

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	29
Einleitung	37
TEIL 1: Staatsfonds	40
A. Überblick	40
I. Definition und Arten	40
1. Unterscheidung nach Einnahmequellen	45
a) Commodity Funds	45
b) Non-Commodity Funds	45
2. Unterscheidung nach Errichtungszweck	46
a) Stabilisierungsfonds	46
b) Generationenfonds	47
c) Opportunitätsfonds	47
d) Entwicklungsfonds	47
e) Pensionsrückstellungsfonds	47
II. Entstehung und Aufstieg	48
1. Änderung des Investitionsverhaltens	49
2. Anstieg der Investitionsvermögen	50
3. Herkunft der Staatsfonds	51
a) Arabische Staaten	52
b) China	52
c) Russland	53
4. Ausgewählte Transaktionen	55
B. Debatte in Deutschland	60
C. Politische Reaktionen	63
TEIL 2: Internationale Perspektive: Beispiele sektorübergreifender Investitionskontrollen anderer Staaten	68
A. USA	69
I. Allgemeine Datensammlung und Anzeigepflichten für ausländische Investoren	70
II. Branchenspezifische Investitionskontrollregelungen	71

III. Committee on Foreign Investment in the United States	72
1. Gesetzliche Grundlagen und Entstehung	72
2. Sachlicher Anwendungsbereich	76
3. Entscheidungsträger	78
4. Verfahren	79
a) Erste Stufe: National Security Review	79
b) Zweite Stufe: National Security Investigation	80
c) Dritte Stufe: Action by the President	81
d) Kein Rechtsschutz	82
e) Mitteilungen an Kongress und Transaktionsparteien	82
5. Kriterien zur Bestimmung einer Gefahr für die nationale Sicherheit	82
6. Das CFIUS-Verfahren in der Praxis	84
a) Untersagungen	84
b) Abschreckung durch Durchführung der Prüfung	87
c) Abschreckung durch Medienaufmerksamkeit und öffentliche politische Opposition	88
aa) Der Fall „Dubai Ports World“	89
bb) Der Fall „China National Offshore Oil Corporation“	90
d) Erwerbsvereinbarungen	91
e) Reformüberlegungen	92
IV. Rechtsvergleichende Betrachtung	92
1. Verfahrensdauer	92
2. Meldeobliegenheiten und Meldepflichten	94
3. Gerichtliche Kontrolle	95
4. Sachlicher Anwendungsbereich	95
5. Personelle Ausstattung	96
6. Bestimmtheit	97
7. Kontrolle staatlicher Investoren	97
8. Fazit	98
B. Vereinigtes Königreich von Großbritannien und Nordirland	98
I. Industry Act 1975	99
1. Kontrollmöglichkeiten	99
2. Praktische Relevanz und Vereinbarkeit mit EU-Recht	101
II. Enterprise Act 2002	101
1. Sachlicher Anwendungsbereich	102
2. Verfahren	103
a) Erste Stufe: Prüfung durch die CMA	103

b) Zweite Stufe: Vertiefte Prüfung durch eine CMA Group	105
3. Eingriffsbefugnis des britischen Wirtschaftsministers	106
a) Zusammenschlüsse von öffentlichem Interesse	106
aa) Belange des öffentlichen Interesses	106
bb) Änderung des Verfahrensablaufs	107
b) Zusammenschlüsse von außerordentlichem öffentlichem Interesse	109
c) Zusammenschlüsse im Anwendungsbereich der FKVO	111
III. Rechtsvergleichende Betrachtung	112
C. Frankreich	114
I. Loi n° 66-1008 du 28 décembre 1966	115
1. Kern der alten Investitionskontrollregelung	115
2. EuGH-Urteil vom 14. März 2000	116
II. Code monétaire et financier – Art. L. 151-3 und R. 153-1 ff.	117
1. Anwendungsbereich der neuen Investitionskontrollregelung	118
a) Investitionen aus Drittstaaten	118
b) Investitionen aus EU-/EWR-Mitgliedstaaten	119
2. Beschränkungsgründe	120
a) Investitionen aus Drittstaaten: Katalog strategischer Wirtschaftsbereiche	121
b) Investitionen aus EU-/EWR-Mitgliedstaaten: Eingeschränkter Katalog	124
3. Erlaubnisverfahren	124
4. Untersagung von ausländischen Investitionen	126
5. Rechtsschutz	126
6. Vertragsverletzungsverfahren	127
a) Bedenken der Europäischen Kommission	127
b) Verfahrensstand	128
III. Rechtsvergleichende Betrachtung	129
1. Erlaubnisvorbehalt	129
2. Rechtssicherheit	129
3. Besonders sicherheitsrelevante Wirtschaftsbereiche	130
4. Sachlicher Anwendungsbereich	130
5. Persönlicher Anwendungsbereich	131
6. Unbedenklichkeitsbescheinigung	131

