

Compliance Berater

4 / 2021

Betriebs-Berater Compliance

25.03.2021 | 9.Jg
Seiten 89–136

EDITORIAL

Schattenspiele | I

Dr. Mirko Möller

AUFSÄTZE

Der Entwurf des „Sorgfaltspflichtengesetzes“ | 89

Dr. Eric Wagner, Dr. Marc Ruttloff, Dr. Simon Wagner und Matthias Hahn

Verteidigung gegen DSGVO-Geldbußen in der Praxis – Teil 1 | 96

Dr. Philipp Adelberg, Jan Spittka und Dr. Daniel Zapf

Das Verbandssanktionengesetz: zukünftige Anforderungen an interne Ermittler | 102

Tim Ahrens und Christopher Redwitz

Business-Continuity-Management im Pflichtenkreis der Geschäftsleitung | 107

Dr. Bernd Federmann, Dr. Nadja Müller, Johanna Friedrichsen und Marcel Schaich

Das idealtypische Compliance Risk Assessment – Teil 2 | 112

Prof. Dr. Oliver Haag und Hannah Bindschädel

Regelbuch statt Regelbruch – Teil 2 | 118

Prof. Dr. Stefan Kühl

RECHTSPRECHUNG

LG Düsseldorf: Unterlassung der Verwendung von Geschäftsgeheimnissen | 124

Kommentar: Angemessene Schutzmaßnahmen i. S. d. Geschäftsgeheimnisgesetzes | 136

Johannes Simon und Dr. Thorsten Troge

CB-BEITRAG

Dr. Eric Wagner, Dr. Marc Ruttloff, Dr. Simon Wagner und Matthias Hahn

Der Entwurf des „Sorgfaltspflichten- gesetzes“

Neue Compliance-Herausforderungen für Unternehmen in der Lieferkette

Die Bundesregierung hat den Entwurf eines Sorgfaltspflichtengesetzes beschlossen, das die Unternehmen dazu verpflichten soll, den Menschenrechts- und Umweltschutz in ihren internen Compliance-Maßnahmen zu verankern. Dieses Gesetz wird die Compliance-, Einkaufs- und Rechtsabteilungen vor große Herausforderungen stellen. Denn nicht nur unternehmensinterne Abläufe und interne wie externe Berichtspflichten müssen überprüft und angepasst werden. Auch Vertragsbeziehungen mit Zulieferern müssen auf den Prüfstand gestellt werden. Der Beitrag stellt den aktuellen Stand des Gesetzentwurfs und seine Konsequenzen für die Compliance-Abteilungen der Unternehmen vor, sofern dieser in geltendes Recht überführt würde.

I. Problem und rechtspolitischer Regelungsbedarf

Deutschland gilt weithin immer noch als Exportweltmeister, auch wenn dieser Titel mittlerweile an China verloren ging.¹ Unbestritten ist aber, dass Deutschland nach wie vor eine starke Exportnation ist. Ein Großteil des in Deutschland generierten Wohlstands beruht auf der Exportstärke deutscher Unternehmen. Deutsche Unternehmen beziehen aber auch Rohstoffe, Zwischen- und Endprodukte aus aller Welt. Sie unterhalten Fabriken und Niederlassungen im Ausland und investieren weltweit. Die deutsche Handelspolitik sieht daher eine gewisse Mitverantwortung deutscher Unternehmen für die Zustände in den Ländern ihrer Handelspartner.

Diese Zustände sind in den letzten Jahren vermehrt in den Blick geraten. Dies zeigt beispielsweise ein medienwirksam ab dem Jahr 2015 geführter Prozess vor dem Landgericht Dortmund. Dort hatten Textilarbeiter – erfolglos² – einen Textildiscounter mit Sitz in Deutschland wegen einer Brandkatastrophe in der pakistanischen Fabrik mit 258 Toten auf Zahlung von Schmerzensgeld verklagt³. Dass dies kein Einzelfall war und die Zustände gerade in Textilfabriken in Billiglohnländern immer wieder prekär sind, ist gemeinhin bekannt. Dabei handelt sich jedoch um ein branchenübergreifendes Phänomen. Schon vorher sind beispielsweise Blutdiamanten in den Blick geraten. Wegen der Beteiligung deutscher Akteure ist auch der Bruch eines Damms bei einer Eisenerzmine in Brasilien breit in der Öffentlichkeit thematisiert worden, der 270 Todesopfer gefordert und Flüsse und Trinkwasser verseucht hat.

Um solchen Menschenrechts- und Umweltverstößen in Entwicklungsländern entgegen zu wirken, haben andere Länder, beispielsweise das Vereinigte Königreich⁴, Frankreich⁵ oder die Niederlande⁶ bereits gesetzliche Regelungen eingeführt, die Kinderarbeit, moderne Sklaverei und Menschenrechtsverstöße im Auslandsgeschäft in

den Blick nehmen. Entsprechende Regelungen in Deutschland fehlten bislang. Lediglich in bestimmten Industriesektoren gab es punktuelle Regelungen (so namentlich bei Konfliktmineralien⁷). Deshalb haben die Regierungsparteien beschlossen, das Thema umfassend anzugehen und noch in der sich dem Ende neigenden Legislaturperiode ein Gesetz zu erlassen, das Menschenrechtsverstöße in der Lieferkette verhindern soll.⁸

1 So beispielsweise das Statistische Bundesamt in seiner Statistik von April 2020, abrufbar unter <https://de.statista.com/statistik/daten/studie/37013/umfrage/ranking-der-top-20-exportlaender-weltweit/#professional>.

2 Die Klage wurde „lediglich“ wegen der nach pakistanischem Recht eingetretenen Verjährung abgewiesen. Das Landgericht Dortmund hat hingegen die internationale Zuständigkeit unter Berufung auf §§ 12, 17 ZPO und Art. 4 Abs. 1 i. V. m. Art. 63 Abs. 1 Brüssel Ia-VO angenommen.

3 LG Dortmund, Urteil v. 10.1.2019 – 7 O 95/15.

4 Hier gilt seit 2015 der Modern Slavery Act, ein Gesetz gegen moderne Formen der Sklaverei und für Berichtspflichten und Maßnahmen gegen Zwangsarbeit.

5 Frankreich hat 2017 das „Loi de Vigilance“ eingeführt, das Unternehmen verpflichtet, menschenrechtliche Risiken auch in Tochterunternehmen und entlang der Lieferkette zu identifizieren und zu verhindern.

6 Das entsprechende Gesetz wurde im Jahr 2017 eingeführt.

7 Vgl. das Mineralische-Rohstoffe-Sorgfaltspflichten-Gesetz v. 29.4.2020 (BGBl. I 2020 Nr. 21 v. 6.5.2020, S. 864) für den Import von Zinn, Tantal, Wolfram, deren Erzen und Gold aus Konflikt- und Hochrisikogebieten, basierend auf der EU-VO 2017/821 v. 17.5.2017.

