

schulthess
manager
handbuch
2018/2019

Inhalt

Vorwort	7
Die Wirtschaft floriert – doch die Herausforderungen sind gross	9
<i>Prof. Dr. Rudolf Minsch</i>	
Strategie und Führung	
Change Management – Veränderung in dynamischen Zeiten agil bewältigen	21
<i>Dr. Marco Olavarria, Maren Borggräfe</i>	
«Wandel gehört zum Selbstverständnis dieser Firma»	33
<i>Interview mit Marco Gadola</i>	
Rezepte und Anmerkungen zur Kunst der Kommunikation	39
<i>Dr. Mirjam Teitler, Peter Hartmeier</i>	
Was Unternehmen beim Einkauf von Rechtsrat beachten müssen	45
<i>Dr. Bruno Mascello</i>	
Corporate Governance	
Interessenkonflikte – wie hat sich ein Verwaltungsratsmitglied zu verhalten?	55
<i>Prof. Dr. Rolf Watter, Annina Hammer</i>	
Management-Vergütungen in börsenkotierten Aktiengesellschaften	65
<i>Dr. Frank Gerhard</i>	
Risiken im Organisationsreglement des Verwaltungsrats	73
<i>Arlette Pfister</i>	
Nonprofit Governance – Gutes besser tun	79
<i>Prof. Dr. Georg von Schnurbein</i>	
Compliance	
Compliance: Was heisst das konkret für die Unternehmensführung?	89
<i>Dr. Christian Wind</i>	
Compliance zwischen Überregulierung und Übervorsicht	95
<i>Philipp Abegg</i>	
Exportkontrolle und Digitalisierung durch Blockchain und Smart Contracts	105
<i>Prof. Dr. Andreas Furrer, Peter Henschel</i>	
Schweizer Unternehmen im Lichte der europäischen Datenschutzgrundverordnung	113
<i>Claudia Keller</i>	

Kartellrecht

Leitplanken im B2B-Kontakt: So schützt man sich vor der WEKO	121
<i>Prof. Dr. Patrick L. Krauskopf, Dr. Felix Schraner</i>	

Finanzierung und Aktien

Aktuelle Alternativen zur klassischen Bankenfinanzierung	133
<i>Anita Schläpfer, Fabio Elsener</i>	

GAFI-Meldungen der wirtschaftlich berechtigten Person	141
<i>Phyllis Scholl, Prof. Dr. Rashid Bahar</i>	

Steuern

Schweizer Steuerrecht 2018: Unternehmenssteuerreform «reloaded»	149
<i>Prof. Dr. Pascal Hinny</i>	

Besteuerung der digitalen Wirtschaft	155
<i>Dr. Alberto Lissi, Oliver Jäggi</i>	

Mitarbeiterbeteiligungspläne im Wandel der Zeit	163
<i>Dr. Natalie Peter</i>	

Hausbesuche der unfreundlichen Art – Steuerfahndungen in der D-A-CH-Region	171
<i>Daniel Holenstein</i>	

Wirtschaftsdelikte

Selbstanzeige von Unternehmen in internationalen Wirtschaftsstraffällen	179
<i>Daniel Bühr</i>	

Geldwäscherei: Grundlagen, Risiken, Vorkehrungen	187
<i>Dr. Omar Abo Youssef</i>	

Versicherungen

Der Umgang mit Unternehmensrisiken und ihre Versicherungsdeckung	199
<i>Peter Haas, Barbara Klett</i>	

Digitalisierung

Die Entwicklung der Arbeit in Zeiten der Digitalisierung	209
<i>Prof. Michael Beckmann, Elisa Gerten</i>	

«Weniger in Wettbewerb und mehr in Systemen denken»	219
<i>Interview mit Dirk Sebald</i>	

Legal Tech – vom Hype zur digitalen Transformation in der Rechtsberatung	225
<i>Markus Hartung</i>	

Blockchain und Initial Coin Offerings (ICOs) – eine neue Ära?	231
<i>Dr. Yves Mauchle</i>	

