



Ausarbeitung

Zur Vereinbarkeit einer auf Ausländer beschränkten Hotelmeldepflicht mit dem unionsrechtlichen Diskriminierungsverbot aus Gründen der Staatsangehörigkeit

Zur Vereinbarkeit einer auf Ausländer beschränkten Hotelmeldepflicht mit dem unionsrechtlichen Diskriminierungsverbot aus Gründen der Staatsangehörigkeit

Aktenzeichen: PE 6 - 3000 - 013/23
Abschluss der Arbeit: 31. März 2023
Fachbereich: PE 6: Fachbereich Europa

Die Arbeiten des Fachbereichs Europa geben nicht die Auffassung des Deutschen Bundestages, eines seiner Organe oder der Bundestagsverwaltung wieder. Vielmehr liegen sie in der fachlichen Verantwortung der Verfasserinnen und Verfasser sowie der Fachbereichsleitung. Arbeiten des Fachbereichs Europa geben nur den zum Zeitpunkt der Erstellung des Textes aktuellen Stand wieder und stellen eine individuelle Auftragsarbeit für einen Abgeordneten des Bundestages dar. Die Arbeiten können der Geheimschutzordnung des Bundestages unterliegen, geschützte oder andere nicht zur Veröffentlichung geeignete Informationen enthalten. Eine beabsichtigte Weitergabe oder Veröffentlichung ist vorab der Fachbereichsleitung anzuzeigen und nur mit Angabe der Quelle zulässig. Der Fachbereich berät über die dabei zu berücksichtigenden Fragen.

Inhaltsverzeichnis

1.	Einleitung	4
2.	Prüfung der Vereinbarkeit einer auf Ausländer beschränkten Hotelmeldepflicht mit dem unionsrechtlichen Diskriminierungsverbot aus Gründen der Staatsangehörigkeit	5
2.1.	Prüfung der Vereinbarkeit von Art. 45 SDÜ mit Art. 21 Abs. 2 GRC	5
2.1.1.	Anwendbarkeit von Art. 21 Abs. 2 GRC	5
2.1.2.	Rechtfertigung der offenen Ungleichbehandlung	6
2.1.2.1.	Erwägungen der Gefahrenabwehr, Strafverfolgung, etc.	6
2.1.2.2.	Erwägung einer Beschränkung des SDÜ auf Ausgleichsmaßnahmen für die entfallenden Binnengrenzkontrollen	8
2.1.3.	Fazit: Personelle Anwendungsbereichsbeschränkung beinhaltet keine zwingende Vorgabe zu einer nach der Staatsangehörigkeit differenzierenden Umsetzung	9
2.2.	Prüfung der Vereinbarkeit entsprechender nationaler Umsetzungsmaßnahmen mit Art. 18 Abs. 1 AEUV	10
2.2.1.	Anwendbarkeit von Art. 18 Abs. 1 AEUV	10
2.2.2.	Rechtfertigung der offenen Ungleichbehandlung	11
3.	Folgen einer Unvereinbarkeit	12
3.1.	Reichweite des Anwendungsvorrangs im Falle der Abschaffung einer zunächst gleichheitskonformen Umsetzung unklar	12
3.2.	Pflicht zur Umsetzung des Art. 45 SDÜ bleibt bestehen	14
4.	Verfahren zur Änderung des Art. 45 SDÜ	14
5.	Ergebnis	15

1. Einleitung

Gegenstand der vorliegenden Ausarbeitung ist die an den Fachbereich Europa herangetragene Frage, ob es mit dem unionsrechtlichen Diskriminierungsverbot aus Gründen der Staatsangehörigkeit vereinbar wäre, die in § 29 Abs. 2 Bundesmeldegesetz (BMG) vorgesehene besondere Meldepflicht in Beherbergungsstätten (im Folgenden kurz „Hotelmeldepflicht“) entsprechend den Vorgaben des Schengener Durchführungsübereinkommens (SDÜ)¹ auf Ausländer zu beschränken (Ziffer 2).

Die Bestimmung des Art. 45 SDÜ hat folgenden Wortlaut:

„Artikel 45

(1) Die Vertragsparteien verpflichten sich, die erforderlichen Maßnahmen zu ergreifen, um sicherzustellen, dass

a) der Leiter einer Beherbergungsstätte oder seine Beauftragten darauf hinwirken, dass beherbergte Ausländer, einschließlich der Angehörigen anderer Vertragsparteien sowie anderer Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaften, soweit es sich nicht um mitreisende Ehegatten und minderjährige Kinder sowie Teilnehmer von Reisegesellschaften handelt, Meldevordrucke eigenhändig ausfüllen und unterschreiben und sich dabei gegenüber dem Leiter der Beherbergungsstätte oder seinem Beauftragten durch Vorlage eines gültigen Identitätsdokuments ausweisen;

b) die nach Buchstabe a) ausgefüllten Meldevordrucke für die zuständigen Behörden bereitgehalten oder diesen übermittelt werden, wenn dies nach deren Feststellung für Zwecke der Gefahrenabwehr, der Strafverfolgung oder der Aufklärung des Schicksals von Vermissten oder Unfallopfern erforderlich ist, soweit im nationalen Recht nichts anderes geregelt ist.

(2) Absatz 1 findet sinngemäß Anwendung, wenn Personen auf Plätzen, die geschäftsmäßig überlassen werden, insbesondere in Zelten, Wohnwagen und Wasserfahrzeugen übernachten.“ (Unterstreichung hinzugefügt)

Im Anschluss ist in der vorliegenden Ausarbeitung darauf einzugehen, welche Folgen ein Verstoß gegen unionsrechtliche Vorgaben für Deutschland hätte (Ziffer 3) und in welchem Verfahren die Bestimmung des Art. 45 SDÜ geändert oder abgeschafft werden könnte (Ziffer 4).

