Samling af Afgørelser

DOMSTOLENS DOM (Anden Afdeling)

13. juli 2023 *

»Præjudiciel forelæggelse – frie kapitalbevægelser – etableringsfrihed – forordning (EU) 2019/452 – en medlemsstats lovgivning om indførelse af en mekanisme til screening af udenlandske investeringer i hjemmehørende virksomheder, der anses for »strategiske« – afgørelse truffet på grundlag af denne lovgivning, der forbyder et hjemmehørende selskabs erhvervelse af samtlige kapitalandele i et andet hjemmehørende selskab – erhvervet virksomhed, der anses for »strategisk«, fordi dens hovedaktivitet vedrører minedrift til udvinding af visse basisråstoffer såsom grus, sand og ler – erhvervende virksomhed, der anses for en »udenlandsk investor«, fordi den indgår i en koncern, hvis øverste holdingselskab har hjemsted i et tredjeland – skade eller risiko for skade for medlemsstatens nationale interesser, offentlige sikkerhed eller offentlige orden – mål om at sikre forsyningssikkerheden for basisråmateriale til byggesektoren, navnlig på regionalt plan«

I sag C-106/22,

angående en anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 267 TEUF, indgivet af Fővárosi Törvényszék (retten i første instans i Budapest, Ungarn) ved afgørelse af 1. februar 2022, indgået til Domstolen den 15. februar 2022, i sagen

Xella Magyarország Építőanyagipari Kft.

mod

Innovációs és Technológiai Miniszter,

procesdeltager:

»JANES ÉS TÁRSA« Szállítmányozó, Kereskedelmi és Vendéglátó Kft.,

har

DOMSTOLEN (Anden Afdeling),

sammensat af afdelingsformanden, A. Prechal (refererende dommer), og dommerne M.L. Arastey Sahún, F. Biltgen, N. Wahl og J. Passer,

generaladvokat: T. Ćapeta,

justitssekretær: fuldmægtig I. Illéssy,

* Processprog: ungarsk.

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 8. december 2022,

efter at der er afgivet indlæg af:

– Xella Magyarország Építőanyagipari Kft. ved ügyvéd T. Kocsis,

– den ungarske regering ved M.Z. Fehér og K. Szíjjártó, som befuldmægtigede,

– den italienske regering ved G. Palmieri, som befuldmægtiget, bistået af avvocato dello Stato P. Gentili,

– Europa-Kommissionen ved G. Conte, M. Mataija, G. von Rintelen og A. Tokár, som befuldmægtigede,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 30. marts 2023,

afsagt følgende

Dom

1 Anmodningen om præjudiciel afgørelse vedrører fortolkningen af artikel 65, stk. 1, litra b), TEUF, sammenholdt med fjerde og sjette betragtning til Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) 2019/452 af 19. marts 2019 om et regelsæt for screening af udenlandske direkte investeringer i Unionen (EUT 2019, L 79 I, s. 1), og med artikel 4, stk. 2, TEU.

2 Anmodningen er blevet indgivet i forbindelse med en tvist mellem det ungarske selskab Xella Magyarország Építőanyagipari Kft. (herefter »Xella Magyarország«) og Innovációs és Technológiai Miniszter (ministeren for innovation og teknologi, Ungarn, herefter »ministeren«) vedrørende en afgørelse, hvorved sidstnævnte forbød dette selskabs erhvervelse af alle kapitalandelene i et andet ungarsk selskab, »JANES ÉS TÁRSA« Szállítmányozó, Kereskedelmi és Vendéglátó Kft. (herefter »Janes és Társa«), der anses for at være et »strategisk« selskab som omhandlet i den nationale lovgivning om indførelse af en mekanisme til screening af udenlandske investeringer.

Retsforskrifter

EU-retten

3 Følgende fremgår af 4., 6., 10., 13. og 36. betragtning til forordning 2019/452:

»(4) Denne forordning berører ikke medlemsstaternes ret til at fravige de frie kapitalbevægelser som omhandlet i artikel 65, stk. 1, litra b), [TEUF]. Flere medlemsstater har indført foranstaltninger, i henhold til hvilke de kan begrænse sådanne bevægelser af hensyn til den offentlige orden eller den offentlige sikkerhed. […]

[…]

(6) Udenlandske direkte investeringer hører ind under området for den fælles handelspolitik. Det fremgår af artikel 3, stk. 1, litra e), [TEUF], at Unionen har enekompetence med hensyn til den fælles handelspolitik.

[…]

(10) Medlemsstater, der har en screeningmekanisme, bør fastsætte de nødvendige foranstaltninger i overensstemmelse med EU-retten til at forebygge omgåelse af deres screeningmekanismer og -afgørelser. Dette bør omfatte investeringer internt i Unionen, som foretages ved hjælp af kunstige strukturer, der ikke afspejler den økonomiske virkelighed og omgår screeningmekanismerne og -afgørelserne, når investoren i sidste ende er ejet eller kontrolleret af en fysisk person eller en virksomhed i et tredjeland. Dette berører ikke etableringsfriheden og kapitalens frie bevægelighed, der er nedfældet i [EUF-traktaten].

[…]

(13) Ved vurderingen af, hvorvidt en udenlandsk direkte investering vil kunne påvirke sikkerheden eller den offentlige orden, bør det være muligt for medlemsstaterne og [Europa-]Kommissionen at overveje alle relevante faktorer, herunder virkningerne på kritiske infrastrukturer, teknologier (herunder vigtige støtteteknologier) og råvarer, der har afgørende betydning for sikkerheden eller for opretholdelsen af den offentlige orden, og hvis afbrydelse, sammenbrud, tab eller ødelæggelse vil have betydelige konsekvenser i en medlemsstat eller i Unionen. I denne forbindelse bør det også være muligt for medlemsstaterne og Kommissionen at kunne tage hensyn til konteksten for og omstændighederne omkring den udenlandske direkte investering, navnlig om en udenlandsk investor kontrolleres direkte eller indirekte, f.eks. gennem betydelig finansiering, herunder subsidier, af et tredjelands regering eller gennemfører statsstyrede projekter eller programmer i udlandet.

