

Inhaltsverzeichnis

1. Kapitel

Einführung und Grundlagen	23
A. Einführung zum ersten Kapitel	23
B. Zielsetzung der Arbeit	24
I. Rechtliche Untersuchung der Investitionskontrolle	24
II. Rechtliche Bewertung der Neuordnung	25
III. Rechtspolitische Bewertung der Investitionskontrolle	25
IV. Persönliche Motivation	26
C. Industrie- und wirtschaftspolitische Neuaufstellung	27
I. Ausgangspunkt: Globale Machtverschiebungen	27
II. Folge: <i>Die Europäische Industriestrategie</i>	28
1. Zielsetzung	29
2. Fokus: <i>Ausländische Direktinvestitionen</i>	29
3. Zwischenergebnis: <i>Strategische Markteingriffe</i>	30
III. Folge: <i>Die Industriestrategie 2030</i>	30
1. Zielsetzung	31
2. Fokus: <i>Ausländische Direktinvestitionen</i>	32
3. Zwischenergebnis: <i>Strategische Markteingriffe</i>	33
IV. Schlussfolgerung	33
D. Ausländische Direktinvestitionen im Spannungsfeld	34
I. <i>Ausländische Direktinvestitionen: Begriffseinordnung</i>	35
1. Anknüpfungspunkt: Screening-Verordnung	35
a) Dauerhaftigkeit	36
b) Grenzüberschreitender Bezug	36
c) Kontrollmotiv	36
2. Anknüpfungspunkt: <i>OECD</i>	37
3. Zwischenergebnis	38
II. Ausländische Direktinvestitionen: Ökonomische Einordnung	38
1. Direktinvestition und der ökonomische Kapitalbegriff	38
2. Direktinvestitionen als internationale Kapitalbewegungen	39
a) Abgrenzung zur Portfolioinvestition	40
b) Abgrenzung zum Kreditgeschäft	41

c) Unterfälle ausländischer Direktinvestitionen	41
3. Zwischenergebnis	42
III. Das Spannungsfeld: <i>Marktliberalität vs. Protektionismus</i>	42
1. Überblick	43
a) Investitionszuflüsse nach Deutschland	43
b) Zwischenergebnis: Bewertung der Zahlen	44
2. Positive Effekte ausländischer Direktinvestitionen	45
a) Gesteigerte Wettbewerbsfähigkeit	46
b) Gesteigerte Innovation	47
c) Zwischenergebnis	47
3. Negative Effekte ausländischer Direktinvestitionen	48
a) Wirtschaftspolitische Risiken	48
aa) Technologietransfer	49
bb) Sinkende Wettbewerbsfähigkeit	49
cc) Innovationsverlust	51
b) Sicherheitspolitische Risiken	51
aa) Versorgungsinfrastruktur	51
bb) Verteidigungsfähigkeit	53
c) Zwischenergebnis	53
4. Die Motive ausländischer Investoren	54
a) Private Investoren	54
aa) Erwerb von Technologie und Knowhow	55
bb) Synergien und Diversifikationen	56
cc) Erleichterter Marktzugang	56
b) Staatlich kontrollierte Investoren	57
aa) Aufbau von Schlüsselindustrien	57
bb) Absatzmärkte und Infrastruktur	58
c) Zwischenergebnis	59
5. Schlussfolgerung	59
E. Ergebnis des ersten Kapitels	60

2. Kapitel

Direktinvestitionen im Unionsrecht	61
A. Einführung zum zweiten Kapitel	61
B. Unionsrechtliche Einordnung	61
I. Die Gemeinsame Handelspolitik	62
1. Zielsetzung	62
2. Strategien zur Zielerreichung	63

