

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS
ANTONIO TIZZANO

vom 25. April 2002¹

1. Können die Behörden eines Mitgliedstaats das Aufenthaltsrecht von Arbeitnehmern anderer Mitgliedstaaten aus Gründen der öffentlichen Ordnung auf einen Teil des nationalen Hoheitsgebiets beschränken? Das ist die Frage, die der französische Conseil d'État mit Beschluss vom 29. Dezember 2000 dem Gerichtshof gemäß Artikel 234 EG unter Bezugnahme auf die Artikel 6, 8a und 48 EG-Vertrag (jetzt Artikel 12 EG, 18 EG und 39 EG), den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz und die Richtlinie 64/221/EWG des Rates vom 25. Februar 1964 zur Koordinierung der Sondervorschriften für die Einreise und den Aufenthalt von Ausländern, soweit sie aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit oder Gesundheit gerechtfertigt sind² (im Folgenden: Richtlinie 64/221) vorgelegt hat.

Artikel 6 Absatz 1 EG-Vertrag festgelegte allgemeine Grundsatz hervorzuheben: „Unbeschadet besonderer Bestimmungen dieses Vertrags ist in seinem Anwendungsbereich jede Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit verboten.“

3. Allgemeine Gültigkeit hat auch der in Artikel 8a Absatz 1 EG-Vertrag festgelegte Grundsatz der Freizügigkeit: „Jeder Unionsbürger hat das Recht, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten vorbehaltlich der in diesem Vertrag und in den Durchführungsvorschriften vorgesehenen Beschränkungen und Bedingungen frei zu bewegen und aufzuhalten.“

Der rechtliche Rahmen

Gemeinschaftsrecht

2. Hinsichtlich des einschlägigen Gemeinschaftsrechts ist insbesondere der in

4. Hinsichtlich der Freizügigkeit der Arbeitnehmer sind diese Grundsätze in Artikel 48 EG-Vertrag niedergelegt:

„(1) Innerhalb der Gemeinschaft ist die Freizügigkeit der Arbeitnehmer gewährleistet.“

1 — Originalsprache: Italienisch.

2 — ABl. B 56 vom 4. April 1964, S. 850.

(2) Sie umfasst die Abschaffung jeder auf der Staatsangehörigkeit beruhenden unterschiedlichen Behandlung der Arbeitnehmer der Mitgliedstaaten in Bezug auf Beschäftigung, Entlohnung und sonstige Arbeitsbedingungen.

unter Bedingungen zu verbleiben, welche die Kommission in Durchführungsverordnungen festlegt.

...“

(3) Sie gibt — vorbehaltlich der aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit gerechtfertigten Beschränkungen — den Arbeitnehmern das Recht,

- a) sich um tatsächlich angebotene Stellen zu bewerben;
- b) sich zu diesem Zweck im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen;
- c) sich in einem Mitgliedstaat aufzuhalten, um dort nach den für die Arbeitnehmer dieses Staates geltenden Rechts- und Verwaltungsvorschriften eine Beschäftigung auszuüben;

5. Die Tragweite und die Durchführungsbestimmungen der in Artikel 48 Absatz 3 EG-Vertrag vorgesehenen Ausnahmen sind in der Richtlinie 64/221 festgelegt. Sie betreffen insbesondere „die Vorschriften für die Einreise, die Erteilung oder Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis oder die Entfernung aus dem Hoheitsgebiet, welche die Mitgliedstaaten aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit oder Gesundheit erlassen“ (Artikel 2 Absatz 1). Artikel 3 der Richtlinie bestimmt, soweit er hier von Belang ist: „Bei Maßnahmen der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit darf ausschließlich das persönliche Verhalten der in Betracht kommenden Einzelpersonen ausschlaggebend sein“ (Absatz 1) und „Strafrechtliche Verurteilungen allein können ohne weiteres diese Maßnahmen nicht begründen“ (Absatz 2). Für Gemeinschaftsbürger, gegen die derartige Maßnahmen ergriffen worden sind, sind außerdem spezielle Verfahrensgarantien vorgesehen (Artikel 6 bis 9 EG-Vertrag).

Das nationale Recht

- d) nach Beendigung einer Beschäftigung im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats

6. Hinsichtlich des nationalen Rechts ist auf das Dekret Nr. 46-448 vom 18. März

1946 über die Bedingungen für die Einreise und den Aufenthalt von Ausländern im französischen Hoheitsgebiet in der zuletzt durch das Dekret Nr. 93-1285 vom 6. Dezember 1993 geänderten Fassung zu verweisen. Artikel 2 des Dekrets bestimmt:

„Ausländer dürfen sich im französischen Hoheitsgebiet vorbehaltlich der Regelungen des Artikels 1 aufhalten und frei bewegen.

Der Innenminister kann jedoch durch Erlass bestimmte Departements bestimmen, in denen Ausländer vom Zeitpunkt der Veröffentlichung des Erlasses an keinen Wohnsitz nehmen dürfen, ohne zuvor vom Präfekten des Ortes, an den sie sich begeben wollen, eine Erlaubnis erhalten zu haben.

Aufenthaltsgenehmigungen von Ausländern mit Wohnsitz in einem dieser Departements tragen einen besonderen Gültigkeitsvermerk für dieses Departement.

Wenn ein Ausländer keine Fremdenkarte besitzt und aufgrund seines Verhaltens oder seiner Vergangenheit einer besonderen Überwachung zu unterstellen ist, kann der Minister des Inneren ihm den Aufenthalt in einem oder mehreren Departements untersagen. Der Beauftragte der Republik kann unter denselben Umständen den Geltungsbereich der Aufenthaltsgenehmigung oder der Fremdenkarte des Betroffenen auf das

Departement oder innerhalb dessen auf einen oder mehrere Bezirke seiner Wahl beschränken. Die Entscheidung des Ministers des Inneren und für die Dezentralisierung oder die des Beauftragten der Republik wird auf der Aufenthaltsgenehmigung des Betroffenen vermerkt.

Ausländer im Sinne des vorstehenden Absatzes dürfen sich außerhalb des Geltungsbereichs ihrer Aufenthaltsgenehmigung nicht ohne einen vom Polizeikommissar oder, wenn ein solcher nicht vorhanden ist, von der Gendarmerie am Ort ihres Wohnsitzes ausgestellten Passierschein bewegen.

Hat ein Ausländer seinen Wohnsitz oder seinen Aufenthalt in einem Gebiet unter Verstoß gegen diesen Artikel genommen, so finden die Strafen für Übertretungen der fünften Kategorie Anwendung.“

Sachverhalt und Verfahren

7. Der in San Sebastian (Baskenland) geborene spanische Staatsangehörige Aitor Oteiza Olazabal ist gemäß dem Vorlagebeschluss aktives Mitglied der terrori-

stischen Organisation ETA (*Euskadi Ta Askatasuna*). Er verließ Spanien im Juli 1986, um sich nach Frankreich zu begeben, wo er ein Beschäftigungsverhältnis einging und vergeblich seine Anerkennung als Flüchtling beantragte.