[…]

(36) Når en udenlandsk direkte investering udgør en fusion, der er omfattet af Rådets forordning (EF) nr. 139/2004 [af 20. januar 2004 om kontrol med fusioner og virksomhedsovertagelser (EUT 2004, L 24, s. 1)], bør anvendelsen af nærværende forordning ikke berøre anvendelsen af artikel 21, stk. 4, i forordning (EF) nr. 139/2004. […]«

4 Artikel 1 i forordning 2019/452 med overskriften »Genstand og anvendelsesområde« bestemmer følgende i stk. 1:

»Ved denne forordning fastsættes et regelsæt for medlemsstaternes screening af udenlandske direkte investeringer i Unionen af hensyn til sikkerheden eller den offentlige orden […]«

5 Denne forordnings artikel 2, som har overskriften »Definitioner«, er affattet således:

»I denne forordning forstås ved:

1) »udenlandsk direkte investering«: en investering af enhver art foretaget af en udenlandsk investor med henblik på at etablere eller opretholde varige og direkte forbindelser mellem den udenlandske investor og den iværksætter eller virksomhed, som kapitalen stilles til rådighed for med henblik på udøvelse af en økonomisk aktivitet i en medlemsstat, herunder investeringer, som muliggør effektiv deltagelse i ledelsen af eller kontrollen med en virksomhed, der udøver en økonomisk aktivitet

2) »udenlandsk investor«: en fysisk person fra et tredjeland eller en virksomhed i et tredjeland, som har til hensigt at foretage eller har foretaget en udenlandsk direkte investering

[…]

4) »screeningmekanisme«: et almengyldigt instrument, såsom en lov eller forskrift, og tilhørende administrative krav, gennemførelsesbestemmelser eller retningslinjer, der fastsætter vilkårene, betingelserne og procedurerne for at vurdere, undersøge, tillade, betinge, forbyde eller afvikle udenlandske direkte investeringer af hensyn til sikkerheden eller den offentlige orden

[…]

7) »virksomhed i et tredjeland«: en virksomhed, der er oprettet eller på anden måde organiseret i henhold til lovgivningen i et tredjeland.«

6 Nævnte forordnings artikel 3 med overskriften »Medlemsstaternes screeningmekanismer« fastsætter følgende i stk. 6:

»Medlemsstater, der har indført en screeningmekanisme, opretholder, ændrer eller vedtager de foranstaltninger, der er nødvendige for at identificere og forhindre omgåelse af screeningmekanismer og screeningafgørelser.«

7 Samme forordnings artikel 4 med overskriften »Faktorer, som kan tages i betragtning af medlemsstaterne eller Kommissionen« bestemmer:

»1. Når det vurderes, om en udenlandsk direkte investering vil kunne påvirke sikkerheden eller den offentlige orden, kan medlemsstaterne og Kommissionen tage dens potentielle indvirkning på bl.a. følgende i betragtning:

[…]

c) forsyning af kritiske råvarer, herunder energi eller råvarer, samt fødevaresikkerhed

[…]

2. Når det vurderes, om en udenlandsk direkte investering vil kunne påvirke sikkerheden eller den offentlige orden, kan medlemsstaterne og Kommissionen også tage hensyn til navnlig:

a) om den udenlandske investor direkte eller indirekte kontrolleres af regeringen, herunder et tredjelands statslige organer eller væbnede styrker, herunder gennem ejerforhold eller betydelig finansiering

[…]«

8 Artikel 6 i forordning 2019/452 med overskriften »Samarbejdsmekanisme vedrørende udenlandske direkte investeringer, der undergår screening« bestemmer i stk. 1:

»Medlemsstaterne meddeler Kommissionen og de øvrige medlemsstater enhver udenlandsk direkte investering på deres område, der undergår screening, ved så hurtigt som muligt at fremlægge de oplysninger, der er omhandlet i denne forordnings artikel 9, stk. 2. […]«

9 Denne forordnings artikel 9 er affattet således:

»1. Medlemsstaterne sikrer, at de oplysninger, der er meddelt i henhold til artikel 6, stk. 1, eller som Kommissionen og andre medlemsstater anmoder om i henhold til artikel 6, stk. 6, og artikel 7, stk. 5, stilles til rådighed for Kommissionen og de anmodende medlemsstater uden unødig forsinkelse.

2. De i stk. 1 omhandlede oplysninger omfatter:

a) ejerforholdet hos den udenlandske investor og den virksomhed, hvor den udenlandske direkte investering planlægges eller er gennemført, herunder oplysninger om den endelige investor og deltagelse i kapitalen

[…]«

Ungarsk ret

10 § 276 i veszélyhelyzet megszűnésével összefüggő átmeneti szabályokról és a járványügyi készültségről szóló 2020. évi LVIII. törvény (lov LVIII af 2020 om overgangsregler vedrørende ophør af undtagelsestilstanden og den epidemiologiske krise) af 17. juni 2020 (*Magyar Közlöny* 2020/144) i den affattelse, der finder anvendelse på tvisten i hovedsagen (herefter »Vmtv«), bestemmer:

»I dette kapitel forstås ved:

1. »nationale interesser«: almene interesser, der ikke er omfattet af den EU-retlige sektorlovgivning eller national lovgivning, og som vedrører nettenes og anlæggenes sikkerhed og funktion samt forsyningskontinuiteten

2. »udenlandsk investor«:

a) enhver juridisk person eller anden enhed, der er registreret i Ungarn, i en anden EU-medlemsstat, i en anden stat, der tilhører Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde, eller i Det Schweiziske Forbund, som erhverver en kapitalandel eller en afgørende indflydelse i et handelsselskab med hjemsted i Ungarn, der udøver en særlig virksomhed som omhandlet i § 277, stk. 2, forudsat at den person, der i overensstemmelse med Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény [(lov V af 2013 om indførelse af civillovbogen) af 26. februar 2013 (*Magyar Közlöny* 2013/31) i den affattelse der finder anvendelse på tvisten i hovedsagen (herefter »civillovbogen«)], har afgørende indflydelse på den pågældende juridiske person eller på en anden enhed, enten er en fysisk person, der er statsborger i en stat, som ikke tilhører Den Europæiske Union eller Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde eller Det Schweiziske Forbund, eller er en juridisk person eller en anden enhed, der er registreret i en sådan stat

b) enhver fysisk person, der er statsborger i en stat, som ikke tilhører Den Europæiske Union eller Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde eller Det Schweiziske Forbund, eller enhver juridisk person eller anden enhed, der er registreret i en sådan stat

