

Der UK Bribery Act (UKBA) im Vergleich mit dem amerikanischen Foreign Corrupt Practices Act (FCPA)

Wirtschaftsjuristin Ann-Christin Haag, LL.B.

A. Einleitung

Der Korruptionsbekämpfung im internationalen Wirtschaftsleben ist in den letzten Jahren eine erhöhte Bedeutung beigemessen worden. Dazu haben auch medienwirksame Fälle wie der von Siemens beigetragen.

Dabei hat besonders das US-amerikanische Recht mit seinem extraterritorialen Ansatz eine besondere Rolle in der Bekämpfung internationaler Korruption gespielt.¹ Vor allem der im Jahr 1977 erlassene United States Foreign Corrupt Practices Act (FCPA), als auch das darauf basierende achte Kapitel der United States Federal Sentencing Guidelines stellen die rechtliche Grundlage dazu dar. Ihr Ziel ist insbesondere die Vermeidung der Korruption ausländischer Amtsträger im internationalen Geschäftsverkehr. Unternehmen sind hiernach gut beraten, Anti-Korruptionsmaßnahmen einzuführen, da nur bei Vorliegen effektiver Präventionsprogramme die sehr hohen Geldstrafen im Falle eines Deliktes reduziert werden können.

Mit dem UK Bribery Act (UKBA) aus 2010 stellt inzwischen auch das Vereinigte Königreich strenge Anforderungen an Unternehmen auf. So wird nach § 7 UKBA das Fehlen von Anti-Korruptionsmaßnahmen bei Vorliegen eines Verstoßes unmittelbar unter Strafe gestellt. Auch dieser Rechtsakt hat einen extraterritorialen Geltungsbereich und sanktioniert jedes Unternehmen, welches über eine Geschäftstätigkeit im Vereinigten Königreich verfügt. Im Gegensatz zum FCPA können dabei Geldbußen gegen Unternehmen sogar in unbegrenzter Höhe festgesetzt werden (§ 11 UKBA).

Diese Gesetze schaffen also Anreize für ein vorausschauendes Handeln der Unternehmen.² Denn angesichts der Strafandrohungen kommen international agierende Unternehmen nicht umhin, ein regelkonformes Verhalten der Mitarbeiter und anderer, dem Unternehmen verbundene Personen, wie etwa Absatzvermittler, durch Anti-Korruptionsmaßnahmen sicherzustellen. Durch die extraterritoriale Wirkung der Gesetze ist auch für deutsche Unternehmen ein regelkonformes Handeln nach dem FCPA und dem UKBA von Bedeutung, und für den Wirtschaftstandort Deutschland ist

¹ Daniel, Rubner (2011), S. 335; Ringleb (2010), Rn. 622.

² Bussmann, Matschke (2008), S. 89; Pape (2011), S. 81 f.

dies um so wichtiger, als das Vereinigte Königreich und die USA zu den größten Handelspartnern Deutschlands zählen.³

Während der FCPA besteht bereits seit 35 Jahren existiert und viele Unternehmen ihre Anti-Korruptionsmaßnahmen inzwischen auf die Einhaltung dieses strengen US-amerikanischen Rechtsaktes abgestimmt haben, stellt sich die Frage, welche weiteren Erfordernisse sich nach dem UKBA ergeben. Gegenstand der Untersuchung soll es vor diesem Hintergrund sein, die Unterschiede der Rechtsakte durch einen Vergleich herauszustellen.

B. Historie und Überblick

Diverse Rechtsverletzungen⁴ und der Einfluss internationaler Organisationen, wie die OECD und Transparency International, haben zu der Entwicklung bzw. der Ausarbeitung der Regelungsinhalte sowohl des FCPA als auch des UKBA geführt.

Ein Blick auf die Ursprünge der beiden Gesetze und ihren wesentlichen Regelungsgehalt soll zunächst das Verständnis ihrer Bedeutung verbessern und den nachfolgenden detaillierten Vergleich einleiten.

I. FCPA

Die amerikanische Gesetzgebung begründet die Anfänge einer regelkonformen und ethischen Unternehmens- und Konzernführung. Entsprechend verfügen US-amerikanische Unternehmen über einen großen Erfahrungsschatz und eine sehr praxisnahe und präzise Ausgestaltung ihrer Organisationsstruktur in Bezug auf die Entwicklung von Anti-Korruptionsmaßnahmen.⁵

1. Historie

Die Entwicklung eines Korruptionsgesetzes in den USA und die Forderung an Unternehmen, Compliance-Maßnahmen zu implementieren, resultiert aus fragwürdigen oder illegalen Zahlungen von über 400 amerikanischen Konzernen in Höhe von etwa 300 Mio. USD an ausländische Regierungsbeamte, Politiker und politische Parteien aus der Zeit vor 1977.⁶ Zudem wurden während der Aufklärung der Watergate-Affäre mehrere rechtswidrige Wahlkampfspenden durch Unternehmen bei der Präsidentschaftswahl im Jahr 1972 aufgedeckt.⁷

³ Im Jahr 2011 waren die USA mit ca. 73 Mrd. € auf Platz 2 und UK mit ca. 65 Mrd. € auf Platz 4. Siehe Statistisches Bundesamt, unter: https://www.destatis.de/DE/ZahlenFakten/GesamtwirtschaftUmwelt/Aussenhandel/Handelspartner/Tabellen/RangfolgeHandelspartner.pdf?__blob=publicationFile (erschieden am: 12.7.2012 [22.8.2012]).

⁴ Unter anderem wurden in den USA in den 70er Jahren mehrere Mio. USD zur Bestechung von Amtsträgern geleistet, United States Department of Justice, Foreign Corrupt Practices Act: Antibribery Provisions, <http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/docs/lay-persons-guide.pdf> (zuletzt geprüft am: 21.8.2012). Das Serious Fraud Office gab z. B. im Jahr 2006 bekannt, dass das Unternehmen BAE Systems Bestechungsgelder nach Saudi Arabien zahlte, *Raphael* (2010), Rn. 4.05.

⁵ *Rieder, Falge* (2010), Rn. 26 ff.

⁶ United States Department of Justice, Foreign Corrupt Practices Act: Antibribery Provisions, <http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/docs/lay-persons-guide.pdf> [21.8.2012]. *Pape* (2011), S.68 ff.

⁷ *Pape* (2011), S. 68.

Der amerikanische Kongress wollte durch den FCPA solche Bestechungen unterbinden und das Vertrauen der Öffentlichkeit in die amerikanische Wirtschaft zurückgewinnen.⁸ Obwohl auf dieser Basis zahlreiche Unternehmen Verhaltenskodizes und Unternehmensrichtlinien als ersten Schritt in Richtung eines Compliance-Programms etablierten, blieb eine effektive Umsetzung die Ausnahme. Erst im Zuge der Reformierung des US-amerikanischen Strafrechts Mitte der 1980er Jahre⁹ und der Entwicklung der Federal Sentencing Guidelines (FSG) im Jahr 1991 durch die United States Sentencing Commission (USSC)¹⁰ orientierte sich die Strafzumessung an der Etablierung eines Compliance-Programms in Unternehmen.¹¹

Anfangs sollten die FSG rechtlich bindende Richtlinien darstellen, die durch 18 USC § 3553 (b) imposition of sentence (Gesetz der Straffestsetzung) gesetzlich angeordnet wurden. Hierzu hat jedoch der United States Supreme Court am 12. Januar 2005 im Fall *United States v. Booker*¹² entschieden, dass der zwingende Charakter nicht mit den Sixth Amendments¹³ vereinbar sei. Durch dieses Urteil wird einem Richter verboten, eine Strafe nach den Guidelines zu verhängen, wenn diese über das maximale Strafmaß, das sich aus der Tatsachenfeststellung der Jury oder den Feststellungen nach einem Schuldbekennnis (plea of guilty) ergibt, hinausgeht.¹⁴ Allerdings sind die FSG nicht verfassungswidrig, sondern sie werden als Hilfestellung bei der Urteilsfindung herangezogen.¹⁵

Der FCPA wurde im Laufe der Jahre immer wieder novelliert, beispielsweise im Jahr 1988 durch den sogenannten „Wissens-Grad“ (knowing standard).¹⁶ Außerdem diente er als Vorlage für die OECD Konvention gegen die Bestechung ausländischer Amtsträger im internationalen Geschäftsverkehr von 1997, zu deren Umsetzung und Einhaltung auf nationaler Ebene sich 39 Staaten¹⁷ verpflichtet hatten.¹⁸ Nach der

⁸ United States Department of Justice, Foreign Corrupt Practices Act: Antibribery Provisions, <http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/docs/lay-persons-guide.pdf> (zuletzt geprüft am: 21.8.2012). Auch die US-amerikanische Börsenaufsicht, die United States Securities and Exchange Commission (SEC), entwickelte ein sogenanntes Offenbarungsprogramm (disclosure program), das Unternehmen für die Anzeige interner Bestechungsvorgänge Strafmilderungen in Aussicht stellt. So konnte ein Unternehmen der gesamten Strafe, die durch verstärkte Prüfungen der Justizbehörden ohnehin mit einer hohen Wahrscheinlichkeit verhängt worden wäre, entgehen.

⁹ *Rotsch* (2012), S.13.

¹⁰ Die USSC ist eine unabhängige Behörde innerhalb der Judikative, die bindende Grundsätze für die Strafbemessung an Bundesgerichten festlegt. Unter anderem hat sie die Federal Sentencing Guidelines entwickelt, damit der vorherige Ermessensspielraum des Richters begrenzt wird. Vgl. hierzu: „An overview of the United States Sentencing Guidelines“, http://www.ussc.gov/About_the_Commission/Overview_of_the_USSC/USS_Overview.pdf [22.8.2012].

¹¹ *Rotsch* (2012), Rn. 11 ff.

¹² *United States v. Booker*, No. 04-104 (US Sup. Ct. Wash. 2005).

¹³ Das ‚Sixth Amendment‘ ist der sechste Zusatzartikel der ‚Bill of Rights‘ und garantiert bei einer Strafverfolgung durch US-Bundesgerichte folgende Rechte für den Angeklagten: 1. das Recht auf einen unverzüglichen öffentlichen Prozess vor Geschworenen, der sogenannten ‚jury‘, zu erhalten, 2. die Gründe für die Anklage zu erfahren, 3. den Zeugen, deren Aussage den Beklagten belastet, gegenübergestellt zu werden, 4. die Vorladung von Zeugen zu ihrer Verteidigung veranlassen zu dürfen und 5. Rechtsbeistand zu erhalten, *Smith* (2008), S. 7 ff.

¹⁴ *United States v. Booker*, No. 04-104 (US Sup. Ct. Wash. 2005).

¹⁵ Vgl. 18 USC § 3553 (a)(4), (b)(1).

¹⁶ *Seitzinger* (1999).

¹⁷ Zu den einzelnen sich verpflichtenden Staaten vgl.: <http://www.oecd.org/daf/briberyininternationalbusiness/anti-briberyconvention/40272933.pdf>; Stand April 2012 [21.8.2012].

Ratifizierung der Konvention sollte das Gesetz in Gänze dieser entsprechen, so dass es 1998 erneut zu einigen Änderungen kam.¹⁹

Durch die Motivation des Gesetzgebers, den FCPA den sich immer wieder verändernden Bedingungen in der Wirtschaft und den Forderungen internationaler Organisationen, wie der OECD,²⁰ anzupassen, erlangte das Gesetz eine zunehmende Komplexität und hieraus resultierend eine nicht unerheblichen Undurchsichtigkeit.²¹

2. Regelungsinhalt

Der FCPA hat zwei wesentliche Regelungsinhalte. Zum einen verbietet er die Bestechung ausländischer Amtsträger (15 USC §§ 78dd-1, 78dd-2, 78dd-3 FCPA), zum anderen verlangt er eine fehlerfreie Buchführung und Dokumentation sowie ein wirksames System interner Kontrollen (15 USC 78m. (a) FCPA).²²

Bestraft werden natürliche und juristische Personen des In- und Auslandes, die auf dem Hoheitsgebiet der Vereinigten Staaten von Amerika irgendeine Handlung zur Förderung einer verbotenen Zahlung vornehmen oder veranlassen (15 USC § 78dd-3(a) FCPA).²³

Zur Vermeidung korrupter Handlungen verlangen die Guidelines die Standardisierung eines effektiven Compliance-Programms sowie den Entwurf eines Ethik-Programms und präzisieren dazu genaue Handlungsanweisungen gegenüber den Unternehmen.²⁴ Durch deren Umsetzung können die Unternehmen die Höhe strafrechtlicher Sanktionen mindern.²⁵

Gemäß § 8 B2.1.(a)(1), (2) FSG setzen Compliance- und Ethik-Maßnahmen die Anwendung einer gebührender Sorgfalt (due diligence) zur Vermeidung und Aufdeckung von kriminellem Verhalten voraus. Darüber hinaus soll eine Unternehmenskultur gefördert werden, die ethisches und rechtskonformes Verhalten bestärkt. Schließlich verlangt die Anwendung gebührender Sorgfalt und die Förderung der spezifischen Unternehmenskultur gemäß § 8 B2.1.(b) FSG die Umsetzung von mindestens sieben Vorgaben:²⁶

- die Entwicklung von Standards und Programmen (Richtlinien etc.),
- die Kommunikation der Verantwortung der Unternehmensführung,
- die Durchführung einer Due Diligence der Mitarbeiter mit substantieller Ermessensentscheidung,

¹⁸ Deister, Geier (2011), S. 14 f.; United States Department of Justice, Foreign Corrupt Practices Act: Antibribery Provisions, <http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/docs/lay-persons-guide.pdf> [1.8.2012]; Dörrbecker, Stammler (2011), S. 1 f.

¹⁹ Seitzinger (1999).

²⁰ Anlässlich der OECD Konvention gegen die Bestechung ausländischer Amtsträger wurde der Anwendungsbereich auf ausländische Unternehmen und Personen, die eine korrupte Handlung auf dem Hoheitsgebiet der USA fördern, erweitert, vgl. Deister, Geier, Solomon (2010), S. 362; Seitzinger, CSR Report to Congress: Foreign Corrupt Practices Act, <http://www.fas.org/irp/crs/Crsfcpa.htm>, 3.3.1999 (zuletzt geprüft am: 21.8.2012).

²¹ So auch: Wimmer (2010), S. 19.

²² Grützner, Jakob (2010), S. 69.

²³ Wimmer (2010), S. 26.

²⁴ Grützner, Jakob (2010), S. 69.

²⁵ Withus (2011), S. 64 ff.; Bock (2011), S. 577 f.

²⁶ Die einzelnen Vorgaben werden an dieser Stelle zur besseren Übersicht verkürzt dargestellt.

