

Beiträge zum internationalen Handels-
und Wirtschaftsrecht

Band 3

Der »erzwungene« Technologietransfer in China

Darstellung und Analyse
der unter dem »erzwungenen« Technologietransfer
in China verstandenen Maßnahmen und Praktiken
sowie deren Vereinbarkeit mit dem Welthandelsrecht

Von

Philip Julian Lüßem



Duncker & Humblot · Berlin

PHILIP JULIAN LÜSSEM

Der »erzwungene« Technologietransfer in China

Beiträge zum internationalen Handels- und Wirtschaftsrecht

Herausgegeben von

Professorin Dr. Yuanshi Bu, Freiburg

Professor Dr. Jan Lieder, Freiburg

Professor Dr. Hanno Merkt, Freiburg

Band 3

Der »erzwungene« Technologietransfer in China

Darstellung und Analyse
der unter dem »erzwungenen« Technologietransfer
in China verstandenen Maßnahmen und Praktiken
sowie deren Vereinbarkeit mit dem Welthandelsrecht

Von

Philip Julian Lüßem



Duncker & Humblot · Berlin

Die Rechtswissenschaftliche Fakultät
der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg hat diese Arbeit
im Jahre 2024 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten
© 2025 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: 3w+p GmbH, Rimpf
Druck: CPI books GmbH, Leck
Printed in Germany

ISSN 2942-3724
ISBN 978-3-428-19361-5 (Print)
ISBN 978-3-428-59361-3 (E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☺

Verlagsanschrift: Duncker & Humblot GmbH, Carl-Heinrich-Becker-Weg 9,
12165 Berlin, Germany | E-Mail: info@duncker-humblot.de
Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Sommersemester 2024 von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg als Dissertation angenommen.

Die Entstehung dieser Arbeit wäre ohne die uneingeschränkte Unterstützung vieler Menschen in meinem universitären und privaten Umfeld nicht möglich gewesen. Hierfür möchte ich all denjenigen danken.

Mein besonderer Dank gilt meiner Doktormutter, Frau Prof. Dr. Yuanshi Bu, LL.M. (Harvard), für die herausragende Betreuung meiner Dissertation. Ohne ihre konstruktiven Ratschläge und Anregungen wäre diese Arbeit nicht möglich gewesen. Auch möchte ich Herrn Prof. Dr. Maximilian Haedicke, LL.M. (Georgetown) für das äußerst zügig erstellte Zweitgutachten danken. Prof. Dr. Yuanshi Bu, LL.M. (Harvard), Prof. Dr. Jan Lieder, LL.M. (Harvard) und Prof. Dr. Hanno Merkt, LL.M. (Univ. of Chicago) danke ich außerdem für die Aufnahme der Arbeit in die Reihe „Beiträge zum internationalen Handels- und Wirtschaftsrecht“. Für den fachlichen Austausch gilt mein besonderer Dank Britta Kania sowie Dr. Anne-Marie Rückel.

Schließlich danke ich meinen Eltern, Sabine und Marc Lüßem, für den bedingungslosen Rückhalt und die liebevolle Unterstützung. Ein besonderer Dank für die finanzielle Unterstützung bei der Veröffentlichung dieser Arbeit gilt ebenfalls meinen Eltern und auch meiner Großmutter Monika Neuhaus sowie meinem Onkel Ingo Neuhaus. Zudem soll Julia Reuschling an dieser Stelle nicht unerwähnt bleiben, die mich bei Zweifeln immer wieder aufgebaut hat.

Essen, im August 2024

Philip Julian Lüßem

Inhaltsübersicht

Einleitung	25
-------------------------	----

Kapitel 1

Technologietransfer und Schutz des geistigen Eigentums in China	34
A. Technologietransfer	34
B. Schutz des geistigen Eigentums in China	41

Kapitel 2

Geschichtlicher Kontext	55
A. Die Entstehung (1979–1999)	55
B. Liberalisierung und Wandel (2000–2010)	58
C. Überarbeitung und Umwandlung (2011–2018)	59
D. Ergebnis	60

Kapitel 3

Die Vorwürfe des erzwungenen Technologietransfers in China 2018	62
A. Joint-Venture-Zwang und Genehmigungsverfahren	62
B. Diskriminierende Vorschriften betreffend Technologietransfers	136
C. Weitere Formen des erzwungenen Technologietransfers	154
D. Vorliegen eines „erzwungenen“ Technologietransfers	163
E. Praktische Bedeutung des erzwungenen Technologietransfers in China	175
F. Weitere Vorwürfe der USA	181
G. Ergebnis	181

*Kapitel 4***Verstoß gegen WTO-Vorschriften** 183

A. Einführung	183
B. TRIPS	190
C. GATT	211
D. GATS	216
E. TRIMS	216
F. Verletzung von Chinas Beitrittsprotokoll	218
G. China als Entwicklungsland	234
H. Ergebnis	235

*Kapitel 5***Änderungen der Rechtslage** 237

A. Änderungen in der nationalen Rechtslage	237
B. Verstoß gegen WTO-Vorschriften	290
C. Phase One Agreement	293

*Kapitel 6***Änderungsvorschläge** 298

A. Motive der USA und China	298
B. Chinas Wirtschaftsstruktur	300
C. Lösungsvorschläge	301
D. Möglichkeiten die Ziele zu erreichen	305
E. Rückschlüsse für Entwicklungsländer	308
F. Fazit	319

Thesen	322
---------------------	-----

Literaturverzeichnis	326
-----------------------------------	-----

Stichwortverzeichnis	350
-----------------------------------	-----

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	25
I. Aufriss	25
II. Zu Forschungsstand und Quellenlage	26
III. Methodik	29
IV. Gang der Untersuchung	31
V. Weitere Besonderheiten	33