TEIL 3: Beteiligungskontrolle außerhalb von AWG und AWW	133
A. Wettbewerbsrechtliche Fusionskontrolle	134
I. Schutzzweck der Sonderregelung	135
II. Anwendungsbereich der deutschen Fusionskontrolle	136
III. Verhältnis zur EU-Fusionskontrolle	138
IV. Voraussetzungen der Untersagung von Beteiligungserwerben	139
1. Zusammenschluss im Sinne von § 37 Abs. 1 GWB	139
2. Marktbeherrschende Stellung im Sinne von § 19 GWB	140
V. Verfahren der Fusionskontrolle	143
1. Erste Stufe: Vorprüfverfahren	144
2. Zweite Stufe: Hauptprüfverfahren	145
3. Meldeberechtigung des Bundeskartellamts	145
VI. Rechtsschutzmöglichkeiten	146
VII. Sanktionen	147
VIII. Ergebnis	148
B. Kapitalmarktrecht	148
I. Wertpapierhandelsgesetz	148
1. Meldepflichten ausländischer Staatsfonds	149
2. Veröffentlichung der Meldungen	151
a) Art und Sprache der Veröffentlichung	151
b) Stellungnahme	151
3. Sanktionen bei Verletzung von Meldepflichten	152
4. Sinn und Zweck der Meldepflichten	153
II. Wertpapiererwerbs- und Übernahmegesetz	154
1. Anwendungsbereich des WpÜG	154
2. Veröffentlichungs- und Mitteilungspflichten	156
3. Untersagung von Angeboten ausländischer Staatsfonds	159
4. Rechtsschutzmöglichkeiten	160
5. Meldepflichten der BaFin zwecks Investitionskontrolle	161
a) Hintergrund	161
b) Stellungnahme	162
III. Vorschläge zur Beseitigung des Informationsdefizits des BMW _i	164
1. Einführung einer Meldepflicht der BaFin ins WpHG	164
a) Anlehnung an § 7 Abs. 1 S. 2 WpÜG	164
b) Anlehnung an § 50c Abs. 3 GWB	165
2. Einführung einer Meldepflicht der Meldepflichtigen und Emittenten ins WpHG	166

C. Handels- und Gesellschaftsrecht	167
I. Aktiengesetz	167
1. Mitteilungspflichten	168
2. Stellungnahme und Änderungsvorschlag	168
II. Informationsdefizit des BMWi in anderen Fällen	170
1. GmbH	170
2. Personengesellschaften	171
3. Stellungnahme	171
D. Arbeitsrecht	173
I. Betriebsverfassungsgesetz	173
II. Stellungnahme	174
E. Bankrecht	175
I. Kreditwesengesetz	175
1. Anzeigepflicht und Untersagungsbefugnis	176
2. Stellungnahme	177
II. Kapitalanlagegesetzbuch	178
F. Energiewirtschaftsgesetz	179
I. Widerruf der Zertifizierung	180
II. Meldepflicht und Verfahren	181
III. Stellungnahme	181
G. Rundfunkrecht	182
H. Telekommunikationsrecht	183
I. Satellitendatensicherheitsgesetz	184
I. Voraussetzungen	186
II. Meldepflicht und Verfahren	186
III. Sanktionen	187
J. Luftverkehrsnachweissicherungsgesetz	187
I. Erwerb eigener Aktien	188
II. Kapitalerhöhung	189
III. Veräußerungspflicht	189
IV. Veröffentlichungspflicht	189
K. VW-Gesetz	190
L. Güter- und Personenkraftverkehrsrecht	192
M. Kriegswaffenkontrollgesetz	193
N. Ergebnis	193