Eine datenschutz- oder freiheitsgrundrechtliche Prüfung ist nicht Gegenstand der vorliegenden Ausarbeitung. Auf die Vereinbarkeit einer auf Ausländer beschränkten Hotelmeldepflicht mit Art. 45 SDÜ und dem deutschen Verfassungsrecht wird in einer gesonderten Ausarbeitung (vgl. WD 3 - 3000 - 007/23) eingegangen.

1 Übereinkommen zur Durchführung des Übereinkommens von Schengen vom 14. Juni 1985 zwischen den Regierungen der Staaten der Benelux-Wirtschaftsunion, der Bundesrepublik Deutschland und der Französischen Republik betreffend den schrittweisen Abbau der Kontrollen an den gemeinsamen Grenzen, [Abl. L 239 vom 22.9.2000](#), S. 19–62 (unterzeichnet am 19. Juni 1990, in Kraft seit 26. März 1995).

2. Prüfung der Vereinbarkeit einer auf Ausländer beschränkten Hotelmeldepflicht mit dem unionsrechtlichen Diskriminierungsverbot aus Gründen der Staatsangehörigkeit

Nach dem geltenden § 29 Abs. 2 BMG besteht die darin geregelte Meldepflicht für beherbergte Personen unabhängig von der Staatsangehörigkeit. Lediglich die in § 29 Abs. 3 BMG geregelte Pflicht, sich „durch die Vorlage eines gültigen Identitätsdokumentes (anerkannter und gültiger Pass oder Passersatz) auszuweisen“ ist auf „beherbergte ausländische Personen“ beschränkt.

Durch eine Abschaffung der Meldepflicht des § 29 Abs. 2 BMG lediglich für deutsche Beherbergungsgäste würde die in der Regelung des Art. 45 SDÜ angelegte Unterscheidung nach dem Kriterium der Staatsangehörigkeit vollständig im deutschen Recht abgebildet. Die Angehörigen der anderen Mitgliedstaaten würden dadurch insoweit benachteiligt, als nur sie einer Melde- und Ausweispflicht im Zusammenhang mit einer Beherbergung unterworfen wären, nicht hingegen beherbergte Inländer.

Nachfolgend ist zu prüfen, ob diese in Art. 45 SDÜ angelegte Ungleichbehandlung gegen die primärrechtlichen Bestimmungen der Art. 21 Abs. 2 Grundrechtecharta (GRC) bzw. Art. 18 Abs. 1 AEUV verstößt, wonach im Anwendungsbereich der Verträge jede Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit verboten ist.

Für diese Prüfung ist in einem ersten Schritt nach der Vereinbarkeit des Art. 45 SDÜ als einer der Union zuzurechnenden Vorgabe mit dem Verbot der Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit gemäß Art. 21 Abs. 2 GRC zu fragen (siehe unter Ziffer 2.1.). Denn sollte bereits die gemäß Art. 45 SDÜ auf Ausländer beschränkte Melde- und Ausweispflicht eine verbotene Diskriminierung darstellen, könnte für eine entsprechende nationale Umsetzungsregelung nichts anderes gelten.

Mit Blick auf die nicht auszuschließende Möglichkeit, dass der EuGH im Falle seiner Befassung mit dieser Frage in Art. 45 SDÜ keinen Verstoß gegen Art. 21 Abs. 2 GRC sehen könnte, wäre eine entsprechende nationale Umsetzungsmaßnahme gleichwohl gesondert auf ihre Vereinbarkeit mit dem Verbot der Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit gemäß Art. 18 Abs. 1 AEUV hin zu überprüfen. Diese Prüfung ist in einem zweiten Schritt vorzunehmen (siehe unter Ziffer 2.2.).

2.1. Prüfung der Vereinbarkeit von Art. 45 SDÜ mit Art. 21 Abs. 2 GRC

2.1.1. Anwendbarkeit von Art. 21 Abs. 2 GRC

Die Union ist an das Diskriminierungsverbot aus Gründen der Staatsangehörigkeit gebunden. Dies folgt in jedem Fall aus Art. 21 Abs. 2 GRC, an den die Union gemäß Art. 51 Abs. 1 Satz 1 GRC gebunden ist. Im Schrifttum wird auch eine direkte Bindung der Union an Art. 18 Abs. 1 AEUV befürwortet,² wobei sich hinsichtlich des Prüfungsmaßstabs insoweit keine Unterschiede

2 *Michl*, in: Pechstein/Nowak/Häde, Frankfurter Kommentar EUV/GRC/AEUV, 1. Auflage 2017, Art. 18 AEUV, Rn. 62.

ergeben dürften. Denn nach den Erläuterungen zur Grundrechtecharta „entspricht“ Art. 21 Abs. 2 GRC der Bestimmung des Art. 18 Abs. 1 AEUV.³

Art. 45 SDÜ wurde zwar als Bestandteil eines außerhalb des damaligen Gemeinschaftsrechts geschlossenen Übereinkommens begründet, für das jedoch infolge der Einbeziehung des Schengen-Besitzstands in den Unionsrahmen auch die Grundrechtecharta gilt und dessen Gültigkeit der EuGH somit am Maßstab der Grundrechtecharta überprüft.⁴ Im Übrigen wird auch in der Präambel des Schengen-Protokolls zum Vertrag von Amsterdam⁵ ausdrücklich bekräftigt, dass „die Bestimmungen des Schengen-Besitzstands nur in dem Maße anwendbar sind, in dem sie mit den Rechtsvorschriften der Europäischen Union und der Gemeinschaft vereinbar sind“.

