

Stellungnahme

**Referentenentwurf
Gesetz über die unternehmerischen
Sorgfaltspflichten in Lieferketten
(Fassung vom 28.02.2021, 15:50)**

SorgfaltspflichtenG

Bundesverband der Deutschen Industrie e.V.

Inhaltsverzeichnis

Einleitung.....	3
Übersicht wichtigste Elemente des Referentenentwurfs	4
Generelle Einordnung und Kritikpunkte	5
BDI-Forderungen.....	12
Über den BDI.....	15
Impressum	15

Einleitung

Der BDI erachtet die **sehr kurze Frist von gerade einmal 6 1/2 Stunden** zur Stellungnahme zu einem für die exportorientierte Industrie sehr implikationsreichen **nicht-ressortabgestimmten** Referentenentwurf (ReferentenE) zu einem Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten (SorgfaltspflichtenG) als **vollkommen inakzeptabel**. Das SorgfaltspflichtenG ist komplettes Neuland und definiert erstmals verbindliche nationale gesetzliche Normen zu unternehmerischen menschenrechtlichen Sorgfaltspflichten in der Lieferkette sowie ein vollkommen neues “Due-Diligence“-System. Eine vernünftige, tiefgreifende und der Bedeutung des Themas angemessene Befassung durch die Wirtschaft ist in solch einer kurzen Frist überhaupt nicht möglich. Unsere Stellungnahme hat demnach auch nur vorläufigen Charakter. Es hätte vielmehr einer mindestens vierwöchigen Verbändeanhörung bedurft. Im Idealfall hätte die Einbindung der Wirtschaft zu solch substanziellen Fragen bereits in der langen Vorbereitungszeit des Entwurfes in strukturierter Form stattgefunden.

Der Normenkontrollrat hatte das Fehlen eines auch seitens der Wirtschaft vorgeschlagenen Praxistests im Kontext der Erarbeitung eines SorgfaltspflichtenG mit dem Ziel eines evidenzbasierten, vollzugs- und praxistauglichen Rechts in seinem Jahresbericht 2020 kritisiert. Dieser hätte vielleicht auch ergebnisoffen regulatorische Alternativen zur Verrechtlichung der VN-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte (VN-Leitprinzipien) diskutiert, um das gewünschte Ziel zu erreichen: Menschenrechtsverletzungen in globalen Lieferketten zu verhindern. **Die Bundesregierung sollte sich bei zukünftigen Gesetzgebungsverfahren des Instruments des Praxistests bedienen und an den Verfahrensweisen des Konsultationsprozesses der Europäischen Kommission orientieren, die eine strukturierte, transparente und mehrstufige Beteiligung aller Interessierter ermöglicht.**

Übersicht wichtigste Elemente des Referentenentwurfs

- Unternehmen mit Hauptverwaltung, Hauptniederlassung, Verwaltungs- oder satzungsmäßigem Sitz in Deutschland werden zu Sorgfalts- und Berichtspflichten im Hinblick auf die Achtung der Menschenrechte in ihrer Lieferkette verpflichtet. Diese Sorgfaltspflichten gelten ab dem 01.01.2023 für Unternehmen mit mindestens 3.000 Mitarbeitern und ab dem 01.01.2024 für Unternehmen mit mehr als 1.000 Mitarbeitern.
- Menschenrechte im Sinne dieses Gesetzes sind in der Anlage zum Gesetz abschließend aufgeführt. Sie umfassen neben den klassischen ILO-Kernarbeitsnormen auch den VN-Sozialpakt und den VN-Zivilpakt sowie zwei Abkommen zum Umweltschutz.
- Unternehmen werden menschenrechtliche Sorgfaltspflichten entlang der gesamten Lieferkette auferlegt, d.h. im eigenen Geschäftsbereich, gegenüber unmittelbaren Zulieferern sowie gegenüber mittelbaren Zulieferern.
- Die Unternehmen sind verpflichtet, ein angemessenes Risikomanagement einführen. Dazu ist neben der Erstellung einer Grundsatzerklärung eine Risikoanalyse durchführen. Nach dem Wortlaut des Gesetzentwurfs gilt die Pflicht zur Risikoanalyse neben dem eigenen Geschäftsbereich zunächst nur für direkte Zulieferer (Tier 1). Im Hinblick auf mittelbare Zulieferer gilt diese Pflicht nur aus konkretem Anlass: wenn Unternehmen substantiierte Hinweise oder positive Kenntnis bzgl. möglicher Menschenrechtsverletzungen vorliegen.
- Beim Vorliegen menschenrechtlicher Risiken hat das Unternehmen Präventionsmaßnahmen und beim Eintritt einer Verletzung Abhilfemaßnahmen durchzuführen.
- Diese Maßnahmen sind zeitnah zu dokumentieren und jährlich in einem Bericht zusammenzufassen, der auf der Internetseite des Unternehmens zugänglich zu machen ist.
- Daneben ist von den Unternehmen ein Beschwerdeverfahren einzurichten, um die Meldung drohender Verstöße gegen Menschenrechte oder Umweltschutzpflichten zu ermöglichen.
- Die Wirksamkeit der verschiedenen Bestandteile des Risikomanagements ist mindestens jährlich und anlassbezogen zu prüfen.

