

Europäischer Gerichtshof, Schlussanträge der Generalanwältin vom 12.02.2015 – C-554/13

Generalanwältin Eleanor Sharpston

ECLI:EU:C:2015:94

Keine Entscheidung des Gerichtshofs. Dieses Dokument ist ein unabhängiger Entscheidungsvorschlag an den Gerichtshof. Der Gerichtshof ist daran nicht gebunden und kann anders entscheiden.

Ergebnis: Vorschlag an den Gerichtshof

Nach alledem schlage ich dem Gerichtshof vor, die Vorlagefragen des Raad van State (Niederlande) wie folgt zu beantworten: — Die Ausnahme von der allgemeinen Regelung in Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie 2008/115/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Dezember 2008 über gemeinsame Normen und Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Rückführung illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger, wonach illegal aufhältigen Drittstaatsangehörigen eine Frist von sieben bis 30 Tagen für die freiwillige Ausreise zu gewähren ist, setzt voraus, dass die „Gefahr“ für die öffentliche Ordnung im Sinne der Ausnahme in Art. 7 Abs. 4 durch den betreffenden Mitgliedstaat identifizierbar ist. Die Tragweite dieser Ausnahme ist eine Frage des Unionsrechts. Allgemeine Hinweise auf die Bedeutung des Begriffs der öffentlichen Ordnung können der zu diesem Begriff in anderen Zusammenhängen ergangenen Rechtsprechung des Gerichtshofs unter Berücksichtigung von Wortlaut, Zielen, Systematik und Kontext der Richtlinie 2008/115 entnommen werden. Für die Feststellung, ob ein illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger eine Gefahr für die öffentliche Ordnung im Sinne von Art. 7 Abs. 4 der Richtlinie 2008/115 darstellt, müssen die zuständigen nationalen Behörden jeweils in einer Beurteilung auf Grundlage des Einzelfalls das Interesse der öffentlichen Ordnung bestimmen, das sie schützen wollen. Diese Behörden trifft die Darlegungslast für die Gründe, die die Anwendung von Art. 7 Abs. 4 rechtfertigen. Insoweit müssen sie nachweisen, dass die betreffende Person (i) gegen die öffentliche Ordnung verstoßen hat und (ii) eine Gefahr für die öffentliche Ordnung darstellt. Unter bestimmten Umständen reicht ein hinreichender Verdacht, dass die betreffende Person eine Straftat begangen hat, für die Anwendung der Ausnahme der öffentlichen Ordnung in Art. 7 Abs. 4 aus. Wenn eine Verurteilung vorliegt, muss diese nicht rechtskräftig geworden sein. — Bei der Beurteilung, ob eine Gefahr für die öffentliche Ordnung im Sinne von Art. 7 Abs. 4 der Richtlinie 2008/115 besteht, dürfen Entscheidungen nicht allein darauf gestützt werden, dass der betreffende Drittstaatsangehörige der Begehung einer Straftat verdächtigt wird oder wegen der Begehung einer Straftat verurteilt worden ist. Andere Faktoren, wie die Schwere und Art der Straftat nach nationalem Recht, die Zeit, die seit Begehung der Tat vergangen ist, die Absicht des Betroffenen und der Grad der Beteiligung an der Begehung der Tat, sind für jede Wertung relevant. Wird die Anwendung der Ausnahme in Art. 7 Abs. 4 der Richtlinie 2008/115 auf den Verdacht der Begehung einer Straftat gestützt, sind die Gründe, auf die sich dieser Verdacht stützt, für die Wertung relevant. — Stellt ein Drittstaatsangehöriger eine Gefahr für die öffentliche Ordnung im Sinne von Art. 7 Abs. 4 der Richtlinie 2008/115 dar, müssen die Mitgliedstaaten die allgemeinen Grundsätze des Unionsrechts beachten, zu denen der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz gehört. Bei der Entscheidung, ob der betreffenden Person weniger als sieben Tage für die freiwillige Ausreise zu gewähren sind oder ob sie sofort auszuweisen ist, können die zuständigen nationalen Behörden die Faktoren berücksichtigen, die bei der Beurteilung geprüft werden, ob die betreffende Person eine Gefahr für die öffentliche Ordnung darstellt. Bei der Entscheidung, ob nach Art. 7 Abs. 4 eine verkürzte Frist für die freiwillige Ausreise gewährt wird, ist die Entscheidung, in jedem Fall von der Gewährung einer Frist für die freiwillige Ausreise abzusehen, selbst wenn eine Frist zwischen einem und sechs Tagen für die freiwillige Ausreise nach den Umständen des Einzelfalls angemessen sein könnte, mit dieser Richtlinie unvereinbar.

SCHLUSSANTRÄGE DER GENERALANWÄLTIN ELEANOR SHARPSTON vom 12. Februar 2015 (Rechtssache C-554/13 Z. Zh. und O. gegen Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie)

(Vorabentscheidungsersuchen des Raad van State [Niederlande]) „Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts — Richtlinie 2008/115/EG — Gemeinsame Normen und Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Rückführung illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger — Art. 7 Abs. 4 — Entscheidung, mit der eine Frist für die freiwillige Ausreise versagt wird — Gefahr für die öffentliche Ordnung“

1 Die Richtlinie 2008/115/EG (

2 Mit dem vorliegenden Vorabentscheidungsersuchen ersucht der Raad van State (Niederlande) den Gerichtshof um Hinweise zur Bedeutung von Art. 7 Abs. 4 der Rückführungsrichtlinie, insbesondere zur Bedeutung der Formulierung „eine Gefahr für die öffentliche Ordnung [darstellt]“. Unionsrecht Schengen-Besitzstand

3 Der Schengen-Raum beruht auf dem Schengener Abkommen von 1985 (

4 Das Schengener Informationssystem (im Folgenden: SIS) wurde aufgrund von Art. 92 des Durchführungsübereinkommens eingerichtet. Es gewährt den Mitgliedstaaten u. a. für Grenzkontrollen Zugang zu Informationen über der Suche nach Personen und Sachen dienende „Ausschreibungen“. Ziel des SIS ist u. a. die Gewährleistung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung einschließlich der Sicherheit des Staates (

5 Die Verordnung über den Schengener Grenzkodex (Rückführungsrichtlinie

6 Die durch die Rückführungsrichtlinie eingeführten gemeinsamen Normen und Verfahren sind im Einklang u. a. mit den Grundrechten als allgemeinen Grundsätzen des Unionsrechts anzuwenden (

7 Die Ursprünge der Rückführungsrichtlinie gehen auf zwei Tagungen des Europäischen Rates zurück. Auf der ersten, vom 15. und 16. Oktober 1999 in Tampere, wurde ein kohärentes Konzept für Migration und Asyl festgelegt (

8 Die Rückführungsrichtlinie findet Anwendung auf illegal im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats aufhältige Drittstaatsangehörige (

9 Folgende Definitionen in Art. 3 sind relevant: „1. ‚Drittstaatsangehörige‘: alle Personen, die nicht Unionsbürger im Sinne von Artikel 17 Absatz 1 EG-Vertrag sind und die nicht das [Unions]recht auf freien Personenverkehr nach Artikel 2 Absatz 5 des Schengener Grenzkodex genießen; 2. ‚illegaler Aufenthalt‘: die Anwesenheit von Drittstaatsangehörigen, die nicht oder nicht mehr die Einreisevoraussetzungen nach Artikel 5 des Schengener Grenzkodex oder andere Voraussetzungen für die Einreise in einen Mitgliedstaat oder den dortigen Aufenthalt erfüllen, im Hoheitsgebiet dieses Mitgliedstaats; 3. ‚Rückkehr‘: die Rückreise von Drittstaatsangehörigen – in freiwilliger Erfüllung einer Rückkehrverpflichtung oder erzwungener Rückführung – in — deren Herkunftsland oder — ein Transitland gemäß [EU-] oder bilateralen Rückübernahmeabkommen oder anderen Vereinbarungen oder — ein anderes Drittland, in das der betreffende Drittstaatsangehörige freiwillig zurückkehren will und in dem er aufgenommen wird; 4. ‚Rückkehrentscheidung‘: die behördliche oder richterliche Entscheidung oder Maßnahme, mit der der illegale Aufenthalt von Drittstaatsangehörigen festgestellt und eine Rückkehrverpflichtung auferlegt oder festgestellt wird; ... 6. ‚Einreiseverbot‘: die behördliche oder richterliche Entscheidung oder Maßnahme, mit der die Einreise in das Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten und der dortige Aufenthalt für einen bestimmten Zeitraum untersagt wird und die mit einer Rückkehrentscheidung einhergeht; ... 8. ‚freiwillige Ausreise‘: die Erfüllung der Rückkehrverpflichtung innerhalb der dafür in der Rückkehrentscheidung festgesetzten Frist; ...“

10 Die Mitgliedstaaten bleiben berechtigt, günstigere Vorschriften zu erlassen, sofern diese Vorschriften mit der Richtlinie im Einklang stehen (

11 Nach Art. 5 berücksichtigen die Mitgliedstaaten bei der Umsetzung der Rückführungsrichtlinie bestimmte, den betreffenden Drittstaatsangehörigen betreffende Faktoren, wie dessen familiäre Bindungen, seinen Gesundheitszustand und die Einhaltung des Grundsatzes der Nichtzurückweisung.

