

**„Angemessenes Risikomanagement – Anforderungen des
Lieferkettensorgfaltspflichtengesetzes“**

INAUGURAL-DISSERTATION

zur

Erlangung des Grades eines Doktors des Rechts

am Fachbereich Rechtswissenschaft

der

Freien Universität Berlin

vorgelegt von

Leon Bergmann

Berlin 2023

Erstgutachter: Univ.-Prof. Dr. Andreas Engert, LL.M.
(Univ. Chicago)
Zweitgutachterin: Univ.-Prof. Mag. Dr. Susanne Augenhofer, LL.M.
(Yale)
Tag der Disputation: 19.12.2023

Hiermit erkläre ich, dass ich die vorliegende Dissertation selbstständig und ohne fremde Hilfe verfasst habe. Alle Hilfsmittel, die verwendet wurden, habe ich angegeben. Diese Dissertation ist in keinem früheren Promotionsverfahren angenommen oder abgelehnt worden.

Vorwort

Die nachstehende Arbeit wurde im Sommersemester 2021 von der Juristischen Fakultät der Freien Universität zu Berlin als Dissertation angenommen. Literatur und Rechtsprechung wurden bis Dezember 2022 berücksichtigt.

Ich danke meinem Doktorvater Prof. Dr. Andreas Engert, LL.M. (Univ. Chicago) für die Gewährung des Freiraums zur Anfertigung der Arbeit und den diesbezüglichen Vertrauensvorschuss. Mein besonderer Dank gilt Prof. Dr. Susanne Augenhöfer, LL.M. (Yale), die sich mit großem Interesse in die Anfertigung der Arbeit eingebracht hat.

Während der Anfertigung der Arbeit haben mich zudem zahlreiche Freund*innen und Familienmitglieder fachlich wie moralisch unterstützt. Bedanken möchte ich mich insbesondere bei meinen Korrekturleser*innen und engen Freund*innen Herrn Dr. Gödde, Herrn Dr. Hestermann, Herrn Linke, Frau Zügel und Frau Dr. Kronberg-Gödde. Mein besonderer Dank gebührt meiner Familie, insbesondere meinen Eltern und meinem Bruder, die mich während der Dissertationsphase sowie beim Korrektorat der Arbeit rückhaltlos unterstützt haben. Frau Dr. Leiz danke ich insbesondere für ihre Geduld, ihren Glauben an mich und die kompromisslose Unterstützung in jeglicher Hinsicht.

Gewidmet ist die Arbeit meinen Eltern.

Berlin im Januar 2024

Leon Bergmann

Inhaltsverzeichnis

Inhaltsverzeichnis	IV
Einleitung	1
I. Einführung und Gegenstand der Untersuchung	1
II. Gang der Untersuchung.....	5
III. Methodik	6
Erster Teil: Grundlagen	8
§ 1 Einführung in das LkSG.....	8
I. Die Struktur.....	9
II. Die wesentlichen Grundprinzipien.....	12
1. Die Bemühenspflicht statt der Erfolgs- oder Garantiepflicht.....	12
a) Grundsatz: Bemühenspflicht	12
b) Ausnahme: Erfolgspflicht	15
2. Das Prinzip der Angemessenheit.....	16
3. Das Prinzip der abgestuften Verantwortung	17
III. Der persönliche Anwendungsbereich	19
1. Sitz des Unternehmens	20
2. Arbeitnehmerschwelle.....	21
3. Mittelbare Erfassung von KMU	23
IV. Der sachliche Anwendungsbereich.....	24
V. Die Sorgfaltspflichten im Überblick	24
VI. Die Durchsetzung und Haftung.....	28
§ 2 Begriffsbestimmungen.....	31
I. Der eigene Geschäftsbereich.....	31
II. Unmittelbare und mittelbare Zulieferer	32
III. Liefer- und Wertschöpfungsketten.....	33
1. Die Lieferkette in den Wirtschaftswissenschaften	34
2. Die Lieferkette im LkSG	36
a) Vertikale Reichweite der Lieferkette – Der Endkundenbegriff.....	39
b) Horizontale Reichweite der Lieferkette – Das Kriterium der Erforderlichkeit.....	45
c) Zwischenergebnis	55
3. Der Begriff der „n-Tier“-Lieferkette	57
4. Die Wertschöpfungskette	58
a) Zum Begriff der Wertschöpfungskette	58
b) Abgrenzung von der Lieferkette	60

	5. Besonderheiten in der Finanzdienstleistungsbranche.....	61
IV.	Menschenrechte sowie umwelt- und menschenrechtsbezogene Risiken und Verletzungen	63
	1. Einleitend zu Menschenrechten.....	63
	2. Abgrenzung zu Menschen-, Bürger- und Grundrechten	66
	3. Menschenrechte im LkSG	67
	4. Umwelt- und menschenrechtsbezogene Risiken und (Pflicht-)Verletzungen als Anknüpfungspunkt für die Sorgfaltspflichten des LkSG	69
	a) Das menschenrechtliche Risiko und die Verletzung einer menschenrechtsbezogenen Pflicht	70
	b) Das umweltbezogene Risiko und die Verletzung einer umweltbezogenen Pflicht.....	72
	5. Bestimmung der geschützten Menschenrechtspositionen	73
§ 3	<i>Entwicklung von internationalem Soft Law zum LkSG als Hard Law</i>	75
I.	Erste Forderungen nach mehr sozialer Gerechtigkeit in Lieferketten	75
II.	Entwicklung auf Ebene des Völkerrechts: Die VN-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte.....	77
	1. Entwicklung der VN-Leitprinzipien.....	77
	2. Rechtliche Einordnung der VN-Leitprinzipien	79
	3. Bedeutung der VN-Leitprinzipien.....	80
III.	Entwicklung in den nationalen Rechtsordnungen: die Erarbeitung von Aktionsplänen	81
IV.	Entwicklung in Deutschland: der Gesetzgebungsprozess des LkSG.....	84
Zweiter Teil: Untersuchung des Prinzips der Angemessenheit		88
§ 4	<i>Das Prinzip der Angemessenheit</i>	88
I.	Bedeutung des Prinzips der Angemessenheit	90
	1. Die Einräumung eines Ermessens- und Handlungsspielraums	91
	2. Die Berücksichtigung des Ermessens- und Handlungsspielraums im Rahmen der behördlichen Kontrolle	92
	3. Die Rolle des Prinzips der Angemessenheit als wesentliches Korrektiv	93
	4. Einschränkungen des Prinzips der Angemessenheit	95
	a) Die Erfolgspflicht	95
	b) Regelbeispiele im LkSG	95
II.	Die wesentlichen Kriterien des § 3 Abs. 2 zur Bestimmung der Angemessenheit	96
	1. Erstes Kriterium: Art und Umfang der Geschäftstätigkeit des Unternehmens.....	98
	a) Art der Geschäftstätigkeit	99
	aa. Beschaffenheit der Produkte oder der Dienstleistungen	100
	bb. Vielfalt der erbrachten Leistungen und Geschäftsbeziehungen	104
	cc. Ausrichtung des Unternehmens	106
	b) Umfang der Geschäftstätigkeit	107
	aa. Größe des Unternehmens	107
	bb. Länderspezifische Risiken.....	108

cc.	Produkt- bzw. warengruppenspezifische Risiken	108
dd.	Branchenspezifische Risiken.....	109
c)	Zusammenfassung	111
2.	Zweites Kriterium: Einflussvermögen des Unternehmens auf den unmittelbaren Verursacher	112
a)	Größe des Unternehmens.....	112
b)	Auftragsvolumen	113
c)	Nähe zum unmittelbaren Verursacher	114
d)	Sonstige Hilfskriterien	114
3.	Drittes Kriterium: Wahrscheinlichkeit des Verletzungseintritts, Schwere und Umkehrbarkeit der Verletzung	115
a)	Schwere der Verletzung.....	116
b)	Umkehrbarkeit der Verletzung	116
c)	Grad der Beeinträchtigung.....	117
d)	Wahrscheinlichkeit des Verletzungseintritts	117
4.	Viertes Kriterium: Art des Verursachungsbeitrags	118
a)	Zur Differenzierung zwischen den Verursachungsbeiträgen	119
b)	Zu den Begriffen „Verursachung“ und „Verursachungsbeitrag“	120
III.	Die Zulässigkeit weiterer Kriterien zur Bestimmung der Angemessenheit.....	122
1.	Erfüllungsaufwand als zusätzliches Angemessenheitskriterium.....	122
2.	Interessen der Stakeholder als zusätzliches Angemessenheitskriterium	124
3.	Kontextabhängige Faktoren als zusätzliches Angemessenheitskriterium.....	125
IV.	Abwägung, Gewichtung und Verhältnis der Kriterien zueinander.....	126
V.	Referenzdokumente zur Bestimmung der Angemessenheit	130
VI.	Keine Verletzung des Bestimmtheitsgebotes.....	132
VII.	Das Compliance Paradoxon	135
VIII.	Zusammenfassung.....	139

Dritter Teil: Untersuchung der Sorgfaltspflichten des LkSG im Lichte des Prinzips der Angemessenheit..... 142

§ 5 *Untersuchung der Sorgfaltspflichten und des Risikomanagements*..... 142

I.	Risikomanagement (§ 4)	142
1.	Einleitung	142
2.	Einrichtung des Risikomanagements	144
a)	Umsetzungsspielraum im Rahmen der Einrichtung des Risikomanagements.....	144
b)	Orientierungshilfen zur Einrichtung des Risikomanagementsystems	145
c)	Bestimmung der Angemessenheit des Risikomanagements.....	149
3.	Besondere Voraussetzung: Wirksamkeit des Risikomanagements (§ 4 Abs. 2 Hs. 1).....	151
a)	Erfolgspflicht bezüglich der Einrichtung des Risikomanagements.....	151
b)	Pflicht zur Schaffung einer integren Unternehmenskultur	153
4.	Beschränkung des Risikomanagements auf eigene kausale Verursachungsbeiträge (§ 4 Abs. 2 Hs. 2).....	154
5.	Benennung (betriebsinterner) Zuständigkeiten (§ 4 Abs. 3)	161
a)	Auswahl der zuständigen Stelle.....	162
b)	Ausstattung der zuständigen Stelle.....	164
c)	(Keine) Anforderungen an die zuständige Stelle.....	164

	d) Keine Pflicht zur Benennung eines Menschenrechtsbeauftragten.....	165
	e) Zwischenergebnis	167
	6. Berücksichtigung der Stakeholderinteressen (§ 4 Abs. 4)	167
II.	Risikoanalyse (§ 5).....	170
	1. Einleitung	170
	2. Zeitpunkt der Risikoanalyse	171
	3. Festlegung eines Analyserahmens.....	172
	4. Durchführung der Risikoanalyse.....	173
	a) Erster Verfahrensschritt: Risikomapping	174
	b) Zweiter Verfahrensschritt: Risikobewertung und Risikopriorisierung.....	176
	c) Methoden der Informationsbeschaffung.....	178
	d) Vorpriorisierung der erfassten Zulieferer	181
	5. Reichweite der Risikoanalyse	184
	a) Grundsatz.....	184
	b) Berücksichtigung von ruhenden Geschäftsbeziehungen	184
	c) Erweiterte Reichweite der anlassbezogenen Risikoanalyse nach § 5 Abs. 4.....	185
	6. Angemessenheit sowie Ermessens- und Handlungsspielraum.....	189
III.	Präventionsmaßnahmen (§ 6).....	190
	1. Einleitung	190
	2. Zeitpunkt der Präventionsmaßnahmen	190
	3. Die Grundsatzerklärung (§ 6 Abs. 2)	191
	a) Pflicht zur Abgabe einer Grundsatzerklärung	191
	b) Rechtsverbindlichkeit der Grundsatzerklärung	193
	c) Abgabe und Kommunikation der Grundsatzerklärung.....	193
	d) Mindestinhalte der Grundsatzerklärung	194
	e) Angemessenheit sowie Ermessens- und Handlungsspielraum.....	196
	4. Präventionsmaßnahmen im eigenen Geschäftsbereich (§ 6 Abs. 3)	198
	a) Umsetzung der Menschenrechtsstrategie (§ 6 Abs. 3 Nr. 1).....	198
	b) Entwicklung und Implementierung geeigneter Beschaffungsstrategien und Einkaufspraktiken	199
	c) Durchführung von Schulungen in allen relevanten Geschäftsbereichen.....	200
	d) Durchführung risikobasierter Kontrollmaßnahmen.....	201
	e) Angemessenheit sowie Ermessens- und Handlungsspielraum.....	201
	5. Präventionsmaßnahmen gegenüber unmittelbaren Zulieferern (§ 6 Abs. 4)	202
	a) Berücksichtigung der umwelt- und menschenrechtsbezogenen Erwartungen bei der Auswahl von unmittelbaren Zulieferern (§ 6 Abs. 4 Nr. 1)	202
	b) Einholung einer vertraglichen Zusicherung und Vereinbarung einer Weitergabeklausel (§ 6 Abs. 4 Nr. 2)	203
	c) Schulungen zur Durchsetzung der vertraglichen Zusicherungen der unmittelbaren Zulieferer (§ 6 Abs. 4 Nr. 3).....	207
	d) Vereinbarung angemessener vertraglicher Kontrollmaßnahmen (§ 6 Abs. 4 Nr. 4)	210
	e) Angemessenheit sowie Ermessens- und Handlungsspielraum.....	211
	6. Überprüfung der Wirksamkeit der Präventionsmaßnahmen (§ 6 Abs. 5).....	211
	7. Sonstige freiwillige Präventionsmaßnahmen	213
IV.	Abhilfemaßnahmen (§ 7)	214
	1. Einleitung	214
	2. Zeitpunkt der Abhilfemaßnahmen.....	215

	3. Abhilfemaßnahmen bei Verletzungen im eigenen Geschäftsbereich (§ 7 Abs. 1 S. 3, 4).....	215
	4. Abhilfemaßnahmen bei Verletzungen im Geschäftsbereich von unmittelbaren Zulieferern (§ 7 Abs. 1 S. 1 Var. 2, § 7 Abs. 2).....	217
	a) Erste Stufe: Abhilfemaßnahmen zur Verhinderung, Beendigung oder Minimierung (§ 7 Abs. 1 S. 1 Var. 2).....	217
	b) Zweite Stufe: Erstellung und Umsetzung eines Minimierungs- oder Beendigungskonzeptes (§ 7 Abs. 2).....	217
	5. Abbruch der Geschäftsbeziehungen.....	220
	a) Das Vorliegen der Abbruchvoraussetzungen.....	221
	b) Der Zeitpunkt des Abbruchs.....	224
	c) Der Umfang des Abbruchs und der Umgang mit Konglomeraten.....	227
	6. Keine Pflicht zur Wiedergutmachung.....	229
	7. Überprüfung der Wirksamkeit der Abhilfemaßnahmen.....	231
V.	Beschwerdeverfahren (§ 8).....	231
	1. Einleitung.....	231
	2. Zeitpunkt der Bereitstellung.....	233
	3. Beschwerdeberechtigung.....	233
	4. Anforderungen an das System zur Entgegennahme von Hinweisen (Beschwerdemechanismus).....	234
	a) Kommunikation mit dem Beschwerdeführer.....	235
	b) Zugang zum Beschwerdemechanismus.....	236
	c) Schutz der Vertraulichkeit der Identität und Schutz vor Benachteiligungen.....	239
	aa. Schutz der Vertraulichkeit der Identität (§ 8 Abs. 4 S. 2 Var. 2).....	239
	bb. Schutz potenzieller Beschwerdeführer vor Benachteiligungen, Bestrafungen oder sonstigen Repressalien (§ 8 Abs. 4 S. 2 Var. 3).....	240
	cc. Schutz bösgläubiger Beschwerdeführer.....	242
	dd. Behandlung anonymer Beschwerdeführer.....	242
	ee. Schutz der Beschwerdeführer bei Beschwerden außerhalb des Beschwerdeverfahrens.....	247
	ff. (Kein) Anspruch des Beschwerdeführers auf Schutz der Vertraulichkeit oder Schutz vor Benachteiligungen.....	247
	5. Die Verfahrensordnung.....	248
	a) Entwicklung einer Verfahrensordnung.....	248
	b) Zugänglichmachung der Verfahrensordnung.....	249
	6. Benennung der mit dem Verfahren betrauten Personen.....	249
	a) Anforderungen des LkSG.....	249
	b) Benennung eigene Beschäftigter.....	250
	c) Qualifikationen der mit dem Verfahren betrauten Personen.....	251
	7. Information über das Beschwerdeverfahren.....	252
	8. Wirksamkeitskontrolle.....	253
	9. Beteiligung an einem externen Beschwerdeverfahren.....	254
	10. Das Hinweisgebersystem nach der Hinweisgeberrichtlinie.....	255
	11. Zusammenfassung.....	255
VI.	Mittelbare Zulieferer (§ 9).....	257
	1. Einrichtung des Beschwerdeverfahrens.....	257
	2. Risikomanagement gegenüber unmittelbaren Zulieferern: Die substantiierte Kenntnis.....	257
	a) Grad der Wahrscheinlichkeit.....	259

	b) Tatsächliche Anhaltspunkte und zu berücksichtigende Erkenntnisquellen	262
	c) Wissenszurechnung, positive Kenntnis und (grob) fahrlässige Unkenntnis	263
	d) Pflicht zur proaktiven Suche nach tatsächlichen Anhaltspunkten	266
	3. Pflichtenkatalog nach § 9 Abs. 3 Nr. 1–4	267
	a) Die Risikoanalyse nach § 9 Abs. 3 Nr. 1	267
	b) Präventionsmaßnahmen nach § 9 Abs. 3 Nr. 2	268
	c) Abhilfemaßnahmen nach § 9 Abs. 3 Nr. 3	268
	d) Die Grundsaterklärung nach § 9 Abs. 3 Nr. 4	269
	4. Verordnungsermächtigung nach § 9 Abs. 4	269
VII.	Dokumentation (§ 10 Abs. 1)	270
	1. Dokumentationspflicht	270
	2. Art und Umfang der Dokumentation	271
VIII.	Berichterstattung (§ 10 Abs. 2–4)	271
	1. Berichtspflicht	271
	2. Berichtszeitraum	272
	3. Inhaltliche Anforderungen an den Bericht	273
	4. Art und Umfang des Berichts	274
IX.	Zusammenfassung	275

Vierter Teil: Ausblick auf das europäische Sorgfaltspflichtengesetz 279

§ 6	<i>Die Auswirkungen der Corporate Sustainability Due Diligence Directive auf das LkSG</i>	279
I.	Entwicklung	281
II.	Persönlicher Anwendungsbereich im Vergleich zum LkSG	282
	1. Untersuchung	282
	2. Zusammenfassung der wesentlichen Unterschiede zum LkSG	285
III.	Sachlicher Anwendungsbereich im Vergleich zum LkSG	286
	1. Reichweite der Sorgfaltspflichten	286
	a) Anknüpfungspunkt: Wertschöpfungskette	286
	b) Anknüpfungspunkt: Etablierte Geschäftsbeziehung	287
	a) Bewertung	289
	2. Keine abgestufte Verantwortung gegenüber mittelbaren Zulieferern	290
	3. Geschützte Rechtsgüter und Relevanzschwelle	291
	4. Zusammenfassung	293
IV.	Das Prinzip der Angemessenheit	293
V.	Die Sorgfaltspflichten im Einzelnen	295
	1. Einbeziehung der Sorgfaltspflicht in die Unternehmenspolitik (Art. 5 RL-Entwurf)	296
	2. Die Identifikation tatsächlicher und potenzieller negativer Auswirkungen (Art. 6 RL-Entwurf)	297
	3. Präventionsmaßnahmen zur Verhinderung und Minimierung potenzieller nachteiliger Auswirkungen (Art. 7 RL-Entwurf)	298
	4. Abhilfemaßnahmen zur Beendigung von nachteiligen Auswirkungen (Art. 8 RL-Entwurf)	301
	5. Einrichtung eines Beschwerdemanagementsystems (Art. 9 RL-Entwurf)	302
	6. Überwachung der Wirksamkeit der Maßnahmen (Art. 10 RL-Entwurf)	304

7.	Berichtspflicht und Veröffentlichung einer umwelt- und menschenrechtsbezogenen Erklärung (Art. 11 RL-Entwurf).....	304
8.	Zusammenfassung	305
VI.	Pflicht zur Bekämpfung des Klimawandels	305
VII.	Pflichten der Geschäftsleitung	306
VIII.	Durchsetzung und (zivilrechtliche) Haftung.....	307
1.	Gemischtes Durchsetzungsmodell	307
a)	Behördliche Durchsetzung.....	307
b)	Zivilrechtliche Haftung.....	307
c)	Haftungsbegrenzung	308
2.	Beweislast.....	309
3.	Höhe und Art der Sanktionen	310
IX.	Bewertung des RL-Entwurfs.....	311
X.	Zusammenfassung.....	314
Fünfter Teil: Ergebnisse		318
§ 7	<i>Ergebnisse, Chancen und Handlungsbedarf</i>	318
I.	Die Begrifflichkeiten.....	318
II.	Das Prinzip der Angemessenheit	320
III.	Die Sorgfaltspflichten	321
IV.	Auswirkungen des RL-Entwurfs auf das LkSG.....	324
V.	Ausblick und Chancen für die Wirtschaft.....	326
Literaturverzeichnis		329
Abkürzungsverzeichnis		349

Einleitung

I. Einführung und Gegenstand der Untersuchung

Die fortschreitende weltwirtschaftliche Verflechtung im Rahmen der Globalisierung und Externalisierung¹ führt weltweit zu einer Vielzahl von Chancen und Verbesserungen für Mensch und Wirtschaft.² Durch die Erschließung neuer Märkte und Produktionsstätten werden Arbeitsplätze geschaffen und Wohlstand generiert.³ So bilden globale Wertschöpfungsketten mittlerweile die Existenzgrundlage für mehr als 450 Millionen Menschen.⁴ Allerdings sind auch die mit der Globalisierung und Externalisierung einhergehenden Risiken und Probleme kaum von der Hand zu weisen.⁵ Insbesondere umweltschädliche und mit „schmutziger Arbeit“ verbundene Wertschöpfungsprozesse wandern zunehmend aus dem Globalen Norden in Weltregionen ab, in denen es keine oder niedrigere Umwelt-, Produktions- und Menschenrechtsstandards gibt oder Standards nicht durchgesetzt werden.⁶ In Verbindung mit der Angst der Betroffenen vor Repressalien bei Klageerhebung, Korruption des Justizpersonals oder schlecht funktionierenden lokalen Rechtsdurchsetzungsmechanismen⁷ führt dies dazu, dass mit der Globalisierung und Externalisierung nicht selten auch eine hohe Belastung für Mensch und Umwelt einhergeht.⁸ Viele der Produkte, die im Globalen Norden zum Alltag gehören und unseren Wohlstand sichern, werden anderswo in der Welt unter ausbeuterischen

¹ Mit Verweis darauf, dass sich Unternehmen zunehmend auf ihre Kernkompetenzen beschränken und Tätigkeiten, die nicht zum Kerngeschäft gehören auf externe Dritte auslagern, *Ageron/Gunasekaran/Spalanzani*, *Int. J. Production Economics* 2020, 168 (170).

² *BMZ*, Veröffentlichung auf der Homepage, *Globalisierung Gerecht gestalten – Lieferketten*, abrufbar unter: <https://www.bmz.de/de/entwicklungspolitik/lieferketten> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

³ Gesetzentwurf der Bundesregierung: Entwurf eines Gesetzes über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten, Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 1.

⁴ *ILO*, *Integrated Strategy on Fundamental Principles and Rights at Work 2017-2023*, 16, abrufbar unter: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---ipec/documents/publication/wcms_648801.pdf (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

⁵ Vgl. etwa *BMZ*, Veröffentlichung auf der Homepage, *Mehr Fairness in globalen Liefer- und Wertschöpfungsketten*, zuletzt abrufbar unter: <https://www.bmz.de/de/themen/lieferketten/index.html> (zuletzt abgerufen am 02.02.2021, mittlerweile nicht mehr verfügbar); *Kusch*, in: Burckhardt (Hrsg.), *Corporate Social Responsibility – Mythen und Maßnahmen*, 37; *Steininger*, *Graz Law Working Paper No. 20-2022*, 1.

⁶ *BMZ*, Veröffentlichung auf der Homepage, *Mehr Fairness in globalen Liefer- und Wertschöpfungsketten*.

⁷ *Lorenzen*, *WSI-Mitteilungen* 2021, 66 (66); *Halfmeier*, in: *Krajewski/Oehm/Saage-Maaß* (Hrsg.), *Zivil- und strafrechtliche Unternehmensverantwortung für Menschenrechtsverletzungen*, 43; *Alam*, in: *Burckhardt* (Hrsg.), *Corporate Social Responsibility – Mythen und Maßnahmen*; zur ausbleibenden Umsetzung lokaler Gesetze zur Verbesserung der Arbeitsbedingungen anhand des indischen „Factories Acts“ von 1948, *Ceresna*, in: *Burckhardt* (Hrsg.), *Corporate Social Responsibility – Mythen und Maßnahmen*, 69 f.

⁸ Das Bundesministerium für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung (im Folgenden: *BMZ*) verweist beispielsweise darauf, dass viele der Produkte und Rohstoffe, die für uns selbstverständlich sind, „unter untragbaren Umwelt- und Arbeitsbedingungen, für Hungerlöhne oder sogar mit ausbeuterischer Kinderarbeit hergestellt oder abgebaut [werden]“ vgl. *BMZ*, Veröffentlichung auf der Homepage, *Mehr Fairness in globalen Liefer- und Wertschöpfungsketten*; Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 1; *Steininger*, *Graz Law Working Paper No. 20-2022*, 1.

Bedingungen hergestellt oder abgebaut.⁹ Obwohl fehlende Umwelt- und Menschenrechtsstandards bzw. die damit einhergehenden niedrigen Lohn-, Energie- und Produktionskosten als wichtiger Outsourcing-Anreiz für die Unternehmen der Industriestaaten gelten,¹⁰ können sie für die prekären Bedingungen in ihren internationalen Lieferketten sowie für Menschenrechtsverletzungen ihrer Geschäftspartner im Ausland zumeist nicht zur Verantwortung gezogen werden.¹¹

Harvard Professor *John Ruggie* sah hierin eine „fundamentale Herausforderung“ unserer Zeit, die er 2008 in seinem Rahmenwerk „Protect, respect and remedy: a framework for business and human rights“¹² wie folgt zusammenfasste:

„The root cause of the business and human rights predicament today lies in the governance gaps created by globalization—between the scope and impact of economic forces and actors, and the capacity of societies to manage their adverse consequences.

These governance gaps provide the permissive environment for wrongful acts by companies of all kinds without adequate sanctioning or reparation. How to narrow and ultimately bridge the gaps in relation to human rights is our fundamental challenge.“¹³

Dieser Herausforderung, die durch die weiter fortgeschrittene Globalisierung heute drängender denn je sein dürfte,¹⁴ hat sich nun auch der deutsche Gesetzgeber angenommen. Mit dem Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz¹⁵ (LkSG) möchte der Gesetzgeber umweltbezogenen und menschenrechtlichen Risiken entgegenwirken, den Schutz der Menschenrechte in globalen Lieferketten verbessern und Unternehmen¹⁶ zur Achtung selbiger anhalten.¹⁷ Denn kaum eine andere Volkswirtschaft ist so intensiv in internationale Lieferketten eingebunden wie die deutsche.¹⁸ Auch wenn der Eindruck herrschen mag, dass Deutschland bzw. deutsche

⁹ Vgl. *BMZ*, Veröffentlichung auf der Homepage, Globalisierung Gerecht gestalten – Lieferketten.

¹⁰ So *Lorenzen*, WSI 2021, 66 (66); *Rühl*, in: European Yearbook of International Economic Law, 2.

¹¹ *Bomsdorf/Blatecki-Burgert*, ZPR 2020, 42 (42); *Rühl*, in: European Yearbook of International Economic Law, 2.

¹² *Ruggie*, Protect, respect and remedy: a framework for business and human rights: report of the Special Representative of the Secretary-General on the Issue of Human Rights and Transnational Corporations and Other Business Enterprises, John Ruggie, A/HRC/8/5, abrufbar unter: <https://digitallibrary.un.org/record/625292> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

¹³ *Ruggie*, A/HRC/8/5, 3.

¹⁴ Nach Angaben des BMZ bilden globale Lieferketten inzwischen die Grundlage für rund 80 Prozent des Welthandels. Tendenz steigend, vgl. *BMZ*, Veröffentlichung auf der Homepage, Globalisierung Gerecht gestalten – Lieferketten.

¹⁵ Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten (Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz – LkSG) vom 16.06.2021, BGBl. I, 2959. Im Folgenden: LkSG.

¹⁶ Der Begriff „Unternehmen“ dient im LkSG als rechtsformneutraler Oberbegriff für alle nach dem LkSG verpflichteten Gesellschaften, vgl. Begr. RegE B-Drs. 19/28649, 33. Der persönliche Anwendungsbereich des LkSG ist in § 1 Abs. 1 geregelt. Anknüpfungspunkt ist der (Haupt-)Sitz der Gesellschaft sowie die Überschreitung einer Arbeitnehmerschwelle. Vertiefend hierzu unter § 1 III dieser Untersuchung.

¹⁷ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 1.

¹⁸ Vgl. *BMZ*, Veröffentlichung auf der Homepage, Globalisierung Gerecht gestalten – Lieferketten.

Unternehmen in Sachen Menschenrechte und deren Schutz im weltweiten Vergleich eine Vorreiterstellung einnehmen,¹⁹ vereinen nur wenige Volkswirtschaften so viele Menschenrechtsbeschwerden auf sich wie die deutsche Volkswirtschaft.²⁰ Insbesondere im Globalen Süden kommt es in Liefer- und Wertschöpfungsketten deutscher Unternehmen zu teilweise massiven Menschenrechtsverletzungen.²¹

Daher ist die Schaffung eines klaren, verhältnismäßigen und zumutbaren gesetzlichen Rahmens zur Erfüllung der menschenrechtlichen Sorgfalt Ziel des LkSG.²² Hierzu normiert der Gesetzgeber ein komplexes System sich gegenseitig bedingender abstrakt-genereller Sorgfaltspflichten, die verpflichtete Unternehmen²³ „in angemessener Weise zu beachten“ haben (vgl. § 3 Abs. 1 S. 1 LkSG²⁴). Durch die Umsetzung angemessener Maßnahmen sollen verpflichtete Unternehmen umwelt- und menschenrechtsbezogene Risiken und Verletzungen in ihren Lieferketten identifizieren, beenden, verhindern oder minimieren. Welche Maßnahmen hierzu in welchem Umfang erforderlich sind, lässt der Gesetzgeber jedoch weitestgehend offen. Die Auswahl der erforderlichen Maßnahmen sowie die Bestimmung des Umfangs der erforderlichen Bemühungen lagert er durch die Inbezugnahme des unbestimmten Rechtsbegriffs „Angemessenheit“ vielmehr auf die verpflichteten Unternehmen aus. Zwar werden generelle, insbesondere deliktsrechtliche Verantwortungs- und Haftungsfragen von Unternehmen entlang ihrer Lieferketten in der juristischen Literatur seit Jahren diskutiert,²⁵

¹⁹ Vgl. *Denkler, Thorsten*, Im internationalen Vergleich stehen wir gut da, SZ v. 17.05.2021.

²⁰ *Kamminga*, Business and Human Rights Journal 2016, 95 (101 f.) m.w.N.; zum hohen Maßnahmendefizit bei der Ermöglichung von außergerichtlichen Abhilfemöglichkeiten für Betroffene, *DIMR*, Entwicklung der Menschenrechtssituation in Deutschland. Juli 2018 — Juni 2019, 109 ff., abrufbar unter: https://www.institut-fuer-menschenrechte.de/fileadmin/Redaktion/Publikationen/Menschenrechtsbericht/Menschenrechtsbericht_2019.pdf (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

²¹ Vgl. etwa *Scheen, Thomas*, Ein Massaker wie zu Zeiten der Apartheid, FAZ.NET v. 17.08.2012; *Breuer, Lisa*, Diese deutschen Firmen sind in dem Uiguren-Gebiet Xinjiang aktiv, Handelsblatt v. 27.05.2022; *BMZ*, Kakao – gemeinsam für einen nachhaltigen Kakaosektor, abrufbar unter: <https://www.giz.de/de/downloads/giz2020-denas-kakao.pdf> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); *Hecking, Claus*, Deutsche Firmen missachten Menschenrechte im Ausland, Spiegel Online v. 21.06.2017, abrufbar unter: <https://www.spiegel.de/wirtschaft/unternehmen/studie-deutsche-firmen-missachten-menschenrechte-im-ausland-a-1153169.html> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); *Geinitz, Christian*, Chinas stille Reserve, FAZ.NET v. 13.07.2012; *Hein, Christopher*, Im Würgegriff der Textilindustrie, FAZ v. 02.05.2013, abrufbar unter: <https://www.faz.net/aktuell/wirtschaft/unternehmen/bangladesch-im-wuergegriff-der-textilindustrie-12170282.html> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

²² Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 2.

²³ Die Bezeichnung „verpflichtete Unternehmen“ bezieht sich – ungeachtet ihrer Rechtsform – auf alle Gesellschaften bzw. Unternehmen, die in den Anwendungsbereich des LkSG fallen. Der Anwendungsbereich des LkSG ist in § 1 LkSG geregelt und knüpft an den Sitz des Unternehmens sowie die Überschreitung einer Schwelle von „in der Regel“ 3.000 bzw. 1.000 Arbeitnehmern an. Ausführlicher zum Anwendungsbereich des LkSG unter § 1 II dieser Untersuchung.

²⁴ Alle nachfolgenden Paragraphen ohne Gesetzesangabe entstammen dem LkSG.

²⁵ Beispielsweise *Asmussen*, Haftung für CSR 2020; *Falkenhausen*, Menschenrechtsschutz durch Deliktsrecht 2020; *Fleischer/Korch*, ZIP 2019, 2181; *Heinen*, in: Krajewski/Saage-Maaß (Hrsg.), Die Durchsetzung menschenrechtlicher Sorgfaltspflichten von Unternehmen, 95 ff.; *Wagner*, in: Säcker/Rixecker/Oetker/Limberg (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, § 823 BGB; *Rudkowski*, RdA 2020, 232 (233 ff.); *Scherrer*, Enforcement instruments for social human rights along supply chains 2017; *Rühl*, in: European

allerdings bleibt die Frage, wie sich ein „angemessenes“ menschenrechtliches Risikomanagement nach dem LkSG bestimmen lässt, (bislang) weitestgehend ungeklärt.²⁶ Angesichts der empfindlichen Sanktionen, die bei Verstößen gegen die Sorgfaltspflichten des LkSG drohen, und angesichts der von der EU-Kommission am 23.02.2022 vorgestellten Entwurf für Richtlinie für eine „Corporate Sustainability Due Diligence Directive“²⁷ (im Folgenden: CSDDD oder RL-Entwurf),²⁸ bleibt verpflichteten Unternehmen kaum eine andere Wahl, als zeitnah „Kernelemente“ menschenrechtlicher Sorgfalt in ihren Lieferketten zu implementieren, um ihrer Verantwortung zum Schutz der Menschenrechte gerecht zu werden.²⁹ Nach dem LkSG verpflichtete Unternehmen sehen sich damit bereits seit dem 01.01.2023 gänzlichen neuen Herausforderungen gegenüber bezüglich umwelt- und menschenrechtsbezogener Lieferketten-Compliance gegenüber.

Im Rahmen der Umsetzung des LkSG stellen sich insbesondere folgende Fragen:

- (1) Wie lässt sich die „Angemessenheit“ eines Handelns zur Erfüllung der Sorgfaltspflichten bestimmen? Sind die normierten Kriterien handhabbar und praktisch anwendbar?
- (2) Welche Bemühungen verlangt das LkSG konkret von den Unternehmen? Wie lassen sich die „angemessenen“ Sorgfaltspflichten entlang der Lieferkette umsetzen und wo besteht im Rahmen der Erfüllung der Sorgfaltspflichten ein Umsetzungs- und Ermessensspielraum?

Yearbook of International Economic Law, 5 f.; *Bomsdorf/Blatecki-Burgert*, ZPR 2020, 42 (42); zur Lieferkettenhaftung nach österreichischem Recht, siehe *Steininger*, Graz Law Working Paper No. 20-2022, 5 ff.

²⁶ *Rünz*, Neue Sorgfaltspflichten und Haftungsrisiken in der Lieferkette – Aktuelles zu deutschen und europäischen Gesetzesvorhaben, ZVertriebsR 2020, 291 (292).

²⁷ Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die Sorgfaltspflichten von Unternehmen im Hinblick auf Nachhaltigkeit und zur Änderung RL 2019/1937/EU, abrufbar unter: https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:bc4dcea4-9584-11ec-b4e4-01aa75ed71a1.0007.02/DOC_1&format=PDF (zuletzt Abgerufen am 30.12.2022); die englische Sprachfassung ist abrufbar unter: https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/1_1_183885_prop_dir_susta_en.pdf (zuletzt abgerufen am 30.12.2022)

²⁸ Ein entsprechendes Regelungsvorhaben für ein Sorgfaltspflichtengesetz auf Ebene der Europäischen Union (im Folgenden: EU) zeichnete sich bereits während dem Gesetzgebungsprozess zum LkSG ab. Hierzu auch *Kühnle/Wiedmann*, Newsdienst Compliance 2020, 210119; *Kafsack, Hendrik*, EU für Lieferketten-Regeln: Unternehmen sollen ihre gesamte Lieferkette auf Verstöße gegen Menschenrechte und Umweltschutz prüfen, FAZ v. 28.01.2021; *Rechtsausschuss des Europäischen Parlaments*, Entwurf eines Berichts mit Empfehlungen an die Kommission zur Sorgfaltspflicht und Rechenschaftspflicht von Unternehmen vom 11.09.2020, 2020/2129(INL).; *BMAS*, Pressemitteilung v. 01.12.2020, abrufbar unter: <https://www.bmas.de/DE/Presse/Pressemitteilungen/2020/menschenrechte-und-gute-arbeit-in-globalen-lieferketten.html> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); *Kommission*, Pressemitteilung v. 06.10.2020, abrufbar unter: https://ec.europa.eu/germany/news/20201006-globale-lieferketten_de (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); *Kommission*, Pressemitteilung v. 26.10.2020, abrufbar unter: https://ec.europa.eu/germany/news/20201026-konsultation-lieferketten_de (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

²⁹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 1 f.

- (3) Wie wirkt sich die Entwicklung hin zu einem Sorgfaltspflichtengesetz auf europäischer Ebene auf das LkSG und die zur Umsetzung der Sorgfaltspflichten zu implementierenden Prozesse aus?

Diese Fragen sind Gegenstand der nachfolgenden Untersuchung.

II. Gang der Untersuchung

Im ersten Teil der Arbeit wird ein grundlegendes Verständnis für die Reichweite, das Ziel und die Konzeption des LkSG geschaffen, um den Untersuchungsgegenstand einordnen zu können. Zu diesem Zweck wird in § 1 dieser Untersuchung zunächst in das LkSG eingeführt. Hierfür wird der Anwendungsbereich, die Konzeption und Grundstruktur des LkSG dargestellt und die wichtigsten Grundprinzipien herausgearbeitet. In § 2 werden die wesentlichen Begriffe des LkSG betrachtet und die sich in diesem Zusammenhang ergebenden Auslegungs- und Abgrenzungsfragen sowie Auswirkungen auf die Umsetzung der Sorgfaltspflichten dargestellt. In § 3 dieser Arbeit wird die historische Entwicklung des LkSG nachvollzogen, um den – auch für die Auslegung des LkSG – relevanten (historischen) Kontext zu schaffen. Ausgangspunkt hierfür bilden die ersten Forderungen nach mehr sozialer Gerechtigkeit in Lieferketten während der schlesischen Weberaufstände des Jahres 1844. Anschließend wird die Entwicklung von internationalem *soft law* zum Schutz der Menschenrechte nachvollzogen und aufgezeigt, wieso sich der deutsche Gesetzgeber dazu veranlasst sah, „Europas bislang stärkstes Gesetz zum Schutz der Menschenrechte in Lieferketten“³⁰ zu verabschieden.

Auf Basis dieser Grundlagen wird im zweiten Teil (§ 4 dieser Untersuchung) das Prinzip der Angemessenheit näher untersucht. Hierfür wird zunächst die besondere Rolle des Prinzips der Angemessenheit als wesentliches Korrektiv im LkSG herausgearbeitet. Des Weiteren werden die in § 3 Abs. 2 zur Bestimmung der Angemessenheit normierten wesentlichen Kriterien genauer beleuchtet. Ziel ist es, zu untersuchen, ob sich die auslegungsbedürftigen Kriterien *generell* bestimmen und einordnen lassen und damit für Unternehmen und Behörden handhabbar sind. Zu diesem Zweck werden die Kriterien selbst sowie die zu ihrer Bestimmung aufgeführten Merkmale und Hilfskriterien ausgelegt, präzisiert und kontextualisiert. Es wird herausgearbeitet, dass neben den Kriterien des § 3 Abs. 2 weitere Kriterien zur Bestimmung der Angemessenheit herangezogen werden können und müssen. Zudem wird die – für die

³⁰ Hubertus Heil, Arbeitsminister: „Das Lieferkettengesetz ist das bislang stärkste Gesetz in Europa im Kampf für Menschenrechte und gegen Ausbeutung.“, vgl. *BMZ*, Das Lieferkettengesetz, abrufbar unter: <https://www.bmz.de/de/themen/lieferkettengesetz> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

Bestimmung der Angemessenheit erforderliche – Gewichtung der Kriterien zueinander untersucht und der Abwägungsprozess methodisch eingeordnet. Eine Auswahl von Referenzdokumenten zur Bestimmung der Angemessenheit wird aufgeführt und deren Rolle und Bedeutung aufgezeigt. Abschließend wird zur Kritik an der Unbestimmtheit des Prinzips der Angemessenheit Stellung genommen und das Compliance-Paradoxon dargestellt.

Im dritten Teil (§ 5 der Untersuchung) werden die Sorgfaltspflichten des LkSG untersucht, um aufzuzeigen, welche Anforderungen an Unternehmen gestellt werden und wie sich das Prinzip der Angemessenheit im Rahmen der Umsetzung der Sorgfaltspflichten auswirkt. Hierzu wird anhand der einzelnen Sorgfaltspflichten herausgearbeitet, wo und in welchem Umfang das Prinzip der Angemessenheit einen Umsetzungs- und Ermessensspielraum eröffnet, inwieweit dieser Spielraum wieder eingeschränkt wird und wie sich die einzelnen Sorgfaltspflichten trotz – oder gerade wegen – des Prinzips der Angemessenheit umsetzen lassen. Zudem wird zu einer Auswahl aufgeworfener Auslegungs- und Umsetzungsfragen Stellung bezogen.

Der vierte Teil (§ 6 der Untersuchung) der Arbeit ist dem im Februar 2022 von der EU-Kommission präsentierten RL-Entwurf gewidmet. Es werden die wesentlichen Unterschiede und Gemeinsamkeiten des LkSG und des RL-Entwurfs herausgearbeitet und untersucht, wo und in welchem Umfang die Umsetzung des RL-Entwurfs eine Anpassung des LkSG erforderlich machen könnte.

Abschließend wird im fünften und letzten Teil (§ 7 der Untersuchung) eine Bilanz aus der dargelegten Untersuchung gezogen und ihr Ergebnis bewertet. Zudem wird aufgezeigt, wo im LkSG dringend Nachbesserungs- und Konkretisierungsbedarf besteht und erläutert, welche Chancen das LkSG für die deutsche Wirtschaft angesichts der bevorstehenden Einführung eines „europäischen Sorgfaltspflichtengesetzes“ eröffnet.

III. Methodik

Die dargestellten Untersuchungsgegenstände, die im Gesetzesentwurf verwendeten auslegungs- und konkretisierungsbedürftigen unbestimmten Rechtsbegriffe sowie die im Rahmen der Untersuchung der Sorgfaltspflichten identifizierten Rechts-, Umsetzungs- und Auslegungsfragen werden unter Heranziehung der Gesetzesmaterialien und der einschlägigen Literatur untersucht. Schwerpunkt hierfür bildet der bekannte juristische Auslegungskanon. Als ergänzende Erkenntnisquellen werden insbesondere behördliche Veröffentlichungen und identifizierte (internationale) Referenzdokumente herangezogen. Freilich sind diese – sofern nicht explizit anders festgestellt – für die Auslegung des LkSG nicht bindend, allerdings

ermöglichen sie stellenweise einen erheblichen Erkenntnisgewinn, setzen die gesetzlichen Vorgaben in Kontext und können als wichtige Orientierungshilfen dienen. Zu den relevanten Referenzdokumenten gehören beispielsweise die mittlerweile veröffentlichten Handreichungen des BAFA, die Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte³¹ der Vereinten Nationen (im Folgenden: VN-Leitprinzipien) sowie die OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen³² (im Folgenden: OECD-Leitsätze).³³ Zur Konkretisierung der Sorgfaltspflichten und der verwendeten unbestimmten Rechtsbegriffe werden zudem punktuell andere Sorgfaltspflichtengesetze, wie beispielsweise das Geldwäschegesetz³⁴ (im Folgenden: GwG), die Konfliktminerale-Verordnung³⁵ (im Folgenden: Konfliktmineral-VO) und die Holzhandel-Verordnung³⁶ (im Folgenden: Holzhandel-VO) herangezogen.

³¹ Gemeint sind die „Guiding Principles on Business and Human Rights: Implementing the United Nations “Protect, Respect and Remedy” Framework“ (übersetzt: „Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte: Umsetzung des Rahmens der Vereinten Nationen „Schutz, Achtung und Abhilfe““), welche sich im Anhang des abschließenden Berichtes des Sonderbeauftragten an den VN-Menschenrechtsrat (A/HRC/17/31) finden und von letzterem mit der Resolution 17/4 vom 16. Juni 2011 verabschiedet wurden. Sofern nicht ausdrücklich anders angegeben, wird im Rahmen dieser Arbeit, mit der ins Deutsche übersetzten Fassung der VN-Leitprinzipien vom Juni 2014 in 2. Auflage gearbeitet. Herausgeber der übersetzten Fassung ist die Geschäftsstelle Deutsches Global Compact Netzwerk (DGCN). Abrufbar ist die Fassung unter: <https://www.auswaertigesamt.de/blob/266624/b51c16faf1b3424d7efa060e8aaa8130/un-leitprinzipien-de-data.pdf> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

³² OECD (2011), OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen, abrufbar unter: <http://dx.doi.org/10.1787/9789264122352-de> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

³³ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 2.

³⁴ Gesetz über das Aufspüren von Gewinnen aus schweren Straftaten (Geldwäschegesetz - GwG), vom 23.06.2017 (BGBl. I S. 1822), in Kraft getreten am 26.06.2017 zuletzt geändert durch Gesetz vom 25.06.2021 (BGBl. I S. 2154) m.W.v. 01.08.2021.

³⁵ Verordnung 2017/821/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. Mai 2017 zur Festlegung von Pflichten zur Erfüllung der Sorgfaltspflichten in der Lieferkette für Unionseinführer von Zinn, Tantal, Wolfram, deren Erzen und Gold aus Konflikt- und Hochrisikogebieten, AbIEU L 130/1 vom 19.5.2017, zuletzt geändert durch Delegierte Verordnung (EU) 2020/1588 der Kommission vom 25. Juni 2020 zur Änderung von Anhang I der Verordnung (EU) 2017/821 des Europäischen Parlaments und des Rates durch Festsetzung von Mengenschwellen für Tantalminerale oder Niobminerale und ihre Konzentrate, Golderze und ihre Konzentrate, Zinnoxide und -hydroxide, Tantalate und Tantalcarbide, C/2020/4164, AbIEU L 360/1 vom 30.10.2020.

³⁶ Verordnung (EU) Nr. 995/2010 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Oktober 2010 über die Verpflichtungen von Marktteilnehmern, die Holz und Holzzeugnisse in Verkehr bringen, AbIEU L 295/23 vom 12.11.2010 zuletzt geändert durch Verordnung (EU) 2019/1010 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5. Juni 2019 zur Angleichung der Berichterstattungspflichten im Bereich der Rechtsvorschriften mit Bezug zur Umwelt und zur Änderung der Verordnungen (EG) Nr. 166/2006 und (EU) Nr. 995/2010 des Europäischen Parlaments und des Rates, der Richtlinien 2002/49/EG, 2004/35/EG, 2007/2/EG, 2009/147/EG und 2010/63/EU des Europäischen Parlaments und des Rates, der Verordnungen (EG) Nr. 338/97 und (EG) Nr. 2173/2005 des Rates und der Richtlinie 86/278/EWG des Rates, PE/8/2019/REV/1, AbIEU L 170/115 vom 25.6.2019.

Erster Teil: Grundlagen

§ 1 Einführung in das LkSG

Aufgrund der starken internationalen Verflechtung der deutschen Volkswirtschaft,³⁷ steht Deutschland aus Sicht der Bundesregierung in besonderer Verantwortung, den Schutz der Menschenrechte entlang der weltweiten Lieferketten zu verbessern.³⁸ Am 22.07.2021 wurde daher das Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten zur Vermeidung von Menschenrechtsverletzungen in Lieferketten (LkSG) verkündet. Das LkSG verfolgt nach § 3 Abs. 1 S. 1 das erklärte Ziel, Unternehmen dazu anzuhalten, umwelt- und menschenrechtsbezogene Risiken und Verletzungen in der Lieferkette zu minimieren, sie zu verhindern oder zu beenden.³⁹ Hierzu verpflichtet es Unternehmen zur Implementierung und Umsetzung wesentlicher Kernelemente der menschenrechtlichen und umweltbezogenen Sorgfalt und macht damit wesentliche Grundsätze der VN-Leitprinzipien vom *Soft Law* zum *Hard Law*.⁴⁰ Unternehmen müssen Maßnahmen ergreifen, um im eigenen Geschäftsbereich und entlang der Lieferkette Verletzungen von grundlegenden Umwelt- und Menschenrechtsstandards entgegenzuwirken.⁴¹ Damit reiht sich das LkSG in eine weltweit zu beobachtende Rechtsentwicklung ein.⁴²

Durch das LkSG werden in Deutschland ansässige Unternehmen ab einer bestimmten Größe somit erstmals zur Einhaltung sanktionsbewehrter menschenrechtlicher und umweltbezogener Sorgfaltspflichten verpflichtet.⁴³ Hinsichtlich der Größe der Unternehmen ist eine gestaffelte

³⁷ Nach Angaben des BMZ gibt es keine andere große Industrienation, die derart stark in internationale Lieferketten eingebunden ist wie Deutschland, vgl. *BMZ*, Veröffentlichung auf der Homepage, Globalisierung Gerechtere gestalten – Lieferketten.

³⁸ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 1.

³⁹ Das LkSG adressiert mithin sowohl ökonomische, ökologische als auch soziale Aspekte. Damit werden alle drei Dimensionen der Nachhaltigkeit erfasst, siehe *Mittwoch/Bremenkamp*, KritV 2021, 207 (217 ff.).

⁴⁰ Ähnlich *Fleischer*, CCZ 2022, 205 (208).

⁴¹ Gut dokumentiert ist der Einsatz von Kinder- und Zwangsarbeitern beispielsweise in der Kakaobranche, vgl. statt vieler *Buhr, de/Gordon*, Bitter sweets: Prevalence of forced labour & child labour in the cocoa sectors of Côte d'Ivoire & Ghana; *Sadhu/Kysia/Onyango/u. a.*, NORC Final Report: Assessing Progress in Reducing Child Labor in Cocoa Production in Cocoa Growing Areas of Côte d'Ivoire and Ghana; Weltweit sind nach Schätzungen der Internationalen Arbeitsorganisation (ILO) rund 152 Millionen Kinder- und ca. 25 Millionen Zwangsarbeiter im Einsatz, vgl. Global estimates of modern slavery: forced labour and forced marriage, abrufbar unter: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@dgreports/@dcomm/documents/publication/wcms_575479.pdf (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); sowie Child labour: global estimates 2020, trends and the road forward, abrufbar unter: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---ipcc/documents/publication/wcms_797515.pdf (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

⁴² Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 24.

⁴³ Bisher galten umwelt- und menschenrechtsbezogene Sorgfaltspflichten allenfalls im Rahmen der Konfliktmineral-VO und Holzhandels-VO. Aufgrund ihres stark beschränkten persönlichen und sachlichen Anwendungsbereiches, waren die Sorgfaltspflichten allerdings auf wenige Unternehmen und auf wenige Produkte bzw. Materialien, etwa

Inpflichtnahme vorgesehen. Seit dem 01.01.2023 sind Unternehmen mit mehr als 3000 Arbeitnehmer verpflichtet (§ 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 1, Abs. 2 S. 2 Nr. 2). Ab dem 01.01.2024 wird dieser Schwellenwert auf 1000 Arbeitnehmer herabgesenkt (§ 1 Abs. 2 S. 3). Zu den zu erfüllenden Sorgfaltspflichten gehört etwa die Pflicht umwelt- und menschenrechtsbezogene Risiken zu identifizieren, geeignete Präventions- und Abhilfemaßnahmen zu ergreifen und über die ergriffenen Maßnahmen transparent und öffentlich zu berichten. Ziel des Gesetzes ist die Stärkung der Rechte der von Unternehmensaktivitäten betroffenen Menschen in den Lieferketten.⁴⁴ Andererseits sollen den legitimen Interessen der Unternehmen an Rechtssicherheit und fairen Wettbewerbsbedingungen Rechnung getragen werden.⁴⁵ Das LkSG verfolgt somit eine doppelte Zwecksetzung.⁴⁶ Hierbei bewegt es sich im Spannungsfeld zwischen dem legitimen Interessen der Unternehmen an Rechtssicherheit und fairen Wettbewerbsbedingungen, der staatlichen Verpflichtung zum Schutz der Menschenrechte des Einzelnen⁴⁷ und der – mittlerweile grundsätzlich anerkannten – menschenrechtlichen Verantwortung von Unternehmen.

Um einen Überblick über die Regelungen und Reichweite des LkSG zu erlangen, wird nachfolgend die Struktur des Gesetzes und sein Anwendungsbereich dargestellt. Zudem werden die wesentlichen Grundprinzipien des LkSG herausgearbeitet. Ferner werden die Sorgfaltspflichten des LkSG sowie das vom Gesetzgeber normierte Durchsetzungs- und Haftungsmodell in komprimierter Form dargestellt. Abschließend wird auf das Spannungsverhältnis des LkSG zum sogenannten „Compliance-Paradoxon“ eingegangen.

I. Die Struktur

Das LkSG ist in sechs Abschnitte eingeteilt und wird um eine Anlage ergänzt, in der insgesamt vierzehn internationale Übereinkommen aufgeführt werden, aus denen sich die im LkSG geschützten Rechtsgüter sowie die umwelt- und menschenrechtsbezogenen Sorgfaltspflichten ableiten. Des Weiteren enthält das Gesetz Änderungen des Gesetzes gegen

Konfliktmineralien oder Holz aus illegalem Einschlag beschränkt. Das LkSG hingegen sieht branchen- und sektoreneutrale Sorgfaltspflichten vor.

⁴⁴ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 1, 23.

⁴⁵ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 2.

⁴⁶ *Fleischer*, CCZ 2022, 205 (206).

⁴⁷ Der Schutz der Menschenrechte ist grundsätzlich eine staatliche Aufgabe. Mangels Völkerrechtssubjektivität können Unternehmen durch internationale Abkommen nicht verpflichtet werden, vgl. *Herdegen*, in: *Maunz/Dürig/Herzog* (Hrsg.), *Grundgesetz-Kommentar*, Art. 1 Abs. 2 GG Rn. 32; *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2021, 101 (101).

Wettbewerbsbeschränkungen⁴⁸ (GWB), des Wettbewerbsregistergesetzes⁴⁹ (WRegG) und des Betriebsverfassungsgesetzes⁵⁰ (BetrVG).

Der erste Abschnitt des LkSG, der mit dem Titel „allgemeine Bestimmungen“ überschrieben ist, legt den Anwendungsbereich des LkSG (§ 1) fest und enthält Begriffsbestimmungen (§ 2), beispielsweise die Legaldefinition der Lieferkette (§ 2 Abs. 5). Der zweite Abschnitt (§§ 3 bis 10) enthält die von den verpflichteten Unternehmen zu erfüllenden Sorgfaltspflichten. Abschnitt drei (§ 11) betrifft die zivilprozessuale „besondere Prozessstandschaft“, welche Betroffenen die Möglichkeit eröffnet, in Deutschland ansässige Gewerkschaften und unter Umständen auch Nichtregierungsorganisationen zu ermächtigen, ihre Rechte in eigenem Namen vor deutschen Gerichten geltend zu machen.⁵¹ Ausreichend ist hierfür die wirksame (formlose) Ermächtigung durch den Betroffenen.⁵² Die Inanspruchnahme der besonderen Prozessstandschaft ist jedoch ausdrücklich auf die Fälle beschränkt, in denen die Verletzung einer „überragend wichtigen Rechtsposition“ im Sinne des § 2 Abs. 1 (beispielsweise Leib und Leben) geltend gemacht wird.⁵³ Dies dient dazu, den Kreis der Betroffenen, die ihre Rechte im Rahmen der besonderen Prozessstandschaft geltend machen können, einzuschränken.⁵⁴ Da mit dem LkSG keine neue zivilrechtliche Haftung geschaffen wurde,⁵⁵ sind die Betroffenen hierbei auf die bestehenden zivilrechtlichen Anspruchsgrundlagen beschränkt.⁵⁶ In der Praxis dürften somit vor allem deliktsrechtliche Ansprüche, insbesondere aus § 823 Abs. 2 BGB in Betracht kommen.⁵⁷ Vertragliche Ansprüche scheiden hingegen häufig aus, da das in Deutschland ansässige (Mutter-)Unternehmen die Menschenrechtsverletzung in den seltensten Fällen unmittelbar selbst verursacht haben dürfte und im Regelfall aufgrund der Lieferkettenstruktur keine Vertragsbeziehung zum Geschädigten besteht. Sofern jedoch nach der geltenden

⁴⁸ Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB), in der Fassung der Bekanntmachung vom 15.07.2005 (BGBl. I S. 2114, ber. 2009 S. 3850), zuletzt geändert durch Gesetz vom 27.07.2021 (BGBl. I S. 3274) m.W.v. 10.08.2021.

⁴⁹ Gesetz zur Einführung eines Wettbewerbsregisters und zur Änderung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (Wettbewerbsregistergesetz), vom 18. Juli 2017 (BGBl. I S. 2739), zuletzt geändert durch Artikel 10 des Gesetzes vom 18. Januar 2021 (BGBl. I S. 2).

⁵⁰ Betriebsverfassungsgesetz, in der Fassung der Bekanntmachung vom 25.09.2001 (BGBl. I S. 2518), zuletzt geändert durch Gesetz vom 14.06.2021 (BGBl. I S. 1762) m.W.v. 18.06.2021.

⁵¹ Kritisch zur besonderen Prozessstandschaft, *Keilmann/Schmidt*, WM 2021, 717 (717 ff.).

⁵² Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 53.

⁵³ *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2021, 101 (102); Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 52.

⁵⁴ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 52.

⁵⁵ Eine solche war im ursprünglich geleakten Eckpunktpapier noch vorgesehen (vgl. geleaktes Eckpunktpapier, 3), wurde allerdings zu einem der wesentlichen Streitpunkte zwischen BMAS, BMZ und BMWi und daraufhin aus dem Gesetzesentwurf gestrichen. Das keine zusätzliche (neue) zivilrechtliche Haftung geschaffen werden soll, wurde aus Klarstellungsgründen in den Gesetzestext aufgenommen (vgl. § 3 Abs. 3). Siehe hierzu auch Beschlussempfehlung BT-Drs. 19/30505, 39.

⁵⁶ Beschlussempfehlung BT-Drs. 19/30505, 39; kritisch zur zivilrechtlichen Haftung in Lieferkettenkonstellationen, vgl. etwa *Keilmann/Schmidt*, WM 2021, 717 (718 ff.).

⁵⁷ Hierzu *Rudkowski*, CCZ 2020, 352 (353 f.).

Rechtslage eine zivilrechtliche Haftung begründet ist, wird diese durch das LkSG nicht ausgeschlossen.⁵⁸ Die bereits viel diskutierten tatsächlichen und kollisionsrechtlichen Hürden bei der Geltendmachung von (deliktsrechtlichen) Ansprüchen, werden somit auch durch das LkSG nicht beseitigt.⁵⁹

Abschnitt 4 (§§ 12 bis 21) betrifft die behördliche Kontrolle und Durchsetzung. Zuständig hierfür ist gem. § 19 das Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle (BAFA). Für die Durchsetzung und Kontrolle der Sorgfaltspflichten werden ihr beispielsweise Anordnungsbefugnisse (§ 15), Betretungsrechte (§ 16) sowie Auskunfts- und Herausgaberechte (§ 17) eingeräumt. Geregelt werden im Abschnitt 4 zudem die für verpflichtete Unternehmen bestehenden Duldungs- und Mitwirkungspflichten (§ 18). § 20 S. 1 bestimmt zudem, dass das BAFA in Abstimmung mit den fachlich betroffenen Behörden Hilfestellungen, Empfehlungen und Informationen zur Einhaltung des LkSG veröffentlichen soll. Entsprechende Arbeitspakete hat das BAFA im Februar 2022 ausgeschrieben und an externe Unternehmen vergeben.⁶⁰ Ausweislich der gemeinsam mit dem Bundesministerium für Arbeit und Soziales (BMAS) und dem Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz entwickelten „Fragen und Antworten zum Lieferkettengesetz“⁶¹ (im Folgenden: LkSG-FAQ), plant das BAFA zunächst keinen Gebrauch von den Rechtsverordnungsermächtigungen (§§ 9 Abs. 4, 13 Abs. 3, 14 Abs. 2) zu machen.⁶²

Im fünften Abschnitt (§ 22) wird festgelegt, dass Unternehmen bei schwerwiegenden Verstößen⁶³ gegen das LkSG bis zur Selbstreinigung im Sinne des § 125 des GWB für einen Zeitraum von bis zu 3 Jahren⁶⁴ ab dem betreffenden Ereignis⁶⁵ von der öffentlichen

⁵⁸ Vgl. Beschlussempfehlung BT-Drs. 19/30505, 39.

⁵⁹ Vertiefend *Mittwoch*, 2020, 397; *Haider*, Haftung von transnationalen Unternehmen und Staaten für Menschenrechtsverletzungen 2019; hierzu auch, *Spindler*, ZHR 2022, 67 (105 f., 108 ff.); zu den haftungsrechtlichen Herausforderungen, *Hübner*, Unternehmenshaftung für Menschenrechtsverletzungen 2022, 177.

⁶⁰ Detaillierter zu den drei Arbeitspaketen, vgl. *Brouwer*, CCZ 2022, 137 (138).

⁶¹ LkSG-FAQ, abrufbar unter: <https://www.csr-in-deutschland.de/DE/Wirtschaft-Menschenrechte/Gesetz-ueber-die-unternehmerischen-Sorgfaltspflichten-in-Lieferketten/FAQ/faq.html> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); auch über die auch über die Homepage des BAFA ist des LkSG-FAQ abrufbar. Sofern nicht ausdrücklich anders angegeben, wird auf das LkSG-FAQ in der Fassung vom 25.10.2022 Bezug genommen.

⁶² LkSG-FAQ, Abschnitt XVI., Ziff. 3.

⁶³ Ein schwerwiegender Verstoß liegt beispielsweise bei einem rechtskräftig festgestellten Verstoß mit einer Geldbuße von wenigstens einhundertfünfundszigtausend Euro vor, vgl. § 22 Abs. 2 S. 1. Ein Ausschluss kommt nur bei Überschreitung der Bußgeldgrenze des § 22 Abs. 2 in Betracht, vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 53.

⁶⁴ Dies ergibt sich aus § 22 Abs. 1 S. 2 und – da es sich um einen Ausschlussgrund nach § 124 GWB handelt – aus § 126 Nr. 2 GWB bzw. aus Art. 57 Abs. 4 RL 2014/24/EU. Vertiefend *Freund/Krüger*, NVwZ 2022, 665 (669).

⁶⁵ Was das „betreffende Ereignis“ ist, hängt im Rahmen von fakultativen Ausschlussgründen vom einschlägigen Ausschlussstatbestand ab, vgl. *Kling*, in: *Körper/Schweitzer/Zimmer* (Hrsg.), Wettbewerbsrecht, § 126 GWB Rn. 26 ff.; Ausweislich des Wortlauts des § 22 ist auf den Zeitpunkt abzustellen, in welchem der Verstoß gegen § 24 Absatz 1 rechtskräftig festgestellt wurde und das Unternehmen mit einer Geldbuße nach Maßgabe von Absatz 2 belegt worden ist. Das für den Fristbeginn entscheidende Ereignis ist somit nicht der Verstoß selbst,

Beschaffung ausgeschlossen werden können.⁶⁶ Ob es sich hierbei um die (unionsrechtswidrige) Schaffung eines neuen Ausschlussgrundes⁶⁷ oder lediglich um eine (grundsätzlich zulässige) Konkretisierung bereits bestehender Ausschlussgründe handelt,⁶⁸ kann im Rahmen dieser Arbeit dahinstehen. Abschnitt 6 (§§ 23, 24) regelt die Zwangs- und Bußgeldvorschriften, die in Einzelfällen bis zu 2 Prozent des durchschnittlichen Jahresumsatzes betragen können (vgl. § 24 Abs. 3). Sodann folgt die bereits angesprochene Anlage zum LkSG, die eine Auflistung der internationalen Übereinkommen enthält, aus denen sich die geschützten Rechtsgüter und der für die Bestimmung von umwelt- und menschenrechtsbezogenen Risiken und Verboten relevante Verbotskatalog ergibt. Abschließend enthält das LkSG Änderungen des GWB (Artikel 2), des WRegG (Artikel 3), des BetrVG (Artikel 4) und die Bestimmung des Inkrafttretens (Artikel 5).

II. Die wesentlichen Grundprinzipien

Dem LkSG wohnen drei wesentliche Grundprinzipien inne, die für die nachstehende Untersuchung von besonderer Bedeutung sind. Nachfolgend werden diese Grundprinzipien dargestellt.

1. Die Bemühenspflicht statt der Erfolgs- oder Garantiepflcht

a) Grundsatz: Bemühenspflicht

Anders, als teilweise suggeriert wurde,⁶⁹ verpflichtet das LkSG Unternehmen keineswegs dazu für jede Menschenrechtsverletzung in der Lieferkette einzustehen oder weltweit die Einhaltung europäischer Standards zu garantieren.⁷⁰ Das LkSG normiert vielmehr – wie bereits im

sondern die entsprechende Bußgeldentscheidung, solange das dort festgelegte Bußgeld die Bußgeldgrenze des § 22 Abs. 2 erreicht.

⁶⁶ Vertiefend zur Vergabesperre nach dem LkSG, *Freund/Krüger*, NVwZ 2022, 665 (667 f.).

⁶⁷ Die mögliche Unionsrechtswidrigkeit ergibt sich daraus, dass die Ausschlussgründe des § 124 GWB auf Gemeinschaftsrecht (Art. 57 Abs. 4 RL 2014/24/EU) beruhen, abschließend sind und – wie der EuGH bereits in diversen Entscheidungen festgestellt hat – durch die Mitgliedstaaten nicht selbstständig erweitert werden können. Vertiefend hierzu und mit Verweis auf die EuGH-Rechtsprechung, *Opitz*, in: Burgi/Dreher (Hrsg.), Beck'scher Vergaberechtskommentar, § 124 GWB Rn. 4 f., 8 m.w.N.

⁶⁸ Es lässt sich vertreten, dass es sich bei den Ausschlussgründen des § 124 Abs. 2 GWG (zu denen aus § 22 gehört) nicht um eigenständige vom Gemeinschaftsrecht abweichende Ausschlussgründe handelt, sondern lediglich um die Konkretisierung der Ausschlussgründe des § 124 Abs. 1 GWB (in Betracht kommt vorliegend insbesondere die Konkretisierung der „schweren Verfehlung“ im Sinne des § 124 Abs. 1 Nr. 3 GWB). So auch *Opitz*, in: Burgi/Dreher (Hrsg.), Beck'scher Vergaberechtskommentar, § 124 GWB Rn. 118; Zu den Voraussetzungen, innerhalb derer eine Konkretisierung im obigen Sinne zulässig wäre, *Opitz*, in: Burgi/Dreher (Hrsg.), Beck'scher Vergaberechtskommentar, § 124 GWB Rn. 8.

⁶⁹ Beispielsweise: *Neumann, Ingeborg*, Haftung für weltweite Lieferketten absurd, BDA Agenda v. 28.05.2020; *Specht, Frank*, Arbeitgeber machen Front gegen geplantes Lieferkettengesetz, Handelsblatt v. 13.12.2019.

⁷⁰ *Monnheimer/Nedelcu*, ZPR 2020, 205 (208).

geleakten Eckpunktpapier vorgesehen⁷¹ – eine Bemühens-, keine Garantie- und im Regelfall auch keine Erfolgspflicht.⁷² Anknüpfungspunkt einer Haftung ist damit nicht der Eintritt eines Schadens bzw. einer Menschenrechtsverletzung, sondern die Verletzung einer der normierten umwelt- und menschenrechtsbezogenen Sorgfaltspflichten.⁷³ Für die Erfüllung der Bemühenspflicht⁷⁴ ist es erforderlich aber auch ausreichend, wenn sich Unternehmen unter Berücksichtigung ihres individuellen Kontextes in „angemessenem“ Umfang um die Umsetzung der Sorgfaltspflichten bemühen.⁷⁵ Ein Erfolg ist nicht geschuldet.