3. »strategisk selskab«: ethvert selskab med begrænset ansvar, lukket aktieselskab (unoteret) eller åbent aktieselskab (børsnoteret) med hjemsted i Ungarn, og hvis aktivitet – udøvet som hovedaktivitet eller som en del af dets aktivitetsområder – som defineret ved regeringsdekret tilhører energi-, transport- eller kommunikationssektoren eller en sektor af strategisk betydning (bortset fra finansiel infrastruktur) som defineret i artikel 4, stk. 1, litra a)-e), i [forordning 2019/452].«

11 § 277 i Vmtv fastsætter:

»1. For strategiske selskaber, hvor indgåelsen af en kontrakt, afgivelsen af en ensidig hensigtserklæring eller en beslutning truffet af selskabet […] fører til de i stk. 2-4 definerede resultater, kræves der […] en anmeldelse heraf til [ministeren] og en kvittering for modtagelsen af en sådan anmeldelse for følgende retshandler:

a) overdragelse af en del af eller alle ejerandele i et strategisk selskab ved enhver form for overdragelse af ejendomsretten, herunder indskud, mod eller uden vederlag

[…]

2. I de sektorer, der er omhandlet i § 276, punkt 3, anføres i anmeldelsen, hvis den samlede værdi af investeringen er lig med eller større end 350 mio. ungarske forint (HUF) (ca. 935 720 EUR):

a) enhver »udenlandsk investor« som omhandlet i § 276, punkt 2, litra a), […] hvis som følge af:
aa) direkte eller indirekte erhvervelse af en ejerandel […] i den pågældende strategiske virksomhed efter en retlig transaktion som omhandlet i stk. 1, litra a)-c)

[…]

den pågældende direkte eller indirekte erhverver en »afgørende indflydelse« på denne strategiske virksomhed i civillovbogens forstand

[…]«

12 § 283 i Vmtv har følgende ordlyd:

»1. Straks efter modtagelsen af anmeldelsen undersøger ministeren:

[…]

b) om anmelderens erhvervelse af en ejendomsret, en ejendomsret til et gældsbevis, en brugsret eller en udnyttelsesret strider mod ungarske nationale interesser, den offentlige sikkerhed eller den offentlige orden eller bringer disse i fare, eller om der foreligger en risiko herfor, bl.a. under hensyn til forsyningssikkerheden for så vidt angår grundlæggende sociale behov, jf. artikel 36 TEUF, artikel 52, stk. 1, TEUF og artikel 65, stk. 1, TEUF

[…]

2. Ministeren skal inden 30 dage efter modtagelsen af anmeldelsen […]:

a) hvis de i stk. 1, litra b)-e), anførte omstændigheder ikke er opfyldt, skriftligt bekræfte modtagelsen af anmeldelsen

b) hvis de i stk. 1, litra b)-e), anførte omstændigheder er opfyldt, forbyde erhvervelsen af en ejendomsret, en ejendomsret til et gældsbevis, en brugsret eller en udnyttelsesret […]

[…]«

13 Bilag 1 til magyarországi székhelyű gazdasági társaságok gazdasági célú védelméhez szükséges tevékenységi körök meghatározásáról szóló 289/2020. (VI. 17.) Korm. rendelet (regeringsdekret nr. 289/2020 (VI. 17.) om fastlæggelse af de aktivitetsområder, der er nødvendige for økonomisk beskyttelse af erhvervsdrivende selskaber med hjemsted i Ungarn) af 17. juni 2020 (*Magyar Közlöny* 2020/145) i den affattelse, der finder anvendelse på tvisten i hovedsagen, opregner de aktivitetsområder, på grundlag af hvilke et erhvervsdrivende selskab med hjemsted i Ungarn anses for at henhøre under en strategisk sektor med henblik på Vmtv. Underrubrik 22, der er nævnt i dette bilag, omhandler »[a]fgørende vigtige råvarer«, og denne underrubriks punkt 8 vedrører »[a]nden form for minedrift«.

14 Civillovbogens § 8:2 med overskriften »Indflydelse« har følgende ordlyd:

»1. Ved »afgørende indflydelse« forstås enhver forbindelse, hvor en fysisk eller juridisk person (»indflydelsesenheden«) ejer mere end 50% af stemmerettighederne eller udøver en bestemmende indflydelse inden for en juridisk person.

2. En indflydelsesenhed har bestemmende indflydelse inden for en juridisk person, når den, alt efter omstændighederne, er medlem heraf eller aktionær heri, og

a) når den har ret til at vælge eller afskedige flertallet af den pågældende juridiske persons ledende medarbejdere eller bestyrelsesmedlemmer, eller

b) når de øvrige medlemmer af eller aktionærer i den nævnte juridiske person i henhold til en aftale indgået med indflydelsesenheden stemmer på samme måde som sidstnævnte eller udøver deres stemmeret gennem denne, forudsat at de tilsammen har mere end halvdelen af stemmerne.

3. Der formodes også at foreligge afgørende indflydelse, hvis en indirekte indflydelse giver indflydelsesenheden de rettigheder, der er omhandlet i stk. 1 og 2.«

Tvisten i hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

15 Det ungarske selskab Xella Magyarország driver virksomhed på det ungarske marked for byggematerialer og beskæftiger sig hovedsageligt med fremstilling af betonbyggedele. Det ejes 100% af det tyske selskab Xella Baustoffe GmbH, som selv ejes, også 100%, af Xella International SA, der er et luxembourgsk selskab. Sidstnævnte selskab er selv indirekte ejet af LSF10 XL Investments Ltd, der er holdingselskab i Lone Star-koncernen, og som er registreret i Bermuda, og denne koncern tilhører i sidste ende J.P.G., som er irsk statsborger.

