

## Neues zum UK Bribery Act

Recht&Haftung · Von Daniel Larcher · Compliance Praxis 2011, 36 · Heft 3 v. 1.9.2011

Der UK Bribery Act (kurz UK-BA), das strengste Antikorruptionsgesetz der Welt, bleibt für Compliance Praxis ein Top-Thema. Der folgende Beitrag vertieft die Punkte Corporate Hospitality und Facilitation Payments, zu denen die britischen Behörden neue Richtlinien publiziert haben. Außerdem enthält der Beitrag eine praxisbezogene Compliance-Checkliste für österreichische Unternehmen, die mit dem UK-BA umzugehen haben.

Das neu kodifizierte britische Antikorruptionsrecht, der "Bribery Act 2010" (UK-BA) ist nach einigen Verzögerungen mit 1. Juli 2011 in Kraft getreten.<sup>2</sup> Der UK-BA ist das derzeit wohl weitest reichende und damit strengste Antikorruptionsgesetz der Welt. Nach UK-BA kann es - zumindest theoretisch - strafbar sein, wenn Mitarbeiter oder Vertreter eines Betriebs in Großbritannien, der zu einem österreichischen Unternehmen gehört, Geschäftspartner in Spanien bestechen. Aufgrund dieser extraterritorialen - also nicht auf Großbritannien beschränkten - Wirkung ist der UK-BA auch von österreichischen Unternehmen mit Geschäftstätigkeit in Großbritannien zu beachten. Die zuständige Behörde, das Serious Fraud Office (SFO), hat bereits betont, Korruptionsfällen auch in stark korrumpierten Wirtschaftsmärkten nachzugehen, sofern diese in den Anwendungsbereich des UK-BA fallen.<sup>3</sup>

### Extraterritorialer Anwendungsbereich

Der extraterritoriale Anwendungsbereich ergibt sich aus der weiten Unternehmensdefinition innerhalb der im UK-BA geregelten Unternehmensstrafbarkeit.<sup>4</sup> Hiervon werden alle Unternehmen umfasst, die Geschäfte oder auch nur Teile des Geschäfts ("part of a business") auf dem Hoheitsgebiet des Vereinigten Königreichs tätigen. Für die Zuständigkeit der britischen Strafverfolgungsbehörden und Justiz ist daher bereits eine geschäftliche/unternehmerische Tätigkeit im britischen Hoheitsgebiet ausreichend.

Der UK-BA definiert nicht, was unter einer geschäftlichen/unternehmerischen Tätigkeit zu verstehen ist. Eine zum UK-BA erlassene Richtlinie ("Guidance"<sup>5</sup>) erläutert, dass eine bloße Notierung an der Londoner Börse noch nicht eine solche Geschäftstätigkeit darstellt - diese Klarstellung bezweckt augenscheinlich den Schutz des britischen Kapitalstandorts. Wichtig ist Folgendes: Laut der Richtlinie soll die Existenz einer Tochtergesellschaft nicht *per se* die ausländische Muttergesellschaft dem UK-BA und damit einer strafrechtlichen Verantwortlichkeit unterwerfen. Die endgültige Entscheidung über die maßgeblichen Kriterien einer strafrechtlichen Zurechnung zum Mutterunternehmen wird aber ausdrücklich den britischen Gerichten überlassen. Es besteht daher das Risiko, dass die Zurechnung zum Mutterunternehmen bereits ab einem gewissen Grad an Abhängigkeit oder Beziehung zwischen Mutter- und Tochterunternehmen erfolgt. Dies etwa sofern die organisationsrechtliche Beziehung über die bloße Anteilsverwaltung hinausgeht. Die Richtlinie appelliert diesbezüglich an ein pragmatisches und angemessenes Vorgehen bzw an den "Common Sense".

