

- Die erste Seite · *Dr. Kilian Bälz*
- 177 Investieren im Ausland
Prof. Dr. Jörn Griebel und Dr. Manfred Klein
- 191 Neue Entwicklungen im schweizerischen Wirtschafts- und
Steuerrecht · *Jürgen Wagner und Dr. Adrian Plüss*
- 199 Haftung deutscher Unternehmen nach dem UK Bribery Act
Michael Walther und Dr. Mark Zimmer
- 207 Grundzüge des thailändischen Investitionsrechts
Markus Schlüter
- 214 Die Finanzaufsicht des Vatikans, Zentralbanken und die Reform
internationaler Währungsunordnung
Prof. Dr. Claus Luttermann
- 221 Foreign Account Tax Compliance Act (FATCA) – US-steuer-
rechtliche Anforderungen an das globale Finanzsystem
Panagiotis Tikos
- 226 Der erste Regierungsentwurf zur Reform des spanischen
Konkursgesetzes · *Dr. Sebastian Cohnen*
- 230 Das reformierte Internationale Privatrecht der Volksrepublik China
Claus Cammerer
- 241 EuGH: Verbrauchergerichtsstand nach EuGVVO bei
Reisebuchung über das Internet
- 248 RIW-Kommentar von *Dr. Daniel F. Berg*

Suisse-CD und der Übereinkunft über die Grundzüge der rückwirkenden Abgeltungssteuer nun überschritten? Oder neutralisiert sich diese Frage angesichts der vielen Steuer-CDs, auf die Deutschland „kompromisslos“ zurückgegriffen hätte? Vermutlich wird das Thema in den Verhandlungen über die Abgeltungssteuer wieder hochgekocht, hoffentlich dann aber zu einem allseits tragbaren Kompromiss geführt

werden. Schließlich verhandelt man eine künftige Lösung zusammen mit einer Altlastenregelung. Und letztlich muss man wissen, dass Kapital- und Steuerflucht mit dem Verlust des Vertrauens in den eigenen Staat zu tun haben. Vertrauen gewinnt man nicht dadurch zurück, indem man, um 10% an Missbräuchen zu hindern, auch die restlichen 90% mit einem Netz von Misstrauen überzieht.

Michael Walther, Rechtsanwalt, und Dr. Mark Zimmer, Rechtsanwalt/Fachanwalt für Arbeitsrecht, beide München

Haftung deutscher Unternehmen nach dem UK Bribery Act

Im Vereinigten Königreich (UK, im Folgenden auch „Großbritannien“) tritt bald ein neues Gesetz gegen Korruption in Kraft. Es wird weit stärker als das US-amerikanische Anti-Korruptionsgesetz FCPA die Stellung deutscher Unternehmen und ihrer Mitarbeiter betreffen. Es gilt nämlich für alle Unternehmen, die „Geschäfte in UK betreiben“. Das Unternehmen kann sich jedoch durch den Nachweis enthaften, ein hinreichendes Compliance-System eingerichtet zu haben. Der vorliegende Beitrag erläutert den UK Bribery Act im Hinblick auf seine Bedeutung für deutsche Unternehmen, insbesondere die Verantwortlichkeit von Individuen und Unternehmen, die Strafen und sonstigen Nebenfolgen sowie die Anforderungen an ein hinreichendes Compliance-System.

I. Deutsche Unternehmen in Großbritannien

Der UK Bribery Act¹ wird in erheblichem Maße auch deutsche Unternehmen betreffen. Für die Unternehmensstrafbarkeit reicht es nämlich, dass „Geschäft in UK“ betrieben wird.² England und UK als Ganzes³ gehört zu dem maßgeblichen Handels- und Wirtschaftspartner deutscher Unternehmen. Im Jahr 2009 betrug die Exporte von Deutschland nach UK ca. € 53 Mrd.⁴ Damit ist Großbritannien mit den USA der drittgrößte Handelspartner Deutschlands.⁵ Auch hinsichtlich Produktion und anderer Investitionen sind deutsche Unternehmen stark in Großbritannien vertreten: Über 2500 deutsche Firmen investieren knapp € 100 Mrd. in Großbritannien.⁶ Besonders hervorzuheben ist das Engagement deutscher Investoren an dem in Europa dominierenden Finanzmarkt London.

Das für die Umsetzung des UK Bribery Act vor allem zuständige „Serious Fraud Office“ (SFO)⁷ ist in den letzten Jahren für seine konsequente Ahndung internationaler Korruptionsdelikte bekannt geworden und scheut auch vor Verhaftung österreichischer Grafen nicht zurück.⁸ Viele deutsche Unternehmen sind somit potentiell vom UK Bribery Act und seinen Strafandrohungen betroffen. Daher lohnt sich ein Blick auf die Tatbestände des Gesetzes sowie die Möglichkeiten der Enthaftung.

II. Individuelle Strafbarkeit

1. Tatbestand und Fallgruppen

Hinsichtlich der Strafbarkeit natürlicher Personen unterscheidet der UK Bribery Act zwei grundlegende Tatbestände, den der Bestechung und den der Bestechlichkeit. Im Gesetz werden diese Tatbestände anhand von sechs Fallgruppen dargestellt, von denen zwei die aktive und vier die passive Bestechung behandeln. Gemeinsames Element dieser Fallgruppen sind das Vorhandensein eines finanziellen oder sonstigen Vorteils und das Vorliegen einer pflichtwidrigen Handlung. Eine spezielle Unrechtsvereinbarung hingegen wird im Gegensatz zur alten Rechtslage nicht mehr verlangt; dies wird dem SFO die Verfolgung von Bestechungsvorfällen erleichtern, da der Nachweis korrupter Absicht nicht länger erforderlich ist. Das im Jahr 2010 verabschiedete Gesetz sollte im April 2011 in Kraft treten; dies wird sich nun um einige Monate verschieben.

a) Aktive Bestechung

Nach Section 1 macht sich strafbar, wer einer anderen Person einen finanziellen oder sonstigen Vorteil anbietet, verspricht oder zukommen lässt. Dabei muss entweder beabsichtigt sein, den Empfänger zu einer pflichtwidrigen Handlung zu bewegen oder ihn für die Vornahme einer solchen

1 Text des Bribery Act 2010 unter: http://www.opsi.gov.uk/acts/acts2010/ukpga_20100023_en_1. Erläuterungen zu dem Act – eine Art Gesetzesbegründung – finden sich unter: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2010/23/notes?type=en> (nachfolgend auch „Explanatory Notes“).

2 Vgl. Sec. 7 Bribery Act 2010. Im Folgenden sind „Sections“ (oder „Sec.“) ohne Gesetzesangabe solche des UK Bribery Act 2010 (Fn. 1).

3 Das Vereinigte Königreich umfasst folgende vier Länder: England, Wales, Schottland und Nordirland.

4 Quelle: Statistisches Bundesamt, unter: <http://ims.destatis.de/aussenhandel/Default.aspx>.

5 S. Fn. 4.

6 Quelle: British Embassy in Germany, unter: <http://ukingermany.fco.gov.uk/de/news/?view=News&id=22536405>.

7 Website: www.sfo.gov.uk.

8 So wurde Anfang 2010 der österreichische Graf *Alfons Mensdorff-Pouilly* verhaftet wegen des Verdachts der Korruption im Zusammenhang mit der Bestellung von Kampfflugzeugen des britischen Rüstungsunternehmens BAE für die Streitkräfte Tschechiens, Ungarns und Österreichs; s. unter: http://business.timesonline.co.uk/tol/business/industry_sectors/industrials/article7008143.ece.

