

RA PD Dr. Harald Hohmann\*

# US-Exportrecht: Anforderungen nach den Export Administration Regulations (EAR)<sup>1</sup> – Teil I<sup>2</sup>

Der Beitrag bietet einen Überblick über die Anforderungen des US-Exportrechts nach den EAR mit Hilfe von Praxis-Beispielen: Zunächst geht es um den Anwendungsbereich (personen- und gebietsbezogen bzw. güterbezogen), hier geht es vor allem um die sechs „US-Türöffner“. Die General Prohibitions der EAR und die US-Allgemeingenehmigungen werden mit Hilfe von Fällen erläutert. Der Beitrag endet mit dem Verfahren bei Anschuldigung eines Verstoßes und den möglichen Sanktionen. Am Ende stehen 10 Thesen, die den Beitrag zusammenfassen.

## I. Anwendungsbereich der EAR

[1] In diesem Beitrag werden die zentralen Anforderungen und die Grundbegriffe des US-Exportrechts nach den EAR (Export Administration Regulations) aufgezeigt, überwiegend anhand von Praxis-Fällen aus der Beratung.

[2] Die EAR beruhen lange Zeit auf dem Export Administration Act (EAA) von 1979, nach dessen Auslaufen auf der Notstands-Gesetzgebung unter dem IEEPA (International Emergency Economic Power Act), und heute auf dem Export Control Reform Act (ECRA) von 2018. Die Umsetzung ist dem BIS (Bureau of Industry and Security) im Commerce Department zugewiesen. Man kann sagen, dass die EAR die US-amerikanische Entsprechung zur Dual-Use-VO der EU ist.

[3] Der Anwendungsbereich der US-Exportrechts ist nur dann eröffnet, wenn einer der folgenden „US-Türöffner“ in die Transaktion involviert ist:

- 1: US-Territorium,
- 2: US-Personen,
- 3: Güter made in the USA,
- 4: Güter made in Europe, die mehr als minimal US-Komponenten enthalten,
- 5: direkte Produkte aus US-Technologie, oder:
- 6: US-Dollar Transaktionen sowie beim Eingreifen von US-Sekundär-Sanktionen.

[4] Und sofern hier das US-Exportrecht anwendbar ist, geht es um den Anwendungsbereich der EAR, falls es um Dual-Use Güter und sonstige zivile Güter – nicht

nur amerikanische – geht, die keiner anderen US-Behörde zugeordnet sind, falls nicht die ITAR (International Traffic in Arms Regulations) – wegen Handels mit Rüstungsgütern – oder die OFAC-Regulations – wegen Handels mit Embargoländern – ausschließlich Anwendung finden<sup>3</sup>.

[5] Anders als unter den ITAR, unter denen praktisch immer eine Genehmigung für den Re-Export oder Re-Transfer eines Rüstungsgutes notwendig ist, sind die EAR etwas liberaler: Exportkontrollen werden für Dual-Use Güter nur entsprechend der Sensitivität des Gutes, des Empfangs- bzw. Endverwendungslandes und/oder des Endverwenders verhängt: Daher kann es sein, dass für den Re-Export ein und desselben Gutes in ein Land eine Ausfuhrgenehmigung erforderlich ist, während dies für ein anderes Land nicht erforderlich ist.<sup>4</sup>

\* Der Verfasser ist Anwalt in der Kanzlei Hohmann Rechtsanwälte (Leiter Praxisgruppe Außenwirtschaftsrecht), Gelnhausen; nebenberuflich ist er Privatdozent an der Universität Frankfurt/Main.

1 Vorab-Veröffentlichung (mit Genehmigung des Verlags) aus: Marko Brill/ Ulrich Schrömbges / Jöran Gesinn Hrsg., Praxishandbuch Außenwirtschafts- und Exportkontrollrecht, Stuttgart (im Druck).

2 Der Beitrag wird in der kommenden Ausgabe der ZASA fortgesetzt.

3 Die ITAR, welche durch das DDTC (Directorate of Defense Trade Controls) im State Department umgesetzt werden, beruhen auf dem Arms Export Control Act (AECA) und die OFAC Regulations, die vom OFAC (Office of Foreign Assets Controls) im Treasury Department umgesetzt werden, weitgehend auf dem IEEPA sowie z. T. auf dem TWEA (Trading with the Enemy Act). Vgl. Hohmann, Angemessene Außenhandelsfreiheit im Vergleich, S. 155ff; vgl. auch Kerr/Cassey, The US Export Control System and the Export Control Reform Act of 2018, Updated June 7, 2021, Congressional Research Service R 46814, S. 1 ff.

4 Vgl. Barker, in: Sachs/Pelz, Außenwirtschaftsrecht, 3. Aufl. 2024, Teil VI, Seite 1390.

## 1. Personen- und gebietsbezogener Anwendungsbereich

[6] Die Türöffner 1 und 2 sind völkerrechtlich anerkannt. Sie ergeben sich aus der Gebiets- und Personalhoheit der USA: Jeder Staat darf Handelsaktivitäten auf seinem Territorium der eigenen Jurisdiktion unterwerfen, und jeder Staat darf Handelsaktivitäten seiner Staatsbürger, selbst wenn diese irgendwo auf der Welt (also auch außerhalb seiner Staatsgrenzen) stattfinden, der eigenen Jurisdiktion unterwerfen. Bei den USA geht dies insoweit darüber hinaus, als personenbezogen nicht nur US-Staatsangehörige der US-Jurisdiktion unterworfen werden, sondern diesbezüglich der sehr viel weitere Begriff der US-Person Anwendung findet.

[7] Zum Begriff der US-Person vgl. Fall 1:

Fall 1: Die Firma D in Deutschland beschäftigt US-amerikanische Staatsbürger und Green-Card-Inhaber an verschiedenen Stellen im Unternehmen. Darunter sind zwei Sachbearbeiter im Rechnungswesen und Versand (A1 und A2) sowie der Ausführverantwortliche (A3). Hat die Beschäftigung dieser Personen einen Einfluss auf die EAR-Jurisdiktion hinsichtlich des Unternehmens?