Das Verbot der Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit gemäß Art. 18 Abs. 1 AEUV berechtigt lediglich die Angehörigen der anderen EU-Mitgliedstaaten (EU-Ausländer), nicht hingegen Drittstaatsangehörige.⁶ Ein Verstoß gegen das Diskriminierungsverbot kommt vorliegend somit insoweit in Betracht, als der in Art. 45 SDÜ verwendete Begriff „Ausländer“ auch EU-Ausländer erfasst.

2.1.2. Rechtfertigung der offenen Ungleichbehandlung

Die in Art. 45 SDÜ vorgesehene Verpflichtung der Mitgliedstaaten zum Erlass von Maßnahmen zur Sicherstellung einer Melde- und Ausweispflicht ist explizit auf „Ausländer, einschließlich der Angehörigen anderer Vertragsparteien sowie anderer Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaften“ beschränkt. In Bezug auf Inländer ergibt sich aus dieser Bestimmung somit keine entsprechende Verpflichtung. In der Regelung des Art. 45 SDÜ liegt somit eine offene Ungleichbehandlung (bzw. Benachteiligung) von EU-Ausländern.

Nach der Rechtsprechung des EuGH ist eine Ungleichbehandlung vergleichbarer Sachverhalte gerechtfertigt, „wenn sie auf objektiven, von der Staatsangehörigkeit der Betroffenen unabhängigen Erwägungen beruht und in einem angemessenen Verhältnis zu einem legitimerweise verfolgten Zweck stünde“.⁷

2.1.2.1. Erwägungen der Gefahrenabwehr, Strafverfolgung, etc.

Wie an der Regelung Art. 45 Abs. 1 Buchst. b SDÜ deutlich wird, dient die Melde- und Ausweispflicht letztlich „Zwecken der Gefahrenabwehr, der Strafverfolgung oder der Aufklärung des

3 Erläuterungen zur Charta der Grundrechte, [ABl. C 303 vom 14.12.2007, S. 17–35](#).

4 Vgl. nur EuGH, Urteil vom 27. Mai 2014, Rs. C-129/14 PPU, Spasic, Rn. 50 ff.

5 Vertrag von Amsterdam zur Änderung des Vertrags über die Europäische Union, der Verträge zur Gründung der Europäischen Gemeinschaften sowie einiger damit zusammenhängender Rechtsakte, [ABl. C 340 vom 10.11.1997, S. 1–144](#).

6 *Holoubek*, in: Schwarze/Becker/Hatje/Schoo, EU-Kommentar, 4. Auflage 2019, Art. 18 AEUV, Rn. 36 ff.

7 EuGH, Urteil vom 16. Dezember 2008, Rs. C-524/06, Huber, Rn. 75. Näher zur Möglichkeit der Rechtfertigung auch bei offenen Ungleichbehandlungen von *Bogdandy*, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, 78. EL Januar 2023, Art. 18 AEUV, Rn. 23.

Schicksals von Vermissten oder Unfallopfern“. Die auf Meldevordrucken zu sammelnden Daten über beherbergte Personen sollen für die zuständigen Behörden bereitgehalten oder diesen übermittelt werden, wenn dies nach deren Feststellung für die genannten Zwecke erforderlich ist.

Bei den Erwägungen der Gefahrenabwehr, Strafverfolgung etc. handelt es sich zwar um legitime Zwecke. Allerdings wird aus der Regelung nicht hinreichend deutlich, weshalb es zur Erreichung dieser allgemeinen Zwecke gerade einer nach der Staatsangehörigkeit unterscheidenden Regelung bedarf. Vielmehr dürften sich reisende EU-Ausländer und reisende Inländer in Bezug auf staatliche Maßnahmen zur allgemeinen Gefahrenabwehr, Strafverfolgung etc. in einer vergleichbaren Lage befinden.

Die als vergleichbar anzusehende Lage von In- und EU-Ausländern in Bezug auf allgemeine Maßnahmen zur Verbrechensbekämpfung bringt der EuGH sehr deutlich in seinem Urteil aus dem Jahr 2008 in der Rechtssache Huber⁸ auf ein Vorabentscheidungsersuchen aus Deutschland zum Ausdruck. Darin befasst er sich mit der Frage der Vereinbarkeit der nach damaliger Rechtslage generell für EU-Ausländer vorgesehenen Verarbeitung personenbezogener Daten im Ausländerzentralregister mit dem Diskriminierungsverbot aus Gründen der Staatsangehörigkeit des damaligen Art. 12 Abs. 1 EG (heute Art. 18 Abs. 1 AEUV):

„76 Somit ist in einem Kontext, wie er im Ausgangsverfahren in Rede steht, die Situation von Unionsbürgern, die keine Staatsangehörigen des betreffenden Mitgliedstaats sind und in seinem Hoheitsgebiet wohnen, mit der Situation der Staatsangehörigen dieses Mitgliedstaats im Hinblick auf das Ziel der Bekämpfung der Kriminalität zu vergleichen. Die deutsche Regierung hat sich nämlich darauf beschränkt, diesen Aspekt der Wahrung der öffentlichen Ordnung geltend zu machen.

77 Ein solches Ziel ist zwar legitim, kann jedoch nicht angeführt werden, um eine systematische Verarbeitung personenbezogener Daten allein derjenigen Unionsbürger, die keine Staatsangehörigen des betreffenden Mitgliedstaats sind, zu rechtfertigen.

78 Wie nämlich der Generalanwalt in Nr. 21 seiner Schlussanträge betont hat, bezieht sich die Kriminalitätsbekämpfung in ihrer allgemeinen, von der deutschen Regierung in ihren Erklärungen angeführten Bedeutung zwingend auf die Verfolgung von Verbrechen und Vergehen unabhängig von der Staatsangehörigkeit der Täter.

79 Folglich kann für einen Mitgliedstaat die Situation seiner Staatsangehörigen im Hinblick auf das Ziel der Bekämpfung der Kriminalität nicht anders sein als die der Unionsbürger, die keine Staatsangehörigen dieses Mitgliedstaats sind und sich in seinem Hoheitsgebiet aufhalten.

