

Lehmann, Matthias; Kretzschmar, Marco

**Research Report**

## Investitionskontrolle in Europa: Zwischen wirtschaftlichem Zweck, politischem Nutzen und rechtlicher Machbarkeit

FIW-Policy Brief, No. 48

**Provided in Cooperation with:**

FIW - Research Centre International Economics, Vienna

*Suggested Citation:* Lehmann, Matthias; Kretzschmar, Marco (2020) : Investitionskontrolle in Europa: Zwischen wirtschaftlichem Zweck, politischem Nutzen und rechtlicher Machbarkeit, FIW-Policy Brief, No. 48, FIW - Research Centre International Economics, Vienna

This Version is available at:

<https://hdl.handle.net/10419/238274>

**Standard-Nutzungsbedingungen:**

Die Dokumente auf EconStor dürfen zu eigenen wissenschaftlichen Zwecken und zum Privatgebrauch gespeichert und kopiert werden.

Sie dürfen die Dokumente nicht für öffentliche oder kommerzielle Zwecke vervielfältigen, öffentlich ausstellen, öffentlich zugänglich machen, vertreiben oder anderweitig nutzen.

Sofern die Verfasser die Dokumente unter Open-Content-Lizenzen (insbesondere CC-Lizenzen) zur Verfügung gestellt haben sollten, gelten abweichend von diesen Nutzungsbedingungen die in der dort genannten Lizenz gewährten Nutzungsrechte.

**Terms of use:**

*Documents in EconStor may be saved and copied for your personal and scholarly purposes.*

*You are not to copy documents for public or commercial purposes, to exhibit the documents publicly, to make them publicly available on the internet, or to distribute or otherwise use the documents in public.*

*If the documents have been made available under an Open Content Licence (especially Creative Commons Licences), you may exercise further usage rights as specified in the indicated licence.*

## Policy Brief Nr. 48, Oktober 2020

# Investitionskontrolle in Europa - zwischen wirtschaftlichem Zweck, politischem Nutzen und rechtlicher Machbarkeit

**Matthias Lehmann** (Universität Wien)

**Marco Kretzschmar** (Rheinische Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn)

Weltweit lassen sich nicht erst seit der Corona-Pandemie Tendenzen zur Verschärfung von sicherheitsbezogenen Investitionskontrollen feststellen – auch in Europa. Mit der Verordnung (EU) 2019/452 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 19. März 2019 zur Schaffung eines Rahmens für die Überprüfung ausländischer Direktinvestitionen in der Union, EU ABI. L 79 I/1, (FDI-Screening-VO) ist nunmehr auch die EU in diesem Themenfeld gesetzgeberisch aktiv geworden. Die Umsetzung der Verordnung in den Mitgliedstaaten ist in vollem Gange: In Österreich erfolgt sie durch das neue Bundesgesetz über die Kontrolle von ausländischen Direktinvestitionen (Investitionskontrollgesetz – InvKG).

Der von der EU verfolgte Ansatz zur Koordination und Kooperation unter den Mitgliedstaaten in Fragen der sicherheitstechnischen Investitionskontrolle ist zu begrüßen, jedoch gerade auch mit Blick auf die potenzielle Dynamik im Fortgang der Coronakrise noch ausbaufähig, soweit es die kompetenziellen, grundfreiheitlichen und wirtschaftsvölkerrechtlichen Grenzen zulassen.

## 1. Einleitung

„Let me say once and for all: We are not naive free traders. Europe must always defend its strategic interests.“ Mit diesen Worten kündigte der vormalige Kommissionspräsident Jean-Claude Juncker (Juncker 2017) einen noch am selben Tag eingereichten „Vorschlag für eine Verordnung [...] zur Schaffung eines Rahmens für die Überprüfung ausländischer Direktinvestitionen in der Europäischen Union“ (Europäische Kommission 2017) an. Hieraus ging die am 10. April 2019 in Kraft getretene FDI-Screening-VO hervor. Gemäß Art. 17 FDI-Screening-VO entfaltet sie ab dem 11. Oktober 2020 vollständige Geltung. Sie ist der erste Rechtsakt auf Unionsebene, der spezifisch die sicherheitstechnische Überprüfung und etwaige Beschränkung bzw. Untersagung von drittstaatlichen Direktinvestitionen (Foreign Direct Investment - FDI) adressiert.

Der vorliegende Policy Brief dient einer ersten Einschätzung der Verordnung. Zunächst wird ein Einblick in das Regelungsumfeld innerhalb der Mitgliedstaaten – insbesondere der bisherigen Rechtslage in Österreich – sowie einzelner Drittstaaten gegeben. Darauf folgt die Analyse der FDI-Screening-VO selbst und ihrer Umsetzung in Österreich durch das InvKG. Anschließend wird der aktuelle Rechtsrahmen zusammengefasst, der der Verordnung und den damit zusammenhängenden

mitgliedstaatlichen Investitionskontrollregimen Grenzen setzt. Zuletzt wird auf die Entwicklungen in der Corona-Krise im Zusammenhang mit der (sicherheitstechnischen) Investitionskontrolle und im Speziellen mit der FDI-Screening-VO eingegangen.

## 2. Das Regelungsumfeld der FDI-Screening-VO: Nationale Investitionskontrollen innerhalb und außerhalb der EU

Die Regelungsthematik der FDI-Screening-VO ist keine neue. Die EU-Mitgliedstaaten wie auch Staaten außerhalb der EU unterhalten teilweise seit geraumer Zeit Mechanismen, mit denen i.S.v. Art 2 Z 4 FDI-Screening-VO „die Prüfung, Untersuchung, Genehmigung, Knüpfung an Bedingungen, Untersagung oder Rückabwicklung ausländischer Direktinvestitionen aus Gründen der Sicherheit oder der öffentlichen Ordnung“ ermöglicht wird. Die Herangehensweise variiert dabei jedoch beträchtlich. Es lassen sich drei Arten von Mechanismen ausmachen, die allein oder in Kombination ein nationales Investitionskontrollsysteum begründen: Bei einem (1) Genehmigungsmechanismus kann die Direktinvestition ohne die vorherige staatliche Zustimmung nicht er-

folgreich umgesetzt werden und bestehen bleiben; entsprechend müssen primär die Transaktionsbeteiligten das Prüfungsverfahren durch Beantragung der Genehmigung einleiten. Daneben gibt es Verbotsmechanismen, bei denen eine Akquisition an sich nicht von einer staatlichen Erlaubnis abhängt, jedoch durch den Staat im Einzelfall untersagt werden kann. Sofern eine Meldepflicht für die Transaktionsbeteiligten besteht, ist jedoch auch hier die Einleitung eines Kontrollverfahrens durch die Transaktionsbeteiligten erforderlich. Aus diesem Grund fassen Wehrlé und Pohl (2016) solche (2) Verbotsmechanismen mit Meldepflicht mit den Genehmigungsmechanismen unter der Kategorie „review systems“ zusammen und grenzen sie vom (3) Verbotsmechanismus ohne Meldepflicht als „scrutiny system“ ab, bei dem die Initiative von der staatlichen Stelle ausgeht.

Neben diesen von der FDI-Screening-VO erfassten Kontrollmechanismen gibt es vereinzelt auch pauschale Verbote für Unternehmenserwerbe in besonders sicherheitsrelevanten Sektoren (Wehrlé und Pohl 2016). Ähnlich wie Überprüfungsmechanismen, aber auf das einzelne Unternehmen und oftmals nicht nur auf die Untersagung von Anteilserwerben bezogen, gehören auch goldene Aktien zu den Regulierungsinstrumentarien für ausländische Unternehmensakquisitionen. Zuletzt sei noch auf solche Regelungen hingewiesen, aufgrund derer zwar nicht die Unternehmensakquisition selbst untersagt ist, jedoch das Zielunternehmen im Falle eines ausländischen Beteiligungserwerbs seine Befugnis zur Ausübung der sicherheitsrelevanten Tätigkeit verliert oder erst gar keine Zulassung hierfür erhält, etwa im Rahmen eines Lizenzsystems. Durch solche Regelungen wird technisch gesehen die Akquisition des Unternehmens samt Assets und Knowhow zwar nicht untersagt, faktisch können sie jedoch gleichermaßen abschreckende Wirkung für strategische Investoren haben.

Daten von UNCTAD (2020) zeigen, dass im Verhältnis zur Investitionsliberalisierung seit 2003 nationale Restriktionen und Regulierungen mit einer Spurte in 2018 im Durchschnitt ansteigen.

### 2.1 Die bisherige Investitionskontrolle in Österreich und anderen Mitgliedstaaten

Insgesamt unterhalten neben Österreich weitere 13 Mitgliedstaaten Überprüfungsmechanismen i.S.v. Art 2 Z 4 FDI-Screening-VO, namentlich Dänemark, Deutschland, Finnland, Frankreich, Italien, Lettland, Litauen, die Niederlande, Polen, Portugal, Rumänien, Spanien und Ungarn.<sup>1</sup> Auch wenn die Mitgliedstaaten insofern unterschiedliche Gattungen von Mechanismen oder Kombinationen dieser einsetzen, lässt sich doch eine Dominanz der Genehmigungsmechanismen (allein oder in Kombination mit Verbotsmechanismen) ausmachen. Einzig das niederländische<sup>2</sup> und das portugiesische<sup>3</sup> Investitionskontrollsysteem setzen ausschließlich Verbotsmechanismen ein.

Das österreichische Investitionskontrollsysteem bestand vor dem InvKG grundsätzlich allein aus einem Genehmigungsmechanismus: Nach § 25a AußWG bedurften bestimmte Unternehmensakquisitionen einer vorherigen Genehmigung, da sie ohne eine solche nach § 25a Abs 2 S 2 AußWG nicht durchgeführt werden durften und die gesetzlich vorgegebene aufschließende Bedingung des zugrundeliegenden Rechtsgeschäfts nach § 89 Abs 3 AußWG nicht eingetreten war.

Das Genehmigungserfordernis richtete sich auf die Akquisition juristischer Personen und eingetragener Personengesellschaften mit Sitz in Österreich, die gem. § 189 UGB den Rechnungslegungsvorschriften des Dritten Buches des UGB unterliegen und nach § 25a Abs 1, 2 Z 2 AußWG in einem Bereich tätig sind, der die öffentliche Sicherheit und Ordnung i.S.v. Art 52, 65 Abs 1 AEUV betrifft. Die nachfolgende Aufzählung einzelner Sektoren in § 25a Abs 3 AußWG war aufgrund des Wortlauts („insbesondere“) nicht abschließend. Damit offenbart sich eine Besonderheit des österreichischen Genehmigungsmechanismus gegenüber sämtlichen anderen Genehmigungsmechanismen in der EU. Einzig der österreichische Genehmigungsmechanismus enthält keine abschließende Begrenzung der Sektoren.<sup>4</sup> Sektorunbeschränkt sind sonst nur Verbotsmechanismen ohne Meldepflicht, die keinen Initiativakt von Seiten der Transaktionsbeteiligten erfordern.<sup>5</sup>

Betroffen waren von dem Überprüfungsmechanismus nach § 25a Abs 2 Z 3 AußWG nur Erwerbe durch Personen, die keine Bürger der EU, des EWR oder der Schweiz sind. Diese Einschränkung sehen auch die Investitions-

<sup>1</sup> Siehe insofern das regelmäßig aktualisierte Verzeichnis nach Art 3 Abs 8 FDI-Screening-VO zu den geltenden mitgliedstaatlichen Investitionskontrollen ([https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2019/june/tradoc\\_157946.pdf](https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2019/june/tradoc_157946.pdf)).

<sup>2</sup> Art 86f Elektrizitätsgesetz von 1998 und Art. 66e Gasgesetz i.V.m. Verordnung über die Mitteilung von Kontrolländerungen nach dem Elektrizitätsgesetz von 1998 und dem Gasgesetz.

<sup>3</sup> Gesetzesdekret Nr. 138/2014 vom 15. September.

<sup>4</sup> Die anderen Genehmigungsmechanismen – selbst der französische (vgl. Art R151-3 Code Monétaire et Financier), lettische (§ 37 Gesetz zur Nationalen Sicherheit) und der ungarische (§ 2 Abs 4, 5 Gesetz LVII von 2018 über die Kontrolle ausländischer Investitionen, die die Sicherheitsinteressen Ungarns beeinträchtigen i.V.m. § 2, Annex 1 Umsetzungsverordnung), die durch keinen weiteren Mechanismus komplettiert werden – sind strikt auf einzelne Sektoren beschränkt.

<sup>5</sup> Z.B. der deutsche (§ 55 AWV) oder spanische (§ 10.1 Var 1, § 10.2 S 1 Königliches Dekret 664/1999 vom 23. April über ausländische Investitionen) Verbotsmechanismus.

kontrollsysteme Portugals und Ungarns vor. Andere Mitgliedstaaten weiten ihre Mechanismen dagegen auf sämtliche ausländischen<sup>6</sup> oder sogar auch die eigenen<sup>7</sup> Investoren aus oder treffen eine differenzierte<sup>8</sup> Entscheidung.

