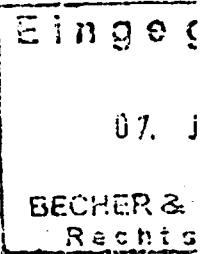




URTEIL DES GERICHTSHOFS (Vierte Kammer)

3. Juni 2021*

- 1188763 -



„Vorlage zur Vorabentscheidung – Raum der Freiheit, der Sicherheit und des
Rechts – Einwanderungspolitik – Rückführung illegal aufhältiger
Drittstaatsangehöriger – Richtlinie 2008/115/EG – Art. 2 Abs. 1 –
Geltungsbereich – Drittstaatsangehöriger – Strafrechtliche Verurteilung in dem
Mitgliedstaat – Art. 3 Nr. 6 – Einreiseverbot – Gründe der öffentlichen Ordnung
und der öffentlichen Sicherheit – Aufhebung der Rückkehrentscheidung –
Rechtmäßigkeit des Einreiseverbots“

In der Rechtssache C-546/19

betreffend ein Vorabentscheidungsersuchen nach Art. 267 AEUV, eingereicht
vom Bundesverwaltungsgericht (Deutschland) mit Entscheidung vom 9. Mai
2019, beim Gerichtshof eingegangen am 16. Juli 2019, in dem Verfahren

[REDACTED]

gegen

Westerwaldkreis

erlässt

DER GERICHTSHOF (Vierte Kammer)

unter Mitwirkung des Kammerpräsidenten M. Vilaras (Berichterstatte), der
Richter N. Piçarra, D. Šváby und S. Rodin sowie der Richterin K. Jürimäe,

Generalanwalt: P. Pikamäe,

Kanzler: A. Calot Escobar,

aufgrund des schriftlichen Verfahrens,

unter Berücksichtigung der Erklärungen

- der deutschen Regierung, vertreten durch J. Möller und R. Kanitz als Bevollmächtigte,
- der niederländischen Regierung, vertreten durch M. Bulterman und J. M. Hoogveld als Bevollmächtigte,
- der Europäischen Kommission, vertreten durch C. Ladenburger und C. Cattabriga als Bevollmächtigte,

nach Anhörung der Schlussanträge des Generalanwalts in der Sitzung von 10. Februar 2021

folgendes

Urteil

- 1 Das Vorabentscheidungsersuchen betrifft die Auslegung der Richtlinie 2008/115/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Dezember 2008 über gemeinsame Normen und Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Rückführung illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger (ABl. 2008, L 348, S. 98).
- 2 Es ergeht im Rahmen eines Rechtsstreits zwischen Herrn [REDACTED] und dem Westerwaldkreis (Deutschland) über die Rechtmäßigkeit eines gegen Herrn [REDACTED] verhängten Einreise- und Aufenthaltsverbots.

Rechtlicher Rahmen

Unionsrecht

Richtlinie 2008/115

- 3 Art. 1 („Gegenstand“) der Richtlinie 2008/115 lautet:

„Diese Richtlinie enthält gemeinsame Normen und Verfahren, die in den Mitgliedstaaten bei der Rückführung illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger im Einklang mit den Grundrechten als allgemeinen Grundsätzen des Gemeinschafts- und des Völkerrechts, einschließlich der Verpflichtung zum Schutz von Flüchtlingen und zur Achtung der Menschenrechte, anzuwenden sind.“

4 In Art. 2 („Anwendungsbereich“) Abs. 1 und 2 der Richtlinie heißt es:

„(1) Diese Richtlinie findet Anwendung auf illegal im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats aufhältige Drittstaatsangehörige.

(2) Die Mitgliedstaaten können beschließen, diese Richtlinie nicht auf Drittstaatsangehörige anzuwenden:

...

b) die nach einzelstaatlichem Recht aufgrund einer strafrechtlichen Sanktion oder infolge einer strafrechtlichen Sanktion rückkehrpflichtig sind oder gegen die ein Auslieferungsverfahren anhängig ist.“

5 In Art. 3 („Begriffsbestimmungen“) dieser Richtlinie heißt es:

„Im Sinne dieser Richtlinie bezeichnen die Ausdrücke

1. ‚Drittstaatsangehörige‘: alle Personen, die nicht Unionsbürger im Sinne von Artikel [21 Abs. 1 AEUV] sind und die nicht das [Recht] auf freier Personenverkehr nach Artikel 2 Absatz 5 [der Verordnung (EG) Nr. 562/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. März 2006 über einen Gemeinschaftskodex für das Überschreiten der Grenzen durch Personen (Schengener Grenzkodex) (ABl. 2006, L 105, S. 1)] genießen;
2. ‚illegaler Aufenthalt‘: die Anwesenheit von Drittstaatsangehörigen, die nicht oder nicht mehr die Einreisevoraussetzungen nach Artikel 5 des Schengener Grenzkodex oder andere Voraussetzungen für die Einreise in einen Mitgliedstaat oder den dortigen Aufenthalt erfüllen, im Hoheitsgebiet dieses Mitgliedstaats;
3. ‚Rückkehr‘: die Rückreise von Drittstaatsangehörigen – in freiwilliger Erfüllung einer Rückkehrverpflichtung oder erzwungener Rückführung – in
 - deren Herkunftsland oder
 - ein Transitland gemäß gemeinschaftlichen oder bilateralen Rückübernahmeabkommen oder anderen Vereinbarungen oder
 - ein anderes Drittland, in das der betreffende Drittstaatsangehörige freiwillig zurückkehren will und in dem er aufgenommen wird;
4. ‚Rückkehrentscheidung‘: die behördliche oder richterliche Entscheidung oder Maßnahme[,] mit der der illegale Aufenthalt von Drittstaatsangehörigen festgestellt und eine Rückkehrverpflichtung auferlegt oder festgestellt wird;

5. ‚Abschiebung‘: die Vollstreckung der Rückkehrverpflichtung, d. h. die tatsächliche Verbringung aus dem Mitgliedstaat;
6. ‚Einreiseverbot‘: die behördliche oder richterliche Entscheidung oder Maßnahme, mit der die Einreise in das Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten und der dortige Aufenthalt für einen bestimmten Zeitraum untersagt wird und die mit einer Rückkehrentscheidung einhergeht;

...“

6 Art. 6 („Rückkehrentscheidung“) der Richtlinie 2008/115 bestimmt:

„(1) Unbeschadet der Ausnahmen nach den Absätzen 2 bis 5 erlassen die Mitgliedstaaten gegen alle illegal in ihrem Hoheitsgebiet aufhältigen Drittstaatsangehörigen eine Rückkehrentscheidung.

