

|                           |   |
|---------------------------|---|
| <b>Autoren:</b>           | Dr. Roland M. Stein, LL.M., RA,<br>Dr. Leonard von Rummel, RA   |
| <b>Erscheinungsdatum:</b> | 25.10.2019  |
| <b>Quelle:</b>            | <b>juris</b>  |
| <b>Normen:</b>            | § 18 AWG, § 19 AWG, § 82 AWW 2013, § 8 AWG, 32019H1318 ... mehr |
| <b>Fundstelle:</b>        | jurisPR-Compl 5/2019 Anm. 5                                     |
| <b>Herausgeber:</b>       | Prof. Dr. Norbert Nolte, RA                                     |
| <b>Zitiervorschlag:</b>   | Stein/von Rummel, jurisPR-Compl 5/2019 Anm. 5                   |

## **Die EU-Compliance-Leitlinien für den Handel mit Dual-Use-Gütern**

### **A. Einleitung**

Der Handel mit Gütern mit doppeltem (d.h. sowohl zivilem als auch militärischem) Verwendungszweck ist aufgrund seiner Implikationen für die Sicherheit der EU und der internationalen Sicherheit streng reguliert.<sup>1</sup> Unternehmen, die Dual-Use-Güter ausführen, müssen daher eine ganze Reihe von teilweise straf- oder bußgeldbewehrten Rechtsvorschriften beachten.<sup>2</sup> Ein unternehmensinternes Compliance-System ist hierbei unabdingbar, weshalb die EU-Kommission zur Förderung unionsweiter Ansätze kürzlich „EU-Leitlinien für ein internes Compliance-Programm (ICP) für die Kontrolle des Handels mit Dual-Use-Gütern“ veröffentlicht hat.<sup>3</sup> Diese unverbindlichen Leitlinien sollen einen Orientierungsrahmen für Unternehmen schaffen, um Risiken des Handels mit Dual-Use-Gütern zu identifizieren und zu verringern sowie die Einhaltung der einschlägigen Rechtsvorschriften zu gewährleisten. Hierzu formulieren sie gewisse Erwartungen an die unternehmerische Selbstkontrolle und geben Empfehlungen zu deren praktischer Umsetzung.

### **B. Inhalt der Leitlinien**

Die Leitlinien identifizieren sieben „Kernelemente“ für ein wirksames ICP, die Unternehmen nach den Vorstellungen der Kommission dazu nutzen sollen, um auf Grundlage einer Risikobewertung ein eigenes Compliance-Programm zu entwickeln bzw. vorhandene Strukturen zu überprüfen. Diese Kernelemente werden durch die Kommissionsempfehlung jeweils abstrakt umschrieben („Was wird erwartet?“) und anschließend dadurch handhabbar gemacht, dass spezifische Maßnahmen zu deren Umsetzung aufgezeigt werden („Was sind die einzelnen Schritte?“). Die Kernelemente stellen sich im Einzelnen wie folgt dar:

1. Durch ein *Bekenntnis der obersten Führungsebene zur Compliance* sollen im Sinne eines Top-down-Prozesses die Compliance-Kultur im Unternehmen gestärkt und interne Compliance-Programme prominent unterstützt und deren Legitimität verliehen werden. Die Leitlinien erwarten hierbei eine entsprechende unternehmerische Verpflichtungserklärung.
2. Compliance-Verfahren sollen auf einer klaren *Organisationsstruktur* und genau definierten *Zuständigkeiten* beruhen sowie ausreichend *Ressourcen* zur Verfügung haben. Hierzu sollen etwa Kontrollaufgaben an kompetentes Personal zugewiesen und zugehörige Funktionen und Pflichten, etwa im Rahmen eines Organigramms, klar definiert werden.
3. Unternehmen sollen *Schulungen und Sensibilisierungen* für die Kontrolle des Dual-Use-Handels durchführen, um das Kontrollpersonal insbesondere über Rechtsänderungen auf dem Laufenden zu halten.
4. Es sollen ein *Screeningablauf und -verfahren in Bezug auf Geschäftsvorgänge* eingerichtet bzw. evaluiert werden. Das Screening sei „das kritische Element“ für die operative Umsetzung eines ICP, da nur hierdurch sichergestellt werden könne, dass Geschäfte gemäß den gesetzlichen Vorgaben durchgeführt werden. Anhand eines Bewertungsverfahrens sollen Unternehmen dabei feststellen, ob ein Geschäft mit Dual-Use-Gütern Ausfuhrkontrollvorschriften unterliegt. Hierzu geben die Leitlinien weitere Empfehlungen zur Güterklassifizierung, zur Bewertung des Geschäftsrisikos, zur Feststellung von Genehmigungsanforderungen und ggf. Antragsstellung sowie zur Kontrolle nach Genehmigungserteilung.