Beim Beteiligungserwerb setzte § 25a Abs 4 S 1 AußWG als Beteiligungsschwelle einen Stimmrechtsanteil von 25 % an, die vom Erwerber infolge des Erwerbs gehalten werden mussten. Damit lag Österreich im europäischen Vergleich im Mittelfeld.<sup>9</sup> Neben dem Beteiligungserwerb wurde nach § 25a Abs 1 Z 1, 3 AußWG auch der Erwerb des (gesamten) Unternehmens und eines (sonstigen) beherrschenden Einflusses auf dieses erfasst.

Mit vollständigem Antragseingang durch den Erwerber gem. § 25a Abs 6 AußWG vor Schuldvertragsschluss bzw. Veröffentlichung der Entscheidung zur Abgabe eines öffentlichen Übernahmevertrags begann nach § 25a Abs 8 S 1 AußWG die erste Prüfungsphase von einem Monat, in der in erster Linie über die Genehmigung oder Einleitung einer vertieften Prüfungsphase entschieden wurde. Diese zweite Prüfungsphase musste nach § 25a Abs 9 S 1 AußWG innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung der Entscheidung über ihre Einleitung mit einem Beschluss über die Genehmigung (unter Auflagen) oder Untersagung abgeschlossen werden.

Außerdem hatte nach § 25a Abs. 11, 12 AußWG die Wirtschaftsministerin die Möglichkeit, im Einzelfall eine Genehmigungspflicht aus eigener Initiative (i.E. wie in einem Verbotsmechanismus ohne Meldepflicht) anzurufen, wenn zwar der Erwerber kein Drittstaater war bzw. ein solcher infolge des Erwerbs keinen Stimmrechtsanteil von mind. 25 % erreichte, aber ein begründeter Verdacht der Umgehung des Prüfungsmechanismus bestand.

Der Einsatz der Investitionskontrollmechanismen spielte allerdings in den Mitgliedstaaten bislang eine eher untergeordnete Rolle, soweit es sich um die unmittelbare und endgültige Anwendung handelte. So wurden beispielsweise in Deutschland zwischen Juli 2017 und August 2018 zwar insgesamt 80 Überprüfungsverfahren durchgeführt (Heinrich, Jalinous, Staudt 2019), es kam jedoch in der gesamten Geschichte der deutschen Investitionskontrolle noch zu keinem offiziellen Verbot (Brüggemann 2019). Auch in Frankreich und Spanien, in denen der Staat traditionell eine größere Rolle im Wirtschaftsverkehr einnimmt, wird weniger direkt mit dem Einsatz des Mechanismus gearbeitet als vielmehr

mit dem dadurch entstehenden und sonstigen staatlichen Einfluss (vgl. Heinemann 2011).

### 2.2 Investitionskontrollen in den USA und in Japan

Im Gegensatz dazu wird das US-amerikanische Investitionskontrollsystem – das CFIUS-Verfahren – vor allem aufgrund seiner Aktivität auch in Erwerbsvorgängen, die außerhalb der USA und ohne direkte amerikanische Beteiligung stattfinden, als besonders präsent wahrgenommen (vgl. Heinrich und Jalinous 2017). Z.B. wurde für das Erwerbsvorhaben des chinesischen Konzerns Fujian Grand Chip Investment an der deutschen Aixtron SE in 2016 zwar die Unbedenklichkeitsbescheinigung vom deutschen Bundeswirtschaftsministerium widerufen, der Erwerb scheiterte jedoch letztlich an der Untersagung (für das US-Geschäft) durch den US-Präsidenten (Aixtron SE 2016, Laciak und Mommers 2016, Sheahan 2016). Ebenfalls 2016 zwangen im Rahmen des Erwerbs der deutschen Kuka AG durch die chinesische Midea Group die Bedenken des CFIUS zu einer vorherigen Veräußerung des US-Flugzeuggeschäfts und damit wesentlichen Umgestaltung der Transaktion (Heinrich und Jalinous 2017). Dabei nimmt die Aktivität des CFIUS wie auch dessen Untersagungsbereitschaft noch weiter zu. So wurden in den Jahren 2014 und 2015 insgesamt 147 bzw. 143 Transaktionen angemeldet; bis 2017 und 2018 stiegen die Zahlen auf 238 bzw. ca. 240 Verfahren (Heinrich, Jalinous, Staudt 2019). Zudem erfolgten in den Jahren 2016 bis 2018 allein drei der sonst seltenen Untersagungen (Heinrich, Jalinous, Staudt 2019). 2018 wurde das CFIUS-Verfahren zudem durch den Foreign Investment Risk Review Modernization Act of 2018 (FIRRMA) noch einmal reformiert (dazu ausführlich Heinrich, Jalinous, Staudt 2019).

Das Committee on Foreign Investments in the United States (CFIUS) dient der Überprüfung und Empfehlung der etwaigen Beschränkung oder Untersagung von sog. „covered transactions“ durch den US-Präsidenten zum Schutz der nationalen Sicherheit. Bei „covered transactions“ handelt es sich nach 31 CFR § 800.207 i.V.m. 31 CFR § 800.204 um Transaktionen durch oder mit Ausländern, die zur ausländischen Kontrolle eines US-Unternehmens (auch durch eine Minderheitsbeteiligung zur Beeinflussung wichtiger Entscheidungen) führen können. Bis zu besagter Reform<sup>10</sup> bestand zwar keinerlei Pflicht zur Meldung der Transaktion; es handelte sich damit um einen reinen Verbotsmechanismus ohne Meldepflicht. Jedoch kann das CFIUS nach 31 CFR

<sup>6</sup> Z.B. das spanische Investitionskontrollsystem gem. Art 2.1 Königliches Dekret 664/1999 vom 23. April über ausländische Investitionen.

<sup>7</sup> Z.B. das polnische Investitionskontrollsystem nach dem Gesetz vom 24. Juli 2015 über die Kontrolle bestimmter Investitionen.

<sup>8</sup> Z.B. das deutsche Investitionskontrollsystem nach einerseits § 55 Abs 1 AWV i.V.m. § 2 Abs 19, 18 AWG für alle sonstigen Sektoren und andererseits § 60 Abs 1 AWV i.V.m. § 2 Abs 5, 15 AWG für den Verteidigungssektor.

<sup>9</sup> Vgl. z.B. den französischen Mechanismus (Art R151-2 S 1 Z 3, S 2 Code monétaire et financier), den deutschen sektorunbeschränkten Verbotsmechanismus (§ 56 Abs 1 Z 2 AWV) oder den ungarischen Mechanismus bezüglich nichtbörsennotierter Unternehmen (§ 2 Abs 1, § 1 Abs 2 Gesetz LVII von 2018 über die Kontrolle ausländischer Investitionen, die die Sicherheitsinteressen Ungarns beeinträchtigen).

<sup>10</sup> Mit sec 1706 FIRRMA wurde ein verkürztes Prüfungsverfahren eingeführt, zu dessen Einleitung die Parteien jedoch zugleich in einzelnen Fällen verpflichtet wurden (dazu Heinrich, Jalinous, Staudt 2019).

### 3. Die FDI-Screening-VO

§ 800.401 (b) und (c) zeitlich unbegrenzt Informationen und die Anmeldung durch die Parteien zwecks Überprüfung verlangen, wie auch der US-Präsident gem. 50 U.S.C. § 4565 zeitlich unbegrenzt Akquisitionen untersagen kann (Heinrich und Jalinous 2017). Aufgrund dieses nachträglichen Untersagungsrisikos ist eine freiwillige Initiierung des Prüfungsverfahrens üblich (Fraedrich und Kaniecki 2018, Wehrlé und Pohl 2016). Zudem führt eine einmalige Freigabe dazu, dass auch nachfolgende Anteilserwerbe zwischen diesen Beteiligten von einer neuen Prüfung gem. 31 CFR § 800.204 (e) ausgeschlossen sind (Heinrich und Jalinous 2017). Sofern in den beiden Phasen der CFIUS-Prüfung Sicherheitsbedenken ermittelt und nicht ausgeräumt werden konnten, übermittelt das CFIUS die Angelegenheit an den US-Präsidenten mit der Empfehlung zur Beschränkung oder Untersagung, wofür er eine 15-tägige Entscheidungsfrist hat; ansonsten wird die Transaktion vom CFIUS freigegeben (Fraedrich und Kaniecki 2018).

Prüfungsmaßstab ist die nationale Sicherheit, wobei der Begriff mangels Definition dem CFIUS und dem Präsidenten einen weiten Entscheidungsspielraum eröffnet (Heinrich und Jalinous 2017). Grundsätzliche Fragestellungen sind dabei, inwiefern der Erwerber ein Risiko darstellt und wie sicherheitsrelevant das Akquisitionsziel ist (Heinrich und Jalinous 2017). Die Reformen durch FIRRMAs haben neben einer Ausweitung des Anwendungsbereichs, einer Verlängerung der Prüffristen und der Schaffung eines verkürzten Verfahrens mit teilweiser Meldepflicht auch einen unverbindlichen Katalog nach sec 1702 (c) (1)–(6) FIRRMAs mit Kriterien zur Bestimmung der nationalen Sicherheit eingeführt. Dieser führt z.B. auch die Auswirkungen der Akquisition auf amerikanische Arbeitsplätze an.

Genauso wurde das japanische Devisen- und Außenhandelsgesetz, Gesetz Nr. 228 vom 1. Dezember 1949, (FEFTA) mit Wirkung zum 8. März 2020 reformiert, gerade auch anlässlich der Verschärfungen im CFIUS-Verfahren (Japanisches Finanzministerium 2020).

Insgesamt schreiben die Art 26-28 FEFTA einen Genehmigungsmechanismus vor. Ausländische Investoren, die nicht ausgenommen sind, müssen nach Art 27.1, 28.1 FEFTA für bestimmte Unternehmensakquisitionen und Transaktionen eine vorherige Mitteilung an den Finanzminister und den sektorzuständigen Minister richten. Zugleich sind sie dazu verpflichtet, die Akquisition nicht umzusetzen, bis die Frist des Überprüfungsverfahrens abgelaufen ist und damit das Verfahren beendet wurde.<sup>11</sup> Hiervon betroffen sind Akquisitionen in Zielunternehmen, die einem der insgesamt 155 maßgeblichen Sektoren zuzuordnen sind (Japanisches Finanzministerium 2020, Wehrlé und Pohl 2016). Bei nichtbörsennotierten Zielunternehmen ist die Beteiligungshöhe irrelevant, während bei der Akquisition von börsennotierten Unternehmen bisher i.S.v. Art 26.2 Z iii FETFA ein Schwellenwert von 10% und nunmehr 1% festgesetzt war (Japanisches Finanzministerium 2020, Usami, Moran, Asayama, Tatsumi 2019, Wells, Fuminaga, Ito 2020).

Gewissermaßen ausgleichend wurde durch die Reform ein Ausnahmesystem zur Konzentration auf die tatsächlich potenziell sicherheitsrelevanten Akquisitionen eingeführt (dazu im Einzelnen Japanisches Finanzministerium 2020 und Wells, Fuminaga, Ito 2020). Dies war jedoch nicht die einzige Reform in jüngerer Zeit: Bereits mit Wirkung zum 1. August 2019 wurden weitere 20 Wirtschaftsbereiche in den Anwendungsbereich des Gesetzes aufgenommen und mit Wirkung ab dem 26. Oktober 2019 konnte zur Erreichung des Schwellenwerts nicht mehr nur auf den Kapitalanteil, sondern auch auf den Stimmrechtsanteil abgestellt werden (dazu im Einzelnen Usami, Moran, Asayama, Tatsumi 2019 und Smith/Yoneyama 2020).

Sofern die zuvor umrissenen Voraussetzungen vorliegen, verläuft das Verfahren nach der Meldung des Akquisitionsvorhabens in zwei Prüfungsphasen ab (Wehrlé und Pohl 2016): Nach Art 27.2, 28.2 FEFTA haben der Finanzminister und der sachlich zuständige Minister innerhalb von 30 Tagen ab Eingang der Meldung darüber zu entscheiden, ob ein vertieftes Überprüfungsverfahren stattfinden soll. Nach Art 27.3, 28.3 FEFTA findet bei positiver Entscheidung in der ersten Prüfungsphase so dann die vertiefte Prüfung statt, für die die vorgenannte Frist von 30 Tagen auf maximal vier Monate verlängert wird. Sicherheitsbezogener Maßstab der Überprüfung ist nach Art 27.3, 28.3 FEFTA die Gefahr einer Beeinträchtigung nationaler Sicherheit, Störung der öffentlichen Ordnung, Behinderung der öffentlichen Sicherheit oder die erhebliche Beeinträchtigung des reibungslosen Ablaufs der japanischen Wirtschaft.

Von dieser jüngsten Regulierungsdynamik kann allerdings nicht auf einen besonders aktiven Einsatz geschlossen werden: Es gab lediglich 2008 eine Situation, in der von staatlicher Seite eine Untersagung der Akquisition angeordnet wurde (Usami, Moran, Asayama, Tatsumi 2019). Zu beachten ist jedoch, dass nach Art 27.5, 28.5 FEFTA vor einer Anordnung der Untersagung eine (unverbindliche, aber nach Art 27.7 FEFTA (i.V.m. Art 28.7 FEFTA) beantwortungspflichtige) Empfehlung ergeht, die Akquisition unter Abänderungen oder gar nicht vorzunehmen; nur im Falle einer Weigerung erfolgt die Untersagung gem. Art 27.10 FEFTA (i.V.m. Art 28.7 FEFTA).