- die Entwicklung von Schulungen,
- die Einführung einer Überwachung und Kontrolle,
- die Verhängung von disziplinarischen Maßnahmen sowie
- die Anpassung und ggf. Modifizierung der Standards und Programme.²⁷

Sowohl der FCPA als auch die Guidelines setzen an global agierende Unternehmen mithin strenge Anforderungen.²⁸ Nur durch deren Beachtung, insbesondere der Etablierung von Compliance- und Ethik-Maßnahmen, können die Unternehmen auch mit einer entsprechenden Strafmilderung bei etwaigen Verstößen rechnen.²⁹

Die Verfolgung der korrupten Handlungen übernimmt in strafrechtlicher und in zivilrechtlicher Hinsicht³⁰ das United States Department of Justice (DOJ).³¹ Darüber hinaus besteht die Möglichkeit der SEC, zivilrechtliche Ansprüche gegen korrupte Emittenten geltend zu machen.³² Die Zivilklagen können parallel zu den strafrechtlichen Anklagen erfolgen.³³

II. UKBA

Die Bewertung von Korruptionsstraftaten im Vereinigten Königreich erfuhr mit dem UKBA einen umfassenden Wandel, der zwingend notwendig war, betrachtet man die bis dato geltende Rechtslage.³⁴ Der Rückblick zeigt Gründe auf, warum der UKBA durch verschiedene Ereignisse und einem außerordentlichen Druck seitens internationaler Organisationen wie der UNO und der OECD³⁵ zu einem teilweise strengeren Rechtsakt als der FCPA geworden ist.

1. Historie

Vor dem Inkrafttreten der UKBA wurde die Anti-Korruptions-Gesetzgebung im Vereinigten Königreich insbesondere durch die OECD als erfolglos, ineffektiv und

²⁷ Pape (2011), S. 78 ff.

²⁸ Bock (2011), S. 493; Klümper, Vollebregt (2009), S. 315 f.

²⁹ Der FCPA gewährt neben der Strafmilderung zusätzlich zwei Ausnahmeregelungen, die nicht als strafbare Bestechung definiert werden; vgl. insoweit Gliederungspunkt C.I.7.

³⁰ Vgl. 15 USC §§ 78dd-2(g)(1)(B), (2)(B), 78dd-3(e)(1)(B), (2)(B), 78ff. (c)(1)(B), (2)(B); Klümper, Vollebregt (2009), S. 315. Regelmäßig sind Zielrichtung der zivilrechtlichen Klagen die Abschöpfung des aus dem Gesetzesverstoß erlangten Gewinns und Sanktionen. Die SEC und das DOJ führen i. S. einer Aufsichtsbehörde Rechtstreitigkeiten zur Durchsetzung zivilrechtlicher Schadensersatzansprüche. Der gewährte Schadensersatz wird sodann an die durch die Verletzungshandlung geschädigten Unternehmen ausgekehrt. Anders im deutschen Recht bei dem die Exekutive grundsätzlich keine zivilrechtliche Ansprüche eines Dritten vor den ordentlichen Gerichten verfolgt, Litzka, Individualverteidigungen bei DOJ/SEC-Ermittlungen aus deutscher Sicht, Journal der Wirtschaftsstrafrechtlichen Vereinigung (Ausgabe 2/2012) S. 79-89, <http://www.wistev.de/images/WiJ-2012.2/WiJ-2012.2.pdf> (zuletzt geprüft am: 21.8.2012), S. 82 f.

³¹ Cohen, Holland (2008), S. 7.

³² Passarge, § 82, in: Martinek, Semler, Habermeier (2010), Rn. 100.

³³ Bock (2010), S. 578; Härtig (2009), S. 68; Journal der Wirtschaftsstrafrechtlichen Vereinigung (Ausgabe 2/2012) S. 79-89, <http://www.wistev.de/images/WiJ-2012.2/WiJ-2012.2.pdf> [21.8.2012], S. 82 f.

³⁴ Klengel, Dymek (2011), S. 22;

³⁵ Raphael (2010), Rn. 2.75 und 4.04.

unzureichend beschrieben.³⁶ Die Sanktionierung etwaiger Korruptionshandlungen erfolgte auf Basis zahlreicher unterschiedlicher Gesetze: dem Prevention of Corruption Act 1906, dem Public Bodies Corrupt Practices Act 1889 sowie einer umfangreichen Rechtsprechung, die die unternehmerische Verantwortung in Bezug auf die Bestechung ausländischer Amtsträger behandelte.³⁷

Nachdem das Vereinigte Königreich 1998 die OECD Konvention ratifizierte, forderte die OECD die Reformierung der Gesetzgebung zur Gewährleistung der völkerrechtlichen Verpflichtungen aus dem internationalen Übereinkommen im Hinblick auf eine sachgerechte Korruptionsbekämpfung.³⁸

Ferner waren Korruptionsskandale Anlass für eine schärfere Gesetzgebung. Zu nennen sind vor allem die Korruptionshandlungen seitens des BAE Systems Plc., einem britischen Rüstungskonzern, der auf politischer Ebene zur Erleichterung von Waffenverkäufen korrumpiert haben soll; eingebunden waren Länder wie Rumänien, Saudi Arabien und die Tschechische Republik.³⁹ Der Global Corruption Report 2009 von Transparency International rückte die Korruptionsmaßnahmen des Vereinigten Königreichs ebenfalls in ein schlechtes Licht.⁴⁰

Am 8. April 2010 erhielt der UKBA seinen Royal Asset⁴¹ und im Juli 2011 trat er in Kraft.⁴²

2. Regelungsinhalt

Der UKBA beinhaltet vier Bestechungstatbestände für natürliche und juristische Personen, die vom Serious Fraud Office (SFO) verfolgt werden können. §§ 1 und 2 UKBA betreffen die aktive sowie die passive Bestechung (Bestechlichkeit). § 6 UKBA verbietet die aktive Bestechung von ausländischen Amtsträgern. Eine Neuerung enthält § 7 UKBA, der die Strafbarkeit von Unternehmen für die Nichtergreifung angemessener Anti-Korruptionsmaßnahmen regelt und im Umkehrschluss bei der Einführung eines Compliance-Programms dem Unternehmen eine Milderung im Wege der Exkulpation bereithält.⁴³ Unternehmen werden auf diese Weise angehalten, bei der Prävention von Korruption mitzuwirken.⁴⁴

Zur Systematisierung und Konkretisierung der Anforderungen adäquater Anti-Korruptionsmaßnahmen (adequate procedures) ist vom britischen Ministry of Justice auf Grundlage von § 9 UKBA eine spezielle Richtlinie, die sogenannte Guidance,

³⁶ OECD, United Kingdom: Phase 2bis: Report on the Application of the convention on combating bribery of foreign public officials in international business transactions and the 1997 recommendation on combating bribery in international business transactions, <http://www.oecd.org/dataoecd/23/20/41515077.pdf>, 16.10.2008 [21.8.2012], S. 70 f.; Klengel, Dymek (2011), S. 22.

³⁷ Deister, Geier (2011), S. 12 f.

³⁸ OECD (vorigeFn.); Deister, Geier (2011), S. 12.

³⁹ Leigh, BAE bribery case: MP urges Gordon Brown to intervene: Tony Nigel Evans, who has BAE factories in his constituency, warns of crippling blow to industry if SFO prosecutes arms firm, The Guardian vom 12.10.2009.

⁴⁰ Raphael (2010), Rn. 2.03.

⁴¹ In Großbritannien bedarf jedes Gesetz der königlichen Zustimmung, Wörten (2007), S.7.

⁴² Daniel, Rubner (2011), S. 335.

⁴³ Ehling (2011), S. 2116; Belser (2011), S. 248.

⁴⁴ Scheint (2011), S. 440.

erlassen worden.⁴⁵ Danach besteht ein angemessenes Compliance-Programm aus den folgenden sechs Prinzipien:

- die Ergreifung von angemessene Maßnahmen (proportional procedures),
- die Abgabe von Statements der Unternehmensführung (top level commitment),
- die Durchführung einer Risikoanalyse (risk assessment),
- die Einführung einer Due Diligence,
- die Förderung der Kommunikation und der Schulungen (communication and trainings) und
- die Einführung einer Überwachung des Compliance-Programms und einer Berichterstattung an die verantwortliche Person bzw. an die Unternehmensführung (monitoring and review).⁴⁶

Die angemessene Umsetzung der Guidance ist einzelfallabhängig.⁴⁷ Durch die individuellen Umsetzungsmöglichkeiten der Unternehmen hat die Guidance keinen zwingenden Charakter; vielmehr stellt sie lediglich einen Leitfaden dar⁴⁸ und ist gegenüber einem Rechtsakt wie dem UKBA subsidiär.⁴⁹ Die strengeren Anforderungen des UKBA im Gegensatz zu dem FCPA werden durch fehlende Ausnahmetatbestände, die nicht zu einer strafbaren Handlung führen, besonders deutlich.

C. Adressatenkreis und territorialer Bezug

I. UKBA

Der UKBA differenziert zwischen der Strafbarkeit natürlicher und juristischer Personen. Zudem sieht er eine Haftung der Unternehmensführung vor.

1. Strafbarkeit natürlicher Personen

Natürliche Personen können sich gemäß §§ 1, 2, und 6 UKBA strafbar machen. Dazu muss die Person eine britische Staatsangehörigkeit besitzen oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Vereinigten Königreich haben (§ 12 Abs. 4 UKBA). Allerdings kann auch eine enge Verbindung der Person zum Hoheitsgebiet ausreichend sein (§ 8 UKBA), wenn diese über ein Unternehmen besteht und eben dieses Unternehmen über eine wirtschaftliche Präsenz in dem Vereinigten Königreich verfügt (s. hiernach).

2. Strafbarkeit juristischer Personen

Juristische Personen werden nach § 7 Abs. 1 UKBA sanktioniert, wenn sie keine angemessenen Maßnahmen zur Verhinderung von Korruption (s. u.) ergreifen. In § 7 Abs. 5 UKBA werden sie als Körperschaften oder Partnerschaften, die nach britischem

⁴⁵ Vgl. www.justice.gov.uk/downloads/guidance/making-reviewing-law/bribery-act-2010-guidance.pdf; Rotsch, 1. Teil, Compliance, in: Achenbach, Ransiek (2012), Rn. 24.

⁴⁶ Walther, Zimmer (2011), S. 202 f.

⁴⁷ Guidance: Bribery Act 2010, Introduction, Rn. 4.

⁴⁸ Scheint (2011), S. 440.

⁴⁹ Deister, Rew, Business as usual oder weitreichende Geißel? Was bedeutet das neue britische Anti-Korruptionsgesetz für international tätige Unternehmen?, <http://www.saiglobal.com/compliance/resources/uk-bribery-act-fcpa.htm> (zuletzt geprüft am: 21.8.2012), S. 8.

Recht oder im Vereinigten Königreich gegründet wurden, legaldefiniert. Gleichsam fallen auch ausländische Gesellschaften unter den Anwendungsbereich, wenn sie gemäß § 7 Abs. 5 lit. a UKBA im Vereinigten Königreich geschäftlich aktiv sind und eine Bestechungshandlung nach §§ 1, 2 oder 6 UKBA durch einen ihrer Mitarbeiter vorliegt.⁵⁰

Entscheidend ist insoweit die Geschäftsausübung (carry on a business).⁵¹ Ungeklärt ist bislang die genaue Definition dieses Begriffs durch die Gerichte. Einen Anhaltspunkt gibt die Guidance des UKBA, wonach auf Basis des ‚gesunden Menschenverstandes‘ (common sense) eine Entscheidung über den tatsächlichen Geschäftsumfang im Vereinigten Königreich getroffen wird.⁵² Vom Anwendungsbereich des § 7 Abs. 1 UKBA erfasst wird die Gesellschaft jedenfalls dann, wenn ihre Geschäftspräsenz im Vereinigten Königreich erkennbar ist.

Der Anwendungsbereich ist auch eröffnet, wenn in erster Linie ‚nur‘ gemeinnützige (charitable), ausbildende (educational) oder öffentliche (public) Ziele durch die Gesellschaft verfolgt werden.⁵³ Voraussetzung ist mithin nicht der Zweck der Gewinnerzielung.⁵⁴ Wenn ein Unternehmen nur mit Wertpapieren an der britischen Börse (London Stock Exchange) handelt, soll jedoch keine Strafbarkeit vorliegen.⁵⁵

Erweitert wird der Anwendungsbereich des § 7 Abs. 1 UKBA dadurch, dass der Täter kein britischer Staatsangehöriger sein muss.⁵⁶ Es reicht vielmehr, dass eine Straftat nach § 1 oder § 6 UKBA durch eine assoziierte Person begangen wurde (§ 7 Abs. 3 lit. a UKBA).⁵⁷ Entscheidend ist, dass die assoziierte Person eine Leistung für das Unternehmen erbringt; es kommt nicht auf die Art der Leistung oder ihrer Beziehung zum Unternehmen an (§ 8 Abs. 2 und 4 UKBA).

Der Begriff der assoziierten Person ist weit auszulegen.⁵⁸ Darunter versteht der UKBA eine Person, die Dienstleistungen für oder im Namen des Unternehmens erbringt (§ 8 Abs. 1 UKBA), wie etwa Angestellte, Beauftragte und Tochterunternehmen bzw. Niederlassungen (§ 8 Abs. 3 UKBA). Die Guidance erweitert diese Aufzählung durch die Einbeziehung der Vermittler und der Lieferanten, deren Tätigkeit über den einfachen Warenverkauf hinausgeht.⁵⁹ Auch Joint Ventures zählen zu den assoziierten Personen. Maßgeblich kommt es dann auf den Zusammenhang zwischen der Bestechung und dem Vorteil des Hauptunternehmens an.⁶⁰ Die bloße Anteilsinhaber-

⁵⁰ Deister, Geier (2011), S. 15; Walther, Zimmer (2011), S. 201 f.; zur Strafbarkeit für vermutetes Verschulden mit Exkulpationsmöglichkeit.

⁵¹ Deister, Geier (2011), S. 84.

⁵² Guidance: Bribery Act 2010, Sec. 7, Rn. 35 f.; Teicke, Mohsseni (2012), S. 914.

⁵³ Guidance: Bribery Act 2010, Sec. 7, Rn. 35.

⁵⁴ Guidance: Bribery Act 2010, Sec. 7, Rn. 35; Deister, Geier (2011), S. 85.

⁵⁵ Guidance: Bribery Act 2010, Sec. 7, Rn. 36.

⁵⁶ Cohen, Holland (2008), S. 8; Withus (2011), S. 186.

⁵⁷ Deister, Rew, Business as usual oder weitreichende Geißel? Was bedeutet das neue britische Anti-Korruptionsgesetz für international tätige Unternehmen?, <http://www.saiglobal.com/compliance/resources/uk-bribery-act-fcpa.htm> (zuletzt geprüft am: 21.8.2012), S. 7; Society of Trust and Estate Practitioners, Introduction to the (UK) Bribery Act 2010, <http://www.step.org/pdf/Steve%20Georgala%20Paper%203%20-%20STEP%20Malta.pdf>, 22.2.2011 [21.8.2012].

⁵⁸ Deister, Geier (2011), S. 15; Walderdorff, Wächter (2011), S. 362.

⁵⁹ Guidance: Bribery Act 2010, Sec. 7, Rn. 38 ff.