Kapitel 1

Technologietransfer und Schutz des geistigen Eigentums in China	34
A. Technologietransfer	34
I. Technologie	34
II. Transfer	36
III. „Erzwungener“ Technologietransfer	38
IV. Zwischenergebnis	40
B. Schutz des geistigen Eigentums in China	41
I. PatG	41
1. Erfindungs- und Gebrauchsmusterpatente im Jahr 2018	41
2. Geschmacksmusterschutz im Jahr 2018	43
3. Änderungen durch die vierte Patentgesetzänderung	43
4. Ergebnis	44
II. UrhG	44
1. Urheberrechtsschutz 2018	45
2. Änderung 2020	46
3. Ergebnis	47
III. MarkenG	47
1. Markenschutz 2018	47
2. Änderung 2019	49
3. Ergebnis	49
IV. UWG	50
1. Schutz im Jahr 2018	50
2. Änderung 2019	51
3. Ergebnis	52

V.	Praktische Durchsetzung von Rechten des geistigen Eigentums	52
VI.	Zwischenergebnis	54

Kapitel 2

	Geschichtlicher Kontext	55
A.	Die Entstehung (1979–1999)	55
B.	Liberalisierung und Wandel (2000–2010)	58
C.	Überarbeitung und Umwandlung (2011–2018)	59
D.	Ergebnis	60

Kapitel 3

	Die Vorwürfe des erzwungenen Technologietransfers in China 2018	62
A.	Joint-Venture-Zwang und Genehmigungsverfahren	62
I.	Joint-Venture-Zwang	62
1.	Formeller Joint-Venture-Zwang	62
2.	Informeller Joint-Venture-Zwang	63
a)	NEV-Markt	64
b)	Hochgeschwindigkeitszüge	64
c)	Flugzeuge	65
d)	Ergebnis	66
3.	Technologietransfer bei der Joint-Venture-Gründung	66
a)	Leistungsanforderungen in Vorschriften	66
b)	Weitere Gründe für einen Technologietransfer	68
c)	Stellungnahme	69
II.	Behördliche Genehmigungsverfahren	70
1.	Die Genehmigungsverfahren	70
2.	Technologietransfer im Rahmen der Genehmigungsverfahren	74
3.	Untersuchung der kritischen Aspekte in den behördlichen Genehmigungsverfahren	76
a)	Maßstab	77
aa)	Deutschland	77
(1)	Bestimmtheitsgrundsatz	77
(2)	Klarheitsgrundsatz	79
(3)	Einschränkung behördlichen Handelns	79
bb)	USA	80
(1)	Void-for-Vagueness-Doktrin und Overbreadth-Doktrin	80

(2) Begriff der „Unklarheit“ im amerikanischen Recht	82
(3) Begrenzung des behördlichen Handelns	83
cc) Maßstab der Untersuchung	85
(1) Vage und unklare Vorschriften	85
(2) Überprüfung des behördlichen Handelns	86
dd) Auslegung in China	87
(1) Auslegung durch die Gerichte	87
(2) Auslegung durch die Behörden	88
b) Verwaltungsrechtlicher Rechtsschutz in China	89
aa) Möglichkeit Genehmigung durchzusetzen	89
(1) Widerspruchsverfahren	89
(2) Gerichtsverfahren	90
(3) Überprüfung des Beurteilungsspielraumes und Ermessens	91
(4) Zwischenergebnis	91
bb) Rechtsschutz in der Praxis	92
(1) Fehlende Unabhängigkeit der Gerichte	93
(2) Fehlende Unabhängigkeit der Richter	93
(3) Weiter zu berücksichtigende Aspekte	94
cc) Ergebnis	94
c) Kartellrechtliche Genehmigung	95
aa) Offenlegung von sensiblen Informationen	95
bb) Anhörungskommission	99
cc) Untersagungstatbestand	99
(1) Kriterium (5)	100
(2) Kriterium (6)	102
(3) Ermöglichung von Technologietransfer	104
dd) Rechtfertigungsgründe	104
ee) Freigabe unter Auflagen	108
ff) Dauer des Genehmigungsverfahrens	111
gg) Ergebnis	111
d) Projektgenehmigung	112
aa) Offenlegung von sensiblen Informationen	113
(1) § 8 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 Verwaltungsmaßnahmen über ausländische Investitionsprojekte (Dez. 2014)	114
(2) § 10 Nr. 8 Verwaltungsmaßnahme über ausländische Investitionsprojekte (Dez. 2014)	114
(3) Erlangung von sensiblen Informationen	115
bb) „Qualifizierte Beratungsstelle“	115
cc) Genehmigungsvoraussetzungen	116
(1) Kriterium (1)	117

(2) Kriterium (2)	117
(3) Kriterium (3)	118
(4) Kriterium (4)	119
(a) Vergleichbare Generalklauseln im deutschen Recht	119
(b) „Nationale Sicherheit“ und „ökologische Sicherheit“ im chi- nesischen Recht	121
(5) Kriterium (5) und (6)	121
(6) Ermöglichung von Technologietransfer	122
dd) Dauer des Verfahrens	122
ee) Ergebnis	123
e) Ergebnis	124
III. Regulatorische Unklarheiten	125
1. Cloud-Computing	125
2. Zulässigkeit der Einführung der neuen Vorschriften	127
a) Rückwirkung von Rechtsvorschriften	128
b) Zielgerichtetes chinesisches Handeln	129
3. Regulatorische Unklarheiten und Technologietransfer	129
IV. War die „Markt gegen Technologie“-Politik berechtigt?	130
1. Chinesische Literatur	131
2. Sicht der USA	132
3. Ansicht Branstetter	132
4. Ansatz Qin	133
5. Sonstige Ansichten in der westlichen Literatur	134
6. Stellungnahme	134
B. Diskriminierende Vorschriften betreffend Technologietransfers	136
I. TIER (2011)	136
1. Anwendungsbereich	136
2. Registrierungs- und Genehmigungserfordernis	137
3. §§ 24, 25 TIER (2011)	138
4. §§ 27, 29 TIER (2011)	140
II. DB-EJV-Gesetz (2014)	142
III. Rechtfertigung	143
1. Bezüglich der TIER	143
2. Bezüglich § 43 DB-EJV-Gesetz (2014)	145
IV. Stellungnahme	146
1. Genehmigungs- und Registrierungserfordernis	147
2. Inhaltliche Anforderungen an Technologietransferverträge TIER (2011)	148
3. DB-EJV-Gesetz (2014)	153
V. Ergebnis	153