80 Somit ist die unterschiedliche Behandlung dieser Staatsangehörigen und dieser Unionsbürger durch die zur Bekämpfung der Kriminalität vorgenommene systematische Verarbeitung der personenbezogenen Daten allein der Unionsbürger, die keine Staatsangehörigen

8 Vgl. EuGH, Urteil vom 16. Dezember 2008, Rs. C-524/06, Huber, Rn. 76.

des betreffenden Mitgliedstaats sind, eine durch Art. 12 Abs. 1 EG untersagte Diskriminierung.“ (Unterstreichung hinzugefügt)

An der grundsätzlichen Übertragbarkeit dieser Ausführungen auf die vorliegende Prüfung dürfte auch die Überlegung nichts ändern, dass Inländer zumeist aufgrund eines Inlandswohnsitzes ohnehin einer behördlichen Meldepflicht unterliegen (zumindest in Deutschland gemäß § 17 BMG), während dies bei Ausländern mangels Inlandswohnsitz zumeist nicht der Fall sein dürfte. Denn eine mit allgemeinen Erwägungen der Gefahrenabwehr, Strafverfolgung etc. begründete Melde- und Ausweispflicht würde nicht nur mit Blick auf Inländer ohne Inlandswohnsitz, sondern auch mit Blick auf Ausländer mit Inlandswohnsitz ihre eigene Zwecksetzung verfehlen. Diese Inkohärenz dürfte sich infolge der seit den 1990er Jahren stark gestiegenen Inanspruchnahme des unionsbürgerlichen Freizügigkeitsrechts stetig vergrößert haben.⁹

Es erscheint somit sehr zweifelhaft, ob der EuGH allgemeine Erwägungen der Gefahrenabwehr, Strafverfolgung etc. als rechtfertigenden Grund für eine auf Ausländer beschränkte Melde- und Ausweispflicht anerkennen würde.

2.1.2.2. Erwägung einer Beschränkung des SDÜ auf Ausgleichsmaßnahmen für die entfallenden Binnengrenzkontrollen

Die von den damaligen Vertragsparteien des SDÜ gewählte Beschränkung des Anwendungsbereichs der Melde- und Ausweispflicht auf Ausländer ist wohl allenfalls aus ihrer Funktion als Ausgleichsmaßnahme für die entfallenden Binnengrenzkontrollen zu erklären. Allgemein lag den Schengener Übereinkommen die Strategie zugrunde, die Abschaffung von Binnengrenzkontrollen an die vorherige Einführung von Ausgleichsmaßnahmen (bzw. Begleit- und Ersatzmaßnahmen) zu knüpfen.¹⁰

Allgemein stellt das Instrument der Grenzkontrolle eine spezifisch auf Ausländer bezogene Maßnahme dar, soweit es dazu dient, die Einreise- und Aufenthaltsberechtigung von Ausländern präventiv zu überprüfen. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass die zu ihrer Durchführung notwendigen Maßnahmen unvermeidbar auch eine Kontrolle von Inländern erforderlich macht und darüber hinaus eine Gelegenheit zur Ergreifung von Maßnahmen zur allgemeinen Gefahrenabwehr, Strafverfolgung etc. schaffen.

Aus dieser Perspektive könnte die Beschränkung des personellen Anwendungsbereichs von Art. 45 SDÜ als Ausdruck dafür gewertet werden, dass die Regelung als eine Art nachgelagerte bzw. ersatzweise Grenzkontrolle konzipiert ist, die als solche spezifisch auf Ausländer gerichtet

9 Allein im Zeitraum von 2014 bis 2020 ist Zahl EU-ausländischer Einwohner in Deutschland von 3,18 Mio. auf 4,45 Mio. angestiegen, siehe Eurostat: https://ec.europa.eu/eurostat/databrowser/view/MIGR_POP1CTZ_custom_5594873/bookmark/table?lang=en&bookmarkId=5f3dfa93-b26f-48e3-a2a6-a1e619c02e95.

10 *Taschner*, Schengen, Die Übereinkommen zum Abbau der Personenkontrollen an den Binnengrenzen von EU-Staaten, 1997, S. 11 ff.; *Würz*, Das Schengener Durchführungsübereinkommen, 1997, S. 153; Dokumentation des BMI zum Schengener Durchführungsübereinkommen (SDÜ) anlässlich des ersten Jahrestages der Inkraftsetzung, 1996, S. 62 f.; *Leopold*, in: Engelbrecht/Schwabenbauer, BMG, 1. Auflage 2022, § 29, Rn. 23.

ist. Zwar führt auch eine auf Ausländer beschränkte Melde- und Ausweispflicht nach dem SDÜ in der nationalen Durchführung unvermeidbar zu gewissen Kontrollen von Inländern. Doch ausgehend von der dem SDÜ inhärenten funktionalen Beschränkung auf Ausgleichs- bzw. Ersatzmaßnahmen erscheint es umgekehrt nachvollziehbar, dass die Meldepflichten von Inländern nicht in den Anwendungsbereich des Art. 45 SDÜ einbezogen worden sind.¹¹

2.1.3. Fazit: Personelle Anwendungsbereichsbeschränkung beinhaltet keine zwingende Vorgabe zu einer nach der Staatsangehörigkeit differenzierenden Umsetzung

Soweit ersichtlich hat sich der EuGH in seiner bisherigen Rechtsprechung noch nicht dazu geäußert, ob eine derart begründete Beschränkung des personellen Anwendungsbereichs einer Unionsregelung eine Ungleichbehandlung nach dem Merkmal der Staatsangehörigkeit rechtfertigen kann.