TEIL 4: Beteiligungskontrolle durch AWG und AWV	194
A. Überblick	194
I. Historische Entstehung des AWG	194
II. AWG als Mittel der Investitionskontrolle	199
III. Spannungsfeld zum Europarecht	200
IV. Verhältnis zum Außenwirtschaftsrecht im weiteren Sinn	201
V. Verhältnis von AWG und AWV	202
B. Klassische Beteiligungskontrollmöglichkeiten	203
I. Verhütung einer Störung des friedlichen Zusammenlebens der Völker	205
II. Verhütung einer erheblichen Störung der auswärtigen Beziehungen	206
III. Gewährleistung der wesentlichen Sicherheitsinteressen der Bundesrepublik Deutschland	207
1. Sektorspezifische Investitionskontrolle nach §§ 60 ff. AWV	207
a) Hintergrund	208
b) Voraussetzungen	209
c) Meldepflicht	211
d) Freigabe und Beschränkungsbefugnis	212
e) Europarechtliche Zulässigkeit	213
2. Sektorübergreifende Investitionskontrolle nach § 4 Abs. 1 Nr. 1 AWG?	214
a) Eingrenzung von § 4 Abs. 1 Nr. 1 AWG durch § 5 Abs. 3 AWG?	214
b) Begriff der „wesentlichen Sicherheitsinteressen“	215
c) Begriff der „öffentlichen Ordnung“	217
d) Ergebnis	219
IV. Weitere Beschränkungsmöglichkeiten	220
C. Sektorübergreifende Investitionskontrolle	221
I. Ziel des Gesetzgebers	221
II. Entstehungshistorie	223
1. Erster Referentenentwurf	223
2. Kritik und Diskussion	225
a) Alternativer Regulierungsvorschlag der FDP	226
b) Alternativer Regulierungsvorschlag von BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN	227
3. Zweiter Referentenentwurf	228

4. Förmliches Gesetzgebungsverfahren	229
a) Stellungnahme des Bundesrates	230
b) Gegenäußerung der Bundesregierung	231
c) Erste Beratung im Bundestag	232
d) Beratung in den Ausschüssen	232
e) Zweite und dritte Beratung im Bundestag	234
f) Kein Einspruch des Bundesrates	235
g) Gegenzeichnung, Ausfertigung und Verkündung	235
5. Runderlass Außenwirtschaft	236
6. Verschärfung durch die 9. AWVÄndVO	236
III. Tatbestand der sektorübergreifenden Investitionskontrolle	238
1. Anwendungsbereich	238
2. Zielunternehmen	239
a) Begriff des Unternehmens	239
b) Inländisch	241
aa) Juristische Personen und Personengesellschaften	241
bb) Zweigniederlassungen und Betriebsstätten	242
3. Veräußerer	243
4. Erwerber	244
a) Unionsfremde Erwerber	244
aa) Unionsgebiet	245
bb) Ausnahme für EFTA-Staaten	246
b) Unionsansässige Erwerber	247
c) Inländische Erwerber	251
5. Erwerb	252
a) Erfassung des schuldrechtlichen Verpflichtungsgeschäfts?	252
b) Art des schuldrechtlichen Verpflichtungsgeschäfts	253
c) Dinglicher Erwerb	254
d) Nochmaliger Erwerb bei rechtlichen Umstrukturierungen?	255
aa) Formwechsel	255
bb) Rechtliche Umstrukturierung der Konzernstruktur	256
6. Umfang und rechtliche Strukturierung des Erwerbs	257
a) Erwerb inländischer Unternehmen	257
aa) Asset Deal	257
bb) Share Deal	258

b) Erwerb von Anteilen an inländischen Unternehmen	259
aa) Unmittelbarer Beteiligungserwerb	259
bb) Mittelbarer Beteiligungserwerb	260
cc) Missbräuchliche Gestaltung oder Umgehungsgeschäft	262
7. Stimmrechtsschwelle von 25%	263
a) Begriff der Stimmrechte	265
b) Verhältnis von Stimmrechten und Beteiligung	265
c) Zurechnungstatbestände	266
aa) Zurechnung der Stimmrechte Dritter	266
(1) Absolute Zurechnung	267
(2) Stellungnahme	267
bb) Stimmrechtsvereinbarungen	268
(1) Begriff	268
(2) Vereinbarungen von Tochterunternehmen des Erwerbers	269
(3) Nachträgliche Stimmrechtsvereinbarungen	269
cc) Kombination von Zurechnungstatbeständen	271
dd) Stellungnahme	271
d) Aufstocken von Beteiligungen	272
e) Beweislast	273
8. Gefährdung der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland	273
a) Begriff der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit	274
b) Katalog von besonders sicherheitsrelevanten zivilen Wirtschaftsbereichen	274
aa) Kritische Infrastruktur (§ 55 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 AWV)	275
(1) Methodik zur Bestimmung der Betreiber Kritischer Infrastrukturen	275
(2) Einzelne Sektoren	277
(a) Energie	277
(b) Wasser	278
(c) Ernährung	278
(d) Informationstechnik und Telekommunikation	278
(e) Gesundheit	279
(f) Finanz- und Versicherungswesen	280
(g) Transport und Verkehr	280

