

Fachzeitschriften > AW-Prax > 2017 > AW-Prax 12/2017 > Beiträge · Aufsätze · Berichte > Der Know-how-Transfer in internationalen Unternehmen

Der Know-how-Transfer in internationalen Unternehmen

Exportkontrollrechtliche Berührungs- und Risikopunkte beim Technologietransfer – Strategien zum richtigen Umgang



Der Autor Dr. Philip Haellmigk, LL.M. ist Inhaber der Kanzlei HAELLMIGK, die auf die Bereiche Außenhandel & Exportkontrolle spezialisiert ist. Er lehrt zudem „öffentliches Recht“ an der FOM Hochschule für Oekonomie & Management in München.

Der Technologietransfer steht zunehmend im Fokus der nationalen und europäischen Exportkontrolle. Hierfür gibt es im Wesentlichen drei Gründe: Die ausländische Wirtschaft kauft anstelle des Produkts verstärkt das technische Wissen zur Herstellung des Produkts. Für die neuen Industrie- und Schwellenländer ist der Technologieerwerb von strategischem Interesse, um die Abhängigkeit von den traditionellen Industriestaaten zu verringern. Zudem wird die Geschäftswelt immer digitaler. Jedes Unternehmen verwendet digitale Medien, sei es in der Kommunikation mit seinen Kunden oder intern. E-Mails werden verschickt, Server werden unternehmensintern eingerichtet, auf die aus dem Ausland zugegriffen wird, internationale Kooperationsprojekte werden vereinbart, bei denen die Partner auf elektronischem Weg Informationen austauschen. Schließlich streben ausländische Staaten oder Gruppierungen unvermindert nach Massenvernichtungswaffen. So bemühen sich der Iran, Nordkorea, Syrien oder auch Pakistan in besonderem Maße darum, sensible Informationen zu erlangen, um derartige Programme (weiter) zu entwickeln oder ihr Waffenarsenal instand zu halten. Dabei ist die direkte Beschaffung der Technologie und Produkte mittlerweile die Ausnahme. Vielmehr gibt es mittelbare Proliferationsmaßnahmen, die zunächst harmlos anmuten. Vor diesem Hintergrund sollten die Unternehmen Inhalt und Reichweite eines Technologietransfers im Sinne der Exportkontrolle kennen, um die möglichen Berührungs- und Risikopunkte hinsichtlich ihrer Auslandsgeschäfte zu identifizieren. Nur auf diese Weise können sie dieses Thema vernünftig in ihre innerbetrieblichen Exportkontrollprozesse integrieren und damit das Risiko von Verfehlungen ausschließen oder zumindest minimieren. Vorliegender Beitrag gibt einen kompakten Überblick über die verschiedenen Varianten eines Technologietransfers und zeigt, auf welche Art und Weise die Auslandsgeschäfte eines Unternehmens zu einem exportkontrollrechtlich relevanten Technologietransfer führen können.

INHALT

- Kategorie 1: Technologietransfer als Technologie-Export
 - Technologie-Export als separater exportkontrollrechtlicher Vorgang
 - Prüfvorgaben an den Technologie-Export
 - Art und Weise des Technologie-Exports
- Kategorie 2: Technologie-Transfer als technische Unterstützung
 - Inhalt und Umfang der technischen Unterstützung
 - Verhältnis zum Technologie-Export/Eigenständiger Regelungsgehalt
 - Beschränkungen für die technische Unterstützung
- Risikopunkte für Unternehmen/Checkliste
- Fazit

Aus der Perspektive des Exportkontrollrechts kann der Technologietransfer, also die Weitergabe von technischem Wissen, auf zwei Arten erfolgen:

Zum einen in Form des Exports ins Ausland. Beim Technologie-Export stellt sich insbesondere die Frage, welche Besonderheiten im Vergleich zum (traditionellen) Export eines physischen Produkts bestehen, die in den Exportkontrollprozessen separat abgedeckt werden müssen.

Zum anderen in Form einer technischen Unterstützung. Die technische Unterstützung ist bereits begrifflich etwas anderes als der Technologie-Export. Bei der technischen Unterstützung ist somit insbesondere zu klären, auf welche Weise die Weitergabe von technischem Wissen hier erfolgen kann und welche exportkontrollrechtlichen Beschränkungen zu beachten sind.

Ergänzend ist zu untersuchen, in welchem Verhältnis die technische Unterstützung zum Technologie-Export steht. Daraus ergibt sich, in welcher Reihenfolge die innerbetriebliche Exportkontrolle die beiden Arten von Technologietransfer prüfen muss.