⁶⁰ Deister, Geier (2011), S. 84 f.

schaft an einem Joint Venture führt noch nicht zu einer Haftung.⁶¹ Auch der Verstoß einer Tochtergesellschaft gegen Strafnormen muss nicht zwangsläufig zu einer Sanktionierung der Muttergesellschaft bzw. zur dahingehenden Erweiterung des Anwendungsbereichs führen, sofern die Tochtergesellschaft gänzlich unabhängig handelt.⁶² Anders verhält es sich im Hinblick auf abhängige Tochterunternehmen.⁶³ Bestehen beispielsweise Berichtspflichten zur Muttergesellschaft und/oder enge Konzernvorgaben, die auch die Tochtergesellschaft einzuhalten hat, kann die Strafe des SFO bis zur Muttergesellschaft durchdringen.

Denkbar wäre ein Fall, nach dem eine Muttergesellschaft eines Drittstaates mit einer Tochtergesellschaft im Vereinigten Königreich gemäß § 7 UKBA bestraft wird, weil ein Mitarbeiter der Muttergesellschaft einen ausländischen Amtsträger eine Geldzahlung gewährt hat, um einen Auftrag zu sichern.⁶⁴ Das SFO sanktioniert die Leistung des Mitarbeiters nach dem UKBA und rechnet die Straftat der Muttergesellschaft zu, wenn die Tochtergesellschaft – wie oben gezeigt – nur abhängig von ihr handelt.⁶⁵ Das Kontrollrecht der Muttergesellschaft als Qualifikationsmerkmal einer gewissen Abhängigkeit der Tochtergesellschaft eröffnet den Weg einer Anklage.

Obwohl das Unternehmen unter Umständen keine direkte Schuld trifft, kann es somit sanktioniert werden. Daraus folgt eine verschuldensunabhängige Haftung (strict liability)⁶⁶ für das Handeln der assoziierten Personen.⁶⁷

3. Haftung der Unternehmensführung

Neben der Haftung des Unternehmens für Straftaten, kann auch die dahinter stehende natürliche Person haftbar gemacht werden.⁶⁸ Hierzu regelt § 14 Abs. 2 lit. b UKBA die akzessorische Strafbarkeit für Mitglieder der Geschäftsführung. Der Unternehmens- oder Geschäftsführer (senior officer) ist haftbar für eine generelle Bestechungsstraftat gemäß §§ 1, 2 oder 6 UKBA durch einen Mitarbeiter oder einer assoziierten Person (§ 8 UKBA), wenn er der Tat zugestimmt oder diese stillschweigend geduldet hat.

⁶¹ Daniel, Rubner (2011), S. 335.

⁶² Bribery Act 2010, Sec. 7, Rn. 36. Fraglich ist hier, ob eine Tochtergesellschaft vollkommen unabhängig von ihrer Mutter agieren kann. Es ist davon auszugehen, dass es zumindest dahingehende Konzernvorgaben und Berichtspflichten gibt und die Muttergesellschaft letzten Endes doch vom UK Bribery Act erfasst wird. Vgl. auch die Ansicht von Urofsky, Partner bei Sherman & Sterling LLP, BBC, Q&A: UK Bribery Act, www.bbc.co.uk/news/business-13977221, 30.6.2011 [21.8.2012].

⁶³ Deister, Geier (2011), S. 84.

⁶⁴ Vgl. insoweit auch Ehling (2011) S. 2118 ff.

⁶⁵ Ehling (2011), S. 2118 ff.

⁶⁶ Ein Unternehmen hat allerdings die Möglichkeit der Exkulpation, wenn es angemessene Maßnahmen (adequate procedures) etabliert hat: S. u.

⁶⁷ Norton Rose, Britisches Unternehmensstrafrecht für deutsche Unternehmen – der UK Bribery Act 2010, <http://www.nortonrose.com/knowledge/publications/34529/britisches-unternehmensstrafrecht-fur-deutsche-unternehmen-der-uk-bribery-act-2010>, Februar 2011 [21.8.2012]; Slavin, Bribery Act 2010 Overview and FCPA Comparison, <http://www.saiglobal.com/compliance/resources/whitepapers/comparing-UK-Bribery-Act-and-FCPA.htm> [21.8.2012], S. 5; Withus (2011), S. 186.

⁶⁸ Deister, Geier (2011), S. 17.

II. FCPA

Der Adressatenkreis des FCPA erstreckt sich auf Emittenten (issuers), Inlandsunternehmen (domestic concerns) und sonstige Personen (other persons). Auch dieser Rechtsakt sieht eine Haftung für die Unternehmensführung vor.

1. Strafbarkeit von Emittenten

Zunächst regelt der FCPA in 15 USC § 78dd-1 FCPA die Strafbarkeit von Emittenten.⁶⁹ Darunter fallen jene Unternehmen, deren Wertpapiere (securities)⁷⁰ in den USA eingetragen sind, die einer regelmäßigen Berichtspflicht an die SEC unterliegen (15 USC § 78dd-1(a) FCPA) oder deren Aktien über so genannte American Depository Receipts (ADR)⁷¹ gehandelt werden. Neben den juristischen Personen umfasst der Begriff der Emittenten auch deren Vorstände, Angestellte oder Vertreter (15 USC § 78dd-1(a) FCPA).

Noch bis zum Jahr 1998 bedurfte es zur Anwendung des FCPA eines konkreten Anknüpfungspunktes zum Hoheitsgebiet der USA, der regelmäßig in einem Handel zwischen den Bundesstaaten oder der Nutzung der Infrastruktur (Autobahnen, Telekommunikationsnetze etc.) gesehen wurde.⁷² Mit der Änderung des FCPA im Jahr 1998 wurde dieser Anknüpfungspunkt auf jegliche Verbindung zu den USA reduziert, so dass die Existenz eines Emittenten an der US-amerikanischen Börse für die Strafbarkeit nach dem FCPA für Straftaten ausländischer Mitarbeiter außerhalb des Hoheitsgebietes ausreicht.⁷³

Der Fall *United States v. Christian Sapsizian*⁷⁴ bestätigt, dass ein minimaler Bezug zum Wertpapierhandel für die Strafverfolgung in den USA ausreicht. Das DOJ erhob im Jahr 2006 gegen Sapsizian, Manager des französischen Telekommunikationsunternehmens Alcatel S. A., Anklage. Ihm wurde vorgeworfen, zur Erlangung eines Telekommunikationsvertrages Geldzahlungen an den Vorstand der staatlichen Telekommunikationsbehörde in Costa Rica geleistet zu haben. Dieser beriet regelmäßig einen leitenden Beamten des Staates Costa Rica, der für die Vergabe der Telekommunikationsverträge zuständig war. Eine Handlung in den USA fand nicht statt, so dass der DOJ die Sanktionierung allein auf den Handel mit Wertpapieren in den USA stützte.

⁶⁹ Unternehmen, die an der US-Börse gelistet sind, müssen neben dem FCPA auch im Einklang mit dem Sarbanes-Oxley Act handeln. Dieser erhöht im Wesentlichen die internen Kontrollmaßnahmen und die Anforderungen an Wirtschaftsprüfungsberichte. Zudem muss die Unternehmensführung die Richtigkeit des Wirtschaftsberichts bestätigen, *Klümper, Vollebregt* (2009), S. 315.

⁷⁰ Eine genaue Auflistung der relevanten Wertpapiere befindet sich in § 3a des Securities and Exchange Act.

⁷¹ ADR werden an einer Börse stellvertretend für eine Aktie gehandelt. Dabei handelt es sich um Zertifikate, welche von amerikanischen Kreditinstituten ausgestellt werden, die selber die zugrunde liegenden Aktien in Verwahrung nehmen, vgl. hierzu: <http://boersenlexikon.faz.net/adr.html> [22.8.2012].

⁷² *Wimmer* (2010), S. 31; *Osajda*, Expert Commentary: The FCPA and Why It Matters, <http://www.mainjustice.com/2010/02/11/expert-commentary-the-fcpa-and-why-it-matters>, 11.2.2010 [21.8.2012].

⁷³ United States Department of Justice, Foreign Corrupt Practices Act: Antibribery Provisions, <http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/docs/lay-persons-guide.pdf> [21.8.2012]. *Grau, Meshulam, Blechschmidt* (2010), S. 656.

⁷⁴ *United States v. Sapsizian*, No. 06-CR-20797-PAS (S. D. Fla. 2006).

2. Strafbarkeit von Unternehmen

Der FCPA erfasst zudem die Strafbarkeit von Inlandsunternehmen, d. h. zum einen juristischer Personen, die nach dem US-amerikanischen Recht gegründet wurden oder die ihren dauerhaften Sitz im Hoheitsgebiet der USA haben (15 USC § 78dd-2(h)(B) FCPA). Eingeschlossen sind mithin auch US-amerikanische Tochtergesellschaften ausländischer Unternehmen.

Der Ausdruck ‚Inlandsunternehmen‘ bezieht sich gemäß 15 USC § 78dd-2(h)(A) FCPA auch auf US-Staatsbürger oder diejenigen, die eine Aufenthaltsgenehmigung für die USA besitzen. Wie bei den Emittenten ist auch für Inlandsunternehmen der Anwendungsbereich des FCPA u. U. nur bei einem marginalen territorialen Bezug zu den USA gegeben.⁷⁵

3. Strafbarkeit sonstiger Personen

15 USC § 78dd-3 FCPA ist ein sogenannter Auffangtatbestand, der sonstige Personen in den Adressatenkreis des Rechtsaktes mit aufnimmt.⁷⁶ Hier wird die Strafbarkeit allein über die Konnexität zur Tathandlung begründet, weshalb bereits die Überweisung einer Bestechungszahlung über eine US-amerikanische Bank oder etwa ein Telefonanruf⁷⁷, der im Zusammenhang mit einer Korruptionstat steht, ausreichen kann (15 USC § 78dd-3(a) FCPA).⁷⁸ Ggf. könnte auf diese Weise eine ausländische Gesellschaft auch wegen der Verletzung des FCPA durch ihre Tochtergesellschaft verfolgt werden.⁷⁹

Dieser Grundsatz wird auch durch das Verfahren gegen Innospec Inc. verdeutlicht:⁸⁰

Im März 2012 wurde Innospec Inc., ein US-Emittent, sowohl von dem DOJ als auch von der SEC angeklagt. Hochrangige Manager, darunter Paul W. Jennings, bestachen ausländische Amtsträger im Irak und in Indonesien, um die Innospec Inc. an den irakischen Ölminister und an staatliche Ölgesellschaften zu verkaufen. Jennings nutzte unter anderem die US-Mail für die Durchführung und Abwicklung der Geschäfte. Neben einer Reihe weiterer Vorwürfe verstieß er gegen die Buchführungspflichten. Ihm wurde eine Strafzahlung in Höhe von 116,092 USD und einen Schadensersatz von 100,000 USD auferlegt.

4. Haftung der Unternehmensführung

Der FCPA sieht weiterhin eine strikte Haftung der Unternehmensführung vor. Voraussetzung für die Strafverfolgung oder Klageerhebung ist die Kenntnis der Geschäftsführung über eine Bestechungszahlung (15 USC §§ 78dd-1(f)(2), 78dd-2(h)(3), 78dd-

⁷⁵ Cohen, Holland (2008), S. 8.

⁷⁶ Wimmer (2010), S. 31 f.

⁷⁷ Siehe z. B. United States v. Schmuck, No. 489 US 705 (1989); Teicke, Mohsseni, Facilitating (2012), S. 913.

⁷⁸ Deister, Geier, Solomon (2010), S. 363; Passarge, § 82, in: Martinek, Semler, Habermeier (2010), Rn. 99.

⁷⁹ Cohen, Holland (2008), S. 8.

⁸⁰ Vgl. United States v. Innospec Inc., No. 10-CR-061-ESH (D. D. C. 2010).

3(f)(3)).⁸¹ Die Rechtsprechung hat hierzu einen ‚Wissens-Grad‘ (knowing standard) entwickelt, nach dem mutwillige Blindheit (willful blindness) und absichtliche Unwissenheit (deliberate ignorance) als strafwürdig erachtet werden.⁸²

Dies zeigt sich unter anderem in der Rechtssache United States v. David H. Mead and Frederik Pluimers⁸³:

David H. Mead, der ehemalige Präsident der Saybolt Inc. wurde wegen Verletzung der Antikorruptionsbestimmungen des FCPA angeklagt, da er 50,000 USD an Regierungsbeamte in Panama zahlte. Mead plädierte zwar auf nicht schuldig, da ein externer Berater ihm versichert hatte, dass Zahlungen, die über eine niederländische Tochtergesellschaft der Saybolt Inc. laufen, nicht gegen den FCPA verstießen. Dieses vorgetragene Unwissen sah das Gericht als fahrlässige, irrtümliche und sogar als absichtliche Unwissenheit an. Es verurteilte Mead schließlich zu einer Geldstrafe von 20,000 USD und vier Monaten Freiheitsstrafe.

Die strafrechtliche Verfolgung und die zivilrechtliche Durchsetzung von Schadensersatzansprüchen erfolgt zunächst durch das DOJ. Die SEC erhebt eine zivilrechtliche Klage lediglich gegen Emittenten.⁸⁴ Bei Vorliegen eines Verstoßes gegen den FCPA begründet sie die Klageerhebung regelmäßig aufgrund einer persönlichen Haftung der Unternehmensführung wegen ihrer Stellung als Kontrollperson.⁸⁵ Obliegt also einer Person die Kontrolle über einen Mitarbeiter, muss sich die Kontrollperson grundsätzlich auch ohne eine persönliche Einbindung in die Straftat für dieses Handeln verantworten.⁸⁶ Ausreichend ist es zumindest, wenn die Kontrollperson etwaigen Anzeichen für Korruption keine angemessene Aufmerksamkeit erwiesen hat,⁸⁷ so auch im Rechtsstreit SEC v. Nature’s Sunshine Products Inc., Douglas Faggioli, and Craig D. Huff⁸⁸:

Douglas Faggioli, ein Vorstandsmitglied und zugleich amtlich zugelassener Buch- und Rechnungsprüfer, sowie Craig Huff, Leiter des Bereichs Finanzen des Unter-

⁸¹ *Witten, Paker, Holtmeier* u. a., The Increased Prosecution of Individuals Under the FCPA: Trends and Implications, Bloomberg Law Reports – Risk and Compliance, Vol. 2. No. 12 (vom: 12.2009), <http://www.wilmerhale.com/files/Publication/46d009f3-b143-4e35-a244-7c665fff70c6/Presentation/PublicationAttachment/79b12cfc-c71c-4244-8b3f-2bf17f739a5c/The%20Increased%20Prosecution%20of%20Individuals%20Under%20the%20FCPA.pdf> [21.8.2012]; *Weinstein/Meyer/Clark*, The UK Bribery Act and U. S. FCPA, <http://anticorruption.ethisphere.com/the-uk-bribery-act-vs-the-u-s-fcpa>, 22.4.2011 [21.8.2012].

