

FERDINAND WOLLENSCHLÄGER

Grundfreiheit ohne Markt

Verfassungsentwicklung in Europa

2

Mohr Siebeck

Verfassungsentwicklung in Europa

herausgegeben von

Hartmut Bauer, Peter M. Huber
und Karl-Peter Sommermann

2



Ferdinand Wollenschläger

Grundfreiheit ohne Markt

Die Herausbildung der Unionsbürgerschaft
im unionsrechtlichen Freizügigkeitsregime

Mohr Siebeck

Ferdinand Wollenschläger, geboren 1976; Studium der Rechtswissenschaft in München und Oxford; 2006 Promotion; Akademischer Rat am Lehrstuhl für Öffentliches Recht und Staatsphilosophie der Ludwig-Maximilians-Universität München.

ISBN 978-3-16-155246-5 / eISBN 978-3-16-200522-9 unveränderte eBook-Ausgabe 2025
ISSN 1861-7301 (Verfassungsentwicklung in Europa)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

© 2007 Mohr Siebeck Tübingen. www.mohr.de

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Hubert und Co. in Göttingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und gebunden.

Meinen Eltern

Vorwort

Die Juristische Fakultät der Ludwig-Maximilians-Universität München hat die vorliegende Arbeit im Sommersemester 2006 als Dissertation angenommen. Rechtsprechung und Literatur befinden sich in dieser für die Drucklegung aktualisierten Fassung auf dem Stand von Anfang Dezember 2006.

Die Arbeit wird mit dem Fakultätspreis der Juristischen Fakultät der Ludwig-Maximilians-Universität München ausgezeichnet.

Zu Dank verpflichtet bin ich zuvörderst meinem Doktorvater und akademischem Lehrer, Professor Dr. Peter M. Huber, der diese Arbeit wie auch meinen wissenschaftlichen Werdegang nicht nur stets aktiv mit Rat und Tat unterstützt hat und unterstützt, sondern mir auch die hierzu unerlässlichen Freiräume großzügig gewährt.

Professor Dr. Rudolf Streinz möchte ich für die rasche Erstellung des Zweitgutachtens und hilfreiche Hinweise für die Überarbeitung der Dissertation danken. Zu danken ist darüber hinaus den Professoren Dr. Hartmut Bauer und Dr. Karl-Peter Sommermann sowie meinem Doktorvater, Professor Dr. Peter M. Huber, für die Aufnahme meiner Arbeit in die von ihnen herausgegebene Schriftenreihe „Verfassungsentwicklung in Europa“. Dr. Franz-Peter Gillig und Ilse König haben die Arbeit seitens des Verlages Mohr Siebeck betreut.

Die Entstehung des Werkes begleitet, die Mühen des Korrekturlesens auf sich genommen und manche Anregung gegeben haben meine Eltern Michael und Sibylle, meine Brüder Bernward und Burkard, Kerstin Bold, Tobias Beuchert, Florian Erdle, Daniel Fröhlich und Korbinian Golla. Wertvolle Hinweise gab auch Professor Dr. Christoph Ohler.

Bedeutsame Anregungen verdankt die Arbeit des Weiteren einem Forschungsaufenthalt bei Professor Joseph H. H. Weiler am Jean Monnet Center for International and Regional Economic Law & Justice an der New York University im Sommer 2004. Ein besonderer Dank gilt auch Professor Dr. Christoph Schönberger, der mir durch die Überlassung des Manuskripts seiner Habilitationsschrift zur Unionsbürgerschaft und daran anknüpfende Gespräche wichtige Impulse gegeben hat.

Die Entstehung der Arbeit unterstützten Promotionsstipendien der Agnes-Ament-Stiftung sowie der Studienstiftung des deutschen Volkes. Großzügige Druckkostenzuschüsse des Bundesministeriums des Inneren und der Hans-Keller-Stiftung, einer Zustiftung zur Stiftung Maximilianeum, haben die Veröffentlichung dieser Arbeit ermöglicht.

Gewidmet sei diese Arbeit meinen Eltern. Sie haben nicht nur die Anfertigung meiner Dissertation, sondern meinen Lebensweg stets äußerst wohlwollend und aufopfernd unterstützt.

München, im Januar 2007

Ferdinand Wollenschläger

Inhaltsübersicht

Einführung	1
<i>1. Teil: Entwicklungslinien unionsbürgerlicher Freizügigkeit</i>	17
A. Freizügigkeit in der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft	19
I. Historischer Ausgangspunkt: Marktintegration und Markttranszendenz	19
II. Entwicklungslinien des grundfreiheitlichen Freizügigkeitsregimes	24
III. Zwischenbilanz: Eckpfeiler grundfreiheitlicher Freizügigkeit	86
B. Freizügigkeit als Element der zu realisierenden Europäischen Bürgerschaft	90
I. Die Idee des „Europa der Bürger“ in seiner historischen Entwicklung von der Gipfelkonferenz in Den Haag (1969) bis zur Regierungskonferenz von Maastricht (1992).....	91
II. Erste Schritte auf dem Weg zum allgemeinen Aufenthaltsrecht	101
III. Die Verankerung des allgemeinen Freizügigkeitsrechts als Element der „Unionsbürgerschaft“ im Vertrag von Maastricht	109
IV. Entwicklungen im Freizügigkeits-Acquis nach Maastricht	117
<i>2. Teil: Das unionsbürgerliche Freizügigkeitsrecht als Grundfreiheit ohne Markt</i>	122
A. Die Ein- und Ausreisefreiheit sowie das Aufenthaltsrecht.....	126
I. Art. 18 I EG in der Unionsrechtsordnung.....	126
II. Mitgliedstaaten und Europäische Union als Verpflichtete des allgemeinen Freizügigkeitsrechts	142
III. Schutzbereich.....	143
IV. Schranken	158
V. Freizügigkeitsschutz durch Verfahren: Die prozeduralen Garantien des Freizügigkeitsrechts	190
VI. Die Fortschreibung des Freizügigkeits-Acquis aufgrund der Rechtsetzungsermächtigung des Art. 18 II, III EG	191
VII. Fazit: Das allgemeine Freizügigkeitsrecht.....	195

B. Der Anspruch des Unionsbürgers auf Inländerbehandlung.....	197
I. Der Anspruch des Unionsbürgers auf Inländerbehandlung im Spiegel der Rechtsprechung des EuGH.....	197
II. Die dogmatische Struktur des unionsbürgerlichen Diskriminierungsverbotes.....	207
III. Diskriminierungsschutz nach der neuen Aufenthaltsrichtlinie 2004/38	263
IV. Fazit: Der Anspruch des Unionsbürgers auf Inländerbehandlung	279
C. Mobilitätsschutz jenseits des Gebots der Inländerbehandlung.....	281
I. Mobilitätsschutz jenseits des Gebots der Inländerbehandlung im Spiegel der Rechtsprechung des EuGH.....	282
II. Das allgemeine Freizügigkeitsrecht als Garantie transnatio- naler Mobilität jenseits des Gebots der Inländerbehandlung	292
III. Fazit: Mobilitätsschutz jenseits des Gebots der Inländerbehandlung.....	309
3. Teil: <i>Freizügigkeit, Unionsbürgerschaft, Marktintegration</i>	311
A. Die Unionsbürgerschaft.....	311
I. Die multidimensionale Herausbildung einer Europäischen Bürgerschaft in der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft.....	313
II. Die Institutionalisierung einer Europäischen Bürgerschaft mit der Unionsbürgerschaft	321
III. Der sich in der Rechtsprechung herausbildende Status als Unionsbürger	325
IV. Fazit.....	355
B. Von der markt- zur unionsbürgerlichen Freizügigkeit.....	358
I. Von der marktfreiheitlichen Faktormobilität zur unionsbürgerlichen Freizügigkeit.....	359
II. Der Befund: Unionsbürgerliche und marktfreiheitliche Freizügigkeit zwischen Trennung, Befruchtung und Abrundung	361
III. Die Normkategorie „Grundfreiheit“ angesichts der Erosion ihres ökonomischen Elements	366
IV. Neujustierung des Freizügigkeitsregimes.....	378
Rückblick und Ausblick	385
Literaturverzeichnis	401
Fundstellennachweis	437
Sachregister.....	443

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	VII
Inhaltsübersicht	IX
Abkürzungsverzeichnis	XXIII

Einführung	1
------------------	---

1. Teil

Entwicklungslinien unionsbürgerlicher Freizügigkeit

17

A. Freizügigkeit in der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft	19
I. Historischer Ausgangspunkt:	
Marktintegration und Markttranszendenz	19
1. Die Grundfreiheiten als Instrument der Marktintegration	19
2. Die Grundfreiheiten in einem markttranszendierenden	
Kontext	22
II. Entwicklungslinien des grundfreiheitlichen	
Freizügigkeitsregimes	24
1. Die sich herausbildende Rechtsstellung der Angehörigen	
der Mitgliedstaaten qua gemeinschaftsrechtlicher	
Freizügigkeitsberechtigung	24
a) Der Einzelne als Subjekt einer neuen Rechtsordnung:	
Die unmittelbare Anwendbarkeit der Personenverkehrsfreiheiten	25
b) Der Bedeutungsverlust der nationalen Staatsangehörigkeit:	
Die Gleichstellung des EWG-Ausländers mit den Angehörigen	
des Aufnahmemitgliedstaates	27
aa) Die grundfreiheitliche Garantie eines gesicherten	
Aufenthaltsrechts	27
bb) Das grundfreiheitliche Diskriminierungsverbot als Garant einer	
nahezu umfassenden, unbedingten und effektiven	
Inländerbehandlung	31
(1) Vom beschäftigungsbezogenen Diskriminierungsverbot zum	
umfassenden Inländerbehandlungsanspruch des Freizügigkeits-	
berechtigten	32
(a) Das Universum der „sozialen Vergünstigungen“	
(Art. 7 II VO 1612/68)	32
(b) Die thematische Weite der primärrechtlichen	
Diskriminierungsverbote	34
(2) Die Unbedingtheit des marktfreiheitlichen	
Inländerbehandlungsanspruchs	38

(3) Effektiver Diskriminierungsschutz:	
Die Einbeziehung versteckter Diskriminierungen	39
c) Der Bedeutungsverlust der Grenzen zwischen den Mitgliedstaaten:	
Mobilitätsschutz jenseits des Gebotes der Inländerbehandlung.....	41
aa) Die Rechtsprechung des EuGH: Der Weg zum	
freiheitsrechtlichen Verständnis der Personenverkehrsfreiheiten	43
(1) Die rein terminologische Überwindung des	
Diskriminierungskonzeptes	44
(2) Die materielle Erweiterung des Diskriminierungsschutzes	
über das Gebot der Inländerbehandlung hinaus.....	46
(3) Die Anerkennung einer freiheitsrechtlichen Komponente:	
Die Entscheidung Bosman	48
(4) Fazit	51
bb) Die Kontroverse in der Literatur.....	52
(1) Die Grundfreiheiten als reine Diskriminierungsverbote?.....	52
(2) Die Grundfreiheiten sind auch Freiheitsrechte	54
cc) Der Gewährleistungsgehalt der Grundfreiheiten jenseits des	
Inländerbehandlungsgebotes.....	56
2. Die Begrenztheit des grundfreiheitlichen	
Freizügigkeitsregimes	58
a) Die Freizügigkeit des Marktteilnehmers und ihre graduelle	
Verallgemeinerung	59
aa) Erwerbstätige als primär Freizügigkeitsberechtigte.....	59
(1) Der Begriff des Arbeitnehmers: Inanspruchnahme der	
Definitionsmacht durch den EuGH und weites Verständnis	60
(2) Das enge Verständnis der nicht erfassten Bereiche.....	62
(3) Noch nicht und nicht mehr im Erwerbsleben stehende Personen	
als Begünstigte der Arbeitnehmerfreizügigkeit	64
(a) Vorwirkungen des Arbeitnehmerstatus: Die Arbeitsuche	65
(b) Die Fortwirkung des Arbeitnehmerstatus bei Arbeitslosigkeit	66
(c) Die Fortwirkung des Arbeitnehmerstatus bei Arbeitsunfähigkeit.....	68
(d) Die Fortwirkung des Arbeitnehmerstatus bei Eintritt in den	
Ruhestand.....	69
(e) Die Fortwirkung des Arbeitnehmerstatus bei Fortbildung	70
(4) Die Rechtsstellung der Familienangehörigen des Arbeitnehmers	71
(a) Das Aufenthalts- und Verbleiberecht der Familienangehörigen	
des Wanderarbeitnehmers.....	73
(b) Ausübung einer Erwerbstätigkeit und Gleichbehandlung.....	74
bb) Die graduelle Verallgemeinerung des gemeinschaftsrechtlichen	
Freizügigkeitsregimes	76
(1) Der Dienstleistungsempfänger als „neuer“ Marktteilnehmer:	
Erste Schritte zur Verallgemeinerung des marktfreiheitlichen	
Freizügigkeitsregimes	76
(2) Die Einbeziehung Studierender in das gemeinschaftsrechtliche	
Freizügigkeitsregime.....	80
b) Der zur nationalen Staatsangehörigkeit nur komplementäre	
Charakter der grundfreiheitlich vermittelten Rechtsstellung.....	84
c) Die Freizügigkeitsakzessorietät der grundfreiheitlich vermittelten	
Rechtsstellung.....	85