16 I en afgørelse af 29. marts 2017 gjorde Kommissionen i forbindelse med en kontrol af en fusion gennemført i henhold til forordning nr. 139/2004 ikke indsigelse mod, at LSF10 XL Bidco SCA, der har hjemsted i Luxembourg og er datterselskab til Lone Star Fund X med hjemsted i De Forenede Stater og til Lone Star Fund X med hjemsted i Bermuda, overtog kontrollen med Xella International, og erklærede transaktionen forenelig med det indre marked.

17 Det ungarske selskab Janes és Társa ejes af et andet ungarsk selskab, »PAN3« Építőipari és Kereskedelmi Kft. Selskabets hovedaktivitet består i udvinding af grus, sand og ler i dets stenbrud i Lázi (distriktet Győr-Moson-Sopron, Pannonhalmas distrikt, Ungarn), hvilket er en aktivitet, der er omfattet af punkt 8 i underrubrik 22 i bilag I til regeringsdekret nr. 289/2020, hvoraf det følger, at selskabet kvalificeres som et »strategisk selskab« som omhandlet i § 276, punkt 3, i Vmtv. Selskabets markedsandel på det ungarske marked for produktion af de pågældende råmaterialer er på 0,52%.

18 Xella Magyarország køber ca. 90% af Janes és Társas årlige produktion med henblik på forarbejdning af disse råmaterialer til kalksandsten i sin fabrik i nærheden af stenbruddet, idet de resterende 10% af denne produktion købes af lokale virksomheder i byggesektoren.

19 Den 29. oktober 2020 indgik Xella Magyarország en købsaftale med henblik på at erhverve 100% af aktierne i Janes és Társa og fremsendte en anmeldelse til ministeren i henhold til § 277, stk. 1, litra a), i Vmtv med anmodning om, at ministeren bekræftede modtagelsen af den pågældende transaktion i henhold til Vmtv's § 283, stk. 2, litra a), eller bekræftede, at denne formalitet ikke var nødvendig, henset til virksomhedens ejerforhold.

20 Ved afgørelse af 30. december 2020 forbød ministeren gennemførelsen af den anmeldte retshandel i henhold til Vmtv's § 283, stk. 1, litra b), og § 283, stk. 2, litra b), idet ministeren påberåbte sig hensynet til »nationale interesser« som omhandlet i lovens § 276, punkt 1.

21 Fővárosi Törvényszék (retten i første instans i Budapest, Ungarn), som er den forelæggende ret, annullerede denne afgørelse med den begrundelse, at ministeren ikke havde overholdt procedurereglerne og havde tilsidesat sin begrundelsespligt, og pålagde ministeren at indlede en ny procedure.

22 Ved en afgørelse af 20. juli 2021 (herefter »den i hovedsagen omhandlede afgørelse«), der blev truffet efter afslutningen af denne nye procedure, forbød ministeren på ny gennemførelsen af den anmeldte retshandel med henvisning til Vmtv's § 283, stk. 2, litra b), henset til denne lovs § 276, punkt 1 og 2, § 277, stk. 2, litra a), aa), og § 283, stk. 1, litra b).

23 I begrundelsen for denne afgørelse kvalificerede ministeren Xella Magyarország som en »udenlandsk investor« som omhandlet i Vmtv's § 276, punkt 2, som følge af, at Xella Magyarország indirekte ejes af LSF10 XL Investments, der er registreret i Bermuda. Ministeren anførte endvidere, at sikkerheden og forudsigeligheden af råstofudvinding og -forsyning har strategisk betydning. Ifølge ministeren viste covid-19-pandemien klart, at alvorlige forstyrrelser af de globale forsyningskæders funktion kunne opstå i løbet af kort tid med negative konsekvenser til skade for den nationale økonomi. Ministeren understregede, at produktionen af tilslagsmaterialer, såsom sand, grus og knust sten, til byggesektoren allerede var domineret af udenlandsk ejede ungarske producenter.

24 Ministeren var af den opfattelse, at antagelsen om, at Janes és Társa indirekte ville blive ejet af et selskab registreret i Bermuda, udgjorde en langsigtet risiko for forsyningssikkerheden for råmaterialer til byggesektoren, navnlig i den region, hvor dette selskab er etableret, eftersom selskabets markedsandel i denne region er på 20,77%. En udenlandsk ejers erhvervelse af en strategisk virksomhed reducerer i øvrigt andelen af indenlandsk ejede virksomheder, hvilket kan være til skade for »nationale interesser« i bred forstand.

25 Xella Magyarország har anfægtet den i hovedsagen omhandlede afgørelse ved den forelæggende ret, idet selskabet har gjort gældende, at denne afgørelse udgør en vilkårlig forskelsbehandling eller en skjult begrænsning af de frie kapitalbevægelser i lyset af bl.a. artikel 54 TEUF og 55 TEUF, som samtidig giver virksomheder, der er etableret i Unionen, ret til etableringsfrihed. Selskabet har fremhævet, at det i sidste ende er ejet af en person, der er statsborger i en EU-medlemsstat. Den eneste grund til, at erhvervelsen blev forbudt, var, at selskabets ejerskabsstruktur er »ikke-national«. Selskabet har ligeledes anført, at den omstændighed, at betydningen af begrebet »nationale interesser« som omhandlet i Vmtv er uklar, kan udgøre en tilsidesættelse af det grundlæggende retsstatsprincip.

26 På denne baggrund har Fővárosi Törvényszék (retten i første instans i Budapest) besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) Skal artikel 65, stk. 1, litra b), TEUF i lyset af fjerde og sjette betragtning til [forordning 2019/452] og artikel 4, stk. 2, TEU fortolkes således, at denne bestemmelse omfatter muligheden for at vedtage en regulering som den, der følger af § 85 i [Vmtv], navnlig § 276, [punkt] 1, § 276, [punkt] 2, litra a), og § 283, stk. 1, litra b)?