Dies verdeutlicht auch die Gesetzesbegründung:

„Unternehmen müssen nicht garantieren, dass in ihren Lieferketten keine Menschenrechte oder umweltbezogene Pflichten verletzt werden. Sie müssen vielmehr nachweisen können, dass sie die in den §§ 4 bis 10 näher beschriebenen Sorgfaltspflichten umgesetzt haben, die vor dem Hintergrund ihres individuellen Kontextes machbar und angemessen sind.“⁷⁶

Kommt es trotz dieser „angemessenen“ Bemühungen zu einer Menschenrechtsverletzung oder der Pflichtverletzung eines (un-)mittelbaren Zulieferers, muss das Unternehmen nicht haften. Im Umkehrschluss kommt eine Haftung auch dann in Betracht, wenn es zwar nicht zu einer Menschenrechts- oder der Pflichtverletzung eines (un-)mittelbaren Zulieferers gekommen ist, aber das Unternehmen die Sorgfaltspflichten nicht oder nicht in angemessenem Umfang erfüllt. Unterlässt es das Unternehmen beispielsweise, einen Bericht im Sinne des § 10 Abs. 2 S. 1, Abs. 4 S. 1 über die Erfüllung seiner Sorgfaltspflichten im vergangenen Geschäftsjahr zu erstellen und öffentlich zugänglich zu machen, liegt nach § 24 Abs. 1 Nr. 10, 11 eine bußgeldbewehrte Sorgfaltspflichtverletzung vor. Zu einer Menschenrechtsverletzung in der Lieferkette muss es nicht gekommen sein.

Die Konstruktion der Sorgfaltspflichten als Bemühenspflicht spiegelt sich auch in den Befugnissen des für die Einhaltung der Sorgfaltspflichten zuständigen BAFA wider. Aus § 14 Abs. 1 Nr. 1 a) und § 15 ergibt sich, dass das BAFA tätig werden soll sowie Anordnungen und

⁷¹ Geleaktes Eckpunktpapier, 1.

⁷² Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 2, 41; vertiefend *Fleischer*, CCZ 2022, 205 (210).

⁷³ Die Sorgfaltspflichten daher als Verkehrssicherungspflichten bezeichnend, siehe *Kamann/Irmscher*, NZWiSt 2021, 249 (250); vertiefend zu Verkehrssicherungspflichten, statt vieler *Wagner*, in: Säger/Rixecker/Oetker/Limberg (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, § 823 BGB Rn. 433 ff.

⁷⁴ Kritisch zur Bezeichnung als „Bemühenspflicht“, vgl. *Harings/Jürgens*, RdTW 2021, 297 (299).

⁷⁵ *Hembach*, Praxisleitfaden Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz 2022, 109; *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 3 Rn. 4.

⁷⁶ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 41.

Maßnahmen treffen kann, um die Einhaltung der Sorgfaltspflichten nach §§ 3–10 Abs. 1 sicherzustellen, nicht aber um Umwelt- oder Menschenrechtsverletzungen zu verhindern.

Aus dem Grundsatz der Bemühenspflicht resultiert auch, dass Sorgfaltspflichten nicht immer zwingend umzusetzen sind. Denn auch, wenn die Pflicht zur Achtung der Menschenrechte grundsätzlich unabhängig davon besteht, ob die Staaten fähig oder bereit sind, ihrer Pflicht zum Schutz der Menschenrechte nachzukommen,⁷⁷ soll von den Unternehmen nichts rechtlich oder tatsächlich Unmögliches verlangt werden.⁷⁸ Macht aber beispielsweise der innerstaatliche Kontext eine vollständige Umsetzung der Sorgfaltspflichten rechtlich oder tatsächlich unmöglich, so werden die Anforderungen an das Unternehmen entsprechend angepasst.⁷⁹ Die Pflicht zur Achtung der Grundsätze der international anerkannten Menschenrechte wird in diesen Fällen auf das reduziert, was in Anbetracht der Umstände möglich ist.

Tatsächliche bzw. faktische Unmöglichkeit liegt nach der Beschlussempfehlung etwa dann vor, wenn das Unternehmen bei der Nachverfolgung verwendeter Rohstoffe, die über internationale Rohstoffbörsen bezogen werden, aufgrund fehlender Einflussnahmemöglichkeiten an seine Grenzen stößt.⁸⁰ Entscheidend ist hierbei stets die faktische Einflussnahmemöglichkeit unter Berücksichtigung der Gesamtumstände, nicht etwa allein die Parteivereinbarung. Die schlichte Behauptung einer Machtlosigkeit oder fehlenden Einflussnahmemöglichkeit ist ohne Nachweis tatsächlich stattgefundener Bemühungen sowie der Erwägung von Maßnahmen zu Erhöhung der Einflussnahmemöglichkeit nicht ausreichend, um die Anforderungen des LkSG zu erfüllen.⁸¹

Rechtliche Unmöglichkeit liegt wiederum vor, wenn beispielsweise die (lokale) Gesetzeslage der Erfüllung der Sorgfaltspflichten entgegensteht.⁸² Dies ist etwa dann der Fall, wenn die Bildung von Gewerkschaften in einem Land, in dem ein verpflichtetes Unternehmen tätig ist, verboten ist.⁸³ Dadurch kann das Risiko einer Verletzung des „Verbots der Missachtung der Koalitionsfreiheit“ (§ 2 Abs. 1 Nr. 6) hinsichtlich der dortigen Zulieferer kaum effektiv verhindert oder minimiert werden. Ob in einem solchen Fall – wie teilweise vertreten wird⁸⁴ – dennoch erwartet werden kann, dass das Unternehmen aktiv darauf hinwirkt, dass die Belange

⁷⁷ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 1.

⁷⁸ Beschlussempfehlung BT-Drs. 19/30505, 33, 38; hierzu auch *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 60.

⁷⁹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 1; Beschlussempfehlung BT-Drs. 19/30505, 38.

⁸⁰ Beschlussempfehlung BT-Drs. 19/30505, 38.

⁸¹ Ähnlich *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 49.

⁸² Beschlussempfehlung BT-Drs. 19/30505, 38.

⁸³ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 37.

⁸⁴ *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 61.

der Arbeiter*innen⁸⁵ „in sonstiger Weise“ berücksichtigt werden, ist zweifelhaft.⁸⁶ Jedenfalls dürfen sie die Ausübung der Vereinigungsfreiheit nicht durch ihr aktiv unternehmerisches Handeln behindern und sich – unter Berufung auf die örtliche Gesetzeslage – zum Mittäter machen.⁸⁷ Vielmehr sind sie weiterhin dazu angehalten, die Grundsätze der international anerkannten Menschenrechte zu achten soweit dies unter Beachtung des innerstaatlichen Kontextes möglich ist.⁸⁸

b) *Ausnahme: Erfolgspflicht*

Obwohl es sich bei dem Grundsatz der Bemühenspflicht um eines der Kernprinzipien des LkSG handelt, soll stellenweise eine Erfolgspflicht gelten. So wird im Rahmen der Abhilfemaßnahmen im eigenen Geschäftsbereich im Inland gem. § 7 Abs. 1 S. 3 beispielsweise eine Erfolgspflicht zur Beendigung von umwelt- und menschenrechtsbezogenen Verletzungen normiert.⁸⁹ Denn angemessene Bemühungen sind – dies ergibt sich aus dem Wortlaut der Norm – nicht ausreichend.⁹⁰ Begründet wird dies mit dem Prinzip der Angemessenheit: Bei Verletzung oder Risiken im eigenen Geschäftsbereich im Inland, besteht ein so hohes Einflussvermögen, eine so starke Nähe zum Risiko und ein so hoher Verursachungsbeitrag, dass eine unverzügliche und erfolgreiche Beendigung geboten ist.⁹¹ Anders bei Risiken im eigenen Geschäftsbereich im Ausland, dort sind die Kriterien zumeist weniger stark ausgeprägt. Konsequenterweise müssen Abhilfemaßnahmen nur noch „in der Regel“ zur Beendigung führen. Damit gelten jedenfalls erhöhte Anforderungen.

⁸⁵ Zur besseren Lesbarkeit wird in der nachfolgenden Untersuchung das generische Maskulinum verwendet. Eine Wertung soll damit nicht einhergehen Die verwendeten Personenbezeichnungen beziehen sich – sofern nicht anders angegeben – auf alle Geschlechter.

⁸⁶ Das international weitestgehend anerkannte Recht auf Koalitionsfreiheit, normiert in Art. 22 IPbpR, Art. 8 IPwskP, ILO-Übereinkommen Nr. 87 und ILO-Übereinkommen Nr. 98, gewährt nicht mehr als der Name bereits suggeriert: ein Recht darauf sich zu vereinigen. Daraus ergibt sich die Pflicht für Unternehmen, die Koalitionsfreiheit nicht zu behindern und keinen anderen als den gesetzlich vorgesehenen Einschränkungen zu unterwerfen. Eine Verpflichtung zur Berücksichtigung der „Belange der Arbeitnehmer“ ergibt sich aus der Koalitionsfreiheit selbst jedoch nicht. Auch die in Art. 9 Abs. 3 GG normierte „deutsche“ Koalitionsfreiheit kennt keine dahingehende Verpflichtung. Zu Art. 9 Abs. 3 GG, *Cornils*, in: Epping/Hillgruber (Hrsg.), BeckOK Grundgesetz, Art. 9 GG Rn. 38 ff.

⁸⁷ Dies würde gegen Art. 22 IPbpR, Art. 8 IPwskR, ILO-Übereinkommen Nr. 87 und ILO-Übereinkommen Nr. 98 verstoße, vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 37.

⁸⁸ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 1.

⁸⁹ So auch *Wagner/Ruttloff*, NJW 2021, 2145 (2149); *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 109; *Hembach*, Praxisleitfaden Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz 2022, 109; *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 3 Rn. 4.

⁹⁰ „Im eigenen Geschäftsbereich im Inland *muss* die Abhilfemaßnahme zu einer Beendigung der Verletzung führen.“, vgl. § 7 Abs. 1 S. 3 (Hervorhebung durch den Verfasser).

⁹¹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 48; kritisch zur Heranziehung des Nähe-Kriteriums zur Begründung einer Erfolgspflicht, *Brunk*, Menschenrechtscompliance 2022, 473.

Als weitere Ausnahme kann die Einrichtung eines angemessenen und wirksamen Risikomanagements (§ 4 Abs. 1, 2) sowie die Benennung von Zuständigkeiten für die Überwachung des Risikomanagements (§ 4 Abs. 3) begriffen werden.⁹² Zwar müssen Unternehmen weiterhin nicht garantieren im Rahmen des Risikomanagements umwelt- oder menschenrechtsbezogene Risiken oder Verletzungen zu verhindern, allerdings sind sie verpflichtet, das Risikomanagement organisatorisch und strukturell so einzurichten, dass es wirksam ist.⁹³ Dies ist der Fall, wenn das Risikomanagement zumindest *ermöglicht*, dass Risiken, Verletzungen und deren Auswirkungen erkannt, verhindert, minimiert oder gegebenenfalls beendet werden. Kann das Risikomanagement dies schon abstrakt gesehen nicht leisten, weil etwa Prozesse fehlen, um Hinweise angemessen zu berücksichtigen, die über das Beschwerdeverfahren nach § 8 eingehen, ist die entsprechende Sorgfaltspflicht trotz Bemühen des Unternehmens nicht erfüllt. In organisatorischer und struktureller Hinsicht besteht in der Folge insoweit eine Erfolgspflicht. Eine weitere Erfolgspflicht betrifft die Benennung und Ausstattung der für die Überwachung der Einhaltung der Sorgfaltspflichten zuständigen Stellen (§ 4 Abs. 3).⁹⁴ Entsprechende Zuständigkeiten müssen festgelegt und die jeweiligen Stellen mit angemessenen Mitteln ausgestattet werden. Ein Bemühen um die Benennung zuständiger Personen ist nicht ausreichend.

Abzuwarten bleibt, ob auch durch den Vorschlag⁹⁵ der EU-Kommission vom 14.09.2022 Produkte, die unter Zwangsarbeit hergestellt wurden, auf dem EU-Binnenmarkt zu verbieten, punktuell bereichsspezifische Erfolgspflichten eingeführt werden.⁹⁶

2. *Das Prinzip der Angemessenheit*

Ausgangspunkt für die ordnungsgemäße Erfüllung der Sorgfaltspflichten ist das Prinzip der Angemessenheit. Es ist gem. § 3 Abs. 1 S. 1 bei der Erfüllung sämtlicher menschenrechtlicher und umweltbezogener Sorgfaltspflichten zu beachten und wird durch das Wort „angemessen“ in Bezug genommen. Es ist eng mit der Bemühenspflicht verknüpft und Voraussetzung dafür,

⁹² Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 58; Hembach, Praxisleitfaden Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz 2022, 109; Kramme/Ponholzer, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 3 Rn. 4.

⁹³ Vertiefend zur Einrichtung eines wirksamen Risikomanagements, siehe § 5 I Nr. 2, 3 dieser Untersuchung.

⁹⁴ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 43.

⁹⁵ Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über ein Verbot von in Zwangsarbeit hergestellten Produkten auf dem Unionsmarkt vom 14.09.2022, COM(2022) 453 final, in englischer Sprache abrufbar unter: <https://single-market-economy.ec.europa.eu/document/785da6ff-abe3-43f7-a693-1185c96e930e_en> (zuletzt abgerufen am 01.01.2023).

⁹⁶ So bereits Mittwoch/Wetenkamp/Bleier, NJW 2022, 3601 (3603).

dass die Sorgfaltspflichten überhaupt erst praktisch umsetzbar werden,⁹⁷ indem es Unternehmen einen gewissen – und wohl auch notwendigen – Ermessens- und Handlungsspielraum bei der Auswahl und Umsetzung geeigneter Maßnahmen zur Erfüllung der Sorgfaltspflichten einräumt.⁹⁸

Zugleich handelt es sich bei dem im LkSG zentralen Begriff „angemessen“ um einen unbestimmten Rechtsbegriff, was für den Rechtsanwender naturgemäß mit einem gewissen Maß an Rechtsunsicherheit einhergeht.⁹⁹ Zur Bestimmung der Angemessenheit des unternehmerischen Handelns normiert § 3 Abs. 2 vier Kriterien, die ihrerseits Auslegungs- und Konkretisierungsbedürftig sind. Vertiefend hierzu im zweiten Teil dieser Untersuchung.¹⁰⁰

3. Das Prinzip der abgestuften Verantwortung

Zur Umsetzung des LkSG müssen Unternehmen grundsätzlich die gesamte (*Upstream*-)Lieferkette im Blick haben.¹⁰¹ Damit einher geht das Prinzip der abgestuften Verantwortung. Es ist relevant für die Bestimmung, gegenüber welchen Stufen der Lieferkette die Sorgfaltspflichten umzusetzen sind.¹⁰² Zwar können sich die Sorgfaltspflichten sowohl auf den eigenen Geschäftsbereich als auch auf unmittelbare und mittelbare Zulieferer beziehen,¹⁰³ allerdings sind sie nach dem Prinzip der abgestuften Verantwortung nur anlassbezogen gegenüber mittelbaren Zulieferern umzusetzen.¹⁰⁴ Anders, als nach den VN-Leitprinzipien vorgesehen, hat sich der Gesetzgeber damit nicht für einen rein risikobasierten Ansatz,¹⁰⁵ sondern für ein gemischtes bzw. abgestuftes Anforderungs- und Verantwortungssystem entschieden.¹⁰⁶

⁹⁷ Ehmann, ZVertriebsR 2021, 141 (145); Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 58 f.

⁹⁸ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 42.

⁹⁹ Vgl. etwa Harings/Jürgens, RdTW 2021, 297 (299).

¹⁰⁰ Zu den Kriterien und Hilfskriterien des § 3 Abs. 2, siehe § 4 II dieser Untersuchung. Zur Untersuchung der Sorgfaltspflichten im Lichte des Prinzips der Angemessenheit, siehe § 5 dieser Untersuchung.

¹⁰¹ Kleiner/Leifker/Meder, Verhältnismäßig und zumutbar: Haftung nach dem Lieferkettengesetz, Veröffentlichung der Initiative Lieferkettengesetz, 1 Nr. 1; Nietsch/Wiedmann, CCZ 2021, 101 (103) mit Verweis darauf, dass die grundsätzliche Einbeziehung sämtlicher Vorstufen der Lieferkette zu den umstrittensten Fragen der Verantwortungsallokation in Wertschöpfungsketten gehört; zur Beschränkung des Lieferkettenbegriffes auf die *Upstream*-Lieferkette, siehe § 2 III Nr. 2 lit. b dieser Untersuchung; zur Beschränkung der Sorgfaltspflichten auf die *Upstream*-Lieferkette, siehe § 1 V sowie § 5 Abs. 4 dieser Untersuchung.

¹⁰² Stemberg, NZG 2022, 1093 (1094).

¹⁰³ Vereinzelt wird vertreten, dass sich die anlassbezogene Risikoanalyse nach § 5 Abs. 4 sogar auf die *Downstream*-Lieferkette erstreckt. Diese Ansicht vermag allerdings nicht zu überzeugen. Vertiefend zur Reichweite der anlassbezogenen Risikoanalyse, vgl. § 5 II Nr. 5 lit. c dieser Untersuchung.

¹⁰⁴ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 41.

¹⁰⁵ Vgl. Änderungsanträge der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN, Beschlussempfehlung BT-Drs. 19/30505, 25; vgl. Erklärung der Fraktion DIE LINKE, Beschlussempfehlung BT-Drs. 19/30505, 34; aA Fleischer, CCZ 2022, 205 (208 f.) mit Verweis auf Beschlussempfehlung BT-Drs. 19/30505, 38.

¹⁰⁶ Kritisch zum abgestuften Anforderungssystem und dem gemischt risikobasierten Ansatz, DIMR, Stellungnahme zum Referentenentwurf des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales für ein Gesetz über die

Es wird mithin zunächst danach differenziert, wo in der Lieferkette, also in welchem Geschäftsbereich das Risiko oder die Verletzung eintritt: im eigenen Geschäftsbereich¹⁰⁷ im Inland oder im Ausland, im Geschäftsbereich eines unmittelbaren oder eines mittelbaren Zulieferers. Erst im Rahmen der Adressierung des festgestellten Risikos oder der Verletzung kommt der gemischt-risikobasierte Ansatz des LkSG zum Tragen.¹⁰⁸ Im RL-Entwurf ist hingegen schon auf Stufe des persönlichen Anwendungsbereiches ein risikobasierter Ansatz erkennbar. Während für Risiken und Verletzungen im eigenen Geschäftsbereich und bei unmittelbaren Zulieferern proaktive Sorgfaltspflichten gelten, sieht das LkSG bei Risiken im Geschäftsbereich von mittelbaren Zulieferern lediglich eine reaktive Sorgfaltspflicht vor.¹⁰⁹

Entsprechend sind die Sorgfaltspflichten der §§ 4–10 grundsätzlich auf den eigenen Geschäftsbereich (§ 2 Abs. 6) sowie auf unmittelbare Zulieferer (§ 2 Abs. 7) beschränkt. Sorgfaltspflichten gegenüber mittelbaren Zulieferern bestehen nach überzeugender Ansicht – mit Ausnahme des §§ 9 Abs. 1 in Verbindung mit § 8 – nur anlassbezogen im Falle substantiiertes Kenntnis einer möglichen Pflichtverletzung bei einem unmittelbaren Zulieferer (vgl. § 9 Abs. 3).¹¹⁰

Dieses System der abgestuften Anforderungen, geht auf einen politischen Kompromiss zwischen BMAS, BMZ und BMWi vom 12.02.2021 zurück und findet sich erstmals im Referentenentwurf.¹¹¹ Im geleakten Eckpunktpapier sollten sich die Sorgfaltspflichten – entsprechend den Anforderungen der VN-Leitprinzipien – noch gleichermaßen auf die gesamte Lieferkette erstrecken.¹¹² Regelungsmechanismus und entscheidender Korrekturfaktor wäre nach diesem Ansatz allein das Prinzip der Angemessenheit gewesen. Dies hätte Unternehmen wohl dazu gezwungen proaktiv, also auch ohne konkreten Anlass, Maßnahmen wie eine Risikoanalyse gegenüber mittelbaren Zulieferern durchzuführen.¹¹³

unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten, 2 f.; *Ruggie*, Letter from John Ruggie to German Ministers regarding alignment of draft supply chain law with the UNGPs, Ziff. 1.

¹⁰⁷ Zum eigenen Geschäftsbereich deutscher Unternehmen zählen nun auch kontrollierte Tochterunternehmen im Ausland. Im Regierungsentwurf war noch vorgesehen, dass sie lediglich als unmittelbare Zulieferer gelten.

¹⁰⁸ Vgl. Beschlussempfehlung BT-Drs. 19/30505, 38.

¹⁰⁹ *Brunk*, Menschenrechtscompliance 2022, 477.

¹¹⁰ Zwar wird vertreten, dass sich die anlassbezogene Risikoanalyse nach § 5 Abs. 4 stets auch auf mittelbare Zulieferer und sogar auf die *Downstream*-Lieferkette erstreckt, allerdings vermag diese Ansicht nicht zu überzeugen. Vertiefend zur Reichweite der anlassbezogenen Risikoanalyse, vgl. § 5 II Nr. 5 lit. c dieser Untersuchung.

¹¹¹ Referentenentwurf des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales (BMAS), Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten, 28.02.2021.

¹¹² Vgl. *BMAS/BMZ*, Entwurf für Eckpunkte eines Bundesgesetzes über die Stärkung der unternehmerischen Sorgfaltspflichten zur Vermeidung von Menschenrechtsverletzungen in globalen Wertschöpfungsketten (Sorgfaltspflichtengesetz), 5.

¹¹³ Bei einer Unzumutbarkeit der Umsetzung der Maßnahmen aufgrund einer zu hohen Anzahl an Akteuren in der Lieferkette könnte es in einem solchen Fall nach dem Prinzip der Angemessenheit ausreichen, allgemeine Bereiche

Hintergrund für den nun gewählten Kompromiss der anlassbezogenen Ausweitung der Sorgfaltspflichten auf mittelbare Zulieferer war, dass einerseits gerade mittelbare Zulieferer anfällig für Menschenrechtsverletzungen sind,¹¹⁴ andererseits jedoch befürchtet wurde, Unternehmen insbesondere bei komplexen und weit verzweigten internationalen Lieferketten zu überfordern,¹¹⁵ wenn stets auch die mittelbaren Zulieferer in das Risikomanagement einzubeziehen sind.¹¹⁶ Unter Berücksichtigung dessen, dass die Anzahl der Zulieferer – wie aufgezeigt – schon auf erster Stufe schnell in die Zehn- oder sogar Hunderttausende gehen kann,¹¹⁷ ist die Abstufung der Verantwortung entlang der Lieferkette grundsätzlich begrüßenswert. Sie ist der Bestimmtheit des LkSG zuträglich und führt dazu, dass Verantwortungsbereiche klar aufgezeigt werden. Die Einbeziehung besonders risikofähiger Geschäftsbereiche mittelbarer Zulieferer wird durch die Ausweitung der Sorgfaltspflichten bei sog. „substanziierter Kenntnis“ (vgl. § 9 Abs. 3) sichergestellt.¹¹⁸

III. Der persönliche Anwendungsbereich

Der Adressatenkreis des LkSG ergibt sich aus § 1 Abs. 1–3. Mit Inkrafttreten des Gesetzes am 01.01.2023 fallen – unabhängig von ihrer Rechtsform¹¹⁹ und ihres Geschäftsfeldes – alle „Unternehmen“ in den Anwendungsbereich des LkSG, die in Deutschland ansässig sind und die in § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 festgelegte Arbeitnehmergrenze von 3.000 Arbeitnehmer überschreiten. Diese Arbeitnehmerschwelle wird ab dem 01.01.2024 auf 1.000 Arbeitnehmer herabgesenkt (§ 1 Abs. 1 S. 3). Adressaten des LkSG ist die jeweilige natürliche oder juristische Person oder sonstige rechtsfähige Personengesellschaft als Rechtsträgerin des

zu ermitteln, in denen umwelt- oder menschenrechtliche Risiken besonders hoch sind und diese Bereiche im Hinblick auf die Sorgfaltspflicht zu priorisieren. So sehen es jedenfalls die VN-Leitprinzipien vor, vgl. VN-Leitprinzipien, 21 Kommentar zu Leitprinzip 17.

¹¹⁴ Beispielsweise Bundestagsabgeordnete Eva-Maria Schreiber: „In vollem Umfang beziehen sich Sorgfaltspflichten derzeit nur noch auf direkte Vertragspartner. Das ist absurd; denn die meisten Menschenrechtsverletzungen passieren am Anfang der Lieferketten und treffen damit häufig die Ärmsten der Armen. Gerade sie gilt es, zu schützen.“, Plenarprotokoll 19/224 v. 22.4.2021, 28436.

¹¹⁵ Hierzu *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2021, 101 (103).

¹¹⁶ Detailliert zu den Hintergründen für diesen Kompromiss, siehe *Spindler*, ZHR 2022, 67 (88) m.w.N., sowie *Stemberg*, NZG 2022, 1093 (1093 f.) m.w.N.

¹¹⁷ Die Daimler AG verfügt nach eigenen Angaben über Rund 40.000 Tier-1-Lieferanten, vgl. <https://www.daimler.com/nachhaltigkeit/menschenrechte/lieferkette/> (zuletzt abgerufen am 18.11.2022). Der Lebensmittelkonzern Nestlé hat nach eigenen Angaben sogar rund 150.000 unmittelbare Zulieferer (Tier-1-Lieferanten), vgl. *Bender*, Lebensmittel Zeitung 2022, 22 (22).

¹¹⁸ Das Vorliegen sog. substanzierter Kenntnis führt gem. § 9 Abs. 3 dazu, dass das verpflichtete Unternehmen die in § 9 Abs. 3 Nr. 1 bis 4 aufgeführten Sorgfaltspflichten unverzüglich gegenüber dem mittelbaren Zulieferer durchführen muss, bei dem eine menschenrechts- oder eine umweltbezogene Pflichtverletzung möglich erscheint. Hierzu § 5 VI Nr. 2 dieser Untersuchung.

¹¹⁹ Eine Ausnahme gilt für juristische Personen des öffentlichen Rechts, die Verwaltungsaufgaben einer Gebietskörperschaft wahrnehmen. Diese sind nur dann erfasst, soweit sie am Markt unternehmerisch tätig sind, vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 33.

Unternehmens.¹²⁰ Der Begriff „*Unternehmen*“ dient im Rahmen des LkSG (und dieser Untersuchung) als rechtsformneutraler Oberbegriff.¹²¹ Adressat des LkSG ist die jeweilige natürliche oder juristische Person oder sonstige rechtsfähige Personengesellschaft als Rechtsträgerin des Unternehmens.¹²² Risikobezogene Merkmale, beispielsweise die Tätigkeit eines Unternehmens in einer Hochrisikobranche werden – anders als nach dem RL-Entwurf – im Rahmen des Anwendungsbereiches nicht berücksichtigt.¹²³

1. *Sitz des Unternehmens*

Das LkSG verpflichtet vornehmlich Unternehmen, die in Deutschland ansässig sind, also ihre Hauptverwaltung, ihre Hauptniederlassung, ihren Verwaltungssitz oder ihren satzungsmäßigen Sitz im Inland haben (vgl. § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 1). Der Sitz des Unternehmens wurde als Anknüpfungspunkt gewählt, da der Gesetzgeber davon ausgeht, dass dort die relevanten Entscheidungen für das Risikomanagement in der Lieferkette getroffen werden.¹²⁴

Anders als beispielsweise nach dem niederländischen Gesetz gegen Kinderarbeit,¹²⁵ ist es nach dem LkSG daher nicht entscheidend, ob und in welchem Umfang ein Unternehmen im Inland tätig ist. Entsprechend befürchten Kritiker und teilweise auch Befürworter des LkSG eine Benachteiligung inländischer Unternehmen im Vergleich zu ihren im Ausland sitzenden Konkurrenten, die zwar auf dem deutschen Markt tätig sind, jedoch nicht vom LkSG erfasst werden.¹²⁶ Unmittelbar vor der Annahme des Regierungsentwurfs, wurde der Anwendungsbereich durch die Beschlussempfehlung¹²⁷ durch § 1 Abs. 1 S. 2 erweitert und

¹²⁰ Vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 33.

¹²¹ Begr. RegE B-Drs. 19/28649, 33; vertiefend zum Unternehmensbegriff im LkSG, *Schall*, NZG 2022, 1235 (1235 ff.).

¹²² Begr. RegE B-Drs. 19/28649, 33.

¹²³ Nach dem RL-Entwurf wird zwischen „großen“ und „kleinen“ Unternehmen differenziert. Bei Letzteren wird darauf abgestellt, dass eine relative Umsetzschwelle in einem oder mehreren der im RL-Entwurf aufgezählten Hochrisikosektoren erwirtschaftet wird. Damit werden für „kleinere“ Unternehmen direkt ein risikobezogenes Merkmal bestimmt. Zum persönlichen Anwendungsbereich der CSDDD nach dem RL-Entwurf, siehe § 6 II dieser Untersuchung.

¹²⁴ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 33.

¹²⁵ Gemeint ist das *Wet Zorgplicht Kinderarbeid*, der Gesetzestext ist abrufbar unter: <https://zoek.officielebekendmakingen.nl/stb-2019-401.html> (zuletzt abgerufen am 18.11.2022).

¹²⁶ *Mittwoch*, RIW 2020, 397 (405); BT-Drs. 19/29279, 2; *Herzog*, Wirtschaftsdienst Juni 2021, 412 (412); *Ekkenga/Erlemann*, ZIP 2022, 49 (53 ff., 57, 61); *Kleiner/Leifker/Meder*, Verhältnismäßig und zumutbar: Haftung nach dem Lieferkettengesetz, Veröffentlichung der Initiative Lieferkettengesetz, 14 Fn. 22; *BDI*, Stellungnahme zum Referentenentwurf des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales für ein Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten, 7; *Bundesverband der Deutschen Industrie e.V. (BDI)/Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände (BDA)/Handelsverband Deutschland – HDE/u. a.*, Gemeinsamer Brief an alle Mitglieder des Deutschen Bundestags, 4 f.; ähnlich *Bonschab/Kappel*, Wirtschaftsdienst August 2020, 564 (564); *Fratzscher*, DIW Wochenbericht 2021, 128 (128); *Wächter*, WiSt 2021, 51 (53).

¹²⁷ Beschlussempfehlung BT-Drs. 19/30505.

erfasst nun – abweichend von § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 – auch „ausländische“ Unternehmen,¹²⁸ wenn diese eine Zweigniederlassung gemäß § 13d des Handelsgesetzbuchs¹²⁹ (HGB) im Inland haben und in der Regel mindestens 3.000 Arbeitnehmer (bzw. ab 2024 1000 Arbeitnehmer, vgl. § 1 Abs. 1 S. 3) im Inland beschäftigen.¹³⁰ In das Ausland entsandte Arbeitnehmer bleiben unberücksichtigt.¹³¹ Die Auswirkungen der Erweiterung des Anwendungsbereiches dürfte sich indes in Grenzen halten, da Zweigniederlassungen im Sinne des § 13d HGB in der Praxis ohnehin nur eine untergeordnete Rolle spielen.¹³²

2. Arbeitnehmerschwelle

Die für den Anwendungsbereich relevante Arbeitnehmerschwelle ist gestaffelt aufgebaut. Mit Inkrafttreten des Gesetzes muss das Unternehmen „in der Regel“ mindestens 3.000 Arbeitnehmer im Inland beschäftigen, um in den Anwendungsbereich zu fallen.¹³³ Anknüpfungspunkt für die Berechnung der Arbeitnehmeranzahl ist die im Allgemeinen prägende Personalstärke der Rechtsträgerin des Unternehmens.¹³⁴ Die vom Bundesarbeitsgericht (BAG) hierzu entwickelten Grundsätze sind zu berücksichtigen.¹³⁵ Anknüpfungspunkt ist die Kopfzahl der Arbeitnehmer, nicht die Vollzeitäquivalente.¹³⁶ Leiharbeiter und in das Ausland entsandte Arbeitnehmer sind nach Vorgaben des § 1 Abs. 2, 3 ebenfalls zu berücksichtigen.¹³⁷ Bei Mutter- bzw. Oberunternehmen müssen die Arbeitnehmer der verbundenen Tochter- oder Enkelinnenunternehmen (vgl. § 15 AktG) bei der Berechnung der Arbeitnehmeranzahl der Obergesellschaft zugerechnet werden (§ 1 Abs. 3).¹³⁸ Maßgeblich

¹²⁸ Anknüpfungspunkt ist die Lage des satzungsmäßigen Sitzes bzw. der Hauptniederlassung des Rechtsträgers, nicht die Staatsangehörigkeit des Unternehmensinhabers, vgl. *Krafka*, in: Drescher/Fleischer/Schmidt (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch, § 13d HGB Rn. 3; *Pentz*, in: Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn (Hrsg.), Handelsgesetzbuch, § 13d HGB Rn. 10; *Preuß*, in: Hartmut (Hrsg.), Handelsgesetzbuch, § 13d HGB Rn. 8.

¹²⁹ Handelsgesetzbuch in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 4100-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch Art. 1 des Gesetzes vom 15. Juli 2022 (BGBl. I S. 1146) geändert worden ist.

¹³⁰ *Klinner*, IWRZ 2021, 243 (244); *Spindler*, ZHR 2022, 67 (73 f.).

¹³¹ Beschlussempfehlung BT-Drs. 19/30505, 35.

¹³² Kritisch hierzu *Valdini*, BB 2021, 2955 (2956).

¹³³ Kritisch zur Arbeitnehmergrenze als Anknüpfungspunkt für die Eröffnung des Anwendungsbereiches, *Cappel/Hund*, IWRZ 2022, 174 (174).

¹³⁴ Begr. RegE B-Drs. 19/28649, 33.

¹³⁵ Begr. RegE B-Drs. 19/28649, 33 mit Verweis auf BAG I. Senat, Urteil v. 16.11.2004 – 1 AZR 642/03 – Rz. 11 ff.

¹³⁶ So auch *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 3 Rn. 5; *Brouwer*, CCZ 2022, 137 (139); *Hembach*, Praxisleitfaden Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz 2022, 53.

¹³⁷ Zur Schwellenwertbestimmung, *Nietsch/Wiedmann*, NJW 2022, 1 (2).

¹³⁸ Kritisch hierzu bei Konzerngesellschaften, *Passarge*, CB 2021, 332 (332 ff.); vertiefend zur Einbeziehung in den persönlichen Anwendungsbereich des LkSG kraft Zu- und Zusammenrechnung gem. § 1 Abs. 3 sowie zu diversen konzernspezifischen Zurechnungskonstellationen, *Ott/Lüneborg/Schmelzeisen*, DB 2022, 238 (239 ff.); ebenso *Rothenburg/Rogg*, AG 2022, 257 (259 f.); zur Konzernzurechnungsklausel auch *Spindler*, ZHR 2022, 67 (75).

sind die im Inland beschäftigten Arbeitnehmer.¹³⁹ Es gilt die allgemeine Arbeitnehmerdefinition des § 611a BGB.¹⁴⁰

Ab dem 01.01.2024 wird die Arbeitnehmerschwelle von 3.000 Arbeitnehmer auf 1.000 Arbeitnehmer herabgesetzt (vgl. § 1 Abs. 1 S. 3).¹⁴¹ Hierdurch werden – statt zunächst nur ca. 925 Unternehmen – ab 2024 immerhin rund 2.900 bis 4.800 Unternehmen erfasst.¹⁴² Dies entspricht schätzungsweise weniger als 0,1 Prozent der in Deutschland gemeldeten Unternehmen.¹⁴³ Der RL-Entwurf für eine CSDDD sieht hingegen einen deutlich größeren Anwendungsbereich vor und würde ca. 13.000 europäische sowie 4.000 in der EU tätige Unternehmen aus Drittstaaten erfassen.¹⁴⁴

In dem geleakten Eckpunktpapier war noch eine Schwelle von 500 Arbeitnehmern vorgesehen.¹⁴⁵ Die Heraufsetzung auf 3.000 bzw. 1.000 Arbeitnehmern entstammte dem Kompromiss zwischen BMAS, BMZ und BMWI und wurde mit dem Schutz des Mittelstandes begründet.¹⁴⁶ Der Gesetzgeber möchte hierdurch sicherstellen, dass lediglich solche Unternehmen verpflichtet werden, die die notwendigen Kapazitäten haben, erforderliche Abhilfe- und Präventionsmaßnahmen zu ergreifen und den bürokratischen Aufwand aufzufangen.¹⁴⁷ Bis zum 30.06.2024 soll evaluiert werden, ob der persönliche Anwendungsbereich durch die Absenkung des Schwellenwertes der Unternehmensgrößenklassen angepasst werden sollte.¹⁴⁸

¹³⁹ Kritisch hierzu *Brunk*, Menschenrechtscompliance 2022, 461.

¹⁴⁰ LkSG-FAQ, Abschnitt III., Ziff. 1.

¹⁴¹ Auch dieser Schwellenwert wird zu weit als zu hoch bezeichnet. Ein Antrag der Fraktion DIE LINKE und weiterer Abgeordneter (BT-Drs. 19/29279), der darauf abzielte, die Arbeitnehmerschwelle herabzusetzen und beispielsweise auch KMU einzubeziehen, sofern diese in Risikosektoren tätig sind, wurde zeitgleich mit der Annahme des Gesetzes abgelehnt, vgl. Beschlussempfehlung BT-Drs. 19/30505, 1 f.

¹⁴² Der Gesetzesentwurf verweist darauf, dass in Deutschland 2891 Unternehmen mit (mehr als) 1.000 Mitarbeitern im Unternehmensregister Destatis registriert sind, vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 26; von bis zu 4.800 erfassten Unternehmen geht hingegen das BMZ aus, vgl. BMZ, Fragen zum LkSG abrufbar unter: <https://www.bmz.de/de/themen/lieferkettengesetz> (zuletzt abgerufen am 18.11.2022).

¹⁴³ BT-Drs. 19/29279, 2; *Kieninger*, ZfPW 2021, 252 (253).

¹⁴⁴ *Kafsack, Hendrik*, Die Lieferketten unter der Lupe, FAZ v. 24.02.2022.

¹⁴⁵ Vgl. geleaktes Eckpunktpapier, 1.

¹⁴⁶ *Wagner/Ruttloff*, NJW 2021, 2145 (2145); kritisch dazu, dass KMU nicht vom Anwendungsbereich des LkSG erfasst sind, *Mittwoch/Bremenkamp*, KritV 2021, 207 (223 f.); *Hembach*, Praxisleitfaden Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz 2022, 162.

¹⁴⁷ Vgl. *Maihold/Müller/Saulich/Schöneich*, SWP-Aktuell Februar 2021, 1 (3).

¹⁴⁸ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 32.

3. Mittelbare Erfassung von KMU

Faktisch gesehen, ist zu erwarten, dass der Anwendungsbereich durch die Weitergabe vertraglicher Verpflichtungen und im Rahmen eines Streueffektes (auch sog. *trickle-down-Effekt*¹⁴⁹) auch auf kleine und mittlere Unternehmen (KMU) ausgeweitet wird.¹⁵⁰ Teilweise wird befürchtet, dass dies zu einer Überforderung der KMU führen könnte, was einem Verdrängungs- und Konzentrationseffekt bzw. das Ausscheiden von überforderten Zulieferern aus dem Wettbewerb zur Folge haben könnte.¹⁵¹

§ 6 Abs. 4 Nr. 2 sieht explizit vor, dass unmittelbare Zulieferer vertraglich verpflichtet werden sollen, die von der Geschäftsleitung des verpflichteten Unternehmens entwickelten menschenrechts- und umweltbezogenen Erwartungen einzuhalten. In der Gesetzesbegründung verweist der Gesetzgeber zudem darauf, dass Unternehmen ihre Vertragspartner vertraglich dazu verpflichten können, bestimmte Produkte nur von ausgewählten (zuvor geprüften¹⁵²) Lieferanten zu beziehen oder nachzuweisen, dass Rohstoffe oder Produkte nur aus zertifizierten Regionen kommen.¹⁵³ Um darauf hinzuwirken, dass die menschenrechtlichen Erwartungen auch in der weiteren Lieferkette berücksichtigt werden, sollen mit unmittelbaren Zulieferern zudem Weitergabeklauseln vereinbart werden.¹⁵⁴ Ob es aufgrund dieser Verpflichtungen zu dem befürchteten Verdrängungs- und Konzentrationseffekt kommen wird, bleibt freilich abzuwarten. Durchaus denkbar ist auch, dass die KMU als „mittelbar Verpflichtete“ eigene LkSG-Compliance als Wettbewerbsvorteil für sich entdecken, was ihnen etwa in öffentlichen Ausschreibungen Vorteile verschaffen könnte.¹⁵⁵

¹⁴⁹ Zum „trickle-down-Effekt“, *Wagner/Ruttloff*, NJW 2021, 2145 (2145).

¹⁵⁰ Vgl. etwa *Wagner/Ruttloff*, NJW 2021, 2145 (2145); *Brunk*, Menschenrechtscompliance 2022, 460; *Nietsch/Wiedmann*, NJW 2022, 1 (3); *Ehmann/Berg*, GWR 2021, 287 (292 f.); kritisch hierzu angesichts der damit einhergehenden Rechtsunsicherheit für KMU, *Mittwoch/Bremenkamp*, KritV 2021, 207 (223 f.).

¹⁵¹ *Brunk*, Menschenrechtscompliance 2022, 472; *Spießhofer*, Unternehmerische Verantwortung, 2017, 121; *Hartke*, WPg 2022, 675 (676 f.).

¹⁵² Unklar ist, ob die Lieferanten durch das verpflichtete Unternehmen oder durch dessen unmittelbaren Zulieferern zu prüfen sind.

¹⁵³ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 48.

¹⁵⁴ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 48; vertiefend zu Weitergabeklauseln und den Grenzen des AGB-Recht bei der Vereinbarung vertraglicher Regelungen zur Erfüllung der materiellen Sorgfaltspflichten, *Wagner*, in: *Wagner/Ruttloff/Wagner* (Hrsg.), Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis, § 14 Rn. 2213 ff., 2141 ff.; zu AGB-rechtlichen Herausforderungen im Rahmen der vertraglichen Weitergabe von Sorgfaltspflichten nach der Konfliktmineral-VO, vgl. *Teicke/Rust*, CCZ 1028, 39 (42); zur Ausstrahlungswirkung des LkSG ins Vertragsrecht und die AGB-Kontrolle, *Spindler*, ZHR 2022, 67 (105 f.).

¹⁵⁵ Hierzu *Immenga/Kühn/Spallek/Schmidt*, CB 2022, 321 (321 ff., 325).

IV. Der sachliche Anwendungsbereich

Während der überwiegende Teil dieser Sorgfaltspflichten allein an die Eigenschaft des Unternehmens als verpflichtetes Unternehmen nach § 1 anknüpft (beispielsweise die Pflicht zur Einrichtung eines Risikomanagements, § 4), werden andere Sorgfaltspflichten erst durch das Bestehen von umwelt- oder menschenrechtsbezogenen Risiken oder Verletzungen ausgelöst (beispielsweise die Pflicht zur Umsetzung von Präventions- und Abhilfemaßnahmen, §§ 6, 7). Anknüpfungspunkt für letztere sind umwelt- oder menschenrechtsbezogene Risiken bzw. Verletzungen.

Ein entsprechendes Risiko liegt vor, wenn mit hinreichender Wahrscheinlichkeit der Verstoß gegen eines der in § 2 Abs. 2, 3 aufgezählten Verbote droht. Die Verbote, die teilweise die Form von Verhaltenspflichten aufweisen, ergeben sich aus den im Anhang zum LkSG abschließend aufgelisteten internationalen Übereinkommen und dienen dem Schutz der dort normierten Rechtspositionen.¹⁵⁶ Ergänzt werden die Verbote durch einen menschenrechtsbezogenen Auffangtatbestand (§ 2 Abs. 2 Nr. 12).¹⁵⁷ Hinsichtlich des Risikobegriffs des LkSG bestehen Parallelen zum Gefahrenbegriff des Polizeirechts.¹⁵⁸ Hat sich das Risiko verwirklicht, liegt gem. § 2 Abs. 4 eine umwelt- bzw. menschenrechtsbezogene Verletzung vor.

V. Die Sorgfaltspflichten im Überblick

Der 2. Abschnitt des LkSG ist ganz den namensgebenden, menschenrechtlichen und umweltbezogenen Sorgfaltspflichten gewidmet. Nach § 3 Abs. 1 S. 1 sind Unternehmen dazu verpflichtet, die in § 3 Abs. 1 S. 2 Nr. 1–9 aufgezählten menschenrechtlichen und umweltbezogenen Sorgfaltspflichten in ihren Lieferketten „*in angemessener Weise*“ zu beachten.¹⁵⁹

Gem. § 3 Abs. 1 S. 2 haben Unternehmen folgende Sorgfaltspflichten zu beachten:

- „1. die Einrichtung eines Risikomanagements (§ 4 Absatz 1),
2. die Festlegung einer betriebsinternen Zuständigkeit (§ 4 Absatz 3),

¹⁵⁶ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 34.

¹⁵⁷ Hierzu *Wagner/Wagner/Schuler*, in: *Wagner/Ruttloff/Wagner* (Hrsg.), *Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis*, § 1 Rn. 38; *Spindler*, *ZHR* 2022, 67 (70 f.).

¹⁵⁸ Hierzu unter § 2 IV Nr. 4 lit. a dieser Untersuchung.

¹⁵⁹ Zur zentralen Transformations- und Selektionsfunktion des § 3 LkSG, *Fleischer*, *CCZ* 2022, 205 (208); grundsätzlich zu den Zielen und Charakteristika von lieferkettenspezifischen Sorgfaltspflichten, vgl. *Beckers*, *ZfPW* 2021, 220 (235 ff.).

3. die Durchführung regelmäßiger Risikoanalysen (§ 5),
4. die Verabschiedung einer Grundsatzerklärung (§ 6 Absatz 2),
5. die Verankerung von Präventionsmaßnahmen im eigenen Geschäftsbereich (§ 6 Absatz 1 und 3) und gegenüber unmittelbaren Zulieferern (§ 6 Absatz 4),
6. das Ergreifen von Abhilfemaßnahmen (§ 7 Absätze 1 bis 3),
7. die Einrichtung eines Beschwerdeverfahrens (§ 8),
8. die Umsetzung von Sorgfaltspflichten in Bezug auf Risiken bei mittelbaren Zulieferern (§ 9) und
9. die Dokumentation (§ 10 Absatz 1) und die Berichterstattung (§ 10 Absatz 2).¹⁶⁰

Die Aufzählung der Sorgfaltspflichten ist taxativ.¹⁶¹ Die einzelnen Sorgfaltspflichten werden in den jeweiligen Paragraphen konkretisiert und in Kontext gesetzt. Sie verpflichten Unternehmen zur Umsetzung „angemessener“ Maßnahmen zur Integration eines umwelt- und menschenrechtsbezogenen Risikomanagements. In ihrer Gesamtheit ergeben sie ein Rahmenwerk zur Bewertung der tatsächlichen und potenziellen menschenrechtlichen Auswirkungen der Geschäftstätigkeit entlang der Lieferkette. Ihre Erfüllung ist kein einmaliger Prozess, sondern ist in regelmäßigen Abständen und anlassbezogen zu wiederholen.¹⁶² Teilweise werden die Sorgfaltspflichten daher auch als „Dauerpflichten“ bezeichnet.¹⁶³ Die Gesetzesbegründung spricht von einem sich wiederholenden Kreislauf verschiedener und sich gegenseitig bedingender Verfahrensschritte.¹⁶⁴ Sie sind fortlaufend neuen Erkenntnissen, wesentlichen Veränderungen und Erweiterungen in der Lieferkette sowie damit einhergehenden menschenrechtlichen und umweltbezogenen Risiken anzupassen.¹⁶⁵ Aufgrund der Einbeziehung der Lieferkette wirken sie rechtsträgerübergreifend.¹⁶⁶ Sie sind nach überzeugender Auffassung jedoch nur entlang der *Upstream*-Lieferkette umzusetzen.¹⁶⁷ Die

¹⁶⁰ § 3 Abs. 1 S. 2.

¹⁶¹ Vgl. *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 4; *Fleischer*, CCZ 2022, 205 (211).

¹⁶² Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 41.

¹⁶³ Beispielsweise *Fleischer*, CCZ 2022, 205 (211).

¹⁶⁴ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 41; von Verfahrenspflichten sprechend, Beschlussempfehlung BT-Drs. 19/30505, 38.

¹⁶⁵ Bei einigen der Sorgfaltspflichten, beispielsweise bei der Risikoanalyse nach § 5 Abs. 4 wird dies ausdrücklich gefordert.

¹⁶⁶ *Rühl/Knauer*, JZ 2022, 105 (106).

¹⁶⁷ Vereinzelt wird vertreten, dass sich die anlassbezogenen Risikoanalyse nach § 5 Abs. 4 auch auf die Downstream-Lieferkette erstreckt, vgl. etwa *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 58; aA statt vieler LkSG-FAQ, Abschnitt VI., Ziff. 7; vertiefend zur Reichweite der anlassbezogenen Risikoanalyse nach § 5 Abs. 4 unter § 5 II Nr. 5 lit. c dieser Untersuchung.

denkbaren Adressaten der Sorgfaltspflichten, werden – vorbehaltlich § 5 Abs. 1 S. 1 – innerhalb der jeweiligen Sorgfaltspflicht benannt.

Angelehnt sind die Sorgfaltspflichten ausdrücklich an *Ruggies* menschenrechtlichem Due Diligence-Standard¹⁶⁸ („human rights due diligence“¹⁶⁹) der VN-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte¹⁷⁰ und den Nationalen Aktionsplan für Wirtschaft und Menschenrechte (NAP).¹⁷¹ Der NAP und auch die OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen basieren auf dem *Due-Diligence*-Standard der VN-Leitprinzipien.¹⁷² Zur Konkretisierung der Anforderungen dieser Sorgfaltspflichten verweist die Gesetzesbegründung auf neun branchenübergreifende Leitfäden der OECD und des VN-Hochkommissariat für Menschenrechte (OHCHR).¹⁷³ Der Begriff Sorgfaltspflichten wird nicht legaldefiniert. Verwiesen wird auf branchenübergreifenden und branchenspezifischen praxisnahen Leitfäden der OECD, in denen ausgeführt und konkretisiert wird, was Unternehmen zur Erfüllung der Sorgfaltspflichten tun können.¹⁷⁴ Die VN-Leitprinzipien können mithin – ebenso wie die genannten Leitfäden – in Zweifelsfällen als Orientierungshilfe zur Auslegung der Gesetzesanwendung herangezogen werden, sofern das LkSG ein Regelungsvorbild in den VN-Leitprinzipien findet und keine (bewusst) abweichenden Regelungen trifft.¹⁷⁵

¹⁶⁸ Als Due-Diligence bezeichnet man grundsätzlich die Untersuchung eines Zielunternehmens auf potenzielle Schwachpunkte und Risiken, vgl. beispielsweise *Fichtner/Frey*, Beck'sches Handbuch der Personengesellschaften Gesellschaftsrecht - Steuerrecht, 5. Aufl. 2020 § 27 Rn. 26.

¹⁶⁹ Im Rahmen der VN-Leitprinzipien steht der Begriff „human rights due diligence“ für einen Prozess, der die Ermittlung, Verhütung und Verminderung aller tatsächlichen und potenziellen negativen Effekte für die Menschenrechte beinhaltet. Übersetzt wurde der Begriff „human rights due diligence“ in der deutschen Sprachfassung der VN-Leitprinzipien daher mit „Sorgfaltspflicht in Bezug auf die Menschenrechte“.

¹⁷⁰ VN-Leitprinzipien, abrufbar unter: <https://www.auswaertiges-amt.de/blob/266624/b51c16faf1b3424d7efa060e8aaa8130/un-leitprinzipien-de-data.pdf> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

¹⁷¹ Nationaler Aktionsplan für „Wirtschaft und Menschenrechte“ vom 21.12.2016, Umsetzung der VN-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte 2016-2020, abrufbar unter: <https://www.auswaertiges-amt.de/de/service/broschueren> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022), im Folgenden: „Nationaler Aktionsplan (2016)“ oder „NAP“; Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 41.

¹⁷² Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 2, 23; hierzu auch *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 3 Rn. 7.

¹⁷³ Vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 41 f. Aufgezählt werden folgende Übereinkommen: UN OHCHR (2012): The Corporate Responsibility to Respect Human Rights. An Interpretive Guide; UN OHCHR (2018): Corporate human rights due diligence – Getting started, emerging practices, tools and resources; OECD (2012): OECD Due Diligence Guidance for Responsible Business Conduct; OECD (2012), OECD-Guidance for Responsible supply Chains of Minerals from Conflict Affected and High-Risk Areas; OECD/FAO (2016), OECD-FAO Guidance for Responsible Agricultural Supply Chains; OECD (2017): OECD-Due Diligence Guidance for Meaningful Stakeholder Engagement in the Extractive Sector; OECD (2018): OECD Due Diligence Guidance for Responsible Supply Chains in the Garment and Footwear Sector; OECD (2018): Responsible business conduct for institutional investors: Key considerations for due diligence; OECD (2019): Due Diligence for Responsible Corporate Lending and Securities Underwriting: Key considerations for banks implementing the OECD Guidelines for Multinational Enterprises.

¹⁷⁴ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 41.

¹⁷⁵ So *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 15; differenzierter *Fleischer*, CCZ 2022, 205 (206 f., 214).

Die Sorgfaltspflichten lassen sich in risikoabhängige und risikounabhängige Sorgfaltspflichten einteilen.¹⁷⁶ Letztere stellen den überwiegenden Teil der Sorgfaltspflichten im LkSG dar (vgl. §§ 4, 5, 8, 9 Abs. 1, 10). Zu den risikoabhängigen Sorgfaltspflichten gehört etwa die Pflicht zur Umsetzung von Präventions- oder Abhilfemaßnahmen (§§ 6, 7). Sie sind nur dann durchzuführen, wenn umwelt- oder menschenrechtsbezogene Risiken oder Verletzungen identifiziert wurden. Teilweise wird auch zwischen primären- und sekundären Sorgfaltspflichten (auch „Kernsorgfaltspflichten“ und „begleitenden Sorgfaltspflichten“) differenziert.¹⁷⁷ Während sich die primären Kernsorgfaltspflichten unmittelbar auf den Menschenrechtsschutz beziehen, dienen sekundäre Sorgfaltspflichten der Organisation des Risikomanagements im Unternehmen sowie der Schaffung einer informatorischen Grundlage für die öffentlich-rechtliche Durchsetzung des LkSG. So dient die Dokumentations- und die Berichtspflicht etwa auch dazu, dem BAFA eine (Vor-)Prüfung der unternehmerischen Bemühungen zur Umsetzung der Sorgfaltspflichten zu ermöglichen. Die Differenzierung zwischen primären- und sekundären Sorgfaltspflichten ist – anders als die Differenzierung zwischen risikoabhängigen und risikounabhängigen Sorgfaltspflichten – rein theoretischer Natur und wirkt sich in der Praxis nicht aus,¹⁷⁸ da diese Unterscheidung für sich genommen noch keine Aussage darüber trifft, ob, wann oder wie die Sorgfaltspflichten umzusetzen sind.

Auffällig an den normierten Sorgfaltspflichten ist zudem, dass diese einen hohen Grad der Ähnlichkeiten mit dem Sorgfaltspflichtenkatalog der Konfliktmineral-VO aufweisen.¹⁷⁹ Auch viele Compliance-Systeme in der Praxis sehen Vorgehensweisen und Grundstrukturen bestehend aus Risikoanalyse, CMS sowie Implementierungs- und Überwachungsphasen vor, die mit den Sorgfaltspflichten des LkSG vergleichbar sind.¹⁸⁰

Ergänzt wird die allgemeine Pflicht des § 3 Abs. 1 zur Beachtung der Sorgfaltspflichten durch § 3 Abs. 2, der mit der Angemessenheit den zu beachtenden Sorgfaltsmaßstab festlegt, während

¹⁷⁶ *Johannes/Jürgens*, CCZ 2022, 195 (196).

¹⁷⁷ So *Wagner*, ZIP 2021, 1095 (1099); *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2021, 906 (906, 910).

¹⁷⁸ *Fleischer*, CCZ 2022, 205 (211).

¹⁷⁹ So sind auch im Rahmen der Sorgfaltspflichten der Konfliktmineral-VO Risiken zu ermittelt und zu bewertet, Abhilfemaßnahmen zu ergreifen, Beschwerdemechanismen einzurichten, Zuständigkeiten festzulegen und Grundsatzserklärungen zu verabschieden (vgl. Art. 4 und Art. 5 Konfliktmineral-VO). Sprachliche Unterschiede bestehen beispielsweise hinsichtlich der Verabschiedung der Grundsatzserklärung, die in der Konfliktmineral-VO als „Lieferkettenpolitik“ bezeichnet wird. Die unübliche Bezeichnung als „Politik“ geht wohl schlicht auf eine fantasielose Übersetzung der englischen Sprachfassung der Konfliktmineral-VO zurück. Dort heißt es „supply chain policy“.

¹⁸⁰ *Goette/Barring*, DStR, 1238 (1239).

§ 3 Abs. 3 versucht, das Verhältnis zwischen dem LkSG und der zivilrechtlichen Haftung zu klären.¹⁸¹

VI. Die Durchsetzung und Haftung

Der Gesetzgeber hat sich für eine rein behördliche Durchsetzung („*public enforcement*“) entschieden,¹⁸² was im Schrifttum auf gemischte Resonanz gestoßen ist.¹⁸³ Zuständige Behörde ist das BAFA. Rechts- und Fachaufsicht über das BAFA hat das BMWK. Das BMWK wiederum wird von dem – politisch für das LkSG federführenden – BMAS in Lieferkettenthemen beraten (vgl. § 19 Abs. 1).¹⁸⁴ Das BAFA ist mit umfangreichen Befugnissen, beispielsweise Anordnungsbefugnissen (§ 15), Betretungsrechte (§ 16),¹⁸⁵ sowie Auskunfts- und Herausgaberechten (§ 17) ausgestattet. Geregelt sind die Befugnisse des BAFA im 4. Abschnitt des LkSG (§§ 12–21). Das BAFA kann vorbeugende Kontrollen vornehmen oder auch auf konkrete Anhaltspunkte für mögliche Verstöße reagieren.¹⁸⁶ Ein Tätigwerden ist sowohl nach pflichtgemäßem Ermessen als auch auf Antrag möglich (§ 14).¹⁸⁷ Als Ordnungswidrigkeitsbehörde kann das BAFA im Rahmen der repressiven Tätigkeit auf die Instrumentarien der StPO¹⁸⁸ zugrückgreifen.

Zu den Aufgaben des BAFA gehört nach § 13 Abs. 1 auch die Überprüfung der nach § 10 Abs. 2 beim BAFA einzureichenden Berichte über die Erfüllung der Sorgfaltspflichten. Die Berichte werden in einem zweistufigen Kontrollprozess geprüft.¹⁸⁹ Zunächst wird kontrolliert, ob alle betroffenen Unternehmen ihrer Berichtspflicht nachgekommen sind (§ 13 Abs. 1 Nr. 1). Sodann kann das BAFA nach einem risikobasierten Ansatz einzelne Berichte bzw. Unternehmen daraufhin prüfen, ob die Sorgfaltspflichten erfüllt werden (§ 13 Abs. 1 Nr. 2). Ob die personelle Ausstattung des BAFA angesichts des weiten Aufgabenbereiches, der neben der Kontrolle der Durchsetzung des LkSG auch die Veröffentlichung und regelmäßige

¹⁸¹ Vertiefend *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 3 Rn. 33.

¹⁸² Vertiefend zu den Konsequenzen aufgrund dieser „eindimensionalen Durchsetzungsstrategie“, vgl. *Schmidt*, CCZ 2022, 214 (215).

¹⁸³ Hierzu *Mittwoch/Bremenkamp*, KritV 2021, 207 (226 f.) m.w.N.

¹⁸⁴ So *Brouwer*, CCZ 2022, 137 (138).

¹⁸⁵ Zu dem Problem der völkerrechtlichen Zulässigkeit der Ausübung des Betretungsrechtes in Zweigstellen im Ausland, vgl. *Schmidt*, CCZ 2022, 214 (219).

¹⁸⁶ Vertiefend zur behördlichen Kontrolle durch das BAFA, vgl. *Mittwoch/Bremenkamp*, KritV 2021, 207 (227 ff.).

¹⁸⁷ Vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 54; aus § 14 Abs. 1 Nr. 2 wird zum Teil der Schluss gezogen, dass das LkSG Betroffenen eine Möglichkeit zur Durchsetzung ihrer Rechte einräumt, vgl. *Würz/Birker*, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, 2022, 39.; mit Verweis auf die Gesetzesbegründung und darauf, dass Betroffenen der Verwaltungsrechtsweg offen steht, *Spindler*, ZHR 2022, 67 (92) m.w.N.

¹⁸⁸ Strafprozessordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 7. April 1987 (BGBl. I S. 1074, 1319), die zuletzt durch Artikel 2 des Gesetzes vom 25. März 2022 (BGBl. I S. 571) geändert worden ist.

¹⁸⁹ Vertiefend *Brunk*, Menschenrechtscompliance 2022, 479 ff.

Aktualisierung von Handreichungen umfasst (vgl. § 20), ausreichend ist, kann bezweifelt werden.¹⁹⁰

Anders, als noch im Eckpunktpapier vorgesehen, wurde die zivilrechtliche Haftung („*private enforcement*“), insbesondere die Möglichkeit von Schadenersatzklagen von betroffenen Personen bei Pflichtverletzungen des Unternehmens, auf Drängen der Wirtschaft und des BMWi aus dem Gesetzesentwurf gestrichen.¹⁹¹ Das LkSG begründet daher keine zivilrechtliche Haftung, was aus Klarstellungsgründen in § 3 Abs. 3 festgestellt wird.¹⁹² Die Vorschriften des LkSG stellen auch kein Schutzgesetz im Sinne des § 823 BGB dar.¹⁹³ Das LkSG entfaltet zudem keine Ausstrahlungswirkung auf deliktische Verkehrspflichten.¹⁹⁴ Eine unabhängig vom LkSG begründete zivilrechtliche Haftung bleibt jedoch unberührt.¹⁹⁵ Betroffenen bleibt es somit grundsätzlich unbenommen sich, beispielsweise unter Berufung auf die in Lieferkettenkonstellationen anwendbaren kollisionsrechtlichen Normen, gegen die verpflichteten Unternehmen zu wenden.¹⁹⁶ Deutsche Deliktsrecht wird jedoch regelmäßig keine Anwendung finden,¹⁹⁷ da aufgrund des Art. 4 Abs. 1 Rom II-VO¹⁹⁸ in der Regel das (Delikts-)Recht des Schadensortes (Erfolgsortprinzip) gilt.¹⁹⁹ Betroffene stehen hierbei häufig vor erheblichen Rechtsdurchsetzungsschwierigkeiten (sog. *Enforcement Gaps*) einher.²⁰⁰

¹⁹⁰ Detailliert hierzu *Schmidt*, CCZ 2022, 214 (218 ff.).

¹⁹¹ Einen anderen Weg scheint der englische Supreme Court einzuschlagen. Mit seiner Entscheidung im Verfahren *Okpabi v Royal Dutch Shell* vom 12.2.2021 ebnet er den Weg zur Entwicklung einer Haftung der Konzernspitze für (behauptete) Menschenrechtsverletzungen und der Verursachung von Klima- und Umweltschäden von Tochtergesellschaften im Ausland. Vertiefend *Späth/Werner*, CCZ 2021, 241; mit einem Überblick zur jüngsten Rechtsprechung des UK Supreme Court zu Haftungsfragen in Lieferketten, *Murko*, ÖJZ 2022, 877 (881).

¹⁹² Vertiefend Beschlussempfehlung BT-Drs. 19/30505, 39.

¹⁹³ Beschlussempfehlung BT-Drs. 19/30505, 39.

¹⁹⁴ *Spindler*, ZHR 2022, 67 (95 ff.).

¹⁹⁵ Vertiefend Beschlussempfehlung BT-Drs. 19/30505, 39; zur Frage der Gewährleistungshaftung eines Unternehmens gegenüber einem Endkunden aufgrund eines Verstoßes gegen das LkSG, vgl. *Koch*, MDR 2022, 1 (5 ff.); vertiefend zum Fortbestehen anderweitiger Haftung, siehe *Fleischer*, DB 2022, 920 (921 ff.); zur Rechtslage in Österreich, *Heil*, wbl 2022, 438 (441 f.); zur horizontalen und vertikalen Informationshaftung im Kontext von CSR, *Asmussen*, Haftung für CSR 2020, 25 ff., 53 ff.

¹⁹⁶ Vertiefend *Mittwoch*, RIW 2020, 397 (399); *Keilmann/Schmidt*, WM 2021, 717 (718 ff.); zu den außerhalb des LkSG diskutierten Haftungsmodellen, *Mittwoch/Bremenkamp*, KritV 2021, 207 (233 ff.).

¹⁹⁷ Vgl. *Mittwoch*, RIW 2020, 397 (399); *Zenner*, ZEuS 2022, 359 (371 f.); *Ehmann*, ZVertriebsR 2021, 205 (206); vertiefend zu den kollisionsrechtlichen Herausforderungen, *Hübner*, Unternehmenshaftung für Menschenrechtsverletzungen 2022, 139 ff.

¹⁹⁸ Verordnung (EG) Nr. 864/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Juli 2007 über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht ("Rom II"), ABLEU L 199/40 vom 31.07.2007, ber. Amtsblatt L 310 vom 09.11.2012.

¹⁹⁹ *Mittwoch*, RIW 2020, 397 (399); *Falkenhausen*, Menschenrechtsschutz durch Deliktsrecht 2020, 311 ff.; *Weller/Schulz/Kaller*, AcP 2016, 387 (392 ff.); *Bomsdorf/Blatecki-Burgert*, ZPR 2020, 42 (43 f.); *Zenner*, ZEuS 2022, 359 (371 f.); *Massoud*, in: Bernhard/Nikol/Schniederjahn (Hrsg.), Transnationale Unternehmen und Nichtregierungsorganisationen im Völkerrecht, 46 f.; zur deliktischen Haftung in Lieferkettenkonstellationen nach österreichischem Recht, *Steininger*, Graz Law Working Paper No. 20-2022, 7 ff.

²⁰⁰ *Hübner*, NGZ 2020, 1411 (1415); *Halfmeier*, in: Krajewski/Oehm/Saage-Maaß (Hrsg.), Zivil- und strafrechtliche Unternehmensverantwortung für Menschenrechtsverletzungen, 43; *Hartmann*, in: Krajewski/Saage-Maaß (Hrsg.), Die Durchsetzung menschenrechtlicher Sorgfaltspflichten von Unternehmen, 284 ff.; *Krajewski*, Staatliche Schutzpflichten und unternehmerische Verantwortung für Menschenrechte in globalen Lieferketten 2018, 55 ff.;

Diese Rechtsdurchsetzungsschwierigkeiten dürften wohl auch der Grund dafür sein, dass es bisher kein deutsches Präzedenzurteil zur Haftung deutscher Unternehmen für Menschenrechtsverletzungen im Ausland in ihren Lieferketten gibt. Zwar erhoben im sogenannten KiK-Prozess Hinterbliebene eines Brandes in der Textilfabrik *Ali Enterprises* in Karatschi (Pakistan) mit 259 Toten²⁰¹ Klage vor einem deutschen Gericht gegen den transnational tätigen Textildiscounter KiK.²⁰² Die Kläger argumentierten, dass KiK als Hauptkunde²⁰³ des pakistanischen Zuliefererbetriebes eine Sorgfaltspflicht in Bezug auf die Sicherheit der Arbeiter des Zulieferbetriebes habe. Es handelte sich um den ersten Fall, in dem Schadensersatzansprüche aufgrund von Menschenrechtsverletzungen gegen ein in Deutschland ansässiges transnationales Unternehmen vor deutschen Gerichten verhandelt wurde.²⁰⁴ Das LG Dortmund wies die Klage aufgrund von Verjährung nach dem insoweit einschlägigen pakistanischen Recht allerdings ab.²⁰⁵ In der Sache selbst wurde somit nicht entschieden und die „Chance“ für ein deutsches Präzedenzurteil zu Sorgfaltspflichten entlang der Lieferkette zunächst verpasst.

Der europäische RL-Entwurf sieht – anders als das LkSG – hingegen ausdrücklich die Umsetzung von Vorgaben zur zivilrechtlichen Haftung von Unternehmen in das nationale Recht vor.²⁰⁶

Saage-Maaß, in: Burckhardt (Hrsg.), *Corporate Social Responsibility – Mythen und Maßnahmen*, 41 ff.; kritisch dazu, dem Globalen Süden aus kollisionsrechtlicher Sicht ein materiell-rechtliches Rechtsgefälle zu unterstellen, *Pförtner*, in: Krajewski/Saage-Maaß (Hrsg.), *Die Durchsetzung menschenrechtlicher Sorgfaltspflichten von Unternehmen*, 313.

²⁰¹ LG Dortmund, Urt. v. 10.1.2019, Az.7 O 95/15, Rz. 5.

²⁰² Hierzu etwa *Klinner*, IWRZ 2021, 243 (246).

²⁰³ *Saage-Maaß, Miriam*, Wer zahlt den Preis der Katastrophen in den Textilfabriken Südasiens?, Zeit Online v. 16.06.2016, abrufbar unter: <http://blog.zeit.de/recht-subversiv/2016/06/16/wer-zahlt-den-preis-der-katastrophen-in-den-textilfabriken-suedasiens/#more-919> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

²⁰⁴ *Mittwoch*, RIW 2020, 397 (399).

²⁰⁵ LG Dortmund, Urt. v. 10.1.2019, Az.7 O 95/15, Rz. 33 ff.; zur Vereinbarkeit ausländischer Verjährungsvorschriften mit deutschem *ordre public* OLG Hamm, Beschluss vom 21.5.2019 – I-9 U 44/19 = OLG Hamm NJW 2019, 3527; vertiefend zum Kick-Prozess, *Heinlein*, NZA 2018, 276; *Güngör*, Sorgfaltspflichten für Unternehmen in transnationalen Menschenrechtsfällen 2016; *Thomale/Murko*, ZVglRWiss 2021, 127.