SorgfaltspflichtenG

- Auf die Einführung einer besonderen zivilrechtlichen Haftung wird verzichtet. Interessenvertretern, wie z.B. Nichtregierungsorganisationen und Gewerkschaften, wird die Möglichkeit einer Prozessstandschaft eingeräumt. Damit können sie im eigenen Namen Ansprüche von Betroffenen vor einem deutschen Gericht geltend machen.
- Das Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle (BAFA) wird als zuständige Aufsichtsbehörde benannt und mit umfassenden Kompetenzen ausgestattet. Verweigert das Unternehmen die Zusammenarbeit, so kann die BAFA ein Zwangsgeld von bis zu EUR 50.000 verhängen. Verstößt das Unternehmen vorsätzlich oder fahrlässig gegen die gesetzlichen Sorgfaltspflichten, so kann die BAFA ein Bußgeld verhängen, das sich am Gesamtumsatz des Unternehmens orientieren soll. Bei einem schweren Verstoß kann das Unternehmen auch für einen Zeitraum von bis zu 3 Jahren von der Vergabe öffentlicher Aufträge ausgeschlossen werden.

Generelle Einordnung und Kritikpunkte

Der **BDI unterstützt die Zielsetzung** der Bundesregierung, **Menschenrechtsverletzungen in globalen Lieferketten zu verhindern und hohe Standards einzuhalten**. Für die deutsche Industrie sind die verantwortungsvolle Gestaltung von globalen Lieferketten und die Achtung von Menschenrechten selbstverständlich. Deshalb haben viele Unternehmen zur Umsetzung der VN-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte internationale Codes of Conduct und Lieferantenverträge, in welchen sie sich und ihre Partner zur Achtung von Menschenrechten verpflichten. Es existieren zahlreiche nationale und supranationale Brancheninitiativen mit Blick auf nachhaltiges Lieferkettenmanagement und verantwortungsvolle Beschaffung, in welchen deutsche Unternehmen aktiv sind.

Der jetzt vorgelegte, nicht-ressortabgestimmte **Referentenentwurf (ReferentenE)** vom 1. März 2021 für ein Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten (SorgfaltspflichtenG) **weist jedoch etliche Mängel auf**, um die gemeinsame Zielsetzung wirksam vor Ort und für die betroffenen deutschen Unternehmen umsetzbar zu erreichen. Er ist **dringend überarbeitungswürdig**. Dabei wird vor allem dem Umstand nicht Rechnung getragen, dass viele deutsche Unternehmen gar keine Niederlassungen im Ausland haben und somit regelmäßig keine direkten Einwirkungsmöglichkeiten vor Ort besitzen. Dies wird vor allem dann problematisch, wenn

deutsche kleine und mittelständische Unternehmen (**KMU**) als unmittelbare Zulieferer von nach dem ReferentenE verpflichteten großen Unternehmen vertraglich in die Pflicht genommen würden, wiederum selbst ihre unmittelbaren Zulieferer zu kontrollieren.

Zudem **kann ein solches Gesetz überhaupt nur ansatzweise funktionieren, wenn Politik und Wirtschaft zusammenarbeiten** und die Politik umfassende Unterstützung zur Ausübung der unternehmerischen Sorgfaltspflichten für die Lieferkette bereitstellt. In jedem Fall muss den Unternehmen ausreichend Zeit gegeben werden, um unternehmensinterne Vorkehrungen zur Erfüllung der ihnen nach dem ReferentenE obliegenden Pflichten aufbauen zu können. Hierfür ist zwingend eine **angemessene Übergangsfrist** für die Anwendung des Gesetzes vorzusehen. **Unternehmen dürfen nicht Pflichten auferlegt werden, die selbst von Staaten nicht durchgesetzt werden können.** Und auch hier weist der ReferentenE Mängel auf. Die zuständige Behörde, das Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle (BAFA), wird hauptsächlich für die Kontrolle, Überwachung und mögliche Sanktionierung ausgestattet und instruiert; die Informationspflichten/-tätigkeiten der Behörde zur Unterstützung der Unternehmen sind dagegen deutlich untergewichtet. Dabei zeigt gerade das Beispiel der EU-Konfliktmineralienverordnung (KonfliktmineralienVO), welche umfangreiche Informationen die EU-Kommission zur Einhaltung der Sorgfaltspflichten der betroffenen Unions-Einführer bereitstellt – und da geht es um bislang lediglich vier Konfliktmineralien.

