
December 2012

FCPA Resource Guide - kort sammanfattning

Den 14 november 2012 publicerade Department of Justice (DOJ) och Securities and Exchange Commission (SEC) den sedan länge efterfrågade "Resource Guide to the U.S. Foreign Corrupt Practices Act (FCPA)". Nedan följer en kort sammanfattning av de viktigaste inslagen från det 120-sidiga och mycket detaljerade dokumentet. Omfattningen och den tid det har tagit att upprätta detta understryker den stora betydelse som dessa myndigheter lägger på FCPA. Det indikerar också att den ökning som skett av antalet ärenden inom detta område kan förväntas öka ytterligare.

Guiden innehåller inte särskilt mycket ny information men är mycket användbar eftersom den sammanställer olika fall och tidigare utfärdad vägledning på området. Den måste dock tas för vad den är – en vägledning, vilket också betonas av att de slutsatser som redovisas är specifika för just det enskilda fallet. Hur som helst förtydligar eller bekräftar de intressanta diskussioner och exempel som Guiden ger myndigheternas tillvägagångssätt avseende exempelvis:

"Obtain or retain" business: Av tillsynsärendena har det länge stått klart att detta kritiska element för ett brott mot FCPA ska tolkas extensivt. Guiden bekräftar att DOJ och SEC anser att varje handling som på något sätt är avsedd att skapa en konkurrensfördel i ett främmande land kommer att omfattas.

Gåvor och gästfrihet: Enstaka fall av icke- affärsrelaterade resor och nöjen kan utgöra en otillbörlig betalning. Guiden ger dock stöd för att det i vissa situationer kan vara acceptabelt att ge mer blygsamma gåvor utan att det innebär ett brott mot reglerna, såsom vid traditionsenliga tillställningar, biljetter till vanliga sportevenemang i samband med affärsrelaterade resor eller gåvor med företagets logotyp inpräglad.

Facilitation payments: Detta har utvecklats till ett unikt område för FCPA eftersom inget annat lands mutbrottslagstiftning tillåter sådana betalningar. Guiden betonar dock de huvudsakliga förutsättningarna och förutom att en sådan betalning måste avse ett lågt belopp skall det avse betalningar för att underlätta myndighetshandling. Exempelvis för att betala en handläggare ett

December 2012
FCPA Resource
Guide - kort
sammanfattning

lägre kontantbelopp för att få ett tillstånd utfärdat som annars skulle ha tagit tre månader att få, även om handläggaren inte har någon rätt att neka tillstånd när de rätta dokumenten väl har lämnats in, och liknande situationer.

Definitionen av utländsk tjänsteman: Guiden har en vidsträckt syn på vem som ska anses vara en utländsk tjänsteman. Varje tjänsteman eller anställd, oavsett position eller beslutsnivå ska omfattas av definitionen. Vidare kan en icke-statlig tjänsteman komma att omfattas av tjänstemannadefinitionen i FCPA i situationer där de agerar såsom i offentlig ställning eller på uppdrag av utländsk regering. Typexempel är svenska privatpraktiserande läkare eftersom finansiering av sjukvårdssystemet till så stor del baseras på offentlig finansiering.

Moderbolagets ansvar för dotterbolagets handlingar: Guiden bekräftar att ett moderbolag kan bli ansvarigt enligt principal-agent teorin vid sidan av den redan kända principen att ett moderbolag kan hållas ansvarig om den tillåter eller deltar i ett dotterbolags otillåtna betalningar. Sålunda fastställs att företagen måste inrätta policys och compliance program för att kunna exculpera sig.

Extraterritoriell behörighet: Guiden bekräftar myndigheternas expansiva syn på FCPA's territoriella räckvidd, bland annat när det gäller utländska företag och medborgare. Guiden anger att stadgan är tillämplig för all e-post eller annan kommunikation från, till eller via USA eller på annat sätt via det amerikanska banksystemet. Även amerikanska personer baserat på medborgarskap allena, kan vara ansvariga för sina handlingar utförda utomlands utan något annat amerikanskt nexus.

Övertagande bolags ansvar: Frågan om ett övertagande bolag ska hållas ansvarigt för ett förvärvat bolags olämpliga agerande har väckt stor debatt. Guiden uttrycker att "i ett betydande antal fall" har DOJ och SEC underlåtit att väcka åtal mot övertagande bolag i fusions- och förvärvs sammanhang där dessa genomfört Due Diligence, åtgärdat det olämpliga agerandet och frivilligt anmält förhållandet till myndigheterna.

Interna redovisningskontroller: Det betonas särskilt att den interna kontrollen måste vara tillräcklig för att "säkerställa" ledningens kontroll, auktoritet och ansvar över företagets tillgångar.

Bland exemplen på viktig information är det faktum att DOJ och SEC i Guiden presenterar flera nya exempel på fall där åklagare underlåtit att väcka åtal. Vad som tycks vara den gemensamma nämnaren i dessa fall är att i vart och ett av exemplen hade det aktuella bolaget genomfört en grundlig intern utredning, omgående

December 2012
FCPA Resource
Guide - kort
sammanfattning

rapporterat mutbrotten till relevanta myndigheter, vidtagit åtgärder för att rädda situationen och försökt säkerställa att det inte händer igen.

Det är viktigt att komma ihåg att Guiden är just det – en guide! Dess syfte är att ge information om FCPA, den är icke-bindande, informell, och sammanfattande i sin natur. Även om den information som Guiden innehåller inte utgör regler eller föreskrifter kommer den dock att vara en god vägledning för bolag och företagsledningar inom detta komplicerade område.

Guiden finns tillgänglig [här](#).



Peter Utterström,
Partner / Advokat



Sofia Karlsson,
Associate