

Der Kampf gegen die Korruption

Die Einführung einer Pflicht zur Vorbeugung von Korruption in Frankreich durch den Gesetzesvorschlag Sapin II – Auswirkungen auf die Unternehmen

Der französische Gesetzesentwurf AN n° 3623 zur Transparenz, zum Kampf gegen die Korruption und zur Modernisierung des wirtschaftlichen Lebens vom 30. März 2016

Aktuell gibt es weder in Frankreich noch in Deutschland eine generelle Rechtspflicht im Hinblick auf die Einführung eines Compliance-Programms im Unternehmen. Das deutsche Recht beschränkt sich insoweit auf branchenspezifische Organisationspflichten wie beispielsweise für Kreditinstitute oder Wertpapierhandelsunternehmen sowie auf Selbstverpflichtungen im Rahmen von Ziffer 4.1.3 des Deutschen Corporate Governance Kodexes in der Fassung vom 24. Juni 2014. Trotzdem lassen die Regelungen der Pflichten von Vorständen, Geschäftsführern und Aufsichtsräten im deutschen Recht die Schaffung eines Compliance-Systems zumindest als ratsam erscheinen. Zudem sieht das deutsche Recht in § 130 OWiG Sanktionen für den Fall vor, dass der Unternehmensinhaber ordnungswidrig Aufsichtsmaßnahmen unterlässt, die erforderlich sind, um in dem Betrieb oder Unternehmen Zuwiderhandlungen gegen Pflichten zu verhindern. Das französische Recht sieht demgegenüber sogar eine Unternehmensstrafbarkeit vor. Der Anwendungserlass zu § 153 AO vom 23. Mai 2016 im deutschen Steuerrecht sieht nunmehr vor, dass das Vorliegen eines „innerbetrieblichen Kontrollsystems für Steuern“ als ein Indiz zu werten ist, welches gegen das Vorliegen eines Vorsatzes oder der Leichtfertigkeit sprechen kann und sich damit zugunsten des Steuerpflichtigen auswirkt. Der französische Gesetzgeber geht nunmehr in seinem Gesetzesentwurf zur Transparenz, zum Kampf gegen die Korruption und zur Modernisierung der Wirtschaft (kurz Sapin II), der derzeit vor dem französischen Parlament diskutiert wird, noch weiter und beabsichtigt, eine generelle Pflicht zur Schaffung eines Compliance-Programms zur Prävention von Korruption für Unternehmen ab einer bestimmten Größe einzuführen.

Einleitung

In seinen beiden letzten Berichten über die Umsetzung des Übereinkommens zur Bekämpfung der Korruption von 1997, hat die OECD jeweils nachdrücklich die fehlende Effizienz der französischen Politik im Hinblick auf die Bekämpfung der Korruption ausländischer Beamter kritisiert.

Ein erster Schritt hin zu einer verbesserten Bekämpfung von Korruption wurde mit der Verabschiedung des Gesetzes vom 6. Dezember 2013 gemacht. Dieses Gesetz hatte insbesondere das Strafmaß der im Hinblick auf die Bestechung ausländischer Beamter anwendbaren Sanktionen erheblich erhöht.

Dennoch wurde diese Maßnahme von der OECD in ihrem Fortschrittsbericht der Phase 3 von Dezember 2014 als ungenügend erachtet. Dabei hatte die OECD insbesondere hervor gehoben, dass die Anzahl der in diesem Zusammenhang eingeleiteten Verfahren ungenügend sei und zudem das französische Recht Hindernisse, wie beispielsweise den Grundsatz der beidseitigen Strafbarkeit gemäß Artikel 113-6 des französischen Strafgesetzbuches, enthält, die eine effiziente Verfolgung der Verstöße zusätzlich erschweren.