### Überblick über die Straftatbestände im UK-BA

Der UK-BA regelt in einem ersten Abschnitt die aktiven und passiven Korruptionsdelikte, in einem zweiten die aktive Bestechung ausländischer Amtsträger. In einem dritten Abschnitt wird schließlich die Strafbarkeit von Unternehmen für das Unterlassen der Verhinderung von Korruptionshandlungen durch ihre Mitarbeiter und anderer mit dem Unternehmen verbundener Personen normiert. Vereinfacht lassen sich diese Straftatbestände wie folgt beschreiben. Strafbar ist:

- das Anbieten, Versprechen oder Gewähren eines unrechtmäßigen Vorteils (Section 1: Offences of bribing another person). Der Täter muss wissen oder annehmen, dass die Annahme des Vorteils durch den Bestochenen eine Pflichtverletzung begründet;
- das Fordern, Sich-Versprechen-Lassen oder die Annahme eines unrechtmäßigen Vorteils (Section 2: Offences relating to being bribed);
- das Anbieten, Versprechen oder Gewähren eines unrechtmäßigen Vorteils an ausländische Amtsträger im weitesten Sinn (Section 6: Bribery of foreign public officials);
- die Unterlassung eines Unternehmens, Korruptionshandlungen von dem Unternehmen zurechenbaren Personen (etwa Mitarbeiter, Vermittler oder Tochterunternehmen) zu verhindern (Section 7: Failure of commercial organisations to prevent bribery).<sup>6</sup> Das Unternehmen haftet, falls diese Personen/Täter einen Dritten mit dem Vorsatz bestechen, für das Unternehmen einen Geschäftsabschluss oder einen sonstigen geschäftlichen Vorteil zu erreichen, sofern der Täter dadurch eine aktive Bestechung begeht.

### **Corporate Hospitality**

Der UK-BA erfasst auch "Corporate Hospitality". Darunter sind im Geschäftsverkehr übliche Geschenke und Einladungen, zB Eintrittskarten zu Veranstaltungen, Geschäftsessen oder Flugtickets zu verstehen. Laut Richtlinie (Guidance) zum UK-BA anerkennt das Gesetz Ausgaben, die den Zweck haben, die Beziehung zwischen Geschäftspartnern zu intensivieren. Diese Ausgaben müssen jedoch angemessen und verhältnismäßig sein.<sup>7</sup> Die Richtlinie erläutert jedoch nicht, wo

Seite 36

die Grenze zwischen erlaubtem und verbotenem Handeln liegt. Genau dies wurde jedoch von der Wirtschaft, in Anbetracht der bevorstehenden Olympischen Spiele 2012 in London, gefordert. Die Frage war: Darf ein Unternehmen seine Geschäftspartner zu diesem sportlichen Großereignis einladen oder fällt dies bereits unter einen Bestechungstatbestand?

Das SFO hat daher im Juli 2011 einen Kriterienkatalog veröffentlicht, um Unternehmen eine Orientierungshilfe bezüglich der Grenzen der "Corporate Hospitality" zu geben.<sup>8</sup> Demnach fallen folgende Ausgaben nicht unter den UK-BA:

1. Das Unternehmen hat klare Richtlinien zum Umgang mit Geschenken und Einladungen herausgegeben.
2. Die getätigten Ausgaben müssen sich im Rahmen dieser Richtlinien befinden; falls nicht, muss für die getätigten Ausgaben eine Sondergenehmigung von einer ranghöheren Stelle im Unternehmen angesucht werden.
3. Die getätigten Ausgaben müssen verhältnismäßig im Hinblick auf die Person des Empfängers sein.
4. Die Ausgaben des Unternehmens müssen dokumentiert werden, zB in Form von Belegen.
5. Der Empfänger war berechtigt, die Geschenke oder Einladungen nach dessen staatlichem Recht anzunehmen.

Folgende Indizien bergen die Gefahr, dass die Behörde (SFO) eine Bestechung annimmt:

1. Es wurden ungerechtfertigte Zusatzausgaben getätigt, zB im Zusammenhang mit Reisekosten und Unterbringung, oder
2. die getätigten Ausgaben können mit einem tatsächlichen oder bevorstehenden Geschäft in Verbindung gebracht werden. Dies gilt insbesondere, wenn die Personen in einem Wettbewerbsverhältnis stehen.