8 Koalitionsvertrag von CDU, CSU und SPD für die 19. Legislaturperiode, S. 156 Zeile 7380 ff.

II. Internationale Grundlagen des Menschenrechtsschutzes

Der vom Gesetzgeber identifizierte Handlungsbedarf wird namentlich durch die zahlreichen internationalen Abkommen ausgelöst, denen die Bundesrepublik Deutschland – teilweise seit Jahrzehnten – beigetreten ist. Sie spannen einen völkerrechtlichen Rahmen des Menschenrechtsschutzes auf, der innerstaatlich durch entsprechende Regelungen auszufüllen ist, die die dort vereinbarten Mindeststandards sicherstellen. Beispiele dafür sind natürlich die UN-Menschenrechtskonvention und die Europäische Menschenrechtskonvention⁹ sowie die UN-Kinderrechtskonvention¹⁰, ferner der Internationale Pakt über bürgerliche und politische Rechte vom 19. Dezember 1966¹¹, der Internationale Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte vom 19. Dezember 1966¹², das Übereinkommen Nr. 87 der Internationalen Arbeitsorganisation über die Vereinigungsfreiheit und den Schutz des Vereinigungsrechtes vom 9. Juli 1948¹³, das Übereinkommen Nr. 98 der Internationalen Arbeitsorganisation über die Anwendung der Grundsätze des Vereinigungsrechtes und des Rechtes zu Kollektivverhandlungen vom 1. Juli 1949¹⁴, das Übereinkommen Nr. 29 der Internationalen Arbeitsorganisation über Zwangs- oder Pflichtarbeit vom 28. Juni 1930¹⁵, das Protokoll vom 11. Juni 2014 zum Übereinkommen Nr. 29 der Internationalen Arbeitsorganisation vom 28. Juni 1930 über Zwangs- oder Pflichtarbeit¹⁶, das Übereinkommen Nr. 105 der Internationalen Arbeitsorganisation über die Abschaffung der Zwangsarbeit vom 25. Juni 1957¹⁷, das Übereinkommen Nr. 100 der Internationalen Arbeitsorganisation über die Gleichheit des Entgelts männlicher und weiblicher Arbeitskräfte für gleichwertige Arbeit vom 29. Juni 1951¹⁸, das Übereinkommen Nr. 111 der Internationalen Arbeitsorganisation über die Diskriminierung in Beschäftigung und Beruf vom 25. Juni 1958¹⁹, das Übereinkommen Nr. 138 der Internationalen Arbeitsorganisation über das Mindestalter für die Zulassung zur Beschäftigung vom 26. Juni 1973²⁰ und das Übereinkommen Nr. 182 der Internationalen Arbeitsorganisation über das Verbot und unverzügliche Maßnahmen zur Beseitigung der schlimmsten Formen der Kinderarbeit vom 17. Juni 1999²¹.

Auch im Bereich des Umweltschutzes gibt es zahlreiche Abkommen, denen die Bundesrepublik beigetreten ist, die hier – ebenso wie die menschenrechtlichen Abkommen – nicht abschließend, sondern nur beispielhaft genannt werden können: Wiener Übereinkommen zum Schutz der Ozonschicht,²² Montreal-Protokoll,²³ Washingtoner Artenschutzabkommen,²⁴ Übereinkommen der Vereinten Nationen zur Bekämpfung der Wüstenbildung,²⁵ Antarktisvertrag,²⁶ Minimata-Übereinkommen vom 10. Oktober 2013 über Quecksilber²⁷ oder das Stockholmer Abkommen über persistente organische Schadstoffe vom 17. Mai 2004.²⁸

Ganz überwiegend hat die Bundesrepublik Deutschland ihre Pflichten aus diesen internationalen Abkommen bereits einfachgesetzlich umgesetzt. Umsetzungsgesetze speziell zum Schutz der Menschenrechte und der Umwelt entlang der Lieferkette von Unternehmen fehlten aber bislang.

Auf europäischer Ebene nahm der Rechtsausschuss des Europaparlaments am 27.1.2021 einen Initiativbericht an, der strikte Sorgfaltspflichten für Unternehmen vorsieht. Das Plenum des Europaparlaments muss diesen Bericht allerdings noch bestätigen, was für März vorgesehen ist. Da es sich hier um einen legislativen Initiativbericht handelt, muss die EU-Kommission hierzu Stellung beziehen. Da EU-Justizkommissar Didier Reynders bereits im April 2020 angekündigt

hat, einen entsprechenden Gesetzentwurf vorzulegen, dürften die Weichen im Europarecht in dieser Hinsicht für den Zug der EU-Gesetzgebung damit weitgehend gestellt sein.

III. Rechtspolitische Diskussionen in Deutschland

Trotz der grundsätzlichen Einigung der Regierungsparteien im Koalitionsvertrag auf die Einführung eines Lieferkettengesetzes konnten sich die Politiker lange Zeit nicht auf konkrete Eckpunkte verständigen. Wirtschaftsnahe Politiker befürchteten Wettbewerbsnachteile durch eine allzu strikte Regulierung und eine Gängelung der Unternehmen. Als sich allerdings im Rahmen einer Überprüfung der Bundesregierung, inwieweit Unternehmen freiwillig die Anforderungen des Nationalen Aktionsplans Wirtschaft und Menschenrechte aus dem Jahr 2016 erfüllten,²⁹ herausstellte, dass nur 13–17 % der betrachteten Unternehmen diese Anforderungen erfüllten und sich lediglich weitere 10–12% auf „einem guten Weg“, diese Anforderungen zu erfüllen, befanden, sah sich die Bundesregierung zum Handeln gezwungen. Denn die ursprünglich vorgesehene Freiwilligkeitsstrategie, die mindestens 50% Erfüllungsquote vorsah, war damit gescheitert.

Innerhalb der Regierung bestand insbesondere zwischen Wirtschaftsministerium einerseits und Entwicklungs- sowie Arbeitsministerium andererseits Dissens, wie das gesetzgeberische Ziel des Menschenrechts- und Umweltschutzes zu erreichen sei. Wirtschaftskreise kritisierten insbesondere potenzielle Probleme in der Umsetzung und Überwachung von Handlungspflichten. Teilweise befürworteten Unternehmen dieses Gesetzgebungsvorhaben aber auch, weil sie sich davon Fairness im Wettbewerb durch die Schaffung eines „level playing field“ versprechen. Nachhaltiges Lieferantenmanagement dürfe kein Wettbewerbsnachteil im Markt werden, so die Forderung. Stark befürwortet wurde das Projekt insbesondere naturgemäß von NGOs, Gewerkschaften und Kirchen und auch etlichen Ökonomen, die hier Forderungen der Wirtschaft teilweise deutlich widersprachen.³⁰

9 BGB Deutsche Unternehmen beziehen Rohstoffe, Zwischen- und Endprodukte und auch verarbeitete Produkte aus aller Welt. BGBl. 1952 II, S. 685.