Abwandlung zu Fall 1: Was ändert sich, wenn es sich bei der Firma um eine unselbständige Zweigniederlassung einer nach US-Recht organisierten Muttergesellschaft aus den USA handelt?

[8] Nach der Definition in § 772.1 EAR ist eine „US-Person“:

- jeder US-Staatsbürger,
- jeder Daueraufenthaltsberechtigte in den USA (v. a. Greencard-Inhaber), unabhängig davon, wo er sich gerade aufhält,
- Personen, die unabhängig von ihrer Staatsbürgerschaft ihren ersten Wohnsitz in den USA haben,
- alle Personen, die sich in den USA aufhalten (nur während der Zeitdauer ihres Aufenthalts) und
- jede nach US-Recht organisierte juristische Person, einschließlich ausländischer Zweigniederlassungen in den USA.

[9] Zu Fall 1: Die Personen A1 bis A3 sind selbst US-Personen, da sie US-Staatsangehörige oder Green-card-Inhaber sind. Die Firma D ist hingegen eine Nicht-US-Person, die als solche das US-Exportrecht nicht zu beachten braucht<sup>5</sup>. Solange es sich (wie bei A1 und A2) um Sachbearbeiter ohne Leitungsfunktionen handelt, hat ihre Tätigkeit keinen Einfluss darauf, die D weiter als Nicht-US-Person zu behandeln. Allerdings müssen A1 und A2 persönlich darauf achten, nicht gegen US-Exportrecht zu verstoßen, da sie

persönlich von den US-Behörden für ihr eigenes Handeln strafrechtlich zur Verantwortung gezogen werden können.

[10] Anders sieht es mit dem Ausführverantwortlichem (hier mit A3) – der persönlich eine US-Person ist – aus, weil dieser einen maßgeblichen Einfluss auf das Tages- und Exportgeschäft der D besitzt: Es besteht hier das Risiko, dass die D deswegen faktisch als US-Person anzusehen ist, weil von außen nicht mehr klar erkennbar ist, ob der Ausführverantwortliche A3 hier allein für sich (als US-Person) oder für die Nicht-US-Person D handelt. In dieser Situation wird im Zweifel der Rechtschein gesetzt, dass A3 immer als US-Person handeln will, auch dann, wenn er für die Nicht-US-Person D handelt. Um Interessenswidersprüche zu vermeiden, also vor allem, um auszuschließen, dass der A3 hier Anordnungen für die D trifft, die ihm persönlich als US-Person verboten sind, wird man die Schlussfolgerung ziehen müssen, dass die D wie eine US-Person behandelt werden muss<sup>6</sup>. Demnach dürfte die D z. B. kein Iran-Geschäft durchführen.

[11] Nach der Abwandlung ist das Ergebnis offenkundig: Hier ist die D in jedem Fall eine US-Person.

[12] Fall 2: D in Deutschland will ein Gut an den I in Israel liefern. Nachdem er feststellt, dass er das Gut nicht mehr auf seinem Lager hat, ruft er sein Tochter-Unternehmen A in den USA an, mit der Bitte, dass die A dieses Gut aus den USA an den I liefert. Welches Recht ist hier zu beachten?

[13] Zu Fall 2: Da hier vom US-Territorium geliefert wird, ist hier – zusätzlich zum deutsch-europäischen Exportrecht – auch das US-amerikanische Exportrecht zu beachten.<sup>7</sup> vgl. US-Türöffner Nr. 1.

## 2. Güterbezogener Anwendungsbereich

[14] Die o.g. Türöffner 3 bis 6 sind hingegen dem Völkerrecht fremd, denn sie sind extra-territorial insofern, als sie dem Ursprung der Güter folgen; die USA sind praktisch das einzige Land auf der Welt, das in seinem Exportrecht explizit diesen extra-territorialen

<sup>5</sup> Lediglich nach dem US-Embargo gegen Iran und gegen Kuba könnte dies anders sein, weil dort neben den US-Personen auch Personen im Eigentum oder unter Kontrolle einer US-Person (vgl. § 5610.215 ITSR = Iran Transaction and Sanctions Regulations) bzw. „Persons subject to US jurisdiction“ (vgl. § 515.313 CACR = Cuban Assets Control Regulations) das US-Exportrecht beachten müssen.

<sup>6</sup> Vgl. Hohmann in Hohmann / Jasper / Linnemann, Praxis der US-(Re-)Exportkontrolle, 4. Aufl. 2025, S.133, sowie ders., US-Exportrecht: einige Fallstricke, In Export-Manager 4/2019 (www.export-manager-online.de).

<sup>7</sup> Vgl. § 734.3 (a)(1) EAR, nach dem alle Güter in den USA (= auf dem Territorium der USA) Gegenstand der EAR-Jurisdiktion sind. Hingegen lässt sich dem Teil 734 EAR nur begrenzt entnehmen, dass Tätigkeiten von US-Personen den EAR unterfallen, vgl. z. B. § 734.5 EAR.

Ansatz umfassend gewählt hat.<sup>8</sup> Das bedeutet z. B. Folgendes: Wenn der deutsche Exporteur D ein Gut made in Germany, das aber gelistete US-Komponenten mit einem Wertanteil von mindestens 25 % enthält, von Deutschland an den T in der Türkei liefert, ist auf diese Lieferung – neben deutschem Exportrecht – auch US-Exportrecht anwendbar mit der Folge, dass hierfür möglicherweise eine US-Re-Exportgenehmigung erforderlich ist (vgl. dazu Kapitel II: zu General Prohibition 2).