²⁰⁶ Art. 22 RL-Entwurf; Erwägungsgrund 61 RL-Entwurf.

§ 2 Begriffsbestimmungen

Nach dem nun ein grundlegendes Verständnis für die Ziele und Strukturen des LkSG sowie für dessen An- und Herausforderungen geschaffen wurde, sollen nachstehend einige der für das LkSG wesentlichen Begriffe bestimmt werden. Denn obwohl der Gesetzgeber etwa den Lieferkettenbegriff in § 2 Abs. 5 legaldefiniert hat, ist dessen Reichweite und Bedeutung in der Literatur umstritten. Mit der nachfolgenden Darstellung und Untersuchung soll eine gemeinsame begriffliche Grundlage für diese Arbeit gebildet werden.

I. Der eigene Geschäftsbereich

Dem Begriff des „eigenen Geschäftsbereiches“ kommt im LkSG eine zentrale Rolle zu. Abzugrenzen ist er von dem Geschäftsbereich der Abnehmer und dem der Zulieferer des verpflichteten Unternehmens. Seine Bestimmung wirkt sich darauf aus, wo und in welchem Umfang Sorgfaltspflichten umzusetzen sind.²⁰⁷ Denn innerhalb des eigenen Geschäftsbereiches gelten andere Sorgfaltspflichten und typischerweise erhöhte Anforderungen an die Intensität und den Umfang angemessener Bemühungen. Wie bereits dargestellt, gilt etwa im eigenen Geschäftsbereich im Inland sogar eine Erfolgspflicht hinsichtlich der Beendigung von umwelt- und menschenrechtsbezogenen Verletzungen (§ 7 Abs. 1 S. 3). Legaldefiniert wird der eigene Geschäftsbereich in § 2 Abs. 6:

„Der eigene Geschäftsbereich im Sinne dieses Gesetzes erfasst jede Tätigkeit des Unternehmens zur Erreichung des Unternehmensziels. Erfasst ist damit jede Tätigkeit zur Herstellung und Verwertung von Produkten und zur Erbringung von Dienstleistungen, unabhängig davon, ob sie an einem Standort im In- oder Ausland vorgenommen wird. In verbundenen Unternehmen zählt zum eigenen Geschäftsbereich der Obergesellschaft eine konzernangehörige Gesellschaft, wenn die Obergesellschaft auf die konzernangehörige Gesellschaft einen bestimmenden Einfluss ausübt.“²⁰⁸

Teilweise wird entgegen dem Wortlaut eine einschränkende Auslegung der Legaldefinition vertreten. Nach dieser sollen im eigenen Geschäftsbereich nur solche Tätigkeiten erfasst sein, die zur Erreichung des Unternehmensziels „erforderlich“ sind.²⁰⁹ Es soll der

²⁰⁷ Vgl. auch *BAFA*, Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit nach den Vorgaben des Lieferkettensorgfaltspflichtengesetzes (2022), 3, im Folgenden: „Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit“.

²⁰⁸ Vgl. § 2 Abs. 6.

²⁰⁹ So auch *Bettermann/Hoes*, BKR 2022, 23 (24); zustimmend *Wagner/Wagner/Schuler*, in: *Wagner/Ruttloff/Wagner* (Hrsg.), *Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis*, § 1 Rn. 45.

Erforderlichkeitsbegriff des § 2 Abs. 5 S. 2 gelten.²¹⁰ Nach diesem sind nur solche Schritte erfasst, die „zur Herstellung der Produkte und zur Erbringung der Dienstleistungen erforderlich sind“ (vgl. § 2 Abs. 5 S. 2).²¹¹

Das Vorliegen eines bestimmenden Einflusses, anhand dessen die Zugehörigkeit konzernangehöriger (Tochter-)Gesellschaften zum eigenen Geschäftsbereich bestimmt wird,²¹² ist anhand einer Gesamtschau aller organisatorischen, personellen, wirtschaftlichen und rechtlichen Bindungen zwischen den Gesellschaften zu beurteilen.²¹³ Anhaltspunkte, die für einen bestimmenden Einfluss sprechen, sind beispielsweise personelle Überschneidungen in der (Geschäfts-)Führungsebene oder ein konzernweites Compliance System.²¹⁴ Wann die Schwelle des „bestimmenden Einflusses“ überschritten wird, ist mithin vom Einzelfall abhängig und zunächst von den Unternehmen selbst zu bestimmen. Dies geht für Unternehmen naturgemäß mit einer gewissen Rechtsunsicherheit einher.²¹⁵ Anders als etwa im Rahmen der Umsetzung der Sorgfaltspflichten gilt das Prinzip der Angemessenheit sowie der Grundsatz der Bemühenspflicht nicht für die Bestimmung des eigenen Geschäftsbereichs selbst. Welchem Geschäftsbereich ein Unternehmen zuzuordnen ist, unterliegt damit voller behördlicher Kontrolle.

II. Unmittelbare und mittelbare Zulieferer

Ob und in welchem Umfang Unternehmen außerhalb des eigenen Geschäftsbereiches Maßnahmen zur Umsetzung der umwelt- und menschenrechtsbezogenen Sorgfaltspflichten ergreifen müssen, ist – wie aufgezeigt – davon abhängig, ob ein umwelt- und menschenrechtsbezogenes Risiko bei einem unmittelbaren Zulieferer (direkter Vertragspartner) oder einem mittelbaren Zulieferer (indirekter Vertragspartner) festgestellt wurde.

²¹⁰ So *Wagner/Wagner/Schuler*, in: *Wagner/Ruttloff/Wagner* (Hrsg.), *Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis*, § 1 Rn. 45.

²¹¹ Vertiefend zum Erforderlichkeitsbegriff des § 2 Abs. 5 unter § 2 III Nr. 2 lit. b dieser Untersuchung.

²¹² Die Einbeziehung der konzernangehörigen (Tochter-)Gesellschaften in den eigenen Geschäftsbereich des Unternehmens geht auf eine Änderung des Ausschusses für Arbeit und Soziales zurück. Grund hierfür war, dass Tochter- oder sonstige Konzerngesellschaften, die dem verpflichteten (Mutter-)Unternehmen keine Zulieferungen erbringen, sonst nicht vom LkSG erfasst wären, vgl. *Beschlussempfehlung und Bericht vom 09.06.2021*, BT-Drs. 19/30505, 10 f., 25. Im Folgenden: *Beschlussempfehlung BT-Drs. 19/30505*.

²¹³ *Beschlussempfehlung BT-Drs. 19/30505*, 38; vertiefend zum „bestimmenden Einfluss“ der Obergesellschaft, *Wagner/Wagner/Schuler*, in: *Wagner/Ruttloff/Wagner* (Hrsg.), *Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis*, § 1 Rn. 52 ff.; hierzu auch *Frank-Fahle/Falder*, *RIW* 2022, 261 (262 f.); *Spindler*, *ZHR* 2022, 67 (76 f.).

²¹⁴ Weitere Anhaltspunkte lassen sich der *Beschlussempfehlung* entnehmen, vgl. *Beschlussempfehlung BT-Drs. 19/30505*, 38; hierzu auch *Wagner/Wagner/Schuler*, in: *Wagner/Ruttloff/Wagner* (Hrsg.), *Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis*, § 1 Rn. 57 ff.; zur tatsächlichen Ausübung bestimmenden Einflusses, *Schall*, *NZG* 2022, 1235 (1237 ff.).

²¹⁵ Hierzu *Stöbener de Mora/Noll*, *NZG* 2021, 1237 (1241); *Bomsdorf/Blatecki-Burgert*, *ZPR* 2022, 141 (142).

Unmittelbare Zulieferer werden in § 2 Abs. 7 wie folgt legaldefiniert:

„Unmittelbarer Zulieferer im Sinne dieses Gesetzes ist ein Partner eines Vertrages über die Lieferung von Waren oder die Erbringung von Dienstleistungen, dessen Zulieferungen für die Herstellung des Produktes des Unternehmens oder zur Erbringung und Inanspruchnahme der betreffenden Dienstleistung notwendig sind.“²¹⁶

Mittelbare Zulieferer werden in § 2 Abs. 8 legaldefiniert:

„Mittelbarer Zulieferer im Sinne dieses Gesetzes ist jedes Unternehmen, das kein unmittelbarer Zulieferer ist und dessen Zulieferungen für die Herstellung des Produktes des Unternehmens oder zur Erbringung und Inanspruchnahme der betreffenden Dienstleistung notwendig sind.“²¹⁷

Der wesentliche Unterschied liegt mithin allein darin, ob zwischen dem verpflichteten Unternehmen und dem Zulieferer eine direkte oder indirekte Vertragsbeziehung besteht. Beiden ist gemeinsam, dass sie gegenüber dem verpflichteten Unternehmen *Zulieferungen*, also Leistungen erbringen, die für die Herstellung, die Erbringung oder die Inanspruchnahme des Produktes oder der Dienstleistung notwendig sind (§ 7 Abs. 8). Abnehmer und Kunden sind keine Zulieferer des verpflichteten Unternehmens, da sie schon begrifflich keine notwendigen „Zulieferungen“ für die Herstellung des Produktes oder die Erbringung der Dienstleistung leisten können.²¹⁸

Nimmt ein Unternehmen ein Umgehungsgeschäft oder eine missbräuchliche Lieferkettengestaltung vor, um die Anforderungen an die Sorgfaltspflichten in Hinblick auf den unmittelbaren Zulieferer zu umgehen, bestimmt § 5 Abs. 1 S. 2, dass in solchen Fällen ein mittelbarer Zulieferer als unmittelbarer Zulieferer zu behandeln ist.

III. Liefer- und Wertschöpfungsketten

Unternehmen sind – wie aufgezeigt – dazu verpflichtet, die umwelt- und menschenrechtsbezogenen Sorgfaltspflichten des LkSG „in ihren Lieferketten“ in angemessener Weise zu beachten (§ 3 Abs. 1). Die „Lieferkette“ ist damit wesentlich für die Bestimmung des sachlichen Anwendungsbereiches des LkSG sowie für die Bestimmung der

²¹⁶ § 2 Abs. 7.

²¹⁷ § 2 Abs. 8.

²¹⁸ So auch *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 51; ähnlich *Rothermel*, LkSG 2022, 180, Rn. 93.

horizontalen Reichweite der Sorgfaltspflichten.²¹⁹ Um den – für das LkSG in jeder Hinsicht zentralen²²⁰ – Lieferkettenbegriff zu verstehen, ist es hilfreich, zunächst den – aus den Wirtschaftswissenschaften bekannten – Lieferkettenbegriff generell und losgelöst vom LkSG zu betrachten. Sodann kann eine Abgrenzung zu dem im LkSG verwendeten Lieferkettenbegriff erfolgen und die Reichweite der Lieferkette im LkSG herausgearbeitet werden. In Anbetracht dessen, dass in dem im Februar 2022 von der EU-Kommission vorgestellten RL-Entwurf auf den Begriff der „Wertschöpfungskette“ („*value chain*“) abgestellt wird (vgl. Art. 3 lit. g RL-Entwurf) und einige Literaturstimmen im Rahmen des LkSG statt von Lieferkette teilweise auch von Wertschöpfungskette²²¹ sprechen, wird zudem untersucht, ob es sich bei den Begriffen Wertschöpfungs- und Lieferkette um Synonyme handelt oder die Lieferkette von der Wertschöpfungskette abgegrenzt werden muss und welche Rückschlüsse sich hieraus auf die Reichweite beider Regelungsansätze ziehen lassen.²²²

1. Die Lieferkette in den Wirtschaftswissenschaften

Der Begriff „Lieferkette“ (häufig auch „*supply chain*“) wird in den Wirtschaftswissenschaften zur Beschreibung eines Netzwerkes von Unternehmen verwendet, welche durch Herstellungs-, Transport-, Verarbeitungs- oder sonstige Wertschöpfungsschritte²²³ an der Schaffung, Erbringung, Inanspruchnahme, Verwertung oder Veredlung eines Produktes oder einer Dienstleistung beteiligt sind.²²⁴ Die Lieferkette erfasst alle (Zwischen-)Stationen des Weges eines Materials, eines Produktes oder einer Dienstleistung bis zum jeweiligen Endkunden,²²⁵

²¹⁹ Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 35; Nietsch/Wiedmann, CCZ 2021, 101 (103); Wagner/Wagner/Schuler, in: Wagner/Ruttloff/Wagner (Hrsg.), Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis, § 1 Rn. 40.

²²⁰ Nietsch/Wiedmann, CCZ 2021, 101 (103).

²²¹ Als Wertschöpfungskette wird die Abfolge der Unternehmenstätigkeiten bezeichnet, in denen ökonomische Werte geschaffen werden, vgl. statt vieler Porter, *Competitive advantage* 1985, 39 ff.

²²² Statt vieler Lorenzen, WSI 2021, 66 (66 f.); Scholz & Friends, Bundesregierung einigt sich auf ein Lieferkettengesetz, abrufbar unter: https://nachhaltigkeitsberatung-sfr.de/wp-content/uploads/2021/03/210316_Eckpunkte_Referentenentwurf_Lieferkettengesetz_SFR.pdf (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 37; Rothermel, LkSG 2022, 178, Rn. 86.

²²³ Der Begriff „Wertschöpfungsschritte“ beschreibt alle Unternehmenstätigkeiten („Schritte“), durch die ökonomische Werte geschaffen werden. Die Wertschöpfung bei einem Produkt beginnt typischerweise mit dem Abbau eines Rohstoffs, reicht über die (Weiter-)Verarbeitung, Veredlung und Logistik und erstreckt sich auch auf Schritte wie den Vertrieb, das Marketing, den (Kunden-)Service, das Recycling, das Personalmanagement sowie die Entwicklung und Beschaffung, vgl. Porter, *Competitive advantage* 1985, 39 ff.; Leitfaden zum Deutschen Nachhaltigkeitskodex: Orientierungshilfe für mittelständische Unternehmen, 25 f.

²²⁴ Christopher, *Logistics and supply chain management* 1998, 15.

²²⁵ Darr, *Sieben Blickrichtungen der Logistik* 2013, 4; Gudehus, *Logistik 2: Netzwerke, Systeme und Lieferketten* 2012, 937.

wobei die konkrete Reichweite – je nach Kontext und individueller Definition – variiert und verkürzt werden kann.²²⁶

Anders als es der Begriff *Lieferkette* suggeriert, erfasst sie nicht lediglich die Lieferantenseite (*Upstream-Lieferkette*), sondern auch die Kunden- bzw. Abnehmerseite des verpflichteten Unternehmens (*Downstream-Lieferkette*), solange eine Wertschöpfung stattfindet. Unerheblich ist hierbei, ob die Wertschöpfungsschritte im In- oder Ausland erfolgen, oder ob die Verknüpfungen zwischen den Unternehmen vor- oder nachgelagerter Art sind. Tätigkeiten im Rahmen der Beschaffungs- und Produktionslogistik sind damit ebenso erfasst, wie Tätigkeiten im Zusammenhang mit der Distributionslogistik (beispielsweise die Schaffung einer Absatzstruktur oder die Beauftragung eines Dienstleisters zur Lieferung des Produktes an den Endkunden).

Die typische Lieferkette beginnt daher am Ort der Rohstoffgewinnung und endet spätestens dann, wenn das Produkt oder die erbrachte Leistung den Endkunden erreicht hat.²²⁷ Nur die bis dahin erfolgten Wertschöpfungsschritte und Zwischenstationen, also insbesondere die dem Unternehmen *vorgelagerten* Wertschöpfungsschritte (*Upstream-Lieferkette*) sowie die dem Unternehmen bis zur Lieferung an den Endkunden *nachgelagerten* Schritte (*Downstream-Lieferkette*), sind erfasst.²²⁸ Schritte wie das Recycling, die bei oder nach dem Endkunden erfolgen, sind hingegen nicht mehr erfasst, können jedoch den Beginn einer eigenen neuen Lieferkette begründen.

Die Lieferkette eines Herstellers von Kugelschreibern erfasst also beispielsweise alle ihm vorgelagerten Herstellungs-, Transport-, Verarbeitungs- und sonstigen Wertschöpfungsschritte (*Upstream-Lieferkette*). Diese beinhalten etwa die Gewinnung der Rohstoffe, die Herstellung von Vorprodukten durch Zulieferer sowie die Transportdienstleistungen zwischen den einzelnen Stationen. Auch die bei dem Hersteller selbst stattfindenden Schritte, also etwa der eigentliche Herstellungsprozess des Produkts, sowie der eigene Vertrieb (gegebenenfalls durch Dienstleister) sind als produktbezogene Tätigkeiten im eigenen Geschäftsbereich Teil der Lieferkette. Alle dem Unternehmen nachgelagerten Handlungen, beispielsweise der Vertrieb

²²⁶ Im Rahmen der Konfliktmineral-VO endet die „Lieferkette für Minerale“ mit der Verarbeitung im Endprodukt. Sie ist definiert als „das System der Aktivitäten, Organisationen, Akteure, Technologien, Informationen, Ressourcen und Dienste, die an der Verbringung und Aufbereitung der Minerale von der Abbaustätte bis hin zu ihrer Verarbeitung im Endprodukt beteiligt sind“ (vgl. Art. 2 lit. c) Konfliktmineral-VO).

²²⁷ Darr, Sieben Blickrichtungen der Logistik 2013, 4; *Helmold*, Innovatives Lieferantenmanagement 2021, 3.

²²⁸ Leitfaden zum Deutschen Nachhaltigkeitskodex: Orientierungshilfe für mittelständische Unternehmen, 26, abrufbar unter: https://www.nachhaltigkeitsrat.de/wp-content/uploads/migration/documents/Leitfaden_zum_Deutschen_Nachhaltigkeitskodex.pdf (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

der Produkte durch Zwischenhändler, Distributoren oder den Einzelhandel sind als Teil der *Downstream*-Lieferkette ebenfalls erfasst. Auch diese Stationen dürften durch Transportdienstleister verbunden sein, die damit ebenfalls Teil der *Downstream*-Lieferkette werden. Die Lieferkette endet erst mit der Lieferung an den Endkunden, also dem wirtschaftlichen Nachfrager der Leistung. Dies kann – je nach Einzelfall – beispielsweise ein Verbraucher, aber auch ein Unternehmen sein. In der Regel ist das Ende der Lieferkette mithin dann erreicht, wenn das Produkt nicht mehr weiter veräußert wird, also seine „Endstation“, etwa den Verbraucher, erreicht hat. Sollten die Kugelschreiber nach Gebrauch durch den Endkunden nun recycelt werden, ist dies nicht mehr Teil der Kugelschreiber-Lieferkette des Kugelschreiber-Herstellers.

2. Die Lieferkette im LkSG

Der für das LkSG zentrale Begriff der Lieferkette wird in § 2 Abs. 5 legaldefiniert. Es handelt sich – soweit ersichtlich – um die erste allgemeine Legaldefinition der Lieferkette im deutschen Recht.²²⁹ § 2 Abs. 5 bestimmt:

„Die Lieferkette im Sinne dieses Gesetzes bezieht sich auf alle Produkte und Dienstleistungen eines Unternehmens. Sie umfasst alle Schritte im In- und Ausland, die zur Herstellung der Produkte und zur Erbringung der Dienstleistungen erforderlich sind, angefangen von der Gewinnung der Rohstoffe bis zu der Lieferung an den Endkunden und erfasst

1. das Handeln eines Unternehmens im eigenen Geschäftsbereich,
2. das Handeln eines unmittelbaren Zulieferers und
3. das Handeln eines mittelbaren Zulieferers.“

Auf den ersten Blick scheint der Lieferkettenbegriff des LkSG damit weitestgehend dem Lieferkettenbegriff im wirtschaftswissenschaftlichen Sinne zu entsprechen. Sie bezieht sich auf „alle Produkte und Dienstleistungen“ (im Folgenden zusammenfassend auch: Leistungen²³⁰) eines Unternehmens. Sie erfasst Handlungen im eigenen Geschäftsbereich sowie Handlungen

²²⁹ So bereits *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 34; auf europäischer Ebene wird etwa die „Lieferkette für Minerale“ legaldefiniert. Sie beschreibt das „System der Aktivitäten, Organisationen, Akteure, Technologien, Informationen, Ressourcen und Dienste, die an der Verbringung und Aufbereitung der Minerale von der Abbaustätte bis hin zu ihrer Verarbeitung im Endprodukt beteiligt sind“, vgl. Art. 2 lit. c) Konfliktmineral-VO. Ihr Anwendungsbereich ist – wie der Name bereits suggeriert – allerdings auf Minerale beschränkt und konnte daher nicht für das LkSG übernommen werden.

²³⁰ Zusammenfassend von „Leistungen“ spricht auch die Gesetzesbegründung, vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 40.

von unmittelbaren und mittelbaren Zulieferern. Sie beginnt bei der Gewinnung der Rohstoffe, endet mit der Lieferung an den Endkunden und erfasst alle Schritte zur Erbringung, Herstellung oder Verwertung der jeweiligen Leistung.²³¹ Welche und wie viele weitere (Wertschöpfungs-)Schritte erfasst werden, ist eine Frage des Einzelfalles und hängt von der jeweiligen unternehmerischen Leistung ab.²³² Die typische Lieferkette zur Herstellung einer Sache enthält jedenfalls die Phasen der Beschaffung, der Produktion und des Vertriebs.²³³ Alle sich auf diese Phasen verteilenden Tätigkeiten bzw. Schritte, die dem Geschäftszweck des Unternehmens dienen, sind Teil der Lieferkette. Erfasst sind damit – ebenso wie nach dem wirtschaftswissenschaftlichen Lieferkettenbegriff vor allem alle Herstellungs-, Veredelungs-, Transport-, Verarbeitungs- und Vertriebschritte und damit grundsätzlich alle (Zwischen-)Stationen des Weges eines Materials, eines Produktes oder einer Dienstleistung bis zum jeweiligen Endkunden.

Anders, als nach dem wirtschaftswissenschaftlichen Lieferkettenbegriff, sollen nach § 2 Abs. 5 jedoch nur solche Schritte erfasst sein, die zur Herstellung der Produkte oder zur Erbringung der Dienstleistung „erforderlich“²³⁴ bzw. „notwendig“²³⁵ sind. Bezweckt wird damit wohl eine Einschränkung der Reichweite der Lieferkette.²³⁶ Wie die Begriffe „erforderlich“ und „notwendig“ auszulegen sind, lässt die Legaldefinition jedoch offen.²³⁷ Auch die Gesetzesbegründung schweigt hierzu. Damit ist weitestgehend unklar, wie stark der Produkt- oder Dienstleistungsbezug sein muss, damit Schritte als „erforderlich“ gelten und Teil der Lieferkette werden. Ist also nur die Beschaffung von Produktionsmaterialien (direkte Beschaffung) oder auch die Beschaffung von Nichtproduktionsmaterialien (indirekte Beschaffung²³⁸), also der Bezug von Leistungen, die nicht direkt oder nur zu einem geringen Anteil in das Endprodukt oder dessen Verpackung einfließen, erfasst? Beispiele für solche Nichtproduktionsmaterialien sind etwa die Betriebs- und Büroausstattung eines Unternehmens

²³¹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 40.

²³² Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 40.

²³³ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 40.

²³⁴ „Sie [die Lieferkette] umfasst alle Schritte im In- und Ausland, die zur Herstellung der Produkte und zur Erbringung der Dienstleistungen erforderlich sind“, vgl. § 2 Abs. 5 S. 2 Hs. 1.

²³⁵ Die Gesetzesbegründung spricht zum Teil auch von „notwendig“ statt von „erforderlich“, vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 40.

²³⁶ IE etwa *Ehmann/Berg*, GWR 2021, 287 (292); *Brouwer*, CCZ 2022, 137 (141); *Gehling/Ott/Lüneborg*, CCZ 2021, 230 (233); *Nietsch/Wiedmann*, NJW 2022, 1 (3); *Harings/Zegula*, CCZ 2022, 165 (166); aA wohl *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), *Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz*, § 2 Rn. 38 f.

²³⁷ So auch *Nietsch/Wiedmann*, NJW 2022, 1 (1).

²³⁸ Die indirekte Beschaffung ist damit das Pendant zur direkten Beschaffung, also die Beschaffung von Vorprodukten oder Produktionsmaterialien, die direkt in das eigene Produkt oder die Dienstleistung eingehen, vgl. *Jayaram/Curkovic*, *Supply Chain Management Review* 2018, 14 (15); *Niederschweiberer/Kleemann*, in: *Supply Management Research: aktuelle Forschungsergebnisse 2020*, 221, 223.

oder dessen Verbrauchsmaterialien wie etwa Kaffee für die Kaffeeküche, Reinigungsmittel oder Büromaterial.²³⁹ Sind auch solche Leistungen für die *Herstellung* eines Produktes oder die *Erbringung* einer Dienstleistung „erforderlich“? Oder impliziert der Begriff „erforderlich“ einen stärkeren Produkt- oder Dienstleistungsbezug, sodass nur solche Zulieferungen erfasst sind, die zur Herstellung, Verwertung oder Erbringung des eigentlichen Produktes oder der eigentlichen Dienstleistung nicht hinweggedacht werden können, ohne dass ein wesentlicher Zwischenschritt in der Herstellung, Verwertung oder Erbringung der Leistung entfällt?

Ebenfalls unklar ist nach der Legaldefinition, wer „Endkunde“ im Sinne des § 2 Abs. 5 ist. Denn das Begriffsverständnis der anderen Glieder der Lieferkette sowie die aufgezählten Handlungsebenen in § 2 Abs. 5 können als Hinweise darauf gedeutet werden, dass dem LkSG ein anderes Endkundenverständnis zugrunde liegt als dem Lieferkettenbegriff im wirtschaftswissenschaftlichen Sinne.²⁴⁰ Im Kontext des LkSG erscheint es durchaus denkbar, dass sich der Begriff „Endkunde“ nicht auf die natürliche oder juristische Person bezieht, für die die Leistung letztendlich bestimmt ist, sondern dass der direkte Vertragspartner auf Abnehmerseite des verpflichteten Unternehmens gemeint ist. Aus Sicht des Unternehmens und möglicherweise auch des Gesetzgebers, endet der jeweilige unternehmerische Verantwortungsbereich schließlich üblicherweise mit der „Übergabe“ bzw. Lieferung der Leistung an den jeweiligen Abnehmer. Entscheidend ist die Auslegung des Endkundenbegriffs mithin für die Bestimmung der vertikalen Reichweite des Lieferkettenbegriffs. Bezeichnet Endkunde den direkten Vertragspartner, ist nur die Zuliefererkette (*Upstream*-Lieferkette) erfasst, während sich die Lieferkette bei dem wirtschaftswissenschaftlichen Begriffsverständnis des Endkunden bis zum jeweiligen wirtschaftlichen Nachfrager erstreckt und damit auch die gesamte Absatzkette (*Downstream*-Lieferkette) einbezieht.

Die aufgeworfenen Auslegungsfragen gehen mit einer erheblichen Rechtsunsicherheit einher.²⁴¹ Schließlich müssen Unternehmen, das BAFA und gegebenenfalls Gerichte anhand des zentralen Lieferkettenbegriffs bestimmen, wo die Lieferkette endet, also wer „Endkunde“ ist und gegenüber welchen Zulieferern Sorgfaltspflichten zu erfüllen sind. Mangels entsprechender klärender Ausführungen im Gesetzestext und der Gesetzesbegründung, werden

²³⁹ Vgl. Jayaram/Curkovic, Supply Chain Management Review 2018, 14 (15); Niederschweiberer/Kleemann, in: Supply Management Research: aktuelle Forschungsergebnisse 2020, 221, 223.

²⁴⁰ Spindler, ZHR 2022, 67 (75); Altenschmidt/Helling, LkSG 2022, 82 f.

²⁴¹ Teilweise wird vertreten, dass die Reichweite des Lieferkettenbegriffs so unklar ist, dass von einer Verletzung des Bestimmtheitsgrundsatzes auszugehen ist, vgl. Harings/Zegula, CCZ 2022, 165 (170).

die Begriffe „Endkunde“ und „erforderlich“ nachfolgend untersucht und ausgelegt, um die vertikale und horizontale Reichweite der Lieferkette zu ermitteln.

a) *Vertikale Reichweite der Lieferkette – Der Endkundenbegriff*

Die Frage, ob der Lieferkettenbegriff des LkSG auf die *Upstream*-Lieferkette beschränkt ist oder – wie auch der RL-Entwurf – auch die *Downstream*-Lieferkette umfasst, hängt – wie aufgezeigt – davon ab, wie man den Begriff des Endkunden versteht. Denn die Lieferung an diesen markiert das Ende der Lieferkette.²⁴² Der Endkunde selbst ist wiederum nicht mehr Teil der Lieferkette.²⁴³ Problematisch ist jedoch, dass im Gesetzestext und der Gesetzesbegründung nicht festgelegt wird, wer eigentlich Endkunde ist.²⁴⁴ Im Wesentlichen kommen zwei Auslegungsmöglichkeiten des Endkundenbegriffs in Betracht.

(1) Denkbar ist, dass der Endkunde den jeweiligen unmittelbaren Abnehmer des verpflichteten Unternehmens bezeichnet (Tier-1-Abnehmer).²⁴⁵ Mit der Lieferung an diesen direkten Vertragspartner würde die Lieferkette enden. Liefert das Unternehmen die Leistung selbst an den eigenen Abnehmer (Endkunden) aus, ist dies als Handlung im eigenen Geschäftsbereich vom Lieferkettenbegriff erfasst. Bedient sich das Unternehmen hierzu hingegen einer Spedition, handelt es sich bei dieser um einen unmittelbaren Zulieferer, der ebenfalls Teil der Lieferkette ist. Verkauft der Abnehmer die Leistung nun seinerseits selbstständig weiter, ist dies nicht mehr Teil der Lieferkette des verpflichteten Unternehmens. Nach diesem Endkundenverständnis würde sich der Lieferkettenbegriff des § 2 Abs. 5 mithin nur auf den eigenen Geschäftsbereich und die „Zulieferer-“²⁴⁶ bzw. *Upstream*-Lieferkette erstrecken. Damit würde ein erheblicher Teil der wirtschaftswissenschaftlichen Lieferkette ausgeklammert werden.²⁴⁷

(2) Endkunde könnte – wie auch nach dem wirtschaftswissenschaftlichen Verständnis einer Lieferkette – jedoch auch den wirtschaftlichen Nachfrager eines Produktes oder einer

²⁴² „Die Lieferkette beginnt mit der Gewinnung der Rohstoffe und endet mit der Lieferung des Produktes an den Endkunden“, vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 40.

²⁴³ Mittlerweile auch LkSG-FAQ, Abschnitt. VI., Ziff. 7, 8; vertiefend hierzu *Walden*, in: Depping/Walden (Hrsg.), LkSG, § 2 Rn. 501 ff.

²⁴⁴ So bereits *Nietsch/Wiedmann*, NJW 2022, 1 (4); *Dohrmann*, CCZ 2021, 265 (267); *Rothermel*, LkSG 2022, 182, Rn. 102.

²⁴⁵ *Spindler*, ZHR 2022, 67 (75); *Altenschmidt/Helling*, LkSG 2022, 82 f.

²⁴⁶ Als Zuliefererkette (auch Zulieferernetzwerk, Zulieferpyramide oder „*Upstream*“-Lieferkette) bezeichnet man die Struktur der Lieferanten bis hin zum Produzenten des Endproduktes (OEM). Die Abnehmer- und Kundenseite (*Downstream*-Lieferkette) gehört gerade nicht dazu.

²⁴⁷ So im Ergebnis wohl auch *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2021, 906 (908); *Spindler*, ZHR 2022, 67 (75); *Goßler/Palder*, BB 2022, 906 (906).

Dienstleistung bezeichnen.²⁴⁸ Endkunde wäre demnach entweder die Person, die das Produkt so verarbeitet, dass es in einem neuen Produkt aufgeht oder die Person, für die das Produkt oder die Dienstleistung letztendlich bestimmt ist und die das Produkt tatsächlich nutzt oder die Dienstleistung in Anspruch nimmt.²⁴⁹ Dies würde dazu führen, dass die Lieferkette häufig nicht mit der Lieferung an den eigenen Abnehmer, sondern regelmäßig erst zu einem wesentlich späteren Zeitpunkt endet. Schließlich können zwischen dem verpflichteten Unternehmen und dem Endkunden in diesem Sinne eine ganze Reihe weiterer Akteure, beispielsweise Zwischenhändler, Broker sowie Transport- und Logistikunternehmen stehen. Nach diesem Endkundenverständnis erstreckt sich der Lieferkettenbegriff des § 2 Abs. 5 mithin sowohl auf die *Upstream*- als auch die *Downstream*-Lieferkette.²⁵⁰

Folgt man der letztgenannten Ansicht, würde dies für ein Industrieunternehmen bedeuten, dass nicht bloß die Zuliefererseite (*Upstream*-Lieferkette), sondern auch die Abnehmerseite der Lieferkette (*Downstream*-Lieferkette) und damit alle dem verpflichteten Unternehmen nachgelagerten (Zwischen-)Stationen Teil ihrer Lieferkette sind.²⁵¹ Handlungen auf Kunden- oder Abnehmerseite wären mithin ebenso Teil der Lieferkette, wie alle vorgelagerten Beschaffungs- und Produktionsschritte.²⁵²

Dafür, dass der Begriff „Endkunde“ den wirtschaftlichen Nachfrager eines Produktes oder einer Dienstleistung bezeichnet, spricht der allgemeine Sprachgebrauch: bei einem „Kunden“ handelt es sich um den Käufer/Abnehmer des Produktes oder der Dienstleistung. Ausgehend vom verpflichteten Unternehmen, handelt es sich damit um einen Akteur innerhalb seiner *Downstream*-Lieferkette. Das „End“ im Endkunden verdeutlicht, dass es sich um den Kunden bzw. die Person handelt, für den das Produkt oder die Dienstleistung letztendlich bestimmt ist.

²⁴⁸ Vgl. etwa *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), *Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz*, § 2 Rn. 50 ff.; *Rühl/Knauer*, JZ 2022, 105 (107), Fn. 23; *Dohrmann*, CCZ 2021, 265 (267); *Leuering/Rubner*, NJW-Spezial 2022, 367 (399); *Gehne/Gabriel*, in: Johann/Sangi, LkSG, § 2 Rn. 154.

²⁴⁹ Vgl. LkSG-FAQ, Abschnitt VI., Ziff. 9, 10.

²⁵⁰ Dieser Ansicht *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), *Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz*, § 2 Rn. 50 ff.; *Rühl/Knauer*, JZ 2022, 105 (107), Fn. 23; *Dohrmann*, CCZ 2021, 265 (267); ähnlich *Leuering/Rubner*, NJW-Spezial 2022, 367 (399); iE auch *Bettermann/Hoes*, WM 2022, 697 (698); auf den Einzelfall abstellend, siehe *Gehne/Gabriel*, in: Johann/Sangi, LkSG, § 2 Rn. 156 ff.; aA und gegen die Einbeziehung der *Downstream*-Lieferkette etwa *Krebs*, ZUR 2021, 394 (396); *Charnitzky, Milena / Berg, Daniel*, *Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz*, Rittershaus-Blog v. 15.07.2021, abrufbar unter <https://blog.rittershaus.net/15-juli-2021-das-neue-lieferkettensorgfaltspflichtengesetz-blogbeitrag-von-unsere-partnern-dr-milena-chnitzky-und-dr-daniel-berg/> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); iE *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2021, 906 (908); *Sagan/Schmidt*, NZA-RR 2022, 281 (284).

²⁵¹ Jedenfalls dann, wenn zwischen dem verpflichteten Unternehmen und dem Endkunden in diesem Sinne weitere Wirtschaftsakteure stehen.

²⁵² *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), *Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz*, § 2 Rn. 51; ähnlich *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2021, 101 (103).

Endkunde wäre somit – wie auch in den Wirtschaftswissenschaften – der wirtschaftliche Nachfrager des Produktes oder der Dienstleistung. Zwischenhändler hingegen können zwar ebenfalls Kunden des verpflichteten Unternehmens sein, wollen – wie der Name bereits suggeriert – die Leistung allerdings lediglich weitervermitteln. Nach dem allgemeinen Sprachgebrauch sind sie daher keine „Endkunden“, sondern lediglich Zwischenstationen auf dem Weg zu diesem.

Ein weiteres Argument dafür, dass „Endkunde“ den wirtschaftlichen Nachfrager meint, ist, dass der Gesetzgeber in der Gesetzesbegründung eine „typische“ Lieferkette zur Herstellung eines Sachgutes darstellt und im Rahmen des Vertriebs davon spricht, dass das Sachgut seinen „endgültigen Bestimmungsort“ erreichen müsse.²⁵³ Sowohl der Begriff „endgültig“ als auch der Begriff „Bestimmungsort“ sprechen nach dem allgemeinen Sprachgebrauch dafür, dass mit Endkunde der wirtschaftliche Nachfrager gemeint ist, nicht bloß der jeweilige Abnehmer (Tier-1-Abnehmer) des verpflichteten Unternehmens. Sofern Letzterer nicht auch zufällig der wirtschaftliche Nachfrager ist, handelt es sich bei ihm nämlich lediglich um eine Durchlaufstation und damit nicht um den „endgültigen Bestimmungsort“ der Leistung.

Gegen diese Auffassung und dafür, dass der Gesetzgeber den jeweiligen Tier-1-Abnehmer gemeint haben muss, spricht allerdings die Aufzählung der vom Lieferkettenbegriff erfassten Handlungsebenen in § 2 Abs. 5 S. 2 Nr. 1–3:

„[Die Lieferkette] erfasst

1. das Handeln eines Unternehmens im eigenen Geschäftsbereich,
2. das Handeln eines unmittelbaren Zulieferers und
3. das Handeln eines mittelbaren Zulieferers.“²⁵⁴

Akteure der *Downstream*-Lieferkette, also Abnehmer, Kunden oder dem Unternehmen nachgelagerte Zwischenhändler werden in § 2 Abs. 5 S. 2 Nr. 1 – 3 nicht aufgezählt, was dafür spricht, dass sie gerade nicht Teil der Lieferkette sein sollen.²⁵⁵ Schließlich scheidet eine Subsumtion der Abnehmer unter den Zuliefererbegriff nach § 2 Abs. 7, 8 schon begrifflich aus,

²⁵³ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 40; zweifellos hat die Gesetzesbegründung keinen Gesetzescharakter und ist für Gerichte nicht bindend. Allerdings kommt ihr im Rahmen der Auslegung der Vorschriften des LkSG eine wesentliche Rolle zu.

²⁵⁴ § 2 Abs. 5 S. 2 Nr. 1–3.

²⁵⁵ Ähnlich Walden, in: Depping/Walden (Hrsg.), LkSG, § 2 Rn. 520.

da Abnehmer keine „Zulieferungen“ erbringen.²⁵⁶ Sie können auch kaum dem eigenen Geschäftsbereich des Unternehmens zugerechnet werden.²⁵⁷ Die Einbeziehung von Akteuren der *Downstream*-Lieferkette würde mithin im Widerspruch zu den in der Legaldefinition aufgezählten Handlungsebenen der Lieferkette stehen.

Dies spricht dafür, dass mit „Endkunde“ nicht der wirtschaftliche Nachfrager eines Produktes oder einer Dienstleistung gemeint sein kann.²⁵⁸ Vielmehr liegt – in Anlehnung an die in § 2 Abs. 5 S. 2 Nr. 1–3 aufgezählten Handlungsebenen – der Schluss nahe, dass der Gesetzgeber mit „Endkunden“ den jeweiligen Tier-1-Abnehmer, also den jeweiligen Geschäftspartner auf der Abnehmerseite gemeint haben muss. Nach diesem Endkundenverständnis würde auch der (vermeintliche) Widerspruch in der Legaldefinition entfallen. Denn die Lieferung an den „Endkunden“ als Tier-1-Geschäftspartner auf Abnehmerseite, wäre als Tätigkeit (Vertrieb) im eigenen Geschäftsbereich von der Aufzählung § 2 Abs. 5 S. 2 Nr. 1–3 noch erfasst. Dies gilt auch für den Einsatz von Dienstleistern, beispielsweise einer Spedition zur Durchführung der Lieferung. Das Handeln von Abnehmern hingegen wird deswegen nicht aufgezählt, da die *Downstream*-Lieferkette nicht erfasst sein soll. Die Feststellung, dass die „Lieferung an den Endkunden“ Teil der Lieferkette ist wäre demnach vor allem klarstellender Natur und würde dazu dienen, aufzuzeigen, dass die Distribution als Tätigkeit im eigenen Geschäftsbereich noch erfasst ist, nicht jedoch dazu, den Lieferkettenbegriff auf die *Downstream*-Lieferkette auszuweiten.

Für diese Auffassung spricht auch die Gesetzesbegründung zu § 4 Abs. 2, in der es heißt:

„Der Bezug zu der Lieferkette stellt klar, dass das Risiko dabei beim Unternehmen selber, d.h. im eigenen Geschäftsbereich, bei einem unmittelbaren Zulieferer oder einem mittelbaren Zulieferer liegen kann.“²⁵⁹

Dass Risiken auch in der *Downstream*-Lieferkette liegen könnten, soll sich aus der Inbezugnahme der Lieferkette mithin nicht ergeben. Der Gesetzgeber selbst scheint mithin davon auszugehen, dass die *Downstream*-Lieferkette nicht vom Lieferkettenbegriff nach § 2 Abs. 5 erfasst ist. Hierfür spricht auch der Sinn und Zweck des Gesetzes. Schließlich soll das

²⁵⁶ So auch Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 51; ähnlich Rothermel, LkSG 2022, 180, Rn. 93; vertiefend und differenzierter aber zu einem ähnlichen Ergebnis kommend, Walden, in: Depping/Walden (Hrsg.), LkSG, § 2 Rn. 507 ff.

²⁵⁷ Bomsdorf/Blatecki-Burgert, ZPR 2022, 141 (142); Charnitzky/Weigel, RIW 2022, 12 (14); Spindler, ZHR 2022, 67 (75).

²⁵⁸ So bezogen auf den insofern gleichlautenden Entwurf für ein Lieferkettengesetz, Krebs, ZUR 2021, 394 (396); Charnitzky, Milena / Berg, Daniel, Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, Rittershaus-Blog v. 15.07.2021; Gößler/Palder, BB 2022, 906 (907).

²⁵⁹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 43.

LkSG Unternehmen dazu anhalten, ihrer individuellen Verantwortung in der Lieferkette in Bezug auf die Achtung international anerkannter Menschenrechte gerecht zu werden.²⁶⁰ Nach dem *Telos* des LkSG müssen mit den Sorgfaltspflichten jedoch gewisse Informations- und Einflussnahmemöglichkeiten einhergehen,²⁶¹ die gegenüber Akteuren der *Downstream*-Lieferkette im Regelfall nicht bestehen dürften und sich – mangels entsprechender Verhandlungsposition – wohl auch nur schwer (vertraglich) durchsetzen lassen.²⁶² Schließlich besteht gegenüber Abnehmern bzw. Kunden – jedenfalls im Regelfall – eine andere Macht- und Verhandlungsposition als gegenüber den eigenen Zulieferern. Auch dies spricht dagegen, dass „Endkunde“ den wirtschaftlichen Nachfrager bezeichnet und damit die *Downstream*-Lieferkette einbezogen wird.

Hinzu kommt, dass verpflichteten Unternehmen kaum eine Verantwortung dafür zukommen dürfte, wie sich ihnen nachgelagerte Akteure der *Downstream*-Lieferkette verhalten. Schließlich kann man einem Unternehmen kaum ernstlich vorwerfen, dafür verantwortlich zu sein oder davon zu profitieren, dass einer ihrer Kunden beispielsweise gegen die ILO-Kernarbeitsnormen²⁶³ verstößt. Zur Erreichung des Ziels des LkSG ist die Einbeziehung der *Downstream*-Lieferkette mithin schon nicht geeignet. Dies zeigt sich auch daran, dass sich die Sorgfaltspflichten nach § 3 Abs. 1 bzw. §§ 4–10 lediglich auf den eigenen Geschäftsbereich und (un)mittelbare Zulieferer beziehen. Sorgfaltspflichten gegenüber Akteuren der *Downstream*-Lieferkette sind hingegen nicht vorgesehen.²⁶⁴

Mittlerweile hat auch das für die Durchsetzung des LkSG zuständige Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle (BAFA) zur Auslegung des Endkundenbegriffs Stellung bezogen. In dem LkSG-FAQ wird festgestellt, dass zunächst danach differenziert werden muss, ob es sich um einen Endkunden eines Produktes oder einer Dienstleistung handelt.²⁶⁵ Bei Produkten soll

²⁶⁰ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 1.

²⁶¹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 40.

²⁶² Ähnlich *Bettermann/Hoes*, BKR 2022, 23 (28); *Walden*, in: Depping/Walden (Hrsg.), § 2 Rn. 506.

²⁶³ Als ILO-Kernarbeitsnormen werden insgesamt zehn internationale Übereinkommen der Internationalen Arbeitsorganisation (ILO) bezeichnet, die die fünf universellen Mindeststandards für menschenwürdige Arbeit normieren. Zu den Kernarbeitsnormen gehört ILO-Übereinkommen Nr. 87, ILO-Übereinkommen Nr. 98, ILO-Übereinkommen Nr. 29 (einschließlich des dazugehörigen Protokolls), ILO-Übereinkommen Nr. 100, ILO-Übereinkommen Nr. 105, ILO-Übereinkommen Nr. 111, ILO-Übereinkommen Nr. 138 und ILO-Übereinkommen Nr. 182. Über 138 ILO-Mitgliedsstaaten, darunter die Bundesrepublik Deutschland, haben alle Kernübereinkommen ratifiziert. Eine aktuelle Liste der Staaten, die die Übereinkommen ratifiziert haben, ist abrufbar unter: https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:10011:0::NO:10011:P10011_DISPLAY_BY,P10011_CONVENTION_TYPE_CODE:2,F (zuletzt abgerufen am 01.01.2023).

²⁶⁴ IE etwa *Nietsch/Wiedmann*, NJW 2022, 1 (4); mittlerweile auch LkSG-FAQ, Abschnitt VI., Ziff. 7; aA etwa *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 58.

²⁶⁵ Vgl. LkSG-FAQ, Abschnitt VI., Ziff. 9, 10; aus dem Gesetzestext und der Gesetzesbegründung ergeben sich keine Hinweise auf eine solche Differenzierung.

Endkunde sein, für wen das Produkt bestimmt ist und wer es tatsächlich nutzt oder wer das Produkt so verarbeitet, dass es nach der Verkehrsanschauung in einem neuen Produkt aufgeht.²⁶⁶ Endkunde bei einer Dienstleistung soll die Person sein, die die Dienstleistung tatsächlich in Anspruch nimmt oder für die diese bestimmt ist.²⁶⁷ Wer Endkunde ist, ist nach behördlicher Auffassung somit stets vom Einzelfall, also von der Perspektive des Unternehmens und seiner Rolle in der Lieferkette abhängig.²⁶⁸ Im FAQ wird zudem ausdrücklich darauf hingewiesen, dass der Endkunde nicht zwingend ein direkter Vertragspartner sein muss.²⁶⁹ Es sind mithin Fälle denkbar, in denen sich die Lieferkette auch auf Akteure der *Downstream*-Lieferkette erstreckt.

Die Frage der Bestimmung des Endkundenbegriffs und der Reichweite der Lieferkette ist in der Literatur allerdings weiterhin umstritten. Schließlich lassen sich die aus einer Einbeziehung der *Downstream*-Lieferkette resultierenden Widersprüchlichkeiten nicht auflösen. Die besseren teleologischen und systematischen Argumente sprechen dafür, dass der Gesetzgeber mit „Endkunden“ den jeweiligen Tier-1-Abnehmer des Unternehmens gemeint haben muss.

Ob und inwiefern sich der dargelegte Streit in der Praxis auswirkt und entschieden werden muss, hängt davon ab, ob – wie vereinzelt vertreten wird – gegenüber der *Downstream*-Lieferkette überhaupt Sorgfaltspflichten zu erfüllen sind.²⁷⁰ Nach der hier und wohl auch von der herrschenden Meinung vertretenen Ansicht, sind die Sorgfaltspflichten der §§ 4–10 allerdings auf den eigenen Geschäftsbereich und die *Upstream*-Lieferkette beschränkt.²⁷¹ Sorgfaltspflichten gegenüber der *Downstream*-Lieferkette bestehen nicht.²⁷² Es kann nach der hier vertretenen Ansicht daher weitestgehend dahinstehen, ob der Lieferkettenbegriff auch die *Downstream*-Lieferkette, also die dem Unternehmen nachgelagerten Akteure wie etwa Zwischenhändler, erfasst.

²⁶⁶ LkSG-FAQ, Abschnitt VI., Ziff. 9.

²⁶⁷ LkSG-FAQ, Abschnitt VI., Ziff. 10.

²⁶⁸ Vgl. LkSG-FAQ, Abschnitt VI., Ziff. 9.

²⁶⁹ Vgl. LkSG-FAQ, Abschnitt VI., Ziff. 9; iE ähnlich Walden, in: Depping/Walden (Hrsg.), § 2 Rn. 502 ff.

²⁷⁰ Vgl. etwa Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 58 f.

²⁷¹ LkSG-FAQ, Abschnitt VI., Ziff. 7; zur insoweit strittigen Reichweite der anlassbezogenen Risikoanalyse, siehe unter § 5 II Nr. 5 lit. c dieser Untersuchung.

²⁷² Statt vieler LkSG-FAQ, Abschnitt VI., Ziff. 7; aA Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 58.

b) *Horizontale Reichweite der Lieferkette – Das Kriterium der Erforderlichkeit*

Nach der Legaldefinition des Lieferkettenbegriffs in § 2 Abs. 5 S. 2 sind alle zur Herstellung, Verwertung oder Erbringung der Leistung *erforderlichen* Schritte Teil der Lieferkette. Dies ergibt sich auch aus der Gesetzesbegründung, die ebenfalls von „erforderlich“ und stellenweise auch von „notwendigen“ Schritten spricht.²⁷³ Bezweckt wird hiermit eine Einschränkung der horizontalen Reichweite der Lieferkette.²⁷⁴ Wie aufgezeigt, bleibt jedoch weitestgehend unklar, wie stark der Produkt- oder Dienstleistungsbezug einer Tätigkeit sein muss, damit diese als „erforderlich“ oder „notwendig“ angesehen werden muss und damit Teil der Lieferkette wird.²⁷⁵

Wohl unstreitig erfasst sind alle Tätigkeiten, die nicht hinweggedacht werden können, ohne dass ein wesentlicher (Zwischen-)Schritt im Rahmen der Herstellung, Erbringung und Verwertung des Produktes oder der Dienstleistung entfallen würde. Stets erfasst sind damit die eigentlichen Herstellungs- und Produktionsschritte sowie alle hiermit unmittelbar im Zusammenhang stehenden Beschaffungs- und Logistikschritte, wie die Beschaffung von (Vor-)Produkten, der Transport und die Zwischenlagerung der (Vor-)Produkte sowie die Inanspruchnahme von (Finanz-)Dienstleistungen. Zudem sind – wie die Gesetzesmaterialien klarstellen – auch erforderliche Aktivitäten im Bereich der Distribution bzw. des Vertriebs Teil der Lieferkette.²⁷⁶ Als Tätigkeiten im eigenen Geschäftsbereich betrifft dies beispielsweise den Betrieb von physischen Geschäften und Online-Plattformen sowie den Einsatz von Speditionen oder Distributoren.²⁷⁷ Mithin werden auch solche Tätigkeiten einbezogen, die dafür *erforderlich* sind, dass die Leistung seinen endgültigen Bestimmungsort (den Endkunden) erreicht.²⁷⁸ Sofern der Geschäftszweck des Unternehmens die Wiederverwertung und Entsorgung ist, sind auch diese Schritte erfasst.²⁷⁹

Welche weiteren (Wertschöpfungs-)Schritte erfasst sind – und damit gegenüber welchen Zulieferern Sorgfaltspflichten umzusetzen sind – hängt davon ab, wie die normierte

²⁷³ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 40; dazu, dass die Begriffe „erforderlich“ und „notwendig“ zwei verschiedene Bedeutungen haben müssen, *Rothermel*, LkSG 2022, 184, Rn. 106.

²⁷⁴ Vgl. auch *Wagner/Wagner/Schuler*, in: *Wagner/Ruttloff/Wagner* (Hrsg.), *Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis*, § 1 Rn. 40; *Bettermann/Hoes*, BKR 2022, 23 (24); *Walden*, in: *Depping/Walden*, LkSG, § 2 Rn. 534; aA etwa *Altensmidt/Helling*, LkSG 2022, 84 f.

²⁷⁵ Zum Begriff der Erforderlichkeit *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2021, 906 (184), Rn. 105 ff.

²⁷⁶ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 40.

²⁷⁷ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 40.

²⁷⁸ Vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 40.

²⁷⁹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 40; kritisch hierzu *Nietsch/Wiedmann*, NJW 2022, 1 (3); zu den praktischen Problemen bei Sorgfaltspflichten hinsichtlich früherer Lebenszyklen von (Sekundär-)Rohstoffen, siehe *Grabosch*, in: *Grabosch* (Hrsg.), *Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz*, § 2 Rn. 48.

Erforderlichkeitsschwelle ausgelegt wird. Der Begriff „erforderlich“ lässt sich jedenfalls eng oder weit auslegen und hat unmittelbar Einfluss darauf, welche Schritte Teil der Lieferkette sind. Im Wesentlichen werden folgende Auffassungen vertreten:

- (1) Nach einer engen Auslegung des Begriffs „erforderlich“ sind nur solche Tätigkeiten und Produkte erfasst, die direkt und unmittelbar der Herstellung, Verwertung, Inanspruchnahme oder Erbringung der Leistung dienen, also in einem unmittelbaren produkt- oder dienstleistungsspezifischen Zusammenhang zur eigenen Leistung des Unternehmens stehen.²⁸⁰
- (2) Als anderes Extrem wird eine weite Auslegung des Begriffs „erforderlich“ vertreten, nach der grundsätzlich alle Tätigkeiten im eigenen Geschäftsbereich sowie jegliche Zulieferungen erfasst sind, solange sie in irgendeinem Zusammenhang zum Produkt oder der Dienstleistung des Unternehmens stehen, sie irgendeine Funktion im Endprodukt erfüllen oder für einen reibungslos funktionierenden Herstellungs- oder Vertriebsprozess irgendwie – und sei es mittelbar – erforderlich sind.²⁸¹
- (3) Nach einer vermittelnden Auslegung sollen zwar auch solche Produkte und Dienstleistungen erfasst werden, die nicht unmittelbar der Herstellung oder Erbringung des Produktes oder der Dienstleistung zugutekommen, die aber dafür notwendig sind, die regulatorischen Anforderungen einzuhalten oder die Geschäftstätigkeit wirtschaftlich abzuwickeln.²⁸² Erfasst wäre beispielsweise die Verwaltung und Buchhaltung sowie Zulieferungen für die Arbeitssicherheit.²⁸³ Nicht erfasst wäre hingegen die Beratung des Unternehmens durch ein Compliance-Consulting-Unternehmen oder beispielsweise die Inanspruchnahme eines Landschaftsgärtners zur Pflege der Grünanlagen.²⁸⁴
- (4) Eine weitere Ansicht vertritt, dass Tätigkeiten und Produkte die lediglich mittelbaren Leistungsbezug aufweisen nur dann erfasst sind, wenn das Unternehmen die Leistung

²⁸⁰ Vgl. *Brouwer*, CCZ 2022, 137 (141); ähnlich *Gehling/Ott/Lüneborg*, CCZ 2021, 230 (233); *Ehmann/Berg*, GWR 2021, 287 (292); iE *Nietsch/Wiedmann*, NJW 2022, 1 (3 f.); *Harings/Zegula*, CCZ 2022, 165 (166); sowie *DAV-Ausschüsse*, NZG 2021, 546 (548 f.); wohl auch *Krause*, RdA 2022, 303 (310); differenzierter aber in die gleiche Richtung gehend, *Walden*, in: *Depping/Walden* (Hrsg.), LkSG, § 2 Rn. 540.

²⁸¹ Vgl. etwa *Grabosch*, in: *Grabosch* (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 38, 41; *Altenschmidt/Helling*, LkSG 2022, 84 f.; LkSG-FAQ, Abschnitt II., Ziff. 3 und 4; mit Verweis auf das LkSG-FAQ, *Wagner/Wagner/Schuler*, in: *Wagner/Ruttloff/Wagner* (Hrsg.), Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis, § 1 Rn. 40, Fn. 64; *Gehne/Gabriel*, in: *Johann/Sangi*, LkSG, § 2 Rn. 159; wohl auch *Altenschmidt/Helling*, LkSG 2022, 84 f.

²⁸² *Würz/Birker*, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz 2022, 89.

²⁸³ *Würz/Birker*, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz 2022, 89.

²⁸⁴ *Würz/Birker*, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz 2022, 89.

in der eigenen Wertschöpfungskette wirtschaftlich verwertet, ohne dabei selbst Endkunde zu sein.²⁸⁵ Damit werden Leistungen ausgeklammert, die das Unternehmen selbst als Endkunde verbraucht, beispielsweise Bürobedarf.²⁸⁶ Hilfs- oder Betriebsmittel, wie der bereits angesprochene Bürobedarf oder beispielsweise Kaffee für die Kaffeeküche sollen demnach schon begrifflich nicht Teil der Lieferkette eines Produktes sein.²⁸⁷

Nach Vertretern der sehr weiten Auslegung, zu denen neben *Grabosch* auch das BAFA zu zählen ist, gehört zur Lieferkette eines Industrieunternehmens, dessen Kerntätigkeit beispielsweise in der Herstellung von Stahl- und Eisenwaren liegt, nicht nur die unmittelbar damit im Zusammenhang stehenden Beschaffungs-, Produktions- und Logistikschritte, sondern auch die indirekte Beschaffung sowie jegliche Hilfs- und Betriebsstoffe.²⁸⁸ Einbezogen werden somit faktisch sämtliche direkte Geschäftsbeziehungen auf Lieferantenseite. Das Industrieunternehmen müsste die Sorgfaltspflichten mithin auch auf Zulieferer von Büromaterial (beispielsweise Kugelschreiber und Druckerpapier) und auf die Anschaffung von Mobiliar (beispielsweise Schreibtische und Computer) erstrecken.²⁸⁹ Ebenso erfasst wären Hilfstätigkeiten wie die Gebäudereinigung, die Inanspruchnahme der Dienstleistung eines Landschaftsgärtners oder der Bezug von Kaffee für die Kaffeeküche.²⁹⁰ Auch der Betrieb einer Werkskantine und alle damit im Zusammenhang stehenden Beschaffungsvorgänge, wie der Einkauf von Servietten, Nahrungsmitteln und Putzutensilien sollen erfasst sein.²⁹¹ In der Konsequenz wären die Sorgfaltspflichten des LkSG, beispielsweise die Durchführung einer Risikoanalyse (§ 5), damit grundsätzlich auf sämtliche Beschaffungs- und Nutzungsvorgänge bzw. sämtliche unmittelbaren Zulieferer auszuweiten.

²⁸⁵ Vgl. etwa *Sagan/Schmidt*, NZA-RR 2022, 281 (284).

²⁸⁶ *Sagan/Schmidt*, NZA-RR 2022, 281 (284).

²⁸⁷ *Sagan/Schmidt*, NZA-RR 2022, 281 (284); iE *Brouwer*, CCZ 2022, 137 (141); *Ehmann/Berg*, GWR 2021, 287 (292); *Gehling/Ott/Lüneborg*, CCZ 2021, 230 (233); *Harings/Zegula*, CCZ 2022, 165 (166); *Nietsch/Wiedmann*, NJW 2022, 1 (3 f.).

²⁸⁸ Auch Büromaterial eines Industrieunternehmens sowie Hilfsschritte wie die Gebäudereinigung oder der Kantinenbetrieb bzw. die hierfür zuständigen Zulieferer sollen „erforderlich“ sein, vgl. etwa LkSG-FAQ, Abschnitt II., Ziff. 3, 4. Die behördliche Auffassung mag in der Praxis besondere Bedeutung haben, ist aus rechtswissenschaftlicher Sicht jedoch nicht bindend.

²⁸⁹ So *Grabosch*, in: *Grabosch* (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 41; iE LkSG-FAQ, Abschnitt II., Ziff. 3 und 4; vgl. auch *Wagner/Wagner/Schuler*, in: *Wagner/Ruttloff/Wagner* (Hrsg.), Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis, § 1 Rn. 65; aA statt vieler *Brouwer*, CCZ 2022, 137 (141) m.w.N.; *Sagan/Schmidt*, NZA-RR 2022, 281 (284) m.w.N.; *Nietsch/Wiedmann*, NJW 2022, 1 (3 f.); *DAV-Ausschüsse*, NZG 2021, 546 (548 f.).

²⁹⁰ So etwa *Grabosch*, in: *Grabosch* (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 41; *Gehne/Gabriel*, in: *Johann/Sangi*, LkSG, § 2 Rn. 154; iE LkSG-FAQ, Abschnitt II., Ziff. 3 und 4.

²⁹¹ LkSG-FAQ, Abschnitt II., Ziff. 4; auf den Einzelfall abstellend *Altenschmidt/Helling*, LkSG 2022, 84; gegen die Einbeziehung einer Betriebskantine aufgrund ihrer „Erforderlichkeit“, siehe etwa *Nietsch/Wiedmann*, NJW 2022, 1 (4) m.w.N.; sowie *Spindler*, ZHR 2022, 67 (76).

Folgt man dieser Ansicht, würde dies zu einer Vervielfachung der erfassten (unmittelbaren) Zulieferer führen, was die An- und Herausforderungen für Unternehmen bei der Umsetzung der Sorgfaltspflichten erheblich erhöhen würde.²⁹² Schließlich kann bereits die Identifizierung aller unmittelbaren Zulieferer erhebliche Ressourcen binden und Unternehmen Schwierigkeiten bereiten.²⁹³ Dem soll nach Vertretern einer weiten Auslegung des Begriffs „erforderlich“ im Rahmen der Angemessenheit Rechnung getragen werden.²⁹⁴ Schließlich könnten – so ergibt es sich auch aus dem LkSG-FAQ – nicht prioritäre Risiken zurückgestellt werden:

„Risiken bei den für Hilfsschritte (z. B. Gebäudereinigung oder Kantinenbetrieb) zuständigen Zulieferern können aber häufig ganz vernachlässigt oder mit geringen Bemühungen bearbeitet werden, entweder weil ein Verursachungsbeitrag (vgl. § 4 Abs. 2 LkSG) fehlt, oder weil der Verursachungsbeitrag gering ist (vgl. § 5 Abs. 2 LkSG).“²⁹⁵

Angespielt wird damit auf das Prinzip der Angemessenheit, welches den notwendigen Spielraum eröffnet, um Sorgfaltspflichten im Einzelfall nicht oder nur mit geringer Intensität durchzuführen. Jedenfalls für die Geschäftsbeziehungen, die nicht im Rahmen einer pauschalen Rückstellung aus dem Kreis erfasster Zulieferer herausgenommen werden können,²⁹⁶ setzt dies jedoch eine – zumindest oberflächliche – erste Risikoanalyse und anschließende Bewertung und Priorisierung der Risiken unter Heranziehung der Kriterien des § 3 Abs. 2 voraus.²⁹⁷ Die Reichweite des Lieferkettenbegriffs lässt sich daher – anders als suggeriert wird – nicht klar von den Anforderungen an das Unternehmen im Rahmen des Risikomanagements trennen. Grundsätzlich sind nämlich alle Risiken im eigenen Geschäftsbereich und bei unmittelbaren Zulieferern zu identifizieren (vgl. § 5 Abs. 1) und erkannte Risiken zu adressieren (vgl. §§ 6, 7).

Der Wortlaut des § 2 Abs. 5 spricht jedenfalls gegen eine weite Auslegung des Begriffs „erforderlich“. Zwar bezieht sich die Lieferkette nach § 2 Abs. 5 S. 1 „auf alle Produkte und Dienstleistungen eines Unternehmens“, allerdings wird diese eher weite Formulierung durch § 2 Abs. 5 S. 2 der Legaldefinition wieder eingeschränkt:

²⁹² DAV-Ausschüsse, NZG 2021, 546 (548); *Bettermann/Hoes*, BKR 2022, 23 (24 f.); hierzu auch *Gehne/Gabriel*, in: Johann/Sangi, LkSG, § 2 Rn. 159.

²⁹³ *Siakala/Müller*, IWP 2020, 34 (38); DAV-Ausschüsse, NZG 2021, 546 (548 f.).

²⁹⁴ Ausführlich hierzu *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 55 ff.; sowie *Gehne/Gabriel*, in: Johann/Sangi, LkSG, § 2 Rn. 159 f.

²⁹⁵ LkSG-FAQ, Abschnitt II., Ziff. 3 und 4.

²⁹⁶ Zur Möglichkeit gewisse Zulieferer(gruppen) im Rahmen der Umsetzung der Sorgfaltspflichten vorläufig zurückzustellen, vgl. § 5 II Nr. 4 lit. d dieser Untersuchung.

²⁹⁷ Detailliert zu den Kriterien des § 3 Abs. 2 und dem Prinzip der Angemessenheit, siehe § 4 II dieser Untersuchung. Zur Priorisierung von Risiken und Geschäftstätigkeiten im Rahmen der Risikoanalyse siehe § 5 II Nr. 4 lit. b dieser Untersuchung.

„Sie [die Lieferkette] umfasst alle Schritte [...], die zur Herstellung der Produkte und zur Erbringung der Dienstleistungen *erforderlich* sind, angefangen von der Gewinnung der Rohstoffe bis zu der Lieferung an den Endkunden“²⁹⁸

Die Verwendung des Begriffs „erforderlich“ ergibt jedoch nur dann Sinn, wenn gerade nicht *jegliche* Tätigkeiten und Beschaffungsvorgänge des Unternehmens, sondern nur solche Tätigkeiten erfasst sein sollen, die in einem so starken produkt- bzw. dienstleistungsspezifischen Zusammenhang stehen, dass sie nach der Verkehrsanschauung zur Herstellung oder zur Erbringung der Leistung *erforderlich* sind.²⁹⁹ Andererseits hätte der Gesetzgeber auch auf das Wort „erforderlich“ verzichten können.

Dass gerade nicht jegliche Tätigkeiten erfasst sein sollen, ergibt sich auch aus der Gesetzesbegründung, in der sowohl von „erforderlichen“ als auch von „notwendigen“ Schritten gesprochen wird:

„Der Begriff [Lieferkette] bezieht sich auf die von einem Unternehmen produzierte Leistung und erfasst alle Schritte, die im Inland und im Ausland zu der Herstellung eines Produktes oder zu der Erbringung einer Dienstleistung *notwendig* sind. Erfasst wird dabei auch die Inanspruchnahme von Dienstleistungen, die *erforderlich* für die Produkterstellung ist, wie zum Beispiel der Transport oder die Zwischenlagerung von Waren.“³⁰⁰

Auch aus der Gesetzesbegründung ergibt sich mithin eine einschränkende Wirkung. Es mag daher überraschen, dass in der Literatur gerade die Gesetzesbegründung als eines der Hauptargumente für eine weite Auslegung des Begriffs „erforderlich“ herangezogen wird.³⁰¹ So wird schlicht behauptet, dass die Gesetzesbegründung das Erfordernis des in § 2 Abs. 5 S. 2 normierten produkt- bzw. dienstleistungsspezifischen Zusammenhangs widerlegen würde, da sie – anders als § 2 Abs. 5 S. 2 – von „zur Herstellung von Produkten“ *notwendigen* Schritten spricht.³⁰² Inwiefern hierdurch die Notwendigkeit eines produkt- oder dienstleistungsspezifischen Zusammenhangs widerlegt wird, ist nicht ersichtlich. Zum einen taucht die von den Vertretern dieser Ansicht in Anführungszeichen gesetzte Formulierung „zur Herstellung von Produkten“ in der Gesetzesbegründung zum § 2 Abs. 5 so nicht auf, zum anderen lässt sich aus der dem Begriff „Produkt“ vorangestellten Präposition „von“ statt „der“

²⁹⁸ § 2 Abs. 5 S. 2 (Hervorhebung durch den Verfasser).

²⁹⁹ Vgl. etwa *Brouwer*, CCZ 2022, 137 (141); *Harings/Zegula*, CCZ 2022, 165 (167); aA *Altenschmidt/Helling*, LkSG 2022, 84.

³⁰⁰ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 40 (Hervorhebung durch den Verfasser).

³⁰¹ So etwa *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 38.

³⁰² *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 38.

kein derart weites Verständnis herleiten. Allein der Umstand, dass in der Gesetzesbegründung auch von „notwendigen“ statt ausschließlich von „erforderlichen“ Schritten gesprochen wird, deutet ebenfalls nicht auf ein weites Verständnis hin. Nach dem allgemeinen Sprachgebrauch geht schließlich auch von dem Begriff „notwendig“ eine einschränkende Wirkung aus. Auch das LkSG-FAQ enthält keine erhellenden Ausführungen hierzu, sondern stellt – wie aufgezeigt – ohne weitere Begründung fest, dass der Begriff „erforderlich“ weit aufzufassen sei und von der Frage der Priorisierung im Rahmen des Risikomanagements zu trennen ist.³⁰³

Gegen eine weite Auslegung des Begriffs „erforderlich“ und für die Notwendigkeit eines relevanten produkt- oder dienstleistungsspezifischen Zusammenhangs spricht auch, dass die Legaldefinitionen der unmittelbaren bzw. mittelbaren Zulieferer (§§ 2 Abs. 7, 8) einen Produkt- und Dienstleistungsbezug der Zulieferung voraussetzen. Zulieferer werden nämlich definiert als mittel- oder unmittelbare Vertragspartner, die Zulieferungen erbringen, die:

„für die Herstellung des Produktes des Unternehmens oder zur Erbringung und Inanspruchnahme der betreffenden Dienstleistung *notwendig* sind.“³⁰⁴

Dem wird teilweise schlicht entgegenggehalten, dass ein Unternehmen schon aus wirtschaftlichen Interessen üblicherweise keine überflüssigen Verträge abschließt und somit jeder mittelbare Vertragspartner im Zweifelsfall eine *erforderliche* oder *notwendige* Leistung erbringt.³⁰⁵ Allerdings kann schwerlich davon ausgegangen werden, dass der Gesetzgeber – wenn er ohnehin jede unmittelbare Geschäftsbeziehung auf Zuliefererseite hätte erfassen wollen – gleich an mehreren Stellen im Gesetz von „erforderlichen“ und „notwendigen“ Schritten spricht und an diversen Stellen einen Leistungsbezug herstellt (vgl. § 2 Abs. 5, 7, 8). Hierdurch bringt er vielmehr deutlich seinen Willen zum Ausdruck, gerade *nicht* jegliche Tätigkeiten im Zusammenhang mit der Leistung eines Unternehmens und nicht alle *unmittelbaren* Zulieferer erfassen zu wollen.³⁰⁶

Für eine weite Auslegung des Begriffs „erforderlich“ und dafür, auch solche Zulieferer einzubeziehen, die lediglich Hilfstätigkeiten erbringen spricht allerdings, dass es selbstverständlich auch im Rahmen der indirekten Beschaffung und mittelbaren Wertschöpfung

³⁰³ LkSG-FAQ, Abschnitt II., Ziff. 3.