bb) Branchenspezifische Software zum Betrieb von Kritischen Infrastrukturen (§ 55 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 AWW)	281
cc) Telekommunikationsüberwachung (§ 55 Abs. 1 S. 2 Nr. 3 AWW)	281
dd) Cloud-Computing-Dienste (§ 55 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 AWW)	283
ee) Telematikinfrastruktur (§ 55 Abs. 1 S. 2 Nr. 5 AWW)	283
IV. Ablauf des Prüfungsverfahrens	284
1. Erste Stufe – Dreimonatige Aufgreifsfrist	284
a) Zuständigkeit des BMWi	284
b) Fristbeginn	285
c) Meldepflicht	286
d) Weitere Information des BMWi	288
aa) BaFin	288
bb) Bundeskartellamt	289
cc) Sonstige Quellen	289
e) Mitteilung der Entscheidung	290
f) Übermittlung bestimmter Unterlagen über den Erwerb	290
g) Überspringen der ersten Stufe	292
2. Zweite Stufe – Viermonatige Prüffrist	293
a) Prüfung der Gefährdung der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit	294
b) Einbeziehung der Bundesregierung	294
c) Untersagung oder Erlass von Anordnungen	295
d) Sanktionen	296
3. Unbedenklichkeitsbescheinigung	296
a) Antragstellung und Rechtsfolgen	297
b) Zweimonatsfrist	298
c) Problematik der Aufhebung	299
V. Rechtsfolgen	300
1. Konzept der auflösenden Bedingung	301
2. Durchsetzbarkeit von Beschränkungen	302
VI. Rechtsschutz	303
1. Belastende Verwaltungsakte	303
a) Rechtsweg	303
b) Statthafte Klageart	304

c) Klagebefugnis, § 42 Abs. 2 VwGO	304
aa) Verletzung von Grundrechten bzw. Grundfreiheiten	304
bb) Verletzung der Außenwirtschaftsfreiheit	305
d) Zuständiges Gericht	307
e) Vorverfahren, §§ 68 ff. VwGO	307
f) Klagefrist, § 74 VwGO	307
g) Klagegegner, § 78 VwGO	308
h) Beteiligten- und Prozessfähigkeit, §§ 61 f. VwGO	308
i) Klageausschluss nach § 44a VwGO	308
j) Beiladung des Veräußerers	310
k) Ergebnis	310
2. Versagung der Unbedenklichkeitsbescheinigung	311
3. Vorläufiger Rechtsschutz	312
a) Belastende Verwaltungsakte	312
b) Unbedenklichkeitsbescheinigung	313

TEIL 5: Verfassungsmäßigkeit der sektorübergreifenden
Investitionskontrolle 314

A. Verletzung von Grundrechten	314
I. Grundrechtsfähigkeit	315
1. Unionsfremde Staatsfonds als Grundrechtsträger	315
a) Ausländische juristische Personen	316
b) Stellungnahme	317
2. Unionsansässige Tochtergesellschaften als Grundrechtsträger	319
a) Juristische Personen	320
b) Inländisch	320
aa) Kontrolltheorie	321
bb) Sitztheorie	321
c) Anwendungserweiterung auf unionsansässige Gesellschaften	323
d) Wesensvorbehalt: Grundrechtsunfähigkeit unionsansässiger Tochtergesellschaften unionsfremder Staatsfonds?	324
aa) Grundrechtsunfähigkeit inländischer juristischer Personen des öffentlichen Rechts und ihrer Tochtergesellschaften	325
(1) BVerfG: Lehre vom personalen Substrat	326
(a) Grundsatz	327

