

Inhaltsverzeichnis

1. Kapitel. Einleitung	17
A. Rechtliche Relevanz	17
B. Politische Relevanz	18
C. Bedeutung der Kapital- und Zahlungsverkehrsfreiheit	19
2. Kapitel. Dogmatische Einordnung der Kapitalverkehrsfreiheit	21
A. Historische Entwicklung	22
I. Früherer EWG-Vertrag	22
1. Regelung des innergemeinschaftlichen Kapitalverkehrs	22
a. Die Richtlinien der 1960er und 1970er Jahre	25
aa. Erste und Zweite Richtlinie zur Durchführung des Art. 67 EWGV	26
bb. Bemühungen um eine dritte Richtlinie zur Durchführung des Art. 67 EWGV	27
cc. Liberalisierungsumfang zum Zeitpunkt der Richtlinien der 1960er	28
dd. Regulierungsrichtlinie 72/156/EWG	29
b. Segré-Bericht	30
c. Werner-Bericht	32
d. Die Maßnahmen der 1980er Jahre	33
aa. Weißbuch der Kommission und Einheitlich Europäische Akte	33
bb. Richtlinie 85/611/EWG	34
cc. Richtlinie 85/583/EWG	35
dd. Richtlinie 86/566/EWG	35
e. Die Kapitalverkehrsrichtlinie 88/361/EWG	36
f. Delors-Bericht	38
2. Ursprüngliche gemeinschaftsrechtliche Liberalisierungsentwicklung des innergemeinschaftlichen Kapitalverkehrs	39
3. Regelung des Zahlungsverkehrs in der Gemeinschaft	40
a. Primärrechtliche Konstruktion der Zahlungsverkehrsfreiheit	40
b. Sekundärrechtliche Fortführung der Liberalisierung der Zahlungsverkehrsfreiheit	42
aa. Richtlinie 63/340/EWG	42

bb. Richtlinie 63/474/EWG	43
cc. Entwicklung der sekundärrechtlichen Normierung der Zahlungsverkehrsfreiheit	44
II. Maastricht	44
1. Änderungen durch den Vertrag von Maastricht	44
a. 1. Stufe der WWU	45
b. 2. Stufe der WWU	45
c. 3. Stufe der WWU	46
2. Kapitalverkehrsfreiheit im Maastrichtvertrag gemäß Art. 73b I EGV	46
3. Zahlungsverkehrsfreiheit im Maastrichtvertrag gemäß Art. 73b II EGV	46
III. Redaktionelle Anpassungen durch den Vertrag von Amsterdam	47
IV. Gründe für die Zögerlichkeit der Liberalisierungsumsetzung	47
1. Politische Gründe	48
2. Psychologische Gründe	49
V. Kapitalverkehrsliberalisierung in den Mitgliedstaaten	50
VI. Kapital- und Zahlungsverkehr und Drittstaaten	51
1. Liberalisierung gegenüber Drittstaaten im ursprünglichen EWG-Vertrag	51
2. Sekundärrechtliche Liberalisierung gegenüber Drittstaaten	53
a. Regulierungsrichtlinie 72/156/EWG	53
b. Kapitalverkehrsrichtlinie 88/361/EWG	54
3. Liberalisierungsumfang gegenüber Drittstaaten nach dem Maastricht-Vertrag	55
4. Die historische Entwicklung der Liberalisierung des Kapitalverkehr gegenüber Drittstaaten	56
B. Einfluss völkerrechtlicher Vereinbarungen auf die Kapitalverkehrsfreiheit der Union	57
I. Internationaler Währungsfonds (IWF)	58
1. Allgemeine Grundsätze des IWF	58
2. Kapitalbewegungen im IWF	59
II. Organisation für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung (OECD)	60
1. Kodex über laufende unsichtbare Transaktionen	61
2. Kodex über den Kapitalverkehr	61
3. Liberalisierungsumfang	62
III. Welthandelsorganisation (WTO)	64
1. Allgemeine Grundsätze des GATS	64
2. Unmittelbar verpflichtenden Regelungen des GATS	65
3. Liberalisierungsverpflichtungen des GATS	66
a. Begriff der Dienstleistung	66
b. Liberalisierungsumfang	67
4. Zulässige Beschränkungen des GATS	67
IV. EWR-Abkommen	68

