

Ute Haferkamp

Die Kapitalverkehrsfreiheit im System der Grundfreiheiten des EG-Vertrags

Nomos Verlagsgesellschaft
Baden-Baden

Inhaltsverzeichnis

| | |
|--|-----------|
| § 1 Einleitung | 15 |
| § 2 Die Rechtsentwicklung der Kapitalverkehrsfreiheit | 18 |
| I. Die Kapitalverkehrsfreiheit in den Römischen Verträgen | 19 |
| II. Die Anfänge des Abbaus von Beschränkungen des Kapitalverkehrs | 19 |
| 1. Erste Liberalisierungsschritte: Die Richtlinien vom 11.05.1960 und vom 18.12.1962, | 19 |
| 2. Die Einheitliche Europäische Akte | 21 |
| III. Die Kapitalverkehrsrichtlinie 88/361 vom 08.07.1988 | 22 |
| IV. Die Regelungen über die Kapitalverkehrsfreiheit im Vertrag über die Europäische Union von Maastricht | 24 |
| V. Die Kapitalverkehrsfreiheit in den Verträgen von Amsterdam und Nizza | 26 |
| § 3 Der Inhalt der Kapitalverkehrsfreiheit | 28 |
| I. Der Begriff „Kapitalverkehr“ | 28 |
| 1. Ansätze im Gemeinschaftsrecht | 28 |
| a) Das Verhältnis der Richtlinie 88/361 zu den Art. 56ff. EGV | 28 |
| b) Zusammenfassende Bewertung | 30 |
| 2. Rechtsprechung des EuGH | 31 |
| a) Rechtssache „Thompson“ | 31 |
| b) Rechtssache „Gasati“ | 31 |
| c) Rechtssache „Luisi und Carbone“ | 32 |
| d) Rechtssache „Bordessa“ | 33 |
| e) Rechtssache „Sanz de Lerá“ | 33 |
| f) Rechtssache „Trümmer und Mayer“ | 34 |
| g) Rechtssache „Verkooijen“ | 34 |
| h) Zusammenfassende Bewertung | 34 |
| 3. Definitionsversuche in der Literatur | 34 |
| a) Wertübertragung in Form von Sach- und Geldkapital | 35 |
| b) Die Einseitigkeit des Transfers | 36 |
| c) Das Kriterium der Vermögensanlage | 37 |
| d) Ergebnis | 37 |
| Abgrenzung des Kapitalverkehrs vom Begriff des Zahlungsverkehrs | 38 |
| 1. Die Definition des Zahlungsverkehrs | 39 |
| 2. Die Ausgestaltung der Zahlungsverkehrsfreiheit im EWG-Vertrag | 39 |
| a) Funktion | 40 |
| b) Zahlungen zwischen Kapital- und Zahlungsverkehrsfreiheit unter Geltung des EWG-Vertrags | 40 |
| 3. Die Ausgestaltung der Zahlungsverkehrsfreiheit in der aktuellen Rechtslage | 41 |
| a) Funktion | 41 |