10 BGBl. 1992 II S. 121.

11 BGBl. 1973 II S. 1533.

12 BGBl. 1973 II S. 1569.

13 BGBl. 1956 II S. 2072.

14 BGBl. 1955 II S. 1122.

15 BGBl. 1956 II S. 640.

16 BGBl. 2019 II S. 437.

17 BGBl. 1959 II S. 441.

18 BGBl. 1956 II S. 23.

19 BGBl. 1961 II S. 97.

20 BGBl. 1976 II S. 201.

21 BGBl. 2001 II S. 1290.

22 BGBl. 1988 II S. 902.

23 BGBl. 1988 II S. 1014.

24 BGBl. 1975 II S. 773.

25 BGBl. 1997 II S. 1468.

26 BGBl. 1978 II S. 1517.

27 BGBl. 2017 II S. 610.

28 BGBl. 2002 II S. 803.

29 Siehe das „Monitoring zum Nationalen Aktionsplan Wirtschaft und Menschenrechte“ vom 8.10.2020, abrufbar unter <https://www.auswaertiges-amt.de/de/aussenpolitik/themen/aussenwirtschaft/wirtschaft-und-menschenrechte/monitoring-nap/2124010>.

30 Siehe den von mehr als 70 Ökonomen unterzeichneten „Aufruf“ zur Einführung eines Lieferkettengesetzes, abrufbar unter <https://lieferkettengesetz.de/oekonominnen-statement/>.

Zum Redaktionsschluss dieses Beitrags befand sich das Gesetzgebungsverfahren noch in einem sehr frühen Stadium. Es lag zu diesem Zeitpunkt nur der Referentenentwurf aus dem Arbeitsministerium vor (Stand 15.2.2021, 13.49 Uhr), der Mitte Februar in die Anhörung der Verbände gegeben wurde.

IV. Der Entwurf des Sorgfaltspflichtengesetzes

1. Regelungsansatz

Der Referentenentwurf formuliert in § 3 des Sorgfaltspflichtengesetzes zunächst eine allgemeine Pflicht, die angemessene menschenrechtliche Sorgfalt, wie sie sich aus dem Gesetz ergibt, einzuhalten. Die menschenrechtliche Sorgfalt gilt der Vermeidung der Risiken, die in § 5 Sorgfaltspflichtengesetz normiert sind. Ein Risiko wird demnach u. a. realisiert durch eine Verletzung insbesondere der bereits in den unter II. genannten Völkerrechtsabkommen genannten Rechtsgüter, wie beispielsweise eine Missachtung des Verbots der Beschäftigung von Kindern nach dem ILO-Übereinkommen Nr. 138 (§ 5 Nr. 1 Sorgfaltspflichtengesetz), die Beschäftigung von Personen in Zwangsarbeit (§ 5 Nr. 3 Sorgfaltspflichtengesetz) und bestimmte Arten der Verwendung von Quecksilbern in Herstellungsprozessen nach dem Minata-Übereinkommen (§ 5 Nr. 11 Sorgfaltspflichtengesetz). Die entsprechenden völkerrechtlichen Übereinkommen werden durch die „Scharniernorm“ des § 3 Abs. 1 Sorgfaltspflichtengesetz in Verbindung mit der Anlage zum Sorgfaltspflichtengesetz zum gesetzlichen Bestandteil gemacht. Daher werden deutsche Behörden und Gerichte in Zukunft gefordert sein, sich mit den schon naturgemäß mit einer besonderen Unschärfe behafteten Regelungen des Völkerrechts auseinanderzusetzen und sie auf den konkreten Fall anzuwenden. Den völkerrechtlichen Übereinkommen kommt damit nicht mehr nur eine Wirkung im Verhältnis zwischen zwei (oder mehreren) Staaten, sondern auch als subjektive Rechtsposition zwischen Privatrechtssubjekten zu.

2. Anwendungsbereich

Nach § 1 des Sorgfaltspflichtengesetzes soll es ab dem 1.1.2023 auf Unternehmen mit in der Regel mehr als 3.000 Arbeitnehmern und Hauptverwaltung, Hauptniederlassung oder Sitz im Inland anwendbar sein. Ab dem 1.1.2024 sinkt die Anwendbarkeitsschwelle auf 1.000 Arbeitnehmer. Leiharbeiter sind in der Berechnung zu berücksichtigen, wenn sie länger als sechs Monate eingesetzt werden. Das erscheint konsequent, da das Sorgfaltspflichtengesetz gerade auch Arbeitnehmer in prekären Arbeitssituationen zu schützen versucht; dies dürfte häufig auch und gerade Leiharbeiter betreffen. Die Arbeitnehmer sämtlicher konzernangehöriger Unternehmen (§ 15 AktG) müssen bei der Berechnung der Zahl der Arbeitnehmer der Konzernmutter berücksichtigt werden. Dies gilt auch, wenn eine Konzerngesellschaft im Ausland sitzt oder dort ihre Hauptverwaltung oder Hauptniederlassung hat.

Unternehmen, die nicht in den Anwendungsbereich des Gesetzes fallen, müssen dennoch natürlich die Vorgaben der bereits existierenden Corporate Social Responsibility-Gesetzgebung erfüllen, insbesondere die in den §§ 289 b, c HGB vorgesehene Berichtspflicht.³¹ Es ist davon auszugehen, dass die Vorgaben des Sorgfaltspflichtengesetzes auch eine Ausstrahlungswirkung auf die Branchenstandards kleiner und mittlerer Unternehmen haben werden (sog. „Trickle-Down-Effekt“). Letztlich werden größere Unternehmen, die in den Anwendungsbereich des Gesetzes fallen, ihren Pflichtenmaßstab als

angemessene Präventionsmaßnahme im Sinne von § 7 Abs. 3 Sorgfaltspflichtengesetz vertraglich an ihre Zulieferer, die häufig kleine und mittlere Unternehmen sein werden, weitergeben müssen.

3. Geschützte Rechtsgüter

Ziel des Sorgfaltspflichtengesetzes ist sowohl der Schutz von Individual- als auch von Kollektivrechtsgütern.³² Es dient der Vermeidung menschen- und umweltrechtlicher Risiken. Die einzelnen vom Schutzzweck umfassten Rechtspositionen sind vielfältig und werden in § 2 des Sorgfaltspflichtengesetzes genannt. Sie lassen sich grob in die folgenden Kategorien einteilen: Leben und Gesundheit (§ 2 Abs. 2 Nr. 1, 2, 4, 8 des Sorgfaltspflichtengesetzes), Arbeitnehmerbelange (§ 2 Abs. 2 Nr. 3, 5, 6, 7 des Sorgfaltspflichtengesetzes) und umweltbezogene Pflichten (§ 2 Abs. 3 des Sorgfaltspflichtengesetzes).