12 Nach Art. 6 Abs. 1 sind die Mitgliedstaaten verpflichtet, gegen alle illegal in ihrem Hoheitsgebiet aufhältigen Drittstaatsangehörigen eine Rückkehrentscheidung zu erlassen (

13 Art. 7 lautet wie folgt: „(1) Eine Rückkehrentscheidung sieht unbeschadet der Ausnahmen nach den Absätzen 2 und 4 eine angemessene Frist zwischen sieben und 30 Tagen für die freiwillige Ausreise vor. Die Mitgliedstaaten können in ihren innerstaatlichen Rechtsvorschriften vorsehen, dass diese Frist nur auf Antrag der betreffenden Drittstaatsangehörigen eingeräumt wird. In einem solchen Fall unterrichtet der Mitgliedstaat die betreffenden Drittstaatsangehörigen davon, dass die Möglichkeit besteht, einen solchen Antrag zu stellen. Die Frist nach Unterabsatz 1 steht einer früheren Ausreise der betreffenden Drittstaatsangehörigen nicht entgegen. (2) Die Mitgliedstaaten verlängern – soweit erforderlich – die Frist für die freiwillige Ausreise unter Berücksichtigung der besonderen Umstände des Einzelfalls – wie etwa Aufenthaltsdauer, Vorhandensein schulpflichtiger Kinder und das Bestehen anderer familiärer und sozialer Bindungen – um einen angemessenen Zeitraum. (3) Den Betroffenen können für die Dauer der Frist für die freiwillige Ausreise bestimmte Verpflichtungen zur Vermeidung einer Fluchtgefahr auferlegt werden, wie eine regelmäßige Meldepflicht bei den Behörden, die Hinterlegung einer angemessenen finanziellen Sicherheit, das Einreichen von Papieren oder die Verpflichtung, sich an einem bestimmten Ort aufzuhalten. (4) Besteht Fluchtgefahr oder ist der Antrag auf einen Aufenthaltstitel als offensichtlich unbegründet oder missbräuchlich abgelehnt worden oder stellt die betreffende Person eine Gefahr für die öffentliche Ordnung, die öffentliche Sicherheit oder die nationale Sicherheit dar, so können die Mitgliedstaaten davon absehen, eine Frist für die freiwillige Ausreise zu gewähren, oder sie können eine Ausreisefrist von weniger als sieben Tagen einräumen.“

14 Nach Art. 8 Abs. 1 müssen die Mitgliedstaaten alle erforderlichen Maßnahmen zur Vollstreckung einer Rückkehrentscheidung ergreifen, wenn u. a. nach Art. 7 Abs. 4 keine Frist für die freiwillige Ausreise eingeräumt wurde.

15 Nach Art. 11 gehen Rückkehrentscheidungen mit einem Einreiseverbot einher, falls keine Frist für eine freiwillige Ausreise eingeräumt wurde oder falls der Rückkehrverpflichtung nicht nachgekommen wurde (

16 Nach Art. 14 müssen die Mitgliedstaaten sicherstellen, dass innerhalb der Frist für die freiwillige Ausreise des Drittstaatsangehörigen bestimmte Grundsätze beachtet werden. Zu diesen Grundsätzen gehört die Aufrechterhaltung der Familieneinheit mit den im Hoheitsgebiet des betreffenden Mitgliedstaats aufhältigen Familienangehörigen, die Gewährung medizinischer Notfallversorgung und einer unbedingt erforderlichen Behandlung von Krankheiten, die Gewährleistung des Zugangs zum Grundbildungssystem für Minderjährige je nach Länge ihres Aufenthalts und die Berücksichtigung der spezifischen Bedürfnisse schutzbedürftiger Personen. Nationale Rechtsvorschriften

17 Nach der Vreemdelingenwet 2000 (Ausländergesetz, im Folgenden: Vw 2000) hat ein Drittstaatsangehöriger, der sich nicht (oder nicht mehr) rechtmäßig in den Niederlanden aufhält, eine Frist von 28 Tagen, in der er von sich aus aus dem Hoheitsgebiet ausreisen muss (

18 Mit Wirkung vom 9. Februar 2012 kann nach dem Vreemdelingencirculaire 2000 (Ausländer-Runderlass, im Folgenden: Runderlass vom 9. Februar 2012) die Ausreisefrist nach Art. 62 Abs. 2 der Vw 2000 verkürzt oder überhaupt nicht gewährt werden, wenn der Drittstaatsangehörige eine Gefahr (gevaar) für die öffentliche Ordnung, die öffentliche Sicherheit oder die nationale Sicherheit darstellt. Nach dem Runderlass vom 9. Februar 2012 gilt als Gefahr für die öffentliche Ordnung jeder Verdacht oder jede Verurteilung wegen einer nach nationalem Recht als Straftat strafbaren Handlung. Ein Verdacht muss durch den Leiter der Polizeibehörde bestätigt werden können (Sachverhalt, Verfahren und Vorlagefragen

19 Herr Zh. kam am 8. Juni 2011 mit einem Flug aus Griechenland und endgültigem Reiseziel Kanada am Flughafen Schiphol an. Er wurde auf der Durchreise in den Niederlanden festgenommen, weil er mit einem gefälschten Reisedokument reiste. Am 21. Juni 2011 wurde er wegen Besitzes eines

Reisedokuments, dessen Fälschung ihm bekannt war, nach dem niederländischen Strafgesetzbuch zu einer Freiheitsstrafe von zwei Monaten verurteilt. Am 4. August 2011 erließ der Staatssekretär gegen Herrn Zh. die Anordnung, die Europäische Union unverzüglich zu verlassen (d. h. nach Art. 62 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 62 Abs. 2 der Vw 2000 ohne Frist für die freiwillige Ausreise). Nach Ende seiner Haftstrafe wurde Herr Zh. in Haft genommen und anschließend nach China zurückgeführt. Die Rückkehrentscheidung im Fall von Herrn Zh. erhielt der Staatssekretär mit Bescheid vom 2. September 2011 aufrecht.

20 Die Entscheidung des Staatssekretärs wurde von der Rechtbank am 8. November 2011 bestätigt. Gegen diese Entscheidung hat Herr Zh. Rechtsmittel beim vorlegenden Gericht eingelegt. Die gegen Herrn Zh. erlassene Haftanordnung wurde am 14. Dezember 2011 wegen seiner zwischenzeitlichen Abschiebung aus den Niederlanden aufgehoben.

21 Herr O, ebenfalls Drittstaatsangehöriger, reiste am 16. Januar 2011 mit einem Visum für einen kurzfristigen Aufenthalt mit einer Gültigkeitsdauer von 21 Tagen in die Niederlande ein. Am 23. November 2011 wurde er wegen des Verdachts der Misshandlung einer Frau im häuslichen Bereich verhaftet und in Haft genommen. Am 24. November 2011 wurde er in Abschiebehaft genommen und gegen ihn die Anordnung erlassen, die Europäische Union mit sofortiger Wirkung zu verlassen. Den Bescheid vom 24. November 2011 erhielt der Staatssekretär mit Bescheid vom 17. Januar 2012 mit der Begründung aufrecht, dass Herr O. wegen des Verdachts der Begehung einer Straftat festgenommen worden sei; er stelle daher eine Gefahr für die öffentliche Ordnung dar und habe keinen Anspruch auf eine Frist, die ihm eine freiwillige Ausreise aus den Niederlanden gestatte. Die Rechtbank ließ am 1. Februar 2012 ein Rechtsmittel von Herrn O. zu und hob den Bescheid des Staatssekretärs auf. Gegen diese Entscheidung wendet sich der Staatssekretär im Rechtsmittelverfahren vor dem vorlegenden Gericht. Die gegen Herrn O. erlassene Haftanordnung wurde am 23. Februar 2012 wegen seiner zwischenzeitlichen Abschiebung aufgehoben.

