

# 17. AWV-Novelle

*BDI-Stellungnahme zur 17. Novelle der Außenwirtschaftsverordnung*

25. Februar 2021

## Zentrale Forderungen:

Der BDI empfiehlt einige Nachbesserungen am Referentenentwurf zur 17. AWV-Novelle:

- Eine weitere Schärfung der Definition einiger Fallgruppen,
- Sicherergestellt werden sollte eine zyklische Überprüfung der Definition der Fallgruppen.
- Es sollte eine Möglichkeit gefunden werden, nach einer positiven Prüfung einen späteren Hinzuerwerb weiterer Anteile zu vereinfachen.
- Eine besondere Behandlung von institutionellen Investoren bzw. Finanzinvestoren, die über keine Mitbestimmungs- und Informationsrechte verfügen, sollte erwogen werden.
- Wünschenswert wäre eine Regelung, nach der Prüfungen entfallen können, wenn bei international strukturierten Investitionen der letztliche Eigentümer („ultimate beneficial owner“) ein deutsches Unternehmen ist.
- Die Bundesregierung muss bei Investitionsprüfungen einen engen Austausch und ein koordiniertes Vorgehen mit den europäischen Partnern sicherstellen.
- Es ist in der Prüfungspraxis darauf zu achten, dass die Eingriffsintensität verhältnismäßig bleibt und die Prüfungen effizient und belastungsarm ausgestaltet werden.
- Um möglichst zügige Prüfungen zu gewährleisten, sollte die Bundesregierung sicherstellen, dass entsprechende Prüfkapazitäten zur Verfügung stehen.

## Inhaltsverzeichnis

<b>Hintergrund</b> .....	<b>3</b>
<b>Bewertung im Einzelnen</b> .....	<b>4</b>
Abgrenzung der Fallgruppen der sektorübergreifenden Prüfung (§55 AWV) .....	4
Voraussichtliche Beeinträchtigungen der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit .....	4
Betroffenheit der Branchen von der Ausweitung der sektorspezifischen Prüfung .....	5
Zu erwartende Nachteile für Unternehmen .....	6
Auswirkungen auf Investoren und Investitionsklima in Deutschland .....	6
<b>Fazit</b> .....	<b>8</b>
<b>Impressum</b> .....	<b>9</b>

## Hintergrund

Im vergangenen Jahr hat die Bundesregierung ihre Befugnisse zur Prüfung und Untersagung von Investitionen ausländischer Investoren in private inländische Unternehmen drei Mal erweitert. Durch eine Novelle des Außenwirtschaftsgesetzes (AWG) wurde der Prüfmaßstab derart ausgeweitet, dass die Bundesregierung ausländische Investitionen schon beim Vorliegen „voraussichtlicher Beeinträchtigungen“ der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit (bisher: „tatsächliche Gefährdung“) prüfen und verbieten kann. Hierzu hatte sich der BDI in einer schriftlichen Stellungnahme sowie im Rahmen einer mündlichen Anhörung im Deutschen Bundestag positioniert.<sup>1</sup> Außerdem wurden im Rahmen der Novelle notwendige Anpassungen an das EU-Recht vorgenommen. Im Zuge der 15. AWV-Novelle wurden im Zusammenhang mit der Corona-Pandemie die staatlichen Untersagungsbefugnisse auf Unternehmen der Gesundheitswirtschaft im Rahmen der Außenwirtschaftsverordnung ausgeweitet.<sup>2</sup> In einer 16. AWV-Novelle im Oktober 2020 erfolgten dann noch weitere notwendige Anpassungen an die zeitgleich wirksam werdende Screening-Verordnung der Europäischen Union (2019/452), durch die bestimmte Aspekte staatlicher Investitionsprüfungen EU-weit vereinheitlicht werden.