8. Im April 1988 wurde Herr Oteiza Olazabal von der französischen Polizei bei Ermittlungen wegen der Entführung eines Industriellen in Bilbao, hinter der man die ETA vermutete, die sich zu der Tat bekannt hatte, festgenommen. Er wurde im Zusammenhang mit dieser Tat am 8. Juli 1991 vom Tribunal de grande instance Paris wegen Zugehörigkeit zu einer kriminellen Vereinigung zu 18 Monaten Freiheitsstrafe (davon sechs Monate auf Bewährung) verurteilt; außerdem verhängte das Gericht gegen ihn als Nebenstrafe ein Aufenthaltsverbot von vier Jahren für das französische Hoheitsgebiet.

9. Nach Verbüßung der Freiheitsstrafe beantragte Herr Oteiza Olazabal bei den französischen Behörden unter Hinweis auf seine Eigenschaft als Gemeinschaftsbürger die Ausstellung einer Fremdenkarte. Diese wurde ihm jedoch verweigert. Gleichzeitig lehnten dieselben Behörden es aber ab, die vom Tribunal de grande instance Paris verhängte Nebenstrafe zu vollstrecken. Sie „tolerierten“ den Aufenthalt von Herrn Oteiza Olazabal auf dem französischen Hoheitsgebiet und erteilten ihm kurzfristige einstweilige Aufenthaltsgenehmigungen (die sich über den Zeitraum von September 1992 bis August 1996 erstreckten).

10. Im Juni 1996 verließ Herr Oteiza Olazabal das Departement Hauts-de-Seine (Ile-de-France), in dem er seit seiner Ankunft in Frankreich gewohnt hatte, und begab sich in das Departement Pyrénées-Atlantiques (Aquitaine), das an die spanische Autonome Gemeinschaft des Baskenlands grenzt. Nach diesem Umzug fand Herr Oteiza Olazabal seinen Angaben zufolge eine Anstellung.

11. In der Zwischenzeit hatte der französische Innenminister Herrn Oteiza Olazabal aufgrund der Polizeiberichte über dessen anhaltende Beziehungen zu der terroristischen Organisation ETA mit einem auf Artikel 2 des Dekrets Nr. 46-448 gestützten Erlass vom 21. März 1996 den Aufenthalt in 31 Departements Südwest-Frankreichs, darunter dem Departement Pyrénées-Atlantiques und dem Raum Paris, untersagt. Aufgrund derselben Berichte und gestützt auf die genannte Vorschrift verbot der Präfekt von Hauts-de-Seine Herrn Oteiza Olazabal am 25. Juni 1996 auch, dieses Departement ohne Erlaubnis zu verlassen.

12. Herr Oteiza Olazabal focht diese Maßnahmen beim Tribunal administratif Paris an, das sie mit Urteil vom 7. Juli 1997 für nichtig erklärte. Diese Entscheidung wurde in der Folge von der Cour administrative d'appel Paris mit Urteil vom 18. Februar 1999 bestätigt, die die vom Minister des Inneren eingelegte Berufung zurückwies. Die Verwaltungsrichter des ersten und des zweiten Rechtszuges waren insbesondere der Ansicht, dass, wie der

Gerichtshof im Urteil Rutili³ festgestellt hat, nationale Maßnahmen, die aus Gründen der öffentlichen Ordnung die Freizügigkeit der Gemeinschaftsbürger innerhalb eines Mitgliedstaats beschränkten, während entsprechende Maßnahmen gegenüber den eigenen Staatsangehörigen des betreffenden Staates nicht angewandt werden könnten, nach dem Gemeinschaftsrecht unzulässig seien. Da Maßnahmen zur besonderen Überwachung nach Artikel 2 des Dekrets Nr. 46-448 nur gegenüber Ausländern ergriffen werden können, wurden die gegen Herrn Oteiza Olazabal gemäß der fraglichen Vorschrift verhängten Maßnahmen von den genannten Gerichten für rechtswidrig erklärt.

13. Um diese Entscheidungen anzufechten, wandte sich der Minister des Inneren an den Conseil d'État, der das Verfahren aufgrund von Zweifeln an der Auslegung der einschlägigen Gemeinschaftsvorschrift aussetzte, um dem Gerichtshof folgende Frage zur Vorabentscheidung vorzulegen:

Ist es mit den Artikeln 6, 8a und 48 EG-Vertrag (jetzt Artikel 12 EG, 18 EG und 39 EG), dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, der in gemeinschaftsrechtlich geregelten Situationen gilt, sowie mit den im Hinblick auf den Vertrag erlassenen Durchführungsbestimmungen des abgeleiteten Rechts, insbesondere der Richtlinie 64/221/EWG vom 25. Februar 1964, vereinbar, wenn ein Mitgliedstaat gegenüber einem Angehörigen eines anderen Mitgliedstaats, der von Bestimmungen

des EG-Vertrags erfasst wird, eine ordnungsbehördliche Maßnahme, die den Aufenthalt dieses Staatsbürgers auf einen Teil des nationalen Hoheitsgebiets beschränkt und der gerichtlichen Rechtmäßigkeitskontrolle unterliegt, erlässt, sofern seinem Aufenthalt im übrigen Hoheitsgebiet Gründe der öffentlichen Ordnung entgegenstehen, oder besteht in einem derartigen Fall die einzige aufenthaltsbeschränkende Maßnahme, die rechtmäßig gegen diesen Staatsbürger ergriffen werden kann, darin, ihm nach nationalem Recht ein Aufenthaltsverbot für das gesamte Hoheitsgebiet zu erteilen?

14. In dem beim Gerichtshof eingeleiteten Verfahren haben Herr Oteiza Olazabal, die französische, die spanische und die italienische Regierung sowie die Kommission schriftliche Erklärungen eingereicht. Diese Beteiligten haben auch — mit Ausnahme der italienischen Regierung — zusammen mit der belgischen Regierung an der mündlichen Verhandlung am 15. Januar 2002 teilgenommen.

Rechtliche Würdigung

Vorwort

15. Der Conseil d'État möchte mit seiner dem Gerichtshof vorgelegten Frage wissen, ob es nach den genannten Vorschriften und den Grundsätzen des Gemeinschaftsrechts

3 — Urteil vom 28. Oktober 1975 in der Rechtssache 36/75 (Roland Rutili/Ministre de l'intérieur, Slg. 1975, 1219).

zulässig ist, dass die Mitgliedstaaten die Freizügigkeit von Staatsbürgern anderer Mitgliedstaaten aus Gründen der öffentlichen Ordnung auf einen Teil des eigenen Hoheitsgebiets beschränken, oder ob die einzige nach dem Gemeinschaftsrecht zulässige Maßnahme zum Schutz der öffentlichen Ordnung darin besteht, die genannten Bürger aus dem gesamten nationalen Hoheitsgebiet auszuweisen. Vor der Prüfung dieser Frage und zur Erläuterung ihrer Tragweite halte ich es für zweckmäßig, i) die hier einschlägige Gemeinschaftsregelung und ii) die Fragen, die der Gerichtshof im Licht des Urteils *Rutili* prüfen muss, um dem vorlegenden Gericht eine zweckdienliche Antwort zu geben, zusammenfassend darzustellen.

i) Die hier einschlägige Gemeinschaftsregelung

16. Die Frage des Conseil d'État bezieht sich, wie gesagt, auf die Artikel 6 und 8a EG-Vertrag, in denen die Grundsätze des Diskriminierungsverbots und der Freizügigkeit allgemein niedergelegt sind, sowie auf Artikel 48 EG-Vertrag, der diese Grundsätze speziell im Hinblick auf die Freizügigkeit der Arbeitnehmer aufstellt. Zunächst ist also zu klären, welche dieser Vorschriften im vorliegenden Fall anwendbar sind.