22 Nach Ansicht des vorlegenden Gerichts stellt die Formulierung „eine Gefahr für die öffentliche Ordnung“ in Art. 7 Abs. 4 einen autonomen Begriff des Unionsrechts dar; zur Bestimmung ihrer Bedeutung sei zu prüfen, ob sich der Auslegung der Begriffe der öffentlichen Ordnung in anderen Rechtsakten des Unionsrechts, wie Art. 27 Abs. 1 der Unionsbürgerrichtlinie, Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 2003/109/EG des Rates (

23 Vor diesem Hintergrund ersucht der Raad van State um Hinweise zu den folgenden, dem Gerichtshof zur Vorabentscheidung vorgelegten Fragen: 1. Stellt ein Drittstaatsangehöriger, der sich illegal im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats aufhält, bereits deshalb eine Gefahr für die öffentliche Ordnung im Sinne von Art. 7 Abs. 4 der Rückführungsrichtlinie dar, weil er der Begehung einer nach nationalem Recht als Straftat strafbaren Handlung verdächtigt wird, oder ist es dafür erforderlich, dass er wegen Begehung dieser Tat durch ein Strafgericht verurteilt wurde, und muss in diesem Fall die Verurteilung rechtskräftig geworden sein? 2. Spielen bei der Prüfung, ob ein Drittstaatsangehöriger, der sich illegal im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats aufhält, eine Gefahr für die öffentliche Ordnung im Sinne von Art. 7 Abs. 4 der Rückführungsrichtlinie darstellt, neben einem Verdacht oder einer Verurteilung noch andere Tatsachen und Umstände des konkreten Falls wie die Schwere oder die Art der nach nationalem Recht als Straftat strafbaren Handlung, die Zeit, die vergangen ist, oder die Absicht des Betroffenen eine Rolle? 3. Spielen die Tatsachen und Umstände des konkreten Falls, die bei der in Frage 2 angesprochenen Prüfung von Bedeutung sind, auch eine Rolle für die nach Art. 7 Abs. 4 der Rückführungsrichtlinie für den Fall, dass der Betroffene eine Gefahr für die öffentliche Ordnung im Sinne dieser Vorschrift darstellt, bestehende Wahlmöglichkeit zwischen einerseits dem Absehen von der Gewährung einer Frist für die freiwillige Ausreise und andererseits der Einräumung einer Frist für die freiwillige Ausreise von weniger als sieben Tagen?

24 Herr Zh., Belgien, die Tschechische Republik, Frankreich, Griechenland, die Niederlande, Polen und die Europäische Kommission haben schriftliche Erklärungen eingereicht. Herr Zh., Belgien, die Niederlande, Polen und die Kommission haben in der mündlichen Verhandlung vom 15. Oktober 2014 mündliche Erklärungen abgegeben. Vorbemerkungen

25 Unstreitig ist, dass Herr Zh. und Herr O. als illegal aufhältige Drittstaatsangehörige im Sinne von Art. 3 Abs. 1 und 2 in den Geltungsbereich der Rückführungsrichtlinie fallen. Nach Art. 7 Abs. 1 dieser Richtlinie gilt die allgemeine Regelung, dass diese Personen Anspruch auf eine Frist zwischen sieben und 30 Tagen für die freiwillige Rückkehr in ihr Herkunftsland haben. Dieses Recht darf nur eingeschränkt werden, wenn eine der in Art. 7 Abs. 4 aufgeführten Ausnahmen wie beispielsweise die Ausnahme aufgrund einer Gefahr für die öffentliche Ordnung Anwendung findet.

26 Da Herr Zh. und Herr O. zwischenzeitlich aus den Niederlanden abgeschoben wurden, besteht die Bedeutung des vorliegenden Verfahrens für jeden von ihnen darin, dass sie für den Fall, dass das vorlegende Gericht die Entscheidungen, mit denen eine Frist für die freiwillige Ausreise versagt wurde, für rechtswidrig hält, möglicherweise Schadensersatzklagen gegen die niederländischen Behörden wegen rechtswidriger Inhaftierung erheben können. Im Fall von Herrn Zh. könnte sich der mögliche Anspruch auf den Zeitraum vom Ende seiner Haftstrafe wegen Reisens mit einem gefälschten Reisedokument bis zum Zeitpunkt seiner Abschiebung erstrecken. Für Herrn O. könnte sich der mögliche Anspruch auf den Zeitraum erstrecken, den er vor seiner Abschiebung in Haft verbrachte (Frage 1

27 Mit Frage 1 möchte das vorlegende Gericht die Bedeutung der Formulierung „eine Gefahr für die öffentliche Ordnung [darstellt]“ in Art. 7 Abs. 4 der Rückführungsrichtlinie geklärt wissen. Es fragt, ob ein Drittstaatsangehöriger, der sich illegal im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats aufhält, eine solche Gefahr darstellt, wenn er der Begehung einer nach dem nationalen Recht dieses Mitgliedstaats als Straftat strafbaren Handlung lediglich verdächtigt wird, oder ob es dafür erforderlich ist, dass er wegen der Begehung einer Straftat verurteilt worden ist, und ob in diesem Fall die Verurteilung rechtskräftig geworden sein muss (d. h. kein weiteres Rechtsmittel mehr gegeben sein darf).

28 Der Begriff und Sinn einer „Ausnahme der öffentlichen Ordnung“ von durch das Unionsrecht garantierten Freiheiten sind nichts Neues. Sie wurde erstmals vor vielen Jahren in Rechtssachen relevant, die die Freizügigkeit der Arbeitnehmer betrafen (

29 „Public order“ ist nicht gleichbedeutend mit „public policy“.

30 „Public order“ umfasst allgemein Straftaten oder Handlungen, die in das Funktionieren der Gesellschaft eingreifen, wie im Urteil Oteiza Olazabal (

31 „Public policy“ ist insoweit ein weiterer Begriff als „public order“, als er dahin verstanden wird, dass er sowohl Verstöße gegen die öffentliche Ordnung [in der englischen Originalfassung der Schlussanträge: public order] (wie in der Rechtssache Oteiza Olazabal) als auch Handlungen, die als Verstöße gegen rechtspolitische Gesichtspunkte angesehen werden, umfasst. Im Urteil van Duyn (

32 Der Begriff „public order“ ist im Bereich des Ausländerrechts sehr präsent, etwa in Art. 7 Abs. 4 der Rückführungsrichtlinie. Außer der englischen verwenden alle Sprachfassungen dieser Richtlinie einen Begriff, der dem des „ordre public“ und nicht dem der „public policy“ entspricht (

33 Betrachtet man sowohl die Rechtsvorschriften des Unionsrechts als auch die Rechtsprechung des Gerichtshofs, wird klar, dass der Begriff „public policy“ hier als Äquivalent des französischen Begriffs „ordre public“ verwendet wird. Es sollte auch bedacht werden, dass das Unionsrecht eine eigene Terminologie verwendet und dass Rechtsbegriffe im Unionsrecht und in den verschiedenen nationalen Rechten nicht unbedingt den gleichen Gehalt haben müssen (

34 Der Gerichtshof hat festgestellt, dass es den Mitgliedstaaten zwar freisteht, nach ihren nationalen Bedürfnissen, die je nach Mitgliedstaat und Zeitpunkt unterschiedlich sein können, zu bestimmen, was u. a. die öffentliche Ordnung erfordert, diese Anforderungen, insbesondere wenn sie eine Ausnahme von

dem grundlegenden Prinzip der Freizügigkeit rechtfertigen sollen, jedoch eng zu verstehen sind, so dass ihre Tragweite nicht von jedem Mitgliedstaat einseitig ohne Kontrolle durch die Organe der Union bestimmt werden kann (

35 Es gibt somit keine abschließende Definition des Begriffs der öffentlichen Ordnung. Es ist nicht nur schwierig, sondern kann auch gekünstelt sein, den Versuch einer Definition zu unternehmen, insbesondere da anerkannt ist, dass die Mitgliedstaaten ein weites Ermessen im Hinblick auf die Umstände haben, die die Anwendung einer Ausnahme aus Gründen der öffentlichen Ordnung rechtfertigen (

36 Meines Erachtens ist dem Wortlaut der Rückführungsrichtlinie nichts dafür zu entnehmen, dass der Begriff öffentliche Ordnung in dem Sinne eng auszulegen wäre, dass im besonderen Bereich des Ausländerrechts Verstöße gegen rechtspolitische Gesichtspunkte ausgeschlossen wären. Die Rechtsprechung deutet darauf hin, dass der Begriff öffentliche Ordnung, wenn er zur Rechtfertigung einer Ausnahme verwendet wird, bestimmte Merkmale insoweit aufweist, als er außer der sozialen Störung, die jede Gesetzesverletzung darstellt, eine tatsächliche und hinreichend schwere Gefährdung der öffentlichen Ordnung voraussetzt, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt (

37 Für die Zwecke von Art. 7 Abs. 4 der Rückführungsrichtlinie ist die Frage zu beantworten, ob die betreffende Person eine Gefahr für die öffentliche Ordnung darstellt.

