

# Der FCPA und seine Bedeutung für deutsche Unternehmen

5 Fragen an Dr. Nicolai Behr, Rechtsanwalt, Baker & McKenzie



Dr. Nicolai Behr ist Rechtsanwalt in der Münchener Dispute Resolution Abteilung von Baker & McKenzie. Er studierte und promovierte an der Universität Passau, an der er auch als wissenschaftlicher Mitarbeiter tätig war. Seit 2011 berät Herr Dr. Behr schwerpunktmäßig in den Bereichen Compliance und Wirtschaftsstrafrecht. Das Beratungsspektrum reicht von nationalen und internationalen internen Untersuchungen über Compliance-Richtlinien und Geschäftspartnerüberprüfungen bis hin zur Beratung von Unternehmen im Zusammenhang mit Strafverfahren.

**DICO: Der US-amerikanische Foreign Corrupt Practices Act (FCPA) gilt weltweit als ältestes und nachwievor sehr bedeutsames Gesetzeswerk gegen Auslandsbestechung. Welche Auswirkungen hat es im Einzelnen für deutsche Unternehmen?**

**Nicolas Behr:** Als deutsches Unternehmen kommt man recht schnell in den Anwendungsbereich des FCPA, auch wenn das Unternehmen selbst nicht an einer US-Börse gelistet ist. Geschäfte mit US-gelisteten Unternehmen, Geschäfte in den USA oder die Abwicklung von Geschäften mit US-Dollar können bereits ausreichen, damit sich die US-Behörden als zuständig erachten und ein Verfahren einleiten.

Der FCPA ist primär darauf ausgerichtet, Korruption im Zusammenhang mit (aus US-Sicht) ausländischen Amtsträgern zu unterbinden. Weniger bekannt bei den Unternehmen und ihren Mitarbeitern sind die nicht weniger scharfen Sanktionen wegen Buchhaltungsverstößen. Die Buchhaltungsverstöße müssen dabei nicht zwingend mit einer Amtsträgerbestechung im Zusammenhang stehen. Über diese Vorschriften zur korrekten Buchführung bietet sich den US-Behörden zudem die Möglichkeit, Korruption im Geschäftsverkehr zu verfolgen, wovon sie auch zunehmend Gebrauch machen.

**DICO: Was können Firmen hierzulande tun, um Verstöße gegen den FCPA bestmöglich zu verhindern und Haftungsschäden zu vermeiden?**

**Nicolas Behr:** Ende des Jahres 2012 gaben das US-Justizministerium („DOJ“) und die US-Börsenaufsicht („SEC“) den sog. FCPA-Guide heraus. Dabei handelt es sich um ein 120-Seiten starkes Dokument, das viele hilfreiche Ausführungen zum FCPA enthält und eine gute Hilfestellung bietet, um die Auslegung der beiden zuständigen Behörden nachvollziehen zu können und die eigenen Prozesse danach auszurichten. Daneben geben die US-Behörden in einigen Entscheidungen Hinweise, was sie als „state of the art“ im Hinblick auf die Ausgestaltung einer Compliance-Organisation ansehen. Allen voran ist hier die Entscheidung Morgan Stanley zu nennen, in der zwar ein Mitarbeiter der Bank wegen Korruption belangt wurde, die Bank aber wegen des ausgereiften Compliance-Systems straflos blieb.

Auch die deutsche Rechtsprechung schickt sich an, den Unternehmen und ihrer Geschäftsleitung diverse Aufgaben in das Pflichtenheft zu schreiben. Erst kürzlich fällte das Landgericht München I ein zivilrechtliches Urteil zu den Compliance-Pflichten des Vorstands einer Aktiengesellschaft mit weitreichenden Folgen für die Praxis. Die Kammer verurteilte erstmalig ein ehemaliges Vorstandsmitglied einer Aktiengesellschaft zur Zahlung

von Schadensersatz, weil es dieser versäumt hatte, dafür Sorge zu tragen, dass ein effektives Compliance-Management-System implementiert wurde (LG München I, Urteil v. 10.12.2013 - 5 HKO 1387/10).

Die behördlichen und gerichtlichen Hilfestellungen auf beiden Seiten des Atlantiks sind Fluch und Segen zugleich. Zum einen schaffen sie eine gewisse Rechtssicherheit, zum anderen legen sie die Mindestanforderungen für ein effektives Compliance-System fest, die Unternehmen nicht unterschreiten sollten.

