



Presse und Information

Gerichtshof der Europäischen Union

PRESSEMITTEILUNG Nr. 180/18

Luxemburg, den 21. November 2018

Schlussanträge des Generalanwalts in der Rechtssache C-563/17
Associação Peço a Palavra u. a. / Conselho de Ministros

**Generalanwalt Campos Sánchez-Bordona schlägt dem Gerichtshof vor,
festzustellen, dass die von der portugiesischen Regierung im Rahmen der
Reprivatisierung der TAP aufgestellten Anforderungen eine gerechtfertigte
Beschränkung der Niederlassungsfreiheit darstellen, ausgenommen die
Verpflichtung zur Beibehaltung und Fortentwicklung der nationalen
Operationsbasis**

Die Associação Peço a Palavra ist eine zivilrechtliche Vereinigung ohne Gewinnstreben, die sich gegen die Reprivatisierung der Luftfahrtgesellschaft TAP Air Portugal (Transportes Aéreos Portugueses) SA (im Folgenden: TAP) wendet. Sie hat zusammen mit vier Privatpersonen beim Supremo Tribunal Administrativo (Portugal) eine verwaltungsrechtliche Klage auf Nichtigerklärung des von der portugiesischen Regierung im Januar 2015 im Rahmen der Reprivatisierung gebilligten Lastenhefts erhoben.

Das Verfahren zur indirekten Reprivatisierung des Gesellschaftskapitals der TAP sollte mittels eines *Referenzdirektverkaufs* von bis zu 61 % des Gesellschaftskapitals der TAP SGPS, SA (im Folgenden: TAP SGPS) – der Beteiligungsgesellschaft, die das Kapital der TAP hält, deren Reprivatisierung Gegenstand des Rechtsstreits ist – sowie eines an ihre Beschäftigten gerichteten Verkaufsangebots von bis zu 5 % des Gesellschaftskapitals der TAP SGPS durchgeführt werden. Daneben bestand eine Verkaufsoption zugunsten des Staates, der das verbleibende Kapital der TAP SGPS an den Erwerber im Referenzdirektverkauf veräußern und mit ihm ferner im Einklang mit dem Lastenheft der Transaktion eine Kaufoption vereinbaren konnte.

Die Kläger sind der Ansicht, dass einige der Anforderungen des Lastenhefts gegen die im Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) verankerte Niederlassungsfreiheit und den freien Dienstleistungsverkehr verstießen. Das Supremo Tribunal Administrativo hat beschlossen, den Gerichtshof um Vorabentscheidung zu ersuchen, weil es Zweifel an der Vereinbarkeit der genannten Anforderungen mit dem Unionsrecht hat, bei denen es sich um die Verpflichtung, den Sitz und die tatsächliche Leitung des Unternehmens in Portugal zu belassen, die Befähigung zur Übernahme der Gemeinwohlverpflichtungen sowie die Verpflichtung zur Beibehaltung und Fortentwicklung der nationalen Operationsbasis handelt.

In seinen heutigen Schlussanträgen führt Generalanwalt Manuel Campos Sánchez-Bordona zunächst aus, dass **die hier in Rede stehende Freiheit die Niederlassungsfreiheit sei**, weil der Verkauf von bis zu 61 % des Gesellschaftskapitals der TAP SGPS dessen Erwerber die Ausübung eines tatsächlichen und entscheidenden Einflusses auf ihre Leitung und die Leitung der von ihr gehaltenen Gesellschaft (TAP) ermöglichen würde. Die Vereinbarkeit der Klauseln des Lastenhefts mit dem Unionsrecht sei daher an den Art. 49 und 54 AEUV (Niederlassungsfreiheit der Gesellschaften) zu messen.

Der Generalanwalt sieht dabei in den drei oben genannten Anforderungen als solchen eine Beschränkung der Niederlassungsfreiheit. Das Verbot, den Hauptsitz und die tatsächliche Leitung des Unternehmens zu verlagern, sei eindeutig eine Beschränkung dieser Freiheit, und das Gleiche gelte für die Gemeinwohlverpflichtungen und die Verpflichtung zur Beibehaltung der Operationsbasis (hub) der privatisierten Gesellschaft in Portugal. Diese beiden Anforderungen

könnten einen potenziellen Erwerber vom Kauf der Mehrheit des Gesellschaftskapitals abhalten, weil sie die späteren unternehmerischen Entscheidungen in erheblichem Maß vorherbestimmen.