(2) Drittstaatsangehörige, die sich illegal im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats aufhalten und Inhaber eines gültigen Aufenthaltstitels oder einer sonstigen Aufenthaltsberechtigung eines anderen Mitgliedstaats sind, sind zu verpflichten sich unverzüglich in das Hoheitsgebiet dieses anderen Mitgliedstaats zu begeben. Kommen die betreffenden Drittstaatsangehörigen dieser Verpflichtung nicht nach oder ist die sofortige Ausreise des Drittstaatsangehörigen aus Gründen der öffentlichen Ordnung oder der nationalen Sicherheit geboten, so findet Absatz 1 Anwendung.

(3) Die Mitgliedstaaten können davon absehen, eine Rückkehrentscheidung gegen illegal in ihrem Gebiet aufhältige Drittstaatsangehörige zu erlassen, wenn diese Personen von einem anderen Mitgliedstaat aufgrund von zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieser Richtlinie geltenden bilateralen Abkommen oder Vereinbarungen wieder aufgenommen [werden]. In einem solchen Fall wendet der Mitgliedstaat, der die betreffenden Drittstaatsangehörigen wieder aufgenommen hat, Absatz 1 an.

(4) Die Mitgliedstaaten können jederzeit beschließen, illegal in ihrem Hoheitsgebiet aufhältigen Drittstaatsangehörigen wegen Vorliegen eines Härtefalls oder aus humanitären oder sonstigen Gründen einen eigenen Aufenthaltstitel oder eine sonstige Aufenthaltsberechtigung zu erteilen. In diesem Fall wird keine Rückkehrentscheidung erlassen. Ist bereits eine Rückkehrentscheidung ergangen, so ist diese zurückzunehmen oder für die Gültigkeitsdauer des Aufenthaltstitels oder der sonstigen Aufenthaltsberechtigung auszusetzen.

(5) Ist ein Verfahren anhängig, in dem über die Verlängerung des Aufenthaltstitels oder einer anderen Aufenthaltsberechtigung von illegal im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats aufhältigen Drittstaatsangehörigen entschieden wird, so prüft dieser Mitgliedstaat unbeschadet des Absatzes 6, ob er vom Erlass einer Rückkehrentscheidung absieht, bis das Verfahren abgeschlossen ist.

...“

- 7 Art. 7 („Freiwillige Ausreise“) Abs. 3 und 4 der Richtlinie 2008/115 lautet:

„(3) Den Betroffenen können für die Dauer der Frist für die freiwillige Ausreise bestimmte Verpflichtungen zur Vermeidung einer Fluchtgefahr auferlegt werden wie eine regelmäßige Meldepflicht bei den Behörden, die Hinterlegung einer angemessenen finanziellen Sicherheit, das Einreichen von Papieren oder die Verpflichtung, sich an einem bestimmten Ort aufzuhalten.

(4) Besteht Fluchtgefahr oder ist der Antrag auf einen Aufenthaltstitel als offensichtlich unbegründet oder missbräuchlich abgelehnt worden oder stellt die betreffende Person eine Gefahr für die öffentliche Ordnung, die öffentliche Sicherheit oder die nationale Sicherheit dar, so können die Mitgliedstaaten davor absehen, eine Frist für die freiwillige Ausreise zu gewähren, oder sie können eine Ausreisefrist von weniger als sieben Tagen einräumen.“

- 8 In Art. 9 („Aufschub der Abschiebung“) Abs. 1 und 3 der Richtlinie 2008/115 heißt es:

„(1) Die Mitgliedstaaten schieben die Abschiebung auf,

- a) wenn diese gegen den Grundsatz der Nichtzurückweisung verstoßen würde ...

...

(3) Wird eine Abschiebung gemäß den Absätzen 1 und 2 aufgeschoben, so können dem betreffenden Drittstaatsangehörigen die in Artikel 7 Absatz 3 vorgesehenen Verpflichtungen auferlegt werden.“

- 9 Art. 11 („Einreiseverbot“) der Richtlinie bestimmt:

„(1) Rückkehrentscheidungen gehen mit einem Einreiseverbot einher,

- a) falls keine Frist für eine freiwillige Ausreise eingeräumt wurde oder
b) falls der Rückkehrverpflichtung nicht nachgekommen wurde.

In anderen Fällen kann eine Rückkehrentscheidung mit einem Einreiseverbot einhergehen.

(2) Die Dauer des Einreiseverbots wird in Anbetracht der jeweiligen Umstände des Einzelfalls festgesetzt und überschreitet grundsätzlich nicht fünf Jahre. Sie kann jedoch fünf Jahre überschreiten, wenn der Drittstaatsangehörige eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Ordnung, die öffentliche Sicherheit oder die nationale Sicherheit darstellt.“

Schengener Grenzkodex

- 10 Art. 5 der Verordnung Nr. 562/2006, die ab dem 11. April 2016 durch die Verordnung (EU) 2016/399 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9. März 2016 über einen Gemeinschaftskodex für das Überschreiten der Grenze durch Personen (Schengener Grenzkodex) (ABl. 2016, L 77, S. 1) aufgehoben und ersetzt wurde, legte die Einreisevoraussetzungen für Drittstaatsangehörige für einen geplanten Aufenthalt im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten von bis zu 9 Tagen je Zeitraum von 180 Tagen fest. Seit dem 11. April 2016 sind diese Voraussetzungen in Art. 6 der Verordnung 2016/399 festgelegt.