## 3. Die FDI-Screening-VO

### 3.1 Hintergrund und Entwicklung hin zur FDI-Screening-VO

In diese Regelungslandschaft tritt nun die FDI-Screening-VO ein. Mit ihr weicht die EU-Kommission deutlich von ihrer bisherigen Linie ab. Denn im Rahmen der Diskussion um die Aktivitäten von (drittstaatlichen) Staatsfonds und das hiermit verbundene Sicherheitsrisiko lehnte sie noch den Ruf nach einem Tätigwerden

<sup>11</sup> Vgl. Art 27.2-27.4, 27.6 und Art 28.2-28.4, 28.6 und Art 29 FEFTA

der EU – sei es in Form unionsrechtlicher goldener Akten (vgl. Fischer zu Cramburg 2007), einer unionsweit einheitlichen Investitionskontrolle (Röller und Veron 2009, von Wogau und Rapp-Jung 2008) oder einem dem CFIUS nachempfundenen EU-Ausschuss für Auslandsinvestitionen (Cohen-Tanugi 2008) – ab (vgl. Heinemann 2011). Sie setzte vielmehr auf die internationale Zusammenarbeit in Form der Santiago Principles des IWF<sup>12</sup> und Guidance on Sovereign Wealth Funds der OECD<sup>13</sup> zur Schaffung einer Best Practice für Staatsfonds, denn „die EU und ihre Mitgliedstaaten verfügen bereits über Instrumente zur Bewältigung der mit grenzüberschreitenden Investitionen auch durch Staatsfonds verbundenen Risiken für die öffentliche Ordnung oder Sicherheit“ (Europäische Kommission 2008). Zugleich war auch unter den Mitgliedstaaten noch im unmittelbaren Vorlauf zur Verordnung Zurückhaltung angesichts einer Involvierungen der EU in die sicherheitstechnische Investitionskontrolle zu vernehmen. So forderten 2017 zwar die deutsche, französische und italienische Regierung in einem gemeinsamen Schreiben die EU-Kommission dazu auf, angemessene Maßnahmen gegen zunehmend politisch-strategisch motivierte Unternehmenserwerbe aus Drittstaaten zu ergreifen, jedoch beschränkten sie solche Maßnahmen unter Betonung ihrer eigenen Verantwortung in der sicherheitstechnischen Investitionskontrolle auf wirtschaftliche Kriterien und insbesondere das Ziel eines gleichwertigen Marktzugangs (Zypries, Sapin, Calenda 2017). Unterstützt wurde dies durch einen Vorschlag einzelner Abgeordneter des EU-Parlaments (Weber, Caspary, et al. 2017).

Anlass dieser Forderungen und letztlich der FDI-Screening-VO waren unzweifelhaft auch die jüngsten chinesischen Investitionsaktivitäten aufgrund des industriepolitischen Plans „Made in China 2025“ von Mai 2015, der gerade auf sicherheitsrelevante Bereiche und Schlüsseltechnologien wie Robotik, Halbleiter und Stromübertragung ausgerichtet ist, und des Infrastrukturprojekts „Neue Seidenstraße“, welches u.a. auch zum Mehrheitserwerb am griechischen Hafen von Piräus führte (Schuelken 2018, Schladebach und Becker 2019, zur Entwicklung von „Made in China 2025“ Zenglein und Holzmann 2019). Die FDI-Screening-VO ist insofern ausdrücklicher Bestandteil der neuen China-Strategie der EU (Brüggemann 2019). Und mit den Erwerbsplänen um Aixtron und Kuka in der zweiten Jahreshälfte von 2016 endeten im unmittelbaren Vorgang zum gemeinsamen Schreiben Deutschlands, Italiens und Frankreichs zwei aufsehenerregende und durchaus kritisch betrachtete chinesische Akquisitionsvorhaben.

## 3.2 Regelungsziele

Doch anders als von den Mitgliedstaaten gefordert und den Parlamentsabgeordneten vorgeschlagen,

richtet sich die FDI-Screening-VO nicht auf wirtschaftliche Zielsetzungen wie die Schaffung von Reziprozität und einen fairen Wettbewerb, sondern gem. Art 1 Abs 1 auf den Schutz der Sicherheit und öffentlichen Ordnung. Oftmals führt der EuGH diese beiden Begrifflichkeiten bei ihrer inhaltlichen Bestimmung gemeinsam an (Tiedje 2015). Die öffentliche Sicherheit umfasst dabei die Abwehr von inneren und äußeren Beeinträchtigungen des Funktionierens staatlicher Einrichtungen und wichtiger öffentlicher Dienste sowie des Überlebens der Bevölkerung ebenso wie die Gefahr einer erheblichen Störung der auswärtigen Beziehungen oder des friedlichen Zusammenlebens der Völker oder eine Beeinträchtigung der militärischen Interessen (EuGH 23.11.2010, Rs C-145/09). Die öffentliche Ordnung richtet sich wiederum auf die Stabilität der zivilen und politischen Struktur einer Gesellschaft und den Schutz eines geordneten menschlichen Zusammenlebens (vgl. Korte 2016, Müller-Graff 2018). Beide Begrifflichkeiten setzen dabei voraus, dass es sich um eine tatsächliche und schwere Gefahr handelt, die ein Grundinteresse der Allgemeinheit betrifft, und keine rein wirtschaftlichen Zwecke verfolgt werden (EuGH 7.6.2012, Rs C-39/11).

Wie kann jedoch dann eine von der FDI-Screening-VO erfasste Investition eine solche Gefahr für die Sicherheit und öffentliche Ordnung begründen? Nach Art 1 Abs 1 werden nur Direktinvestitionen erfasst. Diese zeichnen sich nach dem Verständnis der Verordnung in Art 2 Z 1 gerade durch die Schaffung oder Aufrechterhaltung einer dauerhaften und direkten Beziehung zum Zielunternehmen aus – insbesondere in Form einer effektiven Beteiligung an der Unternehmensverwaltung und -kontrolle. Wenn nun dieser Einfluss zu einem Unternehmen entsteht, das der Grundversorgung der Gesellschaft – z.B. im Bereich der Energieversorgung oder Kommunikationstechnologie (EuGH 13.5.2003, Rs C-463/00) – dient oder der Verteidigungsindustrie zuzuordnen ist, und dieser Einfluss zugunsten eines Investors entsteht, der womöglich den Sicherheitsinteressen des Zielstaats zuwiderlaufende Absichten verfolgt, kann sich daraus eine entsprechende Gefahr ergeben (vgl. Röller und Véron 2009, Europäische Kommission 2008). Dabei können wegen der im Binnenmarkt stark verflochtenen Unternehmenslandschaft drittstaatliche Direktinvestitionen in einem Mitgliedstaat auch sicherheitstechnische Implikationen für einen anderen Mitgliedstaat haben (Röller und Véron 2009, Europäische Kommission 2017B). Die erfassten Wirtschaftsbereiche und Gefahrenszenarien können jedoch nicht abschließend und endgültig bestimmt werden. Gefahrenpotenziale können auch in bereits etablierten Sektoren erst nach längerer Zeit auftreten oder erkannt werden. So lag noch bis Ende der 2000er der Fokus primär auf der Verteidigungsindustrie, während sich inzwischen die Aufmerk-

<sup>12</sup> Sovereign Wealth Funds – Generally Accepted Principles and Practices „Santiago Principles“ ([http://www.iwsf.org/sites/default/files/santiagoprinciples\\_0\\_0.pdf](http://www.iwsf.org/sites/default/files/santiagoprinciples_0_0.pdf)).

<sup>13</sup> OECD Guidance on Sovereign Wealth Funds (<http://www.oecd.org/investment/investment-policy/oecdguidanceonsovereignwealthfunds.htm>).

samkeit auch auf Aspekte der Digitalisierung und sonstige sicherheitssensible Technologien richtet (Kowalski 2020). Seit neuerem ist in Europa zudem eine Tendenz zur Aufnahme der Medienbranche in die sicherheitsrelevanten Sektoren wahrzunehmen, um ausländische Desinformationskampagnen im inländischen Willensbildungsprozess zu vermeiden.<sup>14</sup> Schladebach und Becker (2019) führen in diesem Zusammenhang aktuell vermehrte Versuche chinesischer Staatsmedien zum Einflussgewinn auf europäische Medien zur Änderung der westlichen Wahrnehmung Chinas an.

Voraussetzung ist jedoch immer, dass das Zielunternehmen in einem Bereich tätig ist, der ein existenzielles Grundinteresse der Allgemeinheit betrifft, und mit der Investitionskontrolle keine primär wirtschaftlichen Zwecke verfolgt werden. Auch wenn die rechtspolitische Diskussion bzgl. sicherheitstechnischer Investitionskontrollen inzwischen Tendenzen hin zur allgemeinen Abwehr möglichen KnowHow-Abflusses in Schlüsseltechnologien aufweist (Lippert 2019 und Heinrich, Jalinous, Staudt 2019), sind die hier in Frage stehenden Überprüfungsmechanismen schlicht nicht für den pauschalisierten Schutz vor einem Ausverkauf von Schlüsseltechnologien geeignet. Die Vorgaben der grundfreiheitlichen Rechtsprechung des EuGH zu diesem Begriffspaar sperren jedes auf primär wirtschaftliche Interessen ausgestreckte Verständnis. Gerade auch der insofern monierte Reziprozitätsmangel und die verzerrten Wettbewerbsbedingungen durch von Drittstaaten angeleitete und finanzierte Akquisitionsvorhaben können hierdurch nicht effektiv adressiert werden.<sup>15</sup> Eine Initiative zur Behebung des Problems verzerrter Wettbewerbsbedingungen bei Unternehmensübernahmen verfolgt aktuell Wettbewerbskommissarin Magarethe Vestager unter Ziffer 4.2 des im Juni vorgestellten Weißbuchs (Europäische Kommission 2020A). Was insofern fehlt, ist die Adressierung des Verlangens der Mitgliedstaaten und Parlamentsabgeordneten zur Förderung bzw. Schaffung von Reziprozität (zur Reziprozitätsfrage auch Schmidt/Meckl 2020).

Diese strikte Abgrenzung sicherheitstechnischer und wirtschaftlicher Interessen findet nicht überall statt: So schlägt z.B. sec 1702 (c) (4) FIRMA als Kriterium zur Bestimmung einer Gefahr für die nationale Sicherheit auch die Sicherung amerikanischer Arbeitsplätze vor. Im japanischen Überprüfungsmechanismus wird in Art 27 Abs 3 Z i lit b FEFTA teilweise auch auf den reibungslosen Ablauf der japanischen Wirtschaft abgestellt.

### 3.3 Regelungsgehalt

Die FDI-Screening-VO verfolgt ihre Regelungsziele nicht durch einen eigenen Überprüfungsmechanismus, wie sie aktuell die Mitgliedstaaten oder Japan und die USA vorsehen. Es soll vielmehr bei der mitgliedstaatlichen Verantwortung für die Investitionskontrolle bleiben, jedoch neben einzelnen Rahmenbedingungen für deren inhaltliche Ausgestaltung ein Koordinations- und Kooperationswerkzeug geschaffen werden, durch das die sicherheitstechnischen Interdependenzen zwischen den im Binnenmarkt verbundenen Mitgliedstaaten und der EU bei FDI aufgedeckt und berücksichtigt werden können (Europäische Kommission 2017B). Dementsprechend kann der wesentliche Gehalt der FDI-Screening-VO in drei Bereiche aufgegliedert werden: Grundlegende Anforderungen an mitgliedstaatliche Überprüfungsmechanismen, ein Kooperations- und Koordinationssystem für FDI sowie ein Konzept zur Fortentwicklung des gegenseitigen Verständnisses.

Um Rechtsunsicherheit in Bezug auf die Geltung der mitgliedstaatlichen Überprüfungsmechanismen vorzuzeigen (hierzu unter Ziff 4.1), ermächtigt Art 3 Abs 1 die Mitgliedstaaten zur Aufstellung und Unterhaltung solcher Mechanismen. Es werden jedoch zusätzlich (relativ weit gefasste oder gar unverbindliche) Vorgaben für deren Ausgestaltung gemacht.

Zum Schutz der Investoren verlangt Art 3 Abs 2-5 eine transparente Ausgestaltung der Investitionskontrollen, die Nichtdiskriminierung zwischen Drittstaaten, die vertrauliche Behandlung der zur Überprüfung übermittelten Informationen und die Ermöglichung eines Rechtsschutzverfahrens gegen Überprüfungsentscheidungen. Art 3 Abs 3 gibt wiederum vor, dass die mitgliedstaatlichen Überprüfungsmechanismen durch einen Zeitrahmen einzuschränken sind, der zugleich die Anwendung des Kooperationssystems nach Art 6 ff ermöglicht. Als letzte verbindliche Vorgabe verlangt Art 3 Abs 6, dass mitgliedstaatliche Überprüfungsmechanismen die Unterbindung von Umgehungsversuchen ermöglichen. Zuletzt werden in Art 4 als Sicherheitskriterien zum einen besonders sicherheitsrelevante Wirtschaftsbereiche und zum anderen Eigenschaften des Erwerbers, wie ein Kontrollverhältnis zwischen Erwerber und Drittstaat, (unverbindlich) vorgeschlagen.