II. Die Kapitalverkehrsfreiheit	64
1. Ausländische Direktinvestitionen als Kapitalverkehr	65
2. Die Kapitalverkehrsfreiheit gegenüber Drittstaaten	65
III. Die Niederlassungsfreiheit	66
IV. Schlussfolgerung	67
C. Unionsrechtliche Gesetzgebungskompetenz	67
I. Klärung der Kompetenzgrundlage	68
1. Überblick: Unionsrechtliche Gesetzgebungskompetenz	68
2. Gemeinsame Handelspolitik	69
3. Kapitalverkehrsfreiheit	69
4. Zwischenergebnis	71
II. Kollision der Gesetzgebungskompetenz	71
1. Argument: Rechtsprechung des EuGH	72
2. Argument: <i>Lex specialis derogat legi generali</i>	73
3. Argument: <i>Lex posterior derogat legi priori</i>	74
4. Argument: Einheitliche Grundsätze	75
5. Stellungnahme und Zwischenergebnis	76
III. Schlussfolgerung	76
D. Neuordnung des Investitionskontrollrechts	77
I. Geltendes Recht: <i>Screening-Verordnung</i>	77
1. Zielsetzung	77
2. Rahmenbedingungen für Investitionskontrollen	79
3. Faktoren für Investitionskontrollen	79
a) Investitionsbezogene Kriterien	80
b) Investorbezogene Kriterien	81
c) Bewertung und Stellungnahme	82
4. Problematik: Begriffsdiskrepanz	83
a) Redaktionsversehen?	83
b) Erweiterung des Anwendungsbereichs?	84
c) Neuer Begriff für Drittstaatsverhalte?	84
d) Zwischenergebnis	85
5. Kooperationsmechanismus für Investitionskontrollen	86
6. Verhältnis zum Recht der Mitgliedstaaten	87
a) Aufrechterhaltung bestehender Investitionskontrollen	87
b) Implementierung neuer Investitionskontrollen	88
7. Zwischenergebnis	89
II. Rechtspolitischer Vorschlag: <i>Subventionskontrolle</i>	89
1. Ausgangspunkt: <i>Drittstaatliche Subventionen</i>	90
2. Problematik: <i>Regelungslücke</i> ?	91

3. Konzeption des Vorhabens	92
a) Voraussichtlicher Verfahrensablauf	92
b) Voraussichtlicher Tatbestand	93
4. Auswirkungen auf Unternehmenstransaktionen	94
a) Konkurrenzverhältnis?	94
b) Auswirkungen auf die Transaktionspraxis	95
5. Zwischenergebnis	96
III. Schlussfolgerung	96
E. Ergebnis des zweiten Kapitels	97

3. Kapitel

Die materiell-rechtliche Prüfbefugnis der Investitionskontrolle	98
A. Einführung zum dritten Kapitel	98
B. Neuordnung des Investitionskontrollrechts	98
I. Die außenwirtschaftsrechtliche Investitionskontrolle	99
1. Überblick: Das Außenwirtschaftsrecht	99
a) Die Dynamik des Außenwirtschaftsrechts	99
b) Der Grundsatz der Außenwirtschaftsfreiheit	100
2. Investitionskontrollverfahren	101
a) Überblick: Sektorspezifische Investitionskontrolle	101
b) Überblick: Sektorübergreifende Investitionskontrolle	103
3. Die Neuordnung des Investitionskontrollrechts	104
4. Zwischenergebnis	105
II. Weitere Beschränkungsmechanismen	106
1. Inhaberkontrolle	106
a) Inhaberkontrolle gemäß § 10 SatDSiG	106
b) Inhaberkontrolle gemäß § 6 BörsG	107
c) Inhaberkontrolle gemäß § 2c KWG	108
d) Inhaberkontrolle gemäß §§ 17 ff. VAG	109
2. Publizitäts- und Meldepflichten	109
a) Publizitätspflichten nach dem WpHG	110
b) Publizitätspflichten nach dem WpÜG	111
c) Publizitätspflichten des Gesellschaftsrechts	111
3. Staatliche Interventionen	111
a) Stabilisierungsfondsgesetz	112
b) Staatliche Abwehrtransaktionen	113
c) Goldene Aktien als staatliche Sonderrechte	114
d) Faktische Interventionen	116