Rückkehr-Handbuch

- 11 Das Rückkehr-Handbuch ist im Anhang der Empfehlung (EU) 2017/2338 der Kommission vom 16. November 2017 für ein gemeinsames „Rückkehr Handbuch“, das von den zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten bei der Durchführung rückkehrbezogener Aufgaben heranzuziehen ist (ABl. 2017, L 339 S. 83), enthalten. Wie aus Nr. 2 dieser Empfehlung hervorgeht, stellt das Handbuch ein wichtiges Instrument für die Behörden der Mitgliedstaaten dar, die für die Durchführung von Aufgaben in Verbindung mit der Rückführung illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger zuständig sind.
- 12 Das Rückkehr-Handbuch enthält einen Abschnitt 11 („Einreiseverbote“), dessen Abs. 5 wie folgt lautet:

„Von den Vorschriften der [Richtlinie 2008/115] über rückführungsbezogene Einreiseverbote unberührt bleiben Einreiseverbote, die zu nichtmigrationsbedingten Zwecken erlassen werden, wie Einreiseverbote für Drittstaatsangehörige, die schwere Straftaten begangen haben oder bei denen konkrete Hinweise bestehen, dass sie eine solche Straftat planen (siehe Artikel 24 Absatz 2 der Verordnung [EG] Nr. 1987/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates [vom 20. Dezember 2006 über die Einrichtung, den Betrieb und die Nutzung des Schengener Informationssystems der zweiten Generation (SIS II) (ABl. 2006, L 381, S. 4)]), oder Einreiseverbote, die eine restriktive Maßnahme darstellen und in Übereinstimmung mit Titel V Kapitel 2 [des AEU-Vertrags] verfügt wurden, einschließlich vom Sicherheitsrat der Vereinten Nationen verhängte Maßnahmen zur Umsetzung von Reiseverboten.“

Nationales Recht

- 13 § 11 („Einreise- und Aufenthaltsverbot“) des Gesetzes über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet (BGBl. 2008 I S. 162) in seiner auf den Sachverhalt des Ausgangsverfahrens anwendbaren Fassung (im Folgenden: AufenthG) lautet:

„(1) Ein Ausländer, der ausgewiesen, zurückgeschoben oder abgeschoben worden ist, darf weder erneut in das Bundesgebiet einreisen, noch sich darin

aufhalten, noch darf ihm, selbst im Falle eines Anspruchs nach diesem Gesetz, ein Aufenthaltstitel erteilt werden (Einreise- und Aufenthaltsverbot).

(2) Das Einreise- und Aufenthaltsverbot ist von Amts wegen zu befristen. Die Frist beginnt mit der Ausreise. Im Falle der Ausweisung ist die Frist gemeinsam mit der Ausweisungsverfügung festzusetzen. Ansonsten soll die Frist mit der Abschiebungsandrohung, spätestens aber bei der Ab- oder Zurückschiebung, festgesetzt werden. Die Befristung kann zur Abwehr einer Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung mit einer Bedingung versehen werden, insbesondere einer nachweislichen Straf- oder Drogenfreiheit. Tritt die Bedingung bis zum Ablauf der Frist nicht ein, gilt eine von Amts wegen zusammen mit der Befristung nach Satz 5 angeordnete längere Befristung.

(3) Über die Länge der Frist wird nach Ermessen entschieden. Sie darf fünf Jahre nur überschreiten, wenn der Ausländer auf Grund einer strafrechtlichen Verurteilung ausgewiesen worden ist oder wenn von ihm eine schwerwiegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung ausgeht. Diese Frist soll zehn Jahre nicht überschreiten.

...“

14 § 50 („Ausreisepflicht“) AufenthG bestimmt:

„(1) Ein Ausländer ist zur Ausreise verpflichtet, wenn er einen erforderlichen Aufenthaltstitel nicht oder nicht mehr besitzt. ...

(2) Der Ausländer hat das Bundesgebiet unverzüglich oder, wenn ihm eine Ausreisefrist gesetzt ist, bis zum Ablauf der Frist zu verlassen.

...“

15 In § 51 („Beendigung der Rechtmäßigkeit des Aufenthalts; Fortgeltung von Beschränkungen“) Abs. 1 Nr. 5 AufenthG heißt es:

„(1) Der Aufenthaltstitel erlischt in folgenden Fällen: ...

5. Ausweisung des Ausländers ...“

16 § 53 („Ausweisung“) Abs. 1 AufenthG lautet:

„Ein Ausländer, dessen Aufenthalt die öffentliche Sicherheit und Ordnung, die freiheitliche demokratische Grundordnung oder sonstige erhebliche Interessen der Bundesrepublik Deutschland gefährdet, wird ausgewiesen, wenn die unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles vorzunehmende Abwägung der Interessen an der Ausreise mit den Interessen an einem weiteren Verbleib des Ausländers im Bundesgebiet ergibt, dass das öffentliche Interesse an der Ausreise überwiegt.“

17 § 54 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG bestimmt:

„(1) Das Ausweisungsinteresse im Sinne von § 53 Absatz 1 wiegt besonders schwer, wenn der Ausländer

1. wegen einer oder mehrerer vorsätzlicher Straftaten rechtskräftig zu einer [Freiheitsstrafe] ... verurteilt worden ist ...“

18 § 58 („Abschiebung“) Abs. 1 und 2 AufenthG lautet:

„(1) Der Ausländer ist abzuschieben, wenn die Ausreisepflicht vollziehbar ist, eine Ausreisefrist nicht gewährt wurde oder diese abgelaufen ist, und die freiwillige Erfüllung der Ausreisepflicht nicht gesichert ist oder aus Gründen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung eine Überwachung der Ausreise erforderlich erscheint. ...