Der **Anwendungsbereich** des ReferentenE und die damit verbundenen **geschützten Rechtspositionen gehen weit über den Menschenrechtsschutz hinaus**. Er erfasst auch Arbeits- und Sozialstandards sowie Sorgfaltspflichten bezogen auf zwei Umweltabkommen. Beispielfhaft ist anzumerken, dass die für Deutschland und die EU wichtigsten Handelspartner einige der zugrunde gelegten Referenzabkommen nicht ratifiziert haben, z. B. China in Bezug auf den IPbpR sowie einige der genannten ILO-Abkommen (ILO-Abkommen 87, 98, 29 und 105) oder die USA in Bezug auf den IPwskR (und ILO-Abkommen 87, 98, 29, 100, 111, 138), so dass sie nicht in deren nationales Recht umgesetzt wurden. Auch wenden die Staaten die völkerrechtlichen Verpflichtungen zum Schutz der Menschenrechte unterschiedlich an. Gerade Arbeits- und Sozialstandards stellen Unternehmen zudem vor besondere Herausforderungen. Es ist nicht möglich, Lohnniveau und Sozialgesetze in anderen Staaten zu definieren. Was in den jeweiligen Staaten bspw. als „angemessener Lohn“ zu gelten hat, unterliegt der Rechtssetzungskompetenz

des jeweiligen Staates. Eine Überprüfung durch Unternehmen, ob „angemessene Löhne“ gewährt werden, scheitert im Übrigen schon allein daran, dass die ausländischen Lieferanten hierüber nicht informieren. Überdies haben Unternehmen nicht die notwendigen Ressourcen, um eine solche Überprüfung für unzählige individuelle Arbeitsverhältnisse in der Lieferkette durchzuführen. Menschenrechtliche Sorgfaltspflichten für den eigenen Geschäftsbereich in Deutschland schießen über das Ziel hinaus und stellen vor dem Hintergrund existierender Regelungen im europäischen Recht unnötige Doppelungen dar. Unverständlich ist, dass man sich beim **Schwellenwert** (zunächst 3.000 und später 1.000 Mitarbeiter) nicht am französischen Beispiel von 5.000 Mitarbeitern orientiert hat, um zumindest einen gewissen Gleichlauf in der EU zu schaffen. Dass nur Unternehmen erfasst werden, deren Hauptverwaltungssitz oder Hauptniederlassung in Deutschland liegt, **diskriminiert deutsche Unternehmen gegenüber ausländischen Unternehmen** mit rechtlich unselbständigen Zweigniederlassungen in Deutschland und stellt eine deutliche Benachteiligung für die Wahl Deutschlands als Wirtschaftsstandort dar. Durch die Diskriminierung deutscher Unternehmen setzt der ReferentenE erhebliche Anreize für die Abwanderung deutscher Unternehmen, was wiederum den Staatshaushalt (Steuereinnahmen) und Arbeitsplätze in Deutschland gefährden würde. Es sollte auch klargestellt werden, dass die Verpflichtetenstellung nach dem ReferentenE an die rechtliche Selbstständigkeit des Unternehmens anknüpft, also nicht den Konzern, sondern die einzelnen Konzernunternehmen. Dies gilt insbesondere, da eine Konzernmutter i. d. R. eher verwaltende Aufgaben wahrnimmt und nicht den Überblick über alle operativen Tätigkeiten ihrer Tochterunternehmen hat. Der ReferentenE **benachteiligt zudem Unternehmen, die in endnahen Stufen der Lieferkette arbeitsintensiv produzieren, gegenüber rohstoffnahen kapitalintensiv produzierenden Unternehmen, die eher am Anfang der Lieferkette tätig werden.**

Es ist auch nicht nachvollziehbar, weshalb die Sorgfaltspflichten, einschließlich der Dokumentations- und Berichtspflichten des § 10 ReferentenE auch Unternehmen erfassen sollen, die ausschließlich in Deutschland oder der EU tätig sind und damit bereits den hohen menschen-, arbeits- und sozialrechtlichen Standards des deutschen und europäischen Rechts sowie den diesbezüglichen Aufsichts- und Kontrollregimen unterliegen. Zumindest für den eigenen Geschäftsbereich läuft dies auf eine neue, rein bürokratische und unnötige Belastung deutscher Unternehmen hinaus, ohne dass ein nicht bereits durch bestehendes Recht abgedecktes Risiko für Menschenrechte bestünde.