Kategorie 1: Technologietransfer als Technologie-Export

Ausgangspunkt der Überlegungen ist, dass nach dem Verständnis der Exportkontrolle Technologie das spezifische technische Wissen darstellt, das für die Entwicklung, Herstellung oder Verwendung eines Produkts erforderlich ist.

Technologie-Export als separater exportkontrollrechtlicher Vorgang

Sofern ein solches technisches Wissen ins Ausland exportiert werden soll, ist dieser Wissenstransfer ein separater exportkontrollrechtlicher Vorgang, der gesondert geprüft werden muss.

Dies gilt unabhängig davon, ob sich bereits Produkte im Ausland befinden, die auf Basis dieser Technologie hergestellt und dorthin geliefert wurden. Der Umstand, dass die Technologie in den exportierten Produkten enthalten ist und somit bereits – mittelbar – exportiert wurde, ändert nichts an der Beurteilung.

Der eigenständige Export von Technologie ist ein separater exportkontrollrechtlicher Vorgang, für den die Beschränkungen der Exportkontrolle gesondert geprüft werden müssen.

Prüfvorgaben an den Technologie-Export

Daraus folgt, dass für einen Technologie-Export – wie beim Export eines physischen Exports – die vier allgemeinen Prüfvorgaben der Exportkontrolle gelten: die güter-, die verwendungs-, die länder- und die personenbezogene Exportkontrolle.

Die zentralen Prüfungsschritte der Exportkontrolle für den Technologie-Export sind somit:

- Ist die Technologie gelistet (vielleicht gibt es aber Verfahrenserleichterungen in Form von Allgemeinen Genehmigungen)?
- Gibt es Anhaltspunkte für einen kritischen Verwendungszweck, auch wenn die Technologie nicht gelistet ist?
- Gibt es separate Embargo-Beschränkungen für den Export bestimmter Technologie aufgrund des Lieferlands?
- Ist der Kunde eventuell gelistet?

Besonderheiten bei der Klassifizierung der Technologie

Bei der Klassifizierung der Technologie gibt es jedoch Besonderheiten:

Der Grundsatz lautet zunächst, dass die in den Güterlisten aufgeführten Technologien genehmigungspflichtig sind (Dual-use-Liste: Gattung E der einzelnen Kategorien, Ausfuhrliste: Nr. 0022 für Rüstungstechnologie bzw. 5E und 9E für die nationale Dual-use-Technologie).

Hiervon gibt es allerdings Ausnahmen, die für beide Güterlisten gleichermaßen gelten (vgl. die Allgemeine Technologie-Anmerkungen der Dual-use-Liste und der Ausfuhrliste zur Dual-use-Technologie, die Nukleartechnologie-Anmerkung der Dual-use-Liste zu Nukleartechnologie sowie die Anmerkungen der Ausfuhrliste zur Rüstungstechnologie in Nr. 0022).

Danach ist Technologie, obwohl zunächst gelistet, ausnahmsweise doch nicht als von den Güterlisten erfasst anzusehen, wenn es sich um folgende Technologie handelt:

- Technologie, die nicht unverzichtbar für die Entwicklung, Herstellung und Verwendung eines Produkts ist (diese Ausnahme gilt nicht für die Nukleartechnologie); der Begriff „unverzichtbar“ bezieht sich dabei auf die Technologiebestandteile, deren Merkmale oder Funktionen zu einer Listung geführt haben.
- Technologie, die das absolut notwendige Minimum für Aufbau, Betrieb, Wartung und Reparatur eines Produkts darstellt, dessen Export bereits genehmigt wurde (sog. Minimum-Technologie); die bereits erteilte Ausfuhrgenehmigung für das Produkt deckt also auch den beabsichtigten Technologie-Export ab.
- Technologie, die allgemein zugänglich ist.
- Technologie, die Teil der wissenschaftlichen Grundlagenforschung ist.

- Technologie, die für eine Patentanmeldung erforderlich ist (diese Ausnahme gilt nicht für die Nukleartechnologie).

Die Vielzahl der Ausnahmen lässt zunächst vermuten, dass sie zu substantziellen Erleichterungen beim Technologie-Export führen. Bei näherer Untersuchung der einzelnen Regelungen zeigt sich jedoch, dass sie in der Exportpraxis nur vereinzelt zur Anwendung kommen.