Handlung zu belohnen. Dem gleichgestellt ist es, wenn der Bestechende weiß oder zumindest annimmt, bereits die Entgegennahme des Vorteils und nicht erst eine sich daran anschließende Handlung stelle eine Pflichtverletzung dar. Der Empfänger des Vorteils muss dabei nicht derjenige sein, von dem die Handlung erwartet wird. Ausreichend ist, dass vom Empfänger des Vorteils ein Einwirken auf den letztlich Handelnden erwartet werden kann. Anders als im US-amerikanischen FCPA ist Bestechung nicht nur im öffentlichen Bereich strafbar, sondern auch bei Privatunternehmen.

b) Bestechlichkeit (passive Bestechung)

Section 2 regelt die passive Bestechung. Bestraft wird, wer einen finanziellen oder sonstigen Vorteil fordert, sich versprechen lässt oder annimmt, soweit dies im Zusammenhang mit einer pflichtwidrigen Handlung steht. Dies ist immer dann der Fall, wenn eine bereits begangene pflichtwidrige Handlung belohnt wird oder wenn die Absicht besteht, eine pflichtwidrige Handlung selbst vorzunehmen oder durch jemand anderen vornehmen zu lassen. Noch brisanter ist allerdings, dass sich der Bestochene auch dann strafbar macht, wenn – analog zu der Regelung bei der aktiven Bestechung – schon die Annahme, das Fordern oder das Sich-Versprechen-Lassen des Vorteils eine pflichtwidrige Handlung darstellt oder wenn in Erwartung oder als Folge der Annahme, des Forderns oder Sich-Versprechen-Lassens eines Vorteils eine pflichtwidrige Handlung vorgenommen wird, und zwar durch den Bestochenen selbst oder aufgrund seiner Anweisung oder mit seinem Einverständnis durch einen Dritten. Da ein Unrechtsbewusstsein beim Bestochenen nicht erforderlich ist, kann er Section 2 also auch dann verletzen, wenn er gegen behörden- oder unternehmensinterne Regelungen verstößt, die ihm nicht geläufig sind, oder wenn er selbst keine Gegenleistung für den Vorteil erbringt. Die Strafbarkeit bei fehlendem Unrechtsbewusstsein war im Gesetzgebungsverfahren außerordentlich umstritten. Forderungen, hierauf zu verzichten oder zumindest eine Exkulpationsmöglichkeit zu schaffen, ließen sich jedoch nicht durchsetzen.⁹

c) Pflichtwidrige Handlung

Aktive wie passive Bestechung erfordern neben dem Vorteil als weiteres Element eine damit im Zusammenhang stehende pflichtwidrige Handlung. Der Begriff der Handlung im UK Bribery Act ist außerordentlich weit gefasst.¹⁰ Erfasst sind alle Tätigkeiten und Handlungen die im Rahmen öffentlicher Funktionen, der Geschäftstätigkeit eines privaten oder öffentlichen Unternehmens oder eines Arbeits- oder Auftragsverhältnisses ausgeübt werden. Dies gilt unabhängig davon, um welche Art unternehmerischer Tätigkeit es sich handelt. Erfasst wird daher ausdrücklich auch die Erbringung von Dienstleistungen.¹¹ Schließlich ist ohne Belang, ob die Handlung direkten Bezug zu Großbritannien hat und ob sie innerhalb oder außerhalb Großbritanniens durchgeführt wird. In den vom britischen Justizministerium veröffentlichten Erläuterungen (Explanatory Notes) zum UK Bribery Act wird ebenfalls ausdrücklich klargestellt, dass der Begriff weit ausgelegt werden soll, um einen weiten Anwendungsbereich des Gesetzes sowohl im öffentlichen als auch im privatrechtlichen Bereich sicherzustellen.¹²

Letztlich ist damit jede Tätigkeit erfasst, die im Zusammenhang mit der Ausübung beruflicher Funktionen steht und nicht eindeutig dem persönlichen Bereich zugeordnet werden kann. Hinzu kommen muss dann lediglich die vernünftigerweise bestehende Erwartung, die Tätigkeit werde nach

Treu und Glauben, unvoreingenommen oder in Übereinstimmung mit der ihr zugrunde liegenden Vertrauensstellung ausgeübt.¹³ In der Praxis dürfte die Verwirklichung dieses Tatbestandsmerkmals regelmäßig gegeben sein. Pflichtwidrig ist eine solche Tätigkeit dann, wenn durch ihre Vornahme oder durch ihr Unterlassen dieser Erwartung zuwider gehandelt wird.

2. Ausländische Amtsträger

Section 6 schafft einen eigenen Straftatbestand für die Bestechung ausländischer Amtsträger. Hintergrund für diese Ergänzung der ohnehin weiten und auch auf Handlungen außerhalb Großbritanniens anwendbaren Tatbestände zur aktiven und passiven Bestechung war vor allem das Bestreben, den speziellen Anforderungen der OECD-Konvention¹⁴ Folge zu leisten, nachdem Großbritannien lange für den im internationalen Vergleich mangelhaften Standard seiner Anti-Korruptionsvorschriften gerügt worden war.¹⁵

Nach Section 6 ist strafbar, wer einem ausländischen Amtsträger einen Vorteil in der Absicht anbietet, verspricht oder zukommen lässt, ihn in seiner Funktion zu beeinflussen und so Geschäftsabschlüsse oder andere Vorteile zu erlangen.¹⁶ Die Strafbarkeit entfällt nur, wenn der Amtsträger durch die Gesetze seines Landes entweder berechtigt oder verpflichtet ist, sich entsprechend beeinflussen zu lassen. Dass eine solche Konstellation wirklich vorliegen könnte, ist in der Praxis allerdings kaum vorstellbar. Die Regelung im UK Bribery Act geht damit über die entsprechenden Bestimmungen im US-amerikanischen FCPA hinaus: Dort ist die Exkulpationsmöglichkeit daran geknüpft, dass lokales Recht die Gewährung des Vorteils zulässt.¹⁷

Section 6 geht selbst über die Anforderungen der OECD hinaus, da der Nachweis von Vorsatz nicht verlangt wird.¹⁸ Zudem ist, anders als bei der Bestechung inländischer Amtsträger, kein Nachweis dahingehend erforderlich, dass der ausländische Amtsträger pflichtwidrig handelt oder pflichtwidrig eine Handlung unterlässt. Es ist im Gesetzgebungsverfahren auch ausdrücklich abgelehnt worden, die Möglichkeit zu schaffen, sich gegen den Vorwurf der Bestechung ausländischer Amtsträger mit dem Argument zu verteidigen, man habe geglaubt, die Gewährung des finanziellen oder sonstigen Vorteils sei nach dem Recht des Drittlandes erlaubt gewesen.¹⁹

Der Begriff des ausländischen Amtsträgers ist in Übereinstimmung mit der OECD-Konvention sehr weit gefasst und schließt neben Angehörigen von Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtsprechung u. a. Mitarbeiter und Beauftragte staat-

9 Zur Diskussion über eine „defence of honest mistake“ vgl. etwa *Hansard*, House of Lords, Report Stage of the Bribery Bill, 2 February 2010, col 118, veröffentlicht unter: <http://www.publications.parliament.uk/pa/ld200910/ldhansrd/text/100202-0002.htm#10020253000429>.

10 Sec. 3, Abs. 2, 6 und 7.

11 Sec. 3 Abs. 7; hierzu zählen etwa auch Leistungen als Rechtsanwalt, Steuerberater und Wirtschaftsprüfer.

12 Explanatory Notes (Fn. 1), Nr. 28.

13 Sec. 3 Abs. 3 bis 5; Explanatory Notes (Fn. 1), Nr. 29.

14 OECD Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions, Article 1.1.

15 Explanatory Notes (Fn. 1), Nr. 34.

16 Die Annahme des Vorteils durch einen ausländischen Amtsträger ist nicht unter Strafe gestellt.

17 15 USC, §78dd-1 (c) (1).

18 *Delahunty/McLeod*, The UK Bribery Act: Is There a New International Standard?, *Business Crime* 2011, 14.