³⁰⁴ §§ 2 Abs. 7, 8 (Hervorhebung durch den Verfasser).

³⁰⁵ Vgl. Falder/Frank-Fahle/Poleacov, LkSG 2022, 43 f.

³⁰⁶ Vgl. Nietsch/Wiedmann, NJW 2022, 1 (3 f.); Gehling/Ott/Lüneborg, CCZ 2021, 230 (233); Harings/Zegula, CCZ 2022, 165 (167).

zu Umwelt- oder Menschenrechtsrisiken kommen kann.³⁰⁷ Zudem kann die indirekte Beschaffung in ihrer Masse mehr als 40 % der Gesamtkosten eines Unternehmens ausmachen.³⁰⁸ Das Telos des LkSG, welches in der Verhinderung, Beendigung und Minimierung von umwelt- und menschenrechtsbezogenen Risiken oder Verletzungen liegt, spricht dafür, zunächst auch Schritte wie die indirekte Beschaffung, Hilfstätigkeiten und die mittelbare Wertschöpfung einzubeziehen und erst in einem nachfolgenden Schritt zu entscheiden, wie gegebenenfalls identifizierte Risiken oder Verletzungen in diesem Bereich zu priorisieren sind. Zudem lassen sich gerade die „unwichtigen“ Zulieferer der indirekten Beschaffung leicht austauschen, was eine Abhilfe leicht möglich und daher auch zumutbar machen könnte.³⁰⁹

Die schiere Anzahl zusätzlicher unmittelbarer Zulieferer mit jeweils individuellen Lieferketten würde bei einem derartigen Verständnis des Lieferkettenbegriffs allerdings zu einem erheblichen personellen und kostenintensiven Mehraufwand führen.³¹⁰ Schließlich kann die Zahl sämtlicher unmittelbarer Zulieferer schnell in die Zehn- oder Hunderttausende gehen.³¹¹ Die Sorgfaltspflichten könnten Unternehmen daher schnell überfordern. Dies befürchtete bereits der Bundesrat, der diesbezüglich feststellte:

„Die Ausweitung der Sorgfaltspflichten auf die Beschaffung von reinen Hilfsmitteln, die keinen typischen Bezug zur Unternehmenstätigkeit aufweisen, hätte eine Überdehnung der Lieferkettenverantwortung zur Folge und würde zu einer vollständigen Verschmelzung von Verantwortungs- und Einflussphären von Branchen und Unternehmen führen („alle kontrollieren alles“).“³¹²

Zu berücksichtigen ist auch, dass Zulieferer der indirekten Beschaffung häufiger ausgetauscht werden und entsprechende Auswahl- und Beschaffungsvorgänge nicht selten dezentral erfolgen. Anders als bei Vorprodukten und Produktionsmitteln, die für die eigene Leistung relevant sind, bestehen hinsichtlich der Herkunft der Hilfsmittel oder den diesbezüglichen Produktionsbedingungen regelmäßig auch keine Vorkenntnisse, da dies für die Produktqualität

³⁰⁷ Freilich wären in einem solchen Fall geringe Anforderungen an die Erfüllung der Sorgfaltspflichten zu stellen, da es sich kaum um eine nennenswerte Tätigkeit des verpflichteten Unternehmens handeln dürfte. Die Frage, ob solche Tätigkeiten allerdings überhaupt erfasst sind, ist dennoch zu klären.

³⁰⁸ *Payne/Dorn*, Managing indirect spend 2012, 1; *Niederschweiberer/Kleemann*, in: Supply Management Research: aktuelle Forschungsergebnisse 2020, 221.

³⁰⁹ *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 44.

³¹⁰ Vgl. etwa *Harings/Zegula*, CCZ 2022, 165 (170); *Bettermann/Hoes*, BKR 2022, 23 (24 f.); *Gehling/Ott/Lüneborg*, CCZ 2021, 230 (233).

³¹¹ Vgl. *Bender*, Lebensmittel Zeitung 2022, 22 (22).

³¹² BR-Drs. 239/1/21, 18.

und Preiskalkulation der eigenen Leistung zweitrangig ist.³¹³ Mit der Einbeziehung der für Hilfsmittel und die indirekte Beschaffung zuständigen Zulieferer würde daher ein erheblicher Mehraufwand entstehen. Ob dieser Mehraufwand vom Gesetzgeber bezweckt sowie gerechtfertigt und verhältnismäßig ist, kann durchaus bezweifelt werden.³¹⁴ Schließlich bestehen gegenüber Zulieferern der indirekten Beschaffung aufgrund des geringen Geschäftsumfanges zumeist nur sehr geringe Einflussnahmemöglichkeiten und entsprechend geringe Verursachungsbeiträge. Dies dürfte unternehmerische Bemühungen, etwa die Umsetzung von Präventions- oder Abhilfemaßnahmen regelmäßig leerlaufen lassen. Zwar ist die Einbeziehung der indirekten Beschaffung prinzipiell vom Telos des LkSG erfasst, allerdings dürfte realistisch gesehen ein ungleich stärkerer Effekt bei der Verbesserung der Menschenrechtslage in internationalen Lieferketten zu beobachten sein, wenn sich Unternehmen im Rahmen ihrer Bemühungen auf ihre Kerntätigkeiten sowie die direkte Beschaffung konzentrieren. Schließlich lässt sich das Ziel des LkSG, die Verbesserung der Menschenrechtslage in internationalen Lieferketten, besser erreichen, wenn sich etwa der Stahlhersteller auf umwelt- und menschenrechtsbezogene Risiken bei und im Zusammenhang mit der Stahlproduktion konzentriert und der Kaffeelieferant – soweit er selbst verpflichtet ist – für die Lieferkette „seines“ Kaffees verantwortlich ist und diese überwacht. Ein „alle kontrollieren alles“-Ansatz ohne echte Einflussnahmemöglichkeiten, steht einem effektiven Ressourcenmanagement entgegen und dürfte angesichts der teilweise erheblichen Bußgelder bei Verstößen gegen die Sorgfaltspflichten des LkSG auch kaum Teil des vom Gesetzgeber angestrebten „klaren, verhältnismäßigen und zumutbaren gesetzlichen Rahmen[s] zur Erfüllung der menschenrechtlichen Sorgfaltspflichten“³¹⁵ sein. Dies spricht gegen eine derart weite Auslegung des Lieferkettenbegriffs und dafür, Hilfstätigkeiten und Zulieferer der indirekten Beschaffung schon auf der Ebene des Lieferkettenbegriffs auszuklammern.³¹⁶ Zwar lässt sich argumentieren, dass sich auch der Stahlhersteller seinen Kaffeelieferanten selbst aussuchen kann, allerdings sind die Sorgfaltspflichten des LkSG prinzipiell und konzeptionell als Dauerpflichten konzipiert, die regelmäßig zu überprüfen und zu wiederholen sind. Initiale Risikoanalysen und Lieferantenbewertungen sind mithin nicht ausreichend. Der Verweis auf

³¹³ *Harings/Zegula*, CCZ 2022, 165 (170).

³¹⁴ *iE Harings/Zegula*, CCZ 2022, 165 (170); *DAV-Ausschüsse*, NZG 2021, 546 (548 f.).

³¹⁵ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 2.

³¹⁶ So im Ergebnis auch *Ehmann/Berg*, GWR 2021, 287 (292); *Brouwer*, CCZ 2022, 137 (141); *Harings/Zegula*, CCZ 2022, 165 (170); *Krebs*, ZUR 2021, 394 (396); *Nietsch/Wiedmann*, NJW 2022, 1 (3 f.); *Rühl/Knauer*, JZ 2022, 105 (106); *DAV-Ausschüsse*, NZG 2021, 546 (548).

die Vertragsfreiheit ändert daher nichts an den gesteigerten Anforderungen, die mit der Einbeziehung von Zulieferern der indirekten Beschaffung einhergehen.

Auch nach dem Sinn und Zweck des Gesetzes besteht keine Veranlassung dazu, Hilfstätigkeiten oder Lieferbeziehungen der indirekten Beschaffung in die Lieferkette einzubeziehen.³¹⁷ Ziel des LkSG ist schließlich, dass Unternehmen ihrer Verantwortung in der Lieferkette besser nachkommen, indem sie durch die Implementierung der Kernelemente der menschenrechtlichen Sorgfalt zu mehr Achtung international anerkannter Menschenrechte bewegt werden. Anknüpfungspunkt ist hierbei die jeweilige Kerntätigkeit des Unternehmens.³¹⁸ Ziel kann es nicht sein, Unternehmen auch außerhalb ihrer Kerntätigkeit Sorgfaltspflichten aufzuerlegen und beispielsweise einen Chip-Hersteller oder einen mittelständischen Automobilzulieferer zur Verhinderung, Minimierung und Beendigung der Verletzung der Kernarbeitszeiten in der Lieferkette der genutzten Kugelschreiber oder für Kinderarbeit in der Lieferkette des in der Kaffeeküche bereitgestellten Kaffees zu verpflichten.³¹⁹ Dies wäre auch der falsche Anknüpfungspunkt, um die Rechte der von Unternehmensaktivitäten betroffenen Menschen in den entsprechenden Lieferketten effektiv zu stärken.³²⁰ Schließlich liegen die für die Erfüllung der Sorgfaltspflichten notwendigen Informations- und Einflussnahmemöglichkeiten regelmäßig bei den Unternehmen,³²¹ deren Kerntätigkeit bzw. Geschäftszweck der Import, die Herstellung oder der Vertrieb von Kaffee oder Büromaterialien ist, nicht bei den Unternehmen, die diese Produkte im Rahmen der indirekten Beschaffung als Endkunde für den eigenen Bedarf einkaufen. Für den Chip-Hersteller oder den mittelständigen Automobilzulieferer handelt es sich bei diesen Tätigkeiten nämlich um betriebsbedingte, von ihrem primären Geschäftsziel zu trennende Prozesse, die sich außerhalb des vom Gesetzgeber vorgesehenen Produkt- oder Dienstleistungsbezogenen von-bis-Rahmens („von der Gewinnung der Rohstoffe bis zur Lieferung an den Endkunden“, vgl. § 2 Abs. 5 S. 2) der Lieferkette bewegen.

In eine ähnliche Richtung argumentierte bereits der Bundesrat. Er stellte fest:

„Die Lieferkettenverantwortung beruht darauf, dass Unternehmen die Vorteile einer globalen Arbeitsteilung und Ressourcenverteilung in Anspruch nehmen und daher

³¹⁷ AA *Altenschmidt/Helling*, LkSG 2022, 84 f.

³¹⁸ Dafür spricht auch, dass nach dem Sinn und Zweck des Gesetzes, gewisse Informations- und Einflussnahmemöglichkeiten mit den Sorgfaltspflichten einhergehen müssen, vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 40.

³¹⁹ Vgl. *Ehmann/Berg*, GWR 2021, 287 (292).

³²⁰ *Harings/Jürgens*, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz 2022, 170.

³²¹ Zur Notwendigkeit von Informations- und Einflussnahmemöglichkeiten, Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 40.

gegebenenfalls auch für die Produktionsbedingungen am Produktionsort verantwortlich sind. Während die Beschaffung von Vorprodukten oder die vollständige Verlagerung einer Produktion ins Ausland typischerweise in den Verantwortungsbereich eines Unternehmens fallen können, gilt dies nicht in gleicher Weise für den Bezug handelsüblicher Maschinen, Anlagen oder sonstiger Hilfsmittel, die lediglich untergeordnete Bedeutung für den Produktionsprozess haben.³²²

Auch aus dem Haftungsmaßstab der angemessenen Sorgfalt gemäß § 3 Abs. 2 ergibt sich, dass sich Unternehmen bei der Umsetzung der Sorgfaltspflichten auf die Schritte und Geschäftsbeziehungen konzentrieren sollten, die zur Herstellung der eigenen Leistung erforderlich sind.³²³ Dies spricht dafür, den Begriff „erforderlich“ eher eng auszulegen und Zulieferer der indirekten Beschaffung oder anderer Hilfstätigkeiten ohne direkten produkt- oder dienstleistungsspezifischen Zusammenhang bereits auf Ebene des Lieferkettenbegriffs auszuklammern.

Insgesamt sprechen die überzeugenden Argumente – entgegen der Auffassung des BAFA – dafür, das Tatbestandsmerkmal „erforderlich“ teleologisch dahingehend zu reduzieren, dass nur Schritte erfasst sind, die für die Herstellung, Erbringung oder Inanspruchnahme eines Produktes oder einer Dienstleistung nicht hinweggedacht werden können, ohne dass hierdurch ein wesentlicher (Zwischen-)Schritt für die Herstellung des Produktes oder die Erbringung der Dienstleistung entfällt.³²⁴ Mithin muss zwischen „erforderlichen“ und lediglich „förderlichen“ Zulieferungen und Tätigkeiten differenziert werden.³²⁵ *Erforderlich* ist für die Herstellung des Produktes etwa der Abbau, der Transport und die Verarbeitung von Rohstoffen. Die hier eingebundenen Zulieferer wären mithin erfasst. Lediglich *förderlich* wären wiederum Tätigkeiten der indirekten Beschaffung und Tätigkeiten wie der Betrieb einer Betriebskantine, die Beauftragung eines Landschaftsgärtners oder der Bezug von Kaffee für die Kaffeeküche, da diese Tätigkeiten im Rahmen der Produktherstellung nur eine untergeordnete Rolle spielen und prinzipiell hinweggedacht werden können, ohne dass hierdurch ein wesentlicher (Zwischen-)Schritt für die Herstellung des Produktes oder die Erbringung der Dienstleistung entfallen würde.³²⁶ Die Beschränkung auf lediglich unmittelbar zur Produktherstellung verarbeitete Stoffe als Teil der Lieferkette greift allerdings zu kurz.³²⁷ Schließlich kann auch

³²² BR-Drs. 239/1/21, 18.

³²³ *Ehmann/Berg*, GWR 2021, 287 (292).

³²⁴ Vgl. *Brouwer*, CCZ 2022, 137 (141); *Nietsch/Wiedmann*, NJW 2022, 1 (3 f.); *Gehling/Ott/Lüneborg*, CCZ 2021, 230 (233); *Harings/Zegula*, CCZ 2022, 165 (167).

³²⁵ *Brouwer*, CCZ 2022, 137 (141).

³²⁶ Vgl. *Brouwer*, CCZ 2022, 137 (141).

³²⁷ So schon *Nietsch/Wiedmann*, NJW 2022, 1 (3 f.) m.w.N.

die Anschaffung und Aufrechterhaltung einer IT-Infrastruktur oder der Bezug von Produktionsmitteln, wie Maschinen, nicht hinweggedacht werden, ohne dass hierdurch ein wesentlicher (Zwischen-)Schritt für die Herstellung des Produktes oder die Erbringung der Dienstleistung entfällt. Auch die Erschließung oder der Erwerb von Grundeigentum kann erfasst sein, wenn dies erfolgt, *um* darauf geschäftlich tätig zu sein.³²⁸ Ob auch das Mobiliar eines Unternehmens erfasst ist, kann aufgrund des geringen produktspezifischen Zusammenhangs hingegen bezweifelt werden.³²⁹ Auch die Einholung von Rechtsrat dürfte regelmäßig nicht erfasst sein.³³⁰ Ein Firmenwagen wiederum dürfte etwa dann erforderlich sein, wenn er (auch) dem Vertrieb im Außendienst dient, nicht jedoch, wenn er lediglich Teil des Gehaltspaketes ist.³³¹ Die Beispiele zeigen, dass auch bei einer Differenzierung zwischen *erforderlichen* und *förderlichen* Schritten stets der Einzelfall entscheidend ist und auch Nichtproduktionsmaterialien bzw. Schritte außerhalb der direkten Beschaffung *erforderlich* sein können. Eine Erhöhung der Rechtssicherheit hinsichtlich der Auslegung des Lieferkettenbegriffs wird wohl erst nach einer Novellierung oder einem höchstrichterlichen Urteil zu erwarten sein.

c) *Zwischenergebnis*

Obwohl der für das LkSG zentrale Lieferkettenbegriff legaldefiniert wird, müssen seine Konturen erst durch eine Auslegung ermittelt werden. So ist strittig, wo die Lieferkette endet (vertikale Reichweite) sowie welche (Wertschöpfungs-)Schritte und damit welche Zulieferer von der Lieferkette erfasst sind (horizontale Reichweite). Dies wird für Unternehmen bei der Umsetzung des LkSG mit erheblicher Rechtsunsicherheit einhergehen.

Hinsichtlich der Bestimmung der vertikalen Reichweite des Lieferkettenbegriffs des LkSG ist festzuhalten, dass sich sowohl gute Argumente dafür finden lassen, dass sich die Lieferkette nur auf den eigenen Geschäftsbereich eines Unternehmens sowie die *Upstream*-Lieferkette erstreckt, als auch dafür, dass auch die *Downstream*-Lieferkette erfasst ist. Abhängig ist dies von der Auslegung des Endkundenbegriffs. Ob die Lieferkette nun auch die *Downstream*-Lieferkette erfasst oder nicht, kann nach überzeugender Ansicht jedoch weitestgehend dahinstehen. Grund hierfür ist, dass Unternehmen nicht verpflichtet sind, auch gegenüber Akteuren der *Downstream*-Lieferkette Sorgfaltspflichten umzusetzen. Allein hinsichtlich der

³²⁸ Hierfür spricht Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 44.

³²⁹ So auch, allerdings ohne nähere Begründung, *Gehling/Ott/Lüneborg*, CCZ 2021, 230 (233); aA *Nietsch/Wiedmann*, NJW 2022, 1 (3 f.); differenzierter *Brouwer*, CCZ 2022, 137 (141).

³³⁰ *Gehling/Ott/Lüneborg*, CCZ 2021, 230 (233).

³³¹ So *Brouwer*, CCZ 2022, 137 (141).

anlassbezogene Risikoanalysen nach § 5 Abs. 4 wird vertreten, dass diese als einzige Sorgfaltspflicht im LkSG in ihrer Reichweite unbeschränkt ist und stets die gesamte Lieferkette erfasst.³³² Überzeugende Argumente sprechen allerdings gegen ein solches Verständnis des § 5 Abs. 4.³³³

Hinsichtlich der horizontalen Reichweite der Lieferkette ist festzustellen, dass die Lieferkette alle zur Herstellung, Verwertung oder Erbringung eines Produktes oder einer Dienstleistung *erforderlichen* Schritte und die dafür zuständigen Zulieferer erfasst. Wie der Begriff *erforderlich* auszulegen ist und damit, welche (Wertschöpfungs-)Schritte und Zulieferer erfasst sind, ist allerdings strittig. Während das für die Einhaltung des LkSG zuständige BAFA eine denkbar weite Auslegung vertritt, nach der nahezu jegliche unmittelbaren Geschäftsbeziehungen und Zulieferungen, die in irgendeinem Zusammenhang zur Leistung des Unternehmens stehen, „erforderlich“ und damit Teil der Lieferkette sein sollen, werden in der Literatur überwiegend engere Auslegungen vertreten. Wie die Untersuchung gezeigt hat, sprechen die besseren Argumente gegen die Auffassung des BAFA. Überzeugende systematische und teleologische Argumente sowie der Wortlaut des Gesetzes und der Gesetzesbegründung legen nahe, dass der Begriff „erforderlich“ eng auszulegen ist und nur solche Zulieferungen und Tätigkeiten erfasst sein sollen, die in einem produkt- oder dienstleistungsspezifischen Zusammenhang zur Leistung des Unternehmens stehen und nicht hinweggedacht werden können, ohne dass ein wesentlicher (Zwischen-)Schritt im Rahmen der Herstellung oder Erbringung der Leistung entfällt. Eine Differenzierung zwischen der direkten und indirekten Beschaffung trägt dem nur ungenügend Rechnung, da Fälle denkbar sind, in denen auch gewisse Nichtproduktionsmaterialien, wie Maschinen oder Firmenwagen, wesentliche (Zwischen-)Schritte im obigen Sinne darstellen können. Überzeugend ist es daher, stattdessen zwischen „erforderlichen“ und lediglich „förderlichen“ Schritten zu differenzieren.

Da es sich bei dem Lieferkettenbegriff um einen der zentralen Begriffe des LkSG handelt, anhand derer die Unternehmen die Adressaten ihrer Sorgfaltspflichten bestimmen müssen, gehen die dargestellten Ungenauigkeiten in der Legaldefinition für Rechtsanwender –

³³² So Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 58; Grabosch/Schönfelder, AuR 2021, 488 (492); vgl. auch BAFA, Handreichung zur Umsetzung einer Risikoanalyse nach den Vorgaben des Lieferkettensorgfaltspflichtengesetzes (2022), 7, 17, im Folgenden: „Handreichung zur Umsetzung einer Risikoanalyse“; LkSG-FAQ, Abschnitt VIII., Ziff. 6; Wagner/Wagner, in: Wagner/Ruttloff/Wagner (Hrsg.), Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis, § 4 Rn. 649 f.; aA Rothermel, LkSG 2022, 324, Rn. 49; Sagan/Schmidt, NZA-RR 2022, 281 (287); Spindler, ZHR 2022, 67 (83).

³³³ Hierzu unter § 5 II Nr. 5 lit. c dieser Untersuchung.

jedenfalls bis zur Klärung der aufgezeigten Auslegungsfragen durch die (höchstrichterliche) Rechtsprechung – mit einer erheblichen Rechtsunsicherheit einher.

3. Der Begriff der „n-Tier“-Lieferkette

Lieferketten weisen typischerweise eine Vielzahl von Wertschöpfungsschritten auf, die von verschiedenen Unternehmen auf verschiedenen Stufen der Lieferkette ausgeführt werden. Man spricht hierbei von sogenannten n-Tier-Lieferketten, also Lieferketten, deren Struktur mehrere Stufen (n-Tier) aufweisen.³³⁴ Abhängig vom Abstand zum verpflichteten Unternehmen³³⁵ werden die Zulieferer als Tier-1, Tier-2, Tier-3, Tier-n-Lieferanten bezeichnet. Auch die Kunden des verpflichteten Unternehmens lassen sich entsprechend dieser Systematik einteilen. Eine Vertragsbeziehung besteht in der Regel nur mit dem unmittelbaren Zulieferer (Tier-1-Zulieferer) und dem eigenen Abnehmer oder Kunden (Tier-1-Kunde).³³⁶ Die Lieferkette erstreckt sich in der Regel jedoch weit über diese direkten Geschäftspartner hinaus und erfasst alle zur Herstellung, Verwertung oder Erbringung der Leistung erforderlichen (Wertschöpfungs-)Schritte bei dem verpflichteten Unternehmen selbst, dessen direkten Zulieferern (den Tier-1-Zulieferern) sowie den nachgelagerten Zulieferern (den Tier-2-Zulieferern), den Zulieferern der Tier-2-Zulieferer (den Tier-3-Zulieferern) usw. sowie die Kunden des verpflichteten Unternehmens (den Tier-1-Kunden), die Kunden der Kunden (den Tier-2-Kunden) etc.

Nicht erfasst sind (Wertschöpfungs-)Schritte bei und nach dem Endkunden („bis zur Lieferung an den Endkunden“, vgl. § 2 Abs. 5 S. 1). Die Anzahl der Tier-1-Zulieferer kann allerdings schon auf erster Stufe in die Zehn- oder sogar Hunderttausende gehen.³³⁷ Häufig vervielfacht sich diese Anzahl der n-Tier-Zulieferer mit jeder weiteren Stufe der Lieferkette.

³³⁴ In dieser Arbeit wird Einfachheit halber lediglich von Lieferketten gesprochen.

³³⁵ Aufgrund der gestaffelten Verantwortung im LkSG, muss die Lieferkettenstruktur stets ausgehend vom verpflichteten Unternehmen betrachtet werden. Außerhalb des LkSG, beispielsweise in der Logistik und Betriebswirtschaft, wird die Lieferkettenstruktur hingegen zumeist ausgehend vom *Original Equipment Manufacturer* (im deutschen Originalausrüstungshersteller oder Erstausrüster; im Folgenden: *OEM*) betrachtet. Der Begriff *OEM* wird vor allem in der Automobilindustrie verwendet, ist jedoch nicht auf diese beschränkt. Er bezeichnet das Unternehmen, welches das Endprodukt (beispielsweise das Kfz) herstellt. Zumeist bezieht der *OEM* Hardwarekomponenten von Zulieferern, baut diese in seine Produkte ein und verkauft diese unter eigenem Namen.

³³⁶ Vertiefend zu n-Tier-Lieferketten, Müller/Siakala, Nachhaltiges Lieferkettenmanagement 2019, 133 f.

³³⁷ Vgl. Bender, Lebensmittel Zeitung 2022, 22 (22).

4. Die Wertschöpfungskette

In der Literatur und der öffentlichen Debatte wird im Zusammenhang mit dem LkSG regelmäßig auch der Begriff „Wertschöpfungskette“ verwendet und als Synonym genutzt.³³⁸ Auch das im Juni 2020 geleakte Eckpunktpapier³³⁹ für ein Sorgfaltspflichtengesetz, das durch das Bundesministerium für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung (BMZ) und BMAS entwickelt wurde, sah noch Sorgfaltspflichten vor, die sich explizit (auch) auf die Wertschöpfungskette erstrecken sollten.³⁴⁰ In den folgenden Kabinetts- und Regierungsentwürfen sowie im letztendlich verabschiedeten LkSG ist der Begriff „Wertschöpfungskette“ aus dem Gesetzestext und der Gesetzesbegründung jedoch weitestgehend verschwunden. Stattdessen wird auf den Begriff der Lieferkette abgestellt. Der im Februar 2022 veröffentlichte RL-Entwurf bezieht sich hingegen ausdrücklich auf die Wertschöpfungskette von Unternehmen (vgl. Art. 6 Abs. 1 RL-Entwurf).³⁴¹ Es stellt sich daher die Frage, ob es sich hierbei lediglich um eine sprachliche Änderung handelt, oder ob der Begriff der Lieferkette auch inhaltlich von dem Begriff der Wertschöpfungskette abzugrenzen ist.

a) Zum Begriff der Wertschöpfungskette

Der Begriff der „Wertschöpfungskette“ (im amerikanischen Original: „*value chain*“) geht auf den amerikanischen Betriebswirt *Michael Porter* und sein 1985 veröffentlichtes Buch „*Competitive Advantage: Creating and Sustaining Superior Performance*“ zurück.³⁴² Als Wertschöpfungskette bezeichnete *Porter* die Abfolge der Unternehmenstätigkeiten, in denen

³³⁸ Beispielsweise *Lorenzen*, WSI 2021, 66 (66 f.); *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 37; *Spindler*, ZHR 2022, 67 (67 ff., 123); mit Verweis darauf, dass das Sorgfaltspflichtengesetz auch als Wertschöpfungskettengesetz bezeichnet wird, *Rühl*, ZPR 2021, 66 (66); *Rothermel*, LkSG 2022, 178, Rn. 86.

³³⁹ Entwurf für Eckpunkte eines Bundesgesetzes über die Stärkung der unternehmerischen Sorgfaltspflichten zur Vermeidung von Menschenrechtsverletzungen in globalen Wertschöpfungsketten (Sorgfaltspflichtengesetz), abrufbar unter: https://die-korrespondenten.de/fileadmin/user_upload/die-korrespondenten.de/Lieferkettengesetz-Eckpunkte-10.3.20.pdf (30.12.2022). Im Folgenden: geleaktes Eckpunktpapier.

³⁴⁰ Vorgesehen war beispielsweise, dass Unternehmen auch entlang der Wertschöpfungskette nachteilige Auswirkungen für Menschenrechte ermitteln und bewerten sollten, vgl. geleaktes Eckpunktpapier, 2. Auch ein bereits im Februar 2019 öffentlich gewordener Gesetzesentwurf für ein Sorgfaltspflichtengesetz des BMZ enthielten noch den Begriff „Wertschöpfungskette“, vgl. Entwurf eines Gesetzes zur nachhaltigen Gestaltung globaler Wertschöpfungsketten und zur Änderung wirtschaftlicher Vorschriften (Nachhaltige Wertschöpfungskettengesetz – NaWKG), einschließlich eines Entwurfs eines Gesetzes zur Regelung menschenrechtlicher und umweltbezogener Sorgfaltspflichten in globalen Wertschöpfungsketten (Sorgfaltspflichtengesetz – SorgfaltspflichtenG), VS-NfD (Verschlussachen – nur für den Dienstgebrauch) vom 01.02.2019.

³⁴¹ Art. 3 lit. g) RL-Entwurf enthält eine Legaldefinition der Wertschöpfungskette.

³⁴² Entwickelt wurde die Wertschöpfungskette als Managementkonzept zur umfassenden Analyse von Unternehmensaktivitäten. Die Kettenstruktur dient dazu Prozesse in Einzelbereiche aufzuteilen, die sodann beispielsweise mit der Performance der Konkurrenz verglichen werden können. Vertiefend hierzu *Porter*, *Competitive advantage* 1985, 33 ff.

Werte geschaffen werden.³⁴³ Er identifizierte insgesamt neun generische Prozesse der Wertschöpfung, die er – basierend auf dem damals vorherrschenden produzierenden Gewerbe – in fünf primäre und vier sekundäre Aktivitäten unterteilte: Die primären Aktivitäten umfassten beispielsweise die Herstellung der Produkte, die Tätigkeiten im Bereich Vertrieb und Marketing sowie den Kundenservice (Prozesse mit Produktbezug).³⁴⁴ Zu den sekundären Aktivitäten zählte er alle unterstützenden Prozesse (beispielsweise Tätigkeiten im Zusammenhang mit dem Personalmanagement).³⁴⁵ Die Untersuchung der Gesamtheit dieser Aktivitäten sollte Unternehmen dazu dienen strategische Wettbewerbsvorteile zu schaffen und zu identifizieren.³⁴⁶

Im Falle eines produzierenden Gewerbes beginnt die „Wertschöpfung“ – ebenso wie die Lieferkette – typischerweise mit dem Abbau eines Rohstoffs, reicht über die (Weiter-)Verarbeitung bei Zulieferern oder im eigenen Unternehmen und erfasst den Vertrieb ebenso wie die Lieferung an den „Endkunden“ (teilweise auch „Endverbraucher“³⁴⁷), also an das jeweilige Wirtschaftssubjekt, das das fertige Produkt als Nachfrager abnimmt. Ebenfalls Teil der Wertschöpfungskette sind – wiederum anders als bei der Lieferkette – alle anschließend erfolgenden Wertschöpfungsschritte, also beispielsweise auch die Entsorgung des Produktes, gegebenenfalls das Recycling oder die (Wieder-)Verwertung des Produktes. Erfasst sind mithin alle Schritte, in denen „Werte“ geschaffen werden.

Selbstverständlich sind Wertschöpfungsketten nicht ausschließlich auf das produzierende Gewerbe beschränkt. Die von *Porter* aufgezeigte Systematik lässt sich auch auf den Dienstleistungssektor übertragen. Zwar findet gerade bei Dienstleistern die Wertschöpfung typischerweise im eigenen Unternehmen statt und ein Re- oder Upcycling ist regelmäßig nicht möglich, doch auch hier werden regelmäßig einzelne Wertschöpfungsschritte ausgelagert,³⁴⁸ wie beispielsweise Leistungen im Bereich des Kundenservices oder der IT-Wartung. Die

³⁴³ *Porter*, Competitive advantage 1985, 36 f.; Leitfaden zum Deutschen Nachhaltigkeitskodex: Orientierungshilfe für mittelständische Unternehmen, 25 f.

³⁴⁴ *Porter*, Competitive advantage 1985, 39 f.

³⁴⁵ *Porter*, Competitive advantage 1985, 40 f.; hierzu auch *CGMA*, Rethinking the value chain: The extended value chain, 3, abrufbar unter: <https://www.cgma.org/content/dam/cgma/resources/reports/downloadabledocuments/the-extended-value-chain.pdf> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

³⁴⁶ Vgl. etwa *Porter*, Competitive advantage 1985, 33 ff., 53 ff.; hierzu auch *Schawel/Billing*, Top 100 Management Tools, 6. Aufl. 2018.

³⁴⁷ Beispielsweise *Helmold*, Innovatives Lieferantenmanagement 2021, 3; *Poluha*, Quintessenz des Supply Chain Managements, 2010, 42.

³⁴⁸ Leitfaden zum Deutschen Nachhaltigkeitskodex: Orientierungshilfe für mittelständische Unternehmen, 26.

beauftragten Unternehmen können ihrerseits Drittfirmen beauftragen und dadurch auch im Dienstleistungssektor umfangreiche Wertschöpfungsketten schaffen.

In dem im Februar 2022 veröffentlichten RL-Entwurf wird die Wertschöpfungskette legaldefiniert. Nach Art. 3 lit. g) RL-Entwurf bezeichnet die Wertschöpfungskette:

„Tätigkeiten im Zusammenhang mit der Produktion von Waren oder der Erbringung von Dienstleistungen durch ein Unternehmen, einschließlich der Entwicklung des Produkts oder der Dienstleistung und der Verwendung und Entsorgung des Produkts sowie der damit verbundenen Tätigkeiten im Rahmen vor- und nachgelagerter etablierter Geschäftsbeziehungen des Unternehmens.“³⁴⁹

Erfasst sind somit alle Schritte in denen „Werte“ geschaffen werden. Unerheblich ist, ob es sich um vor- oder nachgelagerte Schritte handelt, diese im In- oder Ausland stattfinden und ob es sich um eine geistige oder materielle Wertschöpfung handelt. Die Wertschöpfungskette erfasst damit den gesamten Lebenszyklus eines Produktes oder einer Dienstleistung.

b) Abgrenzung von der Lieferkette

Festzustellen ist, dass jedes Produkt und jede Dienstleistung sowohl eine eigene Wertschöpfungskette als auch eine eigene Lieferkette hat.³⁵⁰ Zwischen beiden bestehen deutliche Überschneidungen, allerdings auch wesentliche Unterschiede. Der bedeutendste ist wohl, dass die Wertschöpfungskette – anders als die Lieferkette – nicht mit der Lieferung an den Endkunden endet, sondern auch solche (Wertschöpfungs-)Schritte erfasst, die nach der Lieferung an den Endkunden stattfinden.³⁵¹ Im Falle der Wertschöpfungskette eines produzierenden Unternehmens sind dies beispielsweise die Wertschöpfungsschritte „Entsorgung“ und „Recycling“.³⁵² Die Wertschöpfungskette geht mithin weiter als die Lieferkette, wobei letztere einen abgeschlossener Teil der Wertschöpfungskette darstellt. Entsprechend lassen sich die Begriffe Liefer- und Wertschöpfungskette nicht synonym verwenden.³⁵³ Die Bezeichnung des Lieferkettensorgfaltspflichtengesetzes als „Wertschöpfungskettengesetz“ sowie die Verwendung des Begriffs Wertschöpfungskette statt

³⁴⁹ Vgl. Art. 3 lit. g) RL-Entwurf.

³⁵⁰ *Helmold*, Innovatives Lieferantenmanagement 2021, 3.

³⁵¹ Eine Ausnahme von diesem Grundsatz wird bei der Erbringung bedeutender Finanzdienstleistungen, die typischerweise mit Informations- und Einflussnahmemöglichkeiten einhergehen, diskutiert. Siehe hierzu § 2 III Nr. 5 dieser Untersuchung.

³⁵² Diese Schritte können wiederum den Angang einer neuen Lieferkette darstellen. Beispielsweise für Unternehmen, deren Geschäftszweck die Wiederverwertung und Entsorgung ist.

³⁵³ Die Lieferkette ist somit lediglich ein Teil der Wertschöpfungskette, ähnlich *Helmold*, Innovatives Lieferantenmanagement 2021, 3; anders *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 37.

Lieferkette ist damit jedenfalls unpräzise. Die Lieferkette ist mithin von der Wertschöpfungskette abzugrenzen.³⁵⁴

5. Besonderheiten in der Finanzdienstleistungsbranche

Aus der Gesetzesbegründung ergibt sich, dass in der Finanzdienstleistungsbranche hinsichtlich der Reichweite der Lieferkette und bezüglich der Adressaten der Sorgfaltspflichten einige Besonderheiten gelten sollen. Diese bereichsspezifischen Besonderheiten werden nachfolgend dargestellt, im Rahmen der weiteren Untersuchung aufgrund ihres branchenspezifischen Ausnahmecharakters jedoch nicht weiter berücksichtigt.

Wie aufgezeigt endet die Lieferkette grundsätzlich mit der Lieferung an den Endkunden (§ 2 Abs. 5). Der Endkunde selbst und die ihm nachgelagerten Schritte sind damit definitionsgemäß nicht mehr Teil der Lieferkette. Überraschenderweise soll – wie sich aus der Gesetzesbegründung ergibt – im Bereich der Erbringung von Finanzdienstleistungen etwas anderes gelten. In der Gesetzesbegründung heißt es diesbezüglich:

„Bei der Anbietung einer Finanzdienstleistung, zum Beispiel durch Kreditinstitute, findet ein wesentlicher Teil der Produktion zeitgleich mit der Erbringung der Dienstleistung gegenüber dem Kunden statt und setzt, zum Beispiel durch Investition oder Kreditvergabe, weitere Produktionsprozesse frei. Deshalb werden für solche Dienstleistungen auch die Beziehung zum Endkunden und die nachgelagerten Stufen der Lieferkette erfasst.“³⁵⁵

Einschränkend wird festgestellt, dass es nur dann gerechtfertigt sein soll, den Endkunden in die *Lieferkette* des Unternehmens einzubeziehen, wenn die Finanzdienstleistungen so bedeutend sind,³⁵⁶ dass sie typischerweise mit besonderen Informations- und Kontrollmöglichkeiten gegenüber dem Endkunden einhergehen.³⁵⁷ Ob sich daraus ergibt, dass auch die *Sorgfaltspflichten* gegenüber dem Endkunden gelten, ist strittig.³⁵⁸ Nachfolgenden Erwägungen sprechen jedenfalls für eine solche Auslegung:

³⁵⁴ Die Wertschöpfungskette erfasst nämlich gerade auch all diejenigen Wertschöpfungsschritte, die bei und nach der Station „Endkunden“ erfolgen.

³⁵⁵ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 40.

³⁵⁶ Bei Krediten soll dies laut der Gesetzesbegründung beispielsweise dann der Fall sein, wenn es sich um einen Großkredit im Sinne des Art. 392 der Verordnung (EU) Nr. 575/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Juni 2013 über Aufsichtsanforderungen an Kreditinstitute (im Folgenden: Kapitaladäquanzverordnung) handelt, vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 40.

³⁵⁷ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 40.

³⁵⁸ So etwa *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2021, 101 (103); aA *LkSG-FAQ*, Abschnitt VI., Ziff. 8–10; *Bettermann/Hoes*, BKR 2022, 23 (26 ff.); *Walden*, in: *Depping/Walden* (Hrsg.), LkSG, § 2 Rn. 505.

- (1) Die Einbeziehung des Endkunden in die Lieferkette des Finanzdienstleisters wird davon abhängig gemacht, ob Informations- und Kontrollmöglichkeiten gegenüber dem Endkunden bestehen.³⁵⁹ Hierauf abzustellen ist nur dann sinnvoll, wenn gegenüber dem Endkunden auch Sorgfaltspflichten zu erfüllen sind, für die die entsprechenden Informations- und Kontrollmöglichkeiten erforderlich sind.
- (2) Es wird festgestellt, dass sich aus der Einbeziehung des Endkunden in die Lieferkette nicht ergeben soll, dass den Finanzdienstleister in diesem Fall, „über den Kreditnehmer, Sicherungsnehmer oder das Anlageobjekt hinaus“ Sorgfaltspflichten treffen.³⁶⁰ Im Umkehrschluss ergeben sich gegenüber selbigen somit Sorgfaltspflichten (*argumentum e contrario*).³⁶¹
- (3) Dafür, dass sich in diesem Fall tatsächlich die Sorgfaltspflichten auf den Endkunden erstrecken, spricht auch die Feststellung in der Gesetzesbegründung, dass sich die Sorgfaltspflichten bei der reinen Vermittlung von Finanzdienstleistungen – wie bei anderen Dienstleistungen auch – *nicht* auch auf den Endkunden erstrecken sollen.³⁶² Im Umkehrschluss bedeutet dies: Handelt es sich *nicht* lediglich um die reine Vermittlung von (bedeutenden) Finanzdienstleistungen und liegen die obigen Voraussetzungen hinsichtlich der Informations- und Einflussnahmemöglichkeiten vor, sollen sich die Sorgfaltspflichten auch auf den Endkunden selbst erstrecken (*argumentum e contrario*).³⁶³

Damit lässt sich feststellen, dass (bedeutende) Finanzdienstleistungen nach der Gesetzesbegründung scheinbar in zweierlei Hinsicht eine Sonderrolle einnehmen. Zum einen wird der Endkunde in die Lieferkette einbezogen.³⁶⁴ Zum anderen legt die Gesetzesbegründung nahe, dass sich die Sorgfaltspflichten in diesen Fällen – abweichend vom Wortlaut der §§ 3–10 – auch auf den Kreditnehmer, Sicherungsnehmer oder das Anlageobjekt und damit auf den Endkunden selbst erstrecken sollen. Sorgfaltspflichten gegenüber Stufen, die dem Endkunden (beispielsweise einem Kreditnehmer) nachgelagert sind, bestehen – vorbehaltlich § 5 Abs. 1 S. 2 – nicht.

³⁵⁹ Vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 40.

³⁶⁰ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 40.

³⁶¹ So auch *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2021, 101 (103).

³⁶² Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 40.

³⁶³ Mit Hinweis darauf, dass unklar ist, warum lediglich der Endkunde, nicht aber die vorgelagerte Lieferkette oder die nachfolgenden Produktionsstufen einbezogen werden, *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2021, 101 (103).

³⁶⁴ Vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 40.

Entgegen den dargestellten Ausführungen hat sich das BAFA im Rahmen des LkSG-FAQ mittlerweile der auch zunehmend in der Literatur vertretenen Auffassung angeschlossen,³⁶⁵ dass Kunden von Kreditinstituten stets deren Endkunden sind und gegenüber selbigen keine Sorgfaltspflichten zu erfüllen sind.³⁶⁶ Damit versucht das BAFA wohl die Unklarheiten und Auslegungsfragen, die sich aus der dargestellten systemwidrigen Einbeziehung des Endkunden in die Lieferkette und die Sorgfaltspflichten ergeben, zu beenden.³⁶⁷ Unklar bleiben damit die Ausführungen in der Gesetzesbegründung.

IV. Menschenrechte sowie umwelt- und menschenrechtsbezogene Risiken und Verletzungen

Voraussetzung für die Umsetzung der umwelt- und menschenrechtsbezogenen Sorgfaltspflichten des LkSG ist es, dass Unternehmen in der Lage sind, die relevanten Menschenrechte zu identifizieren.³⁶⁸ Das Verständnis davon, welche Rechte bereits Menschenrechte sind und wie sie sich bestimmen und abgrenzen lassen, geht weltweit jedoch weit auseinander.³⁶⁹ Nachfolgend wird daher untersucht, wie Menschenrechte nach unserer Rechtsordnung verstanden werden, wie sie sich von Bürger- und Grundrechten abgrenzen lassen und auf welchen Menschenrechtskatalog sich die Sorgfaltspflichten des LkSG beziehen. Anschließend wird aufgezeigt, was umwelt- und menschenrechtsbezogene Risiken und Verletzungen im LkSG sind und welche Herausforderungen für Unternehmen mit der Bestimmung der Menschenrechte einhergehen.

1. Einleitend zu Menschenrechten

Wenn heutzutage von Menschenrechten gesprochen wird, sind in unserem Rechts- und Kulturkreis zumeist die kraft Völkerrecht geltenden überstaatlichen Menschenrechte gemeint, die jedem Menschen als Person zustehen.³⁷⁰ Sie bewegen sich an der Schnittstelle zwischen

³⁶⁵ Vgl. etwa *Altenschmidt/Helling*, LkSG 2022, 83; *Bettermann/Hoes*, BKR 2022, 23 (26 ff.); *Walden*, in: *Depping/Walden* (Hrsg.), LkSG, § 2 Rn. 505.

³⁶⁶ LkSG-FAQ, Abschnitt VI., Ziff. 8–10; ausführlich hierzu *Bettermann/Hoes*, BKR 2022, 23 (26 ff.).

³⁶⁷ Vertiefend zu den Auslegungs- und Konkretisierungsfragen in diesem Zusammenhang, *Bettermann/Hoes*, BKR 2022, 23 (26).

³⁶⁸ Auch durch die umweltbezogenen Sorgfaltspflichten sollen primär Menschenrechte geschützt werden. Nur mittelbar dient das LkSG auch dem Umweltschutz selbst. Hierzu auch *Mittwoch/Bremenkamp*, *Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft* 2021, 207 (218).

³⁶⁹ Vgl. etwa *Bomsdorf/Blatecki-Burgert*, *ZPR* 2020, 42 (43); *Spießhofer*, *NJW* 2014, 2473 (2475), mit Verweis auf den Schariavorbehalt der Menschenrechtserklärungen in einigen islamisch geprägten Gemeinwesen.

³⁷⁰ *Herdegen*, in: *Maunz/Dürig/Herzog* (Hrsg.), *Grundgesetz-Kommentar*, Art. 1 Abs. 2 GG Rn. 25.

Moral, Ethik, Politik und Recht.³⁷¹ In Europa prägt vor allem die – für immerhin 46 Mitgliedstaaten³⁷² des Europarats verbindliche – Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK)³⁷³ und die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) den (europäischen) Menschenrechtsbegriff.³⁷⁴ Für die EU, ihre Organe, Einrichtungen und sonstigen Stellen gilt unter Wahrung des Subsidiaritätsprinzips der rechtlich verbindliche Katalog von Bürgerfreiheiten, Grundrechten, wirtschaftlichen und sozialen Rechten der europäischen Grundrechtecharta.³⁷⁵ Dieser Katalog gilt ebenso für die Mitgliedstaaten bei der Durchführung des Unionsrechts.³⁷⁶ Einen allgemeinen, weltweit gültigen Menschenrechtskatalog gibt es allerdings nicht. Im Rahmen der völkervertraglichen Entwicklung hat sich der überstaatliche Menschenrechtsbegriff in den letzten Jahrzehnten durch diverse universelle – aber auch regionale – Menschenrechtsverträge stetig weiterentwickelt,³⁷⁷ sodass die Reichweite und der Schutzbereich des Menschenrechtsbegriffs weltweit stark variieren.³⁷⁸

Noch bis zum Ende des Zweiten Weltkrieges waren Menschenrechte und deren Schutz Angelegenheiten jedes einzelnen Staates und standen in dessen Disposition.³⁷⁹ Erst durch die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte³⁸⁰ (im Folgenden: AEMR) der Vereinten Nationen von 1948 wurde der Grundstein für einen internationalen, „überstaatlichen“

³⁷¹ *Krennerich, Michael*, Zehn Fragen zu Menschenrechten, Webseite der bpb v. 12.10.2009, abrufbar unter: <https://www.bpb.de/internationales/weltweit/menschenrechte/38627/zehn-fragen?p=all> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); *Gosepath*, Philosophie der Menschenrechte 1998.

³⁷² Stand: 05.05.2022 haben 46 Mitgliedstaaten sowie Russland die EMRK ratifiziert, der aktuelle Stand ist einsehbar unter: <https://www.humanrights.ch/de/ipf/grundlagen/rechtsquellen-instrumente/europarat/emrk/> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

³⁷³ Die EMRK, die 1953 allgemein in Kraft getreten ist, enthält einen von dem Europarat ausgearbeiteten Katalog von Grund- und Menschenrechten. Als sog. geschlossene Konvention, können ihr nach Art. 59 EMRK nur Mitgliedstaaten des Europarates beitreten. Umgekehrt ist ihre Ratifikation mittlerweile Voraussetzung für den Beitritt zum Europarat, vgl. *Meyer-Ladewig/Nettesheim*, in: Meyer-Ladewig/Nettesheim/Raumer (Hrsg.), EMRK: Europäische Menschenrechtskonvention: Handkommentar Einleitung Rn. 14; Zur Sonderstellung der EMRK im völkerrechtlichen Vertragsrecht, vgl. *Grabenwarter/Pabel*, Europäische Menschenrechtskonvention, 7. Aufl. 2021, § 2 Rn. 1.

³⁷⁴ *Meyer-Ladewig/Nettesheim*, in: Meyer-Ladewig/Nettesheim/Raumer (Hrsg.), EMRK: Europäische Menschenrechtskonvention: Handkommentar Einleitung Rn. 22; *Korioth*, in: Maunz/Dürig/Herzog (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, Art. 140 GG Rn. 36; *Wagner*, ZIP 2021, 1095 (1095).

³⁷⁵ Vertiefend zum Anwendungsbereich der GRCh, *Schwerdtfeger*, in: Meyer/Hölscheidt (Hrsg.), Mayer/Hölscheidt, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, Art. 51 GRCh 27 ff.; *Jarass*, in: Jarass (Hrsg.), Jarass, Charta der Grundrechte der EU, Art. 51 GRCh Rn. 15 ff.

³⁷⁶ *Schwerdtfeger*, in: Meyer/Hölscheidt (Hrsg.), Mayer/Hölscheidt, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, Art. 51 GRCh Rn. 9 ff., 36 ff.; *Jarass*, in: Jarass (Hrsg.), Jarass, Charta der Grundrechte der EU, Art. 51 GRCh Rn. 2 ff., 19 ff.

³⁷⁷ *Herdegen*, in: Maunz/Dürig/Herzog (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, Art. 1 Abs. 2 GG Rn. 28.

³⁷⁸ Vertiefend zur Entwicklung der Menschenrechte im Völkerrecht, *Herdegen*, in: Maunz/Dürig/Herzog (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, Art. 1 Abs. 2 GG Rn. 24 ff.

³⁷⁹ *Herdegen*, in: Maunz/Dürig/Herzog (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, Art. 1 Abs. 2 GG Rn. 26.

³⁸⁰ VN, Resolution der Generalversammlung 217 A (III). Allgemeine Erklärung der Menschenrechte; im englischen: Universal Declaration of Human Rights.

Menschenrechtsbegriff gelegt.³⁸¹ In 30 Artikeln wurden elementare Freiheits- und Sozialrechte wie das Recht auf Leben, das Verbot der Folter und das Recht auf soziale Sicherheit staatsübergreifend festgelegt und für alle Menschen für anwendbar erklärt.³⁸² Obwohl der AEMR keine (völkervertragliche) Verbindlichkeit zukam, prägte sie den modernen Menschenrechtsbegriff erheblich.³⁸³ Sie ist das am meisten übersetzte Dokument der Welt und in mehr als 500 Sprachen verfügbar.³⁸⁴ Die dort beschriebenen Menschenrechte sind mittlerweile in neun Menschenrechtsabkommen³⁸⁵ (VN-Konventionen) verankert und für die Staaten, die sie unterzeichnet haben, verbindlich. Zu den wichtigsten der Abkommen gehört der Internationale Pakt über bürgerliche und politische Rechte³⁸⁶ (im Folgenden: IPbPR) und der Internationale Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte³⁸⁷ (im Folgenden: IPwskP). Beide Abkommen gehören mittlerweile zu den Eckpfeilern des vertraglichen Menschenrechtsschutzes³⁸⁸ und spielen auch im LkSG eine wichtige Rolle. Rechte der AEMR, wie das Folterverbot, sind zudem Teil des Völkergewohnheitsrechts³⁸⁹ geworden und prägen den modernen Menschenrechtsbegriff ebenso wie eine Vielzahl weiterer universeller und regionaler Menschenrechtsverträge,³⁹⁰ die den Menschenrechtsbegriff um materielle Standards und kollektive Rechte erweitern.³⁹¹ Zweifelsohne ist diese stete Erweiterung des

³⁸¹ Vertiefend zur AEMR als Teil der Internationalen Menschenrechtscharta, vgl. *Falkenhausen*, Menschenrechtsschutz durch Deliktsrecht 2020, 37 ff.

³⁸² Vgl. VN, Resolution der Generalversammlung 217 A (III). Allgemeine Erklärung der Menschenrechte, 2 ff.

³⁸³ *Kälin/Künzli*, Universeller Menschenrechtsschutz 2019 Rn. 1.1, 1.34; *Durner*, in: Maunz/Dürig/Herzog (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, Art. 10 GG Rn. 33; *Koch*, in: Säcker/Rixecker/Oetker/Limberg (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Einleitung zum Familienrecht Rn. 328.

³⁸⁴ United Nation Human Rights, Office of the High Commissioner, The Universal Declaration of Human Rights is the Most Universal Document in the World, abrufbar unter: <https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Pages/WorldRecord.aspx> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022)

³⁸⁵ Die neun von der Generalversammlung der Vereinten Nationen verabschiedeten Abkommen sind: Internationales Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von rassistischer Diskriminierung von 1965; Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte (UN-Zivilpakt) von 1973; Internationaler Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (UN-Sozialpakt) von 1966; Konvention zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau von 1979; Übereinkommen gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe von 1984; Übereinkommen über die Rechte des Kindes (UN-Kinderrechtskonvention) von 1989; Übereinkommen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen (UN-Behindertenrechtskonvention) von 2006; Internationales Übereinkommen zum Schutz aller Personen vor dem Verschwindenlassen von 2006; Internationale Konvention zum Schutz der Rechte aller Wanderarbeitnehmenden und ihrer Familienangehörigen von 1990. Deutschland ist letzterem Übereinkommen bisher nicht beigetreten.

³⁸⁶ Internationaler Pakt vom 19. Dezember 1966 über bürgerliche und politische Rechte, ist in der Bundesrepublik Deutschland im Jahr 1973 in Kraft getreten, vgl. BGBl. 1973 II S. 1533, 1534.

³⁸⁷ Der Internationale Pakt vom 19. Dezember 1966 über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte, ist in der Bundesrepublik Deutschland im Jahr 1973 in Kraft getreten, vgl. BGBl. 1973 II S. 1569, 1570.

³⁸⁸ *Herdegen*, in: Maunz/Dürig/Herzog (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, Art. 1 Abs. 2 GG Rn. 27.

³⁸⁹ Völkergewohnheitsrecht ist ungeschriebenes, allgemeines und von den Völkerrechtssubjekten als Recht anerkannte Übung. Neben den völkerrechtlichen Verträgen und den allgemeinen Rechtsgrundsätzen stellt das Völkergewohnheitsrecht (auch internationales Gewohnheitsrecht genannt) eine der Rechtsquellen des Völkerrechts dar, vgl. Art. 38 Abs. 1 des Statuts des Internationalen Gerichtshofs (IGH-Statut).

³⁹⁰ *Herdegen*, in: Maunz/Dürig/Herzog (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, Art. 1 Abs. 2 GG Rn. 29; *Falkenhausen*, Menschenrechtsschutz durch Deliktsrecht 2020, 35.

³⁹¹ Ausführlich zur Entstehungsgeschichte und den drei „Generationen“ der Menschenrechte, *Herdegen*, in: Maunz/Dürig/Herzog (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, Art. 1 Abs. 2 GG Rn. 28 f.

Menschenrechtsbegriffs auf Grundlage fortschreitender (gesellschaftlicher und moralischer) Entwicklungen begrüßenswert. Sie trägt jedoch auch dazu bei, dass sich selbst für Staaten kaum trennscharf festlegen lässt, welche konkreten Rechte oder Rechtsansprüche (schon) zu den Menschenrechten zählen.³⁹² Zudem fehlt es an einer allgemein anerkannten Auslegungsinstanz, die (in Streitfällen) verbindlich über die Reichweite und Grenzen der Menschenrechte entscheidet und festlegt, wann eine Menschenrechtsverletzung vorliegt.³⁹³

Verdeutlicht werden die beschriebenen Abgrenzungs- und Konkretisierungsschwierigkeiten auch durch die Vielzahl verschiedener Definitionsansätze in der Literatur, die den Menschenrechtsbegriff zwar eingrenzen, jedoch ebenfalls nicht dazu befähigen, diesen auf konkrete Rechtspositionen festzuzurren und deren Schutzbereiche rechtssicher zu bestimmen.³⁹⁴ Die mit der Allgemeinheit und Abstraktheit einhergehenden Schwierigkeiten bei der Bestimmung des Menschenrechtsbegriffs sind jedoch nicht bloß ein definatorisches Problem, sondern sind dem internationalen Menschenrechtsbegriff vielmehr immanent und trotz der damit einhergehenden Rechtsunsicherheit Teil desselben.³⁹⁵

2. Abgrenzung zu Menschen-, Bürger- und Grundrechten

Zwar sind die meisten Grund- und Bürgerrechte zugleich auch Menschenrechte, allerdings gibt es wesentliche systematische Unterschiede. Der Vollständigkeit halber soll deshalb auf die Unterscheidung zwischen Menschen-, Bürger- und Grundrechten eingegangen werden.

³⁹² Vgl. etwa *Falkenhausen*, Menschenrechtsschutz durch Deliktsrecht 2020, 242 f.; *Fritzsche*, Menschenrechte 2016, 18; mit Verweis darauf, dass gerade die Menschenrechte der dritten Generation (kollektive Rechte) lediglich einen nebulösen Umriss haben und sich kaum als subjektive Rechte mit durchsetzungsfähigem Inhalt bezeichnet werden können, *Herdegen*, in: Maunz/Dürig/Herzog (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, Art. 1 Abs. 2 GG Rn. 29; *Bomsdorf/Blatecki-Burgert*, ZPR 2020, 42 (43), bezeichnet die internationalen Übereinkommen als sehr unbestimmt und wenig praxistauglich.

³⁹³ Die existierenden Auslegungsinstanzen sind auf die Prüfung von Verletzungen bestimmter Abkommen beschränkt. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte beispielsweise, urteilt nur über Beschwerden, die sich auf Verletzungen der in der Europäischen Menschenrechtskonvention anerkannten Rechte beziehen. Die sog. Nationalen Kontaktstellen wiederum, können im Rahmen von Vermittlungs- oder Mediationsverfahren zwar zur Konkretisierung eines im Raum stehenden Menschenrechtsverstößen beitragen, sind allerdings nur für Beschwerdeverfahren zuständig, bei denen einem multinationalen Unternehmen ein Verstoß gegen die OECD-Leitsätze zur Last gelegt wird.

³⁹⁴ Jeweils mit eigenen Definitionsansätzen, vgl. etwa *Kälin*, in: Kälin/Müller/Wytenbach (Hrsg.), Das Bild der Menschenrechte, 17; *Nowak*, Menschenrechtssystem 2002, 13, der bei der Definition der Menschenrechte an die Positivierung im Recht anknüpft; *DIMR/Berliner Landeszentrale für politische Bildung*, Was sind Menschenrechte?: 30 Fragen, abrufbar unter: <https://www.institut-fuer-menschenrechte.de/themen/menschenrechtsbildung/was-sind-menschenrechte> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); *Blanca*, in: Tomuschat/Blanca/Deutsche Gesellschaft für die Vereinten Nationen (Hrsg.), Menschenrechte: eine Sammlung internationaler Dokumente zum Menschenrechtsschutz Vorwort S. 1; *Buergenthal/Thürer*, Menschenrechte 2010, 1; *Gosepath*, Philosophie der Menschenrechte 1998, 149 f. der die Menschenrechte als eine Untermenge moralischer Rechte bezeichnet.

³⁹⁵ Ähnlich *Bomsdorf/Blatecki-Burgert*, ZPR 2020, 42 mit Verweis auf den Comitatus-Grundsatz, der den Export bestimmter (nationaler) Rechtsverständnisse verbietet.

Menschenrechte sind wie aufgezeigt zu einem gewissen Grad universell.³⁹⁶ Sie gelten für alle Menschen, allein aufgrund der Tatsache, dass sie Menschen sind.³⁹⁷ Grundrechte hingegen sind als Abwehrrechte gegen den Staat konzipierte positiv-rechtlich verankerte (Menschen-)Rechte. Sie sind in der Verfassung eines Staates niedergelegt.³⁹⁸ In Gegensatz zu den ebenfalls in der Verfassung verankerten Bürgerrechten (beispielsweise dem Versammlungsrecht im Sinne des Art. 8 GG) sind Grundrechte nicht von der Staatsangehörigkeit des Menschen abhängig.

3. *Menschenrechte im LkSG*

§ 2 Abs. 1 legt fest, dass die geschützten (menschenrechtlichen) Rechtspositionen im Sinne des LkSG solche sind, die sich aus insgesamt elf in der Anlage des Gesetzes aufgelisteten Übereinkommen zum Schutz der Menschenrechte ergeben.³⁹⁹ Hierdurch umgeht der Gesetzgeber einen Definitionsversuch der in ihren Konturen unscharfen „internationalen Menschenrechte“.

Aufgeführt werden in der Anlage zum LkSG namentlich folgende Übereinkommen:

„1. Übereinkommen Nr. 29 der Internationalen Arbeitsorganisation vom 28. Juni 1930 über Zwangs- oder Pflichtarbeit (BGBl. 1956 II S. 640, 641) (ILO-Übereinkommen Nr. 29)

2. Protokoll vom 11. Juni 2014 zum Übereinkommen Nr. 29 der Internationalen Arbeitsorganisation vom 28. Juni 1930 über Zwangs- oder Pflichtarbeit (BGBl. 2019 II S. 437, 438)

3. Übereinkommen Nr. 87 der Internationalen Arbeitsorganisation vom 9. Juli 1948 über die Vereinigungsfreiheit und den Schutz des Vereinigungsrechtes (BGBl. 1956 II S. 2072, 2071) geändert durch das Übereinkommen vom 26. Juni 1961 (BGBl. 1963 II S. 1135, 1136) (ILO-Übereinkommen Nr. 87)

4. Übereinkommen Nr. 98 der Internationalen Arbeitsorganisation vom 1. Juli 1949 über die Anwendung der Grundsätze des Vereinigungsrechtes und des Rechtes zu Kollektivverhandlungen (BGBl. 1955 II S. 1122, 1123) geändert durch das Übereinkommen vom 26. Juni 1961 (BGBl. 1963 II S. 1135, 1136) (ILO-Übereinkommen Nr. 98)

³⁹⁶ Fritzsche, Menschenrechte 2016, 22.

³⁹⁷ DIMR/Berliner Landeszentrale für politische Bildung, Was sind Menschenrechte?: 30 Fragen, 6.

³⁹⁸ Fritzsche, Menschenrechte 2016, 28.

³⁹⁹ Hinzu kommen drei „Umwelt“-Übereinkommen, die zur Bestimmung eines „umweltbezogenen Risikos“ heranzuziehen sind. Sie dienen ebenfalls primär dem Menschenrechtsschutz.

5. Übereinkommen Nr. 100 der Internationalen Arbeitsorganisation vom 29. Juni 1951 über die Gleichheit des Entgelts männlicher und weiblicher Arbeitskräfte für gleichwertige Arbeit (BGBl. 1956 II S. 23, 24) (ILO-Übereinkommen Nr. 100)
6. Übereinkommen Nr. 105 der Internationalen Arbeitsorganisation vom Juni 1957 über die Abschaffung der Zwangsarbeit (BGBl. 1959 II S. 441, 442) (ILO-Übereinkommen Nr. 105)
7. Übereinkommen Nr. 111 der Internationalen Arbeitsorganisation vom Juni 1958 über die Diskriminierung in Beschäftigung und Beruf (BGBl. 1961 II S. 97, 98) (ILO-Übereinkommen Nr. 111)
8. Übereinkommen Nr. 138 der Internationalen Arbeitsorganisation vom 26. Juni 1973 über das Mindestalter für die Zulassung zur Beschäftigung (BGBl. 1976 II S. 201, 202) (ILO-Übereinkommen Nr. 138)
9. Übereinkommen Nr. 182 der Internationalen Arbeitsorganisation vom 17. Juni 1999 über das Verbot und unverzügliche Maßnahmen zur Beseitigung der schlimmsten Formen der Kinderarbeit (BGBl. 2001 II S. 1290, 1291) (ILO-Übereinkommen Nr. 182)
10. Internationaler Pakt vom 19. Dezember 1966 über bürgerliche und politische Rechte, (BGBl. 1973 II S. 1533, 1534)
11. Internationaler Pakt vom 19. Dezember 1966 über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (BGBl. 1973 II S. 1569, 1570)⁴⁰⁰

Bei diesen Übereinkommen handelt es sich um eine Auswahl international anerkannter und weitgehend universell ratifizierter völkerrechtlicher Verträge zum Schutz der Menschenrechte.⁴⁰¹ Die Aufzählung ist abschließend.⁴⁰² Die Übereinkommen ergeben sich aus der Internationalen Menschenrechtscharta⁴⁰³ und der Erklärung der Internationalen Arbeitsorganisation über die grundlegenden Prinzipien und Rechte bei der Arbeit (auch bekannt als ILO-Kernarbeitsnormen)⁴⁰⁴ und wurden bereits im Rahmen der VN-Leitprinzipien (Leitprinzip 12) und in den OECD-Leitsätzen für multinationale Unternehmen

⁴⁰⁰ Anlage zum LkSG.

⁴⁰¹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 34; Die ILO-Kernarbeitsnormen wurden beispielsweise von 144 Staaten weltweit ratifiziert, vgl. Ratifikationsstatus Kernarbeitsnormen, abrufbar unter: http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:10011:0::NO::P10011_DISPLAY_BY,P10011_CONVENTION_TYPE_CODE:2,F (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

⁴⁰² Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 34.

⁴⁰³ Detailliert zur Internationalen Menschenrechtscharta, *Falkenhausen*, Menschenrechtsschutz durch Deliktsrecht 2020, 37 ff.

⁴⁰⁴ Vertiefend zu den ILO-Kernarbeitsnormen, *Falkenhausen*, Menschenrechtsschutz durch Deliktsrecht 2020, 42 f.

(Kapitel IV, Rz. 39) als Referenzrahmen für die unternehmerischen Sorgfaltspflichten zur Achtung von Menschenrechten herangezogen.⁴⁰⁵

Das LkSG normiert damit keine neuen eigenen Menschenrechtsstandards, sondern greift auf einen etablierten Katalog (arbeitsbezogener) Menschenrechtsstandards zurück.⁴⁰⁶ Die ausgewählten Übereinkommen gelten als menschenrechtliche Kernübereinkommen, da in ihnen die grundlegenden Prinzipien und Rechte zum Ausdruck gebracht werden.⁴⁰⁷ Alle Übereinkommen wurden von der Bundesrepublik Deutschland ratifiziert.⁴⁰⁸ Verwunderlich ist, dass die AEMR als ein zentrales Menschenrechtsdokument der Nachkriegsordnung nicht zu den aufgelisteten Übereinkommen gehört.⁴⁰⁹ Zur Konkretisierung der geschützten Rechtspositionen verweist die Gesetzesbegründung auf die Auslegung der VN-Vertragsausschüsse und des ILO-Sachverständigenausschusses.⁴¹⁰ In der Gesetzesbegründung wird zudem klarstellend darauf hingewiesen, dass Unternehmen nicht unmittelbar an die völkerrechtlich garantierten Menschenrechte gebunden sind.⁴¹¹

4. Umwelt- und menschenrechtsbezogene Risiken und (Pflicht-)Verletzungen als Anknüpfungspunkt für die Sorgfaltspflichten des LkSG

Wie aufgezeigt, schützt das LkSG nur bestimmte (menschenrechtliche) Rechtspositionen, die sich aus den in Nr. 1–11 der Anlage zum LkSG aufgelisteten internationalen Übereinkommen ergeben. Zum Schutz dieser Rechtspositionen hat der Gesetzgeber in § 2 Abs. 2, 3 umwelt- und menschenrechtsbezogene Verbote normiert. Eintretene oder drohende Verstöße gegen diese Verbote können bestimmte Sorgfaltspflichten, etwa die Pflicht zur Umsetzung von Präventions- oder Abhilfemaßnahmen auslösen. Nachfolgend werden diese Auslösetatbestände und ihre Verknüpfung zu den beschriebenen Verboten dargestellt.

⁴⁰⁵ Die Gesetzesbegründung verweist darauf, dass sich auch die Europäische Union in ihrer Verordnung über die Einrichtung eines Rahmens zur Erleichterung nachhaltiger Investitionen (sog. Taxonomie-VO, VO [EU] 2020/852, Abl. 2020 L, Nr. 198/13) vom 18. Juni 2020 auf diesen Referenzrahmen bezieht, vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 35.

⁴⁰⁶ So Krause, RdA 2022, 327 (327).

⁴⁰⁷ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 34.

⁴⁰⁸ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 34.

⁴⁰⁹ Kritisch hierzu DIMR, Stellungnahme zum Referentenentwurf des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales für ein Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten, 4 f., abrufbar unter: https://www.institut-fuer-menschenrechte.de/fileadmin/Redaktion/Publikationen/Stellungnahmen/Stellungnahme_im_Rahmen_der_Verbaendeanhoerung_zum_Referentenentwurf_des_BMAS.pdf (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

⁴¹⁰ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 34; für eine Konkretisierende Wirkung auch Zimmermann/Weiß, AVR 2020, 424 (450); zustimmend Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 4 Rn. 11; abweichend Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth, BB 2021, 906 (908).

