

## **A.B.D. YURTDIŞI YOLSUZLUK UYGULAMALARI KANUNU VE BİRLEŞİK KRALLIK RÜŞVET KANUNU ARASINDAKİ TEMEL FARKLAR**

Rüşvet ve yolsuzluk suçları, demokrasiyi tam benimseyememiş gelişmekte olan ülkelere özgü olmakla beraber, bu suçların aynı zamanda dünyanın farklı yerlerinde faaliyet gösteren çok uluslu şirketler tarafından da yaygın bir şekilde işlendiği görülmektedir. Her ne kadar yabancı şirketlerin hukuka aykırı davranışlarının cezalandırılması yatırıma ev sahipliği yapan devletin sorumluluğunda olsa da onların bu konudaki isteksizliği veya yetersizliği, uluslararası toplumu yolsuzluk ve rüşvetle etkin mücadele adına yasal düzenlemeler yapmaya sevk etmiştir. OECD ve Uluslararası Ticaret Odası (International Chamber of Commerce) gibi bazı uluslararası örgütler, küresel ticareti rüşvet ve yolsuzluk suçlarından arındırmak için önemli kurallar geliştirmiştir. Benzer şekilde, devletler de kendine bağlı şirketlerin yurtdışı faaliyetlerini mercek altına alma ihtiyacı hissetmiş, bazı devletler uluslararası yolsuzluk ve rüşvetle mücadeleye dair yasalarına sınır ötesi uygulama kabiliyeti eklemiştir. Bu bakımdan, A.B.D. Yurtdışı Yolsuzluk Uygulamaları Kanunu (Foreign Corrupt Practices Act- FCPA) ve Birleşik Krallık Rüşvet Kanunu (UK Bribery Act- UKBA) en etkin hukuk kuralları olarak öne çıkmaktadır.

Yolsuzluk ve rüşvetle mücadele adına, FCPA ve UKBA önemli kurallar içermekte ve yetkisi dâhilinde bulunan şirketler için geniş ve sert yükümlülükler getirmektedir. Şirketler, kendi çalışanlarının ya da ticaret yaptığı araçlar veya yerel ortaklarının eylemlerinden kaynaklanabilecek cezalardan kurtulmak için, şirket bünyesinde efektif bir uyum programı uyguladığını ortaya koymalıdır. Söz konusu uyum programlarının içeriği ve yapısı belirlenirken FCPA ve UKBA'da yer alan standartlar takip edilmelidir. Ancak her ne kadar uluslararası yolsuzluk ve rüşvetle etkin mücadele etme ortak amacına sahip olsalar da, bu iki kanun yetki ve düzenlemiş oldukları suçun unsurları ve tanımı bakımından farklılıklar arz etmektedir. Dolayısıyla, küresel düzeyde faaliyet gösteren şirketlerin, aynı anda hem FCPA hem de UKBA'nın yetki alanına girmesi büyük bir ihtimal dahilinde olacağından, şirketler uyum programlarını dizayn ederken bu kanunlardan sadece bir tanesini model olarak ele almamalı ve daha da önemlisi her ikisi arasındaki temel farkları dikkate alarak hareket etmelidir. FCPA ve UKBA arasındaki farklar:

### **Yetki Bakımından:**

Hem FCPA hem de UKBA sınır ötesi uygulama kabiliyetini haizdir. FCPA'nın yetki alanına A.B.D. Menkul Kıymetler Borsası'na kayıtlı ya da Menkul Kıymetler ve Döviz Yasasına göre Borsa'ya raporlama yükümlülüğü bulunan ihraççılar, ihraççı harici tüm A.B.D. özel ve tüzel kişileri, ya da bu belirtilen ulusal şirketler ve bireyler adına hareket eden vekil ya da hissedarlar ve A.B.D. topraklarındayken rüşvet ve yolsuzluk suçlarını işleyen yabancı özel veya tüzel kişiler girmektedir. UKBA'nın kapsamına ise, kim tarafından işlendiği önemli olmaksızın Birleşik Krallık'taki tüm rüşvet ve yolsuzluk suçları ve dünyanın neresinde olursa olsun Birleşik Krallık'la "yakından bağlantılı" özel ve tüzel kişilerin eylem ya da ihmalleri girmektedir. UKBA Başlık 12 (4) kimlerin Birleşik Krallık ile "yakından bağlantılı" olduğunu sıralamaktadır.

### **Yabancı Kamu Görevlisi:**

FCPA yabancı resmi memurlara “değeri olan herhangi bir şeyi” vermeyi onaylamak gibi rüşvet suçlarını yasaklarken, UKBA kişi bakımından herhangi bir sınırlamaya gitmemiş ve hem kamu hem de özel sektörde hukuka aykırı haksız menfaat sağlamaya yönelik tüm eylem ya da ihmalleri yasaklamıştır.

### **Kasıt:**

FCPA, “yolsuz bir menfaat” sağlanması için “kasıt” ararken, UKBA rüşvet ve yolsuzluk suçunun işlenmesi için herhangi bir manevi unsur aramamaktadır.