5. Ein ICP soll ferner kontinuierlich verbessert werden durch *Leistungsüberprüfung, Audits, Berichterstattung und Korrekturmaßnahmen*. Hierzu sehen die Leitlinien entsprechende Verfahren vor und geben Vorschläge zu deren Gestaltung.
6. Unternehmen sind außerdem zum *Führen von Aufzeichnungen* und zur *Dokumentation* angehalten, um Leistungsüberprüfungen und Audits zu ermöglichen und die Kooperation mit Behörden zu erleichtern. Das ist teilweise auch gesetzlich vorgeschrieben.<sup>4</sup>
7. Schließlich wird erwartet, Dual-Use-Güter vor dem unbefugten Zugriff Dritter, einschließlich der eigenen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter, zu schützen. Dies betrifft die *physische Sicherheit* von Gütern genauso wie die *Informationssicherheit* von Dual-Use-Software oder -Technologie.

Neben diesen Kernelementen enthalten die Leitlinien einen Katalog „nützlicher Fragen“, die sich Unternehmen bei Entwicklung und Fortentwicklung ihres ICP stellen sollten (Anhang 1) sowie eine nicht abschließende Liste von „Warnsignalen“ für verdächtige Anfragen oder Aufträge (Anhang 2).

### **C. Kontext**

Eine gesetzliche Pflicht zur Implementierung eines ICP ist weder im Europa- noch im deutschen Recht ausdrücklich geregelt. Sie kann sich allerdings für Unternehmen ggf. aus allgemeinen Sorgfaltspflichten ergeben.<sup>5</sup> Nach § 8 Abs. 2 AWG kann eine Genehmigungserteilung überdies versagt werden, wenn der Ausführer unzuverlässig ist. Wie sich aus Grundsätzen der Bundesregierung<sup>6</sup> ergibt, setzt Zuverlässigkeit grundsätzlich ein innerbetriebliches Kontrollsystem voraus. Denn andernfalls ließen sich die dort genannten Anforderungen an Organisation, Personalauswahl, Weiterbildung und Überwachung nicht erfüllen.<sup>7</sup> Schließlich kann das Bestehen von Compliance-Programmen auch Voraussetzung für Genehmigungen nach der Dual-Use-VO sein. Das sieht Art. 12 Abs. 2 Dual-Use-VO zwar nur für Sammelausfuhrgenehmigungen ausdrücklich vor; die Existenz eines ICP kann jedoch auch bei der Erteilung sonstiger Genehmigungen als „sachdienliche Erwägung“ i.S.d. Art. 12 Abs. 1 Dual-Use-VO Berücksichtigung finden.<sup>8</sup>

Die Implementierung eines ICP ist für die meisten exportierenden Unternehmen folglich notwendige Voraussetzung für den Handel mit Dual-Use-Gütern. Da das allerdings nicht erst seit der Verabschiedung der EU-Leitlinien so ist, existiert bereits eine Vielzahl von nationalen und internationalen Instrumenten, die die unternehmerische Selbstkontrolle im Außenhandel zum Gegenstand haben. Daher ist es nur folgerichtig, dass sich die EU-Leitlinien selbst an bestehenden Instrumenten und den dort gesammelten Erfahrungen orientieren. Wie die Leitlinien selbst bekunden, wurden für ihre Entwicklung unter anderem die „Best Practice Guidelines“ des Wassenaar-Arrangements,<sup>9</sup> die „Good Practices“ der Nuclear Suppliers Group<sup>10</sup> sowie Teile einer vorangegangenen Empfehlung der Kommission selbst<sup>11</sup> herangezogen. Daneben existieren Vorgaben der zuständigen Behörden aus individuellen Mitgliedstaaten, wie etwa der britische „Compliance Code of Practice.“<sup>12</sup> Auch das deutsche Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle (BAFA) hat ein Merkblatt „Firmeninterne Exportkontrolle“, bereits in zweiter Auflage, veröffentlicht.<sup>13</sup>

Die EU-Leitlinien sind jedoch nicht nur als weitere Ergänzung der bestehenden Instrumente zu sehen. Vielmehr schaffen sie einen einheitlichen, unionsweiten Referenzrahmen für Unternehmen genauso wie für Behörden der Mitgliedstaaten. Die Einbeziehung bestehender Instrumente erfüllt damit den Zweck, gemeinsame Ansätze zu identifizieren und so ein kohärentes Kontrollsystem zu ermöglichen.

### **D. Auswirkungen für die Praxis**

Soweit sich Unternehmen in der Vergangenheit bereits an dem BAFA-Merkblatt bei der Erstellung und Überprüfung ihres ICP orientiert haben, bringen die EU-Leitlinien inhaltlich keine wesentlichen Änderungen mit sich. Denn die Empfehlungen des BAFA weisen starke Ähnlichkeiten mit den EU-Leitlinien auf: Auch hiernach sollen auf Grundlage einer Risikoanalyse bestimmte Kriterien bei der Ausgestaltung eines ICP Beachtung finden. Diese Kriterien entsprechen im Wesentlichen den Kernelementen der EU-Leitlinien.