| | |
|--|----|
| b) Einordnung einzelner Transfers in Kapital- oder Zahlungsverkehrsfreiheit auf Grundlage deren vollständig liberalisierten Konzeption | 42 |
| - aa) Grundgeschäft | 42 |
| bb) Einmalige und laufende Zahlungen | 42 |
| aaa) Ausgangspunkt der Zuordnung: Das Näheverhältnis | 43 |
| bbb) Entgelte und Schadensersatzleistungen | 43 |
| ccc) Bürgschaften, sonstige Sicherheiten und Darlehen | 44 |
| ddd) Überweisungen im Zusammenhang mit Niederlassungen | 44 |
| eee) Zinsen, Dividenden und Mieten | 44 |
| ffi) Zahlungen im Zusammenhang mit Versicherungsverträgen | 45 |
| (1) Die Prämienzahlung * | 45 |
| (a) Grundsatz; Zahlungsverkehrsfreiheit | 46 |
| (b) Ausnahme: Kapitalbildende Lebensversicherung | 47 |
| (2) Pflichten des Versicherers | 47 |
| c) Der Transfer von Bargeld über die Grenze | 49 |
| III. Sachlicher Anwendungsbereich | 50 |
| IV. Schutzrichtung und Reichweite der Kapitalverkehrsfreiheit | 53 |
| 1. Beschränkungs- und/oder Diskriminierungsverbot? | 54 |
| 2. Funktion und Zielrichtung der Kapitalverkehrsfreiheit - ein allgemeiner Liberalisierungsauftrag? | 55 |
| 3. Die Vergleichbarkeit von Warenverkehrs- und Kapitalverkehrsfreiheit im Rahmen eines konvergenten Systems aller Freiheiten | 58 |
| a) Konvergierende Tendenzen | 59 |
| aa) Die unmittelbare Wirkung der Grundfreiheiten | 60 |
| bb) Zusammenwirken von Diskriminierungs- und Beschränkungsverbot | 61 |
| aaa) Grundfreiheiten als Diskriminierungsverbote | 61 |
| bbb) Grundfreiheiten als Beschränkungsverbote | 63 |
| (1) Der Vorreiter: Die Warenverkehrsfreiheit | 65 |
| (2) Die Entwicklung des Beschränkungsverbots in der Dienstleistungsfreiheit | 69 |
| (3) Die Niederlassungsfreiheit - ein reines Gebot der Inländergleichbehandlung? | 74 |
| (4) Zusammenfassende Bewertung | 80 |
| cc) Die Berücksichtigung „zwingender Gründe des Allgemeininteresses“ | 80 |
| dd) Ergebnis | 81 |
| ee) Sinn und Zweckmäßigkeit der Übertragung des Beschränkungs-begriffs der Warenverkehrs- auf die Kapitalverkehrsfreiheit | 82 |
| 4. Das Zusammenspiel von Diskriminierungs- und Beschränkungsverbot im Bereich der Kapitalverkehrsfreiheit | 84 |
| a) Dogmatisches Grundkonzept: Marktfreiheit und Marktgleichheit | 84 |
| b) Einordnung einzelner Fallgruppen in dieses Konzept | 86 |
| aa) Eingriffe in den Kernbereich | 86 |
| bb) Diskriminierungen | 90 |
| cc) Doppelregulierung | 92 |
| • aaa) Diskriminierung oder Beschränkung? | 92 |

| | |
|---|-----|
| bbb) Beispiele aus dem Bereich der Kapitalverkehrsfreiheit | 93 |
| ccc) Herkunftslandprinzip | 95 |
| dd) Reduktion auf den Diskriminierungstest | 95 |
| aaa) Rahmenbedingungen | 96 |
| bbb) Sonderfall Steuerrecht? " | 97 |
| (1) Der Fall „Sandoz“ | 97 |
| • (2) Nationales Steuersystem versus Kapitalverkehrsfreiheit | 101 |
| ee) Sonderfall: Zusammentreffen von zwei Grundfreiheiten - .Auswirkungen im Bereich des Beschränkungs begriff? | 102 |
| V. Kreis der Begünstigten | 104 |
| 1. Relevanz von Staatsangehörigkeit und Ansässigkeit | 104 |
| 2. Angebots- und Nachfragefreiheit | 104 |
| 3. Export- und Importfreiheit | 106 |
| 4. Personeller Anwendungsbereich gegenüber dem eigenen Mitgliedstaat | 106 |
| VI. Adressatenkreis - Drittwirkung der Kapitalverkehrsfreiheit? | 108 |
| VII. Zusammenfassung | 112 |
| § 4 Kapitalverkehr zwischen mitgliedstaatlichen Interessen und Liberalisierungsauftrag - Rechtfertigung von Beschränkungen | 114 |
| I. Allgemeine Grundsätze für das Verständnis des Art. 58 EGV | 114 |
| 1. Auslegung | 115 |
| 2. Beschränkung auf Tatbestände nichtwirtschaftlicher Art | 115 |
| a) Verbot wirtschaftslenkender Ziele | 116 |
| b) Wirtschaftslenkung als Nebeneffekt | 116 |
| 3. Art. 58 EGV als domain reservee der Mitglied Staaten? | 117 |
| 4. Erstreckung des Art. 58 EGV auf Kapitalverkehrs- und Zahlungsverkehrsfreiheit | 118 |
| II. Der Steuervorbehalt des Art. 58 I lit a EGV | 120 |
| 1. Der Wohnort | 121 |
| 2. Der Kapitalanlageort | 122 |
| a) Der Letztverwendungsort als Kapitalanlageort | 123 |
| b) Das Kriterium der Eigenverantwortlichkeit | 123 |
| c) Der Wohnsitz des Erstempfängers als Kapitalanlageort | 124 |
| d) Ergebnis | 127 |
| III. Der Vorbehalt des Art. 58 I lit b EGV | 127 |
| 1. Unerläßliche Maßnahmen, um Zuwiderhandlungen'gegen innerstaatliche Rechts- und Verwaltungsvorschriften zu verhindern | 128 |
| a) Maßnahmen auf dem Gebiet des Steuerrechts | 129 |
| b) Maßnahmen auf dem Gebiet der Aufsicht der Finanzinstitute | 129 |
| c) Sonstige Maßnahmen | 131 |
| d) Die Unerläßlichkeit | 131 |
| aa) Unerläßlichkeit und Verhältnismäßigkeit - ein Synonym? | 131 |
| bb) Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz | 133 |
| 2. Meldeverfahren über den Kapitalverkehr zwecks administrativer oder statistischer Informationen | 135 |
| 3. Rechtfertigung aus Gründen der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung | 136 |