Bénédicte Querenet-Hahn

GGV Avocats à la cour / Rechtsanwältin

In diesem Zusammenhang wurde der Gesetzesentwurf Sapin II erarbeitet, der aktuell vor dem französischen Parlament diskutiert wird. Ziel dieses Gesetzesentwurfes ist insbesondere, die französische Gesetzgebung in diesem Bereich an die internationale Gesetzgebung anzupassen und dadurch an Effizienz und Glaubwürdigkeit im Kampf gegen die Korruption zu gewinnen. Langfristig soll dies den französischen Unternehmen, die im Ausland verfolgt werden, ermöglichen, sich unter Berufung auf den Grundsatz „ne bis in idem“ (Man kann nicht zweimal wegen des gleichen Vergehens bestraft werden.) erfolgreich gegen eine Doppelbestrafung wehren zu können.

Unter Berücksichtigung der Tatsache, dass der Kampf gegen die Korruption sowohl durch Sanktion aber auch mittels Prävention zu führen ist, sieht der Gesetzesentwurf vor, dass Unternehmen ab einer bestimmten Größe verpflichtet sind, ein Compliance-Programm zur Bekämpfung der Korruption einzuführen. Die Existenz sowie die Effizienz eines solchen Programmes werden dabei von einer französischen Anti-Korruptions-Agentur (Agence française anti-corruption) kontrolliert. Diese soll den bisherigen Service central de prévention de la corruption ersetzen.

Der vorliegende Artikel behandelt diese neue Compliance-Pflicht und ihre Auswirkungen auf die betroffenen Unternehmen.

Dabei ist zu beachten, dass die Fassung des Gesetzesentwurfes, der in der ersten Lesung am 14. Juni 2016 von der Nationalversammlung diskutiert wurde, keine Regelung vorsieht, wann die neue Pflicht zur Einführung eines Compliance-Programms in Kraft tritt. Daher wird diese grundsätzlich – vorbehaltlich einer Änderung durch den Senat – am Tag nach Veröffentlichung des Gesetzes verbindlich. Folglich sollten sich die betroffenen Unternehmen bereits jetzt im Hinblick auf diese neue Compliance-Pflicht vorbereiten, zumal im Hinblick auf diese neue Pflicht ein breiter Konsens besteht und daher davon auszugehen ist, dass diese Regelung verabschiedet werden wird.

1. Welches Ziel verfolgt die neue Pflicht zur Vorbeugung der Korruption?

Das französische Justizministerium hat festgestellt, dass in den Nachbarländern Frankreichs ein modernes und effizientes Anti-Korruptions-System insbesondere auf der Einrichtung von unternehmensinternen Mechanismen zur Vorbeugung und Aufdeckung von Korruption durch die Unternehmen selbst beruht, sowie darauf, dass das Fehlen oder die Unzulänglichkeit des eingeführten Systems sanktioniert wird. Dies ist beispielsweise in Großbritannien oder der Schweiz der Fall.

Aus diesem Grund sieht der Gesetzesentwurf für Unternehmen ab einer bestimmten Größe eine Pflicht zur Einführung eines Compliance-Programms zur Vorbeugung von Korruption vor. Nach der französischen Regierung soll diese Pflicht die französischen Unternehmen im Hinblick auf ihre Wettbewerbsfähigkeit und ihre Entwicklung unterstützen. Zudem soll diese Pflicht für die Unternehmen ein „fair level playing field“ im Kampf gegen die Korruption schaffen.

2. Welche Unternehmen sind betroffen ?

Von der Neuregelung sind Unternehmen betroffen, die mehr als 500 Arbeitnehmer beschäftigen und einen Umsatz von mehr als 100 Millionen erwirtschaften sowie Unternehmen, die einer Unternehmensgruppe angehören, die mehr als 500 Arbeitnehmer umfasst und einen konsolidierten Umsatz von mehr als 100 Millionen Euro erwirtschaftet.

Die gewählten Grenzwerte entsprechen dabei denen, die im Hinblick auf das CSR-Reporting im Rahmen der Verordnung n° 2012-557 vom 24. April 2012 vorgesehen wurden. Insoweit ist zu beachten, dass der pauschale Verweis auf Unternehmensgruppen ohne weitere Präzisierung bedeutet, dass alle Tochterunternehmen von Unternehmensgruppen der Pflicht zur Vorbeugung unterliegen, wenn die Gruppe, der sie angehören, mehr als 500 Arbeitnehmer beschäftigt und einen konsolidierten Umsatz von mehr als 100 Millionen Euro realisiert – unabhängig davon, ob es sich um eine französische oder ausländische Gruppe handelt.