Gleichwohl spricht die Anwendungsbereichsbeschränkung des Art. 45 SDÜ eher dafür, dass der EuGH diese Bestimmung nicht wegen eines Verstoßes gegen Art. 21 Abs. 2 GRC für ungültig erklären würde. Denn es ist zu berücksichtigen, dass Art. 45 SDÜ den Vertragsparteien (lediglich) eine Umsetzungsverpflichtung auferlegt und ihnen hierbei nicht zwingend den Erlass einer auf Ausländer beschränkten Melde- und Ausweispflicht vorschreibt. Den Mitgliedstaaten verbleibt vielmehr ein Spielraum für eine Anwendungserstreckung des innerstaatlichen Umsetzungsrechts auf Inländer.

Von einer derart beschränkten Verantwortung des Unionsgesetzgebers bei der Begründung umsetzungsbedürftiger Vorgaben geht der EuGH etwa mit Blick auf den Grundsatz der Rechtssicherheit aus. Es stehe dem Unionsgesetzgeber frei, einen allgemeinen Rechtsrahmen zu schaffen, der gegebenenfalls später von den Mitgliedstaaten konkretisiert wird.¹² Ob dieser Ansatz auf das primärrechtliche Verbot der Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit zu übertragen ist, kann mangels konkret einschlägiger Rechtsprechung des EuGH vorliegend nicht abschließend

11 Dem Schengener Übereinkommen von 1985 lag in dieser Frage offenbar noch ein weiteres Verständnis zugrunde, wenn es in seinem Art. 19 allgemein festlegt, dass die Vertragsparteien eine „Angleichung der Gesetze“ u.a. auf dem Gebiet des Hotelmelderechts anstreben, vgl. Übereinkommen zwischen den Regierungen der Staaten der Benelux-Wirtschaftsunion, der Bundesrepublik Deutschland und der Französischen Republik betreffend den schrittweisen Abbau der Kontrollen an den gemeinsamen Grenzen (Schengener Übereinkommen von 1985), [ABl. L 239 vom 22.9.2000, S. 13-18](#).

12 EuGH, Urteil vom 30. Januar 2019, Rs. C-220/17, *Planta Tabak*, Rn. 32.

beantwortet werden.¹³ Denn zumindest im Bereich des Eingriffs in freiheitsrechtliche Gewährleistungen der Grundrechtecharta hat der EuGH wiederholt betont, dass der Unionsgesetzgeber die zum Schutz der Grundrechte notwendigen Festlegungen selbst treffen muss.¹⁴

Diese Frage muss somit im Ergebnis offenbleiben, wenngleich nach hiesiger Ansicht eher davon auszugehen wäre, dass der EuGH die Gültigkeit der Bestimmung des Art. 45 SDÜ mit Rücksicht auf die nachvollziehbar begründbare Beschränkung ihres personellen Anwendungsbereichs und die nicht ausgeschlossene Möglichkeit einer gleichheitskonformen nationalen Umsetzung nicht in Frage stellen würde.¹⁵ Dadurch würde letztlich auch dem vom EuGH grundsätzlich anerkannten Ermessen des Unionsgesetzgebers¹⁶ (bzw. der damaligen SDÜ-Vertragsparteien) Rechnung getragen.

2.2. Prüfung der Vereinbarkeit entsprechender nationaler Umsetzungsmaßnahmen mit Art. 18 Abs. 1 AEUV

Sofern der EuGH im Falle seiner Befassung mit dieser Frage (der vorstehenden Einschätzung folgend) die Bestimmung des Art. 45 SDÜ nicht wegen eines Verstoßes gegen Art. 21 Abs. 2 GRC für ungültig erklären sollte, wären jedoch die zur ihrer Umsetzung erlassenen mitgliedstaatlichen Maßnahmen auf ihre Vereinbarkeit mit dem Verbot der Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit gemäß Art. 18 Abs. 1 AEUV hin zu überprüfen. Ob die Mitgliedstaaten bei der Umsetzung von Art. 45 SDÜ neben Art. 18 Abs. 1 AEUV in gleichem Umfang zusätzlich an Art. 21 Abs. 2 GRC gebunden sind, kann aufgrund des Gleichlaufs der Bestimmungen dahinstehen.

2.2.1. Anwendbarkeit von Art. 18 Abs. 1 AEUV

Zunächst ist festzustellen, dass die Anwendbarkeit des Art. 18 Abs. 1 AEUV auf eine nach der Staatsangehörigkeit differenzierende Umsetzungsmaßnahme nicht dadurch in Frage gestellt werden könnte, dass ein Mitgliedstaat sich erklärtermaßen auf die bloße Umsetzung des Art. 45 SDÜ beschränken und von einer Wahrnehmung der in seine Zuständigkeit fallende Festlegung des Hotelmelderechts für Inländer (etwa aus Gründen des Bürokratieabbaus) schlicht absehen möchte.

Denn die Eröffnung des Anwendungsbereichs des Art. 18 Abs. 1 AEUV auf nationale Regelungen betreffend die Situation von EU-Ausländern im Inland ergibt sich vorliegend nicht erst aus der

13 Auch der vom EuGH in der Rs. *Association Belge des Consommateurs Test-Achats* im Kontext des Verbots der Diskriminierung wegen des Geschlechts gewählte Ansatz unterscheidet sich von der vorliegenden Konstellation. Dieser führte zwar im Ergebnis zu einer Anwendungserweiterung der einschlägigen Richtlinie, es handelt sich hierbei jedoch um eine Folge der Ungültigkeit der explizit in der Richtlinie enthaltenen Ausnahme des darin geregelten Diskriminierungsverbots, EuGH, Urteil vom 1. März 2011, Rs. C-236/09, *Association Belge des Consommateurs Test-Achats*.

