

Quelle: <http://curia.europa.eu/>

URTEIL DES GERICHTSHOFS (Große Kammer)

2. Mai 2018(*)

„Vorlage zur Vorabentscheidung – Unionsbürgerschaft – Recht, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten – Richtlinie 2004/38/EG – Art. 27 Abs. 2 Unterabs. 2 – Beschränkungen des Einreise- und Aufenthaltsrechts aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit oder Gesundheit – Ausweisung aus Gründen der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit – Verhalten, das eine tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr darstellt, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt – Person, deren Asylantrag aus Gründen abgelehnt wurde, die unter Art. 1 Abschnitt F des Genfer Abkommens oder Art. 12 Abs. 2 der Richtlinie 2011/95/EU fallen – Art. 28 Abs. 1 – Art. 28 Abs. 3 Buchst. a – Schutz vor Ausweisung – Aufenthalt im Aufnahmemitgliedstaat in den letzten zehn Jahren – Zwingende Gründe der öffentlichen Sicherheit – Begriff“

In den verbundenen Rechtssachen C-331/16 und C-366/16

betreffend zwei Vorabentscheidungsersuchen nach Art. 267 AEUV, eingereicht von der Rechtbank Den Haag, zittingsplaats Middelburg (Bezirksgericht Den Haag, Sitzungsort Middelburg, Niederlande) (C-331/16), und vom Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (Rat für Ausländerstreitsachen, Belgien) (C-366/16) mit Entscheidungen vom 9. Juni 2016 und vom 27. Juni 2016, beim Gerichtshof eingegangen am 13. Juni 2016 und am 5. Juli 2016, in den Verfahren

K.

gegen

Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie (C-331/16)

und

H. F.

gegen

Belgische Staat (C-366/16)

erlässt

DER GERICHTSHOF (Große Kammer)

unter Mitwirkung des Präsidenten K. Lenaerts, des Vizepräsidenten A. Tizzano, der Kammerpräsidenten M. Ilešič, L. Bay Larsen, T. von Danwitz und E. Levits, der Richter A. Borg Barthet, J.-C. Bonichot, A. Arabadjiev, S. Rodin und F. Biltgen, der Richterin K. Jürimäe sowie des Richters M. Vilaras (Berichterstatter),

Generalanwalt: H. Saugmandsgaard Øe,

Kanzler: M. Ferreira, Hauptverwaltungsrätin,

aufgrund des schriftlichen Verfahrens und auf die mündliche Verhandlung vom 10. Juli 2017,

unter Berücksichtigung der Erklärungen

- von K., vertreten durch A. Eikelboom und A. M. van Eik, advocaten,
- der niederländischen Regierung, vertreten durch M. K. Bulterman, C. S. Schillemans und B. Koopman als Bevollmächtigte,
- der belgischen Regierung, vertreten durch M. Jacobs, C. Pochet und L. Van den Broeck als Bevollmächtigte im Beistand von I. Florio und E. Matteredne, advocaten,
- der hellenischen Regierung, vertreten durch T. Papadopoulou als Bevollmächtigte,
- der französischen Regierung, vertreten durch E. Armoët, E. de Moustier und D. Colas als Bevollmächtigte,
- der Regierung des Vereinigten Königreichs, vertreten durch C. Crane, G. Brown und D. Robertson als Bevollmächtigte im Beistand von B. Lask, Barrister,
- der Europäischen Kommission, vertreten durch E. Montaguti und G. Wils als Bevollmächtigte,

nach Anhörung der Schlussanträge des Generalanwalts in der Sitzung vom 14. Dezember 2017

folgendes

Urteil

- 1 Die Vorabentscheidungsersuchen betreffen die Auslegung von Art. 27 Abs. 2 Unterabs. 2, Art. 28 Abs. 1 und Art. 28 Abs. 3 Buchst. a der Richtlinie 2004/38/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 über das Recht der Unionsbürger und ihrer Familienangehörigen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten, zur Änderung der Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 und zur Aufhebung der Richtlinien 64/221/EWG, 68/360/EWG, 72/194/EWG, 73/148/EWG, 75/34/EWG, 75/35/EWG, 90/364/EWG, 90/365/EWG und 93/96/EWG (ABl. 2004, L 158, S. 77).
- 2 Diese Ersuchen ergehen im Rahmen von zwei Rechtsstreitigkeiten zwischen K. und dem Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie (Staatssekretär für Si-

cherheit und Justiz, im Folgenden: Staatssekretär) wegen einer Entscheidung, mit der K. für im niederländischen Hoheitsgebiet unerwünscht erklärt wurde (Rechtssache C-331/16), sowie zwischen H. F. und dem Belgische Staat (Belgischer Staat) wegen einer Entscheidung, mit der H. F. ein Aufenthaltsrecht für mehr als drei Monate im belgischen Hoheitsgebiet verweigert wurde (Rechtssache C-366/16).

Rechtlicher Rahmen

Völkerrecht

- 3 Das am 28. Juli 1951 in Genf unterzeichnete Abkommen über die Rechtsstellung der Flüchtlinge (*United Nations Treaty Series*, Band 189, S. 150, Nr. 2545 [1954]) trat am 22. April 1954 in Kraft. Es wurde durch das am 31. Januar 1967 in New York abgeschlossene und am 4. Oktober 1967 in Kraft getretene Protokoll über die Rechtsstellung der Flüchtlinge ergänzt (im Folgenden: Genfer Abkommen).
- 4 Art. 1 des Genfer Abkommens enthält in Abschnitt A u. a. eine Definition des Begriffs „Flüchtling“ im Sinne des Abkommens und sieht in Abschnitt F vor:

„Die Bestimmungen dieses Abkommens finden keine Anwendung auf Personen, in Bezug auf die aus schwerwiegenden Gründen die Annahme gerechtfertigt ist,

 - a) dass sie ein Verbrechen gegen den Frieden, ein Kriegsverbrechen oder ein Verbrechen gegen die Menschlichkeit im Sinne der internationalen Vertragswerke begangen haben, die ausgearbeitet worden sind, um Bestimmungen bezüglich dieser Verbrechen zu treffen;
 - b) dass sie ein schweres nichtpolitisches Verbrechen außerhalb des Aufnahmelandes begangen haben, bevor sie dort als Flüchtling aufgenommen wurden;
 - c) dass sie sich Handlungen zuschulden kommen ließen, die den Zielen und Grundsätzen der Vereinten Nationen zuwiderlaufen.“

Unionsrecht

Richtlinie 2004/38

- 5 Art. 16 Abs. 1 der Richtlinie 2004/38 bestimmt:

„Jeder Unionsbürger, der sich rechtmäßig fünf Jahre lang ununterbrochen im Aufnahmemitgliedstaat aufgehalten hat, hat das Recht, sich dort auf Dauer aufzuhalten. Dieses Recht ist nicht an die Voraussetzungen des Kapitels III geknüpft.“
- 6 In Kapitel VI („Beschränkungen des Einreise- und Aufenthaltsrechts aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit oder Gesundheit“) der Richtlinie bestimmt Art. 27 Abs. 1 und 2:

„(1) Vorbehaltlich der Bestimmungen dieses Kapitels 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. Diese Gründe dürfen nicht zu wirtschaftlichen Zwecken geltend gemacht werden.

(2) Bei Maßnahmen aus Gründen der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit ist der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu wahren und darf ausschließlich das persönliche Verhalten des Betroffenen ausschlaggebend sein. Strafrechtliche Verurteilungen allein können ohne Weiteres diese Maßnahmen nicht begründen.

Das persönliche Verhalten muss eine tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr darstellen, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt. Vom Einzelfall losgelöste oder auf Generalprävention verweisende Begründungen sind nicht zulässig.“

7 Art. 28 der Richtlinie lautet:

„(1) Bevor der Aufnahmemitgliedstaat eine Ausweisung aus Gründen der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit verfügt, berücksichtigt er insbesondere die Dauer des Aufenthalts des Betroffenen im Hoheitsgebiet, sein Alter, seinen Gesundheitszustand, seine familiäre und wirtschaftliche Lage, seine soziale und kulturelle Integration im Aufnahmemitgliedstaat und das Ausmaß seiner Bindungen zum Herkunftsstaat.

(2) Der Aufnahmemitgliedstaat darf gegen Unionsbürger oder ihre Familienangehörigen, ungeachtet ihrer Staatsangehörigkeit, die das Recht auf Daueranerkennung in seinem Hoheitsgebiet genießen, eine Ausweisung nur aus schwerwiegenden Gründen der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit verfügen.