Personal

Auswahl von Führungskräften in Zeiten von Transformation	241
<i>Doris Aebi</i>	
Aufhebungsvereinbarungen – Tücken der friedlichen Trennung	249
<i>Romina Carcagni Roesler</i>	
Umgang mit Arbeitsunfähigkeit und Invalidität Arbeitnehmender	257
<i>Prof. Dr. Thomas Gächter, Petra Koller</i>	
Haften Arbeitgeber für Belästigungshandlungen ihrer Arbeitnehmenden?	267
<i>Prof. Dr. Roger Rudolph, Dr. Anina Kuoni</i>	
Weiterbildung für Führungskräfte	275
Beratungsunternehmen im Profil	287
Verzeichnis Beratungsunternehmen	303
Autorenverzeichnis	305

Exportkontrolle und Digitalisierung durch Blockchain und Smart Contracts



Prof. Dr. Andreas Furrer, LL.M.
MME Legal | Tax | Compliance

Andreas Furrer ist Partner bei MME Legal | Tax | Compliance und ordentlicher Professor an der Universität Luzern (Teildeputat). Er arbeitet als Dozent, Anwalt, Schiedsrichter und Gutachter. Sein Schwerpunkt liegt im nationalen und internationalen Wirtschafts- und

Vertragsrecht (Vertriebs-, Logistik- und Transportrecht, Trade Compliance, Blockchain/Smart Contracts) und im internationalen Privatrecht. Er ist sowohl beratend als auch forensisch tätig.



Peter Henschel
MME Legal | Tax | Compliance

Peter Henschel ist Managing Director Compliance bei MME Legal | Tax | Compliance. Er hat Abschlüsse als Wirtschaftsingenieur, einen MAS in Technologiemanagement der ETH Zürich sowie einen Executive Master in Business Law von der HSG. Nach einigen Jahren

als Compliance Officer in der Industrie unterstützt er nun Klienten in den Schwerpunkten Trade Compliance sowie Antikorruption. Weiterhin berät er Klienten im Bereich Blockchain und Tokenization.

ungen der Blockchain. Diese beiden Themen haben auf den ersten Blick wenig miteinander zu tun; bei genauerem Hinsehen wird jedoch deutlich, dass beide Themen einen wichtigen gemeinsamen Nenner haben: strukturierte Prozesse mit definierten Entscheidungsparametern.

Die Digitalisierung der Betriebe schreitet voran. In der Schweiz haben Swissmem und SwisST.net mit Unterstützung aus der Industrie die Initiative «Industrie 2025» ins Leben gerufen, um die Fragen der Digitalisierung und Vernetzung entlang der Wertschöpfungsketten gemeinsam anzugehen. Dabei sollen die Anstrengungen für die Organisation und die Steuerung dieser Prozesse («Industrie 4.0» oder «Intelligente Fabrik») gestärkt und koordiniert werden. In den nachfolgenden Ausführungen greifen wir als aktuelles und diese Fragen übergreifendes Beispiel die Blockchain-Technologie heraus, die durch sogenannte Smart Contracts ein wichtiges Element in dieser Entwicklung darstellt.

Wir werden auf der einen Seite einige wichtige Eckpunkte der betrieblichen und persönlichen Verantwortung für die Compliance mit Sanktionen bzw. der Exportkontrolle aufzeigen und darlegen, dass sich das globale Risikoprofil in diesem Bereich erheblich vergrössert hat. Auf der anderen Seite werden wir nach einer kurzen Einführung in die Blockchain-Technologie und sogenannte Smart Contracts auf die Chancen und Risiken der Digitalisierung und ihr Potenzial für eine effiziente Gestaltung der Exportkontrolle eingehen.

Einleitende Bemerkungen

In den Jahren 2017 und 2018 sind zwei wichtige Themen in den Führungsebenen schweizerischer Unternehmen angekommen: Die wachsenden Herausforderungen im Bereich der Sanktionen und die Chancen und Herausforderungen

Organisation und Entwicklung der Exportkontrolle

Funktion der Exportkontrolle im Welthandel

Der Begriff der Exportkontrolle wird in der Praxis sehr unterschiedlich verwendet. Im Kern geht es darum, durch innerbetriebliche Prozesse sicherzustellen, dass ein Unternehmen im grenzüberschreitenden Handel alle anwendbaren und relevanten rechtlichen Vorgaben einhält.