(2) ... Im Übrigen ist die Ausreisepflicht erst vollziehbar, wenn die Versagung des Aufenthaltstitels oder der sonstige Verwaltungsakt, durch den der Ausländer nach § 50 Abs. 1 ausreisepflichtig wird, vollziehbar ist.

...“

19 In § 59 („Androhung der Abschiebung“) Abs. 1 und 2 AufenthG heißt es:

„(1) Die Abschiebung ist unter Bestimmung einer angemessenen Frist zwischen sieben und 30 Tagen für die freiwillige Ausreise anzudrohen. ...

(2) In der Androhung soll der Staat bezeichnet werden, in den der Ausländer abgeschoben werden soll, und der Ausländer darauf hingewiesen werden, dass er auch in einen anderen Staat abgeschoben werden kann, in den er einreisen darf oder der zu seiner Übernahme verpflichtet ist.

...“

20 § 60a („Vorübergehende Aussetzung der Abschiebung [Duldung]“) Abs. 2 bis 4 AufenthG bestimmt:

„(2) Die Abschiebung eines Ausländers ist auszusetzen, solange die Abschiebung aus tatsächlichen und rechtlichen Gründen unmöglich ist und keine Aufenthaltserlaubnis erteilt wird. ...

(3) Die Ausreisepflicht eines Ausländers, dessen Abschiebung ausgesetzt ist, bleibt unberührt.

(4) Über die Aussetzung der Abschiebung ist dem Ausländer eine Bescheinigung auszustellen.

...“

Ausgangsverfahren und Vorlagefragen

- 21 Herr █████, dessen Staatsangehörigkeit ungeklärt ist, wurde in Syrien geboren und hält sich seit 1990 in Deutschland auf. Obwohl er seit diesem Zeitpunkt ausreisepflichtig war, hielt er sich weiterhin auf der Grundlage einer fortlaufen verlängerten „vorübergehenden Aussetzung der Abschiebung (Duldung)“ gemäß § 60a AufenthG in Deutschland auf.
- 22 Am █████ April 2013 wurde Herr █████ wegen Straftaten zur Unterstützung des Terrorismus zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren und vier Monaten verurteilt. Im März 2014 wurde die Vollstreckung des Restes seiner Strafe zur Bewährung ausgesetzt.
- 23 Aufgrund dieser strafrechtlichen Verurteilung wies der Westerwaldkreis Herr █████ mit Ordnungsverfügung vom 24. Februar 2014 auf der Grundlage von § 53 Abs. 1 AufenthG aus. Diese Verfügung enthielt auch ein Verbot der Wiedereinreise und des Aufenthalts in Deutschland für eine Dauer von sechs Jahren, das später auf vier Jahre verkürzt wurde, beginnend mit dem Zeitpunkt der tatsächlichen Ausreise von Herrn █████ aus dem deutschen Hoheitsgebiet und befristet bis längstens zum 21. Juli 2023. Gleichzeitig erließ der Westerwaldkreis gegen Herrn █████ eine Abschiebungsandrohung.
- 24 Herr █████ legte gegen diese Entscheidungen Widerspruch ein. In Erörterungstermin vor dem Widerspruchsausschuss hob der Westerwaldkreis die Abschiebungsandrohung auf. Im Übrigen wurde der Widerspruch von Herrn █████ zurückgewiesen.
- 25 Herr █████ erhob daher beim Verwaltungsgericht Koblenz (Deutschland) Klage gegen die ihm gegenüber getroffenen Maßnahmen. Nachdem diese Klage abgewiesen worden war, legte Herr █████ gegen das klageabweisende Urteil beim Obergerverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz (Deutschland) Berufung ein.
- 26 Einen weiteren Asylantrag von Herrn █████ lehnte das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (Deutschland) mit Bescheid vom 21. Juli 2017 als offensichtlich unbegründet ab. Zugleich stellte es fest, dass Herr █████ nicht nach Syrien zurückgeschickt werden könne, da die Voraussetzungen eines Abschiebungsverbots in Bezug auf Syrien erfüllt seien.
- 27 Mit Urteil vom 5. April 2018 wies das Obergerverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz die Berufung von Herrn █████, die auf die Aufhebung der Ausweisung und die Befristung des Einreise- und Aufenthaltsverbots gerichtet war, zurück. Herr █████ legte daraufhin beim vorlegenden Gericht Revision gegen dieses Urteil ein.
- 28 Dieses führt aus, dass es die Revision von Herrn █████ zurückgewiesen habe, soweit diese die gegen ihn erlassene Ausweisungsverfügung betroffen habe, die somit bestandskräftig geworden sei. Es habe das Revisionsverfahren nur insoweit abgetrennt und fortgeführt, als es die Entscheidung betroffen habe, das mit dieser Verfügung einhergehende Einreise- und Aufenthaltsverbot auf die Dauer von vier

Jahren ab einer etwaigen Ausreise von Herrn [REDACTED] aus dem deutschen Hoheitsgebiet zu verkürzen und bis längstens zum 21. Juli 2023 zu befristen.