17. Nach den nationalen Prozessakten und den dem Gerichtshof eingereichten Erklärungen übte Herr Oteiza Olazabal seit

seiner Einreise nach Frankreich eine Arbeitnehmertätigkeit aufgrund seines nach Artikel 48 EG-Vertrag gewährleisteten Rechts auf Freizügigkeit der Arbeitnehmer aus. Die genannte Vorschrift ist daher im vorliegenden Fall, wie auch die Kommission und die französische Regierung geltend machen, als Sondervorschrift (*lex specialis*) gegenüber den in den Artikeln 6 und 8a EG-Vertrag festgelegten allgemeinen Grundsätzen (*leges generales*) anzusehen.

18. Nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofes kann „Artikel 6 EG-Vertrag, in dem das allgemeine Verbot der Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit niedergelegt ist, autonom nur in durch das Gemeinschaftsrecht geregelten Fällen angewendet werden, für die der Vertrag kein besonderes Diskriminierungsverbot vorsieht“. Da „[i]m Bereich der Freizügigkeit der Arbeitnehmer das Diskriminierungsverbot durch die Artikel 48 bis 51 EG-Vertrag und die aufgrund dieser Vorschriften erlassenen Rechtsakte der Gemeinschaftsorgane... konkretisiert worden“ ist, braucht, wie der Gerichtshof festgestellt hat, „[w]enn ein Fall wie der dem Ausgangsverfahren zugrunde liegende unter diese Artikel des Vertrages und die auf deren Grundlage erlassenen Gemeinschaftsverordnungen fällt,... folglich über die Auslegung des Artikels 6 EG-Vertrag nicht entschieden zu werden“⁴. Ebenso ist der in Artikel 8a EG-Vertrag festgelegte

4 — Urteil vom 25. Juni 1997 in der Rechtssache C-131/96 (*Carlos Mora Romero*, Slg. 1997, I-3659, Randnrn. 10 bis 12). Vgl. auch das dort genannte und in dieselbe Richtung weisende Urteil vom 29. Februar 1996 in der Rechtssache C-193/94 (*Skanavi und Chryssanthakopoulos*, Slg. 1996, I-929, Randnr. 20) sowie die Urteile vom 30. Mai 1989 in der Rechtssache 305/87 (*Kommission/Griechenland*, Slg. 1989, 1461, Randnrn. 12 f.), vom 23. Februar 1994 in der Rechtssache C-419/92 (*Scholz*, Slg. 1994, I-505, Randnr. 6), vom 14. Juli 1994 in der Rechtssache C-379/92 (*Peralta*, Slg. 1994, I-3453, Randnr. 18), vom 12. Mai 1998 in der Rechtssache C-336/96 (*Coniugi Gilly*, Slg. 1998, I-2793, Randnr. 39) und vom 15. Januar 2002 in der Rechtssache C-55/00 (*Elide Gottardo*, Slg. 2002, I-413, Randnrn. 21 f.).

allgemeine Grundsatz nicht in Fällen anwendbar, in denen die Freizügigkeit ausdrücklich nach Artikel 48 EG-Vertrag gewährleistet ist. Der Gerichtshof hat nämlich in einer sinngemäß anwendbaren wichtigen Entscheidung zum Niederlassungsrecht festgestellt, dass „Artikel 8a des Vertrages, in dem das Recht eines jeden Unionsbürgers, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten, in allgemeiner Form niedergelegt ist, in Artikel 52 des Vertrages einen besonderen Ausdruck findet“, und daraus geschlossen, dass „über die Auslegung von Artikel 8a nicht entschieden zu werden [braucht]“, wenn und insoweit der Sachverhalt des Ausgangsverfahrens unter die erstgenannte Bestimmung fällt⁵.

19. Demnach braucht die Vorlagefrage nicht im Hinblick auf die Artikel 6 und 8a EG-Vertrag geprüft zu werden, da der Ausgangsfall in den Anwendungsbereich des Artikels 48 EG-Vertrag fällt.

ii) Zu den Fragen, die der Gerichtshof im Licht des Urteils Rutili prüfen muss, um dem vorlegenden Gericht eine zweckdienliche Antwort zu geben

20. Die Frage des Conseil d'État nach der räumlichen Ausdehnung der gemäß Artikel 8 Absatz 3 EG-Vertrag zulässigen

abweichenden Maßnahmen weist offenkundig, wenngleich nicht ausdrücklich, auf das Urteil Rutili hin, das ein (auf einen Teil des nationalen Hoheitsgebiets) beschränktes Aufenthaltsverbot der französischen Behörden für einen italienischen Arbeitnehmer betraf. Gerade auf dieses Urteil bezogen sich wie gesagt sowohl das Vorbringen im nationalen Verfahren als auch die Erklärungen aller Beteiligten dieses Verfahrens, die ausführlich erörtert haben, ob eine Abweichung von diesem Präzedenzfall zweckmäßig sei.

21. In jenem Urteil antwortete der Gerichtshof auf eine Frage des Tribunal administratif Paris zu Beschränkungen der Freizügigkeit von Arbeitnehmern, die mit Gründen der öffentlichen Ordnung „gerechtfertigt“ worden waren, u. a.: „Das Recht, ins Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten einzureisen, sich darin aufzuhalten und frei zu bewegen, wird vom Vertrag jeweils mit Bezug auf das gesamte Hoheitsgebiet dieser Staaten und nicht mit Bezug auf dessen Teilgebiete definiert. Der in Artikel 48 Absatz 3 hinsichtlich des Schutzes der öffentlichen Ordnung formulierte Vorbehalt hat dieselbe Tragweite wie die Rechte, deren Ausübung er einzuschränken ermöglicht.“ Aufgrund dieser Überlegungen kam der Gerichtshof zu der Schlussfolgerung, dass „Aufenthaltsverbote unter Berufung auf diesen Vorbehalt des Artikels 48 Absatz 3 nur für das gesamte Staatsgebiet ausgesprochen werden dürfen“⁶.

5 — Urteil Skanavi und Chryssanthakopoulos (Randnr. 22).

6 — Urteil Rutili (Randnrn. 46 bis 48).

22. Gerade auf diese Schlussfolgerung bezieht sich der Conseil d'État, der den Gerichtshof zu einer Änderung seiner Auffassung bei der Frage bewegen möchte, ob Arbeitnehmern aus anderen Mitgliedstaaten aus Gründen der öffentlichen Ordnung ein partielles Aufenthaltsverbot erteilt werden kann.