Zur Illustrierung dient folgender Beispielsfall:

Ein deutsches Unternehmen beliefert einen ausländischen Kunden in einem (unsensiblen) Drittstaat seit Jahren mit gelisteten Dual-use-Produkten. Nunmehr interessiert sich der ausländische Kunde nicht nur für die Produkte, sondern auch für die ihnen zugrunde liegende Technologie.

Ist die angefragte Technologie eine nicht unverzichtbare Technologie, die also gar nicht wesentlich für die Herstellung des Produkts ist?

Davon ist im Beispielsfall nicht auszugehen, da sich der ausländische Kunde nur für die Technologie interessieren wird, mit der er die Produkte herstellen kann.

Soll mit der angefragten Technologie eine Technologie exportiert werden, die für den Aufbau, Betrieb, Wartung oder Reparatur eines Produkts erforderlich ist, für dessen Export das Unternehmen bereits erfolgreich eine Genehmigung beantragt hat?

Diese Situation könnte hier vorliegen. Voraussetzung ist jedoch stets, dass der beabsichtigte Technologie-Export in einem unmittelbaren inhaltlich-zeitlichen Zusammenhang mit dem genehmigten Export des Produkts steht. Nicht zulässig wäre es daher, den Technologie-Export mit dem bloßen Verweis auf einen in der Vergangenheit irgendwann einmal erfolgten genehmigten Export des Produkts zu rechtfertigen. Zudem muss der Empfänger des Produkts und der Technologie dieselbe Person sein.

Ist die angefragte Technologie allgemein zugänglich?

Allgemein zugänglich bedeutet, dass die Technologie bereits ohne Beschränkung für die Öffentlichkeit erhältlich ist. Das ist beispielsweise dann der Fall, wenn die Informationen bereits veröffentlicht worden und damit für jeden Einzelnen erhältlich sind. Dies gilt sowohl für die erfolgte physische wie elektronische Veröffentlichung (Internet). Im obigen Fall dürfte diese Situation nicht vorliegen, da sich der Kunde im Vorfeld des Vertragsabschlusses erkundigt haben wird, ob er die Technologie auch anderweitig – kostenlos oder zumindest kostengünstiger – beziehen kann.

Ist die angefragte Technologie Teil der wissenschaftlichen Grundlagenforschung?

Wissenschaftliche Grundlagenforschung bedeutet, dass die Technologie Ergebnis von theoretischen Arbeiten oder Experimenten ist, ohne dass damit ein konkretes Ziel bzw. konkreter Zweck verfolgt wurde. Diese Situation liegt im obigen Beispielsfall nicht vor: Denn die angefragte Technologie dient einem konkreten Ziel des Unternehmens, nämlich der Herstellung von spezifischen Produkten, die es dann gewinnbringend verkaufen möchte.

Enthält die angefragte Technologie Informationen, die für eine Patentanmeldung erforderlich sind?

Diese Situation – ein Technologie-Export im Rahmen einer Patentanmeldung – wird durchaus vorkommen. Gleichwohl ist der Standardfall – wie im obigen Beispielfall – eine Auslandslieferung an einen Kunden, sodass die Ausnahme nicht einschlägig ist.

Im Ergebnis ist festzuhalten, dass der tatsächliche Anwendungsbereich dieser Ausnahmen für die Exportwirtschaft relativ klein ist. Am ehesten dürften die Ausnahmen des Exports von Minimum-Technologie und – zu einem gewissen Grad – des Exports von Technologie bei einer Patentanmeldung praxisrelevant sein.

Hinzukommt, dass die Prüfung im konkreten Einzelfall, ob nun eine der Ausnahmetatbestände vorliegt, nicht immer leicht ist. Dies gilt in besonderem Maße für die Ausnahmen „nicht unverzichtbare Technologie“ und „wissenschaftliche Grundlagenforschung“, da die Abgrenzungskriterien zu „verzichtbarer“ Technologie und „angewandter Forschung“ nicht eindeutig sind.

Daher sind Unternehmen gut beraten, diese Ausnahmetatbestände bei der Klassifizierung ihrer Technologie zunächst restriktiv auszulegen und anzuwenden. Ergibt die interne Prüfung des Unternehmens gleichwohl, dass ein Ausnahmetatbestand auf den beabsichtigten Technologie-Export zutrifft, empfiehlt es sich, diesen internen Prüfungsvorgang sorgfältig zu dokumentieren. Sollten die (Verfolgungs-)Behörden nämlich anderer Ansicht sein und das Vorliegen eines Ausnahmetatbestands verneinen, könnte das Unternehmen unter Verweis auf die Prüfungsdokumentation dem behördlichen Vorwurf entgegentreten, es hätte einen Verstoß gegen das Exportkontrollrecht billigend in Kauf genommen (Vorsatz) bzw. nicht die erforderliche Sorgfalt walten lassen (Fahrlässigkeit).