4. Zwischenergebnis	117
C. Auslegungsmaßstab	117
I. Problematik: Unbestimmte Rechtsbegriffe	118
1. Außenwirtschaftsrechtlicher <i>Kontrollbegriff</i>	118
2. Außenwirtschaftsrechtlicher <i>Erwerbsbegriff</i>	119
3. Außenwirtschaftsrechtlicher <i>Unternehmensbegriff</i>	120
4. Die <i>öffentliche Ordnung oder Sicherheit</i>	120
II. Lösungsansatz: Genetische und funktionale Auslegung	121
1. Parallelwertung: Kartellrechtlich-funktionale Auslegung	121
2. Spezifisch-außenwirtschaftsrechtliche Auslegung	122
a) Wortlautauslegung	123
b) Systematische Auslegung	124
c) Historische und genetische Auslegung	125
d) Teleologische Auslegung	127
e) Sonderfall: Begriffe des Unionsrechts	129
III. Schlussfolgerung	130
D. Die materiell-rechtliche Prüfbefugnis	130
I. Erwerbsgegenstand: <i>Inländisches Unternehmen</i>	131
1. Unternehmensbegriff	131
a) Organisation des Zielunternehmens	131
b) Branche des Zielunternehmens	132
c) Problematik: Unselbstständige Unternehmensteile	133
2. Inländisches Unternehmen	134
3. Zwischenergebnis	135
II. Erwerbsbegriff	135
1. Anteils- oder Stimmrechtserwerb?	135
2. Erfasste Rechtsgeschäfte	136
a) Vertraglicher Erwerb	137
b) Gesetzlicher Erwerb	138
3. Umfang des Erwerbsgeschäfts	138
a) Unternehmenserwerb im Ganzen	138
b) Erwerb einer unmittelbaren Beteiligung	139
c) Erwerb einer mittelbaren Beteiligung	140
4. Weitere klärungsbedürftige Konstellationen	141
a) Problematik: <i>Kapitalerhöhung</i>	141
b) Problematik: <i>Einziehung</i>	142
c) Problematik: <i>Konzerninterne Umhängung</i>	144
d) Problematik: <i>Neugründung</i>	144
5. Zwischenergebnis	145