III. Zwischenbilanz: Eckpfeiler grundfreiheitlicher Freizügigkeit	86
B. Freizügigkeit als Element der zu realisierenden Europäischen Bürgerschaft.....	90
I. Die Idee des „Europa der Bürger“ in seiner historischen Entwicklung von der Gipfelkonferenz in Den Haag (1969) bis zur Regierungskonferenz von Maastricht (1992).....	91
1. Die historische Entwicklung eines „Europa der Bürger“ von der Gipfelkonferenz in Den Haag (1969) zur Regierungskonferenz von Maastricht (1992).....	91
a) Die Geburt der Idee eines „Europa der Bürger“ – Die Gipfeltreffen von Den Haag (Dezember 1969) und Paris (Oktober 1972) sowie die Erklärung zum Europäischen Selbstverständnis vom 14.12.1973	91
b) Erste Konkretisierungen der Idee des „Europa der Bürger“	92
aa) Initiativen des Rates: Das Gipfeltreffen von Paris (Dezember 1974) und der Bericht Leo Tindemans über die Europäische Union vom 29.12.1975.....	92
bb) Der Bericht der Europäischen Kommission über das „Europa der Bürger“ vom 3.7.1975.....	93
cc) Die Position des Europäischen Parlamentes: Die Entschließungen zur Europäischen Union vom 10.7.1975 und zur Zuerkennung besonderer Rechte an die Bürger der EG vom 16.11.1977	94
c) Fortentwicklung in den 1980er Jahren.....	95
aa) Der Spinelli-Vertragsentwurf des Europäischen Parlamentes zur Gründung der EU (1984)	95
bb) Der Europäische Rat von Fontainebleau (25. und 26.6.1984) und die Berichte des von diesem eingesetzten Ad-hoc-Ausschusses für das Europa der Bürger.....	96
cc) Die Mitteilung der Europäischen Kommission zum Europa der Bürger vom 24.6.1988.....	97
dd) Der Erasmus-Beschluss des Rats vom 15.6.1987: Das „Europa der Bürger“ als rechtsverbindliches Ziel der Gemeinschaft	98
2. Fazit: Die Idee eines „Europa der Bürger“	98
II. Erste Schritte auf dem Weg zum allgemeinen Aufenthaltsrecht	101
1. Die gescheiterte erste Richtlinie über das Aufenthaltsrecht	102
2. Die Einheitliche Europäische Akte vom 1.7.1987: Noch kein allgemeines Aufenthaltsrecht im Binnenmarkt	104
a) Die wirtschaftlich determinierte Freizügigkeit im Gemeinsamen Markt.....	104
b) Keine Verallgemeinerung des Freizügigkeitsregimes als Ziel des Binnenmarktes	105
3. Der zweite Anlauf: Die Aufenthaltsrichtlinien 90/364, 90/365 und 90/366	106
a) Entstehungskontext.....	106
b) Wesentlicher Regelungsgehalt.....	108
c) Der Streit um die Rechtsgrundlage der „Studentenrichtlinie“	109

III. Die Verankerung des allgemeinen Freizügigkeitsrechts als Element der „Unionsbürgerschaft“ im Vertrag von Maastricht.....	109
1. Auf dem Weg zur Regierungskonferenz	110
2. Die Unionsbürgerschaft in den Verhandlungen	111
3. Die Unionsbürgerschaft im Vertrag von Maastricht.....	114
4. Der fragmentarische Charakter der institutionalisierten Unionsbürgerschaft	115
IV. Entwicklungen im Freizügigkeits-Acquis nach Maastricht	117
1. Die Verträge von Amsterdam und Nizza	117
2. Die Grundrechte-Charta: Freizügigkeit als Bürgerrecht.....	118
3. Der Vertrag über eine Verfassung für Europa	118
4. Die „neue“ Freizügigkeitsrichtlinie 2004/38	119

2. Teil

Das unionsbürgerliche Freizügigkeitsrecht als Grundfreiheit ohne Markt

122

A. Die Ein- und Ausreisefreiheit sowie das Aufenthaltsrecht.....	126
I. Art. 18 I EG in der Unionsrechtsordnung.....	126
1. Die Kontroverse um die unmittelbare Anwendbarkeit des Art. 18 I EG	126
2. Das Verhältnis zu den weiteren unionsrechtlichen Freizügigkeitsverbürgungen	130
a) Art. 18 I EG als lex generalis zum grundfreiheitlichen Aufenthaltsrecht.....	131
b) Die Ablösung des richterrechtlich entwickelten Aufenthaltsrechts Studierender	132
c) Die Rangerhöhung des Freizügigkeitsrechts der von den RL 90/364, 90/365 und 93/96 erfassten Nichterwerbstätigen	133
d) Art. 18 I EG und das unionsrechtliche Freizügigkeitsgrundrecht (Art. 45 GRC, Art. II-105 VVE)	134
e) Unionsbürgerliche Freizügigkeit im Kontext des Europäischen Rechtsraumes.....	136
aa) Menschenrechtliche Freizügigkeitsgewährleistungen im Europäischen Rechtsraum	137
bb) Der prekäre europäische Konsens über die Rechtsstellung von Ausländern in Abkommen des Europarates	138
(1) Europäisches Fürsorgeabkommen	139
(2) Europäisches Niederlassungsabkommen.....	139
(3) Europäisches Übereinkommen über die Fortzahlung von Stipendien an Studierende im Ausland.....	140
cc) Gemeinsame Freizügigkeitstradition der Mitgliedstaaten	141
3. Keine Übergangsfristen für Angehörige der zum 1.5.2004 und 1.1.2007 beigetretenen Mitgliedstaaten	141

II. Mitgliedstaaten und Europäische Union als Verpflichtete des allgemeinen Freizügigkeitsrechts.....	142
III. Schutzbereich.....	143
1. Persönlicher Schutzbereich.....	143
a) Der Unionsbürger als unmittelbar Freizügigkeitsberechtigter.....	143
aa) Kongruenz mit dem Kreis der grundfreiheitlich Freizügigkeitsberechtigten	143
bb) Der Kreis der Unionsbürger: Die staatliche Personalhoheit und ihre unionsrechtlichen Schranken	144
cc) Juristische Personen als unionsbürgerlich Freizügigkeitsberechtigte?	147
b) Drittstaatsangehörige Familienmitglieder als sekundärrechtlich und akzessorisch Freizügigkeitsberechtigte	148
aa) Der Kreis der akzessorisch Freizügigkeitsberechtigten	149
bb) Lockerungen der Akzessorietät.....	150
c) Das Aufenthaltsrecht drittstaatsangehöriger Familienmitglieder als Ausfluss der primärrechtlichen Berechtigung des Unionsbürgers	150
2. Sachlicher Schutzbereich: Fortbewegung und Aufenthalt.....	151
a) Die Bewegungsfreiheit: Das Recht auf Aus- und Einreise.....	151
b) Das Aufenthaltsrecht.....	151
aa) Das Recht auf Aufenthalt bis zu drei Monaten (Art. 6 RL 2004/38).....	152
bb) Das Recht auf Aufenthalt für mehr als drei Monate (Art. 7 ff. RL 2004/38).....	153
cc) Das Recht auf Daueraufenthalt (Art. 16 ff. RL 2004/38).....	153
3. Räumlicher Schutzbereich.....	155
a) Freizügigkeit im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten oder im Geltungsbereich des EG-Vertrages?.....	155
b) Freizügigkeit in der EU oder zwischen den Mitgliedstaaten?	156
c) Freizügigkeit im gesamten Hoheitsgebiet des Mitgliedstaates?.....	158
IV. Schranken	158
1. Das allgemeine Freizügigkeitsrecht ist nicht absolut gewährleistet.....	159
2. Aufenthaltsformalitäten	160
3. Der ordre-public-Vorbehalt	161
4. Die ökonomischen Aufenthaltsvoraussetzungen: Das Gebot ausreichender Existenzmittel und eines umfassenden Krankenversicherungsschutzes	164
a) Die ökonomischen Aufenthaltsvoraussetzungen nach den RL 90/364, 90/365 und 93/96	164
b) ... gelten grundsätzlich auch vor dem Hintergrund eines als Unionsbürgerrecht konstituierten allgemeinen Freizügigkeitsrechts fort.....	165
aa) Die Kritik an den ökonomischen Aufenthaltsvoraussetzungen	166
bb) Die graduelle Relativierung der ökonomischen Aufenthaltsvoraussetzungen in der Rechtsprechung des EuGH	170

(1) Mangelnde Sensibilität? Die Urteile in der Rs. C-20/96 – Snares vom 4.11.1997 und der Rs. C-356/98 – Kaba I vom 11.4.2000	170
(2) Erste Relativierung: Die teleologische Reduktion der ökonomischen Aufenthaltsvoraussetzungen in der Rs. C-184/99 – Grzelczyk vom 20.9.2001	171
(3) Weitere Relativierung: Die ökonomischen Aufenthaltsvoraussetzungen als Schranke des allgemeinen Freizügigkeitsrechts im Urteil in der Rs. C-413/99 – Baumbast und R vom 17.9.2002	173
(4) Dennoch: Die ökonomischen Aufenthaltsvoraussetzungen gelten grundsätzlich fort – das Urteil in der Rs. C-456/02 – Michel Trojani vom 7.9.2004 und Folgeentscheidungen	174
(5) Die Position des EuGH.....	175
cc) Die ökonomischen Aufenthaltsvoraussetzungen gelten im Grundsatz fort	176
(1) Keine über die Rechtsprechung des EuGH hinausgehenden weiteren Relativierungen der ökonomischen Aufenthaltsvoraussetzungen	176
(2) Kein unverändertes Festhalten an den ökonomischen Aufenthaltsvoraussetzungen	178
(3) Das Problem der durch die Relativierung hervorgerufenen Rechtsunsicherheit	179
c) Bedingungen und Beschränkungen: Die Bedeutung der ökonomischen Voraussetzungen für den Bestand des allgemeinen Freizügigkeitsrechts	180
d) Die ökonomischen Voraussetzungen in der neuen Aufenthaltsrichtlinie 2004/38	184
aa) Aufenthalte von einer Dauer bis zu drei Monaten	184
bb) Aufenthalte zwischen drei Monaten und dem Erwerb des Rechts auf Daueraufenthalt.....	185
cc) Aufenthalte unter dem Schutz des Daueraufenthaltsrechts	188
5. Der Missbrauchsvorbehalt als Schranke des allgemeinen Freizügigkeitsrechts	188
6. Der Wesensgehalt des allgemeinen Freizügigkeitsrechts als Schranken-Schranke	189
V. Freizügigkeitsschutz durch Verfahren:	
Die prozeduralen Garantien des Freizügigkeitsrechts	190
VI. Die Fortschreibung des Freizügigkeits-Acquis aufgrund der Rechtsetzungsermächtigung des Art. 18 II, III EG	191
1. „Dauerbaustelle“ Art. 18 II, III EG	191
2. Die Reichweite der Rechtsetzungsermächtigung	192
a) Mögliche Regelungsgegenstände	192
b) Die materielle Programmierung der Rechtsakte durch Art. 18 II EG	192
3. Das Verhältnis zu den sonstigen freizügigkeitsbezogenen Rechtsetzungsermächtigungen	193
VII. Fazit: Das allgemeine Freizügigkeitsrecht	195

B. Der Anspruch des Unionsbürgers auf Inländerbehandlung.....	197
I. Der Anspruch des Unionsbürgers auf Inländerbehandlung im Spiegel der Rechtsprechung des EuGH.....	197
1. Inländerbehandlung als Konsequenz unionsbürgerlicher Gleichheit?.....	198
a) Das Urteil in der Rs. C-85/96 – Martínez Sala vom 12.5.1998.....	198
b) Das Urteil in der Rs. C-456/02 – Michel Trojani vom 7.9.2004	199
2. Der freizügigkeitsakzessorische Inländerbehandlungs- anspruch Nichterwerbstätiger.....	200
a) Das Urteil in der Rs. C-274/96 – Bickel und Franz vom 24.11.1998.....	200
b) Das Urteil in der Rs. C-184/99 – Grzelczyk vom 20.9.2001	201
c) Das Urteil in der Rs. C-148/02 – Avello vom 2.10.2003	202
d) Das Urteil in der Rs. C-209/03 – Dany Bidar vom 15.3.2005	203
3. Inländerbehandlung Arbeitsuchender als Konsequenz einer extensiven Auslegung des grundfreiheitlichen Diskriminierungsverbots.....	204
a) Das Urteil in der Rs. C-138/02 – Collins vom 23.3.2004.....	204
b) Das Urteil in der Rs. C-258/04 – Ioannidis vom 15.9.2005	205
4. Die Herausbildung eines unionsbürgerlichen Inländer- behandlungsanspruchs in der Rechtsprechung des EuGH	206
II. Die dogmatische Struktur des unionsbürgerlichen Diskriminierungsverbotes.....	207
1. Anwendbarkeit des unionsbürgerlichen Diskriminierungsverbotes.....	207
a) Der Unionsbürger als Berechtigter.....	207
b) Die diskriminierende Wirkung als maßgeblicher Anwendbarkeitszeitpunkt	208
c) Der unionsbürgerliche Inländerbehandlungsanspruch im Vertragsgefüge	208
aa) Grundfreiheitliche Diskriminierungsverbote	208
bb) Diskriminierungsschutz Studierender	210
2. Die tatbestandliche Weite des unionsbürgerlichen Diskriminierungsverbotes.....	211
a) Diskriminierungen im „Anwendungsbereich des Gemeinschaftsrechts“	211
aa) Der „Anwendungsbereich des Gemeinschaftsrechts“ i.S.d. Art. 12 EG	212
bb) Die anwendungsbereichseröffnende Ausübung des Freizügigkeitsrechts	214
(1) Diskriminierungsschutz als akzessorische Verbürgung zum allgemeinen Freizügigkeitsrecht (Art. 18 I EG)	215
(2) Diskriminierungsschutz jenseits des allgemeinen Freizügigkeitsrechts: Auf dem Weg zur Gleichheit aller Unionsbürger?	216
(a) Diskriminierungsschutz bei einem Aufenthalt auf ausschließlich nationalrechtlicher Grundlage	217