Am 22. Januar 2021 hat das BMWi den Entwurf für eine 17. AWV-Novelle mit einer Bitte um Kommentierung an verschiedene Wirtschaftsverbände geschickt. Die angeschriebenen Verbände hatten Zeit bis zum 26. Februar 2021 für eine schriftliche Stellungnahme. Grundsätzlich kann zu dem Verordnungsentwurf festgestellt werden:

- Die Anzahl der Wirtschaftssektoren, bei denen Beteiligungen bereits ab einer Höhe von 10 Prozent meldepflichtig sein sollen, wird erheblich ausgeweitet. Dabei wird der breite Rahmen, den die Investment-Screening-Verordnung der EU vorgibt, durch die Bundesregierung weitgehend ausgereizt. Insgesamt werden 27 neue Branchen („Fallgruppen“) als meldepflichtig definiert.
- Im Gegensatz zu den Verschärfungen der Investitionskontrollen in den letzten Jahren wird nun auch die sogenannte „sektorspezifische“ Prüfung, die sich explizit nur auf sicherheitsrelevante Technologien (Rüstungsgüter etc.) bezieht, erweitert. Meldepflichtig sollen hier nun alle Sektoren sein, die auch Ausfuhrgenehmigungen gemäß Teil I Abschnitt A der Ausfuhrliste erforderlich machen.
- Darüber hinaus enthält die 17. AWV-Novelle eine Reihe juristischer Präzisierungen, Klarstellungen und Anpassungen auf Grundlage der Prüfpraxis der letzten Jahre. Auch werden im Zuge der Novelle verschiedene Meldeformulare der Bundesbank geändert.

---

<sup>1</sup> BDI, *Referentenentwurf zur Änderung des Außenwirtschaftsgesetzes (AWG)*, Stellungnahme vom 12. Mai 2020 <<https://www.bundestag.de/resource/blob/695446/5d32c3aedab1f53c7aab13fd0b560643/sv-dr-mair-data.pdf>> (eingesehen am 15.02.2021).

<sup>2</sup> BDI, *Verschärfung Investitionskontrollen in Corona-Krise*, Stellungnahme vom 15. April 2020, <<https://bdi.eu/publikation/news/verschaeerfung-investitionskontrollen-in-corona-krise/>> (eingesehen am 15.02.2021).

## Bewertung im Einzelnen

### Abgrenzung der Fallgruppen der sektorübergreifenden Prüfung (§55 AWW)

*Sind die in der 17. AWW-Novelle erwähnten und in Ihrer Industriebranche fallenden Fallgruppen (§55a) in einer Weise beschrieben und abgegrenzt, die eine klare Zuordnung bzw. juristisch scharfe Abgrenzung ermöglichen?*

Die Anzahl der neu hinzugefügten Fallgruppen ist sehr groß. Ihre Beschreibung ist teilweise sehr technisch und die Beurteilung dieser Definitionen erfordert entsprechendes technisches Fachwissen. Hinzu kommt, dass es aufgrund der zum Teil weitgefassten Definitionen in der Praxis einen erheblichen Graubereich geben wird, innerhalb dessen eine klare Zuordnung zu einer der Fallgruppen schwer ist. Manche der aufgezählten Sektoren, kritischen Infrastrukturen und Technologien sind nicht scharf abgrenzbar bzw. überlappen teilweise, bei anderen ist die Definition klar. Eine sachgerechte Beschreibung ist gerade in hochdynamischen Technologiefeldern schwierig, so dass Rechtsunsicherheiten über eine Meldepflicht zwangsläufig sind. Positiv ist allerdings, dass die bloßen Anwender der in den Fallgruppen definierten Technologien nicht von den Investitionsprüfungen erfasst werden. Dies sollte auch künftig unterbleiben. Die Definitionen sollten in regelmäßigen Abständen in Kooperation mit der Wirtschaft überarbeitet werden, um den Entwicklungen Rechnung zu tragen.