Art 6 ff begründen wiederum mit dem Kooperationsmechanismus das Herzstück der FDI-Screening-VO. Das Regime ist in zwei Mechanismen gegliedert: Den Kooperationsmechanismus im Zusammenhang mit überprüften FDI nach Art 6 und den Kooperationsmechanismus für FDI, die keiner Überprüfung unterzogen werden, nach Art 7. In Bezug auf FDI, die voraussichtlich

<sup>14</sup> Z.B. für Deutschland § 55 Abs 1 S 2 Z 6 AWV, der durch die zwölft Änderungsverordnung vom 19. Dezember 2018 hinzugefügt wurde; für Frankreich Art R151-3 Abs 2 Z 10 Code monétaire et financier, der erst durch Art 1 Dekret Nr. 2019-1590 vom 31. Dezember 2019 eingeführt wurde; für Lettland den erst seit dem Änderungsgesetz vom 23. März 2017 bestehenden § 37 Z 2 Nationales Sicherheitsgesetz und für die EU Art 4 Abs 1 lit a, e FDI-Screening-VO.

<sup>15</sup> Vgl. auch die Einschätzung von Zypries, Sapin, Calenda (2017): „The instruments currently available at the level of EU Member States, based in national security and public order, may not be sufficient to guarantee protection from those kinds of investment operations“.

### 3. Die FDI-Screening-VO

Projekte oder Programme von Unionsinteresse beeinträchtigen, macht Art 8 besondere zusätzliche Vorgaben.

Im Rahmen von Art 6 teilen die Mitgliedstaaten der Kommission und den anderen Mitgliedstaaten schnellstmöglich die einer Überprüfung unterzogenen FDI unter Angabe standardisierter Informationen nach Art 9 Abs 2 und ggf. unter Aufforderung zur Kommentierung bzw. Stellungnahme mit. Daraufhin haben die Mitgliedstaaten und die Kommission die Gelegenheit, zunächst innerhalb von 15 Tagen ihre Absicht zur Kommentierung bzw. Stellungnahme und ggf. eine begründete Anfrage von weiteren Informationen und im Anschluss daran – soweit sie der Auffassung sind, dass ihre eigene bzw. die Sicherheit und öffentlichen Ordnung mehrerer Mitgliedstaaten betroffen ist oder sie einschlägige Informationen haben – ihren Kommentar bzw. die Stellungnahme innerhalb von 35 Tagen (bzw. 20 Tagen nach Eingang der zusätzlichen Informationen) abzugeben. Die Kommission hat zudem die Möglichkeit, im Anschluss an mitgliedstaatliche Kommentare eine Stellungnahme abzugeben, die bis zu fünf Tage nach Ablauf der vorgenannten Frist abgegeben werden kann. Wird ein unverzügliches Handeln vor Ablauf der vorgenannten Fristen aufgrund der Sicherheit und öffentlichen Ordnung für erforderlich gehalten, ist dies möglich – jedoch ist die Absicht hierzu unter hinreichender Begründung mitzuteilen.

In Fällen nach Art 7, in denen eine FDI in einem Mitgliedstaat erfolgt bzw. erfolgen soll, ohne dass der Zielstaat ein Überprüfungsverfahren eröffnet, können die Mitgliedstaaten und die Kommission – sofern nach einer Auffassung die eigene bzw. die Sicherheit oder öffentliche Ordnung mehrerer Mitgliedstaaten betroffen ist – den Zielstaat unter Begründung um die Informationen nach Art 9 Abs 2 sowie weitere Informationen ersuchen. Sie können – bei Auffassung, dass ihre eigene bzw. die Sicherheit und öffentlichen Ordnung mehrerer Mitgliedstaaten betroffen ist oder sie einschlägige Informationen haben – Kommentare bzw. eine Stellungnahme bis zu 15 Monate nach Abschluss der Direktinvestition bzw. 35 Tage nach Eingang der er-suchten Informationen abgeben (eine Stellungnahme der Kommission im Anschluss an mitgliedstaatliche Kommentare darf bis zu 50 Tage nach Eingang der Informationen erfolgen). Der Zielstaat kann bei begründeter Auffassung der Beeinträchtigung der eigenen Sicherheit oder öffentlichen Ordnung die Mitgliedstaaten und die Kommission zur Kommentierung bzw. Stellungnahme auffordern.

Kommentare und Stellungnahmen sind vom Zielstaat nach Art 6 Abs 9 und Art 7 Abs 7 in angemessener Weise zu berücksichtigen. Sofern die FDI jedoch voraussichtlich Projekte oder Programme von Unionsinteresse betrifft, wird nach Art 8 die Berücksichtigungspflicht für die auch in diesem Fall mögliche Stellungnahme der

Kommission verschärft: Der Mitgliedstaat muss der Stellungnahme umfassend Rechnung tragen und im Falle der Nichtbefolgung der Stellungnahme dies der Kommission gegenüber erklären.

Daneben schafft die FDI-Screening-VO eine Grundlage für ein besseres gegenseitiges Verständnis für die drittstaatsbezogene Investitionslandschaft und die Herangehensweise an sicherheitstechnische Investitionskontrollen in den Mitgliedstaaten sowie für die künftige Entwicklung dieser Thematik. Dies wird durch eine Notifizierungspflicht der Mitgliedstaaten an die Kommission für Änderungen im eigenen Investitionskontrollsyste nach Art 3 Abs 7, eine jährliche Berichterstattung der Mitgliedstaaten an die Kommission über die FDI in ihrem Hoheitsgebiet und die Anwendung etwaiger Investitionskontrollen nach Art 5 sowie eine ständige Expertengruppe nach Art 12 ermöglicht.

### 3.4 Umsetzung der FDI-Screening-VO in Österreich: Das InvKG

Aufgrund von Art 288 UAbs 2 AEUV gilt die FDI-Screening-VO unmittelbar, macht aber auch eine Anpassung der mitgliedstaatlichen Investitionskontrollen notwendig (Brüggemann 2019) – auch in Österreich. Zur Anpassung sind die Mitgliedstaaten dabei verpflichtet, sofern erst dadurch die uneingeschränkte Anwendung der Verordnung sichergestellt wird (Brüggemann 2019 mit Verweis auf EuGH 20.3.1986, Rs C-72/85). Entsprechend ist am 25. Juli 2020 das „Bundesgesetz, mit dem ein Investitionskontrollgesetz erlassen und das Außenwirtschaftsgesetz 2011 geändert wird“<sup>16</sup> (weitestgehend) in Kraft getreten.

Durch das Gesetz wird die bisherige Rechtsgrundlage des Art 25a AußWG aus dem Außenwirtschaftsgesetz 2011 in ein eigenes Investitionskontrollgesetz unter einigen Änderungen ausgeweitet. Die grundlegende Gestalt als Genehmigungsmechanismus wird dabei durch den Fortbehalt des Durchführungsverbots und die gesetzlich vorgeschriebene aufschiebende Bedingung nach §§ 7 Abs 7, 27 beibehalten. Zudem wird der sektorale Anwendungsbereich weiterhin nicht-abschließend geregelt (BMDW 2020). Die erfassten Erwerbsformen werden in § 1 Z 3, § 2 Abs 1 um die Variante des Erwerbs wesentlicher Vermögensbestandteile des Zielunternehmens ergänzt und in jeder Variante um den mittelbaren Erwerb eines Drittstaaters erweitert. Zudem erfolgt in § 4 die Umstellung von einer einheitlichen Beteiligungsschwelle von mind. 25 % der Stimmrechte auf Beteiligungsstufen von 25 % und 50 % sowie zusätzlich einer 10 %-Stufe bei (abschließend benannten) besonders sicherheitsrelevanten Sektoren. Das Verfahren zur Begründung einer Genehmigungspflicht bei Umgehungsfällen ist angesichts der nun generell erfassten mittelbaren Erwerbsfälle weggefallen, dafür wurde einerseits nach § 6 Abs 2 eine Anzeigepflicht des

<sup>16</sup> BGBl. I Nr. 87/2020.

### 3. Die FDI-Screening-VO

Zielunternehmens neben der Genehmigungspflicht des Erwerbers und in § 8 eine Möglichkeit zur amtsweigigen Einleitung eines Genehmigungsverfahrens begründet. Zusätzlich ist nun für die Frage, ob überhaupt eine Genehmigungspflicht besteht, ein freiwilliges Verfahren zur Erlangung einer Unbedenklichkeitsbescheinigung in § 9 festgesetzt.

Neben weiteren Änderungen dient das InvKG aber insbesondere der Ausführung der FDI-Screening-VO (BMDW 2020):

Angesichts der durch Art 3 Abs 1 FDI-Screening-VO ge statteten Ausrichtung der mitgliedstaatlichen Überprüfungsmechanismen auf die Sicherheit und öffentliche Ordnung war keine grundlegende Anpassung notwendig. Nach ErwG 3, 4 FDI-Screening-VO resultiert dieses Begriffspaar aus den Rechtfertigungsgründen des internationalen Wirtschaftsrechts und der europäischen Grundfreiheiten, namentlich Art 52, 65 AEUV. Hierauf war bereits § 25a AußWG explizit ausgerichtet; in § 3 Abs 1 InvKG wurde lediglich der Terminus angepasst. Die Kriterien, die Art 4 FDI-Screening-VO für die sicherheitsrelevanten Sektoren und prüfungsrelevanten Eigenschaften des Erwerbers festlegt, wurden von § 3 InvKG vollständig übernommen. Dadurch werden zugleich die gesetzlichen Vorgaben in der Beurteilung detaillierter und die Transparenz und Rechtssicherheit i.S.v. Art 3 Abs 2 FDI-Screening-VO gefördert (BMDW 2020, vgl. auch Brüggemann 2019). Die Unbeschränktheit der erfassten Sektoren steht dem zwar entgegen, wird jedoch durch die Möglichkeit zur Beantragung einer Unbedenklichkeitsbescheinigung kompensiert.

Zusätzlich darf nach Art 3 Abs 2 FDI-Screening-VO nicht zwischen Drittstaaten diskriminiert werden. § 2 Abs 1 i.V.m. § 1 Z 6, 2 InvKG soll jedoch wie auch schon § 25a Abs 2 AußWG Erwerber aus Drittstaaten des EWR und der Schweiz ausnehmen. Insofern könnte ein Konflikt mit der Verordnung entstehen, denn diese schließt Erwerber aus diesen Staaten nicht von der Definition des „ausländischen Investors“ nach Art 3 Z 2 aus. Auf der anderen Seite verlangt ErwG 35 FDI-Screening-VO die Achtung der für die EU und ihre Mitgliedstaaten bindenden Handels- und Investitionsabkommen, wozu u.a. auch die direktinvestitionsrelevanten Vorgaben der Art 31 ff und Art 40 ff des EWR-Abkommens sowie des Kapitels IX des EFTA-Abkommens gezählt werden können. Insofern mag hierin eine Auflockerung des strikten Diskriminierungsverbots zwischen den Drittstaaten zugunsten solcher gesehen werden, die grundfreiheitlich weitestmöglich den Mitgliedstaaten der EU angenähert sind. Dies könnte als Begründung für den Ausschluss der EWR-Staaten und der Schweiz angeführt werden.

Der Rechtsschutz gegen die Entscheidungen in der österreichischen Investitionskontrolle, wie er von Art 3 Abs 5 FDI-Screening-VO verlangt wird, wird bereits durch das allgemeine österreichische Verwaltungsrecht gewährleistet (vgl. Wehrle und Pohl 2016).

Die von Art 3 Abs 6 FDI-Screening-VO geforderte Möglichkeit zur Erkennung und Verhinderung von Umgehungsfällen wurde angesichts der Drittstaatlichkeit des Erwerbers bisher ausdrücklich durch Art 25a Abs 11, 12 AußWG mittels Begründung einer Genehmigungspflicht im Einzelfall bei Vorliegen eines Umgehungsverdachts gewährleistet. Nunmehr soll anstatt dessen durch § 1 Z 3 InvKG bereits unter die allgemeine Genehmigungspflicht auch der mittelbare Erwerb eines Drittstaaters gefasst werden. Bei der Feststellung eines solchen mittelbaren Erwerbs ist wie auch früher für den Umgehungsverdacht auf den wahren wirtschaftlichen Gehalt und tatsächlich erzielten Einfluss abzustellen. Unterstützt wird die Einhaltung dieser Vorgaben durch die Mitteilungspflicht des Zielunternehmens nach § 6 Abs 2 InvKG und durch die Möglichkeit einer amtsweigigen Verfahrenseinleitung nach § 8 InvKG.