### **Aktif ve Pasif Rüşvet Suçları:**

FCPA, sadece uluslararası ticari işlemlerde yabancı kamu görevlilerine rüşvet teklif ya da vaat edilmesini ya da verilmesini yani aktif rüşveti yasaklarken, UKBA bunun yanında rüşvet alma ya da talep etmeye de (pasif rüşvet) ilişkin hükümler içerir.

### **Şirket Sorumluluğu:**

Hem FCPA hem de UKBA yolsuzluk ve rüşvetle etkin mücadele adına yetkisi kapsamındaki şirketlere ağır yükümlülükler getirmiş ve bunların ihlali durumunda ağır cezalar öngörmüştür. FCPA, şirketlerin fonksiyonel bir iç muhasebe kontrolleri sistemi kurmasını ve uygulamasını emreder. UKBA ise, uluslararası yolsuzluk ve rüşvet yasaları bağlamında şirketleri çok yakından ilgilendiren “önleme yükümlülüğü” kuralını içermektedir. Bu kurala göre, dünya çapında faaliyet gösteren şirketler, kendi çalışanları, aracı olarak kullandığı veya operasyonlarında ortaklık yaptığı özel ve tüzel kişilerin eylem ve ihmallerinden doğabilecek sorumluluktan, şirket içi efektif bir uyum programı uyguladığını ispat ederek kurtulabilir. Şirketler, uyum programlarının UKBA standartlarını karşıladığını ispatlamak için, kendi faaliyet alanına ilişkin sektörel ve coğrafik kriterler göz önünde bulundurularak risk analizi yaptığını, şirketin üst yönetim kadrosunun uyum programında etkin rol oynadığını, üçüncü kişiler uyum değerlendirilmesine ilişkin kuralların var olduğunu (due diligence) ve uyum programının etkin uygulanması için gerekli izleme mekanizmalarının kurulduğunu ikna edici bir seviyede ortaya koymalıdır.

### **İş Geliştirme Harcamaları:**

FCPA “makul derecede” ve “iyi niyet” çerçevesinde iş geliştirmek yemek, hediye, eğlence ve benzeri konularda yapılan harcamalara müsaade ederken, UKBA bu tür harcamalara ancak sağlanan yararın “uygunsuz olmaması” şartı ile izin vermektedir.

### **Hızlandırma Masrafları:**

FCPA, idari kurumlardan lisans ya da belli bir konuda izin alma gibi konularda süreci hızlandırmak için yabancı kamu görevlilerine yapılan ödemelere dair suçlanan kişiye istisnai olarak savunma hakkı vermesine karşılık UKBA bu konuda herhangi bir istisna içermemektedir.

### **Cezalar:**

FCPA kurallarına göre suçlu bulunan gerçek kişiler beş yıla kadar hapis ve/veya en fazla 250.000 A.B.D. Doları, tüzel kişiler ise en fazla 2.000.000 A.B.D. Doları tutarında para cezası ile cezalandırılabilir. Bilgi, belge ya da raporların kayda geçirilmesine ilişkin işlenen suçlarda, bireyler 5.000.000 A.B.D. Dolarını aşmamak kaydıyla para cezasına ya da yirmi yıldan fazla olmayan hapis cezasına ya da her ikisine çarptırılabilir. Bu suçların tüzel kişiler tarafından işlendiği durumlarda, 25.000.000 A.B.D. Dolarına varan para cezasına hükmedilebilir. Cezalar konusunda, UKBA ise gerçek kişiler için on yılı aşmayacak şekilde hapis cezası ve hem gerçek hem de tüzel kişiler için üst sınırı belli olmayan para cezası öngörmüştür.

### **SİZİN İÇİN NE YAPABİLİRİZ:**

Uluslararası yolsuzluk ve rüşvetle mücadele düzenlemeleri ile uyum konusunda müvekkilimize şu hizmetleri sunmaktayız:

- i. Ulusal ve uluslararası hukuki düzenlemeler hakkında hukuki görüş verilmesi,
- ii. İlgili ulusal ve uluslararası düzenlemeler çerçevesinde şirket içi uyum programları hazırlanması ve geliştirilmesi
- iii. Kurumsal uyuma ilişkin rehber ve yönetmeliklerinin hazırlanması ve mevcutların güncellenmesi,
- iv. Şirket içi uyum programı bağlamında yönetici ve çalışanlara eğitim verilmesi,
- v. Uyum programları kapsamında denetim ve izleme mekanizmalarının kurulması,
- vi. Uyum programları çerçevesinde risk analizi yapılması,
- vii. Uyum programları çerçevesinde gerekli raporlamaların hazırlanması,
- viii. Şirketin ticari ilişki içerisinde olduğu sağlayıcılar, dağıtıcılar, alt üreticiler ve benzeri üçüncü kişilerin için uyum değerlendirmesi,
- ix. Ulusal ve uluslararası mevzuatın ihlali durumunda yerel ya da yabancı mahkemeler önünde savunma yapma,