19 Public Bill Committee, 16 March 2010, col. 40, veröffentlicht unter: <http://www.publications.parliament.uk/pa/cm200910/cmpublic/bribery/100316/am/100316s09.htm>.

licher Unternehmen und internationaler Organisationen ein. Es wird erwartet, dass britische Gerichte den Begriff vor dem Hintergrund dieser weiten Definition auch sehr umfassend interpretieren werden, sodass unter Umständen auch Angehörige oder Mitarbeiter von Nationalbanken, halbstaatlichen Organisationen, mit öffentlichen Aufgaben beauftragten Unternehmen oder Unternehmen mit staatlicher Beteiligung unter diesen Begriff fallen können.²⁰

3. Beschleunigungszahlungen (Facilitation Payments)

Unter Beschleunigungszahlungen (Facilitation Payments) versteht man Zahlungen, mit denen die Erledigung an sich rechtmäßiger und üblicher behördlicher Handlungen beschleunigt werden soll. Beispiele für solche Handlungen sind die Erteilung von Visa oder die Zollabfertigung. Während der FCPA derartige Zahlungen ausdrücklich vom Bestechungstatbestand ausnimmt, sieht der UK Bribery Act eine vergleichbare Ausnahme nicht vor. Der englische Gesetzgeber hat den Ermittlungsbehörden allerdings einen weiten Ermessensspielraum eingeräumt, und das SFO hat bereits in Aussicht gestellt, im Einzelfall zu prüfen, ob das öffentliche Interesse tatsächlich eine Verfolgung erfordert.²¹ Zahlungen können etwa geduldet werden, wenn sie nach sorgfältiger Prüfung das einzig zur Verfügung stehende Mittel sind – was zum Beispiel bei „Notfall-Zahlungen“ in geringer Höhe der Fall sein soll.²² Die Beurteilung, ob tatsächlich eine solche „Not-situation“ vorliegt, ist naturgemäß mit Unwägbarkeiten verbunden. Das SFO hat daher in Aussicht gestellt, Unternehmen eine gewisse Übergangsfrist zuzubilligen, um die Praxis der *Facilitation Payments* endgültig abzustellen, zugleich aber noch einmal herausgestellt, wie wichtig die Einführung einer Null-Toleranz-Politik in den Unternehmen in diesem Zusammenhang ist.²³ Das SFO hat weiter zu erkennen gegeben, dass es nicht sehr wahrscheinlich sei, dass eine einmalige Beschleunigungszahlung in geringer Höhe zur Verfolgung führt – vorausgesetzt, das Unternehmen reagiert auf diesen Vorfall und macht den beteiligten Mitarbeitern klar, dass hinsichtlich solcher Zahlungen eine Politik der Null-Toleranz besteht. Wiederholte oder gar regelmäßige Beschleunigungszahlungen führen hingegen auch dann zur Verfolgung, wenn es sich lediglich um geringe Beträge handelt.

4. Aufwendungen für Bewirtung und Geschenke (Gifts and Hospitality)

Aufwendungen für Bewirtung und Geschenke werden im internationalen Sprachgebrauch üblicherweise als *Gifts and Hospitality* oder *Promotional Expenses* bezeichnet. Verstanden werden hierunter Maßnahmen zur Geschäftsanbahnung, zur Pflege von Beziehungen oder im Zusammenhang mit der Präsentation von Produkten, wie etwa die Bewirtung von Kunden, die Übernahme von Reise- und Unterbringungskosten, Unterhaltungsangebote und natürlich Geschenke. Im Unterschied zum FCPA sieht der UK Bribery Act für *Promotional Expenses* keine ausdrückliche Ausnahme vor und erkennt sie auch nicht als qualifizierte Verteidigung gegen den Vorwurf der Bestechung an. Der UK Bribery Act wird daher häufig dahingehend interpretiert, dass *Promotional Expenses* zwangsläufig als Bestechung anzusehen sind. Der Direktor des SFO hat eine derartige Interpretation allerdings erst kürzlich als überzogen und falsch bezeichnet²⁴ und auf den Entwurf des britischen Justizministeriums für Leitlinien zu geeigneten Präventionsmaßnahmen²⁵ verwiesen. Dort wird anerkannt, dass *Gifts-and-Hospitality*-Maß-

nahmen ein wichtiges Element der Geschäftstätigkeit darstellen, wenn sie in angemessener Höhe erfolgen und den Zweck haben, das Image eines Unternehmens zu verbessern, Produkte und Dienstleistungen besser zu präsentieren oder Kundenpflege zu betreiben. Zu Recht weist das Justizministerium aber auch darauf hin, dass der Grat zwischen einer zulässigen Maßnahme und einer unzulässigen Vorteilsgewährung umso schmäler ist, je teurer, aufwendiger und exklusiver die Leistung ist. Angemessene und verhältnismäßige Zahlungen sieht das SFO demgemäß nicht als Bestechungshandlung und daher auch nicht als Verletzung des UK Bribery Act an. Das SFO hat zugleich deutlich gemacht, es sei unmöglich, zweifelsfreie und allgemeingültige Grundsätze dazu aufzustellen, was angemessen ist.²⁶ Letztlich wird man sich also – wie auch nach deutschem Recht – im Einzelfall überlegen müssen, wo die Grenze der Geringwertigkeit und Angemessenheit zu ziehen ist.²⁷

5. Strafraumen

Bei Verurteilung wegen eines Verstoßes gegen die Bestimmungen des UK Bribery Act drohen Gefängnisstrafen von bis zu zehn Jahren und – zumindest theoretisch – Geldstrafen in unbegrenzter Höhe.²⁸ In den Fällen, in denen die Haftung eines Unternehmens für Bestechungshandlungen festgestellt wird,²⁹ gilt dieser Strafraumen auch für sog. *Senior Officers* des Unternehmens,³⁰ wenn diese der Bestechungshandlung zugestimmt oder sie zumindest geduldet haben, etwa durch mangelnde Aufsicht, Wegschauen³¹ und wohl auch ungenügende Einrichtung oder Umsetzung von *adequate procedures*.³²

III. Haftung des Unternehmens

1. Unternehmensstrafbarkeit

Im Gegensatz zum deutschen Recht sieht der UK Bribery Act eine direkte „Strafbarkeit“ (strafrechtliche Haftung) von Unternehmen für bestimmte Korruptionstaten vor.³³ Diese strafrechtliche Haftung des Unternehmens tritt ein, wenn eine Bestechung durch eine mit dem Unternehmen „assoziierte Person“³⁴ irgendwo auf der Welt erfolgt (Section 7).

20 *Delahunty/McLeod*, Business Crime 2011, 14.

21 Gibson, Dunn & Crutcher LLP client alert vom 7. 9. 2010 zu einem Gespräch mit Vertretern der SFO, verfügbar unter: www.gibsondunn.com.

22 Gibson, Dunn & Crutcher LLP client alert vom 11. 1. 2011 zu einem Gespräch mit dem Direktor des SFO, *Richard Alderman*, verfügbar unter: www.gibsondunn.com.

23 S. Fn. 22.

24 S. Fn. 22.

25 Veröffentlicht unter: www.justice.gov.uk/consultations/briberyactconsultation.htm; dazu näher unten III. und unten Fn. 40.

26 Gibson, Dunn & Crutcher LLP client alert vom 11. 1. 2011 zu einem Gespräch mit dem Direktor des SFO, *Richard Alderman*, verfügbar unter: www.gibsondunn.com.

27 Vgl. etwa die Korruptionsvorwürfe gegen den früheren EnBW-Chef *Utz Claassen* wegen der Einladung von Politikern zu Spielen der Fußballweltmeisterschaft.

28 Sec. 11 Abs. 1.

29 Hierzu unten III.

30 „Senior Officer“ sind z. B. Mitglieder der Geschäftsführung oder des Direktoriums und wohl auch Partner von Anwaltskanzleien und Steuerberatungs- oder Wirtschaftsprüfungsgesellschaften, Sec. 14 Abs. 2 und 4 sowie Explanatory Notes (Fn. 1), Nr. 67.

31 *Richard Alderman*, Direktor des SFO: „[if people] turn a blind eye, that is connivance“, zitiert nach: Gibson, Dunn & Crutcher LLP client alert vom 11. 1. 2011, verfügbar unter: www.gibsondunn.com.

32 Hierzu unten IV. 6.

33 Das deutsche Recht sieht lediglich eine mittelbare Haftung des Unternehmens für bestimmte Korruptionstaten seiner Mitarbeiter vor; vgl. *Zimmer/Stetter*, BB 2006, 1445, 1448 f.