38 Der Wortlaut der verschiedenen Sprachfassungen von Art. 7 Abs. 4 ist nicht identisch gefasst. Der französische Text weicht beispielsweise dadurch von der englischen Fassung ab, dass er zwischen den Worten „risque“ und „danger“ unterscheidet. In den einleitenden Worten von Art. 7 Abs. 4, dem ersten Ausnahmegrund (dass die betreffende Person sich durch Flucht entziehen könnte), spricht der französische Text von „risque de fuite“. Später verwendet er in Bezug auf die Ausnahme der öffentlichen Ordnung die Wendung „si la personne concernée constitue un danger pour l'ordre public“.

39 Im englischen Text heißt es in beiden Fällen „a risk“. Die Worte „danger“ oder „threat“ sind nicht unbedingt Synonyme für das Wort „risk“. Es wäre im Englischen natürlicher, von „a risk of absconding“ und „a threat to [public order]“ (mit der Bedeutung, dass die öffentliche Ordnung durch eine zukünftige Handlung gefährdet sein kann) zu sprechen als davon, dass die betreffende Person „a risk to [public order]“ darstellt (Gefahr [in der englischen Originalfassung der Schlussanträge ebenso wie in Art. 7 Abs. 4 der Rückführungsrichtlinie: risk of absconding] angewendet werden können).

40 Von den 22 EU-Sprachen, die zum Zeitpunkt des Erlasses der Rückführungsrichtlinie verwendet wurden, folgen elf dem französischen Modell und unterscheiden zwischen der Fluchtgefahr [in der englischen Originalfassung der Schlussanträge ebenso wie in Art. 7 Abs. 4 der Rückführungsrichtlinie: risk of absconding] und einer Gefahr für die öffentliche Ordnung [in der englischen Originalfassung der Schlussanträge: danger (or threat) to [public order], in der englischen Fassung von Art. 7 Abs. 4 der Rückführungsrichtlinie dagegen: risk to public [order]] (

41 Weichen die verschiedenen Sprachfassungen eines Unionstexts voneinander ab, so muss die fragliche Vorschrift nach ständiger Rechtsprechung nach der allgemeinen Systematik und dem Zweck der Regelung ausgelegt werden, zu der sie gehört (

42 Meines Erachtens wird das Wort „Gefahr“ [in der englischen Originalfassung der Schlussanträge: „risk“] in Art. 7 Abs. 3 und im ersten Ausnahmegrund von Art. 7 Abs. 4 anders verwendet als in der Ausnahme der öffentlichen Ordnung. Im letzteren Kontext bezieht es sich auf die Möglichkeit, dass die betreffende Person aufgrund ihres Verhaltens in der Vergangenheit (z. B. Begehung einer Straftat) eine künftige Gefahr für die öffentliche Ordnung [in der englischen Originalfassung der Schlussanträge: threat to public order] darstellt.

43 Um sicherzustellen, dass die Rückführungsrichtlinie im Einklang mit ihren Zielen ausgelegt wird, ist somit vor Anwendung der Ausnahme nach Art. 7 Abs. 4 festzustellen, dass eine Gefahr für die öffentliche

Ordnung besteht. Die Mitgliedstaaten müssen darlegen, warum die Interessen der öffentlichen Ordnung, die sie schützen wollen, wahrscheinlich durch die betreffende Person gefährdet werden. Die Formulierung „poses a risk to [public order]“ [dieser Formulierung der englischen Fassung der Richtlinie entspricht in der deutschen Fassung der Richtlinie die Formulierung: „eine Gefahr für die öffentliche Ordnung [darstellt]“] ist also mit der Bedeutung „constitutes a danger or threat to [public order]“ [die variierte Formulierung wirkt sich in der deutschen Übersetzung nicht aus] zu verstehen (

44 Es muss eine reale und hinreichende Gefahr für die öffentliche Ordnung bestehen, damit der Mitgliedstaat die Ausnahme anwenden kann. Mit anderen Worten reicht es nicht aus, wenn die betreffende Person gegen die öffentliche Ordnung verstoßen hat. Bestätigt wird dieses Verständnis durch den sechsten Erwägungsgrund, wonach die Erwägungen bei Entscheidungen gemäß der Richtlinie über den bloßen Tatbestand des illegalen Aufenthalts hinausreichen sollten. Dies zeigt, dass die zuständigen Behörden an ein Verfahren der Beurteilung im Einzelfall gebunden sind und Entscheidungen gemäß der Richtlinie nicht allein auf die Tatsache stützen dürfen, dass die Person sich illegal aufhält.

45 Wenn der Begriff der öffentlichen Ordnung eine Ausnahme von einem durch das Unionsrecht gewährten Recht rechtfertigt, ist er eng zu verstehen (

46 Insoweit kann die Tragweite der Ausnahme in Art. 7 Abs. 4 auch nicht von jedem Mitgliedstaat einseitig bestimmt werden, ohne der Kontrolle durch die Organe der Union zu unterliegen (

47 Zwar sind die jeweiligen kulturellen, sozialen und rechtlichen Werte des Mitgliedstaats Faktoren, die zu berücksichtigen sind, wenn bestimmt wird, was unter öffentlicher Ordnung zu verstehen ist. Unterläge dieser Begriff jedoch keiner Kontrolle auf der Unionsebene, könnten die Mitgliedstaaten aufgrund dieser schimärenartigen Attribute die öffentliche Ordnung in einer Art und Weise heranziehen, die den durch das Unionsrecht garantierten Rechten ihre Wirksamkeit nähme. Die Darlegungslast dafür, warum im konkreten Fall eine Gefahr für die öffentliche Ordnung besteht und welche Gründe die Anwendung der Ausnahme in Art. 7 Abs. 4 rechtfertigen, liegt somit bei dem Mitgliedstaat, der sich auf die Ausnahme beruft.

48 Das vorliegende Gericht fragt, ob sich Hinweise auf die Bedeutung des Begriffs der öffentlichen Ordnung in Art. 7 Abs. 4 der Rückführungsrichtlinie möglicherweise anderen EU-Rechtsakten, insbesondere der Unionsbürgerrichtlinie, der Richtlinie über langfristig aufenthaltsberechtigte Drittstaatsangehörige oder der Familienzusammenführungsrichtlinie, entnehmen lassen. Nach meinem Verständnis geht die Frage im Wesentlichen dahin, ob die Regeln für die Prüfung der Ausnahme aus Gründen der öffentlichen Ordnung nach einer dieser drei Richtlinien analog auf die Prüfung nach Art. 7 Abs. 4 der Rückführungsrichtlinie anzuwenden sind.

49 Die Beteiligten, die Erklärungen eingereicht haben, stimmen alle darin überein, dass eine analoge Anwendung der drei Richtlinien zur Auslegung von Art. 7 Abs. 4 abzulehnen sei. Dieser Ansicht bin ich auch, soweit es um einen Textvergleich der Richtlinien geht. Jede der drei Richtlinien unterscheidet sich in Wortlaut, Anwendungsbereich und Zielen von der Rückführungsrichtlinie. Der Begriff der öffentlichen Ordnung ist in keinem dieser Rechtsakte definiert. Jede Richtlinie führt jedoch bestimmte Faktoren auf, die bei der Geltendmachung der Ausnahme aus Gründen der öffentlichen Ordnung zu berücksichtigen sind.