Art und Weise des Technologie-Exports

Der Technologie-Export kann auf zwei Arten erfolgen.

Klassischer Fall: Export von verkörpertem Wissen

Der „klassische“ Fall ist der Export von technischem Wissen in physischer Form. Wenn die Technologie „zu Papier gebracht wird“ und danach ins Ausland verschickt wird, ist dieser Technologie-Export der Standard-Fall eines physischen Exports. Daher besteht auch kein Unterschied zum Export eines gegenständlichen Produkts.

Welche Form die verschriftlichte Technologie dabei annimmt, ist unerheblich. Sie kann beispielsweise als Beschreibungen, Formeln oder auch Tabellen ausgestaltet sein.

Diese Variante des Technologis-Exports ist der Export von verkörpertem Wissen.

Besonderheiten: Der Export von unverkörpertem Wissen

Aufgrund der Digitalisierung der Geschäftswelt kann der Technologie-Export auch in elektronischer Form erfolgen. Dies ist der Export von unverkörpertem Wissen.

Dabei will die Exportkontrolle diese Variante des Technologie-Exports nicht auf bestimmte elektronische Medien beschränken, die aktuell existieren, sondern will vielmehr alle denkbaren zukünftigen elektronischen Exportmodelle erfassen. Daher definiert die Exportkontrolle den Export von unverkörpertem Wissen als jede nicht-gegenständliche Übertragung von Daten mittels Datenübertragungstechnik vom Inland ins Ausland. Welches elektronische Medium hierfür benutzt wird, ist somit unerheblich.

Als aktuelle, aber nicht abschließend gemeinte elektronische Medien nennt die Exportkontrolle das Medium E-Mail, Fax oder Telefon.

Diese Typen des elektronischen Technologie-Exports haben als gemeinsamen Nenner, dass der Exporteur den Auslandstransfer aktiv betreibt: Er schreibt und versendet eine E-Mail mit sensiblem Inhalt an den Kunden; er legt die sensible technische Zeichnung in das Faxgerät und versendet sie an den Kunden; er greift zum Telefonhörer und erklärt dem Kunden die sensible Technologie am Telefon.

Aber selbst dann, wenn der Exporteur den eigentlichen Technologietransfer ins Ausland nicht aktiv betreibt, greift die Exportkontrolle ein. Diese Situation betrifft den Fall des elektronischen Bereitstellens von Informationen für den Zugriff von Personen aus dem Ausland.

Wenn ein Unternehmen beispielsweise einen Server mit sensibler Technologie in Deutschland hat oder einrichtet, um Personen aus dem Ausland darauf zugreifen zu lassen, liegt ein Technologie-Export vor. Zu beachten ist, dass bereits das elektronische Bereitstellen als solches einen Technologieexport darstellt. Es ist nicht erforderlich, dass vom Ausland tatsächlich zugegriffen wird.

Obwohl das elektronische Bereitstellen der Technologie als solches noch nicht zu ihrem Transfer ins Ausland führt, behandelt die Exportkontrolle diese Maßnahme als einen Technologie-Export. Denn ab dem Zeitpunkt der Bereitstellung besteht jederzeit die Möglichkeit, dass zugegriffen wird und dadurch ein Technologie-Export erfolgt, ohne dass der Zugriff vom Unternehmen (und der Behörde) kontrolliert werden kann.

Beim Technologie-Export – ob nun physisch oder elektronisch – geht es der Exportkontrolle immer darum, zu verhindern, dass sensible Technologie unkontrolliert ins Ausland gelangt. Vor diesem Hintergrund ist nachvollziehbar, dass auch der unternehmensinterne Technologie-Export von der Exportkontrolle erfasst wird. Aus Sicht der Exportkontrolle ist unerheblich, ob der Kunde im Ausland oder der Unternehmensmitarbeiter im Ausland die sensible Technologie erhält. In beiden Fällen gelangt die sensible Technologie ins Ausland, unabhängig davon, wer der jeweilige Empfänger ist.