34 „Associated Person“; vgl. Sec. 7, 8.

Eine Person ist in diesem Sinne mit dem Unternehmen „assoziiert“, wenn sie Dienste für oder im Namen des Unternehmens erbringt.³⁵ Es ist unerheblich, in welcher Eigenschaft die Person Dienste erbringt. Dementsprechend kann es sich z. B. um Mitarbeiter, Handelsvertreter oder Tochterunternehmen handeln.³⁶ Für die Bestimmung entscheiden die näheren Umstände des Einzelfalls. Für Mitarbeiter des Unternehmens wird widerleglich vermutet, dass sie „assoziierte Personen“ in diesem Sinne sind.³⁷

Das Unternehmen kann sich jedoch enthaften, indem es nachweist, hinreichende Verfahren („adequate procedures“) zum Schutz vor Bestechungstaten installiert zu haben.³⁸ Zu den Anforderungen an solche Schutzmechanismen hat das englische Justizministerium auf der Grundlage von Section 9 im Dezember 2009 Richtlinien erlassen³⁹ und diese im September 2010 noch verfeinert.⁴⁰ Zusätzlich hat die britische Sektion von *Transparency International* sehr umfassende und hilfreiche Auslegungsrichtlinien hierzu publiziert.⁴¹ Diese Mindestanforderungen an das Compliance-Programm werden unten (IV.) näher dargestellt.

2. Weltweite Geltung

Von der Verantwortlichkeit nach Section 7 sind nicht nur englische, sondern auch deutsche Unternehmen bedroht, sobald sie „Geschäft in UK betreiben“.⁴² In dieser weiten Formulierung können verschiedene Arten des unternehmerischen Engagements erfasst sein. Leider hat weder der englische Gesetzgeber noch das für den Verzug des Gesetzes zuständige Serious Fraud Office (SFO) Details oder Beispiele dafür genannt, wann ein Unternehmen „Geschäft in UK betreibt“. In Betracht kommen

- Tochtergesellschaften,
- Zweigniederlassungen,
- Repräsentanzen,
- Produktions- oder Vertriebsstätten,
- externe Vertriebsmittler wie Handelsvertreter, Vertragshändler oder sonstige Zwischenhändler.⁴³

Wengleich Zwischenhändler wohl keine „associated persons“ nach Section 8 sind, dürfte ein indirekter Vertrieb doch für die Anwendung des Gesetzes selbst ausreichen, weil ein Unternehmen auch mit einem indirekten Vertriebskonzept „Geschäft“ in dem jeweiligen Land betreibt. Das Gesetz ist somit auch in diesem Fall anwendbar, wenn die Bestechungstat, die zur Verantwortlichkeit des Unternehmens nach Section 7 führt, von einer „assoziierten Person“ nach Section 8 ausgeht. Unter Umständen wird jedoch das im Ausland sitzende Unternehmen, das eine nicht-assoziierte Person zur Bestechung anstiftet, als mittelbarer Täter betrachtet.

Die Regelung in Section 3 Abs. 7 stellt klar, das „Geschäft“ auch die Tätigkeit der Freiberufler wie z. B. Rechtsanwälte, Wirtschaftsprüfer, Steuerberater, Architekten, Ärzte, Apotheker, etc. erfasst.⁴⁴

3. Sanktionen gegen Unternehmen

a) Unbegrenzte Geldbuße („fine“)

Wegen eines Verstoßes gegen Section 7 kann ein Gericht in Großbritannien gegen ein Unternehmen eine Geldbuße verhängen. Das Gesetz sieht hierfür keine Obergrenze vor.⁴⁵ Eine Geldbuße gegen Unternehmen wegen eines Verstoßes gegen Section 7 ist somit in unbegrenzter Höhe möglich.⁴⁶

Die Entscheidung im Fall *Innospec*⁴⁷ zeigt den Ermessensspielraum der britischen Gerichte und die Kriterien der Strafzumessung in solchen Fällen (hier: \$ 12,7 Mio. Geldbuße). Erschwerend wirken demnach vor allem die Summe der Bestechungsgelder, die kriminelle Energie und die mit der Bestechung erzielten Vorteile. Mildernd wirken vor allem: ein Geständnis zu einem frühen Zeitpunkt, umfassende Kooperation mit den Behörden, Wechsel im Management, Verbesserungen im Compliance-Programm, Zahlungsfähigkeit und ein international koordinierter Vergleich mit den Strafverfolgungsbehörden.⁴⁸

b) Vergabesperre

Eine Verurteilung nach dem UK Bribery Act führt zu einem obligatorischen europaweiten Ausschluss von öffentlichen Aufträgen nach Art. 45 der Richtlinie 2004/18/EU über die Koordinierung der Verfahren zur Vergabe öffentlicher Bauaufträge, Lieferaufträge und Dienstleistungsaufträge vom 31. 3. 2004.⁴⁹ Daneben besteht die Möglichkeit einer Vergabesperre in Deutschland nach § 6 EG Abs. 4 Satz 2 VOL/A oder nach § 6 EG Abs. 4 Satz 1 lit. e) und f) VOL/A. Für den britischen Markt droht zudem ein „Debarment“ nach Section 23 (1) der Public Contract Regulation 2006.⁵⁰

IV. Enthftung durch Schutzmaßnahmen („adequate procedures“)

Ein Unternehmen kann sich durch den Nachweis enthaften, ein hinreichendes Compliance-System eingerichtet zu haben.⁵¹ Sinn dieser Regelung ist folgender: Das Gesetz möchte *systematische* Korruption bekämpfen, nicht jedoch Einzelfälle („Ausreißer“), die auch in den bestgeführten Unternehmen vorkommen können. Aufgrund der Verpflichtung im Gesetz hat die britische Regierung insoweit Richtlinien („Guidance“) darüber zu erlassen, welche Schutzmechanismen in diesem Sinne hinreichend sind und welche Mindestanforderungen sie haben sollten.⁵² Auch die Anti-Korruptionsorganisation *Transparency International* hat durch ihre englische

35 Sec. 8 Abs. 1.

36 Sec. 8 Abs. 2 und 3.

37 Sec. 8 Abs. 4 und 5.

38 Sec. 7 Abs. 2.

39 Quelle: <http://www.justice.gov.uk/publications/bribery-act.htm> (s.: Lord Bach letter on adequate procedures guidance).

40 Quelle: <http://www.justice.gov.uk/consultations/briberyactconsultation.htm> (s.: Consultation on guidance about commercial organisations preventing bribery), im Folgenden: „Ministry Guidance“; vgl. näher unten IV.

41 Quelle: <http://www.transparency.org.uk/working-with-companies/adequate-procedures> im Folgenden: „TI Guidance“.

42 Sec. 7 Abs. 5, 2. Unterabs. (b).

43 Zu einer solchen weiten Auslegung tendieren auch *Hugger/Röhrich*, BB 2010, 2646, 2647: Danach fällt bereits „... ein deutsches Unternehmen, das einmal einen Kunden in Großbritannien hatte, ...“ unter den Geltungsbereich von Sec. 7.

44 Vgl. auch oben II. 1. c und Explanatory Notes (Fn. 1), Nr. 28.

45 Sec. 11 Abs. 3.

46 TI Guidance (Fn. 41), S. 7; *Deister/Geier*, CCZ 2011, 15.

47 *Regina v. Innospec Ltd.*, [2010] Southwark Crown Court, para. 26; Quelle: www.millerchevalier.com/portalresource/InnospecSentencingJudgment.

48 S. Fn. 47.

49 ABl. Nr. L 134 vom 30. 4. 2004, S. 114.

50 S. Link unter: [http://www.statutelaw.gov.uk/content.aspx?LegType=S.I.+\(All+UK\)&Year=2006&searchEnacted=0&extentMatchOnly=0&confersPower=0&blanketAmendment=0&sortAlpha=0&TYPE=QS&PageNumber=1&NavFrom=0&parentActiveTextDocId=2475548&ActiveTextDocId=2475635&filesize=27307](http://www.statutelaw.gov.uk/content.aspx?LegType=S.I.+(All+UK)&Year=2006&searchEnacted=0&extentMatchOnly=0&confersPower=0&blanketAmendment=0&sortAlpha=0&TYPE=QS&PageNumber=1&NavFrom=0&parentActiveTextDocId=2475548&ActiveTextDocId=2475635&filesize=27307).