Anmerkungen zu einzelnen Fallgruppen:

- Für die chemisch-pharmazeutische Industrie sind besonders relevant die neuen Fallgruppen 8 bis 11 des §55a (1), die bereits im Frühjahr im Kontext der Covid 19-Pandemie im Rahmen der 15. VO der AWW festgelegt wurden. Es wäre wünschenswert, für diese vier Fallgruppen nachträglich eine Befristung oder anderweitige Konditionierung bis zum Ende der Pandemie einzuführen.
- Begriffe wie „wesentliche Arzneimittel“ in Nummer 9 des §55a der AWW sind unspezifisch. Hier wären für mehr Rechtssicherheit Präzisierungen wünschenswert.
- Der Sektor Mikro- und Nanoelektronik ist in der Fallgruppe 16 a) sachgerecht beschrieben. Es werden korrekterweise integrierte Schaltkreise und diskrete Bauelemente erwähnt. Die Fallgruppendefinition erlaubt eine klare Zuordnung.

### Voraussichtliche Beeinträchtigungen der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit

*Ist es nachvollziehbar, dass Anteilserwerbe durch unionsfremde Investoren in den genannten Fallgruppen eine Beeinträchtigung der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit voraussehen lassen (wie in AWG §5 Abs. 2 vorausgesetzt)?*

Bei bestimmten Technologien kann ein maßgeblicher Einfluss durch unionsfremde Investoren mit Beeinträchtigungen der öffentlichen Ordnung und Sicherheit einhergehen. Beispielsweise sind Teilgebiete der Mikroelektronik Schlüsseltechnologien für die Erstellung kritischer Infrastrukturen (Stromerzeugung und -verteilung, Telekommunikation, ÖPNV), den Zahlungsverkehr und nicht zuletzt die

Elektromobilität. Eine Abhängigkeit der EU von politisch gesteuerten Mikroelektronikproduzenten könnte mit Beeinträchtigungen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung einhergehen.

Die detaillierte Liste der Fallgruppen in der AWV bezieht sich auf die Aktivitäten der zu erwerbenden Unternehmen und versucht diese sachdienlich abzugrenzen. Ob von der Investition eine Gefährdung ausgeht, hängt aber maßgeblich nicht nur von den erstellten Technologien ab, sondern auch davon, ob hinter dem Investor ggf. staatliche oder nicht-staatliche Eigentümer stehen, die mit Ihrer Kontrolle Einfluss auf sicherheitskritische Infrastrukturen, Technologien oder Know-how nehmen wollen. Grundsätzlich kann die Bundesregierung gemäß AWG/AWV bei Investitionsprüfungen berücksichtigen, ob der Investor durch einen Drittstaat kontrolliert wird.

### **Betroffenheit der Branchen von der Ausweitung der sektorspezifischen Prüfung**

*Sind die Branchen negativ von der Ausweitung der sektorspezifischen Prüfung betroffen?*

Bestimmte Unternehmen der deutschen Industrie sind von der sektorspezifischen Prüfung betroffen, wie etwa die Luft-, Raumfahrt-, Verteidigungs- und Sicherheitstechnische Industrie. Insbesondere auch durch die Ausweitung der Sektoren (siehe Erdfernerkundung/Raumfahrt) oder die Ausweitung der zu prüfenden sektorenspezifischen Technologien, die direkt oder indirekt die Branche betreffen. Gleichzeitig sind die Unternehmen dieser Branche zu einem hohen Grad relevant für die Sicherheitsinteressen der Bundesrepublik Deutschland, so dass etwa im Rahmen verteidigungsrelevanter Technologien prinzipiell Sicherheitsaspekte bei einem Erwerb durch ausländische Investoren im Blickfeld sein müssen.

Die Ausweitung der Prüfungsbereiche und zu prüfenden Sektoren sind nicht nur branchenspezifisch, sondern auch nach Technologien geclustert. Die Zahl der vorzunehmenden Anmeldungen und Prüfungen kann sich hier erheblich erhöhen. Um möglichst zügige Prüfungen zu gewährleisten, sollte die Bundesregierung sicherstellen, dass bei einem hohen Level an Komplexität bei den jeweiligen Einzelprüfungen entsprechende Prüfkapazitäten zur Verfügung stehen.