Der ReferentenE enthält an vielen Stellen **unklare Rechtsbegriffe** und **Bestimmungen**. **Dringend notwendige Konkretisierungen** und Erläuterungen dürfen **nicht etwaigen zukünftigen Rechtsverordnungen überlassen** werden. Dies schafft nicht die anvisierte Rechtssicherheit, sondern führt im Gegenteil zu erheblichen (Compliance-)Kosten, gerade für Unternehmen, die über keine eigenen Rechts- und/oder Compliance-Abteilungen verfügen. Mit der Frage, welche Anforderungen an „angemessenes Unternehmenshandeln“ und „relevante Risiken“ zu stellen sind, lässt der aktuelle Entwurf die Unternehmen im Unklaren. Dies gilt ebenso für die Frage, wie Unternehmen rechtssicher ermitteln können, wer diejenigen sind, „die in sonstiger Weise von der wirtschaftlichen Tätigkeit des Unternehmens oder von Unternehmen in seiner Lieferkette in einer geschützten Rechtsposition unmittelbar betroffen sein können“ (§4 Abs. 4 ReferentenE), insbesondere da das Risikomanagement nach §4 ReferentenE auch mittelbare Zulieferer umfasst. Die Auslagerung von Rechtsnormen in etwaige zukünftige Rechtsverordnungen (§§9, 13 und 14 ReferentenE) ohne zumindest klare Indikation im Gesetzestext über Inhalt, Zweck und Ausmaß ist abzulehnen.

Insbesondere der zentrale Punkt der **Definition der Sorgfaltspflichten lässt einige Fragen offen**. Der ReferentenE definiert **Sorgfaltspflichten** für die **gesamte Lieferkette** „von der Gewinnung der Rohstoffe bis zu der Lieferung an den Endkunden“ (§ 3 Satz 2 i. V. m. §2 Abs. 5 ReferentenE).

Dementsprechend soll die **Risikoanalyse** nach § 5 Abs. 1 ReferentenE dazu dienen, „...*Risiken zu erkennen, der Verwirklichung etwaiger Risiken vorzubeugen und die Verletzungen einer geschützten Rechtsposition zu beenden und zu minimieren, wenn das Unternehmen diese **Risiken innerhalb der Lieferkette im eigenen Geschäftsbereich oder im Geschäftsbereich eines unmittelbaren oder mittelbaren Zulieferers verursacht oder dazu beigetragen hat.***“. Erfasst sind somit alle Risiken in der gesamten Lieferkette, zu denen das Unternehmen „*beigetragen*“ hat; in der Begründung (S. 25) wird nochmal ausdrücklich klargestellt, dass auch Risiken bei unmittelbaren oder mittelbaren Zulieferern erfasst sind und lediglich ein kausaler Beitrag des Unternehmens zur Entstehung oder Verstärkung des Risikos notwendig ist. Der Kausalitätsmaßstab wird jedoch nicht näher konkretisiert oder beschränkt, mithin könnte bereits der (mittelbare) Bezug von Waren/Dienstleistungen von einem Zulieferer als kausaler Beitrag – nach der Äquivalenztheorie, dem denkbar weitesten Kausalitätsmaßstab – gewertet werden. Dies würde zu unüberschaubaren und

SorgfaltspflichtenG

unverhältnismäßigen Pflichten sowie damit verbundenen Haftungsrisiken der Unternehmen in Bezug auf die gesamte Lieferkette führen.

Die Risikoanalyse ist zwar grundsätzlich auf den eigenen Geschäftsbereich sowie unmittelbare Zulieferer begrenzt, aber mittelbare Zulieferer gelten als unmittelbarer Zulieferer (Fiktion), wenn „... *eine missbräuchliche Gestaltung der unmittelbaren Zuliefererbeziehung oder ein Umgehungs-geschäft vorgenommen wurde, um die Anforderungen an die Sorgfaltspflichten in Hinblick auf den unmittelbaren Zulieferern zu umgehen*“ (vgl. § 5 Abs. 1 Satz 2 ReferentenE). Im Endeffekt wird es hier der Auslegungspraxis der Behörden und Gerichte überlassen, wann eine „*missbräuchliche Gestaltung der unmittelbaren Zuliefererbeziehung*“ bzw. ein „*Umgehungs-geschäft*“ vorliegen soll und damit, wann die Fiktion angenommen wird. **In der Praxis** hat dies zur Folge, dass **stets ein Sanktionsrisiko** (vgl. § 24 Abs. 1 Nr. 2 ReferentenE) besteht, wenn die Risikoanalyse nicht auch auf mittelbare Zulieferer erstreckt wird.

