SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS JEAN MISCHO
vom 8. Juli 1999 *

1. Das Bayerische Verwaltungsgericht Ansbach ist mit der Klage eines türkischen Staatsangehörigen, Herrn Nazli, und seiner minderjährigen Kinder befaßt, die sich gegen die von den zuständigen Verwaltungsbehörden verfügte Ausweisung von Herrn Nazli aus Deutschland richtet.

2. Das nationale Gericht hat weder im deutschen Recht noch im Europäischen Niederlassungsabkommen Gründe gefunden, die eine Aufhebung dieser Verfügung rechtfertigen würden, hat jedoch Zweifel, ob die Klage nach Gemeinschaftsrecht begründet ist, insbesondere im Hinblick auf den Beschluß Nr. 1/80 des durch das Assoziierungsabkommen zwischen der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und der Türkei errichteten Assoziationsrates vom 19. September 1980 über die Entwicklung der Assoziation (im folgenden: Beschluß Nr. 1/80).

3. Herr Nazli lebt seit 1978 in Deutschland und war von 1979 bis 1989 ununterbrochen beim selben Arbeitgeber mit einer Arbeits- und Aufenthaltserlaubnis beschäftigt. Er konnte daher Artikel 6 des Beschlusses Nr. 1/80 geltend machen. Artikel 6 Absatz 1 dritter Gedankenstrich sieht vor, daß ein türkischer Arbeitnehmer, der dem regulären Arbeitsmarkt eines Mitgliedstaats angehört, nach vier Jahren ordnungsgemäßer Beschäftigung freien Zugang zu jeder von ihm gewählten Beschäftigung hat. Im übrigen erhielt Herr Nazli 1989 eine unbefristete Arbeitserlaubnis.

4. 1992 war Herr Nazli in Handelsgeschäfte mit Betäubungsmitteln verwikkelt. Er wurde deshalb vom 11. Dezember 1992 bis zum 21. Januar 1994 in Untersuchungshaft gehalten und anschließend vom Landgericht Hamburg mit Urteil vom 20. April 1994 zu einer Freiheitsstrafe von einem Jahr und neun Monaten mit Bewährung verurteilt; gegen dieses Urteil legte er kein Rechtsmittel ein.

5. Seit dem 2. Januar 1995 stand er wieder in einem unbefristeten Arbeitsverhältnis. Zwischenzeitlich war seine Aufenthaltserlaubnis jedoch am 31. Dezember 1994 abgelaufen. Trotz einer Verwaltungsbeschwerde gelang es ihm aufgrund seiner Vorstrafen nicht, eine Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis zu erwirken, denn die Verwaltungsbehörden waren der Auffassung, daß seinem Aufenthalt in Deutschland Gründe der öffentlichen Ordnung, die in Artikel 14 Absatz 1 des Beschlusses Nr. 1/80 ausdrücklich erwähnt seien, entgegenstünden.

* Originalsprache: Französisch.

6. Die vom nationalen Gericht aufgeworfenen Fragen beruhen auf zwei Feststellungen. Zum einen besaß Herr Nazli zu dem Zeitpunkt, als er in Untersuchungshaft genommen wurde, eine unbefristete Arbeitserlaubnis und konnte nach seiner Freilassung wieder ein Arbeitsverhältnis eingehen, da die verhängte Strafe zur Bewährung ausgesetzt worden war.

7. Zum anderen hat das Strafgericht in der Begründung seines Urteils eingehend dargelegt, weshalb es Herrn Nazli in Anbetracht der Schwere der ihm vorgeworfenen Tat — Handeltreiben mit 1 500 g Heroin — eine anscheinend nur geringe Strafe auferlegt hat.

8. Hinsichtlich der Höhe der Strafe und ihrer Aussetzung zur Bewährung verweist das Gericht insbesondere darauf, daß der Betroffene ehrliche Reue und Bestürzung über seine Tat und ihre Folgen gezeigt habe, daß seine Beteiligung an der Straftat von untergeordneter Bedeutung gewesen sei, er aus seiner Verurteilung die notwendige Lehre ziehen werde, daß keine Rückfallgefahr bestehe und daß er sozial gut integriert sei.

9. Nach Auffassung des vorlegenden Gerichts ergibt sich aus diesen Feststellungen des Strafgerichts eindeutig, daß die gegen Herrn Nazli ergangene Ausweisungsverfügung nicht mit Gründen der Spezialprävention gerechtfertigt werden könne. Daraus folge, daß sie sich nur auf generalpräventive Gründe stützen lasse. Deren Zulässigkeit setze im Fall eines türkischen Arbeitnehmers, der Rechte aus Artikel 6 des Beschlusses Nr. 1/80 in Anspruch nehme, voraus, daß ihnen nicht Artikel 14 dieses Beschlusses entgegenstehe.

