

Mandanteninformation

Client Information

25 | 06 | 2020

■ M&A COVID-19 Telegramm

Heute erhalten Sie ein weiteres M&A-Update aus Anlass der COVID-19-Pandemie.

1. Änderung der Investitionskontrolle

- Der Bundestag hat am 18. Juni 2020 einen Gesetzentwurf zur Novellierung des Außenwirtschaftsgesetzes (AWG) mit kleineren Änderungen verabschiedet.
- Der Gesetzentwurf entspricht weitgehend dem von der Bundesregierung am 8. April 2020 beschlossenen Regierungsentwurf. Wesentliche Bestandteile des Gesetzentwurfs sind
 - Die Einführung eines Vollzugsverbots für meldepflichtige Beteiligungen,
 - Strafrechtliche Sanktionen für einen faktischen Vollzug, und
 - Die Absenkung der Untersagungsvoraussetzungen.
- Eine Meldepflicht besteht für unmittelbare oder mittelbare Erwerbe von 10% oder mehr der Stimmrechte durch Investoren von außerhalb der EU oder der EFTA an deutschen Unternehmen, die in bestimmten Bereichen tätig sind. Der Katalog meldepflichtiger Bereiche wurde erst kürzlich im Rahmen der „Corona-Novelle“ erweitert. Eine Erweiterung auf weitere Bereich wie Biotechnologie, Robotik, künstliche Intelligenz, Halbleiter etc. ist geplant.
- Zukünftig sollen alle meldepflichtigen Erwerbe einem Vollzugsverbot unterliegen. Eine meldepflichtige Beteiligung an einem deutschen Unternehmen soll schwebend unwirksam sein. Das dem Vollzug der Beteiligung dienende Rechtsgeschäft soll erst dann (rückwirkend) wirksam

■ M&A COVID-19 Wire

Today you will receive another M&A update due to the COVID-19 pandemic.

1. Amendment to Foreign Investment Review

- On 18 June 2020, the German Federal Parliament passed an amendment to the Foreign Trade Act with only minor changes.
- The draft law mainly mirrors the draft adopted by the German Federal Government on 8 April 2020. The main aspects of the draft law are
 - A prohibition on implementing notifiable transactions before clearance;
 - Criminal sanctions for “de facto” implementations; and
 - A lowering of the prohibition criteria.
- Notification requirements apply to direct or indirect acquisitions by investors from outside of the EU and EFTA of 10% or more of the voting rights in German companies active in the certain areas. The catalogue of economic sectors which are subject to a notification requirement has just very recently been extended by the so-called “Corona Amendment”. A further extension to sectors such as biotechnology, robotics, artificial intelligence and semiconductors is contemplated.
- In future, all acquisitions which are subject to a notification requirement shall also be subject to a prohibition on implementation. This means that a notifiable investment in a German company will be provisionally invalid as matter of law. The legal

werden, wenn das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie (BMWi) den Erwerb freigibt, nicht fristgerecht untersagt oder die Freigabe als erteilt gilt.

- Um einen faktischen Vollzug, soweit er Sinn und Zweck der Investitionsprüfung unterläuft, präventiv zu verhindern, sollen verschiedene Verbotstatbestände eingefügt werden. Insbesondere dürfen dem Erwerber keine Informationen des Zielunternehmens offengelegt werden, die für die Prüfung der Gefährdungstatbestände relevant sind oder deren Nichtoffenlegung vom BMWi angeordnet wurde. Ferner soll es verboten sein, dem Erwerber die Ausübung von Stimmrechten unmittelbar oder mittelbar zu ermöglichen. Dies schließt die Annahme von Weisungen zur Stimmrechtsausübung mit ein. Ebenso verboten wird es dem Erwerber den Bezug von Gewinnauszahlungsansprüchen, die mit dem Erwerb einhergehen, oder eines wirtschaftlichen Äquivalents zu gewähren.
- Verstöße gegen diese Verbote können mit einer Freiheitsstrafe von bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe geahndet werden.
- Für eine Untersagung einer Beteiligung soll zukünftig ein geringerer Gefährdungsgrad genügen. Ausreichen soll bereits eine „voraussichtliche Beeinträchtigung der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit.“
- Änderungen gibt es bei den Fristen des Investitionskontrollverfahrens. Die Vorprüffrist soll von drei Monaten auf zwei Monate verkürzt werden. Zudem wird klargestellt, in welchen Fällen die viermonatige Frist des Hauptprüfverfahrens verlängert, gehemmt oder neu in Gang gesetzt wird. Insbesondere kann das Hauptprüfverfahren in komplexen Fällen um bis zu vier Monate verlängert werden.
- Der vom Bundestag beschlossene Gesetzentwurf soll bereits im Juni oder Juli 2020 in Kraft treten.
- Weitere Informationen zum [Gesetzentwurf der Bundesregierung](#) und der „Corona-Novelle“ finden sich in unseren diesbezüglichen Mandanteninformationen.
- transaction effecting the realization of an investment will only become (retroactively) effective once the German Ministry of Economics and Energy (BMWi) clears the acquisition or does not timely block the transaction or the clearance is deemed granted.
- Further, various prohibitions are to be introduced to help prevent *de facto* implementation of a transaction that would undermine the intent and purpose of investment review. In particular, an acquirer may not have target company information disclosed to it that are relevant for the review of potential risks or the non-disclosure of which has been ordered by the BMWi. An acquirer is also to be prohibited from exercising voting rights, whether directly or indirectly. This includes accepting its voting instructions. It is furthermore prohibited to allow an acquirer profit distribution rights accompanying an acquisition or an economic equivalent thereof.
- Violations of these prohibitions can be punished with up to five years in prison or with fines.
- For a prohibition of an investment, an “anticipated impairment of public order or security” is to be sufficient in the future.
- Changes made by the parliament concern the review periods that apply to investment review proceedings. The review period for preliminary (phase 1) proceedings will be shortened from three months to two months. Further, the draft law now clarifies in which cases the four months review period of the main (phase 2) proceeding can be extended, stopped or re-started. In particular, the main proceeding can be extended by up to four months in complex cases.
- The draft law shall enter into force already in June or July 2020.
- Please see also our related Client Updates on further details on the [Draft Law of the Federal Government](#) and the “[Corona Amendment](#)”.