V. Völkerrechtliche Liberalisierungspflicht als Wegbereiter der Kapitalverkehrsfreiheit	69
C. Begriff des Kapitalverkehrs	70
I. Vertragsinterne Systematik	71
II. Sekundärrechtliche Begriffsbestimmung	71
1. Präzisierung durch die Richtlinien zur Durchführung des Art. 67 EWG	72
2. Konkretisierung des Kapitalverkehrsbegriffs durch die Richtlinie 88/361/EWG	72
III. Konkretisierung des Kapitalverkehrsbegriffs durch die Rechtsprechung	74
1. Transfer von Banknoten	74
2. Immobilienerwerb	75
3. Bestellung einer Hypothek	75
4. Grenzüberschreitende Darlehensgewährung	75
5. Erwerb von Vermögensgegenständen von Todes wegen	76
6. Beteiligungen an Unternehmen	76
IV. Mitteilung der Kommission	77
V. Kapitalverkehr als Wertübertragung zur Vermögensanlage	78
VI. Definition des Kapitalverkehrsbegriffes durch Abgrenzung zu den übrigen Grundfreiheiten	79
D. Geltung der Kapitalverkehrsfreiheit gegenüber Drittstaaten	79
I. Das „erga omnes“ Prinzip des Art. 56 EGV	79
II. Konkretisierung des „erga omnes“ Prinzips durch den Gerichtshof	80
1. Ausschließliche Anwendbarkeit der Niederlassungs- bzw. Dienstleistungsfreiheit	81
a. Cadbury Schweppes	81
b. Fidium Finanz AG	83
c. Lasertec	84
d. Claimants in the Thin Cap Litigation Group	86
e. Bedingte Subsidiarität der Kapitalverkehrsfreiheit	87
2. Gleichrangige Anwendbarkeit von Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit gegenüber der Kapitalverkehrsfreiheit	89
a. Holböck	89
b. Rechtssache „A“	90
c. Bedingt subsidiäre Geltung der Kapitalverkehrsfreiheit	92
III. Das „erga omnes“ Prinzip in der Literatur	94
1. Modell der strengen Subsidiarität	94
2. Hilfsfunktion der Drittstaatswirkung	95
3. Abweichender Diskriminierungsbegriff bei Drittstaatsbezug	96
IV. Primärrechtlicher Schutz und bedingtes Subsidiaritätsverhältnis	97
1. Modell der strengen Subsidiarität	97
2. Hilfsfunktion der Drittstaatswirkung	98
3. Abweichender Diskriminierungsbegriff	99
4. Modell der bedingten Subsidiarität des Gerichtshofes	101

5. Weitestgehender primärrechtlicher Schutz des Einzelnen durch Fortgeltung der Kapitalverkehrsfreiheit	104
E. Geltung der Kapitalverkehrsfreiheit unabhängig eines Staatsangehörigkeitserfordernisses	107
I. Personenbezogene Lösung	108
II. Doppelcharakter von Finanztransaktionen	109
III. Kapitalbezogene Lösung	110
IV. Personenunabhängigkeit des Kapitalverkehrs	111
1. Kapitalverkehrsrechtlicher Personenbezug gemäß Art. 51 II EGV	111
2. Abwägung der personenbezogenen gegenüber der kapitalbezogenen Lösung	113
F. Verhältnis der Kapitalverkehrsfreiheit zur Zahlungsverkehrsfreiheit	116
I. Begriffsbestimmung	116
1. Kapitalverkehrsbegriff	117
2. Zahlungsverkehrsbegriff	117
II. Abgrenzungsansatz der Rechtsprechung nach den ursprünglichen Verträgen	118
1. Urteil in der Rechtsache „Thompson“	118
2. Urteil in der Rechtsache „Casati“	118
3. Urteil in der Rechtsache „Luisi und Carbone“	119
4. Urteil in der Rechtsache „Lambert“	119
5. Ursprüngliche Vorzugswürdigkeit der Zahlungsverkehrsfreiheit	120
III. Abgrenzungsansatz der Rechtsprechung nach dem Vertrag von Maastricht	121
1. Urteil in der Rechtsache „Bordessa“	121
2. Urteil in der Rechtssache „Sanz de Lera“	121
3. Zahlungsverkehr als lex-specialis	122
G. Verhältnis der Kapitalverkehrsfreiheit zu den anderen Grundfreiheiten	124
I. Verhältnis der Schutzbereiche	125
1. Warenverkehrsfreiheit	125
2. Arbeitnehmerfreizügigkeit	127
a. Vermögenstransfers des grenzüberschreitend tätigen Arbeitnehmers	128
aa. Vermögenstransfer des Arbeitnehmers als spezielle Form des Kapitalverkehrs	129
bb. Parallele Anwendbarkeit der Grundfreiheiten bei Vermögenstransfer des Arbeitnehmers	130
cc. Weitestgehender Schutz durch Parallelität	131
b. Erwerb von Wohnungseigentum und Grundstücken im Rahmen der Ausübung der Arbeitnehmerfreizügigkeit	134
3. Dienstleistungsfreiheit	136
a. Begriffliche Definition der Dienstleistung	137
b. Kriterien zur Abgrenzung	137
aa. Exklusivitätsverhältnis	138
bb. Parallelität	139