Vom persönlichen Schutzbereich des Gesetzes sind „Betroffene“ umfasst. Dieser Begriff soll im Sinne eines effektiven Menschenrechtsschutzes weit auszulegen sein. Neben Arbeitnehmern sollen auch Selbstständige, die einem Unternehmen zuliefern und Personen, die von den wirtschaftlichen Aktivitäten der Unternehmer/Zulieferer betroffen sind (etwa Anwohner in der Nähe eines Produktionsstandorts) erfasst sein.³³

4. Begriff der Lieferkette

Ein weiterer zentraler Begriff, an den die Normen des Sorgfaltspflichtengesetzes anknüpfen ist die in § 1 Abs. 5 Sorgfaltspflichtengesetz definierte „Lieferkette“. Der Referentenentwurf versteht darunter alle Beiträge, die das Unternehmen verwendet, um ein Produkt herzustellen oder eine Dienstleistung zu erbringen, angefangen von der Gewinnung der Rohstoffe bis zu der Lieferung an den Endkunden, damit ist die gesamte Wertschöpfungskette eines Produktes vom Lieferketten-Begriff umfasst. Sowohl der eigene Geschäftsbereich als auch das Handeln von Vertragspartnern (unmittelbare Zulieferer) und weiterer Zulieferer (mittelbare Zulieferer) gelten als ein Glied innerhalb der Lieferkette. Auch hier zeigt sich die Tendenz des Referentenentwurfes im Sinne eines effektiven Menschenrechtsschutzes einen möglichst weiten Anwendungsbereich zu schaffen.

5. Sorgfaltsmaßstab

Die von einem Unternehmen zur Erfüllung der Sorgfaltspflicht zu treffenden Maßnahmen stehen unter einem weiten und inhaltlich unbestimmten Angemessenheitsvorbehalt: Die Kernnorm des Gesetzes, § 3 Sorgfaltspflichtengesetz knüpft – genauso wie die weiteren Pflichten im Abschnitt zwei des Gesetzes – an eine Erfüllung der Pflichten in „angemessener Weise“ an. Was angemessen ist, ist für den Einzelfall und auf das konkrete Unternehmen bezogen zu bestimmen (individualisierter Ansatz); eine generalisierende Betrachtung verbietet sich daher.³⁴ Kriterien, die für die Bestimmung der Angemessenheit herangezogen werden können, nennt § 2 Abs. 6 des Sorgfaltspflichtengesetzes: Art und Umfang der unternehmerischen Tätigkeit, Einflussvermögen des

31 Vertiefend zu CSR-Berichtspflichten nach dem HGB etwa *Walden*, NGZ 2020, 50 (54).

32 Vgl. Begründung zu § 4 Abs. 2 des Sorgfaltspflichtengesetzes, Referentenentwurf des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales (Bearbeitungsstand 15.2.2021), S. 22.

33 Vgl. Begründung zu § 4 Abs. 2 des Sorgfaltspflichtengesetzes, Referentenentwurf des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales (Bearbeitungsstand 15.2.2021), S. 22.

34 So bereits zum Eckpunktepapier des Sorgfaltspflichtengesetzes: *Hübner*, NZG 2020, 1411 (1414).

Unternehmens auf Verletzer, typischerweise zu erwartenden Schwere der Verletzung, Umkehrbarkeit oder Wahrscheinlichkeit einer Verletzung sowie Art des unternehmerischen Verursachungsbeitrags. Hierbei dürfte gelten, dass abstrakt das Einflussvermögen des Unternehmens umso geringer ist, desto weiter die Gefahrenquelle vom Ursprung der Lieferkette entfernt ist. Daher dürfte das Unternehmen für vom unmittelbaren Zulieferer hervorgerufene Menschenrechtsrisiken strengeren Sorgfaltsanforderungen unterliegen als es für den mittelbaren Zulieferer der Fall ist. Dies hängt jedoch von der Marktstellung und den Einflussmöglichkeiten im Einzelfall auch auf mittelbare Zulieferer ab. Unternehmen mit größeren Einflussmöglichkeiten auf ihre Zulieferer unterliegen damit auch strengeren Sorgfaltspflichten, da sich diese auch an den Maßstäben der individuellen Möglichkeit und Unzumutbarkeit orientieren dürfte.

Das Sorgfaltspflichtengesetz statuiert grundsätzlich reine Bemühungs- und keine Erfolgspflichten. Daher schulden Unternehmen auch nicht den Erfolg, dass in ihren Lieferketten keine Menschenrechte verletzt werden. Sie müssen lediglich darlegen können, dass sie die in Abschnitt zwei des Gesetzes beschriebenen Pflichten und Prozesse implementiert haben und diese im individuellen und konkreten Fall angemessen und durchführbar sind. Wenn es dennoch zu Menschenrechtsverletzungen kommt, ist das für eine Sorgfaltspflichtverletzung unbeachtlich.

Spiegelbildlich bedeutet das aber auch, dass sich ein Unternehmen bereits dann ordnungswidrig verhalten kann (siehe unten), wenn es seinen Bemühungspflichten nicht nachgekommen ist. Auf den Eintritt der Menschenrechtsverletzungen kommt es für die Verhängung einer unter Umständen beachtlichen Geldbuße nicht an. Strafrechtsdogmatisch würde man hier von Gefährdungs- oder Unternehmensdelikten sprechen.

Insgesamt bleiben die Sorgfaltsanforderungen vage und inhaltlich unbestimmt. Was Angemessenheit im Einzelfall bedeutet, wird auch nicht durch Heranziehung der im Gesetzestext genannten Kriterien deutlich und wird der Klärung durch behördliche Handreichungen (vgl. § 21 des Sorgfaltspflichtengesetzes), Rechtsverordnungen und schlussendlich der gerichtlichen Klärung vorbehalten bleiben. Eine weitere praktische Bedeutung könnten in dieser Hinsicht freiwillige Zertifizierungsstandards für „Lieferketten-Managementsysteme“ erlangen.³⁵

V. Handlungspflichten der Unternehmen nach dem Entwurf

1. Handlungspflichten

Die sich aus dem Sorgfaltspflichtengesetz ergebenden Handlungspflichten können entsprechend des Compliance-Dreiklangs des Gesellschaftsrecht (Aufklären, Abstellen, Ahnden)³⁶ in Maßnahmen zur Aufklärung und zur Abstellung von Sorgfaltspflichtverletzungen kategorisiert werden. Daneben treten Ahndungsmöglichkeiten (neben den allgemeinen zivilrechtlichen Pflichten zur Ahndung von Arbeitnehmern oder zum Regress gegenüber Organmitgliedern, die auch die Unternehmen selbst adressieren) durch die Kontrollbehörden (siehe unten VIII. 3).

a) Aufklären: Risikoanalyse und Implementierung eines Beschwerdeverfahrens

Ein wichtiger Bestandteil des menschenrechtlichen Risikomanagements ist die in § 6 vorgeschriebene Risikoanalyse.³⁷ Die Risikoanalyse beschränkt sich dabei auf den eigenen Geschäftsbereich sowie unmittelbare Zulieferer; nur bei substantiiertem Kenntnis über potentielle Verletzungen erstreckt sich ihr Anwendungsbereich auch auf

mittelbare Zulieferer (§ 10 Abs. 2 Nr. 1 Sorgfaltspflichtengesetz). Allerdings kann es auch zu den angemessenen Präventionsmaßnahmen eines Unternehmens nach § 7 Abs. 4 Nr. 2 Sorgfaltspflichtengesetz gehören, unmittelbare Zulieferer zu verpflichten, die entsprechenden Kontrollmechanismen und die Informationsweitergabe entlang der Lieferkette zu adressieren.

