

Betriebs Berater

BB

42 | 2023

Recht ... Wirtschaft ... Steuern ... Recht ... Wirtschaft ... Steuern ... Recht ... Wirtschaft ... 16.10.2023 | 78. Jg.
Seiten 2369–2432

DIE ERSTE SEITE

Florian Lechner, RA

Wachstumschancengesetz: Zielerreichung fraglich

WIRTSCHAFTSRECHT

Prof. Dr. Tobias Lettl

BB-Rechtsprechungsreport zum Wettbewerbsrecht 2022/2023 | 2371

Fabian Keller, LL.M.

Der Bonitätsindex als unreguliertes, wirtschaftspolitisches Instrument | 2375

STEUERRECHT

Dr. Robert Müller, LL.M.

Ausbau der steuerlichen Förderung von Forschung und Innovationen –
Implikationen des Wachstumschancengesetzes auf die Forschungszulage
gegenüber europäischen Patent-Box-Regimen | 2391

BILANZRECHT UND BETRIEBSWIRTSCHAFT

Jens Otto, StB, und **Kristin Jagusch**, M.A., StB

BB-Gesetzgebungs-, Rechtsprechungs- und Verwaltungsreport zu bilanziellen Aspekten
des Umwandlungssteuerrechts 2022/2023 | 2411

ARBEITSRECHT

Dr. Dominik Sorber, RA/FAArbR

BAG entscheidet zu offener Videoüberwachung –
Ein Datenschutzverstoß führt nicht zu einem Beweisverwertungsverbot | 2420

EuGH: Keine Rechtfertigung der Beschränkung der Niederlassungsfreiheit durch Zielregionale Versorgung des Bausektors mit Kies, Sand und Ton sicherzustellen

EuGH, Urteil vom 13.7.2023 – C-106/22, Xella Magyarország Építőanyagipari Kft. gegen Innovációs és Technológiai Miniszter
ECLI:EU:C:2023:568

Volltext des Urteils: [BB-ONLINE BBL2023-1729-1](#)
unter [www.betriebs-berater.de](#)

TENOR

Die Bestimmungen des AEU-Vertrags über die Niederlassungsfreiheit sind dahin auszulegen, dass sie einem in den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats vorgesehenen Überprüfungsmechanismus für ausländische Investitionen entgegenstehen, der es erlaubt, den Erwerb von Eigentum an einer als strategisch angesehenen gebietsansässigen Gesellschaft durch eine andere gebietsansässige Gesellschaft, die zu einer Gruppe von in mehreren Mitgliedstaaten niedergelassenen Gesellschaften gehört, in der ein Unternehmen aus einem Drittstaat einen bestimmenden Einfluss hat, mit der Begründung zu verbieten, dass dieser Erwerb das Interesse des Staates an der Gewährleistung der Versorgungssicherheit zugunsten des Bausektors, insbesondere auf lokaler Ebene, in Bezug auf Grundrohstoffe wie Kies, Sand und Ton beeinträchtigt oder zu beeinträchtigen droht.

VO (EU) 2019/452 Art. 1 bis 4, 6, 9

BB-Kommentar

Klarstellung des EuGH zum mittelbaren Erwerb durch einen ausländischen Investor im Rahmen der investitionskontrollrechtlichen Prüfung

PROBLEM

Zum Schutz der öffentlichen Ordnung und Sicherheit verfügen eine Reihe von Mitgliedstaaten der EU über investitionskontrollrechtliche Regelungen. Diese führen dazu, dass beim Erwerb von bestimmten kritischen unionsansässigen Gesellschaften durch einen ausländischen Investor eine Anmeldepflicht ausgelöst wird. Wenn hierbei aus Sicht eines Mitgliedstaats Sicherheitsbedenken bestehen, bspw. mit Blick auf die Versorgungssicherheit, kann dieser den Erwerb untersagen. Der EuGH hat nun erstmals über eine Untersagung im Fall des Erwerbs durch einen nur *mittelbar* erwerbenden ausländischen Investor entschieden. Hierbei sitzt die *unmittelbare* Erwerbengesellschaft zwar in der EU, jedoch ist der dahinterstehende Erwerber außerhalb der EU ansässig (und erwirbt die Zielgesellschaft somit *mittelbar*).