Für transnational organisierte sicherheitsrelevanten Unternehmen können außerdem Nachteile auftreten bei den jeweiligen nationalen Regelungen und Prüfungen, die teilweise sehr unterschiedlich sind. Auch die Screening-Verordnung der EU führt in erster Linie zu einem standardisierten Informationsaustausch, nicht aber zu standardisierten Entscheidungskriterien. Das kann zu einer Situation führen, bei der ein Erwerb aufgrund der sektorenspezifischen Prüfung in der Bundesrepublik untersagt wird, über einen Erwerb in einem anderen Mitgliedsstaat der EU es aber trotzdem zu einem verdeckten Know-How-Abfluss kommen könnte.

## Zu erwartende Nachteile für Unternehmen

*Erwarten Sie Nachteile für die von Ihnen vertretenen Unternehmen durch weitere Änderungen im Zuge der 17. AWV-Novelle?*

Grundsätzlich bedeuten Investitionsprüfungen für ein Unternehmen einen nicht zu unterschätzenden Aufwand. Zum bürokratischen Aufwand kommen die Kosten für Rechtsberatung, Amtsgänge, Reisekosten sowie die zeitlichen Verzögerungen des Vollzugs der Investition. In den letzten Jahren nahm die Anzahl der Investitionsprüfungen deutlich zu: 2019 hat die Bundesregierung noch 106 Beteiligungen geprüft, 2020 waren es schon 159. Für die kommenden Jahre rechnet die Bundesregierung mit einer erheblichen Erhöhung der Fallzahlen. Das spiegelt sich auch im geplanten Stellenaufwuchs bei den Prüfungsbehörden wider. Doch nicht nur für die Bundesregierung bedeutet die Ausweitung der Fallgruppen Mehrarbeit. Auch für die Unternehmen sind zusätzliche Belastungen absehbar. Grund ist vor allem die Ausweitung der Fallgruppen durch die 17. AWV-Novelle, durch die mehr Wirtschaftssektoren meldepflichtig werden.

Allerdings sind die Fallgruppen in der 17. AWV-Novelle weitgehend präziser gefasst als etwa in der Screening-Verordnung der EU, was ohne Zweifel zur Rechtssicherheit für unsere Unternehmen beiträgt. Außerdem enthält die 17. AWV-Novelle eine Reihe juristischer Präzisierungen und Klarstellungen. Dadurch werden Rechtslücken geschlossen. Zwar wird das in manchen Fällen den Handlungsspielraum der Unternehmen einengen. Insgesamt führt aber auch das zu mehr Rechtssicherheit für die Industrie. Hinzu kommt, dass für bestimmte Unternehmen der deutschen Industrie besondere Vorteile mit Investitionsprüfungen einhergehen, die die Nachteile des Prüfaufwands ausgleichen. Das ist etwa der Fall für bestimmte Unternehmen in eindeutig sicherheitssensiblen Sektoren. So könnten Innovationspartnerschaften mit Leitkunden und Schlüssellieferanten ggf. leichter aufgebaut und erhalten werden. Auch haben solche Unternehmen unter Umständen großes Interesse daran, dass deren deutsche Zulieferer nicht unter die Kontrolle von Drittstaaten kommen. Hier besteht ein Bedürfnis nach Schutz vor einem Abfluss kritischer Technologien. Industrieweit überwiegen allerdings die Nachteile durch Investitionsprüfungen.