23. Auf diese Frage werde ich gleich zurückkommen. Ich möchte hier aber noch darauf hinweisen, dass der Gerichtshof in dem Urteil Rutili gleich im Anschluss an diese Ausführungen zur Tragweite des Vorbehalts des Artikels 48 Absatz 3 Folgendes festgestellt hat: „Hinsichtlich partieller, auf bestimmte Teile des Staatsgebiets beschränkter Aufenthaltsverbote müssen dagegen die unter dem Schutz des Gemeinschaftsrechts stehenden Personen gemäß Artikel 7 des Vertrages, soweit dessen Anwendbarkeit reicht, den Angehörigen des betreffenden Mitgliedstaats gleichgestellt werden“⁷ mit der Folge, dass „für einen Teil des Staatsgebiets geltende Beschränkungen des Aufenthaltsrechts von einem Mitgliedstaat gegenüber Angehörigen der anderen Mitgliedstaaten, für die die Bestimmungen des Vertrages gelten, nur in den Fällen und unter den Voraussetzungen ausgesprochen werden [können], in denen solche Maßnahmen gegenüber den eigenen Staatsangehörigen des betreffenden Staates angewendet werden können“⁸.

24. Diese Stelle wird in der Frage des Conseil d'État zwar nicht erwähnt, der et-

waige diskriminierende Auswirkungen der nach Artikel 48 Absatz 3 EG-Vertrag zulässigen Ausnahmen offenbar außer Acht lässt, aber trotzdem meine ich, dass sie für die Lösung des Ausgangsverfahrens besondere Bedeutung hat. Gerade auf diesen Abschnitt des Urteils Rutili haben sich nämlich, wie erwähnt, die Verwaltungsgerichte im ersten und im zweiten Rechtszug gestützt, die die Herrn Oteiza Olazabal auferlegten Beschränkungen für rechtswidrig erklärt haben, weil die in dem Dekret Nr. 46-448 vorgesehenen besonderen Überwachungsmaßnahmen französischen Staatsbürgern nicht auferlegt werden könnten. Dieser Gesichtspunkt ist zu berücksichtigen, wenn die dem Gerichtshof vorgelegte Frage unter Beachtung ihres tatsächlichen und rechtlichen Kontextes geprüft wird, um dem vorlegenden Gericht eine zweckdienliche Antwort zu geben.

25. Auf den folgenden Seiten werde ich deshalb zunächst prüfen, ob die Mitgliedstaaten gemäß Artikel 48 Absatz 3 EG-Vertrag das Aufenthaltsrecht von Staatsbürgern anderer Mitgliedstaaten aus Gründen der öffentlichen Ordnung auf einen Teil des nationalen Hoheitsgebiets beschränken können. Sollte diese Frage zu bejahen sein, so wäre zu prüfen, ob derartige Beschränkungen, wie es im Urteil Rutili heißt, „nur in den Fällen und unter den Voraussetzungen ausgesprochen werden [können], in denen solche Maßnahmen gegenüber den eigenen Staatsangehörigen des betreffenden Staates angewendet werden können“. Es geht im Wesentlichen um die Abwägung, ob das allgemeine Verbot einer willkürlichen Diskriminierung auch für die Zulässigkeit von Ausnahmen nach

7 — Urteil Rutili (Randnr. 49).

8 — Urteil Rutili (Randnr. 53).

Artikel 48 Absatz 3 EG-Vertrag — sei es, dass sie das gesamte Hoheitsgebiet oder nur einen Teil desselben betreffen — gilt, d. h., ob die in Artikel 36 Satz 2 und in Artikel 73d Absatz 3 EG-Vertrag (jetzt Artikel 30 EG und 58 EG) für Waren und Kapital genannte Voraussetzung auch im Rahmen der Freizügigkeit von Arbeitnehmern gilt, wonach Beschränkungen der Freizügigkeit aus Gründen der öffentlichen Ordnung „[k]ein Mittel zur willkürlichen Diskriminierung“ darstellen dürfen.

Zur Zulässigkeit eines partiellen Aufenthaltsverbots aus Gründen der öffentlichen Ordnung

26. Nach dieser Klarstellung komme ich nun zur Beantwortung der Fragen. Zunächst ist zu prüfen, ob die Mitgliedstaaten nach Artikel 48 Absatz 3 EG-Vertrag, der Richtlinie 64/221 und dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz Staatsangehörigen anderer Mitgliedstaaten, die sich auf die Freizügigkeit der Arbeitnehmer berufen, aus Gründen der öffentlichen Ordnung partielle (auf einen Teil des nationalen Hoheitsgebiets begrenzte) Aufenthaltsverbote auferlegen können. Ich möchte betonen, dass der Gerichtshof nicht zu untersuchen hat, ob die im vorliegenden Fall von den französischen Behörden geltend gemachten speziellen Belange der öffentlichen Ordnung das gegen Herrn Oteiza Olazabal verhängte partielle Aufenthalts-

verbot rechtfertigen können. Der Gerichtshof soll nur generell feststellen, ob derartige Verbote aufgrund von Artikel 48 Absatz 3 EG-Vertrag zulässig sind oder ob die einzige nach dieser Bestimmung aus Gründen der öffentlichen Ordnung zulässige Ausnahme vom Grundsatz der Freizügigkeit für Arbeitnehmer vielmehr die ist, Arbeitnehmer anderer Mitgliedstaaten aus dem nationalen Hoheitsgebiet auszuweisen.

27. Der Gerichtshof hat auf diese Frage, wie gesagt, schon in dem Urteil Rutili geantwortet, dass „Aufenthaltsverbote unter Berufung auf diesen Vorbehalt des Artikels 48 Absatz 3 nur für das gesamte Staatsgebiet ausgesprochen werden dürfen“ und nicht für „dessen Teilgebiete“⁹. Er hat in diesem Urteil also generell festgestellt, dass die Mitgliedstaaten eine Ausnahme vom Grundsatz der Freizügigkeit der Arbeitnehmer nicht in der Weise vorsehen dürfen, dass sie ein auf einen Teil des nationalen Hoheitsgebiets beschränktes partielles Aufenthaltsverbot verhängen. Alle Beteiligten des vorliegenden Verfahrens sind jedoch anderer Auffassung. Sie halten derartige Maßnahmen grundsätzlich für zulässig, auch wenn sie sich, wie wir gleich sehen werden, über die Voraussetzungen für den Erlass dieser Maßnahmen uneins sind.

28. Die Beteiligten machen hierfür im Wesentlichen geltend, wenn die Mitgliedstaaten befugt seien, gegen Arbeitnehmer aus anderen Mitgliedstaaten aus Gründen der öffentlichen Ordnung eine so strenge Maßnahme wie die Ausweisung aus dem gesamten nationalen Hoheitsgebiet zu ver-

⁹ — Urteil Rutili (Randnr. 48).

hängen, dann müssten die Freizügigkeit weniger beschränkende Maßnahmen wie partielle Aufenthaltsverbote zwangsläufig auch zulässig sein. Das entspreche im Übrigen dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, nach dem die nationalen Behörden befugt seien, die Beschränkungen im Hinblick auf die tatsächlichen Erfordernisse eines Schutzes der öffentlichen Ordnung anzupassen. Andererseits wird vorgetragen, dass die im Urteil Rutili zur Tragweite des Vorbehalts des Artikels 48 Absatz 3 EG-Vertrag enthaltenen Ausführungen vom Wortlaut des EG-Vertrags und den Vorschriften des sekundären Rechts nicht gedeckt seien. Vor allem die Kommission erklärt, dass die einem Arbeitnehmer eines anderen Mitgliedstaats ausgestellte Aufenthaltserlaubnis zwar gemäß Artikel 6 der Richtlinie 68/360/EWG zur Aufhebung der Reise- und Aufenthaltsbeschränkungen für Arbeitnehmer der Mitgliedstaaten und ihre Familienangehörigen innerhalb der Gemeinschaft¹⁰ für das gesamte nationale Hoheitsgebiet gelten müsse, dass aber nach Artikel 10 derselben Richtlinie aus Gründen der öffentlichen Ordnung von allen Bestimmungen dieser Richtlinie, also einschließlich Artikel 6, abgewichen werden dürfe.

