

Das Investitionskontrollgesetz

Das Investitionskontrollgesetz (InvKG) trat zum 24.7.2020 in Kraft, der 3. Abschnitt („Kooperation in der Europäischen Union“) sowie § 19 Abs 1 Z 3 und Abs 2 bzgl Abs 1 Z 3 („Aufzeichnungs- und Aufbewahrungspflichten“) am 11. Oktober 2020.

Rechtsquellen:

Investitionskontrollgesetz 2020 (InvKG)

BGBL I Nr. 87/2020 v. 24.7.2020

Erläuterungen der Regierungsvorlage zum InvKG als

Beilage für Nationalrat XXVII. Gesetzperiode

Kontrolle von Übernahmen oder Beteiligungen ausländischer Personen an österreichischen Unternehmen

Mit dem Investitionskontrollgesetz hat der Bundesgesetzgeber eine umfassende Rechtsgrundlage geschaffen, um Übernahmen oder Beteiligungen ausländischer Personen an österreichischen Unternehmen zu untersagen oder an Auflagen und Bedingungen zu knüpfen, wenn der Erwerb *möglicherweise die Sicherheit oder öffentlichen Ordnung einschl. der Krisen- und Daseinsvorsorge gefährdet*.

Teil 1 und Teil 2 der Anlage zum Investitionskontrollgesetz listet **Wirtschaftssektoren** auf, in welchen ausländische Direktinvestitionen - über bestimmten quantitativen oder qualitativen Schwellenwerten (Miteigentümerschaft am Unternehmen oder Erwerb von wesentlichen Vermögensbestandteilen) - vom Erwerber und - nachrangig auch - dem österreichischen Zielunternehmen antragspflichtig sind, da es sich um Wirtschaftssektoren handelt, die für die öffentliche Sicherheit und Ordnung einschließlich der Krisen- und Daseinsvorsorge relevant sind.

Nach dem Antrag prüft die zuständige Behörde, ob Bedenken gegen den Erwerb wegen eines begründeten Verdachts einer Gefährdung der Sicherheit oder öffentlichen Ordnung bestehen. Stellt die Behörde im Genehmigungsverfahren eine **mögliche Gefährdung** fest, kann die Investitionen an Auflagen und Bedingungen geknüpft werden, oder sofern diese zur Abwehr der möglichen Gefährdung nicht genügen, auch die Investitionen gänzlich untersagen. Liegt keine mögliche Gefährdung vor, ist der Erwerb ohne Auflagen oder Bedingungen zu genehmigen.

Keiner Antragspflicht unterliegen folgende Erwerbsvorgänge:

- Investitionen oder Beteiligungen an österreichische Zielunternehmen, die nicht in einem in der Anlage genannten Wirtschaftssektoren tätig sind **oder**
- ausländische Direktinvestitionen, bei denen das Zielunternehmen ein Kleinunternehmen, einschließlich Start up-Unternehmen, mit weniger als zehn Beschäftigten und einem Jahresumsatz oder einer Jahresbilanzsumme von unter zwei Millionen Euro ist.
- Zudem ist der unmittelbare oder mittelbare Erwerb von österreichischen Unternehmen durch ausländische Personen genehmigungsfrei, wenn die ausländische Person gem. § 1 Zif 2 lit a und b eine natürliche Person mit Unionsbürgerschaft oder Staatsbürgerschaft eines EWR-Staates oder der Schweiz ist sowie juristische Person, die ihren Sitz oder ihre Hauptverwaltung innerhalb der EU, des EWR und der Schweiz hat.

Besteht ein rechtliches Interesse festzustellen, dass keine Genehmigungspflicht vorliegt (z.B. Abgrenzung zwischen antrags- und nicht-antragspflichtigen Erwerbsvorgängen) kann sowohl vom Erwerber als auch Zielunternehmen eine Unbedenklichkeitsbescheinigung beantragt werden (Siehe dazu nachfolgende Ausführungen).

Aufgrund von rein volkswirtschaftlichen oder wirtschaftspolitischer Erwägung kann die Behörde mit dem Investitionskontrollgesetz keine Unternehmensbeteiligungen oder -erwerbe beschränken.

Genehmigung werden von der Bundesministerin/dem Bundesminister für Digitalisierung und Wirtschaftsstandort (BMDW) erteilt. Vollzogen wird das Investitionskontrollgesetz von der Abteilung III/9 Investitionskontrolle im BMDW.