(b) Ausnahmen	328
(2) Lehre vom Erfordernis einer grundrechtstypischen Gefahrenlage	330
(a) Rechtssubjektivität im Verhältnis zum Staat	332
(b) Grundrechtstypische Gefahrenlage	332
(c) Verfassungsrechtliches Schutzbedürfnis	333
(3) Stellungnahme	333
bb) Grundrechtsfähigkeit der Tochtergesellschaften von EU-Mitgliedstaaten	334
(1) Konfusionsargument	334
(2) Eigenständige, vom deutschen Staat unabhängige Einrichtungen	335
(3) Bezug zum Freiheitsraum natürlicher Menschen?	335
(4) Europafreundlichkeit des Grundgesetzes	336
cc) Grundrechtsunfähigkeit der Tochtergesellschaften unionsfremder Staaten?	337
(1) Lehre vom personalen Substrat	337
(2) Lehre vom Erfordernis einer grundrechtstypischen Gefährdungslage	339
(3) Stellungnahme	341
(a) Wortlaut	342
(b) Grundrechtsschutzbedürftigkeit	342
(c) Rechtsschutz gegen unmittelbare gesetzliche Eingriffe	343
(d) Rechtsprechung des EGMR	344
(e) Durchsetzbarkeit	345
II. Ergebnis	346
B. Verstoß der Regelungstechnik gegen den Wesentlichkeitsgrundsatz	347
I. Wesentlichkeitsgrundsatz	347
1. Bestimmung der Wesentlichkeit	348
2. Anlegung der Kriterien an § 4 Abs. 1 Nr. 4 AWG	349
a) Formelle Kongruenz	349
b) Materielle Kongruenz	349
II. Ergebnis	351
C. Verstoß gegen das Bestimmtheitsgebot des Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG	352
D. Gesamtergebnis	354

TEIL 6: Europarechtskonformität der sektorübergreifenden Investitionskontrolle	355
A. Unionskompetenz für ausländische Direktinvestitionen	355
I. Ausschließliche Unionszuständigkeit	356
1. Einbeziehung ausländischer Direktinvestitionen	356
2. Beteiligungserwerbe als ausländische Direktinvestitionen	358
a) Begriff „ausländisch“	359
b) Begriff der „Direktinvestitionen“	359
aa) Kapitalverkehrsrichtlinie	359
bb) Rechtsprechung des EuGH	360
cc) Schrifttum	363
c) Maßgeblichkeit einer Mindestbeteiligungsschwelle	363
aa) Rechtsprechung des EuGH	364
bb) Ansätze im Schrifttum	364
(1) These der erforderlichen Einzelfallbetrachtung	364
(2) These der unternehmerischen Kontrolle	365
(3) These der Sperrminorität	366
(4) These der 10%-Schwelle	367
cc) Stellungnahme	368
3. Zwischenergebnis und Folgerungen	374
II. Durchbrechung der ausschließlichen Unionszuständigkeit	375
1. These der fehlenden Ausnahmezuständigkeit	375
2. These der bestehenden Ausnahmezuständigkeit	376
3. Stellungnahme	377
III. Zusammenfassung und Schlussfolgerungen	379
B. Unionsfremde Staatsfonds als Begünstigte der Grundfreiheiten	381
I. Persönliche Anwendungsbereiche relevanter Grundfreiheiten	381
1. Niederlassungsfreiheit	381
a) Unionsfremde Staatsfonds	382
b) Unionsansässige Tochtergesellschaften	383
2. Kapitalverkehrsfreiheit	385
II. Ausklammerung von Staatsfonds als Begünstigte von Grundfreiheiten?	386
1. Unionsfremde Staatsfonds	386
a) Formen des Staatsbezugs	387
b) Theorie des Ausschlusses von Drittstaaten	388