### **Facilitation Payments**

Seite 2

Ebenso verboten sind sogenannte "Facilitation Payments". Das sind geringfügige Schmiergelder, die den Zweck haben, Amtshandlungen, auf die ein Rechtsanspruch besteht, zu beschleunigen. Nach dem SFO kann eine Strafbarkeit für solche "Facilitation Payments" gemildert oder sogar verhindert werden, sofern die folgenden Regeln eingehalten werden:

1. Hat das betreffende Unternehmen klare Richtlinien bezüglich solcher Zahlungen?
2. Gibt es schriftliche Regeln für Mitarbeiter, welche Schritte bzw Regeln diese einhalten sollen, für den Fall, dass sie mit Forderungen nach "Facilitation Payments" konfrontiert werden?
3. Werden diese Regeln von den Angestellten befolgt?
4. Werden solche Zahlungen vom betreffenden Unternehmen dokumentiert?
5. Wurden die Behörden des jeweiligen Staates darüber informiert, dass Schmiergeldforderungen gemacht wurden? Welche Maßnahmen werden vom Unternehmen unternommen, um solche Zahlungen abzustellen?

Können diese Fragestellungen in einem positiven Sinn beantwortet werden, sollte keine Haftung nach dem UK-BA eintreten.

### **Strafen nach UK-BA**

Für natürliche Personen sind Freiheitsstrafen von zwölf Monaten bis zu zehn Jahren und/oder Geldstrafen in unbegrenzter Höhe vorgesehen. Über Unternehmen können Geldstrafen in unbegrenzter Höhe verhängt werden (Section 11). Der UK-BA verfügt damit über einen einheitlichen Strafraum für alle Tatbestände, während in Österreich je nach Delikt und Qualifikation unterschiedliche Strafraum vorgesehen sind.

### **Anforderungen an Compliance-Systeme nach UK-BA**

Eine Strafbarkeit des Unternehmens nach dem UK-BA kann vermieden oder zumindest gemildert werden, wenn das Unternehmen nachweislich angemessene Kontroll- und Überprüfungsmaßnahmen (Compliance-Systeme) zur Vorbeugung von Korruption geschaffen hat (Exkulpation). Die oben angeführte Richtlinie des britischen Ministry of Justice gibt hierzu - rechtsunverbindliche und sehr allgemein gehaltene - Handlungsempfehlungen, die als Richtschnur herangezogen werden können:

*Principle 1 - "Proportionate procedures"*: Es sind an das Unternehmen angepasste, klare und effektive Maßnahmen zur Korruptionsbekämpfung zu erarbeiten.

*Principle 2 - "Top-level commitment"*: Die Geschäftsleitung ist verpflichtet, ihre ablehnende Haltung gegenüber Korruption und die damit verbundene Unternehmenskultur und Geschäftspolitik fortlaufend zu kommunizieren.

*Principle 3 - "Risk Assessment"*: Um angemessene Maßnahmen setzen zu können, müssen interne und externe Risikofaktoren eines Unternehmens laufend bewertet und dokumentiert werden.

Seite 37

*Principle 4 - "Due diligence"*: Hierbei sind vor allem Kontroll- und Prüfungsmaßnahmen angesprochen. Wichtig ist hier sicherzustellen, dass die Unternehmensrichtlinien auch durch verbundene Dritte eingehalten werden (Geschäftspartner, Lieferanten, Mittelsmänner, Zwischenhändler, Berater etc).

*Principle 5 - "Communication (including training)"*: Ein maßgeblicher Faktor in der Umsetzung der Compliance-Maßnahmen bildet die Kommunikation der aufgestellten Richtlinien und Verhaltenskodices an die Mitarbeiter und Geschäftspartner.

*Principle 6 - "Monitoring and review"*: Das Compliance-Programm hat überprüft und bei Bedarf angepasst zu werden.