C. Weitere Formen des erzwungenen Technologietransfers	154
I. Fehlerhafte Gerichtsentscheidungen	155
II. Technologietransfer veranlassende Vorschriften	155
1. IP-Kartell-Bestimmungen (2015)	156
2. Standard-Vorschriften	158
3. Weitere Kritik	159
4. Stellungnahme	160
a) § 5 IP-Kartell-Bestimmungen (2015)	160
b) § 7 IP-Kartell-Bestimmungen (2015)	161
c) § 13 IP-Kartell-Bestimmungen (2015)	161
d) § 4 Standard-Vorschriften	162
e) Weitere Kritik an den Standard-Vorschriften	162
III. Angelegter Technologietransfer	162
D. Vorliegen eines „erzwungenen“ Technologietransfers	163
I. Für die Annahme eines „erzwungenen“ Technologietransfers	163
II. Gegen die Annahme eines „erzwungenen“ Technologietransfers	164
III. Differenzierender Ansatz von Prud'homme/Zedtwitz/Thraen/Bader	167
IV. Studie von Li/Liu/Zhang	169
V. Stellungnahme	170
1. Definition „Zwang“	171
2. Feststellung von „Zwang“ im Kontext des erzwungenen Technologietransfers in China	172
3. „Erzwungener“ Technologietransfer in China?	173
4. Rechtfertigung	174
VI. Ergebnis	174
E. Praktische Bedeutung des erzwungenen Technologietransfers in China	175
I. Wirtschaftliche Erfolge	175
1. Allgemein	175
2. Ansatz von Sykes	176
3. Stellungnahme	178
II. Bedeutung der Problematik in der Praxis	179
1. USCBC	179
2. GCoCiC	179
3. EUCoCiC	180
4. Ergebnis	180
F. Weitere Vorwürfe der USA	181
G. Ergebnis	181

*Kapitel 4***Verstoß gegen WTO-Vorschriften**

183

A. Einführung	183
I. Konsultationsantrag der USA	183
II. Konsultationsantrag der EU	184
III. Vorgehen	187
1. Allgemein	187
2. Auslegung der WTO-Vorschriften	188
B. TRIPS	190
I. Bedeutung von Art. 7, 8, 40 TRIPS	190
1. Art. 7 TRIPS	191
2. Art. 8 TRIPS	191
a) Rechtsnatur	191
b) Charakter als Ausnahmenvorschrift	193
3. Art. 40 TRIPS	193
4. Ergebnis	194
II. Verletzung von Ausschließlichkeitsrechten im TRIPS	194
1. Urheberrecht	195
2. Marken	196
3. Gebrauchsmuster und -modelle	197
4. Patentrechtlicher Schutz	197
a) Art. 28 Abs. 1 TRIPS	197
b) Art. 28 Abs. 2 TRIPS	198
c) Umfang des Schutzes	199
5. Layout-Designs	200
6. Verstoß gegen die Ausschließlichkeitsrechte	201
a) TIER (2011) und DB-EJV-Gesetz (2014)	201
b) Verstoß aufgrund der Technologietransferanforderungen	202
c) Ergebnis	203
III. Art. 39 TRIPS	203
1. Schutzgehalt	203
a) „Nicht offenbarte Informationen“	203
b) Art. 39 Abs. 2 TRIPS	204
2. Verstoß	204
IV. Art. 3 TRIPS	205
1. Schutzgehalt	205
2. Verstoß	207
V. Art. 4 TRIPS	208
1. Schutzgehalt	209

2. Verstoß	209
VI. Rechtfertigung	210
1. Art. 7, 8 TRIPS	210
2. Art. 73 TRIPS	210
VII. Ausschluss des Anwendungsbereiches des TRIPS bei investitionsrechtlichen Regelungen	211
VIII. Ergebnis	211
C. GATT	211
I. Art. I, III:4 GATT	212
II. Art. XVII GATT	212
1. Schutzgehalt	212
2. Verstoß	214
III. Art. XXIII.1 (b) GATT	215
IV. Ergebnis	215
D. GATS	216
E. TRIMS	216
F. Verletzung von Chinas Beitrittsprotokoll	218
I. Einheitliche, unparteiische und angemessene Anwendung von Gesetzen	219
II. Staatliche Unternehmen/Beschaffungsmaßnahmen	220
1. Abschnitt 46 WPR	220
2. Abschnitt 339 WPR	222
3. Abschnitt 240 WPR	222
4. Staatliche Handelsunternehmen	223
III. Verpflichtungen bezüglich Leistungsanforderungen bei Markteintritt	223
1. Auffassungen in der Literatur hinsichtlich einer Verletzung	224
2. Eigene Auffassung	226
a) Abschnitt 49 S. 2 WPR	226
aa) Anwendungsbereich	226
bb) Verstoß	227
b) 7.3 S. 4 Beitrittsprotokoll & Abschnitt 203 S. 3 WPR	227
c) Leistungsanforderungen von Unternehmen	228
IV. Verpflichtung bezüglich Joint-Venture-Anforderungen	229
V. Verpflichtung bezüglich des Schutzes offengelegter Informationen	229
VI. Inländerbehandlung	229
VII. Abschnitt 256 WPR	231
VIII. Rechtfertigung	231
1. Heranziehung von Rechtfertigungstatbeständen	231
2. Abschnitt 46 S. 2 WPR	232
3. Abschnitt 203 S. 5 WPR	233