ZUSAMMENFASSUNG

Im Ausgangsverfahren hatte die ungarische Regierung den Erwerb der ungarischen Zielgesellschaft Janes és Társa durch die ebenfalls in Ungarn ansässige Gesellschaft Xella Magyarország („Xella M“) als anmeldepflichtig angesehen und aufgrund von Sicherheitsbedenken im Hinblick auf die Rohstoffversorgung untersagt. Hierfür war maßgeblich, dass Xella M über Zwischengesellschaften in der EU hinweg *mittelbar* im Eigentum eines in Bermuda registrierten ausländischen Konzerns steht.

Gegen die Untersagungsentscheidung ging Xella M vor einem ungarischen Gericht vor, welches dem EuGH u. a. die Frage vorgelegt hat, ob die ungari-

sche Regelung auch unter Berücksichtigung der Verordnung (EU) 2019/452 zur Schaffung eines Rahmens für die Überprüfung ausländischer Direktinvestitionen in der EU („Screening-VO“) mit der Kapitalverkehrsfreiheit vereinbar ist. Die Screening-VO gibt den Mitgliedstaaten einen Rahmen vor für die Ausgestaltung ihrer jeweiligen nationalen investitionskontrollrechtlichen Regelungen mit dem Ziel der Harmonisierung innerhalb der EU.

In seiner Entscheidung stellte der EuGH fest, dass im vorgelegten Fall der Anwendungsbereich der Screening-VO nicht betroffen ist. Dieser ist stattdessen nach seinem Wortlaut auf *unmittelbare* Erwerbe an unionsansässigen Zielgesellschaften durch ausländische Erwerbengesellschaften beschränkt. Dies gilt selbst dann, wenn (wie im Ausgangsverfahren) eine in einem Drittstaat registrierte Gesellschaft einen mehrheitlichen Einfluss an der *unmittelbaren* Erwerbengesellschaft mit Sitz in der EU hält und somit die Zielgesellschaft *mittelbar* erwirbt (Rn. 29 ff.).

Stattdessen profitiert Xella M aufgrund ihres Sitzes in der EU von der Niederlassungsfreiheit, welche ebenfalls schützt, dass Xella M innerhalb der EU eigene *unmittelbare* Beteiligungen mit bestimmendem Einfluss an weiteren Gesellschaften, wie bspw. der Zielgesellschaft, erwerben darf. Hierbei kommt es nicht auf etwaige *mittelbar* dahinterstehende ausländische Investoren an (Rn. 46 ff.). Im Bereich der Investitionskontrolle gilt zur Rechtfertigung von Untersagungsentscheidungen ein eng auszulegender Einschätzungsspielraum. Entsprechende Maßnahmen sind nach der Rechtsprechung des EuGH nur dann zulässig, wenn „eine tatsächliche und hinreichend schwere Gefährdung vorliegt, die ein Grundinteresse der Gesellschaft berührt“. Diese liegt im vorgelegten Fall mangels tatsächlicher Gefährdung jedoch nicht vor (Rn. 66 ff.).

PRAXISFOLGEN

Mit seinem Urteil klammert der EuGH *mittelbare* ausländische Erwerbe aus dem Anwendungsbereich der Screening-VO aus. Gleichzeitig stellt er klar, dass bei investitionskontrollrechtlichen Untersagungsentscheidungen die Niederlassungsfreiheit mit damit verbundenen strengen Anforderungen an die Rechtfertigung auch beim *mittelbaren* Erwerb zugunsten der dazwischenstehenden unionsansässigen *unmittelbaren* Erwerbengesellschaften gilt, unabhängig davon, vom wem bzw. von welcher ausländischen Gesellschaft diese kontrolliert wird.

Zunächst findet damit die Screening-VO ausschließlich im Fall des *unmittelbaren* Erwerbs Anwendung. Somit ist die Grundlage für die Ausgestaltung der Vielzahl an bestehenden mitgliedstaatlichen Investitionskontrollregimen im Hinblick auf die Behandlung des *mittelbaren* Erwerbs nur noch eingeschränkt anwendbar. Entsprechend der Ausführungen der Generalanwältin *Ćapeta* in den Schlussanträgen zum Verfahren sollte die Screening-VO insbesondere auch dazu dienen, die Mitgliedstaaten zu entsprechenden investitionskontrollrechtlichen Regelungen zu ermächtigen und die hierfür relevanten Abwägungskriterien darzustellen (ohne jedoch verbindliche Wirkung zu entfalten) (siehe Rn. 32 und 52 der Schlussanträge vom 30.3.2023). In der Folge müssen sich nun mitgliedstaatliche Untersagungen in Fällen des bloß *mittelbaren* Erwerbs durch einen ausländischen Investor allein an der vom EuGH etablierten strengen Rechtsprechung messen. Ob die Erwägungen der Screening-VO darüber hinaus beim *unmittelbaren* Erwerb im Einzelfall rechtfertigende Wirkungen entfalten könnten, ist bisher offen.