⁸² United States Department of Justice, Foreign Corrupt Practices Act: Antibribery Provisions, <http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/docs/lay-persons-guide.pdf> [21.8.2012]. Diese mutwillige Unwissenheit ist im deutschen Recht ein schmaler Bereich zwischen grober Fahrlässigkeit und Wissen: *Schemmel, Kirch-Heim* (2008), S. 96.

⁸³ United States v. David H. Mead and Frederik Pluimers, No. 98-240-01 (D. N. J. 1998).

⁸⁴ United States Department of Justice, Foreign Corrupt Practices Act: Antibribery Provisions, <http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/docs/lay-persons-guide.pdf> ([21.8.2012].

⁸⁵ *Witten, Paker, Holtmeier*, Rising Risk of FCPA Enforcement Targeting Board Members, http://www.wilmerhale.com/files/Publication/96c7496b-8962-4698-a3a9-5bb50fc73853/Presentation/PublicationAttachment/631f6e67-42c8-4216-9b6d-5eef6507a852/FCPA_%20Boards_of_Directors_news_alert.pdf, 28.5.2010 [21.8.2012].

⁸⁶ *Deister, Geier* (2011), S. 17.

⁸⁷ *Witten, Paker, Holtmeier*, Rising Risk of FCPA Enforcement Targeting Board Members, http://www.wilmerhale.com/files/Publication/96c7496b-8962-4698-a3a9-5bb50fc73853/Presentation/PublicationAttachment/631f6e67-42c8-4216-9b6d-5eef6507a852/FCPA_%20Boards_of_Directors_news_alert.pdf, 28.5.2010 [21.8.2012].

⁸⁸ SEC v. Nature’s Sunshine Products Inc., Douglas Faggioli, and Craig D. Huff, No. 2:09CV0672 (D. Utah 2009).

nehmens Nature's Sunshine Products Inc., wurden von der SEC angeklagt, da ihre brasilianische Tochtergesellschaft mehr als 1 Mio. USD Barzahlungen an Zollbeamte in Brasilien leistete, um die neuen verschärften Einfuhrbeschränkungen zu umgehen. Die SEC beschuldigte Faggioli, die Buchführung und Rechnungslegung nicht angemessen beaufsichtigt zu haben und ferner es verfehlt zu haben, sich eines notwendigen internen Kontrollsystems zu bedienen. Huff, der wiederum eine Aufsichtspflicht über die Geschäftsführung und die Richtlinien des Unternehmens innehatte, wurde wie Faggioli zu einer Geldstrafe in Höhe von 25.000 USD verurteilt.

C. Strafbare Handlungen

I. Bestechung und Bestechlichkeit

FCPA und UKBA wollen in erster Linie die Korruption eindämmen. Sie tun dies jedoch in unterschiedlicher Weise, insbesondere hinsichtlich der involvierten Personen.

Kern der Strafhandlung des FCPA liegt in der vorsätzlichen Herbeiführung oder Sicherung der Geschäftsabschlüsse. Ungeachtet ob die Leistung am Ende vollzogen wird, genügt das Angebot, die Zusicherung oder die Genehmigung einer Bestechungszahlung zu erteilen.⁸⁹ Der UK Bribery Act auf der anderen Seite stellt die korrupte Handlung in den Vordergrund und nicht die Intention der handelnden oder veranlassenden Person, so dass eine korrupte Handlung mitunter durch das SFO sanktioniert wird, obwohl der subjektive Tatbestand bzw. der Vorsatz fehlt.

1. Amtsträger

a) Ausländische Amtsträger

Sowohl der FCPA, als auch der UKBA besitzen den gleichen Regelungsgehalt in Bezug auf die Bestechung ausländischer Amtsträger: Der Amtsträgerbegriff umfasst dabei Staatsangestellte und private juristische und natürliche Personen, sofern sie im Auftrag des Staates tätig werden⁹⁰ (15 USC §§ 78dd-1a, 78dd-2a und 78dd-3a FCPA, § 6 UKBA).

b) Inländische Amtsträger

Der UKBA sanktioniert in §§ 1 und 2 UKBA auch die Bestechung und die Bestechlichkeit von inländischen Amtsträgern. Im Hinblick auf die Voraussetzungen der Straftatbestände kann auf die nachstehenden Ausführungen verwiesen werden.⁹¹

⁸⁹ *Partsch* (2007), S. 8.

⁹⁰ *Grau, Meshulam, Blechschmidt* (2010), S. 656; *Härtig* (2009), S. 67.

⁹¹ *Deister, Geier* (2011), S. 13.

2. Privatsektor

a) FCPA

Der FCPA sanktioniert nur die vorsätzliche⁹² aktive Bestechung von ausländischen Amtsträgern. Allerdings haben die US-amerikanischen Behörden die Möglichkeit, eine Bestechung im Privatsektor mit dem „Travel Act“, 18 USC § 1952, zu belangen. Dieser verbietet die Verwendung von Kommunikationsmitteln und Reisen mit dem Ziel, ein Verbrechen zu begehen. Das Gesetz gilt für den ausländischen, wie auch für den innerstaatlichen Handel; vor allem wird die private Bestechung im geschäftlichen Verkehr mit einbezogen.⁹³

b) UKBA

Der UKBA sanktioniert ausdrücklich auch die Bestechung und Bestechlichkeit im Privatsektor.⁹⁴ Zu differenzieren sind dabei zwischen aktive und passive Bestechung.

(1) Aktive Bestechung

Voraussetzung für den objektiven Tatbestand der aktiven Bestechung ist das Anbieten, Versprechen oder Gewähren eines Vorteils (§ 1 UKBA). Bei dem Vorteil kann es sich sowohl um eine finanzielle Leistung als auch um eine andere Leistung materieller oder immaterieller Art handeln.⁹⁵ Sinn und Zweck des § 1 UKBA ist letztlich die Verhinderung jeglichen Missbrauchs einer Vertrauensposition in unlauterer Weise.⁹⁶

Zur Erfüllung des Tatbestandes muss der Täter nach § 3 UKBA insbesondere eine Person im Zusammenhang mit ihrer beruflichen Funktion bestechen.⁹⁷ Die Tat darf folglich nicht eindeutig dem privaten Bereich des Bestochenen zugeordnet werden; dessen Funktion i. S. d. § 3 Abs. 2 UKBA muss einen öffentlichen oder geschäftlichen Charakter haben.⁹⁸ Auch eine Handlung des Bestochenen, die im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses oder für bzw. im Namen einer juristischen oder natürlichen Person ausgeübt wird (§ 3 Abs. 2 lit. c und d UKBA), ist eingeschlossen.

In subjektiver Hinsicht sind zwei Konstellationen möglich. Die erste Alternative setzt voraus, dass der Täter eine Pflichtverletzung des Empfängers bzw. eine nachträgliche Belohnung eines solchen Verhaltens beabsichtigt (§ 1 Abs. 2 lit. b UKBA). Nach der zweiten Alternative macht sich bereits derjenige strafbar, der allein nur glaubt, dass durch die Annahme eines Vorteils die andere Person zu einer nicht legitimen Handlung

⁹² Eine Sanktionierung nach dem FCPA setzt immer das subjektive Tatbestandsmerkmal des Vorsatzes voraus. Dabei kommt es lediglich auf das Anbieten, die Zusicherung oder die Genehmigung an, *Partsch* (2007), S. 8.

⁹³ Beispielsweise wurde der Control Components Inc. für ihre korrupten Zahlungen an zahlreiche Beamte und Angestellte der staatlichen und privaten Kunden weltweit eine Geldstrafe von 18,200,000 USD auferlegt: *United States v. Control Components Inc.*, No. 09-CR-162 (C. D. Ca. 2009).

⁹⁴ Vgl. § 3(2)(a)-(d) UKBA; *Deister, Geier* (2011), S. 13.

⁹⁵ *Osajda*, Expert Commentary: The FCPA and Why It Matters, <http://www.mainjustice.com/2010/02/11/expert-commentary-the-fcpa-and-why-it-matters>, 11.2.2010 ([21.8.2012]).

⁹⁶ *Belser* (2011), S. 246; *Walther, Zimmer* (2011), S. 199.

⁹⁷ *Slavin*, Bribery Act 2010 Overview and FCPA Comparison, <http://www.saiglobal.com/compliance/resources/whitepapers/comparing-UK-Bribery-Act-and-FCPA.htm> [21.8.2012], S. 3; *Deister, Geier* (2011), S. 83.

⁹⁸ *Walther, Zimmer* (2011), S. 200.

bewegt wird (§ 1 Abs. 3 lit. b UKBA)⁹⁹. Insoweit kommt es nicht darauf an, ob der Vorteil tatsächlich gewährt wurde; ausreichend ist allein der Vorsatz, eine andere Person zu einer pflichtwidrigen Handlung zu bewegen.¹⁰⁰

Irrelevant ist, ob der Täter unmittelbar die Handlung ausführt oder eine dritte Person diese für ihn ausführen lässt. Nach § 1 Abs. 4 und 5 UKBA wird schließlich auch die Einsetzung eines Mittelsmannes bestraft.

(2) Passive Bestechung

Die passive Bestechung (Bestechlichkeit) wird spiegelbildlich zur aktiven Bestechung bestraft (§ 2 UKBA). Objektive Voraussetzung ist mithin das Verlangen, das Sich-Versprechen-Lassen oder die Annahme eines Vorteils.¹⁰¹

Ein wesentlicher Unterschied zur aktiven Bestechung besteht im subjektiven Tatbestandsmerkmal. Denn nach dem UKBA ist es bei der passiven Bestechung unerheblich, ob der Empfänger mit einer korrupten Intention handelt oder nicht (§ 2 Abs. 7 UKBA).¹⁰² Eine Person wird somit auch ohne einen Vorsatz im Hinblick auf die subjektiven Beweggründe zum Täter, wenn sie unwissend pflichtwidrig gehandelt oder eine Handlung unterlassen hat.¹⁰³

II. Pflicht zur Buchführung, Dokumentation und Etablierung eines internen Kontrollsystems

Im Gegensatz zum UKBA normiert der FCPA eine Buchführungs- und Dokumentationspflicht und verlangt die Implementierung eines internen Kontrollsystems (15 USC § 78m FCPA).¹⁰⁴ Eine Verbindung zu den Korruptionsdelikten besteht nach dem Gesetzgeber immer dann, wenn bereits in den Verletzungen der vorgenannten Pflichten typische Handlungsweisen zu sehen sind, die einem korrupten Verhalten vorangehen oder nachfolgen können.¹⁰⁵ Überdies besteht eine solche Verbindung in Bezug auf die Bereitstellung eines internen Kontrollsystems, zumal dadurch die Möglichkeit zur Aufdeckung einer korrupten Handlung maßgeblich gewährleistet werden kann.

⁹⁹ *Modlinger, Richter* (2011), S. 16; *Deister, Geier* (2011), S. 83.

¹⁰⁰ *Belser* (2011), S. 246; *Deister, Geier* (2011), S. 13.

¹⁰¹ *Belser* (2011), S. 247.

¹⁰² *Weinstein, Meyer, Clark*, The UK Bribery Act and U. S. FCPA, <http://anticorruption.ethisphere.com/the-uk-bribery-act-vs-the-u-s-fcpa>, 22.4.2011 [21.8.2012].

¹⁰³ *Walther, Zimmer* (2011), S. 200; *Klengel, Dymek* (2011), S. 23. Im Gesetzgebungsverfahren wurde eine Strafbarkeit bei einem fehlenden Unrechtsbewusstsein stark diskutiert, jedoch konnte die Forderung, hierauf zu verzichten oder wenigstens eine Exkulpationsmöglichkeit zu schaffen, nicht durchgesetzt werden, House of Lords, Report Vol. 717 No. 36, <http://www.parliament.the-stationery-office.co.uk/pa/ld200910/ldhansrd/ldhan36.pdf>, 2.2.2010 [21.8.2012].

¹⁰⁴ *Slavin*, Bribery Act 2010 Overview and FCPA Comparison, <http://www.saiglobal.com/compliance/resources/whitepapers/comparing-UK-Bribery-Act-and-FCPA.htm> [21.8.2012], S. 7

¹⁰⁵ *Passarge*, § 82, in: *Martinek, Semler, Habermeier* (2010), Rn. 94; *Grau, Meshulam, Blechschmidt* (2010), S. 653.

Die Strafbarkeitsrisiken i. S. d. 15 USC § 78m FCPA betreffen jedoch nur Emittenten.¹⁰⁶ Für deutsche Unternehmen sind diese Pflichten daher nur relevant, wenn es sich bei dem deutschen Unternehmen um eine Tochtergesellschaft mit einer US-börsennotierten Muttergesellschaft handelt, da die obigen Pflichten mittelbar auch die Tochtergesellschaften betreffen.¹⁰⁷ Umfasst werden überdies deutsche Unternehmen, deren ADR an einer Börse in den USA notiert sind.

Die Verletzung einer Pflicht zur Buchführung und Dokumentation war insbesondere Gegenstand des Falles Novo Nordisk A/S (Novo)¹⁰⁸:

Das dänische Unternehmen Novo Nordisk A/S (Novo) ist ein internationaler Hersteller von pharmazeutischen Produkten, der sich aufgrund unwahrer Buchungsangaben und falscher Dokumentationen i. V. m. dem Projekt UN Oil-for-Food¹⁰⁹ nach 15 USC § 78m FCPA strafbar gemacht hat. Das Unternehmen erkannte die Verantwortung für unsachgemäße Zahlungen an die irakische Regierung zur Sicherung der Verträge mit dem irakischen Ministerium für Gesundheit durch seine Agenten an. Zur Vermeidung etwaiger Strafzahlungen schloss die Novo und das DOJ daraufhin ein Abkommen (agreement), das eine vollständige Kooperation der Novo inklusive ihrer Tochtergesellschaft mit dem DOJ bei dem Ermittlungsverfahren gegen das gesamte UN Oil-for-Food-Projekt vorsah. Zudem verpflichtete sich die Novo zur Etablierung verstärkter Compliance-Richtlinien. Im Gegenzug willigte das DOJ ein, sämtliche Informationen betreffend der Pflichtverletzungen der Novo nach drei Jahren zu löschen.

Neben einer strafrechtlichen Verfolgung und der Erhebung einer Zivilklage durch das DOJ, kann auch die SEC eine zivilrechtliche Klage gegen Emittenten erheben.¹¹⁰ Dies verdeutlicht, wie elementar eine detaillierte Buchführungspraxis und ein internes Kontrollsystem in einem Unternehmen, das zumindest von dem Anwendungsbereich des FCPA erfasst wird, ist.

Der UKBA beinhaltet zwar keine gesetzliche Regelung zur Buchführung, Dokumentation und Etablierung eines internen Kontrollsystems; dennoch blendet der britische Gesetzgeber die Notwendigkeit finanzieller Regularien nicht aus. So besteht nach der Guidance bei Fehlen finanzieller Kontrollen ein erhöhtes Risiko für ein korruptes

¹⁰⁶ *Grau, Meshulam, Blechschmidt* (2010), S. 653 f.; vgl. C.I.2.a).

¹⁰⁷ *Hünemann, Dietrich* (2010), S. 336 f.