⁴¹¹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 35.

a) *Das menschenrechtliche Risiko und die Verletzung einer menschenrechtsbezogenen Pflicht*

Das menschenrechtliche Risiko wird in § 2 Abs. 2 definiert:⁴¹²

„Ein menschenrechtliches Risiko im Sinne dieses Gesetzes ist ein Zustand, bei dem aufgrund tatsächlicher Umstände mit hinreichender Wahrscheinlichkeit ein Verstoß gegen eines der folgenden Verbote droht“⁴¹³

Sodann werden in § 2 Abs. 2 Nr. 1–11 Verbote aufgezählt, die dem Schutz der Menschenrechte, die sich aus den aufgelisteten menschenrechtlichen Kernübereinkommen ergeben, dienen.⁴¹⁴ § 2 Abs. 2 Nr. 12 enthält als Auffangtatbestand das Verbot eines Tuns oder pflichtwidrigen Unterlassens, welches *unmittelbar dazu geeignet* ist, die Rechtspositionen, die sich aus den aufgezählten Übereinkommen der Anlage des LkSG ergeben, in *offensichtlich rechtswidriger* und *besonders schwerwiegender Weise* zu beeinträchtigen.⁴¹⁵ Obwohl die Reichweite dieses Auffangtatbestandes durch die Merkmale der „offensichtlichen Rechtswidrigkeit“ und der „besonders schwerwiegenden Weise“ eingeschränkt wird, ist weitestgehend unklar, welche „weiteren“ Menschenrechte sich aus den Abkommen ergeben können und daher ebenfalls in den Schutzbereich des LkSG fallen. Entsprechend werden in der Literatur in Bezug auf diese Auffangklausel verstärkt deutliche Zweifel an der Vereinbarkeit mit dem verfassungsmäßig verankerten Bestimmtheitsgebot geäußert.⁴¹⁶

Das menschenrechtliche Risiko beschreibt mithin – angelehnt an die VN-Leitprinzipien⁴¹⁷ – potenziell nachteilige Auswirkungen der unternehmerischen Tätigkeit auf die (international anerkannten) Menschenrechte. Unklar ist, wie hoch die Anforderungen an die Wahrscheinlichkeit des Risikoeintritts sein müssen, damit von einem Risiko ausgegangen werden muss.⁴¹⁸ Die Gesetzesbegründung ist hier uneindeutig, legt aber eher strenge

⁴¹² Die Unterscheidung zwischen „Menschenrechten“ einerseits und dem „menschenrechtlichen Risiko“ andererseits könnte auf die Schwierigkeiten bei der Bestimmung der Menschenrechte zurückzuführen sein, vgl. *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2021, 101 (104); detailliert zum menschenrechtlichen Risiko anhand der Verbote des § 2 Abs. 2, *Würz/Birker*, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, 2022, 81 ff.

⁴¹³ § 2 Abs. 2.

⁴¹⁴ Vertiefend zum Verbotskatalog des LkSG, *Ruttloff/Schulga*, in: Wagner/Ruttloff/Wagner (Hrsg.), Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis, § 2 Rn. 93 ff.

⁴¹⁵ Hierzu *Krause*, RdA 2022, 327 (327) m.w.N.; kritisch *Spindler* ZHR 2022, 67 (78); *Sagan/Schmidt* NZA-RR 2022, 281 (287); zum wesentlich weiteren Auffangtatbestand des RL-Entwurfs, *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2022, 835 (839).

⁴¹⁶ Statt vieler *Spindler* ZHR 2022, 67 (78 f.) m.w.N.

⁴¹⁷ VN-Leitprinzipien, 21, Kommentar zu Leitprinzip 17.

⁴¹⁸ Detailliert hierzu *Ruttloff/Schulga*, in: Wagner/Ruttloff/Wagner (Hrsg.), Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis, § 2 Rn. 75 ff.

Anforderungen nahe.⁴¹⁹ Die Möglichkeit eines Risikoeintritts dürfte mithin nicht ausreichen. Ebenso wenig lässt sich angesichts der Vielzahl denkbarer Lebenssachverhalte vorab und generell eine starre Wahrscheinlichkeitsschwelle festlegen, ohne zu unbilligen Ergebnissen im Einzelfall zu gelangen. Vielmehr muss es sich um eine dynamische Wahrscheinlichkeitsschwelle handeln, die einzelfallbezogen und kontextabhängig zu ermitteln ist. Aufgrund der dogmatischen Vergleichbarkeit des Risikobegriffs des LkSG mit dem polizeirechtlichen Gefahrenbegriff, wird vielfach vertreten, die dortigen Grundsätze zur Auslegung heranzuziehen.⁴²⁰ Diese Auffassung überzeugt. Demnach gilt, dass die Anforderungen an den Grad der Wahrscheinlichkeit umso geringer sind, desto höher das betroffene Rechtsgut und die Schwere der drohenden Verletzung ist.⁴²¹ Erfasst sind sowohl konkrete als auch abstrakte Risiken.⁴²²

Sofern die zitierten Verbote nicht direkt auf die im Anhang zum LkSG aufgelisteten Übereinkommen verweisen, sind sie nach dem Grundsatz der Völkerrechtsfreundlichkeit und wegen der Einheit der Rechtsordnung im Lichte der von Deutschland ratifizierten völkerrechtlichen Verträge auszulegen.⁴²³ Festzuhalten ist jedenfalls, dass die Verbotskataloge somit die primäre Grundlage für die Beurteilung darstellen, ob ein Risiko vorliegt.⁴²⁴ Die aufgezählten völkerrechtlichen Übereinkommen sind im Rahmen der Erfüllung der Sorgfaltspflichten, mithin nur sekundär, insbesondere als Auslegungs- und Konkretisierungshilfe heranzuziehen.⁴²⁵

Die Verwirklichung eines menschenrechtlichen Risikos bzw. der Verstoß gegen eines der in § 2 Abs. 2 Nr. 1–12 abschließend aufgezählten Verbote, stellt nach § 2 Abs. 4 S. 1 die Verletzung einer menschenrechtsbezogenen Pflicht dar.⁴²⁶

⁴¹⁹ Vertiefend *DIMR*, Stellungnahme zum Referentenentwurf des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales für ein Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten, 5.

⁴²⁰ *DIMR*, Stellungnahme zum Referentenentwurf des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales für ein Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten, 5 f.; *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 4 Rn. 3 ff.; iE auch *Ruttloff/Schulga*, in: Wagner/Ruttloff/Wagner (Hrsg.), Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis, § 2 Rn. 85; sowie *Stöbener de Mora/Noll*, NZG 2021, 1237, Rn. 1240; *Johann/Gabriel*, in: Johann/Sangi, LkSG, § 2 Rn. 16 ff.

⁴²¹ *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 4 Rn. 8.

⁴²² Ausführlich hierzu *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 4 Rn. 6 f.

⁴²³ *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 4 Rn. 10.

⁴²⁴ *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2021, 906 (907); vertiefend zum Begriff des menschenrechtlichen Risikos anhand der einzelnen Verbote des § 2 Abs. 2, vgl. *Würz/Birker*, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz 2022, 81 ff.

⁴²⁵ *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2021, 906 (908).

⁴²⁶ Zum Begriff der „Verletzung“ im Sinne des § 2 Abs. 4, siehe *Ruttloff/Schulga*, in: Wagner/Ruttloff/Wagner (Hrsg.), Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis, § 2 Rn. 86.

b) *Das umweltbezogene Risiko und die Verletzung einer umweltbezogenen Pflicht*

In § 2 Abs. 3 Nr. 1–8 werden umweltbezogene Verbote normiert.⁴²⁷ Sie ergeben sich aus den in Nummer 12–14 der in der Anlage zum LkSG abschließend aufgelisteten Übereinkommen.⁴²⁸ Sie zeichnen sich durch einen hohen Grad der Konkretisierung aus und dienen – ebenso wie die umweltbezogenen Sorgfaltspflichten – mittelbar auch dem Schutz der Menschenrechte.⁴²⁹ Aufgezählt werden folgende Übereinkommen:

„12. Übereinkommen von Minamata vom 10. Oktober 2013 über Quecksilber (BGBl. 2017 II S. 610, 611) (Minamata-Übereinkommen)

13. Stockholmer Übereinkommen vom 23. Mai 2001 über persistente organische Schadstoffe (BGBl. 2002 II S. 803, 804) (POPs-Übereinkommen), zuletzt geändert durch den Beschluss vom 6. Mai 2005 (BGBl. 2009 II S. 1060, 1061)

14. Basler Übereinkommen über die Kontrolle der grenzüberschreitenden Verbringung gefährlicher Abfälle und ihrer Entsorgung vom 22. März 1989 (BGBl. 1994 II S. 2703, 2704) (Basler Übereinkommen), zuletzt geändert durch die Dritte Verordnung zur Änderung von Anlagen zum Basler Übereinkommen vom 22. März 1989 vom 6. Mai 2014 (BGBl. II S. 306/307)⁴³⁰

Ziel der umweltbezogenen Sorgfaltspflichten ist es, solchen Umweltbeeinträchtigungen frühzeitig Rechnung zu tragen, die sich erst mittel- oder langfristig zu Menschenrechtsverletzungen entwickeln.⁴³¹ Das LkSG dient damit nur mittelbar dem Umweltschutz selbst.⁴³²

Der Verstoß gegen eines der in § 2 Abs. 3 Nr. 1–8 normierten Verbote stellt zugleich die Verletzung einer umweltbezogenen Pflicht im Sinne des LkSG dar, vgl. § 2 Abs. 4 S. 2.⁴³³

⁴²⁷ Zu den umweltbezogenen Pflichten, *Würz/Birker*, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, 2022, 87 f.

⁴²⁸ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 39.

⁴²⁹ Vgl. *Mittwoch/Bremenkamp*, KritV 2021, 207 (218).

⁴³⁰ Anlage zum LkSG.

⁴³¹ Das Minamata-Übereinkommen dient beispielsweise dem Schutz der Umwelt und der menschlichen Gesundheit vor negativen Folgen einer Quecksilberemission.

⁴³² Hierzu *Mittwoch/Bremenkamp*, KritV 2021, 207 (218); *Mittwoch/Wetenkamp/Bleier*, NJW 2022, 3601 (3603); zu den eigenständigen Umweltbelangen der drei Übereinkommen, siehe *Öttinger*, CB 2022, 345 (347 ff.).

⁴³³ Abschlussbericht des NAP Monitorings (2018–2020), abrufbar unter: <https://www.auswaertiges-amt.de/blob/2405080/23e76da338f1a1c06b1306c8f5f74615/201013-nap-monitoring-abschlussbericht-data.pdf> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); *Ruttloff/Schulga*, in: *Wagner/Ruttloff/Wagner* (Hrsg.), Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis, § 2 Rn. 86.

5. Bestimmung der geschützten Menschenrechtspositionen

Wie bereits aufgezeigt, ist es selbst Staaten nicht immer möglich genau ausdifferenzieren, welche konkreten Rechte oder Rechtsansprüche bereits Teil der internationalen Menschenrechte sind.⁴³⁴ Obwohl der Gesetzgeber versucht hat, die geschützten Rechtspositionen durch einen Verbotskatalog zu konkretisieren,⁴³⁵ bleiben die sich aus den aufgezählten Übereinkommen ergebenden geschützten Rechtsgüter abstrakt-genereller Natur. Die notwendige Konkretisierung und Ausdifferenzierung des Schutzbereiches muss mithin im Rahmen der Umsetzung des LkSG erfolgen,⁴³⁶ was – insbesondere vor dem Hintergrund des sich stetig wandelnden Menschenrechtsbegriffs – eine durchaus beachtliche Herausforderung für Unternehmen und Behörden darstellen kann.⁴³⁷ Dies gilt auch für die Frage, wo die Grenze zwischen einem „normalen“ Deliktstatbestand und einer Menschenrechtsverletzung zu ziehen ist.⁴³⁸ Hinzu kommt, dass das Menschenrechtsverständnis weltweit nicht deckungsgleich und nicht zwingend komplementär ist, sondern häufig im Lichte der jeweiligen kulturellen und/oder religiösen Besonderheiten ausgelegt wird.⁴³⁹ Dies geht soweit, dass Menschenrechte in einzelnen Staaten ausdrücklich abgelehnt werden. Die Volksrepublik China bezeichnet „westliche Werte“, wie universelle Menschenrechte, in einem Memorandum⁴⁴⁰ aus dem Jahr 2012 beispielsweise explizit als „Problem“ und verbietet deren Erwähnung in Erziehung und Bildung.⁴⁴¹ Die Umsetzung und Einhaltung menschenrechtlicher Sorgfaltspflichten an

⁴³⁴ Eine entsprechende Ausdifferenzierung war bisher – aufgrund fehlender völkerrechtlicher Sanktionen bei Verletzungen der Abkommen – in der Regel auch nicht notwendig, vgl. *Falkenhausen*, Menschenrechtsschutz durch Deliktsrecht 2020, 243; *Fritzsche*, Menschenrechte 2016, 18; Hierzu auch *Herdegen*, in: Maunz/Dürig/Herzog (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, Art. 1 Abs. 2 GG Rn. 29. Der Autor weist darauf hin, dass gerade die Menschenrechte der dritten Generation (kollektive Rechte) lediglich einen nebulösen Umriss haben und sich kaum als subjektive Rechte mit durchsetzungsfähigem Inhalt bezeichnet werden können.

⁴³⁵ Kritisch hierzu *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2021, 906 (907).

⁴³⁶ Hierzu auch *Krause*, RdA 2022, 327 (328); vertiefend zu den Schwierigkeiten, die sich bei der Bestimmung des Menschenrechtsbegriffs ergeben, *Nietsch*, Corporate Social Responsibility Compliance 2021 § 7 Rn. 49 f; zur Notwendigkeit der Auslegung der Verbote des LkSG aufgrund diverser unbestimmter Rechtsbegriffe, *Ruttloff/Schulga*, in: Wagner/Ruttloff/Wagner (Hrsg.), Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis, § 2 Rn. 99; zu den damit einhergehenden Herausforderungen für Unternehmen, *DAV-Ausschüsse*, NZG 2021, 546 (550).

⁴³⁷ Mit rechtsstaatlichen Bedenken aufgrund der unzureichenden Bestimmtheit der Menschenrechte und des Prüfungsmaßstabs des LkSG, vgl. *Stöbener de Mora/Noll*, NZG 2021, 1237 (1240); zum unterschiedlichen Menschenrechtsverständnis und zum Thema der Deutungshoheit über die Menschenrechte, vgl. *Spießhofer*, NJW 2014, 2473 (2475 f.).

⁴³⁸ *Bomsdorf/Blatecki-Burgert*, ZPR 2020, 42 (43).

⁴³⁹ *Bomsdorf/Blatecki-Burgert*, ZPR 2020, 42 (43); *Spießhofer*, NJW 2014, 2473 (2475) mit Verweis auf den Schariavorbehalt der Menschenrechtserklärungen in einigen islamisch geprägten Gemeinwesen.

⁴⁴⁰ Bei dem „Dokument 9“ (im chinesischen 9號文件; übersetzt etwa „Communiqué on the Current State of the Ideological Sphere“) handelt es sich um ein Strategiepapier der Kommunistischen Partei Chinas, welches sieben „westliche Werte“ wie die Rechtsstaatlichkeit oder eben die universellen Menschenrechte für Tabu erklärt. Weitere Informationen und eine Übersetzung des Dokuments sind abrufbar unter: <https://www.chinafile.com/document-9-chinafile-translation> (zuletzt abgerufen am 18.11.2022);

⁴⁴¹ *Buckley, Chris*, China Takes Aim at Western Ideas, The New York Times v. 19.08.2013, abrufbar unter: <https://www.nytimes.com/2013/08/20/world/asia/chinas-new-leadership-takes-hard-line-in-secret-memo.html> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); *n.V.*, Sieben Schüsse gegen den Westen, Süddeutsche Zeitung v. 20.08.2013,

eigenen Standorten, vor allem aber gegenüber Zulieferern, kann vor diesem Hintergrund deutlich erschwert werden.⁴⁴² Zwar bleibt die Pflicht zur Achtung der Menschenrechte und Umsetzung der Sorgfaltspflichten des LkSG grundsätzlich bestehen, allerdings werden die erforderlichen Bemühungen stets auch durch den innerstaatlichen Kontext, etwa durch lokale Gesetze, durch mangelnde Kooperationsbereitschaft von Zulieferern und staatlicher Stellen sowie durch drohende Sanktionen beeinflusst oder etwa dadurch erschwert, dass Angaben und Informationen staatlicher Stellen die tatsächliche Lage vor Ort möglicherweise nicht zutreffend widerspiegeln.

Die Bestimmung des Schutzbereiches der Menschenrechte wird auch dadurch erschwert, dass durch die Menschenrechtsabkommen – ähnlich wie bei Grundrechten – grundsätzlich nur die Gewährleistung der geschützten Rechtspositionen im Vertikalverhältnis, also dem Verhältnis zwischen Staaten (sowie dessen Institutionen) und den Bürgern geregelt wird.⁴⁴³ Die Übertragung der Schutzpflichten von Grund- oder Menschenrechten auf das Horizontalverhältnis, also dem Verhältnis zwischen Privatrechtssubjekten untereinander, ist nicht ohne weiteres möglich. Da Unternehmen mangels Völkerrechtssubjektivität⁴⁴⁴ schon nicht Adressaten der Menschenrechtsabkommen sind und den Menschenrechten in diesem Verhältnis nur verminderte Wirkung zukommt,⁴⁴⁵ lassen sich die in den Abkommen festgesetzten Grundsätze und Prinzipien nur bedingt auf Unternehmen übertragen. Dies dürfte die selbst für Staaten bestehende Rechtsunsicherheit hinsichtlich der Konkretisierung des Schutzbereiches der Menschenrechte für Unternehmen noch verstärken.⁴⁴⁶

abrufbar unter: <https://www.sueddeutsche.de/politik/ideologiepapier-der-chinesischen-regierung-sieben-schuesse-gegen-den-westen-1.1750158> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

⁴⁴² Sozial- und Menschenrechtsaudits werden von der chinesischen Staatsführung teilweise als „Angriff“ angesehen und unter Umständen sanktioniert, *Heide, Dana*, Unweit von vermeintlichen Arbeitslagern: Wie VW und BASF in Chinas unterdrückter Provinz Xinjiang Geschäfte machen, *Tagesspiegel* v. 15.07.2021, abrufbar unter: <https://www.tagesspiegel.de/wirtschaft/reportage-aus-der-provinz-xinjiang-wie-vw-und-basf-in-chinas-unterdrueckter-provinz-xinjiang-geschaefte-machen-184181.html#:~:text=Unweit%20von%20vermeintlichen%20Arbeitslagern%20Wie,unterdr%20C3%BCckter%20P,rovinz%20Xinjiang%20Gesch%20A4fte%20machen&text=Es%20zischt%20und%20dr%20C3%B6hnt%20C2%20Wasserdampf%20entweicht%20aus%20d%20C3%BCnnen%20D%20C3%BCsen%20am%20Boden> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

⁴⁴³ Statt vieler *Wagner*, ZIP 2021, 1095 (1095).

⁴⁴⁴ Völkerrechtssubjekt ist nur, auf wen das Völkerrecht unmittelbar Anwendung findet und wer daher Träger völkerrechtlicher Rechte und Pflichten ist. Ausführlich hierzu, *Weber*, in: *Weber* (Hrsg.), *Creifelds kompakt, Rechtswörterbuch, Völkerrechtssubjekt*; *Nettesheim*, in: *Maunz/Dürig/Herzog* (Hrsg.), *Grundgesetz-Kommentar*, Art. 32 GG Rn. 34 ff.

⁴⁴⁵ Zu den Ausnahmefällen, in denen Grund- oder sogar Menschenrechte unmittelbare Drittwirkung zukommen kann, siehe etwa *Spießhofer*, NJW 2014, 2473 (2475); mittlerweile allgemein anerkannte ist die Ausstrahlung von Grundrechten auch auf die Rechtsbeziehung zwischen Privatrechtssubjekten (sog. „mittelbare Drittwirkung“). Vertiefend, *Durner*, in: *Maunz/Dürig/Herzog* (Hrsg.), *Grundgesetz-Kommentar*, Art. 10 GG Rn. 141 ff.

⁴⁴⁶ So bereits *Falkenhausen*, *Menschenrechtsschutz durch Deliktsrecht 2020*, 242 ff.; *Spießhofer*, NJW 2014, 2473 (2475 f.); *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2021, 906 (908)

§ 3 Entwicklung von internationalem *Soft Law* zum LkSG als *Hard Law*

Grundsätzlich obliegen der Schutz, die Achtung und die Einhaltung der Menschenrechte wie aufgezeigt allein den Staaten.⁴⁴⁷ Dennoch kommt – durch die internationale Staatengemeinschaft mittlerweile grundsätzlich anerkannt – auch Unternehmen eine gewisse (moralische und systematische) Verantwortung zu, die international anerkannten Menschenrechte zu achten. Verschriftlicht wurde diese Verantwortung beispielsweise in den für Unternehmen unverbindlichen VN-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte und den OECD-Leitsätzen.⁴⁴⁸ Mit Einführung des LkSG wird diese Verantwortung in der Bundesrepublik Deutschland nun auf die nächste Ebene gehoben und verrechtlicht.

Um den für die historische Auslegung des LkSG erforderlichen Hintergrund zu schaffen und zu verstehen, warum der deutsche Gesetzgeber die Einführung von bußgeldbewehrten Sorgfaltspflichten für Unternehmen für erforderlich hält und sich das LkSG sowohl strukturell als auch inhaltlich explizit an internationalen Übereinkommen wie etwa den VN-Leitprinzipien orientiert,⁴⁴⁹ ist es unabdingbar, die historische Entwicklung vom *Soft Law* hin zum LkSG als *Hard Law* nachzuvollziehen.

I. Erste Forderungen nach mehr sozialer Gerechtigkeit in Lieferketten

Die Entwicklung zu mehr Fairness in Liefer- und Wertschöpfungsketten hat bereits im 19. Jahrhundert ihren Anfang genommen.⁴⁵⁰ Bereits bei den schlesischen Weberaufständen von 1844⁴⁵¹ gingen Arbeiter der Webereien und Spinnereien gegen die verstärkte Ausbeutung im Rahmen der Frühindustrialisierung und für mehr Lohngerechtigkeit auf die Straßen.⁴⁵² Der Aufstand führte zwar nicht unmittelbar zu Reformen oder spürbaren Verbesserungen und war auch nur einer von vielen Arbeiterunruhen dieser Zeit, führte aber – anders als die französischen oder englischen Arbeiteraufstände⁴⁵³ – zu einer ausgiebigen Auseinandersetzung der

⁴⁴⁷ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 1; *Niensch/Wiedmann*, CCZ 2021, 101 (101).

⁴⁴⁸ Vertiefend zu den OECD-Leitsätzen und ihrer Entwicklung, vgl. *Spießhofer*, Unternehmerische Verantwortung, 2017, 181 ff.; sowie *Schank/Hajduk*, in: Kleinfeld/Martens (Hrsg.), CSR und Compliance, 80 ff.; *Weidmann*, Der Beitrag der OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen zum Schutz der Menschenrechte 2014, 172 ff.; zur Umsetzung der OECD-Leitsätze in Deutschland, *Göpfert/Melles*, NJW 2022, 2505 (2506).

⁴⁴⁹ Vgl. etwa RegE BT-Drs. 19/28649, 2, 41, 62.

⁴⁵⁰ *BMZ*, Veröffentlichung auf der Homepage, Mehr Fairness in globalen Liefer- und Wertschöpfungsketten.

⁴⁵¹ Ausführlich hierzu *Bremes/Klönne*, 140 Jahre Weberaufstand in Schlesien 1985; *Kroneberg/Schloesser*, Weber-Revolution 1844 1983; *Hodenberg*, Aufstand der Weber 1997.

⁴⁵² So bereits *BMZ*, Veröffentlichung auf der Homepage, Mehr Fairness in globalen Liefer- und Wertschöpfungsketten. Die Inbezugnahme der schlesischen Weberaufstände wurde im Zuge der stetigen Anpassung der Homepage mittlerweile entfernt.

⁴⁵³ *Steinecke*, The German Quarterly Mai 1982, 474 (474).

zeitgenössischen Literatur mit dem Thema der sozialen Gerechtigkeit (in Lieferketten).⁴⁵⁴ Der Aufstand gilt als eine der ersten sozialen Revolten in Deutschland und lieferte einen wichtigen Beitrag zum Ausbruch der Revolution 1848/49.⁴⁵⁵ Mit der fortschreitenden weltwirtschaftlichen Verflechtung und Externalisierung verankerte sich das Thema „Wirtschaft und Menschenrechte“ in den 1990er Jahren schließlich dauerhaft – und auf einem internationalen Level – in der politischen Diskussion.⁴⁵⁶ In den frühen 2000er Jahren gab es sodann erste Versuche der menschenrechtlichen Verantwortung transnationaler⁴⁵⁷ Unternehmen einen rechtlichen Rahmen zu geben. Entsprechende bereits ausgearbeitete verbindliche Völkerrechtsnormen⁴⁵⁸ mit dem Ziel Unternehmen direkt nach dem internationalem Recht die gleichen Menschenrechtspflichten aufzuerlegen, die Staaten für sich selbst, in den von ihnen ratifizierten Verträgen, übernommen haben, konnten in der VN-Menschenrechtskommission⁴⁵⁹ jedoch keine Mehrheit erlangen.⁴⁶⁰ Trotz oder gerade wegen des Scheiterns verbindlicher Völkerrechtsnormen, setzte die Menschenrechtskommission einen Sonderbeauftragten⁴⁶¹ für Unternehmen und Menschenrechte ein, der im Rahmen eines zweijährigen Mandats bereits existierende Standards und Praktiken der Unternehmensverantwortung und Rechenschaftspflicht für transnationale Konzerne und andere Wirtschaftsunternehmen im Hinblick auf Menschenrechte identifizieren

⁴⁵⁴ Beispielsweise: *Heinrich Heine*, Die schlesischen Weber, 1844; *Georg Weerth*, Das Hungerlied, 1844; *Louise Aston*, Lied einer schlesischen Weberin, 1846; Karl May, Der verlorne Sohn, 1884–1888; *Gerhart Hauptmann*, Die Weber, 1894 (öffentliche Uraufführung in Berlin); uvm.

⁴⁵⁵ *Bollmann, Ralph*, Als das Ende der Heimarbeit erkämpft wurde, FAZ.NET v. 24.01.2020, abrufbar unter: <https://www.faz.net/aktuell/wirtschaft/als-das-ende-der-heimarbeit-erkaempft-wurde-17018303.html> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); *Steinecke*, The German Quarterly 1982, 474 (474); *Cassier, Philip*, „Deutschland, wir weben dein Leichentuch!“, welt.de v. 04.06.2022, abrufbar unter: <https://www.welt.de/geschichte/article208890177/Soziale-Unruhen-Deutschland-wir-weben-dein-Leichentuch.html> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); vertiefend *Kroneberg/Schloesser*, Weber-Revolt 1844 1980; hierzu auch *Hodenberg*, Aufstand der Weber 1997.

⁴⁵⁶ *Ruggie*, Report of the Special Representative of the Secretary-General on the Issue of Human Rights and Transnational Corporations and Other Business Enterprises, John Ruggie: Guiding Principles on Business and Human Rights: Implementing the United Nations „Protect, Respect and Remedy“ Framework, A/HRC/17/31, 3, abrufbar unter: <https://digitallibrary.un.org/record/705860> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); hierzu *Hönke*, Kritische Justiz 2016, 468 (468 f.).

⁴⁵⁷ Im Rahmen dieser Arbeit werden die Begriffe „transnational“ und „multinational“ synonym für Unternehmen und Konzerne verwendet, die Tochterunternehmen oder sonstige Einheiten im Ausland haben und damit grenzüberschreitend tätig sind. Ausführlich zur Definition von „Transnationalität“ und „Multinationalität“, *Görgen*, Unternehmerische Haftung in transnationalen Menschenrechtsfällen 2019, 55 f.; vertiefend zu transnationalen Unternehmen und transnationalen Lieferketten, vgl. *Massoud*, Menschenrechtsverletzungen im Zusammenhang mit wirtschaftlichen Aktivitäten von transnationalen Unternehmen 2018, 36 ff.

⁴⁵⁸ Draft Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights, E/CN.4/Sub.2/2003/12 (2003), abrufbar unter: <http://hrlibrary.umn.edu/links/NormsApril2003.html> (zuletzt abgerufen 30.12.2022).

⁴⁵⁹ Die UN-Menschenrechtskommission (United Nations Commission on Human Rights (CHR)) war Fachkommission der Vereinten Nationen zur Förderung und zum Schutz der völkerrechtlich verbindlichen Menschenrechte. Im Jahr 2006 wurde die CHR durch den UN-Menschenrechtsrat ersetzt.

⁴⁶⁰ *Ruggie*, A/HRC/17/31, 3; *Ruggie*, ASIL 2009, 282 (283); vgl. *Hönke*, KJ 2016, 468 (468 f.).

⁴⁶¹ Die genaue Bezeichnung lautete: „UN Special Representative on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises“.

und aufarbeiten sollte („*identify and clarify*“).⁴⁶² Als Sonderbeauftragter wurde Harvard Professor *John G. Ruggie* ausgewählt, der in den folgenden Jahren die VN-Leitprinzipien entwickeln und damit den Weg für die Verrechtlichung von umwelt- und menschenrechtsbezogener Verantwortung von Unternehmen ebnen sollte.

II. Entwicklung auf Ebene des Völkerrechts: Die VN-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte

1. Entwicklung der VN-Leitprinzipien

Von der Aufnahme seines Mandates bis hin zur Verabschiedung der VN-Leitprinzipien durch den Menschenrechtsrat der Vereinten Nationen 2011 war ein sechsjähriger Forschungs- und Konsultationsprozess notwendig. Im Rahmen seines ersten Mandates stellte *Ruggie* zunächst fest, dass zwar eine Vielzahl verschiedenster Initiativen existierten, die versuchten dem Spannungsverhältnis von Wirtschaft und Menschenrechten Rechnung zu tragen, sich der existierende Flickenteppich jedoch nicht zu einem kohärenten oder komplementären System zusammenfügen ließ.⁴⁶³ Zudem fehlte es an einer gemeinsamen Anlaufstelle und den einzelnen Initiativen an Bedeutung, um wirklich etwas bewegen zu können.⁴⁶⁴ Nachdem sein Mandat im Juli 2007 vom Menschenrechtsrat⁴⁶⁵ um ein weiteres Jahr verlängert und mit der Aufforderung verknüpft wurde, dem Menschenrechtsrat konkrete Empfehlungen vorzulegen, wie man dem identifizierten Problemen begegnen könne, gab *Ruggie* die Empfehlung ab, der Menschenrechtsrat solle sein Rahmenwerk „Protect, Respect and Remedy: a Framework for Business and Human Rights“⁴⁶⁶ (auf Deutsch: „Schutz, Achtung, Abhilfe: ein Rahmenwerk für Unternehmen und Menschenrechte“) unterstützen, welches er nach drei Jahren Forschung und Konsultationen entwickelt hatte.⁴⁶⁷ Das Rahmenwerk sollte zukünftig als gemeinsame Ausgangslage dienen.⁴⁶⁸ Das Rahmenwerk und die dort niedergelegten Kernprinzipien menschenrechtlicher Verantwortung erlangten mit der Vorstellung derselben im April 2008 internationale Aufmerksamkeit. *Ruggie* skizzierte ein konzeptionelles und politisches

⁴⁶² *Ruggie*, A/HRC/17/31, 3; Human Rights Resolution 2005/69, 1; hierzu auch *Ruggie*, ASIL 2009, 282 (283).

⁴⁶³ *Ruggie*, A/HRC/17/31, 3.

⁴⁶⁴ *Ruggie*, A/HRC/17/31, 3.

⁴⁶⁵ Der UN-Menschenrechtsrat (United Nations Human Rights Council) ersetzt seit 2006 die UN-Menschenrechtskommission und dient der Förderung des weltweiten Schutzes der Menschenrechte.

⁴⁶⁶ *Ruggie*, A/HRC/8/5.

⁴⁶⁷ *Ruggie*, A/HRC/17/31, 3.

⁴⁶⁸ *Ruggie*, A/HRC/17/31, 3.

Rahmenwerk zur Verankerung der wichtigsten Kernprinzipien menschenrechtlicher Verantwortung. Es basierte auf drei wesentlichen – sich gegenseitig bedingenden⁴⁶⁹ – Säulen:

- die Verpflichtung der Staaten,⁴⁷⁰ vor Menschenrechtsverletzungen durch Dritte, einschließlich solcher durch Unternehmen, zu schützen („*Protect*“ – erste Säule);⁴⁷¹
- die Verantwortung der Unternehmen, die Menschenrechte zu respektieren („*Respect*“ – zweite Säule);⁴⁷²
- die Notwendigkeit eines effektiveren Zugangs zu Rechtsmitteln („*Remedy*“ – dritte Säule).⁴⁷³

Der Menschenrechtsrat „begrüßte“⁴⁷⁴ das Rahmenwerk in seiner Resolution 8/7,⁴⁷⁵ folgte damit *Ruggies* Empfehlung und verlängerte dessen Mandat um weitere drei Jahre.⁴⁷⁶ Der Menschenrechtsrat beauftragte ihn unter anderem damit, die drei Säulen seines Rahmenwerkes weiterzuentwickeln, praktische Empfehlungen und konkrete Anleitungen für Staaten, Unternehmen und andere gesellschaftliche Akteure auszuarbeiten und dabei insbesondere Angehörige gefährdeter Gruppen, wie beispielsweise Kinder, zu berücksichtigen.⁴⁷⁷ Zudem einigte man sich darauf, dass das Rahmenwerk die Form von "Leitprinzipien" annehmen sollte.⁴⁷⁸ Als Resultat dieses Auftrags stellte *Ruggie* dem Menschenrechtsrat 2011 im Rahmen seines Abschlussberichtes⁴⁷⁹ die Weiterentwicklung seines Rahmenwerkes, die „Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte“ vor, die dieser mit seiner Resolution 17/4⁴⁸⁰ vom 16. Juni 2011 einstimmig verabschiedete. Die Weltgemeinschaft erhielt hiermit erstmals einen globalen Verhaltensstandard zur Achtung der Menschenrechte in Lieferketten.⁴⁸¹

⁴⁶⁹ *Ruggie*, A/HRC/8/5, 4 ff.

⁴⁷⁰ Jedenfalls für alle 193 UN-Mitgliedstaaten handelt es sich hierbei um eine obligatorische Verpflichtung, siehe *Zach*, WSI-Mitteilungen 2021, 71 (71).

⁴⁷¹ *Ruggie*, A/HRC/8/5, 9 ff.

⁴⁷² *Ruggie*, A/HRC/8/5, 14 ff.

⁴⁷³ *Ruggie*, A/HRC/8/5, 22 ff.; die dritte Säule umfasst die Pflicht der UN-Mitgliedstaaten Betroffenen von Menschenrechtsverletzungen einen Rechtsweg zu eröffnen, *Zach*, WSI 2021, 71 (71); vertiefend zur Abhilfe nach der dritten Säule, *Wenzel/Dorn*, ZKM 1. April 2020, 50 (51 ff.).

⁴⁷⁴ Hierdurch nahm der Menschenrechtsrat das erste Mal in seiner Geschichte eine politische Position zur Thematik der Wirtschaft und Menschenrechte ein, vgl. *Ruggie*, ASIL 2009, 282 (282).

⁴⁷⁵ Resolution des Human Rights Council, A/HRC/RES/8/7, 2 Nr. 1.

⁴⁷⁶ A/HRC/RES/8/7, 2 Nr. 4.

⁴⁷⁷ *Ruggie*, ASIL 2009, 282 (282); *Penelope*, 2009, 281 (282); Einzelheiten zum Arbeitsauftrag, vgl. A/HRC/RES/8/7, 2 f.

⁴⁷⁸ *Ruggie*, A/HRC/17/31, 4.

⁴⁷⁹ *Ruggie*, A/HRC/17/31. Die Leitprinzipien finden sich im Anhang des Abschlussberichts (ab S. 6).

⁴⁸⁰ *Human Rights Council*, Human rights and transnational corporations and other business enterprises, A/HRC/RES/17/4.

⁴⁸¹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 1.

Wie bereits das drei Jahre zuvor vorgestellte Rahmenwerk beruhen auch die VN-Leitprinzipien auf dem Grundsatz Protect,⁴⁸² Respect,⁴⁸³ Remedy⁴⁸⁴ und dem von *Ruggie* entwickelten Drei-Säulen-Modell, welches nun mit insgesamt 31 operativen Prinzipien verknüpft wurde.⁴⁸⁵ Hierzu gehören beispielsweise die Veröffentlichung einer Grundsatzklärung zur Achtung der Menschenrechte,⁴⁸⁶ die Ein- und Durchführung menschenrechtlicher Sorgfaltspflichten (Risikoanalyse),⁴⁸⁷ die Schaffung von Abhilfemaßnahmen,⁴⁸⁸ sowie das aktive Mitwirken bei Verfahren zur Wiedergutmachung.⁴⁸⁹ Viele dieser operativen Prinzipien finden sich heute in ähnlicher Form auch im LkSG⁴⁹⁰ und in der Konfliktmineral-Verordnung.⁴⁹¹

2. *Rechtliche Einordnung der VN-Leitprinzipien*

Die VN-Leitprinzipien dienen der Herausarbeitung der Implikationen bestehender Standards und Praktiken und sollen Staaten dazu auffordern, entsprechende Prinzipien (national) umzusetzen.⁴⁹² Als „Empfehlungen“ sind die in den Leitlinien formulierten Anforderungen an Politik und Wirtschaft jedoch unverbindlich.⁴⁹³ Es wurden (und sollten) keine (neuen) völkerrechtlichen Verpflichtungen geschaffen werden,⁴⁹⁴ die Unternehmen – mangels Völkerrechtssubjektivität selbiger – allerdings ohnehin nicht hätten verpflichten können.⁴⁹⁵ Zwar normieren die Leitprinzipien durchaus konkrete operative Grundsätze und heben hervor, dass die Verantwortung der Unternehmen die Menschenrechte zu achten, unabhängig davon besteht, ob die Staaten fähig und/oder bereit sind, ihre eigenen menschenrechtlichen Verpflichtungen zu erfüllen,⁴⁹⁶ allerdings begründet auch dies keine Verbindlichkeit gegenüber Unternehmen.⁴⁹⁷ Aus den VN-Leitprinzipien geht nicht einmal hervor, ob Staaten verpflichtet sind, auch die im Ausland durch heimische Unternehmen verursachten Menschenrechtsverletzungen zu verhindern.⁴⁹⁸ Zudem verfügen sie nicht über eigene

⁴⁸² VN-Leitprinzipien, 3 ff., Leitprinzipien 1 bis 10.

⁴⁸³ VN-Leitprinzipien, 15 ff., Leitprinzipien 11 bis 24.

⁴⁸⁴ VN-Leitprinzipien, 31 ff., Leitprinzipien 25 bis 31.

⁴⁸⁵ Vertiefend zur Konzeption der VN-Leitprinzipien, Hamm, *Kritische Justiz* 2016, 479 (486 ff.).

⁴⁸⁶ VN-Leitprinzipien, 18 f. Leitprinzip 16.

⁴⁸⁷ VN-Leitprinzipien, 20 ff. Leitprinzip 17 und 18.

⁴⁸⁸ VN-Leitprinzipien, 24 ff. Leitprinzip 19.

⁴⁸⁹ VN-Leitprinzipien, 28. f Leitprinzip 22.

⁴⁹⁰ Ausführlich zu den Sorgfaltspflichten des LkSG, siehe § 5 dieser Arbeit.

⁴⁹¹ Zu den wesentlichen Pflichten nach der Konfliktmineral-VO, *Rausch*, CCZ 2020, 355 (357 ff.).

⁴⁹² *Ruggie*, A/HRC/17/31, 5; vertiefend, *Brune*, *Menschenrechte und transnationale Unternehmen*, 2020, 37 ff.

⁴⁹³ VN-Leitprinzipien, 2 Allgemeine Prinzipien.

⁴⁹⁴ *Ruggie*, A/HRC/17/31, 5.

⁴⁹⁵ *Kroker*, CCZ 2015, 120 (121).

⁴⁹⁶ VN-Leitprinzipien, 15; eine ähnliche Formulierung findet sich in der Einleitung zum LkSG, vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 1.

⁴⁹⁷ Die Leitprinzipien lassen offen, ob diese Verantwortung freiwillig oder verbindlich übernommen werden muss.

⁴⁹⁸ *Kroker*, CCZ 2015, 120 (121).

Durchsetzungsmechanismen.⁴⁹⁹ Aufgrund ihrer Unverbindlichkeit müssen sie daher als *Soft Law*⁵⁰⁰ qualifiziert werden.⁵⁰¹ Hinzu kommt, dass auch im Rahmen der VN-Leitprinzipien das Problem besteht, dass Menschenrechte – selbst wenn diese von Unternehmen zutreffend eingegrenzt und bestimmt werden können – zwischen Privatrechtssubjekten keine unmittelbare Anwendung finden.⁵⁰² Zu einer „unmittelbaren Drittwirkung der Menschenrechte“ kommt es – mangels Rechtsverbindlichkeit gegenüber Unternehmen – daher allenfalls im Rahmen gesellschaftlicher Erwartungen.⁵⁰³

3. Bedeutung der VN-Leitprinzipien

Die VN-Leitprinzipien schufen erstmals einen anerkannten internationalen Referenzrahmen, der fortan als gemeinsamer Ausgangspunkt für menschenrechtliche Pflichten von Staaten sowie für die Verantwortung von Unternehmen in globalen Liefer- und Wertschöpfungsketten dienen konnte.⁵⁰⁴ Sie erlangten große Aufmerksamkeit in Wirtschaft, Wissenschaft und Zivilgesellschaft⁵⁰⁵ und etablierten sich als Referenzrahmen fest in die Arbeit vieler internationaler Organisationen, wie der ILO oder der Organisation für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung (OECD).⁵⁰⁶ Zudem prägten sie die europäische CSR-Berichtsrichtlinie⁵⁰⁷ wesentlich.⁵⁰⁸

⁴⁹⁹ *Krajewski*, Staatliche Schutzpflichten und unternehmerische Verantwortung für Menschenrechte in globalen Lieferketten 2018, 108.

⁵⁰⁰ Der Begriff „Soft Law“ dient als Oberbegriff für nicht verbindliche Übereinkommen, Selbstverpflichtungen, Leitlinien oder politische Absichtserklärungen. Ausführlich hierzu: *Nettesheim*, in: Maunz/Dürig/Herzog (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, Art. 59 GG Rn. 197a; *Spießhofer*, Unternehmerische Verantwortung 2017, 583 ff.; *Manandhar*, Humanitäres Völkerrecht 2019, 261 (268) m.w.N.; *Louven*, BB 2022, 2178 (2179).

⁵⁰¹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 23: „Die dort verankerten, rechtlich nicht bindenden Sorgfaltspflichten auf dem Gebiet der Menschenrechte“; *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2021, 101 (101); *Spindler*, ZHR 2022, 67 (70 f.); *Hamm*, KJ 2016, 479 (487); kritisch *Spießhofer*, Unternehmerische Verantwortung, 2017, 126.

⁵⁰² Die Menschenrechte, auf die in den VN-Leitprinzipien Bezug genommen wird, ergeben sich – wie aufgezeigt – aus einer Reihe internationaler und völkerrechtlicher Verträge (beispielsweise dem Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte). Mangels Völkerrechtssubjektivität können Unternehmen nicht direkt an diese Verträge gebunden werden. Damit die Verträge innerstaatlich Anwendung finden, müssen sie durch ein Zustimmungsgesetz umgesetzt werden. Sie werden damit Bestandteil des Bundesrechts im Range unterhalb der Verfassung (vgl. Art. 59 Abs. 2 GG). Hierzu *Durner*, in: Maunz/Dürig/Herzog (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, Art. 10 GG Rn. 31; *Nettesheim*, in: Maunz/Dürig/Herzog (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, Art. 59 GG Rn. 166 ff.; aA wohl *Emmerich-Fritsche*, AVR 2007, 541.

⁵⁰³ *Spießhofer*, NJW 2014, 2473 (2475).

⁵⁰⁴ Hierzu auch *Ruggie*, Leviathan 2018, 6 (6 f.); vertiefend, *Spießhofer*, Unternehmerische Verantwortung, 2017, 129 ff.

⁵⁰⁵ Hierzu etwa *Brunk*, Menschenrechtscompliance 2022, 179 ff.; *Spießhofer*, Unternehmerische Verantwortung, 2017, 129 ff.

⁵⁰⁶ Auswärtiges Amt, VN-Leitprinzipien und weitere internationale Bezüge des NAP, 2020, abrufbar unter: <https://www.auswaertiges-amt.de/de/aussenpolitik/themen/aussenwirtschaft/wirtschaft-und-menschenrechte/vn-leitprinzipien/205212> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

⁵⁰⁷ Richtlinie 2014/95/EU des europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Oktober 2014 zur Änderung der Richtlinie 2013/34/EU im Hinblick auf die Angabe nichtfinanzieller und die Diversität betreffender Informationen durch bestimmte große Unternehmen und Gruppen, EUAbI. 2014 L, Nr. 330/1 (im Folgenden: „CSR-Berichtsrichtlinie“).

⁵⁰⁸ *Nietsch*, Corporate Social Responsibility Compliance 2021, 102.

Bereits bei ihrer Verabschiedung bestand die Erwartung, dass auf der Grundlage der VN-Leitprinzipien als *Soft Law* weitere Standards und auch *Hard Law* entstehen könnte.⁵⁰⁹ *Ruggie* bezeichnete die VN-Leitprinzipien daher schon bei deren Vorstellung gegenüber dem Menschenrechtsrat treffend als das „Ende vom Anfang“ (“It is the end of the beginning“⁵¹⁰).⁵¹¹ Denn bis zur Umsetzung der universellen Menschenrechte ist auch heute noch ein weiter Weg zu gehen.⁵¹²

III. Entwicklung in den nationalen Rechtsordnungen: die Erarbeitung von Aktionsplänen

Als Reaktion auf die VN-Leitprinzipien und nach einer entsprechenden Aufforderung der EU,⁵¹³ verabschiedete eine Reihe von Staaten – darunter auch die Bundesrepublik Deutschland – sogenannte Nationale Aktionspläne,⁵¹⁴ die der Umsetzung der VN-Leitprinzipien dienen sollten.⁵¹⁵ Einige wenige Staaten nahmen die VN-Leitprinzipien zudem zum Anlass, um darüber hinaus reichende rechtsverbindliche Rahmenwerke zu schaffen.⁵¹⁶ Das Vereinigte Königreich verabschiedete im Jahr 2015 beispielsweise den *Modern Slavery Act*,⁵¹⁷ der erfasste Unternehmen dazu verpflichtet, darüber zu berichten, wie sie gegen Zwangsarbeit und Menschenhandel in ihren Lieferketten vorgehen.⁵¹⁸ Zwei Jahre später, im Jahr 2017, folgte in Frankreich ein Gesetz über die Überwachungspflichten von Muttergesellschaften und auftraggebenden Unternehmen (das sog. *loi de vigilance*),⁵¹⁹ welches für besonders große

⁵⁰⁹ *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2021, 101 (101); *Hamm*, KJ 2016, 479 (487).

⁵¹⁰ *Ruggie*, A/HRC/17/31, 5.

⁵¹¹ So bereits *Spießhofer*, NJW 2014, 2473 (2479).

⁵¹² Vgl. Präambel von VN, Resolution adopted by the General Assembly on 25 September 2015 70/1. Transforming our world: the 2030 Agenda for Sustainable Development.

⁵¹³ In Ihrer Mitteilung COM(2011)681 forderte die EU-Kommission die Mitgliedstaaten auf, Aktionspläne zur Umsetzung der VN-Leitprinzipien zu entwickeln, vgl. Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen Eine neue EU-Strategie (2011–14) für die soziale Verantwortung der Unternehmen (CSR), KOM/2011/0681 endgültig vom 25.10.2011; Nationaler Aktionsplan (2016), 4.

⁵¹⁴ Eine grafische Übersicht über die Staaten, die bereits einen NAP verabschiedet haben und solche, in denen ein NAP derzeit in Entwicklung ist, ist abrufbar unter: <https://globalnaps.org/> (zuletzt abgerufen am 18.11.2022).

⁵¹⁵ Vgl. Nationaler Aktionsplan (2016), 4 f.; derzeit haben 14 EU-Mitgliedstaaten Nationale Aktionspläne verabschiedet, was die EU in Bezug auf die Quantität bei der Entwicklung von NAP für Wirtschaft und Menschenrechte zur weltweit führenden Region macht, vgl. *ELI, Business and Human Rights: Access to Justice and Effective Remedies*, 72, abrufbar unter: https://www.europeanlawinstitute.eu/fileadmin/user_upload/p_eli/Publications/ELI_Report_on_Business_and_Human_Rights.pdf (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

⁵¹⁶ Zur rechtsdogmatischen Entwicklung unternehmensbezogener Lieferkettenpflichten im Lichte der VN-Leitprinzipien, *Beckers*, ZfPW 2021, 220 (223 ff.).

⁵¹⁷ *UK Modern Slavery Act* (2015), der Gesetzestext ist abrufbar unter: www.legislation.gov.uk/ukpga/2015/30/contents/enacted (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

⁵¹⁸ Zu dem mit diesem Gesetz verfolgten „comply or explain“-Ansatz, vgl. *Heinen*, Zeitschrift für Arbeitswissenschaft Juni 2021, 155 (158).

⁵¹⁹ *Loi n° 2017-399 du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre*. Der Gesetzestext ist abrufbar unter: <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000034290626/> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

französische Unternehmen menschenrechtliche Sorgfaltspflichten normiert und Geschädigten Ansprüche gegen französische Unternehmen eröffnet.⁵²⁰ Auch in den Niederlande wurde 2019 ein Gesetz verabschiedet, das Unternehmen zur Umsetzung von Sorgfaltspflichten zur Vermeidung von Kinderarbeit in ihren Lieferketten verpflichtet.⁵²¹ Auch in Australien,⁵²² Österreich⁵²³ und den USA⁵²⁴ gibt es Bestrebungen, Menschenrechte in internationalen Lieferketten durch die Inpflichtnahme von Unternehmen zu schützen. Bei der Verrechtlichung der unternehmerischen Verantwortung zum Schutz der Lieferkette handelt es sich mithin längst um ein auf einer globalen Ebene zu beobachtendes Phänomen.⁵²⁵

Diese Entwicklung verdeutlicht, dass die als *Soft Law* konzipierten Leitprinzipien die grundlegenden Herausforderungen im Zusammenhang mit Unternehmen und Menschenrechten keineswegs lösen konnten. Inhaltlich und hinsichtlich des Anwendungsbereiches bestehen sowohl zwischen den einzelnen nationalen Aktionsplänen untereinander als auch zwischen den verabschiedeten Gesetzen zur Umsetzung der VN-Leitprinzipien erhebliche Abweichungen.⁵²⁶ Zudem blieben sie mehrheitlich selbst hinter wesentlichen Grundsätzen der VN-Leitprinzipien zurück.⁵²⁷ Auch der nach einem fast zweijährigen Konsultations- und Verhandlungsprozess im

⁵²⁰ Vertiefend zum französischen Ansatz, Nasse, ZEuP 2019, 774; Kutscher-Puis, ZVertriebsR 2020, 174 (175 ff.); Krebs, David, Wirtschaft und Menschenrechte: die „Loi Rana Plaza“ vor dem französischen Conseil constitutionnel v. 29.03.2017, abrufbar unter <https://verfassungsblog.de/wirtschaft-und-menschenrechte-die-loi-rana-plaza-vor-dem-franzoesischen-conseil-constitutionnel/> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); zu den Sorgfaltspflichten im Vergleich zum LkSG, Querenet-Hahn/Babst, CB 2022, 351 (352 ff.).

⁵²¹ *Wet Zorgplicht Kinderarbeid* (2019), der Gesetzestext ist abrufbar unter: <https://zoek.officielebekendmakingen.nl/stb-2019-401.html> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022). Am 11.03.2021 wurde zudem ein Gesetzesentwurf für ein *Wet verantwoord en duurzaam internationaal ondernemen* (Gesetz über verantwortungsvolles und nachhaltiges internationales Handeln) vorgelegt. Das Gesetz soll der Regelung der Sorgfaltspflichten in Produktionsketten dienen. Weitere Informationen zum Gesetzesentwurf und dem Stand des Gesetzgebungsprozesses sind abrufbar unter: <https://www.tweedekamer.nl/kamerstukken/wetsvoorstellen/detail?cfg=wetsvoorstel&qry=wetsvoorstel%3A35761> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

⁵²² *Modern Slavery Act 2018*, der Gesetzestext ist abrufbar unter: www.legislation.nsw.gov.au (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

⁵²³ Entwurf eines Sozialverantwortungsgesetzes für die Textilbranche. Der Gesetzestext ist abrufbar unter: www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXVI/NRSITZ/NRSITZ_00039 (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

⁵²⁴ *Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act* (2010), der Gesetzestext ist abrufbar unter: www.congress.gov/bill/111th-congress/house-bill/4173/text (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

⁵²⁵ Vgl. auch *Frank-Fahle*, RIW 2022, 588 (590, 595 f.); in der Schweiz wurde die Konzernverantwortungsinitiative am 29.11.2020 abgelehnt. Während eine knappe Mehrheit der Bevölkerung für das die Initiative stimmte, scheiterte der Erfolg der Initiative an den Stimmen der Kantone, vgl. *Feld, Leonard*, Die Eidgenossen sagen Nein, LTO v. 02.12.2020, abrufbar unter <https://www.lto.de/recht/hintergruende/h/schweiz-konzernverantwortungsinitiative-referendum-lieferkettengesetz-menschenrechte-umwelt-unternehmen-wirtschaft/> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); vertiefend zur Schweizer Initiative *Askin, Elif*, Konzernmacht und Verantwortung für Menschenrechte und Umwelt: Neue Wege in der Schweiz, Verfassungsblog v. 14.02.2018, abrufbar unter <https://verfassungsblog.de/konzernmacht-und-verantwortung-fuer-menschenrechte-und-umwelt-neue-wege-in-der-schweiz/> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

⁵²⁶ Vergleichend zu den unterschiedlichen NAP, *Niebank*, Nationale Aktionspläne Wirtschaft und Menschenrechte: europäische Staaten und USA im Vergleich 2019; hierzu auch *ELI*, Business and Human Rights: Access to Justice and Effective Remedies, 72 f.; vergleichend zu den verschiedenen nationalen Regelungsansätzen, vgl. *Grabosch*, Unternehmen und Menschenrechte 2019, 6 ff.

⁵²⁷ Eine Untersuchung des *Danish Institute for Human Rights* (DIHR) und des *International Corporate Accountability Roundtable* (ICAR) von 2014 bescheinigte den NAP sechs europäischer Regierungen, nämlich Großbritannien,

Dezember 2016 von der Bundesrepublik verabschiedete Nationale Aktionsplan (NAP) wies Mängel auf. Er basierte zwar ausdrücklich auf *Ruggies* Drei-Säulen-Modell, gab jedoch einige Leitprinzipien inhaltlich nur unvollständig wieder.⁵²⁸ Zudem begründete auch der NAP keine verbindlichen Verhaltensregeln und/oder menschenrechtliche Sorgfaltspflichten für Unternehmen, sondern setzte auf das Prinzip der freiwilligen Selbstverpflichtung. Der NAP normierte somit lediglich „Erwartungen“ des deutschen Gesetzgebers an deutsche Wirtschaftsunternehmen.

Verknüpft wurden diese Erwartungen immerhin mit der konkreten Zielmarke, dass bis 2020 mindestens 50 % der Unternehmen mit über 500 Mitarbeitern entsprechende Sorgfaltspflichten auf freiwilliger Basis in ihre Unternehmensprozesse integriert haben würden.⁵²⁹ Die Umsetzungsquoten sollten im Rahmen eines Monitoringprozesses jährlich überprüft werden.⁵³⁰ Zudem wurde vereinbart, dass beim Scheitern des NAP – weitergehende Schritte bis hin zu gesetzlichen Maßnahmen zu prüfen sind.⁵³¹ Diese Regelung konnte einen wichtigen Beitrag zur Verrechtlichung der Sorgfaltspflichten als *Hard Law*, in Form des mittlerweile verabschiedeten LkSG, leisten.⁵³²

Niederlande, Dänemark, Finnland, Litauen und Schweden die nur unzureichende Berücksichtigung wesentlicher Leitprinzipien, vgl. ICAR/ECCJ, Assessments of Existing National Actions Plans (NAPs) on Business and Human Rights, 2014, abrufbar unter: <https://icar.ngo/wp-content/uploads/2021/04/DIHR-ICAR-National-Action-Plans-NAPs-Report3.pdf> (zuletzt abgerufen 30.12.2022).

⁵²⁸ Zur inhaltlichen Konformität des deutschen NAP mit den VN-Leitprinzipien, *Niebank*, Nationale Aktionspläne Wirtschaft und Menschenrechte: europäische Staaten und USA im Vergleich 2019, 13 f; zu den konkreten Empfehlungen des NAP, *Hoffberger-Pippan*, AVR 2020, 400 (403).

⁵²⁹ Nationaler Aktionsplan (2016), 10.

⁵³⁰ Nationaler Aktionsplan (2016), 10, 28.

⁵³¹ Nationaler Aktionsplan (2016), 10; eine ähnliche Formulierung findet sich auch im Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und SPD, 19. Legislaturperiode, 156 Rn. 7382 ff.

⁵³² Auch der Gesetzgeber bezeichnet den NAP als „wichtigen ersten Schritt“, vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 1.

IV. Entwicklung in Deutschland: der Gesetzgebungsprozess des LkSG

Die Ergebnisse des Monitoringprozesses, die im Laufe des Sommers 2020⁵³³ vorgestellt wurden, zeigten deutlich, dass die Erwartungen einer Umsetzungsquote von 50 % verfehlt wurden.⁵³⁴ Angesichts einer „Durchfallquote“ von 83 bis 87 %⁵³⁵ traten Entwicklungsminister Müller (CSU) und Arbeitsminister Heil (SPD) gemeinsam vor die Presse,⁵³⁶ erklärten den NAP für gescheitert und kündigten gesetzliche Maßnahmen in Form eines nationalen Lieferkettengesetzes an:

„An der Verantwortung für Menschenrechte führt kein Weg vorbei. Dass Freiwilligkeit nicht ausreicht, zeigen die Ergebnisse unserer Umfrage. Wir brauchen ein nationales Gesetz, um auch für fairen Wettbewerb zu sorgen“.⁵³⁷

Obwohl nach Umfragen mehr als 75 % der deutschen Bevölkerung eine gesetzliche Regelung befürworteten,⁵³⁸ erntete die Ankündigung eines entsprechenden Gesetzesentwurfs vor allem aus der Wirtschaft und auch seitens des Wirtschaftsministeriums (BMWi⁵³⁹) massive Kritik.⁵⁴⁰

⁵³³ Die Vorstellung der Ergebnisse erfolgte durch die Veröffentlichung von drei Zwischenberichten im Zeitraum vom Juli 2019 bis September 2020 sowie der Veröffentlichung des Abschlussberichts am 13.10.2020. Abschluss- und Zwischenberichte sind abrufbar unter: <http://www.diplo.de/nap-monitoring> (zuletzt abgerufen am 18.11.2022).

⁵³⁴ BMAS, Pressemitteilung v. 14.07.2020, abrufbar unter: <https://www.bmas.de/DE/Presse/Pressemitteilungen/2020/bundesminister-heil-mueller-koalitionsvertrag-fuer-lieferketten-gesetz.html> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

⁵³⁵ Auswärtiges Amt, Monitoring zum Nationalen Aktionsplan Wirtschaft und Menschenrechte, abrufbar unter: <https://www.auswaertiges-amt.de/de/aussenpolitik/themen/aussenwirtschaft/wirtschaft-und-menschenrechte/monitoring-nap/2124010> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

⁵³⁶ Pressekonferenz zu Lieferketten und Menschenrechten vom 14.07.2020. Die vollständige Pressekonferenz ist abrufbar unter: <https://www.youtube.com/watch?v=6X4GYMySBx4&list=FLI0i776015t3DWxtGjEiLtg&index=2&t=0s> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

⁵³⁷ Heil, während der Pressekonferenz zu Lieferketten und Menschenrechten vom 14.07.2020.

⁵³⁸ Zu diesem Ergebnis kam eine Umfrage von *infratest dimap* im Auftrag von *Germanwatch e.V.*; die Umfrage vom September 2020 ist abrufbar unter: https://lieferkettengesetz.de/wp-content/uploads/2020/09/infratest-dimap_Umfrage-Lieferkettengesetz.pdf (zuletzt abgerufen am 30.12.2022);

⁵³⁹ Das Wirtschaftsministerium für Wirtschaft und Energie (BMWi) hat mit dem Regierungswechsel 2021 neue Kompetenzen erhalten und wurde am 08.12.2021 in „Bundesminister für Wirtschaft und Klimaschutz“ (BMWK) umbenannt. Die Bezeichnung BMWi bezieht sich in dieser Untersuchung damit auf das Wirtschaftsministerium in der Zeit von 2013 bis 2021 vor dem Regierungswechsel, während die Bezeichnung BMWK das Wirtschaftsministerium nach dem Regierungswechsel bezeichnet.

⁵⁴⁰ Beispielsweise: Koch / Spechts / Stratmann, Wirtschaft stemmt sich mit Macht gegen Gesetz zu Lieferketten – Koalitionskrach droht, Handelsblatt v. 13.07.2020; Liebrich, Bürokratiemonster mit wenig Nutzen, Süddeutsche Zeitung v. 14.07.2020; Koch, Moritz / Dietmar, Neuerer / Specht, Frank, Gegen Kinderarbeit und Umweltzerstörung: Wirtschaftsminister Altmaier blockiert Lieferkettengesetz, Handelsblatt v. 03.02.2021, abrufbar unter: <https://www.handelsblatt.com/politik/deutschland/menschenrechte-gegen-kinderarbeit-und-umweltzerstoerung-wirtschaftsminister-altmaier-blockiert-lieferkettengesetz/26878862.html?ticket=ST-722774-ddehfNlwCIB3Ig3cYseo-ap4> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); Bundesverband der Deutschen Industrie e.V. (BDI)/Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände (BDA)/Handelsverband Deutschland – HDE/u. a., Gemeinsamer Brief an alle Mitglieder des Deutschen Bundestags, abrufbar unter: https://bdi.eu/media/themenfelder/internationale_maerkte/downloads/20210325_Verbaendebrief_Sorgfaltspflicht_en_Lieferketten.pdf (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); zur teilweise überzogenen Kritik aus Verbänden, Wirtschaft und Wissenschaft, Initiative Lieferkettengesetz, Wirtschaftslobby: mit Falschmeldungen gegen das Lieferkettengesetz, 4 f., abrufbar unter: https://lieferkettengesetz.de/wp-content/uploads/2020/10/Initiative-Lieferkettengesetz_Briefing-Okt-2020_Falschmeldungen-Wirtschaftslobby.pdf (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); zusammenfassend BT-Drs, 19/30914, 1 f.

Entsprechend entbrannte in der Folgezeit auf Ministerialebene ein Ringen um die Vorstellung eines vom BMZ und BMAS erarbeiteten Eckpunktpapiers.⁵⁴¹ Während die federführenden Ministerien auf die schnelle Vorstellung des Eckpunktpapiers und eine Verabschiedung des LkSG noch in der aktuellen Legislaturperiode drängten, stellte sich das BMWi unter Leitung von Wirtschaftsminister *Altmaier* (CDU) gegen das angekündigte Gesetz.⁵⁴²

Die ursprünglich für März 2020 geplante Veröffentlichung des Eckpunktpapiers wurde deswegen und wohl auch aufgrund der Covid-19-Pandemie mehrfach verschoben.⁵⁴³ Im Juni 2020 wurde das Eckpunktpapier geleakt und geriet dadurch doch noch an die Öffentlichkeit.⁵⁴⁴ Eine Einigung zwischen dem BMAS, BMZ und BMWi konnte allerdings erst Anfang Februar 2021 und damit gut ein Jahr nach der geplanten Vorstellung des Eckpunktpapiers erzielt werden. Veröffentlicht wurde der Referentenentwurf⁵⁴⁵ am 28.02.2021. Kurz darauf, bereits am 03.03.2021 wurde der Regierungsentwurf⁵⁴⁶ beschlossen.⁵⁴⁷

Die Reaktion der Wirtschaft folgte prompt. Die Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände (BDA) bezeichnete das Gesetz beispielsweise als „überregulierend und überflüssig“.⁵⁴⁸ Der Bundesverband der Deutschen Industrie (BDI) ließ durch BDI-Hauptgeschäftsführer *Joachim Lang* wiederum erklären, dass das Gesetz mit „unkalkulierbaren Risiken“ verbunden wäre und Unternehmen ohnehin nicht für die Aktivitäten ihrer unabhängigen Geschäftspartner haftbar sein sollten.⁵⁴⁹ Seine

⁵⁴¹ Vgl. etwa *Koch, Moritz / Dietmar, Neuerer / Specht, Frank*, Gegen Kinderarbeit und Umweltzerstörung: Wirtschaftsminister Altmaier blockiert Lieferkettengesetz, Handelsblatt v. 03.02.2021; zur Grundkonzeption des Eckpunktpapiers, *Winkel Müller/Twardy*, ARP 2020, 310 (311 f.).

⁵⁴² Statt vieler *Koch, Moritz / Dietmar, Neuerer / Specht, Frank*, Gegen Kinderarbeit und Umweltzerstörung: Wirtschaftsminister Altmaier blockiert Lieferkettengesetz, Handelsblatt v. 03.02.2021; *Teevs, Christian*, Es kracht zwischen Heil und Altmaier, Spiegel v. 17.02.2021, abrufbar unter: <https://www.spiegel.de/politik/deutschland/lieferkettengesetz-krach-zwischen-peter-altmaier-und-hubertus-heil-a-cc1dc4f4-c0a7-4a2d-a1f7-40d5669b79aa> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); *Mumme, Thorsten*, Haben Merkel und Altmaier Heil und Müller zurückgepfiffen?, Der Tagesspiegel v. 10.03.2020, abrufbar unter: <https://www.tagesspiegel.de/wirtschaft/streit-um-lieferkettengesetz-haben-merkel-und-altmaier-heil-und-mueller-zurueckgepfiffen/25630006.html> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

⁵⁴³ Vgl. *Winkel Müller/Twardy*, ARP 2020, 310 (311).

⁵⁴⁴ *Rünz*, ZVertriebsR 2020, 291 (292).

⁵⁴⁵ Referentenentwurf des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales (BMAS), Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten, 28.02.2021.

⁵⁴⁶ Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten, 03.03.2021.

⁵⁴⁷ Zum Regierungsentwurf vom 03.03.2021 statt vieler, *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2021, 101 (101 f.); *Kieninger*, ZfPW 2021, 252 (252 ff).

⁵⁴⁸ Vgl. n.V., Große Koalition einigt sich: Lieferkettengesetz kommt womöglich noch vor der Sommerpause, Legal Tribune Online v. 28.05.2021, abrufbar unter: https://www.lto.de/persistent/a_id/45071/ (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); *Specht, Frank*, Koalition legt Streit über Lieferkettengesetz bei – und beschließt einige Änderungen, Handelsblatt v. 27.05.2021, abrufbar unter: <https://www.handelsblatt.com/politik/deutschland/menschenrechte-koalition-legt-streit-ueber-lieferkettengesetz-bei-und-beschliesst-einige-aenderungen/27227992.html?ticket=ST-7148570-RT0e0gbYvRaxXjEY3gFW-ap1> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

⁵⁴⁹ n.V., Große Koalition einigt sich: Lieferkettengesetz kommt womöglich noch vor der Sommerpause, Legal Tribune Online v. 28.05.2021.

Kernargumentation (die unternehmerische Verantwortung für Menschenrechtsverletzungen bestehe nur innerhalb des eigenen Unternehmens; ein darüberhinausgehender Schutz läge allein in staatlicher Verantwortung) ist bereits seit der Verabschiedung der VN-Leitprinzipien bekannt und widerspricht der dort verankerten zweiten Säule ausdrücklich.⁵⁵⁰ Aber in der Literatur mehrten sich Stimmen, die sich – aus verschiedensten Gründen – gegen das LkSG als nationales Sorgfaltspflichtengesetz aussprachen.⁵⁵¹ Auch zwischen den beteiligten Ministerien ging das Ringen um den Regierungsentwurf weiter. Verdeutlicht wird dies durch die umfassenden Änderungen der Beschlussempfehlung des Ausschusses für Arbeit und Soziales vom 09.06.2021.⁵⁵² Allen Befürchtungen und Kritiken⁵⁵³ zum Trotz stimmte der Bundestag am 11.06.2021 mit deutlicher Mehrheit⁵⁵⁴ für die Verabschiedung des Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz⁵⁵⁵ (LkSG). Verkündet wurde das LkSG am 22.07.2021. Zugleich betonte die Bundesregierung, sich für eine europäische Lösung einsetzen zu wollen, um Wettbewerbsverzerrungen zu vermeiden.⁵⁵⁶

Inhaltlich blieb das LkSG hinter den geleakten Entwürfen aus den Jahren 2019 und 2020 sowie den VN-Leitprinzipien zurück.⁵⁵⁷ Entsprechend wird das LkSG zuweilen eher als politischer Kompromiss, denn als ambitionierte Umsetzung der VN-Leitprinzipien bewertet.⁵⁵⁸ Auch

⁵⁵⁰ *Zach*, WSI 2021, 71 (71).