2. Europäische Kommission veröffentlicht Weißbuch zu Subventionen aus Drittstaaten

- Am 17. Juni 2020 hat die Europäische Kommission ein Weißbuch zur Gewährleistung fairer Wettbewerbsbedingungen bei Subventionen aus Drittstaaten veröffentlicht. Nun holt sie Stellungnahmen zu den im Weißbuch aufgezeigten Optionen ein. Die bis zum 23. September 2020 laufende öffentliche Konsultation ist Teil der Vorbereitung eines Legislativvorschlags der Kommission in diesem Bereich.
- Drittstaatliche Subventionen für Unternehmen in der EU haben nach Ansicht der Kommission zunehmend negative Auswirkungen auf den Wettbewerb im Binnenmarkt. Da solche Subventionen nicht der EU-Beihilfenkontrolle unterliegen, schlägt die Kommission verschiedene Lösungen vor:

a) Subventionen aus Drittstaaten zur Erleichterung des Erwerbs von EU-Unternehmen

Insbesondere wird eine Meldepflicht für Erwerbe von Unternehmen, die in der EU ansässig sind, erwogen. Unternehmen, die von einem Drittstaat finanzielle Unterstützung erhalten, müssten den Erwerb von EU-Unternehmen oberhalb eines bestimmten Schwellenwerts dann bei der Europäischen Kommission anmelden. Die Transaktionen könnten erst nach Abschluss der von der Kommission durchgeführten Prüfung vollzogen werden. Sollte die Kommission feststellen, dass der Erwerb durch eine drittstaatliche Subvention erleichtert wird und Verzerrungen im Binnenmarkt bewirkt, könnte sie entweder Verpflichtungsangebote des Anmelders, die die Verzerrung wirksam beseitigen, akzeptieren oder letztlich den Erwerb untersagen.

b) Instrument zur Erfassung der verzerrenden Auswirkungen drittstaatlicher Subventionen

Eine Aufsichtsbehörde (eine Behörde des betreffenden Mitgliedstaats oder die Kommission) könnte auf einen Hinweis oder die Information hin, dass ein Unternehmen in der EU durch die Subvention eines Drittstaats begünstigt wird, tätig werden. Bei Vorliegen einer drittstaatlichen Subvention würde die Aufsichtsbehörde Maßnahmen verhängen, um der zu erwartenden verzerrenden Wirkung zu begegnen.