#### Übersicht 1: Gegenüberstellung § 25a AußWG und InvKG

	§ 25a AußWG	InvKG
Geschäftsführungsform Anwendbarkeit	Genehmigungsmechanismus	Genehmigungsmechanismus
Erfasste Erwerbsziele	<ul style="list-style-type: none"> <li>Unternehmen... • i.S.v. § 25a Abs. 1 Z 2 (natürliche Person oder eingetragene Personengesellschaft)</li> <li>• mit Sitz in Österreich,</li> <li>• das der Rechnungslegung nach §§ 189 ff UGB unterliegt, also...           <ul style="list-style-type: none"> <li>• Kapitalgesellschaft</li> <li>• eine eingetragene Personengesellschaft, bei der lediglich keine natürliche Person als Gesellschafter persönlich haftbar ist,</li> <li>• oder Jahresumsatz größer als 700.000 Euro und kein hoher lokaler oder landeswirtschaftlicher Tätigkeitsort</li> </ul> </li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Unternehmen... • i.S.v. § 25a Abs. 2 Lit.c (mit über der Organisation mit selbstständiger wirtschaftlicher Tätigkeit)</li> <li>• mit Sitz oder Hauptverwaltung in Österreich,</li> <li>• das kein Kleinunternehmen i.S.v. § 2 Abs. 2 ist, also...           <ul style="list-style-type: none"> <li>• entweder mindestens zehn Beschäftigte oder Jahresumsatz/bilanzsumme von mindestens zwei Mio. Euro</li> </ul> </li> </ul>
Sektorale Beschränkung	<ul style="list-style-type: none"> <li>Keine abschließende Sektorenliste</li> <li>• beispielhafte Auflistung sicherheitsrelevanter Sektoren</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Keine abschließende Sektorenliste</li> <li>• Auflistung sicherheitsrelevanter Sektoren abschließend in Teil I und beispielhaft in Teil II dargestellt</li> </ul>
Erfasster Erwerberkreis	<ul style="list-style-type: none"> <li>natürliche Person ohne Unionbürgerschaft, Staatsbürgerschaft eines EWR-Staats oder der Schweiz</li> <li>• Gesellschaft mit Sitz außerhalb der EU, des EWR und der Schweiz</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>natürliche Person ohne Unionbürgerschaft, Staatsbürgerschaft eines EWR-Staats oder der Schweiz</li> <li>• Gesellschaft mit Sitz oder Hauptverwaltung außerhalb des EWR und der Schweiz</li> </ul>
Erfasste Erwerbsformen	<ul style="list-style-type: none"> <li>Erwerb eines Unternehmens</li> <li>• Erwerb eines Stimmrechteanteils</li> <li>• Erwerb beherrschenden Einflusses</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Erwerb eines Unternehmens</li> <li>• Erwerb eines Stimmrechteanteils</li> <li>• Erwerb beherrschenden Einflusses</li> <li>• Erwerb wesentlichen Vermögensanteils</li> </ul>
Beteiligungs niveau	<ul style="list-style-type: none"> <li>einheitliche Mindesthöchstwelle von 25 % der Stimmrechte, die nach dem Erwerb zumindest nicht mehr unterschritten sein darf</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>gestaffelte Beteiligungsquoten, die durch Erwerb erreicht oder überschritten werden müssen           <ul style="list-style-type: none"> <li>• bei Sektor mit Teil I der Anlage: 10 %, 25 %, 50 %</li> <li>• bei sonstigen Sektoren: 25 %, 50 %</li> </ul> </li> </ul>
Behandlung von Umgehungsfällen	<ul style="list-style-type: none"> <li>individuelle Begründung einer Genehmigungspflicht (=Verbotsmechanismus ohne Meldepflicht) für Erwerbsfälle, in denen           <ul style="list-style-type: none"> <li>• kein driftstaatlicher Erwerber gegeben ist oder ein solcher infolge des Erwerbs nicht den gewünschten Stimmrechtsanteil hält</li> <li>• aber ein begrundeter Verdacht der Umgehung besteht</li> </ul> </li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Für den Umgehungsverdacht ist der wahre wirtschaftliche Gehalt und tatsächlich erzielte Einfluss maßgebend</li> </ul>
Sicherheitsbewertung	tatsächliche und hinreichend schwere Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung i.S.v. Art 52, 65 AEUV	<ul style="list-style-type: none"> <li>Gefährdung der Sicherheit oder öffentlichen Ordnung i.S.v. Art 52, 65 AEUV</li> </ul>
Sicherheitskriterien		<ul style="list-style-type: none"> <li>• Auswirkungen des Erwerbs in den in der Anlage benannten Sektoren</li> <li>• bestimmte drittstaatliche Beziehungen, vergangene sicherheitsbeeinträchtigende Aktivitäten und Risiken künftigen illegalen oder kriminellen Verhaltens des Erwerbers</li> </ul>
Prüfungsverfahren		
Einleitung	<ul style="list-style-type: none"> <li>Genehmigungsantrag</li> <li>• vor Abschluss des schuldrechtlichen Erwerbsvertrags</li> <li>• vor Abschluss der Rechtsgeschäfte zur Begründung wesentlichen Einflusses</li> <li>• vor Veröffentlichung der Entscheidung zur Abgabe eines öffentlichen Angebots</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Genehmigungsantrag</li> <li>• unverzüglich nach Abschluss des schuldrechtlichen Erwerbsvertrags</li> <li>• bei Abschluss der Rechtsgeschäfte zur Begründung wesentlichen Einflusses</li> <li>• unverzüglich nach Bekanntgabe der Entscheidung zur Abgabe eines öffentlichen Angebots</li> </ul>
Erste Prüfungsphase	<ul style="list-style-type: none"> <li>Innerhalb von einem Monat nach Antragseingang Entscheidung, ob           <ul style="list-style-type: none"> <li>• kein Genehmigungsverfahren einzuleiten</li> <li>• oder keine Bedenken mangels begründeten Verdachts einer Sicherheitsgefährdeten Beziehung</li> <li>• Erteilung einer vorläufigen Prüfungsphase</li> </ul> </li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Kooperationsverfahren nach der FDI-Screening-VO</li> <li>Innenhalb von einem Monat nach Kooperationsverfahren Entscheidung, ob           <ul style="list-style-type: none"> <li>• kein Genehmigungsverfahren einzuleiten</li> <li>• oder keine Bedenken mangels begründeten Verdachts einer Sicherheitsgefährdeten Beziehung</li> <li>• Erteilung einer vorläufigen Prüfungsphase</li> </ul> </li> </ul>
Zweite Prüfungsphase	<ul style="list-style-type: none"> <li>Innenhalb von zwei Monaten ab Zustellung der Einleitungsentscheidung Entscheidung über           <ul style="list-style-type: none"> <li>• Genehmigung mangels Sicherheitsgefahr</li> <li>• Genehmigung unter Auflagen wegen einer Sicherheitsgefahr</li> <li>• Verweigerung der Genehmigung bei Unzureichen von Auflagen</li> </ul> </li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Innenhalb von zwei Monaten ab Zustellung der Einleitungsentscheidung Entscheidung über           <ul style="list-style-type: none"> <li>• Genehmigung mangels Sicherheitsgefahr</li> <li>• Genehmigung unter Auflagen wegen einer Sicherheitsgefahr</li> <li>• Verweigerung der Genehmigung bei Unzureichen von Auflagen</li> </ul> </li> </ul>
Elemente zur Rechtsicherheit		
Unbedenklichkeitsbescheinigung		<ul style="list-style-type: none"> <li>Möglichkeit zur Beantragung einer Unbedenklichkeitsbescheinigung über das Nichtvorliegen einer Sicherheitsgefahr</li> <li>• Entscheidung innerhalb von zwei Monaten ab Einholung des vollständigen Antrags</li> </ul>
Fiktionsregelungen (bei entscheidungsfreiem Fristablauf)	<ul style="list-style-type: none"> <li>Bei Ablauf einer Entscheidungsfrist im Prüfungsverfahren: Fiktion der Entscheidung jeweils zugunsten des Erwerbers</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Bei Ablauf einer Entscheidungsfrist im Prüfungsverfahren wie auch im Verfahren zur Unbedenklichkeitsbescheinigung: Fiktion der Entscheidung jeweils zugunsten des Erwerbers</li> </ul>

Zudem wurde der Kooperationsrahmen nach Art 6 ff FDI-Screening-VO in das österreichische Überprüfungsverfahren integriert. Dies war aufgrund von Art 3 Abs 3 FDI-Screening-VO insbesondere für das Fristensystem der Investitionskontrolle notwendig (vgl. Brüggemann 2019). Das InvKG hat sich dabei gegen einen Parallellauf beider Verfahren entschieden und stellt das gesamte Kooperationsverfahren dem Genehmigungsverfahren voran. Dementsprechend sieht § 7 Abs 1 (i.V.m. § 8 Abs 4) InvKG nach vollständigem Antragseingang die unverzügliche Mitteilung an die Europäische Kommission und damit die Einleitung des Kooperationsverfahrens vor. Nach § 7 Abs 2 InvKG beginnt wiederum die Frist der ersten Prüfungsphase im Genehmigungsverfahren auch erst nach Ablauf der Fristen des Kooperationsverfahrens.

Das InvKG hat zusätzlich den Ablauf der Kooperationsverfahren nach Art 6 ff FDI-Screening-VO aus österreichischer Sicht in §§ 12 ff InvKG geregelt. Dies war teilweise aufgrund der bereits unmittelbaren Geltung der Verordnungsregelungen nach Art 288 UAbs 2 AEUV nicht nötig, es ermöglicht aber insofern ein in sich geschlossenes Regime für die österreichische Investitionskontrolle. Teilweise werden aber auch die Regelungen aus der FDI-Screening-VO zu einer klaren Anwendungsvorgabe des Kooperationsverfahrens in Österreich weiter konkretisiert und ergänzt. Beispielsweise verschärfen § 12 Abs 7, § 13 Abs 5 InvKG die bloße Möglichkeit Österreichs nach Art 6 Abs 4, Art 7 Abs 3 FDI-Screening-VO, bei FDI im eigenen Land um Kommentare bzw. eine Stellungnahme zu erteilen, zu einer Aufforderungspflicht der Wirtschaftsministerin unter bestimmten Voraussetzungen. Die Wirtschaftsministerin wurde zugleich nach § 11 InvKG zur Kontaktstelle gem. Art 11 FDI-Screening-VO bestimmt. § 6 Abs 4, 5, § 8 Abs 3, § 9 Abs 2 InvKG sehen für den Inhalt der Anträge bzw. Anzeigen die wesentlich gleichen Informationen vor, die auch nach Art 9 Abs 2 i.V.m. Art 6 Abs 1 FDI-Screening-VO für die Einleitung des Kooperationsverfahrens zu übermitteln sind, damit ein schnellstmöglicher Verfahrensbeginnerfolgen kann (vgl. BMDW 2020, Slobodenjuk 2020). Vorzuschlagen wäre insofern, dass diese Informationen bereits auf Englisch einzureichen sein sollten, um Übersetzungsverzögerungen zu vermeiden (Slobodenjuk 2020). Einen besonderen Mehrwert erzeugen insbesondere auch die §§ 14 ff InvKG zur Konkretisierung der (internen) Handhabung der Kooperation bei Direktinvestitionen in anderen Mitgliedstaaten. Eine zusätzliche Verknüpfung zwischen Investitionskontrolle und Kooperationsrahmen begründet zudem § 13 Abs 3 InvKG dadurch, dass bei Kenntnisserlangung von einer Nichteinhaltung der Genehmigungspflicht im Rahmen eines Kooperationsverfahrens nach Art 7 FDI-Screening-VO das Verfahren zur amtsweigigen Einleitung nach § 8 InvKG anzuwenden ist.

Problematisch ist dagegen die Regelung von § 12 Abs 9 InvKG. Danach muss das Ende des Kooperationsverfahrens für den Abschluss des Genehmigungsverfahrens sowohl dann nicht abgewartet werden, wenn

eine Sicherheitsgefahr ein sofortiges Einschreiten erfordert, als auch bei wichtigen wirtschaftlichen Interessen zur schnellstmöglichen Durchführung der Transaktion. Die Norm soll Art. 6 Abs. 8 FDI-Screening-VO umsetzen (BMDW 2020). Dort ist jedoch eine Übergehung des Kooperationsverfahrens nur erlaubt, wenn es die Sicherheit und öffentliche Ordnung erfordert – § 12 Abs 9 InvKG scheint dies dagegen auch aus rein wirtschaftlichen Gründen zu erlauben.

Die Einhaltung der sonstigen Vorgaben der FDI-Screening-VO bzgl. der Verarbeitung personenbezogener Daten (Art 14), Vertraulichkeit übermittelter Informationen (Art 10) und die Berichtspflichten (Art 5) werden durch §§ 17, 24 und 23 InvKG gewährleistet.

### 3.5 Auswirkungen auf Unternehmensakquisitionen und -bewertungen

Der Kooperationsmechanismus sowie die Anpassungen, die durch die FDI-Screening-VO nötig sind, werden nicht unbedeutliche Auswirkungen auf drittstaatsbezogene Unternehmensakquisitionen haben.