| | |
|---|-----|
| IV. Der Regelungsgehalt des Art. 58 III EGV | 138 |
| 1. Willkürliche Diskriminierungen | 139 |
| 2. Verschleierte Beschränkungen | 140 |
| 3. Das Verhältnis des Art. 58 I lit a EGV zu Art. 58 III EGV | 141 |
| a) Art. 58 I lit a EGV als steuerliche Bereichsausnahme | 141 |
| b) Reduktion des Anwendungsbereichs von Art. 58 I lit a EGV | 142 |
| c) Art. 58 I lit a EGV als Garant für die Zulässigkeit nationaler Körperschaftssteuersysteme | 143 |
| d) Der deklaratorische Charakter des Art. 58 I lit a*EGV in seinem Zusammenwirken mit Art. 58 III EGV | 144 |
| e) Ergebnis | 145 |
| V. Ungeschriebene Rechtfertigungsgründe für Beschränkungen der Kapitalverkehrsfreiheit | 146 |
| 1. Rechtsprechung hinsichtlich der Existenz ungeschriebener Rechtfertigungsgründe Bereich der Kapitalverkehrsfreiheit | 147 |
| a) Rechtssache „Veronica“ | 147 |
| b) Rechtssache „Svensson und Gustavsson“ | 149 |
| c) Rechtssache „Konle“ | 149 |
| d) Rechtssache „Trümmer und Mayer“ | 150 |
| e) Rechtssache „Verkooijen“ | 150 |
| f) Rechtssache „Kommission/Belgien“ | 150 |
| g) Ergebnis | 151 |
| 2. Reichweite der ungeschriebenen Rechtfertigungsgründe - Ausdehnung auf Diskriminierungen? | 151 |
| 3. Relevante mitgliedstaatliche Interessen im Rahmen der Kapitalverkehrsfreiheit | 155 |
| 4. Der Immobilienerwerb - Einschränkungen der Kapitalverkehrsfreiheit aus Zusatzprotokollen und Beitrittsverträgen | 158 |
| 5. Zusammenfassung | 159 |
| | |
| § 5 Das Zusammenspiel der Kapitalverkehrsfreiheit mit den übrigen Grundfreiheiten | 161 |
| I. Kapitalverkehrsfreiheit und Warenverkehrsfreiheit | 161 |
| 1. Regelungsgegenstand der Warenverkehrsfreiheit | 161 |
| a) Gesetzliche Zahlungsmittel | 162 |
| b) Wertpapiere | 162 |
| c) Transfer von Sachkapital | 162 |
| 2. Ergebnis | 163 |
| II. Kapitalverkehrsfreiheit im Verhältnis zur Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit | 163 |
| 1. Schutzbereiche von Dienstleistungs- und Niederlassungsfreiheit | 164 |
| a) Dienstleistungsfreiheit | 164 |
| b) Niederlassungsfreiheit | 165 |
| 2. Tatbestandliche Überschneidung mit dem Schutzbereich der Kapitalverkehrsfreiheit | 166 |

