



Kommissionen für Umwelt,
Raumplanung und Energie
Sekretariat
CH-3003 Bern

urek.ceate@parl.admin.ch
parl.ch

3. April 2024

Notiz des Sekretariats

Vergleich der Vorlagen 16.498 (pa. Iv. Badran) und 23.086 (Investitionsprüfgesetz)

Pa. Iv. Badran 16.498	Investitionsprüfgesetz 23.086
Erweiterung der Lex Koller (BewG)	Eigenes Gesetz
«Nein, ausser»-Prinzip: Grundsätzliches Verbot von Investitionen in strategische Infrastrukturen der Energiewirtschaft durch Personen im Ausland – mit Ausnahmen. Eine Bewilligung wird nur erteilt, wenn dadurch die gesamtwirtschaftlichen oder versorgungspolitischen öffentlichen Interessen der Schweiz gestärkt werden und keine staatspolitischen Interessen entgegenstehen.	«Ja, aber»-Prinzip: Übernahmen bleiben grundsätzlich erlaubt, ausser es kann dargelegt werden, dass sie eine Gefährdung der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit der Schweiz darstellen. Zu diesem Zweck sind bestimmte Übernahmen von inländischen Unternehmen einer Genehmigungspflicht (und Verbotsmöglichkeit) unterstellt. Dies betrifft Unternehmen, die in einem besonders kritischen Bereich tätig sind und durch ausländische staatlich kontrollierte Investoren übernommen werden wollen.
Sektorielle Regelung für Energieinfrastrukturen	Regelung allgemein für sicherheitsrelevante Übernahmen durch ausländische Investoren
nur Energiewirtschaft	Objektiver Geltungsbereich allgemein: Genehmigungspflicht für Übernahmen von Unternehmen, die in einem besonders kritischen Bereich tätig sind, wobei diese Unternehmen in Art. 3 beschrieben werden. Die Liste umfasst u.a. Unternehmen, die Rüstungsgüter produzieren, Kraftwerke oder Stromnetze betreiben, für Schweizer Behörden sicherheitsrelevante Informatiksysteme liefern oder wichtige Telekom- und Transportinfrastrukturen betreiben. Auch grosse Wasserversorger, grosse Spitäler, grosse Pharmafirmen und systemrelevante Banken fallen darunter. Der Bundesrat kann befristet weitere Unternehmenskategorien festlegen (Art. 3 Abs. 3). Unterteilung der besonders kritischen Bereiche in solche mit Bagatellschwelle (Art. 3 Abs. 1: 10 Mio. CHF Jahresumsatz oder 50 Vollzeitstellen) und solche mit Umsatzschwelle (Art. 3 Abs. 2: 100 Mio. CHF Jahresumsatz).