Zu prüfen sei jedoch, ob die streitigen Anforderungen unionsrechtlich gerechtfertigt werden könnten und ob sie im Licht des mit ihnen verfolgten Ziels angemessen und verhältnismäßig seien.

Der Generalanwalt befasst sich zunächst mit der **Anforderung an den Erwerber, die Gemeinwohlverpflichtungen in Bezug auf die Flugverbindungen zwischen den wichtigsten nationalen Flughäfen und den portugiesischen autonomen Regionen zu gewährleisten, und kommt zu dem Ergebnis, dass sie nicht nur aus zwingenden Gründen des Allgemeininteresses gerechtfertigt, sondern auch angebracht und angemessen sei.**

Sodann stellt er fest, dass **das Erfordernis, den Sitz und die tatsächliche Leitung des Unternehmens in Portugal zu belassen, eine erforderliche und nicht unverhältnismäßige Beschränkung der Niederlassungsfreiheit darstelle, da es zur Sicherstellung der in bilateralen Abkommen zwischen diesem Mitgliedstaat und Drittstaaten, zu denen besondere historische, sprachliche, kulturelle und soziale Verbindungen bestünden (wie Angola, Brasilien oder Mozambique), anerkannten Flugrechte unerlässlich sei**, sofern diese Abkommen verlangten, dass das Unternehmen, das Inhaber der entsprechenden Betriebsgenehmigung sei, die Staatszugehörigkeit des unterzeichnenden Mitgliedstaats habe. Eine gegen diese Abkommen verstoßende Verlegung des Sitzes in einen anderen Staat könnte nämlich den Verlust der Genehmigung und der entsprechenden Verkehrsrechte zur Folge haben, was einem grundlegenden Kommunikationselement in den traditionellen Beziehungen zwischen Portugal und den Ländern der portugiesischen Nationengemeinschaft, das für diesen Mitgliedstaat einen kulturellen Aktivposten ersten Ranges darstelle, sehr nachhaltig schaden könnte.

Die Verpflichtung zur Beibehaltung und Fortentwicklung der nationalen Operationsbasis stellt nach Ansicht des Generalanwalts hingegen keine gerechtfertigte Beschränkung der Niederlassungsfreiheit dar, weil sie an ein rein wirtschaftliches Ziel anknüpfe, und zwar das Wachstum der nationalen Wirtschaft.

HINWEIS: Die Schlussanträge des Generalanwalts sind für den Gerichtshof nicht bindend. Aufgabe des Generalanwalts ist es, dem Gerichtshof in völliger Unabhängigkeit einen Entscheidungsvorschlag für die betreffende Rechtssache zu unterbreiten. Die Richter des Gerichtshofs treten nunmehr in die Beratung ein. Das Urteil wird zu einem späteren Zeitpunkt verkündet.

HINWEIS: Im Wege eines Vorabentscheidungsersuchens können die Gerichte der Mitgliedstaaten in einem bei ihnen anhängigen Rechtsstreit dem Gerichtshof Fragen nach der Auslegung des Unionsrechts oder nach der Gültigkeit einer Handlung der Union vorlegen. Der Gerichtshof entscheidet nicht über den nationalen Rechtsstreit. Es ist Sache des nationalen Gerichts, über die Rechtssache im Einklang mit der Entscheidung des Gerichtshofs zu entscheiden. Diese Entscheidung des Gerichtshofs bindet in gleicher Weise andere nationale Gerichte, die mit einem ähnlichen Problem befasst werden.

Zur Verwendung durch die Medien bestimmtes nichtamtliches Dokument, das den Gerichtshof nicht bindet.

Der [Volltext](#) der Schlussanträge wird am Tag der Verlesung auf der Curia-Website veröffentlicht.

Pressekontakt: Hartmut Ost ☎ (+352) 4303 3255