

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	13
Einleitung	5
Erstes Kapitel: Das Diskriminierungsverbot im grundfreiheitlichen Kontext	23
I. Diskriminierungsbegriff	24
1. Der Begriff der Diskriminierung im Wortlaut der Verträge	24
2. Diskriminierung als Differenzierung	26
3. Diskriminierung als Benachteiligung	28
4. Die »Vergleichbarkeit« der verglichenen Gruppen	31
a. Vergleichbarkeit in der Rechtsprechung des EuGHs	32
b. Feststellung vergleichbarer Sachverhalte	35
(1) Tatbestand der Verbotsnorm	36
(2) Die diskriminierende Maßnahme als Bezugspunkt	38
c. Zwischenergebnis	40
5. »Rechtfertigung« als Teil des Diskriminierungsbegriffs?	41
a. Das Verhältnis von Vergleichbarkeit und Rechtfertigung	41
b. Die formale Anknüpfung der Rechtfertigungsprüfung	44
6. Gleichbehandlung von Ungleichen?	45
7. Zusammenfassung	47
II. Konkretisierung des Diskriminierungsbegriffs im Normzusammenhang der Grundfreiheiten	47
1. Diskriminierung von Gesellschaften	48
a. Anwendbarkeit der Grundfreiheiten auf Gesellschaften	48
b. »Staatszugehörigkeit« von Gesellschaften	49
2. Diskriminierungen durch den Herkunftsstaat – Erweiterung der verbotenen Differenzierungskriterien?	52
a. Diskriminierung bei Wegzug bzw. Export	53
b. Rückkehrer-Fälle	59
c. Diskriminierung passiver Marktteilnehmer durch inländische Regelungen?	62
d. Schlechterstellung inländischer Sachverhalte	64
e. Zwischenergebnis	66

III.	Diskriminierungsformen: Offene und verdeckte Ungleichbehandlungen	66
1.	Verbotenes Differenzierungsmerkmal als Anknüpfungspunkt (offene Diskriminierungen)	67
2.	Verdeckte bzw. mittelbare Diskriminierungen in Primärrecht und Rechtsprechung	69
3.	Voraussetzungen einer verdeckten Diskriminierung	70
a.	»Verdächtige« Unterscheidungskriterien	71
b.	Faktische Differenzierungen: Ungleiche tatsächliche Belastungswirkung	73
c.	Zwischenergebnis	77
IV.	Die Auslegung des Diskriminierungsverbots in den einzelnen Vorschriften	78
1.	Die Arbeitnehmerfreizügigkeit als Diskriminierungsverbot, Art. 45 AEUV	78
2.	Die Niederlassungsfreiheit als Diskriminierungsverbot, Art. 49 AEUV	81
3.	Die Warenverkehrsfreiheit als Diskriminierungsverbot, Art. 34 f. AEUV	82
a.	Warenherkunft als verbotenes Differenzierungskriterium, Art. 34 AEUV	82
b.	Warendestination als verbotenes Differenzierungskriterium, Art. 35 AEUV	83
4.	Die Kapitalverkehrsfreiheit als Diskriminierungsverbot, Art. 63 AEUV	84
a.	Staatsangehörigkeit des Kapitalanlegers?	85
b.	Kapitalanlageort?	86
c.	Ansässigkeit?	87
5.	Die Dienstleistungsfreiheit als Diskriminierungsverbot	88
a.	Staatsangehörigkeit	88
b.	Herkunft der Dienstleistung?	89
c.	Ansässigkeit?	91
d.	Zwischenergebnis zur Dienstleistungsfreiheit	92
V.	Zusammenfassung: Diskriminierungsbegriff	93
Kapitel 2: Geschriebene Rechtfertigungsgründe und sog. zwingende Erfordernisse		95
I.	Die vertraglichen Rechtfertigungsgründe	95
1.	Funktion und Inhalt der vertraglichen Rechtfertigungsgründe	95
2.	Die »enge« Auslegung der geschriebenen Rechtfertigungsgründe durch den EuGH	97