50 Nach Art. 27 Abs. 1 der Unionsbürgerrichtlinie dürfen die Mitgliedstaaten die Freizügigkeit und das Aufenthaltsrecht eines Unionsbürgers oder seiner Familienangehörigen, ungeachtet ihrer Staatsangehörigkeit, aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit oder Gesundheit beschränken. Bei solchen Maßnahmen ist der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu wahren und darf ausschließlich das persönliche Verhalten des Betroffenen ausschlaggebend sein (Art. 27 Abs. 2). Strafrechtliche Verurteilungen allein können ohne Weiteres diese Maßnahmen nicht begründen. Das persönliche Verhalten des Betroffenen muss eine tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr darstellen, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt (

51 Das Ziel der Richtlinie über langfristig aufenthaltsberechtigte Drittstaatsangehörige ist, langfristig ansässige Drittstaatsangehörige, die sich ununterbrochen rechtmäßig (fünf Jahre lang) im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats aufhalten, zu integrieren, um eines der Hauptziele des Vertrags, nämlich den wirtschaftlichen und sozialen Zusammenhalt, zu fördern (

52 Die Familienzusammenführungsrichtlinie berücksichtigt die Notwendigkeit, die nationalen Rechtsvorschriften und die Bedingungen für die Zulassung und den Aufenthalt von Drittstaatsangehörigen zu harmonisieren. Sie findet Anwendung, wenn beantragt wird, dass die Familienangehörigen eines „Zusammenführenden“ (eines Drittstaatsangehörigen, der sich aufgrund eines Aufenthaltstitels mit mindestens einjähriger Gültigkeit in einem Mitgliedstaat aufhält und begründete Aussicht darauf hat, ein dauerhaftes Aufenthaltsrecht zu erlangen) ihm zum Zwecke der Familienzusammenführung nachreisen dürfen. Nach Art. 6 Abs. 1 können die Mitgliedstaaten einen solchen Antrag aus Gründen u. a. der öffentlichen Ordnung ablehnen (

53 Ein wichtiger Unterschied zwischen der rechtlichen Regelung in der Rückführungsrichtlinie und den drei Richtlinien, die das vorlegende Gericht erwähnt, liegt darin, dass in der Rückführungsrichtlinie die Auswirkungen auf eine in die Gesellschaft des betreffenden Mitgliedstaats integrierte Person nicht gegen die Zweckmäßigkeit einer Versagung des Rechts auf freiwillige Ausreise abgewogen werden müssen (

54 Angesichts der Unterschiede in Wortlaut, Geltungsbereich, Zielen und Kontext der Rechtsakte ist meines Erachtens eine analoge Anwendung der drei Richtlinien (Unionsbürgerrichtlinie, Richtlinie über langfristig aufenthaltsberechtigte Drittstaatsangehörige und Familienzusammenführungsrichtlinie) zur Auslegung des Begriffs der öffentlichen Ordnung in Art. 7 Abs. 4 der Rückführungsrichtlinie abzulehnen.

55 Alle Mitgliedstaaten, die dem Gerichtshof Erklärungen eingereicht haben, nehmen dahin Stellung, dass die Folgen eines Abweichens von der allgemeinen Regelung im Rahmen der drei Richtlinien für die betreffenden Personen schwerwiegender seien als die Folgen einer Entscheidung im Rahmen der Rückführungsrichtlinie, mit der die freiwillige Ausreise versagt wird, für einen illegal aufhältigen Drittstaatsangehörigen. Sie bringen vor, dass innerhalb der drei Richtlinien verschiedene Schutzniveaus zur Anwendung kämen; das höchste werde Unionsbürgern gewährt, deren reguläre Rechte in scharfem Kontrast zu denjenigen illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger nach der Rückführungsrichtlinie ständen. Daher sei die Ausnahme aus Gründen der öffentlichen Ordnung innerhalb der Unionsbürgerrichtlinie enger auszulegen als diejenige innerhalb der Rückführungsrichtlinie; auch der Begriff der „Gefahr“ für die öffentliche Ordnung [in der englischen Originalfassung der Schlussanträge: concept of ‚risk‘ or ‚danger‘ to [public order]] innerhalb der Letzteren sei weniger eng auszulegen als der Begriff „Gründe der öffentlichen Ordnung“ in jeder der drei Richtlinien. Das vorlegende Gericht ist ebenfalls dieser Ansicht.

56 Diese Sichtweise teile ich nicht.

57 Ein Vergleich von Art. 7 Abs. 4 der Rückführungsrichtlinie mit Bestimmungen einer der drei Richtlinien, die eine Ausnahme aus Gründen der öffentlichen Ordnung enthalten, ist weder sinnvoll noch hilfreich. Diese Richtlinien sind nicht analog anwendbar, und dementsprechend ist die Frage, ob die Schwelle für die Anwendbarkeit der Ausnahme der öffentlichen Ordnung in der Rückführungsrichtlinie höher oder niedriger liegt, ebenso unbestimmbar wie irrelevant. Die Rückführungsrichtlinie unterscheidet sich von diesen drei Richtlinien in grundlegender Weise. Sie ist daher anhand ihres Wortlauts, ihres Zwecks, ihrer Systematik und ihres Kontexts auszulegen, um die Bedeutung der Ausnahme in Art. 7 Abs. 4 zu ermitteln (

58 Ferner verbinden sich mit dem Argument der Mitgliedstaaten, dass die Ausnahme in der Rückführungsrichtlinie weniger eng auszulegen sei als die Ausnahmen in einer der drei Richtlinien, unglückliche Konnotationen. Es suggeriert, dass Einzelpersonen in einer Schutzhierarchie ein unterschiedlicher Rang zugeordnet werden kann, wobei die Unionsbürger ganz oben und die illegal aufhältigen Drittstaatsangehörigen ganz unten stehen. Es impliziert, dass diejenigen ganz unten schon deshalb eher in den Anwendungsbereich einer Bestimmung fallen, die von Rechten abweicht, die ihnen

durch das Unionsrecht verliehen sind, weil sie einen niedrigeren Status in der Hierarchie haben.

59 Einem solchen Ansatz kann ich nicht folgen. Zwar kann die Rechtsstellung von Unionsbürgern und illegal aufhältigen Drittstaatsangehörigen nicht gleichgesetzt werden, und es gelten für sie verschiedene Regelungen. Daraus, dass ein Unterschied besteht, folgt jedoch nicht, dass die Prüfung, ob die Voraussetzungen einer Ausnahme von einem durch das Unionsrecht verliehenen Recht gegeben sind, weniger Strenge oder Sorgfalt erfordern würde. Eine Ausnahmegestaltung wie Art. 7 Abs. 4 der Rückführungsrichtlinie ist nicht deshalb nachsichtig statt streng auszulegen, weil sie Einzelpersonen betrifft, die in der Europäischen Union kein Aufenthaltsrecht haben. Im Übrigen gilt für Drittstaatsangehörige (einschließlich derjenigen, deren Aufenthalt in der Europäischen Union illegal ist) die Charta (

60 Bei der Prüfung, ob ein Drittstaatsangehöriger eine Gefahr für die öffentliche Ordnung darstellt, müssen die Mitgliedstaaten in ihrer Beurteilung somit auf die persönliche Situation der betreffenden Person abstellen und nicht auf pauschale Wertungen (

61 Alle strafrechtlichen Regeln gehören in dem Sinne zur öffentlichen Ordnung, dass sie zwingendes Recht darstellen. Die Verletzung dieser Regeln führt somit zu einer Störung der öffentlichen Ordnung der Mitgliedstaaten. Das Ausmaß dieser Störung wird je nach Art der begangenen Handlung mehr oder weniger schwer wiegen. Der Schweregrad der Strafe, die der nationale Gesetzgeber als Sanktion für das verbotene Verhalten vorgesehen hat, spiegelt normalerweise die der Störung zugemessene Wirkung auf die öffentliche Ordnung wider (

62 Der Verstoß gegen das Strafrecht eines Mitgliedstaats ist daher mit einem Verstoß gegen die öffentliche Ordnung gleichzusetzen. Daraus folgt jedoch noch nicht, dass jeder Verstoß gegen das Strafrecht, wie geringfügig er auch sei, eine künftige Gefahr für die öffentliche Ordnung im Sinne von Art. 7 Abs. 4 darstellt. Die nationalen Behörden müssen ihre Prüfung aus der Perspektive der dem Schutz der öffentlichen Ordnung innewohnenden Interessen vornehmen. Das muss nicht notwendigerweise mit der Prüfung übereinstimmen, auf der die strafrechtliche Verurteilung beruht (

63 Der sechste Erwägungsgrund der Rückführungsrichtlinie erläutert, dass Entscheidungen auf Grundlage des Einzelfalls getroffen werden und Erwägungen über den bloßen Tatbestand des illegalen Aufenthalts hinausreichen sollten (

64 Dessen ungeachtet ist meiner Ansicht nach nicht erforderlich, dass eine Verurteilung rechtskräftig geworden und kein weiteres Rechtsmittel mehr gegeben ist, damit der Betroffene unter Art. 7 Abs. 4 der Rückführungsrichtlinie fällt.