III. Unionsfremder Erwerber 145

1. Ausländischer Investor als Erwerber 146

2. Umgehungsgeschäfte durch Unionsansässige 146

IV. Kontrollbegriff 147

1. Schwellenwert von 25 Prozent 148

 a) Branchenunabhängiger Anwendungsbereich 148

 b) Bewertung und Stellungnahme 149

2. Schwellenwert von 10 bzw. 20 Prozent 150

 a) Branchenabhängiger Anwendungsbereich 150

 b) Bewertung und Stellungnahme 151

 aa) Argument: *Minderheitsrechte* 152

 bb) Argument: *Zugriff auf sensible Informationen* 152

 cc) Argument: *Präsenzquote bei Hauptversammlungen* 154

 dd) Kritik: Rechtsunsicherheit? 155

3. Zurechnung von Stimmrechten 156

 a) Stimmrechtszurechnung beim unmittelbaren Erwerb 156

 b) Stimmrechtsrechtszurechnung beim mittelbaren Erwerb 157

4. Stimmrechtsvereinbarung 157

5. Weitere klärungsbedürftige Konstellationen 158

 a) Problematik: *Stimmrechtsverzicht* 158

 b) Problematik: *Atypischer Kontrollerwerb* 159

 c) Problematik: *Heranschieben* 160

 d) Problematik: *Aufstocken* 161

 e) Problematik: *Rückwirkung* 162

6. Zwischenergebnis 163

E. Ergebnis des dritten Kapitels 163

4. Kapitel

Der materiell-rechtliche Schutzzweck der Investitionskontrolle 165

A. Einführung zum vierten Kapitel 165

B. Die *öffentliche Ordnung oder Sicherheit* 165

 I. Begriffseinordnung 166

 1. Prüfungsmaßstab 166

 a) Beurteilungsspielraum der Mitgliedstaaten 166

 b) Grundsatz der Rechtssicherheit 167

 c) Zwischenergebnis 168

 2. Neuer Maßstab: *Voraussichtliche Beeinträchtigung* 168

 a) Vorausschauende Prognoseentscheidung 169

b) Absenkung des Gefährdungsgrads	169
c) Bewertung und Stellungnahme	170
3. EuGH-Rechtsprechung	171
a) Leitlinien der Rechtsprechung	171
b) Konkretisierung durch die Rechtsprechung	173
c) Zwischenergebnis	175
4. Schlussfolgerung	175
II. Begriffskonkretisierung	176
1. Konkretisierung durch die <i>Screening-Verordnung</i>	176
a) Kritische Infrastrukturen (Art. 4 Abs. 1 a)	176
b) Kritische Ressourcen (Art. 4 Abs. 1 c)	177
c) Kritische Technologien (Art. 4 Abs. 1 b)	179
aa) Technologien der Horizon-2020-Verordnung	179
bb) Schlüsseltechnologien der Screening-Verordnung	180
cc) Eingrenzung auf bestimmte Schlüsseltechnologien?	181
dd) Zwischenergebnis	182
d) Investorbezogene Kriterien (Art. 4 Abs. 2)	182
aa) Eigentümerstruktur des Investors	183
bb) Beträchtliche Ausstattung mit Finanzmitteln	183
cc) Staatliche Investitionsprogramme und -projekte	184
dd) Hintergrund und Vorgeschichte des Investors	185
ee) Zwischenergebnis	186
2. Konkretisierung durch das <i>Außenwirtschaftsrecht</i>	187
a) Kritische Infrastrukturen (§ 55a Abs. 1 Nr. 1 AWV)	187
aa) Ausgangspunkt	187
bb) Konkretisierung der Tatbestandsmerkmale	188
b) Branchenspezifische Software (§ 55a Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 AWV)	189
c) Sicherheitsrelevante Dienstleister (§ 55a Abs. 1 Nr. 3 bis 5, 7 AWV)	190
d) Unternehmen der Medienwirtschaft (§ 55a Abs. 1 Nr. 6 AWV)	191
aa) Ausgangspunkt	192
bb) Konkretisierung der Tatbestandsmerkmale	192
e) Gesundheitssektor (§ 55a Abs. 1 Nr. 8 bis 11 AWV)	194
aa) Ausgangspunkt	194
bb) Konkretisierung der Tatbestandsmerkmale	195
f) Kritische Technologien (§ 55a Abs. 1 Nr. 12 bis 24, 26 AWV)	196
aa) Ausgangspunkt	196
bb) Schlüsseltechnologien der Industrie	197
cc) Schlüsseltechnologien der Informationstechnik	199
dd) Zwischenergebnis	200
g) Kritische Ressourcen (§ 55a Abs. 1 Nr. 25 und 27 AWV)	200

h) Investorbezogene Kriterien	201
aa) Kriterium <i>Drittstaatliche Kontrolle</i>	202
bb) Kriterium <i>Hintergrund und Vorgeschichte</i>	203
3. Konkretisierung durch die <i>Industriestrategie 2030</i>	204
a) Ausgangspunkt	204
b) Schlüsselindustrien und -technologien	204
c) Wertschöpfungsketten	206
III. Bewertung des Katalogs in § 55a Abs. 1 und 2 AWV	207
1. Systematik des Katalogs	207
2. Auslegungsbedürftige Rechtsbegriffe	209
a) Auslegungsbedürftigkeit: Kritische Infrastrukturen	210
b) Auslegungsbedürftigkeit: Betreiberbegriff	210
c) Auslegungsbedürftigkeit: Medienunternehmen	211
d) Auslegungsbedürftigkeit: Kritische Technologien	212
3. Schlussfolgerung	213
C. Der Schutzzweck der sektorübergreifenden Investitionskontrolle	213
I. Bisheriger Schutzzweck: <i>Versorgungssicherheit</i>	214
II. Bisheriger Schutzzweck: <i>Landessicherheit</i>	215
III. Konkretisierter Schutzzweck: <i>Freiheit und Pluralität der Medien</i>	217
IV. Neuer Schutzzweck: <i>Technologische Souveränität</i>	218
1. Argument: Neuordnung auf Unionsebene	218
2. Argument: Leitlinien der Europäischen Kommission	219
3. Argument: Neuordnung auf nationaler Ebene	220
4. Argument: Leitlinien der Bundesregierung	221
5. Zwischenergebnis	221
V. Neuer Schutzzweck: <i>Industrielle Souveränität</i>	222
1. Argument: Neuordnung auf Unionsebene	222
2. Argument: Leitlinien der Europäischen Kommission	223
3. Argument: Neuordnung auf nationaler Ebene	223
4. Argument: Leitlinien der Bundesregierung	224
5. Funktionale Einschränkung	224
6. Zwischenergebnis	225
VI. Neuer Schutzzweck: <i>Systemischer Wettbewerb</i>	225
1. Argument: Neuordnung auf Unionsebene	226
2. Argument: Neuordnung auf nationaler Ebene	227
3. Zwischenergebnis	227
VII. Schlussfolgerung: <i>Paradigmenwechsel</i>	228
D. Ergebnis des vierten Kapitels	229