10. Das nationale Gericht hat daher folgende Fragen gestellt:

1. Verliert ein türkischer Arbeitnehmer, der den Rechtsstatus nach dem dritten Spiegelstrich gemäß Artikel 6 Absatz 1 des Beschlusses Nr. 1/80 des durch das Assoziierungsabkommen zwischen der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und der Türkei errichteten Assoziationsrates vom 19. September 1980 über die Entwicklung der Assoziation erreicht hat, diesen Rechtsstatus nachträglich dadurch, daß er wegen dringenden Verdachts der Begehung eines Verbrechens in Untersuchungshaft genommen und anschließend wegen des der Untersuchungshaft zugrunde liegenden Verbrechens rechtskräftig zu einer Freiheitsstrafe, deren Vollstrekkung zur Bewährung ausgesetzt wurde, verurteilt wird?

2. Bei Verneinung von Frage 1:

   Ist die Ausweisung eines solchen türkischen Arbeitnehmers allein aus generalpräventiven Gründen, das heißt zum Zwecke der Abschreckung anderer Ausländer, mit Artikel 14 Ab-

satz 1 des Beschlusses Nr. 1/80 vereinbar?

Arbeitsmarkt eines Mitgliedstaats angehört, in diesem Mitgliedstaat

— ...

Die Folgen von Untersuchungshaft und einer Verurteilung zu einer zur Bewährung ausgesetzten Freiheitsstrafe im Hinblick auf den Status eines türkischen Arbeitnehmers

— ...

11. Die erste Frage des nationalen Gerichts ist meines Erachtens in zwei verschiedene Unterfragen aufzuteilen; die erste betrifft die Anordnung von Untersuchungshaft gegen einen türkischen Arbeitnehmer und die zweite die Folgen seiner Verurteilung zu einer zur Bewährung ausgesetzten Freiheitsstrafe.

12. Wenden wir uns zunächst der ersten Teilfrage zu, wobei ich klarstellen möchte, daß ich mich nur in die Situation des vorlegenden Gerichts versetze, das über das von Herrn Nazli eingelegte Rechtsmittel zu befinden hat, d. h. in die Situation, in der der türkische Arbeitnehmer bei seiner Verhaftung Artikel 6 Absatz 1 dritter Gedankenstrich des Beschlusses Nr. 1/80 geltend machen kann. Dieser lautet:

„Vorbehaltlich der Bestimmungen in Artikel 7 über den freien Zugang der Familienangehörigen zur Beschäftigung hat der türkische Arbeitnehmer, der dem regulären

— nach vier Jahren ordnungsgemäßer Beschäftigung freien Zugang zu jeder von ihm gewählten Beschäftigung im Lohn- oder Gehaltsverhältnis."

13. Der Kläger des Ausgangsverfahrens hat in der mündlichen Verhandlung unter Hinweis auf die von der französischen Regierung und der Kommission in ihren schriftlichen Erklärungen vertretene Position vorgetragen, einem Arbeitnehmer, der das fragliche Recht erworben habe, könne dieses Recht nicht allein wegen eines Verstoßes gegen die öffentliche Ordnung verweigert werden.

14. Meiner Ansicht nach trifft das nicht zu. In meinen Schlußanträgen vom 3. Juni 1999 in der beim Gerichtshof anhängigen Rechtssache C-329/97 (Ergat) habe ich dargelegt, daß ein türkischer Arbeitnehmer selbst nach Überschreiten der Schwelle von vier Jahren ordnungsgemäßer Beschäftigung im Aufnahmemitgliedstaat kein bedingungsloses und unbegrenztes Aufenthaltsrecht erlangt.

15. Diese Schlußfolgerung ergibt sich zum einen aus dem Urteil Bozkurt [1], in dem der Gerichtshof erklärt hat:

„Artikel 6 des Beschlusses Nr. 1/80 gilt somit für türkische Arbeitnehmer, die erwerbstätig oder vorübergehend arbeitsunfähig sind. Er bezieht sich dagegen nicht auf die Lage eines türkischen Staatsangehörigen, der den Arbeitsmarkt eines Mitgliedstaats endgültig verlassen hat, *z. B.* weil er das *Rentenalter* erreicht hat oder weil er, wie im vorliegenden Fall, *vollständig und dauernd arbeitsunfähig* ist [2].

Mangels einer speziellen Bestimmung, die türkischen Arbeitnehmern das Recht verleiht, im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats zu verbleiben, nachdem sie dort eine Beschäftigung ausgeübt haben, entfällt daher das Aufenthaltsrecht des türkischen Staatsangehörigen, wie es in Artikel 6 des Beschlusses Nr. 1/80 stillschweigend, aber zwangsläufig als Folge der Ausübung einer ordnungsgemäßen Beschäftigung garantiert wird, wenn der Betroffene vollständig und dauernd arbeitsunfähig geworden ist.

Im übrigen ist darauf hinzuweisen, daß bei EG-Arbeitnehmern die Bedingungen, unter denen ein solches Verbleiberecht ausgeübt werden kann, nach Artikel 48 Absatz 3 Buchstabe d des Vertrages vom Erlaß einer Verordnung durch die Kommission abhingen, so daß die gemäß Artikel 48 geltende Regelung nicht ohne weiteres auf türkische Arbeitnehmer übertragen werden kann."