- 29 Ausweislich der Erläuterungen des vorlegenden Gerichts hat nach deutschem Recht der Erlass einer Ausweisungsverfügung gemäß § 53 AufenthG zur Folge, dass zum einen die Gültigkeit des Aufenthaltstitels der betreffenden Person gemäß § 51 Abs. 1 Nr. 5 AufenthG erlischt und zum anderen nach § 11 Abs. 1 AufenthG die Einreise und der Aufenthalt sowie die Erteilung eines neuen Aufenthaltstitels an diese Person vor dem Ablauf der Befristung der Ausweisungsverfügung untersagt werden.
- 30 Zudem stellt nach den Angaben des vorlegenden Gerichts die Ausweisungsverfügung nach deutschem Recht keine „Rückkehrentscheidung“ im Sinne von Art. 3 Nr. 4 der Richtlinie 2008/115 dar. Eine solche sei dagegen die Abschiebungsandrohung nach § 59 Abs. 1 Satz 1 AufenthG.
- 31 Des Weiteren führe die Ausweisungsverfügung im Sinne von § 53 AufenthG nicht zwangsläufig zur Abschiebung des betreffenden Ausländers. Personen, deren Aufenthalt die öffentliche Sicherheit gefährde, könnten nämlich auch dann ausgewiesen werden, wenn ihre Abschiebung aus dem deutschen Hoheitsgebiet wegen der Verhältnisse im Zielstaat nicht möglich sei. In diesem Fall verpflichtet das nationale Recht nicht dazu, das Einreise- und Aufenthaltsverbot gemäß § 17 Abs. 1 AufenthG aufzuheben.
- 32 Das vorlegende Gericht hegt Zweifel, ob ein Einreise- und Aufenthaltsverbot, das gegen einen Drittstaatsangehörigen zu „nichtmigrationsbedingten“ Zwecken insbesondere in Verbindung mit einer Ausweisungsverfügung, verhängt wird, in den Anwendungsbereich der Richtlinie 2008/115 fällt. Seine Zweifel ergeben sich insbesondere aus dem Hinweis in Abschnitt 11 Abs. 5 des Rückkehr-Handbuchs wonach von den Vorschriften der Richtlinie 2008/115 über rückführungsbezogene Einreiseverbote „Einreiseverbote [unberührt bleiben], die zu nichtmigrationsbedingten Zwecken erlassen werden“.
- 33 Das vorlegende Gericht unterstreicht zudem, dass die Bundesrepublik Deutschland von der ihr in Art. 2 Abs. 2 Buchst. b der Richtlinie 2008/115 eingeräumten Möglichkeit, die Richtlinie nicht auf Drittstaatsangehörige anzuwenden, die nach einzelstaatlichem Recht aufgrund einer strafrechtlichen Sanktion oder infolge einer strafrechtlichen Sanktion rückkehrpflichtig sind keinen Gebrauch gemacht habe.
- 34 Unter diesen Umständen hat das Bundesverwaltungsgericht beschlossen, das Verfahren auszusetzen und dem Gerichtshof folgende Fragen zu Vorabentscheidung vorzulegen:
 1. a) Wird ein Einreiseverbot, das gegen einen Drittstaatsangehörigen zu „nichtmigrationsbedingten“ Zwecken erlassen wird, von dem Anwendungsbereich der Richtlinie 2008/115 jedenfalls dann erfasst

wenn der Mitgliedstaat von der Möglichkeit des Art. 2 Abs. Buchst. b dieser Richtlinie keinen Gebrauch gemacht hat?

- b) Für den Fall der Verneinung der Frage zu 1. a): Unterfällt ein solches Einreiseverbot auch dann nicht der Richtlinie 2008/115, wenn der Drittstaatsangehörige bereits unabhängig von einer gegen ihn erlassenen Ausweisungsverfügung, an die das Einreiseverbot anknüpft, illegal aufhältig ist und damit dem Anwendungsbereich der Richtlinie dem Grunde nach unterfällt?
 - c) Zählt zu den zu „nichtmigrationsbedingten“ Zwecken erlassenen Einreiseverboten ein Einreiseverbot, das im Zusammenhang mit einer aus Gründen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung (hier: allein aus generalpräventiven Gründen mit dem Ziel der Terrorismusbekämpfung) verfügten Ausweisung ergeht?
2. Soweit Frage 1 dahin beantwortet wird, dass das vorliegende Einreiseverbot in den Anwendungsbereich der Richtlinie 2008/115 fällt:
- a) Hat die behördliche Aufhebung der Rückkehrentscheidung (hier: der Androhung der Abschiebung) zur Folge, dass ein zeitgleich mit dieser angeordnetes Einreiseverbot im Sinne des Art. 3 Nr. 6 der Richtlinie 2008/115 rechtswidrig wird?
 - b) Tritt diese Rechtsfolge auch dann ein, wenn die der Rückkehrentscheidung vorgelagerte behördliche Ausweisungsverfügung bestandskräftig (geworden) ist?

Zu den Vorlagefragen

Zur Zulässigkeit

- 35 In ihren beim Gerichtshof eingereichten Erklärungen hat die deutsche Regierung geltend gemacht, dass die Bundesrepublik Deutschland entgegen den Ausführungen des vorlegenden Gerichts von der in Art. 2 Abs. 2 Buchst. b der Richtlinie 2008/115 vorgesehenen Möglichkeit, diese Richtlinie nicht auf Drittstaatsangehörige anzuwenden, die nach einzelstaatlichem Recht aufgrund einer strafrechtlichen Sanktion oder infolge einer strafrechtlichen Sanktion rückkehrpflichtig sind, Gebrauch gemacht habe.
- 36 Die deutsche Regierung hat insbesondere auf die Begründung des Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie 2008/115 in deutsches Recht verwiesen, aus der hervorgehe, dass die in § 11 Abs. 3 Satz 2 AufenthG bestimmte Ausnahme von der Höchstdauer des Einreise- und Aufenthaltsverbots von fünf Jahren u. a. auf Art. 2 Abs. 2 Buchst. b der Richtlinie 2008/115 gestützt sei.

