnlichen Umständen mehr vor.

Die Kriminalitätsstatistik Deutschlands ist sehr positiv und weist eine Tendenz nach unten bei bereits geringer Kriminalität auf. Eine ernsthafte Bedrohung durch offene Binnengrenzen ist nicht nachweisbar.

Die spektakulärsten Aufgriffe an den Grenzen sind über die Medien veröffentlicht worden. Es handelte sich um unversicherte, überladene oder defekte Fahrzeuge, gefälschte Führerscheine, Drogenfunde in kleineren Mengen oder massenhafte illegale Transporte von Hundewelpen. Würde man mit demselben Personalaufwand an irgendeiner gut befahrenen Autobahn innerhalb Deutschlands Kontrollen durchführen, ohne dass dies Grenzkontrollen wären, könnte das Ergebnis nicht geringer ausfallen.

Erwägungsgrund Nr. 27 des Schengener Grenzkodex lautet: *„Nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union ist eine Abweichung vom grundlegenden Prinzip der Freizügigkeit eng auszulegen und setzt der Rückgriff auf den Begriff der öffentlichen Ordnung auf jeden Fall voraus, dass eine tatsächliche, gegenwärtige und hinreichend schwere Gefährdung vorliegt, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt.“*

ee) Nicht letztes und vorübergehendes Mittel

Dass die Grenzkontrollen an der deutsch-österreichischen Grenze nicht nur als äußerstes Mittel und vorübergehend eingesetzt werden sollen, zeigen die Aussagen verantwortlicher Politiker sowie die Planung von Ministerpräsident Söder, der gerade eine dauerhafte Grenzpolizei einrichtet. Der bayerische Innenminister fordert sogar, dass Deutschland die Grenzkontrollen auf alle Grenzen ausweiten solle.

2. Verletzung der Rechte

Der Kläger würde durch die drohende Grenzkontrolle in seinen Grundrechten aus Art. 2 Abs. 1 GG (allgemeine Handlungsfreiheit), Art 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG (Recht auf informationelle Selbstbestimmung), Art. 11 Abs. 1 GG (Freizügigkeit) und Art. 45 Abs. 1 Charta der Grundrechte der EU i.V.m. Art. 4 Schengener Grenzkodex, verletzt.

Anton Schubert

Anlagen:

1. Durchführungsbeschluss (EU) 2016/1989 des Rates vom 11. November 2016
2. Pressemitteilung des Rats der Europäischen Union 247/17 vom 11. Mai 2017
3. „Fact-Sheet zu den Grenzkontrollen und zur Unterstützung durch die bayerische Polizei“, Bundesinnenministerium
4. Pressemitteilung des Bundesinnenministeriums vom 11. Mai 2017: „Weiterhin Binnengrenzkontrollen an deutsch-österreichischer Landesgrenze“
5. Markus Becker: EU-Kommission für längere Grenzkontrollen, Spiegel online vom 27. September 2017
6. Grenzkontrollen um sechs Monate verlängert – wegen Terrorgefahr, Welt online vom 12.10.2017
7. Pressemitteilung Bundesregierung vom 13. April 2018
8. Übersicht: „Member States’ notifications of the temporary reintroduction of border control at internal borders pursuant to Article 25 et seq. of the Schengen Borders Code“
9. Antwort des Bundesinnenministeriums auf die Schriftliche Frage von Erhard Grundl MdB vom 14. Februar 2018, Arbeitsnummern 2/59, 60
10. E-Mail des stv. Landesbeauftragten des Bayerischen Innenministeriums an Katharina Schulze MdL vom 16. April 2018
11. Schreiben der Bundespolizeidirektion München vom 26. Juni 2018
12. Entwurf einer legislativen Entschließung des Europäischen Parlaments zu dem Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 562/2006 zwecks Festlegung einer gemeinsamen Regelung für die vorübergehende Wiedereinführung von Kontrollen an den Binnengrenzen unter außergewöhnlichen Umständen, S. 28