16. Außerdem heißt es im Tenor des Urteils Tetik [3],

„daß ein türkischer Arbeitnehmer, der über vier Jahre lang im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats ordnungsgemäß beschäftigt war und freiwillig seine Beschäftigung aufgibt, um in demselben Mitgliedstaat eine neue Beschäftigung zu suchen, dem es jedoch nicht gelingt, unmittelbar anschließend ein neues Arbeitsverhältnis einzugehen, in diesem Staat während eines angemessenen Zeitraums ein Aufenthaltsrecht besitzt, um dort eine neue Beschäftigung im Lohn- oder Gehaltsverhältnis zu suchen, sofern er weiterhin dem regulären Arbeitsmarkt des betreffenden Mitgliedstaats angehört, wobei er gegebenenfalls den Vorschriften der in diesem Staat insoweit geltenden Regelungen nachzukommen hat, z. B. dadurch, daß er sich als Arbeitssuchender meldet und der Arbeitsverwaltung zur Verfügung steht".

17. Im Gegenschluß ergibt sich aus diesem Urteil, daß ein türkischer Arbeitnehmer, der nach Ablauf einer angemessenen Frist aus eigenem Entschluß ohne Beschäftigung bleibt, sein Aufenthaltsrecht verliert.

1 — Urteil vom 6. Juni 1995 in der Rechtssache C-434/93 (Bozkurt, Slg. 1995, I-1475, Randnrn. 39 bis 41).

2 — Hervorhebung durch den Verfasser.

3 — Urteil vom 23. Januar 1997 in der Rechtssache C-171/95 (Tetik, Slg. 1997, I-329).

18. Ein Verlust des Rechts auf freien Zugang zu jeder Beschäftigung im Lohn- oder Gehaltsverhältnis und des damit verbundenen Aufenthaltsrechts ist also selbst dann möglich, wenn dem türkischen Arbeitnehmer kein Verstoß gegen die öffentliche Ordnung nachgewiesen werden kann.

19. In Artikel 6 Absatz 2 des Beschlusses Nr. 1/80 werden verschiedene Fälle erläutert, in denen kein Verlust der erworbenen Rechte eintritt. Diese Vorschrift lautet:

„Der Jahresurlaub und die Abwesenheit wegen Mutterschaft, Arbeitsunfall oder kurzer Krankheit werden den Zeiten ordnungsgemäßer Beschäftigung gleichgestellt. Die Zeiten unverschuldeter Arbeitslosigkeit, die von den zuständigen Behörden ordnungsgemäß festgestellt worden sind, sowie die Abwesenheit wegen langer Krankheit werden zwar nicht den Zeiten ordnungsgemäßer Beschäftigung gleichgestellt, berühren jedoch nicht die aufgrund der vorherigen Beschäftigungszeit erworbenen Ansprüche."

20. Der Gerichtshof hat im Urteil Bozkurt in Randnummer 38 erklärt, daß dieser Absatz „insbesondere" für die Berechnung der Dauer des für die Gewährung des Rechts auf freien Zugang zu jeder Beschäftigung im Lohn- oder Gehaltsverhältnis erforderlichen Zeitraums gilt. Er gilt also nicht ausschließlich für diese Berechnung, sondern auch dann, wenn es um die Aufrechterhaltung dieses einmal erworbenen Rechts geht.

21. Artikel 6 Absatz 2 des Beschlusses Nr. 1/80 unterscheidet zwischen zwei Kategorien von Unterbrechungen der Beschäftigung und sieht für sie unterschiedliche Folgen vor. Das sind zum einen die Fälle, in denen ein Arbeitnehmer seinen Arbeitsplatz im Unternehmen behält; sie sind den ordnungsgemäßen Beschäftigungszeiten gleichgestellt, und das ist sachgerecht. Niemand käme auf den Gedanken, zu behaupten, ein Arbeitnehmer, dem sein Arbeitgeber gestattet hat, seinen Jahresurlaub zu nehmen, habe sich vom Arbeitsmarkt zurückgezogen, denn jedes Lohn- oder Gehaltsverhältnis enthält sowohl Tätigkeits- als auch Erholungszeiten.

22. Die andere Kategorie betrifft Fälle, in denen der Arbeitnehmer keine Tätigkeit mehr ausübt, ohne daß man ihm dies vorwerfen könnte und ohne daß man vorhersagen könnte, wann er wieder arbeiten wird. Diese Unterbrechungen werden ordnungsgemäßen Beschäftigungszeiten nicht gleichgestellt, haben aber auch nicht zur Folge, daß der Arbeitnehmer wie bei einer vollständigen und dauernden Arbeitsunfähigkeit oder bei einer Rückkehr für lange Zeit in die Türkei vom regulären Arbeitsmarkt ausgeschlossen wird.

23. Der Arbeitnehmer steht in keinem Beschäftigungsverhältnis mehr, aber sein Anspruch auf Zugang zur Beschäftigung, den er aufgrund seiner vorherigen Tätigkeit erworben hatte, bevor er gegen seinen Willen vom Arbeitsmarkt ausgeschlossen wurde, bleibt bestehen.

24. Die Folgen existentieller Risiken sollten für türkische Arbeitnehmer offensichtlich dadurch auf ein Mindestmaß begrenzt werden, daß die naturgemäß harte Situation dessen, der sein Beschäftigungsverhältnis verliert oder krank wird, ohne Aussicht auf rasche Genesung zu haben, nicht noch durch den Verlust des Rechts auf Arbeit erschwert wird.

