

Europarecht II

V. Niederlassungsfreiheit

Übersicht

1. Anwendungsbereich der Niederlassungsfreiheit
2. Rechte aus der Niederlassungsfreiheit
3. Niederlassungsfreiheit von Gesellschaften

1. Anwendungsbereich der Niederlassungsfreiheit

- **Zweite Säule** der Freiheit des Personenverkehrs
- Regelung der Freizügigkeit der unternehmerischen Tätigkeiten und der Freiheit der Standortwahl gem. Art. 54 AEU
Anwendbarkeit auch für Gesellschaften mit Hauptverwaltung/Gründungssitz in der EU
- **Ziel:** optimale Nutzung der Ressourcen im Binnenmarkt

1. Anwendungsbereich der Niederlassungsfreiheit

- **Begriff der Niederlassung (1)**
 - keine vertragliche Definition
 - **EuGH:** kennzeichnende Merkmale:
 - Ausübung einer wirtschaftlichen Tätigkeit
 - weite Auslegung: selbstständige entgeltliche Teilnahme am Wirtschaftsverkehr
 - mittels einer festen Einrichtung
 - z. B. bauliche Einrichtungen wie Geschäftsräume Errichtung einer Präsenz im Territorium des Mitgliedstaats ((-) bei reiner Geschäftsadresse)

1. Anwendungsbereich der Niederlassungsfreiheit

■ Begriff der Niederlassung (2)

- in stabiler und kontinuierlicher Weise
- Ausübung der Tätigkeit **auf unbestimmte Zeit**
- Einzelfallabhängige Abgrenzung nach Dauer, Häufigkeit und regelmäßiger Wiederkehr der Leistung

1. Anwendungsbereich der Niederlassungsfreiheit

- **Primäre und sekundäre Niederlassung**
 - Unterscheidung zwischen primärer und sekundärer Niederlassungsfreiheit:
 - **Primäre Niederlassungsfreiheit :**
 - Freiheit zur **Gründung eines Betriebes** in einem Mitgliedstaat
 - **Sekundäre Niederlassungsfreiheit:**
 - Gem. Art. 49 Abs. 1 Satz 2 AEU Freiheit zur Gründung von **Zweigniederlassungen, Agenturen und Tochtergesellschaften** im Mitgliedstaat

1. Anwendungsbereich der Niederlassungsfreiheit

- unabhängig von dieser Unterscheidung:
 - Schutz der Art. 49 ff. AEU gilt **für beide** Formen der Niederlassung
- **Aber:** Folge der Differenzierung sekundäre Niederlassungsfreiheit **nur bei Ansässigkeit des Trägers** der Freiheit im Gebiet der Mitgliedstaaten

1. Anwendungsbereich der Niederlassungsfreiheit

- **Persönlicher Anwendungsbereich**
- Differenzierung zwischen **natürlichen und juristischen Personen**:
 - **natürliche Personen**:
Anwendungsvoraussetzung ist **Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaates**
 - davon abgeleitetes Einreise-, Aufenthalts-, und Bleiberecht von Familienangehörigen
 - **Problem**: vgl. Art. 49 Abs. 1 Satz 1 AEU: nur für Unionsbürger auf dem Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaates?

1. Anwendungsbereich der Niederlassungsfreiheit

- **EuGH:** bei grenzüberschreitendem Bezug Geltendmachung auch von Inländern möglich
- **juristische Personen:** gem. Art. 54 Abs. 2 AEU: Erfassung aller Gesellschaftsformen unabhängig von deren Rechtsfähigkeit auch juristische Personen des öffentlichen Rechts sowie BGB-Gesellschaften

2. Rechte aus der Niederlassungsfreiheit

Diskriminierungsverbot

- im Verhältnis zu Art. 18 AEU **spezielleres Diskriminierungsverbot** aufgrund der Staatsangehörigkeit auch bzgl. mit der Niederlassungsfreiheit verbundenen Hilfsgeschäften
 - z. B. Anmietung von Räumen
 - neben unmittelbarer Anknüpfung an die Staatsangehörigkeit auch Verbot der mittelbaren Schlechterstellung von Ausländern gegenüber Inländern

2. Rechte aus der Niederlassungsfreiheit

■ Beschränkungsverbot

- **EuGH:** umfassendes Beschränkungsverbot auch gegen nationale Bestimmungen, die die Ausübung der Niederlassungsfreiheit in nicht diskriminierender Weise erschweren/behindern können