Angesichts des weiten Anwendungsbereichs des elektronischen Technologie-Exports sollten Unternehmen auch ihre interne digitale Kommunikation sorgfältig mit den Exportkontrollvorgaben abgleichen. Dies gilt nicht nur für die „klassische“ E-Mail-Korrespondenz, sondern auch für den Einsatz neuer elektronischer Datentransfermodelle (wie Cloud Computing).

Kategorie 2: Technologie-Transfer als technische Unterstützung

Zunächst ist zu klären, wie die Exportkontrolle die technische Unterstützung definiert.

Inhalt und Umfang der technischen Unterstützung

Nach dem Verständnis der Exportkontrolle fällt unter die technische Unterstützung jede technische Dienstleistung hinsichtlich eines Produkts. Ausgehend von dieser weiten Definition umfasst die technische Unterstützung somit jede Art von Hilfestellung bei der Entwicklung, der Herstellung, der Reparatur, der Wartung oder des Betriebs eines Produkts.

Analog zur ersten Kategorie des Technologietransfers, dem Technologie-Export, ist die Art und Weise, wie die technische Unterstützung erfolgt, unerheblich. Sie kann alle Formen annehmen: Ein Gespräch, ein Telefonat oder das Überreichen von Informationen. Auch die technische Unterstützung kann schriftlich, mündlich (telefonisch) oder elektronisch erfolgen.

Verhältnis zum Technologie-Export/Eigenständiger Regelungsgehalt

Stellt man die beiden Kategorien „Technologie-Export“ und „technische Unterstützung“ gegenüber, so fällt auf, dass sich diese inhaltlich überlagern. So kann beispielsweise ein Telefonat mit einem Kunden im Ausland begrifflich sowohl einen Technologie-Export als auch eine technische Unterstützung sein. Das Gleiche gilt für die Weitergabe schriftlicher Unterlagen.

Was folgt daraus für die innerbetriebliche Exportkontrolle eines Unternehmens? Muss die Exportkontrollprüfung immer beide Kategorien abdecken?

Die Antwort lautet: Die beiden Kategorien eines Technologietransfers sind alternativ zu verstehen, aber nicht kumulativ. Entweder ist der Technologietransfer ein Technologie-Export oder er ist eine technische Unterstützung.

Das heißt, zunächst ist zu klären, ob der beabsichtigte Technologie-Transfer einen Technologie-Export darstellt. Ist dies zu bejahen, müssen die für einen Technologie-Export geltenden Beschränkungen geprüft werden. Das Thema „technische Unterstützung“ und die hierfür geltenden Beschränkungen spielen dann keine Rolle.

Handelt es sich jedoch nicht um einen Technologie-Export, sind auch die Beschränkungen für einen Technologie-Export unbeachtlich. Vielmehr muss nun geprüft werden, ob eine technische Unterstützung vorliegt und, falls dies zu bejahen ist, welche exportkontrollrechtlichen Beschränkungen hierfür gelten.

Die oben erwähnte inhaltliche Überlagerung der beiden Kategorien darf dabei nicht zur Annahme verleiten, dass es zu keiner exportkontrollrechtlichen Prüfung der technischen Unterstützung kommt. Auch wenn die technische Unterstützung in manchen Fällen einen Technologie-Export darstellt (vgl. die Beispiele „Telefonat mit Kunden im Ausland“ oder „Weitergabe von Unterlagen“), gibt es zwei eigenständige Regelungsbereiche der technischen Unterstützung.

Weitergabe von Wissen im Inland

Zum besseren Verständnis folgender Beispielsfall:

Die Mitarbeiter der Abteilung „Technik“ halten am deutschen Standort des Unternehmens eine Präsentation zu sensibler Technologie für ihren ausländischen Kunden, der danach in sein Heimatland zurückreist.

Welche Kategorie von Technologietransfer ist hiervon betroffen: Technologie-Export oder technische Unterstützung?

Gemäß der oben genannten Prüfreihenfolge ist zunächst zu prüfen, ob ein Technologie-Export vorliegt. Ein Export setzt begrifflich voraus, dass der Exporteur Produkte oder technisches Wissen ins Ausland liefert. Das ist hier nicht der Fall, da es keine „Auslands“lieferung gibt. Das Unternehmen gibt zwar technisches Wissen weiter, jedoch nur innerhalb Deutschlands.

Damit ist in einem zweiten Schritt zu prüfen, ob eine technische Unterstützung vorliegt. Das ist hier der Fall. Denn die technische Unterstützung kann grundsätzlich ortsunabhängig erbracht werden. Das heißt, die technische Unterstützung kann sowohl im Ausland als auch im Inland erbracht werden.