## Auswirkungen auf Investoren und Investitionsklima in Deutschland

*Werden sich die Erweiterungen der Fallgruppen oder andere Änderungen an der AWV im Zuge der 17. AWV-Novelle negativ auf die Geschäftstätigkeit, insbesondere auf das Finden von Investoren, auswirken?*

Verschärfte Investitionsprüfungen in Deutschland gehen nicht nur für die empfangenden Unternehmen, sondern auch für die Investoren in Drittstaaten mit Mehraufwand einher. Schließlich ist es wahrscheinlich, dass Investoren aus bestimmten Staaten zunehmend von vorneherein aus Bieterprozessen ausgeschlossen werden, um etwaige Schwierigkeiten in der Investitionskontrolle zu vermeiden. Negative Auswirkungen für die Attraktivität des Investitionsstandortes Deutschland sind nicht auszuschließen. Gleichzeitig können in bestimmten Fällen, gerade in sicherheitssensiblen Branchen, staatliche Investitionsprüfungen auch investorenseitig mit Vorteilen einhergehen. Hier kann sich bei multinationalen Lieferketten und Investitionsstrukturen unter Umständen ein höheres Maß an sicherheitspolitischer Zuverlässigkeit positiv auf die Geschäftstätigkeit auswirken.

Durch verschiedene Anpassungen am vorliegenden Referentenentwurf könnten negative Auswirkungen auf das Investitionsklima abgemildert werden:

- Nach derzeitiger Rechtslage ist die bloße Aufstockung einer meldepflichtigen Beteiligung um eine einzige weitere Aktie anmeldepflichtig (Hinzuerwerb). Dies kann Investitionen in deutsche Unternehmen behindern. Mit § 56 Abs. 2 AWV-Entwurf möchte der Verordnungsgeber laut Entwurfsbegründung klarstellen, dass auch Hinzuerwerbe von zusätzlichen Stimmrechtsanteilen durch Investoren, die bereits Anteile am Zielunternehmen halten, der Investitionsprüfung unterliegen. Der Praxis des internationalen Investitionsgeschäfts wird die Regelung allerdings nicht gerecht. Insbesondere Finanzinvestoren passen ihre Portfolios regelmäßig auch in kleineren Umfängen an. Dies sollte ihnen ohne ständige Meldungen nach § 55a AWV-Entwurf ermöglicht werden. Es erscheint sinnvoll, Investoren bei Überschreitung einer Meldeschwelle und nach einer positiven Investitionsprüfung zu ermöglichen, bis zu einer weiteren Schwelle ohne weitere Prüfung hinzuerwerben zu können, sofern bestimmte Voraussetzungen eingehalten werden (z.B. keine Änderung in der Eigentümerstruktur des Erwerbers). Diese Schwellenwerte könnten etwa bei 10 Prozent, bei 25 Prozent und bei 75 Prozent liegen. Nach positiver Prüfung eines Anteilserwerbs in Höhe von beispielsweise 15 Prozent wären Hinzuerwerbe so lange ohne weitere Prüfungen möglich, bis dann die nächsthöhere Schwelle (25 Prozent) überschritten wird. Eine diesbezügliche Klarstellung in der AWV wäre wünschenswert.
- Investitionen sind bereits dann anmeldepflichtig, wenn auch nur ein unmittelbarer oder mittelbarer Erwerber in einer Erwerbekette mit einem Erwerbsanteil oberhalb der Schwellenwerte des § 56 AWV Unionsfremder ist. Dies gilt selbst dann, wenn die Muttergesellschaft der Erwerbengesellschaft ein Inländer ist. Im internationalen M&A-Geschäft ist es üblich, dass Erwerbsvorgänge über Zwischengesellschaften gestaltet werden. Deutsche Unternehmen, die Drittunternehmen oder Beteiligungen daran erwerben, unterliegen dabei oft einer Reihe von Investitionsprüfungs-Regimen. Zumindest von der deutschen Investitionskontrolle sollten sie aber ausgenommen sein. Eine Anmeldepflicht nach § 55a AWV-Entwurf sollte daher ausscheiden. Denkbar wäre, in § 55a Abs. 4 AWV-Entwurf einen Satz 2 einzufügen: „Die Meldepflicht entfällt, soweit der unmittelbare Erwerber und alle mittelbaren Erwerber unmittelbar oder mittelbar ausschließlich von einem Inländer kontrolliert werden.“ Die Ausnahme von der Anmeldepflicht für deutsche Erwerber, wie hier beschrieben, sollte entsprechend auch in der sektorspezifischen Prüfung nach § 60 AWV verankert werden.
- Eine besondere Behandlung von institutionellen Investoren bzw. Finanzinvestoren, die erkennbar nicht an Mitbestimmung interessiert sind, sollte erwogen werden.