25. Ein türkischer Arbeitnehmer, der — wie im vorliegenden Fall Herr Nazli — in Untersuchungshaft genommen wird, befindet sich offensichtlich in keiner der in Artikel 6 Absatz 2 des Beschlusses Nr. 1/80 vorgesehenen Situationen.

26. Heißt das, daß er — wie die deutschen Verwaltungsbehörden erklärt haben — nicht mehr dem regulären Arbeitsmarkt angehört und die Ansprüche verloren hat, die er nach Artikel 6 Absatz 1 dritter Gedankenstrich des Beschlusses Nr. 1/80 erworben hat?

27. Das wäre sicherlich der Fall, wenn Absatz 2 dahin auszulegen wäre, daß er abschließend all diejenigen Fälle aufzählt, in denen das Fehlen einer tatsächlichen Beschäftigung im Lohn- oder Gehaltsverhältnis für den türkischen Arbeitnehmer keine derartige Folge hat.

28. So hat der Gerichtshof diese Bestimmung jedoch nicht ausgelegt. Er hat erklärt, daß ein beschäftigungsloser türkischer Arbeitnehmer nur dann beschäftigungsrechtliche Ansprüche und damit zusammenhängende aufenthaltsrechtliche Ansprüche verlieren kann, wenn er den Arbeitsmarkt des Aufnahmemitgliedstaats nachweislich *endgültig* verlassen hat.

29. Dieses Verlassen ist objektiv zu beurteilen, wobei sowohl zu berücksichtigen ist, ob jemand freiwillig seine Beschäftigung aufgegeben hat, um in der Türkei zu leben, als auch, ob jemand im Sinne des Urteils Bozkurt das Ruhestandsalter erreicht hat oder einen Arbeitsunfall erlitten hat und dadurch vollständig und dauernd arbeitsunfähig geworden ist [4].

30. Andererseits ergibt sich aus dem Urteil Tetik, daß ein türkischer Arbeitnehmer, der zu einem bestimmten Zeitpunkt ohne Beschäftigung ist, nicht automatisch als jemand anzusehen ist, der den Arbeitsmarkt verlassen hat, wenn er nicht in eine der in Artikel 6 Absatz 2 des Beschlusses Nr. 1/80 vorgesehenen Kategorien fällt.

31. Damit steht also fest, daß eine Zeit der Beschäftigungslosigkeit, die von keinem der in Artikel 6 Absatz 2 des Beschlusses Nr. 1/80 ausdrücklich vorgesehenen Fälle erfaßt wird, nicht immer den Verlust der aufgrund der früheren Beschäftigungszeiten erworbenen Rechte zur Folge hat. Es bleibt jedoch zu prüfen, ob die bisherige Auslegung dieser Vorschrift durch die Rechtsprechung — die die Ansprüche des türki-

4 — Urteil Bozkurt (Randnrn. 39 f).

schen Arbeitnehmers schützt — auch denjenigen erfaßt, der sich durch eine gerichtlich verfügte Untersuchungshaft in einer Arbeitslosigkeit besonderer Art befindet.

32. Zur Beantwortung dieser Frage sind das Wesen der Untersuchungshaft und die fundamentalen Grundsätze des Strafrechts und der Strafprozeßordnung zu berücksichtigen.

33. Eine Untersuchungshaft ist definitionsgemäß vorübergehender Natur, denn sie endet automatisch, wenn das zuständige Gericht über die Schuld des Angeklagten entschieden und entweder seine Freilassung angeordnet hat, weil es seine Unschuld festgestellt oder eine andere Strafe als eine Freiheitsstrafe verhängt hat, oder seine Inhaftierung angeordnet hat, damit er die vom Gericht verhängte Freiheitsstrafe verbüßt.

34. Im letztgenannten Fall würde der Betroffene, der vor der Verurteilung in Haft gehalten wurde, weiterhin in Haft gehalten, jedoch nicht mehr auf derselben Grundlage; dies ist von rechtlicher Bedeutung, obwohl der Unterschied für den Betroffenen nicht sehr erheblich ist.

35. Dieser Unterscheidung könnte man entgegenhalten, daß die Dauer der Untersuchungshaft im Falle einer Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe auf die Dauer der vom Gericht verhängten Haft angerechnet werden kann (was jedoch im Ausgangsverfahren nicht geschehen ist, denn die gegen Herrn Nazli verhängte Strafe wurde in ihrer Gesamtheit zur Bewährung ausgesetzt).

36. Dies trifft zwar zu, ändert jedoch nichts an dem Umstand, daß der Betroffene während seiner Untersuchungshaft nach Maßgabe der Erfordernisse der Ermittlungen jederzeit hätte freigelassen werden und so seine Tätigkeit hätte wiederaufnehmen können.

37. Die Anrechnung der Untersuchungshaft auf die Strafe ist ein Akt der Milde, mit dem die Freiheitsstrafe strikt auf die Haftdauer beschränkt werden soll, die das Gericht als Strafe für den Verstoß für erforderlich hält. Es kommt nicht in Betracht, aus der Untersuchungshaft negative Folgen für den Arbeitnehmer abzuleiten, der nicht aufgrund einer Verurteilung in Haft gehalten wurde, sondern aus Gründen, die für das Funktionieren der Justiz erforderlich sind.