Damit ist der erste eigenständige Regelungsgehalt der technischen Unterstützung definiert: Die technische Unterstützung kann auch im Inland erfolgen.

Persönliche Mitnahme von Wissen ins Ausland

Abwandlung des Beispielsfalls: Die Unternehmensmitarbeiter reisen mit ihrer Präsentation zu sensibler Technologie im Handkoffer zu ihrem Kunden ins Ausland und halten dort ihre Präsentation. Welche Kategorie von Technologietransfer liegt vor: Technologie-Export oder technische Unterstützung?

Zunächst ist zu prüfen, ob ein Technologie-Export vorliegt. Die Voraussetzung „ins Ausland liefern“ ist hier zwar erfüllt. Die Technologie wird ins Ausland gebracht. Neben dem Auslandsbezug setzt der Export begrifflich jedoch auch einen Empfänger des Exportguts im Ausland voraus. Zum Zeitpunkt des Grenzübertritts gibt es aber keinen Empfänger. Es erfolgt daher keine Auslands-„*lieferung*“.

Die Exportkontrolle formuliert diese Einschränkung wie folgt: Ist der Technologietransfer mit einem Grenzübertritt einer natürlichen Person verbunden, handelt es sich nicht um einen Technologie-Export. Der Technologie-Transfer kann dann nur noch eine technische Unterstützung sein (vgl. Art. 7 der Dual-use-Verordnung).

Daraus ergibt sich der zweite eigenständige Regelungsgehalt einer technischen Unterstützung: Wenn die Technologie zwar ins Ausland gelangt, aber nicht in Form einer Lieferung, sondern persönlich ins Ausland mitgenommen wird und im Anschluss daran dort an eine Person weitergegeben wird.

Beschränkungen für die technische Unterstützung

Nachdem der Begriff und der selbstständige Anwendungsbereich der technischen Unterstützung definiert worden sind, ist nunmehr zu prüfen, welche Beschränkungen für eine technische Unterstützung gelten, also wann eine technische Unterstützung genehmigungspflichtig oder verboten ist.

Die Exportkontrolle bei der technischen Unterstützung ist ähnlich strukturiert wie beim Technologie-Export. Es ist eine dreistufige Prüfung vorzunehmen: eine verwendungs-, länder- und personenbezogene Exportkontrolle. Allein die güterbezogene Exportkontrolle entfällt, da es sich hier nicht um ein Export-Gut, sondern um eine Unterstützungshandlung handelt.

Wie beim Technologie-Export ist daher zu beachten, dass die technische Unterstützung, die im Zusammenhang mit einer kritischen Verwendung steht, eine Genehmigungspflicht auslöst. Zudem müssen die Länder-Embargos mit ihren Sonderregelungen zur technischen Unterstützung (ggfs. separate kritische Verwendungen) beachtet werden und schließlich darf keine technische Unterstützung für eine gelistete Person geleistet werden.

Kritischer Verwendungszweck

Welche allgemeinen kritischen Verwendungszwecke gibt es bei einer technischen Unterstützung?

Es gibt insgesamt vier kritische Verwendungszwecke (§§ 49 ff. AWW), die eine Genehmigungspflicht auslösen. Technische Unterstützung ist dann kritisch, wenn sie im Zusammenhang steht mit:

- Massenvernichtungswaffen und entsprechenden Flugkörpern
- Militärischer Endverwendung, wobei die Endverwendung in einem Waffen-Embargo-Land erfolgen muss
- Kerntechnischen Anlagen in folgenden Ländern: Algerien, Irak, Iran, Israel, Jordanien, Libyen, Nordkorea, Pakistan oder Syrien

- Gütern der Kommunikationsüberwachung.

Die obigen ersten drei kritischen Verwendungszwecke entsprechen inhaltlich den kritischen Verwendungszwecken, die bei der Lieferung von nicht gelisteten Dual-use-Gütern und -Technologien (Catch-All-Klauseln, Art. 4 Dual-use-Verordnung, § 9 AWV) zu beachten sind.