**[15]** Fall 3: Firma D in Deutschland fertigt verschiedene Elektronikteile, wie z. B. Frequenzumwandler, und kauft neben weiteren nicht gelisteten Gütern hierfür auch integrierte Schaltkreise aus den USA hinzu, welche dort eine ECCN-Nummer (3A001) haben. Diese US-Güter werden als Ersatzteil den eigenen Kunden weltweit angeboten. Kann es bei einem Export aus Deutschland zur Anwendung von US-Recht kommen?

**[16]** Abwandlung zu Fall 3: Die US-Güter aus Fall 3 werden in Güter „made in Germany“ eingebaut. Bei verschiedenen Modellen eines Frequenzumwandlers werden verschieden große Anteile von US-Produkten eingebaut. Modell „A“ enthält einen Wertanteil von nicht-gelisteten (EAR-99) Gütern in Höhe von 45 %. Modell „B“ beinhaltet 11 % der ECCN gelisteten Güter, in einer anderen Ausführung „Modell C“ liegt der Wert der US-Bestandteile bei 28 %. Welche Auswirkungen hat das?

**[17]** Zu Fall 3: Diese US-Ersatzteile unterfallen als US-Güter (genauer: als Güter made in the USA) dem US-Exportrecht<sup>9</sup>. Daher sollte D diese in seinen Stammdaten kennzeichnen als Güter „made in the USA“<sup>10</sup>. Bei der Lieferung dieser US-Ersatzteile von Deutschland z. B. in die Türkei geht es um einen US-Re-Export, da die Güter, nachdem sie von den USA nach Deutschland geschickt wurden, von einem nicht-amerikanischen Land in ein anderes nicht-amerikanisches Land geliefert werden.<sup>11</sup> Für die Frage, ob für diesen US-Re-Export eine US-Genehmigung erforderlich ist, vgl. General Prohibition 1 (unten Kapitel II).

**[18]** Zur Abwandlung zu Fall 3: Hier geht es (seit dem Einbau) um Güter made in Europe, die mehr als minimal US-Komponenten enthalten<sup>12</sup>, wobei die De Minimis-Grenze nach den EAR in der Regel 25 % beträgt, während sie nach den EAR allein für Lieferungen in 4 Terrorunterstützer-Länder – sog. „E:1/E:2 Länder“ (Kuba, Iran, Nordkorea, Syrien) – nur 10 % beträgt.<sup>13</sup> Bei Modell B würde die De Minimis-Grenze nur dann überschritten, falls es um einen Re-Export in eines der vier genannten Terrorunterstützer-Länder gehen sollte, sonst nicht; bei den Modellen A und C würde dieser Schwellenwert in jedem Fall überschritten. Bei Modell A geht es allerdings nur um nicht-gelistete US-Kom-

ponenten, die nur in seltenen Ausnahmefällen berücksichtigt werden, wenn es um eine Lieferung in eines von vier Ländern<sup>14</sup> geht; für Lieferungen in andere Länder sind diese nicht gelisteten US-Komponenten nicht zu berücksichtigen.

**[19]** Demnach geht es hier allein um Modell C, bei dem eine US-Ausfuhrgenehmigung erforderlich sein könnte. Zur genauen Berechnung der De Minimis-Grenze vgl. Suppl.2 zu Teil 734 EAR. Zur Frage, ob hierfür eine US-Genehmigungspflicht besteht, vgl. General Prohibition 2 (Kapitel II).

**[20]** Fall 4: Für die Herstellung seiner besonders konstruierten Dual-Use Güter erhält D in Deutschland vom Amerikaner A aus den USA Zeichnungen, damit die Güter genau für die Bedürfnisse des A passend hergestellt werden können. Ist hierfür US-Recht anzuwenden?

**[21]** Zu Fall 4: Hier handelt es sich um direkte Produkte aus US-Technologie, da die von A erhaltene Zeichnung „Technologie“ darstellt, welche für die Herstellung seiner genau für die Bedürfnisse des A gefertigten Güter erforderlich ist.<sup>15</sup> Daher ist auch auf den Handel mit diesen von D in Deutschland hergestellten Gütern made in Germany US-Re-Exportrecht anzuwenden, allein wegen der Involvierung der hierfür aus den USA geschickten Zeichnung. (Gerade hier zeigt sich, wie minimal noch der US-Ursprung für diese Güter ist). Zur Frage, ob hierfür eine US-Re-Exportgenehmigung erforderlich ist, vgl. General Prohibition 3 (Kapitel II) und die sog. FDP Rules (= Foreign Direct Product-Rules) – hierzu unten im Kapitel II zu Fall 4.

**[22]** Fall 5: D ist eine Gesellschaft in Deutschland, die nicht im Eigentum oder unter Kontrolle einer US-Person steht. D verkauft seine Produkte weltweit, u. a. auch an den I im Iran. Die Rohstoffe hierfür bezieht D von B in

<sup>8</sup> Neuerdings gibt es z. T. im EU-Exportrecht (v. a. im Rahmen des EU-Russland Embargos) Ansätze für extraterritoriale Regelungen; auch im Exportrecht Chinas finden sich erste Ansätze hierzu.

<sup>9</sup> Vgl. § 734.3a (2) EAR: Alle US-Ursprungsgüter, egal wo sie sich befinden, unterfallen der EAR-Jurisdiktion.

<sup>10</sup> Jasper in Hohmann / Jasper / Linnemann, Praxis der US-(Re-) Exportkontrolle, 4. Aufl. 2025, S. 79.

<sup>11</sup> Vgl. § 734.14a (1) EAR.

<sup>12</sup> Vgl. § 734.3a (3) EAR: Demnach unterfallen der EAR-Jurisdiktion Güter mit ausländischem Ursprung, in denen „kontrollierte“ US-Komponenten mit mehr als minimalem Wertanteil inkorporiert (oder hiermit gebündelt) sind. Ob es sich dabei um „kontrollierte“ – meist gelistete – Güter handelt, ist nur für die Frage einer US-Genehmigungspflicht entscheidend, nicht aber für die Frage, ob US-Recht überhaupt Anwendung findet.