(3) Gegen Unionsbürger darf eine Ausweisung nicht verfügt werden, es sei denn, die Entscheidung beruht auf zwingenden Gründen der öffentlichen Sicherheit, die von den Mitgliedstaaten festgelegt wurden, wenn sie

- a) ihren Aufenthalt in den letzten zehn Jahren im Aufnahmemitgliedstaat gehabt haben oder
- b) minderjährig sind, es sei denn, die Ausweisung ist zum Wohl des Kindes notwendig, wie es im Übereinkommen der Vereinten Nationen vom 20. November 1989 über die Rechte des Kindes vorgesehen ist.“

Richtlinie 2011/95/EU

8 Art. 12 Abs. 2 der Richtlinie 2011/95/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Dezember 2011 über Normen für die Anerkennung von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Personen mit Anspruch auf internationalen Schutz, für einen einheitlichen Status für Flüchtlinge oder für Personen mit Anrecht auf subsidiären Schutz und für den Inhalt des zu gewährenden Schutzes (ABl. 2011, L 337, S. 9) bestimmt:

„Ein Drittstaatsangehöriger oder ein Staatenloser ist von der Anerkennung als Flüchtling ausgeschlossen, wenn schwerwiegende Gründe zu der Annahme berechtigen, dass er

- a) ein Verbrechen gegen den Frieden, ein Kriegsverbrechen oder ein Verbrechen gegen die Menschlichkeit im Sinne der internationalen Vertragswerke begangen hat, die ausgearbeitet worden sind, um Bestimmungen bezüglich dieser Verbrechen festzulegen;
- b) eine schwere nichtpolitische Straftat außerhalb des Aufnahmelandes begangen hat, bevor er als Flüchtling aufgenommen wurde, das heißt vor dem Zeitpunkt der Ausstellung eines Aufenthaltstitels aufgrund der Zuerkennung der Flüchtlingseigenschaft; insbesondere grausame Handlungen können als schwere nichtpolitische Straftaten eingestuft werden, auch wenn mit ihnen vorgeblich politische Ziele verfolgt werden;
- c) sich Handlungen zuschulden kommen ließ, die den Zielen und Grundsätzen der Vereinten Nationen, wie sie in der Präambel und in den Artikeln 1 und 2 der Charta der Vereinten Nationen verankert sind, zuwiderlaufen.“

Nationale Rechtsvorschriften

Niederländisches Recht

- 9 Art. 67 der Vreemdelingenwet (Ausländergesetz) vom 23. November 2000 (Stb. 2000, Nr. 495) sieht vor:

„(1) Vorbehaltlich der Anwendbarkeit von Abschnitt 3 kann der Minister einen Ausländer für unerwünscht erklären:

- a) wenn sich dieser nicht rechtmäßig in den Niederlanden aufhält und wiederholt eine durch das vorliegende Gesetz unter Strafe gestellte Straftat begangen hat,
- b) wenn dieser durch rechtskräftiges Urteil wegen einer Straftat verurteilt worden ist, die im Mindestmaß mit Freiheitsstrafe von drei Jahren bedroht ist, oder gegen ihn eine Maßregel im Sinne von Art. 37a des Strafgesetzbuchs angeordnet worden ist,
- c) wenn dieser eine Gefahr für die öffentliche Ordnung oder die nationale Sicherheit darstellt und sich nicht im Sinne von Art. 8 Buchst. a bis e oder I rechtmäßig in den Niederlanden aufhält,
- d) aufgrund eines Übereinkommens oder
- e) im Interesse der internationalen Beziehungen der Niederlande.

...

(3) Abweichend von Art. 8 kann der für unerwünscht erklärte Ausländer keinen rechtmäßigen Aufenthaltsstatus haben.“

Belgisches Recht

10 Gemäß Art. 40*bis* § 2 der Wet betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (Gesetz über die Einreise ins Staatsgebiet, den Aufenthalt, die Niederlassung und das Entfernen von Ausländern) vom 15. Dezember 1980 (*Belgisch Staatsblad*, 31. Dezember 1980, S. 14584) in seiner auf den Sachverhalt des Ausgangsverfahrens anwendbaren Fassung werden u. a. die Verwandten in aufsteigender Linie eines Unionsbürgers als dessen Familienmitglieder betrachtet.

11 Art. 43 des Gesetzes bestimmt:

„Die Einreise und der Aufenthalt dürfen Unionsbürgern und ihren Familienmitgliedern nur aus Gründen der öffentlichen Ordnung, der nationalen Sicherheit oder der Volksgesundheit verweigert werden, und dies unter Beachtung nachstehender Einschränkungen:

...

2. Bei Maßnahmen aus Gründen der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit ist der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz zu wahren und darf ausschließlich das persönliche Verhalten des Betroffenen ausschlaggebend sein. ... Das persönliche Verhalten des Betroffenen muss eine tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr darstellen, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt.

Vom Einzelfall losgelöste oder auf Generalprävention verweisende Begründungen sind nicht zulässig.

...“

12 In Art. 52 § 4 des Koninklijk besluit betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (Königlicher Erlass über die Einreise ins Staatsgebiet, den Aufenthalt, die Niederlassung und das Entfernen von Ausländern) vom 8. Oktober 1981 (*Belgisch Staatsblad*, 27. Oktober 1981, S. 13740) heißt es:

„...“

Erkennt der Minister oder sein Beauftragter das Aufenthaltsrecht zu oder wird binnen der in Art. 42 des Gesetzes vorgesehenen Frist kein Beschluss gefasst, stellt der Bürgermeister oder sein Beauftragter dem Ausländer eine ‚Aufenthaltskarte für Familienangehörige eines Unionsbürgers‘ aus, die dem Muster in Anlage 9 entspricht.

...

Wenn der Minister oder sein Beauftragter das Aufenthaltsrecht nicht zuerkennt, wird dieser Beschluss dem Familienangehörigen durch Aushändigung eines Dokuments notifiziert, das dem Muster in Anlage 20 entspricht und gegebenenfalls eine Anweisung, das Staatsgebiet zu verlassen, enthält. ...“

Ausgangsrechtsstreitigkeiten und Vorlagefragen

Rechtssache C-331/16

- 13 K. besitzt die kroatische Staatsangehörigkeit und die Staatsangehörigkeit von Bosnien-Herzegowina.
- 14 K. reiste am 21. Januar 2001 in Begleitung seiner Ehefrau und eines minderjährigen Sohnes in die Niederlande ein. Nach den Angaben des vorliegenden Gerichts hielt er sich seither ohne Unterbrechung in den Niederlanden auf. Am 27. April 2006 brachte seine Ehefrau ihren zweiten Sohn zur Welt.
- 15 Am 2. Februar 2001 stellte K. beim Staatssekretär einen ersten Antrag auf Erteilung einer befristeten Aufenthaltserlaubnis als Asylbewerber. Dieser Antrag wurde mit Entscheidung des Staatssekretärs vom 15. Mai 2003 zurückgewiesen, die infolge ihrer Bestätigung durch ein Urteil des Raad van State (Staatsrat, Niederlande) vom 21. Februar 2005 rechtskräftig wurde.
- 16 Am 27. Juli 2011 stellte K. erneut einen Asylantrag, der mit Entscheidung des Staatssekretärs vom 16. Januar 2013 zurückgewiesen wurde. Diese Entscheidung, die mit einem Verbot der Einreise in das niederländische Hoheitsgebiet für die Dauer von zehn Jahren versehen war, wurde infolge ihrer Bestätigung durch ein Urteil des Raad van State (Staatsrat) vom 10. Februar 2014 rechtskräftig.
- 17 Nach dem Beitritt der Republik Kroatien zur Europäischen Union beantragte K. am 3. Oktober 2014 beim Staatssekretär die Aufhebung des gegen ihn verhängten Einreiseverbots. Mit Entscheidung vom 22. Juli 2015 gab der Staatssekretär dem Antrag statt, erklärte K. jedoch auf der Grundlage von Art. 67 Abs. 1 Buchst. e des Ausländergesetzes für im niederländischen Hoheitsgebiet unerwünscht. Die von K. gegen diese Entscheidung eingelegte Beschwerde wurde mit Entscheidung vom 9. Dezember 2015 zurückgewiesen.
- 18 In der letztgenannten Entscheidung bezog sich der Staatssekretär zunächst auf die abschlägigen Entscheidungen vom 15. Mai 2003 und 16. Januar 2013 über die Asylanträge von K, in denen festgestellt worden war, dass K. sich eines unter Art. 1 Abschnitt F Buchst. a des Genfer Abkommens fallenden Verhaltens schuldig gemacht habe, da er von Kriegsverbrechen und Verbrechen gegen die Menschlichkeit Kenntnis gehabt habe, die Spezialeinheiten der bosnischen Armee begangen hätten, und selbst an ihnen teilgenommen habe. Der Staatssekretär hob auch hervor, dass K. durch seine Anwesenheit im niederländischen Hoheitsgebiet die internationalen Beziehungen des Königreichs der Niederlande beeinträchtigen könne und dass verhindert werden müsse, dass die Niederlande ein Aufnahmeland für Personen würden, bei denen schwerwiegende Gründe zu der Annahme berechtigten, dass sie sich schwerwiegender Rechtsverstöße strafbar gemacht hätten. Außerdem erfordere es der Schutz der öffentlichen Ordnung und Sicherheit, dass alles getan werde, um zu verhindern, dass niederländische Bürger mit Personen in Kontakt träten, die sich in ihrem Herkunftsland eines unter Art. 1 Abschnitt F Buchst. a des Genfer Abkommens fallenden schwerwiegenden Verhaltens schuldig gemacht hätten. Insbesondere sei zwingend zu verhindern, dass die Opfer der K. zur Last gelegten Handlungen oder ihre Familienangehörigen ihm in den Niederlanden begegneten. In Anbetracht dessen kam der Staatssekretär zu dem Ergebnis, dass K. eine tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr darstelle, die ein Grundinteresse der Gesellschaft in den Niederlanden berühre, und dass der

Anspruch auf Achtung des Privat- und Familienlebens nicht daran hindere, K. für unerwünscht zu erklären.