2) Såfremt det første spørgsmål besvares bekræftende, er den omstændighed, at Kommissionen har indledt en fusionskontrolprocedure, udøvet sine beføjelser og godkendt en fusion, der vedrører en udenlandsk indirekte investors ejerskabskæde, i sig selv til hinder for, at en medlemsstat kan udøve sin beslutningsbeføjelse i henhold til den pågældende medlemsstats lovgivning?«

Om de præjudicielle spørgsmål

Det første spørgsmål

27 Med det første spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om artikel 65, stk. 1, litra b), TEUF, sammenholdt med fjerde og sjette betragtning til forordning 2019/452 og med artikel 4, stk. 2, TEU, skal fortolkes således, at denne bestemmelse er til hinder for en i en medlemsstats lovgivning fastsat mekanisme til screening af udenlandske investeringer, som gør det muligt at forbyde, at ejendomsretten til et hjemmehørende selskab, der anses for at være strategisk, erhverves af et andet hjemmehørende selskab, der indgår i en koncern af selskaber, som har hjemsted i flere medlemsstater, og hvori en virksomhed fra et tredjeland har en bestemmende indflydelse, med den begrundelse, at denne erhvervelse skader eller risikerer at skade den nationale interesse i at sikre forsyningssikkerheden for basisråmaterialer såsom grus, sand og ler til byggesektoren, navnlig på lokalt plan.

28 Dette spørgsmål er rejst i forbindelse med, at Xella Magyarország, der er et ungarsk selskab, som indgår i en koncern, hvis øverste holdingselskab har hjemsted i Bermuda, og som i sidste ende tilhører en irsk statsborger, har erhvervet samtlige andele i Janes és Társa, som er et ungarsk selskab, der som hovedaktivitet udøver minedrift for at udvinde visse basisråmaterialer, navnlig grus, sand og ler, og som på grund af denne minedrift anses for en »strategisk« virksomhed. Denne erhvervelse blev anmeldt til den kompetente ungarske minister, som ved den i hovedsagen omhandlede afgørelse forbød denne med den væsentlige begrundelse, at den risikerer at skade den nationale interesse i at sikre den fortsatte forsyning af disse råmaterialer til byggesektoren, navnlig på regionalt plan.

Fastlæggelse af gældende EU-ret

29 Hvad for det første angår henvisningen i det første spørgsmål til forordning 2019/452 skal det, som Kommissionen ligeledes i det væsentlige har anført, fastslås, at den i hovedsagen omhandlede erhvervelse ikke er omfattet af denne forordnings anvendelsesområde.

30 Dette anvendelsesområde er nemlig defineret i artikel 1, stk. 1, i forordning 2019/452, som bestemmer, at forordningen opstiller et regelsæt for medlemsstaternes screening af »udenlandske direkte investeringer« i Unionen af hensyn til sikkerheden eller den offentlige orden.

31 Det fremgår imidlertid af artikel 2 i forordning 2019/452, navnlig af definitionerne i denne artikels nr. 1), 2) og 7), at begrebet »udenlandske direkte investeringer« omfatter visse investeringer i varige og direkte kapitalandele foretaget af en »udenlandsk investor«, hvilket begreb omfatter begrebet »virksomhed i et tredjeland«, der defineres som »en virksomhed, der er oprettet eller på anden måde organiseret i henhold til lovgivningen i et tredjeland«.

32 Det følger heraf, at anvendelsesområdet for forordning 2019/452 for så vidt angår virksomheders investeringer er begrænset til investeringer i Unionen, som foretages af virksomheder, der er oprettet eller på anden måde organiseret i henhold til lovgivningen i et tredjeland.

33 Derimod finder den mekanisme til screening af udenlandske investeringer, der er fastsat i den i hovedsagen omhandlede nationale lovgivning, ikke kun anvendelse i et sådant tilfælde af investeringer foretaget af virksomheder i et tredjeland, men ligeledes i det i hovedsagen

omhandlede tilfælde, hvor der er tale om investeringer foretaget af virksomheder registreret i Ungarn eller i en anden medlemsstat, hvori en virksomhed, der er registreret i et tredjeland, har en »afgørende indflydelse« som omhandlet i civillovbogens § 8:2.

34 Da dette andet tilfælde ikke er omfattet af artikel 1 i forordning 2019/452, falder denne nationale lovgivning for så vidt uden for denne forordnings anvendelsesområde, og derfor er den i hovedsagen omhandlede erhvervelse, der vedrører det nævnte andet tilfælde, heller ikke omfattet heraf.

35 Dette kan ikke drages i tvivl på grundlag af den omstændighed, at det følger af artikel 4, stk. 2, litra a), og artikel 9, stk. 2, litra a), i forordning 2019/452, at den udenlandske investors ejerforhold kan tages i betragtning som en faktor ved vurderingen af den pågældende investerings potentielle risiko for sikkerheden eller den offentlige orden.

36 Denne vurderingsfaktor vedrører således specifikt spørgsmålet om, hvorvidt »den udenlandske investor direkte eller indirekte kontrolleres af regeringen, herunder […] statslige organer eller væbnede styrker [i et tredjeland], herunder gennem ejerforhold«.

37 Da denne vurderingsfaktor kun udtrykkeligt vedrører ejerforholdene for den »udenlandske investor«, som er et begreb, der er defineret i artikel 2, nr. 2), i forordning 2019/452, og som er begrænset til virksomheder i et tredjeland, indebærer den ikke, at denne forordnings anvendelsesområde som defineret i forordningens artikel 1, stk. 1, udvides til også at omfatte investeringer foretaget af virksomheder organiseret i henhold til lovgivningen i en medlemsstat, hvori en virksomhed fra et tredjeland udøver en afgørende indflydelse.

38 Det fremgår i øvrigt ikke af de sagsakter, som Domstolen råder over, at den i hovedsagen omhandlede afgørelse blev truffet med henblik på at bekæmpe et forsøg på omgåelse af screeningsmekanismen som omhandlet i artikel 3, stk. 6, i forordning 2019/452.

39 Der er således intet i sagsakterne, der tyder på, at der i det foreliggende tilfælde er tale om en situation som omhandlet i tiende betragtning til denne forordning, som belyser rækkevidden af artikel 3, stk. 6, dvs. »investeringer internt i Unionen, som foretages ved hjælp af kunstige strukturer, der ikke afspejler den økonomiske virkelighed og omgår screeningmekanismerne og -afgørelserne, når investoren i sidste ende er ejet eller kontrolleret af en fysisk person eller en virksomhed i et tredjeland«.