5. Kapitel

Der formelle Rahmen der Investitionskontrolle	230
A. Einführung zum fünften Kapitel	230
B. Die zivil- und strafrechtlichen Rechtsfolgen	230
I. Auflösende Bedingung (§ 15 Abs. 2 AWG)	231
II. Schwebende Unwirksamkeit (§ 15 Abs. 3 AWG)	231
III. Handlungs- und Vollzugsverbot (§ 15 Abs. 4 AWG)	232
1. Ausgangspunkt	232
2. Bewertung und Stellungnahme	233
a) Sachlicher Anwendungsbereich des Vollzugsverbots	233
aa) Der Informationsbegriff <i>de lege lata</i>	234
bb) Problematik: <i>Rechtsunsicherheit</i> ?	235
b) Zeitlicher Anwendungsbereich	237
aa) Zeitlicher Anknüpfungspunkt	237
bb) Problematik: <i>Rechtsunsicherheit</i> ?	238
3. Zwischenergebnis	239
IV. Strafrechtliche Rechtsfolgen (§§ 18, 19 AWG)	240
1. Ausgangspunkt	240
2. Bewertung und Stellungnahme	240
a) Auslegungsbedürftigkeit: <i>Adressatenkreis</i>	240
b) Problematik: <i>Strafrechtlicher Bestimmtheitsgrundsatz</i>	241
3. Zwischenergebnis	243
C. Die Pflichten der Transaktionsbeteiligten	244
I. Mitteilungspflicht durch Bekanntgabe (§ 55 Abs. 3 AWV)	244
1. Ausgangspunkt	244
2. Bewertung und Stellungnahme	245
a) Konzeption der Fristenregelung	246
b) Fristverlängerung	246
c) Hemmung und Nachforderung von Unterlagen	248
3. Zwischenergebnis	250
II. Meldepflicht des Erwerbers (§ 55a Abs. 4 AWV)	250
1. Ausgangspunkt	251
2. Bewertung und Stellungnahme	251
a) Normierung der meldepflichtigen Akteure	251
b) Normierung des Inhalts	252
c) Problematik: Durchsetzbarkeit	253
aa) Alte Rechtslage: <i>Faktischer Meldezwang</i>	253
bb) Neue Rechtslage: <i>Rechtssicherheit</i> ?	254
3. Zwischenergebnis	255

III. Handlungs- und Mitwirkungspflicht (§ 14a Abs. 2 AWG)	256
1. Ausgangspunkt	256
2. Bewertung und Stellungnahme	256
a) Fristbeginn und Nachforderung von Unterlagen	257
b) Durchsetzbarkeit der Handlungspflicht	258
3. Zwischenergebnis	259
D. Die Entscheidung des BMWi	259
I. Erteilung der Unbedenklichkeitsbescheinigung (§ 58 AWV)	259
II. Freigabe des Erwerbs (§ 58a AWV)	260
III. Untersagung und Erlass von Anordnungen (§ 59 AWV)	262
IV. Rechtsschutz und Durchsetzbarkeit	263
E. Ergebnis des fünften Kapitels	264