Überdies ordnet § 9 Abs. 3 Nr. 1 ReferentenE aber auch ausdrücklich die Durchführung einer Risikoanalyse in Bezug auf mittelbarer Zulieferer an, wenn das Unternehmen „*substantiierte Kenntnis über eine mögliche menschenrechtliche Verletzung oder über einen möglichen Verstoß gegen eine umweltbezogene Pflicht bei mittelbaren Zulieferern*“ erlangt. In Bezug auf die Erlangung „substantiierte Kenntnis“ dürfte auch die Pflicht der Unternehmen zur Kontrolle der Einhaltung der vertraglichen Pflichten durch unmittelbare Zulieferer (vgl. § 6 Abs. 4 Nr. 3 und 4 ReferentenE) gelten, da Unternehmen auch auf diesem Wege substantiierte Kenntnis erlangen könnten. Denn „substantiierte Kenntnis“ soll nach der Begründung (S. 33) bereits dann vorliegen, „*wenn dem Unternehmen tatsächliche Anhaltspunkte vorliegen, die eine menschenrechtliche Verletzung bei einem mittelbaren Zulieferer möglich erscheinen lassen – etwa über den Beschwer-demechanismus gemäß § 8, eigene Erkenntnisse, über die zuständige Behörde oder aber durch andere Informationsquellen*“.

Im Ergebnis werden die sanktionsbewehrten (vgl. § 24 ReferentenE) Sorgfaltspflichten, einschließlich Präventions- und Abhilfemaßnahmen, der Unternehmen damit doch in unüberschaubarer Weise auf die gesamte Lieferkette ausgedehnt. Zudem bleibt völlig unklar, wie Unternehmen gegenüber mittelbaren Lieferanten – zu denen gerade keine Vertragsbeziehung besteht – Abhilfemaßnahmen, z. B. „Konzepte zur Minimierung“ i. S. v. § 9 Abs. 3 Nr. 3, umsetzen können sollen.

Der ReferentenE formuliert zudem an etlichen Stellen **starke Eingriffe in die unternehmerische (Vertrags-)Freiheit und den Ermessensspielraum**. Das betrifft bspw. die „Festschreibung angemessener vertraglicher Kontrollmechanismen sowie Schulungen und Weiterbildungen zur Durchsetzung der vertraglich festgeschriebenen Erwartungen“ (§ 6 Abs. 4 Nr. 3 ReferentenE). Die Pflicht, unmittelbare Lieferanten zu verpflichten (§ 6 Abs. 4 ReferentenE), wird in der Praxis zu eine faktischen Verpflichtung zur Vornahme vertraglicher „Weitergabeklauseln“ ausarten, so dass auch Unternehmen unterhalb des Schwellenwertes des §1 ReferentenE, insbesondere KMU, vertraglich zur Einhaltung der Sorgfaltspflichten des ReferentenE verpflichtet werden. Auch die Generalklausel für behördliche Eingriffe des BAFA in § 15 stellt ohne nähere Konkretisierung eine unverhältnismäßige Eingriffsnorm in Bezug auf das Grundrecht der unternehmerischen Freiheit dar. Dies gilt insbesondere unter Berücksichtigung der umfassenden „Betretensrechte“ in § 16 zur Wahrnehmung der Aufgaben nach § 15 und der unbeschränkten Duldungs- und Mitwirkungspflicht der Unternehmen nach § 18. Ohne Konkretisierung und Beschränkung des Wortlauts bestehen auch hinsichtlich § 16 verfassungsrechtliche Bedenken, insbesondere hinsichtlich des Schutzes von Betriebs- und Geschäftsräumen nach dem Grundgesetz.

In Bezug auf das nach § 8 ReferentenE einzurichtende Beschwerde- bzw. Hinweisgeberschutzverfahren bleibt offen, welchen Umfang ein solcher Schutz praktisch haben muss, wie er außerhalb des eigenen Geschäftsbereiches gewährleistet werden kann und wie eine missbräuchliche Nutzung des Beschwerde-/Hinweisgeberverfahrens ausgeschlossen werden kann. Im Übrigen ist auch unklar, welchen Zeitraum der Schutz vor Repressalien umfasst, so dass unklar ist, wie lange eine Dokumentation der persönlichen Daten des Hinweisgebers aufbewahrt werden kann/muss.