## Fazit

Für ein Unternehmen bedeutet jede Investitionsprüfung einen nicht zu unterschätzenden Aufwand. Zum bürokratischen Aufwand kommen die Kosten für Rechtsberatung, Amtsgänge, Reisekosten sowie die zeitlichen Verzögerungen der Investition. Allerdings sind die Fallgruppen in der 17. AWV-Novelle weitgehend präziser gefasst – und das trägt ohne Zweifel zur Rechtssicherheit für unsere Unternehmen bei. Außerdem enthält die 17. AWV-Novelle eine Reihe juristischer Präzisierungen und Klarstellungen. Dadurch werden Rechtslücken geschlossen. Dies wird in manchen Fällen den Handlungsspielraum der Unternehmen einengen. Insgesamt führt aber auch das zur mehr Rechtssicherheit für die Industrie.

Gleichwohl sollten einige Nachbesserungen geprüft werden:

- Eine weitere Schärfung der Definition der Fallgruppen, hier müsste besonders der Dialog mit der deutschen Industrie geführt werden.
- Sichergestellt werden sollte zudem, ebenfalls im Dialog mit den Vertretern der Wirtschaft, eine zyklische Überprüfung der Definition der Fallgruppen.
- Es sollte eine Möglichkeit gefunden werden, nach einer positiven Prüfung einen späteren Hinzuerwerb weiterer Anteile zu vereinfachen. Es sollte eine Regelung gefunden werden, bei der eine weitere Investitionsprüfung nur bei Überschreiten von Anteils-Schwellenwerten (10%, 25%, 50%, 75%) erforderlich ist.
- Eine besondere Behandlung von institutionellen Investoren bzw. Finanzinvestoren, die über keine Mitbestimmungs- und Informationsrechte verfügen, sollte erwogen werden.
- Wünschenswert wäre eine Regelung, nach der Prüfungen entfallen können, wenn bei international strukturierten Investitionen der letzte Eigentümer („ultimate beneficial owner“) ein deutsches Unternehmen ist.
- Die Bundesregierung muss bei Investitionsprüfungen einen engen Austausch und ein koordiniertes Vorgehen mit den europäischen Partnern sicherstellen.
- Es ist in der Prüfungspraxis darauf zu achten, dass die Eingriffsintensität der deutschen Investitionskontrolle verhältnismäßig bleibt und dass die Prüfungen so effizient und belastungsarm wie möglich ausgestaltet werden.
- Um möglichst zügige Prüfungen zu gewährleisten sollte die Bundesregierung sicherstellen, dass bei einem hohen Level an Komplexität bei den jeweiligen Einzelprüfungen entsprechende Prüfkapazitäten zur Verfügung stehen.



## Impressum

Bundesverband der Deutschen Industrie e.V. (BDI)  
Breite Straße 29, 10178 Berlin  
www.bdi.eu  
T: +49 30 2028-0

### Redaktion

Dr. Christoph Sprich  
Referent Außenwirtschaftspolitik  
T: +49 30 2028-1525  
c.sprich@bdi.eu

Matthias Krämer  
Abteilungsleiter Außenwirtschaftspolitik  
T: +49 30 2028-1652  
m.kraemer@bdi.eu

BDI Dokumentennummer: D 1335