6. Kapitel

Paradigmenwechsel – Protektionismus oder notwendiger Schutz?	265
A. Einführung zum sechsten Kapitel	265
B. Die geo- und wirtschaftspolitischen Bestrebungen Chinas	266
I. Geopolitische Bestrebungen Chinas	266
1. Hintergrund	266
2. Folge: Initiative <i>Neue Seidenstraße</i>	268
a) Verkehrsinfrastruktur	268
b) Energieinfrastruktur	270
3. Zwischenergebnis	270
II. Wirtschaftspolitische Bestrebungen Chinas	271
1. Hintergrund	271
2. Folge: Initiative <i>Made in China 2025</i>	272
a) Aufbau von Schlüsselbranchen	272
b) Rolle des Staates	273
3. Zwischenergebnis	274
III. Schlussfolgerung	275
C. Der systemische Wettbewerber China	275
I. Erwerbsaktivitäten chinesischer Investoren	276
1. Einordnung: Transaktionsanzahl	276
2. Einordnung: Investorenhintergrund	277
3. Einordnung: Investitionskontrollverfahren	279
4. Zwischenergebnis	279
II. Präzedenzfälle mit chinesischer Beteiligung	280
1. Ausgangsfall: <i>Kuka</i>	280

2. Übernahmeversuch: <i>Aixtron</i>	281
3. Übernahmeversuch: <i>Leifeld</i>	282
4. Übernahmeversuch: <i>50Hertz</i>	283
5. Präzedenzfälle in anderen Mitgliedstaaten der EU	284
6. Zwischenergebnis	285
III. Analyse: Chinesische Investitionsstrategien	286
1. Analyse: Initiative <i>Neue Seidenstraße</i>	286
a) Verkehrsinfrastruktur	286
b) Energieinfrastruktur	288
c) Zwischenergebnis	289
2. Analyse: Initiative <i>Made in China 2025</i>	290
a) Maschinenbau und Robotertechnologie	290
b) Antriebstechnik	291
c) Weitere Schlüsselbranchen	292
d) Zwischenergebnis	292
IV. Schlussfolgerung: Systemischer Wettbewerb	293
D. Bewertung des Paradigmenwechsels	294
I. Regelungsbedarf: <i>Versorgungs- und Landessicherheit</i>	294
1. Argument: Abhängigkeiten durch die <i>Neue Seidenstraße</i>	294
2. Argument: Versorgungsengpässe in globalen Krisenfällen	296
3. Argument: Militärische und geopolitische Zwischenfälle	296
4. Zwischenergebnis	297
II. Regelungsbedarf: <i>Technologische Souveränität</i>	298
1. Argument: Technologietransfer durch <i>Made in China 2025</i>	298
2. Argument: Staatliche Förderung von <i>Made in China 2025</i>	299
3. Zwischenergebnis	300
III. Regelungsbedarf: <i>Industrielle Souveränität</i>	300
1. Argument: Zielbranchen von <i>Made in China 2025</i>	301
2. Argument: Zielrichtung der Investitionsvorhaben	301
3. Zwischenergebnis	302
IV. Regelungsbedarf: <i>Systemischer Wettbewerb</i>	302
1. Argument: Staatlicher Investoren hintergrund	302
2. Argument: Staatlich beeinflusste Investitionsentscheidung	303
3. Zwischenergebnis	304
V. Regelungsbedarf: <i>Freiheit und Pluralität der Medien</i>	305
1. Argument: Ausländische Einflussnahme auf Parlamentswahlen	305
2. Argument: Politische Einflussnahme in Krisenfällen	305
3. Zwischenergebnis	306
E. Ergebnis des sechsten Kapitels	306

Zusammenfassung der Ergebnisse	308
A. Ausgangspunkt: Industrie- und wirtschaftspolitische Neuaufstellung	308
B. Folge: Neuordnung des Investitionskontrollrechts	309
C. Konkretisierung und Bewertung der unbestimmten Rechtsbegriffe	310
D. Konkretisierung und Bewertung des Schutzzwecks	311
E. Bewertung des formellen Rahmens	313
F. Bewertung des Paradigmenwechsels	313
Literaturverzeichnis	315
Presseverzeichnis	330
Sachregister	335