Die unbeschränkte Pflicht zur Auskunft und Herausgabe von Dokumenten begründet insbesondere im Hinblick auf Erkenntnisse und Unterlagen aus unternehmensinternen Untersuchungen („internal investigations“) eine faktische Pflicht des Unternehmens zur straf- bzw. ordnungswidrigkeitenrechtlichen Ermittlung gegen sich selbst (Selbstbelastung). Denn für so vom BAFA gewonnene Erkenntnisse besteht kein Beschlagnahme- oder Beweisverwertungsverbot in (strafrechtlichen) Sanktionsverfahren. Dies betrifft auch nicht nur Sanktionen nach §§ 22 und 24 ReferentenE oder Sanktionstatbestände in Bezug auf die geschützten Rechtspositionen des § 2 ReferentenE.

Überdies werden durch § 17 ReferentenE aber nicht nur Unternehmen zur Ermittlern gegen sich selbst instrumentalisiert, sie werden zugleich auch zu Ermittlern gegen ihre unmittelbaren und mittelbaren Zulieferer instrumentalisiert, wie § 17 Abs. 1 S. 2 ReferentenE verdeutlicht, der die Auskunft- und Herausgabepflicht auch auf solche Informationen über Zulieferer erstreckt, zu deren Beschaffung das Unternehmen (aufgrund bestehender rechtlicher Verbindungen) in der Lage ist.

Die Abschnitte **Zivilprozess, behördliche Kontrolle und Durchsetzung** weisen ebenfalls noch Mängel auf. Die Notwendigkeit der in § 11 aufgenommen, speziell gewillkürten **Prozessstandschaft** – das Recht, im eigenen Namen ein fremdes Recht vor Gerichten geltend zu machen – zugunsten von deutschen Gewerkschaften oder Nichtregierungsorganisationen zu vereinbaren, erschließt sich nicht. Bereits nach geltendem deutschen Recht besteht die Möglichkeit, gewillkürte Prozessstandschaften zu vereinbaren, ohne dass die Prozessstandschafter grundsätzlich Gewerkschaften oder Nichtregierungsorganisationen sein müssten. Was insofern Regelungszweck des § 11 ReferentenE sein soll, erschließt sich daher nicht. Dies gilt insbesondere, da Betroffene bereits nach geltendem Recht u. a. die Möglichkeit haben, sich durch einen Rechtsanwalt vertreten zu lassen und ihnen damit die bestmögliche, rechtliche Unterstützung bei der Geltendmachung ihre Rechte offen steht, wobei sie hier im Gegensatz zu Prozessstandschaften zugleich alle Rechte einer Prozesspartei haben und damit die Kontrolle über die Geltendmachung ihrer Rechte behalten. Die gesetzliche Hervorhebung der Klageerhebung mittels einer Prozessstandschaft – selbst bei Glaubhaftmachung eines eigenen Interesses – könnte hingegen Anreize setzen, die Öffentlichkeitswirksamkeit einer Klageerhebung anstelle des Ergebnisses des Prozesses in den Vordergrund zu stellen.

Die **Sanktionsbestimmungen des § 24 ReferentenE sowie der Ausschluss von Vergabe öffentlicher Aufträge nach § 22 ReferentenE** sind angesichts der niedrigen Sanktionsvoraussetzungen in Form eines lediglich einfachen Fahrlässigkeitsvorwurfes und angesichts der Unbestimmtheit der sanktionsbewehrten Pflichten des ReferentenE **unverhältnismäßig**. Die zahlreichen unbestimmten Rechtsbegriffe der sanktionsbewehrten Pflichten des ReferentenE dürften nicht dem strafrechtlichen Bestimmtheitsgebot des Art 103 Abs. 2 GG genügen, so dass für die Unternehmen nicht vorsehbar ist, welchen Anforderungen die Erfüllung der sanktionsbewehrten Pflichten des ReferentenE genügen muss, damit kein fahrlässiger Verstoß gegen sie in Betracht kommt. Beispielhaft ist insofern die Sanktionierung (§ 24 Abs. 1 Nr. 2 Var.

2 bis 4) für fahrlässige, nicht richtige, nicht vollständige oder nicht rechtzeitige – in Bezug auf anlassbezogene Risikoanalysen (§ 5 Abs. 4) – Durchführung der Risikoanalyse zu nennen. Dies gilt insbesondere im Hinblick auf Risikoanalysen zu mittelbaren Zulieferern.

Das Fehlen so vieler essenzieller Punkte im ReferentenE ist **enttäuschend**. So berücksichtigt er kaum existierende Prozesse, Verfahren und Brancheninitiativen. Eine Sunset-Klausel zur Anwendung einer möglichen europäischen Regelung bei gleichzeitigem Wegfall der nationalen Regelung fehlt. Die Übergangsfrist ist vor dem Hintergrund der Tatsache, dass es bis zum geplanten Inkrafttreten am 1. Januar 2023 nicht einmal mehr zwei Jahre sind, viel zu kurz bemessen.