Im Rahmen einer Due Diligence ist im Allgemeinen auch das Sicherheitsrisiko und die Wahrscheinlichkeit eines sicherheitsbezogenen Kontrollverfahrens zu überprüfen (Haak, Brakalova, Thiemann 2019). Angesichts des neuen Kooperationsverhältnisses zwischen den Mitgliedstaaten und der Kommission wird diesem Aspekt wohl auch mit Blick auf die grenzüberschreitende Sicherheitsrelevanz in einschlägigen Transaktionsprozessen wohl noch einmal mehr Aufmerksamkeit geschenkt werden müssen. Hintergrund dessen ist nicht nur das Risiko einer Untersagung oder Beschränkung, sondern bereits die bloße zusätzliche Transaktionsverzögerung, die ein Überprüfungsverfahren mit sich bringt (Korte 2019). Die Durchführung des Kooperationsmechanismus erhöht diese Verzögerung noch einmal erheblich, was wiederum in der Akquisitionsplanung berücksichtigt werden muss (Haak, Brakalova, Thiemann 2019 und Heinrich, Jalinous, Staudt 2019).

Gleichermaßen verlangt der Kooperationsmechanismus auch einen erheblichen Informationsaustausch zwischen den Kontaktstellen der Mitgliedstaaten und der Kommission. Dabei kann es auch vorkommen, dass entweder die Akquisition weitestgehend nicht-öffentlicher erfolgen soll oder aber die im Rahmen des Kooperationsverfahrens ausgetauschten Unternehmensinformationen sensibler Natur sind. Die FDI-Screening-VO erhöht zwangsläufig die Zahl der Informationsempfänger und damit auch das Risiko eines „Leaks“. Dem wirkt die FDI-Screening-VO jedoch zumindest mit Art 10 zur Sicherstellung der Vertraulichkeit und mit Art 6 Abs 2, Art 7 Abs 2 entgegen, nach denen die mitgliedstaatlichen Kommentare nur dem Zielstaat und der Kommission inhaltlich bekannt werden.

Diese zusätzlichen Belastungen – wie auch die durch Art 3 Abs 1 FDI-Screening-VO gestatteten Überprü-

fungsmechanismen insgesamt – betreffen nur drittstaatliche Erwerber, sodass deren Akquisitionsangebote gegenüber denen anderer Erwerbsinteressenten aus Mitgliedstaaten allein schon aufgrund der Möglichkeit eines solchen Überprüfungsverfahrens benachteiligt sind (vgl. Krause 2009). Dies könnte sich wiederum negativ auf das allgemeine Interesse an einer Investition in Österreich auswirken.

## **4. Kompetenzen, Grundfreiheiten, Wirtschaftsvölkerrecht: Der zu beachtende Rechtsrahmen**

Wie für mitgliedstaatliche Investitionskontrollen besteht auch für die FDI-Screening-VO ein Rechtsrahmen, in dem sie sich halten muss.

### **4.1 Kompetenzverteilung zwischen der EU und den Mitgliedstaaten**

Das betrifft zunächst die verbandskompetenziellen Grenzen zwischen der EU und den Mitgliedstaaten. Insofern ist auffällig, dass Art 3 Abs 1 FDI-Screening-VO den Mitgliedstaaten zur Rechtssicherheit (Europäische Kommission 2017A) die Aufrechterhaltung, Änderung und Einrichtung von Überprüfungsmechanismen zwecks Sicherheit und öffentlicher Ordnung gestattet. Hintergrund dessen ist, dass FDI nach Art 207 Abs 1 i.V.m. Art 3 Abs 1 lit. e AEUV in die ausschließliche Zuständigkeit der EU fallen, sodass angenommen werden kann, dass mitgliedstaatliche Maßnahmen in diesem Bereich nur noch aufgrund Ermächtigung möglich sind (vgl. Europäische Kommission 2017A). Jedoch bestehen mit Art 346 Abs 1 lit b, Art 65 Abs 1 lit b AEUV und Art 4 Abs 2 EUV primärrechte Regelungen, die aufgrund des strikten Sicherheitsbezugs der hier maßgeblichen Überprüfungsmechanismen auch zugunsten einer Kompetenz der Mitgliedstaaten sprechen – zumal mit Art 64 Abs 3 AEUV gleichermaßen noch eine weitere thematisch einschlägige Kompetenznorm besteht, die der EU nur eine geteilte Kompetenz vermittelt (dazu bspw. Beutennmüller 2011, Günther 2018, Grieger 2019). Insofern ist die Rechtslage noch nicht vollumfassend geklärt.

### **4.2 Kapitalverkehrs- und Niederlassungsfreiheit**

Gleichermaßen werden im Zusammenhang mit Direktinvestitionen in Form der Unternehmensakquisition die Kapitalverkehrs freiheit nach Art 63 AEUV und die Niederlassungsfreiheit nach Art 49 AEUV relevant (Schmidt/Meckl 2020). Angesichts der vorgenannten zusätzlich belastenden Auswirkungen, die die FDI-Screening-VO mit sich bringt, ist ihr eine Beschränkungswirkung i.S.d. Grundfreiheit zuzuweisen. Die Niederlas-

sungsfreiheit und die Kapitalverkehrs freiheit unterscheiden sich jedoch in einem gerade für die vorliegende rein drittstaatsbezogene Verordnung entscheidenden Punkt, denn die Niederlassungsfreiheit schützt nur Niederlassungsvorgänge durch einen anderen Mitgliedstaater, während die Kapitalverkehrs freiheit auch drittstaatsbezogene Kapitalverkehrs vorgänge erfasst (Schmidt/Meckl 2020). Insofern kommt es gerade hier für den grundfreiheitlichen Schutz maßgeblich darauf an, in welchem Verhältnis die Kapitalverkehrs- und die Niederlassungsfreiheit bzgl. Direktinvestitionen stehen. Für die Praxis ist dabei die Rechtsprechung des EuGH entscheidend, in der sich inzwischen herauskristallisiert hat, dass auf Unternehmensakquisitionen in Form von Direktinvestitionen ausgerichtete Beschränkungen ausschließlich an der Niederlassungsfreiheit zu messen sind und der grundfreiheitliche Schutz der Kapitalverkehrs freiheit zurücktritt (z.B. EuGH 8.11.2012, Rs. C-244/11 und EuGH 19.7.2012, Rs. C-31/11). Dies soll selbst dann gelten, wenn es um drittstaatliche Erwerber geht, die nicht in den persönlichen Schutzbereich der Niederlassungsfreiheit fallen und damit gar keinen grundfreiheitlichen Schutz mehr genießen (z.B. EuGH 10.5.2007, Rs. C-492/04) – die allein auf FDI gerichteten Überprüfungsmechanismen wie auch die FDI-Screening-VO unterliegen danach grundsätzlich keinem grundfreiheitlichen Maßstab (vgl. Schmidt/Meckl 2020). Das Meinungsbild in der Literatur ist zwar weit gestreut, die Zustimmung zur Rechtsprechung wächst jedoch (Schmidt/Meckl 2020). Nichtsdestotrotz bleiben auch bei dieser Ansicht zumindest die Umgehungs- und insbesondere Erwerbsfälle, in denen ein bereits vom drittstaatlichen Investor kontrolliertes Unternehmen aus einem anderen Mitgliedstaat das Zielunternehmen unmittelbar erwirbt. Dann greift die Niederlassungsfreiheit im unmittelbaren Erwerbsverhältnis der Direktinvestition ein. Für besagte Umgehungsfälle kommt jedoch insofern eine Anleihe bei der steuerrechtsbezogenen Rechtsprechung des EuGH (z.B. EuGH 13.3.2007, Rs. C-524/04) in Betracht, wonach ein Eingriff in die Niederlassungsfreiheit auch gerechtfertigt sein kann, soweit er sich ausschließlich auf „rein künstliche, jeder wirtschaftlichen Realität bare Konstruktionen [zu] Umgehungszwecken“ ausrichtet (vgl. Roth 2009). Die Vorgabe der FDI-Screening-VO in Art 3 Abs 6 könnte in diesem Sinne ausgelegt werden, sodass diese wohl als weitestgehend grundfreiheitlich unbedenklich eingestuft werden kann. Die in § 1 Z 3, 6, § 2 InvKG angedachte Erfassung sämtlicher mittelbarer Erwerbsvorgänge kann dagegen nicht hierunter gefasst werden, sodass auf die Rechtfertigungsgründe der öffentlichen Ordnung und Sicherheit i.S.v. Art 52 AEUV bzw. i.S.d. ungeschriebenen zwingenden Gründe des Allgemeinwohls – einschließlich des dann zu achtsenden Verhältnismäßigkeiterfordernisses – zurückzugreifen ist.

## Policy Brief Nr. 48, Oktober 2020

### 4.3 Internationales Wirtschaftsrecht

Neben den unionsrechtlichen Vorgaben und Anforderungen müssen auch die Verpflichtungen beachtet werden, die die EU und die Mitgliedstaaten gegenüber Drittstaaten in einschlägigen bi- und multilateralen Abkommen eingegangen sind. Bei der Abfassung der FDI-Screening-VO war man sich dessen bewusst und hat in ErwG 3 klargestellt, dass in den maßgeblichen Quellen internationalen Wirtschaftsrechts die Möglichkeit zur Beschränkung von FDI aus Gründen der Sicherheit und öffentlichen Ordnung eingeräumt wird.

Für das EWR-Abkommen, durch das der europäische Binnenmarkt auf die Gebiete der anderen EWR-Staaten – Island, Norwegen und Liechtenstein – ausgeweitet wird, gelten nach dem Homogenitätsprinzip die gleichen grundfreiheitlichen Standards und Regelungen, wie sie der AEUV und die Rechtsprechung des EuGH festsetzen (ausführlich Holterhus 2019). Jedoch erfasst die FDI-Screening-VO nach Art 2 Z 2, 5 Direktinvestitionen aus sämtlichen Drittstaaten – einschließlich der EWR-Staaten – und verbietet nach Art 3 Abs 2 explizit abweichende Behandlungen unter den Drittstaaten. Für die Erfassung der niederlassungsfreiheitlich geschützten Direktinvestitionen aus den EWR-Staaten muss folglich auf die Rechtfertigung aus Gründen der öffentlichen Ordnung und Sicherheit nach Art 33 des EWR-Abkommens zurückgegriffen werden.

Bezüglich der Schweiz enthält zwar das EFTA-Abkommen in Art 23 Abs 1 UAbs 2 und Art 24 Abs 1 lit a eine Liberalisierungs- und Inländergleichbehandlungs-pflicht für niederlassungsbezogene Investitionen – darunter auch den Erwerb bestehender inländischer Gesellschaften – sowie in Art 28 Abs 1 eine Liberalisierungs-pflicht für den Kapitalverkehr angesichts niederlas-sungsbezogener Investitionen. Doch stehen sämtliche dieser Pflichten unter der Ausnahme von Art 27 Abs. 2 zugunsten Regelungen zwecks öffentlicher Ordnung und Sicherheit.

Auch mit Blick auf die eingegangenen Liberalisierungs-pflichten nach Art 1 lit a i.V.m. Art 2 lit a und das Diskri-minierungsverbot zwischen OECD-Mitgliedern nach Art 9, die der Code of Liberalisation of Capital Move-ments der OECD festsetzt, kann auf die allgemeine Ausnahme des Art 3 aus Gründen der öffentlichen Ordnung und Sicherheit und Wahrung der wesentlichen Sicherheitsinteressen zurückgegriffen werden (vgl. Roth 2009).

Gleichermaßen bietet das in ErwG 35 FDI-Screening-VO besonders erwähnte Allgemeine Abkommen über den Handel mit Dienstleistungen der WTO (GATS) für die Marktzugangspflicht nach Art XVI GATS eine Ab-weichungsmöglichkeit zur Aufrechterhaltung der öf-fentlichen Moral und öffentlichen Ordnung, dem Schutz von Leben und Gesundheit von Menschen, Tie-ren und Pflanzen oder der Einhaltung von sicherheits-gewährleistenden Gesetzen nach Art XIV lit a, b, c Z. iii) GATS. Zusätzlich bestimmt Art XIVbis lit b GATS, dass ein Vertragsstaat von ihm für notwendig gehal-tene Maßnahmen zum Schutz seiner wesentlichen Si-cherheitsinteressen bzgl. z.B. der militärischen Versor-gung treffen kann.