- 19 K. erhob gegen die Entscheidung vom 9. Dezember 2015 Klage beim vorliegenden Gericht. Er hat im Wesentlichen geltend gemacht, dass die vom Staatssekretär zur Rechtfertigung seiner Entscheidung angeführten Gründe unzureichend seien. Abgesehen davon, dass die internationalen Beziehungen eines Mitgliedstaats nicht zur öffentlichen Ordnung gehörten, werde die Gegenwärtigkeit der von ihm angeblich ausgehenden Gefahr auf mutmaßliches Verhalten vor über zwei Jahrzehnten gestützt sowie auf die These, dass eine dauerhafte Gefahr bestehe, weil dieses Verhalten unter Art. 1 Abschnitt F Buchst. a des Genfer Abkommens falle. Darüber hinaus überdehne die Annahme, dass jeder mögliche Kontakt zwischen ihm und einem Opfer in den Niederlanden bereits eine Gefahr für die öffentliche Ordnung darstellen würde, den Begriff der öffentlichen Ordnung. Zudem sei nicht glaubhaft gemacht worden, dass sich etwaige Opfer auf niederländischem Boden befänden. Jedenfalls sei er zu keinem Zeitpunkt wegen der ihm vorgeworfenen Taten verfolgt oder gar verurteilt worden. Wie sich aus Rn. 50 des Urteils vom 11. Juni 2015, Zh. und O. (C-554/13, EU:C:2015:377), ergebe, sei der vom Staatssekretär angeführte allgemeine Grund, dass er eine Gefahr für die öffentliche Ordnung darstelle, mit dem Unionsrecht unvereinbar.
- 20 Das vorliegende Gericht weist zunächst darauf hin, dass auf den Fall von K. seit dem Beitritt Kroatiens zur Union das Unionsrecht anwendbar sei. Da nur Drittstaatsangehörigen die Einreise in das niederländische Hoheitsgebiet untersagt werden könne, sei die Entscheidung vom 16. Januar 2013, mit der K. die Einreise in das niederländische Hoheitsgebiet für die Dauer von zehn Jahren verboten worden sei, mit der Entscheidung vom 22. Juli 2015, die durch die Entscheidung vom 9. Dezember 2015 bestätigt worden sei, zurückgenommen und durch eine Unerwünschterklärung ersetzt worden, bei der es sich um eine vergleichbare Maßnahme handle, die gegenüber Unionsbürgern erlassen werden könne. Im Gegensatz zu einem Einreiseverbot gelte eine Unerwünschterklärung grundsätzlich unbefristet, doch könne der Betroffene nach Ablauf einer gewissen Zeit ihre Rücknahme beantragen.
- 21 Ferner stehe fest, dass aus schwerwiegenden Gründen die Annahme gerechtfertigt sei, dass K. in Anbetracht seines Verhaltens in der Zeit zwischen April 1992 und Februar 1994 als Angehöriger einer Einheit der bosnischen Armee ein Verbrechen im Sinne von Art. 1 Abschnitt F Buchst. a des Genfer Abkommens begangen habe. Desgleichen stehe fest, dass K. im Februar 1994 aus dieser Armee desertiert sei. Die Erklärung, dass K. unerwünscht sei, werde allein auf dieses Verhalten gestützt. In Anbetracht der seitdem vergangenen Zeit stelle sich die Frage, ob angenommen werden könne, dass ein solches Verhalten eine tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berühre, im Sinne von Art. 27 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 darstelle.
- 22 Nach der Rechtsprechung des Raad van State (Staatsrat) sei die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührende Gefahr, die von der Anwesenheit einer Person in einer Situation wie der von K. ausgehe, ihrem Wesen nach dauerhaft gegenwärtig, und eine Bewertung des zukünftigen Verhaltens einer solchen

Person sei nicht erforderlich. Dieser Schluss beruhe zum einen auf der außergewöhnlichen Schwere der von Art. 1 Abschnitt F Buchst. a des Genfer Abkommens erfassten Verbrechen und zum anderen auf der Rechtsprechung des Gerichtshofs, insbesondere den Urteilen vom 9. November 2010, B und D (C-57/09 und C-101/09, EU:C:2010:661), vom 23. November 2010, Tsakouridis, (C-145/09, EU:C:2010:708), und vom 22. Mai 2012, I (C-348/09, EU:C:2012:300).

- 23 Fraglich sei jedoch, ob diese Auslegung von Art. 27 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 zutreffe. Die Zweifel daran würden dadurch verstärkt, dass nach Satz 1 dieser Bestimmung bei Maßnahmen aus Gründen der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu wahren sei. Überdies würden in Art. 28 Abs. 1 der Richtlinie eine Reihe von Faktoren aufgezählt, die der Aufnahmemitgliedstaat zu berücksichtigen habe, bevor er eine Ausweisung verfüge, und nach Art. 28 Abs. 3 Buchst. a der Richtlinie dürfe gegen einen Unionsbürger, der seinen Aufenthalt in den letzten zehn Jahren im Aufnahmemitgliedstaat gehabt habe, eine Ausweisung nur aus zwingenden Gründen der öffentlichen Sicherheit verfügt werden.
- 24 Zu verweisen sei auch auf die Mitteilung „Hilfestellung bei der Umsetzung und Anwendung der Richtlinie 2004/38“ der Kommission an das Europäische Parlament und den Rat vom 2. Juli 2009 (KOM[2009] 313 endgültig), die bestätige, wie komplex die Beurteilung der Verhältnismäßigkeit einer Maßnahme wie der gegen K. erlassenen sei. K. und seine Familienangehörigen seien vollständig in die niederländische Gesellschaft integriert, da sie sich seit 2001 in den Niederlanden aufhielten. K. habe zudem erklärt, dass seine Familie die kroatische Staatsangehörigkeit allein aus ethnischen Gründen erhalten habe, dass Kroatien ihnen jedoch völlig fremd sei, da sie dort nie gelebt hätten und auch keine Familie hätten.
- 25 Unter diesen Umständen hat die Rechtbank Den Haag, zittingsplaats Middelburg (Bezirksgericht Den Haag, Sitzungsort Middelburg, Niederlande), beschlossen, das Verfahren auszusetzen und dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorzulegen:
 1. Gestattet es Art. 27 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38, einen Unionsbürger, bei dem, wie in der vorliegenden Rechtssache, rechtskräftig feststeht, dass Art. 1 Abschnitt F Buchst. a und b des Genfer Abkommens auf ihn Anwendung findet, für unerwünscht zu erklären, weil aufgrund der besonderen Schwere der Verbrechen, auf die sich diese Bestimmung des Genfer Abkommens bezieht, davon auszugehen ist, dass die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührende Gefahr ihrem Wesen nach dauerhaft gegenwärtig ist?
 2. Sofern Frage 1 verneint wird: Wie ist im Rahmen einer beabsichtigten Un-erwünschterklärung zu prüfen, ob das Verhalten des genannten Unionsbürgers, auf den Art. 1 Abschnitt F Buchst. a und b des Genfer Abkommens für anwendbar erklärt wurde, als eine tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr zu betrachten ist, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt? Inwiefern spielt es dabei eine Rolle, dass die unter Art. 1 Abschnitt F des Genfer Abkommens fallenden Verhaltensweisen wie

im vorliegenden Fall vor vielen Jahren – hier in der Zeit von 1992 bis 1994 – stattgefunden haben?