(aa) Der Ansatz des EuGH	217
(bb) ... ist nicht haltbar	218
(b) Diskriminierungsschutz ohne grenzüberschreitenden Bezug? Die Unionsbürgerschaft und das Problem der Inländerdiskriminierung	222
(3) Die dogmatische Verortung des freizügigkeitsakzessorischen Inländerbehandlungsanspruchs	224
cc) Die Reichweite des Diskriminierungsschutzes	225
(1) Die konturenlose Rechtsprechung des EuGH	226
(2) Die Kontroverse in der Literatur: Vollintegration versus strenge Konnexität	228
(a) Der umfassende Charakter des unionsbürgerlichen Diskriminierungsschutzes	228
(b) Restriktive Ansätze	229
(3) Der Diskriminierungsschutz ist umfassend angelegt	231
dd) Tatbestandliche Grenzen	238
(1) Grenzen des Gleichbehandlungsanspruchs im Freizügigkeitsregime	239
(a) Explizite Ausnahmen vom Grundsatz der Inländerbehandlung	239
(b) Aus der Systematik des Unionsrechts folgende Ausschlüsse	241
(aa) Von den Aufenthaltsrichtlinien vorausgesetzter Ausschluss Nichterwerbstätiger von Sozialleistungen?	241
(bb) Systematische Folgerungen aus dem ausdifferenzierten Sekundärrechtsregime für grundfreiheitlich Freizügigkeitsberechtigte	242
(2) Die Ausnahme von mit der (nationalen) Staatsangehörigkeit untrennbar verknüpften Rechtspositionen	244
(3) Vorbehalt positiver Integration?	246
ee) Der tatbestandlich umfassende Charakter des unionsbürgerlichen Diskriminierungsverbotes	247
b) Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit	247
aa) Der Anspruch auf Inländerbehandlung	247
bb) Der Anspruch auf Behandlung als Ausländer?	248
3. Die Sicherung mitgliedstaatlicher Gestaltungsspielräume auf Rechtfertigungsebene	250
a) Rechtfertigungsstandard	251
b) Exemplifizierung anhand des Zugangs Nichterwerbstätiger zu beitragsunabhängigen Sozialleistungen	253
aa) Das Modell der Marktfreiheiten: Nahezu unbedingte Solidarität als Preis ökonomischer Partizipation	253
bb) Die Herausbildung des Konzepts einer abgestuften Solidarität in der Rechtsprechung des Gerichtshofs zum unionsbürgerlichen Diskriminierungsverbot	255
cc) Parameter unionsbürgerlicher Solidarität	257
(1) Keine Exklusion Nichterwerbstätiger mangels ökonomischer Partizipation	257
(2) Das Konzept der abgestuften Solidarität als belastbare Grundlage eines unionsbürgerlichen Solidaritätskonzeptes	259
(a) Temporale Abstufungen	260

(b) Qualitative Restriktionen	261
(c) Quantitative Restriktionen	262
4. Die Erstreckung der vorenthaltenen Vergünstigung auf den diskriminierten Unionsbürger als Konsequenz des Inländerbehandlungsanspruchs	262
III. Diskriminierungsschutz nach der neuen Aufenthaltsrichtlinie 2004/38	263
1. Der sekundärrechtliche Gleichbehandlungsanspruch des Art. 24 RL 2004/38	263
2. Der kompetentielle Rahmen: Diskriminierungsschutz oder Erleichterung der Ausübung des Freizügigkeitsrechts?	264
3. Regelungsgehalt	266
a) Subsidiaritätsklausel	266
b) Aufenthaltsrecht aufgrund der RL 2004/38	266
c) Gleichbehandlung im Anwendungsbereich des Vertrages	267
d) Der Anspruch auf die gleiche Behandlung wie Inländer	268
e) Grenzen des Gleichbehandlungsanspruchs	269
aa) Der temporäre Ausschluss von Sozialhilfe und Studienbeihilfen in Art. 24 II RL 2004/38	269
(1) Gegenstand des Ausschlusses	269
(2) Primärrechtskonformität der Ausschlüsse	270
(a) Prüfungsmaßstab: Art. 18 I EG	271
(b) Die Primärrechtskonformität des Ausschlusses Nichterwerbstätiger in Art. 24 II RL 2004/38	271
(c) Der Sonderfall Arbeitsuchender	272
(3) Kein weitergehender Ausschluss	275
bb) Sonstige Vergünstigungen	278
f) Die Erstreckung des persönlichen Anwendungsbereichs auf drittstaatsangehörige Familienmitglieder	279
IV. Fazit: Der Anspruch des Unionsbürgers auf Inländerbehandlung	279
C. Mobilitätsschutz jenseits des Gebots der Inländerbehandlung	281
I. Mobilitätsschutz jenseits des Gebots der Inländerbehandlung im Spiegel der Rechtsprechung des EuGH	282
1. Die Garantie gleicher rechtlicher Behandlung bei Ausübung der Freizügigkeit	282
a) Das Urteil in der Rs. C-135/99 – Elsen vom 23.11.2000	282
b) Das Urteil in der Rs. C-224/98 – D’Hoop vom 11.7.2002	283
c) Das Urteil in der Rs. C-364/01 – Barbier vom 11.12.2003	284
d) Das Urteil in der Rs. C-224/02 – Pusa vom 29.4.2004	285
e) Das Urteil in den Verb. Rs. C-502/01 und 31/02 – Gaumain-Cerri und Barth vom 8.7.2004	286
f) Das Urteil in der Rs. C-403/03 – Schempp vom 12.7.2005	286
g) Das Urteil in der Rs. C-406/04 – De Cuyper vom 18.7.2006	287
h) Das Urteil in der Rs. C-192/05 – Tas-Hagen vom 26.10.2006	287
i) Das Urteil in der Rs. C-520/04 – Turpeinen vom 9.11.2006	288

j) Noch anhängige Verfahren	288
2. Sonstige Beschränkungen der transnationalen Mobilität	289
a) Das Urteil in der Rs. C-378/97 – Wijsenbeek vom 21.9.1999	289
b) Das Urteil in der Rs. C-365/02 – Lindfors vom 15.7.2004	289
c) Das Urteil in der Rs. C-200/02 – Chen/Zhu vom 19.10.2004	290
d) Das Urteil in der Rs. C-96/04 – Standesamt Niebüll vom 27.4.2006	291
e) Die aus dem Register gestrichene Rs. C-197/02 – Europäische Kommission/Spanien	292
3. Die Entwicklung eines Mobilitätsschutzes jenseits des Gebots der Inländerbehandlung in der Rechtsprechung des EuGH	292
II. Das allgemeine Freizügigkeitsrecht als Garantie transnatio- naler Mobilität jenseits des Gebots der Inländerbehandlung	292
1. Die Garantie gleicher rechtlicher Behandlung bei Ausübung der Freizügigkeit: Diskriminierung oder Beschränkung?	293
a) Diskriminierung oder Beschränkung? Der ambivalente Ansatz des EuGH	293
b) Die Garantie gleicher rechtlicher Behandlung bei Ausübung der Freizügigkeit als Aspekt eines freiheitsrechtlich strukturierten Art. 18 I EG	295
2. Das allgemeine Freizügigkeitsrecht als Beschränkungsverbot	297
a) Art. 18 I EG als Beschränkungsverbot?	297
aa) Der freiheitsrechtliche Gewährleistungsgehalt des Art. 18 I EG in der Rechtsprechung des Gerichtshofs	297
bb) Das in seiner Reichweite kontroverse freiheitsrechtliche Verständnis des Art. 18 I EG in der Literatur	299
cc) Die Problematik eines als Beschränkungsverbot verstandenen Art. 18 EG	301
b) Die dogmatische Struktur eines als Beschränkungsverbot verstandenen allgemeinen Freizügigkeitsrechts	303
aa) Tatbestandliche Konturen	303
(1) Art. 18 I EG liegt kein enger Freizügigkeitsbegriff zu Grunde	303
(2) Keine Ausnahme von in der Zuständigkeit der Mitgliedstaaten verbliebenen Materien	304
(3) Die Art. 18 I EG beschränkende Maßnahme	305
bb) Weitere Sicherung nationaler Gestaltungsspielräume auf Rechtfertigungsebene	307
cc) Das Beschränkungsverbot Art. 18 I EG im Vertragsgefüge	308
III. Fazit: Mobilitätsschutz jenseits des Gebots der Inländerbehandlung	309

3. Teil

Freizügigkeit, Unionsbürgerschaft, Marktintegration

311

A. Die Unionsbürgerschaft.....	311
I. Die multidimensionale Herausbildung einer Europäischen Bürgerschaft in der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft.....	313
1. Die Rechtsstellung des Europäischen Bürgers qua marktfreiheitlicher Freizügigkeitsberechtigung als „erster Keim“ eines europäischen Bürgerrechts	313
2. Der Europäische Bürger als Teil des Europäischen Gemeinwesens	319
3. Der Europäische Bürger im Zentrum des europäischen Integrationsprojekts	320
II. Die Institutionalisierung einer Europäischen Bürgerschaft mit der Unionsbürgerschaft	321
III. Der sich in der Rechtsprechung herausbildende Status als Unionsbürger	325
1. Unionsbürgerliche Freizügigkeit	327
a) Freizügigkeit des Unionsbürgers im Unionsgebiet?	327
b) Die Freizügigkeit des Unionsbürgers zwischen den Mitgliedstaaten: Neufundierung und Grenzen	328
aa) Freizügigkeit für alle Unionsbürger?	329
bb) Das Aufenthaltsrecht des Unionsbürgers im Aufnahmemitglied- staat: Vom privilegierten Ausländer zum Quasi-Inländer?	331
cc) Perspektiven unionsbürgerlicher Freizügigkeit	332
2. Unionsbürgerliche Gleichheit.....	335
a) Die Gleichheit der Unionsbürger innerhalb der Unionsrechtsordnung	336
b) Die Gleichheit der Unionsbürger innerhalb der mitgliedstaatlichen Teilrechtsordnungen	337
c) Auf dem Weg zu einem unionsbürgerlichen Gleichheitssatz?	341
3. Unionsbürgerliche Solidarität.....	343
a) Der Solidaritätsanspruch des Unionsbürgers gegenüber der Union	345
b) Der Solidaritätsanspruch des Unionsbürgers im Aufnahmemitgliedstaat	346
c) Perspektiven unionsbürgerlicher Solidarität	349
4. Unionsbürgerliche Freiheit	351
a) Die freiheitsrechtliche Position des Unionsbürgers gegenüber der Union	351
b) Die freiheitsrechtliche Position des Unionsbürgers gegenüber den Mitgliedstaaten	353
IV. Fazit	355

B. Von der markt- zur unionsbürgerlichen Freizügigkeit.....	358
I. Von der marktfreiheitlichen Faktormobilität zur unionsbürgerlichen Freizügigkeit.....	359
1. Die ökonomische Grundierung des Freizügigkeitsrechts in der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft.....	359
2. Unionsbürgerliche Freizügigkeit.....	360
II. Der Befund: Unionsbürgerliche und marktfreiheitliche Freizügigkeit zwischen Trennung, Befruchtung und Abrundung.....	361
1. Trennung.....	361
2. Befruchtung	362
3. Die Abrundung des marktfreiheitlichen Freizügigkeits-Acquis	363
III. Die Normkategorie „Grundfreiheit“ angesichts der Erosion ihres ökonomischen Elements	366
1. Die spezifische Integrationsfunktion der Grundfreiheiten.....	368
2. Das unionsbürgerliche Freizügigkeitsrecht im System subjektiver Rechte des Unionsrechts.....	370
a) Die kontroverse Qualifikation des unionsbürgerlichen Freizügigkeitsrechts	370
b) Das unionsbürgerliche Freizügigkeitsrecht als „Grundfreiheit ohne Markt“	373
3. Der Paradigmenwechsel im grundfreiheitlichen Integrationskonzept.....	375
IV. Neujustierung des Freizügigkeitsregimes.....	378
1. Radizierung des Freizügigkeitsrechts in Art. 18 EG.....	378
2. Differenzierung zwischen erwerbstätigkeitsbezogener und statusbezogener Gleichheit	379
3. Konturierung der wirtschaftlichen Grundfreiheiten ratione personae	382
Rückblick und Ausblick	385
Literaturverzeichnis	401
Fundstellennachweis	437
Sachregister.....	443