4. 7.3 Beitrittsprotokoll	233
IX. Ergebnis	233
G. China als Entwicklungsland	234
H. Ergebnis	235

Kapitel 5

Änderungen der Rechtslage 237

A. Änderungen in der nationalen Rechtslage	237
I. Verbesserung des verwaltungsrechtlichen Rechtsschutzes?	237
II. AIG	238
1. Anwendungsbereich, § 2 AIG	240
2. Marktzutritt nach dem AIG	241
a) Inländerbehandlung	241
aa) Allgemein	241
bb) Probleme in Bezug auf die Thematik des erzwungenen Technologietransfers	243
b) Negativliste	243
aa) Allgemein	243
bb) Probleme in Bezug auf die Thematik des erzwungenen Technologietransfers	245
c) Genehmigungsverfahren	245
aa) Grundsätze	245
bb) Fusionskontrolle und Projektgenehmigung	247
cc) Sicherheitsüberprüfung	248
(1) Verhältnis zu der bisherigen Sicherheitsüberprüfung	250
(2) Bedeutung von § 35 Abs. 2 AIG	251
(3) Verfahren der Sicherheitsüberprüfung	252
(a) Zuständigkeit	252
(b) Anwendungsbereich der Sicherheitsüberprüfung	252
(c) Einzureichende Unterlagen	253
(d) Prüfungsverfahren und -maßstab	254
(e) Verfahrensdauer	256
(f) Verantwortlichkeit	257
(4) Ergebnis	257
dd) Kommentare in der Literatur zum Marktzutrittsverfahren	258
d) Probleme in Bezug auf die Thematik des erzwungenen Technologietransfers	259

3. Behördliche Leistungsanforderungen	259
a) § 22 AIG	260
aa) Allgemein	260
bb) Begriffsbestimmung bei § 22 Abs. 2 S. 3 AIG	261
cc) Kritik	262
dd) Stellungnahme	264
b) § 23 AIG	265
c) § 35 DB-AIG	267
d) Ergebnis	268
4. Verantwortlichkeit der Verwaltungsmitarbeiter	268
5. Beschwerdemechanismus	269
6. Weitere Vorschriften	272
a) Öffentliches Beschaffungswesen	272
b) Handelspolitische Gegenmaßnahmen	273
c) Standardsetzungsverfahren	273
7. Umsetzung	274
8. Ergebnis	275
III. Administratives LizenzG (2019)	276
1. § 5 Administratives LizenzG (2019)	277
2. § 31 Administratives LizenzG (2019)	278
3. § 72 Administratives LizenzG (2019)	278
4. Ergebnis	279
IV. Änderungen der TIER	279
V. Weitere Bereiche	280
1. Saatgutvorschriften und NEV-Bestimmungen	280
2. Sonstige Vorschriften	281
3. Ergebnis	282
VI. Anhaltende Kritik der USA	282
VII. Relevanz der ausgemachten Probleme für ausländische Investoren	284
1. USCBC	284
2. GCoCiC	285
3. EUCoCiC	287
4. Ergebnis	289
VIII. Ergebnis	289
B. Verstoß gegen WTO-Vorschriften	290
I. Folgen der Änderungen der nationalen Rechtslage auf die WTO-Verstöße 2018	290
II. Neue WTO-Verstöße durch die Änderung der nationalen Rechtslage	291
C. Phase One Agreement	293
I. Inhalt	294
II. Anmerkungen	295

Kapitel 6

Änderungsvorschläge	298
A. Motive der USA und China	298
B. Chinas Wirtschaftsstruktur	300
C. Lösungsvorschläge	301
I. Chinesische Literatur	302
II. Theoretische Lösungsvorschläge	303
III. Praktische Umsetzungswahrscheinlichkeit	305
D. Möglichkeiten die Ziele zu erreichen	305
E. Rückschlüsse für Entwicklungsländer	308
I. Vorschläge in der Literatur	309
1. Chinesische Literatur	309
2. Westliche Literatur	311
a) Ansatz von Qin	311
b) Weitere Auffassungen	312
II. Stellungnahme	313
1. Allgemeine Erwägungen	313
2. Geltendmachung der Interessen im Rahmen der WTO	314
3. Sonstige Alternativen	317
4. Ergebnis und Handlungsvorschläge für Entwicklungsländer	318
F. Fazit	319
Thesen	322
Literaturverzeichnis	326
I. Literatur in chinesischer Sprache	326
II. Literatur in deutscher und englischer Sprache	331
III. Weitere Materialien	341
IV. Submissions (Section 301 Report I)	348
V. Sonstige Submissions	348
VI. WTO-Dokumente	349
VII. GATT-Dokumente	349
Stichwortverzeichnis	350