3.	Integration der zwingenden Erfordernisse des Allgemeininteresses in den Tatbestand der Ausnahmeregelungen, insb. die öffentliche Ordnung?	99
II.	Die »ungeschriebenen« Rechtfertigungsgründe	100
1.	»Gründe des Allgemeininteresses« – das Urteil <i>van Binsbergen</i>	100
2.	»Zwingende Erfordernisse« – das Urteil <i>Cassis-de-Dijon</i>	101
3.	»Übertragung« auf andere Grundfreiheiten	102
4.	Allgemeine grundfreiheitsübergreifende Voraussetzungen	103
5.	Die »unterschiedslos anwendbare« bzw. »nichtdiskriminierende« Maßnahme – Eine Bestandsaufnahme	104
a.	Begriffliche Vorklärung	104
b.	Rechtfertigung verdeckter Diskriminierungen?	105
6.	Abweichungstendenzen in der Rechtsprechung zur Rechtfertigung offen diskriminierender Maßnahmen	108
a.	Rechtfertigung aus Gründen des Umweltschutzes	108
(1)	Rs. C-2/90 (Wallonischer Abfall)	109
(2)	Rs. C-203/96 (Dusseldorp)	111
(3)	Rs. C-389/96 (Aher-Waggon)	112
(4)	Rs. C-379/98 (PreussenElektra)	113
(5)	Rs. C-320/03 u. C-28/09 (Kommission/Österreich)	115
(6)	Rs. C-524/07 (Kommission/Österreich)	116
(7)	Verb. Rs. C-204 bis 208/12 (Essent Belgium) u. Rs. C-573/12 (Ålands Vindkraft)	117
b.	Rechtfertigung aus Gründen des Verbraucherschutzes und der Lauterkeit des Handelsverkehrs	118
(1)	Rs. 113/80 (Kommission/Irland)	119
(2)	Rs. 16/83 (Prantl)	120
(3)	Rs. C-240/95 (Schmit)	120
(4)	Rs. C-410/96 (Ambry)	121
(5)	Rs. C-577/10 (Kommission/Belgien)	122
c.	Rechtfertigung aus Gründen der sozialen Sicherheit	124
(1)	Rs. C-120/95 (Decker) und C- 158/96 (Kohll)	125
(2)	Rs. C-368/98 (Vanbraekel) und Folgerechtsprechung	127
(3)	Rs. C-255/09 (Kommission/Portugal)	128
d.	Rechtfertigung im Bereich des Steuerrechts	130
(1)	Rs. C-204/90 (Bachmann) und C-484/93 (Svensson)	130
(2)	Rs. C-250/95 (Futura Participations)	132
(3)	Rs. C-118/96 (Safir)	134
(4)	Rs. C-264/96 (ICI)	135
(5)	Rs. C-18/95 (Terhoeve)	136

(6) Rs. C-55/98 (Vestergaard)	137
(7) Rs. C-136/00 (Danner)	138
(8) C-422/01 (Ramstedt)	139
(9) C-150/04 (Kommission/Dänemark)	140
(10) C-105/07 (Lammers)	141
(11) Rs. C-371/10 (National Grid Indus)	143
e. Rechtfertigung im Bereich des Gesellschaftsrechts	144
(1) Rs. C-212/97 (Centros)	144
(2) Rs. C-208/00 (Überseering)	146
(3) Rs. C-411/03 (Sevic)	148
(4) Rs. C-378/10 (Vale)	149
f. Sonstige Rechtfertigungsgründe	150
(1) Rs. C-415/93 (Bosman)	150
(2) Rs. C-101/94 (Kommission/Italien)	151
(3) Rs. C-42/02 (Lindman)	152
(4) Rs. C-54/05 (Kommission/Finnland) und C-297/05 (Kommission/Niederlande)	153
(5) Rs. C-531/07 (LIBRO)	153
(6) Rs. C-87/13 (X) u. C-133/13 (Q)	154
g. Zwischenergebnis	156