⁵⁵¹ Vgl. etwa *Fratzscher*, DIW Wochenbericht 2021, 128; *Rühl, Giesela*, Finger weg von einer nationalen Lösung, FAZ Einspruch v. 08.09.2020, abrufbar unter: <https://www.faz.net/einspruch/exklusiv/finger-weg-von-einem-nationalen-lieferkettengesetz-16943822.html?premium> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); kritisch schon zu der Frage, ob das nationale Recht der richtige Ort ist, um Menschenrechte zu schützen, *Rühl*, ZPR 2021, 66; hierzu auch *Schmidt*, EuZW 2021, 273; Potenzial des Sorgfaltspflichtengesetzes, den Schutz der Menschenrechte signifikant zu verbessern sehen hingegen, *Monnheimer/Nedelcu*, 2020, 205 (207).

⁵⁵² Beschlussempfehlung BT-Drs. 19/30505.

⁵⁵³ Vgl. etwa *Koch / Spechts / Stratmann*, Wirtschaft stemmt sich mit Macht gegen Gesetz zu Lieferketten – Koalitionskrach droht, Handelsblatt v. 13.07.2020; *Koch, Moritz / Dietmar, Neuerer / Specht, Frank*, Gegen Kinderarbeit und Umweltzerstörung: Wirtschaftsminister Altmaier blockiert Lieferkettengesetz, Handelsblatt v. 03.02.2021; *n.V.*, Große Koalition einigt sich: Lieferkettengesetz kommt womöglich noch vor der Sommerpause, Legal Tribune Online v. 28.05.2021; *Zach*, WSI 2021, 71; *Zacharakis, Zacharias*, Große Mehrheit der Bundesbürger für Lieferkettengesetz, Zeit Online v. 15.09.2020, abrufbar unter: <https://www.zeit.de/wirtschaft/2020-09/umfrage-lieferkettengesetz-einhaltung-menschenrechte-unternehmen-cdu-peter-altmaier> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); *Bender/Queck*, LZ 2021, 24.

⁵⁵⁴ 412 Abgeordnete stimmten für den Gesetzentwurf, 159 stimmten dagegen, 59 enthielten sich, vgl. Bundestag verabschiedet das Lieferkettengesetz, abrufbar unter: <https://www.bundestag.de/dokumente/textarchiv/2021/kw23-de-lieferkettengesetz-845608> (zuletzt abgerufen am 18.11.2022).

⁵⁵⁵ Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten vom 16. Juli 2021, BGBl. I, 2959.

⁵⁵⁶ So wurde es auch explizit in der Gesetzesbegründung festgestellt, vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 7

⁵⁵⁷ So bereits *Brunk*, Menschenrechtscompliance 2022, 458.

⁵⁵⁸ Vgl. *Keilmann/Schmidt*, WM 2021, 717 (717 ff.); *Graf von Westphalen*, ZIP 2021, 435 (435); *Brunk*, Menschenrechtscompliance 2022, 458; *Fleischer*, CCZ 2022, 205 (207).

Ruggie kritisierte den Gesetzesentwurf in einem Schreiben an die beteiligten Ministerien und forderte eine stärkere Orientierung des Gesetzesentwurfs an den VN-Leitprinzipien.⁵⁵⁹

⁵⁵⁹ *Ruggie*, Letter from John Ruggie to German Ministers regarding alignment of draft supply chain law with the UNGPs, abrufbar unter: <https://shiftproject.org/ruggie-letter-german-law-supply-chain-law/> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

Zweiter Teil: Untersuchung des Prinzips der Angemessenheit

§ 4 Das Prinzip der Angemessenheit

Nach § 3 Abs. 1 S. 1 sind Unternehmen, wie erwähnt, dazu verpflichtet, menschenrechtliche und umweltbezogene Sorgfaltspflichten „in angemessener Weise“ zu beachten, um Risiken zu erkennen, ihnen entgegenzuwirken, sie zu minimieren und Verletzungen zu beenden. Ausgangspunkt für eine Handlungsweise, die den Anforderungen des LkSG genügt, ist mithin nicht die Beachtung der „verkehrsüblichen“ Sorgfalt, sondern der gesetzliche Angemessenheitsvorbehalt, das sog. Prinzip der Angemessenheit.⁵⁶⁰ Dieses ist normübergreifend im Rahmen aller Sorgfaltspflichten des LkSG zu beachten. Es wird durch das Wort „angemessen“ in Bezug genommen und ist eng mit der Bemühenspflicht verknüpft.

Das Prinzip der Angemessenheit bestimmt, dass Unternehmen Sorgfaltspflichten nur in dem Umfang erfüllen müssen, der vor dem Hintergrund ihres individuellen Kontextes und der spezifischen Risikodisposition machbar und angemessen ist.⁵⁶¹ Die Erfüllung der Sorgfaltspflichten steht damit unter dem doppelten Vorbehalt der Erforderlichkeit und Zumutbarkeit.⁵⁶² Die Identifikation des individuellen Sorgfaltspflichtenmaßstabs liegt zunächst bei den Unternehmen selbst. Anhand von vier abstrakt-generellen in § 3 Abs. 2 Nr. 1–4 aufgeführten wesentlichen Kriterien müssen sie den individuell geltenden Sorgfaltspflichtenmaßstab identifizieren.⁵⁶³ Da es sich bei dem Begriff der Angemessenheit und auch den Kriterien des § 3 Abs. 2 Nr. 1–4 um auslegungs- und konkretisierungsbedürftige unbestimmte Rechtsbegriffe handelt, geht dies für Unternehmen stets mit einer gewissen Rechtsunsicherheit einher. Zudem sind auch die unternehmerischen finanziellen und personellen Ressourcen zur Umsetzung der Sorgfaltspflichten endlich, was sie schon rein faktisch dazu zwingt, eine Priorisierung, ein Ressourcenmanagement und eine Anpassung des Umfangs und der Intensität der Maßnahmen an die jeweiligen Risikobereiche und Stufen der Lieferkette vorzunehmen.⁵⁶⁴ Dies steht freilich im Spannungsverhältnis zur Zielsetzung des LkSG, die Menschenrechte entlang internationaler Lieferketten möglichst umfassend und

⁵⁶⁰ Ruttloff/Kappler, in: Wagner/Ruttloff/Wagner (Hrsg.), Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis, § 3 Rn. 469.

⁵⁶¹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 41.

⁵⁶² Fleischer, CCZ 2022, 205 (211).

⁵⁶³ Ruttloff/Kappler, in: Wagner/Ruttloff/Wagner (Hrsg.), Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis, § 3 Rn. 470.

⁵⁶⁴ Vgl. auch BAFA, Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit, 2; Siakala/Müller, IWP 2020, 34 (38 f.);

effektiv zu schützen.⁵⁶⁵ Für Unternehmen besteht mithin stets das Risiko, dass sie die Anforderungen des Gesetzes oder den Umfang der erforderlichen Bemühungen falsch einschätzen und sich damit – da eine behördliche Überprüfung der ergriffenen Maßnahmen erst ex post erfolgt – Imageschäden und empfindlichen Sanktionen, wie dem Ausschluss von öffentlichen Vergabeverfahren und hohen Bußgeldern aussetzen.⁵⁶⁶ Schließlich wird der individuelle Sorgfaltspflichtenmaßstab – trotz des unternehmerischen Beurteilungsspielraums und des eingeschränkten behördlichen Prüfungsumfangs – letztendlich durch die Verwaltungspraxis und (höchstrichterliche) Rechtsprechung bestimmt.⁵⁶⁷ Für Unternehmen handelt es sich mithin um eine Gratwanderung. Zur Risikoreduktion wird es daher entscheidend darauf ankommen, die Rolle und Bedeutung des Prinzips der Angemessenheit zu verstehen und die auslegungs- und konkretisierungsbedürftigen Kriterien des § 3 Abs. 2 zutreffend zu bestimmen.

Um dies zu ermöglichen, wird das Prinzip der Angemessenheit und seine Rolle im LkSG nachfolgend genauer untersucht und kontextualisiert. Ziel der Untersuchung ist es nicht, konkrete Verhaltenspflichten oder abstrakt-generelle Anleitungen zum „angemessenen“ Handeln herauszuarbeiten, da dem Prinzip der Angemessenheit ein Einzelfallbezug immanent ist. Vielmehr soll untersucht werden, was sich hinter den vom Gesetzgeber normierten Kriterien verbirgt bzw. wie diese zu bestimmen und auszulegen sind. Zwar hat das BAFA im Dezember 2022 eine Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit veröffentlicht, allerdings lässt diese eine individuelle Auseinandersetzung mit den (Hilfs-)Kriterien des § 3 Abs. 2 weiterhin vermissen. Sie dient lediglich als unverbindliche Orientierungshilfe ohne Gesetzescharakter, die wiedergibt, wie das BAFA die Kriterien interpretiert. Eine vertiefte wissenschaftliche Auseinandersetzung mit den (Hilfs-)Kriterien hat bisher – soweit ersichtlich – noch nicht stattgefunden. Erforderlich ist eine solche, um das Prinzip der Angemessenheit handhabbar zu machen, den eröffneten Umsetzungs- und Ermessensspielraum zu identifizieren, seine Auswirkungen auf die behördliche Kontrolle herauszuarbeiten und damit schlussendlich abzuleiten, wie sich „angemessenes“ Handeln nach dem LkSG bestimmen lässt. Ein Schwerpunkt liegt hierbei in der genaueren Auseinandersetzung mit den ihrerseits auslegungsbedürftigen wesentlichen (Hilfs-)Kriterien des § 3 Abs. 2. Ziel ist es, die relevanten

⁵⁶⁵ Vgl. etwa Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 1 f.

⁵⁶⁶ *Ehmann*, ZVertriebsR 2021, 141 (145); vertiefend zur Vergabesperre nach § 22, *Freund/Krüger*, NVwZ 2022, 665 (667).

⁵⁶⁷ *Wagner/Ruttloff*, NJW 2021, 2145 (2152); mit Verweis darauf, dass hierin die – durchaus berechtigten – Zweifel an der verfassungsrechtlichen Bestimmtheit der Norm liegen, vgl. *Spindler*, ZHR 2022, 67 (81) m.w.N.

Kriterien durch Auslegung zu bestimmen und dadurch handhabbar zu machen. Zudem wird untersucht, ob zusätzlich zu den normierten Kriterien weitere Faktoren im Rahmen der Bestimmung der Angemessenheit herangezogen werden können oder müssen und welche das sein könnten.

I. Bedeutung des Prinzips der Angemessenheit

Dem Prinzip der Angemessenheit kommt im LkSG eine besondere Bedeutung zu. Dies wird schon dadurch verdeutlicht, dass das Wort „angemessen“ in verschiedenen Varianten allein im Gesetzestext 19 Mal vorkommt. Es ist nach § 3 Abs. 1 im Rahmen der Erfüllung sämtlicher Sorgfaltspflichten normübergreifend zu beachten und ist relevant dafür, welche Maßnahmen in welcher Reihenfolge und in welchem Umfang zu ergreifen und wie Risiken oder Verletzungen zu adressieren sind.⁵⁶⁸ Es dient der Pflichtenkonkretisierung im Einzelfall, der Bestimmung des individuellen Sorgfaltspflichtenmaßstabs und zugleich als wesentlicher Korrekturfaktor,⁵⁶⁹ indem es den notwendigen Ermessens- und Handlungsspielraum dafür schafft, dass die abstrakten, unbestimmten und häufig selbst auslegungsbedürftigen Sorgfaltspflichten praktisch handhabbar werden.⁵⁷⁰ Zugleich wird dem verfassungsrechtlich verankerten Verhältnismäßigkeitsgrundsatz bereichsspezifisch Rechnung getragen.⁵⁷¹ In Verbindung mit dem Grundsatz der Bemühenspflicht⁵⁷² und dem Grundsatz der Befähigung vor Rückzug,⁵⁷³ welcher den Abhilfe- und Präventionsmaßnahmen gegenüber dem Abbruch der Geschäftsbeziehungen als letztes Mittel Vorrang einräumt,⁵⁷⁴ schafft das Prinzip der Angemessenheit zudem die Voraussetzungen dafür, dass Unternehmen auch in solchen Staaten geschäftlich tätig sein können, die nicht fähig oder bereit sind, ihren Pflichten zum Schutz der

⁵⁶⁸ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 42; *BAFA*, Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit, 3.

⁵⁶⁹ *Ehmann*, ZVertriebsR 2021, 141 (145); *Gehling/Ott/Lüneborg*, CCZ 2021, 230 (233); *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 59; der individuelle Sorgfaltspflichtenmaßstab wird in der Handreichung des BAFA herausgestellt, in der es etwa heißt: „Unternehmen sind dazu verpflichtet, in ihren Lieferketten die Sorgfaltspflichten in (für sie) angemessener Weise zu beachten“, vgl. *BAFA*, Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit, 2.

⁵⁷⁰ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 42; hierzu *Ehmann*, ZVertriebsR 2021, 141 (145); *Gehling/Ott/Lüneborg*, CCZ 2021, 230 (233); *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 59.

⁵⁷¹ *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2021, 906 (10); *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 69, 119 ff.; *Spindler*, ZHR 2022, 67 (81); *Fleischer*, CCZ 2022, 205 (213); zum Negativbeispiel, dem § 1502 des US-amerikanischen Dodd-Frank-Act, der unflexible strafbewehrte Berichtspflichten vorsah, was zu einem Rückzug der betroffenen Unternehmen aus den Konflikt- und Hochrisikogebieten und damit zu negativen Folgen für die betroffenen Beschäftigten führte, vgl. *Klinner*, IWRZ 2021, 243 (244).

⁵⁷² Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 2, 41.

⁵⁷³ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 49.

⁵⁷⁴ „Nur in Fällen, in denen die Verletzung oder der Verstoß als sehr schwerwiegend bewertet werden, wenn nach Ablauf des im Konzept nach Absatz 2 definierten Zeitplans alle Versuche der Risikominderung gescheitert sind, dem Unternehmen keine anderen mildereren Mittel zur Verfügung stehen und eine Erhöhung des Einflussvermögens als nicht aussichtsreich erscheint, ist als letztes Mittel ein Abbruch der Geschäftsbeziehung zu dem Zulieferer geboten.“, vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 49.

Menschenrechte nachzukommen. Denn Unternehmen müssen – wie aufgezeigt – umwelt- und menschenrechtsbezogene Risiken und Verletzungen nicht um jeden Preis verhindern, sondern nur das tun, was im Kontext ihrer individuellen Unternehmens- und Risikosituation erforderlich und zumutbar ist.⁵⁷⁵ Das BAFA stellt in seiner Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit diesbezüglich fest:

„Die Intensität und die Art und Weise ihrer geeigneten Bemühungen kann und darf entsprechend der Angemessenheitskriterien unterschiedlich ausfallen“⁵⁷⁶

1. Die Einräumung eines Ermessens- und Handlungsspielraums

Um rechtsträgerübergreifend trotz der Vielzahl denkbarer Lieferketten-, unternehmens- und risikospezifischer Besonderheiten anwendbar zu sein, sind die im LkSG normierten Sorgfaltspflichten notwendigerweise abstrakt-genereller Natur. Durch die Inbezugnahme des Prinzips der Angemessenheit im Rahmen der Sorgfaltspflichten wird Unternehmen daher ein erheblicher Ermessens- und Handlungsspielraum eingeräumt.⁵⁷⁷ Dies ermöglicht Unternehmen, die Sorgfaltspflichten so umzusetzen, dass sie der individuellen Unternehmens- und Risikosituation sowie der Wirtschaftlichkeit des Unternehmens am besten Rechnung tragen.⁵⁷⁸ Der Ermessens- und Handlungsspielraum ist hierbei Fluch und Segen zugleich. Einerseits fehlt es hierdurch stellenweise an klaren Handlungsvorgaben, was für Unternehmen bei der Umsetzung der Sorgfaltspflichten mit gewisser Rechtsunsicherheit einhergeht.⁵⁷⁹ Andererseits macht erst dieser Ermessens- und Handlungsspielraum die abstrakt-generellen Vorgaben des LkSG unternehmensübergreifend trotz individueller und stark voneinander abweichender Macht- und Lieferkettenstrukturen praktisch umsetzbar.⁵⁸⁰ Denn der Gesetzgeber kann den unternehmens-, lieferketten- und risikospezifischen Einzelfällen kaum individuell Rechnung tragen. Zudem ermöglicht der Ermessens- und Handlungsspielraum den Umgang mit den teilweise unklaren oder widersprüchlichen Regelungen zu den Sorgfaltspflichten sowie den zahlreichen Umsetzungs- und Auslegungsfragen, die sich durch die Verwendung weiterer unbestimmter Rechtsbegriffe ergeben.

Ein weiterer Effekt ist, dass sich Unternehmen tatsächlich mit den umwelt- und menschenrechtsbezogenen Auswirkungen ihrer Geschäftstätigkeit auseinandersetzen müssen,

⁵⁷⁵ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 42.

⁵⁷⁶ BAFA, Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit, 3.

⁵⁷⁷ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 49.

⁵⁷⁸ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 49.

⁵⁷⁹ Vgl. Spindler, ZHR 2022, 67 (81) m.w.N.

⁵⁸⁰ Vgl. auch LkSG-FAQ, Abschnitt VI., Ziff. 3.

um den Ihnen eingeräumten Ermessens- und Handlungsspielraum im Rahmen einer plausiblen Abwägung auszuüben, statt schlicht eine vorgegebene Checkliste abzuarbeiten.⁵⁸¹ Dies führt zu einem größeren Bewusstsein für die Thematik im Unternehmen, was der Verbesserung der Menschenrechtslage in Lieferketten zuträglich sein dürfte. Die genaue dogmatische Einordnung des Umsetzungs- und Ermessensspielraums im LkSG steht aus.⁵⁸²

2. Die Berücksichtigung des Ermessens- und Handlungsspielraums im Rahmen der behördlichen Kontrolle

Wie aufgezeigt, geht der unternehmerische Ermessens- und Handlungsspielraum für Unternehmen mit einer gewissen Rechtsunsicherheit einher. Um diese Rechtsunsicherheit zu reduzieren, wird der unternehmerische Ermessens- und Handlungsspielraum im Rahmen der behördlichen Kontrolle zur Einhaltung des LkSG berücksichtigt. Er führt zu einer Verringerung der behördlichen und gerichtlichen Prüfungsintensität.⁵⁸³ Dies ist wesentlich dafür, das Prinzip der Angemessenheit und die Umsetzung der Sorgfaltspflichten handhabbar zu machen.

Voraussetzung für die eingeschränkte Prüfungsintensität ist, dass der Ermessens- und Handlungsspielraum fehlerfrei ausgeübt wurde.⁵⁸⁴ Maßgeblicher Zeitpunkt für die Überprüfung des unternehmerischen Handelns ist – dies wird auch im LkSG-FAQ klargestellt – der Zeitpunkt der Entscheidungsfindung.⁵⁸⁵ Geprüft wird, ob das Unternehmen zum Zeitpunkt der Auswahl und Umsetzung der Maßnahmen, also ex ante, angemessen gehandelt hat. Beruht die Entscheidung auf einer plausiblen und nachvollziehbaren Abwägung unter Berücksichtigung der Kriterien des § 3 Abs. 2, dann hat das Unternehmen – unabhängig davon, ob es zu einer Menschenrechtsverletzung gekommen ist oder nicht – alles Erforderliche zur Erfüllung der Sorgfaltspflichten getan.⁵⁸⁶

Die Unternehmensentscheidung wird mithin nicht aus einer Ex-post-facto-Sicht beurteilt.⁵⁸⁷ Gleichwohl werden Art und Umfang der erforderlichen Maßnahmen im Rahmen eines „angemessenen“ Risikomanagements bei praxisnaher Betrachtung letztendlich nicht durch die Unternehmen selbst, sondern durch die Verwaltungspraxis und (höchstrichterliche)

⁵⁸¹ AA wohl Renner, ZEuP 2022, 782 (798), der von einer zeitaufwändigen „box ticking exercises“ mit zweifelhafter Wirksamkeit spricht.

⁵⁸² Fleischer, CCZ 2022, 205 (213); Spindler, ZHR 2022, 67 (81).

⁵⁸³ Fleischer, CCZ 2022, 205 (213).

⁵⁸⁴ Fleischer, CCZ 2022, 205 (213); Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 4.

⁵⁸⁵ LkSG-FAQ, Abschnitt VI., Ziff. 3; ähnlich Fleischer, CCZ 2022, 205 (213).

⁵⁸⁶ LkSG-FAQ, Abschnitt VI., Ziff. 3; Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 58; DAV-Ausschüsse, NZG 2021, 546 (550).

⁵⁸⁷ LkSG-FAQ, Abschnitt VI., Ziff. 3; Fleischer, CCZ 2022, 205 (213).

Rechtsprechung bestimmt.⁵⁸⁸ Für Unternehmen ist es mithin entscheidend, ihr Ermessen im Rahmen einer plausiblen Abwägung unter Berücksichtigung der Kriterien des § 3 Abs. 2 auszuüben. Schließlich wird die am Einzelfall orientierte Rechtsprechung und Verwaltungspraxis zumeist nur feststellen, dass einzelne Kriterien oder Risiken nicht ausreichend berücksichtigt wurden. Dass sie auch lieferketten- und branchenübergreifend festlegen wird, welche Maßnahmen angemessen gewesen wären oder in welchem Umfang Bemühungen erforderlich sind, ist eher unwahrscheinlich. Gerade in den ersten Jahren des LkSG ist jedoch davon auszugehen, dass Bußgelder eher zurückhaltend verhängt werden.⁵⁸⁹

Um die behördliche ex-ante-Prüfung zu ermöglichen und ihrer Dokumentationspflicht im Sinne des § 10 Abs. 1 nachzukommen, sollten Unternehmen ihren Abwägungs- und Entscheidungsprozess zur Ermessensausübung detailliert und nachvollziehbar dokumentieren. Schließlich kann nur so nachgewiesen werden, dass sich das Unternehmen plausibel und in angemessenem Umfang mit der Auswahl der Maßnahmen auseinandergesetzt sowie eine ex-ante objektiv nachvollziehbare und vertretbare Ermessensentscheidung getroffen hat. Die Beweislast hierfür liegt beim Unternehmen.

3. *Die Rolle des Prinzips der Angemessenheit als wesentliches Korrektiv*

Neben der Auswahl der erforderlichen Maßnahmen eröffnet der unternehmerische Ermessens- und Handlungsspielraum auch die Möglichkeit der Priorisierung. Schließlich ist es – schon um die begrenzten Ressourcen eines jeden Unternehmens sinnvoll einzusetzen – weder sinnvoll noch praktisch umsetzbar, alle Sorgfaltspflichten des LkSG zeitgleich und im selben Umfang auf alle Zulieferer, Geschäftsfelder und identifizierten Risiken oder Verletzungen anzuwenden. Dies würde zu einer Überforderung der Unternehmen führen und ihnen unverhältnismäßige Pflichten auferlegen.⁵⁹⁰ Zu berücksichtigen ist schließlich, dass bereits die Anzahl der Tier-1-Lieferanten – wie Beispiele aus der Praxis zeigen – schnell in die Zehn- oder sogar Hunderttausende⁵⁹¹ gehen kann und bereits deren Identifizierung erhebliche Ressourcen binden und Unternehmen erhebliche Schwierigkeiten bereiten kann.⁵⁹² Schließlich können die identifizierten Risiken ähnlich zahlreich wie die Zulieferer sein. Dies macht eine Priorisierung

⁵⁸⁸ Ähnlich zum Umfang der Aufsichtspflicht nach § 130 OWiG, vgl. Rogall, in: Mitsch (Hrsg.), *Karlsruher Kommentar zum OWiG*, § 130 OWiG Rn. 43.

⁵⁸⁹ So auch Ehmman, *ZVertriebsR* 2021, 205 (207).

⁵⁹⁰ Vgl. etwa *DAV-Ausschüsse*, *NZG* 2021, 546 (548 f.).

⁵⁹¹ Die Daimler AG verfügt nach eigenen Angaben über Rund 40.000 Tier-1-Lieferanten; der Lebensmittelkonzern Nestlé hat nach eigenen Angaben sogar rund 150.000 unmittelbare Zulieferer (Tier-1-Lieferanten), vgl. Bender, *Lebensmittel Zeitung* 2022, 22 (22).

⁵⁹² *Siakala/Müller*, *IWP* 2020, 34 (38); *DAV-Ausschüsse*, *NZG* 2021, 546 (548 f.).

faktisch unerlässlich und ist – schon um dem jeweiligen Risikopotential Rechnung zu tragen – nach dem Prinzip der Angemessenheit auch geboten.

So können Unternehmen beispielsweise im Rahmen der Risikoanalyse ihre Bemühungen und Ressourcen zur Risikoidentifikation auf bestimmte Geschäftsfelder oder (relevante) Zulieferer konzentrieren. Andere Zulieferer können wiederum (vorläufig) zurückgestellt werden.⁵⁹³ Auch müssen nicht alle identifizierten Risiken im gleichen Umfang und zum gleichen Zeitpunkt adressiert werden. Vielmehr ist es möglich, dass einzelne Risiken oder Verletzungen unverzügliche Handlungen und einen hohen Ressourceneinsatz verlangen, während andere Risiken vorläufig gar nicht oder nur in geringem Umfang adressiert werden müssen.⁵⁹⁴ Den hierfür notwendigen Spielraum schafft das Prinzip der Angemessenheit. Zur Bewertung und Priorisierung sind die Kriterien des § 3 Abs. 2 heranzuziehen.

Eine solche Priorisierung ist insbesondere dann erforderlich, wenn man – wie auch das BAFA – von einem sehr weiten Lieferkettenverständnis ausgeht und vertritt, dass nahezu sämtliche Zulieferungen Teil der Lieferkette sind, solange sie in irgendeinem Zusammenhang zum Produkt oder der Dienstleistung des Unternehmens stehen, sie irgendeine Funktion im Endprodukt erfüllen oder für einen reibungslos funktionierenden Herstellungs- oder Vertriebsprozess irgendwie – und sei es mittelbar – erforderlich sind.⁵⁹⁵ Wie aufgezeigt, ist eine derart weite Auslegung des Lieferkettenbegriffs zwar abzulehnen, allerdings können auch bei einem engeren Verständnis der Lieferkette nicht alle Sorgfaltspflichten in Bezug auf alle Zulieferer und identifizierten Risiken gleichzeitig und in gleichen Umfang adressiert werden. Indem das Prinzip der Angemessenheit die Priorisierung und Zurückstellung von Risiken, Verletzungen und Geschäftsbeziehungen ermöglicht, „korrigiert“ es die ansonsten kaum praktisch umsetzbaren Anforderungen an Unternehmen. Es fungiert im Rahmen des LkSG daher (auch) als wesentlicher Korrekturfaktor.⁵⁹⁶

⁵⁹³ So auch LkSG-FAQ, Abschnitt II., Ziff. 3.

⁵⁹⁴ Vgl. LkSG-FAQ, Abschnitt II., Ziff. 2, 3.

⁵⁹⁵ Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 38, 41; LkSG-FAQ, Abschnitt II., Ziff. 3, 4; mit Verweis auf das LkSG-FAQ wohl auch Wagner/Wagner/Schuler, in: Wagner/Ruttloff/Wagner (Hrsg.), Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis, § 1 Rn. 40, Fn. 64.

⁵⁹⁶ Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 59; Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth, BB 2021, 906 (10).

4. *Einschränkungen des Prinzips der Angemessenheit*

a) *Die Erfolgspflicht*

Wie aufgezeigt, gehört das Prinzip der Angemessenheit ebenso wie die Bemühens- statt der Erfolgspflicht zu den wesentlichen Grundsätzen des LkSG. Prinzipiell müssen Unternehmen die Sorgfaltspflichten nur insoweit umsetzen, wie es im Hinblick auf ihre individuelle Situation angemessen ist.⁵⁹⁷ Stellenweise wird jedoch vom Grundsatz der Bemühenspflicht abgewichen und eine Erfolgspflicht normiert. Dies betrifft beispielsweise die Pflicht zur erfolgreichen Abhilfe bei umwelt- und menschenrechtsbezogenen Verletzungen im eigenen Geschäftsbereich im Inland (vgl. § 7 Abs. 1 S. 3)⁵⁹⁸ sowie die Pflicht zur erfolgreichen Benennung von Zuständigkeiten im Rahmen des Risikomanagements (vgl. § 4 Abs. 3 S. 1).⁵⁹⁹ Zwar liegt es weiterhin im Ermessen der Unternehmen geeignete Maßnahmen auszuwählen, allerdings reicht ein Bemühen in diesen Fällen nicht aus. Vielmehr ist ein bestimmter Erfolg geschuldet, was den unternehmerischen Handlungs- und Ermessensspielraum einschränkt. In abgeschwächter Form gilt dies auch für die Pflicht zur „in der Regel“ erfolgreichen Abhilfe im eigenen Geschäftsbereich im Ausland und bei beherrschten Tochterunternehmen im Sinne des § 2 Abs. 6 S. 3 (vgl. § 7 Abs. 1 S. 4).⁶⁰⁰ Eine Erfolgspflicht gilt zudem für die Einrichtung eines wirksamen Risikomanagements (§ 4 Abs. 1) und hinsichtlich der Benennung von Zuständigkeiten zur Überwachung der Einhaltung der Sorgfaltspflichten im Unternehmen (vgl. § 4 Abs. 3).

b) *Regelbeispiele im LkSG*

Das Prinzip der Angemessenheit zieht sich durch das gesamte LkSG und erstreckt sich auch auf die vom Gesetzgeber aufgeführten beispielhaft aufgezählten Maßnahmen und Regelbeispiele.⁶⁰¹ Letzteren kommt gleichwohl eine besondere Bedeutung bei der Umsetzung der Sorgfaltspflichten zu, da sie aus Sicht des Gesetzgebers üblicherweise („in der Regel“) erforderlich sind. Dies schränkt den unternehmerischen Ermessens- und Handlungsspielraum –

⁵⁹⁷ Hembach, Praxisleitfaden Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz 2022, 109; Kramme/Ponholzer, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 3 Rn. 4.

⁵⁹⁸ „Im eigenen Geschäftsbereich im Inland muss die Abhilfemaßnahme zu einer Beendigung der Verletzung führen.“, vgl. § 7 Abs. 1 S. 3 (Hervorhebung durch den Verfasser); mit diesem Beispiel auch BAFA, Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit, 3.

⁵⁹⁹ „Das Unternehmen hat dafür zu sorgen, dass festgelegt ist, wer innerhalb des Unternehmens dafür zuständig ist, das Risikomanagement zu überwachen“, vgl. § 4 Abs. 3 S. 1 (Hervorhebung durch den Verfasser).

⁶⁰⁰ „Im eigenen Geschäftsbereich im Ausland und im eigenen Geschäftsbereich gemäß § 2 Absatz 6 Satz 3 muss die Abhilfemaßnahme in der Regel zur Beendigung der Verletzung führen“, vgl. § 7 Abs. 1 S. 4 (Hervorhebung durch den Verfasser).

⁶⁰¹ AA wohl Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 5.

jedenfalls hinsichtlich des „Entschließungsermessens“ – ein.⁶⁰² Nur in Ausnahmefällen, etwa wenn unternehmens-, risiko- oder branchenspezifische Umstände gegen die Umsetzung der Regelbeispiele sprechen, diese unmöglich machen oder wesentlich erschweren, sollte auf alternative Maßnahmen ausgewichen werden.⁶⁰³ Abweichungen von den Regelbeispielen dürften darüber hinaus dann möglich sein, wenn das Unternehmen effektivere Maßnahmen einleitet.⁶⁰⁴ So könnte beispielsweise die Blockchain-Technologie dazu verwendet werden, um globale Handelsströme und Wege von Produkten unveränderlich abzubilden sowie Qualitäts- und Herkunftsversprechen und Transportbedingungen nachvollziehbar zu machen.⁶⁰⁵ Derzeit laufen diverse Pilotprojekte zu diesen Verfahren.⁶⁰⁶ So nutzt etwa der Autobauer BMW die Blockchain-Technologie nach eigenen Angaben bereits seit 2019 in einem Pilotprojekt, um die Rückverfolgbarkeit von Bauteilen oder Rohstoffen in den komplexen und mehrstufigen internationalen Lieferketten der Automobilindustrie sicherzustellen.⁶⁰⁷

Von Regelbeispielen sind lediglich beispielhaft genannte Maßnahmen zu unterscheiden. Diese sind nicht mehr, als der Name bereits suggeriert, nämlich Beispiele bzw. Vorschläge. Sie müssen nicht „in der Regel“ vom Unternehmen umgesetzt werden.⁶⁰⁸ Alternative Maßnahmen kommen auch dann in Betracht, wenn keine Ausnahmesituation vorliegt. Gleichwohl sollten die Beispiele im Rahmen einer plausiblen Abwägung unter Heranziehung der Kriterien des § 3 Abs. 2 bei der Auswahl erforderlicher Maßnahmen zumindest berücksichtigt werden.

II. Die wesentlichen Kriterien des § 3 Abs. 2 zur Bestimmung der Angemessenheit

Aus § 3 Abs. 2 ergeben sich die vier wesentlichen Kriterien zur Bestimmung der Angemessenheit. § 3 Abs. 2 lautet:

⁶⁰² Ähnlich *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 5, 101.

⁶⁰³ Ähnlich *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 5; zustimmend, *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 6 Rn. 22.

⁶⁰⁴ *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 101.

⁶⁰⁵ Beschlussempfehlung BT-Drs. 19/30505, 38; *Guggenberger*, in: Leupold/Wiebe/Glossner (Hrsg.), IT-Recht, Teil 14.2 Blockchains Rn. 51; *Schwarzkopf/Adam/Wittenberg*, in: Bellmann/Khare (Hrsg.), Marktorientiertes Produkt- und Produktionsmanagement in digitalen Umwelten: Festgabe für Klaus Bellmann zum 75. Geburtstag, 171 ff.; zu den Herausforderungen des Einsatzes der Blockchain-Technologie im Lebensmittelsektor, *Diithmann*, LZ 2022, 28 (28).

⁶⁰⁶ Mit konkreten Beispielen, *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 101 f.

⁶⁰⁷ *BMW Group*, BMW Group treibt mittels Einsatz von Blockchain die Lieferketten-Transparenz weiter voran, Pressemitteilung vom 31.03.2020, abrufbar unter: <https://www.press.bmwgroup.com/deutschland/article/detail/T0307164DE/bmw-group-treibt-mittels-einsatz-von-blockchain-die-lieferketten-transparenz-weiter-voran?language=de> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

⁶⁰⁸ AA wohl *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 5.

„Die angemessene Weise eines Handelns, das den Sorgfaltspflichten genügt, bestimmt sich nach

1. Art und Umfang der Geschäftstätigkeit des Unternehmens,
2. dem Einflussvermögen des Unternehmens auf den unmittelbaren Verursacher eines menschenrechtlichen oder umweltbezogenen Risikos oder der Verletzung einer menschenrechtsbezogenen oder einer umweltbezogenen Pflicht,
3. der typischerweise zu erwartenden Schwere der Verletzung, der Umkehrbarkeit der Verletzung und der Wahrscheinlichkeit der Verletzung einer menschenrechtsbezogenen oder einer umweltbezogenen Pflicht sowie
4. nach der Art des Verursachungsbeitrages des Unternehmens zu dem menschenrechtlichen oder umweltbezogenen Risiko oder zu der Verletzung einer menschenrechtsbezogenen oder einer umweltbezogenen Pflicht.“⁶⁰⁹

Wird das Prinzip der Angemessenheit in Bezug genommen, ist also im Kontext der jeweiligen Sorgfaltspflichten oder der identifizierten Risiken oder Verletzungen unter Heranziehung der normierten vier Kriterien zu bestimmen, welches Handeln den Sorgfaltspflichten genügt oder welche Risiken oder Verletzungen zu priorisieren sind. Je stärker die Kriterien erfüllt sind, desto höher sind die Anforderungen an angemessenes Handeln (Je-desto-Formel).⁶¹⁰ Konkret heißt dies: je höher die Risikoanfälligkeit einer Geschäftstätigkeit, je höher das Einflussvermögen auf den unmittelbaren Verursacher eines menschenrechtlichen oder umweltbezogenen Risikos, je schwerwiegender und wahrscheinlicher die (drohende) Verletzung und je höher der eigene Verursachungsbeitrag, desto höher sind die Anforderungen an den Umfang der Maßnahmen zur Erfüllung der Sorgfaltspflichten zu.⁶¹¹

Die Kriterien des § 3 Abs. 2 Nr. 1, 3 und 4 entsprechen weitestgehend den *Due-Diligence*-Kriterien der Leitsätze 14, 17 a und 17 b der VN-Leitprinzipien.⁶¹² Die Heranziehung des Einflussvermögens (vgl. § 3 Abs. 2 Nr. 2) ist nach den VN-Leitprinzipien allerdings erst im Rahmen der Umsetzung von Abhilfemaßnahmen vorgesehen (vgl. Leitprinzip 19).⁶¹³ Da jedoch auch die erfolgreiche Umsetzung sonstiger (beispielsweise präventiver) Maßnahmen erheblich vom Einflussvermögen auf den jeweiligen unmittelbaren Verursacher abhängt, ist die

⁶⁰⁹ § 3 Abs. 2.

⁶¹⁰ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 42; mit Verweis darauf, dass vergleichbare Je-desto-Strukturen in der Methodenlehre verhältnismäßig gut erforscht sind, vgl. Fleischer, CCZ 2022, 205 (212).

⁶¹¹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 42.

⁶¹² *VN-Leitprinzipien*; darauf ebenfalls hinweisend, *Brunk*, Menschenrechtscompliance 2022, 468; *Hembach*, Praxisleitfaden Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz 2022, 12.

⁶¹³ Vgl. VN-Leitprinzipien, 24 f, Kommentar zu Leitprinzip 19.

Normierung des Einflussvermögens als eigenes wesentliches Kriterium im Sinne des § 3 Abs. 2 zu begrüßen.

Unklar bleibt allerdings auch nach einer genauen Studie des Gesetzestextes, wie die in § 3 Abs. 2 aufgezählten abstrakt-generellen Kriterien auszulegen und zu bestimmen sind.⁶¹⁴ Zwar konkretisiert der Gesetzgeber die normierten Kriterien in der Gesetzesbegründung und nennt auch Hilfskriterien, die zur Bestimmung der Kriterien des § 3 Abs. 2 herangezogen werden können, allerdings bleiben dennoch einige Umsetzungs- und Auslegungsfragen zum Umgang und zur Bedeutung der Kriterien offen. Hinzu kommt, dass auch die zu ihrer Auslegung und Konkretisierung genannten Hilfskriterien überwiegend selbst auslegungs- und konkretisierungsbedürftig sind. So ist etwa unklar, wie sich das Hilfskriterium „Vielfalt der erbrachten Leistungen“⁶¹⁵ auf die Art der Geschäftstätigkeit und damit auf die Angemessenheit auswirkt. Offen bleibt auch die Frage, wie die Kriterien untereinander zu gewichten sind. Damit angemessenes Handeln für Unternehmen und Behörden, die Priorisierung der Geschäftsbeziehungen sowie umwelt- und menschenrechtsbezogene Risiken und Verletzungen bewertet werden können, müssen die Kriterien des § 3 Abs. 2 daher zunächst handhabbar gemacht werden. Nachfolgend werden sie daher untersucht und – soweit möglich – ausgelegt, kontextualisiert und präzisiert.

1. Erstes Kriterium: Art und Umfang der Geschäftstätigkeit des Unternehmens

§ 3 Abs. 2 Nr. 1 normiert „Art und Umfang der Geschäftstätigkeit des Unternehmens“ als wesentliches Kriterium zur Bestimmung der Angemessenheit. Zur Bestimmung von Art und Umfang der Geschäftstätigkeit sind wiederum quantitative und qualitative Merkmale⁶¹⁶ bzw. Hilfskriterien heranzuziehen. Hinsichtlich dieser Hilfskriterien wird in der Gesetzesbegründung zwischen Hilfskriterien zur Bestimmung der Art der Geschäftstätigkeit und solchen zur Bestimmung des Umfangs der Geschäftstätigkeit differenziert.⁶¹⁷ Da sich Art und Umfang der Geschäftstätigkeit nicht trennscharf voneinander abgrenzen lassen, dürfte sich diese Differenzierung in der Praxis allerdings kaum auswirken.

⁶¹⁴ Ähnlich *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2021, 906 (910); so auch *Ruttloff/Kappler*, in: *Wagner/Ruttloff/Wagner* (Hrsg.), *Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis*, § 3 Rn. 477.

⁶¹⁵ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 42.

⁶¹⁶ Die Gesetzesbegründung spricht von „Merkmalen“, vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 42. In dieser Untersuchung wird jedoch der auch in der Literatur geläufige Begriff „Hilfskriterien“ verwendet, dieser Begriff kommt der Bedeutung der „Merkmale“ näher.

⁶¹⁷ Dies ergibt sich aus der Formulierung in der Gesetzesbegründung „Die Art der Geschäftstätigkeit umfasst beispielsweise“ und „Der Umfang der Geschäftstätigkeit bezieht sich unter anderem auf“, vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 42.

Insgesamt knüpft § 3 Abs. 2 Nr. 1 einerseits an die abstrakte Risikoanfälligkeit der Geschäftstätigkeit, andererseits an die abstrakte Leistungsfähigkeit des verpflichteten Unternehmens an. Das BAFA spricht in seiner Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit von risiko- und ressourcenbezogenen Aspekten.⁶¹⁸ Zur Bestimmung der abstrakten Risikoanfälligkeit der Geschäftstätigkeit sind beispielsweise länder-, branchen-, produkt- oder warengruppenspezifische Risiken zu erwägen.⁶¹⁹ Zur Bestimmung der (abstrakten) Leistungsfähigkeit eines Unternehmens, kann etwa auf seinen Umsatz und seine Größe, sein Anlagen- und Betriebskapital sowie die Anzahl der Beschäftigten abgestellt werden.⁶²⁰

Im Folgenden sei vertiefend auf die Bestimmung der Art und des Umfangs der Geschäftstätigkeit sowie den hierzu heranzuziehenden Hilfskriterien eingegangen.

a) Art der Geschäftstätigkeit

Hintergrund für die Berücksichtigung der Art der Geschäftstätigkeit ist, dass bestimmte Geschäftstätigkeiten per se anfälliger für menschenrechtliche oder umweltbezogene Risiken sind als andere und damit grundsätzlich ein höheres Maß der Überwachung der Lieferkette und ein umfangreicheres Risikomanagement erfordern als weniger anfällige Geschäftstätigkeiten (Je-desto-Formel).⁶²¹ Zur Beurteilung der Art der Geschäftstätigkeit sind ausweislich der Gesetzesbegründung folgende Hilfskriterien heranzuziehen:

- die Beschaffenheit der Produkte oder Art der Dienstleistungen,
- die Vielfalt der erbrachten Leistungen und Geschäftsbeziehungen,
- sowie die Ausrichtung des Unternehmens (überregional oder international).⁶²²

Die Aufzählung der normierten Hilfskriterien ist nicht erschöpfend, was durch die der Aufzählung vorangestellte Formulierung „beispielsweise“ klargelegt wird.⁶²³ Mithin können grundsätzlich weitere (qualitative oder quantitative) Hilfskriterien herangezogen werden.

Darüber, was sich hinter den normierten Hilfskriterien verbirgt, wie sie sich auswirken und bestimmen lassen, lässt der Gesetzgeber die Leser im Unklaren. Über die Aufzählung der Hilfskriterien hinausgehende Ausführungen zur Art der Geschäftstätigkeit enthält die

⁶¹⁸ BAFA, Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit, 7.

⁶¹⁹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 42.

⁶²⁰ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 42.

⁶²¹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 42.

⁶²² Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 42.

⁶²³ Vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 42.

Gesetzesbegründung nämlich nicht. Die Konkretisierung der Hilfskriterien hat daher durch Auslegung zu erfolgen. Neben dem Wortlaut, dem allgemeinen Sprachgebrauch sowie der Systematik ist hierbei vor allem das Telos der normierten Hilfskriterien zu berücksichtigen. Dieser liegt – wie bereits erläutert – darin, die Art der Geschäftstätigkeit dahingehend zu bestimmen, ob diese für umwelt- und menschenrechtsbezogene Risiken anfällig ist und daher tendenziell umfangreichere Maßnahmen zur Erfüllung der Sorgfaltspflichten erforderlich sind.

aa. Beschaffenheit der Produkte oder der Dienstleistungen

Unklar ist, anhand welcher Merkmale die Beschaffenheit der Produkte oder der Dienstleistungen zu bestimmen ist. Dem deutschen Recht sind verschiedenste Beschaffenheitsbegriffe bekannt, die einen Erkenntnisgewinn ermöglichen könnten. In Anlehnung an den Beschaffenheitsbegriff des § 434 BGB könnte der Gesetzgeber etwa die Merkmale vor Augen gehabt haben, die der Sache selbst anhaften sowie alle Beziehungen der Sache zur Umwelt, die nach der Verkehrsauffassung Einfluss auf die Wertschätzung der Sache haben.⁶²⁴ Denkbar wäre auch, dass der Beschaffenheitsbegriff des LkSG an den Beschaffenheitsbegriff des § 5 Abs. 2 Nr. 1 UWG angelehnt ist. Dieser erfasst prinzipiell alle nach der Verkehrsauffassung für die Wertschätzung einer Ware oder Leistung relevanten Umstände.⁶²⁵ Hierzu gehört etwa die stoffliche Zusammensetzung aber auch Merkmale wie die Reinheit, Alter und Laufleistung der Ware oder Leistung.⁶²⁶ Auch Angaben zur geographischen, betrieblichen oder unternehmerischen Herkunft können nach der Verkaufsauffassung relevante Merkmale darstellen, etwa wenn sie auf eine bestimmte Beschaffenheit schließen lassen.⁶²⁷ Im Kontext des LkSG könnten Herkunftsangaben etwa Rückschlüsse auf abstrakte umwelt- oder menschenrechtsbezogene Risiken im Rahmen der Produktions- oder Arbeitsbedingungen zulassen.⁶²⁸

Insgesamt erscheint es allerdings eher unwahrscheinlich, dass sich der Gesetzgeber an einem der dargestellten Beschaffenheitsbegriffe orientieren wollte. Schließlich verfolgt das LkSG eine andere Zielrichtung als etwa die §§ 434 ff. BGB oder § 5 Abs. 2 Nr. 1 UWG. Denn im Rahmen

⁶²⁴ BGH, Urt. v. 15.6.2016 – VIII ZR 134/15; vertiefend zum Beschaffenheitsbegriff des § 434 BGB, *Saenger*, in: Schulze (Hrsg.), Bürgerliches Gesetzbuch, § 434 BGB Rn. 8 ff.

⁶²⁵ *Sosnitza*, in: Ohly/Sosnitza (Hrsg.), UWG, § 5 Rn. 247; *Bornkamm/Feddersen*, in: Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 5 Rn. 2.1, 2.4 ff.

⁶²⁶ *Sosnitza*, in: Ohly/Sosnitza (Hrsg.), UWG, § 5 Rn. 247; *Bornkamm/Feddersen*, in: Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 5 Rn. 2.1 ff.; *Ruess*, in: Heermann/Schlingloff (Hrsg.), UWG, § 5 Rn. 307 ff.

⁶²⁷ *Sosnitza*, in: Ohly/Sosnitza (Hrsg.), UWG, § 5 Rn. 247; *Bornkamm/Feddersen*, in: Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 5 Rn. 2.57, 2.103 f, 2.187 ff.; *Ruess*, in: Heermann/Schlingloff (Hrsg.), UWG, § 5 Rn. 392.

⁶²⁸ Zur informations- und kaufrechtlichen Äußerungshaftung sowie zur Begrenztheit des Beschaffenheitsbegriffs im CSR-Kontext, siehe etwa *Asmussen*, Haftung für CSR 2020, 155 ff.

der Bestimmung der Angemessenheit geht es nicht darum, die negative Abweichung zu einer erwartbaren oder vereinbarten Beschaffenheit festzustellen oder um den Schutz „des Wettbewerbs“. ⁶²⁹ Vielmehr soll der Beschaffenheitsbegriff des § 3 Abs. 2 Nr. 1 dazu dienen, den erforderlichen Umfang unternehmerischer Bemühungen zur Verhinderung, Minimierung oder Beendigung umwelt- und menschenrechtsbezogener Risiken oder Verletzungen zu bestimmen. Der im LkSG verwendete Beschaffenheitsbegriff muss im Kontext der Angemessenheitsbestimmung mithin primär Rückschlüsse darauf zulassen, ob die Geschäftstätigkeit eines Unternehmens möglicherweise erhöhten umwelt- und menschenrechtsbezogenen Risiken unterliegt. Weder der Beschaffenheitsbegriff des § 434 BGB noch der Beschaffenheitsbegriff des UWG können dies leisten. Der Gesetzgeber muss mithin einen anderen Beschaffenheitsbegriff angestrebt haben.

Nach dem allgemeinen Sprachgebrauch und dem Telos des LkSG könnte sich der Beschaffenheitsbegriff etwa auf den Herstellungsprozess, die Materialzusammensetzung, die Produktkategorie oder die Art der Dienstleistung beziehen. ⁶³⁰ Erfordert der Herstellungsprozess etwa den Einsatz besonderer Arbeitsmittel und Arbeitsstoffe, die mit Gesundheits- oder sonstigen Risiken für Mensch und Umwelt einhergehen, wirkt sich dies risikoerhöhend aus. ⁶³¹ Dies gilt beispielsweise für den Einsatz von physikalischen, biologischen oder chemischen Stoffen im Rahmen des Herstellungsprozesses, die direkt oder mittelbar, etwa über Kontaminierung von Boden, Luft, Wasser oder durch Strahlung für Betroffene, mit Gesundheitsrisiken einhergehen. ⁶³² Der notwendige Einsatz von hohen Temperaturen oder explosiven Material im Rahmen des Herstellungsprozesses, kann sich ebenfalls risikoerhöhend auswirken. ⁶³³

Auch die Materialzusammensetzung eines Produktes kann einen tauglichen Anknüpfungspunkt für die Ermittlung umwelt- und menschenrechtlich relevanter Risiken darstellen. ⁶³⁴ Enthält das Produkt etwa Materialien, die typischerweise mit umwelt- oder menschenrechtsbezogenen

⁶²⁹ Zum Schutzzweck des § 5 UWG im deutschen und europäischen Recht, siehe *Bornkamm/Feddersen*, in: Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, § 5 Rn. 0.9 ff.

⁶³⁰ Ähnlich zu „Produkttrisiken“ im Zusammenhang mit Produktionsfaktoren oder -prozessen, vgl. OECD-Leitfaden für die Erfüllung der Sorgfaltspflicht für verantwortungsvolles unternehmerisches Handeln, 65, abrufbar unter: <https://mneguidelines.oecd.org/OECD-leitfaden-fur-die-erfullung-der-sorgfaltspflicht-fur-verantwortungsvolles-unternehmerisches-handeln.pdf> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022). Im Folgenden: „OECD-Leitfaden 2018“.

⁶³¹ Zu umwelt- und menschenrechtsbezogenen Risiken bei der Verwendung von Arbeitsmitteln, einschließlich Arbeitsstoffen, vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 36.

⁶³² Vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 37.

⁶³³ Vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 37.

⁶³⁴ Auch der US-amerikanische Dodd-Franc Act knüpft an die Materialzusammensetzung des Produkts eines Unternehmens an, vgl. Section 1502 des Dodd-Franc Act.

Risiken in Verbindung gebracht werden können, wirkt sich dies risikoerhöhend aus. Ein Beispiel hierfür wäre die Verwendung des Metalls Kobalt, da etwa die Hälfte der weltweiten Kobalt-Reserven im sogenannten Kupfergürtel in der Demokratischen Republik Kongo liegen und dort häufig unter prekären Bedingungen sowie dem Einsatz von Kinderarbeit abgebaut werden.⁶³⁵ Mit der Verwendung von Kobalt dürften die Anforderungen an die Umsetzung der Sorgfaltspflichten in der Lieferkette daher deutlich steigen. Dies gilt unabhängig davon, aus welchen Quellen die konkret verwendeten Metalle letztendlich stammen. Allein, dass sie verwendet werden, rechtfertigt grundsätzlich höhere Anforderungen an die Erfüllung der Sorgfaltspflichten, insbesondere die Risikoanalyse.

Die Produktkategorie oder die Art des Produktes lässt ebenfalls Rückschlüsse auf umwelt- oder menschenrechtsbezogene Risiken zu.⁶³⁶ Bezieht ein Unternehmen beispielsweise die in der Automobilindustrie beliebten Lithium-Ionen-Akkumulatoren, geht dies mit erhöhten umwelt- und menschenrechtsbezogenen Risiken einher. Denn Lithium-Ionen-Akkumulatoren enthalten als Basis für das Kathodenmaterial *typischerweise* das Metall Kobalt.⁶³⁷ Daher wirkt sich der Bezug dieser Produktkategorie abstrakt risikoerhöhend aus.⁶³⁸ Anders wäre dies unter Umständen bei Akkumulatoren, die *in der Regel* kein Kobalt enthalten (beispielsweise Lithium-Eisenphosphat-Akkumulatoren). Eine andere Produktkategorie, die *typischerweise* mit erhöhten Risiken einhergeht, sind beispielsweise Kaffee- und Kakaoprodukte. Schließlich werden Kaffee- und Kakaobohnen überwiegend im globalen Süden angebaut und regelmäßig mit Menschenrechtsverletzungen, wie Kinder- und Sklavenarbeit, in Verbindung gebracht.⁶³⁹

⁶³⁵ Statt vieler *Langfeldt, Karolin*, Wie ethisch verträglich kann Kobalt sein?, FAZ v. 31.03.2020, 12; *Seiwert, Martin*, Der Hype um Kobalt könnte schon bald vorbei sein, WiWo v. 06.09.2021, abrufbar unter: <https://www.wiwo.de/unternehmen/auto/kobalt-und-die-kinderarbeit-der-hype-um-kobalt-koennte-schon-bald-vorbei-sein/27585126.html> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); Democratic Republic of Congo Growth with Governance in the Mining Sector, 58, abrufbar unter: <http://hdl.handle.net/10986/8072> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

⁶³⁶ Die Konfliktmineral-VO knüpft hinsichtlich der Auslösung von Sorgfaltspflichten beispielweise daran an, dass Konfliktminerale in der Form von Erzen und ihren Konzentraten oder in der Form von Vorprodukten (Metallen) eingeführt werden, vgl. Anhang I Teil A, B Konfliktmineral-VO. Anknüpfungspunkt ist mithin die Art des Produktes.

⁶³⁷ *n. V.*, Das brisante Paradoxon des Rohstoffs Kobalt, FAZ v. 17.01.2018 23; *Seiwert, Martin*, Der Hype um Kobalt könnte schon bald vorbei sein, WiWo v. 06.09.2021.

⁶³⁸ Darauf, ob die *spezifischen* Lithium-Ionen-Akkumulatoren nun tatsächlich Kobalt enthalten oder nicht, kommt es auf dieser Stufe der Risikobewertung (dem Risikomapping) nicht an, da auf die abstrakte Risikoanfälligkeit der Produktkategorie abgestellt wird.

⁶³⁹ Vgl. statt vieler *Buhr, de/Gordon*, Bitter sweets: Prevalence of forced labour & child labour in the cocoa sectors of Côte d'Ivoire & Ghana; *Amann, Susanne / Brauck, Markus / Hage, Simon / Klawitter, Nils / Pauly Christopher*, Die bittere Wahrheit über unseren Kaffee, Spiegel v. 21.09.2017, abrufbar unter: <https://www.spiegel.de/spiegel/kaffee-die-bittere-wahrheit-ueber-unser-lieblingsgetraenk-a-1168626.html> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); *Sadhu/Kysia/Onyango/u. a.*, NORC Final Report: Assessing Progress in Reducing Child Labor in Cocoa Production in Cocoa Growing Areas of Côte d'Ivoire and Ghana.

Im Rahmen der Art der Geschäftstätigkeit, wirkt sich der Bezug dieser Produktkategorie daher zunächst risikoe erhöhend aus.

Auch die Art der Dienstleistung kann sich risikoe erhöhend auswirken. Schließlich dürften Hausmeister- oder Reinigungsdienstleistungen im Allgemeinen weit weniger anfällig für umwelt- und menschenrechtsbezogene Risiken sein als etwa Sicherheitsdienste in einem Krisengebiet oder der Rückbau von stillgelegten Kernkraftwerken. Bei der Risikobewertung sind auch die zur Erbringung der Dienstleistung erforderlichen Arbeitsmittel, einschließlich der Arbeitsstoffe einzubeziehen.

Wie aufgezeigt, eignen sich die dargestellten Kriterien Herstellungsprozess, Materialzusammensetzung, Produktkategorie bzw. Art der Dienstleistung zur Bestimmung der Beschaffenheit eines Produktes oder einer Dienstleistung im umwelt- und menschenrechtsbezogenen Kontext der Angemessenheit weit besser als etwa der Beschaffenheitsbegriff des § 434 BGB oder des UWG. Das dargestellte Verständnis des Beschaffenheitsbegriffs wird auch durch die menschenrechts- und umweltbezogenen Verbote des § 2 Abs. 2, 3 gestützt. So normiert § 2 Abs. 3 Nr. 2 beispielsweise das Verbot der Verwendung von Quecksilber und Quecksilberverbindungen bei Herstellungsprozessen im Sinne des Art. 5 Abs. 2 und Anlage B Teil I des Minamata-Übereinkommens ab dem jeweils relevanten Ausstiegsdatum. Zudem wird nach § 2 Abs. 3 Nr. 4 im Rahmen der Einhaltung umweltbezogener Pflichten das Verbot der Verwendung oder Produktion bestimmter Chemikalien im Sinne des Art. 3 Abs. 1 lit. a) und der Anlage A des POPs-Übereinkommens normiert. Angeknüpft wird mithin an den Herstellungsprozess sowie die Materialzusammensetzung. Auch einige in der Gesetzesbegründung verstreuten Aussagen und Beispiele für Risikosituationen deuten auf das aufgezeigte Verständnis des Beschaffenheitsbegriffs hin.⁶⁴⁰ Die Anknüpfung an die Art des Produktes (Produktkategorie) und an ihr Material bzw. die stoffliche Zusammensetzung ist zudem nicht nur aus dem UWG, sondern vor allem auch aus anderen menschenrechtsbezogenen Sorgfaltspflichtengesetzen, beispielsweise der Konfliktmineral-VO oder dem Dodd-Frank Act,⁶⁴¹ bekannt.

⁶⁴⁰ Vgl. etwa. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 37.

⁶⁴¹ Die Konfliktmineral-VO knüpft hinsichtlich der Auslösung von Sorgfaltspflichten beispielweise daran an, dass Konfliktminerale in der Form von Erzen und ihren Konzentraten selbst oder in der Form von Vorprodukten (Metallen) eingeführt werden, vgl. Anhang I Teil A, B Konfliktmineral-VO. Der Dodd-Frank Act knüpft wiederum daran an, ob das Produkt eines Unternehmens Zinn, Tantal, Wolfram oder Gold enthält, vgl. Section 1502 des Dodd-Frank Act.

Welche weiteren Faktoren zu berücksichtigen sind, ist eine Frage, die stets individuell für das jeweilige Produkt oder die jeweilige Dienstleistung beurteilt werden muss. Der Sinn und Zweck des Merkmals „Beschaffenheit der Produkte oder der Dienstleistungen“ sowie ein Vergleich zu dem OECD-Leitfaden 2018 spricht jedenfalls für das aufgezeigte Verständnis, nach dem Faktoren wie der Herstellungsprozess, die Materialzusammensetzung und die Art des Produktes oder der Dienstleistung zu berücksichtigen sind, um die (abstrakte) umwelt- und menschenrechtsbezogene Risikoanfälligkeit zu beurteilen.

bb. Vielfalt der erbrachten Leistungen und Geschäftsbeziehungen

Zur Bestimmung der Art der Geschäftstätigkeit soll die Vielfalt der erbrachten Leistungen und Geschäftsbeziehungen berücksichtigt werden.⁶⁴² Ausgehend vom Wortlaut und allgemeinen Sprachgebrauch handelt es sich hierbei um ein rein quantitatives Merkmal. Ob eine hohe Anzahl von Leistungen und Geschäftsbeziehungen eine risikoerhöhende oder eine risikosenkende Wirkung hat bzw. zu niedrigeren oder gesteigerten Anforderungen an die Umsetzung der Sorgfaltspflichten führt, wird nicht festgestellt. Beispiele oder Größenordnungen werden nicht genannt. Rein statistisch betrachtet dürfte mit steigender Anzahl von Leistungen und Geschäftsbeziehungen auch die Wahrscheinlichkeit von umwelt- und menschenrechtsbezogenen Risiken in der Lieferkette zunehmen. Dies spricht dafür, dass sich die Vielfalt der erbrachten Leistungen und Geschäftsbeziehungen risikoerhöhend auswirkt.⁶⁴³ Gleichwohl dürfte die Überwachung einer Vielzahl von Lieferketten, schon aufgrund der höheren Anzahl beteiligter Zulieferer und den vielfältigeren Lieferbeziehungen und Beschaffungsstrukturen, abstrakt gesehen aufwendiger und komplexer sein als die Überwachung lediglich einer einzigen Lieferkette. Daraus zu schlussfolgern, dass die Anforderungen an die Angemessenheit insgesamt sinken, wäre jedoch zu kurz gegriffen. Schließlich erfordert gerade eine unübersichtliche, weitverzweigte und kleinteilige Lieferkettenstruktur intensivere Bemühungen zur Identifizierung, Verhinderung, Beendigung oder Minimierung von Risiken oder Verletzungen. Gerade die Anforderungen an die Einrichtung eines angemessenen Risikomanagementsystems können hierdurch steigen. Auch das BAFA scheint in seiner Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit davon auszugehen, dass sich komplexe oder intransparente Lieferkettenstrukturen risikoerhöhend auswirken können.⁶⁴⁴ Für dieses Verständnis spricht auch der OECD-Leitfaden für die Erfüllung der

⁶⁴² Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 42.

⁶⁴³ IE Falder/Frank-Fahle/Poleacov, LkSG 2022, 50.

⁶⁴⁴ Vgl. etwa BAFA, Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit, 9.

Sorgfaltspflicht für verantwortungsvolles unternehmerisches Handeln (OECD-Leitfaden 2018). Dort heißt es:

„Natur und Ausmaß von Due Diligence wird von Faktoren wie der Unternehmensgröße, dem Kontext der Geschäftstätigkeiten, seinem Geschäftsmodell, seiner Position in der Lieferkette sowie der Art der jeweiligen Produkte und Dienstleistungen beeinflusst. Um Risiken effektiv bestimmen und steuern zu können, benötigen große Unternehmen mit weitreichenden Geschäftstätigkeiten und einer Vielzahl an Produkten und Dienstleistungen eventuell ein stärker formalisiertes und weitreichenderes System als kleinere Unternehmen mit einer begrenzten Zahl an Produkten und Dienstleistungen“⁶⁴⁵

Dem steht nicht entgegen, dass die Anforderungen an die Intensität der Bemühungen zur Umsetzung *einzelner* Maßnahmen entlang der Vielzahl *individueller* Lieferketten gerade aufgrund des erhöhten Aufwandes im Rahmen einer Einzelfallbetrachtung geringer ausfallen können als bei solchen Unternehmen, die nur eine einzige Lieferkette überwachen müssen. Je nach Kontext kann sich das Hilfskriterium „Vielfalt der erbrachten Leistungen und Geschäftsbeziehungen“ mithin sowohl risikoerhöhend als auch risikomindernd auswirken. Wie sich die Anzahl der Leistungen und Geschäftsbeziehungen auf die „Art der Geschäftstätigkeit“ auswirkt und wie sie sich im Rahmen der Bestimmung der Angemessenheit insgesamt niederschlägt, lässt sich jedenfalls dem LkSG nicht mit Bestimmtheit entnehmen. Dies macht das Hilfskriterium vergleichsweise schwer handhabbar und erschwert etwa seine Berücksichtigung im Rahmen einer möglichen automatisierten (softwaregestützten) Risikoanalyse und -priorisierung. Auch das BAFA beschränkt sich in seiner Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit auf die Nennung dieses Hilfskriteriums, ohne jedoch eine Einordnung vorzunehmen.⁶⁴⁶

⁶⁴⁵ OECD-Leitfaden (2018), 18.

⁶⁴⁶ BAFA, Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit, 7.

cc. Ausrichtung des Unternehmens

Die Art der Geschäftstätigkeit soll sich auch danach bestimmen, ob das Unternehmen überregional oder international ausgerichtet ist.⁶⁴⁷ Wie sich eine entsprechende Ausrichtung auswirkt, mithin ob die Anforderungen an die zu ergreifenden Maßnahmen mit einer überregionalen oder internationalen Ausrichtung steigen oder sinken, ist nicht ersichtlich.

Die räumliche und faktische Nähe lediglich überregional ausgerichteter Unternehmen zu ihren Vertragspartnern und Zulieferern könnte allerdings dafür sprechen, dass diese umfangreichere Abhilfe- und Präventionsmaßnahmen ergreifen müssen als international ausgerichtete Unternehmen. Schließlich ist die Kontrolle eines Zulieferers auf der anderen Seite der Welt aus verschiedensten Gründen wesentlich aufwändiger als die Kontrolle eines Zulieferers in unmittelbarer Nachbarschaft. Zudem müssen Unternehmen bei einer internationalen Tätigkeit eine Vielzahl nationaler und lokaler Regelungen und Besonderheiten berücksichtigen.

Die weltweit abweichenden Arbeits- Produktions- und Umweltstandards sowie die daraus resultierenden umwelt- und menschenrechtsbezogenen Risiken sprechen dafür, dass die Anforderungen bei einer internationalen Ausrichtung im Vergleich zur überregionalen oder lediglich regionalen Ausrichtung steigen.⁶⁴⁸ Schließlich soll das LkSG auch und gerade dort zum Schutz der Menschenrechte beitragen, wo die hohe internationale Verflechtung und starke Einbindung der (deutschen) Volkswirtschaft in globale Absatz- und Beschaffungsmärkte besondere (menschenrechtliche) Risiken in Lieferketten entstehen lässt.⁶⁴⁹ In Verbindung mit den vom deutschen Standard häufig stark abweichenden Rechtsschutz- und Rechtsdurchsetzungsmechanismen im Globalen Süden⁶⁵⁰ kann sich die Einbindung in globale Absatz- und Beschaffungsmärkte (abstrakt) risikoerhöhend auswirken.⁶⁵¹

Auch teleologische Erwägungen sprechen mithin dafür, dass sich eine internationale Ausrichtung des Unternehmens risikoerhöhend auswirkt.⁶⁵² Allerdings wäre auch hier eine Klarstellung der Handhabung des Hilfskriteriums „überregionale oder internationale Ausrichtung“ durch das BAFA zur Erhöhung der Rechtssicherheit wünschenswert.

⁶⁴⁷ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 42.

⁶⁴⁸ IE *BMAS*, Forschungsbericht 543, 52.

⁶⁴⁹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 1, 23.

⁶⁵⁰ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 1.

⁶⁵¹ Den jeweiligen länderspezifische Risiken wird gesondert im Rahmen des Umfangs der Geschäftstätigkeit, den tatsächlichen und ordnungspolitischen Rahmenbedingungen des Produktionsortes wiederum im Rahmen des § 3 Abs. 2 Nr. 3 Rechnung getragen.

⁶⁵² IE ähnlich *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 50.

b) Umfang der Geschäftstätigkeit

Der Umfang der Geschäftstätigkeit bezieht sich ausweislich der Gesetzesbegründung auf länder-, warengruppen- und branchenspezifische Risiken sowie auf die Größe des Unternehmens.⁶⁵³ Diesbezüglich bestehen teilweise starke Überschneidungen zu Risiken im Zusammenhang mit dem Herstellungsprozess, der Art des Produktes oder der Materialzusammensetzung. Nach Art und Umfang anfälligerer Geschäftstätigkeiten sollen – so die Gesetzesbegründung – umfassendere Präventions- und Abhilfemaßnahmen erforderlich machen.⁶⁵⁴

aa. Größe des Unternehmens

Die zur Ermittlung der Größe des Unternehmens notwendigen Kennziffern, wie die Anzahl und Funktion der Beschäftigten, das Umsatzvolumen, das Anlagen- und Betriebskapital und die Produktionskapazitäten,⁶⁵⁵ können verhältnismäßig unproblematisch rechnerisch ermittelt werden. Vertiefende Ausführungen diesbezüglich erübrigen sich damit. Unklar ist allerdings, wie sich die Größe des Unternehmens auf die Bestimmung der Angemessenheit auswirkt.⁶⁵⁶ Schließlich werden keine Beispiele oder Größenordnungen aufgeführt.⁶⁵⁷ Die Modalitätenäquivalenz und teleologische Erwägungen sprechen jedenfalls dafür, dass die Anforderungen an die Umsetzung der Sorgfaltspflichten mit zunehmender Größe des Unternehmens steigen (Je-desto-Formel).⁶⁵⁸ Schließlich kann einem internationalen Großkonzern, der weit mehr als 500.000 Mitarbeiter hat, Umsätze im dreistelligen Milliardenbereich erwirtschaftet und ein entsprechend hohes Anlagen- und Betriebskapital hat, grundsätzlich mehr zugemutet werden als einem mittelständigen Unternehmen, welches geradeso in den Anwendungsbereich des LkSG fällt und eine weit weniger umfangreiche Geschäftstätigkeit ausübt.⁶⁵⁹ Zugleich kann die Größe des Unternehmens Rückschlüsse auf seine volkswirtschaftliche Bedeutung und seine Kapazitäten zur Umsetzung erforderlicher Maßnahmen ermöglichen. Letztendlich handelt es sich bei dem Hilfskriterium „Größe des Unternehmens“ damit wohl um ein Zumutbarkeitsmerkmal als Ausprägung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes.

⁶⁵³ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 42.

⁶⁵⁴ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 42.

⁶⁵⁵ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 42.

⁶⁵⁶ *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 50.

⁶⁵⁷ *IE Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 50.