### **Checkliste: Compliance-Aufgaben**

Seite 3

Aufgrund der derzeitigen Rechtsunsicherheit nach UK-BA sollte das unternehmensinterne Compliance-System in Hinblick auf UK-Geschäfte adaptiert und, gegebenenfalls, intensiviert werden. Das Rad muss hierbei nicht neu erfunden werden: Ein wirksames Compliance-Programm besteht auch nach UK-BA im Grunde aus drei Kernaufgaben, nämlich "Vorbeugen/Prävention", "Erkennen/Kognition" und "Reagieren/Reaktion".<sup>9</sup>

### **1. Prävention - Vorbeugung von Korruptionsfällen durch:**

- *Risikobewertung und Updates:* Analysieren Sie fortlaufend die Gefahrenpotenziale und rechtlichen Risiken von korruptionsgefährdeten Geschäftsbereichen und -modellen. Informieren Sie sich fortlaufend über neue Rechtsentwicklungen (Rechtsprechung) und Kriterien der Strafbarkeit nach UK-BA und anderen Antikorruptionsgesetzen.
- *Compliance-Regeln und Weisungen durch die Geschäftsleitung:* Erstellen und kodifizieren Sie an den UK-BA angepasste Verhaltensrichtlinien (Codes of Conducts) im Unternehmen für Geschäfts- und Führungsprozesse. Jede Form von Vorteilsgewährung im privaten und öffentlichen Bereich sollte unterbunden bzw. reglementiert werden. Dies gilt vor allem auch für kleinere Schmiergelder zur Beschleunigung von Ablaufprozessen (Speed Money/Facilitation Payments), etwa für behördliche Bewilligungen. Repräsentationsaufwendungen, Gastfreundschaft sowie Werbe- und Anlassgeschenke (zB Beförderungen) sollten von geringem Wert bzw. angemessen sein, nur im Hinblick auf legitime geschäftliche Aktivitäten geleistet werden und zuvor - sowohl intern als auch extern - gemeldet bzw. bewilligt werden (Transparenz- und Genehmigungsprinzip). Der Umgang mit Geschenken und Einladungen sollte insbesondere in kodifizierter Form festgelegt werden.
- *Sanktionenprogramm:* Erstellen und kommunizieren Sie ein internes Sanktionenprogramm für Regelverstöße und die notwendigen Verfahren. Als Sanktionen in Betracht kommen Abmahnungen, Versetzungen, Disziplinarmaßnahmen, Dienstfreistellung, Kündigung oder, gegebenenfalls, Entlassung des Mitarbeiters. Es kann auch ein Amnestyprogramm eingerichtet werden.
- *Auswahl und Training von Mitarbeitern:* Wählen Sie - vor allem im Außendienst und in Großbritannien tätige - Mitarbeiter für korruptionsgeneigte Risikobereiche sorgfältig aus und schulen Sie diese über die Regeln des UK-BA, Geschäftsprozesse, Risiken, Umgangsformen und Korruptionsvermeidungsstrategien.
- *Backgroundcheck:* Überprüfen Sie Hintergründe von - vor allem neuen - Geschäftspartnern und Intermediären (Vermittler, Agenten etc). Dokumentieren Sie Kontaktaufnahmen, Beauftragungen und die Vertragsverhandlungen. Überprüfen Sie Vertragsinhalte, so vor allem Art und Umfang der zu erbringenden Leistung, Erfolgshonorare, Berichtspflichten, Zahlungsmodelle und -modalitäten, ordnungsgemäße Rechnungsstellung einschließlich angemessener Leistungsdokumentation. Hinterfragen Sie das Compliance-System des Geschäftspartners und Intermediärs.
- *Checklisten:* Erstellen Sie Checklisten und Richtlinien für Vertragsabschlüsse in sensiblen Bereichen.
- *Notfallrichtlinien:* Erstellen Sie einen eigenen Krisenmanagementplan. Es sollte ein Krisenmanager festgelegt werden, der im Unternehmen als zentraler Risikokoordinator und Informationsknotenpunkt fungiert. Zusätzlich sollten fachkundige Berater, wie Rechtsberater, Wirtschaftsprüfer und PR-Agenturen hinzugezogen werden. Weiters sollten Verhaltensweisen und Abläufe festgelegt und für den Ernstfall geprobt werden, wenn das Unternehmen plötzlich mit behördlichen Zwangsmaßnahmen, etwa einer Hausdurchsuchung, konfrontiert ist.