<sup>13</sup> Vgl. § 734.4c und d EAR. Zu beachten ist, dass die ITAR keinerlei De Minimis-Grenze kennen, während sie nach den OFAC-Regulations meist bei 10 % (oder niedriger) liegt.

<sup>14</sup> Bei Exporten in die folgenden vier Länder (Kuba, Syrien, Nordkorea, besetzte Ukraine-Gebiete) reichen auch nicht-gelistete Güter aus, um eine US-Genehmigungspflicht zu begründen.

<sup>15</sup> Vgl. die Definition von Technologie in § 772.1 EAR (mit Note 1); lediglich Technologie, die aus der Grundlagenforschung resultiert, fällt nicht unter die EAR-Jurisdiktion, vgl. § 734.8 EAR.

Brasilien; hierbei wird der Rohstoff in US-\$ bezahlt. D stellt die Produkte in Deutschland her. In den Produkten der D liegt der Wertanteil der US-Komponenten deutlich unter 10 %. Ca. 7 % von D's weltweitem Verkauf gehen an US-Embargoländer. D kauft die Rohstoffe nicht für einzelne Aufträge ein, es gibt auch keine separaten Warenlager für Embargoländer. Beim Verkauf der Produkte im Iran ist die Bank Melli involviert, die auf der E.O. 13599 gelistet ist. Die Verkäufe im Iran geschehen nicht in US-\$, sondern in EUR. Liegt hier ein Verstoß gegen US-Exportrecht vor?<sup>16</sup>

[23] Zu Fall 5: Beurteilung des Einkaufsgeschäftes: Zu US-Dollar-Transaktionen: Dadurch, dass die Rohstoffe in US-\$ bezahlt werden, sind US-Personen (nämlich US-Banken) in dieses Geschäft involviert. Dadurch wird das US-Recht eröffnet. D darf nicht veranlassen, dass die beim Einkauf beteiligten Banken (sie sind US-Personen) gegen das US-Iran Embargo verstoßen. Denn die ITSR (Iran Transaction and Sanctions Regulations) verbieten es US-Personen, Dienstleistungen für Personen in Drittländern zu erbringen, wenn sie (die US-Personen) Grund zu der Annahme haben, dass diese Dienstleistungen speziell für den Iran erbracht werden. Solange davon ausgegangen werden kann, dass die US-Banken keinen Grund zu dieser Annahme haben, verstoßen sie nicht gegen diese Vorschrift. Realistischer erscheint, dass die Dienstleistungen von den US-Banken allein für das Einkaufsgeschäft mit Brasilien erbracht werden.

[24] Beurteilung des Ausfuhrgeschäftes: Nach § 560.205 ITSR ist der Iran-Re-Export durch eine Nicht-US Person bzgl. Produkten, die z. B. nach EAR genehmigungspflichtige US-Komponenten mit einem Wertanteil von mindestens 10 % beinhalten, ohne US-Genehmigung verboten, falls keine substantielle Transformation stattfindet. Hier liegt der Wertanteil der US-Komponenten deutlich unter 10 %; daher scheidet ein Verstoß aus. Nach § 560.204 ITSR dürfen US-Komponenten, die eingebaut werden, nicht exklusiv oder überwiegend in den Iran verkauft werden.<sup>17</sup> Auch ein Verstoß gegen diese Regelung scheidet hier aus, weil der Anteil von D am Verkauf in US-Embargoländer nur bei knapp 7 % liegt und er keine speziellen Warenlager für diese Embargoländer besitzt. Auch ein Verstoß gegen eine weitere ITSR-Regelung scheidet aus, nach der keine US-Bank den Verkauf in den Iran finanzieren darf. Denn anders als beim Einkauf liegen keine US-\$ Geschäfte beim Verkauf vor, so dass beim Verkauf keine US-Banken eingeschaltet werden. Es bleibt die Frage, ob hier ein Verstoß gegen die E.O. 13599 vorliegt. Ein Verstoß hiergegen läge vor allem dann vor, wenn beim Verkauf US-Personen involviert sind; dann müsste die Leistung der Bank Melli beachtet werden. Dieses ist nicht der Fall, weil – wie gezeigt – beim Verkauf wegen EUR-Zahlungen keine US-Banken eingeschaltet sind.

[25] Einkauf- und Ausfuhrgeschäft als Einheit? Anders wäre die Lage dann, wenn man das Einkaufs- und Verkaufsgeschäft als eine Einheit ansehen müsste, weil beim Einkauf US-Banken involviert sind. Eine solche Verschränkung beider Geschäfte wäre ausnahmsweise möglich, etwa wenn die Begleichung des einen Geschäfts von der Bezahlung des anderen abhängig gemacht würde. Solange aber keine Anzeichen für eine solche Verschränkung von Einkauf und Verkauf vorliegen, können beide Geschäfte im Zweifel als separate Geschäfte betrachtet werden. Demnach liegt kein Verstoß gegen E.O. 13599 und insgesamt kein Verstoß gegen US-Ausfuhrrecht vor.

[26] Zu US-Sekundärsanktionen vgl. Fall 6:

Fall 6: D in Deutschland beliefert im Iran den Automobilhersteller I mit Komponenten für die Herstellung von Fahrzeugen. Die Lieferaufträge betragen etwa 5 Mio. US-\$ jährlich. Zusätzlich beliefert D den K in Kasachstan, der auf der SDN-Liste<sup>18</sup> gelistet ist mit dem Zusatz „subject to secondary sanctions“. Was muss D hier beachten?<sup>19</sup>

[27] Zu Fall 6: Um eine vollständige Darstellung der „US-Türöffner“ zu haben, wird dieser Fall eingefügt: Auch ohne das Vorliegen der „klassischen“ Türöffner 1-5 kann das US-Exportrecht noch anwendbar sein, wenn eine der US-Sekundärsanktionen eingreift. Dies kann aus zwei Gründen geschehen:

- Erstens dann, wenn in der Lieferkette eine Person involviert ist, die auf der SDN-Liste mit Sekundärsanktionen gelistet ist.
- Zweitens dann, wenn es um einen der folgenden Wirtschaftssektoren des Iran geht, die mit Sekundärsanktionen belegt sind, v. a. die folgenden: Gold/Edelmetalle, mehrere Metalle/Halbmehalle, Kohle, Automobilssektor, Erdöl, Petrochemie, Bauwirtschaft, Bergbau, „Herstellung“ und Textilsektor des Iran.