Abkürzungsverzeichnis

ABl.	Amtsblatt der EG/EU
AEMR	Allgemeine Erklärung der Menschenrechte
AJIL	American Journal of International Law
Am.J.Comp.L.	The American Journal of Comparative Law
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts
Ariz. J. Int'l & Comp. L.	Arizona Journal of International and Comparative Law
Art.	Artikel
AusÜbsiedWOG	Gesetz über die Festlegung eines vorläufigen Wohnortes für Spätaussiedler
BayVGH	Bayerischer Verwaltungsgerichtshof
BB	Betriebs-Berater
Bd.	Band
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BR-Drs	Drucksache des Bundesrats
BSG	Bundessozialgericht
CDE	Cahiers de droit européen
CJEL	Columbia Journal of European Law
C.L.J.	The Cambridge Law Journal
CML Rev.	Common Market Law Review
Comp. Lab. L. & Pol'y J.	Comparative Labor Law & Policy Journal
C/R	Christian Calliess und Matthias Ruffert (Hrsg.), Kommentar des Vertrages über die Europäische Union und des Vertrages zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft – EUV/EGV –
C/R-VVE	Christian Calliess und Matthias Ruffert (Hrsg.), Verfassung der Europäischen Union. Kommentar der Grundlagenbestimmungen (Teil I)
CYELS	The Cambridge Yearbook of European Legal Studies
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung
DUE	Il Diritto dell'Unione Europea
DVBt.	Deutsches Verwaltungsblatt
EBLR	European Business Law Review
ECLR	European Constitutional Law Review
EEA	Einheitliche Europäische Akte
EG	Europäische Gemeinschaft/Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft i.d.F. des Vertrages von Nizza
EGKS	Europäische Gemeinschaft für Kohle und Stahl
EGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft i.d.F. des Vertrages von Maastricht
EJML	European Journal of Migration and Law
EK	Europäische Kommission
ELJ	European Law Journal
ELR	European Law Reporter
EL Rev.	European Law Review

EMRK	Europäische Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten
EP	Europäisches Parlament
EPL	European Public Law
EU	Europäische Union/Vertrag über die Europäische Union i.d.F. des Vertrages von Nizza
EuG	Gericht erster Instanz
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften
EuGRZ	Europäische Grundrechte-Zeitschrift
EuGVÜ	EWG-Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handels-sachen vom 27.9.1968
EuR	Europarecht
EuroAS	Informationsdienst Europäisches Arbeits- und Sozialrecht
EUV	Vertrag über die Europäische Union i.d.F. des Vertrages von Maastricht
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
EWGV	Vertrag über die Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
EWS	Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht
FIDE	Fédération Internationale pour le Droit Européen
Fn.	Fußnote
FR	Finanz-Rundschau
G	Gesetz
GA	Generalanwalt/Generalanwältin
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
G/H	Eberhard Grabitz und Meinhard Hilf (Hrsg.), Das Recht der Europäischen Union
GPR	Zeitschrift für Gemeinschaftsprivatrecht
GRC	Charta der Grundrechte der Europäischen Union
GTE	Hans von der Groeben, Jochen Thiesing und Claus-Dieter Ehlermann (Hrsg.), Kommentar zum EU-, EG-Vertrag
Harv. Int'l LJ	Harvard International Law Journal
HStR	Josef Isensee und Paul Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland
ibid.	ibidem
ICLQ	International and Comparative Law Quarterly
i.d.F.	in der Fassung
IGH	Internationaler Gerichtshof
IJCL	International Journal of Constitutional Law
InfAuslR	Informationsbrief Ausländerrecht
IPbpR	Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte
IPRax	Praxis des internationalen Privat- und Verfahrensrechts
IStR	Internationales Steuerrecht
JBl.	Juristische Blätter
JCMS	Journal of Common Market Studies
JDI	Journal du Droit International
J.T.D.E.	Journal des Tribunaux. Droit Européen
Jura	Juristische Ausbildung
JuS	Juristische Schulung

JZ	Juristenzeitung
KK-EMRK/GG	Rainer Grote und Thilo Marauhn (Hrsg.), Konkordanzkommentar zum europäischen und deutschen Grundrechtsschutz
KK-GRC	Peter J. Tettinger und Klaus Stern (Hrsg.), Kölner Gemeinschaftskommentar zur Europäischen Grundrechte-Charta
LIEI	Legal Issues of Economic Integration
LS	Leitsatz
M.J.E.C.L.	Maastricht Journal of European and Comparative Law
MLR	The Modern Law Review
NDV	Nachrichtendienst des Deutschen Vereins für Öffentliche und Private Fürsorge
NJ	Neue Justiz
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
n.n.v.	noch nicht veröffentlicht
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NZS	Neue Zeitschrift für Sozialrecht
PL	Public Law
RdC	Recueil des Cours
RDE	Rivista di Diritto Europeo
RdJB	Recht der Jugend und des Bildungswesens
RDUE	Revue du Droit de l'Union Européenne
Rev. crit. dr. i. p.	Revue critique de droit international privé
RGDIP	Revue générale de droit international public
Riv. Dir. Int.	Rivista Diritto Internazionale
Riv. int. dir. uomo	Rivista internazionale dei diritti dell'uomo
Riv. Ital. Dir. Pubbl. Comunitario	Rivista Italiana di Diritto Pubblico Comunitario
RIW	Recht der Internationalen Wirtschaft
RL	Richtlinie
RMC	Revue du Marché Commun et de l'Union Européenne
RMUE	Revue du Marché Unique Européen
Rn.	Randnummer(n)
Rs.	Rechtssache
RTDE	Revue trimestrielle du droit européen
S.	Seite
SJER	Schweizerisches Jahrbuch für Europarecht
SpS	Spiegelstrich
SZIER	Schweizerische Zeitschrift für internationale und europäisches Recht
UA	Unterabsatz
u.a.	unter anderem
v.	von/vom
Val. U. L. Rev.	Valparaiso University Law Review
Verb. Rs.	Verbundene Rechtssachen
vgl.	vergleiche
vM/K/S	Hermann von Mangoldt, Friedrich Klein und Christian Starck (Hrsg.), Kommentar zum Grundgesetz
VO	Verordnung
Vol.	Volume
VSSR	Vierteljahresschrift für Sozialrecht

VVDStRL	Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer
VVE	Vertrag über eine Verfassung für Europa
WissR	Wissenschaftsrecht
WVK	Wiener Konvention über das Recht der Verträge vom 23.5.1969
YEL	Yearbook of European Law
ZaöRV	Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht
ZAR	Zeitschrift für Ausländerrecht
ZESAR	Zeitschrift für Europäisches Sozial- und Arbeitsrecht
ZEuS	Zeitschrift für europarechtliche Studien
ZfRV	Zeitschrift für Rechtsvergleichung
ZIAS	Zeitschrift für ausländisches und internationales Arbeits- und Sozialrecht
ZP	Zusatzprotokoll
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik

Einführung

Mit Gründung der Europäischen Union durch den am 1.11.1993 in Kraft getretenen Vertrag von Maastricht sollte der durch die Römischen Verträge aus dem Jahre 1957 eingeleitete Prozess der Integration Europas auf eine neue Stufe gehoben werden. Von dieser immer enger werdenden Union der Völker Europas zeugt die Einführung einer Unionsbürgerschaft, die allen Angehörigen der Mitgliedstaaten verliehen wurde.

Deren vage und diffuse Zielsetzung, den Schutz der Rechte und Interessen der Angehörigen der Mitgliedstaaten zu stärken (Art. 2 3. SpS EUV), die Kopplung mit Unionsbürgerrechten, die kaum über den *Acquis* hinauszugehen schienen, sowie der unschmeichelhaft ausfallende Vergleich mit der nationalen Staatsbürgerschaft führten schnell dazu, die Bedeutung der Unionsbürgerschaft eher im Symbolischen zu suchen, zumal sie auch in der Rechtsprechung des Gerichtshofs zunächst keine prominente Rolle spielte. „Mehr Schein als Sein“¹, „pie in the sky“², die Unionsbürgerschaft als „corporate rebranding; a new logo for the same old product“³, als „weak institution; a pale shadow of its national counterpart“⁴ lautete das nahezu *unisono* gefällte Urteil.⁵ Nur ganz vereinzelt wurde das in ihr liegende Potential betont, etwa von *Christian Tomuschat*, nach dem ihre Einführung, „langfristig betrachtet, vielleicht die bedeutsamste Entscheidung der Maastrichter Regierungskonferenz, folgenswerer noch als die Schaffung ... des Euro“, war.⁶

¹ *J. Isensee*, EU – Mitgliedstaaten, 71 (93).

² *H. U. J. d'Oliveira*, European Citizenship, 126 (141, siehe auch 147: „a symbolic plaything without substantive content“).

³ *M. Bell*, Anti-discrimination law and the EU, 18.

⁴ *T. Kostakopoulou*, Citizenship, identity and immigration, 66; *dies.*, CJEL 5 (1999), 389 (391).

⁵ In diesem Sinne auch *U. Everling*, ZfRV 1992, 241 (248); *A. Follesdal*, 20 Law and Philosophy (2001), 313 (314 f.); *S. Kadelbach*, Staatsbürgerschaft – Unionsbürgerschaft – Weltbürgerschaft, 89 (98); *J. Monar*, Unionsbürgerschaft, 203 (213); *J.-D. Mouton*, La citoyenneté de l'Union, 3, 12, 18; *S. O'Leary*, 32 CML Rev. (1995), 519 (519 f.); *M. Pechstein*, in: Streinz, Art. 2 EUV, Rn. 12; *N. Prentoulis*, 7 ELJ (2001), 196 (197); *N. Reich*, 7 ELJ (2001), 4 (23); *J. H. H. Weiler*, Citizenship and Human Rights, 57 (68); *ders.*, RMUE 1996, 35 (36 ff.); *B. Wilkinson*, 1 EPL (1995), 417 (434 ff.).

⁶ *C. Tomuschat*, Unionsbürgerschaft, 73 (74). Vgl. ferner *D. O'Keefe*, Union Citizenship, 87 (106): „The importance of the TEU citizenship provisions lies not in their content but rather in the promise they hold out for the future“; *V. Sottili*, Contratto e impresa. Europa 1997, 710 (715, 719 ff.); *J. Verhoeven*, Annales de droit de Louvain 1993, 165.

Die weitere Entwicklung sollte die zuletzt genannte und nicht die vorherrschende Einschätzung bestätigen. Ende der 1990er Jahre begann der Europäische Gerichtshof nämlich, dieses Rechtsinstitut mit Leben auszufüllen. Dem allen Angehörigen der Mitgliedstaaten *qua* nationaler Staatsangehörigkeit gemeinen Status als Unionsbürger, den *Joseph H. H. Weiler* noch 1996 als „little more than a cynical exercise in public relations on the part of the High Contracting Parties“⁷ bezeichnete, misst der EuGH plötzlich die Bestimmung bei, „der grundlegende Status der Angehörigen der Mitgliedstaaten zu sein“⁸. Im Hinblick auf diese Rechtsprechung wandelte sich auch die ursprünglich reservierte Einschätzung in der Literatur. Von einer „Gewährleistung von großer Tragweite“⁹ ist nunmehr die Rede,¹⁰ das Potential der Unionsbürgerschaft als „post-national membership“¹¹ sowie als Europäische Sozialbürgerschaft¹² wird ausgeleuchtet und der Status als Unionsbürger als einer der Gleichheit¹³ und Freiheit¹⁴ gedeutet.

Die diesen Anschauungswandel bewirkende Rechtsprechung des Gerichtshofs und deren weit reichende Konsequenzen für die Unionsrechtsordnung sollen im Mittelpunkt der vorliegenden Untersuchung stehen. Der Beitrag des EuGH besteht darin, den Gewährleistungsgehalt des unionsbürgerlichen Freizügigkeitsrechts entsprechend dem weiten Freizügigkeitsverständnis der

⁷ *J. H. H. Weiler*, *Citizenship and Human Rights*, 57 (68); ähnlich *ders.*, RMUE 1996, 35 (36 ff.).

⁸ Vgl. statt vieler EuGH, Rs. C-184/99, Slg. 2001, I-6193, Rn. 31 – Grzelczyk. Noch plastischer formuliert die französische Sprachfassung des Urteils: «le statut de citoyen de l'Union a vocation à être le statut fondamental des ressortissants des États membres».

⁹ *D. H. Scheuing*, *Freizügigkeit*, 103 (104). Ähnlich *ders.*, EuR 2003, 744; *P. Häberle*, *Europäische Verfassungslehre*, 353 f.

¹⁰ Vgl. des Weiteren statt vieler *B. Hofstötter*, SJER 2004, 267 (268 f.); *D. Martin*, EJML 2002, 136 (140); *S. O'Leary*, *Solidarity and Citizenship Rights*, 39 (40, 75); *C. Timmermans*, *Lifting the Veil*, 195 (197).

¹¹ Vgl. etwa den Titel von *J. Shaw*, *Citizenship of the Union: "Citizenship of the Union: Towards Post-National Membership?"* Siehe auch den Überblick bei *C. Schönberger*, *Unionsbürger*, 140 ff.

¹² Vgl. etwa *E. Eichenhofer*, *Unionsbürgerschaft – Sozialbürgerschaft?*, ZIAS 2003, 404; *C. Jacqueson*, *Union citizenship and the Court of Justice: something new under the sun? Towards social citizenship*, 27 EL Rev. (2002), 260; *C. Schönberger*, *Die Unionsbürgerschaft als Sozialbürgerschaft ...*, ZAR 2006, 226.

¹³ Vgl. etwa *C. Closa*, *A New Social Contract?*, 5 f.; *ders.*, 32 CML Rev. (1995), 487 (505); *S. Douglas-Scott*, 18 YEL (1998), 29 (35); *ders.*, *Constitutional Law of the EU*, 485; *U. Haltern*, *Schweizerische Zeitschrift für Politikwissenschaft* 2005, 87 (101); *R. Häfner*, *Aussenwirtschaft* 2004, 303 (303, 311); *R. W. Davis*, 27 EL Rev. (2002), 121 (129 Fn. 45); *D. O'Keeffe*, *Union Citizenship*, 87 (102); *I. Pernice*, *Verfassungsrechtliche Status*, 177 (193 f.); *V. Sottili*, *Contratto e impresa. Europa* 1997, 710 (734 f.).