cc. Rechtsprechung	140
dd. Mittelbare und unmittelbare Betroffenheit	144
ee. Unterscheidung in Zwei – und Drei-Personenkonstellationen	146
ff. Grundsätzliche Subsidiarität / Bezugsregelungen im EG-Vertrag	148
gg. Gewährleistung des weitestreichenden primärrechtlichen Schutzes	150
4. Niederlassungsfreiheit	152
a. Begriffliche Definition der Niederlassung	153
b. Kriterien zur Abgrenzung	153
aa. Parallelität	154
bb. Exklusivität	156
cc. Direkte und indirekte Eingriffe	158
dd. Vorrang des Kapitalverkehrs	160
ee. Rechtsprechung	161
ff. Kapitalverkehrsfreiheit als primärrechtlicher Schutzgarant	169
II. Kapitalverkehrsrechtlicher Beschränkungsbegriff im System der Grundfreiheiten	171
1. Diskriminierung als Beschränkung des Kapitalverkehrs	171
2. Sonstige Beschränkungen	172
a. Der kapitalverkehrsrechtliche Beschränkungsbegriff in der Rechtsprechung	173
b. Verständnis des Kapitalverkehrsbeschränkungsbegriff im Schrifttum	174
aa. Kapitalverkehrsfreiheit als Beschränkungsverbot	174
bb. Kapitalverkehrsfreiheit als bloßes Diskriminierungsverbot	175
3. Weites Verständnis des kapitalverkehrsrechtlichen Beschränkungsbegriffes	176
a. Kapitalverkehrsfreiheit und marktneutrale Modalitäten	177
b. „Keck“-Rechtsprechung als singuläres Phänomen der Warenverkehrsfreiheit	179
c. Übertragbarkeit der „Keck“-Rechtsprechung auf Art. 56 EGV	179
III. Allgemeinwohlbelange als Schranken der Kapitalverkehrsfreiheit	181
1. Dogmatische Einordnung der zwingenden Allgemeininteressen	182
a. Rechtsprechung des Gerichtshofes	182
b. Ansicht der Literatur	183
aa. Einordnung als ungeschriebene Rechtfertigungsgründe	183
bb. Allgemeinwohl als tatbestandliche Beschränkung bzw. Schutzbereichsverkürzung der Kapitalverkehrsfreiheit	184
cc. Allgemeinwohlbelange als Rechtfertigungsinstitut	184

2. Einordnung der Allgemeinwohlbelange innerhalb der kapitalverkehrsrechtlichen Rechtfertigungssystematik	186
a. Allgemeinwohlbelange als ungeschriebenes Rechtfertigungsinstitut	186
b. Unabhängiges Rechtfertigungsregime der Kapitalverkehrsfreiheit	186
aa. Allgemeininteressen als Teil des innerstaatlichen Rechts	188
bb. Allgemeinwohlbelange als Teil der öffentlichen Ordnung	188
cc. Gründe für ein unabhängiges Rechtfertigungssystem der Allgemeininteressen	189
c. Mitgliedstaatliche Allgemeinwohlbelange als ungeschriebenes kapitalverkehrsrechtliches Rechtfertigungsinstrument	190
H. Unmittelbare Drittwirkung der Kapitalverkehrsfreiheit	193
I. Ansicht des Gerichtshofes	194
1. Rechtsprechung zur Drittwirkung der Warenverkehrsfreiheit	194
2. Rechtsprechung zu den Niederlassungs-, und Dienstleistungsfreiheit, sowie der Arbeitnehmerfreizügigkeit	195
II. Meinung der Literatur	198
1. Grundfreiheitliche Drittwirkung	198
2. Grundfreiheiten als Abwehrrechte gegenüber hoheitlichem Handeln	199
III. Drittwirkungsfunktion der Kapitalverkehrsfreiheit	200
1. Uneingeschränkte Drittwirkung	200
2. Private als Normadressaten der Grundfreiheiten	201
3. Drittwirkung bei privater Normsetzung	202
a. Normsetzung durch Verbände	202
b. Satzungsregelungen börsennotierter Gesellschaften	203
b. Kapitalverkehrsrechtliche Drittwirkung	204
4. Übertragbarkeit der Drittwirkungslehre auf die Kapitalverkehrsfreiheit	206
IV. Unmittelbare Schutzpflicht der Grundfreiheiten	207
1. Grundsatz der Schutzwirkung der Grundfreiheiten	207
2. Verhältnis des Schutzpflichtcharakters zur Drittwirkungslehre	208
V. Drittwirkung auch bei der Kapitalverkehrsfreiheit	209
3. Kapitel. Umfang der zulässigen Beschränkungen durch Mitgliedstaaten	211
A. Schranken	211
I. Geschriebene Schranken	212
1. Geschriebene Schranken gegenüber Drittstaaten	212
a. Stand-Still-Klausel (Art. 57 EGV)	212
aa. Inhaltliche Einschränkung	213
bb. Zeitliche Geltung zulässiger Beschränkungen	217