■ Bereichsausnahme „Ausübung öffentlicher Gewalt“

- Art. 51 AEU keine Anwendung der Niederlassungsfreiheit bei dauerhaft oder vorübergehend mit der Ausübung öffentlicher Gewalt verbundener Tätigkeit
- Beschränkung von Ausländern bzgl. **einzelner Tätigkeiten** möglich
- bei gesamten Berufszweigen wie z. B. Anwaltsberuf, Gründung privater Unterrichtsanstalten (früher: Notariat)

2. Rechte aus der Niederlassungsfreiheit

- **Beschränkungsmöglichkeiten**
- Beschränkungsmöglichkeiten wie bei der Arbeitnehmerfreizügigkeit:
 - **Beschränkung durch Sekundärrecht** als abschließende Regelung
 - **Beschränkung durch Vorbehalt** des Art. 52 Abs. 1 AEU
 - **Beschränkung durch ungeschriebene Gründe** gem. **Cassis de Dijon-Formel** („zwingende Gründe“)
 - **geschriebene** Beschränkungen:
 - öffentliche Ordnung
 - öffentliche Sicherheit
 - öffentliche Gesundheit

2. Rechte aus der Niederlassungsfreiheit

- **ungeschriebene** Beschränkungen:
 - „zwingende Gründe des Allgemeininteresses“ unter Berücksichtigung des Verhältnismäßigkeitsgebotes (vgl. Warenverkehrsfreiheit)
- **Achtung: EuGH:** auch diskriminierende Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit anhand der „zwingenden Gründe des Allgemeininteresses“ zu prüfen und ggf. zu rechtfertigen
- Schwerpunkt dieser Möglichkeit im Steuerrecht/ Sozialrecht

3. Niederlassungsfreiheit von Gesellschaften

- Grenzüberschreitende Tätigkeit nationaler Gesellschaften
 - **Anwendungsvoraussetzung:** Gründung der Hauptniederlassung nach den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaates
 - **weiterhin:**
 - Verfolgung eines Erwerbszwecks
 - Zuordnung zur Rechtsordnung eines Mitgliedstaates (sog. Staatsangehörigkeit der Gesellschaft)
 - Bestimmung nach der **Gründungstheorie** oder der **Sitztheorie**
 - Gründung einer Gesellschaft vergleichbar mit der „Geburt“ einer natürlichen Person

3. Niederlassungsfreiheit von Gesellschaften

- **Grenzüberschreitende Gesellschaftsformen**
- **Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung (EWIV)**
VO 2137/85/EWG rechtsfähige grenzüberschreitende Gesellschaftsform für kleinere und mittlere Unternehmen
 - in Deutschland gem. § 1 EWIV Ausführungsg: Verweis in die Vorschriften über die §§ der OHG
 - **Folge:** keine juristische Person und damit kein Anfallen von Körperschaftssteuer
- **Ziel:** Erleichterung der wirtschaftlichen Tätigkeit der Mitglieder, nicht eigene Gewinnerzielung
 - Mitgliedschaft in der EWIV für alle natürlichen und juristischen Personen des Privatrechts sowie Einrichtungen des öffentlichen Rechts mit Erwerbszweck
 - Gründungsvoraussetzung ist Mitgliedschaft von mindestens zwei aus unterschiedlichen Mitgliedstaaten stammenden Mitgliedern

3. Niederlassungsfreiheit von Gesellschaften

- **Europäische Aktiengesellschaft (SE)**
VO 2157/2001/EG europäische Gesellschaft mit Rechtspersönlichkeit:
 - Mindestkapital 120.000 €, Voraussetzung ist Firmierung mit „SE“
 - es gelten darüber hinaus die Vorschriften des AktG des jeweiligen Sitzstaates
 - Gründungsvoraussetzung ist Sitz von mindestens zwei Gesellschaften in unterschiedlichen Mitgliedstaaten

3. Niederlassungsfreiheit von Gesellschaften

■ Europäische Genossenschaft (SCE)

VO 1435/2003/EG rechtsfähige Gesellschaft mit in Gesellschaftsanteile zerlegtem Grundkapital:

- Beschränkung der Haftung der Gesellschafter auf Höhe des Gesellschaftsanteils möglich
 - Zusatz: „mit beschränkter Haftung“
- **Ziel:** Bedarfdeckung der Mitglieder und Förderung der wirtschaftlichen/sozialen Tätigkeit
- Gründungsvoraussetzung sind mindestens fünf natürliche/zwei juristische Personen aus mindesten zwei unterschiedlichen Mitgliedstaaten
- Verfahrensbestimmungen der SCE: Vorschriften, die für eine nach dem Recht des Sitzstaates gegründete Genossenschaft maßgeblich wären