Kapitel 3: Das Dogma der unterschiedslos anwendbaren Maßnahmen – Kategoriale Unterscheidung offener und verdeckter Diskriminierungen	161
I. Methode der Primärrechtsauslegung	162
1. Mehrsprachigkeit und Normtextgrenze	164
2. Das systematische Argument	166
3. Argumentation mit dem »Willen« der Vertragsparteien?	167
4. Rechtsvergleichende Auslegung	169
5. Das teleologische Argument	170
a. Zielbindung – Die Funktionalität des EU-Rechts	171
b. Effektive Zielverwirklichung – das »effet-utile«-Prinzip	173
c. Teleologische Auslegung und Rechtsfortbildung	174
6. Der Verweis auf frühere Rechtsprechung	176
7. Zwischenergebnis	177
II. Der Wortlaut der Ausnahmenvorschriften	179
III. Die historische Entwicklung	180
IV. Das Verhältnis zu den geschriebenen Rechtfertigungsgründen	183
1. Formelle Unterscheidung zwischen geschriebenen Rechtfertigungsgründen und zwingenden Erfordernissen?	184

a.	Zwingende Erfordernisse als tatbestandsausschließende Allgemeinwohlinteressen	184
b.	Kritik	185
c.	Zwingende Erfordernisse als außertatbestandliche Rechtfertigungsgründe	186
2.	Materielle Unterschiede zwischen geschriebenen Rechtfertigungsgründen und zwingenden Gründen des Allgemeinwohls	187
a.	Inhaltliche Unterschiede?	187
(1)	»Richterliche Rechtsschöpfung«?	188
(2)	Mitgliedstaatliche Interessen	189
(3)	»Rule of Reason«	191
(4)	Primärrechtlich legitimierte Interessen	192
(5)	Keine »wirtschaftlichen« Interessen?	195
(6)	Zwischenergebnis	196
b.	Unterschiedliche Wertigkeit?	197
3.	Abschließende Auslegung der »geschriebenen« Rechtfertigungsgründe?	199
V.	Teleologische Argumente	201
1.	Funktion und Grenzen der Grundfreiheiten – Das Binnenmarktkonzept	202
2.	Die Abgrenzung zwischen offenen und verdeckten Diskriminierungen	203
a.	Diskriminierung von Gesellschaften	204
b.	Beeinträchtigungen durch den Herkunftsstaat	206
3.	Offene Diskriminierungen »wiegen besonders schwer«	207
4.	Kohärente Auslegung der Grundfreiheiten	208
VI.	Zwischenergebnis	210
Kapitel 4: Der Anwendungsbereich der zwingenden Erfordernisse		211
I.	Privilegierung einzelner Rechtfertigungsgründe	211
1.	Privilegierung des Umweltschutzes?	212
2.	Besondere Sensibilität im Steuerrecht?	213
a.	Sonderstellung steuerrechtlicher Maßnahmen im Bereich der Kapitalverkehrsfreiheit	214
b.	Privilegierung steuerrechtlicher Rechtfertigungsgründe?	214
c.	Abgrenzung zwischen Vergleichbarkeits- und Rechtfertigungsprüfung	218
3.	Sonderstellung des Sports?	219
4.	Zusammenfassung	221

II.	Unterscheidung zwischen den verbotenen Differenzierungskriterien: Ausschluss offener Diskriminierungen aus Gründen der Staatsangehörigkeit?	221
1.	Kategorisch verbotene mitgliedstaatliche Maßnahmen	222
2.	Vergleich mit Art 18 I AEUV	223
3.	Zwischenergebnis	227
III.	Strengere Verhältnismäßigkeitsprüfung bei offenen Diskriminierungen	229
1.	Das Verhältnismäßigkeitsprinzip als primärrechtlicher Rechtsgrundsatz	229
2.	Inhalt der Verhältnismäßigkeitsprüfung	231
a.	Geeignetheit	233
b.	Erforderlichkeit	234
c.	Abwägung zwischen Mittel und Zweck?	236
3.	»Strengere« Verhältnismäßigkeitsprüfung	240
4.	Beweislast und Prognoseentscheidungen	241
5.	Zwischenergebnis zur Verhältnismäßigkeitsprüfung	244
IV.	Stringente Verhältnismäßigkeitsprüfung statt grob schematischer Unterscheidung	245
V.	Zusammenfassung in Thesen	248
	Literaturverzeichnis	255