3. Inwiefern spielt bei der Beurteilung der Frage, ob eine Unerwünschterklärung gegen einen Unionsbürger ausgesprochen werden kann, auf den – wie in der vorliegenden Rechtssache – Art. 1 Abschnitt F Buchst. a und b des Genfer Abkommens für anwendbar erklärt wurde, der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit eine Rolle? Sind dabei – oder unabhängig davon – die in Art. 28 Abs. 1 der Richtlinie 2004/38 genannten Faktoren einzubeziehen? Ist dabei – oder unabhängig davon – auch der in Art. 28 Abs. 3 Buchst. a der Richtlinie genannte Aufenthaltszeitraum von zehn Jahren im Aufnahmemitgliedstaat zu berücksichtigen? Sind die in der Mitteilung KOM(2009) 313 endgültig unter 3.3. genannten Faktoren uneingeschränkt einzubeziehen?

Rechtssache C-366/16

- 26 H. F., ein afghanischer Staatsangehöriger, reiste am 7. Februar 2000 in die Niederlande ein und stellte dort am 6. März 2000 einen Asylantrag. Mit Entscheidung der zuständigen niederländischen Behörde vom 26. Mai 2003 wurde H. F. auf der Grundlage von Art. 1 Abschnitt F Buchst. a des Genfer Abkommens von der Anerkennung als Flüchtling ausgeschlossen. Diese Entscheidung wurde durch ein Urteil der Rechtbank te 's Gravenhage (erstinstanzliches Gericht Den Haag, Niederlande) bestätigt.
- 27 Mit Entscheidung vom 9. Januar 2006 versagte die zuständige niederländische Behörde H. F. die Erteilung einer befristeten Aufenthaltserlaubnis für die Niederlande. Auch diese Entscheidung wurde von der Rechtbank te 's Gravenhage (erstinstanzliches Gericht Den Haag) bestätigt. Da die Entscheidung vom 26. Mai 2003 bestandskräftig geworden war, verhängte der Staatssekretär gegenüber H. F. ein Aufenthaltsverbot.
- 28 Im Jahr 2011 ließen sich H. F. und seine Tochter in Belgien nieder. Am 5. Oktober 2011 stellte H. F. in Belgien einen Antrag auf Aufenthaltserlaubnis, der mit Entscheidung des Gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administrative Vereenvoudiging (Beauftragter des Staatssekretärs für Asyl und Migration und Verwaltungsvereinfachung, Belgien, im Folgenden: Beauftragter) vom 13. November 2012 als unzulässig abgelehnt wurde. Am selben Tag erließ der Beauftragte eine Entscheidung, mit der H. F. angewiesen wurde, das belgische Hoheitsgebiet zu verlassen. H. F. erhob gegen diese beiden Entscheidungen Nichtigkeitsklagen, die er später zurücknahm.
- 29 Am 21. März 2013 stellte H. F. bei dem Beauftragten einen Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltskarte für Belgien als Familienangehöriger eines Unionsbürgers, weil seine Tochter die niederländische Staatsangehörigkeit besitze. Am 12. August 2013 erließ der Beauftragte eine Aufenthaltsverweigerung, verbunden mit der Anweisung, das belgische Hoheitsgebiet zu verlassen.
- 30 Auf einen zweiten Antrag von H. F. vom 20. August 2013 mit demselben Gegenstand hin erließ der Beauftragte am 18. Februar 2014 eine Aufenthaltsverweigerung, verbunden mit der Anweisung, das belgische Hoheitsgebiet zu ver-

lassen. Die von H. F. gegen diese Entscheidung erhobene Klage wurde vom zuständigen belgischen Gericht rechtskräftig abgewiesen.

- 31 Am 18. September 2014 stellte H. F. einen dritten Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltskarte als Familienangehöriger eines Unionsbürgers. Auf diesen Antrag hin erließ der Beauftragte am 5. Januar 2015 erneut eine Aufenthaltsverweigerung, verbunden mit der Anweisung, das Hoheitsgebiet zu verlassen. Aufgrund einer Klage von H. F. hat das zuständige belgische Gericht diese Entscheidung am 17. Juni 2015 für nichtig erklärt.
- 32 Im Anschluss an diese Nichtigerklärung erließ der Beauftragte am 8. Oktober 2015 gegenüber H. F. die Entscheidung, einen Aufenthalt von mehr als drei Monaten zu verweigern, ohne die Anweisung, das Hoheitsgebiet zu verlassen. Diese Entscheidung ist Gegenstand einer von H. F. beim Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (Rat für Ausländerstreitsachen, Belgien) erhobenen Nichtigkeitsklage.
- 33 Nach den Angaben des vorlegenden Gerichts stützte sich der Beauftragte beim Erlass dieser Entscheidung auf die in der Akte des Asylverfahrens über H. F. in den Niederlanden, die mit seiner Mitwirkung beigezogen wurde, enthaltenen Informationen. Dieser Akte soll zu entnehmen sein, dass H. F. nach Einschätzung der zuständigen niederländischen Asylbehörden unter Art. 1 Abschnitt F Buchst. a des Genfer Abkommens fallende Verbrechen begangen hat. Insbesondere soll er an Kriegsverbrechen oder an Verbrechen gegen die Menschlichkeit teilgenommen oder sie im Rahmen der Ausübung seines Amtes befohlen haben. Der Beauftragte war daher der Ansicht, dass die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührende Gefahr, die von der Anwesenheit einer Person wie H. F. ausgehe, bei der schwerwiegende Gründe für die Annahme bestünden, dass sie Verbrechen im Sinne von Art. 1 Abschnitt F Buchst. a des Genfer Abkommens begangen habe, ihrem Wesen nach dauerhaft gegenwärtig sei. In einem solchen Fall komme es angesichts von Art und Schwere der betreffenden Verbrechen nicht darauf an, das zukünftige Verhalten der Person zu bewerten, so dass weder die Gegenwartigkeit der sich aus dem Verhalten dieser Person ergebenden Gefahr noch die Wiederholungsgefahr glaubhaft gemacht werden müssten. Die Verweigerung des Aufenthaltsrechts diene in einem solchen Fall auch dem Schutz der Opfer der fraglichen Verbrechen und damit dem Schutz der Aufnahmegesellschaft und der internationalen Rechtsordnung. Aus all diesen Gründen sei die Weigerung, H. F. ein Aufenthaltsrecht zu erteilen, verhältnismäßig.
- 34 Das vorliegende Gericht weist darauf hin, dass die Entscheidung vom 8. Oktober 2015 als Maßnahme im Sinne von Art. 27 Abs. 2 Unterabs. 1 der Richtlinie 2004/38 aufzufassen sei, auch wenn sie keine Anweisung enthalte, das belgische Hoheitsgebiet zu verlassen. Es möchte wissen, ob mit dieser Bestimmung die These vereinbar sei, dass die nationale Sicherheit durch die Anwesenheit einer Person in Belgien gefährdet werde, die etwa zehn Jahre zuvor in den Niederlanden durch eine bestandskräftig gewordene Entscheidung von der Anerkennung als Flüchtling ausgeschlossen worden sei.
- 35 Ferner stehe diese Problematik auch im Zusammenhang mit dem Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens im Sinne von Art. 7 der Charta der

Grundrechte der Europäischen Union (im Folgenden: Charta) und von Art. 8 der am 4. November 1950 in Rom unterzeichneten Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten. Da es um eine Entscheidung gehe, mit der der Aufenthalt verweigert werde, erscheine die Durchführung einer „*fair balance*“-Prüfung angebracht.

- 36 Unter diesen Umständen hat der Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (Rat für Ausländerstreitsachen) beschlossen, das Verfahren auszusetzen und dem Gerichtshof folgende Frage zur Vorabentscheidung vorzulegen:

Ist das Unionsrecht, insbesondere Art. 27 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38, gegebenenfalls in Verbindung mit Art. 7 der Charta, dahin auszulegen, dass ein Antrag auf Aufenthaltsgewährung, den ein Familienangehöriger, der Drittstaatsangehöriger ist, im Rahmen der Familienzusammenführung mit einem Unionsbürger, der von seinem Recht auf Freizügigkeit und seiner Niederlassungsfreiheit Gebrauch gemacht hat, stellt, in einem Mitgliedstaat abgelehnt werden kann, weil von der bloßen Anwesenheit dieses Familienangehörigen – der in einem anderen Mitgliedstaat aufgrund von Tatsachen, die ihn in einem spezifischen historisch-gesellschaftlichen Kontext in seinem Herkunftsland betreffen, nach Art. 1 Abschnitt F des Genfer Abkommens und Art. 12 Abs. 2 der Richtlinie 2011/95 von der Anerkennung als Flüchtling ausgeschlossen wurde – in der Gesellschaft eine Gefahr ausgehen soll, wenn das Vorliegen einer tatsächlichen und gegenwärtigen Gefahr aufgrund des Verhaltens dieses Familienangehörigen im Aufenthaltsmitgliedstaat ausschließlich aus der Ausschlussentscheidung abgeleitet wird, ohne dass dabei eine Einschätzung der Wiederholungsgefahr im Aufenthaltsmitgliedstaat stattfindet?