In diesem Zusammenhang ist bemerkenswert, dass die Präventionspflicht nach dem Wortlaut des Artikels 8 des Gesetzesentwurfs primär den Vertretern der Gesellschaft auferlegt wird. Tatsächlich stellt diese Vorschrift aber im Hinblick auf die Einführung der Maßnahmen zur Vorbeugung und Aufdeckung von Korruption auf die Organe (Vorstände, Geschäftsführer und auch Aufsichtsratsmitglieder) ab. Lediglich in einem gesonderten Absatz wird klargestellt, dass im Falle der Nichtbeachtung der Pflicht auch die Gesellschaft selbst haftet. Diese ungewöhnliche Formulierung der Vorschrift hat nach den Verfassern des Gesetzesvorschlages die Schaffung einer persönlichen Haftung der Gesellschaftsorgane zum Ziel, die nicht delegiert werden kann.

3. Welche Maßnahmen muss das Unternehmen umsetzen?

Der Gesetzesentwurf listet die erforderlichen Maßnahmen und Verfahren, welche die betroffenen Unternehmen umsetzen müssen, präzise auf:

Ein Verhaltenskodex. – Dieser Kodex definiert und beschreibt die unterschiedlichen zu untersagenden Verhaltensweisen, die auf Korruption oder unzulässige Einflussnahme hinweisen können. Weiterhin muss der Kodex in die Betriebsordnung des Unternehmens aufgenommen werden und unterliegt daher gemäß Artikel L1321-4 Französisches Arbeitsgesetzbuch der Anhörung der Personalvertreter.

Ein internes Whistleblowing-System. – Dieser Mechanismus dient als Anlaufstelle für Arbeitnehmer (sog. Whistleblower), die dadurch auf Verhaltensmuster oder Situationen, die nicht im Einklang mit dem Verhaltenskodex des Unternehmens stehen, aufmerksam machen können. In diesem Zusammenhang ist zu bemerken, dass die Abgeordneten im Rahmen des Gesetzesentwurfs zahlreiche Regelungen hinzugefügt haben, die in der ursprünglichen Fassung des Entwurfs nicht enthalten waren und die auf den Schutz der Whistleblower ausgerichtet sind. Vorbehaltlich etwaiger Änderungen durch den Senat, erklären diese die Definition des Whistleblowers sowie dessen besonderen Schutzes. Außerdem verlangt der Gesetzesentwurf, dass Unternehmen, die mindestens 50 Arbeitnehmer beschäftigen, unabhängig von der Pflicht zur Einführung eines Compliance Programms, ein solches internes Whistleblowing-System einrichten müssen, damit ihre Arbeitnehmer sowie die von ihnen gelegentlichen externen Dienstleistern Warnungen übermitteln können.

Eine Risikoanalyse. – Die Risikoanalyse erfolgt im Rahmen einer Dokumentation, die regelmäßig aktualisiert wird und die zum Ziel hat, die Risiken der Gesellschaft wegen Korruption in Anspruch genommen zu werden, zu identifizieren, zu analysieren sowie zu bewerten. Insoweit ist insbesondere nach den Tätigkeitsbereichen und den geographischen Gebieten zu unterscheiden, in denen die Gesellschaft tätig ist.

Bewertungsverfahren. – Diese haben zum Ziel, die Situation von Kunden sowie von direkten und indirekten Zulieferern im Hinblick auf die Risikoanalyse zu bewerten.