Wichtige Hinweise zum InvKG:

Begriffsdefinitionen (§ 1)

„Österreichisches Unternehmen“

- ein Unternehmen im Sinne des § 1 Abs. 2 des Unternehmensgesetzbuches (UGB), dRGL. S 219/1897, mit Sitz oder Ort der Hauptverwaltung in Österreich

Ausländische Person

- a) eine natürliche Person ohne Unionsbürgerschaft oder Staatsbürgerschaft eines EWR-Staates oder der Schweiz oder
- b) eine juristische Person, die ihren Sitz oder ihre Hauptverwaltung außerhalb der EU, des EWR und der Schweiz hat,

„Direktinvestition“: der **unmittelbare oder mittelbare Erwerb**

- a) eines österreichischen Unternehmens oder
- b) von Stimmrechtsanteilen an einem solchen Unternehmen oder
- c) eines beherrschenden Einflusses auf ein solches Unternehmen oder
- d) von wesentlichen Vermögensbestandteilen eines solchen Unternehmens;

4. „erwerbende Person“

- eine natürliche oder juristische Person, die einen Vorgang gemäß Z 3 tätigt;

5. „Zielunternehmen“:

- in österreichisches Unternehmen im Sinne von Z 1, an dem eine Direktinvestition vorgenommen wurde oder vorgenommen werden soll;

6. „ausländische Direktinvestition“:

- einen Vorgang im Sinne von Z 3, bei dem zumindest eine der erwerbenden Personen eine ausländische Person ist;

7. „Erwerb eines beherrschenden Einflusses“:

- die Möglichkeit, durch Rechte, Verträge oder andere Mittel einzeln oder zusammen unter Berücksichtigung aller Umstände bestimmend auf die Tätigkeit des Zielunternehmens einzuwirken, auch wenn die Mindestanteile an den Stimmrechten gemäß den §§ 4 und 5 nicht erreicht sind; ein beherrschender Einfluss kann insbesondere ausgeübt werden durch

Genehmigungspflichten (§ 2)

Eine ausländische Direktinvestition bedarf einer Genehmigung, wenn

1. das Zielunternehmen in einem der in der Anlage genannten Bereichen tätig ist **und**
2. unions- und völkerrechtliche Vorschriften einer Genehmigungspflicht nicht entgegenstehen **und**
3. bei Direktinvestitionen
 - a. im Sinne von § 1 Z 3 lit. b ein **Mindestanteil an den Stimmrechten** gemäß den §§ 4 und 5 erreicht **oder** überschritten wird,
 - b. im Sinne von § 1 Z 3 lit. c **unabhängig von konkreten Stimmrechtsanteilen ein beherrschender Einfluss** erlangt wird **oder**
 - c. im Sinne von § 1 lit. d durch den **Erwerb wesentlicher Vermögensbestandteile ein beherrschender Einfluss** auf diese Teile des Unternehmens erworben wird.

Bei Teil 2 der Anlage handelt es sich um eine nicht abschließende Aufzählung von Wirtschaftssektoren, die für die öffentliche Ordnung und Sicherheit von Bedeutung sind. Das bedeutet, die Behörde kann Investitionen in andere Wirtschaftssektoren im Hinblick auf eine Gefährdung der Sicherheit oder öffentlichen Ordnung gleichermaßen prüfen, beschränken oder untersagen.

Gefährdung der Sicherheit oder öffentlichen Ordnung (§ 3)

Liegt eine Genehmigungspflicht vor prüft die zuständige Behörde, ob ein mögliche Gefährdung der Sicherheit oder öffentlichen Ordnung einschließlich der Krisen- und Daseinsvorsorge im Sinne von Art. 52 und Art. 65 AEUV in Folge der ausländische Direktinvestition besteht.

Bei der Beurteilung einer möglichen Gefährdung wird auch berücksichtigt,

1. ob eine erwerbende Person direkt oder indirekt von der Regierung, einschließlich staatlicher Stellen oder der Streitkräfte, eines Drittstaats, unter anderem aufgrund der Eigentümerstruktur oder in Form beträchtlicher Finanzausstattung, kontrolliert wird,
2. ob eine erwerbende Person, oder eine natürliche Person, die eine leitende Funktion in einer erwerbenden juristischen Person innehat, bereits an Aktivitäten beteiligt ist oder war, die Auswirkungen auf die Sicherheit oder die öffentliche Ordnung in einem anderen EU-Mitgliedstaat haben oder

hatten, und

3. ob ein erhebliches Risiko besteht, dass eine erwerbende Person, oder eine natürliche Person, die eine leitende Funktion in einer erwerbenden juristischen Person innehat, an illegalen oder kriminellen Aktivitäten beteiligt ist oder war.