Zuletzt finden sich auch in sonstigen Abkommen wie dem Wirtschaftspartnerschaftsabkommen mit Japan von 2018 (EU ABI 2018 L 330, 3) oder dem Umfassenden Wirtschafts- und Handelsabkommen mit Kanada von 2017 (EU ABI 2017 L 11, 23) Regelungen gegen die Be-schränkung von Direktinvestitionen in Unternehmen.<sup>17</sup> Jedoch werden zugleich Ausnahmen für solche Maß-nahmen aufgestellt, die weder willkürliche oder unge-rechtfertigte Diskriminierungen, noch verschleierte Be-schränkungen darstellen und zur Wahrung der öffentli-chen Sicherheit und öffentlichen Ordnung vor tatsäch-lichen und hinreichend schweren Gefahren erforder-lich sind.<sup>18</sup>

### 5. Auswirkungen der Corona-Krise

Infolge der Corona-Krise ist es zu einem beachtlichen Absinken der Asset-Preise – insbesondere der Kapital-marktbewertung – bei einer Vielzahl von Unternehmen gekommen, während diese zusätzlich ein Liquiditäts-problem aufgrund der sinkenden Absatzzahlen auszu-gleichen haben; dies hat Sorgen vor Akquisitionen op-portunistischer strategischer Investoren geweckt (Schmidt und Meckl 2020, Kowalski 2020). Gleichzei-tig hat die Corona-Krise die gesellschaftliche Bedeutung des Gesundheitssektors herausgestellt. Mit der anfäng-lichen Erwägung des Weißen Hauses zum Erwerb eines deutschen Impfstoffherstellers, um den USA Exklusiv-rechte an einem möglichen Impfstoff zu sichern (Frönd-hoff 2020, Kowalski 2020), ist sogar bereits ein Idealbei-spiel für die Sorge des Aufkaufs solcher für die Gesund-heitsversorgung in Zeiten von Corona entscheidender Unternehmern aufgetreten.

<sup>17</sup> Japan: Art 8.7 lit a Z iv, Art 8.8 Abs 1, Art 9.2 Abs 1; Kanada: Art 8.4 Abs 1 lit a Z iv, Art 8.6 Abs 1, Art 8.7.

<sup>18</sup> Japan: Art 8.3 Abs 2 lit a; Kanada: Art 28.3 Abs 2 lit a Fall 1, 3.

## 6. Fazit und Ausblick

Entsprechend lassen sich überall auf der Welt Gegenmaßnahmen auch im Bereich der Investitionskontrolle finden, wie etwa in Japan (Smith und Yonemata 2020) oder im Vereinigten Königreich (JonesDay 2020). Diese existieren aber gerade auch in der EU. Die Kommission hat in ihrem Kommuniqué vom 13. März 2020 (Europäische Kommission 2020) die Mitgliedstaaten zur Nutzung aller verfügbaren Instrumente – einschließlich der Investitionskontrolle – zur Vermeidung eines Verlustes von kritischen Vermögenswerten und Technologien während der Krise aufgerufen. Darauf folgten sodann die bereits im Kommuniqué angekündigten Leitlinien bezüglich FDI (Europäische Kommission 2020C). Insgesamt fassen diese die rechtlichen Rahmenbedingungen um FDI einschließlich eines Ausblicks auf die Anwendung der FDI-Screening-VO, die aktuellen Risiken von FDI und die Optionen der Mitgliedstaaten zur Unterbindung problematischer FDI zusammen. Die Kommission betont dabei zwar insbesondere den Gesundheitssektor und die öffentliche Gesundheit als grundfreiheitlichen Rechtfertigungsgrund, nimmt aber insgesamt Bezug auf sämtliche kritische Infrastruktur und Vermögenswerte. Mit ihrer expliziten Aufforderung zur Schaffung eines eigenen Mechanismus, oder zumindest dem Einsatz anderer Optionen wie Lizenzpflichten oder goldenen Aktien, geht sie jedoch in der aktuellen Situation über den Rahmen der FDI-Screening-VO hinaus (Kowalski 2020). Auch wenn die Leitlinien begrüßt werden, werden ihre geringe Bindungskraft und Offenheit für problematisch gehalten; ihre praktische Wirksamkeit hängt jedenfalls von der Kooperationsbereitschaft der Mitgliedstaaten ab (Schmidt und Meckl 2020, Schmidt 2020).

Insofern können zumindest in einzelnen Mitgliedstaaten Regelungsaktivitäten im Nachgang zu den Leitlinien gerade mit Blick auf den Gesundheitssektor festgestellt werden – jedoch in erster Linie mit Bezugnahme auf die FDI-Screening-VO. So hat Deutschland einen Teil seiner geplanten Novelle im Investitionskontrollrecht zeitlich vorgezogen und dabei den Gesundheitssektor in die besonders sicherheitsrelevante Prüfungskategorie aufgenommen (Deutsche Bundesregierung 2020). Österreich nimmt bis Ende 2022 nach § 4 Z 2, § 29 Abs 3 InvKG den Gesundheitssektor ebenfalls in die besonders sicherheitsrelevanten Prüfungskategorien auf. Und Italien hat nach Art 15 Abs 1 Gesetzesdekrete Nr. 23 vom 8. April 2020 zum einen niedrigere Prüfungsschwellen für Drittstaater eingeführt und zum anderen sämtliche Kategorien von Art 4 Abs 1 FDI-Screening-VO (und nicht mehr nur von Art 4 Abs 1 lit a und b)<sup>19</sup> bis Ende 2020 in die Investitionskontrolle aufgenommen. Die italienische Regelung erfasst aber auch Kontrollerwerbe durch andere Mitgliedstaater, was wohl der Vorstellung der Kommission entgegenläuft.

Die Corona-Krise könnte also tatsächlich den Willen zur europäischen Integration im Rahmen der Investitionskontrolle fördern. Gleichermaßen droht sie aber auch

zu einem Katalysator des allgemein wahrzunehmenden Verschärfungstrends und damit zur Abschreckung von Investitionen zu werden (Kowalski 2020) – auch zwischen den Mitgliedstaaten, wie das italienische Beispiel zeigt. Dabei wird ohnehin durch die Corona-Krise ein deutlicher Rückgang und eine nur langsame Erholung der allgemein wirtschaftsförderlichen Direktinvestitionsströme erwartet (UNCTAD 2020). Auch wenn deutlich erhöhte Maßnahmen während der Corona-Krise gerechtfertigt sein mögen (Schmidt und Meckl 2020), ist im Nachgang doch eine Überprüfung der Beschränkungsregelungen und -praktiken auf ihre fortbestehende Erforderlichkeit nötig. Eine Orientierung an unionsrechtlichen Vorgaben könnte dabei nützlich sein.

## 6. Fazit und Ausblick

Auch wenn sie in ihrem Ansatz weitestgehend begrüßt wird (z.B. Schmidt und Meckl 2020, Brüggemann 2020, Slobodenjuk 2020), reicht die Kritik an der FDI-Screening-VO von einem Papierfiger, der keine kohärent-effektive europäische Investitionskontrolle beförderd, (z.B. Böni 2020) bis hin zur Ermöglichung industrie-politisch motivierter Erwerbsverbote unter sicherheitstechnischem Vorwand (z.B. Van Roosebeke und Baran 2017). Begründet wird dies in beiden Fällen mit den für zu groß gehaltenen Freiräumen, die den Mitgliedstaaten belassen werden. Jedoch muss die FDI-Screening-VO auch als bloßer erster – womöglich etwas zu vorsichtiger – Schritt auf einem gemeinsamen europäischen Weg in der sicherheitsbezogenen Investitionskontrolle verstanden werden (vgl. Schuelken 2018). Schließlich war in diesem Themenfeld die Position der EU bisher mehr als zurückhaltend und der Anspruch der Mitgliedstaaten auf ihre sicherheitsbezogene Eigenständigkeit immer noch groß. In welche Richtung dieser Weg nun gehen wird, ist noch nicht vollends abzusehen. Dabei kann die Corona-Krise einem europäischen Ansatz zuträglich sein, aber auch eine Dynamik unter den Mitgliedstaaten auslösen, die der Marktoffenheit (auch innerhalb des Binnenmarkts) übermäßig entgegenwirken könnte. Das verleiht der Kritik zu großer Freiräume in den europäischen Vorgaben zusätzliches Gewicht. Wenn auch in dieser Zeit ein besonderes Augenmerk auf sicherheitsrelevante FDI zu legen sein mag, muss im Nachgang der Corona-Krise eine kritische Neubewertung der europäischen Investitionskontrollregime erfolgen. An dieser Stelle sollte es gerade Aufgabe der EU sein, in ihrem kompetenziellen, grundfreiheitlichen und wirtschaftsvölkerrechtlichen Rahmen einen erneuerten Ausgleich zwischen den individuellen und gemeinsamen Sicherheitsinteressen einerseits und der Marktoffenheit und Geringhaltung zusätzlicher Nachteile für drittstaatliche Investoren andererseits zu finden. Daher ist mit der überwiegenden Zahl der Stimmen dem An-

<sup>19</sup> Vgl. Art 4-bis Abs 3 Gesetzesdekrete Nr. 105 vom 19. September 2019, unter Änderungen in Gesetzesrecht übernommen durch Gesetz Nr. 133 vom 18. November 2019.

## 7. Literaturverzeichnis

satz der FDI-Screening-VO zu zustimmen, die sicherheits-technische Investitionskontrolle in europäischer Kooperation und Koordination – und womöglich in nächster Zukunft auf harmonisierter Grundlage – stattfinden zu lassen. Denn die Verwirklichung des europäischen Binnenmarkts bedarf nicht nur einer Offenheit nach innen, sondern auch einer Einheitlichkeit nach außen (vgl. Hahn 2016 und Weiß 2020).

## 7. Literaturverzeichnis

AIXTRON SE, Widerruf der Unbedenklichkeitsbescheinigung und Wiederaufnahme des Prüfverfahrens, DGAP-Meldung vom 24. Oktober 2016,

(<http://www.dgap.de/dgap/News/adhoc/aixtron-widerruf-der-unbedenklichkeitsbescheinigung-und-wiederaufnahme-des-pruefverfahrens-durch-das-bundeswirtschaftsministerium-rahmen-der-uebernahme-durch-die-grand-chip-investment-gmbh/?newsID=967883>).

Beuttenmüller, S. L., Das deutsche Außenwirtschaftsgesetz vor dem Hintergrund der neuen Unionskompetenz für ausländische Direktinvestitionen, Ritumeikan Law Review 2011, S.281-289.

Böni, F., Das Dilemma der Europäischen Union bei der EU-Verordnung für die Überprüfung ausländischer Direktinvestitionen, Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht (EWS) 2020, S. 82-85.

Brüggemann, M., Neuer Rahmen für die Überprüfung ausländischer Direktinvestitionen in der EU – zahnloser Tiger oder neuer Protektionismus aus Brüssel?, Der Betrieb (DB) 2019, S. 1131-1136.

Bundesministerium für Digitalisierung und Wirtschaftsstandort (2020), Erläuterungen zur Regierungsvorlage, 240 der Beilagen XXVII. GP, ([https://www.parlement.gv.at/PAKT/VHG/XXVII/ME/ME\\_00026/index.shtml](https://www.parlement.gv.at/PAKT/VHG/XXVII/ME/ME_00026/index.shtml)).

Cohen-Tanugi, L., Euromonde 2015: Une stratégie européenne pour la mondialisation, Paris 2008.

Deutsche Bundesregierung, Erläuterung zur Fünfzehnten Verordnung zur Änderung der Außenwirtschaftsverordnung, BT-Drucks. 19/19781 vom 5. Juni 2020,

(<http://dipbt.bundestag.de/dip21/btd/19/197/1919781.pdf>).

Europäische Kommission (2020A), Weißbuch zur Gewährleistung fairer Wettbewerbsbedingungen bei Subventionen aus Drittstaaten, COM(2020) 253 final vom 17. Juni 2020,

([https://ec.europa.eu/competition/international/overview/foreign\\_subsidies\\_white\\_paper.pdf](https://ec.europa.eu/competition/international/overview/foreign_subsidies_white_paper.pdf)).

Europäische Kommission (2020B), Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Europäischen Rat, den Rat, die Europäische Zentralbank, die Europäische Investitionsbank und die Euro-Gruppe: Die koordinierte wirtschaftliche Reaktion auf die COVID-19-Pandemie, COM(2020) 112 final vom 13. März 2020,

(<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020DC0112&from=EN>).

Europäische Kommission (2020C), Mitteilung der Kommission: Leitlinien für die Mitgliedstaaten betreffend ausländische Direktinvestitionen, freien Kapitalverkehr aus Drittländern und Schutz der strategischen Vermögenswerte Europas im Vorfeld der Anwendung der Verordnung (EU) 2019/452 über die Überprüfung ausländischer Direktinvestitionen, C(2020) 1981 final vom 25. März 2020,

([https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2020/march/tradoc\\_158676.pdf](https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2020/march/tradoc_158676.pdf)).

Europäische Kommission (2017A), Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zur Schaffung eines Rahmens für die Überprüfung ausländischer Direktinvestitionen in der Europäischen Union, COM(2017) 487 final,

(<https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2017/EN/COM-2017-487-FI-EN-MAIN-PART-1.PDF>).

Europäische Kommission (2017B), Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Europäischen Rat, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen: Offenheit für ausländische Direktinvestitionen bei gleichzeitigem Schutz grundlegender Unionsinteressen, COM(2017) 494 final,

(<https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2017/DE/COM-2017-494-FI-DE-MAIN-PART-1.PDF>).

Europäische Kommission (2008), Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen: Ein gemeinsames europäisches Vorgehen gegenüber Staatsfonds, KOM(2008) 115 endg.,

(<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52008DC0115&from=D>).

E).

Fischer zu Cramburg, R., EU erwägt „Goldene Aktien“ als Schutz vor ausländischen Staatsfonds, Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht (NZG) 2007, S. 700.