- 37 Da die auf den Ausgangsrechtsstreit anwendbaren Bestimmungen des nationalen Rechts unter Inanspruchnahme der den Mitgliedstaaten nach Art. 2 Abs. Buchst. b der Richtlinie 2008/115 eingeräumten Möglichkeit erlassen worden seien, sei die Auslegung der Richtlinie, um die das vorlegende Gericht ersucht für den bei ihm anhängigen Rechtsstreit nicht entscheidungserheblich. Folglich seien die Fragen des vorlegenden Gerichts als unzulässig zurückzuweisen.
- 38 Jedoch ist darauf hinzuweisen, dass nach ständiger Rechtsprechung ein Vermutung für die Entscheidungserheblichkeit der Vorlagefragen des nationalen Gerichts spricht, die es zur Auslegung des Unionsrechts in dem rechtlichen und sachlichen Rahmen stellt, den es in eigener Verantwortung festlegt und dessen Richtigkeit der Gerichtshof nicht zu prüfen hat. Der Gerichtshof darf die Entscheidung über ein Ersuchen eines nationalen Gerichts nur dann verweigern, wenn die erbetene Auslegung des Unionsrechts offensichtlich in keinem Zusammenhang mit den Gegebenheiten oder dem Gegenstand des Ausgangsrechtsstreits steht, wenn das Problem hypothetischer Natur ist oder wenn der Gerichtshof nicht über die tatsächlichen und rechtlichen Angaben verfügt, die für eine zweckdienliche Beantwortung der ihm vorgelegten Fragen erforderlich sind (Urteil vom 22. Dezember 2008, *Régie Networks*, C-333/07, EU:C:2008:764 Rn. 46 und die dort angeführte Rechtsprechung).
- 39 Vorliegend hat das vorlegende Gericht auf ein Klarstellungsersuchen des Gerichtshofs hin bestätigt, dass nach seiner Auslegung des deutschen Rechts der deutsche Gesetzgeber nicht gemäß Art. 2 Abs. 2 Buchst. b der Richtlinie 2008/115 beschlossen habe, Drittstaatsangehörige, die aufgrund einer strafrechtlichen Sanktion oder infolge einer strafrechtlichen Sanktion rückkehrpflichtig sind, den Anwendungsbereich der Richtlinie insgesamt zu entziehen. Aus der von der deutschen Regierung angeführten Gesetzesbegründung gehe hervor, dass der deutsche Gesetzgeber nur punktuell von einer bestimmten Regelung in Art. 1 Abs. 2 der Richtlinie in Bezug auf die Geltungshöchstdauer des Einreise- und Aufenthaltsverbots habe abweichen wollen.
- 40 In Anbetracht dieser Angaben des vorlegenden Gerichts ist nicht davor auszugehen, dass die vom vorlegenden Gericht erbetene Auslegung des Unionsrechts in keinem Zusammenhang mit den Gegebenheiten oder dem Gegenstand des Ausgangsrechtsstreits steht, so dass es nicht offensichtlich ist, dass die Fragen zur Auslegung des Unionsrechts nicht entscheidungserheblich sind.
- 41 Das Vorabentscheidungsersuchen ist daher zulässig.

Zur ersten Frage

- 42 Mit seiner ersten Frage möchte das vorlegende Gericht wissen, ob Art. 2 Abs. 1 der Richtlinie 2008/115 dahin auszulegen ist, dass diese Richtlinie auf ein Einreise- und Aufenthaltsverbot anwendbar ist, das von einem Mitgliedstaat, der von der in Art. 2 Abs. 2 Buchst. b der Richtlinie vorgesehenen Möglichkeit keiner

Gebrauch gemacht hat, gegen einen Drittstaatsangehörigen, der sich in desse Hoheitsgebiet befindet und gegen den aus Gründen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung auf der Grundlage einer früheren strafrechtlichen Verurteilung ein Ausweisungsverfügung ergangen ist, verhängt wurde.

- 43 Insoweit ist erstens darauf hinzuweisen, dass die Richtlinie 2008/115 gemäß ihrem Art. 2 Abs. 1 auf illegal im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats aufhältig Drittstaatsangehörige Anwendung findet. Der Begriff „illegaler Aufenthalt“ wird in Art. 3 Nr. 2 dieser Richtlinie definiert als „die Anwesenheit von Drittstaatsangehörigen, die nicht oder nicht mehr die Einreisevoraussetzungen nach Artikel 5 des Schengener Grenzkodex oder andere Voraussetzungen für die Einreise in einen Mitgliedstaat oder den dortigen Aufenthalt erfüllen, in Hoheitsgebiet dieses Mitgliedstaats“.
- 44 Aus dieser Definition geht hervor, dass jeder Drittstaatsangehörige, der sich, ohne die Voraussetzungen für die Einreise in einen Mitgliedstaat oder den dortigen Aufenthalt zu erfüllen, im Hoheitsgebiet dieses Mitgliedstaats befindet, schon allein deswegen dort illegal aufhältig ist und somit in den Anwendungsbereich der Richtlinie 2008/115 fällt. (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 7. Juni 2016, Affum C-47/15, EU:C:2016:408, Rn. 48, sowie vom 19. Juni 2018, Gnandi, C-181/16 EU:C:2018:465, Rn. 39).
- 45 Daraus folgt, dass der Anwendungsbereich der Richtlinie allein unter Bezugnahme auf die Situation des illegalen Aufenthalts, in der sich ein Drittstaatsangehöriger befindet, definiert wird, unabhängig von den Gründen, die dieser Situation zugrunde liegen, oder den Maßnahmen, die gegen ihn getroffen werden können.
- 46 Zweitens wird diese Auslegung durch Art. 2 Abs. 2 Buchst. b der Richtlinie 2008/115, wonach die Mitgliedstaaten beschließen können, Drittstaatsangehörige die nach einzelstaatlichem Recht aufgrund einer strafrechtlichen Sanktion oder infolge einer strafrechtlichen Sanktion rückkehrpflichtig sind oder gegen die ein Auslieferungsverfahren anhängig ist, vom Anwendungsbereich dieser Richtlinie auszunehmen, bestätigt. Es wäre nämlich nicht erforderlich gewesen, in einer speziellen Bestimmung eine solche Möglichkeit für die Mitgliedstaaten vorzusehen, wenn die betreffenden Drittstaatsangehörigen nicht in den Anwendungsbereich der Richtlinie, wie er in ihrem Art. 2 Abs. 1 definiert ist, fielen.
- 47 Drittens können die vorstehenden Erwägungen nicht durch Abschnitt 11 Abs. 5 des Rückkehr-Handbuchs in Frage gestellt werden. Der sich eindeutig aus ihrem Art. 2 Abs. 1 ergebende Anwendungsbereich der Richtlinie 2008/115 kann nämlich nicht durch eine Empfehlung der Kommission geändert werden, die nicht verbindlich ist.