38. Damit komme ich zum zweiten Merkmal der Untersuchungshaft: Mit ihr wird einem einzelnen zur Sicherung der ordnungsgemäßen Durchführung des Strafprozesses eine besondere Belastung auferlegt, nämlich der Verlust der persönlichen Bewegungsfreiheit.

39. In einer Gesellschaft, die sich erklärtermaßen die Beachtung der Menschenrechte und Grundrechte zum Ziel gesetzt hat, ist dieser Verlust der Freiheit auf das unbedingte Mindestmaß zu beschränken. So wird auch die Untersuchungshaft in den verschiedenen Mitgliedstaaten vom Gesetzgeber verstanden. Eine vergleichende Untersuchung dieses Systems in den 15 Mitgliedstaaten ist an dieser Stelle nicht möglich, aber im allgemeinen reicht das Vorliegen schwerer Beschuldigungen gegen eine Person allein nicht aus, um sie in Untersuchungshaft zu nehmen. Die Inhaftierung muß für die Ermittlungen tatsächlich erforderlich sein, um z. B. zu verhindern, daß auf Zeugen Druck ausgeübt oder mit anderen Beschuldigten Kontakt aufgenommen wird, oder bei Vorliegen einer ernsthaften Gefährdung der öffentlichen Ordnung, wenn z. B. nach einer Kindesentführung der mutmaßliche Entführer wieder in der Gegend auftaucht, in der das Kind entführt wurde.

40. Außerdem geht die Tendenz in der Gesetzgebung gegenwärtig ganz eindeutig in Richtung einer immer strengeren Kontrolle der Inhaftierung zu Untersuchungszwecken und der Dauer der Untersuchungshaft, sogar mit Festsetzung einer Höchstdauer, die nur in außergewöhnlichen, klar festgelegten Fällen überschritten werden darf.

41. Es wäre jedenfalls in Anbetracht dieser Tendenz zumindest wenig kohärent, davon auszugehen, daß der türkische Arbeitnehmer, der in Untersuchungshaft genommen wurde, damit unter optimalen Bedingungen Recht gesprochen werden kann, sich selbst in vorwerfbarer Weise vom regulären Arbeitsmarkt ausgeschlossen hat.

42. Schon aufgrund dieser Erwägungen ist es meines Erachtens gerechtfertigt, zu sagen, daß eine Inhaftierung zu Untersuchungszwecken nicht den Ausschluß vom Arbeitsmarkt bedeuten kann. Einer solchen Auslegung steht aber auch ein anderer Grund unbedingt entgegen, und zwar die in Artikel 6 Absatz 2 der Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte festgelegte Unschuldsvermutung.

43. Nach dieser Vermutung gilt ein Beschuldigter bis zu dem Tag, an dem das zuständige Gericht über seine Schuld entscheidet, als unschuldig und kann demzufolge bis dahin nicht für Taten bestraft werden, deren er verdächtigt wird.

44. Die Unschuldsvermutung muß besonders umfassend verstanden werden, so daß jede Form einer Sanktion, darunter der Ausschluß vom Zugang zu einer Beschäftigung, als unzulässig gelten muß, solange der Angeschuldigte sich in Ermangelung eines Urteils auf sie berufen kann.

45. Die Unschuldsvermutung duldet keinerlei Einschränkung und wird keineswegs durch eine Untersuchungshaft in Frage gestellt, die, wie gesagt, durch die Erfordernisse der Ermittlungen gerechtfertigt ist, aber keinen Strafcharakter hat.

46. Ich komme demnach zu dem Ergebnis, daß die Tatsache, daß Herr Nazli 13 Monate lang in Untersuchungshaft gehalten wurde, für ihn nicht den Verlust der von ihm zuvor gemäß Artikel 6 Absatz 1 dritter Gedankenstrich des Beschlusses Nr. 1/80 erworbenen Ansprüche zur Folge hatte.

47. Damit komme ich zu dem zweiten Problem, das die erste Frage des vorlegenden Gerichts aufwirft, nämlich zu der Frage, welche Folgen eine Verurteilung zu Freiheitsstrafe auf Bewährung für diese Ansprüche hat.

48. Ich denke, ich kann mich dazu kurz fassen. Die Aussetzung der Freiheitsstrafe zur Bewährung erlaubt dem Verurteilten nämlich, in Freiheit zu bleiben oder, falls er in Untersuchungshaft war, seine Freiheit wiederzuerlangen und damit einer Beschäftigung im Lohn- oder Gehaltsverhältnis nachzugehen.

49. Die Strafaussetzung zur Bewährung soll verhindern, daß der Verurteilte durch seine Inhaftierung von der Gesellschaft isoliert wird, und ihm die Möglichkeit bieten, seinen ganz normalen Lebensstil beizubehalten oder wiederaufzunehmen, wozu auch die Berufsausübung zählt. Es würde diesem Ziel unmittelbar zuwiderlaufen, wenn die Verurteilung eines türkischen Arbeitnehmers zu einer Freiheitsstrafe mit Bewährung mit dem Verlust seines Anspruchs verbunden wäre, einer Beschäftigung im Lohn- oder Gehaltsverhältnis nachzugehen.