Pa. Iv. Badran 16.498	Investitionsprüfgesetz 23.086
Objektiver Geltungsbereich: strategische Infrastrukturen der Energiewirtschaft Als solche gelten (gemäss Art. 4a): - Wasserkraftwerke (Ausnahmemöglichkeit für Anlagen mit weniger als 20 Megawatt Leistung) - Kernkraftwerke - Rohrleitungen zur Beförderung von gasförmigen Brenn- oder Treibstoffen - Übertragungsnetz und Verteilnetze für Strom	Objektiver Geltungsbereich im Energiesektor: (Unternehmenskategorien in Art. 3 Abs. 1, die die Energiewirtschaft betreffen): - Unternehmen, die inländische Kraftwerke zur Elektrizitätsproduktion mit einer Leistung von 100 Megawatt oder mehr betreiben oder kontrollieren. - Unternehmen, die inländische Erdgas-Hochdruckleitungen betreiben oder kontrollieren. - Unternehmen, die das inländische Übertragungsnetz für Elektrizität oder Verteilnetze der Netzebene 3 oder tieferer Ebenen, über die jährlich mindestens 450 GWh abgesetzt werden, betreiben oder kontrollieren.
Subjektiver Geltungsbereich: Personen im Ausland: vereinfacht gesagt alle Investoren mit ausländischer Staatsangehörigkeit, die ihren Wohnsitz oder Sitz im Ausland haben. Auch Drittstaatsangehörige, die zwar in der Schweiz leben, aber keine Niederlassungsbewilligung C haben, gehören dazu, ebenso Gesellschaften mit Sitz in der Schweiz, die von einer oder mehreren Personen im Ausland beherrscht werden. Allerdings Vorbehalte, insbesondere zugunsten jener Personen im Ausland, die aufgrund internationaler Verpflichtungen der Schweiz keine Bewilligung brauchen, es sei denn, die Ausnahmebestimmungen der Abkommen (schwerwiegende Bedrohungen der öffentlichen Ordnung und Sicherheit) sind anwendbar (Art. 7 Bst. I).	Subjektiver Geltungsbereich: Ausländische staatliche Investoren: ausländische Investoren, die unmittelbar oder mittelbar von ausländischen Staaten kontrolliert werden. Private Investoren sind somit ebenfalls erfasst, sofern diese durch einen Staat kontrolliert werden. Entscheidend ist grundsätzlich der Ort der Hauptverwaltung, also der tatsächliche Sitz eines Unternehmens, resp. einer Unternehmensgruppe: Liegt dieser ausserhalb der Schweiz, gilt ein Unternehmen als ausländisch.
Bewilligungspflichtig ist grundsätzlich jeder direkte oder indirekte Erwerb strategischer Energieinfrastrukturen, inklusive ausschliesslich unternehmerisch motivierten Übernahmen. Was gilt als Erwerb? Breite Definition der Erwerbstatbestände in Art. 4b: Jede Möglichkeit, in irgendeiner Art und Weise auf eine Energieinfrastruktur zu greifen und darüber faktisch Verfügungsmacht zu erlangen, soll erfasst werden. Ausnahme: Bewilligungspflicht nur bei einer beherrschenden Stellung. Der Erwerb von Anteilen an vermögensfähigen Gesellschaften, juristischen Personen, Infrastrukturfonds, Infrastruktur-SICAV ist möglich, solange dadurch keine beherrschende Stellung der erwerbenden Person im Ausland alleine oder aller beteiligten Personen im Ausland resultiert (Art. 7 Bst. k). Ab wann eine Beherrschung vermutet wird, ist in Art. 6 Abs. 2-5 festgelegt. Bei AGs wird eine Beherrschung u.a. vermutet, wenn Personen im Ausland mehr als 1/3 des Aktienkapitals besitzen oder über mehr als 1/3 der Stimmen in der Generalversammlung verfügen. Eine beherrschende Stellung kann aber schon bei tieferen Beteiligungen vorliegen: immer dann, wenn die Verwaltung oder Geschäftsführung entscheidend beeinflusst werden kann.	Genehmigungspflichtig sind nur bestimmte Übernahmen: Wenn sie inländische Unternehmen betreffen, die in einem besonders kritischen Bereich (gemäss Art. 3) tätig sind, und wenn sie durch ausländische staatlich kontrollierte Investoren übernommen werden wollen. Was gilt als Übernahme? Alle Fälle, in denen ein Investor unmittelbar oder mittelbar die Kontrolle über ein Unternehmen oder über einen Teil des Unternehmens erlangt. Ein Teil eines Unternehmens kann ein Geschäftsbereich aber auch der Erwerb von Aktiven (z.B. Anlagen) sein. Als Kontrolle wird die Möglichkeit verstanden, einen bestimmenden Einfluss auf die Tätigkeit des Unternehmens auszuüben (wesentliche Fragen der Geschäftsführung und allgemeine Geschäftspolitik). Dabei spielt es keine Rolle, wie der Investor diese Kontrolle erlangt. Gemäss Botschaft kann beim Erwerb eines Anteils nicht in absoluten Zahlen festgelegt werden, ab wann eine Kontrolle vorliegt. Das komme auf die Gesellschaftsform und die Umstände an. Der Anteil könne auch tiefer als 50 % Stimmanteil sein. (S. 37)