29. Diese Erklärungen halte ich für überzeugend. Ohne Zweifel wird „[d]as Recht, ins Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten einzureisen, sich darin aufzuhalten und frei zu bewegen, vom Vertrag [insbesondere in Artikel 48 EG-Vertrag] jeweils mit Bezug auf das gesamte Hoheitsgebiet dieser Staa-

ten... definiert“¹¹ und im Übrigen, wenn es dessen noch bedürfte, durch Artikel 6 der Richtlinie 68/360 bestätigt. Ich verstehe allerdings nicht ganz, weshalb die Ausnahmen nach Artikel 48 Absatz 3 EG-Vertrag unbedingt dieselbe Tragweite haben müssen wie die Rechte, auf die sie sich beziehen, und warum das die Möglichkeit ausschließen soll, diese Rechte nur partiell zu beschränken. Ich meine vielmehr, dass die fragliche Vorschrift die sich aus der Freizügigkeit der Arbeitnehmer ableitenden Rechte bestätigt, dabei aber alle „aus Gründen der öffentlichen Ordnung ... gerechtfertigten Beschränkungen“ unberührt lässt und in keiner Weise verlangt, dass sich derartige Beschränkungen auf die Gesamtheit der geltend gemachten Rechte beziehen und dieselbe Tragweite haben. Da es keinen ausdrücklichen gegenteiligen Hinweis gibt, ist der Standpunkt überzeugend, dass die Mitgliedstaaten, wenn sie Arbeitnehmern anderer Mitgliedstaaten die Einreise und den Aufenthalt in ihrem Hoheitsgebiet aus Gründen der öffentlichen Ordnung ohne weiteres verbieten und ihnen damit jede Möglichkeit nehmen können, ihr Recht auf Freizügigkeit geltend zu machen, den Betroffenen gegenüber auch weniger harte Maßnahmen wie z. B. ein auf einen Teil des nationalen Hoheitsgebiets beschränktes Aufenthaltsverbot erlassen können¹².

30. Diese Lösung wird nicht nur dem Wortlaut der Vorschriften am ehesten ge-

10 — Richtlinie 68/360/EWG des Rates vom 15. Oktober 1968, ABl. L 257, S. 13.

11 — Urteil Rutili (Randnr. 49).

12 — Vgl. in diesem Sinne die Schlussanträge von Generalanwalt Mayras in der Rechtssache Rutili: „Und wenn die nationalen Behörden schon das Recht haben, den Vorbehalt der öffentlichen Ordnung geltend zu machen, um bestimmten Arbeitnehmern der Gemeinschaft die Einreise in ihr Hoheitsgebiet zu verweigern oder Arbeitnehmer, denen der Aufenthalt im Hoheitsgebiet gestattet war, deren persönliches Verhalten aber ihre Entfernung aus dem Hoheitsgebiet rechtfertigt, auszuweisen, wäre es da nicht unvernünftig, den Mitgliedstaaten das Recht zu verweigern, gegenüber diesen Arbeitnehmern weniger belastende, nämlich auf ein Aufenthaltsverbot für einen Teil ihres Staatsgebiets beschränkte Maßnahmen zu ergreifen?“

recht und ist auch logischer, sondern findet auch eine besondere Stütze in den Rechtsgrundsätzen und in der Rechtsprechung. Die Möglichkeit, etwaige Beschränkungen an die tatsächlichen Erfordernisse des Schutzes der öffentlichen Ordnung anzupassen, steht nämlich vollkommen mit dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz in Einklang, den die Mitgliedstaaten nach ständiger Rechtsprechung berücksichtigen müssen, wenn sie eine Ausnahme von den durch den EG-Vertrag gewährleisteten Grundfreiheiten vorsehen¹³. Nur so können nämlich die Beschränkungen im Hinblick auf die konkreten Erfordernisse zum Schutz der öffentlichen Ordnung tatsächlich angemessen sein, ohne über das hierfür unbedingt Erforderliche hinauszugehen¹⁴.

31. Für diese Auffassung sprechen auch einige Entscheidungen des Gerichtshofes, in denen er festgestellt hat, dass nationale Maßnahmen, mit denen die Ausübung von Grundfreiheiten auf einen Teil des Hoheitsgebiets des betreffenden Staates beschränkt wird, aus wichtigen Gründen des öffentlichen Interesses gerechtfertigt sein können. Im Urteil *Albore*, auf das sich die französische Regierung beruft, hat der Gerichtshof z. B. festgestellt, dass es zwar grundsätzlich eine Artikel 73b EG-Vertrag (jetzt Artikel 56 EG) zuwiderlaufende Beschränkung des freien Kapitalverkehrs darstelle, wenn der Erwerb bestimmter

Grundstücke, „die in Grenzprovinzen gelegen sind“, durch Ausländer von einer besonderen verwaltungsbehördlichen Genehmigung abhängig gemacht werde, dass eine derartige Beschränkung aber zulässig sein könne, „wenn für jedes Gebiet, das der Beschränkung unterliegt, dargetan werden könnte, dass eine nichtdiskriminierende Behandlung der Staatsangehörigen aller Mitgliedstaaten reale, konkrete und schwere Gefahren für die militärischen Interessen des betreffenden Mitgliedstaats mit sich brächte, denen nicht auf eine weniger einschneidende Weise begegnet werden könnte“¹⁵. Ein weiteres Beispiel hierzu ist das Urteil *Ditlev Bluhme*, in dem der Gerichtshof festgestellt hat, dass eine Beschränkung des freien Warenverkehrs in der Weise, dass auf einer bestimmten Insel (der dänischen Insel *Læsø*) keine anderen Bienen als solche einer lokalen Art gehalten werden dürften, als nach Artikel 36 EG-Vertrag durch den Schutz der Gesundheit und des Lebens von Tieren gerechtfertigt anzusehen sei¹⁶. Außerdem ist ganz allgemein die Möglichkeit, nur „partiell“ eine Ausnahme von den nach dem EG-Vertrag gewährleisteten Grundfreiheiten vorzusehen, in all den Rechtssachen stillschweigend anerkannt worden, in denen der Gerichtshof von örtlichen Behörden nur für ihren örtlichen Zuständigkeitsbereich verfügte Beschränkungen aus verschiedenen Gründen für gerechtfertigt erklärt hat¹⁷.

15 — Urteil vom 13. Juli 2000 in der Rechtssache C-423/98 (*Alfredo Albore*, Slg. 2000, I-5965, Randnr. 22).