Mindestanteil an Stimmrechten (§ 4)

Werden die maßgeblichen Stimmrechtsanteile überschritten liegt eine Antragspflicht vor:

Die maßgeblichen Stimmrechtsanteile im Sinne von § 2 Abs. 1 Z 3 lit. a betragen:

1. wenn das Zielunternehmen eine Tätigkeit in einem der in **Teil 1 der Anlage** genannten Bereiche ausübt: **10%, 25% und 50%** und
2. in allen anderen Fällen: **25% und 50%**.

Besondere Regeln für die Ermittlung der Stimmrechtsanteile (§5)

2. Abschnitt – Prüfverfahren in Österreich (§§ 6 – 9 InvKG)

Antragsstellung (§ 6)

Ein schriftlicher Genehmigungsantrag ist zu stellen:

1. wenn ein unmittelbarer Erwerbsvorgang stattfindet durch die unmittelbar erwerbende Person bzw. die unmittelbar erwerbenden Personen;
2. wenn es sich ausschließlich um einen mittelbaren Erwerbsvorgang handelt durch die mittelbar erwerbende Person bzw. die mittelbar erwerbenden Personen.

Das BMDW hat das Zielunternehmen über diesen Antrag zu informieren.

Wird dem Zielunternehmen ein beabsichtigter genehmigungspflichtiger Erwerbsvorgang bekannt und wurde ihm keine Information über einen Genehmigungsantrag gemäß Abs. 1 übermittelt, so ist es verpflichtet, diesen Vorgang unverzüglich nach Kenntnis dem BMDW schriftlich anzuzeigen.

Ein Antrag auf Genehmigung ist zu stellen

1. **unverzüglich nach Abschluss des schuldrechtlichen Vertrags** über den Erwerb des Unternehmens oder der Beteiligung oder bei Abschluss des oder der zum Erwerb des beherrschenden Einflusses oder der Vermögensbestandteile erforderlichen Rechtsgeschäfte oder
2. im Fall eines öffentlichen Angebots **unverzüglich nach Bekanntgabe der Absicht, ein Angebot zu stellen**.

Der Genehmigungsantrag hat die Information gem. § 6 Abs 4 zu enthalten.

Genehmigungsverfahren (§ 7)

Nach Einlangen des vollständigen Antrags beim BMDW wird unverzüglich eine Mitteilung an die Europäische Kommission gemäß § 12 Abs. 1 erstattet.

Innerhalb eines Monats nach Ablauf aller maßgeblichen Fristen und nach Einlangen des vollständigen Antrags ist entweder

1. mit Bescheid festzustellen, dass
 - a. ein Genehmigungsverfahren nicht eingeleitet wird, weil einem solchen Verfahren unions- oder völkerrechtliche Verpflichtungen entgegen stehen oder
 - b. keine Bedenken gegen den Erwerb bestehen, weil kein begründeter Verdacht einer Gefährdung der Sicherheit oder öffentlichen Ordnung im Sinne von § 3 besteht, oder
 - c. mitzuteilen, dass ein vertieftes Prüfverfahren eingeleitet wird, weil eine eingehendere Untersuchung der Auswirkungen auf die Sicherheit oder öffentliche Ordnung erforderlich ist.

Wird innerhalb dieser Frist weder ein Bescheid gemäß Z 1 noch eine Mitteilung gemäß Z 2 zugestellt, so gilt die Genehmigung als erteilt. Allen Verfahrensparteien ist der Beginn der Monatsfrist mitzuteilen.

Innerhalb von zwei Monaten ab Zustellung einer Mitteilung im Sinne von Abs. 2 Z 2 ist mit Bescheid entweder

1. der Vorgang zu genehmigen, wenn keine Gefährdung der Sicherheit oder öffentlichen Ordnung im Sinne von § 3 zu befürchten ist, oder
2. wenn durch den Vorgang eine solche Gefährdung zu befürchten ist,
 - a. die Genehmigung mit zur Beseitigung dieser Gefährdung notwendigen Auflagen zu erteilen oder
 - b. die Genehmigung zu verweigern, wenn Auflagen zur Beseitigung dieser Gefährdung nicht ausreichen.

Wird innerhalb dieser Frist kein Bescheid zugestellt, so gilt die Genehmigung als erteilt.

- Über den Umstand, dass ein Vorgang durch Verstreichen der Frist in Abs. 2 oder Abs. 3 als genehmigt gilt, ist auf Antrag eine Bestätigung auszustellen.