¹⁰⁸ Vgl. Pressemitteilung des DOJ vom 11.5.2009.

¹⁰⁹ Das Oil-for-Food Projekt der UN wurde gestartet, damit der Irak sein Öl für humanitäre Zwecke verkauft. Diese Maßnahme stand im Kontext umfangreicher internationaler Sanktionen. Die Erlöse aus den Ölgeschäften durfte der Irak nur im Rahmen humanitärer Güter ausgeben.

¹¹⁰ Beispielsweise leitete die SEC im Jahr 2004 ein Verfahren gegen die ABB Inc. ein, ein in der Schweiz ansässiges, aber global handelndes Unternehmen der Energie- und Automatisierungstechnik-Branche. Die ABB Inc. hatte die Vorschriften zur Dokumentation und Buchführung missachtet, indem es Zahlungen an Regierungsbeamte in Angola, Nigeria und Kasachstan über eine in den USA und Großbritannien ansässige Tochtergesellschaft leistete. Laut der ABB Inc. sollten durch die Zahlungen die Geschäfte der Tochtergesellschaften unterstützt werden und für ihren Fortbestand sorgen. Diese Zahlungen wurden jedoch nur unzureichend in den Büchern aufgeführt. Zusätzlich hat die SEC der ABB Inc. den Vorwurf gemacht, kein wirksames Kontrollsystem zur Aufspürung derartiger Zahlungen in der Organisation integriert zu haben (*United States v. ABB Vetco Gray Inc. and ABB Vetco Gray UK Ltd.*, No. 04-CR-27901 (S. D. Texas 2004)).

Verhalten im Unternehmen.¹¹¹ Sie empfiehlt daher einem Unternehmen, eine Richtlinie zur Verpflichtung finanzieller Kontrollen zu erlassen.¹¹²

III. Facilitation Payments

Strafrechtlich von Bedeutung können überdies sogenannte ‚Facilitation Payments‘ sein.¹¹³ Diese werden allgemein als nicht vorgesehene, kleinere Zahlungen an einen Amtsträger beschrieben, die der Beschleunigung einer berechtigten Dienstleistung dienen.¹¹⁴

1. FCPA

Der FCPA regelt in 15 USC §§ 78dd-1(b), 78dd-2(b), 78dd-3(b) FCPA, dass fördernde Zahlungen an einen ausländischen Amtsträger zum Zweck der schnelleren Durchführung einer routinemäßigen Regierungsmaßnahme oder zur Sicherstellung der Durchsetzung des Anspruchs auf eine Handlung nicht verboten ist.¹¹⁵ Der Begriff der Handlung wird zwar nicht näher definiert, der Rechtsakt nennt allerdings beispielhaft einige Routinemaßnahmen, wie die Erteilung von allgemeinen Gewerbezulassungen und Lizenzen, die Bearbeitung von regulären Amtsvorgängen, den Polizeischutz, die Abholung und Zustellung von Sendungen im Postverkehr, den Anschluss an das Telefonnetz, die Strom- und Wasserversorgung und vergleichbare Handlungen (15 USC §§ 78dd-1(f)(3), 78dd-2(h)(4), 78dd-3(f)(4) FCPA).¹¹⁶

Anzunehmen ist, dass im Anschluss an den UKBA (s. hiernach) die USA zukünftig den Umgang mit Facilitation Payments ändern bzw. diese verhindern werden, zumal die OECD die Problematik dieser Zahlung bereits erkannt hat, insbesondere im Hinblick auf eine nachhaltige wirtschaftliche Entwicklung und die Rechtsstaatlichkeit.¹¹⁷ Vor diesem Hintergrund fordert die OECD die Mitgliedsländer auf, ihre Gesetze in regelmäßigen Abständen zu überprüfen und Facilitation Payments verstärkt zu thematisieren.¹¹⁸ Auch die Unternehmen sollen angeregt werden, diese Leistungen durch

¹¹¹ Guidance: Bribery Act 2010, Principle 3, Rn. 3.6.

¹¹² Guidance: Bribery Act 2010, Principle 5, Rn. 5.3.

¹¹³ Durch die Etablierung des Begriffs in dem Unternehmenssprachgebrauch wird auf eine eigene deutsche Begrifflichkeit verzichtet.

¹¹⁴ Vgl. Definition von Transparency International, zu finden unter: www.transparency.de/Facilitating-Payments_09-04-25-0.html.

¹¹⁵ Teicke, Mohsseni (2012), S. 913; Walderdorff, Wächter (2011), S. 364.

¹¹⁶ Deister, Geier (2011), S. 14.

¹¹⁷ Aguilar, New OECD Stance on Facilitation Payments, www.complianceweek.com/new-oecd-stance-on-facilitation-payments/article/187306, 18.12.2009 [21.8.2012]. Durch korrupte Zahlungen kommt es regelmäßig zu Wettbewerbsverzerrungen, Verschwendung von (öffentlichen) Ressourcen, zur Verhinderung der Armutsbekämpfung u. a., *Transparency International*, Korruptionsvermeidung in der Entwicklungszusammenarbeit: Ratgeber für Nichtregierungsorganisationen, www.ti-austria.at/uploads/media/TI_Korruptinsvermeidun_15.6.12.pdf, 15.6.2012 [21.8.2012], S. 39 f.; vgl. auch den Punkt ‚Anti-Corruption‘ der 10 Prinzipien des UN Global Compact, zu finden unter: www.unglobalcompact.org/AboutTheGC/TheTenPrinciples/anti-corruption.html [21.8.2012].

¹¹⁸ OECD, Phase 3 Report: on implementing the OECD Anti-Bribery Convention in the United Kingdom, <http://www.oecd.org/dataoecd/52/19/50026751.pdf>, März 2012 [21.8.2012], S. 9; Weinstein, Meyer,

interne Kontrollmaßnahmen oder Ethik- und Compliance-Programme zu unterbinden, um globale Facilitation Payments zu bekämpfen. Sofern solche Zahlungen doch geleistet würden, soll eine ordnungsgemäße Eintragung in den Büchern erfolgen.

2. UBKA

Nicht geklärt ist bislang, wie der UKBA mit solchen Zahlungen umgehen wird. Weder liefert das Gesetz die Antwort hierzu, noch gibt es bis dato eine Klärung durch die Rechtsprechung.

Ausgehend von dem Wortlaut des UKBA wird stets der Erhalt eines Vorteils verlangt (§ 7 Abs. 1 UKBA). Da beispielsweise ein Unternehmen nur einen ihm zustehenden Anspruch durch Facilitation Payments vorantreiben und den Amtsträger grundsätzlich nicht zu einer illegalen Handlung veranlassen möchte, könnte es an dem Tatbestandsmerkmal des Vorteils fehlen.¹¹⁹

Das britische Parlament hat indessen die Strafbarkeit solcher Zahlungen i. S. d. obigen Definition ausdrücklich bestätigt. So werden diese in dem First Report des Joint Committee on the Draft Bribery Bill als kleine Geldsumme für einen Amtsträger oder jegliche andere Person zur Sicherstellung oder Beschleunigung einer Pflicht definiert.¹²⁰ Die Illegalität der Facilitation Payments begründet das Komitee mit der erforderlichen Gleichbehandlung der britischen mit ausländischen Unternehmen. Schließlich würde eine Ausnahmegewährung einen Wettbewerbsnachteil der inländischen Unternehmen, die ihre eigenen Amtsträger nicht bestechen dürfen, hervorrufen.¹²¹ Darüber hinaus war die Intention, einer Verharmlosung des Gesetzes, wie sie letztlich der FCPA vorsieht, entgegenzuwirken.¹²² Im Weiteren wurde ausdrücklich, durch die fehlende allgemeingültige Definition des Begriffes ‚kleine inoffizielle Zahlung‘, von einer gesetzlichen Regelung abgesehen.¹²³

Beschwichtigend reagierte in diesem Zusammenhang Robert Amaee, der die Leitung der Antikorruptionsdurchsetzung und die strafrechtliche Verfolgung von Delikten des SFO innehat.¹²⁴ In einem Statement für den Daily Telegraph wurde zwar die Haltung seitens des britischen Parlaments betont, jedoch signalisierte Amaee, dass der Fokus nicht auf der Bestrafung von Facilitation Payments liegt:¹²⁵

Clark, The UK Bribery Act and U. S. FCPA, <http://anticorruption.ethisphere.com/the-uk-bribery-act-vs-the-u-s-fcpa>, 22.4.2011 [21.8.2012].

¹¹⁹ Teicke, Mohsseni (2012), S. 928.

¹²⁰ House of Lords, First Report of Session 2008-09, <http://www.publications.parliament.uk/pa/jt200809/jtselect/jtbribe/115/115i.pdf> [21.8.2012], Pkt. 130.

¹²¹ House of Lords, First Report of Session 2008-09, <http://www.publications.parliament.uk/pa/jt200809/jtselect/jtbribe/115/115i.pdf> (zuletzt geprüft am: 21.8.2012), Pkt. 131.

¹²² House of Lords, First Report of Session 2008-09, <http://www.publications.parliament.uk/pa/jt200809/jtselect/jtbribe/115/115i.pdf> [21.8.2012], Pkt. 132. Dies war ein Argument von Transparency International, das wiederum den Einfluss der Organisationen bei der Rechtsentwicklung im Vereinigten Königreich verdeutlicht.

¹²³ House of Lords, First Report of Session 2008-09, <http://www.publications.parliament.uk/pa/jt200809/jtselect/jtbribe/115/115i.pdf> ([21.8.2012], Pkt. 133).

¹²⁴ Siehe hierzu: <http://www.cov.com/ramaee> [21.8.2012].

¹²⁵ Tyler, The Telegraph vom 23.9.2010.

'We certainly don't condone facilitation payments and never will. But whether we prosecute depends on whether it falls within our criteria. Is it significantly serious? - Prosecutors will consider the public interest.'

Auch in dem First Report schrieb das SFO, dass mit großer Wahrscheinlichkeit ‚kleine inoffizielle‘ Facilitation Payments nicht von Relevanz für eine Strafverfolgung seinerseits sein werden.¹²⁶

Hieraus ist zu schließen, dass das SFO nicht gezielt nach Facilitation Payments sucht und diese nicht als schwerwiegende Verbrechen definiert. Es ist aber bislang noch nicht ersichtlich, wie sich das öffentliche Interesse, das stets als Maßstab durch das SFO herangezogen wird, insoweit verhält. Darüber hinaus ist abzuwarten, wie sich die Rechtsprechung dahingehend noch positionieren wird.

Grenzwertig im Umgang mit Facilitation Payments sind Fälle, in denen es bei der Zahlung um Leib und Leben eines Menschen geht. Transparency International UK veröffentlichte die Guidance for good practice procedures for corporate anti-bribery programmes¹²⁷ als Hilfsmittel bei der Umsetzung des UKBA und ist der Meinung, dass es zwar nach dem Gesetz illegal sei, Bestechungsgelder zu leisten; ein angemessenes Anti-Korruptionsprogramm sollte jedoch erkennen, dass es außergewöhnliche Not-situationen gebe, in denen ein Mensch die Zahlung lediglich zur Abwendung eines persönlichen Schaden für sein Leib oder Leben leistet.¹²⁸ Sodann müsse die Sicherheit der Person an erster Stelle stehen.

Ausgehend von der Ansicht des britischen Parlaments und der Absicht des Verbots von Facilitation Payments ist davon auszugehen, dass das SFO zukünftig den Tatbestand der Bestechung weit auslegen wird bzw. jede unsachgemäße Handlung (improper performance) darunter versteht. Facilitation Payments sollten daher durch die Unternehmensleitung bereits jetzt verboten werden. Ausnahmen könnten richtigerweise dann gelten, wenn Leib und Leben eines Menschen Vorrang genießen.

E. Sanktionen

I. Potenzielle Strafen

Nicht nur in Bezug auf die Tatbestände unterscheiden sich der FCPA und der UKBA; auch die angedrohten Strafen weisen eine unterschiedliche Härte auf.

1. UKBA

Für natürliche Personen sieht der UKBA nach § 11 Abs. 1 lit. b UKBA eine Freiheitsstrafe bis zu zehn Jahren vor. Bestechenden und Bestochenen kann zudem eine

¹²⁶ House of Lords, First Report of Session 2008-09, <http://www.publications.parliament.uk/pa/jt200809/jtselect/jtbribe/115/115i.pdf> [21.8.2012], Pkt. 137.

¹²⁷ Transparency International UK, The 2010 UK Bribery Act: Adequate Procedures: Guidance on good practice procedures for corporate anti-bribery programs, www.transparency.org.uk/our-work/publications/95-adequate-procedures---guidance-to-the-uk-bribery-act-2010, Juli 2010 (zuletzt geprüft am: 21.8.2012).

¹²⁸ Auch die Zahlung zur Abwendung einer Nötigungshandlung wird durch die Guidance als Rechtfertigungsgrund anerkannt, Guidance: Bribery Act 2010, Sec. 7, Rn. 48; *Walther, Zimmer* (2011), S. 201.

Geldstrafe in unbegrenzter Höhe auferlegt werden (§ 11 Abs. 1 lit. b UKBA). Einer juristischen Person droht gleichsam eine Geldstrafe in unbegrenzter Höhe (§ 11 Abs. 3 UKBA). Zu den Geldstrafen hinzu kommt, dass Unternehmen von öffentlichen Ausschreibungen ausgeschlossen werden können.¹²⁹

2. FCPA

Der FCPA unterscheidet bei der Höhe der Strafe nicht nur zwischen natürlichen und juristischen Personen, sondern auch dahingehend, ob ein Korruptionsdelikt oder eine Verletzung der Buchführungs- und Dokumentationspflicht bzw. der Etablierung eines internen Kontrollsystems vorliegt.

Liegt Ersteres vor, sieht der FCPA für die strafrechtliche Haftung der natürlichen Personen (Geschäftsführer, Angestellte, Aktionäre und sonstige Repräsentanten des Unternehmens)¹³⁰ eine Freiheitsstrafe von maximal fünf Jahren und eine monetäre Strafe bis höchstens 100,000 USD vor (15 USC §§ 78dd-2(g)(2)(A), 78dd-3(e)(2)(A), 78ff. (c)(2)(A) FCPA). Einer juristischen Person droht in Bezug auf die Bestechungstatbestände nach 15 USC §§ 78dd-2(g)(1)(A), 78dd-3(e)(1)(A), 78ff. (c)(1)(A) FCPA eine Geldstrafe bis zu 2 Mio. USD.

Liegt ein Verstoß gegen die Buchführungs-, und Dokumentationspflichten oder der Etablierung eines internen Kontrollsystems vor, können gegen natürlichen Personen eine Geldstrafe im Umfang von bis zu 5 Mio. USD sowie eine Gefängnisstrafe bis zu zwanzig Jahren verhängt werden (15 USC § 78ff. (a) FCPA). Juristische Personen können eine monetäre Strafe von bis zu 25 Mio. USD (15 USC § 78ff. (a) FCPA) erhalten.