16 — Urteil vom 3. Dezember 1998 in der Rechtssache C-67/97 (Slg. 1998, I-8033, Randnr. 38).

17 — Vgl. z. B. Urteil vom 25. Juli 1991 in den Rechtssachen C-1/90 und C-176/90 (*Aragonesa de Publicidad*, Slg. 1991, I-4151, Randnr. 26), wo der Gerichtshof in Bezug auf eine Regelung der *Comunidad autónoma Katalonien* (Spanien) betreffend das Verbot, auf dem Gebiet dieser *Comunidad* für bestimmte alkoholische Getränke zu werben, festgestellt hat, dass eine solche Vorschrift, „auch wenn sie eine Maßnahme gleicher Wirkung im Sinne des Artikels 30 EWG-Vertrag darstellt, nach Artikel 36 EWG-Vertrag aus Gründen des Schutzes der öffentlichen Gesundheit gerechtfertigt sein kann“.

13 — Vgl. u. a. die Urteile vom 26. April 1988 in der Rechtssache 352/85 (*Bond Van Adverteerders*, Slg. 1988, 2085, Randnr. 36), vom 15. Mai 1986 in der Rechtssache 222/84 (*Johnston*, Slg. 1986, 1651, Randnr. 38), vom 12. Juli 1990 in der Rechtssache C-128/89 (*Kommission/Italien*, Slg. 1990, I-3239, Randnr. 18) und vom 8. März 2001 in der Rechtssache C-405/98 (*Gourmet International Products AB*, Slg. 2001, I-1795, Randnrn. 41 und 42).

14 — Vgl. z. B. die Urteile vom 20. Mai 1976 in der Rechtssache 104/75 (*De Peijper*, Slg. 1976, 613, Randnrn. 16/18), *Bond Van Adverteerders* (Randnr. 36), *Gourmet International Products AB* (Randnr. 42).

32. Anhand der vorstehenden Erwägungen ist daher die in der Randnummer 48 des Urteils Rutili enthaltene Feststellung zu überprüfen, dass „Aufenthaltsverbote unter Berufung auf [den] Vorbehalt des Artikels 48 Absatz 3 nur für das gesamte Staatsgebiet ausgesprochen werden dürfen“. Eine Klärung dieses Punktes dürfte im Übrigen umso notwendiger sein, als diese kategorische Feststellung in dem nachfolgenden Abschnitt desselben Urteils erheblich eingeschränkt, wenn nicht gar implizit entkräftet wird, wo der Gerichtshof, wenn auch ohne Bezugnahme auf Artikel 48 EG-Vertrag, ausführt, dass „für einen Teil des Staatsgebiets geltende Beschränkungen des Aufenthaltsrechts von einem Mitgliedstaat gegenüber Angehörigen der anderen Mitgliedstaaten, für die die Bestimmungen des Vertrages gelten, nur in den Fällen und unter den Voraussetzungen ausgesprochen werden [können], in denen solche Maßnahmen gegenüber den eigenen Staatsangehörigen des betreffenden Staates angewendet werden können“¹⁸.

33. In Anbetracht all dieser Überlegungen komme ich daher in diesem Punkt zu dem Ergebnis, dass Artikel 48 Absatz 3 EG-Vertrag, die Richtlinie 64/221 und der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz in dem Sinne auszulegen sind, dass ein Aufenthaltsverbot für das gesamte Hoheitsgebiet nicht die einzige Maßnahme darstellt, mit der die Mitgliedstaaten die Freizügigkeit von Arbeitnehmern, die Staatsangehörige anderer Mitgliedstaaten sind, aus Gründen der öf-

fentlichen Ordnung beschränken können, denn es besteht auch die Möglichkeit, diesen Staatsangehörigen ein partielles Aufenthaltsverbot aufzuerlegen.

Zu der Möglichkeit, ein partielles Aufenthaltsverbot aufgrund einer Regelung zu verhängen, die den Erlass derartiger Beschränkungen nur für Ausländer vorsieht

34. Nachdem geklärt ist, dass Arbeitnehmern der anderen Mitgliedstaaten aufgrund des Vorbehalts in Artikel 48 Absatz 3 EG-Vertrag grundsätzlich ein partielles Aufenthaltsverbot auferlegt werden kann, bleibt noch zu entscheiden, ob derartige Beschränkungen — um den Wortlaut des Urteils Rutili zu verwenden — „nur in den Fällen und unter den Voraussetzungen ausgesprochen werden [können], in denen solche Maßnahmen gegenüber den eigenen Staatsangehörigen des betreffenden Staates angewendet werden können“, oder ob sie auch erlassen werden dürfen, wenn entsprechende Verbote für Inländer nicht vorgesehen sind.

Vorbringen der Beteiligten

35. Zu dieser Frage trägt Herr Oteiza Olazabal vor, dass der Gerichtshof von seiner Lösung im Urteil Rutili nicht abweichen und deshalb partielle Aufenthalts-

18 — Urteil Rutili (Randnr. 53).

verbote für unzulässig erklären sollte, die Arbeitnehmern anderer Mitgliedstaaten aufgrund einer nur für Ausländer geltenden Vorschrift, wie des Dekrets Nr. 46-448, auferlegt würden. Da eine entsprechende Maßnahme für französische Staatsbürger nicht vorgesehen sei, stelle die Verhängung eines derartigen Verbotes eine Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit dar, die dem Gemeinschaftsrecht eindeutig zuwiderlaufe.

36. Den entgegengesetzten Standpunkt vertreten in ihren Erklärungen jedoch sämtliche an diesem Verfahren beteiligten Regierungen, die Maßnahmen der vorliegenden Art durch den Vorbehalt des Artikels 48 Absatz 3 EG-Vertrag als gerechtfertigt ansehen. Wenn Gemeinschaftsarbeitnehmer, so die Regierungen, in einem anderen Mitgliedstaat als dem, dem sie angehörten, aufgrund der ihnen nach dem EG-Vertrag eingeräumten Rechte arbeiten könnten, so seien die nach Artikel 48 Absatz 3 zulässigen Beschränkungen derartiger Rechte aus Gründen der öffentlichen Ordnung nur auf diejenigen anwendbar, die diese Rechte in Anspruch nähmen, d. h. auf die Arbeitnehmer der anderen Mitgliedstaaten. Hierzu sei insbesondere das Urteil Van Duyn¹⁹ zu beachten, bei dem es darum gegangen sei, dass eine holländische Staatsbürgerin, die in England bei der „Church of Scientology“ habe arbeiten wollen, nicht habe einreisen dürfen. Der Gerichtshof habe in jenem Fall nämlich festgestellt, dass „ein Mitgliedstaat, der aus Gründen der öffentlichen Ordnung gerechtfertigte Beschränkungen geltend macht, als persönliches Verhalten des Betroffenen berücksichtigen darf, dass

dieser einer Vereinigung oder Organisation angehört, deren Betätigung von dem Mitgliedstaat als eine Gefahr für die Gesellschaft angesehen wird, ohne indessen verboten zu sein; dies gilt auch dann, wenn den eigenen Staatsangehörigen dieses Staates, die eine vergleichbare Beschäftigung aufnehmen wollen, wie sie der Staatsangehörige eines anderen Mitgliedstaats bei denselben Vereinigungen oder Organisationen anstrebt, keine entsprechenden Beschränkungen auferlegt werden“²⁰. Die französische und die spanische Regierung tragen ergänzend vor, dass dem auch nicht das Verbot einer Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit im Sinne von Artikel 48 Absatz 2 EG-Vertrag entgegenstehe, da nach Absatz 3 dieser Vorschrift von diesem Verbot gerade aus Gründen der öffentlichen Ordnung eine Ausnahme gemacht werden könne.