- 37 Mit Beschluss des Präsidenten des Gerichtshofs vom 21. Juli 2016 sind die Rechtssachen C-331/16 und C-366/16 zu gemeinsamem schriftlichen und mündlichen Verfahren und zu gemeinsamer Entscheidung verbunden worden.

Zu den Vorlagefragen

Zu den ersten beiden Fragen und dem ersten Teil der dritten Frage in der Rechtssache C-331/16 und zur Frage in der Rechtssache C-366/16

- 38 Mit den ersten beiden Fragen und dem ersten Teil der dritten Frage in der Rechtssache C-331/16 sowie der Frage in der Rechtssache C-366/16, die zusammen zu prüfen sind, möchten die vorlegenden Gerichte wissen, ob Art. 27 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 dahin auszulegen ist, dass die Tatsache, dass gegenüber einem Unionsbürger oder einem drittstaatsangehörigen Familienangehörigen eines Unionsbürgers, der beantragt, ihm ein Recht auf Aufenthalt im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats zu gewähren, in der Vergangenheit eine Entscheidung ergangen ist, mit der er von der Anerkennung als Flüchtling ausgeschlossen wurde, weil schwerwiegende Gründe zu der Annahme berechtigten, dass er sich unter Art. 1 Abschnitt F des Genfer Abkommens oder unter Art. 12 Abs. 2 der Richtlinie 2011/95 fallende Handlungen hatte zuschulden kommen lassen, den zuständigen Behörden dieses Mitgliedstaats automatisch die Annahme erlaubt, dass seine bloße Anwesenheit in dessen Hoheitsgebiet unabhängig vom Vorliegen von Wiederholungsgefahr eine ein Grundinteresse der Gesellschaft berührende tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr

im Sinne von Art. 27 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 darstellt. Falls dies zu verneinen ist, möchte das vorliegende Gericht in der Rechtssache C-331/16 wissen, wie das Vorliegen einer solchen Gefahr zu beurteilen ist und inwieweit insbesondere der seit der mutmaßlichen Begehung dieser Taten verstrichene Zeitraum zu berücksichtigen ist. Es möchte auch wissen, wie sich der in Art. 27 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 genannte Grundsatz der Verhältnismäßigkeit auf den Erlass einer Entscheidung auswirkt, mit der die von einer solchen Ausschlussentscheidung betroffene Person für im Hoheitsgebiet des betreffenden Mitgliedstaats unerwünscht erklärt wird.

- 39 Aus Art. 27 Abs. 1 der Richtlinie 2004/38 geht hervor, dass die Mitgliedstaaten Maßnahmen ergreifen dürfen, die die Freizügigkeit und das Aufenthaltsrecht eines Unionsbürgers oder seiner Familienangehörigen, ungeachtet ihrer Staatsangehörigkeit, u. a. aus Gründen der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit beschränken, wobei diese Gründe jedoch nicht zu rein wirtschaftlichen Zwecken geltend gemacht werden dürfen.
- 40 Nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs steht es den Mitgliedstaaten im Wesentlichen zwar weiterhin frei, nach ihren nationalen Bedürfnissen, die je nach Mitgliedstaat und Zeitpunkt unterschiedlich sein können, zu bestimmen, was die öffentliche Ordnung und Sicherheit, insbesondere als Rechtfertigung einer Ausnahme vom grundlegenden Prinzip der Freizügigkeit, erfordern, doch sind diese Anforderungen eng zu verstehen, so dass ihre Tragweite nicht von jedem Mitgliedstaat einseitig ohne Kontrolle durch die Unionsorgane bestimmt werden kann (Urteil vom 22. Mai 2012, I, C-348/09, EU:C:2012:300, Rn. 23 und die dort angeführte Rechtsprechung; vgl. in diesem Sinne Urteil vom 13. Juli 2017, E, C-193/16, EU:C:2017:542, Rn. 18 und die dort angeführte Rechtsprechung).
- 41 Deshalb ist der in den Art. 27 und 28 der Richtlinie 2004/38 enthaltene Begriff der öffentlichen Ordnung in der Rechtsprechung des Gerichtshofs dahin ausgelegt worden, dass er jedenfalls voraussetzt, dass außer der Störung der sozialen Ordnung, die jeder Gesetzesverstoß darstellt, eine tatsächliche, gegenwärtige und hinreichend erhebliche Gefahr vorliegt, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt (Urteil vom 24. Juni 2015, H. T., C-373/13, EU:C:2015:413, Rn. 79 und die dort angeführte Rechtsprechung).
- 42 Zum Begriff der öffentlichen Sicherheit geht aus der Rechtsprechung des Gerichtshofs hervor, dass er sowohl die innere als auch die äußere Sicherheit eines Mitgliedstaats umfasst (Urteil vom 23. November 2010, Tsakouridis, C-145/09, EU:C:2010:708, Rn. 43). Die innere Sicherheit kann insbesondere durch eine unmittelbare Bedrohung der Ruhe und der physischen Sicherheit der Bevölkerung des betreffenden Mitgliedstaats beeinträchtigt sein (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 22. Mai 2012, I, C-348/09, EU:C:2012:300, Rn. 28). Die äußere Sicherheit kann insbesondere durch die Gefahr einer erheblichen Störung der auswärtigen Beziehungen dieses Mitgliedstaats oder des friedlichen Zusammenlebens der Völker beeinträchtigt sein (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 23. November 2010, Tsakouridis, C-145/09, EU:C:2010:708, Rn. 44).
- 43 Im vorliegenden Fall ergibt sich aus den Angaben der vorlegenden Gerichte, dass die Entscheidung, mit der die von K. gegen die Erklärung, dass er im nie-

derländischen Hoheitsgebiet unerwünscht ist, eingelegte Beschwerde zurückgewiesen wurde, und die Entscheidung, mit der H. F. ein Aufenthaltsrecht von mehr als drei Monaten im belgischen Hoheitsgebiet versagt wurde, damit begründet wurden, dass angesichts ihres auf Art. 1 Abschnitt F des Genfer Abkommens oder Art. 12 Abs. 2 der Richtlinie 2011/95 gestützten vorherigen Ausschlusses von der Anerkennung als Flüchtling ihre bloße Anwesenheit im Hoheitsgebiet der betreffenden Mitgliedstaaten die internationalen Beziehungen dieser Mitgliedstaaten beeinträchtigen könnte und verhindert werden muss, dass die Betroffenen mit Bürgern dieser Mitgliedstaaten in Kontakt treten könnten, die Opfer der den Betroffenen zur Last gelegten Verbrechen und Handlungen waren und sich möglicherweise im Hoheitsgebiet dieser Mitgliedstaaten aufhalten.

- 44 Des Weiteren haben die französische Regierung und die Regierung des Vereinigten Königreichs in ihren beim Gerichtshof eingereichten Erklärungen hervorgehoben, dass Maßnahmen wie die gegenüber K. und H. F. ergriffenen auch dazu beitragen könnten, den Schutz der Grundwerte der Gesellschaft eines Mitgliedstaats und der internationalen Rechtsordnung zu gewährleisten und den gesellschaftlichen Zusammenhalt, das öffentliche Vertrauen in die Rechts- und Zuwanderungssysteme und die Glaubwürdigkeit des Eintretens der Mitgliedstaaten für den Schutz der in den Art. 2 und 3 EUV genannten Grundwerte aufrechtzuerhalten.
- 45 Wie der Generalanwalt in Nr. 68 seiner Schlussanträge im Wesentlichen ausgeführt hat, lässt sich nicht ausschließen, dass Gründe wie die in den Rn. 43 und 44 des vorliegenden Urteils genannten von den Mitgliedstaaten als Gründe der öffentlichen Ordnung oder der öffentlichen Sicherheit im Sinne von Art. 27 Abs. 1 der Richtlinie 2004/38 angesehen werden könnten, die geeignet sind, den Erlass von Maßnahmen zu rechtfertigen, mit denen die Freizügigkeit und das Aufenthaltsrecht eines Unionsbürgers oder eines drittstaatsangehörigen Familienangehörigen eines Unionsbürgers in ihrem Hoheitsgebiet beschränkt werden.
- 46 Zudem beeinträchtigen die in Art. 1 Abschnitt F des Genfer Abkommens oder in Art. 12 Abs. 2 der Richtlinie 2011/95 genannten Verbrechen und Handlungen Grundwerte wie die Achtung der Menschenwürde und die Wahrung der Menschenrechte, auf die sich die Union gemäß Art. 2 EUV gründet, und den Frieden, der gemäß Art. 3 EUV ein von der Union zu förderndes Ziel ist, in schwerwiegender Weise.
- 47 Daraus ergibt sich, dass eine von einem Mitgliedstaat vorgenommene Beschränkung der Freizügigkeit und des Aufenthaltsrechts eines Unionsbürgers oder eines drittstaatsangehörigen Familienangehörigen eines Unionsbürgers, der in der Vergangenheit aufgrund von Art. 1 Abschnitt F des Genfer Abkommens oder von Art. 12 Abs. 2 der Richtlinie 2011/95 von der Anerkennung als Flüchtling ausgeschlossen wurde, unter den Begriff „Maßnahmen aus Gründen der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit“ im Sinne von Art. 27 Abs. 2 Unterabs. 1 der Richtlinie 2004/38 fallen kann.
- 48 Ferner geht aus dem Wortlaut von Art. 27 Abs. 2 Unterabs. 1 der Richtlinie 2004/38 hervor, dass bei den dort genannten Maßnahmen aus Gründen der öf-

fentlichen Ordnung oder Sicherheit ausschließlich das persönliche Verhalten des Betroffenen ausschlaggebend sein darf.