65 Ein solcher Standpunkt wäre mit den oben skizzierten allgemeinen Erwägungen nicht vereinbar; auch im Wortlaut der Richtlinie findet eine solche Auffassung keine Stütze. Ferner würde sie dem Ziel zuwiderlaufen, eine konkrete Frist für die freiwillige Ausreise festzulegen. Wäre ein letztinstanzliches Rechtsmittel zu berücksichtigen, würde die Frist von 30 Tagen (und zumal Fristen, die näher an den sieben Tagen nach Art. 7 Abs. 1 liegen) in vielen Fällen durch die Dauer des gerichtlichen Verfahrens überschritten. Dies würde auch die Ausnahme von Art. 7 Abs. 4 leerlaufen lassen: Eine kurzfristige Rückführung in weniger als sieben Tagen wäre in jedem Fall unmöglich, in dem die betreffende Person ein Rechtsmittelverfahren einleiten würde.

66 Darüber hinaus wäre diese Auffassung, wie Belgien, Frankreich und die Niederlande zu Recht vorbringen, mit dem Schengen-Besitzstand insofern unvereinbar, als das Ziel des SIS-Systems (

67 Reicht der Verdacht, dass die betreffende Person eine Straftat begangen hat, zur Erfüllung der Voraussetzungen von Art. 7 Abs. 4 aus?

68 Da Entscheidungen auf Grundlage des Einzelfalls und unter Berücksichtigung objektiver Kriterien getroffen werden müssen (sechster Erwägungsgrund der Rückführungsrichtlinie) und die Mitgliedstaaten in ihren Entscheidungen auf die betreffende Einzelperson abstellen müssen und nicht auf pauschale

Wertungen, kann es meines Erachtens keine allgemeine Regel dahin geben, dass nur Verurteilungen wegen einer Straftat ausreichend sind. Somit könnte grundsätzlich der Verdacht, eine Straftat begangen zu haben, für die Anwendung der Ausnahme von Art. 7 Abs. 4 ausreichen.

69 Die nationalen Behörden müssen gleichwohl beurteilen, welche Interessen der öffentlichen Ordnung geschützt werden müssen und in welcher Hinsicht der einzelne Betroffene eine Gefahr für die öffentliche Ordnung darstellt, und zwar sowohl im Fall einer Verurteilung wegen der Begehung einer Straftat als auch im Fall eines entsprechenden Verdachts. Mit anderen Worten darf es keine automatische Entscheidung geben, einer Einzelperson das Recht auf freiwillige Ausreise schon deshalb zu entziehen, weil sie entweder wegen eines Gesetzesverstößes verurteilt oder der Begehung eines solchen verdächtigt wird.

70 Ich komme zu dem Ergebnis, dass die Ausnahme von der allgemeinen Regelung in Art. 7 Abs. 1 der Rückführungsrichtlinie, wonach illegal aufhältigen Drittstaatsangehörigen eine Frist von sieben bis 30 Tagen für die freiwillige Ausreise zu gewähren ist, voraussetzt, dass die „Gefahr“ für die öffentliche Ordnung [in der englischen Originalfassung der Schlussanträge: the ‚risk‘ or threat to public order] im Sinne von Art. 7 Abs. 4 durch den betreffenden Mitgliedstaat identifizierbar ist. Die Tragweite dieser Ausnahme ist eine Frage des Unionsrechts. Allgemeine Hinweise auf die Bedeutung des Begriffs der öffentlichen Ordnung können der zu diesem Begriff in anderen Zusammenhängen ergangenen Rechtsprechung des Gerichtshofs unter Berücksichtigung von Wortlaut, Zielen, Systematik und Kontext der Rückführungsrichtlinie entnommen werden. Für die Feststellung, ob ein illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger eine Gefahr für die öffentliche Ordnung im Sinne von Art. 7 Abs. 4 der Rückführungsrichtlinie darstellt, müssen die zuständigen nationalen Behörden jeweils in einer Beurteilung auf Grundlage des Einzelfalls das Interesse der öffentlichen Ordnung bestimmen, das sie schützen wollen. Diese Behörden trifft die Darlegungslast für die Gründe, die die Anwendung von Art. 7 Abs. 4 rechtfertigen. Insoweit müssen sie nachweisen, dass die betreffende Person (i) gegen die öffentliche Ordnung verstoßen hat und (ii) eine Gefahr für die öffentliche Ordnung darstellt. Unter bestimmten Umständen reicht ein hinreichender Verdacht, dass die betreffende Person eine Straftat begangen hat, für die Anwendung der Ausnahme der öffentlichen Ordnung in Art. 7 Abs. 4 aus. Wenn eine Verurteilung vorliegt, muss diese nicht rechtskräftig geworden sein. Frage 2

71 Mit Frage 2 möchte das vorlegende Gericht wissen, ob neben einem Verdacht oder einer Verurteilung wegen der Begehung einer Straftat noch andere Tatsachen und Umstände (wie die Art der Tat, die ihr nach nationalem Recht zugemessene Schwere, die Zeit, die seit Begehung der Tat vergangen ist, oder die Absicht des Betroffenen) bei der Prüfung zu berücksichtigen sind, ob die Ausnahme in Art. 7 Abs. 4 Anwendung findet, und gegebenenfalls, welche Faktoren relevant sind.

72 Ich teile die Ansicht aller Beteiligten, die dem Gerichtshof Erklärungen eingereicht haben, dass andere Faktoren zu berücksichtigen sind.

73 Die Frage ist, welche Faktoren dies sind.

74 Ich denke nicht, dass es möglich ist, abstrakt alle relevanten Faktoren abschließend aufzuzählen. Wird eine Person wegen Begehung einer Straftat verurteilt, sind meines Erachtens neben den vom vorlegenden Gericht benannten Punkten zumindest auch die folgenden Punkte relevant: die Schwere der verhängten Strafe und der Grad der Beteiligung der betreffenden Person an der Begehung dieser Tat (also ob sie Anstifter oder Haupttäter war oder eine geringfügige Rolle spielte).

75 Ich bin anderer Ansicht als die Kommission, soweit sie für maßgeblich hält, ob die betreffende Person ihrer Rückkehrverpflichtung möglicherweise nicht freiwillig nachkommen wird (

76 Das vorlegende Gericht fragt ferner, ob die Absicht der betreffenden Person ein relevanter Faktor sein kann. Meines Erachtens wird dies grundsätzlich zu bejahen sein, denn die Frage, ob zu erwarten ist, dass die betreffende Person weitere Verstöße oder einen schwerwiegenderen Verstoß begehen wird, ist

eindeutig ein relevanter Faktor. Möglicherweise wird die Frage nach der Absicht hier deshalb ausdrücklich gestellt, weil Herr Zh. nicht beabsichtigte, sich in den Niederlanden aufzuhalten, sondern von den niederländischen Behörden auf der Durchreise nach Kanada aufgehalten wurde. Der Umstand, dass er nicht beabsichtigte, sich in den Niederlanden aufzuhalten, ist irrelevant für die Frage, ob er sich im Sinne der Rückführungsrichtlinie illegal aufhielt (

77 Diese Faktoren sind gleichermaßen relevant für einen Verdacht der Begehung einer Straftat. Wichtig ist auch, die Grundlage dieses Verdachts zu berücksichtigen. So läge beispielsweise der Fall einer Person, die wegen Begehung eines gewalttätigen Angriffs festgenommen wird und deren Prozess eingestellt wird, weil der Geschädigte (als einziger Zeuge) nicht zur Aussage bereit ist, anders als der einer Person, die der Begehung eines Kleindiebstahls beschuldigt wird, dessentwegen die Polizei nicht ermittelt hat, während die Person gleichwohl den Ausländerbehörden gemeldet wurde. Im ersten Fall lagen hinreichende Gründe dafür vor, dass der Staat die Strafverfolgung einleitete, was darauf schließen lässt, dass ein Interesse der öffentlichen Ordnung besteht. In der zweiten Fallgestaltung geht es um eine bloße Behauptung, die an sich nicht unbedingt ein Interesse der öffentlichen Ordnung belegt.