14 EuGH, Urteil vom 8. April 2014, verb. Rs. C-293/12 und C-594/12, *Digital Rights Ireland*, Rn. 54; EuGH, Urteil vom 26. April 2022, Rs. C-401/19, *Polen/Parlament und Rat*, Rn. 64.

15 Vgl. auch den ähnlichen Ansatz in EuGH, Urteil vom 31. Juni 2006, Rs. C-503/03, *Kommission/Spanien*, Rn. 29-38.

16 Vgl. etwa EuGH, Urteil vom 8. Dezember 2020, Rs. C-626/18, *Polen/Parlament und Rat*, Rn. 97 ff.

Umsetzung des Art. 45 SDÜ, sondern bereits aufgrund der Ausübung des unionsbürgerlichen Freizügigkeitsrechts gemäß Art. 21 AEUV. Der EuGH legt hierzu in ständiger Rechtsprechung einen weiten Ansatz zugrunde, der eine Anwendung des Art. 18 Abs. 1 AEUV auch in Bereichen mitgliedstaatlicher Zuständigkeit ermöglicht:

„58 Wie der Gerichtshof wiederholt entschieden hat, ist der Unionsbürgerstatus dazu bestimmt, der grundlegende Status der Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten zu sein, der es denjenigen unter ihnen, die sich in der gleichen Situation befinden, erlaubt, im sachlichen Anwendungsbereich des AEU-Vertrags unabhängig von ihrer Staatsangehörigkeit und unbeschadet der insoweit ausdrücklich vorgesehenen Ausnahmen die gleiche rechtliche Behandlung zu genießen (Urteile Grzelczyk, C-184/99, EU:C:2001:458, Rn. 31, D’Hoop, C-224/98, EU:C:2002:432, Rn. 28, und N., EU:C:2013:9725, Rn. 27).

59 Jeder Unionsbürger kann sich daher in allen Situationen, die in den sachlichen Anwendungsbereich des Unionsrechts fallen, auf das Verbot der Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit in Art. 18 AEUV berufen. Zu diesen Situationen gehören diejenigen, die die Ausübung der durch Art. 20 Abs. 2 Unterabs. 1 Buchst. a AEUV und Art. 21 AEUV verliehenen Freiheit betreffen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten zu bewegen und aufzuhalten (vgl. Urteil N., EU:C:2013:97, Rn. 28 und die dort angeführte Rechtsprechung).“

(Unterstreichung hinzugefügt)

Vor diesem Hintergrund ist davon auszugehen, dass ein von seinem Recht auf Freizügigkeit Gebrauch machender EU-Ausländer unabhängig von der Regelung des Art. 45 SDÜ eine gleiche rechtliche Behandlung in Bezug auf Hotelmeldepflichten im Aufnahmestaat einfordern kann. Die von einem Mitgliedstaat zur Umsetzung des Art. 45 SDÜ ergriffenen Maßnahmen sind insoweit vollumfänglich am Maßstab des Art. 18 Abs. 1 AEUV zu messen.

Hierfür spricht auch der bereits erwähnte Umstand, dass Art. 45 SDÜ den Mitgliedstaaten keine nach der Staatsangehörigkeit differenzierende Regelung zwingend vorschreibt und somit als Legitimation für eine differenzierende nationale Umsetzung ausscheidet.

2.2.2. Rechtfertigung der offenen Ungleichbehandlung

Dem nationalen Umsetzungsgesetzgeber dürften bei Umsetzung von Art. 45 SDÜ hinsichtlich der Begründung dahingehend Grenzen gesetzt sein, als Art. 45 SDÜ bereits vorschreibt, dass eine entsprechende Melde- und Ausweispflicht zumindest zu Zwecken der Gefahrenabwehr, der Strafverfolgung oder der Aufklärung des Schicksals von Vermissten oder Unfallopfern eingeführt werden muss.

Wie bereits dargelegt, dürfte jedoch eine ausschließlich in dieser Weise begründete Hotelmeldepflicht im Lichte der Rechtsprechung des EuGH keine auf Ausländer beschränkte Anwendung rechtfertigen, weil dadurch zumindest EU-Ausländer entgegen Art. 18 Abs. 1 AEUV ohne hinreichenden Grund schlechter behandelt würden als Inländer (siehe unter 2.1.2.1.).

Von der Einführung entsprechender Melde- und Ausweispflichten auch für Inländer darf ein Mitgliedstaat somit nur absehen, wenn er weitergehende objektive Gründe anführen kann, die

auf von der Staatsangehörigkeit der Betroffenen unabhängigen Erwägungen beruhen und in einem angemessenen Verhältnis zu einem legitimerweise verfolgten Zweck stehen. Das gleiche gilt für die vorliegend zu prüfende spätere Abschaffung der Meldepflicht des § 29 Abs. 2 BMG für Inländer.

Es ist aus hiesiger Sicht nicht erkennbar, auf welche weitergehenden objektiven Gründe eine Abschaffung der Hotelmeldepflicht lediglich für Inländer gestützt werden könnte, um die damit einhergehende Benachteiligung von EU-Ausländern zu rechtfertigen. Sofern in einem entsprechenden Gesetz keine solchen Gründe benannt oder zumindest erkennbar würden, wäre die aus einer solchen Abschaffung folgende Benachteiligung von EU-Ausländern als unvereinbar mit Art. 18 Abs. 1 AEUV anzusehen.

In diesem Fall wäre der Mitgliedstaat verpflichtet, die ausgehend von Art. 45 SGÜ zumindest für Ausländer umzusetzende Melde- und Ausweispflichten gleichermaßen für Inländer einzuführen.