cc. Bestehende mitgliedstaatliche und gemeinschaftsrechtliche Beschränkungen	218
dd. Ermächtigungsgrundlage des Art. 57 II EGV	220
b. Schutzmaßnahmen bei schwerwiegenden Störungen der Wirtschafts- und Währungsunion (Art. 59 EGV)	221
aa. Störung im Sinne des Art. 59 EGV	222
bb. Begrifflichkeit der außergewöhnlichen Umstände	223
cc. Rechtliche Überprüfung	223
dd. Begrenzung des Art. 59 EGV auf Teilbereiche des Kapitalverkehrs	224
ee. Tatbestandliche Einschränkung des Art. 59 EGV	224
ff. Verfahrensvoraussetzungen für den Erlass von Schutzmaßnahmen	226
c. Sofortmaßnahmen (Art. 60, 301 EGV)	227
aa. Sofortmaßnahmen des Rates	228
bb. Maßnahmen der Mitgliedstaaten	229
cc. Verhältnis des Art. 60 EGV gegenüber Art. 301 EGV	231
dd. Begriff der Sofortmaßnahme	232
ee. Sofortmaßnahmen gegenüber Privatpersonen	233
ff. Sofortmaßnahmen als Beschränkung von Individualinteressen	235
2. Geschriebene Schranken gegenüber Mitgliedstaaten und Drittstaaten	236
a. Rechtfertigung zur Durchsetzung steuerrechtlicher Vorschriften gemäß Art. 58 I lit. a) EGV	237
aa. Art. 58 I lit. a) EGV als Stillstandsklausel	238
bb. Zulässige Diskriminierung aufgrund des Wohnsitzes	239
cc. Grenzen der zulässigen Ungleichbehandlung	241
b. Zulässige mitgliedstaatliche Maßnahmen nach Art. 58 I lit. b) EGV	243
aa. Verstoß gegen mitgliedstaatliche Verwaltungsvorschriften	244
bb. Einführung von Melde- und Berichtspflichten	247
cc. Mitgliedstaatlicher Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung	248
dd. Allgemeine Grenze des Art. 58 III EGV für zulässige mitgliedstaatliche Maßnahmen	260
3. Mitgliedstaatliche Interessen nach Art. 58 EGV im Verhältnis zu Drittstaaten	261
a. Geltung des Art. 58 EGV für Drittstaatskonstellationen	261
b. Anforderungen des Art. 58 EGV	262
c. Abstraktes Differenzierungsbedürfnis bezüglich der Rechtfertigungsanforderungen	262

aa. Identische Auslegung der Rechtfertigungsanforderungen des Art. 58 EGV	263
bb. Differenzierende Ansicht	270
cc. Ausführungen der Generalanwälte	277
dd. Differenzierte Betrachtungsweise des Gerichtshofs	279
ee. Grundsatz der Effektivität des Gemeinschaftsrechts	280
ff. Differenzierte Drittstaatsfunktion des Art. 58 EGV	281
d. Konkrete Differenzierung der Rechtfertigungsanforderungen des Art. 58 EGV	289
aa. Unterschiedliche Behandlung von Steuerpflichtigen	289
bb. Verhinderung von Zuwiderhandlungen gegen Rechts- und Verwaltungsvorschriften	291
cc. Gefahr für öffentliche Sicherheit und Ordnung	292
II. Ungeschriebene Schranken	294
1. Dogmatische Einordnung	294
2. Materiell-rechtlicher Gehalt der ungeschriebenen Schranken	295
a. Umfang der Rechtfertigung durch Allgemeinwohlbelange	296
b. Einzelne ungeschriebene kapitalverkehrsrechtliche Rechtfertigungsgründe	297
aa. Raumplanerische Ziele	297
bb. Beständigkeit öffentlicher Dienstleistungen	300
cc. Wirtschaftspolitische Gründe	301
dd. Kulturpolitik	302
ee. Umweltschutz	302
ff. Rechtfertigung beschränkender Maßnahmen durch Art. 295 EGV	303
B. Schranken-Schranken	306
I. Verhältnismäßigkeit	306
II. Grundrechte	306
4. Kapitel. Novellierung des Außenwirtschaftsgesetzes	308
A. Staatsfonds als Finanzakteur	308
B. Gefahren durch Investitionen von Staatsfonds	309
C. Abwehr von Staatsfonds	310
I. Bestehendes Außenwirtschaftsrecht	310
II. Änderungen durch die AWG-Novelle	311
III. Europarechtliche Dimension der Novellierung	312
1. AWG-Novelle als Beschränkung der Kapitalverkehrsfreiheit	313
2. Ebene der Rechtfertigung	314

5. Kapitel. Schlussbetrachtung	318
Literaturverzeichnis	329