Die Exportkontrolle bildet Teil einer gesamten Trade-Compliance-Strategie, die neben der Einhaltung der Export- bzw. Importrestriktionen auch andere Themen umfasst, wie die Einhaltung von zoll- und steuerrechtlichen Vorgaben, Qualitäts- und Sicherheitsstandards (wie Gefährdungsregulierung oder CEN-Normen) oder sonstigen Regulierungen, die beim grenzüberschreitenden Warentransport relevant sein können. Für die nachfolgenden Ausführungen werden beispielhaft die Exportrestriktionen (Wirtschaftssanktionen und Embargos, Regularien für Dual-Use- und Rüstungsgüter) herausgegriffen, weil sich die Fragestellung der Schnittstelle zwischen Compliance und Digitalisierung aufgrund der nachstehenden Faktoren gut darstellen lässt.

Mit Wirtschaftssanktionen werden zum einen politische Konflikte mit nichtmilitärischen Mitteln ausgefochten, indem die sanktionierenden Länder dem sanktionierten Land den Zugang zu wirtschaftlichen und technischen Ressourcen erschweren oder verunmöglichen wollen. Zum andern dienen Wirtschaftssanktionen der Einschränkung des wirtschaftlichen und politischen Handlungsspielraums von Personen oder Organisationen unterhalb der staatlichen Ebene. Mit der Dual-Use- und Rüstungsgüter-Regulierung geht es überdies darum, den Zugang zu militärischem Know-how und Gütern für die Herstellung von Bio-, Chemie- und Atomwaffen zu kontrollieren und zu beschränken.

Aus dieser übergeordneten Zielsetzung leiten insbesondere die USA und die EU, zunehmend aber auch andere Handelsmächte wie Russland oder China den Anspruch ab, ihre eigenen Kontrollgesetze auch extraterritorial, d.h. auch auf Handlungen

gen und Vorgänge ausserhalb ihres Staatsgebietes, anzuwenden.

Insbesondere das US-amerikanische Re-Exportrecht, aber auch die Sanktionen der USA setzen seit jeher auf eine extraterritoriale Wirkung in dem Sinne, als sich die für die Umsetzung dieser Handelsschranken zuständigen US-Behörden (wie OFAC, BIS, DOJ) bereits bei einem losen Bezug zu den USA für zuständig erklären. Hierfür reicht es, wenn bspw. eine Zahlung mit USD erfolgt oder wenn US-Banken, US-Unternehmen oder US-Bürger in das Geschäft involviert sind. Sie können in entsprechenden Fällen ihre inländischen Strafmassnahmen auch gegen ausländische Unternehmen und Personen erlassen.

Die entsprechenden Anwendungsvoraussetzungen sind jeweils weit gefasst; sie können aber nur (aber immerhin) im eigenen Staatsgebiet durchgesetzt werden. Hierfür können die Behörden beispielsweise Bussgelder verfügen, Einfuhrschränken erlassen oder Geschäftsbeziehungen mit den sanktionierten Unternehmen verbieten, soweit diese einen Bezug zum eigenen Staatsgebiet haben.

Überdies sind die USA über ihren zentralen Einfluss auf das globale Finanzsystem auch in der Lage, ihre Bestrafung ausländischer Unternehmen (indirekt) auch im Ausland wirksam durchzusetzen. Durch die Aufnahme (Listung) eines Unternehmens in eine US-Sanktionsliste kann ein Unternehmen binnen Tagen den Zugang zum globalen Finanzsystem und entsprechend zum Markt verlieren, weil es keine Bank und kein Geschäftspartner wagen wird, selbst auf diese Sanktionsliste zu geraten.

So wurde 2018 der chinesische Grosskonzern ZTE trotz Unterstützung des chinesischen Staates binnen Tagen zur Aufgabe der Produktion gezwungen, da die ausländischen Geschäftspartner ihrer Supply Chain eine weitere Belieferung des Unternehmens wegen der Listung auf einer US-Sanktionsliste verweigerten.

Auch in der Schweiz musste 2018 OC Oerlikon (vormals Oerlikon-Bührle) entsprechende Sanktionen

abwehren, weil die US-Behörden deren damaligen Mehrheitsaktionär Victor Vekselberg aufgrund seiner Russland-Beziehungen auf eine Sanktionsliste setzten und OC Oerlikon ihre weltweiten Geschäftsbeziehungen konkret gefährdet sah.

Dies zeigt, dass sich die schweizerischen Unternehmen auch über diese ausländischen Regulierungen informieren und in ihren Geschäftstätigkeiten berücksichtigen müssen.