40 Hvad for det andet angår henvisningen i det første spørgsmål til artikel 4, stk. 2, TEU har den forelæggende ret ikke forklaret, hvorfor denne bestemmelse er relevant for besvarelsen af dette spørgsmål, hvorfor det er ufornødent at undersøge dette spørgsmål i lyset af denne bestemmelse.

41 Hvad for det tredje og sidste angår fastlæggelsen af, hvilken grundlæggende frihed der kan finde anvendelse i hovedsagen, bemærkes, at skønt den forelæggende ret har anmodet Domstolen om at undersøge den pågældende nationale lovgivning i lyset af EUF-traktatens bestemmelser om de frie kapitalbevægelser og navnlig artikel 65, stk. 1, litra b), TEUF, må det konstateres, at denne lovgivning, navnlig de bestemmelser heri, der vedrører en »udenlandsk investors« erhvervelse af en kapitalandel, der giver denne en »afgørende indflydelse« i en strategisk virksomhed, således som de anvendes i den i hovedsagen omhandlede afgørelse, og som det første præjudicielle spørgsmål udtrykkeligt vedrører, henhører under en anden grundlæggende frihed, nemlig etableringsfriheden.

42 Ifølge fast retspraksis henhører en national lovgivning, der finder anvendelse på kapitalandele, der giver mulighed for at udøve en klar indflydelse på beslutningerne i et selskab og træffe afgørelse om dets drift, nemlig under anvendelsesområdet for bestemmelserne om etableringsfriheden og ikke under bestemmelserne om de frie kapitalbevægelser (jf. i denne retning dom af 27.2.2019, Associação Peço a Palavra m.fl., C-563/17, EU:C:2019:144, præmis 43 og den deri nævnte retspraksis).

43 I det foreliggende tilfælde er erhvervelsen af samtlige andele i et selskab uden tvivl tilstrækkelig til at give det erhvervende selskab mulighed for at udøve en klar indflydelse på driften af og kontrollen med det erhvervede selskab (jf. analogt dom af 27.2.2019, Associação Peço a Palavra m.fl., C-563/17, EU:C:2019:144, præmis 44).

44 I denne sammenhæng skal det fremhæves, at i henhold til artikel 54 TEUF har privat- og handelsretlige selskaber ret til etableringsfrihed, forudsat at de er oprettet i overensstemmelse med en medlemsstats lovgivning og har deres vedtægtsmæssige hjemsted, hovedkontor eller hovedvirksomhed inden for Unionen, dvs. selskaber, der har samme »nationalitet« som en medlemsstat.

45 I denne henseende bemærkes for det første, at lokaliseringen af de i artikel 54 TEUF omhandlede selskabers vedtægtsmæssige hjemsted, hovedkontor eller hovedvirksomhed, som det er tilfældet med hensyn til fysiske personers nationalitet, tjener til at fastlægge deres tilknytning til en medlemsstats retssystem (dom af 30.9.2003, Inspire Art, C-167/01, EU:C:2003:512, præmis 97).

46 For det andet følger det ikke af nogen bestemmelse i EU-retten, at oprindelsen for fysiske eller juridiske personer, der er aktionærer i selskaber, der er hjemmehørende i Den Europæiske Union, har nogen indvirkning på disse selskabers ret til at påberåbe sig etableringsfriheden, idet status som et EU-selskab i medfør af artikel 54 TEUF er baseret på hjemstedets placering og den retsorden, hvorefter selskabet er stiftet, og ikke på dets aktionærers nationalitet (dom af 1.4.2014, Felixstowe Dock and Railway Company m.fl., C-80/12, EU:C:2014:200, præmis 40).

47 Det følger heraf, at et selskab som Xella Magyarország, selv om det indgår i en koncern, hvis øverste holdingselskab har hjemsted i et tredjeland, har ret til at påberåbe sig den etableringsfrihed, der er sikret ved EUF-traktaten, når det er tilknyttet en medlemsstats retsorden og derfor er et EU-selskab.

48 Følgelig kan Xella Magyarországs aktionærers oprindelse under ingen omstændigheder påberåbes til støtte for at nægte dette selskab ret til etableringsfrihed, og dette så meget desto mere som det er ubestridt, at ejeren af den koncern, som selskabet er en del af, i sidste ende er irsk statsborger.

49 Det første præjudicielle spørgsmål skal således alene undersøges på grundlag af EUF-traktatens bestemmelser om etableringsfrihed.

Om det første spørgsmål kan antages til realitetsbehandling

50 Hvad angår spørgsmålet om, hvorvidt det første præjudicielle spørgsmål kan antages til realitetsbehandling, skal det, eftersom det i foregående præmis er blevet fastslået, at det alene skal besvares på grundlag af EUF-traktatens bestemmelser om etableringsfrihed, bemærkes, at disse bestemmelser ikke finder anvendelse på en situation, hvor samtlige elementer er begrænset til en enkelt medlemsstat (dom af 7.9.2022, Cilevičs m.fl., C-391/20, EU:C:2022:638, præmis 31 og den deri nævnte retspraksis).

51 I denne henseende synes alle de elementer, der kendetegner den i hovedsagen omhandlede situation, umiddelbart at være begrænset til en enkelt medlemsstat, dels for så vidt som både det erhvervende selskab, Xella Magyarország, og det erhvervede selskab, Janes és Társa, er selskaber, der er hjemmehørende i den pågældende medlemsstat, dels for så vidt som dette spørgsmål vedrører foreneligheden med EUF-traktatens bestemmelser om etableringsfrihed af en national lovgivning, der gør det muligt for denne medlemsstat at forbyde investeringer i hjemmehørende selskaber, der anses for at være strategiske virksomheder.

52 Den omstændighed, at det erhvervende selskab indgår i en koncern af selskaber med hjemsted bl.a. i forskellige medlemsstater, udgør imidlertid et grænseoverskridende element, som er relevant for besvarelsen af det første præjudicielle spørgsmål, selv om disse selskaber ikke synes at spille nogen direkte rolle i den pågældende erhvervelse.