Neben der strafrechtlichen Sanktion können nach dem FCPA gegen die natürlichen und juristischen Personen auch zivilrechtliche Ansprüche bis zu einer Höhe von 10,000 USD durchgesetzt werden (15 USC §§ 78dd-2(g)(1)(B), (2)(B), 78dd-3(g)(1)(B), (2)(B), 78ff. (c)(1)(B), (2)(B) FCPA).¹³¹ Von besonderer Bedeutung ist schließlich, dass sowohl in strafrechtlicher als auch in zivilrechtlicher Hinsicht bei der Festsetzung der Höhe der jeweiligen Zahlungen stets an jede einzelne Verletzung angeknüpft wird, so dass mehrmalige Verstöße zu erheblichen Zahlungsverpflichtungen führen können. Wie beim UKBA kann ein Unternehmen, das wegen eines Verstoßes angeklagt wurde, überdies von öffentlichen Aufträgen und von etwaigen vertraglichen Beziehungen mit dem Staat ausgeschlossen werden.¹³²

¹²⁹ Scheint (2011), S. 440. Nach Art. 45 der Richtlinie 2004/18/EG wird die Vergabe öffentlicher Aufträge europaweit obligatorisch ausgeschlossen. Daneben besteht die Vergabesperre im Vereinigten Königreich gemäß § 23 Abs. 1 Public Contract Regulation 2006 und in Deutschland nach Abschnitt 2 § 6 Abs. 4 Satz 1 lit. e und f, Satz 2 EG VOL/A.

¹³⁰ Wimmer (2010), S. 72.

¹³¹ Pörnbacher, Mark (2010), S. 1372.

¹³² Härtig (2009); Schulte, Görts (2006), S. 566.

II. Verteidigungsmittel

Ausgehend vom FCPA und dem UKBA kommen zwei Verteidigungsmittel (affirmative defenses) in Betracht.¹³³

1. Berufung auf anderslautendes Recht

Zunächst kann sich der Betroffene auf den Umstand berufen, dass die von ihm gewährte Zahlung im geschriebenen ausländischen Recht erlaubt ist. Nach dem FCPA führt eine solche Bestechungszahlung an einen Amtsträger zur Strafflosigkeit auch in den USA (15 USC §§ 78dd-1(c)(1), 78dd-2(c)(1), 78dd-3(c)(1) FCPA). Hintergrund dieser Ausnahmeregelung ist die Vermeidung eines Wettbewerbsnachteils für US-amerikanische Unternehmen, wenn diese im Gegensatz zu anderen Unternehmen (bei denen die Bestechung strafrechtlich nicht sanktioniert wird) für eine Bestechung von Amtsträgern sanktioniert werden.¹³⁴ Zwingend erforderlich ist es allerdings, dass es sich um geschriebenes Recht und nicht bloß um eine Gesetzeslücke handelt.¹³⁵

Dieser Regelungsgehalt ist unter Einschränkungen auch im UKBA enthalten (§ 5 Abs. 2 UKBA).¹³⁶ Zu beachten ist, dass eine nach dem ausländischen Recht erlaubte Bestechungszahlung nur im Hinblick auf ausländische Amtsträger gilt; ausgenommen ist die Bestechung im Privatsektor (§ 6 Abs. 7 lit. c UKBA).¹³⁷

2. Berufung auf die Angemessenheit einer geschäftlichen Zuwendung

a) FCPA

Ein weiteres Verteidigungsmittel kann nach dem FCPA die Berufung auf die Angemessenheit der in bester Absicht geleisteten Aufwendung darstellen (15 USC §§ 78dd-1(c)(2), 78dd-2(c)(2), 78dd-3(c)(2) FCPA). Im internationalen Sprachgebrauch wird üblicherweise von Hospitality gesprochen.¹³⁸ Übersetzt man den Begriff wörtlich als Gastfreundschaft bzw. Bewirtung, mag zunächst keine Assoziation in strafrechtlich relevanter Hinsicht erfolgen. Allerdings werden in der Wirtschaft darunter auch Einladungen von Geschäftspartnern und Amtsträgern mit hoher Entscheidungsbefugnis gefasst.¹³⁹ So etwa die Übernahme angemessener Reise- und Unterkunftskosten für einen ausländischen Amtsträger, einem Parteifunktionär oder einem Bewerber für ein derartiges Amt, welche i. V. m. einer Verkaufsförderung, Vorführung oder Erläuterung von Produkten oder Leistungen bezüglich der Unterzeichnung oder Erfüllung eines Vertrags mit einer ausländischen Regierung oder einer Behörde stehen (15 USC §§ 78dd-1(c)(2)(A), (B) FCPA).

Demzufolge könnten Unternehmen angemessene und ggf. notwendige Reisekosten von Regierungsbeamten – wenn diese in bester Absicht bzw. gutem Glauben

¹³³ Low, *Bonheimer*, Enforcement of the U.S. Foreign Corrupt Practices Act: Extraterritorial reach and the effects of international standards, www.stepto.com/assets/attachments/2600.pdf, 19.9.2006 [21.8.2012].

¹³⁴ *Schulte, Görts* (2006), S. 563.

¹³⁵ *Partsch* (2007), S. 14.

¹³⁶ *Walderdorff, Wächter* (2011), S. 364.

¹³⁷ Vgl. zudem: Guidance: Bribery Act 2010, Sec. 6, Rn. 21-25.

¹³⁸ *Walther, Zimmer* (2011), S. 201.

¹³⁹ *Richter* (2011), S. 568.

entstanden sind – tragen, damit der Beamte z. B. die Möglichkeit zur Besichtigung relevanter Produktionsanlagen nutzt.¹⁴⁰

Doch auch der Angemessenheit und dem guten Glauben werden Grenzen gesetzt. Dies zeigt die Rechtssache *United States v. Metcalf & Eddy Inc.*¹⁴¹ aus dem Jahr 1999:

Der *Metcalf & Eddy Inc.* wurde vorgeworfen, durch die Übernahme von erster Klasse Flugtickets, der Verpflegung, der Unterkunft und sonstigen Aufwendungen für einen ägyptischen Amtsträger und seiner Familie, gegen den FCPA verstoßen zu haben. Zudem habe der ägyptische Amtsträger 150% des geschätzten Tagesgeldes als Pauschalzahlung erhalten und musste keine durch seine Reise entstandenen Kosten selber tragen. Im Gegenzug für die Leistungen, sollte er als Vorsitzender der *Alexandria General Organization for Sanitary Drainage (AGOSD)* einen Vertrag seiner Geschäftspartnerin, der *United States Agency for International Development (USAID)*, mit der *Metcalf & Eddy Inc.* fördern. In einem gerichtlichen Vergleich musste *Metcalf & Eddy Inc.* eine Geldstrafe in Höhe von 400,000 USD zahlen sowie die Ermittlungskosten von 50,000 USD tragen.

b) UKBA

Im Gegensatz zum FCPA sanktioniert der UKBA jedes Handeln, das eine Entscheidung eines Partners oder Amtsträgers beeinflusst (§ 1 Abs. 2 lit. a, § 6 Abs. 1 UKBA). Folglich kann eine Zuwendung, auch wenn sie im guten Glauben geleistet wurde, nicht straffrei bleiben.

Dennoch hat sich das Joint Committee bereits insoweit beschwichtigend geäußert und Hospitality als einen Teil der geschäftlichen Praxis anerkannt:¹⁴²

‘...corporate hospitality is an a legitimate part of doing business at home and abroad...’

Gleichermaßen hat das UK Ministry of Justice gastfreundliche Zuwendungen als einen Bestandteil der Unternehmenspraxis bestätigt.¹⁴³

‘...reasonable and proportionate hospitality or promotional expenditure which seeks to improve the image of a commercial organization, better to present products and services, or establish cordial relations, is recognized as an established and important part of doing business.’

Das UK Ministry of Justice betont, dass solche Zuwendungen auch zu illegalen Zwecken verwendet werden können.¹⁴⁴ Jedoch leiten begründete und legitime Zuwendungen regelmäßig keine Strafhandlung ein, da insbesondere die Zahlungen ansons-

¹⁴⁰ *Weinstein, Meyer, Clark*, The UK Bribery Act and U. S. FCPA, <http://anticorruption.ethisphere.com/the-uk-bribery-act-vs-the-u-s-fcpa>, 22.4.2011 [21.8.2012]; *Slavin*, Bribery Act 2010 Overview and FCPA Comparison, <http://www.saiglobal.com/compliance/resources/whitepapers/ comparing-UK-Bribery-Act-and-FCPA.htm> [21.8.2012], S. 6.

¹⁴¹ *United States v. Metcalf & Eddy Inc.*, No. 99CV12566 (D. Mass. 1999).

¹⁴² *House of Lords*, First Report of Session 2008-09, <http://www.publications.parliament.uk/pa/jt200809/jtselect/jtbribe/115/115i.pdf> [21.8.2012], Pkt. 139.

¹⁴³ *Ministry of Justice*, CP 11/10, Consultation on Guidance about commercial organisations preventing bribery (section 9 of the Bribery Act 2010), <http://www.justice.gov.uk/downloads/consultations/bribery-response-consultation1.pdf>, 30.3.2011 [21.8.2012], S. 16.

¹⁴⁴ *Ministry of Justice*, CP 11/10, Consultation on Guidance about commercial organisations preventing bribery (section 9 of the Bribery Act 2010), <http://www.justice.gov.uk/downloads/consultations/bribery-response-consultation1.pdf>, 30.3.2011 [21.8.2012], S. 22.

ten von dem ausländischen Staat getragen würden oder kein hinreichender Zusammenhang zwischen der gastfreundschaftlichen Zuwendung und der Beeinflussung des Amtsträgers bestehe.¹⁴⁵ Weiter hat das Ministry of Justice im Jahr 2010 bezüglich des UKBA erklärt, dass es am Ende bei der Bewertung von gastfreundlichen Zuwendungen keinen Unterschied zum FCPA geben wird.¹⁴⁶

Auch die Guidance beinhaltet eine enorme Abschwächung der sanktionierbaren Strafhandlung.¹⁴⁷ Als Beispiele für eine zulässige Vorteilsgewährung nennt diese die Einladung eines ausländischen Kunden nebst Partner zu einem Basketballspiel als Teil der Kontaktpflege oder die Bezahlung eines Fluges, der Unterkunft, Verpflegung und Unterhaltung im Zusammenhang mit einer Präsentation von Produkten.¹⁴⁸ Die Geschenke und Einladungen müssen jedoch angemessen und verhältnismäßig (reasonable and proportionate) sein, so dass keine hinreichende Verbindung zu einer beabsichtigten Beeinflussung oder Vorteilserzielung entstehen kann.¹⁴⁹

III. Reduktion der Strafe

Sowohl nach dem FCPA als auch nach dem UKBA kommt es einem Unternehmen zu Gute, wenn es organisatorische Maßnahmen zur Vermeidung von Bestechung und Bestechlichkeit eingeführt hat und diese Maßnahmen auch nachweisen kann. Die Höhe der Reduktion der Strafe kann bei beiden Rechtsakten hingegen unterschiedlich ausfallen.

1. Exkulpation nach dem UKBA

Der UKBA hat einen eigenen Tatbestand, der die Strafbarkeit von Unternehmen regelt, die es unterlassen, Bestechungsdelikte auch durch assoziierte Personen zu verhindern (§ 7 UKBA: s. o.).¹⁵⁰ Um einer Sanktion zu entgehen, müssen Unternehmen nachweisen, dass sie bereits vor der relevanten Straftat, geeignete Maßnahmen (adequate procedures) etabliert haben, damit assoziierte Personen von Bestechungen abgehalten werden (§ 7 Abs. 2 UKBA).¹⁵¹ Die veröffentlichte Guidance gibt in Bezug auf die Umsetzung dieser Maßnahmen entsprechende Hinweise.¹⁵² Auf diese wird sogleich

¹⁴⁵ *Ministry of Justice*, CP 11/10, Consultation on Guidance about commercial organisations preventing bribery (section 9 of the Bribery Act 2010), <http://www.justice.gov.uk/downloads/consultations/bribery-response-consultation1.pdf>, 30.3.2011 [21.8.2012], S. 22.

¹⁴⁶ *Weinstein, Meyer, Clark*, The UK Bribery Act and U. S. FCPA, <http://anticorruption.ethisphere.com/the-uk-bribery-act-vs-the-u-s-fcpa>, 22.4.2011 [21.8.2012].

¹⁴⁷ *Scheint* (2011), S. 440; *Walderdorff, Wächter* (2011), S. 366.

¹⁴⁸ Guidance: Bribery Act 2010, Sec. 7, Rn. 31.

¹⁴⁹ *Scheint* (2011), S. 440; *Walther, Zimmer* (2011), S. 201.

¹⁵⁰ *Scheint* (2011), S. 440; *Belser* (2011), S. 248.

¹⁵¹ Vgl. *Walderdorff, Wächter* (2011), S. 367; *Belser* (2011), S. 248.

¹⁵² *Raphael* (2010), Rn. 5.22 ff; *Scheint* (2011), S. 440.

näher eingegangen. Für eine Exkulpation (§ 7 Abs. 2 UKBA) ist es dann sogar unerheblich, wenn trotz angemessener Umsetzung ein Mitarbeiter korrumpiert.¹⁵³

2. Strafmilderung nach dem FCPA

Im Gegensatz zu der gänzlichen Exkulpation kennt der FCPA im Wege der Strafzumessung lediglich die Möglichkeit zur Strafmilderung.¹⁵⁴ Hat ein Unternehmen etwa ein effektives Compliance-Programm etabliert, dann ist dies bei dem sogenannten Schuldmaß (culpability score) gemäß § 8 C2.5 FSG im Rahmen der Urteilsfindung positiv zu berücksichtigen.¹⁵⁵ Dabei ist bemerkenswert, dass sich das Strafmaß für unternehmerische Geldstrafen bis zu 95% vermindern kann.¹⁵⁶ Zudem wird die Urteilsfindung insbesondere durch die Historie des Unternehmens und die Tatsache, ob gegen einen richterlichen Beschluss verstoßen oder etwa mit der Justiz kooperiert wurde, beeinflusst.¹⁵⁷

Gerade die Zusammenarbeit mit dem Justizministerium kann sich positiv auf die Strafhöhe auswirken. Dies zeigt das Beispiel der ‚Siemens-Affäre‘:¹⁵⁸

Vorgeworfen wurden der Siemens AG Bestechungszahlungen und Kickbacks¹⁵⁹ seit Mitte der Neunzigerjahre von insgesamt mehr als 1,4 Mrd. USD an ausländische Amtsträger geleistet zu haben, um diverse Aufträge zu sichern (z. B. für das argentinische Identity Card Project oder den Aufbau eines landesweiten Handynetzes in Bangladesch).¹⁶⁰ Die Siemens AG legte durch ihren Vorstand ein Geständnis ab und half bei der Aufklärung der Vorwürfe.¹⁶¹ Der DOJ und die SEC einigten sich daraufhin Ende 2008 mit der Siemens AG, dass diese 350 USD Mio. an die SEC und 450 Mio. USD an das DOJ wegen der Verletzung der Buchführungspflichten zahlt. Damit konnte das Unternehmen einer Verurteilung wegen Bestechung und der einhergehenden potentiellen Geldstrafe von 2,7 Mrd. USD und dem Ausschluss an öffentlichen Vergabeverfahren in den USA entgehen.¹⁶²

¹⁵³ Slavin, Bribery Act 2010 Overview and FCPA Comparison, <http://www.saiglobal.com/compliance/resources/whitepapers/comparing-UK-Bribery-Act-and-FCPA.htm> [21.8.2012], S. 4; *Withus* (2011), S. 187.