78 Das vorliegende Gericht erläutert, dass seit dem Runderlass vom 9. Februar 2012 in den Niederlanden die Praxis bestehe, dass als Gefahr für die öffentliche Ordnung im Sinne einer Rückkehrentscheidung jeder Verdacht oder jede Verurteilung wegen einer nach nationalem Recht als Straftat strafbaren Handlung gelte (

79 Auch wenn die niederländische Regelung nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens ist (es handelt sich vorliegend nicht um ein Vertragsverletzungsverfahren), weise ich der guten Ordnung halber darauf hin, dass eine solche Praxis meines Erachtens mit der Rückführungsrichtlinie aus folgenden Gründen unvereinbar sein dürfte. Erstens geht die Systematik von Art. 7 dahin, dass er ein Recht auf freiwillige Ausreise gewährt (Art. 7 Abs. 1) und von diesem Recht nur unter besonderen Umständen Ausnahmen zulässt (Art. 7 Abs. 4). Zweitens gibt der Wortlaut der Richtlinie ausdrücklich an, dass Voraussetzung für die Anwendung der Ausnahme der öffentlichen Ordnung in Art. 7 Abs. 4 eine Beurteilung auf Grundlage des Einzelfalls ist (und nicht die Anwendung allgemeiner Regelungen etwa danach, ob ein Verdacht oder eine Verurteilung wegen einer Straftat besteht) (Vermutung gekennzeichnet, wenn gegen die betreffende Person eine Verurteilung oder ein Verdacht wegen der Begehung einer Straftat vorliegt. Das Konzept einer solchen Vermutung findet im Wortlaut der Rückführungsrichtlinie keinerlei Stütze.

80 Darüber hinaus legt die Rückführungsrichtlinie gemeinsame Normen und Verfahren fest (zweiter Erwägungsgrund und Art. 1), die von jedem Mitgliedstaat bei der Rückführung illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger anzuwenden sind. Die Mitgliedstaaten dürfen daher nach Art. 4 nur dann von diesen Normen und Verfahren abweichen, wenn sie günstigere Bestimmungen anwenden wollen. Die Richtlinie gestattet es den Mitgliedstaaten nicht, in dem von ihr geregelten Bereich strengere Normen anzuwenden (

81 Aus diesen Anmerkungen folgt, dass die nationalen Behörden über die Tatsache hinaus, dass Herr Zh. wegen Reisens mit einem gefälschten Dokument verurteilt wurde, darlegen müssen, warum die Anwendung von Art. 7 Abs. 4 durch sie gerechtfertigt ist. In welcher Hinsicht stellt seine Handlung eine Störung der öffentlichen Ordnung dar, und warum wird die Ansicht vertreten, dass er eine Gefahr darstellt? Herr O. wird dagegen verdächtigt, eine Misshandlung im häuslichen Bereich begangen zu haben – ebenfalls eine Straftat. In seinem Fall müssen die nationalen Behörden nachweisen, in welcher Hinsicht er gegen die öffentliche Ordnung verstoßen hat. Sie müssen eine tragfähige Grundlage für den Verdacht darlegen, was von einer bloßen Behauptung zu unterscheiden ist. Dabei müssen sie den die öffentliche Ordnung berührenden Charakter des Verstoßes feststellen, z. B. ob die Besorgnis besteht, dass er weitere ähnliche Verstöße begehen wird.

82 Im Ergebnis dürfen bei der Beurteilung, ob eine Gefahr für die öffentliche Ordnung im Sinne von Art. 7 Abs. 4 der Rückführungsrichtlinie besteht, Entscheidungen nicht allein darauf gestützt werden, dass der betreffende Drittstaatsangehörige der Begehung einer Straftat verdächtigt wird oder wegen der Begehung einer Straftat verurteilt worden ist. Andere Faktoren, wie die Schwere und Art der Straftat nach nationalem Recht, die Zeit, die seit Begehung der Tat vergangen ist, die Absicht des Betroffenen und der Grad der Beteiligung an der Begehung der Tat, sind für jede Beurteilung relevant. Wird die Anwendung der Ausnahme in Art. 7 Abs. 4 auf den Verdacht der Begehung einer Straftat gestützt, sind die Gründe, auf die sich dieser Verdacht stützt, für die Wertung relevant. Es muss stets eine Beurteilung auf Grundlage des Einzelfalls vorgenommen werden. Frage 3

83 Für den Fall, dass der betreffende Drittstaatsangehörige als eine Gefahr für die öffentliche Ordnung im Sinne von Art. 7 Abs. 4 angesehen wird, bittet das vorlegende Gericht um Hinweise, ob die bei der Beurteilung dieser Gefahr berücksichtigten Faktoren auch für die Entscheidung relevant sind, ob dieser Person für die freiwillige Ausreise eine Frist von weniger als sieben Tagen oder überhaupt keine Frist zu gewähren ist.

84 Nach Ansicht der Niederlande überlässt die Rückführungsrichtlinie in diesem Fall den Mitgliedstaaten die Entscheidung zwischen zwei Alternativen: (i) Gewährung einer Frist von weniger als sieben Tagen oder (ii) Versagung einer Frist für die freiwillige Ausreise. Die Mitgliedstaaten seien somit nicht verpflichtet, eine Regelung anzuwenden, die sowohl eine sofortige Ausweisung als auch eine Ausreise innerhalb eines zeitlichen Rahmens von einem bis sechs Tagen abdecke. Die Niederlande wendeten einen solchen Rahmen nicht an; sie gewährten keine Frist für die freiwillige Ausreise, wenn Art. 7 Abs. 4 Anwendung finde. Die niederländische Regierung erläutert, dass ihr Vorgehen ihres Erachtens Unsicherheit vermeide, weil klar sei, dass keine Frist für die freiwillige Ausreise gewährt werde. Dies entlaste somit Verwaltungsbehörden und Justiz, die nicht beurteilen müssten, ob in jedem Einzelfall eine Frist von weniger als sieben Tagen angemessen sei. Als Ausnahme für den Fall, dass die Umstände des Drittstaatsangehörigen derart seien, dass die Voraussetzungen von Art. 5 der Rückführungsrichtlinie (aus Gründen familiärer Bindungen oder des Gesundheitszustands der betreffenden Person) gegeben seien, könne und werde eine feste längere Frist (28 Tage) gewährt werden.

85 Alle Mitgliedstaaten, die zu Frage 3 Stellung genommen haben, sind der Ansicht, dass die Beurteilung, ob der Betroffene sofort auszuweisen sei oder ihm ein bis sechs Tage für die freiwillige Ausreise zu gewähren seien, im Ermessen des betreffenden Mitgliedstaats liege und die Faktoren, die für die Wertung relevant seien, ob das Interesse der öffentlichen Ordnung gefährdet sei, ebenso für die Frage relevant seien, ob weniger als sieben Tage für die freiwillige Ausreise gewährt würden oder sofort ausgewiesen werde.

86 Meines Erachtens gehört zu den Zielen von Art. 7 Abs. 4, den Mitgliedstaaten eine kurzfristige Rückführung bestimmter illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger zu ermöglichen, wenn das Interesse der öffentlichen Ordnung dies erforderlich macht. Es besteht daher ein Zusammenhang zwischen der Gefahr für das Interesse der öffentlichen Ordnung und der Notwendigkeit, eine kurzfristige Rückführung vorzunehmen. Frage 3 ist somit kurz mit „ja“ zu beantworten: Die Faktoren, die für die Beurteilung relevant sind, ob eine Gefahr für die öffentliche Ordnung besteht, sind auch relevant für die Entscheidung, ob im Einzelfall eine Frist von weniger als sieben Tagen zu gewähren ist.

87 Allerdings bin ich in der impliziten Frage nach der Bedeutung der Formulierung „... die Mitgliedstaaten [können] davon absehen, eine Frist für die freiwillige Ausreise zu gewähren, oder sie können eine Ausreisefrist von weniger als sieben Tagen einräumen“ in Art. 7 Abs. 4 anderer Ansicht als die niederländische Regierung. Meines Erachtens wäre eine Auslegung von Art. 7 Abs. 4, die einem Mitgliedstaat gestatten würde, automatisch eine sofortige Ausweisung vorzunehmen, wenn die Ausnahme der öffentlichen Ordnung Anwendung findet, mit der Rückführungsrichtlinie unvereinbar.