- 49 Überdies macht Art. 27 Abs. 2 Unterabs. 2 der Richtlinie den Erlass solcher Maßnahmen davon abhängig, dass das persönliche Verhalten des Betroffenen eine tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr darstellt, die ein Grundinteresse der Gesellschaft oder des Aufnahmemitgliedstaats berührt.
- 50 Insoweit ist jedoch darauf hinzuweisen, dass die in Art. 1 Abschnitt F des Genfer Abkommens und in Art. 12 Abs. 2 der Richtlinie 2011/95 vorgesehenen Gründe für den Ausschluss von der Anerkennung als Flüchtling mit dem Ziel geschaffen wurden, von dieser Anerkennung Personen auszuschließen, die als des damit verbundenen Schutzes unwürdig angesehen werden, und zu verhindern, dass diese Anerkennung es den Urhebern bestimmter schwerwiegender Straftaten ermöglicht, sich einer strafrechtlichen Verantwortung zu entziehen, so dass der Ausschluss von der Anerkennung als Flüchtling nicht vom Bestehen einer gegenwärtigen Gefahr für den Aufnahmemitgliedstaat abhängt (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 9. November 2010, B und D, C-57/09 und C-101/09, EU:C:2010:661, Rn. 104).
- 51 Aus der Tatsache, dass der Betroffene in der Vergangenheit aufgrund einer dieser Bestimmungen von der Anerkennung als Flüchtling ausgeschlossen wurde, lässt sich folglich nicht automatisch schließen, dass seine bloße Anwesenheit im Hoheitsgebiet des Aufnahmemitgliedstaats eine ein Grundinteresse der Gesellschaft berührende tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr im Sinne von Art. 27 Abs. 2 Unterabs. 2 Satz 1 der Richtlinie 2004/38 darstellt.
- 52 Maßnahmen, die aus Gründen der öffentlichen Ordnung oder der öffentlichen Sicherheit gerechtfertigt sind, können nur getroffen werden, wenn sich nach einer Einzelfallprüfung durch die zuständigen nationalen Behörden herausstellt, dass das individuelle Verhalten der betreffenden Person eine gegenwärtige, hinreichend schwere Gefahr für ein Grundinteresse der Gesellschaft darstellt (Urteil vom 8. Dezember 2011, Ziebell, C-371/08, EU:C:2011:809, Rn. 82 und die dort angeführte Rechtsprechung; vgl. in diesem Sinne auch Urteil vom 29. April 2004, Orfanopoulos und Oliveri, C-482/01 und C-493/01, EU:C:2004:262, Rn. 77).
- 53 Eine solche Prüfung ist daher auch beim etwaigen Erlass einer auf Gründe der öffentlichen Ordnung oder der öffentlichen Sicherheit im Sinne von Art. 27 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 gestützten Maßnahme der zuständigen Behörde eines Mitgliedstaats gegenüber einer Person erforderlich, in Bezug auf die nach Ansicht der zuständigen Asylbehörden schwerwiegende Gründe zu der Annahme berechtigten, dass sie Verbrechen begangen hat oder sich Handlungen zuschulden kommen ließ, die unter Art. 1 Abschnitt F des Genfer Abkommens oder Art. 12 Abs. 2 der Richtlinie 2011/95 fallen.
- 54 Bei dieser Prüfung sind die Feststellungen in der Entscheidung, den Betroffenen von der Anerkennung als Flüchtling auszuschließen, und die dieser Entscheidung zugrunde liegenden Gesichtspunkte zu berücksichtigen, insbesondere Art und Schwere der dieser Person zur Last gelegten Verbrechen oder Handlungen, der Grad ihrer persönlichen Beteiligung an ihnen sowie das etwaige

Vorliegen von Gründen für eine Freistellung von der strafrechtlichen Verantwortung wie Zwang oder Notwehr.

- 55 Eine solche Prüfung ist umso erforderlicher in Fällen, in denen der Betroffene wie in den Ausgangsverfahren wegen der in der Vergangenheit zur Rechtfertigung der Ablehnung seines Asylantrags angeführten Verbrechen oder Handlungen nicht strafrechtlich verurteilt wurde.
- 56 Darüber hinaus ist es – auch wenn in der Regel die Feststellung einer ein Grundinteresse der Gesellschaft berührenden tatsächlichen, gegenwärtigen und erheblichen Gefahr im Sinne von Art. 27 Abs. 2 Unterabs. 2 der Richtlinie 2004/38 eine Neigung des Betroffenen nahelegt, das Verhalten, das diese Gefahr darstellt, in Zukunft beizubehalten – auch möglich, dass allein das frühere Verhalten den Tatbestand einer solchen Gefahr erfüllt (Urteil vom 27. Oktober 1977, Bouchereau, 30/77, EU:C:1977:172, Rn. 29).
- 57 Im vorliegenden Fall möchte das vorlegende Gericht in der Rechtssache C-331/16 wissen, welche Auswirkung es hat, dass seit der mutmaßlichen Begehung der Taten, die es nach Art. 1 Abschnitt F des Genfer Abkommens rechtfertigten, K. von der Anerkennung als Flüchtling auszuschließen, erhebliche Zeit verstrichen ist.
- 58 Insoweit ist die seitdem vergangene Zeit zwar ein bei der Prüfung, ob eine Gefahr wie die in Art. 27 Abs. 2 Unterabs. 2 der Richtlinie 2004/38 genannte vorliegt, relevanter Gesichtspunkt (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 11. Juni 2015, Zh. und O., C-554/13, EU:C:2015:377, Rn. 60 bis 62). Die etwaige außergewöhnliche Schwere der in Rede stehenden Taten kann jedoch dazu führen, dass selbst nach einem relativ langen Zeitraum eine ein Grundinteresse der Gesellschaft berührende tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr fortbesteht.
- 59 In der Rechtssache C-366/16 möchte das vorlegende Gericht wissen, ob bei dieser Prüfung die Wiederholungsgefahr im Aufnahmemitgliedstaat erheblich ist, wenn die in Art. 1 Abschnitt F des Genfer Abkommens oder in Art. 12 Abs. 2 der Richtlinie 2011/95 genannten Verbrechen oder Handlungen im Herkunftsland des Betroffenen in einem spezifischen historisch-gesellschaftlichen Kontext stattfanden, der sich im Aufnahmemitgliedstaat nicht wiederholen dürfte.
- 60 Insoweit ist festzustellen, dass – auch wenn es wenig wahrscheinlich erscheinen mag, dass sich solche Verbrechen oder Handlungen außerhalb ihres spezifischen historisch-gesellschaftlichen Kontexts wiederholen könnten – ein Verhalten des Betroffenen, das zeigt, dass bei ihm eine durch diese Verbrechen oder Handlungen offenbar werdende Haltung fortbesteht, die mit den in den Art. 2 und 3 EUV genannten Grundwerten wie der Menschenwürde und den Menschenrechten unvereinbar ist, als solches eine ein Grundinteresse der Gesellschaft berührende tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr im Sinne von Art. 27 Abs. 2 Unterabs. 2 Satz 1 der Richtlinie 2004/38 darstellen kann.
- 61 Ferner ist klarzustellen, dass – wie sich aus Art. 27 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 und der ständigen Rechtsprechung des Gerichtshofs ergibt – eine das

Recht auf Freizügigkeit beschränkende Maßnahme nur gerechtfertigt sein kann, wenn sie den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit wahrt, was die Prüfung voraussetzt, ob sie geeignet ist, die Erreichung des mit ihr verfolgten Ziels zu gewährleisten, und nicht über das hinausgeht, was zur Erreichung dieses Ziels erforderlich ist (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 17. November 2011, Gaydarov, C-430/10, EU:C:2011:749, Rn. 40 und die dort angeführte Rechtsprechung).