Exportkontrolle – Verantwortung im Betrieb

Jedes Unternehmen muss sich so organisieren, dass es in der Lage ist, die gesetzlichen Rahmenbedingungen einzuhalten und erkenn- und vermeidbare Gefahren für das Unternehmen abzuwehren.

Diese Verantwortung bezieht sich zunächst einmal nur auf die Einhaltung des schweizerischen Exportkontroll- und Embargorechts. Die schweizerische Gesetzgebung enthält eine Reihe strafrechtlicher Sanktionen für Verfehlungen, die eine Höchststrafe von 10 Jahren Gefängnis verbunden mit empfindlichen Bussen vorsehen. Da (auch) das schweizerische Strafrecht grundsätzlich das Fehlverhalten von Personen und nicht von Unternehmen sanktioniert, richtet sich die Strafandrohung des Exportkontrollrechts gegen diejenigen Personen, die für das Unternehmen die entsprechende Entscheidungs- und Organisationsverantwortung tragen. Nur subsidiär kann nach Art. 102 des Schweizerischen Strafgesetzbuches (StGB) das Unternehmen bestraft werden.

Eine Verletzung ausländischen Exportkontrollrechts führt zwar nicht direkt zu einer Bestrafung der entscheidungsverantwortlichen Personen in der Schweiz, wohl aber im Staat mit den entsprechenden Bestimmungen. Da jedoch zumindest die Geschäftsleitung die Gesamtverantwortung für das Unternehmen trägt, hat sie auch die Verpflichtung, die erkenn- und vermeidbaren betrieblichen Risiken zu minimieren. Daraus wiederum ergibt sich die Pflicht, auch das ausländische Exportkontrollrecht auf die unternehmerischen Risiken zu prüfen und im eigenen Betrieb entspre-

chende Kontroll- und Entscheidungsstrukturen zu etablieren.

Verantwortung des Verwaltungsrates und der Geschäftsleitung

Die Gesamtverantwortung eines Unternehmens gehört zu den unübertragbaren und unentziehbaren Aufgaben des Verwaltungsrates (Art. 716 Abs. 1 Ziff. 1 und 2 Schweizer Obligationenrecht [OR], ähnlich auch bei anderen juristischen Personen). Diese Aufgaben können zwar intern an einzelne Verwaltungsräte (oder bspw. an ein Audit-Komitee) delegiert werden, und nach Art. 716b OR kann der Verwaltungsrat in den Statuten ermächtigt werden, über ein Organisationsreglement einzelne Aufgaben an eine Geschäftsführung zu delegieren. Dennoch fokussiert sich die Gesamtverantwortung letztlich immer beim Verwaltungsrat, der für eine angemessene Struktur der Organisation zuständig ist.

Eine entsprechende Organisationsstruktur sollte zum einen die interne Führungsstruktur im Verwaltungsrat und in der Geschäftsleitung umfassen. Zum andern sollte ein internes Compliance Programm («Internal Compliance Program», ICP) aufgesetzt und vom Verwaltungsrat beschlossen sein. Dieses ICP, das nachfolgend noch eingehender dargestellt wird, muss die Regeln für die internen Prozesse bezüglich Informationen und Entscheidungsverantwortung enthalten. Die Geschäftsleitung sowie der Verwaltungsrat müssen dabei regelmässig über die Entwicklungen informiert werden.

Für die schweizerischen (und umso mehr für die europäischen) Unternehmen hat dies zur Folge, dass es nicht nur darum geht, die rechtlichen Vorgaben aus der Schweiz, der EU und den USA einzuhalten, sondern darum, einen Ausweg aus dem Dilemma zu finden, wenn sich diese rechtlichen Vorgaben widersprechen.

Verantwortung des Compliance Officer

Für das Alltagsgeschäft und die Prüfung der einzelnen Fragen muss innerhalb des Betriebes eine Person die relevanten Entscheidungen treffen.

Dem Compliance Officer, der je nach Arbeitsaufwand auch noch andere Funktionen im Betrieb erfüllen kann, fällt die Aufgabe zu, das vom Verwaltungsrat beschlossene ICP im betrieblichen Alltag umzusetzen und in den konkreten Einzelfällen die Entscheidung zu treffen, ob ein Geschäft genehmigt werden kann.