c) Stellungnahme	389
aa) Ausschluss durch Wiener Vertragsrechtskonvention?	389
(1) Art. 34 WVRK	389
(2) Art. 36 WVRK	390
(a) Zustimmung des Drittstaats	390
(b) Einräumung von Rechten an Drittstaaten	391
(aa) Ziele der Kapitalverkehrsfreiheit	391
(bb) Wortlaut von Art. 63 AEUV	392
(cc) Ergebnis	392
bb) Ausschluss durch Art. 54 Abs. 2 AEUV?	393
(1) Erwerbszwecke von Staaten	393
(2) Analoge Anwendung des Art. 54 Abs. 2 AEUV	394
cc) Ausschluss wegen Übervorteilung von Mitgliedstaaten?	395
(1) Schutzrichtung der Grundfreiheiten	396
(2) Grundfreiheitsstypische Gefahrenlage	396
(3) Verzicht auf Reziprozität	397
dd) Korrektivmöglichkeiten	398
2. Unionsansässige Tochtergesellschaften	399
a) Modifizierte Kontrolltheorie	399
b) Stellungnahme	400
aa) Wortlaut des Art. 54 AEUV	400
bb) Historische Auslegung	401
3. Ergebnis	403
C. Bestimmung der einschlägigen Grundfreiheit(en)	403
I. Kapitalverkehrsfreiheit	404
II. Niederlassungsfreiheit	406
1. Unternehmenserwerbe als Niederlassungsvorgang	406
2. Beteiligungserwerbe als Niederlassungsvorgang	407
III. Warenverkehrsfreiheit	410
IV. Abgrenzung von Niederlassungsfreiheit und Kapitalverkehrsfreiheit bei Beteiligungserwerben	411
1. Wortlaut der Vertragsbestimmungen	412
2. Rechtsprechung des EuGH	412
a) Ansatz des EuGH	413
b) Fallgruppe 1: Regelung betrifft nur Kontrollbeteiligungen	414

c)	Fallgruppe 2: Regelung betrifft keine Kontrollbeteiligungen	417
d)	Fallgruppe 3: Regelung betrifft nicht allein Kontrollbeteiligungen	418
aa)	Grundsatz der parallelen Anwendbarkeit beider Grundfreiheiten	420
bb)	Ausnahmen	421
(1)	Unionsinterne Sachverhalte	423
(a)	Sachverhalt betrifft nur Kontrollbeteiligungen	424
(b)	Sachverhalt betrifft keine Kontrollbeteiligungen	426
(c)	Sachverhalt betrifft nicht allein Kontrollbeteiligungen	426
(d)	Besondere Einzelfälle	428
(2)	Sachverhalte mit Drittstaatsbezug	429
(a)	Grundsatz der ausschließlichen Anwendbarkeit der Kapitalverkehrsfreiheit	429
(b)	Rückausnahme	431
(3)	Golden Shares-Fälle	432
e)	Ergebnis	434
3.	Anwendung auf sektorübergreifende Investitionskontrolle	436
a)	Präzedenzfälle der EuGH-Rechtsprechung	436
aa)	Ausschließliche Betroffenheit von Kontrollbeteiligungen	437
(1)	Stimmrechtsschwelle von mehr als 25%	437
(2)	Stimmrechtsschwelle von 20%	440
bb)	Nicht ausschließliche Betroffenheit von Kontrollbeteiligungen	441
(1)	Stimmrechtsschwelle von 10%	441
(2)	Stimmrechtsschwelle von mehr als 25%	442
(3)	Stimmrechtsschwelle von 33%	443
cc)	Bewertung	444
(1)	Unterschiede nationaler Rechtsordnungen	444
(2)	Inkonsistenzen	445
(3)	Untergrenze?	446
b)	Literatur	447
aa)	Negativer Einfluss ausreichend	447

bb) Positiver Einfluss erforderlich	449
c) Vorstellung des deutschen Gesetzgebers	450
d) Stellungnahme	452
aa) Parallele zu Art. 49 Abs. 2 AEUV	452
(1) Sperrminorität bei Aktiengesellschaften	453
(2) Sperrminorität bei GmbHs	454
(3) Parallele nur bei positivem Einfluss	455
bb) Anderes Ergebnis bei negativem Einfluss?	456
cc) Kontrollbeteiligung stets ab 10% der Stimmrechte?	457
e) Ergebnis	458
V. Bewertung der EuGH-Rechtsprechung in Drittstaatsfällen	459
1. Plädoyer gegen die restriktive Auslegung der Kapitalverkehrsfreiheit in Drittstaatsfällen, in denen Regelungen allein Kontrollbeteiligungen betreffen	459
a) Berücksichtigung der persönlichen Anwendungsbereiche	460
b) Flucht aus den Vorgaben der Kapitalverkehrsfreiheit	462
c) Wortlaut und Systematik	464
d) Ziele der Kapitalverkehrsfreiheit	465
e) Gefahr des Marktzugangs	466
f) Ergebnis	467
2. Plädoyer für ein liberales Verständnis der Kapitalverkehrsfreiheit in Marktzugangsfällen	468
a) Befürchtungen	468
b) Wortlaut und Genese von Art. 63 Abs. 1 AEUV	469
c) Zwecke der Kapitalverkehrsfreiheit	471
d) Auslegung nach dem effet utile	472
e) Ausnahme- und Schutzvorschriften	473
f) Schwächung der Verhandlungsposition gegenüber Drittstaaten	475
g) Entleerung des sachlichen Anwendungsbereichs der Niederlassungsfreiheit	476
h) Niederlassungsfreiheit durch Transaktionsgestaltung	477
i) Ergebnis	478