¹⁴ *GA Jacobs*, in: EuGH, Rs. C-168/91, Slg. 1993, I-1191, Rn. 46 – Konstantinidis; *B. Hofstötter*, SJER 2004, 267 (276 f.); *N. Reich/S. Harbacevica*, 40 CML Rev. (2003), 615 (634 f.); *D. H. Scheuing*, EuR 2005, 162 (179).

Marktfreiheiten konzipiert und dieses damit in eine „Grundfreiheit ohne Markt“ verwandelt zu haben (A.), eine Entwicklung, die angesichts der sich von den Anfängen der europäischen Integration an herausbildenden Europäischen Bürgerschaft im marktfreiheitlichen Freizügigkeitsregime nur auf den ersten Blick überrascht (B.). Diesen in vielerlei Hinsicht beschränkten Status als Europäischer Bürger *qua* Teilnahme am Gemeinsamen Markt vermochte die Unionsbürgerschaft, namentlich durch ihre Entfaltung in der Rechtsprechung des Gerichtshofs, fortzuentwickeln – angesichts mehrschichtiger Angehörigkeitsbeziehungen des Individuums im Mehrebenensystem EU allerdings nur in begrenztem Maße; genauso wenig nimmt eine sich an einer transnationalen Freizügigkeitsgewährleistung entfaltende Unionsbürgerschaft den Unionsbürger als Bürger der Union in Blick, womit die drängende Frage nach ihrem legitimatorischen Potential für die sich konstituierende supranationale Herrschaftsordnung ausgeblendet bleibt¹⁵ (C.). Auf der Ebene des unionsrechtlichen Freizügigkeitsregimes gilt es schließlich, die Konsequenzen der plötzlichen Existenz einer jeglicher ökonomischer Zielsetzung entkleideten *lex generalis* zu den Marktfreiheiten zu untersuchen: Welche Bedeutung kann Letzteren sowohl als Normkategorie als auch mit Blick auf ihren Gewährleistungsgehalt überhaupt noch zukommen (D.)?

A. Die Rechtsprechung des Gerichtshofs zur Unionsbürgerschaft: Das unionsbürgerliche Freizügigkeitsrecht als Grundfreiheit ohne Markt

In seiner Rechtsprechung zur Unionsbürgerschaft, die mit dem Urteil in der Rs. María Martínez Sala vom 12.5.1998¹⁶ ihren Anfang nahm und mittlerweile

¹⁵ Vgl. etwa W. Graf Vitzthum, Staat der Staatengemeinschaft, 92 f.: „Wenn die EU mehr sein soll als eine normativ fixierte Funktionsstruktur, dann muss sie auch die Menschen ‚mitnehmen‘. Das leistet sie bisher allenfalls in Ansätzen. Ist sie nicht gespalten in eine stählerne ökonomische Vorder- und demokratische Rückseite? Ist nicht das Verhältnis der (Unions-)Bürger zu ‚ihrer‘ EU primär ein Nicht-Verhältnis geblieben?“ Siehe aber auch P. Häberle, Grundgesetz als Teilverfassung, 81 (88), der in der Unionsbürgerschaft eine Vorstufe zum Verfassungsvolk sieht, oder den dritten Bericht der EK über die Unionsbürgerschaft v. 7.9.2001, KOM (2001) 506 endg., S. 9, nach dem „[d]ie Unionsbürgerschaft ... gleichzeitig Legitimationsquelle des europäischen Integrationsprozesses in Hinblick auf eine verstärkte Teilnahme der Bürger und grundlegendes Element für die Entstehung eines Gefühls der Zugehörigkeit der Bürger zur Europäischen Union, d. h. einer echten europäischen Identität [, ist.]“.

¹⁶ EuGH, Rs. C-85/96, Slg. 1998, I-2691. Anfänglich bestand allerdings Unsicherheit, ob es sich nicht nur um eine nicht verallgemeinerungsfähige Einzelfallentscheidung handele, vgl. S. Fries/J. Shaw, 4 EPL (1998), 533 (558 f.).

in einer Vielzahl von Folgeentscheidungen¹⁷ fortentwickelt wurde, hat der Gerichtshof nichts anderes gemacht, als das an der Spitze des Katalogs der Unionsbürgerrechte stehende allgemeine Freizügigkeitsrecht (Art. 18 EG) zu einer „Grundfreiheit ohne Markt“ auszubauen. Dem Beleg dieser These, der dogmatischen Strukturierung der neu aufscheinenden Gewährleistung und einer Auseinandersetzung mit der ihre Herausbildung begleitenden heftigen Kritik gilt der zweite Teil der vorliegenden Untersuchung.

Eine der zentralen Neuerungen der Unionsbürgerschaft war die primärrechtliche Verankerung eines allein an diesen Status – und nicht mehr wie zuvor an die Entfaltung einer ökonomischen Aktivität – anknüpfenden Freizügigkeitsrechts. Dass dieses anfänglich genauso zurückhaltend wie die Unionsbürgerschaft bewertet wurde, verwundert angesichts seines Wortlautes nicht:

Jeder Unionsbürger hat das Recht, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten vorbehaltlich der in diesem Vertrag und in den Durchführungsvorschriften vorgesehenen Beschränkungen und Bedingungen frei zu bewegen und aufzuhalten.

Mit seinem Verweis auf die primär- und sekundärrechtlich festgeschriebenen Schranken schien Art. 18 I EG nämlich als bloß deklaratorische Wiederholung des Freizügigkeits-*Acquis*. Letzterer gewährte bereits einen jedenfalls *ratione personae* lückenlosen Freizügigkeitsschutz. Die seit den Römischen Verträgen operierenden Marktfreiheiten verbürgten wirtschaftlich aktiven Personen einschließlich Touristen und Reisenden als Dienstleistungsempfänger Freizügigkeit, *praeter legem* entwickelte der Gerichtshof seit Beginn der 1980er Jahre ein ebenfalls primärrechtlich radiziertes Freizügigkeitsrecht für Studierende, und verbliebene Lücken hinsichtlich Nichterwerbstätiger schlossen die Anfang der 1990er Jahre in Kraft getretenen drei Aufenthaltsrichtlinien 90/364, 90/365 und 93/96. Zwar galten all diese Garantien nicht schrankenlos, wovon sowohl die Möglichkeit, aufenthaltsbeendende Maßnahmen aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit zu ergreifen (*ordre-public*-Vorbehalt), als auch die nur für Nichterwerbstätige vorgesehenen ökonomischen Aufenthaltsvoraussetzungen zeugen. Ein Plus durch das allgemeine Freizügigkeitsrecht schien jedoch nicht erkennbar, da dieses die erwähnten

¹⁷ EuGH, Rs. C-274/96, Slg. 1998, I-7637 – Bickel und Franz; Rs. C-184/99, Slg. 2001, I-6193 – Grzelczyk; Rs. C-378/97, Slg. 1999, I-6207 – Wijsenbeek; Rs. C-135/99, Slg. 2000, I-10409 – Elsen; Rs. C-224/98, Slg. 2002, I-6191 – D’Hoop; Rs. C-413/99, Slg. 2002, I-7091 – Baumbast und R; Rs. C-148/02, Slg. 2003, I-11613 – Avello; Rs. C-138/02, Slg. 2004, I-2703 – Collins; Rs. C-224/02, Slg. 2004, I-5763 – Pusa; Rs. C-456/02, Slg. 2004, I-7573 – Trojani; Rs. C-200/02, Slg. 2004, I-9925 – Chen/Zhu; Rs. C-209/03, Slg. 2005, I-2119 – Dany Bidar; Rs. C-403/03, Slg. 2005, I-6421 – Schempp; Rs. C-258/04, Slg. 2005, I-8275 – Ioannidis; Rs. C-96/04, Slg. 2006, I-3561 – Standesamt Niebüll; Rs. C-406/04, n.n.v. – De Cuyper; Rs. C-192/05, n.n.v. – Tas-Hagen; Rs. C-520/04, n.n.v. – Turpeinen. Schlussanträge liegen vor in den Rs. C-76/05 – Schwarz und C-318/05 – EK/Deutschland. Noch anhängig ist des Weiteren die Rs. C-152/05 – EK/Deutschland.

Schranken ja gerade in Bezug nahm. Zudem nährte das aus dem Vorbehalt in Art. 18 I EG geschlossene Fehlen eines eigenständigen Gewährleistungsgehalts dieser Norm Zweifel an deren unmittelbarer Anwendbarkeit. Vor diesem Hintergrund verständlich erscheint, wenn Art. 18 I EG in der Literatur als “paper declaration”¹⁸ bezeichnet wurde und die Auswirkungen der Unionsbürgerschaft auf das unionsrechtliche Freizügigkeitsregime für gering erachtet wurden: “Union Citizenship may have ‘constitutionalised’ the Community law rights of free movement, but it has not added much that is substantially new to existing community law”¹⁹.

Die weitere Entwicklung sollte diese Einschätzung jedoch nicht bestätigen, sondern das in einem unionsbürgerlichen Freizügigkeitsrecht liegende Potential verdeutlichen. Motor des Integrationsfortschritts war, wie auch bislang im Bereich des freien Personenverkehrs schon, der Gerichtshof. Die herausragende Rolle, die diesem bei der Konturierung der Unionsbürgerschaft zukommen müsse, hob Generalanwalt *Philippe Léger* in seinem Schlussantrag in der Rs. Boukhalfa hervor:

Die Anerkennung einer [Unionsbürgerschaft] hat einen stark symbolischen Wert und stellt wahrscheinlich einen der herausragenden Teile der europäischen Konstruktion dar Zwar erfasst dieser Begriff in Wirklichkeit Aspekte, die durch die Entwicklung des Gemeinschaftsrechts bereits überwiegend verwirklicht worden sind, und stellt insoweit eine Konsolidierung des gemeinschaftlichen Besitzstandes dar. Es obliegt aber dem Gerichtshof, dem Begriff seine volle Bedeutung zu geben.²⁰

Auch wenn dieser und weitere Anstöße seiner Generalanwälte zunächst verhallten,²¹ nahm wenige Jahre später mit dem Urteil in der bereits eingangs erwähnten Rs. María Martínez Sala eine Rechtsprechungslinie ihren Anfang, die dem

¹⁸ D. Pollard, Rights of Free Movement, 105 (116).

¹⁹ T. Kostakopoulou, Citizenship, identity and immigration, 66. Ähnlich zurückhaltend N. Bernard, Multilevel Governance in the EU, 186 ff.; S. Conrad, Europäische Bürgerschaft, 5 (12 f.); R. Feik, Unionsbürgerschaft und Aufenthaltsrecht, 7 (21, 42); H. G. Fischer, EuZW 1992, 566 (568); ders., Unionsbürgerschaft, 12; S. Kadelbach, Unionsbürgerrechte, Rn. 96; P. Magnette, Citoyenneté européenne, 162: «la valeur ajoutée» de la citoyenneté de l'Union apparaît nulle jusqu'à présent»; T.-L. Margue, RMUE 1995, 97 (118); J.-D. Mouton, La citoyenneté de l'Union, 14; D. O'Keefe, Union Citizenship, 87 (93 f.); S. O'Leary, 32 CML Rev. (1995), 519 (519 f.); dies., Options for reform, 81 (92); M. Pechstein, in: Streinz, Art. 2 EUV, Rn. 12; J. Shaw, Citizenship of the Union, 245 (247); dies., 3 EPL (1997), 413 (416 f.); T. Stein, Aufenthaltsrecht, 29 (30); U. Villani, Cittadinanza dell'UE, 1001 (1015); J. H. H. Weiler, RMUE 1996, 35 (39); B. Wilkinson, 1 EPL (1995), 417 (436). Siehe auch GA La Pergola, in: EuGH, Rs. C-356/98, Slg. 2000, I-2623, Rn. 57 – Kaba I. Auch heute noch zurückhaltend T. Giegerich, Unionsbürgerschaft, Rn. 48.

²⁰ Schlussantrag des GA Léger, in: EuGH, Rs. C-214/94, Slg. 1996, I-2253, Rn. 63 – Boukhalfa.

²¹ Siehe neben dem bereits erwähnten Schlussantrag von GA Léger (Fn. 20) GA La Pergola, in: EuGH, Verb. Rs. C-4/95 und C-5/95, Slg. 1997, I-511, Rn. 51 – Stöber und Pereira, sowie in: Rs. C-131/95, Slg. 1997, I-1409, Rn. 15 – Huijbrechts.

unionsbürgerlichen Freizügigkeitsrecht, namentlich auch in Verbindung mit dem allgemeinen Diskriminierungsverbot (Art. 12 EG), einen nicht vorauszu-
 sehenden Gewährleistungsgehalt verlieh. Das Bemerkenswerte an dieser Rechts-
 sprechung ist, dass sie nicht nur, wie Art. 18 EG bei unbefangener Lektüre
 nahe legen könnte, zu einer Aufwertung des Kernschutzzgutes des Freizügig-
 keitsrechts führte, d.h. des Rechts, sich in einen anderen Mitgliedstaat zu
 begeben und dort aufzuhalten, das nunmehr allen Unionsbürgern als Ausfluss
 ihres Status als Unionsbürger primärrechtlich eingeräumt war. Vielmehr mo-
 dellierte der Gerichtshof das unionsbürgerliche Freizügigkeitsrecht nach dem
 Vorbild des weiten Freizügigkeitsverständnisses der Personenverkehrsfreiheiten,
 das neben dem Recht auf grenzüberschreitende Fortbewegung und physische
 Präsenz im Aufnahmemitgliedstaat einen weit reichenden Anspruch auf Inlän-
 derbehandlung sowie Schutz vor sonstigen Mobilitätshindernissen umfasst.