51 Sec. 7 Abs. 2.

52 Vgl. oben III.1.

Niederlassung umfassende und sehr hilfreiche Erläuterungen hierzu veröffentlicht.⁵³ Danach besteht ein solcher Schutzmechanismus im Wesentlichen aus sechs Bausteinen:

- (1) Wirksame Risikoanalyse,
- (2) Schutz vor Korruption als Chefsache,
- (3) Prüfung von Geschäftspartnern,
- (4) Regeln und Verfahren,
- (5) Umsetzung im Unternehmen,
- (6) Regelmäßige Überprüfung.

Diese Mindestanforderungen werden im Folgenden detailliert dargestellt.

1. Wirksame Risikoanalyse

a) Wo bestehen Korruptionsrisiken?

Jedes Unternehmen muss analysieren, welche Korruptionsrisiken sich in seinem Betrieb stellen. Die Analyse ist abhängig von der Branche, der Größe, der Internationalität und dem Geschäftszweck des Unternehmens. Da nur aktive Korruption unter den UK Bribery Act fällt, müssen nach diesem Gesetz auch nur insoweit Risiken analysiert und gemindert werden. Diese werden sich somit deutlich stärker im Vertrieb und Marketing stellen als im Einkauf. Besonders betroffen sind somit Unternehmen der Zuliefererindustrie.

Erfahrungsgemäß bestehen höhere Risiken in bestimmten Ländern, die sich auf „Korruptions-Ranglisten“, wie dem *Corruption Perception Index* der Organisation *Transparency International*⁵⁴ sowie anderen TI-Indizes finden, wie z. B. deren *Bribe Payers Index*,⁵⁵ das *Global Corruption Barometer*⁵⁶ und die *National Integrity Studies*.⁵⁷

Darüber hinaus drohen Korruptionsrisiken erfahrungsgemäß dort, wo die öffentliche Hand als Kunde auftritt. Hier befinden sich zahlreiche Mittelspersonen, die an dem Geschäft mitverdienen wollen. Auch ist die Identifizierung der handelnden Vertreter der öffentlichen Hand mit dem Staat oft nicht so groß wie die eines Mitarbeiters seiner Firma. Überdies verdienen Mitarbeiter in der öffentlichen Verwaltung in vielen Ländern so wenig, dass eine zusätzliche Einnahmequelle wenn auch nicht erforderlich, so doch zumindest dringend gewünscht ist. Wo immer die öffentliche Hand als Kunde auftritt, wie z. B. bei Infrastrukturmaßnahmen, beim Militär und in der Gesundheitsbranche, besteht in den meisten Ländern der Welt ein relativ hohes Korruptionsrisiko.

Zudem lässt sich bei Projektgeschäften ein höheres Korruptionsrisiko feststellen als im Produktgeschäft, weil es erfahrungsgemäß anfälliger ist für Luftrechnungen und mehr Akteure vereint. Weitere fördernde Indikatoren sind Zahlungen mit politischen bzw. karitativen Zielsetzungen oder Sponsorenzwecken. Schließlich sind solche Geschäfte eine Quelle möglicher Korruption, bei denen es auf Lizenzen oder sonstige Genehmigungen ankommt, wie z. B. für die Produktion bzw. den Vertrieb bestimmter Produkte oder die Einfuhr in das Zielland.

b) Wie erfolgt die Analyse?

Der UK Bribery Act verlangt, dass die Analyse von Korruptionsrisiken durch ausreichend befähigte und ausgestattete Personen erfolgen muss. Ratsam ist es, Führungskräfte der ausländischen Tochtergesellschaften oder Niederlassungen zu befragen, insbesondere den jeweiligen CFO sowie das Controlling- und Buchhaltungspersonal. Ob diese Mitarbei-

ter des betreffenden Unternehmens oder externe Fachkräfte sind, lässt die Erläuterung offen.⁵⁸ Ferner ist für eine adäquate Information dieser Personen zu sorgen. Diese Information kann etwa durch bereits bestehende Daten erfolgen, wie z. B. jährliche Prüfberichte, Befunde unternehmensinterner Ermittlungen oder Berichte über Beschwerden von Mitarbeitern, Kunden, Geschäftspartnern oder sonstigen „Focus Groups“.⁵⁹ Sofern die Befürchtung besteht, dass ein befragter Mitarbeiter nicht die nötige Objektivität aufweist, kann es geboten sein, neutrale Auskunftspersonen, wie z. B. externe Berater zu konsultieren.

Mögliche interne Risiken sind vor allem Defizite im Verständnis der Manager und Mitarbeiter über das Geschäftsmodell des Unternehmens und die hiermit verbundenen Korruptionsrisiken; ferner Trainingsdefizite, die Vergütungsstruktur (Anreize durch höhere Umsätze) sowie Unklarheiten in den Richtlinien des Unternehmens zur Behandlung von Geschenken, Unterhaltung und Reisen.⁶⁰

Externe Risikofaktoren sind vor allem in der Örtlichkeit des jeweiligen Geschäftsvorgangs (s. oben), der Art des Geschäfts, den Kunden und dem Einsatz von Vertriebsmittlern zu finden.

Natürlich darf es nicht bei einer einmaligen Risikoanalyse bleiben. Vielmehr sind die Korruptionsrisiken ständig weiter zu beobachten und zu beurteilen. Dabei sind gegebenenfalls die Risikobewertung und ihre Verhandlung im Unternehmen anzupassen.

Für eine Enthaltung aus dem UK Bribery Act ist es geboten, die Methoden und Ergebnisse der Risikoanalyse sowie die daraufhin getroffenen Abhilfemaßnahmen an die zuständigen Stellen im Unternehmen, wie z. B. den Prüfungsausschuss des Aufsichtsrats, regelmäßig zu berichten und dies zu dokumentieren.⁶¹ Ob darüber hinaus eine Veröffentlichung dieses Analyseprozesses geboten ist, wie es TI empfiehlt,⁶² sollte jedes Unternehmen selbst entscheiden. In der offiziellen Erläuterung zum UK Bribery Act ist eine solche Veröffentlichung nicht angeraten. Aus Beratersicht gibt es diverse Argumente gegen eine solche Veröffentlichung, wie z. B. unnötige Flanken für diverse Strafverfolgungsbehörden und für Konkurrenten sowie eine mögliche Abschreckung von Kunden und Geschäftspartnern.

2. Schutz vor Korruption als Chefsache

Nach der Erläuterung des UK Bribery Act durch das Britische Justizministerium muss die oberste Führungsebene eines Unternehmens gegenüber Mitarbeitern, Kunden und sonstigen Geschäftspartnern verdeutlichen, dass Korruption in jedem Fall vermieden werden muss.⁶³ Dem liegt die Erkenntnis zugrunde, dass „der Fisch häufig vom Kopf stinkt“ und somit ein Bekenntnis zur Korruptionsvermeidung „von

53 Vgl. oben III. 1.

54 S. den Link unter: http://www.transparency.org/policy_research/surveys_indices/cpi/2010/results.

55 S. den Link unter: http://www.transparency.org/policy_research/surveys_indices/bpi.

56 S. den Link unter: http://www.transparency.org/policy_research/surveys_indices/gcb.

57 S. den Link unter: http://www.transparency.org/policy_research/nis.

58 Ministry of Justice, consultation on guidance about commercial organisations preventing bribery (Sec. 9 of the Bribery Act 2010, S. 12).