D. Vereinbarkeit in Drittstaatsfällen	479
I. Beschränkung des freien Kapitalverkehrs	480
1. Auslegung in innerunionalen und drittstaatsbezogenen Fällen	480
2. Diskriminierung von unionsfremden Investoren	481
a) Ungleichbehandlung von inländischen und unionsfremden Investoren	482
b) Vergleichbarkeit von inländischen und unionsfremden Investoren	483
aa) Steuerrecht	483
bb) Höheres Gefährdungspotential	484
cc) Staatsfonds	485
dd) Einheitlichkeit der Grundfreiheiten	486
ee) Ergebnis	486
3. Beschränkung im weiteren Sinne	486
a) Dassonville-Formel	487
b) Abschreckung unionsfremder Investoren?	488
c) Keine Einschränkung von Beteiligungserwerben?	490
4. Ergebnis	490
II. Rechtfertigung	491
1. Erweiterte Rechtfertigungsmöglichkeiten im Verhältnis zu Drittstaaten	492
2. Geschriebene Rechtfertigungsgründe	493
a) Öffentliche Ordnung oder Sicherheit	493
aa) Definition	494
bb) Beispiele anerkannter Belange der öffentlichen Sicherheit	495
cc) Potentielle Gefährdungen	497
dd) Tatsächliche und hinreichend schwere Gefährdung	498
b) Verhältnismäßigkeit	499
aa) Ansicht der Bundesregierung	499
bb) Literatur	500
cc) Geeignetheit	501
(1) Tatsächliche und hinreichend schwere Gefährdung durch bloßen Erwerb?	502
(2) Erkennung und Berücksichtigung aller Gefährdungen?	504

(3) Kohärente und systematische Zielverfolgung	507
(a) Schutz vor ausländischen Direktinvestitionen	508
(b) Schutz vor unionsfremden Investoren	509
(aa) Hintergrund zur Herausnahme unionsansässiger Investoren	509
(bb) Kein Schutz vor unionsansässigen Tochtergesellschaften mit kommerzieller Rechtfertigung	511
(4) Zwischenergebnis	513
dd) Erforderlichkeit	514
(1) Beschränkung auf bestimmte Regelungsadressaten?	515
(2) Ausschluss unkritischer Wirtschaftsbereiche?	516
(3) Beschränkung auf bestimmte Schlüsselsektoren?	517
(4) Weniger einschneidendes Verfahren?	519
(5) Erhöhung der Mindestbeteiligungsschwelle?	522
(6) Zwischenergebnis	523
ee) Angemessenheit	524
(1) Zulässigkeit von Rechtsbehelfen?	524
(2) Keine Verfolgung wirtschaftlicher Zwecke?	525
(3) Ausübung nur bei tatsächlicher und hinreichend schwerer Gefährdung?	525
(4) Rechtssicherheit?	526
(a) Ansicht der Bundesregierung	526
(b) Anforderungen des EuGH	527
(c) Sichere Vorhersehbarkeit der konkreten Anwendungsfälle	529
(d) Gerichtliche Überprüfbarkeit	534
(e) Einwand der Erhaltung flexibler Reaktionsmöglichkeiten	536
(f) Einwand der Ausübung in Konformität mit Unionsrecht	537
(g) Zwischenergebnis	538
ff) Ergebnis	539