Der durch die Screening-VO etablierte Kooperationsmechanismus zum Informationsaustausch zwischen den Mitgliedstaaten und der EU-Kommission über relevante Erwerbsvorgänge ist bei *mittelbaren* Erwerben nun nicht mehr anzuwenden. Dies wird dem damit verbundenen Gefährdungspotential durch die dennoch bestehenden Kontrolle des ausländischen Investors über den Erwerb nicht gerecht.

Die in Deutschland geltenden investitionskontrollrechtlichen Regelungen (§§ 55 ff. AWW) unterstellen bisher sämtliche *mittelbare* Erwerbskonstellationen den gleichen Regelungen wie in den Fällen des *unmittelbaren* Erwerbs. Wenn eine deutsche Zielgesellschaft in einem der derzeit 27 genannten Sektoren im Bereich der sektorübergreifenden Prüfung tätig ist, sind hiermit entsprechende Anmeldepflichten verbunden. An diesen ist aufgrund der zu treffenden Einzelfallabwägung für jeden Eingriff gemäß der genannten Rechtfertigungsanforderungen zunächst auch im Fall des *mittelbaren* Erwerbs festzuhalten. Es wird sich allerdings zeigen, inwieweit sich das Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz (BMWK) zukünftig in seiner Anwendungspraxis und seinen Reformüberlegungen hierzu positionieren wird.

Ungeklärt bleibt die im Urteil nicht behandelte Frage, inwieweit die ausgeklammerten *mittelbaren* Erwerbskonstellationen durch ausländische Investoren in Einzelfällen, bspw. in Missbrauchsfällen, dennoch eine Rolle im Rahmen der Screening-VO spielen könnten.

Christopher Brendel, LL.B., RA, in der auf Kartellrecht spezialisierten Kanzlei COMMEO in Frankfurt. Seine Praxis umfasst sämtliche Bereiche des deutschen und europäischen Kartellrechts sowie die Beratung zu investitionskontrollrechtlichen Fragen im Transaktionskontext.



BGH: Zum Rechtsschutzbedürfnis für Ehrschutzklagen, die Antrag auf Vereinsausschluss begründen sollen

BGH, Urteil vom 20.6.2023 – VI ZR 207/22

ECLI:DE:BGH:2023:200623UVIZR207.22.0

Volltext des Urteils: [BB-ONLINE BBL2023-1985-4](#)

unter [www.betriebs-berater.de](#)

AMTLICHER LEITSATZ

Für Klagen, die auf ansehensbeeinträchtigende Äußerungen gestützt werden, welche dazu dienen, einen Antrag auf Vereinsausschluss zu begründen und das entsprechende Verfahren der zuständigen Vereinsorgane in Gang zu setzen bzw. zu fördern, besteht in aller Regel kein Rechtsschutzbedürfnis (Fortentwicklung von BGH, Urteile vom 27. Februar 2018 – VI ZR 86/16, VersR 2018, 817; vom 28. Februar 2012 – VI ZR 79/11, VersR 2012, 502; vom 11. Dezember 2007 – VI ZR 14/07, VersR 2008, 357 [WRP 2008, 359]).

BGB § 253, § 823

SACHVERHALT

Die Klägerin nimmt die Beklagte auf Unterlassung einer ansehensbeeinträchtigenden Äußerung in Anspruch. ...

AUS DEN GRÜNDEN

Berufungsgericht hat Klage zu Recht für unzulässig gehalten

7–8 ... II. Diese Erwägungen halten der revisionsrechtlichen Überprüfung stand. Das Berufungsgericht hat die Klage zu Recht für unzulässig gehalten.