50. Außerdem würde dadurch die verhängte Strafe, die das Gericht nach umfassender und objektiver Prüfung aller Sachverhaltselemente — insbesondere der Schwere der vorgeworfenen Tat, der Vorstrafen des Beteiligten und seiner Aussichten auf eine Wiedereingliederung in die Gesellschaft — gerade niedrig halten wollte, mit einer sehr gravierenden Sanktion versehen, denn der Beteiligte würde mit der Arbeitserlaubnis auch die Aufenthaltserlaubnis verlieren.

51. Ein solcher Ausschluß des türkischen Arbeitnehmers stünde damit in völligem Gegensatz zu der Möglichkeit einer Wiedereingliederung, die der Strafrichter offenhalten wollte, da er sie nicht für unrealistisch hält. Im übrigen möchte ich darauf hinweisen, daß in bestimmten Fällen, wenn die dem Verurteilten gewährte Strafaussetzung zur Bewährung an Bedingungen geknüpft ist, damit er alle Chancen für seine Wiedereingliederung wahrnehmen kann, die Verpflichtung, einer ordnungsgemäßen Beschäftigung nachzugehen, stets eine dieser Bedingungen ist.

52. Wollte man einem türkischen Arbeitnehmer die Möglichkeit vorenthalten, dieser Verpflichtung nachzukommen, liefe das der Behandlung unmittelbar zuwider, die das Strafgericht als für den Täter angemessen gehalten hat, und zöge in diesen Fällen den Widerruf der Strafaussetzung zur Bewährung nach sich, der für die Fälle vorgesehen ist, in denen ein Verurteilter den ihm auferlegten Verpflichtungen nicht nachkommt.

53. Die notwendige Schlußfolgerung ist also, daß die Verurteilung eines türkischen Arbeitnehmers zu einer zur Bewährung

ausgesetzten Freiheitsstrafe genauso wie seine Inhaftierung zu Untersuchungszwekken, wenn auch aus anderen Gründen, nicht den Verlust seiner zuvor gemäß Artikel 6 Absatz 1 dritter Gedankenstrich des Beschlusses Nr. 1/80 erworbenen Ansprüche bewirkt.

54. Eine andere Frage ist hingegen die vom nationalen Gericht ebenfalls vorgelegte Frage, ob ein türkischer Arbeitnehmer, der sich in einer Situation wie Herr Nazli befindet, zum Schutz der öffentlichen Ordnung ausgewiesen werden kann.

Zur Zulässigkeit der Ausweisung eines türkischen Arbeitnehmers aus generalpräventiven Gründen

55. Das vorlegende Gericht ist, wie gesagt, der Ansicht, daß Herr Nazli in Anbetracht der Begründung des Urteils, mit dem er zu einer zur Bewährung ausgesetzten Freiheitsstrafe von einem Jahr und neun Monaten verurteilt wurde, nicht aus spezialpräventiven Gründen ausgewiesen werden könne. Daher sei davon auszugehen, daß seine Ausweisung aus generalpräventiven Gründen angeordnet worden sei.

56. Bei der vorgelegten Frage geht es also darum, ob der Beschluß Nr. 1/80 eine Ausweisung aus derartigen Gründen zuläßt. Gemäß Artikel 14 Absatz 1 des Beschlusses gelten die Vorschriften in Kapitel II Abschnitt 1 („Fragen betreffend die Beschäftigung und die Freizügigkeit der Arbeitnehmer") „vorbehaltlich der Beschränkungen, die aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit gerechtfertigt sind".

57. Wenn es sich hier um die Ausweisung eines Arbeitnehmers handelte, der einem anderen Mitgliedstaat angehört, wäre die Antwort auf die Frage eindeutig.

58. Artikel 3 Absätze 1 und 2 der 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 sind [5], bestimmt nämlich, daß „[b]ei Maßnahmen der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit ... ausschließlich das persönliche Verhalten der in Betracht kommenden Einzelpersonen ausschlaggebend sein [darf]. Strafrechtliche Verurteilungen allein können ohne weiteres diese Maßnahmen nicht begründen." Der Gerichtshof hat diesen Artikel dahin ausgelegt, daß er „der Ausweisung eines Staatsangehörigen eines Mitgliedstaates entgegensteht, wenn diese zum Zweck der Abschreckung anderer Ausländer verfügt wird, das heißt, wenn sie ... auf ‚generalpräventive' Gesichtspunkte gestützt wird" [6].

5 — ABl. 1964, Nr. 56, S. 850.

6 — Urteil vom 26. Februar 1975 in der Rechtssache 67/74 (Bonsignore, Slg. 1975, 297, Randnr. 7).

59. Für türkische Arbeitnehmer gibt es jedoch keine Durchführungsvorschrift mit einer entsprechenden Klarstellung des Begriffes der „Beschränkungen ..., die aus Gründen der öffentlichen Ordnung gerechtfertigt sind".

60. Damit stehen sich zwei Ansichten gegenüber: die der Stadt Nürnberg und der deutschen Regierung auf der einen und die des Herrn Nazli, der französischen Regierung und der Kommission auf der anderen Seite.