Menschenrechtsrisiken sollen zunächst ermittelt, dann gewichtet und priorisiert und schlussendlich an die maßgeblichen Entscheidungsträger kommuniziert werden. Die Risikoanalyse ist einmal im Jahr sowie anlassbezogen durchzuführen. Im Rahmen des Beschwerdemechanismus (§ 9 Sorgfaltspflichtengesetz) gewonnene Erkenntnisse und Verdachtsmomente müssen dabei in die Risikoanalyse einfließen und können Anlass für eine „außerordentliche“ Risikoanalyse bieten.

Als Beispiel der methodischen Umsetzung einer Risikoanalyse nennt der Referentenentwurf ein „Risikomapping“ nach Geschäftsfeldern, Standorten, Produkten oder Herkunftsländern, wobei Faktoren wie besondere politische Rahmenbedingungen oder die Einbeziehung besonders vulnerabler Personengruppen einzubeziehen sind.³⁸ Eine Priorisierung soll ergeben, welches Risiko zuerst zu adressieren ist. Kernkriterien für die Priorisierung sollen die Einflussmöglichkeit des Unternehmens, Schwere und Wahrscheinlichkeit der Verletzung sein. Hinsichtlich der Methode der Informationsbeschaffung steht dem Unternehmen ein breites Ermessen zu. Ausdrücklich genannt sind die Möglichkeiten von Inspektionen vor Ort oder Gespräche mit Arbeitnehmern und deren gewerkschaftlicher Vertretung.³⁹

Flankierend dazu sind Unternehmen gemäß § 9 Sorgfaltspflichtengesetz verpflichtet, ein (internes oder externes) Beschwerdemanagement einzurichten, das ein „Whistleblowing“ durch Betroffene oder andere Hinweisgeber ermöglicht und jährlich auf seine Effektivität geprüft werden muss.

b) Abstellen: Präventions- und Abhilfemaßnahmen

Weiterhin sieht der Referentenentwurf in seinen §§ 7, 8 des Sorgfaltspflichtengesetzes ein differenziertes System von Präventions- und Abhilfemaßnahmen vor:

Prinzipiell trifft die Unternehmensleitung die Pflicht, eine Grundsatzklärung zu verabschieden mit einer Menschenrechtsstrategie, die den Mindestanforderungen des § 7 Abs. 2 Nr. 1-3 des Sorgfaltspflichtengesetzes entspricht, also insbesondere eine Prozessbeschreibung, die im Rahmen der Risikoanalyse festgestellte Risiken und die menschenrechtlichen Erwartungen an Zulieferer und Beschäftigte enthält.

Soweit Menschenrechts- oder Umweltrisiken erkannt werden, muss diesen gemäß § 7 unverzüglich mit angemessenen Präventionsmaßnahmen begegnet werden, die in den Geschäftsabläufen zu implementieren sind. Als – nicht abschließende – Beispiele für Präventionsmaßnahmen werden die Umsetzung der in der Grundsatzstrategie nieder-

35 Noch weitergehend der Vorschlag bei *Löttsch/Fifka*, EuZW 2020, 179, eine unionsrechtliche CE-Kennzeichnung zum vorbeugenden Schutz von Menschenrechten in Wertschöpfungsketten einzuführen.

36 *Reichert/Ullrich*, in: Beck'sches Handbuch der GmbH, Prinz/Winkeljohann, 6. Auflage 2021, § 20, Rn. 28 m. w. N.

37 Vgl. *Püschel/Wiedmann*, Newsdienst Compliance 2020, 211001, II.2.b: „Die Risikoanalyse wird zum zentralen [...]“

38 Vgl. Begründung zu § 6 Absatz 1 des Sorgfaltspflichtengesetzes, Referentenentwurf des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales (Bearbeitungsstand 15.2.2021), S. 27 f.

39 Vgl. Begründung zu § 6 Absatz 2 des Sorgfaltspflichtengesetzes, Referentenentwurf des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales (Bearbeitungsstand 15.2.2021), S. 27 f.

gelegten Menschenrechtsstrategie, die Entwicklung und Implementierung geeigneter Einkaufs- und Beschaffungsstrategien zur Risikovermeidung, die Durchführung von Schulungen und die Anwendung risikobasierter Kontrollmaßnahmen genannt. Angemessene Präventionsmaßnahmen für Risiken bei Vertragspartnern stellen – wiederum als vertypertes Beispiel in § 7 Abs. 4 Sorgfaltspflichtengesetzes aufgeführt – die Auswahl von Vertragspartnern nach Menschenrechtskriterien, die vertragliche Verpflichtung, entsprechende Risiken angemessen zu adressieren, die vertragliche Festschreibung angemessener vertraglicher Kontrollmechanismen und von Schulungsmöglichkeiten sowie die Durchführung risikobasierter Kontrollmaßnahmen zur Überprüfung der Einhaltung der Menschenrechtsstrategie dar. Insgesamt zeigt sich auch hier der individualisierte Ansatz des Gesetzesentwurfes, indem der Referentenentwurf keine festen Vorgaben, sondern nur Beispiele für im Einzelfall als angemessen in Frage kommende Maßnahmen darstellt.

Auch hier sind Umsetzung und Effektivität der Beseitigungsmaßnahmen mindestens einmal pro Jahr zu überprüfen.

Abhilfemaßnahmen müssen gemäß § 8 getroffen werden, wenn Menschenrechtsverletzungen innerhalb der Lieferkette eingetreten sind oder unmittelbar bevorstehen. Auch hier sieht der Referentenentwurf ein abgestuftes Maßnahmen-system vor:

Im eigenen Geschäftsbereich müssen die Abhilfemaßnahmen gemäß § 8 Abs. 1 Sorgfaltspflichtengesetz zu einer Beendigung der Verletzung führen.‘

Bei einem unmittelbaren Zulieferer muss zumindest ein Konzept mit- samt einem konkreten Zeitplan zur Minimierung von Risiken erstellt und umgesetzt werden. Zudem muss das Konzept Erwägungen aufweisen, ab wann eine Geschäftsbeziehung abgebrochen wird. Der Abbruch von Geschäftsbeziehungen ist dabei *ultima ratio*, wenn andere Beseitigungsmaßnahmen erfolglos bleiben (§ 8 Abs. 1 Sorgfaltspflichtengesetz). Auch hier sind Umsetzung und Effektivität der Beseitigungsmaßnahmen mindestens einmal pro Jahr zu überprüfen. Das ist nicht nur im Sinne des Unternehmens wünschenswert, sondern dient auch dem Grundprinzip des Gesetzes „Befähigung vor Rückzug“. Der Abbruch einer Geschäftsbeziehung ist ohnehin in der Gesamtschau häufig kein wirksames Mittel. Lieferketten sind oft komplexe multipolare Strukturen, bei denen die Folgewirkungen solcher Maßnahmen im Einzelfall erheblichere Beeinträchtigungen bei anderen Akteuren auslösen können als das primär zu adressierende Risiko selbst darstellt.