Es ist daher seine Aufgabe, sicherzustellen, dass die Prozesse und Abläufe im Betrieb so gelebt werden, dass mögliche Verstöße gegen das schweizerische oder extraterritoriale Exportkontrollrecht frühzeitig erkannt und verhindert werden. Hierzu muss er den Betrieb vom Einkauf über die Produktentwicklung und -herstellung bis zum Verkauf überblicken und die zuständigen Personen entsprechend schulen und sensibilisieren sowie wenn möglich systemische Prüfungen implementieren.

Der Compliance Officer trägt damit eine erhebliche Verantwortung und unterliegt in vollem Umfang den strafrechtlichen Bestimmungen des Exportkontrollrechts. Er wird daher in heiklen Abwägungsprozessen die Geschäftsleitung oder den verantwortlichen Verwaltungsrat in die Entscheidung einbinden. Diese Einbindung entbindet den Compliance Officer aber nicht von seiner strafrechtlichen Verantwortung. Dies führt auch immer wieder zur Kündigung von Compliance Officers, wenn die Geschäftsleitung oder der Verwaltungsrat ihn anweist, heikle Geschäfte gleichwohl zu genehmigen oder mitzutragen.

ICP als Instrument zur Wahrnehmung der Verantwortung

Das ICP (Internes Compliance Program) stellt einen guten Rahmen zur Regelung und Dokumentation der Compliance-Aufgaben innerhalb eines Unternehmens dar. So wird bspw. für die Beantragung einer Exportbewilligung beim Staatssekretariat für Wirtschaft (SECO), aber auch bei der Beantragung von Re-Exportlizenzen der amerikanischen Behörden erwartet, dass das Unternehmen ein solches dokumentiertes ICP erstellt und implementiert hat. Grössere Betriebe verlangen von ihren Supply-Chain-Geschäftspartnern heute vermehrt das Vorliegen eines solchen ICP.

Die Behörden haben zwar den Inhalt eines ICP nicht exakt definiert, üblicherweise werden jedoch folgende Elemente als Pflichtteil eines ICPs angesehen:

- Managementverpflichtung und Grundsatzklärung zu Exportkontrollen und Sanktionen;
- Definition von Rollen und Verantwortlichkeiten zur Gewährleistung der Compliance in der Exportkontrolle und Sanktionen;
- Genehmigungspflichten: Klassifizierung der zu exportierenden Waren, Software und Technologie nach den Verordnungen über die Kontrolle von Gütern mit doppeltem Verwendungszweck und bestimmten militärischen Gütern;
- «Know Your Customer»: Überprüfung von Endverbraucher und Endverbrauch (Catch-All-Klausel für nicht kontrollierte Waren, Software und Technologie, falls erforderlich);
- Schulung und Information der am Handel Beteiligten;
- interne Audits.

Grundsätzlich sind die meisten dieser Elemente eines ICP auch bei Unternehmen sinnvoll, welche nicht im Bereich der Dual-Use- oder militärischer Güter aktiv sind, und sollten formalisiert sein, um die Einhaltung der strikten Exportkontrollanforderungen sicherstellen zu können.

Viele Unternehmen haben auch ein umfassendes Compliance Management System (CMS), das letztlich auch die Elemente eines ICP umfassen sollte. Damit können die internen Strukturen schlank, effizient und kostengünstiger implementiert werden.

Betriebliche Chancen und Herausforderungen der Blockchain und Smart Contracts *Blockchain und Rechtsgeschäfte über Smart Contracts*

Es ist hier nicht der Platz, um die Blockchain-Technologie im Einzelnen darzustellen. Für die vorliegenden Zwecke genügt der Hinweis darauf, dass die Blockchain in der industriellen Anwendung die Möglichkeit bietet, unter Nutzung einer sehr anspruchsvollen kryptografischen Verschlüsselungs-

technologie dezentral Informationen (Daten oder Codes) zu speichern, zu ergänzen und zu transferieren. Diese Daten werden auf einer dezentralen Datenbank (den sog. Ledgers) gespeichert, sei dies auf öffentlichen oder privaten Blockchains. Der hohe Sicherheitsstandard wird dadurch gewährleistet, dass die Kontrolle und Verifizierung der einzelnen Einträge auf den Ledgers durch (je nach gewähltem Protokoll unterschiedlich gestaltete) neutrale Prüfungsstellen («Miners») erfolgt. Für die breite industrielle Anwendung sind noch einige technische Hindernisse zu überwinden, wie bspw. der limitierte Datendurchsatz und der hohe Energieverbrauch.