| | |
|--|-----|
| a) Dienstleistungsfreiheit | 166 |
| aa) Versicherungen | 166 |
| bb) Bankensektor/Kreditinstitute | 168 |
| cc) Börsen | 169 |
| b) Niederlassungsfreiheit | 169 |
| aa) Unternehmensbeteiligungen | 170 |
| aaa) Anwendungsbereich der Niederlassungsfreiheit | 170 |
| (1) Direktinvestition/Portfolioinvestition | 171 |
| (2) Rückgriff auf das Sekundärrecht im Bereich des Gesellschaftsrechts | 172 |
| (3) Die Rechtssache „Baars“ | 172 |
| (4) Der Kontrollbegriff in der Fusionskontrolle | 174 |
| (5) Ergebnis | 175 |
| bbb) Anwendungsbereich der Kapitalverkehrsfreiheit | 176 |
| ccc) Anwendungsbereich des Art. 294 EGV | 176 |
| ddd) Ergebnis | 177 |
| bb) Grunderwerb | 177 |
| Die Rechtsprechung des EuGH - ein Indiz für Parallelität? | 178 |
| a) Dienstleistungsfreiheit, | 178 |
| aa) Rechtssache „Bachmann“ | 178 |
| bb) Rechtssache „Svensson/Gustavsson“ | 178 |
| cc) Rechtssache „Parodi“ | 180 |
| dd) Rechtssache „Safir“ | 180 |
| ee) Rechtssache „Ambry“ | 182 |
| ff) Zusammenfassende Bewertung der Analyse | 182 |
| b) Niederlassungsfreiheit | 183 |
| aa) Rechtssache „Konle“ | 183 |
| bb) Rechtssache „Albore“ | 184 |
| cc) Rechtssache „Baars“ | 185 |
| dd) Rechtssache „X und Y“ | 186 |
| ee) Rechtssache „Verkooijen“ | 187 |
| ff) Rechtssachen „Kommission/Belgien“, „Kommission/Portugal“, und „Kommission/Frankreich“ | 188 |
| gg) Zusammenfassende Bewertung der Analyse | 189 |
| Parallelität auf Tatbestandsebene - ein Dogma des Vertrags? | 190 |
| a) Verweisungsklauseln und Subsidiaritätsanordnungen | 191 |
| aa) Dienstleistungsfreiheit | 191 |
| bb) Niederlassungsfreiheit | 193 |
| b) Ein Ansatz aus der Literatur: Exklusivität durch Schwerpunktbildung | 194 |
| Das Verhältnis der Freiheiten auf der Ebene der Rechtfertigung - kumulativ oder exklusiv? | 198 |
| a) Niederlassungsfreiheit | 199 |
| b) Dienstleistungsfreiheit | 204 |
| Zusammenfassung | 206 |
| | 207 |

§ 6 Der freie Kapitalverkehr mit Drittländern

| | | | | |
|--------------------------------------|---|---|---|-----|
| I. | Globale Konzeption | • | - | 207 |
| II. | Anwendungsbereich im Verhältnis zu Drittstaaten | | | 207 |
| III. | Einschränkungen der Kapitalverkehrsfreiheit mit Drittstaaten | | | 208 |
| | 1. | Rücknahme des Liberalisierungsniveaus durch Art. 57 EGV | | 209 |
| | | a) Der Begriff der Direktinvestition | | 209 |
| | | b) Art. 57 EGV und Niederlassungsrecht | | 211 |
| | | c) Art. 57 I EGV als Standstill-Klausel | | 211 |
| | | d) Die Reichweite des Art. 57 II EGV | | 212 |
| | | e) Bewertung | * | 213 |
| | 2. | Einschränkung der erga-omnes-Wirkung der Kapitalverkehrsfreiheit aus volkswirtschaftlichen Erwägungen - die Schutzklausel des Art. 59 EGV | | 213 |
| | | a) Ziele des Art. 59 EGV | | 213 |
| | | b) Voraussetzungen | | 214 |
| | | c) Bewertung | | 216 |
| | 3. | Embargomaßnahmen im Rahmen der Kapitalverkehrsfreiheit: Art. 60 EGV | | 216 |
| | | a) Voraussetzungen | > | 217 |
| | | b) Beurteilung | | 218 |
| IV. | Beurteilung der Kapitalverkehrsfreiheit in Bezug auf Drittstaaten | | | 219 |
| § 7 Zusammenfassung in Thesen | | | | 220 |
| Literaturverzeichnis | | | | 225 |
| Abkürzungsverzeichnis | | | | 246 |