- 48 Nach alledem ist auf die erste Frage zu antworten, dass Art. 2 Abs. 1 der Richtlinie 2008/115 dahin auszulegen ist, dass diese Richtlinie auf ein Einreise- und Aufenthaltsverbot anwendbar ist, das von einem Mitgliedstaat, der von der in Art. 2 Abs. 2 Buchst. b der Richtlinie vorgesehenen Möglichkeit keinen Gebrauch gemacht hat, gegen einen Drittstaatsangehörigen, der sich in dessen Hoheitsgebiet befindet und gegen den aus Gründen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung auf der Grundlage einer früheren strafrechtlichen Verurteilung eine Ausweisungsverfügung ergangen ist, verhängt wurde.

Zur zweiten Frage

- 49 Mit seiner zweiten Frage möchte das vorlegende Gericht wissen, ob die Richtlinie 2008/115 dahin auszulegen ist, dass sie der Aufrechterhaltung eines Einreise- und Aufenthaltsverbots, das von einem Mitgliedstaat gegen einen Drittstaatsangehörigen, der sich in dessen Hoheitsgebiet befindet und gegen den aus Gründen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung auf der Grundlage einer früheren strafrechtlichen Verurteilung eine bestandskräftig gewordene Ausweisungsverfügung ergangen ist, verhängt wurde, entgegensteht, wenn die von diesem Mitgliedstaat gegen diesen Drittstaatsangehörigen erlassene Rückkehrentscheidung aufgehoben wurde.
- 50 In Art. 3 Nr. 6 der Richtlinie 2008/115 wird der Begriff „Einreiseverbot“ definiert als „die behördliche oder richterliche Entscheidung oder Maßnahme, mit der die Einreise in das Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten und der dortige Aufenthalt für einen bestimmten Zeitraum untersagt wird und die mit einer Rückkehrentscheidung einhergeht“. Die Rückkehrentscheidung wird in Art. 3 Nr. 4 der Richtlinie definiert als „die behördliche oder richterliche Entscheidung oder Maßnahme[,] mit der der illegale Aufenthalt von Drittstaatsangehöriger festgestellt und eine Rückkehrverpflichtung auferlegt oder festgestellt wird“.
- 51 Gemäß Art. 11 Abs. 1 der Richtlinie 2008/115 gehen Rückkehrentscheidungen mit einem Einreiseverbot einher, wenn keine Frist für die freiwillige Ausreise eingeräumt wurde oder wenn der Rückkehrverpflichtung nicht nachgekommen wurde. In anderen Fällen kann eine Rückkehrentscheidung mit einem Einreiseverbot einhergehen.
- 52 Dem Wortlaut dieser Bestimmungen ist zu entnehmen, dass ein „Einreiseverbot“ die Rückkehrentscheidung dadurch ergänzen soll, dass dem Betroffenen verboten wird, während eines bestimmten Zeitraums nach seiner „Rückkehr“, wie sie in Art. 3 Nr. 3 der Richtlinie 2008/115 definiert wird, also nach seiner Ausreise aus dem Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten, erneut in dieses Gebiet einzureisen und sich darin aufzuhalten (Urteile vom 26. Juli 2017, Ouhrami, C-225/16, EU:C:2017:590, Rn. 45, sowie vom 17. September 2020, JZ [Freiheitsstrafe bei Verstoß gegen ein Einreiseverbot], C-806/18, EU:C:2020:724, Rn. 32). Ein Einreiseverbot entfaltet folglich seine Wirkungen erst ab dem Zeitpunkt, zu dem der Betreffende das Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten tatsächlich verlässt (vgl. in

diesem Sinne Urteil vom 17. September 2020, JZ [Freiheitsstrafe bei Verstoß gegen ein Einreiseverbot], C-806/18, EU:C:2020:724, Rn. 33).