Weiterhin ist ein Unternehmen gemäß § 10 Abs. 2 Nr. 3 Sorgfaltspflichtengesetz verpflichtet, im Hinblick auf den mittelbaren Zulieferer ein Konzept zur Minimierung und Vermeidung der Verletzungen eines geschützten Rechtsguts zu erstellen und umzusetzen, wenn das Unternehmen von der Verletzung Kenntnis erlangt hat oder die dafür erforderlichen Informationen angemessen ermitteln kann. Regelmäßig wird es für in der EU-ansässige Unternehmen nur schwierig möglich sein, geschäftsinterne Umstände aller mittelbaren Zulieferer im Blick zu haben. Maßgebliche Bedeutung kommt dabei der Frage zu, was „erforderliche Informationen sind, die angemessen“ erscheinen und ermittelt werden können. Hierfür dürfen die Anforderungen an in der EU-ansässige Unternehmen nicht überspannt werden, da sie regelmäßig keine tiefgehenden Einsichten die Geschäftsvorgänge von Unternehmen in der Lieferkette haben. Ein Abbruch der Geschäftsbeziehung dürfte daher kaum als angemessene Maßnahme anzusehen sein, wenn sich ein Risiko bei einem mittelbaren Zulieferer nicht abstellen lässt.

2. Berichtspflichten

Die Erfüllung der Sorgfaltspflichten des Unternehmers muss gemäß § 11 Abs. 1 Sorgfaltspflichtengesetz fortlaufend dokumentiert und

sieben Jahre aufbewahrt werden. Zudem muss jährlich ein Bericht beim Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle (im Folgenden: „BAFA“) eingereicht werden. Die Mindestanforderungen des Berichts sind in § 11 Abs. 2 Sorgfaltspflichtengesetz statuiert und betreffen im Wesentlichen die Ergebnisse der Risikoanalyse, getroffene Präventions- und Abhilfemaßnahmen und deren Bewertung sowie die sich daraus ergebenden Schlussfolgerungen für die Zukunft. Der Bericht wird gemäß § 14 Sorgfaltspflichtengesetz vom BAFA auf die Einhaltung der Mindestanforderungen geprüft. Andernfalls gibt das BAFA dem Unternehmen eine Nachbesserungsfrist auf.

VI. Prozess- und zivilrechtliche Implikationen

Der Entwurf sieht in § 12 eine gewillkürte Prozessstandschaft vor. Die Personen, die geltend machen, in einer der überragend wichtigen Rechtspositionen gemäß § 2 Abs. 2 i. V. m. § 5 des Entwurfs dadurch verletzt zu sein, dass ein Unternehmen gegen seine unternehmerischen Sorgfaltspflichten nach dem Sorgfaltspflichtengesetz verstößt, können Gewerkschaften oder Nichtregierungsorganisationen schriftlich zur Prozessführung ermächtigen. Das für eine gewillkürte Prozessstandschaft erforderliche rechtliche Interesse⁴⁰ wird hier vermutet. Aus dieser Formulierung des Gesetzgebers folgt, dass das Unternehmen diese Vermutung zu Gunsten des rechtlichen Interesses auch widerlegen kann.

§ 12 Abs. 2 schränkt die Prozessstandschaft dahingehend ein, dass inländische Gewerkschaften und Nichtregierungsorganisationen nur dann als Prozessstandschafter tätig werden dürfen, wenn sie eine auf Dauer angelegte eigene Präsenz unterhalten und sich nicht gewerksmäßig und auch nicht nur vorübergehend entsprechend ihrer Satzung dafür einsetzen, die Menschenrechte zu realisieren. Ob damit im Umkehrschluss gleichzeitig auch gesagt ist, dass ausländische Gewerkschaften unbeschränkt als Prozessstandschafter tätig werden dürfen, lässt der Entwurf bedauerlicherweise offen. Es ist zu hoffen, dass dies im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens noch klargestellt wird und die Rechte ausländischer Prozessstandschafter nicht weiter gehen, als die Rechte inländischer. Konsequenz wäre daher eine Begrenzung auch insoweit.

Bemerkenswert ist, dass der Entwurf über die Formulierung konkreter Sorgfaltspflichten hinaus keine ausdrücklichen Regelungen zur Haftung der Unternehmen für Verstöße, auch ihrer Zulieferer, formuliert. Es bleibt damit bei der bisherigen – unklaren – Rechtslage bezüglich der Haftung von Unternehmen für derartige Verstöße.⁴¹

VII. Vollzug, Kontrolle und Sanktionen

1. Verfahren der „risikobasierten Kontrolle“

Zuständig für die Kontrolle der Einhaltung des Sorgfaltspflichtengesetzes und die Durchsetzung ordnungsrechtlicher Gefahrenabwehrmaßnahmen ist gemäß § 20 Abs. 2 Sorgfaltspflichtengesetz das

40 Statt vieler *Bayreuther*, in: Münchener Kommentar zum BGB, 8. Aufl. 2018, § 185 Rn. 41; *Lindacher/Hau*, in: Münchener Kommentar zur ZPO, 6. Aufl. 2020, Vor § 50 Rn. 66 ff.

41 Vgl. dazu im Einzelnen instruktiv *Graf von Westphalen*, ZIP 2020, 2421 ff.; *Lötzsch/Fifka*, EuZW 2020, 179, 180 ff.; *Beckers/Micklitz*, EWS 2020, 324, 328; *Rünz*, ZVertriebsR 2020, 291, 296; *Rudkowski*, CCZ 2020, 352 ff.; *Kramer*, RIW 2020, 96 ff.

BAFA. Das behördliche Kontrollverfahren wird im Referentenentwurf als Verfahren der „risikobasierten Kontrolle“ bezeichnet und ist in § 15 Sorgfaltspflichtengesetz näher ausgestaltet. Demnach steht es grundsätzlich im Ermessen des BAFA, ein Kontrollverfahren zu eröffnen und entsprechende Maßnahmen anzuordnen (sog. Opportunitätsprinzip). Das behördliche Entschließungsermessen entfällt, wenn ein Betroffener in einem Antrag die Möglichkeit einer Sorgfaltspflichtverletzung substantiiert darlegt. Das Substantiierungserfordernis muss auch als Korrektiv verstanden werden, missbräuchlichen Anträgen begegnen zu können.