[28] Hier liegen beide Fälle vor: Der K aus Kasachstan ist auf der SDN-Liste mit Sekundärsanktionen gelistet. Und D beliefert den Automobilssektor Irans<sup>20</sup>. Allerdings brauchen Nicht-US Personen diese US-Sekundärsanktionen nur dann zu beachten, wenn es um ein „erheb-

<sup>16</sup> Fall und Lösung nach: Hohmann, Risikofaktor US-Dollar-Geschäfte, in: Export-Manager 1/2018.

<sup>17</sup> Vgl. Hohmann, Zwei zentrale Vorschriften des US-Iran-Embargos, in: Export-Manager 3/2017.

<sup>18</sup> SDN-Liste = Specially Designated Nationals-Liste, die wichtigste US-Sanktionsliste des OFAC.

<sup>19</sup> Zu Fall 6 und seiner Lösung vgl. Hohmann, Anmerkungen zum aktuellen US-Iran-Embargo, AW-Prax Service Guide 2019, S. 42f, und ders., US-Sekundärsanktionen in der Exportpraxis, in: Export-Manager 7/2020.

<sup>20</sup> Anders wäre die Rechtslage nach den FAQ dann, wenn es um die Lieferung fertiger Automobile ginge, die im Iran nicht mehr zusammengebaut werden müssen (vgl. OFAC FAQ 316 und 317).

liches“ Geschäft ginge; falls dies der Fall ist, kann allerdings auch die Nicht-US Person auf der US-Sanktionsliste gelistet werden<sup>21</sup> – dies hätte weitreichende Folgen für die geschäftliche Tätigkeit der D.

[29] Für die Frage, ob ein „erhebliches“ Geschäft vorliegt, ist nach den OFAC-FAQs ein Set von sieben Kriterien zu prüfen, zu denen u. a. Größe, Anzahl und Frequenz der Transaktionen gehören sowie die Auswirkungen auf die gesetzgeberischen Zwecke. Für das erste Kriterium bzgl. des Wertes der Güter dürften die CISADA-Schwellenwerte (250.000 bzw. 1 Mio. \$ pro Lieferung, oder kumuliert 1 Mio. bzw. 5 Mio. \$ pro Jahr) eine bestimmte Rolle spielen.<sup>22</sup> Hier geht es um etwa 5 Mio. \$ jährlich, was eine kritische Grenze sein dürfte. Sollte die Prüfung auch der anderen Prüf-Kriterien hier zum eindeutigen Ergebnis führen, dass hier kein „erhebliches“ Geschäft vorliegt, braucht D als Nicht-US-Person weder die Sekundärlistung des K auf der SDN-Liste noch die Sekundärlistung des Automobilsektors des Iran zu beachten. Sollte die Prüfung hingegen zum Ergebnis führen, dass hier ein „erhebliches“ Geschäft vorliegen könnte, sollte dieses Geschäft erst einmal rechtlich überprüft werden, um das Risiko einer Listung der D zu vermeiden.

## II. General Prohibitions der EAR und US-Allgemeingenehmigungen

### 1. Ten General Prohibitions

[30] Die Ten General Prohibitions der EAR – sie sind keine generellen Verbote, sondern es sind die zehn Grundregeln der EAR – lauten sinngemäß wie folgt:<sup>23</sup>

- Eins: Ohne eine US-Genehmigung<sup>24</sup> darf kein Gut, das Gegenstand der EAR-Jurisdiktion ist, – hier geht es um US-Güter – exportiert oder re-exportiert werden, falls das Gut auf der CCL<sup>25</sup> gelistet ist und das Endbestimmungsland nach der Commerce Country Chart der EAR für diesen Kontrollgrund hinter der Listung des Gutes sensitiv ist.
- Zwei: Ohne eine US-Genehmigung darf kein Gut mit ausländischem Ursprung<sup>26</sup> (z. B. kein Gut made in Europe) re-exportiert werden, falls „kontrollierte“ (in der Regel: gelistete)<sup>27</sup> US-Komponenten mit einem Wert oberhalb der De Minimis-Grenze inkorporiert sind<sup>28</sup>, und falls der Kontrollzweck hinter der Listung der US-Komponenten für das Endbestimmungsland nach der Commerce Country Chart (CCC) für das Endbestimmungsland sensitiv ist.
- Drei: Ohne eine US-Genehmigung darf kein ausländisches direktes Produkt aus US-Technologie<sup>29</sup> exportiert, re-exportiert oder innerhalb des Landes transferiert<sup>30</sup> werden, falls die Voraussetzungen der FDP Rules (vgl. v. a. § 734.9 EAR) vorliegen.
- Vier: Es darf keine Aktion durchgeführt werden, die von einer Denial Order verboten ist<sup>31</sup>, zumindest darf dies nicht ohne eine US-Genehmigung geschehen.
- Fünf: Ohne eine US-Genehmigung darf kein Export, Re-Export oder kein Transfer innerhalb des Lands an verbotene Endverwender oder zu verbotenen Endverwendungen<sup>32</sup> stattfinden.
- Sechs: Ohne eine US-Genehmigung darf kein Export, Re-Export oder kein Transfer innerhalb des Landes an Embargoländer stattfinden<sup>33</sup>.
- Sieben: US-Person Aktivitäten: US-Personen werden umfassendere Beschränkungen auferlegt, auch schon im Vorfeld von Proliferations-Aktivitäten<sup>34</sup>.
- Acht: Ein Transit durch mehrere Länder des ehemaligen Ostblocks ist genehmigungspflichtig<sup>35</sup>.
- Neun: Es ist verboten, gegen Auflagen aus Genehmigungen/Allgemeingenehmigung zu verstoßen.
- Zehn: Bei Kenntnis von bevorstehenden Verletzungen der EAR sind sämtliche Geschäftstätigkeiten im Zusammenhang mit dem betroffenen Vorgang einzustellen.