61. Nach der ersten Ansicht sind die Erfordernisse der öffentlichen Ordnung, wie sie in Artikel 14 des Beschlusses Nr. 1/80 anerkannt werden, in herkömmlicher Weise, d. h. sehr weit aufzufassen und schließen also die Generalprävention ein. Die Tatsache, daß in Artikel 12 des Assoziierungsabkommens erklärt werde: „Die Vertragsparteien vereinbaren, sich von den Artikeln 48, 49 und 50 des Vertrages zur Gründung der Gemeinschaft leiten zu lassen, um untereinander die Freizügigkeit der Arbeitnehmer schrittweise herzustellen", stehe einer derartigen Auslegung keineswegs entgegen.

62. Abgesehen vom programmatischen Charakter dieser Vorschrift könne das Verbot einer Ausweisung aus generalpräventiven Gründen nicht auf Artikel 48 EG-Vertrag (nach Änderung jetzt Artikel 39 EG) gestützt werden; es sei ausschließlich für Gemeinschaftsbürger durch die Richtlinie 64/221 eingeführt worden.

63. Nach der zweiten Ansicht ist die Situation eines türkischen Arbeitnehmers zwar nicht die gleiche wie die eines Arbeitnehmers der Gemeinschaft und sei es auch nur, weil das Recht auf Freizügigkeit dem ersteren nicht eingeräumt worden sei, während der letztere es besitze, aber dennoch sei es möglich, ja sogar — in Anbetracht des Artikels 12 des Assoziierungsabkommens und des Urteils Bozkurt, Randnummer 20, — geboten, die sich aus Artikel 48 des Vertrages ergebenden Grundsätze nach Möglichkeit stets auf türkische Arbeitnehmer anzuwenden [7].

64. Ein auf generalpräventive Gründe gestütztes Ausweisungsverbot sei zwar nur in Artikel 3 der Richtlinie 64/221 vorgesehen, aber dieses Verbot lasse sich auch bei sinnvoller Auslegung aus Artikel 48 des Vertrages ableiten und sei daher als ein sich aus diesem Artikel ergebender Grundsatz auf türkische Arbeitnehmer übertragbar, obwohl es für sie keine Vorschrift gebe, die Artikel 3 der Richtlinie 64/221 entspreche.

65. Hierzu verweist Herr Nazli auf das Urteil Royer [8], in dem der Gerichtshof festgestellt habe, daß der Vorbehalt nach Artikel 48 Absatz 3 als eine Handhabe aufzufassen sei, im Einzelfall bei Vorliegen geeigneter Gründe die Ausübung eines unmittelbar aus dem Vertrag fließenden

7 — Vgl. in diesem Sinne Urteil Tetik, Randnrn. 20 und 28; Urteile vom 30. September 1997 in der Rechtssache C-36/96 (Günaydin, Slg. 1997, I-5143, Randnr. 21) und in der Rechtssache C-98/96 (Ertanir, Slg. 1997, I-5179, Randnr. 21) sowie vom 26. November 1998 in der Rechtssache C-1/97 (Birden, Slg. 1998, I-7747, Randnr. 23).

8 — Urteil vom 8. April 1976 in der Rechtssache 48/75 (Slg. 1976, 497, Randnr. 29).

Rechts einzuschränken; die Kommission verweist auf das Urteil Bouchereau[9], in dem der Gerichtshof erklärt habe, daß die Berufung einer nationalen Behörde auf den Begriff der öffentlichen Ordnung jedenfalls voraussetze, daß außer der Störung der öffentlichen Ordnung, die jede Gesetzesverletzung darstelle, eine tatsächliche und hinreichend schwere Gefährdung vorliege, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berühre.

66. Wie ist zwischen diesen beiden völlig entgegengesetzten Auffassungen zu entscheiden?

67. Zunächst bin ich der Ansicht, daß der Status eines türkischen Arbeitnehmers ganz offensichtlich in einer Reihe wichtiger Punkte von dem eines Arbeitnehmers der Gemeinschaft abweicht. Es kommt also nicht in Betracht, den Grundsatz aufzustellen, daß ein türkischer Arbeitnehmer in jeder Hinsicht wie ein Arbeitnehmer der Gemeinschaft zu behandeln sei.

68. Es ist zu bedenken, daß die Einreise eines türkischen Arbeitnehmers in das Gebiet eines Mitgliedstaats von einer echten Aufenthaltserlaubnis abhängig gemacht werden kann, die nur dann Rechte im Hinblick auf eine Beschäftigung entstehen läßt, wenn sie nicht nur vorläufig und nicht durch Täuschung erworben worden ist[10]. Im Gegensatz zur „Aufenthaltserlaubnis" für Arbeitnehmer der Mitgliedstaaten[11] muß die einem türkischen Arbeitnehmer gewährte Aufenthaltserlaubnis nicht automatisch nach fünf Jahren verlängert werden. Sie gewährt in den anderen Mitgliedstaaten keine Freizügigkeit.

69. All diesen Umständen ist zu entnehmen, daß ein türkischer Arbeitnehmer nicht über ein Aufenthaltsrecht gleichen Inhalts wie ein Arbeitnehmer der Gemeinschaft verfügt, selbst wenn er Anspruch auf freien Zugang zu jeder von ihm gewählten Beschäftigung hat.