Abkürzungsverzeichnis

a. A.	andere Ansicht
Abs.	Absatz
Administrative NEV-Bestimmungen	Administrative Bestimmungen über den Zugang für Hersteller und Produkte von Fahrzeugen mit alternativer Antriebstechnik
Administratives LizenzG	Gesetz über Verwaltungslizenzen der Volksrepublik China
AG	Aktiengesellschaft
AIG	Gesetz der Volksrepublik China über ausländische Investitionen
AMG	Antimonopolgesetz der Volksrepublik China
APA	Administrative Procedure Act
Art.	Artikel
AWG	Außenwirtschaftsgesetz
AWV	Außenwirtschaftsverordnung
BBC	British Broadcasting Corporation
BeamtenG	Beamtengesetz der Volksrepublik China
Beitrittsprotokoll	Accession of the People's Republic of China
Bekanntmachung Regulierung ausländischer Unternehmen	Rundschreiben der Allgemeinen Verwaltung für Marktaufsicht über die Umsetzung des Gesetzes über ausländische Investitionen, um eine gute Arbeit bei der Registrierung von Unternehmen mit ausländischen Investitionen zu leisten
Bestimmungen Saatgutunternehmen	Bestimmungen über die Zulassung und Registrierung der Niederlassung von Saatgutunternehmen mit ausländischer Kapitalbeteiligung
BIP	Bruttoinlandsprodukt
BIT	Bilateral Investment Treaty
BNE	Bruttonationaleinkommen
BSA	Business Software Alliance
bspw.	beispielsweise
BT-Drs.	Bundestagsdrucksache
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Bundesverfassungsgerichtsentscheidung
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
bzw.	beziehungsweise
ca.	circa
CCCME	China Chamber of Commerce for Import and Export of Machinery and Electronic Products
CCOIC	China Chamber of International Commerce
CIGI	Centre for International Governance Innovation
CJV-Gesetz	Gesetz der Volksrepublik China über chinesisch-ausländisch kooperativ betriebene Unternehmen
CNIPA	China National Intellectual Property Administration

Co.	Compagnie
COMAC	Commercial Aircraft Cooperation of China
CPC	Communist Party of China
DB-AIG	Vorschriften zur Umsetzung des Gesetzes der Volksrepublik China über ausländische Investitionen
DB-CJV-Gesetz	Detaillierte Regeln für die Umsetzung des Gesetzes der Volksrepublik China über chinesisch-ausländisch kooperativ betriebene Unternehmen
DB-EJV-Gesetz	Verordnung über die Umsetzung des Gesetzes der Volksrepublik China über Gemeinschaftsunternehmen mit chinesischer und ausländischer Kapitalbeteiligung
DB-MarkenG	Durchführungsbestimmungen zum Markengesetz der Volksrepublik China
DB-PatG	Patentdurchführungsbestimmungen
DB-UrhG	Verordnung zur Durchführung des Urheberrechtsgesetzes der Volksrepublik China
DB-WFOE-Gesetz	Detaillierte Regeln für die Umsetzung des Gesetzes der Volksrepublik China über Unternehmen mit ausländischer Kapitalbeteiligung
Dez.	Dezember
Diss.	Dissertation
Doc.	Document
Draft-TT-Code	Draft International Code of Conduct on the transfer of technology
DSU	WTO-Vereinbarung über Regeln und Verfahren zur Beilegung von Streitigkeiten
EJV-Gesetz	Gesetz der Volksrepublik China über Gemeinschaftsunternehmen mit chinesischer und ausländischer Kapitalbeteiligung
Entwurf für Cloud-Dienste	Bekanntmachung über die Regulierung des Geschäftsgebarens auf dem Markt für Cloud-Dienste (Entwurf zur öffentlichen Konsultation)
etc.	et cetera
EU	Europäische Union/European Union
EUCoCiC	European Union Chamber of Commerce in China
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
e. V.	eingetragener Verein
FDI	Foreign Direct Investment
F&E GVO	Gruppenfreistellungsverordnung Forschungs- und Entwicklung
F&E-Tätigkeiten	Forschungs- und Entwicklungstätigkeiten
FIE	Foreign Invested Enterprise
FKVO	EG-Fusionskontrollverordnung
Fn.	Fußnote (n)
FRAND	Fair, Reasonable and Non Discriminatory
FTC	Federal Trade Commission
FTZ	Free Trade Zone (s)
GATS	General Agreement on Trade in Services
GATT	General Agreement on Tariffs and Trade
GCoCiC	German Chamber of Commerce in China

GeschäftsGehG	Gesetz zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen
GesellschaftsG	Gesellschaftsgesetz der Volksrepublik China
GG	Grundgesetz
GRUR Int.	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht Internationaler Teil
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen
Hrsg.	Herausgeber
HS.	Halbsatz
IaaS	Computerinfrastruktur als Dienstleistung
ICTSD	International Centre for Trade and Sustainable Development
IDC	Internet Data Center
Inc.	Incorporated
IP	Intellectual Property
IP-Kartell-Bestimmungen	Bestimmungen der Staatlichen Verwaltung für Industrie und Handel über das Verbot des Missbrauchs von Rechten an geistigem Eigentum zum Ausschluss oder zur Beschränkung des Wettbewerbs
i. V. m.	in Verbindung mit
JZ	Juristen Zeitung
Katalog 2016	Rundschreiben des Staatsrats zur Veröffentlichung des Katalogs der von der Regierung genehmigten Investitionsprojekte (Ausgabe 2016)
KPCh	Kommunistische Partei Chinas
KPMG	Klynfeld-Peat-Marwick-Goerdeler
LA Unternehmenszusammenschlüsse	Leitansichten über die Anmeldung von Unternehmenszusammenschlüssen
Leitlinien TT	Mitteilung der Kommission, Leitlinien zur Anwendung von Artikel 101 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union auf Technologietransfer-Vereinbarungen
LL Erledigung Unternehmenszusammenschlüsse	Leitlinien für die kartellrechtliche Überprüfung von Betreiberkonzentrationen
LLP	Limited Liability Partnership
Ls.	Leitsatz
Ltd.	Limited
MarkenG	Markengesetz der Volksrepublik China
Maßnahmen Beschwerde-mechanismus	Maßnahmen für die Beschwerdetätigkeit von Unternehmen mit ausländischer Kapitalbeteiligung
Maßnahmen Saatguterzeugung	Maßnahmen für die Verwaltung der Saatguterzeugung und Betriebslizenzen
Meldesystem für ausländische Investitionen	Maßnahmen zur Meldung von Informationen über Auslandsinvestitionen
MIIT	Ministerium für Industrie und Informationstechnologie
MOFCOM	Ministry of Commerce
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
NDRC	National Development and Reform Commission
Negativliste 2017	Katalog für die Steuerung von Auslandsinvestitionen in der Industrie (überarbeitet 2017)