- 62 Diese Bewertung erfordert eine Abwägung der Gefahr, die das persönliche Verhalten des Betroffenen für die Grundwerte der Aufnahmegesellschaft darstellt, gegen den Schutz der den Unionsbürgern und ihren Familienangehörigen nach der Richtlinie 2004/38 zustehenden Rechte (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 23. November 2010, Tsakouridis, C-145/09, EU:C:2010:708, Rn. 50 und die dort angeführte Rechtsprechung).
- 63 Im Rahmen dieser Bewertung ist den Grundrechten Rechnung zu tragen, deren Beachtung der Gerichtshof sichert, insbesondere dem in Art. 7 der Charta und in Art. 8 der Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten niedergelegten Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens (Urteil vom 23. November 2010, Tsakouridis, C-145/09, EU:C:2010:708, Rn. 52 und die dort angeführte Rechtsprechung).
- 64 Wie der Generalanwalt in Nr. 112 seiner Schlussanträge ausgeführt hat, muss der Aufnahmemitgliedstaat in diesem Zusammenhang insbesondere die Möglichkeit prüfen, andere, die Freizügigkeit und das Aufenthaltsrecht des Betroffenen weniger beeinträchtigende Maßnahmen zu ergreifen, die die geltend gemachten Grundinteressen ebenso wirksam schützen (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 17. November 2011, Aladzov, C-434/10, EU:C:2011:750, Rn. 47).
- 65 Nach alledem ist auf die ersten beiden Fragen und auf den ersten Teil der dritten Frage in der Rechtssache C-331/16 sowie auf die Frage in der Rechtssache C-366/16 zu antworten, dass Art. 27 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38 dahin auszulegen ist, dass die Tatsache, dass gegenüber einem Unionsbürger oder einem drittstaatsangehörigen Familienangehörigen eines Unionsbürgers, der die Erteilung eines Rechts auf Aufenthalt im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats beantragt, in der Vergangenheit aufgrund von Art. 1 Abschnitt F des Genfer Abkommens oder von Art. 12 Abs. 2 der Richtlinie 2011/95 eine Entscheidung ergangen ist, mit der er von der Anerkennung als Flüchtling ausgeschlossen wurde, den zuständigen Behörden dieses Mitgliedstaats nicht automatisch die Annahme erlaubt, dass seine bloße Anwesenheit in dessen Hoheitsgebiet unabhängig vom Vorliegen von Wiederholungsgefahr eine tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr darstellt, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt und den Erlass von Maßnahmen aus Gründen der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit rechtfertigen kann.
- 66 Die Feststellung des Vorliegens einer solchen Gefahr muss auf eine Prüfung des persönlichen Verhaltens des Betroffenen durch die zuständigen Behörden des Aufnahmemitgliedstaats gestützt werden, bei der die Feststellungen in der Entscheidung, ihn von der Anerkennung als Flüchtling auszuschließen, und die dieser Entscheidung zugrunde liegenden Gesichtspunkte zu berücksichtigen sind, insbesondere Art und Schwere der ihm zur Last gelegten Verbrechen oder Handlungen, der Grad seiner persönlichen Beteiligung an ihnen, das etwaige

Vorliegen von Gründen für eine Freistellung von seiner strafrechtlichen Verantwortung sowie das Vorliegen oder Nichtvorliegen einer strafrechtlichen Verurteilung. Bei dieser umfassenden Prüfung muss auch berücksichtigt werden, wie viel Zeit seit der mutmaßlichen Begehung dieser Verbrechen oder Handlungen vergangen ist und wie sich der Betroffene später verhalten hat, wobei insbesondere relevant ist, ob sein Verhalten zeigt, dass bei ihm eine mit den in den Art. 2 und 3 EUV genannten Grundwerten unvereinbare Haltung fortbesteht, so dass die Ruhe und die physische Sicherheit der Bevölkerung gestört werden könnten. Die bloße Tatsache, dass sich das frühere Verhalten dieser Person in den spezifischen historisch-gesellschaftlichen Kontext ihres Herkunftslands einfügt, der sich im Aufnahmemitgliedstaat nicht wiederholen dürfte, steht einer solchen Feststellung nicht entgegen.

- 67 Im Einklang mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit müssen die zuständigen Behörden des Aufnahmemitgliedstaats außerdem den Schutz des Grundinteresses der fraglichen Gesellschaft gegen die Interessen des Betroffenen an der Ausübung seines Rechts auf Freizügigkeit und seines Aufenthaltsrechts als Unionsbürger sowie an seinem Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens abwägen.

Zum zweiten Teil der dritten Frage in der Rechtssache C-331/16

- 68 Mit dem zweiten Teil seiner dritten Frage möchte das vorliegende Gericht in der Rechtssache C-331/16 zum einen wissen, ob die in Art. 28 Abs. 1 der Richtlinie 2004/38 genannten Faktoren beim Erlass einer Entscheidung zu berücksichtigen sind, wonach eine Person, deren Asylantrag in der Vergangenheit auf der Grundlage von Art. 1 Abschnitt F des Genfer Abkommens abgelehnt wurde, im Hoheitsgebiet des betreffenden Mitgliedstaats unerwünscht ist, und zum anderen, ob im Fall einer solchen Person der verstärkte Schutz Anwendung findet, der nach Art. 28 Abs. 3 Buchst. a der Richtlinie Unionsbürgern zugutekommt, die ihren Aufenthalt in den letzten zehn Jahren im Aufnahmemitgliedstaat gehabt haben.
- 69 Insoweit hat die niederländische Regierung in der mündlichen Verhandlung darauf hingewiesen, dass die Entscheidung vom 22. Juli 2015, mit der K. für im niederländischen Hoheitsgebiet unerwünscht erklärt worden sei, eine Verpflichtung zum Verlassen dieses Hoheitsgebiets enthalten habe. Daher ist diese Entscheidung als Ausweisung im Sinne von Art. 28 Abs. 1 der Richtlinie 2004/38 anzusehen.
- 70 Damit beim Erlass einer solchen Entscheidung der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gewahrt wird, sind insbesondere Art und Schwere des dem Betroffenen zur Last gelegten Verhaltens, die Dauer und gegebenenfalls die Rechtmäßigkeit seines Aufenthalts im Aufnahmemitgliedstaat, die seit diesem Verhalten verstrichene Zeit, sein Verhalten während dieser Zeit, der Grad seiner aktuellen Gefährlichkeit für die Gesellschaft sowie die Stärke der sozialen, kulturellen und familiären Bindungen an diesen Mitgliedstaat zu berücksichtigen.
- 71 Zum Schutz nach Art. 28 Abs. 3 Buchst. a der Richtlinie 2004/38 ist darauf hinzuweisen, dass mit der Richtlinie eine auf dem Maß der Integration der betroffenen Personen im Aufnahmemitgliedstaat beruhende Regelung zum Schutz

vor Ausweisungsmaßnahmen geschaffen wird, so dass die Garantien, die für Unionsbürger und ihre Familienangehörigen gegenüber einer Ausweisung bestehen, umso stärker sind, je besser sie in den Aufnahmemitgliedstaat integriert sind (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 23. November 2010, Tsakouridis, C-145/09, EU:C:2010:708, Rn. 25, und vom 17. April 2018, B und Vomero, C-316/16 und C-424/16, Rn. 44).

- 72 Art. 28 Abs. 3 Buchst. a der Richtlinie 2004/38, wonach gegen Unionsbürger, die ihren Aufenthalt in den letzten zehn Jahren im Aufnahmemitgliedstaat gehabt haben, eine Ausweisung nur aus „zwingenden Gründen der öffentlichen Sicherheit“ verfügt werden darf, fügt sich in die Systematik dieser Regelung ein und verstärkt erheblich den Schutz der Personen, auf die diese Bestimmung Anwendung findet, vor etwaigen Ausweisungsmaßnahmen ihnen gegenüber (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 23. November 2010, Tsakouridis, C-145/09, EU:C:2010:708, Rn. 28).
- 73 Art. 28 Abs. 3 Buchst. a der Richtlinie 2004/38 ist, wie der Gerichtshof in seinem Urteil vom 17. April 2018, B und Vomero (C-316/16 und C-424/16, Rn. 61), entschieden hat, jedoch dahin auszulegen, dass der in dieser Bestimmung vorgesehene Schutz vor einer Ausweisung davon abhängt, dass der Betroffene über ein Recht auf Daueraufenthalt im Sinne von Art. 16 und Art. 28 Abs. 2 der Richtlinie verfügt. Aus Art. 16 Abs. 1 der Richtlinie 2004/38 geht aber hervor, dass dieses Recht nur erworben werden kann, wenn sich der Betroffene rechtmäßig fünf Jahre lang ununterbrochen im Aufnahmemitgliedstaat aufgehalten hat, im Einklang mit den Voraussetzungen nach der Richtlinie, insbesondere ihres Art. 7 Abs. 1 (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 21. Dezember 2011, Ziolkowski und Szeja, C-424/10 und C-425/10, EU:C:2011:866, Rn. 46), oder eines Unionsrechtsakts, der vor dem 30. April 2006 galt, an dem die Frist für die Umsetzung der Richtlinie 2004/38 ablief (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 7. Oktober 2010, Lassal, C-162/09, EU:C:2010:592, Rn. 33 bis 40).
- 74 Ein im Einklang mit dem Recht eines Mitgliedstaats stehender Aufenthalt, der jedoch nicht die Voraussetzungen des Unionsrechts erfüllt, kann dagegen nicht als rechtmäßiger Aufenthalt im Sinne von Art. 16 Abs. 1 der Richtlinie 2004/38 angesehen werden, so dass bei einem Unionsbürger, der sich im Hoheitsgebiet des Aufnahmemitgliedstaats allein auf der Grundlage des nationalen Rechts dieses Staates mehr als fünf Jahre lang aufgehalten hat, nicht davon ausgegangen werden kann, dass er nach dieser Bestimmung das Recht auf Daueraufenthalt erworben hat, wenn er während seines Aufenthalts die genannten Voraussetzungen nicht erfüllte (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 21. Dezember 2011, Ziolkowski und Szeja, C-424/10 und C-425/10, EU:C:2011:866, Rn. 47 und 51).
- 75 Im vorliegenden Fall hat sich K. nach den Angaben in der Vorlageentscheidung zwar seit Februar 2001 ununterbrochen im niederländischen Hoheitsgebiet aufgehalten, doch enthält sie keinen Anhaltspunkt dafür, dass sich K. trotz der Ablehnung seiner Asylanträge dort rechtmäßig fünf Jahre lang ununterbrochen im Einklang mit den in der Richtlinie 2004/38 oder in einem früheren Unionsrechtsakt genannten Voraussetzungen aufhielt. Aus der Vorlageentscheidung lässt sich somit nicht ableiten, dass K. ein Recht auf Daueraufenthalt im Sinne von Art. 16 der Richtlinie erworben hat. Unter diesen Umständen, die das