Fraedrich, L. und Kaniecki, C. D., Foreign Investment Control Heats Up: A global Survey of Existing Regimes and Potential Significant Changes on the Horizon, JonesDay White Paper January 2018, Washington,

(<https://www.jonesday.com/files/upload/Foreign%20Investment%20Control%20Heats%20Up.pdf>).

Fröndhoff, B., USA wollen deutschen Entwickler von Corona-Impfstoff – Eigentümer Hopp erteilt eine Absage, Handelsblatt-Online vom 15. März 2020,

([https://www.handelsblatt.com/unternehmen/industrie/curevac-usa-wollen-deutschen-entwickler-von-corona-impfstoff-eigentuemer-hopp-erteilt-eine-absage/25646012.html?ticket=\\$T-11888342-d1aHuimpYqXY7bRoJNIt-ap3](https://www.handelsblatt.com/unternehmen/industrie/curevac-usa-wollen-deutschen-entwickler-von-corona-impfstoff-eigentuemer-hopp-erteilt-eine-absage/25646012.html?ticket=$T-11888342-d1aHuimpYqXY7bRoJNIt-ap3)).

Grieger, G., EU framework for FDI screening, European Parliament Research Service (EPRI)-Briefing of April 2019,

([https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2018/614667/EPRS\\_BRI\(2018\)614667\\_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2018/614667/EPRS_BRI(2018)614667_EN.pdf)).

Günther, V., Der Vorschlag der Europäischen Kommission für eine Verordnung zur Schaffung eines Rahmens für die Überprüfung ausländischer Direktinvestitionen in der Europäischen Union, in Tietje/Kraft/Kumpan, Beiträge zum Transnationalen Wirtschaftsrecht 157, Halle (Saale) 2018.

Haak, A., Brákalova, M., Thiemann, B., Internationale Handelspolitik geprägt durch nationales Sicherheitsdenken – Teil 2, Compliance Berater (CB) 2019, S.231-234.

Hahn, M., Kommentierung von Art 207 AEUV, in Calliess/Ruffert, EU/AEUV-Kommentar5, München 2016.

Heinemann, A., „Ökonomischer Patriotismus“ in Zeiten regionaler und internationaler Integration, Tübingen 2011.

Heinrich, T., Jalinous, F., Grenzkontrollen am Ende der Seidenstraße, Die Aktiengesellschaft (AG) 2017, S. 526-539.

Heinrich, T., Jalinous, F., Staudt, J., „Chinese Walls“ – Grenzgänge zwischen nationalen Sicherheitsinteressen und Technologie-Protektionismus, Die Aktiengesellschaft (AG) 2019, S. 145-160.

Holterhus, T. P., EWR in: Krenzler/Herrmann/Niestedt, EU-Außenwirtschafts- und Zollrecht14, München 2019.

Japanisches Finanzministerium, Übersicht zu den Regelungsänderungen zu FEFTA vom 24. April 2020,

## 7. Literaturverzeichnis

- ([https://www.mof.go.jp/english/international\\_policy/fdi/kanrenshiryou\\_01\\_20200424.pdf](https://www.mof.go.jp/english/international_policy/fdi/kanrenshiryou_01_20200424.pdf)).
- JonesDay, United Kingdom Tightens Foreign Direct Investment Controls in Response to the COVID-19 Pandemic, JoneyDay Insights Juni 2020,  
(<https://www.jonesday.com/en/insights/2020/06/united-kingdom-tightens-foreign-direct-investment-controls-in-response-to-the-covid19-pandemic>).
- Juncker, Jean-Claude, Rede zur Lage der Union 2017 vom 13. September 2017, Brüssel 2017,  
([https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/SPEECH\\_17\\_3165](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/SPEECH_17_3165)).
- Korte, S. (2016), Kommentierung von Art 52 AEUV, in Calliess/Ruffert, EUV/AEUV-Kommentar5, München 2016.
- Korte, S. (2019), Regelungsoptionen zum Schutz vor Fremdabhängigkeit aufgrund von Investitionen in versorgungsrelevanten Unternehmen, Wirtschaft und Verwaltung (WiVerw) 2019, S. 79-140.
- Kowalski, P. in Baldwin/Evenett, COVID-19 and Trade Policy: Why Turning Inward Won't Work, London 2020, S. 131-149,  
(<https://voxeu.org/content/COVID-19-and-trade-policywhy-turning-inward-won-t-work>).
- Krause, H., Die Novellierung des Außenwirtschaftsgesetzes und ihre Auswirkungen auf M&A-Transaktionen mit ausländischen Investoren, Betriebs-Berater (BB) 2009, S. 1082-1087.
- Laciak, C. und Mommers, M., CFIUS blocks Chinese investment as US Congress pushes to expand foreign investment review, Freshfields Knowledge vom 8. Dezember 2016,  
([http://knowledge.freshfields.com/m/Global/r/1743/cfius\\_blocks\\_chinese\\_investment\\_as\\_us\\_congress\\_pushes\\_to](http://knowledge.freshfields.com/m/Global/r/1743/cfius_blocks_chinese_investment_as_us_congress_pushes_to)).
- Lippert, A., Investitionskontrolle reloaded – Auswirkungen der neuen EU-Verordnung zur Überprüfung ausländischer Direktinvestitionen, Betriebs-Berater (BB) 2019, S. 1538-1543.
- Müller-Graff, P., Kommentierung von Art 52 AEUV in Streinz, EUV/AEUV-Kommentar3, München 2018.
- Röller, L. und Véron, N., A European Approach to Sovereign Investment, Revue d'économie financière (English Edition), Special Issue, S. 2009, S. 403-416.
- Roth, W. H., Gutachterliche Stellungnahme zum Gesetzentwurf der Bundesregierung – Entwurf eines 13. Gesetzes zur Änderung des Außenwirtschaftsgesetzes (AWG) und der Außenwirtschaftsverordnung (AWV), BT-Dr. 16/10730 vom 22. Januar 2009, Ausschussdrucks.16(9)1376.
- Schladebach, M. und Becker, F., Die Verschärfung der Investitionskontrolle im deutschen und europäischen Außenwirtschaftsrecht, Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht (NVwZ) 2019, S. 1076-1080.
- Schmidt, J., COVID-19: EU-Leitlinien zur Prüfung ausländischer Direktinvestitionen, Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (EuZW) 2020, S. 301.
- Schmidt, J., Meckl, R., COVID-19 und der Rechtsrahmen zur Überprüfung ausländischer Direktinvestitionen – ein wirksamer Schutz vor Übernahmen europäischer Unternehmen?, Betriebs-Berater (BB) 2020, S. 1218-1226.
- Schuelken, T., Der Schutz kritischer Infrastruktur vor ausländischen Direktinvestitionen in der Europäischen Union. Zum Vorschlag der EU-Kommission für eine Verordnung zur Schaffung eines Rahmens für die Überprüfung ausländischer Direktinvestitionen – KOM(2017) 487 endg., Zeitschrift Europarecht (EuR) 2018, S. 577-593.
- Sheahan, M., China's Fujian drops Aixtron bid after Obama blocks deal, Reuters Meldung vom 8. Dezember 2016,  
(<https://www.reuters.com/article/us-aixtron-m-a-fujian/chinas-fujian-drops-aixtron-bid-after-obama-blocks-deal-idUSKBN13X16H>).
- Slobodenjuk, D. (2020), Die europäische Außenwirtschaftsverordnung – ein Rahmen mit Nebenwirkungen?, Betriebs-Berater (BB) 2020, S. 198-203.
- Slobodenjuk, D. (2019), Weitere Verschärfung der Investitionskontrolle in Deutschland – ein praxisrelevanter Überblick, Betriebs-Berater (BB) 2019, S. 202-205.
- Smith, G. M., Yoneyama, K., Japan Moves to Tighten Restrictions on Foreign Investment in Healthcare Industries, Morrison Foerster-Client Alert vom 22. Mai 2020,  
(<https://www.mfofo.com/resources/insights/200522-japan-restrictions-foreign-investment.html>).
- Tiedje, J., Kommentierung von Art 52 AEUV, in von der Groeben/Schwarze/Hatje, Europäisches Unionsrecht7, Baden-Baden 2015.
- UNCTAD, World Investment Report 2020: International Production beyond the Pandemic, New York 2020,  
([https://unctad.org/en/PublicationsLibrary/wir2020\\_en.pdf](https://unctad.org/en/PublicationsLibrary/wir2020_en.pdf)).
- Usami, J., Moran, W., Asayama, S., Tatsumi, M., Foreign direct investment reviews 2019: A global perspective, White & Case Insight vom 27. Dezember 2019,  
(<https://www.whitecase.com/publications/insight/foreign-direct-investment-reviews-2019-japan>).
- Van Roosebeke, B. und Baran, A., EU-Verordnung – Rahmen für die Überprüfung ausländischer Direktinvestitionen, cepAnalyse Nr. 32/2017, Freiburg 2017,  
([https://www.cepii.eu/fileadmin/user\\_upload/cepii.eu/Analysen/COM\\_2017\\_487\\_Auslaendische\\_Direktinvestitionen/cepAnalyse\\_COM\\_2017\\_487\\_Auslaendische\\_Direktinvestitionen.pdf](https://www.cepii.eu/fileadmin/user_upload/cepii.eu/Analysen/COM_2017_487_Auslaendische_Direktinvestitionen/cepAnalyse_COM_2017_487_Auslaendische_Direktinvestitionen.pdf)).
- Weber, M., Caspary, D., et al., Proposal for a Union Act on the Screening of Foreign Investment in Strategic Sectors, 20. März 2017, B[8-0000/2017].
- Weiß, W., Kommentierung von Art 207 AEUV, in Grabitz/Hilf/Nettesheim, Das Recht der Europäischen Unions69, München 2020.
- Wehrlé, F. und Pohl, J., Investment Policies Related to National Security: A Survey of Country Practices, OECD Working Papers on International Investment 2016/02, Paris 2016,  
(<https://www.oecd-ilibrary.org/docserver/5jlwrrf038nx-en.pdf?expires=1594554527&id=id&accname=guest&check-sum=E8EF76391A9D56D361CA58C167CE08DB>).
- Wells, C. P., Fuminaga, T., Ito, N., Amendments to Japan Foreign Exchange and Foreign Trade Act now in effect, Morgan Lewis-Lawflash vom 8. Mai 2020,  
(<https://www.morganlewis.com/pubs/amendments-to-japan-foreign-exchange-and-foreign-trade-act-now-in-effect>).
- von Wogau, K. und Rapp-Jung, B., The Case for a European System Monitoring Foreign Investment in Defence and Security, Common Market Law Review (CMLR) 2008, S. 47-68.
- Zenglein, M. und Holzmann, A., Evolving Made in China 2025: China's industrial policy in the quest for global tech leadership, MERICS Papers on China No 8, Berlin 2019,  
(<https://merics.org/de/pressemitteilung/neue-merics-studie-zu-made-china-2025>).
- Zypries, B., Sapin, M., Calenda, C., Gemeinsames Schreiben an EU-Handelskommissarin Cecilia Malmström von Februar 2017. Young A.R. (2015), Liberalizing trade, not exporting rules: the limits to regulatory coordination in the EU's 'new generation' preferential trade agreements, Journal of European Public Policy, Vol. 22, No. 9, pp. 1253-1275.

**AutorInnen:**

Professor Dr. Matthias Lehmann, D.E.A. (Paris II), LL.M., J.S.D.  
(Columbia)  
Universität Wien  
Email: [matthias.lehmann@univie.ac.at](mailto:matthias.lehmann@univie.ac.at)

Marco Kretzschmar  
Rheinische Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn  
Email: [s3makret@uni-bonn.de](mailto:s3makret@uni-bonn.de)

**Impressum:**

FIW-Policy Briefs erscheinen in unregelmäßigen Abständen zu aktuellen außenwirtschaftlichen Themen. Herausgeber ist das Kompetenzzentrum "Forschungsschwerpunkt Internationale Wirtschaft" (FIW). Für die Inhalte der Policy Briefs sind die Autorinnen und Autoren verantwortlich.

Das FIW bietet eine Forschungsplattform, Informationen zu außenwirtschaftsrelevanten Themen sowie den Zugang zu volkswirtschaftlichen Datenbanken. Es ist ein Kooperationsprojekt der Wirtschaftsuniversität Wien, der Universität Wien, der Johannes Kepler Universität Linz, der Leopold-Franzens-Universität Innsbruck, des Österreichischen Instituts für Wirtschaftsforschung, des Wiener Instituts für Internationale Wirtschaftsvergleiche sowie des Wirtschafts- und Sozialwissenschaftlichen Rechenzentrums und wird aus Mitteln des Bundesministeriums für Bildung, Wissenschaft und Forschung sowie des Bundesministeriums für Digitalisierung und Wirtschaftsstandort finanziert.

Kontakt:  
FIW-Projektbüro  
c/o WIFO  
Arsenal, Objekt 20  
1030 Wien  
Telefon: +43 1 728 26 01 / 335  
Email: [fiw-pb@fiw.at](mailto:fiw-pb@fiw.at)  
Webseite: <https://fiw.ac.at>