¹⁵⁴ *Passarge*, § 82, in: *Martinek, Semler, Habermeier* (2010), Rn. 198.

¹⁵⁵ Vgl. hierzu United States Federal Sentencing Guidelines 2011, § 8 C2.5f FSG.

¹⁵⁶ *Bock* (2011), S. 577 f.

¹⁵⁷ United States Federal Sentencing Guidelines 2011, Chapter 8 FSG, Introductory Commentary.

¹⁵⁸ United States v. Siemens Corp., No. 08-CR-367-RJL (D. D. C. 2008); *Walderdorff, Wächter* (2011), S. 367.

¹⁵⁹ Unter Kickbacks oder Rückvergütungsrabatt wird eine Situation verstanden, in der ein „Schmiergeld“ gezahlt wird, das wirtschaftlich aus dem Vermögen eines Dritten stammt, zu dem der „Schmiergeldempfänger“ in einer näheren Beziehung steht und auf dessen Vermögensdisposition er Einfluss nehmen kann. Als erstes sorgt der Empfänger durch seinen Einfluss auf die Vermögensdisposition des Dritten für einen Abfluss von Vermögenswerten an einen Geschäftspartner. Das Tauschgeschäft findet zu überhöhten Konditionen statt. In einem nächsten Schritt leitet der Geschäftspartner die überhöhten Vermögenswerte an den „Schmiergeldempfänger“ zurück. Der Dritte ist dabei ein unwissendes Opfer, *Szebrowski* (2005), S. 1 f.

¹⁶⁰ *Lichtblau, Dougherty*, The New York Times vom 15.12.2008.

¹⁶¹ *Bräuer*, The Financial Times Deutschland vom 15.12.2008.

¹⁶² *Härtig* (2009), S. 69.

3. Anforderungen an ein Compliance-Programm

Die angemessenen Maßnahmen nach der Guidance des UKBA und nach den Sentencing Guidelines des FCPA weisen im Hinblick auf die Anforderungen an ein ordnungsgemäßes Compliance-Programm keine inhaltlichen Unterschiede auf.¹⁶³ Die Guidance kommentiert jedoch die einzelnen Anforderungen.

Eine Gegenüberstellung soll dies verdeutlichen:

| UKBA | FCPA |
|---|--|
| Der UKBA fordert in seinem ersten Prinzip angemessene Maßnahmen, die an das Korruptionsrisiko des jeweiligen Unternehmens und der Art, dem Umfang und der Komplexität der Geschäftstätigkeit angepasst werden müssen, um assoziierte Personen an einem korrupten Verhalten zu hindern. Dazu zählen auch Disziplinarmaßnahmen und eine anonyme Meldestelle für Verdachtsfälle. | In § 8 B2.1(b)(1) FSG werden angemessene Standards gefordert, die ein kriminelles Verhalten aufdecken und verhindern. Nach § 8 B2.1(b)(6) FSG sind disziplinarische Maßnahmen erforderlich. Auch Anreize zur Einhaltung der Maßnahmen müssen etabliert werden. Eine anonyme Meldestelle fordert die FSG zudem in § 8 B2.1.(b)(5). |
| Nach dem zweiten Prinzip muss es ein Statement der Unternehmensführung geben. Der Vorstand oder die Eigentümer des Unternehmens sind hiernach für die Korruptionsvermeidung der assoziierten Person verpflichtet und haben für eine Unternehmenskultur zu sorgen, die Korruption ablehnt. Sie sollen an der Entwicklung der Maßnahmen involviert sein. Weiter ist das sogenannte Nulltoleranzprinzip sowohl intern als auch extern zu publizieren und wichtige Mitarbeiter oder Abteilungen sind bei der Umsetzung der Maßnahmen zu beteiligen. | Hierzu sagen die FSG gleichsam, dass die oberste Unternehmensführung über die Maßnahmen in Kenntnis gesetzt werden muss bzw. eine Verantwortung zur Implementierung der Maßnahmen innehat und zudem eine Überwachungsfunktion besitzt (§ 8 B2.1.(b)(2)(A) FSG). Das gehobene Management soll gewährleisten, dass wirksame Maßnahmen etabliert werden und mindestens einer die Gesamtverantwortung trägt. |
| Das dritte Prinzip fordert eine Risikoanalyse. Das Unternehmen soll die Art und den Umfang möglicher interner und externer Korruptionsrisiken des Unternehmens auch in Bezug auf die assoziierten Personen erkennen und einschätzen. Die Analyse soll regelmäßig wiederholt und dokumentiert werden und ist an die Größe, die Art, den Umfang und den Ort der Geschäftstätigkeit anzupassen. | Nach den FSG hat das Unternehmen angemessene Schritte einzuleiten, um ein regelkonformes Verhalten mit den Unternehmensstandards zu erreichen (§ 8 B2.1.(b)(5) FSG). Hierzu werden Überwachungs- und Kontrollsysteme zur Aufdeckung von korruptem Verhalten der Mitarbeiter genannt. |
| Mit gebührender Sorgfalt sollen Personen ausgewählt werden, die Dienstleistungen für das Unternehmen erbringen oder zukünftig erbringen werden (viertes Prinzip des UKBA). | Auch einen risikobasierten Ansatz in Bezug auf Mitarbeiter verfolgt § 8 B2.1.(b)(3) FSG, nach dem vorgeschrieben wird, dass Mitarbeiter sorgfältig auszuwählen sind. |

¹⁶³ Sullenberger, Moore, McConnell u. a., Decoding FCPA Compliance: An Empirical Analysis, <http://anticorruption.ethisphere.com/decoding-fcpa-compliance-an-empirical-analysis>, 21.7.2011 [21.8.2012].

| | |
|--|--|
| Nach dem fünften Prinzip sind die etablierten Maßnahmen durch die gesamte Organisation zu kommunizieren. Es muss sichergestellt werden, dass diese verstanden sind; z. B. durch Schulungen, die an den Umfang des Risikos und der Jobstelle angepasst werden müssen. | Gemäß § 8 B2.1.(b)(4) FSG müssen die Maßnahmen effektiv kommuniziert und Trainings für den jeweiligen Verantwortungsbereich durchgeführt werden. § B2.1.(b)(6) FSG fordert eine Verbreitung und Durchsetzung der Maßnahmen im Unternehmen. |
| Das sechste Prinzip fordert eine Überwachung und Kontrolle der Maßnahmen und eine Anpassung dieser an die ggf. neuen Risiken und staatlichen Änderungen in Ländern mit Geschäftspräsenz. Zudem wird die Verbesserung der Maßnahmen nach einem Bestechungsfall gefordert. | Überwachungs- und Kontrollmaßnahmen wurden bereits durch § 8 B2.1.(b)(5) FSG gefordert und zusätzlich durch § 8 B2.1.(b)(7) FSG, der eine Anpassung der Maßnahmen nach einer Straftat vorsieht. |

F. Zusammenfassender Vergleich

Die wichtigsten Unterschiede zwischen FCPA und UKKBA lassen sich wie folgt darstellen:

| | FCPA | UKBA |
|---|--|---|
| Bestechung von Amtsträgern | nur Bestechung ausländischer Amtsträger (15 USC §§ 78dd-1(a), 78dd-2(a), 78dd-3(a)). | Bestechung inländischer und ausländischer Amtsträger (§ 1, 2, 6) |
| Bestechung im Privatsektor | Nein. | Abgesehen von § 6 beziehen sich die Normen grundsätzlich auch auf den privaten Sektor. |
| Erhalt einer Bestechungsleistung; Bestechlichkeit | Nein. | Ja (§ 2). |
| Vorsatz | ist erforderlich. | Vorsatz ist lediglich bei der aktiven Bestechung erforderlich (§ 1) |
| Verschuldensunabhängige Haftung | Ja, aber nur im Hinblick auf die Buchführungs-, Dokumentationspflichten und der Etablierung des internen Kontrollsystems (15 USC § 78m). | Ja, für assoziierte Personen, wenn die Etablierung eines angemessenen Compliance-Programms unterlassen wurde. |
| Buchführungs- und Dokumentationspflichten und eine Pflicht zur Entwicklung eines internen Kontrollsystems | Ja (15 USC § 78m), aber nur für Emittenten. | Der Rechtsakt sieht diese Pflichten nicht vor. |
| Facilitation Payments | Leistungen zur Sicherung routinemäßiger Amtshandlungen sind erlaubt (15 USC §§ 78dd-1(b), 78dd-2(b), 78dd-3(b)). | Es gibt keine Ausnahme für Facilitation Payments. |

| | | |
|-------------------------------|---|--|
| Hospitality | Ein Verteidigungsgrund für begründete und im guten Glauben geleistete Aufwendungen (15 USC §§ 78dd-1 (c)(2), 78dd-2 (c)(2), 78dd-3(c)(2)). | Der Rechtsakt sieht diese Leistungen nicht vor. |
| Geltendes ausländisches Recht | Ein Verteidigungsgrund, wenn das ausländische, geschriebene Gesetz Zahlungen nicht bestraft (15 USC §§ 78dd-1 (c)(1), 78dd-2 (c)(1), 78dd-3(c)(1)). | Nur Leistungen an ausländische Amtsträger werden nicht bestraft, wenn ein ausländisches Recht dies erlaubt (§ 5 Abs. 2). |
| Rechtsdurchsetzung | Sowohl strafrechtlich durch das DOJ als auch zivilrechtlich durch die SEC. | Es erfolgt lediglich eine strafrechtliche Sanktion durch das SFO. |
| Strafen | Strafen in begrenzter Höhe sowohl strafrechtliche als auch zivilrechtlich für natürliche und juristische Personen. | Strafrechtliche Sanktionen in unbegrenzter Höhe für natürliche und juristische Personen. |

Beide Rechtsakte definieren einen weiten Anwendungsbereich und die Adressaten können sowohl nach dem einen als auch nach dem anderen Rechtsakt sanktioniert werden.

Die persönliche bzw. räumliche Anknüpfung zur jeweiligen Rechtsordnung beider Akte ist sehr weit gefasst und kann demnach Personen bzw. Handlungen erfassen, für die zunächst kein offenkundiger Bezug zu den USA oder dem Vereinigten Königreich besteht. Diese extraterritoriale Wirkung von FCPA und UKBA kann demnach zu bösen Überraschungen führen, wenn deren mögliche Anwendbarkeit keine gebührende Aufmerksamkeit geschenkt wird.

Der britische Gesetzgeber hat mit dem UKBA sowohl die aktive Bestechung als auch die Bestechlichkeit umfangreich unter Strafe gestellt.¹⁶⁴ Zudem sanktioniert er Unternehmen, wenn sich im Falle einer korrupten Handlung herausstellt, dass diese keine angemessenen Anti-Korruptions-Maßnahmen etabliert haben. Hierbei geht der UKBA deutlich über die Vorschriften des FCPA hinaus. Während Ersterer bereits Anwendung findet, wenn ein Unternehmen lediglich eine Geschäftspräsenz in dem Vereinigten Königreich aufweist, bedarf es nach dem FCPA wenigstens eines minimalen Anknüpfungspunktes an das Hoheitsgebiet.

Überdies stellt der UKBA eine weitergehende Definition von assoziierten Personen im Gegensatz zum FCPA auf, so dass ein Unternehmen verschuldensunabhängig etwa für eine korrupte Handlung durch einen Lieferanten oder einen Mitarbeiter des Joint Venture sanktioniert werden kann.

Gleichermaßen ist der Begriff der Bestechung nach dem UKBA weiter gefasst, zumal dieser Facilitation Payments und Hospitality ebenfalls darunter subsumiert. Jedoch besteht vor allem in dem Umgang mit Facilitation Payments und der Hospitality noch Klärungsbedarf durch die Gerichte, denn diverse Statements von offizieller Seite lassen darauf schließen, dass diese nicht explizit von der Strafverfolgungsbehörde bestraft werden.

¹⁶⁴ *Withus* (2011), S. 188.

Nicht zu verkennen sind die hohen Strafen, die im Falle einer Sanktion nach dem UKBA, aber auch nach dem FCPA festgesetzt werden können sowie die strafbefreienden oder strafmildernden Auswirkungen der Integration eines Compliance-Programms in einem Unternehmen.

Aus alledem zeigt sich, dass zur Vermeidung einer Strafbarkeit nach dem UKBA ein ordnungsgemäßes Compliance-Programm sogar dann überprüft und ggf. erweitert werden muss, wenn bereits Maßnahmen nach dem strengen US-amerikanischen Vorbild integriert wurden.¹⁶⁵

Literaturverzeichnis

- Achenbach, Hans / Ransiek, Andreas* (Hrsg.), Handbuch Wirtschaftsstrafrecht, 3. neubearb. und erw. Aufl., Heidelberg 2012
- Aguilar, Melissa*, New OECD Stance on Facilitation Payments, www.complianceweek.com/new-oecd-stance-on-facilitation-payments/article/187306, 18.12.2009 (zuletzt geprüft am 21.8.2012).
- BBC*, Q&A: UK Bribery Act, www.bbc.co.uk/news/business-13977221, 30.6.2011 (zuletzt geprüft am 21.8.2012)
- Belser, Karl-Heinz*, Großbritannien rüstet zur Korruptionsbekämpfung auf: Die Auswirkungen des neuen UK Bribery Act, ZRFC 2011, S. 246-250
- Bock, Dennis*, Strafrechtlich gebotene Unternehmensaufsicht (Criminal Compliance) als Absenkung des Schadenserwartungswerts aus unternehmensbezogenen Straftaten: Zum Grundproblem der Bestimmung der Compliance-Schuld, HRRS (2010), S. 316-329
- Bock, Dennis*, Criminal Compliance, Baden-Baden 2011
- Bräuer, Sebastian*, Siemens zahlt 800 Mio. Dollar Strafe in USA, The Financial Times Deutschland vom 15.12.2008
- Bussmann, Kai-D. / Matschke, Sebastian*, Der Einfluss nationalen Rechts auf Kontroll- und Präventionsmaßnahmen von Unternehmen, Wistra 2008, S. 88-95
- Bussmann, Kai-D./ Matschke, Sebastian*, Die Zukunft der unternehmerischen Haftung bei Compliance-Verstößen, CCZ 2009, S. 132-138
- Cohen, Joel M./ Holland, Michael P.*, Fünf Punkte, die ausländische Unternehmen über den United States Foreign Corrupt Practices Act (FCPA) wissen sollten, CCZ (2008), S. 7-11
- D'Amato, Alfonso M.*, International Anti-Bribery Act of 1998: Senate Report No. 105-277, www.justice.gov/criminal/fraud/docs/senaterpt.pdf, 30.7.1998 (zuletzt geprüft am 21.8.2012)
- Daniel, Chris / Rubner, Daniel*, UK Bribery Act und amtliche Auslegungshilfe, NJW-Spezial 2011, S. 335-336
- Deister, Jochen / Geier, Anton*, Business as usual? Die Leitlinien zum UK Bribery Act 2010 sind veröffentlicht, CCZ 2011, S. 81-89
- Deister, Jochen/ Geier, Anton*, Der UK Bribery Act 2010 und seine Auswirkungen auf deutsche Unternehmen, CCZ 2011, S. 12-18
- Deister, Jochen / Geier, Anton / Solomon, Dennis*, Aktuelle Rechtsentwicklung in den USA - Einflussnahme auf europäische Unternehmen, Corporate Finance Law 2010, S. 357-363

¹⁶⁵ *Slavin*, Bribery Act 2010 Overview and FCPA Comparison, <http://www.saiglobal.com/compliance/resources/whitepapers/comparing-UK-Bribery-Act-and-FCPA.htm> [21.8.2012], S. 11.