**DICO: Wodurch sehen Sie den bemerkenswerten Anstieg von strafrechtlichen FCPA-Fällen in den letzten Jahren begründet?**

**Nicolai Behr:** Im zeitlichen Zusammenhang mit der Siemens-Untersuchung kam es zu einigen hohen Strafen für Unternehmen. Nachdem die Strafzahlungen um das Jahr 2010 etwas milder ausfielen, ziehen die Beträge nun wieder an. Gleich in mehreren Verfahren mussten in den vergangenen zwei Jahren Unternehmen bis zu 500 Mio. US-Dollar aufgrund von Verstößen gegen den FCPA zahlen. Hinzu kommen die Kosten für die Aufklärung der Rechtsverstöße durch aufwändige interne Untersuchungen.

Bei der Verfolgung von Verstößen gegen den FCPA helfen den Behörden zahlreiche Hinweise von sog. Whistleblowern. Diese Hinweisgeber stehen nach US-Recht unter besonderem Schutz und erhalten unter gewissen Voraussetzungen sogar eine Belohnung, wenn aufgrund ihrer Hinweise ein Verfahren eingeleitet und erfolgreich abgeschlossen wird. Ein weiterer Grund für die Zunahme der Verfahren ist der Aufbau von Ressourcen aufseiten der Behörden und die damit einhergehende Möglichkeit, bestimmte risikobehaftete Sektoren, wie etwa den Gesundheitssektor, genauer überprüfen zu können.

Wie bereits erwähnt, greifen die US-Behörden zunehmend auf die FCPA-Vorschriften zu Buchhaltungsverstößen zurück. Der Nachweis für Verstöße ist hier leichter zu führen als bei den Korruptionsvorschriften und diese Vorschriften bieten zudem die Möglichkeit, anders gelagerte Rechtsverstöße wie Korruption im Geschäftsverkehr mit zu sanktionieren.

**DICO: Wie Sie bereits erwähnt haben, sind interne Untersuchungen infolge von Verstößen gegen den FCPA oft sehr kostspielig für die betroffenen Unternehmen. Gibt es Möglichkeiten, diese Kosten zu senken, ohne das Ziel der Begrenzung von Haftungsschäden zu vernachlässigen?**

**Nicolai Behr:** In Anbetracht der hohen Strafen und Geldbußen, die durch den FCPA drohen, tendieren einige Unternehmen, aber auch ihre Berater, dazu, einen „Vollansatz“ für die interne Untersuchung zu wählen. Die Überlegung dahinter ist: „Wenn ich alle denkbaren Maßnahmen im Rahmen der internen Aufklärung der Vorwürfe ergriffen habe, bin ich auf der sicheren Seite.“ Die Überlegung ist nicht falsch, kann für das Unternehmen aber Kosten verursachen, die zu den eigentlichen Vorwürfen in keinem Verhältnis stehen.

Entgegen der häufig anzutreffenden Auffassung vieler Beteiligten erwarten die US-Behörden nicht immer eine Volluntersuchung. Eine Untersuchung mit Augenmaß setzt aber eine vertrauensvolle Beziehung zwischen Unternehmen, Beratern und Behörden voraus. Vertraut das Unternehmen seinen Beratern, dass diese durch ihre langjährige Erfahrung das Schiff sicher durch die stürmischen Gewässer der behördlichen Untersuchung manövrieren werden, lässt es sich vermeiden, dass die Kosten für die interne Untersuchung die spätere Strafe oder Geldbuße um ein Vielfaches übersteigen.

**DICO: Müssen Unternehmen und ihre Mitarbeiter im Falle von strafrechtlichen Ermittlungen mit Doppelbestrafungen durch deutsche und amerikanische Behörden rechnen?**

**Nicolai Behr:** Die Rechtsentwicklung im Verhältnis zu den USA ist noch nicht so weit fortgeschritten wie innerhalb der Europäischen Union. Wegen fehlender Rechtsvorschriften oder mangelnder Koordination drohen im Verhältnis zwischen Deutschland und den USA doppelte Ermittlungsverfahren und schlimmstenfalls eine Doppelbestrafung.

Um die Folgen für die betroffenen Unternehmen und ihre Mitarbeiter abzumildern, behelfen sich die Behörden und Gerichte beider Länder mit einer Anrechnungslösung. Wurden Unternehmen oder deren Mitarbeiter

bereits wegen derselben Straftat oder Ordnungswidrigkeit verurteilt oder bebußt, kann dies im Rahmen des Ermessens bei der Bemessung der Strafe oder Geldbuße in dem zeitlich nachgelagerten Verfahren berücksichtigt werden. Rechtssicherheit bietet dieser Status Quo für die betroffenen Personen und Unternehmen aber nur bedingt.

[Lesen Sie auch andere interessante "5 Fragen-Interviews" mit unseren Mitgliedern.](#)