[31] Nun zurück zu den Fällen 3-4, um herauszufinden, ob hier eine US-Genehmigungspflicht besteht:

- Im Fall 3 geht es um General Prohibition 1 (und bei der Abwandlung um General Prohibition 2), der

21 Vgl. z. B. Sect.5a E. O. 13645: Hiernach kann der US-Außenminister zusammen mit anderen US-Ministern „jede Person“ – also auch Nicht-US-Personen – auf diese US-Sanktionsliste setzen, falls sie eine erhebliche Transaktion im Bereich des Automobil-Sektors Iran tätigt.

22 Vgl. Hohmann, US-Sekundärsanktionen in der Exportpraxis, in: Export-Manager 7/2020. CISADA = *Comprehensive Iran Sanctions and Divestment Act*.

23 Vgl. § 736.2 (b) Nr.1 bis Nr.10 EAR.

24 Bei allen wird hinzugefügt: „oder ohne eine US-Allgemeingenehmigung“.

25 Commerce Control List der EAR

26 Der Begriff „ausländisch“ liegt aus US-Perspektive immer dann vor, wenn es um Güter geht, die keinen US-Ursprung haben.

27 Ausnahmsweise kann es hier auch um nicht gelistete Güter (sog. EAR99-Güter) gehen; so reichen für Exporte in vier Länder (Kuba, Syrien, Nordkorea, besetzte Ukraine-Gebiete) auch nicht-gelistete US-Komponenten für eine Genehmigungspflicht aus.

28 Sie sind dann „inkorporiert“, wenn die US-Komponente wesentlich ist für das Funktionieren der „ausländischen“ (z. B. europäischen) Ausrüstung, wenn die US-Komponenten üblicherweise beim Verkauf der ausländischen Ausrüstung enthalten sind und gemeinsam mit der ausländischen Ausrüstung re-exportiert werden. Vgl. Note to para.(a)(1) in: Suppl. 2 zu Teil 734 EAR.

29 Oder aus einer US-Fabrik, d. h. aus einer Fabrik, deren Hauptfertigungs-Bestandteile aus den USA stammen.

30 Ein „Transfer innerhalb des Landes“ liegt nach § 734.16 EAR dann vor, falls es innerhalb des Landes zu einem Wechsel beim Endverbrauch oder beim Endverbraucher kommt.

31 Hier geht es v. a. um die Beachtung der DPL = Denied Persons List.

32 Hier geht es v. a. um die Anwendung des § 744 EAR: Mit den verbotenen Endverwendern sind u. a. Personen gemeint, die auf der Entity List (§ 744.16 EAR), der Unverified List (§ 744.15 EAR) oder der Military End-User List (§ 744.21 EAR) gelistet sind, mit den verbotenen Endverwendungen v. a. die sensitiven Verwendungen für ABC-Waffen-Zwecke (vgl. § 744.2 bis § 744.8 EAR), für bestimmte militärische Verwendungen (vgl. § 744.17, § 744.22 und § 744.23 EAR).

33 Hier geht es v. a. um die Beachtung der Embargo-Regelungen des Teils 746 EAR, also um die Embargo-Regelungen der EAR für Kuba, Iran, Russland, Belarus, Nordkorea, besetzte Ukraine-Gebiete, Irak, Syrien, aber auch um die Beachtung der entsprechenden OFAC-Regulations.

34 Vgl. § 736.2b (7) EAR.

35 Vgl. § 736.2b (8) EAR.

Kontrollzweck hinter 3A001 ist NS 1, NS 2, RS 1, MT 1, NP 1 und AT<sup>36</sup>. Da bereits der Kontrollzweck NS 1 für sämtliche Länder der Welt (außer Kanada) sensitiv ist, wird hier in jedem Fall eine US-Genehmigung oder eine US-Allgemeingenehmigung benötigt.

- Im Fall 4 geht es vor allem um die General Prohibition 3, den Foreign Direct Products (FDP-) Regeln nach § 734.9 EAR. Erfüllt das aus den Zeichnungen des A produzierte Gut die in einer FDP-Regel normierten Voraussetzungen – hat z. B. für den Fall der National Security FDP-Regel<sup>37</sup> die Ausfuhrlistenposition (die ECCN = Export Control Classification Number) in der CCL (Commerce Control List) den Kontrollzweck NS – und soll der beabsichtigte Export in die für diese FDP-Regel geltende Ländergruppe (Ländergruppen: D:1, E:1 oder E:2) gehen, so besteht eine Genehmigungspflicht nach den EAR für diesen Export.

**[32]** Fall 7: D aus Deutschland möchte ein nicht-gelistetes Produkt made in Germany, in das 15 % auf 1A002 gelistete US-Komponenten inkorporiert sind, an folgende Länder liefern: Japan, Russland und Nordkorea. Der Kontrollzweck hinter 1A002 ist: NS 2, NP 1 und AT 1. Was muss D hier nach US-Exportrecht beachten?