- Deister, Jochen / Rew, Paul*, Business as usual oder weitreichende Geißel? Was bedeutet das neue britische Anti-Korruptionsgesetz für international tätige Unternehmen?, <http://www.saiglobal.com/compliance/resources/uk-bribery-act-fcpa.htm> (zuletzt geprüft am 21.8.2012)
- Dörrbecker, Alexander / Stammler, Philipp*, OECD Anti-Korruptionskonvention: Folgerungen aus der Evaluierung Deutschlands – Auswirkungen auf die Compliance im Unternehmen, *Der Betrieb* 2011, S. 1093-1099
- Ehling, Jan*, Wie viel Strafe ist genug? – Deutsche Unternehmen zwischen UK Bribery Act, FCPA und StGB, *BB* 2011, S. 2115–2130
- Görlinger, Helmut / Inderst, Cornelia / Bannenberg, Britta* (Hrsg.), *Compliance: Aufbau – Management – Risikobereich*, Heidelberg 2010
- Grau, Carsten / Meshulam, Deborah R. / Blechschmidt, Vanessa*, Der "lange Arm" des US-Foreign Corrupt Practices Act: unbekannte Strafbarkeitsrisiken auch jenseits der eigentlichen Korruptionsdelikte, *BB* 2010, S. 652–658
- Grützner, Thomas / Jakob, Alexander* (Hrsg.), *Compliance von A – Z*, München 2010.
- Härtig, Niko*, Der US Foreign Corrupt Practices Act (FCPA): Ein Update aus deutscher Sicht, *ZCG* 2009, S. 67–69
- Hauschka, Christoph E. / Besch, Christoph*, *Corporate Compliance: Handbuch der Haftungsvermeidung im Unternehmen*, 2. überarb. und erw. Aufl., München 2010
- House of Lords*, Report Vol. 717 No. 36, <http://www.parliament.the-stationery-office.co.uk/pa/ld200910/ldhansrd/ldhan36.pdf>, 2.2.2010 (zuletzt geprüft am 21.8.2012)
- House of Lords*, House of Commons: Joint Committee on the Draft Bribery Bill, First Report of Session 2008-09, <http://www.publications.parliament.uk/pa/jt200809/jtselect/jtbribe/115/115i.pdf> (zuletzt geprüft am 21.8.2012)
- Hünemann, Rolf / Dietrich, Tobias*, Aktuelle Rechtsentwicklung in den USA – Einflussnahme auf europäische Unternehmen, *Corporate Finance Law* 2010, S. 357-363
- Keuper, Frank / Neumann, Fritz* (Hrsg.), *Corporate Governance, Risk Management und Compliance: Innovative Konzepte und Strategien*, Wiesbaden 2010
- Klengel, Jürgen / Dymek, Stefanie*, Criminal Compliance im Zeitalter des UK Bribery Act, *HRRS* 2011, S. 22-25
- Klösel, Daniel*, *Compliance-Richtlinien: Zum Funktionswechsel des Zivilrechts im Gewährleistungsstaat*, Baden-Baden 2011
- Klümper, Mathias / Vollebregt, Erik*, *Business Compliance 2.0 - Neue Compliance-Ansätze im Unternehmen zur Bewältigung kommender Herausforderungen*, *Pharma Recht* 2009, S. 313-320
- Leigh, David*, BAE bribery case: MP urges Gordon Brown to intervene: Tony Nigel Evans, who has BAE factories in his constituency, warns of crippling blow to industry if SFO prosecutes arms firm, *The Guardian* vom 12.10.2009
- Lichtblau, Eric / Dougherty, Carter*, Siemens to Pay \$ 1.34 Billion in Fines, *The New York Times* vom 15.12.2008
- Litzka, Philippe*, Individualverteidigungen bei DOJ/SEC-Ermittlungen aus deutscher Sicht, *Journal der Wirtschaftsstrafrechtlichen Vereinigung* (Ausgabe 2/2012) S. 79-89, <http://www.wistev.de/images/WiJ-2012.2/WiJ-2012.2.pdf> (zuletzt geprüft am 21.8.2012)
- Low, Lucinda A. / Bonheimer, Owen J.*, Enforcement of the U.S. Foreign Corrupt Practices Act: Extraterritorial reach and the effects of international standards, www.steptoe.com/assets/attachments/2600.pdf, 19.9.2006 (zuletzt geprüft am 21.8.2012)

- Martinek, Michael / Semler, Franz-Jörg / Habermeier, Stefan* (Hrsg.), Handbuch des Vertriebsrechts, 3. neubearb. und erw. Aufl., München 2010
- Ministry of Justice*, CP 11/10, Consultation on Guidance about commercial organisations preventing bribery (section 9 of the Bribery Act 2010), <http://www.justice.gov.uk/downloads/consultations/bribery-response-consultation1.pdf>, 30.3.2011 (zuletzt geprüft am 21.8.2012)
- Modlinger, Florian/ Richter, Wolf-Dietrich*, Der UK Bribery Act 2010, ZRFC (2011), S. 16–21
- Moosmeyer, Klaus*, Compliance: Praxisleitfaden für Unternehmen, 2. Aufl., München 2012
- Norton Rose*, Britisches Unternehmensstrafrecht für deutsche Unternehmen – der UK Bribery Act 2010, <http://www.nortonrose.com/knowledge/publications/34529/britisches-unternehmensstrafrecht-fur-deutsche-unternehmen-der-uk-bribery-act-2010>, Februar 2011 (zuletzt geprüft am 21.8.2012)
- OECD*, United Kingdom: Phase 2bis: Report on the Application of the convention on combating bribery of foreign public officials in international business transactions and the 1997 recommendation on combating bribery in international business transactions, <http://www.oecd.org/dataoecd/23/20/41515077.pdf>, 16.10.2008 (zuletzt geprüft am 21.8.2012)
- OECD*, Phase 3: Report on implementing the OECD Anti-Bribery Convention in the United Kingdom, <http://www.oecd.org/dataoecd/52/19/50026751.pdf>, März 2012 (zuletzt geprüft am 21.8.2012)
- Osajda, Michael*, Expert Commentary: The FCPA and Why It Matters, <http://www.mainjustice.com/2010/02/11/expert-commentary-the-fcpa-and-why-it-matters>, 11.2.2010 (zuletzt geprüft am 21.8.2012)
- Pape, Jonas*, Corporate Compliance: Rechtspflichten zur Verhaltenssteuerung von Unternehmensangehörigen in Deutschland und den USA, Band 64, Berlin 2011
- Partsch, Christoph J.*, The Foreign Corrupt Practices Act (FCPA) der USA: Das amerikanische Bestechungsverbot und seine Auswirkungen auf Deutschland, Berlin 2007
- Pauthner, Jürgen / de Lamboy, Christian*, Aufbau unternehmensinterner Kompetenz- und Wissensressourcen für das Compliance Management: B Teil 2 – Aufbau von Compliance-Ressourcen durch geeignete und angemessene Schulungskonzepte und Schulungsformen, CCZ 2011, S. 146-155
- Pörnbacher, Karl/ Mark, Jonas*, Auswirkungen des UK Bribery Act 2010 auf deutsche Unternehmen, NZG 2010, S. 1372-1375
- Raphael, Monty*, Blackstone's Guide to The Bribery Act 2010, Oxford 2010
- Richter, Frank*, Leitfaden "Hospitality und Strafrecht" vorgelegt, NJW-Spezial 2011, S. 568–569.
- Ringleb, Henrik-Michael / Kremer, Thomas /Lutter, Marcus / v. Werder, Axel* (Hrsg.), Kommentar zum deutschen Corporate-Governance-Kodex, 4. Aufl., München 2010
- Schaefer, Hans / Baumann, Diethelm*, Compliance-Organisation und Sanktionen bei Verstößen, NJW-Spezial 2011, S. 3601-3605.
- Scheint, Katharina*, Korruptionsbekämpfung nach dem UK Bribery Act 2010, NJW-Spezial 2011, S. 440–441
- Schemmel, Alexander / Kirch-Heim, Claudio*, „Willful Blindness“ im Wirtschaftsstrafrecht – Kann gewollte Unwissenheit vor Strafe schützen?, CCZ 2008, S. 96–100
- Schulte, Martin / Görts, Cornelius*, Die SEC-Untersuchungen nach dem Foreign Corrupt Practices Act, RIW 2006, S. 561-567

- Seitzinger, Michael*, CSR Report to Congress: Foreign Corrupt Practices Act, <http://www.fas.org/irp/crs/Crsfcpa.htm>, 3.3.1999 (zuletzt geprüft am 21.8.2012)
- Slavin, Jim*, Bribery Act 2010 Overview and FCPA Comparison, <http://www.saiglobal.com/compliance/resources/whitepapers/comparing-UK-Bribery-Act-and-FCPA.htm> (zuletzt geprüft am 21.8.2012)
- Smith, Rich*, Sixth Amendment: The Right to a fair Trial (Bill of Rights), Edina 2008.
- Society of Trust and Estate Practitioners*, Introduction to the (UK) Bribery Act 2010, <http://www.step.org/pdf/Steve%20Georgala%20Paper%203%20-%20STEP%20Malta.pdf>, 22.2.2011 (zuletzt geprüft am 21.8.2012)
- Sullenberger, Daniel J. / Moore, Marla A. / McConnell, Ryan D. / Simon, Charlotte A.*, Decoding FCPA Compliance: An Empirical Analysis, <http://anticorruption.ethisphere.com/decoding-fcpa-compliance-an-empirical-analysis>, 21.7.2011 (zuletzt geprüft am 21.8.2012)
- Szebrowski, Nickel*, Kick-Back, Köln 2005
- Teicke, Tobias / Mohsseni, Soleiman*, Facilitating Payments – Haftungsrisiken für Unternehmen nach deutschem Recht, FCPA und UK Bribery Act, BB 2012, S. 911-929
- Transparency International UK*, The 2010 UK Bribery Act: Adequate Procedures: Guidance on good practice procedures for corporate anti-bribery programs, www.transparency.org.uk/our-work/publications/95-adequate-procedures---guidance-to-the-uk-bribery-act-2010, Juli 2010 (zuletzt geprüft am 21.8.2012)
- Transparency International UK*, Anti-Bribery Due Diligence for Transactions: Guidance for Anti-Bribery Due Diligence in Mergers, Acquisitions and Investments, <http://www.transparency.org.uk/ourwork/publications/227-anti-bribery-due-diligence-for-transactions>, Mai 2012 (zuletzt geprüft am 21.8.2012)
- Tyler, Richard*, SFO to prosecute 'serious' overseas bribes: The Serious Fraud Office (SFO) will prosecute companies under the new Bribery Act for paying overseas officials small "facilitation" bribes if they were "significantly serious", The Telegraph vom 23.9.2010
- United States Department of Justice*, Foreign Corrupt Practices Act: Antibribery Provisions, <http://www.justice.gov/criminal/fraud/fcpa/docs/lay-persons-guide.pdf> (zuletzt geprüft am 21.8.2012)
- Walderdorff, Carl / Wächter, Otto*, Unterschiedliche Strafbarkeit ausgewählter Korruptionsdelikte nach UK Bribery Act, FCPA und österreichischem Strafgesetzbuch, Österreichisches Anwaltsblatt 2011, S. 362-367
- Walther, Michael / Zimmer, Mark*, Haftung deutscher Unternehmen nach dem UK Bribery Act, RIW 2011, S. 199-206
- Weinstein, Marin / Meyer, Martin / Clark, Jeffrey*, The UK Bribery Act and U.S. FCPA, <http://anticorruption.ethisphere.com/the-uk-bribery-act-vs-the-u-s-fcpa>, 22.4.2011 (zuletzt geprüft am 21.8.2012)
- Wimmer, Nadine S.*, Haftungsrisiken und Compliance Maßnahmen nach dem "Foreign Corrupt Practices Act" der USA, München 2010
- Withus, Karl-Heinz*, Bedeutung der geänderten Compliance Anforderungen der US Sentencing Guidelines für deutsche Unternehmen, CCZ 2011, S. 63–69
- Witten, Roger M. / Paker, Kimberly A. / Holtmeier, Jay*, Rising Risk of FCPA Enforcement Targeting Board Members, http://www.wilmerhale.com/files/Publication/96c7496b-8962-4698-a3a9-5bb50fc73853/Presentation/PublicationAttachment/631f6e67-42c8-4216-9b6d-5eef6507a852/FCPA_%20Boards_of_Directors_news_alert.pdf, 28.5.2010 (zuletzt geprüft am 21.8.2012)
- Witten, Roger M. / Paker, Kimberly A. / Holtmeier, Jay / Potter, Lillian H.*, The Increased Prosecution of Individuals Under the FCPA: Trends and Implications,

Bloomberg Law Reports – Risk and Compliance, Vol. 2. No. 12
<http://www.wilmerhale.com/files/Publication/46d009f3b143-4e35-a244-7c665fff70c6/Presentation/PublicationAttachment/79b12cfc-c71c-4244-8b3f-2bf17f739a5c/The%20Increased%20Prosecution%20of%20Individuals%20Under%20the%20FCPA.pdf>, 12.2009 (zuletzt geprüft am 21.8.2012)

Wörten, Rainer, Introduction to English Civil Law I: for German Speaking Lawyers and Law Students, 4. Aufl., Münster 2007

Abgeschlossen August 2012

www.logos-verlag.de unter ‚Zeitschriften‘

urn:nbn:de:hbz:1010-428 (www.nbn-resolving.de)

Impressum: Westfälische Hochschule, Fachbereich Wirtschaftsrecht, August-Schmidt-Ring 10
D - 45665 Recklinghausen, www.wirtschaftsrecht.w-hs.de



Dieser Text steht unter der Lizenz ‚Namensnennung- Keine kommerzielle Nutzung - Keine Bearbeitung 3.0 Deutschland‘ (<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/3.0/de/>)

logos

Vertrieb: Logos Verlag Berlin GmbH
Comeniushof, Gubener Straße 47
10243 Berlin
<http://www.logos-verlag.de>