Dieses Ergebnis entspricht im Übrigen der vom EuGH in der Rechtssache Oulane¹⁷ aus Art. 18 und 56 AEUV für eine nach (damaligem) niederländischen Recht nur für Ausländer vorgesehene Ausweispflicht abgeleitete Schlussfolgerung:

„34 Zwar verbietet es das Gemeinschaftsrecht einem Mitgliedstaat nicht, zu kontrollieren, ob die Verpflichtung zur Vorlage eines Ausweispapiers eingehalten wird; der Mitgliedstaat muss dann jedoch seinen eigenen Staatsangehörigen hinsichtlich ihres Personalausweises dieselbe Verpflichtung auferlegen (Urteile vom 27. April 1989 in der Rechtssache 321/87, Kommission/Belgien, Slg. 1989, 997, Randnr. 12, und vom 30. April 1998 in der Rechtssache C-24/97, Kommission/Deutschland, Slg. 1998, I-2133, Randnr. 13).“

3. Folgen einer Unvereinbarkeit

Für die Frage nach den Folgen einer mit dem Diskriminierungsverbot aus Gründen der Staatsangehörigkeit unvereinbaren innerstaatlichen Umsetzung von Art. 45 SDÜ ist zu unterscheiden:

Nicht eindeutig zu beantworten ist die Frage, welche Folgen sich aus dem Anwendungsvorrang des Unionsrechts in diesem Fall ergeben (Ziffer 3.1). Fest steht hingegen, dass der Mitgliedstaat bis zu einer Aufhebung der Bestimmung des Art. 45 SDÜ zu ihrer gleichheitskonformen Umsetzung verpflichtet bleibt. Diese Verpflichtung kann im Wege der hierfür vorgesehenen Verfahren durchgesetzt werden (Ziffer 3.2.).

3.1. Reichweite des Anwendungsvorrangs im Falle der Abschaffung einer zunächst gleichheitskonformen Umsetzung unklar

Vorab ist anzumerken, dass sich die vorliegend geprüfte Konstellation einer diskriminierenden Umsetzung des Art. 45 SDÜ (Abschaffung der Meldepflicht für Inländer) durch diverse Besonder-

17 EuGH, Urteil vom 17. Februar 2005, Rs. C-215/03, Oulane.

heiten auszeichnet, zu denen der EuGH noch nicht konkret Stellung genommen hat. Die nachfolgenden Erwägungen sind daher mit Unsicherheiten behaftet, die ausschließlich vom EuGH beseitigt werden könnten.

Allgemein kann ein Verstoß gegen das Gebot einer gleichen rechtlichen Behandlung im Einzelfall in unterschiedlicher Weise beseitigt werden.

Soweit das Ergebnis einer diskriminierenden Umsetzung des Art. 45 SDÜ für sich betrachtet wird, läge es aufgrund des Vorrangs des Unionsrechts nahe davon auszugehen, dass eine nur für Ausländer eingeführte Melde- und Ausweispflicht bis zu einer gleichheitskonformen Umsetzung jedenfalls für EU-Ausländer unangewendet bleiben müsste. Dieses Ergebnis stünde zwar im Widerspruch zu der ausdrücklichen Vorgabe des Art. 45 SDÜ, wäre allerdings aus gleichheitsrechtlichen Gründen hinzunehmen, weil die einzige gleichheitskonforme Alternative in Form einer Anwendungserstreckung der innerstaatlichen Umsetzungsmaßnahme auf Inländer wohl ausscheiden dürfte. Denn bei den Umsetzungsmaßnahmen zu Art. 45 SDÜ handelt es sich um innerstaatliche Eingriffsgrundlagen, die aus Gründen der Rechtssicherheit wohl nicht ohne ausdrückliche Regelung personell ausdehnt werden könnten. Ein solches Verständnis von Art. 18 Abs. 1 AEUV käme wertungsmäßig einer umgekehrt vertikalen unmittelbaren Richtlinienwirkung gleich, die der EuGH in ständiger Rechtsprechung ablehnt.¹⁸ Dementsprechend hat der EuGH in seiner bisherigen Rechtsprechung, soweit ersichtlich, eine derartige Anwendungserstreckung auch lediglich in Fällen des gleichheitswidrigen Begünstigungsausschlusses angenommen. In dem Konflikt einer Verwirklichung von Vorgaben des Art. 45 SDÜ würde sich somit die höherrangige Vorgabe des Art. 18 Abs. 1 AEUV bis zu einer gleichheitskonformen Umsetzung vorübergehend durchsetzen.

Soweit hingegen eine bereits gleichheitskonform umgesetzte Meldepflicht (wie in § 29 Abs. 2 BMG) durch ein späteres Gesetz abgeschafft würde (wie vom Auftraggeber in Betracht gezogen), könnte sich die Frage stellen, ob nicht lediglich die spätere Abschaffung der Meldepflicht für Inländer wegen der erst daraus resultierenden (bzw. hierdurch intensivierten) Diskriminierung von EU-Ausländern als unanwendbar anzusehen wäre und die bisherige Eingriffsgrundlage unverändert fortbestünde. Für ein solches Verständnis des Vorrangs des Unionsrechts könnte etwa auf die Rechtsprechung des EuGH zu Art. 19 EUV verwiesen werden.¹⁹ Ob der EuGH diesen Ansatz auf die vorliegende Konstellation übertragen würde, muss an dieser Stelle offenbleiben.

18 Allgemein hierzu *Gundel*, in: Pechstein/Nowak/Häde, Frankfurter Kommentar EUV/GRC/AEUV, 1. Auflage 2017, Art. 288 AEUV, Rn. 48.

19 Vgl. EuGH, Urteil vom 2. März 2021, Rs. C-824/18, A.B. u.a. (Nomination des juges à la Cour suprême - Recours): „Im Fall eines erwiesenen Verstoßes gegen Art. 19 Abs. 1 Unterabs. 2 EUV ist der Grundsatz des Vorrangs des Unionsrechts dahin auszulegen, dass er das vorliegende Gericht verpflichtet, diese Bestimmungen zugunsten der Anwendung der zuvor geltenden nationalen Bestimmungen unangewendet zu lassen und die in diesen letztgenannten Bestimmungen vorgesehene Kontrolle selbst auszuüben“.