Amtswegige Einleitung eines Genehmigungsverfahrens (§ 8)

(1) Wird dem BMDW ein genehmigungspflichtiger Vorgang gemäß § 2 bekannt, für den kein Genehmigungsantrag gemäß § 6 gestellt wurde, so hat es die erwerbende Person bzw. die erwerbenden Personen aufzufordern, einen solchen Antrag innerhalb von drei Arbeitstagen zu stellen.

(2) Kommt keine der erwerbenden Personen dieser Aufforderung innerhalb dieser Frist nach, so hat das führend zuständige Mitglied der Bundesregierung von Amts wegen ein Genehmigungsverfahren einzuleiten und dies der erwerbenden Person oder den erwerbenden Personen mitzuteilen.

(3) Die erwerbende Person bzw. die erwerbenden Personen sind verpflichtet, die Angaben gemäß § 6 Abs. 4 Z 1 bis 10 unverzüglich zu übermitteln.

(4) Auf das Verfahren ist § 7 („Genehmigungsverfahren“) anzuwenden.

(5) Wurde der Vorgang bereits ganz oder teilweise abgeschlossen und wird im Genehmigungsverfahren festgestellt, dass ein begründeter Verdacht einer Gefährdung der Sicherheit oder öffentlichen Ordnung im Sinne von § 3 besteht („Mögliche Gefährdung“), so sind im Bescheid gemäß § 7 Abs. 3 nachträgliche Auflagen vorzuschreiben, die zu einer Beseitigung dieser Gefährdung führen. Reichen derartige Auflagen zur Beseitigung der Gefährdung nicht aus, so ist im Bescheid die Rückabwicklung des ganzen Vorgangs oder der abgeschlossenen Teile davon anzuordnen.

Das Rechtsschutzinstrument „Unbedenklichkeitsbescheinigung“ (§9)

Sowohl der Investor als auch das Zielunternehmen können im Fall eines rechtlichen Interesses eine „Unbedenklichkeitsbescheinigung“ beantragen. Mit dieser wird seitens der zuständigen Behörde bestätigt, dass die Investition/Beteiligungen weder einer Genehmigungspflicht unterliegt noch ein amtswegiges Prüfverfahren eingeleitet wird. Liegt allerdings eine Genehmigungspflicht vor, hat die Behörde nach Antrag einer Unbedenklichkeitsbescheinigung entweder die Investition/Beteiligung zu genehmigen oder eine vertieftes Prüfverfahren einzuleiten. Für beide Entscheidungen hat die Behörde zwei Monate Zeit, eine Entscheidung zu treffen. Stellt die Behörde innerhalb der Zweimonatsfrist weder eine Mitteilung noch Bescheid aus, gilt gemäß § 7 Abs 1 letzter Satz die Investition/Beteiligung als genehmigt.

3. Abschnitt: Kooperation in der Europäischen Union (§§10 – 17 InvKG) (in Kraft mit 11. Oktober 2020)

Regelt die Umsetzung und Anwendung des Investitionskontrollgesetzes im Einklang mit der EU-FDI-Screening-Verordnung.

4. Abschnitt: Überwachung (§§ 18-19)

Allgemeine Kontrollbestimmungen (§ 18)

Aufzeichnungs- und Aufbewahrungspflichten von relevanten Geschäftspapieren (§ 19)

Unterliegt eine Investition/Beteiligung

- einer Genehmigungspflicht oder
- wurde ein Antrag auf Unbedenklichkeitsbescheinigung gestellt oder
- ein Informationersuchen der Europäischen Kommission bzw. eines anderen EU-Mitgliedsstaaten übermittelt,

haben der Investor und das Zielunternehmen alle Geschäftspapiere gem. § 6 Abs. 4 und § 12 Abs. 3 **fünf Jahre** lang nach Abschluss des relevanten Vorgangs aufzubewahren.

5. Abschnitt - Einrichtung eines Komitees für Investitionskontrolle (§§20 – 23)

Zur Beratung des BMDW wird ein beratenden der Beirat, das Komitee für Investitionskontrolle eingerichtet, dem alle Genehmigungsentscheidungen des BMDW vorzulegen sind. Das BMDW ist in seiner Entscheidung weder an die Entscheidungsempfehlungen des Komitees noch an allfällige abweichende Stellungnahmen ihrer Mitglieder gebunden.