⁶⁵⁸ Ähnlich *Ehmann*, ZVertriebsR 2021, 141 (145).

⁶⁵⁹ Ähnlich *Ehmann*, ZVertriebsR 2021, 141 (145).

bb. Länderspezifische Risiken

Indizien für länderspezifische Risiken können sich insbesondere aus den regulatorischen Rahmenbedingungen, wie etwa aus fehlenden oder unzureichenden nationalen oder lokalen Gesetzes-, Umwelt-, Arbeits- und Arbeitssicherheits- sowie Menschenrechtsstandards ergeben.⁶⁶⁰ Auch die fehlende Ratifizierung oder Umsetzung der in dem Anhang zum LkSG aufgelisteten Abkommen in nationales Recht kann ein Indiz für staatliche Defizite im Bereich der Menschenrechte darstellen und sich risikoe erhöhend auswirken.⁶⁶¹ Relevant ist zudem, ob eine ausreichende Kontrolle und Durchsetzung (nationaler) Gesetze durch (staatliche) Akteure vor Ort besteht. Intransparenz und Korruption im Justizwesen kann auf mangelhafte Rechtsschutz- und Rechtsdurchsetzungsmechanismen für Betroffene hinweisen.⁶⁶² Risikoerhöhend wirkt es sich auch aus, wenn sich der Produktionsstandort in einem Konflikt- oder Hochrisikogebiet⁶⁶³ befindet. Auch aus einem sozio-ökonomischen Kontext (beispielsweise Armuts- und Ausbildungsraten) können sich länderspezifische Risiken ergeben.⁶⁶⁴ Eine Reihe weiterer Faktoren, die auf eine erhöhte Anfälligkeit für länderspezifische Risiken hindeuten, listet das BAFA in seiner Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit auf.⁶⁶⁵

cc. Produkt- bzw. warengruppenspezifische Risiken

Auch Produkt- bzw. warengruppenspezifische Eigenschaften können sich – wie aufgezeigt – risikoe erhöhend auswirken. Sie ergeben sich beispielsweise daraus, dass das Produkt oder die Warengruppe selbst, ihre Herstellung oder die zu ihrer Herstellung notwendigen Vorprodukte, Ressourcen oder Materialien regelmäßig im Zusammenhang mit erhöhten umwelt- oder menschenrechtsbezogenen Risiken stehen.⁶⁶⁶ Dies betrifft wie aufgezeigt etwa Kakao-⁶⁶⁷ und

⁶⁶⁰ OECD-Leitfaden 2018, 65.

⁶⁶¹ Beschlussempfehlung BT-Drs. 19/30505, 41.

⁶⁶² Zur Berücksichtigung örtlicher Rechtsschutz- und Rechtsdurchsetzungsdefizite, reicht eine Untersuchung der formalrechtlichen Rahmenbedingungen häufig nicht aus. Vielmehr sind die tatsächlichen Verhältnisse, etwa die Korruption in der Justiz oder die Furch vor Repressionen bei Klageerhebung ebenfalls zu berücksichtigen. Hierzu *Halfmeier*, in: Krajewski/Oehm/Saage-Maaß (Hrsg.), Zivil- und strafrechtliche Unternehmensverantwortung für Menschenrechtsverletzungen, 43.

⁶⁶³ Gemeint sind beispielsweise Konflikt- und Hochrisikogebiete im Sinne von Art. 2 lit. f) Konfliktmineral-VO.

⁶⁶⁴ OECD-Leitfaden 2018, 65.

⁶⁶⁵ BAFA, Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit, 9.

⁶⁶⁶ Faktoren, die auf produkt- oder warengruppenspezifische Risiken hindeuten können, ergeben sich auch aus der Handreichung des BAFA, vgl. BAFA, Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit, 9.

⁶⁶⁷ *Buhr, de/Gordon*, Bitter sweets: Prevalence of forced labour & child labour in the cocoa sectors of Côte d'Ivoire & Ghana; *Sadhu/Kysia/Onyango/u. a.*, NORC Final Report: Assessing Progress in Reducing Child Labor in Cocoa Production in Cocoa Growing Areas of Côte d'Ivoire and Ghana; Global estimates of modern slavery: forced labour and forced marriage.

Kaffeeprodukte⁶⁶⁸ sowie die bereits angesprochenen Lithium-Ionen-Akkumulatoren. Die Bewertung und Identifizierung von produkt- bzw. warengruppenspezifischen Risiken entspricht insgesamt den im Rahmen der „Beschaffenheit der Produkte oder Dienstleistung“ notwendigen Schritten. Auf die dortigen Ausführungen wird verwiesen.

dd. Branchenspezifische Risiken

Bereits die Zugehörigkeit eines Unternehmens zu einer sog. Hochrisikobranche kann erhöhte Anforderungen an die Umsetzung der Sorgfaltspflichten rechtfertigen. Was Hochrisikobranchen sind oder wie sich branchenspezifische Risiken bestimmen lassen, definiert der Gesetzgeber jedoch nicht.⁶⁶⁹ Hinzu kommt, dass es keine etablierte Methodik zur Ermittlung branchenbezogener menschenrechtlicher Risiken gibt.⁶⁷⁰ Die Systematik, der allgemeine Sprachgebrauch und ein Vergleich zu internationalen Referenzdokumenten der *OECD* legen nahe, dass mit „branchenspezifischen Risiken“ solche gemeint sind, die einer Branche *typischerweise* anhaften.⁶⁷¹ Sie können sich etwa aus typischen Produkten, Dienstleistungen, Aktivitäten oder Produktprozessen einer Branche ergeben.⁶⁷² Auch die typische Struktur einer Branche, beispielsweise ein besonders starker (Preis-)Wettbewerb, ein hohes Machtgefälle in Verbindung mit einer starken Abhängigkeit zwischen Abnehmer und Zulieferer sowie schnell wechselnde Produktzyklen und niedrige Marktzutrittsschranken auf Zuliefererseite können zur Bestimmung branchenspezifischer Risiken herangezogen werden.⁶⁷³ Eine hohe Anzahl von Menschenrechtsbeschwerden innerhalb einer Branche kann ebenfalls ein Indiz darstellen.⁶⁷⁴

Eine Branche, die all diese Merkmale vereint und wohl allgemein als Hochrisikobranche bezeichnet werden muss, ist die Fast-Fashion- bzw. Textil- und Lederindustrie, insbesondere

⁶⁶⁸ Statt vieler *Amann, Susanne / Brauck, Markus / Hage, Simon / Klawitter, Nils / Pauly Christopher*, Die bittere Wahrheit über unseren Kaffee, Spiegel v. 21.09.2017; *Bureau of International Labor Affairs (ILAB)*, List of Goods Produced by Child Labor or Forced Labor, 20 ff., 61 ff., abrufbar unter: https://www.dol.gov/sites/dolgov/files/ILAB/child_labor_reports/tda2019/2020_TVPPRA_List_Online_Final.pdf (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

⁶⁶⁹ *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 52.

⁶⁷⁰ So auch *BMAS*, Forschungsbericht 543, 25.

⁶⁷¹ Auch das BAFA verweist in einer Fußnote in der Handreichung zur Risikoanalyse auf die Auslegung der OECD, vgl. *BAFA*, Handreichung zur Umsetzung einer Risikoanalyse, 14, Fn. 13.

⁶⁷² *OECD (2020)*, OECD-Leitfaden für die Erfüllung der Sorgfaltspflicht zur Förderung verantwortungsvoller Lieferketten in der Bekleidungs- und Schuhwarenindustrie, 62, abrufbar unter: <https://doi.org/10.1787/9789264304536-de> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); *BMAS*, Forschungsbericht, 25.

⁶⁷³ So mittlerweile auch *BAFA*, Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit, 9.

⁶⁷⁴ Zu denken wäre beispielsweise an eine Einsichtnahme in die Beschwerdedatenbank des Business and Human Rights Resource Centre. Die Beschwerdedatenbank ist öffentlich einsehbar und abrufbar unter: <https://www.business-humanrights.org/de/> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

die Bekleidungs- und Schuhwarenindustrie.⁶⁷⁵ Sie fällt regelmäßig durch menschenunwürdige Produktions- und Arbeitsbedingungen in Zuliefererbetrieben auf.⁶⁷⁶ Ob es sich hierbei um die kausale Folge der bereits aufgezählten branchenspezifischen Besonderheiten oder lediglich um eine Korrelation handelt, kann dahinstehen bleiben.

Die Gesetzesbegründung verweist im Zusammenhang mit der Ermittlung des Erfüllungsaufwands auf eine Studie⁶⁷⁷ im Auftrag des BMAS,⁶⁷⁸ die zwischen zwei grundlegenden Branchentypen differenziert. Solchen, deren Risiken aufgrund einer geringen internationalen Verflechtung eher in der Bundesrepublik Deutschland liegen und solchen, die durch einen hohen Grad internationaler Verflechtung geprägt sind und vergleichsweise viele Menschenrechtsrisiken aufweisen.⁶⁷⁹ Innerhalb der ersten Gruppe wird zudem zwischen solchen Branchen unterschieden, bei denen lediglich ein geringes Risiko besteht, und solchen, in denen trotz der geringen internationalen Verflechtung und überwiegend inländischen Wertschöpfung erhebliche menschenrechtliche Risiken bestehen können.⁶⁸⁰ Zu letzteren gehören etwa die Bereiche „Baugewerbe“, „Landwirtschaft und Fischerei“, „Personal-, Reinigungs- und Sicherheitsdienstleistungen“ sowie „Transport und Logistik“.⁶⁸¹ Bei Branchen mit einem hohen Grad internationaler Verflechtung wird – auch aufgrund der besonderen governance- und menschenrechtlichen Herausforderungen von vergleichsweise schweren menschenrechtlichen Risiken ausgegangen.⁶⁸²

Die Identifikation und Bewertung branchenspezifischer Risiken erfordert einen nicht unerheblichen bürokratischen Aufwand. In der Praxis dürfte es daher angemessen und

⁶⁷⁵ Hierzu *OECD (2020)*, OECD-Leitfaden für die Erfüllung der Sorgfaltspflicht zur Förderung verantwortungsvoller Lieferketten in der Bekleidungs- und Schuhwarenindustrie; auch nach dem RL-Entwurf stellt die Textil- und Lederindustrie eine (Hoch-)Risikobranche dar, vgl. Art. 2 Abs. 1 lit. b) UAbs. (i) bis (iii) RL-Entwurf.

⁶⁷⁶ Vgl. etwa *Zacharakis, Zacharias*, Das Kambodscha-Problem von Adidas, *Zeit Online* v. 04.02.2022, abrufbar unter: https://www.zeit.de/wirtschaft/2020-01/adidas-kambodscha-produktion-textilindustrie-menschenrechte-eu-kommission?utm_referrer=https%3A%2F%2Fwww.google.com%2F (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); *Theuws/Huijstee, van/Overeem/u. a.*, Fatal fashion: analysis of recent factory fires in Pakistan and Bangladesh : a call to protect and respect garment workers' lives; *Walk Free*, Global Slavery Index 2018, abrufbar unter: <https://www.globallslaveryindex.org/2018/data/maps/importing-risk/germany/> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); *Bland, Archie / Baloch, Shah / Kelly, Annie*, Boohoo selling clothes made by Pakistani workers „who earned 29p an hour“, *The Guardian* v. 22.12.2020, abrufbar unter: <https://www.theguardian.com/business/2020/dec/22/boohoo-selling-clothes-made-by-pakistani-workers-who-earned-29p-an-hour> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); *Eagleton*, in: Burckhardt (Hrsg.), *Corporate Social Responsibility – Mythen und Maßnahmen*.

⁶⁷⁷ Gemeint ist der „Forschungsbericht 543 – Die Achtung von Menschenrechten entlang globaler Wertschöpfungsketten: Risiken und Chancen für Branchen der deutschen Wirtschaft“ im Auftrag des *BMAS*.

⁶⁷⁸ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 26.

⁶⁷⁹ *BMAS*, Forschungsbericht 543, 52.

⁶⁸⁰ Die Risiken für die erste Gruppe werden anscheinend so gering eingeschätzt, dass sie „praktisch von den Neuregelungen nicht betroffen sein [dürften]“, Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 26.

⁶⁸¹ *BMAS*, Forschungsbericht 543, 51 ff.; Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 26.

⁶⁸² *BMAS*, Forschungsbericht 543, 50 f.

verhältnismäßig sein, überwiegend auf externe Datenbanken zurückzugreifen. Die *OECD* listet eine Reihe von Primär- und Sekundärquellen auf, die zur Identifikation von branchen- sowie länder- und warengruppenspezifischen Risiken herangezogen werden können.⁶⁸³ Im Rahmen der Zuteilung von Unternehmen bzw. Geschäftstätigkeiten zu Branchen ist die Branchenliste nach der NACE Sektorklassifizierung zu beachten.⁶⁸⁴ Festzuhalten ist, dass sich „branchenspezifische Risiken“ aus einer Vielzahl von Merkmalen innerhalb einer Branche ergeben können.⁶⁸⁵ Hochrisikobranchen sind wiederum solche, die typischerweise in besonderem Umfang anfällig für Menschenrechtsverletzungen sind oder bei denen es in der Vergangenheit überdurchschnittlich oft zu umwelt- oder menschenrechtlichen Risiken bzw. Verletzungen gekommen ist.⁶⁸⁶

c) Zusammenfassung

Damit ist insgesamt festzustellen, dass sich die Merkmale zur Bestimmung des ersten Kriteriums „Art und Umfang der Geschäftsbeziehung“ auslegen und konkretisieren und somit handhabbar machen lassen. Stellenweise besteht jedoch weiterhin Rechtsunsicherheit aufgrund verwendeter unbestimmter Rechtsbegriffe und hinsichtlich der Bedeutung und Auswirkung einzelner aufgeführter Hilfskriterien. So ist etwa nicht eindeutig, wie sich die „Vielfalt der erbrachten Leistungen“ im Rahmen der „Art der Geschäftstätigkeit“ auswirkt. Weitestgehend unklar bleibt auch, welcher Art, Herkunft und Qualität die Informationen sein müssen, die für Unternehmen im Rahmen der Ermittlung von länder-, branchen- und warengruppenspezifischen Risiken zu berücksichtigen sind.⁶⁸⁷ Durch das Fehlen von definierten Qualitätsstandards besteht die Gefahr, dass Unternehmen – ob bewusst oder unbewusst – auch nicht-objektive und interessengeleitete Informationsquellen einbeziehen, die die Ergebnisse verfälschen könnten.⁶⁸⁸ Um bestehende Rechtsunsicherheiten auszuräumen und Unternehmen die – im Einzelfall aufwendige – Auslegungs- und Konkretisierungsarbeit zu ersparen, wäre es zu begrüßen, wenn das BAFA zeitnahe ergänzende Hinweise oder Leitlinien zur Bestimmung der Angemessenheit und dem Umgang mit den Hilfskriterien erlassen würde.

⁶⁸³ OECD-Leitfaden 2018, 66.

⁶⁸⁴ Dafür spricht, dass im Rahmen des Berichts nach § 10 Abs. 2 die Branche im Sinne der Branchenliste nach der NACE Sektorklassifizierung abgefragt werden soll, vgl. BAFA, Merkblatt zum Fragenkatalog der Berichterstattung gemäß § 10 Abs. 2 LkSG, 4, 7.

⁶⁸⁵ Vgl. BAFA, Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit, 9.

⁶⁸⁶ OECD-Leitfaden 2018, 65.

⁶⁸⁷ Falder/Frank-Fahle/Poleacov, LkSG 2022, 50.

⁶⁸⁸ Vgl. Falder/Frank-Fahle/Poleacov, LkSG 2022, 50.

2. *Zweites Kriterium: Einflussvermögen des Unternehmens auf den unmittelbaren Verursacher*

Das zweite Kriterium zur Bestimmung der Angemessenheit betrifft nach § 3 Abs. 2 Nr. 2 das „Einflussvermögen des Unternehmens auf den unmittelbaren Verursacher“. Dieses Kriterium knüpft – dies wird durch die Inbezugnahme des „unmittelbaren Verursachers“ verdeutlicht – an ein konkretes Risiko- oder Verletzungs-Szenario an. Damit wird ein „feineres“ Raster als im Rahmen des vorstehenden Kriteriums angelegt. Unmittelbarer Verursacher ist das Unternehmen bzw. die Gesellschaft, von dessen Geschäftsbereich ein umwelt- oder menschenrechtsbezogenes Risiko oder eine entsprechende Verletzung ausgeht.

Im Rahmen des § 3 Abs. 2 Nr. 2 gilt, dass mit steigendem Einflussvermögen der erforderliche Umfang der Bemühungen zunimmt, die (potenziellen) Risiken oder Verletzungen zu verhindern, zu beenden oder zu minimieren (Je-desto-Formel).⁶⁸⁹ Bei dem Einflussvermögen dürfte es sich um das in der Praxis und für die Umsetzung der Sorgfaltspflichten wichtigste Zumutbarkeitsmerkmal im Rahmen des § 3 Abs. 2 handeln. Ob und in welchem Umfang Maßnahmen zumutbar sind und entlang der Lieferkette durchgesetzt werden können, hängt nämlich in der Regel vom individuellen Einflussvermögen auf den unmittelbaren Verursacher ab.

Der Grad des Einflussvermögens ist sowohl rechtlich als auch rein faktisch zu beurteilen. Maßgeblich ist mithin die *tatsächliche* Einflussmöglichkeit, nicht allein die Parteivereinbarung. Während sich die rechtliche Beurteilung vor allem an den äußeren Umständen, beispielsweise der lokalen Gesetzeslage sowie den vertraglichen Rechten und Pflichten orientiert, bestimmt sich das faktische Einflussvermögen – so ergibt es sich aus der Gesetzesbegründung – anhand der Größe des Unternehmens, dem Auftragsvolumen oder der Nähe des verpflichteten Unternehmens zum unmittelbaren Verursacher.⁶⁹⁰ Wie diese Hilfskriterien zu handhaben sind, lässt der Gesetzgeber wiederum offen.

a) *Größe des Unternehmens*

Um anhand der Größe des Unternehmens Rückschlüsse auf das Einflussvermögen auf den unmittelbaren Verursacher ziehen zu können, muss die Größe des Unternehmens mit der des

⁶⁸⁹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 42.

⁶⁹⁰ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 42; kritisch zu den Kriterien „Auftragsvolumen“ und „Größe der Zulieferer“ zur Bestimmung der Angemessenheit, siehe *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 51.

unmittelbaren Verursachers in Bezug gesetzt werden.⁶⁹¹ Schließlich lassen sich allein anhand der Größe des verpflichteten Unternehmens kaum Rückschlüsse auf das Einflussvermögen gegenüber dem unmittelbaren Verursacher ziehen. Mangels entgegenstehender Anhaltspunkte können zur Ermittlung der Größe des unmittelbaren Verursachers die bereits im Rahmen des § 3 Abs. 2 Nr. 1 dargelegten Kennziffern, wie die Anzahl und Funktion der Beschäftigten, das Umsatzvolumen, das Anlagen- und Betriebskapital und die Produktionskapazitäten, herangezogen werden. Grundsätzlich kann davon ausgegangen werden, dass ein deutlicher Größenunterschied zu Gunsten des verpflichteten Unternehmens eher für einen höheren Grad des Einflussvermögens spricht (Je-desto-Formel). Freilich handelt es sich um eine rein abstrakte Betrachtung. Ob tatsächlich ein hohes Einflussvermögen vorliegt, ist im Rahmen einer Gesamtschau zu bestimmen. Ebenfalls zu berücksichtigen ist unter Umständen die Größe des verpflichteten Unternehmens und des unmittelbaren Verursachers im Verhältnis zu den jeweiligen Wettbewerbern.⁶⁹² Dies kann Rückschlüsse auf das Macht- und Einflussvermögen auf dem jeweiligen Markt ermöglichen. Schließlich dürften Großkonzerne, beispielsweise große Handelskonzerne und -ketten häufig über eine erhebliche Nachfragemacht gegenüber ihren Zulieferern verfügen.⁶⁹³ Zur Ermittlung der Marktanteile könnte beispielsweise auf kartell- und wettbewerbsrechtliche Abgrenzungs- und Berechnungsmethoden und dort entwickelte Maßstäbe zur sachlichen, räumlichen und zeitlichen Abgrenzung des relevanten Marktes zurückgegriffen werden.⁶⁹⁴ Auch das BAFA identifiziert den Grad der Marktdominanz in seiner Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit als ein wichtiges Indiz zur Einschätzung des Einflussvermögens.⁶⁹⁵

b) Auftragsvolumen

Als weiteres Hilfskriterium für die Bestimmung des Einflussvermögens soll das Auftragsvolumen herangezogen werden. Telos und Gesetzessystematik sprechen dafür, dass auch das Auftragsvolumen in Verhältnis zu setzen ist, um Rückschlüsse auf das Einflussvermögen ziehen zu können.⁶⁹⁶ Denkbar wäre es beispielsweise, das Auftragsvolumen

⁶⁹¹ Ähnlich *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 66.

⁶⁹² Vgl. *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 66.

⁶⁹³ *Baron*, in: Loewenheim/Meessen/Riesenkampff/Kersting/Meyer-Lindemann (Hrsg.), Kartellrecht, Vert-GVO Art. 3 Rn. 164.

⁶⁹⁴ Hierzu *Baron*, in: Loewenheim/Meessen/Riesenkampff/Kersting/Meyer-Lindemann (Hrsg.), Kartellrecht, Vert-GVO Art. 3 150 ff.; Meessen/Kersting, in: Loewenheim/Meessen/Riesenkampff/Kersting/Meyer-Lindemann (Hrsg.), Kartellrecht, Einführung in das europäische und deutsche Kartellrecht, Rn 12 ff.; *Köhler*, in: Köhler/Bornkamm/Feddersen (Hrsg.), UWG, § 4 UWG Rn. 5.4.

⁶⁹⁵ BAFA, Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit, 7.

⁶⁹⁶ So mittlerweile auch BAFA, Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit, 7.

– soweit möglich – in Verhältnis zum (Gesamt-)Umsatz des unmittelbaren Verursachers zu setzen. Macht das Auftragsvolumen einen Großteil des Umsatzes beim unmittelbaren Verursacher aus, kann dies ein Hinweis für ein hohes Einflussvermögen darstellen. Schließlich macht es einen erheblichen Unterschied, ob ein deutscher Mittelständler versucht auf einen internationalen Chip-Hersteller einzuwirken, bei dem er nur für einen kleinen Teil des Umsatzes sorgt oder ob sich der Versuch der Einflussnahme auf eine pakistanische Textilfabrik richtet, die nahezu ausschließlich für diesen deutschen Mittelständler produziert.⁶⁹⁷ Mit steigendem Anteil des Auftragsvolumens am Gesamtumsatz des unmittelbaren Verursachers dürfte regelmäßig auch das Einflussvermögen steigen, was zu erhöhten Anforderungen bei der Umsetzung der Sorgfaltspflichten führt.

c) Nähe zum unmittelbaren Verursacher

Je größer die Nähe zwischen Unternehmen und Risiko bzw. dem unmittelbaren Verursacher, desto höher sind die Anforderungen an die Umsetzung der Sorgfaltspflichten (Je-desto-Formel).⁶⁹⁸ Gegenüber unmittelbaren Zulieferern (direkten Vertragspartnern) besteht regelmäßig eine größere Nähe und damit auch höhere Einflussnahmemöglichkeiten als gegenüber mittelbaren Zulieferern, mit denen keine direkten Vertragsbeziehungen bestehen. Der Grad des Einflussvermögens gegenüber mittelbaren Zulieferern dürfte – vorbehaltlich § 5 Abs. 1 S. 2 – in der Regel mit jeder weiteren n-Tier-Stufe, die das verpflichtete Unternehmen und den unmittelbaren Verursacher trennen, abnehmen. Ist das Unternehmen selbst der Verursacher (beispielsweise eine beherrschte Tochtergesellschaft nach § 2 Abs. 6 S. 3), sind die Anforderungen an die Umsetzung der Sorgfaltspflichten aufgrund des besonderen Näheverhältnisses ungleich höher.⁶⁹⁹ Bei Verletzungen im eigenen Geschäftsbereich im Inland gilt hinsichtlich einzuleitender Abhilfemaßnahmen in Abweichung vom Grundsatz der Bemühenspflicht sogar eine Erfolgspflicht.

d) Sonstige Hilfskriterien

Wie bereits angedeutet, kann das tatsächliche Einflussvermögen nur im Rahmen einer Gesamtschau aller relevanten Umstände zutreffend bestimmt werden. Die in der Gesetzesbegründung normierten Hilfskriterien sind – wie der Begriff „*beispielsweise*“ klarstellt

⁶⁹⁷ Ähnlich *Ehmann*, ZVertriebsR 2021, 141 (145).

⁶⁹⁸ Das BAFA scheint der Nähe des Unternehmens zum Risiko besondere Bedeutung beizumessen: „Das zweite Kriterium, das Einflussvermögen des Unternehmens, bemisst sich insbesondere nach der Nähe des verpflichteten Unternehmens zum Risiko“, *BAFA*, Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit, 7.

⁶⁹⁹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 48.

– nicht abschließender Natur. Um den jeweiligen markt- und lieferkettenspezifischen Besonderheiten im Rahmen der Ermittlung des Einflussvermögens Rechnung zu tragen, kann etwa die Berücksichtigung zusätzlicher Hilfskriterien erwogen werden. Zu denken wäre etwa an die aktuelle Marktsituation. Denn die seit über zwei Jahren andauernden und durch die Corona-Pandemie (mit-)verursachten Störungen internationaler Lieferketten haben nicht nur enorme Auswirkungen auf weltweite Produktions-, Transport- und Lieferprozesse, sondern führten auch zu einer Verschiebung bisheriger Macht- und Marktstrukturen sowie Handelsmuster.⁷⁰⁰ So kann die Abhängigkeit ganzer Wirtschaftszweige von einzelnen Vorprodukten im Falle kurzfristiger Lieferengpässe die tatsächlichen Einflussnahmemöglichkeiten vorübergehend und erheblich verändern. Der internationale Chip- und Halbleitermangel beispielsweise verdeutlicht, wie sich selbst das Einflussvermögen international agierender Großkonzerne gegenüber ihren Zulieferern kurzfristig verschieben kann.⁷⁰¹ Entsprechend muss bei der Frage der Einflussmöglichkeit stets die aktuelle Marktsituation, wie Lieferengpässe, kurzfristige Nachfragepeaks oder eben die durch eine Pandemie (mit-)verursachten weltweiten Störungen internationaler Lieferketten, mitberücksichtigt werden.⁷⁰²

3. Drittes Kriterium: Wahrscheinlichkeit des Verletzungseintritts, Schwere und Umkehrbarkeit der Verletzung

Ein wesentliches Kriterium zur Bestimmung der Angemessenheit ist nach § 3 Abs. 2 Nr. 3 das Gefahrenpotential, also die Schwere, Wahrscheinlichkeit und Umkehrbarkeit der typischerweise zu erwartenden Verletzung einer geschützten Rechtsposition. Anknüpfungspunkt ist damit in der Regel das Gefahrenpotential einer bereits konkretisierten (potenziellen) Verletzung. Solange sich das Risiko noch nicht realisiert hat, ist eine Prognoseentscheidung erforderlich.⁷⁰³

⁷⁰⁰ *Maihold/Mühlhöfer*, SWP-Aktuell Dezember 2021, 1 (6).

⁷⁰¹ *Kelleher, Ann*, Für stabile Lieferketten und eine starke Rolle Europas in der Halbleiterindustrie, FAZ v. 20.12.2021 22; *Hofer, Joachim*, Kein Ende des Booms in der Chipindustrie in Sicht – die Lieferengpässe bleiben, Handelsblatt v. 30.11.2021, abrufbar unter: <https://www.handelsblatt.com/technik/it-internet/halbleiter-kein-ende-des-booms-in-der-chipindustrie-in-sicht-die-lieferengpaesse-bleiben/27843934.html?ticket=ST-3897236-HFgZjr6kav5pundBTskO-ap5> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

⁷⁰² Vertiefend zu den Ursachen der Störung globalen Lieferketten durch die Corona-Pandemie und ihren Auswirkungen auf weltweite Produktionsprozesse, *Maihold/Mühlhöfer*, SWP-Aktuell 2021, 1.

⁷⁰³ So auch *BAFA*, Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit, 8.

a) Schwere der Verletzung

Die Schwere⁷⁰⁴ der zu erwartenden Verletzung richtet sich unter anderem nach der Anzahl der tatsächlich oder potenziell betroffenen Personen.⁷⁰⁵ Je höher deren Zahl, desto schwerer wiegt die (potenzielle) Verletzung (Je-desto-Formel). Mitzuzählen sind alle (potenziell) unmittelbar Betroffenen, unabhängig davon, ob es sich um eigene Beschäftigte, Beschäftigte eines Zulieferers oder um in sonstiger Weise unmittelbar betroffene Personen handelt (dies ergibt sich aus § 4 Abs. 4 sowie § 8). Die genaue Berechnung der Anzahl (potenziell) Betroffener dürfte nicht erforderlich – und vor Eintritt der Verletzung – häufig auch nicht möglich sein. Angemessen und zur abstrakten Risikobeurteilung regelmäßig auch ausreichend ist die Schätzung der potenziell Betroffenen etwa aufgrund der Angabe der Beschäftigtenanzahl in der Lieferantenauskunft. Dabei ist die Anzahl der Betroffenen je nach Risiko eher großzügig zu berechnen. Schließlich kann die Geschäftstätigkeit auch Einfluss auf die Gesundheit oder Nutzungsmöglichkeiten von Wasser und Land haben.⁷⁰⁶ Entsprechend sind Anwohner eines Fabrikgeländes oder eines Flusses, in welchen Abwässer eingeleitet werden, als potenziell Betroffene mit einzubeziehen.⁷⁰⁷ In einem solchen Fall könnte die Schätzung etwa anhand der Besiedlungsdichte in dem betroffenen Gebiet erfolgen.

b) Umkehrbarkeit der Verletzung

Als Teil der Schwere der Verletzung ist zu berücksichtigen, ob und mit welchem Aufwand negative Auswirkungen behebbar sind.⁷⁰⁸ Sind die negativen Auswirkungen nicht oder nur schwer zu beheben, gelten entsprechend höhere Anforderungen an die Umsetzung der Sorgfaltspflichten hinsichtlich der Verhinderung, Beendigung oder Minimierung des Risikos oder der Verletzung. Die schwere einer behebbaren Verletzung richtet sich etwa nach dem Umfang erforderlicher Ressourcen sowie dem zeitlichen Aufwand.⁷⁰⁹ Während etwa die Verletzung des Menschenrechts auf einen angemessenen Lohn recht leicht behebbar ist, gilt das Gegenteil für die Verletzung der Rechtsgüter Gesundheit und Leben.⁷¹⁰ Es gilt die Je-desto-Formel. Unumkehrbare Verletzungen fallen mithin besonders ins Gewicht.⁷¹¹

⁷⁰⁴ Stellenweise wird in die Gesetzesbegründung statt von „Schwere“ einer Verletzung auch von „Reichweite“ einer Verletzung gesprochen, vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 45.

⁷⁰⁵ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 42.

⁷⁰⁶ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 45.

⁷⁰⁷ Vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 43 f.

⁷⁰⁸ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 42.

⁷⁰⁹ BAFA, Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit, 8.

⁷¹⁰ Mit diesem Beispiel auch *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 52.

⁷¹¹ So mittlerweile auch BAFA, Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit, 8.

c) Grad der Beeinträchtigung

Der Grad der Beeinträchtigung bezieht sich darauf, wie intensiv die Beeinträchtigung eines geschützten Rechtsguts im Einzelfall ist.⁷¹² Hierbei kann – auch um eine Priorisierung zu ermöglichen – zunächst danach differenziert werden, welches Rechtsgut durch die potenzielle Verletzung betroffen ist. So dürfte die Beeinträchtigung des Rechts auf Leben (vgl. bspw. Art. 6 Abs. 1 IPbPR) bei einer abstrakt-generellen Betrachtung schwerer wiegen, als die Beeinträchtigung des Rechts auf Freizeit (vgl. Art. 7 lit. d) IPwskR).⁷¹³ In einem zweiten Schritt ist zu untersuchen, wie stark die Einwirkung auf die jeweiligen Rechtsgüter sind. Wird etwa das Menschenrecht auf einen angemessenen Lohn (vgl. Art. 7 lit. a) UAbs. i) IPwskR) verletzt oder ist eine solche Verletzung zu erwarten, kann der Grad der Beeinträchtigung anhand der Höhe der Differenz zu einem angemessenen Lohn beurteilt werden. Wird überhaupt kein Lohn oder lediglich ein symbolischer Lohn gezahlt, ist der Grad der Beeinträchtigung offensichtlich höher als in den Fällen, in denen lediglich in unwesentlichem Umfang vom angemessenen Lohn abgewichen wird. Relevant ist sodann die zeitliche Komponente der Beeinträchtigung. Schließlich dürften die Auswirkungen auf die Betroffenen ungleich höher sein, wenn der Lohn nicht nur einige Tage ausbleibt, sondern über Monate nicht oder nicht in angemessenem Umfang bezahlt wird. Ob und in welchem Umfang auch mittelbare Folgen der Beeinträchtigung (Mangelernährung, Kinderarbeit etc.) zu berücksichtigen sind, lässt die Gesetzesbegründung offen.

d) Wahrscheinlichkeit des Verletzungseintritts

Die Wahrscheinlichkeit des Verletzungseintritts stellt eines der wohl wichtigsten Hilfskriterien zur Bestimmung der Angemessenheit dar. Mit zunehmender Wahrscheinlichkeit der Risikoverwirklichung nimmt der Umfang der erforderlichen Abhilfe- und Präventionsmaßnahmen zu (Je-desto-Formel). Zur Bestimmung der konkreten Eintrittswahrscheinlichkeit ist eine Prognoseentscheidung erforderlich. Hierzu ist die bekannte Faktenlage auszuwerten und dahingehend einzuschätzen, mit welcher Wahrscheinlichkeit sich ein Risiko voraussichtlich verwirklicht. Hier könnte unter anderem auf die bereits im Rahmen des ersten Kriteriums zur Bestimmung der (abstrakten) Risikoanfälligkeit der Unternehmenstätigkeit untersuchten Hilfskriterien zurückgegriffen werden. Die Gesetzesbegründung verweist etwa auf die Tätigkeit des Unternehmens in einem

⁷¹² So auch *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 52.

⁷¹³ So auch *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 52; vgl. auch *BAFA*, Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit, 8.

Hochrisikosektor, die ordnungspolitischen Rahmenbedingungen des Produktionsortes oder Risiken im Rahmen des Produktionsprozesses (beispielsweise durch den Einsatz giftiger Stoffe).⁷¹⁴ Ebenfalls zu berücksichtigen ist – so die Gesetzesbegründung – eine mangelhafte Nachhaltigkeitsperformance (potenzieller) Lieferanten.⁷¹⁵ Als weiterer Indikator zur Bestimmung der Eintrittswahrscheinlichkeit kann etwa berücksichtigt werden, ob es in der Vergangenheit bereits zu Vorfällen gekommen ist und ob sich der unmittelbare Verursacher etwa ernsthaft darum bemüht, Präventions- oder Abhilfemaßnahmen umzusetzen.⁷¹⁶ Wie diese Hilfskriterien, beispielsweise die ordnungspolitischen Rahmenbedingungen, zu handhaben sind, lässt der Gesetzgeber offen.⁷¹⁷

4. *Viertes Kriterium: Art des Verursachungsbeitrags*

Nach § 3 Abs. 2 Nr. 4 ist die Art des Verursachungsbeitrags zur Bestimmung der Angemessenheit eines Handelns heranzuziehen. Gemeint ist letztendlich der Grad der Beteiligung an einem umwelt- oder menschenrechtsbezogenen Risiko bzw. der Verletzung einer entsprechenden Pflicht (vgl. § 3 Abs. 2 Nr. 4). Es gilt die Je-desto-Formel. Mit zunehmender Involvierung bzw. zunehmendem Beteiligungsbeitrag steigen mithin die Anforderungen an das Unternehmen hinsichtlich der Umsetzung der Sorgfaltspflichten. Das Kriterium ist eng mit dem unternehmerischen Einflussvermögen (§ 3 Abs. 2 Nr. 2) verknüpft.⁷¹⁸

Die Gesetzesbegründung differenziert zwischen verschiedenen Arten von Verursachungsbeiträgen.⁷¹⁹ Obwohl diese Differenzierung nicht Einzug in das Gesetz selbst gefunden hat, ist sie für die Bestimmung der Angemessenheit von besonderer Bedeutung.⁷²⁰ Sowohl die Voraussetzungen des Begriffs „Verursachung“ als auch die Differenzierung zwischen den einzelnen Verursachungsbeiträgen werden im Gesetzestext und der Gesetzesbegründung allerdings nur sehr oberflächlich behandelt. Insgesamt handelt es sich bei § 3 Abs. 2 Nr. 4 um ein – im Verhältnis zu den anderen Kriterien des § 3 Abs. 2 – vergleichsweise unbestimmtes Kriterium.⁷²¹ Auch in der bisher erschienenen Literatur erfolgt (bisher) keine tiefere Konkretisierung der einzelnen Verursachungsbeiträge.

⁷¹⁴ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 42 f.

⁷¹⁵ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 42.

⁷¹⁶ BAFA, Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit, 8.

⁷¹⁷ Falder/Frank-Fahle/Poleacov, LkSG 2022, 52.

⁷¹⁸ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 43.

⁷¹⁹ Vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 43.

⁷²⁰ Vgl. Kramme/Ponholzer, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 3 Rn. 32.

⁷²¹ So auch Kramme/Ponholzer, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 3 Rn. 32.

a) *Zur Differenzierung zwischen den Verursachungsbeiträgen*

Innerhalb der Art des Verursachungsbeitrags ist – so ergibt es sich aus der Gesetzesbegründung – danach zu differenzieren, ob das Unternehmen das Risiko bzw. die Verletzung „allein“ oder „gemeinsam“ mit anderen und „mittelbar“ oder „unmittelbar“ verursacht hat.⁷²² Die Merkmale „allein“ und „gemeinsam“ beziehen sich darauf, ob die relevante Handlung *allein* dafür ausreichend war, dass es – gegebenenfalls bei einem Dritten – zu einem umwelt- oder menschenrechtsbezogenen Risiko oder einer Verletzung gekommen ist (dann: „alleinig“) oder ob erst die Kombination verschiedener Handlungen von verschiedenen Akteuren *gemeinsam* die jeweilige Verletzung verursacht hat (dann: „gemeinsam“). Die Merkmale „mittelbar“ und „unmittelbar“ beziehen sich darauf, ob das Risiko oder die Verletzung im Geschäftsbereich des verpflichteten Unternehmens entsteht (dann: „unmittelbar“) oder im Geschäftsbereich eines Dritten (dann: „mittelbar“).

Der Gesetzgeber unterscheidet zwischen folgenden vier Fällen:

- (1) Eine *unmittelbare alleinige* Verursachung kann in der Missachtung von Arbeitsschutzstandards im eigenen Geschäftsbereich liegen, beispielsweise am eigenen Standort einer ausländischen Tochtergesellschaft.⁷²³
- (2) Eine *mittelbare alleinige* Verursachung liegt etwa dann vor, wenn ein Unternehmen die Lieferbedingungen bzw. Produkthanforderungen gegenüber einem Zulieferer kurzfristig ändert, ohne die Lieferzeiten oder den Einkaufspreis anzupassen.⁷²⁴ Verdoppelt ein Unternehmen beispielsweise in letzter Minute die bestellte Stückzahl eines Produktes, ohne die Lieferzeiten oder den Einkaufspreis anzupassen, kann dies dazu führen, dass der Zulieferer gegen die ILO-Kernarbeitsnormen verstößt, um die Lieferzeiten oder den Produktionspreis zu halten.⁷²⁵
- (3) Eine *unmittelbare gemeinsame* (Mit-)Verursachung kann vorliegen, wenn mehrere Unternehmen Abfälle nicht fachgerecht entsorgen oder Abwässer ungefiltert in Gewässer einleiten, mit der Folge einer Trinkwasserverschmutzung.⁷²⁶
- (4) Für eine *mittelbare gemeinsame* (Mit-)Verursachung enthält das LkSG und die Gesetzesbegründung keine Beispiele. Im Umkehrschluss zur *unmittelbaren*

⁷²² Vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 43.

⁷²³ So Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 43.

⁷²⁴ So Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 43.

⁷²⁵ So Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 43.

⁷²⁶ So Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 43.

gemeinsamen (Mit-)Verursachung, könnte eine *mittelbare gemeinsame* (Mit-)Verursachung gegeben sein, wenn mehrere Unternehmen die Produkthanforderungen gegenüber einem Zulieferer kurzfristig ändern, diese Anpassungen isoliert betrachtet aber noch realistisch oder marktüblich sind und erst in ihrer Summe den Zulieferer „überfordern“ bzw. ihn dazu veranlassen, gegen die ILO-Kernarbeitsnormen zu verstoßen, um die Lieferzeiten einzuhalten oder den Produktionspreis zu halten.⁷²⁷ Bestellen mehrere Unternehmen bei demselben Zulieferer, leistet jedes Unternehmen einen eigenen Beitrag zum Risiko oder der Verletzung.⁷²⁸

Im Rahmen der gemeinsamen Verursachung (ob mittelbar oder unmittelbar) gilt grundsätzlich, dass der individuelle Verursachungsbeitrag mit steigender Anzahl an beteiligten Unternehmen abnehmen kann.⁷²⁹ Freilich können die Anforderungen im Einzelfall aufgrund der Wechselwirkung der Kriterien des § 3 Abs. 2 auch bei der Beteiligung vieler Unternehmen hoch sein.

Bei den mittelbaren alleinigen Verursachungen, sowie den mittelbaren gemeinsamen Verursachungsbeiträgen dürfte es sich um die in der Praxis relevantesten Verursachungsbeiträge handeln, da zu erwarten ist, dass sich Risiken auch zukünftig vor allem bei mittelbaren Zulieferern realisieren.⁷³⁰

Abweichend von den vier in der Gesetzesbegründung dargestellten Arten von Verursachungsbeiträgen, ergibt sich aus der Handreichung zur Risikoanalyse des BAFA lediglich eine Differenzierung danach, ob (i) das Unternehmen das Risiko ganz überwiegend unmittelbar (allein) verursacht hat oder (ii) lediglich dazu beigetragen oder es (mit)verursacht hat.⁷³¹ Ob hiermit bewusst von den in der Gesetzesbegründung aufgeführten vier Varianten von Verursachungsbeiträgen abgewichen werden soll, ist unklar.

b) Zu den Begriffen „Verursachung“ und „Verursachungsbeitrag“

Der Begriff „Verursachungsbeitrag“ wird in § 3 Abs. 2 nicht legaldefiniert. Aus der Gesetzesbegründung zu § 4 Abs. 2, in dem festgelegt wird, dass Unternehmen nur solche

⁷²⁷ Ähnlich *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 3 Rn. 32; *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 66.

⁷²⁸ LkSG-FAQ Abschnitt VI., Ziff. 5.

⁷²⁹ Vgl. *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 3 Rn. 32.

⁷³⁰ Vgl. *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 52.

⁷³¹ BAFA, Handreichung zur Umsetzung einer Risikoanalyse, 19.

Risiken und Verletzungen adressieren müssen, die sie (kausal) verursacht haben, ergibt sich jedoch, dass „Verursachung“ einen (kausalen) Handlungsbeitrag bezeichnet. Die Gesetzesbegründung stellt fest:

„Verursachen bedeutet, dass ein Unternehmen das Risiko unmittelbar alleine hervorgerufen hat oder durch seine Handlung zu der Entstehung oder Verstärkung des Risikos (kausal) beigetragen hat“⁷³²

Durch den *Begriff* „beitragen“ werden auch solche Fälle erfasst, in denen das Unternehmen die Verletzung oder das Risiko nicht allein verursacht hat. In Anlehnung an den OECD-Leitfaden definiert das BAFA den Begriff „beitragen“ in seiner Handreichung zur Risikoanalyse wie folgt:

„Beitragen/(mit)verursachen bedeutet, dass die Auswirkung das Ergebnis einer Handlung eines Dritten ist. Das Unternehmen „leistet einen Beitrag“, wenn die Handlung oder auch Unterlassung des Unternehmens in irgendeiner Weise die Verletzung einer konkreten Pflicht erlaubt, ermöglicht oder motiviert.“⁷³³

Das LkSG-FAQ ergänzt zum Begriff der „Verursachung“:

„Die Schwelle ist erreicht, wenn das Unternehmen durch seine Handlungen mindestens zu der Entstehung oder Verstärkung des Risikos kausal beigetragen hat, das heißt, wenn die Handlung des Unternehmens nicht hinweggedacht werden kann, ohne dass die konkrete Folge (Entstehung des Risikos) entfällt. Wann ein relevanter Beitrag vorliegt, ist im Einzelfall zu bewerten.“⁷³⁴

Welche Anforderungen an einen solchen Verursachungsbeitrag zu stellen sind und ob tatsächlich – wie die Gesetzesbegründung und das LkSG-FAQ suggerieren – eine Kausalität im Sinne der Sine-qua-non-Formel gefordert werden kann, ist stark umstritten.⁷³⁵ Wie der Begriff Verursachungsbeitrag in der Verwaltungs- und Gerichtspraxis ausgelegt wird insbesondere, ab wann die Schwelle zum Verursachungsbeitrag eines umwelt- oder menschenrechtsbezogenen Risikos oder einer Verletzung überschritten ist, wird in der Praxis jedoch eine ganz erhebliche Rolle spielen und für die Exkulpation eines Unternehmens entscheidend sein.⁷³⁶ Bis zur Klärung durch den Gesetzgeber oder die höchstrichterliche

⁷³² Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 43.

⁷³³ BAFA, Handreichung zur Umsetzung einer Risikoanalyse, 15 Fn. 14.

⁷³⁴ LkSG-FAQ, Abschnitt VI., Ziff. 5.

⁷³⁵ Siehe hierzu § 5 I Nr. 4 dieser Untersuchung.

⁷³⁶ Falder/Frank-Fahle/Poleacov, LkSG 2022, 52.

Rechtsprechung besteht im Rahmen der Bestimmung eines „Verursachungsbeitrags“ mithin eine erhebliche Rechtsunsicherheit.

III. Die Zulässigkeit weiterer Kriterien zur Bestimmung der Angemessenheit

Wie aufgezeigt, bestimmt sich die Machbarkeit und Umsetzbarkeit der Sorgfaltspflichten anhand des individuellen Kontextes des Unternehmens.⁷³⁷ Schließlich soll von den Unternehmen nichts rechtlich oder tatsächlich Unmögliches verlangt werden.⁷³⁸ Um den individuellen Kontext ausreichend zu berücksichtigen, kann es notwendig sein, neben den in § 3 Abs. 2 normierten Kriterien weitere Kriterien ergänzend heranzuziehen. Dies ergibt sich auch aus der Gesetzesbegründung.⁷³⁹ So sollen im Rahmen der Risikoanalyse nach § 5 beispielsweise auch kontextabhängige Faktoren wie vulnerable Personengruppen⁷⁴⁰ oder die politischen Rahmenbedingungen berücksichtigt werden.⁷⁴¹ Die Identifikation und angemessene Gewichtung der zusätzlichen Kriterien ist Teil der Bestimmung angemessenen Handelns und liegt im unternehmerischen Handlungs- und Ermessensspielraum. Welche zusätzlichen Kriterien sinnvollerweise herangezogen werden können, ist vom individuellen Unternehmenskontext, beispielsweise von Lieferketten-, warengruppen- und branchenspezifischen Besonderheiten abhängig. Einige der denkbaren zusätzlichen Kriterien sind allerdings bereits im Gesetzestext oder in der Gesetzesbegründung angelegt. Nachfolgend zu diesen drei „zusätzlichen“ Kriterien.

1. *Erfüllungsaufwand als zusätzliches Angemessenheitskriterium*

Im Rahmen der Bestimmung der Angemessenheit muss – schon um dem verfassungsmäßig verankerten Grundsatz der Verhältnismäßigkeit Rechnung zu tragen – auch der Erfüllungsaufwand, also die Personal- und Kostenintensität der in Frage kommenden Maßnahmen berücksichtigt werden.⁷⁴² Die Bestimmung der Angemessenheit ohne die Berücksichtigung dieser wirtschaftlichen Erwägungen wäre zweckwidrig. Schließlich scheint auch der Gesetzgeber davon auszugehen, dass Unternehmen nicht stets alle Risiken zeitgleich

⁷³⁷ Vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 1, 41.

⁷³⁸ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 1; Beschlussempfehlung BT-Drs. 19/30505, 33, 38.

⁷³⁹ Vgl. etwa Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 1, 43 f., 49.

⁷⁴⁰ Mit konkreten Beispielen für vulnerable Personengruppen, *BAFA*, Handreichung Beschwerdeverfahren nach dem Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz (2022), 12, im Folgenden: „Handreichung zum Beschwerdeverfahren“.

⁷⁴¹ Vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 44.

⁷⁴² Zu den mit der Umsetzung von Sorgfaltspflichten entlang der Lieferkette einhergehenden zusätzliche Kosten auf Unternehmensebene als Prozentsatz der Einnahmen bei Großunternehmen und KMU, *European Commission, Directorate General for Justice and Consumers/British Institute of International and Comparative Law/Civic Consulting/LSE*, Study on due diligence requirements through the supply chain: final report., 427 ff., abrufbar unter: <https://data.europa.eu/doi/10.2838/39830> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

adressieren können.⁷⁴³ Um Risiken zu priorisieren, zumutbare Maßnahmen auszuwählen und verfügbare Ressourcen effektiv einzusetzen, muss im Rahmen der Bestimmung der Angemessenheit mithin auch der Erfüllungsaufwand berücksichtigt werden.

Welcher Erfüllungsaufwand angemessen ist, ist stets eine Frage des Einzelfalles.⁷⁴⁴ Feste Wertgrenzen gibt es nicht. Zwar enthält die Gesetzesbegründung detaillierte Angaben zum geschätzten Erfüllungsaufwand zur Umsetzung der Sorgfaltspflichten, sowohl in anfallenden Wochenstunden als auch in Form von „Bürokratiekosten“ bzw. dem zu erwartenden Erfüllungsaufwand in Euro. Allerdings handelt es sich um abstrakt berechnete Durchschnittswerte, die typischerweise nicht dazu geeignet sind, als Kriterium zur Bestimmung angemessenen Handelns herangezogen zu werden.⁷⁴⁵ Dies gilt – trotz entsprechender Differenzierung in der Gesetzesbegründung – sowohl für die regelmäßig anfallenden Kosten als auch für die Kosten zur erstmaligen Implementierung der Sorgfaltspflichten.⁷⁴⁶ Ein „Freikaufen“ des Unternehmens ist damit ausgeschlossen. Zudem dürfte der tatsächliche Erfüllungsaufwand regelmäßig weit über dem vom Gesetzgeber errechneten Erfüllungsaufwand liegen.⁷⁴⁷ Ferner muss davon ausgegangen werden, dass der Erfüllungsaufwand zur Umsetzung angemessener Maßnahmen auch innerhalb der gleichen Branche aufgrund unterschiedlicher Lieferkettenstrukturen erheblich voneinander abweicht. Dies gilt beispielsweise für die rund 1.500 Unternehmen mit mehr als 1.000 Beschäftigten, die Waren aus dem außereuropäischen Ausland importieren, daher pauschal als „stark betroffen“ eingestuft werden und für die ein einheitlicher Erfüllungsaufwand berechnet wurde.⁷⁴⁸ Entscheidend ist mithin stets der Erfüllungsaufwand im Einzelfall.

⁷⁴³ Vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 45.

⁷⁴⁴ Die Studie der EU-Kommission kommt auf einen mit der Umsetzung der Sorgfaltspflichten einhergehenden geschätzten Erfüllungsaufwand von 0,005 % des Umsatzes für große Unternehmen und 0,074 % des Umsatzes von KMU aus, vgl. *European Commission, Directorate General for Justice and Consumers/British Institute of International and Comparative Law/Civic Consulting/LSE, Study on due diligence requirements through the supply chain: final report.*, 427 f.; hierzu bereits *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 65.

⁷⁴⁵ *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 64.

⁷⁴⁶ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 26 ff; detailliert hierzu *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 63 ff.

⁷⁴⁷ Mit Verweis darauf, dass der Gesetzgeber davon ausgeht, dass eine Vielzahl von Unternehmen die Sorgfaltspflichten bereits erfüllen oder „auf gutem Wege“ dorthin sind, *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 64.

⁷⁴⁸ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 27.

2. *Interessen der Stakeholder als zusätzliches Angemessenheitskriterium*

Das LkSG bezweckt nicht nur den Schutz öffentlicher, sondern auch individueller Interessen.⁷⁴⁹ Entsprechend bestimmt § 4 Abs. 4, dass Unternehmen bei der Errichtung und Umsetzung des Risikomanagementsystems auch die Interessen der potenziell von der wirtschaftlichen Tätigkeit des Unternehmens unmittelbar betroffenen Personengruppen berücksichtigen müssen.⁷⁵⁰ Auch im Rahmen der Einrichtung des Risikomanagements oder des Beschwerdeverfahrens sollen die Interessen der Stakeholder berücksichtigt werden.⁷⁵¹

Hierdurch soll – so die Gesetzesbegründung – erreicht werden, dass Unternehmen menschenrechtliche Risiken in der Lieferkette richtig erkennen, zutreffend einschätzen und geeignete Präventions- und Abhilfemaßnahmen auswählen.⁷⁵² Dies kann beispielsweise durch die direkte Konsultation mit (möglicherweise) von Rechtsverletzungen betroffenen Personen oder mit deren berechtigten Interessenvertretungen erfolgen.⁷⁵³ Eine Verpflichtung zum Stakeholderdialog besteht nicht.⁷⁵⁴ Dennoch verdeutlicht der Gesetzgeber, dass die Interessen der Stakeholder als weiteres Kriterium zur Bestimmung der Angemessenheit herangezogen werden sollen. So ist bezweckt, im Rahmen der Umsetzung der Abhilfemaßnahmen mögliche Auswirkungen auf die Beschäftigten bei dem unmittelbaren Verursacher zu berücksichtigen.⁷⁵⁵ Schließlich kann beispielsweise ein Abbruch der Geschäftsbeziehungen die Situation der Betroffenen potenziell sogar verschlimmern und mit eigenen Menschenrechtsrisiken einhergehen.⁷⁵⁶ Auch die Einbeziehung legitimer Interessenvertretungen ist in Betracht zu ziehen.⁷⁵⁷

⁷⁴⁹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 43 f.

⁷⁵⁰ „Das Unternehmen hat bei der Errichtung und Umsetzung seines Risikomanagementsystems die Interessen seiner Beschäftigten, der Beschäftigten innerhalb seiner Lieferketten und derjenigen, die in sonstiger Weise durch das wirtschaftliche Handeln des Unternehmens oder durch das wirtschaftliche Handeln eines Unternehmens in seinen Lieferketten in einer geschützten Rechtsposition unmittelbar betroffen sein können, angemessen zu berücksichtigen.“, vgl. § 4 Abs. 4.

⁷⁵¹ Vgl. etwa zum Beschwerdeverfahren: „Die Zielgruppen des Beschwerdemechanismus sollten bei Gestaltung des Verfahrens konsultiert werden.“, Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 49.

⁷⁵² Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 44.

⁷⁵³ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 44.

⁷⁵⁴ Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 45.

⁷⁵⁵ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 49.

⁷⁵⁶ Mit Verweis auf gegebenenfalls drohende Massenentlassungen, Betriebsschließungen und Imageschäden, vgl. Kramme/Ponholzer, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 7 Rn. 34, 39 ff.; mit einem konkreten Praxisbeispiel Klinner, IWRZ 2021, 243 (244); zu drohenden Imageschäden, Müller/Siakala, Nachhaltiges Lieferkettenmanagement 2019, 128.

⁷⁵⁷ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 49.

3. Kontextabhängige Faktoren als zusätzliches Angemessenheitskriterium

Im Rahmen der Bestimmung des angemessenen Handelns sind – wie aufgezeigt – auch kontextabhängige Faktoren zu berücksichtigen. Der Gesetzgeber verweist in der Gesetzesbegründung darauf, dass im Rahmen der Risikoanalyse (§ 5) auch politische Rahmenbedingungen oder vulnerable Personengruppen zu berücksichtigen sind.⁷⁵⁸ Auch zur Bestimmung des rechtlich und tatsächlich Unmöglichen sind kontextabhängige Faktoren heranzuziehen.

Zudem machen Effektivitäts- und Wirksamkeitserwägungen die Berücksichtigung kontextabhängiger Faktoren erforderlich. Schließlich sind die Maßnahmen so auszuwählen, dass sie unter Berücksichtigung der individuellen Umstände und Rahmenbedingungen auch tatsächlich dazu geeignet sind, das angestrebte Ziel zu erreichen. Unabhängige Inspektionen (sog. Audits) vor Ort können ausweislich der Gesetzesbegründung etwa eine geeignete und angemessene Maßnahme darstellen, um Risiken im Bereich des Arbeitsschutzes, insbesondere der Brand- und Gebäudesicherheit zu identifizieren oder um die Einhaltung der menschenrechts- und umweltbezogenen Erwartungen bei einem Zulieferer sicherzustellen.⁷⁵⁹ Ob es sich jedoch auch im individuellen Kontext des identifizierten Risikos um eine geeignete Maßnahme handelt, muss unter Hinzuziehung der Umstände des Einzelfalles beurteilt werden. So wird die Durchführung unabhängiger Audits in der Region Xinjiang (China) durch rechtliche und politische Rahmenbedingungen (den innerstaatlichen Kontext) so erheblich erschwert,⁷⁶⁰ dass unter Umständen andere Maßnahmen in Erwägung zu ziehen sind. Verdeutlicht wird die Situation in Xinjiang dadurch, dass bereits im September 2020 fünf der weltweit führenden Auditunternehmen, darunter der TÜV Süd erklärten,⁷⁶¹ keine unabhängigen menschen- und arbeitsrechtlichen Prüfungen in der Region mehr anbieten zu können und entsprechende Aufträge zukünftig ablehnen zu müssen.⁷⁶² Begründet wurde diese Entscheidung mit mangelndem Zugang zu Arbeitnehmern, Fabriken und sonstigen Werksgeländen sowie der

⁷⁵⁸ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 44.

⁷⁵⁹ Vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 45.

⁷⁶⁰ Vgl. etwa Dokument 9^a, abrufbar unter: <https://www.chinafile.com/document-9-chinafile-translation> (zuletzt abgerufen am 18.11.2022); Buckley, Chris, China Takes Aim at Western Ideas, *The New York Times* v. 19.08.2013.

⁷⁶¹ Die weiteren vier Auditunternehmen sind das Bureau Veritas SA (Frankreich), Sumerra LLC (USA), RINA SpA (Italien) und die amerikanische non-profit Zertifizierungsorganisation Worldwide Responsible Accredited Production, vgl. Xiao, Eva, Auditors to Stop Inspecting Factories in China's Xinjiang Despite Forced-Labor Concerns, *The Wall Street Journal* v. 21.09.2020, abrufbar unter: <https://www.wsj.com/articles/auditors-say-they-no-longer-will-inspect-labor-conditions-at-xinjiang-factories-11600697706> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

⁷⁶² Xiao, Eva, Auditors to Stop Inspecting Factories in China's Xinjiang Despite Forced-Labor Concerns, *The Wall Street Journal* v. 21.09.2020; Dohmen, Caspar / Giesen, Christoph, Menschenrechtler zeigen deutsche Firmen an, *SZ* v. 05.09.2021, abrufbar unter: <https://www.sueddeutsche.de/wirtschaft/menschenrechte-china-uguren-deutsche-firmen-1.5401700> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

starken polizeilichen Überwachung, die eine unabhängige Prüfung beeinträchtigen.⁷⁶³ Dieses Beispiel verdeutlicht, dass bei der Auswahl geeigneter und angemessener Maßnahmen, die Berücksichtigung der jeweiligen kontextabhängigen Faktoren unabdingbar ist.

IV. Abwägung, Gewichtung und Verhältnis der Kriterien zueinander

Wie die Kriterien (des § 3 Abs. 2) untereinander zu gewichten sind, wird nicht vorgegeben.⁷⁶⁴ Auch aus den VN-Leitprinzipien – an denen sich das LkSG orientiert und denen die Kriterien des § 3 Abs. 2 weitestgehend entsprechen – ergibt sich keine generelle Hierarchie.⁷⁶⁵ Mangels entgegenstehender Anhaltspunkte sind die Kriterien daher prinzipiell alle gleichermaßen heranzuziehen und im Rahmen einer Gesamtschau nach dem Grundsatz der Je-desto-Formel⁷⁶⁶ zu gewichten.⁷⁶⁷ Gleichzeitig steht das Nichtvorliegen eines wesentlichen Kriteriums der Bestimmung der Angemessenheit nicht prinzipiell entgegen. Soweit sich einzelne Kriterien im jeweiligen Kontext nicht oder nicht sinnvoll zur Bestimmung der Angemessenheit heranziehen lassen, können diese – nach einer entsprechenden Auseinandersetzung mit den Kriterien – im Rahmen einer dynamischen und einzelfallbezogenen Abwägung zudem weniger stark gewichtet oder sogar zurückgestellt werden. Das Prinzip der Angemessenheit selbst sowie die erforderliche dynamische Abwägung eröffnen den hierfür notwendigen Spielraum. Gleichzeitig können besonders stark erfüllte Kriterien andere, lediglich schwach erfüllte Kriterien im Rahmen der gebotenen Gesamtschau aufwiegen.⁷⁶⁸

Auch das BAFA scheint die Angemessenheitskriterien in gegenseitiger Wechselwirkung, dynamisch und ohne konkrete Hierarchie zu verstehen. In der Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit wird etwa festgestellt:

„Zugleich ist es unzulässig, einzelne Angemessenheitskriterien zu nutzen, um bestimmte Akteure von vornherein aus der Risikoanalyse auszunehmen. Unternehmen dürfen zum Beispiel nicht die Risikoanalyse nur auf solche Akteure beschränken, auf die

⁷⁶³ *Xiao, Eva*, Auditors to Stop Inspecting Factories in China's Xinjiang Despite Forced-Labor Concerns, *The Wall Street Journal* v. 21.09.2020; *Dohmen, Caspar / Giesen, Christoph*, Menschenrechtler zeigen deutsche Firmen an, *SZ* v. 05.09.2021.

⁷⁶⁴ *Grabosch*, in: *Grabosch* (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 67.

⁷⁶⁵ Im Rahmen der Priorisierung sollen jedoch besonders schwerwiegende Risiken berücksichtigt werden, vgl. VN-Leitprinzipien, Leitprinzip 24; teilweise wird vertreten, dass im LkSG in Zweifelsfällen dem dritten Kriterium (Wahrscheinlichkeit der Verletzung) besondere Bedeutung zukommt, *Grabosch*, in: *Grabosch* (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 67.

⁷⁶⁶ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 42.

⁷⁶⁷ So wohl auch *Grabosch*, in: *Grabosch* (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 67; auch das BAFA scheint von der Gleichrangigkeit der Kriterien auszugehen: „Die Kriterien der Angemessenheit stehen in keiner Hierarchie zueinander, sondern sind stets gleichrangig zu berücksichtigen“, vgl. *BAFA*, Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit, 4.

⁷⁶⁸ So auch *Fleischer*, *CCZ* 2022, 205 (212).

Einflussvermögen besteht. Denn die Angemessenheitskriterien stehen nicht in einer bestimmten Hierarchie zueinander, sondern sind stets gleichrangig zu berücksichtigen. So können z. B. intensive Ermittlungsmaßnahmen angezeigt sein, wenn Schwere und Eintrittswahrscheinlichkeit stark ausgeprägt sind, Einflussvermögen und Verursachungsbeitrag dagegen nur schwach. Ebenso können intensive Ermittlungsmaßnahmen angezeigt sein, wenn das Einflussvermögen hoch ist, Schwere, Eintrittswahrscheinlichkeit und Verursachungsbeitrag aber gering.⁷⁶⁹

Im Regelfall ergibt sich der Umfang bzw. die Intensität der erforderlichen Bemühungen erst aus dem einzelfallbezogenen Zusammenspiel der einschlägigen Kriterien des § 3 Abs. 2. Abweichend hiervon können – wie die Erfolgspflicht nach § 7 Abs. 1 S. 3 zeigt – einzelne Kriterien nach Auffassung des Gesetzgebers in einem bestimmten Kontext, etwa im Rahmen der Umsetzung von Abhilfemaßnahmen im eigenen Geschäftsbereich im Inland, ausnahmsweise so stark ausgeprägt sein, dass eine einzelfallbezogene Abwägung und Gewichtung der Kriterien zur Bestimmung des Sorgfaltspflichtenmaßstabs nicht erforderlich ist. Ob und welche Kriterien wie zu gewichten sind, ist mithin auch von dem jeweiligen Kontext abhängig, in dessen Rahmen auf die Angemessenheit rekurriert wird.

Die Gesamtwürdigung des dynamischen Zusammenspiels der Kriterien des § 3 Abs. 2 in Verbindung mit deren konzeptioneller Gleichwertigkeit, erinnert zweifelsohne an das von *Wilburg* entwickelte „bewegliches System“.⁷⁷⁰ Dieses wurde ursprünglich zum Haftungs- bzw. Schadenersatzrecht entwickelt,⁷⁷¹ hat in der Methodenlehre jedoch weit darüber hinaus an Bedeutung gewonnen.⁷⁷² Es diente ein Stück weit als Gegenentwurf zum richterrechtlich geprägtem „Billigkeitsrecht“ und sollte „den Mangel der Geschlossenheit im Aufbau durch ein

⁷⁶⁹ *BAFA*, Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit, 14.

⁷⁷⁰ *Wilburg*, Die Elemente des Schadensrechts 1941, 26 ff., 283 ff.; *Wilburg*, AcP 1963, 346 ff.; einordnend *Canaris*, Systemdenken und Systembegriffe in der Jurisprudenz, 74 ff., 152 ff.; vertiefend zu *Wilburg* und dem „beweglichen System“ auch im (zeitlichen) Kontext des Nationalsozialismus, *Paas*, Das bewegliche System – zur Karriere einer juristischen Denkfigur 2021, 15 ff., 36 ff.

⁷⁷¹ *Wilburg*, Die Elemente des Schadensrechts 1941, 26 ff., 283 ff.; zum beweglichen System als Ausgangspunkt des Haftungsrechts siehe auch *Paas*, Das bewegliche System – zur Karriere einer juristischen Denkfigur 2021, 80 f.

⁷⁷² *Wilburg*, Entwicklung eines beweglichen Systems im bürgerlichen Recht 1951, Rede, gehalten bei der Inauguration als Rector magnificus der Karl-Franzens-Universität in Graz am 22.11.1950, 21 ff.; *Wilburg*, AcP 1963, 346 (347 ff.); hierzu auch *Canaris*, Systemdenken und Systembegriff in der Jurisprudenz 1969, 74 ff.; auch der BGH hat das „Zusammenspiel beweglicher Elemente“ ausdrücklich aufgegriffen, vgl. etwa BGH, Urt. v. 2.2.2012 – III ZR 60/11, Rn. 20; hierzu auch *Armbrüster* in: Säcker/Rixecker/Oetker/Limberg (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, § 138 Rn. 44; *Westerhoff*, Die Elemente des Beweglichen Systems 1991, 15 f.

bewegliches Zusammenspiel der Kräfte“⁷⁷³ überwinden.⁷⁷⁴ Prägend für das „System“⁷⁷⁵ ist, dass die maßgeblichen Elemente (Bewertungskriterien) – anders als bei einem starren und durch feste Tatbestandsmerkmale geprägten System – zunächst allgemein identifiziert und sodann generell nach Inhalt und Zahl bestimmt werden.⁷⁷⁶ Sind diese Elemente *generell* bestimmt, sind sie – prinzipiell ohne feste Hierarchie oder Rangwirkung⁷⁷⁷ – „nach Zahl und Stärke“⁷⁷⁸ gegeneinander abzuwägen.⁷⁷⁹ Im Rahmen einer Gesamtschau wird hierdurch das individuelle Zusammenspiel bzw. „Mischungsverhältnis“ der maßgeblichen und innerhalb einer Ordnung austauschbaren Elemente bestimmt.⁷⁸⁰ Beispielsweise um abzuleiten, ob eine bestimmte (haftungsrechtliche) Voraussetzung⁷⁸¹ oder – um ein noch recht aktuelles Anwendungsbeispiel aus der Rechtsprechung heranzuziehen – etwa die „Sittenwidrigkeit“ eines Rechtsgeschäfts im Sinne des § 138 BGB,⁷⁸² gegeben ist. Die Elemente bedingen sich dabei – wie auch die Kriterien des § 3 Abs. 2 – gegenseitig und bilden einen Gesamtwert. Die Voraussetzungen können sowohl durch ein kumulatives Vorliegen mehrere Elemente aber auch dadurch gegeben sein, dass lediglich eines der Elemente besonders stark ausgeprägt ist.⁷⁸³ Welche Elemente „maßgeblich“ sind, ist von dem jeweiligen Kontext abhängig, in dem auf das bewegliche System zurückgegriffen wird.⁷⁸⁴ Entsprechende Elemente ergeben sich aus den betroffenen Interessen bzw. aus verfassungsrechtlichen, einfachgesetzlichen und richterrechtlichen Vorgaben.⁷⁸⁵ Durch die allgemeine aber nicht abschließende Festlegung der

⁷⁷³ Wilburg, AcP 1963, 346 (346).

⁷⁷⁴ Vgl. Wilburg, AcP 1963, 346 (346 ff.); Wilburg, Entwicklung eines beweglichen Systems im bürgerlichen Recht, Rede, gehalten bei der Inauguration als Rector magnificus der Karl-Franzens-Universität in Graz am 22.11.1950, 3 ff.; Wilburg, Die Elemente des Schadensrechts 1941, 22; Canaris, Systemdenken und Systembegriffe in der Jurisprudenz, 75.