Negativliste 2018	Besondere Verwaltungsmaßnahmen für den Zugang ausländischer Investoren (Negativliste) (Ausgabe 2018)
Negativliste 2021	Besondere Verwaltungsmaßnahmen für die Aufnahme ausländischer Investitionen (Negativliste) (Ausgabe 2021)
NEV	New Energy Vehicle/ Fahrzeuge mit alternativer Antriebstechnik
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
No.	Number
Nr.	Nummer
NSF	National Science Foundation
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NVwZ-RR	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht Rechtsprechungs-Report
OECD	Organisation for Economic Co-Operation and Development
OVG	Oberstes Volksgericht der Volksrepublik China
PaaS	Computerplattform als Dienstleistung
PatG	Patentgesetz der Volksrepublik China
Phase One Agreement	Economic and Trade Agreement between the Government of the United States of America and the Government of the People's Republic of China
PVÜ	Pariser Verbandsübereinkunft zum Schutz des gewerblichen Eigentums
RBÜ	Berner Übereinkunft zum Schutz von Werken der Literatur und Kunst
R & D	Research and Development
RG	Richtergesetz der Volksrepublik China
RIETI	Research Institute of Economy, Trade and Industry
RMB	Renminbi
Rn.	Randnummer
Rom-Abkommen	Rome Convention for the Protection of Performers, Producers of Phonograms and Broadcasting Organizations
S.	Seite
SaaS	Computersoftware als Dienstleistung
SAC	Standardization Administration of the People's Republic of China
SAM	Society for Advancement of Management
SAMR	State Administration for Market Supervision and Administration
SASAC	State Owned Assets Supervision and Administration Commission
SC	Samuel Curtis
SEP('s)	standardessentielle(s) Patent(e)
Sicherheitsüberprüfungsmaßnahmen	Maßnahmen zur Sicherheitsüberprüfung ausländischer Investitionen
SIPO	State Intellectual Property Office
Slg.	Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofes und des Gerichts Erster Instanz
sog.	sogenannte(n)

Standard-Vorschriften	Bekanntmachung der Nationalen Normenkommission und des Staatlichen Amtes für geistiges Eigentum über die Veröffentlichung der Verwaltungsvorschriften für nationale Normen, die Patente betreffen (vorläufig)
StGB	Strafgesetzbuch
StPO	Strafprozessordnung
st. Rspr.	ständige Rechtsprechung
TIER	Vorschriften der Volksrepublik China über die Verwaltung der Einfuhr und Ausfuhr von Technologie
TRIMS	Agreement on Trade-Related Investment Measures
TRIPS	Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights
TT-GVO	Technologietransfer Gruppenfreistellungsverordnung
u. a.	unter anderem
Übergangsbestimmungen über restriktive Bedingungen	Bestimmungen des Handelsministeriums über einschränkende Bedingungen für den Zusammenschluss von Unternehmen (zur versuchsweisen Umsetzung)
UCLA	University of California, Los Angeles
UNCTAD	United Nations Conference on Trade and Development
UrhG	Urheberrechtsgesetz der Volksrepublik China
U.S.	United States
USA	United States of America
USCBC	The US-China Business Council
USTR	United States Trade Representative
usw.	und so weiter
UWG	Gesetz der Volksrepublik China zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs
ÜWTO	Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization
v.	versus
Verordnung über Auswirkungen von Zusammenschlüssen	Vorläufige Verordnung des Handelsministeriums über die Bewertung der Auswirkungen von Zusammenschlüssen von Unternehmen auf den Wettbewerb
VertragsG	Vertragsgesetz der Volksrepublik China
Verwaltungsmaßnahme über ausländische Investitionsprojekte	Verwaltungsmaßnahmen für die Genehmigung und Einreichung von ausländischen Investitionsprojekten
VerwRspr	Verwaltungs-Rechtsprechung in Deutschland
VGH	Verwaltungsgerichtshof
VO 1985	Vorschriften der Volksrepublik China über die Verwaltung von Technologieeinführungsverträgen
Vol.	Volume
Vorläufige Beschwerde- maßnahmen	Vorläufige Maßnahmen zu Beschwerden gegen ausländisch investierte Unternehmen der MOFCOM
Vorläufige Maßnahmen Eintragung	Vorläufige Maßnahmen für die Verwaltung der Niederlassungs- und Änderungsanmeldung von Unternehmen mit ausländischen Investitionen