3. Ungeschriebene Rechtfertigungsgründe	539
a) Anwendbarkeit	541
b) Stellungnahme	543
c) Ergebnis	544
III. Gesamtergebnis	545
E. Vereinbarkeit bei innerunionalen Sachverhalten	545
I. Prüfung innerunionaler Erwerbe	545
1. Beschränkung	546
a) Kapitalverkehrsfreiheit	546
b) Niederlassungsfreiheit	547
2. Rechtfertigung	547
a) Niederlassungsfreiheit	547
aa) Verbot des Rechtsmissbrauchs	548
(1) Kein Missbrauch bei Ausnutzung des Regelungsgefälles	548
(2) Bekämpfung missbräuchlicher Praktiken	549
(3) Stellungnahme	550
bb) Verhältnismäßigkeit	551
(1) Geeignetheit	552
(2) Erforderlichkeit und Angemessenheit	553
(3) Ergebnis	554
b) Kapitalverkehrsfreiheit	554
3. Ergebnis	554
II. Umqualifizierung von Zweigniederlassungen und Betriebsstätten	555
1. Grundsatz der Unionsansässigkeit	555
2. Verstoß gegen Art. 54 AEUV durch Umqualifizierung?	556
a) Kontrolltheorie	556
b) Gesellschaften im Sinne von Art. 54 AEUV	556
c) Fiktion der rechtlichen Selbstständigkeit gemäß § 3 Abs. 1 AWG	558
3. Ergebnis	559
F. Gesamtergebnis	559
 TEIL 7: Fazit und Ausblick	 561
A. Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse	561
I. Staatsfonds	561
II. Bisherige Investitionskontrollmöglichkeiten	562
III. Sektorübergreifende Investitionskontrolle	564

IV. Verfassungsrechtliche Betrachtung	568
V. Europarechtliche Betrachtung	571
VI. Rechtsvergleichende Betrachtung	581
B. Ausblick	584
I. Aktuelle Sicherheitsdebatte	585
1. Bedenken gegen Staatsfonds und andere staatsnahe Investoren	586
2. Praxiserfahrungen	588
II. Europäische Lösung	589
1. Eckpunkt Papier	589
2. Vorschlag der Europäischen Kommission	590
a) Mindestanforderungen an Investitionskontrollen	591
b) Liste legitimer Prüfungserwägungen	592
c) Investitionskontrolle durch die Europäische Kommission	593
d) Berichtspflichten der Mitgliedstaaten	594
e) Kooperationsmechanismus	594
f) Informationspflichten	595
g) Inkrafttreten	596
3. Stellungnahme	596
TEIL 8: Der aktuelle Stand – Jüngste Änderungen	598
A. Tatbestand der sektorübergreifenden Investitionskontrolle	598
I. Ausweitung des Katalogs besonders sicherheitsrelevanter Wirtschaftsbereiche	599
1. Gesundheitssektor	599
2. Zukunftstechnologien	600
II. Absenkung der Prüfeintrittsschwellen	600
1. Stimmrechtsschwelle von 10%	601
2. Stimmrechtsschwelle von 20%	601
3. Stimmrechtsschwelle von 25%	601
4. Atypische Kontrollerwerbe	601
5. Aufstockung von Beteiligungen	602
6. Konzernsachverhalte	602
III. Meldepflicht	603
IV. Vollzugsverbot und schwebende Unwirksamkeit	603
V. Anpassung der Prüffristen	604
1. Erste Stufe – Aufgreiffrist	604
2. Zweite Stufe – Prüffrist	604

VI. Prüfungsmaßstab	605
B. Weiterhin bestehende Schwachstellen	605
I. Beschränkung auf unionsfremde Erwerber	606
II. Zurechnungstatbestände	606
III. Informationsdefizit des BMWi	607
IV. Mitteilungspflicht der BaFin	607
V. Veröffentlichungs- und Mitteilungspflichten des Inlandsemittenten	607
VI. Aktienrechtliche Mitteilungspflichten	608
VII. Behördenzusammenarbeit des Bundeskartellamts	608
C. Auswirkungen auf Vereinbarkeit mit EU-Recht	608
I. Anwendbarkeit von Niederlassungs- und Kapitalverkehrsfreiheit	608
1. Rechtsprechung des EuGH	609
2. Literatur	609
3. Ergebnis	609
II. Vereinbarkeit mit EU-Recht	610
1. Geeignetheit der Regelung	610
2. Erforderlichkeit	611
D. Ausblick	612
 Anhang: Auszüge der zugrundeliegenden Fassungen von AWG und AWV	 613
A. Außenwirtschaftsverordnung	613
B. Außenwirtschaftsgesetz	617
 Quellenverzeichnis	 623