59 S. Fn. 58.

60 S. Fn. 58.

61 TI Guidance (Fn. 41), S. 24.

62 S. Fn. 61.

63 Ministry Guidance (Fn. 40), S. 13.

oben“ von entscheidender Bedeutung ist. In der Fachwelt wird dies auch als „Tone from the Top“ bezeichnet.⁶⁴ Dieses Bekenntnis muss im Unternehmen mit der nötigen Ernsthaftigkeit und Nachhaltigkeit vertreten werden, um eine „Kultur der Inakzeptanz von Korruption“ zu erreichen. Compliance darf nicht nur auf dem Papier stehen. Das Top-Management ist daher gehalten, diese Kultur auf verschiedene Weisen zu fördern. Üblich ist zunächst eine Botschaft des Vorstandsvorsitzenden (CEO, Sprecher der Geschäftsführung o. ä.) mit einem klaren und eindeutigen Bekenntnis zu sauberen Geschäftspraktiken.⁶⁵ Eine solche Botschaft geht meist einher mit einer sog. „Null-Toleranz-Devise“, der zufolge schuldhaft Verstöße gegen das Korruptionsverbot intern konsequent geahndet werden.⁶⁶ Sinnvollerweise wird bei solchen Botschaften an die Mitarbeiter auf die zahlreichen Nachteile hingewiesen, die durch Korruption drohen, nämlich insbesondere hohe Geldbußen oder -strafen für Mitarbeiter und Unternehmen, Ausschluss von öffentlichen Aufträgen, Rechtsstreitigkeiten, Kosten für die Aufarbeitung der Korruptionsfälle, Rufschädigung am Markt, Verlust von Kunden oder potentiellen Aufträgen, Demotivation und drohende Existenzgefährdung für das Unternehmen.⁶⁷

Bei solchen Botschaften, die nicht nur schriftlich, sondern auch persönlich bei Belegschaftsversammlungen etc. übermittelt werden,⁶⁸ sollte das Top-Management (also CEO und/oder CFO) öffentlich die ihm zukommende Verantwortung für die Einhaltung der Anti-Korruptionsgesetze übernehmen und die Einhaltung aktiv verfechten. In diesem Zusammenhang sollte das Management deutlich machen, dass es nicht nur um die Einhaltung von Regeln geht, sondern auch um Werte („value-based compliance“ statt „rule-based compliance“). Die Mitarbeiter dürfen keinen Zweifel mehr daran haben, dass von ihnen ein regelkonformes, „sauberes“ Geschäftsverhalten verlangt wird.⁶⁹

In aller Regel wird auch der Aufsichtsrat oder ein sonstiges Aufsichtsgremium des Unternehmens in die Anti-Korruptions-Bemühungen einbezogen. Sofern es in dem Unternehmen noch keine Verhaltensrichtlinien („Code of Conduct“) mit Richtlinien zur Korruptionsvermeidung gibt, sollten diese eingeführt bzw. entsprechend ergänzt werden. Auch sollte deutlich gemacht werden, wie gegen Verstöße vorgegangen wird.

In diesem Zusammenhang steht auch die Verantwortung des Managements für das eingesetzte Personal: Bei Auswahl, Beförderung und Sanktionen von Mitarbeitern ist stets deren Regeltreue in Bezug auf die Anti-Korruptionsvorschriften zu berücksichtigen. Ebenso sind Manager wie Mitarbeiter auf das jeweilige Compliance-Programm zu verpflichten, möglichst schon im Arbeitsvertrag oder durch eine separate Vereinbarung dazu. Auch auf die Vergütungsstruktur hat das Compliance-Programm Auswirkungen: Zum einen sind Anreize zu vermeiden, die einen Mitarbeiter – insbesondere in schwierigen Ländern – einen Umsatz „um jeden Preis“ anstreben lassen. Zum anderen kann die Propagierung und Einführung eines Compliance-Programms als Teil der Zielerfüllung der variablen Vergütung hilfreich sein, jedenfalls in den ersten Jahren nach dessen Einführung. Was die Sanktionierung von Verstößen betrifft, so wird nicht jeder noch so geringe Verstoß disziplinarisch hart geahndet werden müssen; es sollte jedoch sichergestellt werden, dass der Vorfall irgendeine Art von Reaktion erfährt und dem betreffenden Mitarbeiter klar wird, dass dies nicht noch einmal geschehen sollte.⁷⁰ Ebenso wie es die Verantwortung des Top-Managements ist, die Regeltreue im Bezug auf Anti-Korruption öffentlich zu

verfechten, gehört es zur guten Unternehmensführung, eine hochgestellte Führungskraft mit der Einführung und Überprüfung des Compliance-Programms zur Anti-Korruption zu betrauen. Dies kann in kleinen Unternehmen nebenamtlich geschehen; es sollte jedoch eine Person mit entsprechender Seniorität sein, damit deren Bemühungen und Maßnahmen im Unternehmen ernst genommen werden.⁷¹

3. Prüfung von Geschäftspartnern

Ein besonders wichtiges Element im Rahmen von *adequate procedures* ist die sorgfältige Prüfung von Geschäftspartnern vor der Aufnahme einer Geschäftsbeziehung. Die Bedeutung dieser sog. *Due Diligence* kann gerade im Hinblick auf den auch für deutsche Unternehmen relevanten Unternehmensstrafatbestand, bei dem Handlungen durch assoziierte Personen eine besondere Rolle spielen, nicht genügend betont werden. *Transparency International UK* empfiehlt in ihren Auslegungsgrundsätzen ein zwar aufwendiges, aber besonders wirkungsvolles Verfahren, um den Unsicherheiten bei der Auslegung des Begriffs „assoziierte Person“ zu begegnen:⁷² die Überprüfung aller in Frage kommenden Geschäftspartner auf mögliche Korruptionsrisiken – neben externen Vertriebsmittlern also auch Tochterunternehmen und vor allem Joint Venture-Partner.

Wie bei der grundlegenden Risikoanalyse für das eigene Unternehmen geht es bei einer solchen Prüfung darum, ein möglichst umfassendes Bild potenzieller Risiken zu erhalten, um auf diese angemessen reagieren zu können – notfalls auch durch Verzicht auf eine Geschäftsbeziehung. Bei der Prüfung wird daher ein besonderes Augenmerk auf bekannt gewordene Verstöße in der Vergangenheit, Stellenwert und Umfang von Anti-Korruptionsmaßnahmen beim Geschäftspartner, Beziehungen zu Amtsträgern, Abwicklung von Geschäften zu Marktkonditionen und natürlich das allgemeine Korruptionsklima sowie besondere Korruptionsrisiken im betroffenen Land, aber auch die Bedeutung des Geschäftspartners für die Abwicklung der eigenen Geschäftstätigkeit zu legen sein. Teile dieser Überprüfung können mit relativ einfachen Mitteln umgesetzt werden – nach Verstößen in der Vergangenheit oder der Nähe zu Regierungsinstitutionen kann z. B. „gegoogelt“ werden,⁷³ bei anderen Themen wird man Beobachtungen der eigenen Organisation vor Ort oder das Verhalten von Wettbewerbern berücksichtigen. Kommt man so nicht weiter, wird man unter Umständen auf professionelle Hilfe von spezialisierten Serviceunternehmen zurückgreifen müssen, wenn der Geschäftsumfang dies rechtfertigt und der Verzicht auf die Geschäftsbeziehung eine Alternative wäre.

Soweit es sich um Tochterunternehmen im Mehrheitsbesitz⁷⁴ handelt, sollte dort ein Anti-Korruptionsprogramm installiert werden, das – gegebenenfalls unter Berücksichtigung länderspezifischer Erfordernisse – das eigene Programm so weitgehend wie möglich abbildet. Dies kann insbesondere in

64 TI Guidance (Fn. 41), S. 13.

65 Ministry Guidance (Fn. 40), S. 13.

66 S. Fn. 65.

67 TI Guidance (Fn. 41), S. 22.

68 Sog. „Townhall Meetings“.

69 Zu dem hierfür erforderlichen Training s. unten IV. 5.

70 TI Guidance (Fn. 41), S. 19.

71 TI Guidance (Fn. 41), S. 15.

72 TI Guidance (Fn. 41), S. 65.

73 Dabei sollte über schriftliche Empfehlungen zu Suchstrategien oder entsprechende Trainings nachgedacht werden.

74 Das Gleiche gilt, wenn in sonstiger Weise Kontrolle über Tochterunternehmen ausgeübt werden kann.

solchen Staaten Schwierigkeiten bereiten, in denen ausländische Investoren keine Kontrolle über ein inländisches Unternehmen ausüben dürfen und daher einen inländischen Gesellschafter aufnehmen müssen. Kann in einer derartigen Fallkonstellation ein ausreichendes Anti-Korruptionsprogramm nicht durchgesetzt werden, sollte Kontakt mit den Behörden des Landes aufgenommen werden und unter Umständen sogar über Ausstiegsszenarien nachgedacht werden.