Angesichts einer nicht immer kohärenten Rechtsprechung,²² ihrer oft nur
 selektiven Wahrnehmung namentlich als Eintrittskarte zu den nationalen
 Sozialleistungssystemen und der der Rede von einem Status unionsbürgerlicher
 Gleichheit, Freiheit und Solidarität immanenten Gefahr einer undifferenzierten
 Überhöhung der Unionsbürgerschaft ist die zu erbringende Leistung zunächst
 einmal eine ordnende. Eine dogmatische Strukturierung der Rechtsprechung
 anhand der grundfreiheitlichen Gewährleistungstrias Fortbewegungs- und Auf-
 enthaltsrecht – Anspruch auf Inländerbehandlung – Mobilitätsschutz jenseits
 des Gebots der Inländerbehandlung soll belegen, dass sich eine – von der
 Gewährleistungsstruktur her betrachtet – neue Grundfreiheit herausbildet, der
 es freilich am für diese Normkategorie zentralen Moment des Bezugs zu einer
 ökonomischen Aktivität mangelt: eben eine „Grundfreiheit ohne Markt“. Die
 zu Tage tretenden Parallelen zur Entwicklung der Marktfreiheiten sind verblüf-
 fend, knapp 50 Jahre Dogmatik der Grundfreiheiten scheinen sich zu wieder-
 holen: Ist Art. 18 I EG unmittelbar anwendbar? Wie weit reicht der Diskrimi-
 nierungsschutz? Enthält Art. 18 I EG ein „Beschränkungsverbot“? Die anzustel-
 lende dogmatische Feinanalyse, die auch der Fortentwicklung des Freizügig-
 keits-*Acquis* durch die neue Aufenthaltsrichtlinie 2004/38 besondere Aufmerk-
 samkeit schenken muss, dient gleichzeitig der Handhabbarmachung dieser
 Gewährleistung für die Rechtsanwendung.

Auseinanderzusetzen hat sich eine dogmatische Strukturierung der Recht-
 sprechung schließlich mit der gegen sie vorgebrachten Kritik. Nicht allenthal-
 ben wurden die Entscheidungen des EuGH nämlich als stimmige Entfaltung
 des Unionsbürgerstatus begrüßt, sondern zum einen ihre methodische Belast-
 barkeit hinterfragt und zum anderen durch sie hervorgerufene dramatische

²² Siehe etwa *D. Martin*, EJML 2006, 231 (242), der knapp ein Jahrzehnt nach dem ersten
 Urteil des Gerichtshofs zur Unionsbürgerschaft, der *Rs. Martínez Sala*, immer noch feststellen
 muss: „Nowadays, only a handful of specialists can claim to be able to venture into a thorough
 analysis of the Court’s rulings.“

Konsequenzen für die Sozialleistungssysteme insbesondere der wohlhabenderen Mitgliedstaaten perhorresziert. Stellt also einmal der „activist judicial approach to citizenship and free movement“²³ des Gerichtshofs das „Ende rationaler Jurisprudenz“ (*Kay Hailbronner*) dar?²⁴ Ist die Rechtsprechung des Gerichtshofs zur Unionsbürgerschaft zwar „A Big Step Forward for Union Citizens, but a Step Backwards for Legal Coherence“ (*Denis Martin*)?²⁵ Eine Auseinandersetzung mit dem im Raum stehenden Einwand, dass der Gerichtshof mit seiner integrationsoffenen Vertragsauslegung die Grenzen richterlicher Rechtsfortbildung überschritten habe, erscheint umso dringlicher, als ein dem Grundsatz der begrenzten Einzelermächtigung widersprechendes Handeln der Gemeinschaftsorgane *ultra vires* das Integrationsprogramm des EG-Vertrages verlassen würde.²⁶ Des Weiteren birgt die Anerkennung eines Freizügigkeitsrechts für Nichterwerbstätige – der zentrale Aspekt der Rechtsprechung des EuGH zu Art. 18 I EG – die Gefahr, falsche, nämlich primär wohlfahrtsstaatlich motivierte, Wanderungsanreize zu setzen und so die Haushalte attraktiver, d.h. wohlhabender Zielstaaten mit großzügigen Sozialleistungssystemen zu überfordern.²⁷ Dieser Gefahr begegnete das zur Zeit der Einführung des Art. 18 I EG geltende Sekundärrecht dadurch, dass die ökonomische Selbstständigkeit Bedingung der Freizügigkeit Nichterwerbstätiger war. In der erwähnten Rechtsprechung relativierte der EuGH diese, wohlgemerkt auch von Art. 18 I EG in Bezug genommenen, ökonomischen Kautelen vor dem Hintergrund eines nunmehr als Unionsbürgerrecht konstitutionalisierten allgemeinen Freizügigkeitsrechts deutlich. Zudem statuierte er eine weit reichende Gleichbehandlungspflicht auch wirtschaftlich nicht aktiver Personen mit Inländern hinsichtlich des Zugangs zu sozialen Vergünstigungen. Bereits vor Inkrafttreten des Vertrages von Maastricht legte das Gemeinschaftsrecht den Mitgliedstaaten weitgehende Solidaritätspflichten auf. Diese waren nämlich verpflichtet, EWG-Ausländern genauso wie Inländern unabhängig von der Lage auf dem nationalen Arbeitsmarkt die Aufnahme einer Erwerbstätigkeit zu gestatten und EWG-ausländischen Erwerbstätigen alle sozialen Vergünstigungen, die auch inländischen Erwerbstätigen zustehen, zu gewähren. Immerhin fand dies seine Rechtfertigung im Beitrag wirtschaftlich aktiver Personen zur Produktivität im

²³ So *N. Reich/S. Harbacevica*, 40 CML Rev. (2003), 615 (627).

²⁴ *K. Hailbronner*, NJW 2004, 2185.

²⁵ *D. Martin*, EJML 2002, 136.

²⁶ Zu den Konsequenzen BVerfGE 75, 223 (240 ff.) – Kloppenburg; E 89, 155 (187 f.) – Maastricht; *I. Pernice*, in: Dreier, Art. 23, Rn. 27 ff.

²⁷ Die Gefahr des sog. „Sozialtourismus“ betonen *H. Linhart/O. Adolph*, NDV 2004, 282 (285); *G. Meier*, EuZW 2001, 33; *M. Scheffler*, ZRP 2003, 55; *K. Strick*, NJW 2005, 2182 (2186 f.). Zurückhaltend dagegen *U. Becker*, ZESAR 2004, 496 (498); *K.-D. Borchardt*, EuZW 2001, 321; *M. Dougan*, CYELS 2001, 93 (107 f.); *A. P. van der Mei*, Free Movement, 149 f., 206 ff., 217 ff.; *C. Schönberger*, Unionsbürger, 354 f.; *P. von Wilmsowsky*, ZaöRV 50 (1990), 231 (259).

Gastland. Schon nicht mehr ganz traf diese Marktlogik auf die ab Mitte der 1980er Jahre erfolgte partielle Einbeziehung von Dienstleistungsempfängern in den Kreis der Marktteilnehmer sowie das *praeter legem* entwickelte Freizügigkeitsrecht Studierender zu. Nunmehr scheint der endgültige Bruch vollzogen zu sein, da als alleinige Grundlage des Solidaritätsanspruchs die gemeinsame Zugehörigkeit von EU-Ausländer und Inländer zur Gemeinschaft der Unionsbürger fungiert. Wie gestaltet der Gerichtshof diesen Übergang von einem markt- zu einem unionsbürgerschaftlich basierten Solidaritätskonzept mit all seinen Gefahren? Fällt mit der Rechtsprechung zur Unionsbürgerschaft, die der Gemeinschaftsgesetzgeber bezeichnenderweise trotz heftigster Kritik seitens der Mitgliedstaaten in der neuen Aufenthaltsrichtlinie 2004/38 rezipiert hat, nun das „Damoklesschwert für die nationalen sozialen Sicherungssysteme“²⁸, oder gelingt es Gemeinschaftsgesetzgeber und EuGH, legitime Interessen der Mitgliedstaaten zu wahren und damit weder falsche Migrationsanreize zu setzen noch die Solidaritätspflichten zu überspannen?

B. Freizügigkeit und Europäische Bürgerschaft: Eine lange Geschichte

Dass sich die Unionsbürgerschaft in der Rechtsprechung des Gerichtshofs ausgerechnet unter dem Deckmantel einer ihres Marktbezuges verlustig gegangenen Grundfreiheit entfalten sollte, ist kein Zufall. Genauso wenig wie Freizügigkeit eine dem europäischen Integrationsprojekt vor der Einführung des allgemeinen Freizügigkeitsrechts durch den Vertrag von Maastricht fremde Gewährleistung war, genauso wenig waren Freizügigkeit und Bürgerschaft ein diesem unbekanntes Paar. Obgleich erst mit der Maastrichter Vertragsrevision im Jahr 1993 eine Unionsbürgerschaft als Rechtsinstitut Eingang in das Unionsrecht fand, identifizierte man von Anfang der europäischen Integration an embryonale Strukturen einer Europäischen Bürgerschaft im gemeinschaftsrechtlichen Freizügigkeitsregime. So qualifizierte der frühere Staatssekretär im Auswärtigen Amt und spätere Präsident der ersten Europäischen Kommission, *Walter Hallstein*, bereits in seiner am 28.4.1951 gehaltenen Rede zum *Schuman-Plan* die Freizügigkeit der Montan-Facharbeiter als Ausdruck des „Gedanken[s] einer gemeinsamen europäischen – fast hätte ich gesagt – ‚Staats‘angehörigkeit in einer besonderen Ausprägung“.²⁹ In der Frühphase der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, im Jahr 1968, formulierte dann der damalige Vizepräsident der Europäischen Kommission, *Lionello Levi-Sandri*,

²⁸ R. Höfler, NVwZ 2002, 1206.

²⁹ W. Hallstein, Schuman-Plan, 18. Für die EGKS später auch W. Maas, 43 JCMS (2005), 1009 (1009 ff., 1021 f.).

dass die „Freizügigkeit der Personen etwas Höheres und Anspruchsvolleres als die bloße Beweglichkeit eines Produktionsfaktors [ist]. Sie ist vielmehr ein erster Keim, eine noch unvollkommene Gestalt des europäischen Bürgerrechts“³⁰. Wie erklärt sich diese überraschende Deutung von Normen des Wirtschaftsvölkerrechts, mit denen – in den Worten des Spaak-Berichts – die transnationale „Zusammenlegung der Produktionsfaktoren“ Kapital und Arbeit bezweckt war?³¹

Anhaltspunkte für eine Beantwortung dieser Frage liefert die im ersten Teil der Arbeit zu unternehmende Analyse der Rechtsstellung der Angehörigen der Mitgliedstaaten, die diese *qua* gemeinschaftsrechtlicher Freizügigkeitsberechtigung genießen. Ziel der am 1.1.1958 gegründeten Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft war die Integration der nationalen Teilmärkte zu einem Gemeinsamen Markt, der die transnationale Mobilität des Produktionsfaktors Arbeit voraussetzt. Um diese zu realisieren, sah der EWG-Vertrag den schrittweisen Abbau der Hemmnisse für den freien Personenverkehr von Arbeitnehmern und Selbstständigen vor. Die dem dienenden Personenverkehrsfreiheiten, die Arbeitnehmerfreizügigkeit und das Niederlassungsrecht, gewährleisteten jedem Angehörigen der Mitgliedstaaten das Recht, überall in der Gemeinschaft eine selbstständige oder unselbstständige Erwerbstätigkeit unter gleichen Voraussetzungen wie Inländer aufzunehmen und auszuüben. Dieses war mit einem gesicherten Aufenthaltsrecht, einem weit reichenden Inländerbehandlungsanspruch sowie freiheitsrechtlichem Mobilitätsschutz verbunden. Doch mit dieser bloßen Deskription des Gewährleistungsgehalts der Personenverkehrsfreiheiten oder ihrer Umschreibung als Normen, die – so die in ständiger Rechtsprechung des EuGH verwendete Formel – „den Gemeinschaftsangehörigen die Ausübung von beruflichen Tätigkeiten aller Art im Gebiet der Gemeinschaft erleichtern [sollen] und ... solchen Maßnahmen entgegen[stehen], die die Gemeinschaftsangehörigen benachteiligen könnten, wenn sie eine Erwerbstä-

³⁰ Rede abgedruckt in EG-Bulletin 11/1968, S. 5 (6). Bereits zuvor sprach *U. Everling*, Niederlassungsrecht, 3, vom Diskriminierungsverbot als Keim eines allgemeinen Staatsbürgerrechts auf Gleichbehandlung. Ähnlich *F. Franz*, DVBl. 1965, 457 (461). Zu späteren Deutungen in diesem Sinne vgl. *T. Downes*, Market Citizenship, 93 (95 f.); *A. C. Evans*, MLR 45 (1982), 497; *ders.*, 32 AJCL (1984), 679 (689 ff., 714); *M. Everson*, Legacy of the Market Citizen, 73 (79); *P. Fischer*, Unionsbürgerschaft, 237 (245); *W. Kluth*, ZAR 2006, 1 (3); *W. Maas*, 43 JCMS (2005), 1009 (1009 ff., 1021 f.); *M. P. Maduro*, Europe's Social Self, 325 (332); *E. Meehan*, Citizenship and the EU, 7; *F. Menegazzi Munari*, Cittadinanza Europea, 101 ff.; *J.-D. Mouton*, La citoyenneté de l'Union, 3 ff.; *B. Nascimbene*, Trattamento dello straniero, 331 ff.; *T. Oppermann*, EG-Angehörigkeit, 713 (714 ff.); *R. Plender*, Incipient Form of Citizenship; *ders.*, 16 EBLR (2005), 559 (559 f.); *J. Shaw*, Citizenship of the Union, 245 (248); *B. Wilkinson*, 1 EPL (1995), 417. Vgl. ferner *R. Picard*, Unité par Intercitoyenneté.