Pa. Iv. Badran 16.498	Investitionsprüfgesetz 23.086
Ausnahme: Ausländische Personen in Ländern, die bestimmte internationale Abkommen mit der Schweiz haben (FHA-Partner, EU-, EFTA-Staaten), sind von der Bewilligungspflicht ausgenommen (Art. 7 Bst. I). Gegenausnahme: trotzdem Bewilligungspflicht, wenn die öffentliche Ordnung und Sicherheit schwerwiegend bedroht sind und entsprechend die Ausnahmebestimmungen der Abkommen anwendbar sind.	Ausnahme: Der Bundesrat erhält die Kompetenz, Investoren aus bestimmten Staaten von der Investitionskontrolle auszunehmen (Art. 3 Abs. 4). Der Schutz der öffentlichen Ordnung und öffentlichen Sicherheit muss auch im Fall einer Ausnahme gewährleistet sein.
Ausnahme in Art. 7 Bst. I, um einen Normkonflikt mit völkerrechtlichen Verträgen zu vermeiden. Gemäss Bericht der UREK-N vom 28. März 2023 könnten aber gewisse Bestimmungen, z.B. zur Sitzverlegung ins Ausland, gegen die völkerrechtlichen Verpflichtungen (Investitionsschutzabkommen) verstossen.	Gemäss Botschaft völkerrechtlich konform. Die Begriffe «öffentliche Ordnung» und «öffentliche Sicherheit» sollten in Übereinstimmung mit den einschlägigen internationalen Verpflichtungen der Schweiz ausgelegt werden.
Die RFA vom Sept. 2021 weist auf Umgehungsmöglichkeiten hin, die es wegen den Freihandelsabkommen gebe. Beispielsweise könnte ein chinesisches Unternehmen via Hongkonger Tochterfirma wegen des FHA Schweiz-Hongkong eine Schweizer Energieinfrastruktur erwerben.	Umgehungsmöglichkeiten werden laut Botschaft soweit möglich minimiert, indem auf den Ort der Hauptverwaltung des Konzerns abgestellt wird.
Verfahren: Der Bundesrat ist zuständig für die Beurteilung, ob ein Erwerb bewilligungspflichtig ist, und auch für die Bewilligung (anders als beim Erwerb von Grundstücken gemäss Lex Koller, bei welchen in der Regel die Kantone zuständig sind und der Bundesrat nur höchst ausnahmsweise bei Erwerben im staatspolitischen Interesse, Art. 7 Bst. h). Der Bundesrat hat das Verfahren als nicht stufengerecht kritisiert (Stellungnahme vom 2. Juni 2023), weil er auch blosse Rechtsfragen zu beurteilen hätte.	Zweistufiges Verfahren: 1) Entscheid durch das SECO und die mitinteressierten Verwaltungseinheiten, ob eine Übernahme direkt genehmigt werden kann oder ob es ein Prüfverfahren braucht, 2) Prüfverfahren an sich. Der Bundesrat entscheidet über die Genehmigung, falls das SECO oder eine mitinteressierte Verwaltungseinheit sich gegen eine Genehmigung ausspricht oder der Entscheid von erheblicher politischer Tragweite ist.
Rechtsweg: Der Bundesrat entscheidet erst- und letztinstanzlich, das heisst, der Entscheid kann nicht an ein Gericht weitergezogen werden. Gemäss Bericht der UREK-N vom 28. März 2023 ist die Vereinbarkeit von Art. 24a Abs. 2 (Bundesrat als einzige Entscheidungsinstanz) mit den Verpflichtungen aus der Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK) «zweifelhaft». Der Bundesrat bezeichnete das Verfahren als EMRK-widrig (Stellungnahme vom 2. Juni 2023).	Rechtsweg: Der ausländische staatliche Investor und das inländische Unternehmen sind beschwerdeberechtigt, nicht aber betroffene Dritte. Ein endgültiger Entscheid des Bundesrates ohne Rechtsmittel wird vermieden (konform zu Art. 6 EMRK).
Sanktionen: Unterliegt ein Erwerb der Bewilligung und wird er ohne Einholen einer Bewilligung vollzogen, wird der Erwerb nichtig. Dann muss der Erwerber grundsätzlich alle Massnahmen treffen, die zur Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes bzw. zur Beseitigung des rechtswidrigen Zustandes erforderlich sind. Die Details sind in Art. 27a geregelt. Zudem strafrechtliche Sanktionen nach Art. 28 ff. (Umgehung der Bewilligungspflicht: Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe; Fahrlässigkeit: Busse bis zu 50'000 Franken).	Verwaltungsmassnahmen und -sanktionen: - Anordnung der erforderlichen Massnahmen zur Wiederherstellung des ordnungsgemässen Zustandes (Art. 19); kann auch Desinvestition umfassen. - Sanktion von bis zu 10 % des weltweiten Jahresumsatzes, wenn eine genehmigungspflichtige Übernahme oder Genehmigung vollzogen wurde etc. (Art. 20). Auch das Nichterfüllen der Auskunftspflicht kann sanktioniert werden.