Die Aufnahme von Geschäftsbeziehungen zu Vertriebsmittlern sollte institutionalisiert werden. Besonderer Wert ist neben einer Auswahl des Partners nach Wettbewerbsgrundsätzen auf die Analyse des Geschäftsmodells, den *business case*, zu legen: Ist z. B. die Einschaltung eines Vertriebsmitlers wirtschaftlich sinnvoll oder entspricht die Vergütung üblichen Marktkonditionen? Die Entscheidung über die Aufnahme einer solchen Geschäftsbeziehung sollte zudem nicht den Mitarbeitern in Verkauf oder Marketing überlassen werden, sondern nach strategischen Gesichtspunkten durch das Management erfolgen.⁷⁵

Ein wesentliches Element im Rahmen der Überprüfung von Geschäftspartnern ist schließlich regelmäßiges Monitoring der Einhaltung bestehender Richtlinien und vertraglicher Verpflichtungen, etwa zur Einrichtung einer eigenen Anti-Korruptionspolitik. Das Unterlassen eines solchen Monitorings mit entsprechender Rückmeldung festgestellter Defizite an den Geschäftspartner wird sonst dort – und häufig leider auch bei den eigenen Mitarbeitern – schnell als Ermunterung dahingehend verstanden, die Anti-Korruptionsregeln nicht ernst zu nehmen oder sogar zu umgehen.

4. Regeln und Verfahren

Um sich enthaften zu können, müssen Unternehmen ferner intern Regeln gegen Korruption einführen und diese durch klare, praktikable und verfügbare Regeln einführen. Sie müssen weiterhin Verfahren einrichten, damit diese Regelungen nicht nur auf dem Papier stehen, sondern in die täglichen Arbeitsabläufe integriert werden. Es sollte klargestellt werden, dass die Regeln für alle Unternehmensangehörigen, also auch die Gesellschafter, gelten.⁷⁶ Aus den Regeln muss deutlich werden, dass sämtliche Bestechungszahlungen verboten sind. Im Gegensatz zum FCPA sieht der UK Bribery Act keine Ausnahmen für sog. *Facilitation Payments* vor, also Zahlungen, die eine *rechtmäßige* Handlung lediglich beschleunigen.

Die Regeln sollten all diejenigen Abläufe erfassen, bei denen es zu Bestechungszahlungen kommen kann. Dies gilt insbesondere für den Vertriebs- und Vergabeprozess, die Einschaltung von Vertriebsmittlern (insbesondere im Ausland), Zahlungen aus politischen, karitativen oder Sponsorzwecken, Geschenke, Unterhaltung und Einladungen sowie Unterschriftenregeln und jegliche Finanztransaktionen.

Besonders wichtig ist die Integration dieser Regeln in die täglichen Arbeitsabläufe; sonst drohen die Regeln, verkannt, vergessen oder missachtet zu werden. So hat es sich bei vielen Unternehmen bewährt, spezielle IT-Tools zur Anti-Korruptions-Compliance einzurichten. Hiermit werden bestimmte Hinweise, Warnungen und Tipps in die IT-basierten Geschäftsabläufe der Mitarbeiter eingeflochten. So muss ein Vertriebsmitarbeiter z. B. vor der Einschaltung eines Vertriebsmitlers in dem Land X eine bestimmte Hintergrundrecherche zum Leumund dieses Vertriebsmitlers anstellen. Es versteht sich von selbst, dass die Effektivität dieser IT-Tools dadurch gewährleistet werden sollte, dass sie nicht einfach „weggeklickt“ werden können. Idealerweise kann der jewei-

lige Geschäftsvorgang nur dann vollendet werden (z. B. ein Angebot nur dann unterbreitet werden), wenn zuvor bestimmte Prüfungsschritte absolviert und im IT-System des Unternehmens dokumentiert wurden.

Zu den Regeln und Abläufen gehören auch Maßnahmen zur Meldung von Verdachtsfällen, sei es über eine sog. *Whistleblower-Hotline* und/oder über einen externen Ombudsmann. In jedem Fall sollte die Meldung anonym erfolgen können, damit der Meldende keine Repressalien befürchten muss, wie dies in kleineren Tochtergesellschaften in entfernten Ländern mitunter zu beobachten ist.

5. Umsetzung im Unternehmen

Die besten Richtlinien bleiben wirkungslos, wenn sie nicht tatsächlich gelebt werden, sondern in Aktenschränken verstauben.⁷⁷ Der fünfte Baustein fordert daher die konsequente Umsetzung der Richtlinien. Sie müssen fester Bestandteil der Abläufe im Unternehmen werden. Mitarbeiter müssen mit den Richtlinien und ihrer Anwendung vertraut werden. Nur so lässt sich sicherstellen, dass die Richtlinien den Bedürfnissen des Unternehmens effektiv Rechnung tragen und das Pendel weder zu schwach noch zu stark ausschlägt.

Training ist maßgeblicher Bestandteil jeder Implementation. Zugeschnitten auf die Stellung der Mitarbeiter im Unternehmen und ihre jeweiligen Tätigkeitsbereiche stellt Training sicher, dass Mitarbeiter ebenso wie Management und Geschäftsleitung die Compliance-Botschaft des Unternehmens verinnerlichen. Zum anderen verfolgt effizientes Training das Ziel, Mitarbeiter auf Situationen vorzubereiten, in denen sie besonderen Compliance-Herausforderungen ausgesetzt sind, wie etwa Nötigung oder gar die Androhung physischer Gewalt zur Erlangung von Bestechungsgeldern anlässlich der Vergabe von Aufträgen.⁷⁸ Obwohl interaktive, web-basierte Trainingsmethoden ein Unternehmen in die Lage versetzen, innerhalb kurzer Zeit eine große Zahl von Mitarbeitern anzusprechen, darf nicht übersehen werden, dass klassisches, persönliches Training durch Mitarbeiter der Compliance-Organisation oder Mitglieder des Managements vom Auditorium im Regelfall intensiver empfunden wird und so zu einer stärkeren Identifizierung mit den Zielen des Compliance-Programms führt. Zumindest für besondere Risikogruppen, etwa in Vertrieb und Marketing, sollte daher nicht nur auf multi-mediale Trainingseinheiten vertraut werden. Es wird schließlich zu überlegen sein, ob auch Vertriebsmittlern oder anderen Geschäftspartnern, zumindest in Ländern mit hohem Korruptionsrisiko, die Möglichkeit zur Teilnahme am Training, wenigstens aber Unterstützung beim Aufbau eigener Trainingsprogramme angeboten wird.

Die zweite große Säule effektiver Umsetzung heißt Kommunikation. Unternehmensintern stellt regelmäßige Kommunikation als Ergänzung zum Training sicher, dass das Compliance-Regelwerk als wichtiger Bestandteil der täglichen Geschäftsabläufe im Bewusstsein der Mitarbeiter verankert wird. Erreicht wird dies beispielsweise durch spezielle Compliance-Bereiche im Intranet des Unternehmens, durch Vor-

⁷⁵ Vgl. hierzu mit weiteren Beispielen auch TI Guidance (Fn. 41), S. 69.

⁷⁶ In den USA wurde 2009 ein Investor (*Frederic Bourke*) zu einem Jahr Gefängnis und einer Geldstrafe von \$ 1 Mio. verurteilt, weil er bei seiner Investition in die staatliche Ölgesellschaft Aserbaidschans („SOCAR“) naheliegende Korruptionsrisiken ignoriert habe. Vgl. näher hierzu: <http://www.gibsondunn.com/publications/pages/2009Year-EndFCPAUpdate.aspx>.