³¹ Vgl. Spaak-Bericht, 20. Zu diesem ausführlich unten, I. Teil A. I.

tigkeit in einem anderen Mitgliedstaat ausüben wollen“³², ist das für die vorliegende Untersuchung Entscheidende noch nicht getroffen. Der Blick ist vielmehr auf die sich als Konsequenz dieser gemeinschaftsrechtlichen Freizügigkeitsverbürgung ergebende Rechtsstellung zu richten, die in einer integrationsfreundlichen Rechtsprechung des Gerichtshofs kontinuierlich ausgebaut und für die der von *Hans Peter Ipsen* geprägte Begriff der „Marktbürgerschaft“³³ Synonym werden sollte. Als Freizügigkeitsberechtigte konnten die Angehörigen der Mitgliedstaaten eine Erstreckung traditionell Inländern vorbehaltenen, zumindest aber vorbehaltbarer Rechte – wie das Aufenthaltsrecht, das Recht zur Aufnahme einer Erwerbstätigkeit oder die unbedingte Teilhabe an der nationalen Solidargemeinschaft – auf sie verlangen. Namentlich diese Öffnung der nationalen Staatsangehörigkeit erklärt die Rede von der Freizügigkeit als Frühform einer Europäischen Bürgerschaft. Mit gutem Grund sprach man allerdings nur von einer „unvollkommene[n] Gestalt des europäischen Bürgerrechts“³⁴ oder einer „incipient form of citizenship“³⁵. Denn zum einen haben sich die Unterschiede von In- und EWG-Ausländern nicht gänzlich eingebet: Die Möglichkeit, EWG-Ausländer aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit auszuweisen, zeugt hiervon genauso wie der gemeinschaftsrechtlich nicht zu beanstandende Ausschluss auch dauerhaft ansässiger EWG-Ausländer von der politischen Partizipation im Aufnahmemitgliedstaat und von einer beruflichen Betätigung, die mit der Ausübung hoheitlicher Funktionen verbunden war. Nicht übersehen werden darf zum anderen, dass gemeinschaftsrechtlich privilegiert – der Logik einer Wirtschaftsgemeinschaft entsprechend – nur Marktteilnehmer waren, eine Einschränkung, die allerdings von Anfang an durch eine abgeleitete Freizügigkeitsberechtigung der Familienangehörigen sowie ab Mitte der 1980er Jahre mit der Einbeziehung des Dienstleistungsempfängers in den Kreis der Marktteilnehmer und des *praeter legem* entwickelten Freizügigkeitsrechts Studierender gelockert, wiewohl nicht aufgegeben wurde.

³² EuGH, Rs. C-464/02, Slg. 2005, I-7929, Rn. 34 – EK/Dänemark. Ähnlich auch Rs. 136/78, Slg. 1979, 437, Rn. 16 – Auer; Verb. Rs. 35/82 und 36/82, Slg. 1982, 3723, Rn. 15 – Morson; Rs. 143/87, Slg. 1988, 3877, Rn. 13 – Stanton; Rs. C-415/93, Slg. 1995, I-4921, Rn. 94 – Bosman; Verb. Rs. C-393/99 und C-394/99, Slg. 2002, I-2829, Rn. 47 – Hervein u.a.; Rs. C-232/01, Slg. 2003, I-11525, Rn. 15 – van Lent; Rs. C-387/01, Slg. 2004, I-4981, Rn. 52 – Weigel; Rs. C-185/04, Slg. 2006, I-1453, Rn. 14 – Öberg.

³³ Vgl. *H. P. Ipsen/G. Nicolaysen*, NJW 1964, 339 (340, Fn. 2).

³⁴ So die bereits erwähnte Rede des damaligen Vizepräsidenten der Europäischen Kommission, *Lionello Levi-Sandri*, abgedruckt in EG-Bulletin 11/1968, S. 5 (6).

³⁵ *R. Plender*, Incipient Form of Citizenship.

Sachregister

- Abgestufte Integration (Nichterwerbstätiger in die nationalen Sozialleistungssysteme) 253 ff., 346 ff.
- Adonnino-Ausschuss 96 f.
- Allgemeine Erklärung der Menschenrechte 138
- Allgemeiner Gleichheitssatz 118, 234, 249 f., 262, 273, 336 f., 341 ff.
- Allgemeines Diskriminierungsverbot
 - Anwendungsbereich des Gemeinschaftsrechts i.S.d. Art. 12 EG 212 ff., 217 ff., 230 ff.
 - Aufenthaltsrichtlinie 2004/38, Inländerbehandlungsanspruch
 - Diskriminierung (Begriff)
 - Gleichbehandlung bei Ausübung der Freizügigkeit
 - Rechtfertigung von Ungleichbehandlungen 251 ff., 337
 - Studierende, Diskriminierungsschutz
 - Verhältnis zu den Grundfreiheiten 35 Fn. 71, 213
- Allgemeines Freizügigkeitsrecht
 - Aufenthaltsformalitäten
 - Aufenthaltsrichtlinie (Entwurf der EK, 1979)
 - Aufenthaltsrichtlinie 2004/38
 - Aufenthaltsrichtlinien 90/364, 90/365, 93/96
 - Berechtigte
 - allgemeines Freizügigkeitsrecht, persönlicher Schutzbereich
 - Beschränkungsverbot
 - Anerkennung 297 ff.
 - Rechtfertigungsmöglichkeiten 307 f.
 - Rechtsprechung des EuGH 282 ff.
 - Tatbestand 297 f., 303 ff., 353 f.
 - Gleichbehandlung bei Ausübung der Freizügigkeit
 - Verhältnis zu den grundfreiheitlichen Beschränkungsverboten 308 f.
 - grenzüberschreitendes Moment 156 ff., 223
 - Grundrecht 117 f., 134 ff., 141, 370 ff., 375
 - historische Entwicklung
 - Aspekt der angemahnten Europäischen Bürgerschaft 100 f.
 - Genese in der Maastrichter Regierungskonferenz 109 ff.
 - sekundärrechtliche Vorläufer 101 ff.
 - Missbrauchsvorbehalt 188 f.
 - persönlicher Schutzbereich 143 ff.
 - räumlicher Schutzbereich 155 ff.
 - Rechtsnatur 370 ff.
 - Rechtsetzungsermächtigung (Art. 18 II, III EG) 191 ff., 232, 247, 264 f., 277
 - sachlicher Schutzbereich
 - Aufenthaltsrecht 151 ff.
 - Recht auf Ein-/Ausreise 151
 - Schranken 158 ff.
 - ökonomische Aufenthaltsvoraussetzungen 164 ff., 329 f.
 - derzeitige Rechtslage (gemäß der RL 2004/38) 184 ff., 329 f.
 - Kritik 166 ff., 176 ff.
 - Rechtsnatur (Bedingungen oder Beschränkungen) 180 ff., 187 f., 221 f.
 - Rechtsprechung des EuGH 170 ff.
 - ordre-public-Vorbehalt 161 ff., 331 f.
 - Verfahrensgarantien
 - unionsbürgerliches Diskriminierungsverbot
 - unmittelbare Anwendbarkeit 126 ff.
 - Verfahrensgarantien
 - Verhältnis zu den Aufenthaltsrichtlinien 133 f.

- Verhältnis zu den Grundfreiheiten 131 f., 308 f., 330, 361 f., 378 f.
- Verpflichtete 142
- Wesensgehalt 189
- Anti-Diskriminierungsrecht 323 f., 343
- Arbeitnehmer (Begriff) 60 ff., 382 f.
- Arbeitnehmerfreizügigkeit
 - Arbeitnehmer (Begriff)
 - Arbeitslosigkeit
 - Arbeitsuche(nde)
 - Arbeitsunfähigkeit
 - Fortbildung
 - Grundfreiheiten
 - Rentner
- Arbeitslosigkeit 66 ff.
- Arbeitsuche(nde) 65 f., 208 ff., 255 f., 272 ff., 364
- Arbeitsunfähigkeit 68 f.
- Assoziationsabkommen EWG/Türkei 136 m. Fn. 64
- Aufenthaltsurlaubnis
 - Aufenthaltsformalitäten
- Aufenthaltsformalitäten 28, 160 f.
- Aufenthaltsrecht
 - allgemeines Freizügigkeitsrecht
 - Daueraufenthaltsrecht
 - Grundfreiheiten, Aufenthaltsrecht
 - Verbleiberecht
- Aufenthaltsrichtlinie (Entwurf der EK, 1979) 102 ff.
- Aufenthaltsrichtlinie 2004/38 119 ff., 184 ff., 260 ff.
 - allgemeines Freizügigkeitsrecht,
 - persönlicher Schutzbereich
 - räumlicher Schutzbereich
 - sachlicher Schutzbereich
 - Schranken
 - Schranken, ökonomische Aufenthaltsvoraussetzungen
 - Verhältnis zu den Aufenthaltsrichtlinien
 - Daueraufenthaltsrecht
- Inländerbehandlungsanspruch (Art. 24 II) 260 ff., 263 ff.
 - ausgeschlossene Materien 269 ff.
 - Primärrechtskonformität des Ausschlusses 270 ff.
 - Diskriminierung (Begriff)
 - erfasste Rechtspositionen 267 f., 269 ff.
- Freizügigkeitsakzessorietät 266 f.
- Kompetenzgrundlage 264 f.
- Verhältnis zu sonstigen Inländerbehandlungsansprüchen (Grundfreiheiten) 266
- Verfahrensgarantien
- Aufenthaltsrichtlinien 90/364, 90/365, 93/96
 - allgemeines Freizügigkeitsrecht, Verhältnis zu den Aufenthaltsrichtlinien
 - Entstehungskontext 106 ff.
 - Regelungsgehalt 108, 164 ff., 239 ff.
 - Studentenrichtlinie, Rechtsgrundlage 109
- Ausweisung
 - allgemeines Freizügigkeitsrecht, Schranken
 - ordre-public-Vorbehalt
- Avello-Entscheidung 146 f., 202 f., 223, 226, 248 ff., 268 f.
- Baumbast und R-Entscheidung 129 f., 173 f.
- Befähigungsnachweise, Anerkennung 44 ff., 47 f.
- Bereichsausnahme
 - Grundfreiheiten, Bereichsausnahme
- Beschränkungsverbot
 - allgemeines Freizügigkeitsrecht, Beschränkungsverbot
 - Grundfreiheiten, Beschränkungsverbot
- Bickel und Franz-Entscheidung 200, 226 f., 237
- Bidar-Entscheidung 203 f., 226 f., 240 f., 257 f., 260, 272, 364
- Binnenmarkt 42 f., 51, 55, 89, 97, 104 ff., 110, 112, 360
 - Begriffswandel 234 ff., 304 ff., 360 f., 374 ff.
- Bosman-Entscheidung 48 ff., 56
- Bucher (Rs.) 288 f.
- Chen/Zhu-Entscheidung 146 f., 150 f., 188 f., 290 f., 307
- Collins-Entscheidung 204 f., 208 ff., 243, 255 f., 260 f., 273 f., 364
- Cowan-Entscheidung 79 f., 384
- Dassonville-Entscheidung 43 Fn. 94

- Daueraufenthaltsrecht 153 ff., 163 f., 188, 278, 341, 350
- De Cuyper-Entscheidung 287, 308
- D'Hoop-Entscheidung 283 f., 293 f., 296, 298 f., 365
- Dienstleistungsfreiheit
 - Grundfreiheiten
 - passive Dienstleistungsfreiheit 76 ff., 80 f., 152 f., 184, 381, 383 f.
- Diplomatischer und konsularischer Schutz 111, 113, 115, 244 f., 322
- Diskriminierung (Begriff)
 - Gleichbehandlung von Ungleichen (Anspruch auf Behandlung als Ausländer?) 248 ff., 268 f.
 - offene 40, 248
 - materielle 46 ff., 52 ff.
 - mittelbare (→ versteckte)
 - unmittelbare (→ offene)
 - Vergleichbarkeit 248
 - versteckte 39 ff., 45 ff., 248
- Diskriminierungsverbote
 - allgemeines Diskriminierungsverbot
 - Grundfreiheiten, Diskriminierungsverbote
 - unionsbürgerliches Diskriminierungsverbot
- Doppelniederlassung 45 f.
- Drittstaatsangehörige 136 f., 377, 397 ff.
 - Familienangehörige
 - Langfristig Aufenthaltsberechtigte
 - Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts
- Ehegatte
 - Familienangehörige
- Einheitliche Europäische Akte 97, 104 ff., 235, 360, 376
- Elsen-Entscheidung 282 f., 293 ff., 298
- Europa-Abkommen 136 m. Fn. 63
- Europa der Bürger
 - Europäische Bürgerschaft
- Europäische Bürgerschaft
 - Genese 90 ff., 312 ff.
 - Marktbürgerschaft
 - und Marktfreiheiten 22 f., 313 ff., 325 f.
 - Unionsbürgerschaft
- Europäische Menschenrechtskonvention 30, 138, 314, 324, 352, 354
- Europäischer Wirtschaftsraum 137
- Europäisches Fürsorgeabkommen 139, 169 f., 178, 217 f., 333
- Europäisches Niederlassungsabkommen 139 f., 333
- Europäisches Übereinkommen über die Fortzahlung von Stipendien an Studierende im Ausland 140
- Faktormobilität 19, 359 ff., 365, 368
- Familienangehörige
 - Aufenthaltsrecht 73 f., 148 ff.
 - Begriff 148 ff.
 - Inländerbehandlung 74 f., 279
 - Rechtsstellung 71 ff.
- Fortbildung 70 ff.
- Freizügigkeit
 - allgemeine Erklärung der Menschenrechte
 - allgemeines Freizügigkeitsrecht
 - Assoziationsabkommen EWG/Türkei
 - Europa-Abkommen
 - Europäische Menschenrechtskonvention
 - Europäischer Wirtschaftsraum
 - Europäisches Fürsorgeabkommen
 - Europäisches Niederlassungsabkommen
 - Fremdenrecht
 - Grundfreiheiten
 - Grundrechte, nationales Freizügigkeitsgrundrecht
 - Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte
 - Sektorielle Abkommen über die Freizügigkeit EU/Schweiz
 - Verfassungsstradition der Mitgliedstaaten 141
 - Völkerrecht 136 ff.
- Fremdenrecht (Freizügigkeit) 137
- Fürsorgeabkommen
 - Europäisches Fürsorgeabkommen
- Gebhard-Entscheidung 46, 297, 299, 305
- Gemeinsamer Markt 19 ff., 104 ff., 359 f., 367
- Gemeinschaftsgrundrechte 118 f., 320, 323 f., 351 ff., 368
- allgemeiner Gleichheitssatz