2. European Commission publishes White Paper on Foreign Subsidies

- On 17 June 2020, the European Commission published a White Paper on levelling the playing field as regards foreign subsidies. The Commission now seeks views and input from all stakeholders on the options set out in the White Paper. The public consultation, which will be open until 23 September 2020, will help the Commission to prepare for appropriate legislative proposals in this area.
- According to the Commissions, subsidies granted by non-EU governments to companies in the EU have an increasing negative impact on competition in the Single Market, but fall outside EU State aid control. In order to address this issue, the Commission now proposes several solutions:

a) Foreign Subsidies facilitating the Acquisition of EU Companies

In particular, it proposes a notification requirement for acquisitions of companies based in the EU. Companies benefitting from financial support of a non-EU government would need to notify their acquisitions of EU companies, above a given threshold, to the European Commission. Transactions could not be closed whilst the Commission's review is pending. Should the Commission find that an acquisition is facilitated by a foreign subsidy and distorts the Single Market, it could either accept commitments by the notifying party that effectively remedy the distortion or, as a last resort, it could prohibit the acquisition.

b) Instrument to capture Distortive Effects of Foreign Subsidies

A supervisory authority, which would be a national authority or the Commission, could act upon any indication or information that a company in the EU benefits from a foreign subsidy. If the existence of a foreign subsidy is established, the authority would then impose measures to remedy the likely distortive impact, such as redressive payments and structural or behavioural remedies. However, it could also consider that the subsidised

Sie könnte beispielsweise Rückzahlungen fordern oder strukturelle oder verhaltensbezogene Abhilfemaßnahmen vorsehen. Die Aufsichtsbehörde könnte jedoch auch die Auffassung vertreten, dass die subventionierte Tätigkeit oder Investition eine positive Wirkung hat, die die Verzerrung überwiegt, und die Untersuchung einstellen.

activity or investment has a positive impact, which outweighs the distortion and not pursue the investigation further.

c) Subventionen aus Drittstaaten bei EU-Vergabeverfahren

Subventionen aus Drittstaaten können es nach Ansicht der Kommission Bietern ermöglichen, zum Beispiel durch unter dem Marktpreis liegende oder nicht kostendeckende Gebote, einen unfairen Vorteil zu erlangen. So könnten sie bei öffentlichen Vergabeverfahren Aufträge erhalten, die sie ansonsten nicht bekommen würden. Im Rahmen dieses Teilinstruments wird ein Mechanismus vorgeschlagen, bei dem die Bieter dem öffentlichen Auftraggeber etwaige von Drittstaaten erhaltene Zuwendungen melden müssten. Der öffentliche Auftraggeber und die zuständige Aufsichtsbehörde könnten dann prüfen, ob eine drittstaatliche Subvention vorliegt und dem Bieter einen unfairen Vorteil verschafft hat. In diesem Fall würde der Bieter vom Vergabeverfahren ausgeschlossen.

c) Foreign Subsidies in EU Public Procurement Procedures

According to the Commission, foreign subsidies could also have a harmful effect on the conduct of EU public procurement procedures. Foreign subsidies may enable bidders to gain an unfair advantage, for example by submitting bids below market price or even below cost, allowing them to obtain public procurement contracts that they would otherwise not have obtained. Under this module, the White Paper proposes a mechanism where bidders would have to notify the contracting authority of financial contributions received from non-EU countries. The competent contracting and supervisory authorities would then assess whether there is a foreign subsidy and whether it made the procurement procedure unfair. In this case, the bidder would be excluded from the procurement procedure.

3. Staatliche Hilfen – Überbrückungshilfe-Programm

Die Bundesregierung hat am 12. Juni 2020 die Eckpunkte für das Überbrückungshilfe-Programm beschlossen.

3. State Aids – Interim Financial Aid Program

On 12 June 2020, the Federal Government adopted the key points for the interim financial aid program.

a) Antragsberechtigte:

Die Überbrückungshilfe richtet sich u.a. an Unternehmen aus allen Wirtschaftsbereichen, Soloselbständige und Angehörige der freien Berufe.

a) Applicants:

The interim financial aid is aimed – *inter alia* – at companies from all sectors of the economy, self-employed and members of the liberal professions.

b) Förderfähige Kosten:

Förderfähig sind fortlaufende, im Förderzeitraum anfallende vertraglich begründete oder behördlich festgesetzte und nicht einseitig veränderbare Fixkosten.

b) Eligible Costs:

Eligible costs will be continuous fixed costs incurred during the eligibility period, as established by contract or fixed by public authority and which cannot be altered unilaterally.

c) Laufzeit:

Das Programm läuft in den Monaten Juni bis August 2020.

d) Art der Förderung:

Die Überbrückungshilfe erstattet einen Anteil in Höhe von

- 80% der Fixkosten bei mehr als 70% Umsatzeinbruch,
- 50% der Fixkosten bei Umsatzeinbruch zwischen 50% und 70%,
- 40% der Fixkosten bei Umsatzeinbruch zwischen 40% und unter 50%

im Fördermonat im Vergleich zum Vorjahresmonat.

e) Maximale Förderung:

Die maximale Förderung beträgt EUR 150.000 für drei Monate. Bei Unternehmen mit bis zu fünf Beschäftigten beträgt der maximale Erstattungsbetrag EUR 9.000 für drei Monate, bei Unternehmen mit bis zu zehn Beschäftigten EUR 15.000 für drei Monate. Diese maximalen Erstattungsbeträge können nur in Ausnahmefällen überschritten werden.

f) Verfahren:

Der Nachweis des anspruchsbegründenden Umsatzeinbruchs und der erstattungsfähigen Fixkosten erfolgt in einem zweistufigen Verfahren. In der ersten Stufe (Antragstellung) sind die Antragsvoraussetzungen und die Höhe der erstattungsfähigen Fixkosten mit Hilfe eines Steuerberaters/Wirtschaftsprüfers glaubhaft zu machen, in der zweiten Stufe (nachträglicher Nachweis) sind diese mit Hilfe eines Steuerberaters/Wirtschaftsprüfers zu belegen.

4. Staatliche Hilfen – Übersicht COVID-19

Wir halten unsere Übersicht "COVID-19 – Staatliche Hilfen für betroffene Unternehmen" für Sie immer aktuell. Unser Update vom 23. Juni 2020 finden Sie unter [diesem Link](#).

c) Term:

The program runs from June to August 2020.

d) Form of Aid:

The interim financial will provide a subsidy of

- 80% of fixed costs in the event of a drop in sales with more than 70%;
- 50% of fixed costs in the event of a drop in sales of between 50% and 70%;
- 40% of fixed costs in the event of a drop in sales between 40% and less than 50%

in the funding month compared to the same month of the previous year.

e) Maximum Amount:

The maximum grant is EUR 150,000 for three months. For companies with up to five employees, the maximum reimbursement amount is EUR 9,000 for three months, for companies with up to ten employees, the maximum reimbursement amount is EUR 15,000 for three months. These maximum reimbursement amounts can only be exceeded in exceptional cases.

f) Procedure:

The proof of the drop in sales and the reimbursable fixed costs is provided in a two-stage procedure. In the first stage (application) the application requirements and the amount of the refundable fixed costs must be substantiated with the help of a tax advisor/auditor, in the second stage (subsequent proof) these must be proved with the help of a tax advisor/auditor.

4. State Aids – Overview COVID-19

We keep our overview "COVID-19 - State aid for affected companies" always up-to-date for you. You can find our update from 23 June 2020 under [this link](#).

Haben Sie weitere Fragen? Kontaktieren Sie uns: If you have further questions, please contact us:

Ralf Bergjan – ralf.bergjan@pplaw.com

Daniel Wiedmann – daniel.wiedmann@pplaw.com

Jasmin Wagner – jasmin.wagner@pplaw.com

Benjamin Aldegarmann – benjamin.aldegarmann@pplaw.com

Nemanja Burgic – nemanja.burgic@pplaw.com

Michaela Lenk – michaela.lenk@pplaw.com

Xin Zhang – xin.zhang@pplaw.com

Über P+P Pöllath + Partners

P+P Pöllath + Partners ist mit mehr als 140 Anwälten und Steuerberatern an den Standorten Berlin, Frankfurt und München tätig. Die Sozietät konzentriert sich auf High-End Transaktions- und Vermögensberatung.

P+P-Partner begleiten regelmäßig M&A-, Private Equity- und Immobilientransaktionen aller Größen. P+P Pöllath + Partners hat sich darüber hinaus eine führende Marktposition bei der Strukturierung von Private Equity- und Real Estate-Fonds sowie in der steuerlichen Beratung erarbeitet und genießt einen hervorragenden Ruf im Gesellschafts- und Kapitalmarktrecht sowie in der Vermögens- und Nachfolgeplanung für Familienunternehmen und vermögende Privatpersonen.

P+P-Partner sind als Mitglieder in Aufsichts- und Beiräten bekannter Unternehmen tätig und sind regelmäßig in nationalen und internationalen Rankings als führende Experten in ihren jeweiligen Fachgebieten gelistet. Weitere Informationen finden Sie auf unserer Internetseite www.pplaw.com.

About P+P Pöllath + Partners

P+P Pöllath + Partners is an internationally operating law firm, whose more than 140 lawyers and tax advisors in Berlin, Frankfurt and Munich provide high-end legal and tax advice.

The firm focuses on transactional advice and asset management. P+P partners regularly advise on corporate/M&A, private equity and real estate transactions of all sizes. P+P has achieved a leading market position in the structuring of private equity and real estate funds and tax advice and enjoys an excellent reputation in corporate matters as well as in asset and succession planning for family businesses and high net worth individuals.

P+P partners serve as members of supervisory and advisory boards of known companies. They are regularly listed in domestic and international rankings as the leading experts in their respective areas of expertise. For more information please visit our website www.pplaw.com.