Die Blockchain-Technologie wird heute sowohl über- als auch unterschätzt. Manche sehen sie als Heilsbringer für jegliches Problem, andere wollen sie als blossen Hype abtun. So waren die Jahre 2016 und 2017 geprägt vom Höhenflug des Bitcoins und der Kapitalbeschaffung mithilfe der Blockchain-Technologie über sogenannte Initial Coin Offerings (ICOs, auch bekannt als Token Sales oder Token Generation Events, TGE). Die öffentliche Diskussion fokussiert sich auf Bitcoin und «Kryptowährungen», obwohl eigentlich die industrielle Anwendung der Blockchain-Technologie im Zusammenhang mit der Geschäftsprozessdigitalisierung im Vordergrund steht.

Für die industrielle Anwendung von besonderer Bedeutung ist die Möglichkeit, auf dieser dezentralen Blockchain auch Programme zu aktivieren (sogenannte Smart Contracts), die auf der Grundlage der zugeführten Daten entsprechende Prozesse automatisch auslösen und damit neue Transaktionen generieren. So können bspw. automatisch Zahlungen initiiert, Informationen, Angebote oder Mahnungen verschickt oder eine fast unbegrenzte Anzahl von anderen Aktionen ausgelöst werden.

In allen Rechtsordnungen sind viele Fragen der Blockchain umstritten und ungelöst, wie im Bereich der Finanzmarktregulierung (z.B. «Wann ist ein Token ein Wertpapier?»), des Datenschutzes (z.B. Umsetzung des «Rechts auf Vergessen» nach

den neuen Allgemeinen Datenschutzbestimmungen der EU) sowie der privatrechtlichen Umsetzung (bspw. Übertragung von Eigentum, Forderungen und Daten). Dabei müssen die zugrunde liegenden Transaktionen von Smart-Contract-Systemen den geltenden Vorschriften entsprechen. Die Smart Contracts müssen aber auch so programmiert sein, dass die von ihnen ausgelösten Transaktionen rechtlich bindend sind.

Die Regulierungsbehörden verstärken weltweit ihre Bemühungen, die neuen Blockchain-Funktionen wie Smart Contracts, Wallets und Tokens innerhalb ihres bestehenden Regulierungsrahmens zu qualifizieren. Für diese Zwecke, aber auch mit Blick auf die Rechtsrelevanz von automatisierten Aktionen der Smart Contracts wird die Diskussion über eine allgemein anerkannte Klassifizierung der verschiedenen Arten von Tokens an Bedeutung gewinnen, wie dies bspw. MME mit dem «Conceptual Framework for Legal and Risk Assessment of Crypto Tokens» entwickelt hat (<https://bit.ly/2takE5a>).

Compliance ist technologieneutral

Die Blockchain-Technologie wird heute genutzt, um viele neue und innovative Geschäftslösungen und Anwendungen zu entwickeln. Ihr Potenzial kann bislang noch nicht abgesehen werden.

Die meisten Compliance-Regularien sind grundsätzlich technologieneutral und müssen auch in diesem neuen Feld berücksichtigt werden. Da die Regelungen für die Exportkontrolle für alle Arten von Geschäftsprozessen gelten, sind sie auch auf Transaktionen anzuwenden, die auf der Blockchain ausgeführt werden. Die betrieblichen Compliance-Prozesse und -Systeme müssen die Einhaltung der relevanten Vorschriften sicherstellen, unabhängig von den eingesetzten technischen Mitteln.

In sehr vielen Betrieben wird gegenwärtig intensiv über das Potenzial der Blockchain und der Smart Contracts nachgedacht oder für den eigenen Geschäftsbereich bereits an ersten Prototypen getestet. Die zuständige Compliance Community sollte diese internen Diskussionen und Projekte

frühzeitig eng begleiten. Wenn diese Technologie richtig eingesetzt wird, hat sie auch grosses Potenzial für die Vereinfachung der internen Exportkontrollprozesse, sodass diese effizienter gestaltet und partiell automatisiert werden können. Damit kann diese neue Technologie dazu genutzt werden, das Konzept «Compliance by Design» konsequent durchzusetzen.