53 Det første spørgsmål, som den forelæggende ret har stillet, vedrører nemlig udtrykkeligt foreneligheden med EU-retten af Vmtv's § 276, stk. 2, litra a), som den forelæggende ret har henvist til, og som anvendes i den i hovedsagen omhandlede afgørelse.

54 Ifølge selve ordlyden af denne nationale bestemmelse finder den i hovedsagen omhandlede nationale lovgivning anvendelse på hjemmehørende selskaber og selskaber, der er registreret i andre medlemsstater, og som erhverver kapitalandele i en strategisk virksomhed, hvis den person, der har en afgørende indflydelse på disse selskaber, er en fysisk eller juridisk person fra et tredjeland.

55 I den i hovedsagen omhandlede afgørelse blev den nævnte nationale bestemmelse således anvendt under hensyntagen til den omstændighed, at koncernen, dvs. Xella-koncernen, som ud over det erhvervende selskab bl.a. udgøres af det tyske moderselskab og det luxembourgske »bedstemoderselskab«, kontrolleres af en anden koncern, nemlig Lone Star-koncernen, hvis øverste holdingselskab er registreret i et tredjeland, i det foreliggende tilfælde Bermuda.

56 Følgelig er de grænseoverskridende ejerforhold i det hjemmehørende erhvervende selskab inden for Unionen, som karakteriserer den i hovedsagen omhandlede situation, et udenlandsk element, der er relevant med henblik på besvarelsen af det første præjudicielle spørgsmål.

57 Dette spørgsmål kan derfor antages til realitetsbehandling.

Spørgsmålet, om der er tale om en restriktion for etableringsfriheden

58 Ifølge Domstolens faste praksis skal alle foranstaltninger, som forbyder, medfører ulemper for eller gør udøvelsen af etableringsfriheden som omhandlet i artikel 49 TEUF mindre attraktiv, betragtes som »restriktioner for denne frihed« (dom af 27.2.2019, Associação Peço a Palavra m.fl., C-563/17, EU:C:2019:144, præmis 54 og den deri nævnte retspraksis).

59 For så vidt som den omhandlede nationale lovgivning som anvendt i den i hovedsagen omhandlede afgørelse tillader myndighederne i en medlemsstat at forbyde et EU-selskab af hensyn til sikkerheden og den offentlige orden at erhverve en kapitalandel i et hjemmehørende »strategisk« selskab, der giver det mulighed for at udøve en klar indflydelse på driften af og kontrollen med sidstnævnte selskab, udgør denne lovgivning imidlertid klart en restriktion for dette EU-selskabs etableringsfrihed og i det foreliggende tilfælde en særlig alvorlig restriktion.

Om restriktionen for etableringsfriheden eventuelt er begrundet

60 Det fremgår af Domstolens faste praksis, at en restriktion for en ved EUF-traktaten sikret grundlæggende frihed kun kan tillades, såfremt den omhandlede nationale foranstaltning kan begrundes i et tvingende alment hensyn, er egnet til at sikre virkeliggørelsen af det tilstræbte mål og ikke er mere vidtgående end nødvendigt for at nå målet (dom af 3.2.2021, Fussl Modestraße Mayr, C-555/19, EU:C:2021:89, præmis 52 og den deri nævnte retspraksis).

61 Hvad angår spørgsmålet om, hvorvidt der foreligger et tvingende alment hensyn, der kan begrunde den restriktion for etableringsfriheden, som den i hovedsagen omhandlede nationale lovgivning indebærer, fremgår det af forelæggelsesafgørelsen, at denne lovgivning, idet den bl.a. gør det muligt at forbyde erhvervelse af ejendomsretten til strategiske hjemmehørende selskaber, hvis denne erhvervelse skader eller risikerer at skade en national interesse, bl.a. har til formål at sikre fortsat forsyningssikkerhed »med hensyn til grundlæggende sociale behov« i overensstemmelse med bl.a. artikel 52, stk. 1, TEUF.

62 Som det fremgår af den i hovedsagen omhandlede afgørelse, således som den er sammenfattet i forelæggelsesafgørelsen, er der i det foreliggende tilfælde tale om den særlige nationale interesse i at sikre sikkerhed og kontinuitet i forsyningen af byggesektoren, navnlig på lokalt plan, med visse råmaterialer, nemlig grus, sand og ler, der hidrører fra minedrift på det nationale område.

63 I denne henseende fastsætter artikel 52, stk. 1, TEUF, at en restriktion for etableringsfriheden kan være begrundet i hensynet til den offentlige orden, den offentlige sikkerhed eller den offentlige sundhed.

64 Det følger af fast retspraksis, at rent økonomiske hensyn, der er knyttet til fremme af den nationale økonomi eller til en velfungerende national økonomi, ikke kan begrunde en hindring for en af de grundlæggende friheder, der er sikret ved traktaterne (dom af 27.2.2019, Associação Peço a Palavra m.fl., C-563/17, EU:C:2019:144, præmis 70 og den deri nævnte retspraksis).

65 Domstolen har derimod anerkendt, at økonomiske hensyn, der forfølger et formål af almen interesse, eller sikringen af en tjeneste, der har almen interesse, kan udgøre et tvingende alment hensyn, der kan begrunde en hindring for en af de grundlæggende friheder, der er sikret ved traktaterne (jf. i denne retning dom af 22.10.2013, Essent m.fl., C-105/12 – C-107/12, EU:C:2013:677, præmis 53, og af 27.2.2019, Associação Peço a Palavra m.fl., C-563/17, EU:C:2019:144, præmis 72 og den deri nævnte retspraksis).