70. Ich halte dies jedoch nicht für einen ausreichenden Grund, um den Begriff „Beeinträchtigung der öffentlichen Ordnung" im Fall eines türkischen Arbeitnehmers anders zu verstehen als in dem eines Arbeitnehmers der Gemeinschaft.

71. Deshalb wäre es nicht vertretbar, daß ein einmaliger Verkauf von Betäubungsmitteln durch einen türkischen Arbeitnehmer stets eine Störung der öffentlichen Ordnung darstellen soll, ein Arbeitnehmer der Gemeinschaft hingegen mehrere solcher Verkäufe tätigen können soll, bevor eine solche Störung vorliegt.

9 — Urteil vom 27. Oktober 1977 in der Rechtssache 30/77 (Slg. 1977, 1999, Randnr. 35).

10 — Siehe Urteil Birden (Randnrn. 56 bis 59, mit weiteren Nachweisen).

11 — Richtlinie 68/360/EWG des Rates vom 15. Oktober 1968 zur Aufhebung der Reise- und Aufenthaltsbeschränkungen für Arbeitnehmer der Mitgliedstaaten und ihre Familienangehörigen innerhalb der Gemeinschaft (ABl. L 257, S. 13).

72. Da kein objektives Kriterium erkennbar ist, um je nach dem konkreten Status des Beteiligten von unterschiedlichen Erfordernissen der öffentlichen Ordnung auszugehen, bin ich der Ansicht, daß der Grundsatz der gleichen rechtlichen Einordnung gleicher Delikte anzuwenden ist.

73. Der Schutz vor einer Ausweisung aus Gründen der öffentlichen Ordnung unter dem Gesichtspunkt der Generalprävention setzt außerdem, wie die Kommission bereits zutreffend bemerkt hat, nicht voraus, daß die Freizügigkeit vollständig verwirklicht ist.

74. Bei Erlaß der Richtlinie 64/221 war die Freizügigkeit für die Arbeitnehmer der Gemeinschaft nämlich noch nicht verwirklicht. Außerdem muß der Möglichkeit für einen Mitgliedstaat, einen Arbeitnehmer auszuweisen, zwangsläufig ein Rahmen gezogen sein, sobald dessen Aufenthaltsrecht anerkannt wird.

75. Zuzulassen, daß ein Mitgliedstaat türkische Arbeitnehmer allein unter Hinweis auf die Generalprävention ausweisen kann, würde diesen Rahmen praktisch aufgeben und widerspräche auf jeden Fall dem im Assoziierungsabkommen erklärten Willen, sich bei der Definition des Status türkischer Arbeitnehmer so weit wie möglich an dem nach Artikel 48 des Vertrages für gemeinschaftliche Arbeitnehmer vorgesehenen Status zu orientieren. Dieser Artikel ist durch die Richtlinie 64/221 eher erläutert als ergänzt worden.

76. Um auf den Fall des Herrn Nazli zurückzukommen, möchte ich hervorheben, daß es wahrscheinlich nur sehr selten in einem Mitgliedstaat vorkommt, daß ein Strafgericht einen türkischen Staatsangehörigen wegen Beteiligung am Handel mit Betäubungsmitteln verurteilt und gleichzeitig feststellt, daß der Verurteilte voraussichtlich keine weiteren Straftaten begehen werde, daß das Gericht außerdem eine günstige Prognose für die Wiedereingliederung des Beteiligten abgibt und dabei sogar ausschließt, daß er aus spezialpräventiven Gründen ausgewiesen werden könnte, deren Zulässigkeit und Notwendigkeit in bestimmten Fällen außer Frage steht.

77. Aus all diesen Gründen komme ich zu dem Ergebnis, daß Artikel 14 Absatz 1 des Beschlusses Nr. 1/80 einen Mitgliedstaat nicht berechtigt, einen türkischen Arbeitnehmer allein aus generalpräventiven Gründen auszuweisen.

Ergebnis

78. Abschließend schlage ich dem Gerichtshof vor, die ihm vom nationalen Gericht vorgelegten Fragen wie folgt zu beantworten:

1. Ein türkischer Arbeitnehmer, der den Rechtsstatus nach dem dritten Spiegelstrich gemäß Artikel 6 Absatz 1 des Beschlusses Nr. 1/80 des durch das Assoziierungsabkommen zwischen der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und der Türkei errichteten Assoziationsrates vom 19. September 1980 über die Entwicklung der Assoziation erreicht hat, verliert diesen Rechtsstatus nicht nachträglich dadurch, daß er wegen dringenden Verdachts der Begehung eines Verbrechens in Untersuchungshaft genommen und anschließend wegen des der Untersuchungshaft zugrunde liegenden Verbrechens rechtskräftig zu einer Freiheitsstrafe, deren Vollstreckung zur Bewährung ausgesetzt wurde, verurteilt wird.

2. Die Ausweisung eines solchen türkischen Arbeitnehmers allein aus generalpräventiven Gründen, d. h. zur Abschreckung anderer Ausländer, ist mit Artikel 14 Absatz 1 des Beschlusses Nr. 1/80 nicht vereinbar.