Bislang fokussierte sich die Arbeit des Compliance Officer häufig darauf, die verantwortlichen Personen für die Compliance-Prozesse zu sensibilisieren, sodass die Compliance-relevanten Transaktionen erkannt und in den Compliance-Prozess eingespeist werden konnten. Der Compliance Officer sollte nun seine Kontrolle auf die geplanten Blockchain-basierten Prozesse ausweiten. Denn im Rahmen der Digitalisierung der Geschäftsprozesse werden zunehmend gewisse Entscheidungen auf der Grundlage von vorgegebenen Parametern automatisiert ablaufen: So werden beispielsweise

- Akkreditive über Smart Contracts ohne Einbezug von Banken organisiert,
- Zahlungen bei Vorliegen gewisser Vorkommnisse (bspw. Frachtgut hat Zoll verlassen) automatisch ausgeführt oder
- Schadenersatzzahlungen geleistet, weil die temperaturgeführte Fracht die definierte Temperatur überschritten hat.

Der Compliance Officer hat daher dafür zu sorgen, dass entsprechende Transaktionen nicht ohne vorgängige Compliance-Prüfung ausgeführt werden können. Ob diese Transaktionen vollständig automatisiert ablaufen oder letztlich vom Compliance Officer manuell unterstützt werden müssen, wird eine der entscheidenden Fragen sein.

Neue Compliance – Herausforderungen durch die Blockchain

Die Blockchain-Technologie in ihren vielfältigen Anwendungen kreierte im Bereich Exportkontrolle aber auch selbst neue Herausforderungen, da die zu übertragenden Coins oder Tokens jeweils werthaltig sein können. Mit einer Transaktion auf der Blockchain werden diese Werte

übertragen, was aus exportkontrollrechtlicher Sicht einer relevanten Bereitstellung gleichkommt.

Sowohl die amerikanischen Behörden (US Office of Foreign Asset Control, OFAC) als auch das schweizerische SECO haben bestätigt, dass Transaktionen mit Kryptowährungen bzw. die Nutzung von Tokens (z.B. in Smart Contracts) unter das US- und das schweizerische Sanktions- und Embargorecht fallen. Auf Rückfrage der Autoren betonte das SECO: *«Kryptowährungen bzw. digitale Informationseinheiten mit möglicher Werthaltigkeit sind im Hinblick auf Sanktionen als Gelder bzw. wirtschaftliche Vermögenswerte zu betrachten. Die in den Verordnungen verankerten Verbote (insbesondere Bereitstellungsverbote) müssen entsprechend eingehalten werden.»*

Das OFAC hat bereits angekündigt, dass es in naher Zukunft Blockchain-Adressen (eindeutige alphanumerische Identifikatoren, die als Public Keys oder Wallets bezeichnet werden) auf Sanktionslisten (Specially Designated Nationals, SDNs) setzen wird. Nach Aussage des OFAC soll damit die Öffentlichkeit über bestimmte öffentliche Schlüssel informiert werden, die einer sanktionierten Person zugeordnet sind. Der Eintrag in der Sanktionsliste wird auch einen Indikator auf die entsprechend sanktionierte Kryptowährung enthalten.

Entsprechend ist für Unternehmen, die offene Blockchains nutzen wollen, nicht nur die Prüfung der involvierten Wallet-Adressen relevant. Vielmehr muss auch ein KYC-Prozess implementiert werden, um sicherzustellen, dass die involvierten Personen und deren Wallets nicht sanktioniert sind.

Exportkontrolle und Smart Contract Design

Sanktionen und Embargoprüfungen werden sich wohl zu einer Standardfunktion innerhalb von Smart Contracts auf öffentlichen Blockchains etablieren. KYC-Prozesse (hier definiert als «Know Your Counterparty») werden bereits in vielen Blockchain-Projekten eingesetzt, ins-

besondere beim Austausch von Krypto- in Fiat-Währungen.

Viele Unternehmen leiden heute unter der Fülle von Compliance-Anforderungen, weil diese häufig noch durch manuelle Prozesse umgesetzt werden, die sich auf papierene Dokumente stützen. Eine Automatisierung scheitert bislang oft an unzureichender Systemintegration oder lückenhaften Stammdaten.