Dennoch sind die Leitlinien keinesfalls überflüssig, sondern als Schaffung eines EU-weiten Referenzrahmens zu begrüßen. Obwohl sie keine rechtliche Bindungswirkung entfalten, werden sich zukünftig nationale Behörden, einschließlich des BAFA, hieran orientieren und ihre eigenen unverbindlichen Vorgaben an ICPs entsprechend anpassen. Gleichzeitig betont die Empfehlung der Kommission, dass die Leitlinien keine „one size fits all“-Lösung darstellen können. Zwar sollen die aufgeführten Kernelemente grundsätzlich in jedem ICP enthalten sein, doch wird ebenso betont, dass die konkreten Anfor-

derungen und Merkmale eines ICP von den Eigenschaften des jeweiligen Unternehmens und seiner Geschäftstätigkeiten abhängen. Ein wirkungsvolles Compliance-System muss daher, auch unter Inanspruchnahme von externer Beratung, individuell gestaltet sein. Hierfür liefern die Leitlinien wertvolle Orientierungshilfe.

## **Fußnoten**

- 1) Vgl. insbesondere Verordnung (EG) Nr. 428/2009 des Rates vom 05.05.2009 über eine Gemeinschaftsregelung für die Kontrolle der Ausfuhr, der Verbringung, der Vermittlung und der Durchfuhr von Gütern mit doppeltem Verwendungszweck (Dual-Use-VO).
- 2) Vgl. insbesondere § 18 Abs. 5 Außenwirtschaftsgesetz (AWG) und § 19 Abs. 4 Satz 1 AWG i.V.m. § 82 Abs. 4 Außenwirtschaftsverordnung (AWV).
- 3) Empfehlung (EU) 2019/1318 der Kommission vom 30.07.2019 zu internen Compliance Programmen für die Kontrolle des Handels mit Gütern mit doppeltem Verwendungszweck (Dual-Use-Gütern) nach Maßgabe der Verordnung (EG) Nr. 428/2009 des Rates.
- 4) Vgl. insbesondere Art. 20 Dual-Use-VO und § 22 AWW.
- 5) LG München I, Urt. v. 10.12.2013 - 5 HK O 1387/10; Pelz in: Hocke/Sachs/Pelz, Außenwirtschaftsrecht, 2017, Anhang 2 zu § 22 Rn 1.
- 6) Grundsätze der Bundesregierung zur Prüfung der Zuverlässigkeit von Exporteuren von Kriegswaffen und rüstungsrelevanten Gütern v. 25.07.2001.
- 7) Pelz in: Hocke/Sachs/Pelz, Außenwirtschaftsrecht, Anhang 2 zu § 22 Rn 4-5. Zwar haben diese Grundsätze der Bundesregierung als Verwaltungsvorschrift keine Außenwirkung, doch bestimmen sie die Entscheidungspraxis der Behörden.
- 8) *Edler* in Hocke/Sachs/Pelz, Außenwirtschaftsrecht (2017), Art. 12 Dual-Use-VO Rn. 13.
- 9) Wassenaar-Arrangement, Best Practice Guidelines on Internal Compliance Programmes for Dual-Use Goods and Technologies (2011), abrufbar unter <https://www.wassenaar.org/app/uploads/2019/consolidated/2-Internal-Compliance-Programmes.pdf>, abgerufen am 10.10.2019.
- 10) Nuclear Suppliers Group, Good Practices for Corporate Standards to Support the Efforts of the International Community in the Non-Proliferation of Weapons of Mass Destruction (nicht datiert), abrufbar unter [http://www.nuclearsuppliersgroup.org/images/Files/National\\_Practices/NSG\\_Measures\\_for\\_industry\\_update\\_revised\\_v3.0.pdf](http://www.nuclearsuppliersgroup.org/images/Files/National_Practices/NSG_Measures_for_industry_update_revised_v3.0.pdf), abgerufen am 10.10.2019).
- 11) Richtlinie 2011/24/EU: Empfehlung der Kommission vom 11.01.2011 betreffend die Zertifizierung von Unternehmen der Verteidigungsindustrie nach Art. 9 der Richtlinie 2009/43/EG des Europäischen Parlaments und des Rates zur Vereinfachung der Bedingungen für die innergemeinschaftliche Verbringung von Verteidigungsgütern.
- 12) Department for Business Innovation & Skills (Vereinigtes Königreich), Compliance Code of Practice (März 2010), abrufbar unter <https://www.gov.uk/government/publications/compliance-code-of-practice>, abgerufen am 10.10.2019.

- 13) BAFA, Firmeninterne Exportkontrolle: Betriebliche Organisation im Außenwirtschaftsverkehr, 2. Aufl. 2018, abrufbar unter [https://www.bafa.de/SharedDocs/Downloads/DE/Aussenwirtschaft/afk\\_merkblatt\\_icp.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=5](https://www.bafa.de/SharedDocs/Downloads/DE/Aussenwirtschaft/afk_merkblatt_icp.pdf?__blob=publicationFile&v=5), abgerufen am 10.10.2019.

© juris GmbH