VR	Volksrepublik (diese Abkürzung wurde nur bei herangezogenen Übersetzungen oder bei Quellen verwendet)
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
VwPG	Verwaltungsprozessgesetz der Volksrepublik China
WFOE-Gesetz	Gesetz der Volksrepublik China über Unternehmen mit ausländischer Kapitalbeteiligung
WiderspruchsG	Widerspruchsgesetz der Volksrepublik China
WIPO	World Intellectual Property Organization
WPR	Report of the Working Party on the Accession of China
WRVK	Wiener Übereinkommen über das Recht der Verträge
WTO	World Trade Organization
WTO-Recht(s)	Welthandelsrecht der WTO
WTO-Übereinkommen	Übereinkommen der WTO, umfassend alle geschlossenen Übereinkommen
ZChinR	Zeitschrift für Chinesisches Recht
ZGB	Zivilgesetzbuch der Volksrepublik China
zugl.	zugleich
ZVglRWiss	Zeitschrift für Vergleichende Rechtswissenschaft

Einleitung

I. Aufriss

Die vorliegende Untersuchung behandelt die Thematik des „erzwungenen“¹ Technologietransfers in China.² Der Begriff wurde und wird, wie sich noch zeigen wird, oft für Technologietransferanforderungen im Rahmen der Marktzutrittsverfahren für ausländische Direktinvestitionen in der Volksrepublik China verwendet. Wie sich jedoch im Verlauf der Arbeit herausstellen wird, ist diese Thematik differenzierter zu betrachten. Sie zieht sich durch viele Bereiche des chinesischen Rechtssystems. Dabei ist beachtlich, dass es 2018 oder momentan in China keine Gesetze gab oder gibt, die explizit einen erzwungenen Technologietransfer in diesem Sinne vorsehen.³ Die Problematik ist deutlich diffiziler und nicht derart eindeutig.

Insbesondere durch die USA⁴ wurde die Thematik des erzwungenen Technologietransfers zu einem Politikum. Spätestens ab 2012, als die USA Teile dieser Problematik in ihren Special 301 Report aufnahmen, wurde diese für die USA von immer größerer Bedeutung.⁵ Im Jahr 2017 gab es sodann eine umfangreiche Untersuchung von Maßnahmen und Praktiken, die die USA als kritisch betrachteten. Diese mündete in dem Section 301 Report I, in welchem die USA China folgende Maßnahmen und Praktiken als unangemessen oder diskriminierend vorwarfen: den vorgesehenen Joint-Venture-Zwang und die Genehmigungsverfahren beim Marktzutritt, diskriminierende Lizenzvorgaben bei der Lizenzierung von Technologie, ein unzulässiges Investieren im Ausland sowie Cyberangriffe („Cybertheft“).⁶ Dieser Section 301 Report I kann als Höhepunkt der sich über die Jahre immer weiter aufbauschenden Kritik der USA hinsichtlich des erzwungenen Technologietransfers in China, auch in der Literatur und Praxis, gesehen werden. Der Section 301 Report I wird deswegen auch als Anhaltspunkt für die Untersuchung verwendet, die im Jahr

¹ Ob die Verwendung des Begriffes „Zwang“ oder Abwandlungen davon in diesem Kontext berechtigt waren, wird erst im weiteren Verlauf der Untersuchung geklärt. Anführungszeichen werden im Folgenden jedoch der Anschaulichkeit halber grundsätzlich weggelassen. Nur sofern gezielt auf das Wort „Zwang“, „erzwungen“ oder Abwandlungen davon hingedeutet werden soll, erfolgt die Setzung von Anführungszeichen.

² Ohne weitere Anmerkungen ist mit „China“ im Folgenden „China“ als staatliche Institution gemeint.

³ So bspw. in Bezug auf die Vorwürfe in dem Section 301 Report I; *PENG Delei*, in: *Global Law Review* 2018 Ausgabe 6, 174 (177).

⁴ Ohne weitere Angaben meint „USA“ im Folgenden die USA als staatliche Institution.

⁵ Office of the USTR: Special 301 Report (April 2012), S. 31, 33.

⁶ Section 301 Report I.

2018 geltende Rechtslage, im Hinblick auf die bis dahin geltend gemachten wesentlichen Vorwürfe im Zusammenhang mit der Thematik des erzwungenen Technologietransfers in China, zu untersuchen. Zudem werden die Änderungen in der Rechtslage bis heute⁷ sowie die Vereinbarkeit von Chinas Maßnahmen und Praktiken⁸ im Zusammenhang mit dem erzwungenen Technologietransfer mit Chinas WTO-Verpflichtungen analysiert. Abschließend können aus der Prüfung der Vereinbarkeit chinesischer Maßnahmen und Praktiken mit internationalem Recht Rückschlüsse für Entwicklungsländer gezogen werden, die ähnliche Maßnahmen und Praktiken einsetzen oder einsetzen wollen. Maßnahmen und Praktiken, die einen Technologietransfer bezwecken scheinen nicht unüblich für derartige Länder zu sein.

II. Zu Forschungsstand und Quellenlage

Dabei ist hinsichtlich des derzeitigen Forschungsstandes nach den jeweiligen Sprachräumen zu differenzieren. Zudem muss unterschieden werden zwischen juristischer Fachliteratur⁹ und anderen Quellen, wie politisch geprägten Berichten.

Allgemein ist die Thematik des erzwungenen Technologietransfers in China, wie bereits erwähnt, politisch geprägt. Auf die Rechtslage 2018 bezogen ist der Dreh- und Angelpunkt der Section 301 Report I der USA und die dazugehörigen Submissions. Neben Quellen von Regierungen oder öffentlichen Stellen gibt es auch Berichte von westlichen Interessenvereinigungen wie dem USCBC.¹⁰ Die dort gemachten Ausführungen beschränken sich jedoch größtenteils auf politische Vorwürfe und Teilaspekte von erzwungenem Technologietransfer in China. Eine ausführliche juristische Auseinandersetzung mit der Thematik ist dies aus Sicht des Autors nicht. Dies gilt auch für die, diesen Berichten entgegenstehenden, Ausführungen Chinas oder chinesischen Interessenvereinigungen.¹¹ Auf politischer Ebene wird sich dabei zudem mit der Vereinbarkeit der chinesischen Maßnahmen und Praktiken zum Zeitpunkt 2018 mit WTO-Recht auseinandergesetzt. Verstöße dies-

⁷ „Heute“ oder Angaben die sich auf den aktuellen Stand der Arbeit beziehen meinen immer den 10.11.2023.