Wie beim Export nicht-gelisteter Güter und Technologien muss ein Unternehmen für seine innerbetriebliche Exportkontrolle der technischen Unterstützung somit intern Kriterien entwickeln, um eine kritische Verwendung zu identifizieren. Da diese drei kritischen Verwendungszwecke bei einer technischen Unterstützung inhaltlich mit den Catch-All-Regelungen übereinstimmen, kann der Kriterienkatalog für die technische Unterstützung mit dem für die Catch-All-Regelungen übereinstimmen

Ergänzt werden muss der Kriterienkatalog technische Unterstützung um den vierten kritischen Verwendungszweck, der technischen Unterstützung im Zusammenhang mit Gütern der Kommunikationsüberwachung.

Keine Genehmigungspflicht trotz kritischen Verwendungszwecks

Zu beachten ist in diesem Zusammenhang, dass die technische Unterstützung, die im Zusammenhang mit einer kritischen Verwendung steht und damit an sich exportkontrollrechtlichen Beschränkungen unterfällt, in bestimmten Ausnahmefällen doch wieder unbeschränkt möglich sein kann (vgl. jeweils Abs. 3 und 4 der §§ 49 ff. AWV).

Auch hier ist eine Parallelität zur Kategorie „Technologie-Export“ und ihren Ausnahmen hinsichtlich der gelisteten Technologie zu erkennen. Während dort der Grundsatz gilt, dass gelistete Technologie kritisch und damit genehmigungspflichtig ist, wovon es jedoch Ausnahmen gibt, lautet hier das Prinzip, dass die technische Unterstützung, die im Zusammenhang mit einer kritischen Verwendung steht, genehmigungspflichtig ist, wovon aber wiederum Ausnahmen bestehen.

Daher stimmen einige Ausnahmetatbestände, wann eine kritische Verwendung doch nicht genehmigungspflichtig ist, inhaltlich mit den Ausnahmetatbeständen beim Technologie-Export überein:

- Technische Unterstützung, die das absolut notwendige Minimum für Aufbau, Betrieb, Wartung und Reparatur eines Guts darstellt, dessen Export bereits genehmigt wurde
- Technische Unterstützung bzw. die damit verbundenen Informationen, die allgemein zugänglich sind
- Technische Unterstützung bzw. die damit verbundenen Informationen, die Teil der wissenschaftlichen Grundlagenforschung sind.

Darüber hinaus gibt es noch zwei weitere Ausnahmen:

- Die technische Unterstützung erfolgt in privilegierten Ländern bzw. für Personen aus den privilegierten Ländern. Dies gilt zum Einen für die Mitgliedstaaten der EU sowie für Australien, Japan, Kanada, Neuseeland, Norwegen, Schweiz einschließlich Liechtenstein und die USA (die privilegierten Drittländer entsprechen dem privilegierten Länderkreis aus der Allgemeinen Genehmigung Nr. EU.001, die die Ausfuhr von gelisteten Produkten und Technologien in diese Länder ohne Einzelausfuhrgenehmigung erlaubt).
- Die technische Unterstützung betrifft nicht die gelistete Technologie im Sinne der Güterlisten.

Die Regelungen zu diesen Ausnahmen, wann also technische Unterstützung trotz kritischer Verwendung (doch) nicht kritisch und damit nicht genehmigungspflichtig ist, sind komplex. Sie enthalten zum Teil wieder

Rückausnahmen von diesen Ausnahmen. Nicht alle diese Ausnahmen gelten gleichermaßen für jede technische Unterstützung. So hängt der Anwendungsbereich der einzelnen Ausnahmen unter anderem davon ab, wo die technische Unterstützung erbracht wird (In- oder Ausland) und um welchen kritischen Verwendungszweck es sich im Einzelfall handelt.

Vor diesem Hintergrund sollte ein Unternehmen den Fokus seiner innerbetrieblichen Exportkontrolle für die technische Unterstützung weniger auf diese Ausnahmen legen, sondern vielmehr auf die Prüfung, ob es bei seinen auslandsbezogenen Aktivitäten überhaupt um eine kritische Verwendung gehen könnte. Wenn eine solche Verwendung tatsächlich vorliegt, kann in einem zweiten Schritt geprüft werden, ob eine der vorgenannten Ausnahmen vorliegt, die keine Genehmigungspflichten auslösen.

Risikopunkte für Unternehmen/Checkliste

Aufgrund der weiten Definition und des damit verbundenen großen Anwendungsbereichs des Technologietransfers sind die Situationen, in denen ein Unternehmen mit den beiden Kategorien des Technologietransfers – Technologie-Export und technische Unterstützung – in Berührung kommen kann, vielfältig.