- allgemeines Freizügigkeitsrecht, Grundrecht
- Grundrechte-Charta
- Gleichbehandlung bei Ausübung der Freizügigkeit 293 ff., 298, 348 f.
 - dogmatische Verortung 293 ff.
 - Rechtsprechung des EuGH 282 ff., 293 ff.
- Gleichheit
 - allgemeiner Gleichheitssatz
 - allgemeines Diskriminierungsverbot
 - Anti-Diskriminierungsrecht
 - Grundfreiheiten, Diskriminierungsverbote
 - unionsbürgerliches Diskriminierungsverbot
 - Unionsbürgerschaft, Gleichheit
- Graf-Entscheidung 50 f., 56
- Grundfreiheiten
 - Aufenthaltsrecht 27 ff., 65 ff., 76 ff., 131 f.
 - Verhältnis zum allgemeinen Freizügigkeitsrecht 131 f., 330, 361, 378 f.
 - Berechtigte 59 ff., 143, 382 ff.
 - Bereichsausnahme 62 f., 239, 244 f., 266, 317, 340
 - Beschränkungsverbote 41 ff., 353 f.
 - Verhältnis zum allgemeinen Freizügigkeitsrecht als Beschränkungsverbot 308 f.
- Binnenmarkt
- Diskriminierungsverbote 21, 31 ff., 78 ff.
 - Aufenthaltsrichtlinie 2004/38, Inländerbehandlungsanspruch
 - Diskriminierung (Begriff)
 - Rechtfertigung von Ungleichbehandlungen 38 f., 41, 78 ff., 253 f., 258 f.
 - Reichweite 32 ff., 79, 379 ff.
 - reine Diskriminierungsverbote? 52 ff.
 - soziale Vergünstigung
 - Verhältnis zum allgemeinen Diskriminierungsverbot 35 Fn. 71, 213
 - Verhältnis zum unionsbürgerlichen Diskriminierungsverbot 208 ff., 379 ff.
- Entwicklung 24 ff.
- Familienangehörige
- Gemeinsamer Markt
 - grenzüberschreitendes Moment 46 ff., 52 ff., 85 f., 341 ff.
 - historischer Ausgangspunkt 19 ff.
- Inländerdiskriminierung
- Rechtsnatur 366 ff.
- Übergangsfristen
 - unmittelbare Anwendbarkeit 25 ff., 314 f., 319, 321
- Grundrechte
 - allgemeiner Gleichheitssatz
 - allgemeines Freizügigkeitsrecht, Grundrecht
 - Gemeinschaftsgrundrechte
 - Grundfreiheiten, Rechtsnatur
 - nationales Freizügigkeitsgrundrecht 141, 332 f., 373
- Grundrechte-Charta 118, 134 ff., 352
- Grzelczyk-Entscheidung 171 f., 186, 201, 226 f., 276, 364
- Hochschulzugang 81 ff., 210 f., 214, 238, 254, 261 f., 347 ff.
- Inländerbehandlungsanspruch
 - allgemeines Diskriminierungsverbot
 - Aufenthaltsrichtlinie 2004/38, Inländerbehandlungsanspruch
 - Grundfreiheiten, Diskriminierungsverbote
 - unionsbürgerliches Diskriminierungsverbot
- Inländerdiskriminierung 85 f., 222 f., 341 ff.
- Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte 138
- Ioannidis-Entscheidung 205 f., 208 ff., 243, 273 f., 364
- Juristische Personen 147 f.
- Kaba-Entscheidungen 170 f., 177
- Keck-Entscheidung 43 Fn. 94, 49
- Kommunalwahlrecht für Unionsbürger 92, 97, 110 ff., 128, 244 f., 322, 340
- Konstantinidis-Entscheidung 302, 353 f.
- Kraus-Entscheidung 47 f.
- Langfristig Aufenthaltsberechtigte 398 f.

- Lebenspartner
 - Familienangehörige
 - Marktbürger(schaft) 17 f., 87, 311 ff., 319, 321, 328, 336 f., 339
 - Marktfreiheiten
 - Grundfreiheiten
 - Marktintegration
 - Binnenmarkt
 - Gemeinsamer Markt
 - Martínez Sala-Entscheidung 198 f., 216 ff., 227, 243, 252, 255, 266 ff., 335, 363
 - Mehrebenensystem EU 53, 58, 88 f.
 - Unionsbürgerschaft, im Mehrebenensystem EU
 - Micheletti-Entscheidung 145 ff.
 - Missbrauchsvorbehalt
 - allgemeines Freizügigkeitsrecht, Missbrauchsvorbehalt
 - Morgan (Rs.) 288 f.
 - Nichterwerbstätige
 - allgemeines Freizügigkeitsrecht
 - unionsbürgerliches Diskriminierungsverbot
 - Niederlassungsabkommen
 - Europäisches Niederlassungsabkommen
 - Niederlassungsfreiheit
 - Grundfreiheiten
 - Nottebohm-Fall 146 f.
 - O'Flynn-Entscheidung 40 f.
 - Ordre-public-Vorbehalt 27 ff., 38 f., 84, 123, 161 ff., 180 ff., 215 f., 253 f., 316, 331 f., 333, 340, 362, 398 f.
 - allgemeines Freizügigkeitsrecht, Schranken, ordre-public-Vorbehalt
 - Positive Integration 246 f., 347 ff.
 - Pusa-Entscheidung 285 f., 293 f., 298 f.
 - Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts 194, 376 f., 398 f.
 - Rentner
 - Aufenthaltsrichtlinien 90/364, 90/365, 93/96
 - Verbleiberecht
 - Right to travel (USA) 334, 351
 - Römische Verträge 19 ff.
 - Sala-Entscheidung
 - Martínez Sala-Entscheidung
 - Schempp-Entscheidung 223, 286 f., 293 f., 298, 366
 - Sektorielle Abkommen über die Freizügigkeit EU/Schweiz 136 f.
 - Sekundärrecht
 - allgemeines Freizügigkeitsrecht, Rechtsetzungsermächtigung (Art. 18 II, III EG)
 - Aufenthaltsrichtlinie 2004/38
 - Aufenthaltsrichtlinien 90/364, 90/365, 93/96
 - Solidarität
 - Unionsbürgerschaft, Solidarität
 - Soziale Vergünstigung (Art. 7 II VO 1612/68) 32 ff., 66 ff., 75, 218 f., 243, 266, 279
 - Sozialhilfe
 - Sozialleistungen
 - Sozialbürgerschaft
 - Unionsbürgerschaft, Solidarität
 - Sozialleistungen
 - Aufenthaltsrichtlinie 2004/38, Inländerbehandlungsanspruch
 - Exportierbarkeit
 - Gleichbehandlung bei Ausübung der Freizügigkeit
 - Grundfreiheiten, Diskriminierungsverbote
 - soziale Vergünstigung
 - Studierende, Studienbeihilfen
 - unionsbürgerliches Diskriminierungsverbot
- Sozialpolitik (gemeinschaftliche) 345 f.
- Spaak-Bericht 21 f.
- Spinelli-Vertragsentwurf des EP zur Gründung der EU 95 f., 99, 101, 109
- Staatsangehörigkeit
 - Bedeutung / Relativierung 27, 84 f., 244 f., 314 ff., 397
 - Unionsbürgerschaft, Erwerb
- Standesamt Niebuhr-Entscheidung 291
- Studienbeihilfen
 - Studierende, Studienbeihilfen
- Studierende
 - Aufenthaltsrecht 83, 106 ff., 132 f., 150, 165, 364

- Aufenthaltsrichtlinien 90/364, 90/365, 93/96
- Dienstleistungsempfänger 81
- Diskriminierungsschutz 81 ff., 210 f., 214, 364
 - Hochschulzugang
 - Studienbeihilfen 83 f., 239 ff., 269 ff., 364
- Supreme Court (USA) 334, 351
- Tas-Hagen-Entscheidung 287, 297 f.
- Tindemans-Bericht 92 f., 95, 100
- Trojani-Entscheidung 174 f., 181, 199, 216 ff., 227, 256 f., 260, 266 f., 271 f., 363
- Turpeinen-Entscheidung 288
- Übergangsfristen
 - Herstellung des Gemeinsamen Marktes 23, 25
 - (Ost-)Erweiterung 141 f.
- Uecker und Jacquet-Entscheidung 157, 222 f.
- Unionsbürgerliches Diskriminierungsverbot 197 ff., 337 ff., 346 ff., 379 ff.
 - Aufenthaltsrichtlinie 2004/38, Inländerbehandlungsanspruch
 - Berechtigte 207
 - Grundlage (dogmatische) 224 f.
 - Rechtfertigung von Ungleichbehandlungen 237 f., 250 ff.
 - Ausschluss Nichterwerbstätiger von Sozialleistungen 253 ff., 346 ff.
 - Kriterien 260 ff.
 - Rechtfertigungsstandard 251 ff.
 - Rechtsprechung des EuGH 197 ff., 226 ff.
 - Tatbestand 211 ff.
 - Diskriminierung (Begriff)
 - Reichweite 214 ff.
 - erfasste Rechtspositionen 225 ff.
 - Freizügigkeitsakzessorietät 215 ff.
 - tatbestandliche Grenzen 238 ff.
 - Verhältnis zu den Grundfreiheiten 208 ff., 379 ff.
 - Vollintegration (Anspruch auf)
- Unionsbürgerrechte 114 ff., 321 ff.
 - allgemeines Freizügigkeitsrecht
 - diplomatischer und konsularischer Schutz
 - Kommunalwahlrecht für Unionsbürger
 - unionsbürgerliches Diskriminierungsverbot
 - Wahlrecht zum Europäischen Parlament
- Unionsbürgerschaft
 - Erwerb 144 ff.
 - Europäische Bürgerschaft
 - Fortentwicklung 115 ff., 245, 324 f., 333 f., 341
 - Freiheit 351 ff.
 - Freizügigkeit 327 ff.
 - allgemeines Freizügigkeitsrecht
 - Genese (in der Regierungskonferenz von Maastricht) 109 ff.
 - Gleichheit 216 ff., 335 ff.
 - im Mehrebenensystem EU 327 ff., 335 ff., 343 ff., 351 ff., 357 f., 397
 - juristische Personen
 - Komplementarität zur nationalen Staatsangehörigkeit 117, 157, 245, 321, 333, 340, 349, 357 f., 397
 - Solidarität 253 ff., 343 ff.
 - Unionsbürgerrechte
 - Vertrag über eine Verfassung für Europa
 - Verlust 144 ff.
- Unionsgrundrechte
 - Gemeinschaftsgrundrechte
- Unmittelbare Anwendbarkeit
 - allgemeines Freizügigkeitsrecht, unmittelbare Anwendbarkeit
 - Grundfreiheiten, unmittelbare Anwendbarkeit
- Van Gend und Loos-Entscheidung 25 f.
- Verbleiberecht 67, 69 f., 72 f., 93, 120, 153 f.
- Verfahrensgarantien 31, 190 f.
- Verfassungsvertrag
 - Vertrag über eine Verfassung für Europa
- Vertrag über eine Verfassung für Europa 118 f., 134, 192, 265, 322, 324 f., 345 f., 354, 368, 373
- Vertrag von Amsterdam 117, 164, 191, 376, 398
- Vertrag von Maastricht 109 ff.

- Regierungskonferenz 111 ff.
- Unionsbürgerrechte
- Unionsbürgerschaft
- Vorarbeiten 109 f.
- Vertrag von Nizza 117 f., 191 f., 264 f.
- Vollintegration (Anspruch auf) 169, 225 ff., 228 ff.
- Wahlrecht zum Europäischen Parlament 26, 110 f., 115, 319 f., 322 f., 340
- Werner-Entscheidung 365 f.
- Wesensgehalt
 - allgemeines Freizügigkeitsrecht, Wesensgehalt
- Wijzenbeek-Entscheidung 289, 298, 307, 375