⁸ Nachfolgend werden bei einem allgemeinen Verweis auf die in Kapitel 3 dargestellten Formen des erzwungenen Technologietransfers in China die dort herausgearbeiteten Maßnahmen und Praktiken als „Maßnahmen und Praktiken“ bezeichnet.

⁹ Zum Begriff der Literatur siehe Einleitung C.

¹⁰ Siehe bspw. USCBC: Improving China's Licensing System: Recommendations for Key Sectors (März 2014); siehe auch *USCBC*: Submission, Section 301 Hearing 4 (28.09.2017); *U.S. Chamber of Commerce*: Submission, Section 301 Hearing 17 (03.10.2017) jeweils eingereicht im Rahmen des Section 301 Report I.

¹¹ Siehe bspw. Information Office of the State Council of the People's Republic of China: The Facts and China's Position on China-US Trade Friction (September 2018); *CCOIC*: Submission, Section 301 Hearing (26.09.2017) eingereicht im Rahmen des Section 301 Report I.

bezüglich nehmen insbesondere die USA und die EU an.¹² Mit allgemeinen Mängeln in der aktuelleren Rechtslage, die sich auch auf Maßnahmen und Praktiken des erzwungenen Technologietransfers beziehen, setzt sich dabei immer wieder ein USTR-Bericht auseinander.¹³

Deutsche Literatur zu dieser Thematik ist nur eingeschränkt vorhanden.¹⁴ Für die vorliegende Untersuchung berücksichtigungsfähig ist primär nur die Literatur in allgemeinen Bereichen wie dem Kartellrecht oder bei allgemeinen Ausführungen zu Vorschriften im Welthandelsrecht.¹⁵

In englischer Sprache gibt es merklich mehr Aufsätze und zu Teilaspekten der Thematik auch Monographien,¹⁶ insbesondere zu allgemeineren Aspekten wie dem Welthandelsrecht.¹⁷ Dabei wird in Bezug auf die Thematik des erzwungenen Technologietransfers in China in der aktuelleren Literatur (nach 2018) unter anderem auf die Vorwürfe des Section 301 Report I zurückgegriffen. Viele Ausführungen beziehen sich dabei insbesondere auf die Leistungsanforderungen beim Marktzutritt und die vermeintlich diskriminierenden Lizenzvorgaben bei der Lizenzierung von Technologie.¹⁸ Nur vereinzelt wird sich auch mit anderen Aspekten, wie bspw. dem erzwungenen Technologietransfer durch Gerichtsentscheidungen, auseinandergesetzt.¹⁹ Dabei sind die Literaturansichten insbesondere in Bezug auf die Annahme eines „erzwungenen“ Technologietransfers differenzierter als man zunächst an-

¹² Request for Consultations by the European Union, Revision, *China – Certain Measures on the Transfer of Technology*, WTO-Doc. WT/DS549/1/Rev.1 vom 20. 12. 2018; Request for Consultations by the United States, *China – Certain Measures Concerning the Protection of Intellectual Property Rights*, WTO-Doc. WT/DS542/1; siehe als sonstige westliche Quellen bspw. auch *Hillman*, Jennifer: Testimony, Hearing on „U.S. Tools to Address Chinese Market Distortions“ Before the U.S.-China Economic and Security Review Commission (08.06. 2018).

¹³ Siehe bspw. USTR: 2022 Report to Congress On China's WTO Compliance (Februar 2023).

¹⁴ Nur vereinzelt finden sich hier Quellen, die die Thematik berühren, siehe bspw. *Otten*, in: ZChinR 2019, 119 (119–132).

¹⁵ Siehe bspw. zum Kartellrecht *Ma*, Fusionskontrolle; siehe bspw. zum Welthandelsrecht *Weiß/Ohler/Bungenberg*, WelthandelsR oder *Hilf/Oeter* (Hrsg.), WTO-Recht.

¹⁶ Als Beispiel für eine Monographie lässt sich hier *Mavroidis/Sapir*, *China and the WTO* anführen.

¹⁷ Siehe bspw. *Matsushita/Schoenbaum/Mavroidis/Hahn*, WTO; *van den Bossche/Zdouc*, WTO; *Qin*, in: *Virginia Journal of International Law* 2015 Vol. 55 Issue 2, 369 (369–450).

¹⁸ Siehe zu Leistungsanforderungen beim Marktzutritt bspw. *Branstetter*, in: Peterson Institute For International Economics Policy Brief 18–13 (Juni 2018); *Lee*, in: *Boston University Journal of Science & Technology Law* 2020 Vol. 26 Issue 2, 324 (324–352); *Qin*, in: *Journal of International Economic Law* 2019 Vol. 22 Issue 4, 743 (743–762); siehe zu den diskriminierenden Lizenzanforderungen bspw. *Prud'homme/Zedwitz/Thraen/Bader*, in: *Technological Forecasting & Social Change* 2018 Vol. 134 September Issue, 150 (150–168).

¹⁹ So bspw. angedeutet in *Prud'homme/Zhang*, *Intellectual Property Regime*, S. 169, oder *Prud'homme/Zedwitz/Thraen/Bader*, in: *Technological Forecasting & Social Change* 2018 Vol. 134 September Issue, 150 (150–168, 158).