66 Det fremgår imidlertid af Domstolens praksis, at selv om medlemsstaterne i det væsentlige har frihed til i overensstemmelse med deres nationale behov at bestemme, hvad hensynet til den offentlige orden og den offentlige sikkerhed kræver, må begrundelserne imidlertid i EU-sammenhæng og navnlig som en undtagelse fra en grundlæggende frihed, der er sikret ved EUF-traktaten, fortolkes strengt, således at deres rækkevidde ikke ensidigt kan fastlægges af den enkelte medlemsstat uden EU-institutionernes kontrol. Den offentlige orden og den offentlige sikkerhed kan således kun påberåbes, når der foreligger en virkelig og tilstrækkeligt alvorlig trussel mod et grundlæggende samfundshensyn. Begrundelserne må heller ikke drejes bort fra deres egentlige funktion for at tjene rent økonomiske formål (jf. i denne retning dom af 14.3.2000, Église de scientologie, C-54/99, EU:C:2000:124, præmis 17 og den deri nævnte retspraksis).

67 Hvad specifikt angår et formål, der er knyttet til forsyningssikkerheden, har Domstolen fastslået, at et sådant formål kun kan påberåbes, når der foreligger en virkelig og tilstrækkeligt alvorlig trussel mod et grundlæggende samfundshensyn (dom af 8.11.2012, Kommissionen mod Grækenland, C-244/11, EU:C:2012:694, præmis 67 og den deri nævnte retspraksis).

68 Er der tale om virksomheder, der driver virksomhed og leverer offentlige tjenesteydelser inden for olie-, telekommunikations- og energisektorerne, har Domstolen fastslået, at formålet om at garantere forsyningssikkerheden for sådanne produkter eller leveringen af sådanne tjenesteydelser på den berørte medlemsstats område i krisesituationer kan udgøre et hensyn til den offentlige sikkerhed og derfor muligvis kan begrunde en hindring for de frie kapitalbevægelser (jf. i denne retning dom af 8.11.2012, Kommissionen mod Grækenland, C-244/11, EU:C:2012:694, præmis 65 og den deri nævnte retspraksis).

69 Det kan imidlertid ikke antages, at det i hovedsagen omhandlede formål, for så vidt som det tilsigter at sikre forsyningssikkerheden i byggesektoren, navnlig på lokalt plan, med hensyn til visse basismaterialer, nemlig grus, sand og ler, der hidrører fra minedrift, i lighed med formålet om forsyningssikkerhed for olie-, telekommunikations- og energisektorerne udgør en »grundlæggende samfundsinteresse« som omhandlet i den retspraksis, der er nævnt i denne doms præmis 66 og 67, og den retspraksis, der er nævnt i denne doms præmis 68, skal derfor ikke anvendes på dette formål.

70 Det må desuden konstateres, at dette formål i det foreliggende tilfælde påberåbes for at begrunde en restriktion for etableringsfriheden, der, som det allerede er anført i denne doms præmis 59, skal anses for at være af særlig alvorlig karakter, eftersom den i hovedsagen omhandlede afgørelse er til hinder for, at et EU-selskab kan udøve denne grundlæggende frihed.

71 Henset til de sagsakter, som Domstolen råder over, og med forbehold af den forelæggende rets efterprøvelse heraf, fremgår det i øvrigt ikke, at den erhvervelse, der blev forbudt ved den i hovedsagen omhandlede afgørelse, faktisk kan udgøre en »reel og tilstrækkeligt alvorlig trussel« for forsyningen af basisråmaterialer til den lokale byggesektor som omhandlet i den retspraksis, der er nævnt i denne doms præmis 66 og 67.

72 I denne forbindelse synes det for det første at være ubestridt, at det erhvervende selskab allerede før denne erhvervelse købte ca. 90% af produktionen af det pågældende råmateriale fra den erhvervede mine for at forarbejde dette råmateriale i sin fabrik i nærheden af denne mine, og at de resterende 10% af denne produktion blev købt af lokale virksomheder i byggesektoren.

73 For det andet er det velkendt, at da dette råmateriale efter sin art har en forholdsvis lav markedsværdi i forhold til især transportomkostningerne, forekommer risikoen for, at en væsentlig del af produktionen fra denne mine vil blive eksporteret, frem for at det nævnte råmateriale vil blive solgt til det lokale marked, mindre sandsynlig eller endog udelukket i praksis.

74 Henset til samtlige ovenstående betragtninger skal det første spørgsmål besvares med, at EUF-traktatens bestemmelser om etableringsfrihed skal fortolkes således, at de er til hinder for en i en medlemsstats lovgivning fastsat mekanisme til screening af udenlandske investeringer, som gør det muligt at forbyde, at ejendomsretten til et hjemmehørende selskab, der anses for at være strategisk, erhverves af et andet hjemmehørende selskab, der indgår i en koncern af selskaber, som har hjemsted i flere medlemsstater, og hvori en virksomhed fra et tredjeland har

en bestemmende indflydelse, med den begrundelse, at denne erhvervelse skader eller risikerer at skade den nationale interesse i at sikre forsyningssikkerheden for basisråmaterialer såsom grus, sand og ler til byggesektoren, navnlig på lokalt plan.

Det andet spørgsmål

75 Da den forelæggende ret kun har stillet sit andet spørgsmål for det tilfælde, at det første spørgsmål besvares bekræftende, og da dette er blevet besvaret benægtende, er det ufornødent at besvare det andet spørgsmål.

Sagsomkostninger

76 Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den forelæggende ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagsomkostningerne. Bortset fra de nævnte parters udgifter kan de udgifter, som er afholdt i forbindelse med afgivelse af indlæg for Domstolen, ikke erstattes.

På grundlag af disse præmisser kender Domstolen (Anden Afdeling) for ret:

EUF-traktatens bestemmelser om etableringsfriheden

skal fortolkes således, at

de er til hinder for en i en medlemsstats lovgivning fastsat mekanisme til screening af udenlandske investeringer, som gør det muligt at forbyde, at ejendomsretten til et hjemmehørende selskab, der anses for at være strategisk, erhverves af et andet hjemmehørende selskab, der indgår i en koncern af selskaber, som har hjemsted i flere medlemsstater, og hvori en virksomhed fra et tredjeland har en bestemmende indflydelse, med den begrundelse, at denne erhvervelse skader eller risikerer at skade den nationale interesse i at sikre forsyningssikkerheden for basisråmaterialer såsom grus, sand og ler til byggesektoren, navnlig på lokalt plan.

Underskrifter