**[33]** Lösung Fall 7: Es geht um den Re-Export eines Gutes mit ausländischem Ursprung (= made in Germany). Nach der General Prohibition 2 ist hierfür erstens erforderlich, dass der Kontrollzweck hinter der Listung der US-Komponenten für das Endbestimmungsland nach der Commerce Country Chart sensitiv ist (sog. „Controlled US Content“). Zweitens müssten „kontrollierte“ (in der Regel: gelistete) US-Komponenten mit einem Wert oberhalb der De Minimis-Grenze inkorporiert sein. Zu Voraussetzung 1: Wenn man die Kontrollzwecke für diese US-Komponente mit der Commerce Country Chart vergleicht, stellt man fest, dass Japan hierfür nicht sensitiv ist, so dass für Japan keine US-Genehmigung erforderlich ist. Zu Voraussetzung 2: Da für Russland die De Minimis-Grenze 25 % beträgt, wird diese hier unterschritten, so dass auch für Russland keine Genehmigung erforderlich ist. Nur für Nordkorea ist eine US-Genehmigung erforderlich, denn hier beträgt die De Minimis-Grenze 10 %; diese wird mit 15 % überschritten.

**[34]** Fall 8: D liefert zwei gelistete Maschinen (Dual-Use Güter, Verkaufswert: 10.000 EUR) an den C in China und den T in der Türkei. D weiß dabei Folgendes: Diese Güter enthalten gelistete US-Komponenten, und zwar (jeweils Einkaufspreis)

- Maschine 1: für 1.000 EUR und
- Maschine 2: für 3.000 EUR.

Es soll unterstellt werden, dass diese Listung für China und Türkei sensitiv ist. Der Endverwender ist das Bei-

jing Machinery Industry Automation Research Institute. Was muss D hier beachten?

**[35]** Lösung Fall 8: Es geht wieder um die General Prohibition 2. Dass der Kontrollzweck hinter der Listung der US-Komponenten für das Endbestimmungsland sensitiv ist, wird hier unterstellt. Fraglich ist, ob „kontrollierte“ US-Komponenten mit einem Wert oberhalb der De Minimis-Grenze inkorporiert sind. Für die beiden Länder geht es um die De Minimis-Grenze von 25 %. Nur für die Maschine 2 wird diese De Minimis-Grenze überschritten, so dass nur für die Maschine 2 eine US-Genehmigung erforderlich ist. Zusätzlich geht es noch um General Prohibition 5 (verbotene Endverwender): Denn der Endverwender Beijing Machinery Industry Automation Research Institute ist auf der Entity List gelistet. Ohne eine BIS Genehmigung darf dieser nicht beliefert werden, falls der Export der EAR-Jurisdiktion unterfällt<sup>38</sup>.

**[36]** Fall 9: D in Deutschland möchte Huawei in China mit Maschinen beliefern. Deren Hardware besteht zu 5 % aus US-Komponenten (und ansonsten aus EU-Komponenten). Ihre Software besteht zu 30 % aus US-Komponenten von Microsoft, die auf 5D992 gelistet sind. Ist diese Lieferung zulässig, nachdem Huawei auf der Entity List gelistet wurde?<sup>39</sup>

**[37]** Lösung Fall 9: Hier geht es um die General Prohibition 5 (verbotene Endverwender). Da Huawei auf der Entity List für alle Güter „unter EAR-Jurisdiktion“ gelistet wurde, geht es hier auch um General Prohibition 2, da die übrigen US-Türöffner nicht vorliegen. Es müssten erstens „kontrollierte“ (in der Regel: gelistete) US-Komponenten mit einem Wert oberhalb der De Minimis-Grenze inkorporiert sein. Für China beträgt die De Minimis-Grenze 25 %. Hier sind (mangels einer Bündelung) Hardware und Software getrennt zu betrachten: Diese Grenze wird nur bei der Software (mit 30 %) überschritten. Es ist zweitens erforderlich, dass der Kontrollzweck hinter der Listung der US-Komponenten für das Endbestimmungsland nach der Commerce Country Chart sensitiv ist. Der Kontrollzweck hinter 5D992 ist AT (Anti-Terrorism), für den China nach der Commerce Country Chart aber nicht sensitiv ist. Daher fällt eine Lieferung dieser Güter an Huawei nicht unter EAR-Jurisdiktion, so dass D für diese Lieferung die Listung von Huawei nicht beachten braucht.

**[38]** Fall 10: Die Firma D-GmbH in Deutschland möchte Elektronikgüter, welche zu 40 % gelistete US-

<sup>36</sup> Dies sind die folgenden Kontrollgründe: NS = National Security, RS = Regional Stability, MT = Missiles Technology, NP = Nuclear Proliferation, AT = Anti-Terrorism.

<sup>37</sup> § 734.9 (b) EAR.

<sup>38</sup> Vgl. § 734.4 EAR; vgl. oben Fall 3.

<sup>39</sup> Fall und Lösung nach: Hohmann, Die US-Listung chinesischer TK-Anbieter, in: Export-Manager 5/2019, S. 16 f.

Anteile beinhalten, an den F in Frankreich liefern. Der F ist mit einer Denial Order belegt, die es verbietet, ihm Güter unter EAR-Jurisdiktion zu liefern. Gibt es Möglichkeiten, dieses Geschäft durchzuführen?

Abwandlung 1: Was, wenn die D-GmbH die gleichen Güter an den auf der Entity-List gelisteten E, welcher jedoch in Deutschland ansässig ist, ausliefern möchte? Was ist, wenn D an den in Deutschland ansässigen – nicht gelisteten – M liefern möchte, welcher Aufklärungsdrohnen für den militärischen Gebrauch herstellt?

Abwandlung 2: Die D-GmbH will diese Produkte an C in China ausführen. C gibt an, diese in rein zivil genutzte Fahrzeuge einzubauen. Bei einem Blick auf die Homepage lässt sich aber sehen, dass die C auch Militärfahrzeuge bestückt. Kann D das Geschäft durchführen?