Die nachfolgende Checkliste gibt einen Überblick über die möglichen Risikoszenarien. Je nach Unternehmenssituation – seiner Ausrichtung, der Sensibilität seiner Exportgüter und -technologien, Umfang seines Handels mit Embargo-Ländern etc. – sollte diese Checkliste ergänzt oder präzisiert werden.

1. Risikopunkt: Werden Exportgeschäfte mit Embargo-Ländern gemacht?

Grund: Die länderbezogenen Embargos enthalten zum Teil gesonderte Regelungen zum Technologie-Export bzw. zur technischen Unterstützung.

2. Risikopunkt: Umfassen die Exportgeschäfte auch technische Dienstleistungen wie Reparatur, Wartung oder Schulung?

Grund: Sie können ein Technologietransfer und/oder technische Unterstützung sein.

3. Risikopunkt: Ist das Unternehmen an internationalen Kooperationen beteiligt (Joint Venture, Projektpartnerschaften)?

Grund: Hier werden Informationen ausgetauscht, die einen Technologie-Export und/oder eine technische Unterstützung begründen können.

4. Risikopunkt: Wie verläuft die Kommunikation mit den Tochterunternehmen und Mitarbeitern im Ausland? Erhalten sie (elektronische) Informationen aus Deutschland?

Grund: Auch der Technologietransfer innerhalb eines Unternehmens kann ein Technologie-Export sein.

5. Risikopunkt: Werden Dienstreisen ins Ausland unternommen?

Grund: Das Versenden von Informationen an einen Kollegen, der sich im Ausland befindet, kann ein Technologie-Export sein. Die Mitnahme von Informationen ins Ausland und die dortige Weitergabe kann eine technische Unterstützung sein.

6. Risikopunkt: Nutzt das Unternehmen elektronische Datentransfermodelle für seine Mitarbeiter im Ausland oder für seine Mitarbeiter, die sich auf Dienstreisen befinden, damit diese auf Daten in Deutschland zugreifen können?

Grund: Die Nutzung der Datentransfermodelle kann einen Technologie-Export und/oder eine technische Unterstützung begründen.

7. Risikopunkt: Gibt es Standortbesuche ausländischer Kunden?

Grund: Besprechungen oder Werksbesichtigungen an deutschen Standorten können eine technische Unterstützung sein.

8. Risikopunkt: Ist das Unternehmen auf Konferenzen/Symposien im In- und Ausland vertreten?

Grund: Vorträge zu sensiblen Themen oder auch das bloße Austauschen von sensiblen Informationen können eine technische Unterstützung sein.

9. Risikopunkt: Werden Mitarbeiter des Unternehmens ins Ausland entsendet?

Grund: Die im Ausland ausgeübte Beschäftigung kann eine technische Unterstützung begründen.

10. Risikopunkt: Werden am deutschen Standort ausländische Mitarbeiter eingestellt?

Grund: Infolge der Einstellung wird dem ausländischen Mitarbeiter eventuell Zugriff auf sensible Daten gewährt, der eine technische Unterstützung begründen kann.

Fazit

Der Technologietransfer lässt sich in zwei Kategorien unterteilen:

Den Technologie-Export und die technische Unterstützung.

Für die Kategorie „Technologie-Export“ gelten dabei die gleichen Beschränkungen der Exportkontrolle wie für den Export eines physischen Produkts. Ausnahmen gibt es bei der Listung der Technologie, da in bestimmten Ausnahmefällen sensible Technologie doch nicht von den Güterlisten erfasst ist. Der Technologie-Export umfasst auch den elektronischen Transfer von Daten ins Ausland einschließlich ihres elektronischen Bereitstellens für den Zugriff aus dem Ausland.

Für die Kategorie „technische Unterstützung“ gibt es ein separates Exportkontrollsystem. Technische Unterstützung und Technologie-Export überschneiden sich zum Teil inhaltlich. Gleichwohl gibt es zwei eigenständige Regelungsbereiche: Die technische Unterstützung im Inland und die Mitnahme von technischen Informationen ins Ausland und deren dortige Weitergabe. Beschränkungen bei der technischen Unterstützung bestehen vor allem dann, wenn die technische Unterstützung im Zusammenhang mit einer kritischen Verwendung steht.

Bei seinen Auslandsgeschäften kann ein Unternehmen auf zahlreiche Arten mit dem Technologietransfer in Berührung kommen. Die exportkontrollrechtlichen Risikopunkte sind entsprechend vielfältig. Das Internal Compliance Programme eines Unternehmens sollte daher das Thema „Technologietransfer und Exportkontrolle“ angemessen behandeln.