Verfahren zur internen und externen Überprüfung der Rechnungslegung. – Mittels dieser Verfahren soll sichergestellt werden, dass die Bücher, Register und Konten des Unternehmens nicht zur Verschleierung von Korruption genutzt werden. Diese Überprüfungen können entweder durch die unternehmensinternen Controlling-Abteilungen vorgenommen werden oder durch einen externen Wirtschaftsprüfer anlässlich der nach Artikel L. 823-9 des französischen Handelsgesetzbuches vorgesehenen Jahresabschlussprüfung.

Ein Schulungsprogramm. – Dieses Programm ist für leitende Angestellte sowie für Arbeitnehmer, die dem Risiko von Korruption am stärksten ausgesetzt sind, vorgesehen.

Ein Disziplinarverfahren. – Dieses Verfahren ermöglicht die Sanktionierung der Arbeitnehmer der Gesellschaft im Fall einer Verletzung der in dem Verhaltenskodex aufgestellten Vorschriften.

Der Gesetzesentwurf sieht darüber hinaus vor, dass die Anti-Korruptions-Agentur für die Unternehmen Empfehlungen erstellt, die diesen bei der Erarbeitung und Umsetzung ihrer Maßnahmen zur Bekämpfung von Korruption als Leitlinie dienen sollen, um das gewünschte Ziel der Korruptionsvorbeugung und –bekämpfung zu erreichen.

4. Kontrollen und Sanktionen im Hinblick auf die Umsetzung der Präventionspflicht

Die Anti-Korruptions-Agentur hat zur Aufgabe, die Einhaltung der Präventionspflicht und die Einführung eines Compliance-Programms zur Bekämpfung von Korruption durch die betroffenen Unternehmen zu überwachen.

Zu diesem Zweck wird die Anti-Korruptions-Agentur mit Kompetenzen ausgestattet, die diese zu folgenden Maßnahmen befugt:

- die Vorlage sämtlicher Geschäftsdokumente aller Informationen anzufordern,
- Überprüfung vor Ort, ob die zur Verfügung gestellten Informationen zutreffend sind und
- Anhörung jeglicher Personen, für die dies notwendig erscheint.

Im Fall, dass ein Verstoß gegen die Präventionspflicht festgestellt wird, verfügt die Anti-Korruptions-Agentur über einen Sanktionskatalog, der Maßnahmen von einer einfachen Abmahnung bis hin zu Geldstrafen von bis zu EUR 200.000 für natürliche Personen sowie bis zu EUR 1.000.000 für juristische Personen umfasst.

5. Ergänzende Strafe : Herstellung der Rechtmäßigkeit

Der Gesetzesentwurf sieht vor, dass gegen ein Unternehmen, das der Korruption überführt worden ist, eine ergänzende Strafe in Form der Verpflichtung zur Einführung eines Compliance-Programms verhängt werden kann. Im Rahmen dieser ergänzenden Strafe ist das Unternehmen verpflichtet, ein Compliance-Programm zur Bekämpfung der Korruption unter Aufsicht der Anti-Korruptions-Agentur aufzustellen. Wird diese ergänzende Strafe nicht erfüllt, kann gegen den Vertreter des Unternehmens eine Gefängnisstrafe von bis zu zwei Jahren und eine Geldstrafe in Höhe von EUR 30.000 verhängt werden. Das Unternehmen selbst kann in diesem Fall zur Zahlung einer Geldstrafe verurteilt werden, die der entspricht, auf deren Grundlage das Unternehmen zu der ergänzenden Strafe verurteilt wurde. Der Wirkungsgrad dieser ergänzenden Sanktion ist allerdings fraglich, da die Einleitung eines neuen Strafverfahrens erforderlich ist, wenn das Unternehmen das auferlegte Compliance-Programm nicht einführt. Zweifelsohne wäre es effizienter und angemessener, wenn die ergänzende Strafe die eigentlich gegen das Unternehmen verhängte Strafe lediglich aufschiebt. Eine Nichterfüllung der ergänzenden Strafe würde dann zum Vollzug der ursprünglich verhängten Strafe führen.