- 53 Im vorliegenden Fall hat das vorlegende Gericht ausgeführt, dass zum einen nach deutschem Recht die Androhung der Abschiebung gemäß § 59 AufenthG eine „Rückkehrentscheidung“ im Sinne von Art. 3 Nr. 4 der Richtlinie 2008/115 darstelle und zum anderen gegen Herrn Saoud zwar ursprünglich eine solche Androhung erlassen worden sei, diese jedoch später aufgehoben worden sei, so dass das gegen ihn verhängte Einreise- und Aufenthaltsverbot derzeit nicht mit einer Rückkehrentscheidung einhergehe.
- 54 Wie der Generalanwalt in Nr. 82 seiner Schlussanträge ausgeführt hat, kann ein Einreiseverbot, das unter die Richtlinie 2008/115 fällt, zwar seine individuellen Rechtswirkungen erst nach der – freiwilligen oder zwangsweisen – Vollstreckung der Rückkehrentscheidung entfalten, doch kann es nach der Aufhebung der Rückkehrentscheidung nicht aufrechterhalten werden.
- 55 Zudem ergibt sich aus Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 2008/115, dass die Mitgliedstaaten unbeschadet der Ausnahmen nach den Abs. 2 bis 5 verpflichtet sind, gegen alle illegal in ihrem Hoheitsgebiet aufhaltigen Drittstaatsangehörigen eine Rückkehrentscheidung zu erlassen.
- 56 Folglich muss ein Mitgliedstaat, wenn er mit einem Drittstaatsangehörigen befasst ist, der sich in seinem Hoheitsgebiet befindet und nicht oder nicht mehr über einen gültigen Aufenthaltstitel verfügt, nach den einschlägigen Bestimmungen ermitteln, ob diesem Drittstaatsangehörigen ein neuer Aufenthaltstitel zu erteilen ist. Ist dies nicht der Fall, ist der betreffende Mitgliedstaat verpflichtet, gegen diesen Drittstaatsangehörigen eine Rückkehrentscheidung zu erlassen, die gemäß Art. 11 Abs. 1 der Richtlinie 2008/115 mit einem Einreiseverbot im Sinne von Art. 3 Nr. 6 der Richtlinie einhergehen kann oder muss.
- 57 Folglich liefe es, wie der Generalanwalt im Wesentlichen in Nr. 81 seiner Schlussanträge ausgeführt hat, sowohl dem Gegenstand der Richtlinie 2008/115, wie er in deren Art. 1 angeführt ist, als auch dem Wortlaut von Art. 6 der Richtlinie zuwider, das Bestehen eines Zwischenstatus von Drittstaatsangehörigen zu dulden, die sich ohne Aufenthaltsberechtigung und ohne Aufenthaltstitel im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats befänden und gegebenenfalls einem Einreiseverbot unterlägen, gegen die aber keine wirksame Rückkehrentscheidung mehr bestünde.
- 58 Die vorstehenden Erwägungen gelten auch für Drittstaatsangehörige, die sich illegal im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats aufhalten und die wie Herr Saoud nicht abgeschoben werden können, da der Grundsatz der Nichtzurückweisung dem entgegensteht.

- 59 Wie der Generalanwalt in Nr. 87 seiner Schlussanträge ausgeführt hat, ergibt sich nämlich aus Art. 9 Abs. 1 Buchst. a der Richtlinie 2008/115, dass dieser Umstand es nicht rechtfertigt, in einer solchen Situation keine Rückkehrentscheidung gegen einen Drittstaatsangehörigen zu erlassen, sondern nur, seine Abschiebung in Vollstreckung dieser Entscheidung aufzuschieben.
- 60 Vor diesem Hintergrund kann der Umstand, dass eine Ausweisungsverfügung wie die gegen Herrn [REDACTED] erlassene bestandskräftig geworden ist, es nicht rechtfertigen, ein Einreise- und Aufenthaltsverbot aufrechtzuerhalten, obwohl gegenüber Herrn Saoud keine Rückkehrentscheidung mehr besteht.
- 61 Nach alledem ist auf die zweite Frage zu antworten, dass die Richtlinie 2008/115 dahin auszulegen ist, dass sie der Aufrechterhaltung eines Einreise- und Aufenthaltsverbots, das von einem Mitgliedstaat gegen einen Drittstaatsangehörigen, der sich in dessen Hoheitsgebiet befindet und gegen den aus Gründen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung auf der Grundlage einer früheren strafrechtlichen Verurteilung eine bestandskräftig gewordene Ausweisungsverfügung ergangen ist, verhängt wurde, entgegensteht, wenn die von diesem Mitgliedstaat gegen diesen Drittstaatsangehörigen erlassene Rückkehrentscheidung aufgehoben wurde, und zwar selbst dann, wenn die Ausweisungsverfügung bestandskräftig geworden ist.

Kosten

- 62 Für die Parteien des Ausgangsverfahrens ist das Verfahren ein Zwischenstreit in dem beim vorlegenden Gericht anhängigen Rechtsstreit; die Kostenentscheidung ist daher Sache dieses Gerichts. Die Auslagen anderer Beteiligter für die Abgabe von Erklärungen vor dem Gerichtshof sind nicht erstattungsfähig.

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

1. Art. 2 Abs. 1 der Richtlinie 2008/115/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Dezember 2008 über gemeinsame Normen und Verfahren in den Mitgliedstaaten zur Rückführung illegal aufhältiger Drittstaatsangehöriger ist dahin auszulegen, dass diese Richtlinie auch ein Einreise- und Aufenthaltsverbot anwendbar ist, das von einem Mitgliedstaat, der von der in Art. 2 Abs. 2 Buchst. b der Richtlinie vorgesehenen Möglichkeit keinen Gebrauch gemacht hat, gegen einen Drittstaatsangehörigen, der sich in dessen Hoheitsgebiet befindet und gegen den aus Gründen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung auf der Grundlage einer früheren strafrechtlichen Verurteilung eine Ausweisungsverfügung ergangen ist, verhängt wurde.

2. Die Richtlinie 2008/115 ist dahin auszulegen, dass sie der Aufrechterhaltung eines Einreise- und Aufenthaltsverbots, das von einem Mitgliedstaat gegen einen Drittstaatsangehörigen, der sich in dessen Hoheitsgebiet befindet und gegen den aus Gründen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung auf der Grundlage einer früheren strafrechtlichen Verurteilung eine bestandskräftig gewordene Ausweisungsverfügung ergangen ist, verhängt wurde, entgegensteht, wenn die von diesem Mitgliedstaat gegen diesen Drittstaatsangehörigen erlassene Rückkehrentscheidung aufgehoben wurde, und zwar selbst dann, wenn die Ausweisungsverfügung bestandskräftig geworden ist.

Vilaras

Piçarra

Švábý

Rodin

Jürimäe

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 3. Juni 2021.

Der Kanzler

Der Präsident der Vierten Kammer

A. Calot Escobar

M. Vilaras

Für die Richtigkeit der Abschl

Luxemburg, den 03. 06. 2021

 17