⁷⁷ Ministry Guidance (Fn. 40), S. 16.

⁷⁸ TI Guidance (Fn. 41), S. 54.

träge im Rahmen von Betriebsversammlungen, durch einen Compliance-Newsletter, aber auch durch eine effiziente telefonische „Hotline“ oder „Helpline“, die kompetente Beratung bei auftretenden Fragen im Unternehmensalltag bietet. Kommunikation nach außen hingegen verfolgt das Ziel, Geschäftspartnern wie Kunden die Anti-Korruptionsstrategie des Unternehmens und den *Tone from the Top* näher zu bringen und so ein Umfeld zu schaffen, das abschreckend auf mögliche korruptionsrelevante Einflüsse von außen wirkt. Externe Kommunikation kann gleichzeitig einen wichtigen Beitrag dazu leisten, die Glaubwürdigkeit der Anti-Korruptionsbotschaft zu erhöhen und so das Anti-Korruptionsprogramm zu stärken.⁷⁹

Zu einer effektiven Umsetzung gehört schließlich die Einführung angemessener Sanktionen für Verstöße und vor allem, dass diese Sanktionen bei Verstößen tatsächlich durchgesetzt werden.⁸⁰ Auch dies muss wieder mit entsprechender Kommunikation einhergehen, um den Mitarbeitern deutlich zu machen, dass ein Null-Toleranz-Prinzip nicht nur behauptet, sondern auch gelebt wird. Empfinden Mitarbeiter Sanktionen im Verhältnis zum geahndeten Sachverhalt als zu wenig streng oder werden Sanktionen gar nicht erst kommuniziert,⁸¹ kann dies sehr schnell Zweifel an der Nachhaltigkeit und damit der Akzeptanz der Anti-Korruptionsrichtlinien insgesamt wecken.

6. Regelmäßige Überprüfung

Eine kontinuierliche Überwachung der Anti-Korruptionsregeln stellt nicht nur deren Anwendung im Unternehmen sicher, sondern hilft auch dabei, Schwachstellen und Fehlverhalten zu analysieren. Dabei gewonnene Erkenntnisse können zu einer Verbesserung oder Verfeinerung bestehender Regelungen und Prozesse verwendet werden. Monitoring-Systeme können Verdachtsmomente aufzeigen und ein frühzeitiges Einschreiten ermöglichen – im Idealfall, bevor es zu einem Verstoß kommt. Zu einem angemessenen Monitoring-System gehört daher auch die Installation von Prozessen, um es Mitarbeitern zu ermöglichen, angebliche oder tatsächliche Missstände zu berichten.⁸² Derartige Prozesse müssen im Rahmen der Implementierung kommuniziert und die Mitarbeiter mit ihren Abläufen vertraut gemacht werden.⁸³

Auch wenn die Überwachung häufig an besondere Komitees bzw. Ausschüsse delegiert wird,⁸⁴ trägt dennoch die Geschäftsführung die Verantwortung. Dies ist besonders bedeutsam im Hinblick auf die Strafvorschrift in Section 14 Abs. 2,⁸⁵ die die mangelnde Aufsicht der *Senior Officers* eines Unternehmens sanktioniert. Die Geschäftsführung wird sich daher im Fall einer Delegation der Überwachung zumindest regelmäßig durch Berichte und in gemeinsamen Sitzungen mit dem Komitee informieren müssen.⁸⁶

Eine kontinuierliche Überwachung ist aufwendig. Das britische Justizministerium trägt dem Rechnung, indem es zwischen Maßnahmen für kleinere und mittlere Unternehmen und solchen für größere Unternehmen unterscheidet.⁸⁷ Bei kleineren Unternehmen kann es demnach ausreichen, Unregelmäßigkeiten durch Auswertung angemessener Finanz- und Buchkontrollen zu identifizieren, während sich Verbesserungs- oder Anpassungsbedarf in erster Linie aus Rückmeldungen von Mitarbeitern und Geschäftspartnern ergibt. Für größere Unternehmen hingegen sind in aller Regel Systeme zur Überwachung des Zahlungsverkehrs, Prozesse für den Umgang mit Zwischenfällen, aber auch Audits durch externe Spezialisten für eine effektive Kontrolle erforderlich.

V. Zusammenfassung und Ausblick

Der im Jahr 2010 erlassene und voraussichtlich im Sommer 2011 in Kraft tretende UK Bribery Act betrifft auch zahlreiche deutsche Unternehmen. Der Anwendungsbereich ist in dreierlei Hinsicht weiter als der des US-amerikanischen Anti-Korruptionsgesetzes (FCPA). Strafbar ist erstens nicht nur die Bestechung von Amtsträgern, sondern auch die von Angestellten privater Unternehmen. Zweitens sind sog. *Facilitation Payments* – im Gegensatz zum US-Recht – ebenfalls strafbar. Drittens: Selbst wenn keine englische Mutter-, Schwester- oder Tochtergesellschaft besteht, kann ein ausländisches Unternehmen nach dem UK Bribery Act strafrechtlich haften, wenn einer seiner Mitarbeiter in irgendeinem Land auf der Welt Bestechungsgelder bezahlt. Ein deutsches Unternehmen mit Geschäftstätigkeit in Großbritannien kann sich somit haftbar machen, wenn z. B. ein Mitarbeiter seiner spanischen Tochtergesellschaft in Afrika besticht – sei es einen Amtsträger oder den Einkäufer eines gewerblichen Kunden. Das Unternehmen kann sich dann nur durch den Nachweis enthaften, ein geeignetes Compliance-Programm zur Korruptionsvermeidung eingeführt zu haben, das den Mindestanforderungen des britischen Gesetzgebers genügt. Jedes der über 2500 deutschen Unternehmen, die in irgendeiner Weise geschäftlich in England tätig sind, sollte diese Mindestanforderungen beachten.



Michael Walther

Rechtsanwalt und Partner im Münchner Büro von Gibson, Dunn & Crutcher LLP. Er hat umfassende Erfahrung in Compliance Angelegenheiten insbesondere bei der Prävention und Untersuchung von Kartellen und Korruption. Einen Schwerpunkt bilden Mandate mit

Auslandsbezug, die regelmäßig auch die Beschäftigung mit ausländischen Korruptionsvorschriften, vor allem dem US Foreign Corrupt Practice Act (FCPA) erforderlich machen. Herr Walther begleitet nationale und internationale Mandanten u. a. bei der Gestaltung von Compliance-Programmen und -Schulungen und berät bei regulatorischen Spezialthemen.



Dr. Mark Zimmer

Rechtsanwalt und Fachanwalt für Arbeitsrecht, ist Partner im Münchner Büro von Gibson, Dunn & Crutcher LLP. Er berät Unternehmen in arbeitsrechtlichen und Compliance-Fragen. Ein Schwerpunkt seiner Tätigkeit bilden nationale und internationale Untersuchungen wegen Korruption, auch im Zusammenhang mit US-Anti-Korruptionsvorschriften (FCPA). Er hat diverse unternehmensinterne Ermittlungen geführt, sowohl in Europa als auch in Nigeria, Russland, Brasilien, Ägypten und im Libanon. Herr Zimmer ist durch zahlreiche Artikel und Vorträge hervorgetreten und hat einen Lehrauftrag an der Universität der Bundeswehr München.

⁷⁹ TI Guidance (Fn. 41), S. 59.

⁸⁰ Ministry Guidance (Fn. 40), S. 16 f.

⁸¹ Etwa aus übergroßer Fürsorge gegenüber dem sanktionierten Mitarbeiter.

⁸² Vgl. hierzu auch oben IV. 4.

⁸³ TI Guidance (Fn. 41), S. 77.

⁸⁴ Beispielsweise an das Audit-Komitee eines Aufsichtsrates oder an einen Beirat.

⁸⁵ Vgl. hierzu auch oben II. 5.

⁸⁶ TI Guidance (Fn. 41), S. 77.

⁸⁷ Ministry Guidance (Fn. 40), S. 17.