vorliegende Gericht zu prüfen hat, ist davon auszugehen, dass der in Art. 28 Abs. 3 Buchst. a der Richtlinie vorgesehene verstärkte Schutz vor Ausweisung für ihn nicht gilt.

- 76 Nach alledem ist auf den zweiten Teil der dritten Frage in der Rechtssache C-331/16 zu antworten, dass Art. 28 Abs. 1 der Richtlinie 2004/38 dahin auszulegen ist, dass der Aufnahmemitgliedstaat, wenn zu den in Betracht gezogenen Maßnahmen die Ausweisung des Betroffenen aus diesem Staat gehört, Art und Schwere seines Verhaltens, die Dauer und gegebenenfalls die Rechtmäßigkeit seines Aufenthalts in diesem Mitgliedstaat, die seit dem ihm zur Last gelegten Verhalten verstrichene Zeit, sein Verhalten während dieser Zeit, den Grad seiner aktuellen Gefährlichkeit für die Gesellschaft sowie die Stärke der sozialen, kulturellen und familiären Bindungen an diesen Mitgliedstaat zu berücksichtigen hat.
- 77 Art. 28 Abs. 3 Buchst. a der Richtlinie 2004/38 ist dahin auszulegen, dass er nicht für einen Unionsbürger gilt, der nicht über ein Recht auf Daueraufenthalt im Aufnahmemitgliedstaat im Sinne von Art. 16 und Art. 28 Abs. 2 der Richtlinie verfügt.

Kosten

- 78 Für die Parteien der Ausgangsverfahren ist das Verfahren ein Zwischenstreit in den bei den vorliegenden Gerichten anhängigen Rechtsstreitigkeiten; die Kostenentscheidung ist daher Sache dieser Gerichte. Die Auslagen anderer Beteiligter für die Abgabe von Erklärungen vor dem Gerichtshof sind nicht erstattungsfähig.

Aus diesen Gründen hat der Gerichtshof (Große Kammer) für Recht erkannt:

- 1. Art. 27 Abs. 2 der Richtlinie 2004/38/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 über das Recht der Unionsbürger und ihrer Familienangehörigen, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten, zur Änderung der Verordnung (EWG) Nr. 1612/68 und zur Aufhebung der Richtlinien 64/221/EWG, 68/360/EWG, 72/194/EWG, 73/148/EWG, 75/34/EWG, 75/35/EWG, 90/364/EWG, 90/365/EWG und 93/96/EWG ist dahin auszulegen, dass die Tatsache, dass gegenüber einem Bürger der Europäischen Union oder einem drittstaatsangehörigen Familienangehörigen eines Unionsbürgers, der die Erteilung eines Rechts auf Aufenthalt im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats beantragt, in der Vergangenheit aufgrund von Art. 1 Abschnitt F des am 28. Juli 1951 in Genf unterzeichneten Abkommens über die Rechtsstellung der Flüchtlinge, das durch das am 31. Januar 1967 in New York abgeschlossene Protokoll über die Rechtsstellung der Flüchtlinge ergänzt wurde, oder von Art. 12 Abs. 2 der Richtlinie 2011/95/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Dezember 2011 über Normen für die Anerkennung von Drittstaatsangehörigen oder Staatenlosen als Personen mit Anspruch auf internationalen Schutz, für einen einheitlichen Status für Flüchtlinge oder für Personen mit An-**

recht auf subsidiären Schutz und für den Inhalt des zu gewährenden Schutzes eine Entscheidung ergangen ist, mit der er von der Anerkennung als Flüchtling ausgeschlossen wurde, den zuständigen Behörden dieses Mitgliedstaats nicht automatisch die Annahme erlaubt, dass seine bloße Anwesenheit in dessen Hoheitsgebiet unabhängig vom Vorliegen von Wiederholungsgefahr eine tatsächliche, gegenwärtige und erhebliche Gefahr darstellt, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt und den Erlass von Maßnahmen aus Gründen der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit rechtfertigen kann.

Die Feststellung des Vorliegens einer solchen Gefahr muss auf eine Prüfung des persönlichen Verhaltens des Betroffenen durch die zuständigen Behörden des Aufnahmemitgliedstaats gestützt werden, bei der die Feststellungen in der Entscheidung, ihn von der Anerkennung als Flüchtling auszuschließen, und die dieser Entscheidung zugrunde liegenden Gesichtspunkte zu berücksichtigen sind, insbesondere Art und Schwere der ihm zur Last gelegten Verbrechen oder Handlungen, der Grad seiner persönlichen Beteiligung an ihnen, das etwaige Vorliegen von Gründen für eine Freistellung von seiner strafrechtlichen Verantwortung sowie das Vorliegen oder Nichtvorliegen einer strafrechtlichen Verurteilung. Bei dieser umfassenden Prüfung muss auch berücksichtigt werden, wie viel Zeit seit der mutmaßlichen Begehung dieser Verbrechen oder Handlungen vergangen ist und wie sich der Betroffene später verhalten hat, wobei insbesondere relevant ist, ob sein Verhalten zeigt, dass bei ihm eine mit den in den Art. 2 und 3 EUV genannten Grundwerten unvereinbare Haltung fortbesteht, so dass die Ruhe und die physische Sicherheit der Bevölkerung gestört werden könnten. Die bloße Tatsache, dass sich das frühere Verhalten dieser Person in den spezifischen historisch-gesellschaftlichen Kontext ihres Herkunftslands einfügt, der sich im Aufnahmemitgliedstaat nicht wiederholen dürfte, steht einer solchen Feststellung nicht entgegen.

Im Einklang mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit müssen die zuständigen Behörden des Aufnahmemitgliedstaats außerdem den Schutz des Grundinteresses der fraglichen Gesellschaft gegen die Interessen des Betroffenen an der Ausübung seines Rechts auf Freizügigkeit und seines Aufenthaltsrechts als Unionsbürger sowie an seinem Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens abwägen.

- 2. Art. 28 Abs. 1 der Richtlinie 2004/38 ist dahin auszulegen, dass der Aufnahmemitgliedstaat, wenn zu den in Betracht gezogenen Maßnahmen die Ausweisung des Betroffenen aus diesem Staat gehört, Art und Schwere seines Verhaltens, die Dauer und gegebenenfalls die Rechtmäßigkeit seines Aufenthalts in diesem Mitgliedstaat, die seit dem ihm zur Last gelegten Verhalten verstrichene Zeit, sein Verhalten während dieser Zeit, den Grad seiner aktuellen Gefährlichkeit für die Gesellschaft sowie die Stärke der sozialen, kulturellen und familiären Bindungen an diesen Mitgliedstaat zu berücksichtigen hat.**

Art. 28 Abs. 3 Buchst. a der Richtlinie 2004/38 ist dahin auszulegen, dass er nicht für einen Bürger der Europäischen Union gilt, der nicht über ein Recht auf Daueraufenthalt im Aufnahmemitgliedstaat im Sinne von Art. 16 und Art. 28 Abs. 2 der Richtlinie verfügt.

Unterschriften