37. Die Kommission schließlich vertritt einen wiederum anderen Standpunkt, wenngleich sie zusammen mit den beteiligten Regierungen der Auffassung ist, dass Maßnahmen, die gegenüber Arbeitnehmern aus anderen Mitgliedstaaten aufgrund von Artikel 48 EG-Vertrag ergriffen würden, an und für sich nicht diskriminierend sein könnten. Dies bedeute nicht, dass derartige Maßnahmen immer mit dem Gemeinschaftsrecht vereinbar seien, denn hierzu sei noch zu prüfen, ob die verschiedenen Voraussetzungen, die nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes für die Anwendung der fraglichen Ausnahmeregelung gälten, erfüllt seien. Der Gerichtshof habe in dem

¹⁹ — Urteil vom 4. Dezember 1974 in der Rechtssache 41/74 (Slg. 1974, 1337).

²⁰ — Urteil Van Duyn (Randnr. 24), Hervorhebung hinzugefügt.

Urteil Adoui und Cornuaille festgestellt, dass der Erlass derartiger Maßnahmen nicht auf die Beurteilung bestimmter Verhaltensweisen gestützt werden dürfe, die zur Folge hätte, dass „gegenüber Staatsangehörigen anderer Mitgliedstaaten ein willkürlicher Unterschied gemacht wird“²¹. Gestützt auf dieses Urteil, das ihrer Ansicht nach eine Abkehr von dem vorangegangenen Urteil Van Duyn darstellt, vertritt die Kommission die Auffassung, dass ein Mitgliedstaat Staatsbürgern der anderen Mitgliedstaaten kein partielles Aufenthaltsverbot auferlegen könne, wenn die nationale Regelung für die eigenen Staatsbürger, die sich in der gleichen Situation befänden, den Erlass von Strafmaßnahmen oder anderer konkreter und effektiver Maßnahmen zur Bekämpfung des fraglichen Verhaltens nicht vorsehe.

Beurteilung

38. Meines Erachtens sollte der Gerichtshof bei dieser speziellen Frage das Urteil Rutili bestätigen, indem er im Wesentlichen bekräftigt, dass „für einen Teil des Staats-

gebiets geltende Beschränkungen des Aufenthaltsrechts von einem Mitgliedstaat gegenüber Angehörigen der anderen Mitgliedstaaten, für die die Bestimmungen des Vertrages gelten, *nur in den Fällen und unter den Voraussetzungen ausgesprochen werden [können], in denen solche Maßnahmen gegenüber den eigenen Staatsangehörigen des betreffenden Staates angewendet werden können*“²².

39. Diese Lösung entspricht meines Erachtens nämlich dem Sinn und Zweck des Vertrages, denn sie beruht zu Recht auf dem Gedanken, dass Ausnahmen von der Freizügigkeit der Arbeitnehmer, die gemäß Artikel 48 Absatz 3 EG-Vertrag aus Gründen der öffentlichen Ordnung zulässig sind, — genauso wie Ausnahmen von den anderen Grundfreiheiten — keine *willkürlichen Diskriminierungen* beinhalten dürfen und sich daher, wenn es keine *objektiven Rechtfertigungsgründe* hierfür gibt, nicht in Maßnahmen niederschlagen dürfen, die gegenüber Angehörigen anderer Mitgliedstaaten strenger und schärfer ausfallen als gegenüber Inländern. Anders gesagt, Artikel 48 Absatz 3 EG-Vertrag ist aus prinzipiellen Gründen und aus Gründen der systematischen Kohärenz so auszulegen, dass sich der in Artikel 36 und in Artikel 73d EG-Vertrag im Hinblick auf die Freiheit des Waren- und des Kapitalverkehrs ausdrücklich genannte Grundsatz, dass die fraglichen Beschränkungen „[k]ein Mittel zur willkürlichen Diskriminierung“ darstellen dürfen, auf diese Vorschrift erstreckt.

21 — Urteil vom 18. Mai 1982 in den Rechtssachen 115/81 und 116/81 (Slg. 1982, 1665, Randnr. 7). Hierbei ist zu beachten, dass in der italienischen Fassung des Urteils von „discriminazioni arbitrarie“ („willkürliche Diskriminierung“) gesprochen wird, in allen anderen Fassungen hingegen von „distanzioni arbitrarie“ („willkürlicher Unterschied“). Diese Ungenauigkeit dürfte allerdings keine besondere Bedeutung haben, da ein „willkürlicher Unterschied“ gegenüber Staatsangehörigen anderer Mitgliedstaaten meines Erachtens einer „willkürlichen Diskriminierung“ entspricht.

22 — Urteil Rutili (Randnr. 53), Hervorhebung hinzugefügt.

40. Eine ähnliche Auslegung findet sich im Übrigen auch in der Rechtsprechung der Gemeinschaft. Gerade in diesem Sinne ist nämlich meines Erachtens das Urteil Adoui und Cornuaille zu verstehen, das — wie die Kommission ausgeführt hat — gegenüber der früheren Van-Duyn-Rechtsprechung einen entscheidenden und offenkundigen Kurswechsel darstellt.

41. In jenem Fall ging es um die Feststellung, ob die belgischen Behörden aufgrund von Artikel 48 und 56 EG-Vertrag zwei französischen Staatsbürgerinnen die Aufenthaltserlaubnis verweigern durften, weil sie in Belgien einer angeblich gegen die öffentliche Ordnung verstoßenden Tätigkeit (der Prostitution) nachgingen, die für belgische Staatsbürger jedoch in keiner Hinsicht strafbar oder verboten war. Der Gerichtshof wies bei der Prüfung dieser Frage zunächst darauf hin, dass die Vorbehalte in Bezug auf die öffentliche Ordnung es den Mitgliedstaaten erlauben, gegenüber den Staatsangehörigen anderer Mitgliedstaaten „Maßnahmen zu ergreifen, die sie bei ihren eigenen Staatsangehörigen insoweit nicht anwenden könnten, als sie nicht die Befugnis haben, diese aus dem nationalen Hoheitsgebiet zu entfernen oder ihnen die Einreise in das nationale Hoheitsgebiet zu untersagen“. Aus diesem Grund müsse „dieser Unterschied in der Behandlung, der mit dem Wesen der zu ergreifenden Maßnahmen zusammenhängt, somit hingenommen werden“, doch dürfe „die für den Erlass dieser Maßnahmen zuständige Stelle eines Mitgliedstaats die Ausübung ihrer Befugnisse nicht auf eine Beurteilung bestimmter Verhaltensweisen stützen, die zur Folge hätte, dass gegenüber Staatsangehörigen anderer Mitgliedstaaten ein *willkürlicher Unterschied* gemacht