88 Bei einer Auslegung, die mit den Zielen und der Systematik der Rückführungsrichtlinie im Einklang steht, ist vielmehr erforderlich, dass jeweils eine Beurteilung auf Grundlage des Einzelfalls vorgenommen wird, ob eine sofortige Ausweisung angemessen ist oder ein bis sechs Tage für die freiwillige Ausreise einzuräumen sind (

89 Der Wortlaut der Rückführungsrichtlinie stützt diesen differenzierteren Ansatz. Entscheidungen gemäß der Richtlinie sollten auf Grundlage des Einzelfalls anhand objektiver Kriterien getroffen werden (

90 Ferner muss nach der Rückführungsrichtlinie grundsätzlich ein Einreiseverbot erlassen werden, falls keine Frist für eine freiwillige Ausreise gewährt wird (

91 Nach ständiger Rechtsprechung haben die Mitgliedstaaten beim Erlass von Maßnahmen zur Durchführung einer Unionsregelung ihr Ermessen insbesondere unter Beachtung der allgemeinen Grundsätze des Unionsrechts auszuüben, zu denen der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gehört (

92 Nach der Rückführungsrichtlinie kann der betreffende Mitgliedstaat dann, wenn ein Drittstaatsangehöriger unter Art. 7 Abs. 4 fällt, wählen, ob er als Ausnahme von Art. 7 Abs. 1 (der eine Frist für die freiwillige Ausreise zwischen sieben und 30 Tagen vorsieht) eine Frist für die freiwillige Ausreise von weniger als sieben Tagen gewährt oder gegebenenfalls von der Gewährung einer Frist für die freiwillige Ausreise ganz absieht. Die vom vorlegenden Gericht geäußerte Ansicht, dass das Absehen von der Gewährung einer Frist für die freiwillige Ausreise die am wenigsten belastende Maßnahme sei, teile ich nicht. Im Gegenteil: Wendet ein Mitgliedstaat eine Praxis an, wonach in jedem Fall von der Gewährung einer solchen Frist abgesehen wird, wendet er nicht die am wenigsten belastende Maßnahme an. Weil für alle Fälle die gleiche allgemeine Regelung gilt, findet kein Verfahren der Einzelbeurteilung statt. Diese Rechtslage dürfte meines Erachtens mit dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz nicht im Einklang stehen.

93 Zu ergänzen ist, dass das Argument der Niederlande, dass das dortige Rechtsverständnis Belastungen der Verwaltung und Justiz vermeidet, zurückzuweisen ist. Das Bestreben nach einer Minderung des Verwaltungsaufwands berechtigt nicht dazu, eine Fallbeurteilung nach dem differenzierteren System zu umgehen, das die Richtlinie vorschreibt (

94 Ich komme zu folgendem Schluss: Stellt ein Drittstaatsangehöriger eine Gefahr für die öffentliche Ordnung im Sinne von Art. 7 Abs. 4 der Rückführungsrichtlinie dar, müssen die Mitgliedstaaten die allgemeinen Grundsätze des Unionsrechts beachten, zu denen der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz gehört. Bei der Entscheidung, ob der betreffenden Person weniger als sieben Tage für die freiwillige Ausreise zu gewähren sind oder ob sie sofort auszuweisen ist, können die zuständigen nationalen Behörden die Faktoren berücksichtigen, die bei der Beurteilung geprüft werden, ob die betreffende Person eine Gefahr für die öffentliche Ordnung darstellt. Bei der Entscheidung, ob nach Art. 7 Abs. 4 eine verkürzte Frist für die freiwillige Ausreise gewährt wird, ist die Entscheidung, in jedem Fall von der Gewährung einer Frist für die freiwillige Ausreise abzusehen, selbst wenn eine Frist zwischen einem und sechs Tagen für die freiwillige Ausreise nach den Umständen des Einzelfalls angemessen sein könnte, mit dieser Richtlinie unvereinbar. Ergebnis

95 Nach alledem schlage ich dem Gerichtshof vor, die Vorlagefragen des Raad van State (Niederlande) wie folgt zu beantworten: — Die Ausnahme von der allgemeinen Regelung in Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie 2008/115/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Dezember 2008 über gemeinsame Normen und Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Rückführung illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger, wonach illegal aufhältigen Drittstaatsangehörigen eine Frist von sieben bis 30 Tagen für die freiwillige Ausreise zu gewähren ist, setzt voraus, dass die „Gefahr“ für die öffentliche Ordnung im Sinne der Ausnahme in Art. 7 Abs. 4 durch den betreffenden Mitgliedstaat identifizierbar ist. Die Tragweite dieser Ausnahme ist eine Frage des Unionsrechts. Allgemeine Hinweise auf die Bedeutung des Begriffs der öffentlichen Ordnung können der zu diesem Begriff in anderen Zusammenhängen ergangenen Rechtsprechung des Gerichtshofs unter Berücksichtigung von Wortlaut, Zielen, Systematik und Kontext

der Richtlinie 2008/115 entnommen werden. Für die Feststellung, ob ein illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger eine Gefahr für die öffentliche Ordnung im Sinne von Art. 7 Abs. 4 der Richtlinie 2008/115 darstellt, müssen die zuständigen nationalen Behörden jeweils in einer Beurteilung auf Grundlage des Einzelfalls das Interesse der öffentlichen Ordnung bestimmen, das sie schützen wollen. Diese Behörden trifft die Darlegungslast für die Gründe, die die Anwendung von Art. 7 Abs. 4 rechtfertigen. Insoweit müssen sie nachweisen, dass die betreffende Person (i) gegen die öffentliche Ordnung verstoßen hat und (ii) eine Gefahr für die öffentliche Ordnung darstellt. Unter bestimmten Umständen reicht ein hinreichender Verdacht, dass die betreffende Person eine Straftat begangen hat, für die Anwendung der Ausnahme der öffentlichen Ordnung in Art. 7 Abs. 4 aus. Wenn eine Verurteilung vorliegt, muss diese nicht rechtskräftig geworden sein. — Bei der Beurteilung, ob eine Gefahr für die öffentliche Ordnung im Sinne von Art. 7 Abs. 4 der Richtlinie 2008/115 besteht, dürfen Entscheidungen nicht allein darauf gestützt werden, dass der betreffende Drittstaatsangehörige der Begehung einer Straftat verdächtigt wird oder wegen der Begehung einer Straftat verurteilt worden ist. Andere Faktoren, wie die Schwere und Art der Straftat nach nationalem Recht, die Zeit, die seit Begehung der Tat vergangen ist, die Absicht des Betroffenen und der Grad der Beteiligung an der Begehung der Tat, sind für jede Wertung relevant. Wird die Anwendung der Ausnahme in Art. 7 Abs. 4 der Richtlinie 2008/115 auf den Verdacht der Begehung einer Straftat gestützt, sind die Gründe, auf die sich dieser Verdacht stützt, für die Wertung relevant. — Stellt ein Drittstaatsangehöriger eine Gefahr für die öffentliche Ordnung im Sinne von Art. 7 Abs. 4 der Richtlinie 2008/115 dar, müssen die Mitgliedstaaten die allgemeinen Grundsätze des Unionsrechts beachten, zu denen der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz gehört. Bei der Entscheidung, ob der betreffenden Person weniger als sieben Tage für die freiwillige Ausreise zu gewähren sind oder ob sie sofort auszuweisen ist, können die zuständigen nationalen Behörden die Faktoren berücksichtigen, die bei der Beurteilung geprüft werden, ob die betreffende Person eine Gefahr für die öffentliche Ordnung darstellt. Bei der Entscheidung, ob nach Art. 7 Abs. 4 eine verkürzte Frist für die freiwillige Ausreise gewährt wird, ist die Entscheidung, in jedem Fall von der Gewährung einer Frist für die freiwillige Ausreise abzusehen, selbst wenn eine Frist zwischen einem und sechs Tagen für die freiwillige Ausreise nach den Umständen des Einzelfalls angemessen sein könnte, mit dieser Richtlinie unvereinbar.

Zitiervorschlag: Europäischer Gerichtshof, Schlussanträge der Generalanwältin vom 12.02.2015 – C-554/13, ECLI:EU:C:2015:94

Quelle: curia.europa.eu, abgerufen 27.07.2026

Nicht-amtliche Fassung — maßgeblich ist die Fassung in der Originalsprache (CURIA: <https://curia.europa.eu>)

Provided by nu:legal (<https://recht.nulegal.eu>), the leading open legal database: AI-first, expanding daily, German and European law and case law in full text, free, with an open API for AI agents. Text and data mining expressly permitted.

Herausgeber: Nulegal GmbH, Potsdam.

Dieses Dokument: <https://recht.nulegal.eu/rechtsprechung/eugh/2015-02-12/c-554-13>