

Verschärfung der Investitionsprüfung durch Änderung der Außenwirtschaftsverordnung

Dr. John-Patrick Bischoff, LL.M.,
Dr. Christian Bürger

Die 12. Verordnung zur Änderung der Außenwirtschaftsverordnung (AWV) ist am 28. Dezember 2018 in Kraft getreten. Das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie (BMWi) kann nun insbesondere im Bereich von kritischen Infrastrukturen und Medien Anteilsverträge an deutschen Unternehmen bereits dann aufgreifen, wenn der Erwerber in Folge der Transaktion 10 Prozent der Stimmrechte hält. Bisher war in allen Branchen ein Stimmrechtserwerb von 25 Prozent erforderlich.

I. Bisherige Rechtslage

Bei grenzüberschreitenden Investitionen stellt sich für Investoren stets die Frage nach innerstaatlichen Regularien und Auflagen, die bei einer Transaktion zu beachten sind. Das BMWi kann den (mittelbaren) Erwerb inländischer Unternehmensanteile durch ausländische Käufer prüfen und ggf. untersagen.

Hierbei ist zwischen der sektorübergreifenden und sektorspezifischen Prüfung zu unterscheiden. Letztere betrifft nur besonders sicherheitsrelevante Bereiche, wie beispielsweise Rüstungs- und IT-Sicherheitsunternehmen.

Erfasst wurden bisher ausschließlich Erwerbsvorgänge, durch welche ein Investor unmittelbar oder mittelbar mindestens 25 Prozent der Stimmrechte an dem Zielunternehmen erwirbt. Hintergrund dieser Schwelle ist, dass ein Anteilseigner mit 25 Prozent in der Lage ist, erheblichen Einfluss auf das Unternehmen auszuüben, weil er bestimmte Maßnahmen der Stimmrechtsmehrheit verhindern kann. Erst mit Erreichen dieser Schwelle kann das BMWi ein Verfahren einleiten.

Prüfungsmaßstab ist stets, ob der Erwerb die öffentliche Sicherheit oder Ordnung gefährdet. Nach Erhalt sämtlicher Unterlagen kann der Erwerb nur innerhalb von vier Monaten beschränkt oder untersagt werden. Alternativ kann im Vorfeld eine Unbedenklichkeitsbescheinigung beantragt werden. Abweichungen ergeben sich innerhalb der sektorspezifischen Prüfung.

II. Inkrafttreten der Verordnungsänderung

Die Prüfeintrittsschwelle bleibt auch mit Inkrafttreten der Änderung grundsätzlich erhalten. Nach Einschätzung des BMWi kann jedoch auch unterhalb dieser 25 Prozent-Schwelle ein Prüfungsbedarf bestehen. Schon eine Beteiligung von 10 Prozent sei häufig ein Indikator für einen gewissen Kontrollanspruch des Investors, der die Notwendigkeit einer präventiven Kontrolle auslösen könne, heißt es in der Begründung der neuen Verordnung. Vor diesem Hintergrund sieht die Änderung der Außenwirtschaftsverordnung eine Absenkung der Prüfeintrittsschwelle von 25 Prozent auf 10 Prozent in besonders sensiblen Bereichen vor. Als besonders sensibel werden insbesondere Unternehmen eingestuft, die im Versorgungssektor – sog. kritische Infrastruktur – tätig sind. Beispielsweise im Bereich Energie, Wasser, Ernährung, Gesundheit, Finanzwesen, Informationstechnik und Telekommunikation. Aufgrund ihrer besonderen Bedeutung für die freiheitlich demokratische Grundordnung, können nunmehr auch Unternehmen der Medienwirtschaft in diese Kategorie fallen. Die Herabsetzung gilt gleichfalls für die sektorspezifische Prüfung.

Das BMWi beabsichtigt damit, weitreichender und frühzeitiger prüfen zu können, ob Sicherheitsinteressen des Gemeinwohls betroffen sind.

Beweggrund für die Herabsetzung wird unter anderem der Fall des Netzbetreibers 50Hertz gewesen sein. Hier beabsichtigte ein chinesisches Staatsunternehmen 20 Prozent der Anteile zu erwerben. Da der damalige Schwellenwert von 25 Prozent nicht erreicht war, fehlt es dem BMWi an einer rechtlichen Handhabe. Im Ergebnis kam es dennoch nicht zum betreffenden Erwerb, da – auf Hinwirken der Bundesregierung – ein Mehrheitsaktionär von seinem Vorkaufsrecht Gebrauch machte und seine Anteile aufstockte.

III. Fazit

Die Änderung führt dazu, dass bereits geringfügige Beteiligungen an betroffenen Unternehmen erfasst werden und damit der Investitionskontrolle unterliegen. Bei jedem Stimmrechtserwerb - sei es im Rahmen einer M&A-Transaktion oder einer gesellschaftsrechtlichen Neustrukturierung - muss daher sorgfältig geprüft werden, ob die Beteiligung der Investitionskontrolle unterliegt.

Auch auf Unionsebene wird an einer ähnlichen Regelung gearbeitet. Im Kern geht es hierbei um die Schaffung einer europäischen Rechtsgrundlage, welche es ermöglichen soll, ausländische Direktinvestitionen zu regulieren.

Hinweis

Dieser Überblick dient ausschließlich der allgemeinen Information und kann konkreten Rechtsrat im einzelnen Fall nicht ersetzen. Sprechen Sie bei Fragen bitte Ihren gewohnten Ansprechpartner bei GÖRG bzw. die Autoren Dr. John-Patrick Bischoff, LL.M. unter +49 40 500 360-420 oder jpbischoff@goerg.de und Dr. Christian Bürger unter +49 221 33660-608 oder cbuerger@goerg.de an. Informationen zu den Autoren finden Sie auf unserer Homepage www.goerg.de.

Unsere Standorte

GÖRG Partnerschaft von Rechtsanwälten mbB

BERLIN

Kantstraße 164, 10623 Berlin
Tel. +49 30 884503-0, Fax +49 30 882715-0

FRANKFURT AM MAIN

Ulmenstraße 30, 60325 Frankfurt am Main
Tel. +49 69 170000-17, Fax +49 69 170000-27

HAMBURG

Dammtorstraße 12, 20354 Hamburg
Tel. +49 40 500360-0, Fax +49 40 500360-99

KÖLN

Kennedyplatz 2, 50679 Köln
Tel. +49 221 33660-0, Fax +49 221 33660-80

MÜNCHEN

Prinzregentenstraße 22, 80538 München
Tel. +49 89 3090667-0, Fax +49 89 3090667-90