[39] Lösung Fall 10: Hier geht es vor allem um die General Prohibition 4, die das Beachten einer Denial Order fordert.<sup>40</sup> Eine Denial Order wird durch das BIS (in der Regel durch das Office of Export Enforcement, OEE) im Wege eines formellen Verfahrens<sup>41</sup> gegenüber einer Person verhängt. Es gibt verschiedene Arten solcher Denial Orders – standardisierte oder nicht standardisierte –, deren Inhalt deswegen immer individuell zu beachten ist. In einer standardisierten Denial Order wird u. a. ausgesprochen, dass jeder Export oder Re-Export von Gütern „unter EAR-Jurisdiktion“ an oder für eine mit dieser Denial Order belegten Person verboten ist. Vorliegend wäre damit im Fall 10 der Re-Export der Güter an den F (ohne US-Genehmigung) verboten, denn diese unterliegen mit einem Wertanteil von 40 % gelisteten US-Komponenten den EAR. Beachtlich ist, dass dieser Export nach Frankreich und damit innerhalb der EU aus Sicht der USA einen genehmigungspflichtigen (bzw. verbotenen) US-Re-Export von Deutschland nach Frankreich darstellt.

[40] Sonst anwendbare Allgemeingenehmigungen, sogenannte „License Exceptions“, nach den EAR<sup>42</sup> für ein Geschäft, das unter General Prohibition 4 verboten ist, sind für Aktivitäten, die Denied Persons beinhalten, ausgeschlossen.<sup>43</sup> D hat die Möglichkeit, eine Genehmigung des BIS zu beantragen. Dies ist aber nur in besonderen Ausnahmesituationen erfolgsversprechend.

[41] Zur Abwandlung 1 von Fall 10: Der in Deutschland ansässige E ist auf der Entity List aufgeführt.<sup>44</sup> Diese Listung löst für bestimmte Güter ein Genehmigungserfordernis für die D aus. Diese Genehmigung ist in der Regel auch für Transfers zu einem anderen Verwender innerhalb des gleichen Drittlandes (hier: Deutschland) nötig, außer der Eintrag in der Entity-Liste macht hier anderweitige Angaben. Die meisten

Einträge in der Entity List gelten für alle Güter „unter EAR-Jurisdiktion“. Der D muss demnach eine Genehmigung für diesen Transfer beim BIS einholen, wobei die Genehmigungspraxis auch in der Entity-List in dem jeweiligen Eintrag wiedergegeben wird. Die meisten Einträge stehen unter der „Vermutung der Ablehnung“, so dass fraglich ist, ob D erfolgreich sein wird.

[42] Eine Lieferung an einen militärischen Endverwender könnte im Rahmen von General Prohibition 5 – verbotene Endverwender oder Endverwendungen – relevant sein. Der M selbst ist nicht als Military End-User (MEU) gelistet<sup>45</sup>; allerdings ist die MEU-Liste nicht abschließend. Die MEU-Genehmigungspflichten nach § 744.21 EAR greifen bei Gütern „unter EAR-Jurisdiktion“ nur dann ein, wenn Kenntnis des Exporteurs besteht, dass das Gut für eine „militärische Verwendung“<sup>46</sup> oder für einen MEU in bestimmten MEU-sensitiven Ländern<sup>47</sup> verwendet wird. Im Zweifel könnte hier eine „militärische Verwendung“ bejaht werden.<sup>48</sup>

[43] Eine Auswirkung auf eine Lieferung an den M in Deutschland ist jedoch nicht ersichtlich, solange der D keine Kenntnis davon hat, dass die Güter in einem der MEU-sensitiven Länder verwendet werden sollen.

[44] Zur Abwandlung 2 von Fall 10: Anders als in der Abwandlung 1 zu Fall 10 gehört China zu den MEU-sensitiven Ländern, in denen eine militärische Endverwendung eine Genehmigungspflicht des BIS auslöst. Selbst wenn die C angibt, die Teile in rein zivil genutzte Fahrzeuge einzubauen, ist die Verstrickung in den Militärapparat Chinas ausreichend, um hier besondere Sorgfaltspflichten der Exporteure auszulösen. D sollte daher eine Genehmigung des BIS einholen, um einen Verstoß gegen die EAR auszuschließen.

Beitrag wird im nächsten Heft fortgesetzt.

<sup>40</sup> Vgl. § 736.2(b)(4) EAR.

<sup>41</sup> Vgl. § 766 EAR: über einen sogenannten „Charging Letter“ werden die Vorwürfe gegenüber der betroffenen Person bekannt gegeben. Wegen der Einzelheiten vgl. unten Kapitel III.2.

<sup>42</sup> Vgl. § 740 EAR zu den License Exceptions.

<sup>43</sup> Vgl. § 736.2(b)(4)(ii) EAR.

<sup>44</sup> Anhang 4 zu Teil 744 EAR. Zu den MEU-Sanktionen vgl. Hohmann, Military End-User Sanktionen, in: Export-Manager 7/2021.

<sup>45</sup> Vgl. Supp.7 zu Teil 744 EAR. Vgl. auch die Definition in § 744.21 (g) EAR.

<sup>46</sup> Vgl. die Definition in § 744.21 (f) EAR, vor allem dann, wenn es um ein Gut nach Supp.2 zu Teil 744 EAR geht.

<sup>47</sup> Vgl. § 744.21(a)(1): Birma, Kambodscha, China, Venezuela und § 744.21(a)(2) Russland und Weißrussland.

<sup>48</sup> Die UAVs sind auch auf der US Munitions List gelistet (vgl. Definition in § 744.21 (f) EAR. Hinzu kommt: Soweit D Kenntnis davon hat, dass die Güter für UAVs mit mehr als 300 km Reichweite in oder von einem der D:4-Länder genutzt werden würden oder im Zusammenhang mit atomaren, chemischen, oder biologischen Waffen weltweit eingesetzt werden, bestehen Genehmigungspflichten beim BIS (vgl. etwa § 744.3 EAR).