BDI-Forderungen

Wir schlagen deshalb vor, dass die Bundesregierung vor ihrer Befassung im Kabinett, noch einmal Hand anlegt und den ReferentenE in einigen wesentlichen Punkten überarbeitet:

- Der **Anwendungsbereich** sollte auf Menschenrechte und direkte Zulieferer (Tier-1) **fokussiert** sein. Es darf keine Öffnungsklauseln mit einer faktischen Prüfung für die gesamte Lieferkette geben. Zu prüfen wäre die Konzentration auf „schwere Menschenrechtsverletzungen und -verstöße“ analog der Definition der EU in Verordnung (EU) 2020/1998 des Rates vom 7. Dezember 2020 über restriktive Maßnahmen gegen schwere Menschenrechtsverletzungen und -verstöße ebenso wie auf wesentliche Zulieferer im Sinne des risikobasierten Ansatzes. Das Gesetz sollte an Frankreich angelehnt für Unternehmen mit Mitarbeitern ab 5.000 im Inland bzw. 10.000 weltweit gelten. Es könnte zudem auf Unternehmen beschränkt werden, welche auf unterschiedlichen Wert-schöpfungsstufen tätig sind. Sorgfaltspflichten, einschließlich Dokumentations- und Berichtspflichten, sollten nicht für ausschließlich in Deutschland oder der EU vorgenommene Tätigkeiten gelten; hier besteht aufgrund der hohen Menschenrechts-, Arbeits- und Sozialstandard kein die umfangreichen Sorgfaltspflichten rechtfertigendes Risiko.
- Es muss sichergestellt werden, dass **KMU** nicht indirekt bzw. als unmittelbare Zulieferer durch vom Gesetz betroffene große Unternehmen überproportional belastet werden. Neben einer wirtschaftlichen

SorgfaltspflichtenG

Bagatellgrenze sollte auch eine „White-List“ eingeführt werden, zum Beispiel mit Staaten und Regionen, bei denen ein rechtmäßiges Handeln der dortigen Akteure in der Lieferkette vermutet werden kann. Solch ein **Positivliste** könnte europäische KMU von möglichen Sorgfaltspflichten befreien und auch den VN-Leitprinzipien Rechnung tragen, welche vorsehen, die Überprüfung der Lieferkette dort anzusetzen, wo auch die Risiken besonders hoch sind.

- Wir fordern einen **klaren Orientierungsrahmen** für das gesetzlich geforderte unternehmerische Verhalten. Die unternehmerischen Sorgfaltspflichten müssen realistisch bemessen und umsetzbar durch klare Verfahren, Vorgaben und Hilfestellungen definiert sein.
- Die Höhe und Berechnung der **Zwangs- und Bußgelder** sollten überdacht werden. Die Bußgelder sollten nach unten korrigiert werden und sich nicht an dem Kriterium des Gesamtumsatzes orientieren. Der Katalog der bußgeldbewehrten Tatbestände ist zu weit gefasst und die zugrunde liegenden, unbestimmten Pflichten lassen die notwendige Rechtsklarheit vermissen. Angesichts dessen darf nicht bereits ein einfach fahrlässiger Verstoß schwerwiegende Sanktionen auslösen. Dies gilt auch für den Ausschluss von öffentlichen Auftragsvergaben. Unter anderem fehlt überdies ein Standard für eine „richtige“ und „vollständige“ Risikoanalyse. Die Anforderungen des Gesetzgebers an deren Inhalt und Umfang bleiben unklar.
- Die Bundesregierung sollte **branchenspezifische Lösungen** unterstützen und Standards anerkennen. Brancheninitiativen und -lösungen sollten im SorgfaltspflichtenG als Safe-Harbour-Lösungen anerkannt werden, um das Engagement der Unternehmen zu honorieren, die Erfahrungen zu nutzen und die Erfolge bei der Umsetzung menschenrechtlicher Sorgfaltspflichten zu sichern. Das trägt auch der branchenverschiedenen Komplexität der Lieferketten Rechnung, zum anderen der unterschiedlichen Position von Unternehmen in der Wertschöpfungskette. Branchen am Anfang der Lieferkette können zum Beispiel Risiken bzgl. Rohstoffabbau stärker in den Fokus nehmen und Informationen (Erfolge) downstream (analog zur EU-KonfliktmineralienVO) weitergeben, während Branchen am Ende der Lieferketten, sich auf direkte Zulieferer aus risikobehafteten Ländern konzentrieren sollten.
- Grundsätzlich muss die Politik ihrer Rolle in der **staatlichen Schutzverantwortung für die Menschenrechte** stärker nachkommen. Wirksamer