### **2. Kognition - Erkennen von Korruptionsverstößen durch:**

- *Geeignete Risikoorganisation:* Risikogeneigte Tätigkeiten oder Betriebsbereiche müssen - soweit dies wirtschaftlich und personell möglich und zumutbar ist - Gefahren-begrenzend organisiert sein (zB durch Mitarbeiterrotation).
- *Kontrollsysteme:* Etablieren Sie geeignete und wirkungsvolle Kontroll- und Überwachungsmaßnahmen durch Melde- und Genehmigungspflichten, Standard Audits, Compliance Reviews und Tests.
- *Compliance-Organe:* Richten Sie eine durchsetzungsfähige Compliance-Abteilung mit geschultem Blick auf den UK-BA ein und statten Sie diese mit den notwendigen internen Befugnissen aus.
- *Hinweisgeber System/"Whistleblowing-Hotline"/Ombudsmann:* Diese sind nach UK-BA nicht unbedingt vorgeschrieben, sind aber - bereits aus präventiven Gründen - sinnvoll. Richten Sie einfache und unverfängliche Möglichkeiten für Ihre Mitarbeiter ein, Hinweise auf potenzielle Regelverstöße im Unternehmen oder im Außendienst aufzuzeigen.

Seite 38

Richten Sie eine externe oder interne Vertrauensperson/Ombudsmann für Mitarbeiter ein (etwa Rechtsanwalt).

- *Hellhörigkeit:* Achten Sie auf typische Signale wie Zahlungen ohne werthaltige Gegenleistung, auffällige Vermögensmehrungen bei Mitarbeitern oder atypische Geschäftsmodelle bzw Geschäftserfolge in einem sensiblen Bereich. Achten Sie weiters auf interne Gerüchte, Beschwerden und Medienberichte.

### **3. Reaktion - Reagieren auf Korruptionsverstöße durch:**

- *Prüfung, ob die internen Compliance Regeln verletzt wurden.*
- *Einholung externer rechtlicher und forensischer Expertise.*
- *Durchführung interner und externer Untersuchungen:* Prüfen Sie die Bezug habende Dokumentation auf Korruptionssachverhalte durch die internen Prüfungsabteilungen oder externe Berater.
- *Durchführung von protokollierten Interviews mit den betreffenden Mitarbeitern und deren Umfeld.*
- *Erstellung eines Prüfungsberichtes, der die Ergebnisse der Prüfung feststellt, zusammenfasst, analysiert und auswertet.*
- *Prüfung der rechtlichen und taktischen Gestaltungsmöglichkeiten nach britischem Recht:* Ist zB eine Form von tätiger Reue oder ein Kronzeugenprogramm möglich? Soll eine Anzeige an Behörden erfolgen?
- *Verhängung von Sanktionen:* Es muss klare interne Konsequenzen zur Ahndung von Regelverstößen geben. Die Verhängung von Sanktionen wirkt spezial- und generalpräventiv (dh andere Mitarbeiter werden von der Begehung weiterer Regelverstöße abgeschreckt).
- *Keine Aussage ohne Anwalt:* Ziehen Sie vor und während Aussagen und Vernehmungen vor britischen Behörden einen Rechtsberater bei. Unbedachte Aussagen können Sie auf eine ungünstige Verteidigungsstrategie festlegen und Ihnen schaden.
- *Schließung der Kontrolllücke/Verbesserung der Kontrollmaßnahmen.*
- *Durchführung von problem- und anlassfallbezogenen Nachschulungen der Mitarbeiter.*

Seite 5

- *Prüfung rechtlicher Gegenmaßnahmen bei Angriffen und Falschbeschuldigungen durch Mitarbeiter oder Dritte:* Dies ist in vielen Fällen die sinnvollste und wirkungsvollste Strategie, um Verdachtslagen zu entkräften und Rechtstreue nach außen zu demonstrieren. Hierbei sind etwa an Anzeigen wegen Verleumdungsdelikten und Zivilklagen nach dem jeweiligen Landesrecht zu denken.