Die Blockchain-Technologie setzt voraus, dass Geschäftsprozesse digitalisiert sind, damit sie über die Blockchain automatisiert ablaufen können. Mehrere Unternehmen arbeiten derzeit an Digitalisierungs- und Blockchain-Lösungen für alle Arten von Dokumenten, die im logistischen Transport eingesetzt werden. Diese werden nicht nur die Grundlage für Sanktionen und Embargo-Screening von Empfängern und Endverbrauchern sein, sondern bspw. auch für die Kontrolle von Ausfuhrgenehmigungen. Compliance-Verantwortliche müssten die entsprechenden Regeln und Prüfungsschritte in die genutzten Smart Contracts integrieren.

Durch die sichere und unveränderbare Aufzeichnung der Transaktionsdaten auf der Blockchain können Compliance-Verantwortliche oder Auditoren problemlos eine nachträgliche Prüfung der Transaktion durchführen. Die Blockchain sichert überdies, dass alle Parteien identifiziert werden können und dass alle relevanten Daten (z.B. Endbenutzerinformationen, Klassifizierung und Lizenzierung) jederzeit verfügbar und dokumentiert sind.

Der Compliance Officer sollte sich auf eine geschickte Integration seiner Kontrollaufgaben in die digitalen Prozesse und in die Gestaltung der Smart Contracts konzentrieren. Damit kann er viele Aufgaben effizienter gestalten und damit die Compliance-Aufgaben noch tiefer im Betrieb und auch in den End-to-End-Prozessen verankern. Letztlich gibt ihm dies auch die Möglichkeit, sich auf die Kernaufgaben der Steuerung und Auditierung zu fokussieren.

Schlussfolgerungen und Handlungsempfehlungen

Die Digitalisierung von betriebsinternen Prozessen bieten das Potenzial, die immer komplexer werdenden Compliance-Vorgaben teilweise automatisiert zu erfüllen. Durch diese Erleichterungen können auch strengere Standards eingeführt werden, zumal das Exportkontrollrecht *per se* keine Wertgrenzen kennt.

Die Blockchain-Technologie erweitert darüber hinaus die Digitalisierung um die Integration dritter Parteien in die Geschäftsprozesse. So können dank Smart Contracts Drittparteien einer Supply Chain über die (System-)Grenzen des Unternehmenssystems hinweg direkt in die internen Geschäftsprozesse eingebunden werden. Compliance-Prüfungen können dann auch über diese Unternehmensgrenzen hinweg integriert und automatisiert ablaufen. Die dadurch möglicherweise entstehenden erhöhten Compliance-Risiken können durch eine saubere Integration der Vorgaben in den entsprechenden Smart Contracts adressiert und (teilweise) automatisiert kontrolliert werden.

Die Letztverantwortung für Risikoentscheidungen wird aber beim Compliance Officer, der Geschäftsleitung und letztlich auch beim Verwaltungsrat verbleiben.

«Compliance by Smart Contract Design» wird in den nächsten Jahren die Unternehmen vor spannende Herausforderungen stellen, hat aber auch das Potenzial, den komplexer werdenden Anforderungen smart entgegenzutreten.

Kernaussagen

- Verwaltungsrat, Geschäftsleitung und der Compliance Officer tragen gemeinsam die Verantwortung für die Einhaltung der inländischen und der relevanten ausländischen Sanktionen und Exportkontrollbestimmungen.
 - Die Digitalisierung der betrieblichen Prozesse erlaubt eine effiziente Integration der Exportkontrolle, doch müssen die entsprechenden Massnahmen frühzeitig und systematisch ergriffen werden.
 - Blockchain und Smart Contracts bergen ein grosses Potenzial zur effizienten Gestaltung der Exportkontrolle unter Einbezug des Verhaltens von Geschäftspartnern.
 - Die Compliance-Verantwortlichen stehen vor einer grossen Aufgabe, wenn sich ihre Unternehmen auf die neuen digitalen Herausforderungen einstellen und entsprechende Massnahmen einführen müssen.
-

Das Handbuch für erfolgreiche Manager.

Mit Experten-Wissen zu brisanten Themen wie Strategie und Führung, Steuern, Compliance, Wirtschaftsdelikte und Arbeitsrecht

- ✓ aktueller Überblick zu den laufenden Entwicklungen
- ✓ mit Checklisten, Übersichten und Ergänzungen
- ✓ Kernaussagen für die schnelle Informationsaufnahme



Jetzt erhältlich
www.managerhandbuch.ch

Schulthess
MANAGEMENT **S**