SorgfaltspflichtenG

Menschenrechtsschutz ist eine hoheitliche Aufgabe. In diesem Sinne sollte die Bundesregierung bilateral und supranational über die EU durch ihre Außen- und Entwicklungspolitik auf internationale Vereinbarungen und Standards im Bereich des Menschenrechtsschutzes hinarbeiten und diese gezielt im Rahmen der Entwicklungszusammenarbeit fördern. Die **Bundesregierung** sollte Unternehmen relevante und für die Praxis hilfreiche **Informationen** für ihr Risikomanagement bzw. ihre Risikoanalyse **zur Verfügung stellen** (z.B. Sanktionslisten). Unternehmen dürfen mit der politisch-rechtlichen Risikobewertung von Menschenrechtssituationen in Drittstaaten und der Identifikation von unzuverlässigen Lieferanten nicht allein gelassen werden.

- Mögliche gesetzgeberische Maßnahmen zu menschenrechtlichen Sorgfaltspflichten in der Lieferkette sollten ein **globales level playing field** zum Ziel haben, zumindest eine **europäische Lösung**, die das deutsche Lieferkettengesetz ersetzen sollte. Dazu sollte eine Sunset-Klausel eingefügt werden.
- Die Regelung der **Prozessstandschaft** ist mit Blick auf drohende Popularklagen, bei denen die Öffentlichkeitswirksamkeit anstelle des Klageergebnisses im Vordergrund steht, kritisch zu sehen, insbesondere da sie vor dem Hintergrund des geltenden Rechts nicht notwendig ist. Es muss klargestellt werden, dass durch den Gesetzesentwurf keine neuen materiell-rechtlichen Anspruchsgrundlagen geschaffen werden, um eine zivilrechtliche Haftung durch die Hintertür zu vermeiden und einer möglichen Klageindustrie zu begegnen.
- Die Bundesregierung sollte vor allen Dingen auch **Maßnahmen jenseits eines SorgfaltspflichtenG** prüfen. Die Fokussierung auf das unternehmerische Lieferkettenmanagement greift zu kurz. Es braucht das Zusammenspiel von Politik, Wirtschaft und weiteren Akteuren der Zivilgesellschaft, sowohl in Deutschland als auch vor Ort, um kooperative Lösungen zur Vermeidung von Menschenrechtsverletzungen entlang globaler Lieferketten zu finden. Will man die Menschenrechtssituation vor Ort verbessern, könnte eine **Ombudsstelle** in der Bundesregierung menschenrechtswidriges Verhalten und belastbare Fakten sammeln, um gemeinsame Reaktionen von Politik und Wirtschaft zu koordinieren. Die Wirtschaft ist bereit, den Staat mit ihrem vor Ort erworbenen Know-how zu unterstützen. Gerade der branchenspezifische Austausch sollte dazu beitragen, die Bedingungen immer weiter zu verbessern.

Über den BDI

Der BDI transportiert die Interessen der deutschen Industrie an die politisch Verantwortlichen. Damit unterstützt er die Unternehmen im globalen Wettbewerb. Er verfügt über ein weit verzweigtes Netzwerk in Deutschland und Europa, auf allen wichtigen Märkten und in internationalen Organisationen. Der BDI sorgt für die politische Flankierung internationaler Markterschließung. Und er bietet Informationen und wirtschaftspolitische Beratung für alle industrierelevanten Themen. Der BDI ist die Spitzenorganisation der deutschen Industrie und der industrienahen Dienstleister. Er spricht für 40 Branchenverbände und mehr als 100.000 Unternehmen mit rund acht Mio. Beschäftigten. Die Mitgliedschaft ist freiwillig. 15 Landesvertretungen vertreten die Interessen der Wirtschaft auf regionaler Ebene.

Impressum

Bundesverband der Deutschen Industrie e.V. (BDI)

Breite Straße 29, 10178 Berlin

www.bdi.eu

T: +49 30 2028-0

Ansprechpartner

Anne Lauenroth

Stv. Abteilungsleiterin

Internationale Zusammenarbeit, Sicherheit, Rohstoffe, Raumfahrt

Bereich Außenwirtschaftsförderung und Entwicklungspolitik

Telefon: +49 30 2028-1563

a.lauenroth@bdi.eu

Sebastian Freimuth

Ass. iur.

Abteilung Recht, Wettbewerb und Verbraucherpolitik

Telefon: +49 30 2028 1455

SorgfaltspflichtenG

S.Freimuth@bdi.eu

BDI Dokumentennummer: D 1345