wird“²³. Damit derartige Folgen nicht einträten, könne, so der Gerichtshof weiter, „ein Verhalten nicht als hinreichend schwer wiegend betrachtet werden ..., um im Gebiet eines Mitgliedstaats Beschränkungen der Einreise oder des Aufenthalts eines Angehörigen eines anderen Mitgliedstaats zu rechtfertigen, wenn der erstgenannte Staat gegenüber dem gleichen Verhalten, das von eigenen Staatsangehörigen ausgeht, keine Zwangsmaßnahmen oder andere tatsächliche und effektive Maßnahmen zur Bekämpfung dieses Verhaltens ergreift“²⁴. Aufgrund dessen kam der Gerichtshof zu dem Ergebnis, dass „ein Mitgliedstaat nicht aufgrund des in den Artikeln 48 und 56 EWG-Vertrag enthaltenen Vorbehalts der öffentlichen Ordnung Staatsangehörige eines anderen Mitgliedstaats aus seinem Hoheitsgebiet entfernen oder ihnen die Einreise in sein Hoheitsgebiet verweigern darf wegen eines Verhaltens, das bei den Angehörigen des erstgenannten Mitgliedstaats keine Veranlassung zu Zwangsmaßnahmen oder zu anderen tatsächlichen und effektiven Maßnahmen zur Bekämpfung dieses Verhaltens gibt“²⁵.

42. Mit diesem Urteil, das in der Folge mehrfach bestätigt wurde²⁶, wird also klargestellt, dass die Mitgliedstaaten bei Ausnahmen vom Grundsatz der Freizügigkeit der Arbeitnehmer aus Gründen der öffentlichen Ordnung keine willkürliche „Diskriminierung“²⁷ bzw. keinen will-

23 — Urteil Adoui und Cornuaille (Randnr. 7), Hervorhebung hinzugefügt.

24 — Urteil Adoui und Cornuaille (Randnr. 8).

25 — Urteil Adoui und Cornuaille (Randnr. 9).

26 — Vgl. die Urteile vom 18. Mai 1989 in der Rechtssache 249/86 (Kommission/Deutschland, Slg. 1989, 1263, Randnr. 19), vom 16. Juli 1998 in der Rechtssache C-171/96 (Pereira Roque, Slg. 1998, I-4607, Randnrn. 30 f.) und vom 20. November 2001 in der Rechtssache C-268/99 (Jany, Slg. 2001, I-8615, Randnrn. 61 f.).

27 — Beide Ausdrücke werden, wie gesagt (siehe Fußnote 21), in den verschiedenen Sprachfassungen des Urteils verwendet.

kürlichen „Unterschied“ (d. h. ohne Rechtfertigungsgrund) im Hinblick auf strafbare Handlungen oder die zu ergreifenden Maßnahmen zum Nachteil von Angehörigen der anderen Mitgliedstaaten machen dürfen. In dem genannten Fall widersprach es, wie gesagt, nach Ansicht des Gerichtshofes diesem Grundsatz, dass *bestimmte Verhaltensweisen* nur bei den Staatsangehörigen der anderen Mitgliedstaaten verfolgt wurden. Der Gerichtshof bezog dabei den „Unterschied in der Behandlung, der mit dem *Wesen der zu ergreifenden Maßnahmen* zusammenhängt“, nur deshalb nicht in seine Beurteilung mit ein, weil es in jenem Fall um die Verweigerung einer Aufenthaltserlaubnis ging, eine Maßnahme also, die gemäß einem völkerrechtlichen Grundsatz nicht gegenüber Inländern ergriffen werden kann. Daraus ergibt sich im Umkehrschluss, dass die Mitgliedstaaten auch dann einen gemeinschaftsrechtlichen Verstoß in Form einer willkürlichen Diskriminierung oder einer willkürlichen Unterscheidung begehen, wenn sie Staatsangehörigen der anderen Mitgliedstaaten ohne objektive Rechtfertigungsgründe eine andere und strengere Behandlung zuteil werden lassen, die mit dem „Wesen der zu ergreifenden Maßnahmen“ zusammenhängt.

gegenüber Staatsangehörigen der anderen Mitgliedstaaten gemäß Artikel 48 Absatz 3 EG-Vertrag wegen Verhaltensweisen, die gegen die öffentliche Ordnung verstoßen, nur aussprechen, wenn diese Verhaltensweisen in gleichen Fällen und unter gleichen Voraussetzungen auch gegenüber den eigenen Staatsangehörigen zu Strafmaßnahmen oder zu anderen konkreten und effektiven Maßnahmen zur Bekämpfung dieser Verhaltensweisen führen.

- Zum anderen können die nationalen Behörden Staatsangehörigen der anderen Mitgliedstaaten, wenn keine objektiven Rechtfertigungsgründe vorliegen, keine partiellen Aufenthaltsverbote auferlegen, wenn solche Verbote in gleichen Fällen und unter gleichen Voraussetzungen gegenüber den eigenen Staatsangehörigen nicht ausgesprochen werden können.

43. Wenn man diese Rechtsprechung auf den vorliegenden Fall und damit auf die Beschränkungen der Freizügigkeit der Arbeitnehmer durch partielle Aufenthaltsverbote anwendet, so ergibt sich Folgendes:

- Zum einen können die nationalen Behörden partielle Aufenthaltsverbote

44. Im Ergebnis können die Mitgliedstaaten also, sofern keine objektiven Rechtfertigungsgründe vorliegen, gegenüber Staatsangehörigen anderer Mitgliedstaaten, die sich auf die Freizügigkeit der Arbeitnehmer berufen, partielle Aufenthaltsverbote aus Gründen der öffentlichen Ordnung nur in den Fällen und unter den Voraussetzungen aussprechen, in bzw. unter denen solche Maßnahmen gegenüber den eigenen Staatsangehörigen erlassen werden können.

Ergebnis

45. Aus diesen Gründen schlage ich dem Gerichtshof vor, dem Conseil d'Etat folgendermaßen zu antworten:

Artikel 48 Absatz 3 EG-Vertrag, die Richtlinie 64/221 und der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz sind dahin auszulegen, dass ein Aufenthaltsverbot für das gesamte Hoheitsgebiet nicht die einzige Maßnahme darstellt, mit der die Mitgliedstaaten die Freizügigkeit von Arbeitnehmern, die Staatsangehörige anderer Mitgliedstaaten sind, aus Gründen der öffentlichen Ordnung beschränken können, denn es besteht auch die Möglichkeit, diesen Staatsangehörigen ein partielles Aufenthaltsverbot aufzuerlegen. Die Mitgliedstaaten können jedoch, sofern keine objektiven Rechtfertigungsgründe vorliegen, gegenüber Staatsangehörigen anderer Mitgliedstaaten, die sich auf die Freizügigkeit der Arbeitnehmer berufen, partielle Aufenthaltsverbote aus Gründen der öffentlichen Ordnung nur in den Fällen und unter den Voraussetzungen aussprechen, in bzw. unter denen solche Maßnahmen gegenüber den eigenen Staatsangehörigen erlassen werden können.