3.2. Pflicht zur Umsetzung des Art. 45 SDÜ bleibt bestehen

Im Ergebnis kann für die vorliegend zu prüfende Frage lediglich als gesichert festgehalten werden, dass ein Mitgliedstaat, der Art. 45 SDÜ unter Verstoß gegen Art. 18 Abs. 1 AEUV in diskriminierender Weise umgesetzt hat, weiterhin zu einer gleichheitskonformen Umsetzung verpflichtet bleibt, sofern nicht Art. 45 SDÜ aufgehoben wird.

Ein Verstoß gegen Art. 18 Abs. 1 AEUV könnte im Wege des Vertragsverletzungsverfahrens gemäß Art. 258 ff. AEUV geahndet werden. Ein aus der Unanwendbarkeit von nationalen Maßnahmen zur Umsetzung von Art. 45 SDÜ folgendes Umsetzungsdefizit könnte im Rahmen einer Schengenevaluierung gemäß der Verordnung (EU) 2022/922²⁰ beanstandet werden. Diese Verordnung führt einen „Evaluierungs- und Überwachungsmechanismus“ ein, mit dem sichergestellt werden soll, dass die Mitgliedstaaten den Schengen-Besitzstand wirksam, effizient und korrekt anwenden und so zur Erhaltung des gegenseitigen Vertrauens zwischen den Mitgliedstaaten und zu einem gut funktionierenden Raum ohne Kontrollen an den Binnengrenzen beitragen.

4. Verfahren zur Änderung des Art. 45 SDÜ

Art. 45 SDÜ kann vom Unionsgesetzgeber auf der Grundlage von Art. 87 Abs. 2 AEUV gemäß dem ordentlichen Gesetzgebungsverfahren geändert und auch aufgehoben werden.

Zwar hat der Unionsgesetzgeber von dieser Möglichkeit bislang keinen Gebrauch gemacht, allerdings ergibt sich diese kompetenzielle Zuordnung des SDÜ zum AEUV aus dem vom Rat auf der Grundlage von Art. 2 Abs. 1 UAbs. 2 Satz 2 des Schengen-Protokolls zum Vertrag von Amsterdam²¹ (Protokoll zur Einbeziehung des Schengen-Besitzstands in den Rahmen der Europäischen Union) erlassenen Beschluss 1999/436/EG²² unter Berücksichtigung der im Anhang zum Vertrag von Lissabon²³ enthaltenen Übereinstimmungstabellen.²⁴

20 Verordnung (EU) 2022/922 des Rates vom 9. Juni 2022 über die Einführung und Anwendung eines Evaluierungs- und Überwachungsmechanismus für die Überprüfung der Anwendung des Schengen-Besitzstands und zur Aufhebung der Verordnung (EU) Nr. 1053/2013, [ABl. L 160 vom 15.6.2022, S. 1–27](#).

21 Vertrag von Amsterdam zur Änderung des Vertrags über die Europäische Union, der Verträge zur Gründung der Europäischen Gemeinschaften sowie einiger damit zusammenhängender Rechtsakte, [ABl. C 340 vom 10.11.1997, S. 1–144](#).

22 Beschluss des Rates vom 20. Mai 1999 zur Festlegung der Rechtsgrundlagen für die einzelnen Bestimmungen und Beschlüsse, die den Schengen-Besitzstand bilden, nach Maßgabe der einschlägigen Bestimmungen des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft und des Vertrags über die Europäische Union ([1999/436/EG](#)).

23 Vertrag von Lissabon zur Änderung des Vertrags über die Europäische Union und des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft, unterzeichnet in Lissabon am 13. Dezember 2007, [ABl. C 306 vom 17.12.2007, S. 1–229](#).

24 Siehe ANHANG, ÜBEREINSTIMMUNGSTABELLEN NACH ARTIKEL 5 DES VERTRAGS VON LISSABON, B. Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union.

5. Ergebnis

Mit Blick auf die vorliegend geprüfte Abschaffung der Meldepflicht des § 29 Abs. 2 BMG lediglich für deutsche Beherbergungsgäste spricht im Ergebnis einiges dafür, dass der EuGH zwar nicht zwingend die zugrundeliegende Bestimmung des Art. 45 SDÜ wegen eines Verstoßes gegen Art. 21 Abs. 2 GRC für ungültig, doch aber zumindest eine dieser Bestimmung entsprechende nach der Staatsangehörigkeit differenzierende nationale Umsetzungsmaßnahme für unvereinbar mit Art. 18 Abs. 1 AEUV erklären würde, sofern sich der Mitgliedstaat hierbei nicht auf weitergehende objektive, von der Staatsangehörigkeit der Betroffenen unabhängige Erwägungen stützen kann, die in einem angemessenen Verhältnis zu einem legitimerweise verfolgten Zweck stehen.

Hinsichtlich der Folgen einer diskriminierenden Umsetzung kann lediglich als gesichert festgehalten werden, dass ein Mitgliedstaat weiterhin zur gleichheitskonformen Umsetzung von Art. 45 SDÜ verpflichtet bleibt, sofern diese Bestimmung nicht auf der Grundlage von Art. 87 Abs. 2 AEUV gemäß dem ordentlichen Gesetzgebungsverfahren geändert oder aufgehoben wird.

Eine Missachtung dieser Verpflichtung könnte sowohl im Rahmen einer Schengenevaluierung, als auch im Wege eines Vertragsverletzungsverfahrens gemäß Art. 258 ff. AEUV geahndet werden.