6. Auswirkungen der Einführung eines Compliance-Programms

Aktuell beschränkt sich der Gesetzesentwurf auf die Regelung der Sanktionen, die im Falle des Verstoßes gegen die Pflicht zur Einführung eines Compliance-Programms Anwendung finden. Im Gegensatz zu anderen Rechtsordnungen sieht der Gesetzesentwurf derzeit allerdings keine Bewertung der Einführung

sowie der Effizienz des Compliance-Programmes im Hinblick auf eine Beschränkung oder den Ausschluss der Haftung des Unternehmens vor, dessen Arbeitnehmer sich in Ausübung ihrer arbeitsvertraglichen Pflichten der Korruption strafbar gemacht haben. In der ursprünglichen Fassung des Gesetzesentwurfs hatte die Regierung vorgesehen, dass ein Unternehmen, das seine Präventionspflichten erfüllt, im Falle eines Verstoßes lediglich eingeschränkt haftet. Diese Regelung wurde infolge der Stellungnahme des *Conseil d'Etat* vom 24. März 2016 gestrichen, nach welcher die Strafgerichte bereits verpflichtet ist, solche Umstände im Rahmen der Strafbemessung zu berücksichtigen. Dennoch wäre es zu begrüßen, wenn im Rahmen eines Rundschreibens des Justizministeriums klargestellt werden würde, dass die Tatsache, dass ein im Einklang mit den gesetzlichen Regelungen umgesetztes Compliance-Programm sich strafmildernd für das Unternehmen auswirkt. Neben den Sanktionen kann dies ein zusätzlicher Ansporn für die Unternehmen sein, ein effizientes Compliance-Programm einzuführen und dieses fortlaufend zu verbessern.

7. Auswirkung der Präventionspflicht auf die Unternehmen

In der Praxis bedeutet die Einführung der Präventionspflicht, dass die Unternehmen, die bereits ein entsprechendes Compliance-Programm eingeführt haben, dieses im Hinblick auf die neuen gesetzlichen Anforderungen überprüfen und gegebenenfalls anpassen zu müssen. Insbesondere die Unternehmen, die einem CRS-Reporting unterliegen, müssen im Hinblick auf die neue Präventionspflicht die Kohärenz der im Rahmen des CRS-Reportings mitgeteilten Informationen sicherstellen. Die übrigen Unternehmen müssen dafür sorgen, dass sie ihrer Präventionspflicht nachkommen, indem sie zunächst eine Aufstellung der Risiken und der betroffenen Personen erstellen, um auf dieser Grundlage die erforderlichen Maßnahmen sowie die zu schulenden Arbeitnehmer zu identifizieren.

Schlussfolgerung

Wird das Gesetz sein Ziel erreichen, Frankreich im Kampf gegen die Korruption glaubwürdiger zu machen? Sicher ist dies nicht, da diese Glaubwürdigkeit vor allem von dem Willen zur Verfolgung der Korruption abhängt. Daher wird diese Reform nicht ausreichen, um die ausländischen Partner Frankreichs, insbesondere aus Amerika und Großbritannien, von der Effizienz des Kampfes gegen die Korruption zu überzeugen, wenn dieser nicht von einer aktiven Verfolgungspolitik gegen Korruption begleitet wird.

Auch wenn diese Reform selbst zweifelsohne nicht ausreichen wird, die französischen Unternehmen gegen Strafverfolgungen im Ausland zu schützen, so verpflichtet sie diese dennoch, ein Programm zur Vorbeugung von Korruption einzuführen. Ist dieses effizient und sinnvoll konzipiert und umgesetzt worden, wird es den Unternehmen jedoch dabei helfen, Korruptionsrisiken vorzubeugen und sich auch besser gegenüber ausländischen Gerichten verteidigen zu können.

Der Artikel behandelt den Stand zu diesem Gesetzesentwurf von Ende Juni 2016. Durch die weiterhin andauernde Diskussion im Parlament können die beschriebenen Bestimmungen sich bis zur endgültigen Version noch etwas ändern, dürften inhaltlich aber nicht mehr wesentlich davon abweichen. Das Gesetz wird aller Wahrscheinlichkeit nach im Herbst 2016 verabschiedet werden.