Grs. kein Rechtsschutzbedürfnis für Ehrschutzklagen gegen Äußerungen, die der Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung in Gerichtsverfahren dienen oder die dort in Wahrnehmung staatsbürgerlicher Pflichten gemacht werden

- 9 1. Nach der gefestigten Rechtsprechung des Senats besteht für Ehrschutzklagen gegen Äußerungen, die der Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung in einem Gerichtsverfahren dienen oder die dort in Wahrnehmung staatsbürgerlicher Pflichten, etwa als Zeuge, gemacht werden, in aller Regel kein Rechtsschutzbedürfnis (vgl. Senatsurteile vom 27. Februar 2018 – VI ZR 86/16, VersR 2018, 817 Rn. 16 ff., 26; vom 28. Februar 2012 – VI ZR 79/11, VersR 2012, 502 Rn. 7; vom 11. Dezember 2007 – VI ZR 14/07, VersR 2008, 357, juris Rn. 12 [WRP 2008, 359]; Klein, NJW 2018, 3143 ff.; jeweils mwN).

Dem liegt die Erwägung zugrunde, dass auf den Ablauf eines rechtsstaatlich geregelten Verfahrens nicht dadurch Einfluss genommen werden und seinem Ergebnis nicht dadurch vorgegriffen werden soll, dass ein an diesem Verfahren Beteiligter durch Unterlassungs- oder Beseitigungsansprüche bzw. eine in einem weiteren Verfahren erfolgte Verurteilung zur Unterlassung oder Beseitigung in seiner Äußerungsfreiheit eingeengt wird. Es wäre mit der rechtsstaatlichen Ordnung unvereinbar, wenn die Beteiligten in einem anderen Rechtsstreit verurteilt werden könnten, Erklärungen zu widerrufen oder zu unterlassen, die sie im Ausgangsverfahren abgegeben haben. Damit würde in unerträglicher Weise in die Führung dieses Verfahrens eingegriffen. Die Parteien müssen in einem Gerichtsverfahren alles vortragen dürfen, was sie zur Wahrung ihrer Rechte für erforderlich halten, auch wenn hierdurch die Ehre eines anderen berührt wird. Ob das Vorbringen wahr und erheblich ist, soll allein in dem seiner eigenen Ordnung unterliegenden Ausgangsverfahren geprüft werden. Ein weiterer Gesichtspunkt, der die Beschränkung des Ehrenschatzes bei Äußerungen, die der Rechtsverfolgung oder -verteidigung in einem Gerichtsverfahren dienen, rechtfertigt, ist der, dass dem Betroffenen bereits in diesem Verfahren prozessual wie materiellrechtlich ausreichende Rechtsgarantien zum Schutz seiner Interessen bereitstehen; schon hier kann er die ehrkränkende Äußerung des Prozessgegners zur Nachprüfung durch das Gericht stellen (vgl. Senatsurteile vom 27. Februar 2018 – VI ZR 86/16, VersR 2018, 817 Rn. 17; vom 28. Februar 2012 – VI ZR 79/11, VersR 2012, 502 Rn. 7; vom 11. Dezember 2007 – VI ZR 14/07, VersR 2008, 357, juris Rn. 13, 16 [WRP 2008, 359]; vom 14. Juni 1977 – VI ZR 111/75, BGHZ 69, 181, juris Rn. 16 a. E.; jeweils mwN).

Entsprechende Geltung dieser Grundsätze für Äußerungen gegenüber Verwaltungs- oder Strafverfolgungsbehörden

Diese Grundsätze gelten entsprechend für Äußerungen gegenüber Verwaltungs- oder Strafverfolgungsbehörden. Es kann dem Bürger grundsätzlich nicht verwehrt werden, vermeintliche Missstände oder den Verdacht strafbarer Handlungen den Stellen aufzuzeigen, die für die Beseitigung des angeblichen Missstands oder für die Aufklärung von Straftaten zuständig sind (vgl. Senatsurteile vom 27. Februar 2018 – VI ZR 86/16, VersR 2018, 817 Rn. 26; vom 28. Februar 2012 – VI ZR 79/11, VersR 2012, 502 Rn. 8; vom 11. Dezember 2007 – VI ZR 14/07, VersR 2008, 357, juris Rn. 12 [WRP 2008, 359]; jeweils mwN; Senatsbeschluss vom 3. November 1977 – VI ZR 256/74, WM 1978, 62, juris Rn. 39).