6. Abschnitt – Behandlung vertraulicher Informationen

Maßnahmen zum Schutz vertraulicher Informationen (§ 24)

7. Abschnitt – Straf- und zivilrechtliche Bestimmungen

Gerichtlich strafbare Handlungen und Verwaltungsstrafbestimmungen (§§ 25-26)

Nichtigkeit von Erwerben und Beteiligungen (§ 27)

Rechtsgeschäfte über Vorgänge, für die eine Genehmigung aufgrund dieses Bundesgesetzes erforderlich ist, gelten kraft Gesetzes als unter der aufschiebenden Bedingung geschlossen, dass die Genehmigung erteilt wird.

8. Abschnitt – Schlussbestimmungen (§ 28-30)

Anlage

Teil I- Besonders sensible Bereiche, für die die Stimmrechtsanteile gemäß § 4 Z 1 gelten (abschließende Aufzählung)

1. Verteidigungsgüter und -technologien
2. Betreiben kritischer Energieinfrastruktur
3. Betreiben kritischer digitaler Infrastruktur, insbesondere von 5G Infrastruktur
4. Wasser
5. Betreiben von Systemen, die die Datensouveränität der Republik Österreich gewährleisten
6. Forschung und Entwicklung in den Bereichen Arzneimittel, Impfstoffe, Medizinprodukte und persönliche Schutzausrüstung

Teil II - Andere Bereiche, in denen es zu einer Gefährdung der Sicherheit oder öffentlichen Ordnung einschließlich der Krisen- und Daseinsvorsorge im Sinne von Art. 52 und 65 AEUV kommen kann (Nicht abschließende Aufzählung)

1. Kritische Infrastrukturen (Einrichtungen, Systeme, Anlagen, Prozesse, Netzwerke oder Teile davon); dazu zählen insbesondere:
 - 1.1. Energie
 - 1.2. Informationstechnik
 - 1.3. Verkehr und Transport
 - 1.4. Gesundheit
 - 1.5. Lebensmittel
 - 1.6. Telekommunikation
 - 1.7. Datenverarbeitung oder -speicherung
 - 1.8. Verteidigung
 - 1.9. verfassungsmäßige Einrichtungen
 - 1.10. Finanzen
 - 1.11. Forschungseinrichtungen
 - 1.12. Sozial- und Verteilungssysteme
 - 1.13. chemische Industrie
 - 1.14. Investitionen in Grundstücke und Immobilien, die für die Nutzung der unter 1.1. bis 1.13. genannten Infrastrukturen von entscheidender Bedeutung sind
2. kritische Technologien und Güter mit doppeltem Verwendungszweck im Sinne des Art. 2 Abs. 1 der Verordnung (EG) Nr. 428/2009, einschließlich
 - 2.1. künstliche Intelligenz
 - 2.2. Robotik
 - 2.3. Halbleiter
 - 2.4. Cybersicherheit
 - 2.5. Verteidigungstechnologien
 - 2.6. Quanten- und Nukleartechnologien
 - 2.7. Nanotechnologien
 - 2.8. Biotechnologien
3. die Sicherheit der Versorgung mit kritischen Ressourcen, einschließlich
 - 3.1. Energieversorgung
 - 3.2. Rohstoffversorgung
 - 3.3. Lebensmittelversorgung
 - 3.4. Versorgung mit Arzneimitteln und Impfstoffen, Medizinprodukten und persönlicher Schutzausrüstung einschließlich Forschung und Entwicklung in diesen Bereichen
4. Zugang zu sensiblen Informationen, einschließlich personenbezogener Daten, oder die Fähigkeit, solche Informationen zu kontrollieren
5. Freiheit und Pluralität der Medien.

Als „kritisch“ sind Infrastrukturen im Sinne von Z 1, Technologien im Sinne von Z 2 und Ressourcen im Sinne von Z 3 anzusehen, die eine wesentliche Bedeutung für die Aufrechterhaltung wichtiger gesellschaftlicher Funktionen haben, weil deren Störung, Zerstörung, Ausfall oder Verlust

schwerwiegende Auswirkungen auf die Gesundheit, Sicherheit oder das wirtschaftliche und soziale Wohl der Bevölkerung oder das effektive Funktionieren von staatlichen Einrichtungen haben würde

Alle Angaben erfolgen trotz sorgfältigster Bearbeitung ohne Gewähr.

Eine Haftung der Wirtschaftskammern Österreichs ist ausgeschlossen.

Bei allen personenbezogenen Bezeichnungen gilt die gewählte Form für beide Geschlechter!

Stand: 17.11.2020