Voraussetzung ist grundsätzlich die Möglichkeit einer subjektiven Betroffenheit des Antragstellers in einer Rechtsposition des § 2 Abs. 2 Sorgfaltspflichtengesetz. Neben Arbeitnehmern und übrigen Betroffenen sollen auch juristische Personen, Personenvereinigungen oder Gremien, die vom persönlichen Schutzbereich gemäß § 2 Abs. 1 Sorgfaltspflichtengesetz betroffen sind einen solchen Anspruch geltend machen können. Beispielhaft dafür sind Gewerkschaften genannt.⁴² Welche weiteren Personenmehrheiten vom Schutzbereich der Menschenrechte umfasst sein sollen, ist bisher noch ungewiss. Denkbar wären die in § 12 des Sorgfaltspflichtengesetzes genannten Nichtregierungsorganisationen oder gar noch weitere Personenmehrheiten.

Sofern das BAFA ein Antragsgesuch ablehnt, steht dem Antragsteller der Verwaltungsrechtsweg offen.⁴³ Aufgrund der weitgefassten Antragsbefugnisse kann in Zukunft nicht ausgeschlossen werden, dass Nichtregierungsorganisationen sich im Wege von gezielten Kampagnen („Campaigning“) an das BAFA wenden, um gezielt bestimmte Unternehmen zu adressieren.

2. Das BAFA als Gefahrenabwehrbehörde

Im Rahmen des Kontrollverfahrens stehen dem BAFA verschiedene gefahrenabwehrrechtliche Instrumente zur Verfügung. § 16 Sorgfaltspflichtengesetz stellt eine ordnungsrechtliche Generalklausel dar, die dem BAFA erlaubt, geeignete und erforderliche Anordnungen und Maßnahmen zu treffen, um Verstöße gegen die Sorgfaltspflichten festzustellen, zu beseitigen und zu verhindern. Das kann nach den drei in § 16 S. 2 Sorgfaltspflichtengesetz normierten Regelbeispielen insbesondere durch die Auferlegung konkreter Pflichten, die Auferlegung, innerhalb von drei Monaten einen konkreten Maßnahmenplan zur Abstellung des Verstoßes zu entwickeln oder durch die Ladung und Befragung von Personen geschehen. Aufgrund der Weite der Befugnisnorm und den nur wenigen sowie inhaltlich nur eingeschränkt konkretisierenden Regelbeispielen wird die Schranke der Verhältnismäßigkeit maßgebliche Bedeutung haben und wohl auch die Rechtsprechungspraxis fordern.

Diese Generalklausel wird flankiert von einem Betretensrecht (§ 17 Sorgfaltspflichtengesetz) und der Möglichkeit, geladene Personen zur Auskunft zu verpflichten (§ 18 Sorgfaltspflichtengesetz).

Zur Durchsetzung gefahrenabwehrrechtlicher Maßnahmen kann das BAFA nach § 24 des Sorgfaltspflichtengesetzes ein Zwangsgeld in Höhe von bis zu 50.000 EUR verhängen.

3. Das Sanktionsregime des Sorgfaltspflichtengesetzes: Vergabesperre und Geldbuße

Neben seiner Tätigkeit als Gefahrenabwehrbehörde ist das BAFA zuständig für die Ermittlung von Ordnungswidrigkeiten und die Verhängung von Sanktionen wegen Verstößen gegen das Sorgfaltspflichtengesetz. Für die Ermittlung eines entsprechenden Gesetzesverstößes kann das BAFA auf die im Ordnungswidrigkeitengesetz (im

Folgenden „OWiG“) geregelten Ermittlungsbefugnisse zurückgreifen. Daher steht es dem BAFA insbesondere offen, unter Beachtung der gesetzlichen Vorgaben Durchsuchungen in Unternehmensräumen durchzuführen und Beweismittel zu beschlagnehmen.⁴⁴

§ 25 des Sorgfaltspflichtengesetzes führt zu diesem Zweck eine ganze Reihe neuer Ordnungswidrigkeitstatbestände ein, für die jeweils bereits eine fahrlässige Begehung für einen bußgeldbewehrten Verstoß ausreicht. Eine Ordnungswidrigkeit kann etwa schon bei „formalen“ Verstößen vorliegen, etwa wenn der jährlich zu erstattende Bericht nicht oder nicht rechtzeitig eingereicht wurde. Darauf, dass eine Menschenrechtsverletzung tatsächlich eingetreten ist, kommt es hingegen nicht an. Die Höhe der zu verhängenden Geldbuße bestimmt sich gemäß § 25 Abs. 3 Sorgfaltspflichtengesetz nach einem gewissen Prozentsatz des im vorausgegangenen Geschäftsjahr erzielten Gesamtumsatzes des Unternehmens. Der konkrete Höchstprozentsatz und damit der Rahmen der umsatzbezogenen Geldbuße ist bisher nicht abschließend festgelegt. Diskutiert wurden umsatzbezogene Geldbußen von bis zu 10%.⁴⁵ Der Gesetzgeber macht damit umsatzbezogene Bußgelder, wie sie vor allem aus dem Kartellrecht und Datenschutzrecht und auch dem Entwurf des Verbandssanktionengesetzes⁴⁶ bekannt sind, für Unternehmen zunehmend zu einem Standardinstrument. Ausweislich der Begründung des Referentenentwurfes soll sich die Bemessung des Bußgeldes neben den allgemeinen, in § 17 Abs. 3 OWiG aufgeführten Bußgeldzumessungsgesichtspunkten danach richten, ob der Verstoß fahrlässig oder vorsätzlich begangen wurde, bereits früher gegen das Sorgfaltspflichtengesetz verstoßen wurde und ob behördliche Handreichungen berücksichtigt wurden. Als mildernder Umstand müsse berücksichtigt werden, wenn sich der Täter ernsthaft und nachvollziehbar um die Wiedergutmachung eines etwaigen Schadens bemüht.⁴⁷ Viel geholfen ist dem Rechtsanwender mit diesen sehr pauschal gehaltenen Kriterien freilich nicht. Bis sich eine ausdifferenzierte Behördenpraxis zur Bußgeldbemessung – wie etwa im Kartellrecht⁴⁸ – herausbildet, wird sicherlich noch einige Zeit vergehen.

Ein weiteres (u. a. ebenfalls im Zusammenhang mit Kartellrechtsverstößen) bekanntes Sanktionsinstrument ist die in § 23 des Sorgfaltspflichtengesetzes normierte Vergabesperre: Demnach werden Unternehmen, die wegen eines rechtskräftig festgestellten Verstoßes

42 Vgl. Begründung zu Abschnitt 4 des Sorgfaltspflichtengesetzes, Referentenentwurf des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales (Bearbeitungsstand 15.2.2021), S. 37.