### Fazit und Ausblick

Der weite Anwendungsbereich des UK-BA birgt ein erhöhtes Risiko strafrechtlicher Verfolgung für österreichische Unternehmen, die in Großbritannien tätig sind. Es bleibt abzuwarten, ob der potenziell sehr weite Anwendungsbereich des UK-BA von den britischen Gerichten eingeschränkt bzw. klarer umrissen wird.

Die betroffenen Unternehmen sind jedenfalls angehalten, fortan auch das britische Antikorruptionsrecht zu beachten. Zur Vermeidung von Haftungsfolgen ist anzuraten, dass österreichische Unternehmen die vorhandenen Compliance-Strukturen überprüfen und gegebenenfalls erforderliche Ergänzungen vornehmen. Die notwendigen Kontroll- und Überprüfungsmaßnahmen unterscheiden sich strukturell nicht wesentlich von den Compliance-Anforderungen, die etwa nach dem österreichischen Verbandsverantwortlichkeitsgesetz gestellt werden. Sie müssen aber aufgrund der erhöhten Reichweite des UK-BA im Einzelfall möglicherweise noch intensiviert werden.

#### Der Autor:

**Dr. Daniel Larcher** ist Rechtsanwalt in Wien und arbeitet seit 2005 bei Baker & McKenzie • Diwok Hermann Petsche. Er hat sich auf Vertragsrecht und Streitbeilegung spezialisiert und berät nationale und internationale Unternehmen im Zusammenhang mit Compliance-Systemen und Unternehmensprüfungen. Er ist Autor zahlreicher Publikationen in den genannten Fachbereichen und hält hierzu Vorträge und Schulungen.

<sup>1</sup> Dieser Beitrag ist unter Mitarbeit von Herrn Michail Fouzailov, LL.B. (WU) zustande gekommen.

<sup>2</sup> UK-BA Content and Explanatory Notes <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2010/23/contents>.

<sup>3</sup> <http://thebriberyact.com/2011/07/05/sfo-singles-out-overseas-corporates-bribing-in-challenging-markets>

<sup>4</sup> Unter Section 7 (5) des UK-BA fallen nach britischem Recht errichtete Unternehmen (body corporates, partnerships). Ebenfalls betroffen sind Unternehmen, die in irgendeinem Staat gegründet wurden.

<sup>5</sup> Ministry of Justice (MoJ) Guidance <http://www.justice.gov.uk/guidance/docs/bribery-act-2010-guidance.pdf>. Siehe auch die SFO/DPP Guidance [http://www.sfo.gov.uk/media/167348/bribery\\_act\\_joint\\_prosecution\\_guidance.pdf](http://www.sfo.gov.uk/media/167348/bribery_act_joint_prosecution_guidance.pdf).

<sup>6</sup> Die strafrechtliche Verantwortlichkeit ist für Geschäftsleiter eingeschränkt: Neben dem Unternehmen selbst sind zwar auch Geschäftsleiter und Personen in Führungspositionen strafbar, sofern das Korruptionsdelikt mit deren Kenntnis oder deren Einverständnis verwirklicht wurde. Dies gilt jedoch nur für britische Staatsbürger oder solche Führungskräfte, die ihren gewöhnlichen Wohnsitz in Großbritannien haben (Sections 12, 14 UK-BA).

<sup>7</sup> Ministry of Justice (MoJ) Guidance <http://www.justice.gov.uk/guidance/docs/bribery-act-2010-guidance.pdf>.

<sup>8</sup> <http://thebriberyact.com/2011/07/10/exclusive-corporate-hospitality-the-sfos-five-factors>

<sup>9</sup> Eine Step-by-Step-Checklist mit insgesamt 231 Punkten findet sich auf der Homepage der Anti-Korruptions-NGO "Transparency International". <http://www.transparency.org.uk/publications/adequate-procedures/120-adequate-procedures-guidance-to-the-uk-bribery-act-2010/download>.



NutzerIn NutzerIn 5.2.2024