43 Vgl. Begründung zu Abschnitt 4 des Sorgfaltspflichtengesetzes, Referentenentwurf des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales (Bearbeitungsstand 15.2.2021), S. 37.

44 Vgl. Begründung zu § 25 des Sorgfaltspflichtengesetzes, Referentenentwurf des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales (Bearbeitungsstand 15.2.2021), S. 38.

45 Siehe Artikel, abrufbar unter: [46 Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Stärkung der Integrität in der Wirtschaft \(Bearbeitungsstand: 16.6.2020\), \[https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/DE/Staerkung_Integritaet_Wirtschaft.html\]\(https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/DE/Staerkung_Integritaet_Wirtschaft.html\), § 9, S. 10.](https://www.handelsblatt.com/politik/deutschland/menschenrechte-wirtschaft-erleichtert-ueber-entschaerftes-lieferketten-gesetz/26908644.html?ticket=ST-1307605-rMlhJemLQoomqBgVwEh-ap3, veröffentlicht auf Handelsblatt-online v. 12.2.2021, 12.30 Uhr.</p>
</div>
<div data-bbox=)

47 Vgl. Begründung zu § 25 des Sorgfaltspflichtengesetzes, Referentenentwurf des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales (Bearbeitungsstand 15.2.2021), S. 38.

48 Vgl. Leitlinien für die Bußgeldbemessung in Kartellordnungswidrigkeitenverfahren v. 25.6.2013 (Stand: 19.1.2021), <https://www.bundeskartellamt.de/SharedDocs/Publikation/DE/Leitlinien/Bekanntmachung%20-%20Bu%C3%9Fgeldleitlinien-Juni%202013.html> (zuletzt abgerufen am 22.2.2021).

gegen das Sorgfaltspflichtengesetz mit einer Geldbuße belegt wurden, bis zu drei Jahre von der Vergabe öffentlicher Aufträge ausgeschlossen sein. Voraussetzung dafür ist, dass die Geldbuße einen gewissen Schwellenwert überschreitet, der bei Redaktionsschluss noch nicht festgelegt war. Durch diese Bußgeldschwelle soll gewährleistet werden, dass nur schwerwiegende Verstöße zu einer Vergabesperre führen. Im Einzelfall kann eine solche Sanktion, abhängig von dem vom sanktionierten Unternehmen verfolgten Geschäftsmodell, sogar schwerer wiegen als eine Geldbuße. Die im Sorgfaltspflichtengesetz eingeführte Vergabesperre ist eng an die entsprechenden Vorschriften in § 19 Mindestlohngesetz und § 21 Schwarzarbeitsgesetz angelehnt.⁴⁹ Damit wird – wie § 23 Abs. 1 S. 3 Sorgfaltspflichtengesetz illustriert – zugleich ein weiterer Anwendungsfall für das Selbstreinigungsverfahren geschaffen, der eine frühzeitige Löschung der Vergabesperre aus dem Wettbewerbsregister ermöglicht.⁵⁰

VIII. Bewertung und Ausblick

1. Das Sorgfaltspflichtengesetz legt einen „individualisierten“ Ansatz zu Grunde. Dieser bietet zwar auf der einen Seite die Möglichkeit, flexibel auf menschenrechtliche Risiken in der Lieferkette zu reagieren; es verbleibt aber auch eine erhebliche Rechtsunsicherheit, da der Referentenentwurf oftmals nur Beispiele, aber keine konkret-einschlägigen Pflichten nennt. Hier ist im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens noch auf eine Konkretisierung zu hoffen.

2. Der Referentenentwurf stärkt die Rechte Betroffener, von Gewerkschaften und Nichtregierungsorganisationen insbesondere über den Weg des Verfahrensrechts (Einführung einer Prozessstandschaft zugunsten von Gewerkschaften und Nichtregierungsorganisationen sowie eines Anspruchs auf Einschreiten des BAFA). Wichtig wäre, dass im Hinblick auf ausländische Prozessstandschafter noch die gleichen Beschränkungen aufgenommen werden, die auch für inländische gelten.

3. Dem BAFA werden weitreichende Eingriffsbefugnisse zuerkannt. Ferner ist es zur Verhängung von beträchtlichen Bußgeldern ermächtigt. Zudem erwartet zuwiderhandelnden Unternehmen der Ausschluss von öffentlichen Aufträgen.

4. In Zukunft wird die Relevanz der Lieferketten-Compliance durch Einführung eines Sorgfaltspflichtengesetzes drastisch erhöht, da Unternehmen andernfalls empfindliche Sanktionen drohen. Noch ist unklar wie sich bestehende Bestimmtheitsdefizite durch behördliche Handreichungen oder Konkretisierungen durch die Rechtsprechung für den Rechtsanwender in den Griff bekommen lassen. Es ist daher davon auszugehen, dass Qualitätssicherungsvereinbarungen im Verhältnis zwischen Akteuren verschiedener Wertschöpfungsstufen zukünftig weiter an Bedeutung gewinnen und – sofern dies nicht an anderer Stelle vertraglich geregelt wird – auch die Einhaltung der Vorgaben des Lieferkettengesetzes dort wesentlicher Regelungsgegenstand wird.

AUTOREN



Dr. **Eric Wagner** ist Partner bei Gleiss Lutz. Er ist spezialisiert auf die Bereiche Commercial und Disputes und leitet unter anderem die Produkthaftungspraxis bei Gleiss Lutz.



Dr. **Marc Ruttloff** ist Partner bei Gleiss Lutz. Ein Schwerpunkt seiner Beratung liegt im Bereich der Regulierten Industrien, der regulatorischen Compliance sowie aller Aspekte der Product Compliance von Produktentwicklung, -kennzeichnung, -zertifizierung bis hin zu Haftungsthemen und weltweiten Produktrückrufen.



Dr. **Simon Wagner** ist Counsel im Stuttgarter Büro von Gleiss Lutz im Fachbereich Dispute Resolution und ist spezialisiert auf die Führung komplexer Gerichtsverfahren und von Haftungsprozessen, insbesondere bei Streitigkeiten in der Lieferkette. Er berät außerdem zur Gestaltung von (Zu-)Lieferverträgen.



Matthias Hahn ist Associate bei Gleiss Lutz. Er berät Mandanten im Öffentlichen Wirtschaftsrecht, insbesondere zu Fragen der regulatorischen Compliance. Er ist schwerpunktmäßig in den Bereichen Produktsicherheitsrecht und Außenwirtschaftsrecht (einschließlich Sanktionen und Investitionskontrolle) sowie im Bau-, Planungs- und Umweltrecht tätig.

49 Vgl. Begründung zu § 23 des Sorgfaltspflichtengesetzes, Referentenentwurf des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales (Bearbeitungsstand 15.2.2021), S. 38.

50 Vgl. Begründung zu § 23 des Sorgfaltspflichtengesetzes, Referentenentwurf des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales (Bearbeitungsstand 15.2.2021), S. 38.