⁷⁷⁵ Zur Einstufung des „beweglichen Systems“ als (Grenzfall) eines „Systems“ sowie zum allgemeiner Systembegriff, Canaris, Systemdenken und Systembegriff in der Jurisprudenz 1969, 76 ff. m.w.N.

⁷⁷⁶ Wilburg, Die Elemente des Schadensrechts 1941, 28 ff.; Canaris, Systemdenken und Systembegriff in der Jurisprudenz 1969, 78 ff., 82 f. m.w.N.

⁷⁷⁷ Eine Ranggleichheit besteht nur innerhalb einheitsstiftender Elemente, vgl. Canaris, Systemdenken und Systembegriff in der Jurisprudenz 1969, 77 ff. m.w.N.

⁷⁷⁸ Wilburg, AcP 1963, 346 (347).

⁷⁷⁹ Wilburg, Die Elemente des Schadensrechts 1941, 26 ff., 283 ff.; Wilburg, AcP 1963, 346 (346 ff.); Canaris, Systemdenken und Systembegriffe in der Jurisprudenz, 74 ff., 152 ff.

⁷⁸⁰ Vgl. etwa Wilburg, Die Elemente des Schadensrechts 1941, 29 ff.; Wilburg, AcP 1963, 346 (346); hierzu auch Canaris, Systemdenken und Systembegriff in der Jurisprudenz 1969, 82; Westerhoff, Die Elemente des Beweglichen Systems 1991, 17 f.

⁷⁸¹ Wilburg, Die Elemente des Schadensrechts 1941, 29.

⁷⁸² Vgl. BGH, Urt. v. 2.2.2012 – III ZR 60/11, Rz. 20.

⁷⁸³ Die Elemente des Schadensrechts 1941, 29; siehe auch Canaris, Systemdenken und Systembegriff in der Jurisprudenz 1969, 75.

⁷⁸⁴ Zu den drei, vier bzw. fünf wesentlichen Elementen zur Begründung eines Schadenersatzanspruchs nach Wilburgs beweglichem System, vgl. Wilburg, Die Elemente des Schadensrechts 1941, 28 f., 283; Wilburg, Entwicklung eines beweglichen Systems im bürgerlichen Recht 1951, Rede, gehalten bei der Inauguration als Rector magnificus der Karl-Franzens-Universität in Graz am 22.11.1950, 12 f.; Wilburg, AcP 1963, 346 (346); hierzu auch Canaris, Systemdenken und Systembegriff in der Jurisprudenz 1969, 74 ff. m.w.N.

⁷⁸⁵ Vgl. Wilburg, Die Elemente des Schadensrechts 1941, 28 f.; mit Verweis darauf, dass die Elemente nicht beliebig ausgewählt werden dürfen und im Rahmen der Abwägung nur „spezifische, generell feststehende

Elemente in Verbindung mit der Berücksichtigung des „Mischverhältnisses“ selbiger im Einzelfall, trägt das bewegliche System sowohl individualisierenden als auch generalisierenden Tendenzen Rechnung.⁷⁸⁶ Es nimmt damit eine Zwischenstellung zwischen Generalklauseln einerseits und festem Tatbestand andererseits ein.⁷⁸⁷ Angewandt wird das bewegliche System – oder auch einzelne Elemente desselben – mittlerweile für die Bewältigung der unterschiedlichsten Aufgaben in der Gesetzgebung, Rechtswissenschaft und Rechtsprechung sowie sonstiger Gesetzesanwendung.⁷⁸⁸

Es bestehen deutliche Unterschiede aber auch die Gemeinsamkeiten zwischen dem Verfahren zur Ermittlung des einschlägigen Sorgfaltspflichtenmaßstabs nach § 3 Abs. 2 einerseits und dem von *Wilburg* geprägten „beweglichen System“ andererseits. Unterschiede bestehen etwa aufgrund des Umstandes, dass der Gesetzgeber (zumindest die maßgeblichen und zwingend zu berücksichtigenden) wesentlichen Kriterien zur Bestimmung der Angemessenheit normiert hat. Zudem legt er zu deren Bestimmung diverse Hilfskriterien fest und verweist auf zahlreiche Referenzdokumente. Anders als nach dem beweglichen System sind die maßgeblichen Elemente bzw. die (Hilfs-)Kriterien des § 3 Abs. 2 mithin nicht erst zu identifizieren und generell zu bestimmen, wohl aber – und darin liegt eine Gemeinsamkeit – *generell* auszulegen und zu konkretisieren. Gemeinsamkeiten bestehen zudem darin, dass der individuelle Sorgfaltspflichtenmaßstab – vergleichbar mit der Bestimmung des „Mischverhältnisses“ der Elemente nach dem beweglichen System – erst im Rahmen einer dynamischen und einzelfallbezogenen Abwägung des Zusammenspiels der einzelnen Angemessenheits- und Hilfskriterien zu bestimmen ist. Auch im Rahmen des § 3 Abs. 2 können stärker ausgeprägte Elemente andere, lediglich leicht ausgeprägte Elemente, aufwiegen.

Auch das Prinzip der Angemessenheit trägt damit sowohl individualisierenden als auch generalisierenden Tendenzen Rechnung. Einerseits ist der Sorgfaltspflichtenmaßstab sowie die Anforderungen an Unternehmen aufgrund des Prinzips der Angemessenheit unscharf und muss anhand allgemeiner generalisierender Erwägungen bestimmt werden. Andererseits ermöglicht erst dies die Bestimmung eines einzelfall- und kontextbezogenen Sorgfaltspflichtenmaßstabs, was – wie bereits erwähnt – auch dem verfassungsmäßig verankerten Verhältnismäßigkeitsgrundsatz Rechnung trägt. Mit der Je-desto-Formel zur Bestimmung der

Zurechnungskriterien“ berücksichtigt werden dürfen, *Canaris*, Systemdenken und Systembegriff in der Jurisprudenz 1969, 79 m.w.N.;

⁷⁸⁶ So explizit *Canaris*, Systemdenken und Systembegriff in der Jurisprudenz 1969, 83.

⁷⁸⁷ *Canaris*, Systemdenken und Systembegriff in der Jurisprudenz 1969, 85.

⁷⁸⁸ *Wilburg*, AcP 1963, 346 (347); *Westerhoff*, Die Elemente des Beweglichen Systems 1991, 16 f m.w.N.

Angemessenheit, hat sich der Gesetzgeber jedenfalls – ob bewusst oder unbewusst – an Altbekanntem und einem in der Methodenlehre verhältnismäßig gut erforschten System orientiert.⁷⁸⁹ Dies ermöglicht einen Erkenntnisgewinn hinsichtlich des Vorgehens zur Ermittlung einzelfallbezogener „Mischverhältnisse“ in Bezug auf die Kriterien des § 3 Abs. 2. Dies dürfte den Umgang mit den Kriterien insgesamt erleichtern und punktuell sogar Rückschlüsse aus der Rechtsprechung zu vergleichbaren Abwägungsprozessen zulassen.

V. Referenzdokumente zur Bestimmung der Angemessenheit

Zur Konkretisierung und Kontextualisierung der in § 3 Abs. 2 normierten Kriterien und zur Bestimmung angemessenen unternehmerischen Handelns, können Unternehmen auf diverse Leitfäden, Hilfestellungen und Referenzdokumente zurückgreifen. Zu nennen wären etwa die mittlerweile vom BAFA veröffentlichten Handreichungen, sowie das bereits angesprochene LkSG-FAQ, welches teilweise ebenfalls als Handreichung eingeordnet wird.⁷⁹⁰ Es enthält Hinweise darauf, welche Maßnahmen zur angemessenen Umsetzung der Sorgfaltspflichten erforderlich sind. Weitere Hilfestellungen zur „Angemessenheit und Wirksamkeit“ oder zur „Berichtspflicht“ sowie Handreichungen zur Risikoanalyse,⁷⁹¹ zur Einrichtung eines Beschwerdeverfahrens⁷⁹² und ein Merkblatt zum Fragenkatalog zur Berichterstattung⁷⁹³ finden sich auf der Homepage des BAFA.⁷⁹⁴ Ergänzt werden diese Hilfestellungen durch diverse allgemeine sowie sektoren- und branchenspezifische Leitfäden, Fallstudien und Informationsmaterialien, die über die Internetseite des Referats „CSR“ des BMAS abgerufen werden können.⁷⁹⁵

Zur Konkretisierung dessen, was Unternehmen zur Erfüllung der Sorgfaltspflichten tun können, verweist die Gesetzesbegründung zu § 3 Abs. 1 zudem auf diverse (internationale)

⁷⁸⁹ Vgl. Fleischer, CCZ 2022, 205 (212).

⁷⁹⁰ So Brouwer, CCZ 2022, 137 (138); Schmidt, CCZ 2022, 214 (216); generell zur Rechtsnatur und Aufsichtskonvergenz durch FAQ, vgl. Veil, ZBB 19. Juni 2018, 151 m.w.N.

⁷⁹¹ BAFA, Handreichung zur Umsetzung einer Risikoanalyse.

⁷⁹² BAFA, Handreichung zum Beschwerdeverfahren.

⁷⁹³ BAFA, Merkblatt zum Fragenkatalog der Berichterstattung gemäß § 10 Abs. 2 LkSG.

⁷⁹⁴ Der LkSG-spezifische Teil der BAFA-Homepage ist unter folgendem Link erreichbar: https://www.bafa.de/DE/Lieferketten/lieferketten_node.html (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

⁷⁹⁵ Die allgemeinen Leitfäden sind abrufbar unter: <https://www.csr-in-deutschland.de/DE/Wirtschaft-Menschenrechte/Umsetzungshilfen/Leitfaeden/Allgemeine-Leitfaeden/allgemeine-leitfaeden.html> (zuletzt abgerufen am 18.11.2022). Die branchenspezifischen Leitfäden sind abrufbar unter: <https://www.csr-in-deutschland.de/DE/Wirtschaft-Menschenrechte/Umsetzungshilfen/Leitfaeden/Branchenspezifische-Leitfaeden/branchenspezifische-leitfaeden.html> (zuletzt abgerufen am 18.11.2022).

Referenzdokumente.⁷⁹⁶ Hierzu gehören etwa zwei UN OHCHR-Leitfäden⁷⁹⁷ und sieben OECD-Leitfäden.⁷⁹⁸ Diese sind – wie auch die Handreichungen des BAFA – nicht rechtsverbindlich, können (und sollen) von Unternehmen allerdings zur Orientierung im Rahmen der Angemessenheitsprüfung und zur Bestimmung erforderlicher Maßnahmen herangezogen werden.⁷⁹⁹ Zur Auslegung der Sorgfaltspflichten kann auch auf die VN-Leitprinzipien und den NAP zurückgegriffen werden. Dabei ist festzuhalten, dass diese Dokumente ebenfalls keine verbindliche Auslegungsdirektive bieten, sondern lediglich zur Orientierung dienen.⁸⁰⁰ Ferner sind sie nur für solche Fälle heranzuziehen, in denen die Regelung im LkSG ein Regelungsvorbild in den jeweiligen Referenzdokumenten bzw. den VN-Leitprinzipien findet.⁸⁰¹ Eine Außerachtlassung der Leitfäden, deren Beachtung auch das LkSG-FAQ Unternehmen bei der Ausarbeitung des Risikomanagementsystems ausdrücklich empfiehlt,⁸⁰² sollte – ebenso wie die Außerachtlassung das LkSG-FAQ selbst – unabhängig von der jeweiligen Rechtsform und fehlenden Rechtsverbindlichkeit nur aus sachlichem Grund erfolgen.⁸⁰³ Gerichte sind ebenfalls nicht an die Konkretisierung des LkSG durch die in Bezug genommenen Übereinkommen, Leitfäden und sonstigen Referenzdokumente gebunden.⁸⁰⁴

Aufgrund der mangelnden Verbindlichkeit der Leitfäden und da sich der deutsche Gesetzgeber gegen die Einführung einer Safe-Harbour-Regelung entschieden hat, kann allerdings auch die Einhaltung der Leitfäden und Beachtung der im LkSG-FAQ dargelegten Grundsätze – trotz Indizwirkung für sorgfaltsgemäßes Verhalten – eine Pflichtverletzung des Unternehmens nicht ausschließen.⁸⁰⁵ Wie zutreffend angemerkt wird, müsste sich das BAFA in einem solchen Fall unter Umständen jedoch den Vorwurf des selbstwidersprüchlichen Verhaltens gefallen

⁷⁹⁶ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 42.

⁷⁹⁷ UN OHCHR (2012): *The Corporate Responsibility to Respect Human Rights. An Interpretive Guide*; UN OHCHR (2018): *Corporate human rights due diligence – Getting started, emerging practices, tools and resources*.

⁷⁹⁸ OECD (2012): *OECD Due Diligence Guidance for Responsible Business Conduct*; OECD (2012): *OECD-Guidance for Responsible supply Chains of Minerals from Conflict-Affected and High-Risk Areas*; OECD/FAO (2016): *OECD-FAO Guidance for Responsible Agricultural Supply Chains*; OECD (2017): *OECD-Due Diligence Guidance for Meaningful Stakeholder Engagement in the Extractive Sector*; OECD (2018): *OECD Due Diligence Guidance for Responsible Supply Chains in the Garment and Footwear Sector*; OECD (2018): *Responsible business conduct for institutional investors: Key considerations for due diligence*; OECD (2019): *Due Diligence for Responsible Corporate Lending and Securities Underwriting: Key considerations for banks implementing the OECD Guidelines for Multinational Enterprises*.

⁷⁹⁹ Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), *Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz*, § 2 Rn. 15; Fleischer, CCZ 2022, 205 (206 f.).

⁸⁰⁰ Vgl. Fleischer, CCZ 2022, 205 (214).

⁸⁰¹ So Fleischer, CCZ 2022, 205 (214).

⁸⁰² LkSG-FAQ Abschnitt VI, Ziff. 4.

⁸⁰³ So Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), *Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz*, § 2 Rn. 18; hierzu auch Fleischer, CCZ 2022, 205 (206 f.).

⁸⁰⁴ Vgl. Fleischer, CCZ 2022, 205 (214); Spindler, ZHR 2022, 67 (79) m.w.N.

⁸⁰⁵ Fleischer, CCZ 2022, 205 (207).

lassen.⁸⁰⁶ Unternehmen sind daher gut beraten, die genannten Leitsätze zur Orientierung heranzuziehen und die im LkSG-FAQ dargestellten Grundsätze zu beachten.

VI. Keine Verletzung des Bestimmtheitsgebotes

Die „Angemessenheit“ als unbestimmter Rechtsbegriff veranlasste zahlreiche Arbeitgeber- und Wirtschaftsverbände sowie Stimmen in der Wissenschaft dazu, schon während des Gesetzgebungsprozesses ein höheres Maß an Bestimmtheit zu fordern und infrage zu stellen, ob die Sorgfaltspflichten des LkSG praktisch umsetzbar sind.⁸⁰⁷ Auch wurde bezweifelt, ob das LkSG und seine Ordnungswidrigkeitstatbestände dem verfassungsmäßig verankerten Bestimmtheitsgrundsatz nach Art. 103 Abs. 2 GG genügen.⁸⁰⁸ So wurde bemängelt, dass unklar sei, welche Anforderungen an „angemessenes Unternehmenshandeln“ zu stellen seien.⁸⁰⁹ Dies führe zu „unkalkulierbaren Risiken“ für Unternehmen bei der Umsetzung des LkSG.⁸¹⁰ Die Arbeitgeberverbände der Metall- und Elektro-Industrie (Gesamtmetall) ließen in einer Stellungnahme zum Gesetzesentwurf im März 2021 etwa erklären:

⁸⁰⁶ Fleischer, CCZ 2022, 205 (207) m.w.N.

⁸⁰⁷ „Dieses Konzept ist im Hinblick auf die massiven Bußgeldrisiken [...] mit dem besonderen verfassungsrechtlichen Bestimmtheitsgrundsatz bei strafbewehrten Normen (Art. 103 II GG) kaum zu vereinbaren.“, Wagner/Ruttloff, NJW 2021, 2145 (2146); ebenfalls kritisch BDI, Stellungnahme zum Referentenentwurf des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales für ein Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten, 8, 11; ähnlich BDA, Stellungnahme zum Referentenentwurf des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales für ein Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten, 2, 5, abrufbar unter: https://www.bmas.de/SharedDocs/Downloads/DE/Gesetze/Stellungnahmen/sorgfaltspflichtengesetz-bda.pdf;jsessionid=8681E412CEB89CC748D6D3E71DD3D594.delivery2-replication?__blob=publicationFile&v=1 (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); BVE, Stellungnahme zum Referentenentwurf des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales für ein Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten, 1, abrufbar unter: https://www.bmas.de/SharedDocs/Downloads/DE/Gesetze/Stellungnahmen/sorgfaltspflichtengesetz-bve.pdf;jsessionid=466DC3BC7841A57321BF6598A895AE0F.delivery1-replication?__blob=publicationFile&v=2 (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); Gesamtmetall, Stellungnahme zum Referentenentwurf des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales für ein Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten, 2, abrufbar unter: https://www.gesamtmetall.de/sites/default/files/downloads/stellungnahme_gesamtmetall_gesetzesentwurf_sorgfaltspflichteng_05.03.2021.pdf (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); kritisch auch 28 deutsche Wirtschaftsverbände in einem gemeinsamen Schreiben vom 25.3.2021, vgl. Bundesverband der Deutschen Industrie e.V. (BDI)/Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände (BDA)/Handelsverband Deutschland – HDE/u. a., Gemeinsamer Brief an alle Mitglieder des Deutschen Bundestags, 1 ff.; mit Hinweis auf weitere Stellungnahmen, Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 69, Fn. 41.

⁸⁰⁸ So etwa Wagner/Ruttloff, NJW 2021, 2145 (2146); Wagner/Ruttloff/Wagner/Hahn, CB 2021, 89 (92); BDI, Stellungnahme zum Referentenentwurf des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales für ein Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten, 8, 11; BDA, Stellungnahme zum Referentenentwurf des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales für ein Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten, 2, 5; vertiefend Kamann/Irmscher, NZWiSt 2021, 249 (253 ff.); Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth, BB 2022, 835 (839); sich gegen eine pauschale Verletzung des Bestimmtheitsgrundsatzes des LkSG durch Begriffe wie „Angemessenheit“ und „eigener Geschäftsbereich“ aussprechend, Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 121.

⁸⁰⁹ BDI, Stellungnahme zum Referentenentwurf des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales für ein Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten, 8.

⁸¹⁰ n.V., Große Koalition einigt sich: Lieferkettengesetz kommt womöglich noch vor der Sommerpause, Legal Tribune Online v. 28.05.2021.

„Da im Gesetzestext bei nahezu jeder geforderten Unternehmenshandlung der unbestimmte Rechtsbegriff „angemessen“ beigefügt wurde, ist die Überprüfbarkeit bzw. der Ermessensspielraum der zuständigen Behörde unbestimmt und damit unkalkulierbar.“⁸¹¹

Insgesamt solle die mit dem Begriff „Angemessenheit“ einhergehende Rechtsunsicherheit so groß sein, dass der Bestimmtheitsgrundsatz stellenweise verletzt werde.⁸¹²

Der Kritik der Literatur und Wirtschaftsverbände kann jedoch nur zum Teil zugestimmt werden. Zwar geht die Verwendung von auslegungs- und konkretisierungsbedürftigen unbestimmten Rechtsbegriffen mit einer gewissen Rechtsunsicherheit einher, dies führt aber keineswegs automatisch zu einer Verletzung des Bestimmtheitsgebotes, zu einer Undurchführbarkeit der Regelungen oder zu „unkalkulierbaren Risiken“⁸¹³ für Unternehmen.⁸¹⁴ Die Verwendung unbestimmter Rechtsbegriffe ist bei abstrakt-generellen Regelungen wie den Sorgfaltspflichten nach dem LkSG nicht nur vom Gesetzgeber gewollt, sondern vor allem eine Notwendigkeit, um der Vielzahl denkbarer Lebenssachverhalte Rechnung tragen zu können.⁸¹⁵ Die Anforderungen an das Bestimmtheitsgebot dürfen daher nicht übersteigert werden.⁸¹⁶ Dies wird auch von der Rechtsprechung grundsätzlich anerkannt.⁸¹⁷

Auch im unternehmerischen Kontext sind Sorgfalts- und Verhaltenspflichten auf Basis unbestimmter Rechtsbegriffe nicht unbekannt. Ein Beispiel hierfür ist die

⁸¹¹ *Gesammetall*, Stellungnahme zum Gesetzentwurf für ein „Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten“, 2, abrufbar unter: https://www.gesammetall.de/sites/default/files/downloads/stellungnahme_gesammetall_gesetzentwurf_sorgfaltspflichten_05.03.2021.pdf (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

⁸¹² Statt vieler, vgl. etwa *Gesammetall*, Stellungnahme zum Gesetzentwurf für ein „Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten“, 13, 15, 20; „Das mit dem Angemessenheitsvorbehalt vorgesehene Korrektiv ist zwar begrüßenswert, lässt die konkreten Anforderungen an die Erfüllung von Sorgfaltspflichten aber weitgehend inhaltlich unbestimmt. Dieses Konzept ist im Hinblick auf die massiven Bußgeldrisiken [...] mit dem besonderen verfassungsrechtlichen Bestimmtheitsgrundsatz bei strafbewehrten Normen (Art. 103 II GG) kaum zu vereinbaren“, *Wagner/Ruttloff*, NJW 2021, 2145 (2146); *Wagner/Ruttloff/Wagner/Hahn*, CB 2021, 89 (92); siehe auch *BDI*, Stellungnahme zum Referentenentwurf des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales für ein Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten, 8, 11; *BDA*, Stellungnahme zum Referentenentwurf des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales für ein Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten, 2, 5.

⁸¹³ *n.V.*, Große Koalition einigt sich: Lieferkettengesetz kommt womöglich noch vor der Sommerpause, Legal Tribune Online v. 28.05.2021.

⁸¹⁴ Vgl. etwa *Engel/Schönfelder*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 6 Rn. 47; *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 120; *Initiative Lieferkettengesetz*, Rechtsgutachten zur Ausgestaltung eines Lieferkettengesetzes (2020), 65, abrufbar unter: https://lieferkettengesetz.de/wp-content/uploads/2020/02/200527_lk_rechtsgutachten_webversion_ds.pdf (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

⁸¹⁵ „Der Begriff der Angemessenheit muss ein unbestimmter Rechtsbegriff sein, damit er auf die Vielzahl der unterschiedlichen Unternehmenstypen und Risiken anwendbar ist“ LkSG-FAQ, Abschnitt VI., Ziff. 3.

⁸¹⁶ Vgl. BVerfG NJW 1977, 1815; vertiefend *Remmert*, in: Dürig/Herzog/Scholz (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, Art. 103 Abs. 2 GG Rn. 87 ff.

⁸¹⁷ Vgl. etwa BVerfGE 78, 374 (382); BVerfGE 71, 108 (114 ff.); BVerfGE 126, 170 (195 f.) = NJW 2010, 3209; BVerfG NJW 1987, 3175; BVerfGE 126, 170 (196) = NJW 2010, 3209.

Geschäftsherrenhaftung, die sich aus § 43 Abs. 1 GmbHG und aus § 93 Abs. 1 AktG ergibt.⁸¹⁸ So wird in § 93 Abs. 1 AktG die Anforderung an die Vorstandsmitglieder formuliert, dass diese im Rahmen ihrer Geschäftsführung die Sorgfalt eines „ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters anzuwenden“ haben.⁸¹⁹ Dieser Sorgfaltspflichtenmaßstab ist zunächst unbestimmt und bedarf zur Auslegung und Konkretisierung einer Einzelfallbetrachtung.⁸²⁰ Durch die sog. „Business judgement rule“ wird der Geschäftsleitung im Rahmen des § 93 Abs. 1 AktG allerdings – ähnlich wie im LkSG – ein eingeschränkt justizialer Ermessens- und Beurteilungsspielraum eröffnet.⁸²¹ Der Sorgfaltspflichtenmaßstab wird zudem zunehmend im Rahmen richterlicher Rechtsfortbildung konkretisiert. Eine ähnliche Entwicklung ist auch hinsichtlich der unbestimmten Rechtsbegriffe im Rahmen des LkSG zu erwarten. Überdies ist das Prinzip der Angemessenheit als Teil des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes Gesetzesimmanent.

Freilich kann der Verweis darauf, dass es auch in anderen Bereichen des Zivilrechts unbestimmte Rechtsbegriffe gibt, den strengen Bestimmtheitsgrundsatz des Art. 103 Abs. 2 GG nicht aushebeln.⁸²² Schließlich hat der Gesetzgeber strafbares Verhalten grundsätzlich mit hinreichender Deutlichkeit zu bestimmen.⁸²³ Allerdings gibt der Gesetzgeber den Unternehmen in § 3 Abs. 2 konkrete Kriterien und Hilfskriterien vor, anhand derer eine Bestimmung der Angemessenheit erfolgen kann.⁸²⁴ In Verbindung mit den zur Verfügung gestellten Hilfestellungen und Leitfäden macht dies die Angemessenheit bzw. die Kriterien des § 3 Abs. 2 (überwiegend) auslegungsfähig und konkretisierbar und damit handhabbar. Hierdurch kann dem Bestimmtheitsgrundsatz Rechnung getragen.⁸²⁵ Vor allem aber wird der weiterhin bestehenden Rechtsunsicherheit dadurch Rechnung getragen, dass der unternehmerische Umsetzungs-, Ermessens- und Handlungsspielraum auch bei der behördlichen Kontrolle anerkannt und berücksichtigt wird. Die jeweiligen Unternehmensentscheidungen werden ex

⁸¹⁸ Vertiefend zur Geschäftsherrenhaftung, *Saage-Maaß/Leifker*, BB 2015, 2499 (2500 ff.).

⁸¹⁹ § 43 Abs. 1 GmbHG enthält eine vergleichbare Formulierung, nach der der Geschäftsführer in Angelegenheiten der Gesellschaft „die Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes anzuwenden [haben]“, vgl. § 43 Abs. 1 GmbHG.

⁸²⁰ So bereits *Wagner/Ruttloff/Wagner/Hahn*, CB 2021, 89 (91).

⁸²¹ Vertiefend zur Bedeutung und Reichweite der Business Judgment Rule, *Nordhues*, Die Haftung der Muttergesellschaft und ihres Vorstands für Menschenrechtsverletzungen im Konzern 2019, 191, 241 ff. m.w.N.

⁸²² *Kamann/Irmscher*, NZWiSt 2021, 249 (253).

⁸²³ Vgl. *Harings/Zegula*, CCZ 2022, 165 (170) mit Verweis auf BVerfG, Urteil vom 25.07.1962 – 2 BvL 4/62, BVerfGE 245, 251.

⁸²⁴ Zur Bestimmbarkeit durch den Rechtsanwender als wesentliche Voraussetzung, siehe etwa BVerfG 1 BvR 1864/14, Rn. 10.

⁸²⁵ Vgl. etwa BVerfG 1 BvR 1864/14, Rn. 10: „Es genügt hier jedenfalls, wenn die verwendeten Begriffe auslegungsfähig sind und durch die Rechtsanwendung konkretisiert werden können“, vgl. *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 120.

ante, nicht aus einer ex-post-facto-Sicht beurteilt. Entscheidend ist mithin, dass Unternehmen die Kriterien des § 3 Abs. 2 plausibel gegeneinander abwägen, bevor sie einzelne Maßnahmen ergreifen, und nicht, dass diese Maßnahmen aus einer ex-post-facto-Sicht „richtig“ oder wirksam waren. Vor diesem Hintergrund ist es für Unternehmen überwiegend voraussehbar, ob ihr Verhalten bußgeldbewehrt ist oder nicht.⁸²⁶ Dies spricht gegen eine pauschale Verletzung des Bestimmtheitsgrundsatzes durch das Prinzip der Angemessenheit.⁸²⁷ Im Einzelfall können sich Regelungen des LkSG zweifellos dennoch als zu unbestimmt entpuppen.⁸²⁸ Abhängig ist dies wohl auch von der behördlichen Auslegung der Sorgfaltspflichten des LkSG und davon, wie der eingeschränkt justiziable Ermessens- und Handlungsspielraum der Unternehmen in der behördlichen Praxis verstanden wird. Es ist jedenfalls davon auszugehen, dass das BAFA in den ersten Jahren des LkSG aufgrund der vielen unbestimmten Rechtsbegriffe und Auslegungsfragen und auch aufgrund der fehlenden Rechtsprechung zunächst nur geringe Bußgelder verhängen wird.⁸²⁹

VII. Das Compliance Paradoxon

Im Rahmen der Bestimmung angemessenen Handelns werden Unternehmen regelmäßig vor einem „internen“ Interessenskonflikt stehen, der auch unter dem Begriff „Compliance-Paradoxon“ bekannt ist. Das Compliance-Paradoxon (auch Kontroll-Paradoxon⁸³⁰) beschreibt die sich widerstreitenden Effekte und Interessen, die mit effektiver Compliance oder einem funktionierenden Compliance-Management-System (CMS) einhergehen.⁸³¹ Einerseits kann ein CMS einen Wettbewerbsvorteil darstellen, indem es dazu beiträgt, dass rechtlich relevantes

⁸²⁶ Engel/Schönfelder, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 6 Rn. 47; mit Verweis auf die ständige Rechtsprechung des BVerfG sowie mit m.w.N.; Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 120 f. m.w.N.

⁸²⁷ So auch Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 121; Spindler, ZHR 2022, 67 (79); aA wohl Wagner/Ruttloff, NJW 2021, 2145 (2146).

⁸²⁸ So etwa in Bezug auf die Anforderungen an Kreditinstitute, Bettermann/Hoes, BKR 2022, 23 (28); zu einer Verletzung des Bestimmtheitsgebotes aufgrund des unklaren und zu weit ausgelegten Lieferkettenbegriffs, Harings/Zegula, CCZ 2022, 165 (169 f.); mit Bedenken bezüglich der Bestimmtheit einzelner Ordnungswidrigkeitstatbestände, Engel/Schönfelder, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz § 6 Rn. 47; Hembach, Praxisleitfaden Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz 2022, 191; Spindler, ZHR 2022, 67 (79).

⁸²⁹ IE Ehmann, ZVertriebsR 2021, 205 (207).

⁸³⁰ Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 115 ff.

⁸³¹ Zum Compliance-Paradox im LkSG Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 115; Initiative Lieferkettengesetz, Schriftliche Stellungnahme, Ausschuss für Arbeit und Soziales, Ausschussdrucksache 19(11)1117, 3 f., abrufbar unter: <https://www.bundestag.de/resource/blob/841628/9c52779411007317a4b2370a36562955/19-11-1117-SN-Verband-Initiative-data.pdf> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); zu (Over-)Compliance als Grund für Fehlverhalten, ausbleibende Innovation und die Entstehung von Umgehungsstrategien, Bussmann, CCZ 2016, 50 (50 f.); zu Compliance als Wettbewerbsnachteil, Volk, Compliance-Management-Systeme als Wettbewerbsvorteil? 2019, 50 f.

Fehlverhalten identifiziert, adressiert und verhindert werden kann.⁸³² Dies schafft Vertrauen der Stakeholder, kann Imageschäden vorbeugen und dazu beitragen, Bußgelder abzuwenden oder zu reduzieren.⁸³³ Ein CMS kann zudem einen Teil dazu beitragen, überlegenes Wissen zu generieren, welches dem jeweiligen Unternehmen ermöglicht, frühzeitiger als die Konkurrenz auf dynamische Entwicklungen auf dem Markt, in den Lieferketten oder im eigenen Unternehmen zu reagieren. Andererseits kann die Implementierung und der Betrieb eines CMS und einer Compliance-Abteilung einen erheblichen Kostenfaktor darstellen.⁸³⁴ Hinzu kommt, dass ein funktionierendes CMS dazu führt, dass mehr Verstöße oder Risiken identifiziert werden, was – um Haftungs- und Bußgeldrisiken zu reduzieren – wiederum entsprechende Maßnahmen des Unternehmens erforderlich macht.⁸³⁵ Auch dies generiert kurzfristig gesehen Kosten, die ohne CMS (zunächst) nicht entstehen würden. Auf den ersten Blick kann daher der Eindruck entstehen, dass Nachteile eines CMS überwiegen und aus unternehmens- bzw. betriebswirtschaftlicher Sicht daher kein gesteigertes Interesse an der Einrichtung eines funktionierenden Compliance-Management-Systems besteht. Ein Grund hierfür dürfte darin liegen, dass sich der sog. „Return on Investment“, eines CMS – anders dessen Kosten – nur schwer messen lässt.⁸³⁶

Die grundsätzliche Problematik des Compliance-Paradoxons lässt sich auch auf die „angemessene“ Beachtung der Sorgfaltspflichten nach dem LkSG übertragen.⁸³⁷ Mit steigender Effektivität des Compliance-Systems (bestehend aus dem Risikomanagement nach § 4 und den weiteren Sorgfaltspflichten) nimmt die Anzahl identifizierter umwelt- und menschenrechtsbezogener Risiken und Verletzungen zunächst zu, was wiederum die Pflicht nach sich zieht, geeignete Präventions- und Abhilfemaßnahmen zu ergreifen. Zugleich steigt durch die Umsetzung der Sorgfaltspflichten die Wahrscheinlichkeit, dass ein Unternehmen „substantiierte Kenntnis“ im Sinne des § 9 Abs. 3 von möglichen menschenrechts- oder umweltbezogenen Verletzungen bei mittelbaren Zulieferern erlangt und daher dazu verpflichtet ist, unverzüglich gewisse Sorgfaltspflichten auch auf die jeweiligen mittelbaren Zulieferer auszuweiten (vgl. § 9 Abs. 3 Nr. 1–4). Dies alles verursacht messbare Kosten. So dürften etwa

⁸³² Volk, Compliance-Management-Systeme als Wettbewerbsvorteil? 2019, 50.

⁸³³ Schulz, BB 2017, 1475 (1475); zu den Leitideen von CMS Gilbert/Maier, in: Kleinfeld/Martens (Hrsg.), CSR und Compliance, 65 ff.

⁸³⁴ Vgl. Benz/Klindt, BB 2010, 2977 (2978).

⁸³⁵ Vgl. Volk, Compliance-Management-Systeme als Wettbewerbsvorteil? 2019, 50 f.

⁸³⁶ Vertiefend zu den Problemen der Messung positiver Effekte von Compliance, Benz/Klindt, BB 2010, 2977 (2977 f.).

⁸³⁷ Auch im Kontext der „Nachhaltigkeit“ und des sog. Corporate Social Responsibility (CSR), sehen sich Unternehmen stellenweise entgegenlaufenden Unternehmens- und Shareholderinteressen gegenüber, hierzu Mittwoch, Nachhaltigkeit und Unternehmensrecht 2022, 121 ff., 163 ff., 330 ff.

die laufenden Personal- und Bürokratiekosten im Unternehmen steigen. Des Weiteren kann die Umsetzung von Abhilfe- und Präventionsmaßnahmen, beispielsweise durch die Zahlung des Mindestlohns, den (Neben-)Effekt haben, dass die Produktions- und Einkaufspreise steigen, was für Unternehmen einen Wettbewerbsnachteil darstellen kann.⁸³⁸ Dem muss entgegengehalten werden, dass Wettbewerb unterhalb der Schwelle der Menschenrechte nicht schützenswert ist. Dies ändert allerdings faktisch gesehen nichts an den (vermeintlichen) Wettbewerbsnachteilen gegenüber Unternehmen, die besonders intensive oder umfangreiche Maßnahmen zur Erfüllung der Sorgfaltspflichten ergreifen. Unternehmen könnten sich daher dazu veranlasst sehen, die Sorgfaltspflichten nicht bzw. nur im zwingend notwendigen Mindestumfang zu erfüllen.

Kurzfristig könnte man dies für die wirtschaftlichere Lösung halten. Langfristig gesehen, ist einem Unternehmen innerhalb und außerhalb des Anwendungsbereichs des LkSG jedoch dringend anzuraten, in (menschenrechtliche) Compliance zu investieren. Es ist längst allgemein anerkannt, dass die positiven Effekte effektiver Compliance, wie etwa die Enthftung des Unternehmens und der Unternehmensleitung, die Reduktion von Bußgeldern und Sanktionen, die Sicherung der Unternehmensreputation und die Schaffung von Wettbewerbsvorteilen, die Kosten des Risikomanagements langfristig überwiegen.⁸³⁹ Sog. „Non-Compliance“ kann für Unternehmen, ihre Führungskräfte und Mitarbeiter mit gravierenden, in manchen Fällen sogar existenzbedrohenden Folgen einhergehen.⁸⁴⁰ Aus Sicht der Rechtsprechung und großen Teilen der Literatur gehört es daher zu den wesentlichen Aufgaben der Leitungsebene eines Unternehmens, eine auf Schadensprävention und Risikokontrolle angelegte Compliance-Organisation einzurichten.⁸⁴¹ Dies ergibt sich aus der Organisations- und Legalitätspflicht der

⁸³⁸ So etwa *Bomsdorf/Blatecki-Burgert*, ZPR 2022, 141 (144); vertiefend zum Argument des Wettbewerbsnachteils durch ein Sorgfaltspflichtengesetz, *Meder*, Unternehmerische Haftung in grenzüberschreitenden Wertschöpfungsketten, 2022, 227 m.w.N.

⁸³⁹ *Schulz*, BB 2017, 1475 (1477); iE auch eine Studie zu Compliance-Bemühungen von über 100 börsennotierten deutschen Unternehmen, *Bannier/Bauer/Bofinger/Ewelt-Knauer*, SSRN Electronic Journal 2019, abrufbar unter: <https://www.ssrn.com/abstract=3382084> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); vertiefend zu rechtlichen und wirtschaftlichen Anreizen zur Implementierung von Compliance, *Volk*, Compliance-Management-Systeme als Wettbewerbsvorteil? 2019, 23 ff., 50 f.

⁸⁴⁰ *Schulz*, BB 2017, 1475 (1475); *Volk*, Compliance-Management-Systeme als Wettbewerbsvorteil? 2019, 24 ff., 50 f.; zum Begriff Non-Compliance, *Biegel/Müller*, in: Mahnke/Rohlf's (Hrsg.), Betriebliches Risikomanagement und Industrieversicherung: erfolgreiche Unternehmenssteuerung durch ein effektives Risiko- und Versicherungsmanagement, 248 f.

⁸⁴¹ Die Organisations- und Legalitätspflicht wird aus § 93 Abs. 2 AktG und § 43 GmbHG hergeleitet und gehört zu den Kardinalspflichten der Geschäftsführung. Man unterscheidet zwischen der internen und der externen Pflichtenbindung. Um der Organisationspflicht Genüge zu tun, ist der Vorstand bei entsprechender Gefährdungslage verpflichtet, eine auf Schadensprävention und Risikokontrolle angelegte Compliance-Organisation einzurichten. Art und Umfang des Systems sind vom Einzelfall abhängig, vgl. LG München I, Urteil vom 10.12.2013 – 5 HK O 1387/10 (Neubürger) = openJur 2014, 6390, Rz. 103 = NZG 2014, 345 (346). Vertiefend zum Neubürger-Urteil und zur Compliance-Pflicht *Saage-Maaf/Leifker*, BB 2015, 2499 (2502 f.); zum Risikomanagement als ordinäre Leistungspflicht des Vorstandes oder der Geschäftsführung, *Romeike*,

Unternehmensleitung (vgl. § 43 GmbHG und § 91 AktG). Kommt die Unternehmensleitung dieser Pflicht nicht nach, kann sie sich im Innenverhältnis zum Unternehmen sogar schadenersatzpflichtig machen.⁸⁴²

Der US-Staatsanwalt *Paul McNulty* fasste die Vorteile von Compliance in einem mittlerweile berühmten Satz sehr treffend zusammen:

"If you think that compliance is expensive: try non-compliance"⁸⁴³

Auch den Aufwendungen zur Erfüllung der Sorgfaltspflichten und zur Durchführung umwelt- und menschenrechtsbezogener Compliance nach §§ 3–10 stehen erhebliche Bußgelder von bis zu 400 Millionen Euro oder zwei Prozent des durchschnittlichen Jahresumsatzes (vgl. § 21), Vergabesperren, die zum Verlust ganzer regionaler Märkte führen können (vgl. § 22) sowie spürbare Imageschäden und daraus resultierende Verluste von Unternehmenswerten am Kapitalmarkt gegenüber.⁸⁴⁴ Zu beachten ist auch, dass Image- und Reputationsschäden zu einer Minderung der Attraktivität des Unternehmens als Arbeitgeber führen können, was gerade bei Recruiting-bedürftigen Industrien angesichts des aktuellen Fachkräftemangels spürbare Auswirkungen haben kann.⁸⁴⁵

Die Überlegungen zum Compliance-Paradoxon lassen sich auch auf die Frage übertragen, in welchem Umfang Unternehmen *proaktiv* Maßnahmen zur Identifizierung und Ermittlung von Risiken bei mittelbaren Zulieferern in der Lieferkette umsetzen sollten. Da „substantiierte Kenntnis“ im Sinne des § 9 Abs. 3 weitere Sorgfaltspflichten auslöst, könnten sich Unternehmen dazu veranlasst sehen, ihre Analyse- und Ermittlungsbemühungen auf ein Mindestmaß zu reduzieren, um möglichst „unwissend“ zu bleiben. Damit werden besonders informierte Unternehmen gegenüber uninformatierten Unternehmen „*bestraft*“.⁸⁴⁶ Andererseits

Risikomanagement 2018, 20 ff.; *Schulz*, BB 2017, 1475 (1475 f.); zur Enthaltungsmöglichkeiten gemäß der Business Judgement Rule, *Goette/Barring*, DStR, 1238 (1238); mit der Feststellung, dass die Rechtspflicht zur Einrichtung eines Compliance-Management-Systems nicht nur für Vorstände börsennotierter Aktiengesellschaften gilt, sondern auch für Geschäftsführer kleinerer Unternehmen, beispielsweise einer GmbH mit nur 13 Mitarbeitern, OLG Nürnberg, Endurteil vom 30.03.2022 - 12 U 1520/19 = openJur 2022, 9510, Rz. 115, 140 = NZG 2022, 1058 (1062); zur Urteilsbesprechung, *Leuring/Rubner*, NJW-Spezial 2022, 367.

⁸⁴² LG München I, Urteil vom 10.12.2013 – 5 HK O 1387/10 (Neubürger) = openJur 2014, 6390, Rz. 103 = NZG 2014, 345 (346); zur Übertragung der Legalitäts- und Kontrollpflicht auf menschenrechtswidriges Verhalten im Konzern, *Hübner*, in: *Krajewski/Saage-Maaß* (Hrsg.), Die Durchsetzung menschenrechtlicher Sorgfaltspflichten von Unternehmen, 72 ff.

⁸⁴³ Ehemaliger stellvertretender US-Generalstaatsanwalt Paul McNulty.

⁸⁴⁴ Zu den Auswirkungen und der Messung von Reputationsschäden auf den Unternehmenswert am Kapitalmarkt, *Klöhn/Schmolke*, NZG 2015, 689 (692); *Nordhues*, in: *Krajewski/Saage-Maaß* (Hrsg.), Die Durchsetzung menschenrechtlicher Sorgfaltspflichten von Unternehmen, 159 f.; zu den Auswirkungen des LkSG auf das Vergaberecht, *Freund/Krüger*, NVwZ 2022, 665 (667 f.).

⁸⁴⁵ *Benz/Klindt*, BB 2010, 2977 (2979).

⁸⁴⁶ Hierzu *Krebs*, ZUR 2021, 394 (396 f.); im Kontext des RL-Entwurfs, *Kramme/Ponholzer*, in: *Berg/Kramme* (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 9 Rn. 24.

ist gerade die Kenntnis der Lieferkette dazu geeignet, sich als Unternehmen einen Wettbewerbsvorteil zu verschaffen. Zur Verdeutlichung: Sind die Strukturen der Lieferkette mit den jeweiligen Akteuren, Knotenpunkten sowie Produktions- und Logistikwegen erstmal bekannt und bestehen Systeme, um von Risiken und Verstößen Kenntnis zu erlangen, kann wesentlich schneller und gezielter auf aktuelle Entwicklungen reagiert werden.⁸⁴⁷ Insbesondere auf hochkonzentrierten Märkten kann dies einen wichtigen Wettbewerbsvorteil darstellen.

Letztendlich handelt es sich bei der Frage, ob und in welchem Umfang das Unternehmen proaktiv Maßnahmen ergreift, um Erkenntnisse über mittelbare Zulieferer zu erlangen, allerdings mehr um eine unternehmerische bzw. wirtschaftliche Entscheidung als um eine rechtliche Fragestellung.⁸⁴⁸ Eine Pflicht zur Umsetzung proaktiver Maßnahmen gegenüber mittelbaren Zulieferern sieht das LkSG – wie aufgezeigt – jedenfalls nicht vor.

VIII. Zusammenfassung

Das Prinzip der Angemessenheit ist wesentlich für die Erfüllung der Sorgfaltspflichten. Es ist eng mit der Bemühenspflicht verknüpft, dient als wesentliches Korrektiv im LkSG und trägt dem verfassungsmäßig verankerten Verhältnismäßigkeitsgrundsatz Rechnung. Wie aufgezeigt macht das Prinzip der Angemessenheit die abstrakten Anforderungen des LkSG vor dem individuellen unternehmerischen Kontext erst praktisch umsetzbar, indem es Unternehmen ermöglicht, flexibel auf unternehmens-, warengruppen- und lieferkettenspezifische Besonderheiten zu reagieren und die eigenen Bemühungen entsprechend der individuellen Risikodisposition anzupassen und zu priorisieren. Es trägt damit sowohl individualisierenden als auch generalisierenden Tendenzen Rechnung.

Gleichzeitig handelt es sich bei dem Begriff „Angemessenheit“ jedoch um einen einzelfallbezogenen, auslegungsbedürftigen und unbestimmten Rechtsbegriff. Dies geht naturgemäß mit einer gewissen Rechtsunsicherheit für den Rechtsanwender einher. Verstärkt wird diese Rechtsunsicherheit dadurch, dass auch die in § 3 Abs. 2 normierten wesentlichen Kriterien sowie die Hilfskriterien zur Bestimmung der Angemessenheit ihrerseits auslegungs- und konkretisierungsbedürftig sind. Wie dargestellt, sind sie zudem nicht abschließender Natur, sondern sind anlassbezogen durch kontextabhängige Faktoren, wie die politischen

⁸⁴⁷ Grabosch unterscheidet zwischen „know unknowns“ und „unknown unknowns“. Entscheidet sich ein Unternehmen für letztere, verlangt Grabosch Notfallpläne für Gegenmaßnahmen und die Vorbehaltung personeller- und finanzieller Reserven, Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 115.

⁸⁴⁸ Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 117 f.

Rahmenbedingungen, zu ergänzen. Trotz dieser Rechtsunsicherheit steht das Prinzip der Angemessenheit der praktischen Umsetzbarkeit des LkSG nicht per se entgegen. Bedenken hinsichtlich einer pauschalen Verletzung des Bestimmtheitsgrundsatzes können nicht durchgreifen. Die normierten Kriterien und Hilfskriterien für den Rechtsanwender lassen sich unter Heranziehung des juristischen Auslegungskanons und diverser (internationaler) Referenzdokumente größtenteils konkretisieren. Verpflichteten Unternehmen ist es – gegebenenfalls durch Heranziehung von Rechtsrat – somit grundsätzlich zumutbar und möglich, bußgeldbewehrtes Verhalten vorab zu identifizieren und die eigene Geschäftstätigkeit daran auszurichten.

Für die Erfüllung der Sorgfaltspflichten ist es ausreichend, wenn sich Unternehmen vor ihrem individuellen Kontext in angemessenem Umfang um die Erfüllung der Sorgfaltspflichten bemühen.⁸⁴⁹ Dies schafft in Verbindung mit dem Grundsatz der Befähigung vor Rückzug die Voraussetzung dafür, dass Unternehmen auch in solchen Staaten geschäftlich tätig sein können, die nicht fähig oder bereit sind, ihren Pflichten zum Schutz der Menschenrechte nachzukommen.

Angesichts der Vielzahl denkbarer Unternehmens-, Lieferketten- und Risikosituationen ist die Verwendung unbestimmter Rechtsbegriffe zudem schlicht eine notwendige Voraussetzung dafür, das LkSG und die Sorgfaltspflichten anwendbar und umsetzbar zu machen.⁸⁵⁰ Letztendlich wird der bestehenden Rechtsunsicherheit und den bei Pflichtverletzungen drohenden Bußgeldern oder sonstigen Sanktionen durch einen eingeschränkten behördlichen Prüfungsumfang Rechnung getragen. Dies ist einer der wesentlichen Punkte, der für eine Umsetzbarkeit des LkSG trotz der Unbestimmtheit des Begriffs „Angemessenheit“ spricht. Schließlich werden die jeweiligen Unternehmensentscheidungen seitens der Behörde „nur“ ex ante und nicht aus einer Ex-post-facto-Sicht beurteilt. Es kommt mithin nicht darauf an, ob die Unternehmensentscheidungen ex post „richtig“ war und umwelt- oder menschenrechtsbezogene Risiken oder Verletzungen effektiv verhindern konnten. Ausreichend ist, dass die Unternehmensentscheidungen ex ante nachvollziehbar waren und auf Grundlage

⁸⁴⁹ *Hembach*, Praxisleitfaden Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz 2022, 109; *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 3 Rn. 4.

⁸⁵⁰ *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2021, 906 (10); *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz Rn. 69; *Spindler*, ZHR 2022, 67 (81); *Fleischer*, CCZ 2022, 205 (213); zum Negativbeispiel, dem § 1502 des US-amerikanischen Dodd-Frank-Act der unflexible strafbewehrte Berichtspflichten vorsah, was zu einem Rückzug der betroffenen Unternehmen aus den Konflikt- und Hochrisikogebieten und damit zu negativen Folgen für die betroffenen Beschäftigten führte, vgl. *Klinner*, IWRZ 2021, 243 (244).

einer plausiblen Abwägung unter Berücksichtigung der Kriterien des § 3 Abs. 2 getroffen wurden. Damit wird ein eingeschränkt justiziabler Ermessens- und Handlungsspielraum geschaffen, der Unternehmen auch den Umgang mit unbestimmten Rechtsbegriffen oder unklaren (Hilfs-)Kriterien ermöglicht.

Vor diesem Hintergrund erscheint das Prinzip der Angemessenheit trotz der herausgearbeiteten Schwächen insgesamt handhabbar.⁸⁵¹ Um die Bestimmung angemessenen Handelns zu erleichtern und die Rechtsunsicherheit weiter zu reduzieren, wäre es dennoch wünschenswert, wenn das BAFA weitere Hilfestellungen oder Leitfäden zum Umgang mit den (Hilfs-)Kriterien erlassen würde. Bis zu einer Konkretisierung der Kriterien des § 3 Abs. 2 durch die behördliche Praxis und Rechtsprechung und bis zu einer höchstrichterlichen Ausdifferenzierung des Pflichtenmaßstabs sollten Unternehmen ihren Ermessens- und Handlungsspielraum nur mit Augenmaß ausüben.⁸⁵² Empfehlenswert ist zudem eine starke Orientierung an behördlichen Leitfäden, Hilfestellungen und den aufgeführten Referenzdokumenten.⁸⁵³

⁸⁵¹ Vertiefend zum verfassungsrechtlichen Bestimmtheitsgrundsatz in Bezug auf die unbestimmten Rechtsbegriffe des LkSG, vgl. *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 119 ff.

⁸⁵² *Ruttloff/Kappler*, in: Wagner/Ruttloff/Wagner (Hrsg.), Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis, § 3 Rn. 486.

⁸⁵³ *Ruttloff/Kappler*, in: Wagner/Ruttloff/Wagner (Hrsg.), Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis, § 3 Rn. 486.

Dritter Teil: Untersuchung der Sorgfaltspflichten des LkSG im Lichte des Prinzips der Angemessenheit

§ 5 Untersuchung der Sorgfaltspflichten und des Risikomanagements

Wie bereits aufgezeigt, legt § 3 Abs. 1 fest, dass verpflichtete Unternehmen die im zweiten Abschnitt in §§ 4–10 festgelegten Sorgfaltspflichten in angemessener Weise beachten müssen. Die Sorgfaltspflichten orientieren sich am *Due-Diligence*-Standard der VN-Leitprinzipien.⁸⁵⁴ Im Folgenden werden die einzelnen Sorgfaltspflichten der §§ 4–10 untersucht, ihre Anforderungen und Besonderheiten beleuchtet, bestehender Umsetzungs- und Handlungsspielraum herausgearbeitet und eine Auswahl relevanter Auslegungsfragen untersucht.

I. Risikomanagement (§ 4)

1. Einleitung

Das Risikomanagement ist ein wesentliches Kernelement der Sorgfaltspflichten und zugleich Grundvoraussetzung für deren Erfüllung.⁸⁵⁵ Es beschreibt ein System kontinuierlicher Bemühungen zur Erfüllung der Sorgfaltspflichten und der Risikoreduktion,⁸⁵⁶ erfordert einen ganzheitlichen strategischen Ansatz und ist nicht auf einen bestimmten Abschnitt der *Upstream*-Lieferkette beschränkt (§ 4 Abs. 2).⁸⁵⁷ Das Risikomanagement ist dauerhaft durchzuführen und neuen Erkenntnissen sowie Veränderungen in der Lieferkette und der unternehmerischen Tätigkeit anzupassen.⁸⁵⁸ Es verfolgt das Ziel der effektiven Identifizierung, Beendigung,⁸⁵⁹ Verhinderung oder Minimierung menschenrechtlicher Risiken und Rechtsgutsverletzungen und umfasst die Risikobeurteilung, Risikobewältigung und

⁸⁵⁴ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 2, 23 ff., 41, 62.

⁸⁵⁵ Gehling/Ott/Lüneborg, CCZ 2021, 230 (233); Brunk, Menschenrechtscompliance 2022, 458; Falder/Frank-Fahle/Poleacov, LkSG 2022, 47, 53.

⁸⁵⁶ Das Risikomanagement nach dem LkSG ist also durchaus mit dem aus der Betriebswirtschaftslehre bekannten Begriff des „Risikomanagements“ vergleichbar. Dieser bezeichnet einen planvollen Umgang mit den Unternehmensrisiken (Eintrittswahrscheinlichkeit multipliziert mit dem finanziellen Schadensmaß für das Unternehmen) zur Reduktion der Eintrittswahrscheinlichkeit oder des Schadensausmaßes. So Falder/Frank-Fahle/Poleacov, LkSG 2022, 53; zum Risikomanagement der Rechts- und Betriebswissenschaften im Vergleich, Fleischer, AG 2022, 377.

⁸⁵⁷ Krebs, ZUR 2021, 394 (397); Falder/Frank-Fahle/Poleacov, LkSG 2022, 53.

⁸⁵⁸ Vgl. Falder/Frank-Fahle/Poleacov, LkSG 2022, 57; Korch, NJW 2022, 2065 (2065).

⁸⁵⁹ Die Gesetzesbegründung stellt klar, dass zumindest eine Minimierung der Verletzung oder des Risikos erreicht werden muss, wenn eine Beendigung nicht möglich oder mit einem unverhältnismäßigen Aufwand verbunden ist, Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 43.

Risikokommunikation.⁸⁶⁰ Über die vom Gesetzgeber intendierte Zielsetzung hinaus, dient das Risikomanagement freilich auch der Vermeidung von wirtschaftlichen und rechtlichen Risiken für das Unternehmen selbst.⁸⁶¹

Normiert ist das Risikomanagement in § 4. Dort werden Vorgaben zur Ablauf- und Aufbauorganisation im Unternehmen geregelt und Grundsätze festgelegt, die im Rahmen der Durchführung aller weiteren Sorgfaltspflichten in §§ 5–10 zu beachten sind.⁸⁶² Regelungsgegenstand ist die Verpflichtung zur Einhaltung umwelt- und menschenrechtsbezogener Sorgfalt am eigenen Standort.⁸⁶³ Zum Risikomanagement gehört ferner die als eigene Sorgfaltspflicht ausgestaltete Festlegung interner Zuständigkeiten (vgl. § 4 Abs. 3) und die Berücksichtigung von Stakeholderinteressen (§ 4 Abs. 4). Angelehnt ist das Risikomanagement an Leitprinzip 19 lit. a) der VN-Leitprinzipien, in dem eine effektive Unternehmens- und Prozessorganisation als Wirksamkeitserfordernis für die Erfüllung menschenrechtsbezogener Sorgfalt vorausgesetzt wird.⁸⁶⁴

Abweichend vom Grundsatz der Bemühenspflicht wird hinsichtlich der Einrichtung des Risikomanagements und der Benennung von Zuständigkeiten eine Erfolgspflicht normiert. Dies geht auf die besondere Stellung des Risikomanagements als wesentliches Kernelement der Sorgfaltspflichten zurück. Die besondere Stellung des Risikomanagements zeichnete sich bereits im Rahmen des NAP-Monitoring-Prozesses ab, in dem festgelegt wurde, dass ein Unternehmen unabhängig von der Vornahme sonstiger Bemühungen nur dann als „NAP-Erfüller“ eingestuft werden kann, wenn es ein Risikomanagementsystem integriert hat.⁸⁶⁵ Auch im Rahmen der Konfliktmineral-VO und des GwG nimmt das Risikomanagement eine Sonderstellung ein.⁸⁶⁶ An Angemessenheit und Wirksamkeit des einzurichtenden Risikomanagements sind daher besondere Anforderungen zu stellen. Ein effektives

⁸⁶⁰ *Ehmann/Berg*, GWR 2021, 287 (145); Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 43. *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2021, 101 (106).

⁸⁶¹ So *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 52.

⁸⁶² Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 43.

⁸⁶³ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 43.

⁸⁶⁴ *Brunk*, Menschenrechtscompliance 2022, 468.

⁸⁶⁵ Vgl. Richter, Dialogveranstaltung zum 3. Zwischenbericht des NAP Monitorings vom 5. Oktober 2020; Abschlussbericht des NAP Monitorings (2018–2020), 8 f.

⁸⁶⁶ Das Risikomanagement im GwG wird beispielsweise als das „Kern des risikobasierten Vorgehens“ bezeichnet, vgl. BR-Drs. 182/17 S. 124. Im Rahmen der Konfliktmineral-VO wird zwischen der Pflicht zur Einrichtung eines Managementsystems (Art. 4 Konfliktmineral-VO) und den „Risikomanagementpflichten“ (Art. 5 Konfliktmineral-VO) differenziert. Beide Pflichten sind eng miteinander verknüpft und überschneiden sich. Sie sind Voraussetzung für die Erfüllung der Sorgfaltspflichten nach der Konfliktmineral-VO.

Risikomanagement kann zudem dazu beitragen, Bußgelder zu verhindern oder zu reduzieren und das Vertrauen der Stakeholder in das Unternehmen zu stärken.⁸⁶⁷

2. *Einrichtung des Risikomanagements*

§ 4 Abs. 1 normiert die Pflicht ein „angemessenes“ und „wirksames“ Risikomanagement einzurichten. Dies verpflichtet zur Schaffung der organisatorischen, personellen und strukturellen Voraussetzungen für die Erfüllung der Sorgfaltspflichten. Das Risikomanagement ist durch angemessene Maßnahmen in allen maßgeblichen Geschäftsabläufen, einschließlich der Vorstandsebene zu verankern. Es wird daher auch als Risikomanagementsystem bezeichnet.⁸⁶⁸

§ 4 Abs. 1 macht das Risikomanagement zur Führungsaufgabe, indem die Pflicht des Unternehmens bzw. der Unternehmensleitung normiert wird, das Unternehmen so zu organisieren und zu beaufsichtigen, dass die eigene Sorgfalt eingehalten wird.⁸⁶⁹ Dies entspricht der Auffassung der Rechtsprechung, dass es als Ausprägung der Organisations- und Legalitätspflicht (vgl. § 43 GmbHG und § 91 AktG) Aufgabe der Geschäftsleitung ist, eine auf Schadensprävention und Risikokontrolle angelegte Compliance-Organisation einzurichten.⁸⁷⁰ Zur „Chefsache“ wird das Risikomanagement zudem dadurch, dass die Geschäftsleitung dazu verpflichtet ist, sich regelmäßig (mindestens einmal jährlich) sowie anlassbezogen über die Arbeit der für die Überwachung des Risikomanagements zuständigen Stelle zu informieren (vgl. § 4 Abs. 3 S. 2). Ein entsprechender Anlass liegt beispielsweise dann vor, wenn neue Geschäftsbereiche oder Produkte eingeführt werden. Die Rolle der Geschäftsleitung umfasst auch die Kontrolle und Optimierung des Risikomanagementsystems.

a) *Umsetzungsspielraum im Rahmen der Einrichtung des Risikomanagements*

Welche konkreten Maßnahmen zur Einrichtung und Umsetzung des Risikomanagementsystems erforderlich sind oder wie ein solches typischerweise auszusehen

⁸⁶⁷ Schulz, BB 2017, 1475 (1475); Volk, Compliance-Management-Systeme als Wettbewerbsvorteil? 2019, 23 ff, 50 f.

⁸⁶⁸ Die Einrichtung eines Risikomanagements stellt zugleich auch die Einrichtung eines Risikomanagementsystems dar. Der Begriff „Risikomanagementsystem“ ist – wie bereits angedeutet – nicht technisch zu verstehen, sondern beschreibt die Einrichtung von Prozessen, Ablaufstrukturen und Berichtswegen, zur Erfüllung der Sorgfaltspflichten. Auch der Gesetzgeber spricht von Risikomanagementsystem und scheint die Begriffe als Synonym zu verwenden, vgl. § 4 Abs. 4.

⁸⁶⁹ Auch die ISO Norm 31000:2018 empfiehlt eine starke Einbindung der Führungspositionen in das Risikomanagement (sog. „Top-level-Ansatz“); zu Compliance als Führungsaufgabe, Schulz, BB 2017, 1475.

⁸⁷⁰ Vgl. etwa LG München I, Urteil vom 10.12.2013 – 5 HK O 1387/10 (Neubürger) = openJur 2014, 6390, Rz. 103 = NZG 2014, 345 (346); OLG Nürnberg, Endurteil vom 30.03.2022 - 12 U 1520/19 = openJur 2022, 9510, Rz. 115, 140 = NZG 2022, 1058 (1062).

hat wird im LkSG nicht vorgegeben. Entsprechend steht den Unternehmen ein erheblicher Umsetzungsspielraum zu. Sie sind in Auswahl und Umfang der konkreten Maßnahmen weitestgehend frei, solange das Risikomanagement insgesamt „angemessen und wirksam“ ist (vgl. § 4 Abs. 1).⁸⁷¹

Grundsätzlich denkbar – aber keineswegs erforderlich – ist der Aufbau eines neuen, eigens auf menschenrechts- und umweltbezogene Risiken ausgerichteten Compliance- bzw. Risikomanagementsystems.⁸⁷² Allerdings ist es möglicherweise effektiver, praktischer und zur Vermeidung zweier nebeneinanderlaufender Systeme zu bevorzugen, bestehende CMS durch die Implementierung entsprechender umwelt- und menschenrechtsbezogener Maßnahmen zu ergänzen.⁸⁷³ Zu berücksichtigen ist hierbei, dass klassische CMS und Risikomanagementsysteme den Schutz des Unternehmens bezwecken, während das Risikomanagement des LkSG dem Schutz öffentlicher und individueller Interessen dient.⁸⁷⁴ Diese andere Schutzrichtung muss zwingend berücksichtigt werden.

b) Orientierungshilfen zur Einrichtung des Risikomanagementsystems

Bei der Suche nach geeigneten Maßnahmen zur Einführung und Umsetzung des Risikomanagementsystems, können Unternehmen auf praxisgeprüfte und wissenschaftlich anerkannte Compliance-Elemente und Verfahrensgrundsätze zurückgreifen, um den weiten Umsetzungsspielraum auszufüllen.⁸⁷⁵ Neben Gerichtsentscheidungen zu Compliance-Management-Systemen und juristischen Fachbeiträgen (zum LkSG) dürfte insbesondere die Studie einschlägiger Richtlinien und Leitlinien, wie den VN-Leitprinzipien und den

⁸⁷¹ Nur vereinzelt enthält das LkSG konkrete Vorgaben zur Umsetzung der Sorgfaltspflichten. Ein Beispiel hierfür ist § 8 Abs. 2, der Unternehmen zur Veröffentlichung einer Verfahrensordnung zum Beschwerdeverfahren in Textform verpflichtet und in Abs. 3 Anforderungen an die mit der Durchführung des Verfahrens betrauten Personen normiert.

⁸⁷² So auch *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 3 Rn. 7 ff.; *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 53; mit der Empfehlung das LkSG als Anlass dazu zu nehmen, das unternehmensinterne Risikomanagement insgesamt strategisch neu aufzustellen, *Wellbrock*, ifo Schnelldienst 2022, 12 (14 f.).

⁸⁷³ Während Compliance-Management-Systeme die Einhaltung rechtlicher Vorgaben sicherstellen sollen, dienen klassische Risikomanagementsysteme vornehmlich der Vermeidung wirtschaftlicher Risiken. Zwischen den Systemen besteht allerdings zumeist eine so starke Überschneidung, dass eine Differenzierung im Rahmen dieser Arbeit dahinstehen kann. Beide Systeme können durch die Integration umwelt- und menschenrechtlicher Sorgfaltspflichtenstandards im Sinne des LkSG erweitert werden. Zur Unterscheidung zwischen Compliance-Management-Systemen und Risikomanagement-Systemen, vgl. *Fischer/Schuck*, NZG 2021, 534 (534); iE ähnlich *Würz/Birker*, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, 2022, 50.

⁸⁷⁴ *VN-Leitprinzipien* Kommentar zu Leitprinzip 17; Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 43. ähnlich *Hübner*, NGZ 2020, 1411 (1413).

⁸⁷⁵ Vgl. *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 3 Rn. 7; zur Compliance-Konzeption generell, *Unmuth*, CB 2017, 177 (178).

OECD-Leitsätzen, Orientierung dafür bieten, wie ein angemessenes menschenrechtsbezogenes Risikomanagement auszusehen hat.

Für den Aufbau oder die Erweiterung eines (bestehenden) Risikomanagementsystems sowie zur Ableitung möglicher Compliance-Maßnahmen können Unternehmen zudem auf mehr als 100 verschiedene Leitlinien, Empfehlungen und Standards zur Einrichtung von Risikomanagement- oder Compliance-Management-Systemen zurückgreifen.⁸⁷⁶ Spezifisch zur Einführung und Umsetzung eines menschenrechtsbezogenen Risikomanagements, kann beispielsweise auf Veröffentlichungen des Deutschen Global Compact Netzwerk (DGCN) zurückgegriffen werden.⁸⁷⁷ Auch diese Leitlinien können, da es auch außerhalb des LkSG keinen generellen und allgemeingültigen Standard gibt, wie ein Risikomanagementsystem auszusehen hat, allerdings nur als Orientierung für ein angemessenes Risikomanagementsystem dienen.⁸⁷⁸ Letztendlich ist die Einrichtung eines CMS und seine inhaltliche Ausgestaltung stets vom Einzelfall abhängig.⁸⁷⁹ Erforderlich ist zudem – wie auch im LkSG – die regelmäßige Überprüfung und laufende Anpassung des CMS an die dynamische Risikosituation des Unternehmens.⁸⁸⁰ Die Abarbeitung einer Art Checkliste oder die Implementierung eines bestimmten standardisierten Systems zur Einrichtung eines funktionierenden CMS ist daher ebenso wenig möglich,⁸⁸¹ wie zur Erfüllung der Sorgfaltspflichten nach dem LkSG. Dennoch weisen CMS in der Praxis häufig sehr ähnliche Grundstrukturen auf.⁸⁸² Typisch sind

⁸⁷⁶ *Romeike*, Risikomanagement 2018, 21.

⁸⁷⁷ Beispielsweise: *DGCN*, 5 Schritte zum Management der menschenrechtlichen Auswirkungen Ihres Unternehmens, abrufbar unter: https://www.globalcompact.de/migrated_files/wAssets/docs/Menschenrechte/Publikationen/5_schritte_zum_management_der_menschenrechtlichen_auswirkungen_ihres_unternehmens.pdf (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); *DGCN*, Zuhören lohnt sich. Menschenrechtliches Beschwerdemanagement verstehen und umsetzen, abrufbar unter: https://www.globalcompact.de/wAssets/docs/Menschenrechte/Publikationen/DGCN_GM-Leitfaden_20181005_WEB_Ringbuch.pdf (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); *DGCN/DIMR*, Menschenrechtlichen Risiken und Auswirkungen ermitteln: Perspektiven aus der Unternehmenspraxis, abrufbar unter: https://www.globalcompact.de/wAssets/docs/Menschenrechte/Publikationen/menschenrechtliche_risiken_und_auswirkungen_ermitteln.pdf (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); *DGCN/twentyfifty Ltd.*, Stakeholderbeteiligung bei der Erfüllung der menschenrechtlichen Sorgfaltspflicht, abrufbar unter: https://www.globalcompact.de/wAssets/docs/Menschenrechte/Publikationen/stakeholderbeteiligung_bei_der_erfuellung_der_menschenrechtlichen_sorgfaltspflicht.pdf (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); *DGCN/Twenty Fifty Ltd./DIM*, Menschenrechte achten. Ein Leitfaden für Unternehmen, abrufbar unter: https://www.globalcompact.de/wAssets/docs/Menschenrechte/Publikationen/menschenrechte_achten-ein_leitfaden_fuer_unternehmen.pdf (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

⁸⁷⁸ Es existieren weit mehr als 100 verschiedene Leitlinien, Empfehlungen und Standards zur Einrichtung von Risikomanagementsystemen. Hierzu *Romeike*, Risikomanagement 2018, 21.

⁸⁷⁹ LG München I NZG 2014, 345, 347; hierzu auch *Unmuth*, CB 2017, 177 (178) m.w.N.

⁸⁸⁰ Vgl. etwa Deutscher Corporate Governance Kodex in der Fassung vom 7. Februar 2017, 6 Ziff. 4.1.3, abrufbar unter: https://www.dcgk.de/files/dcgk/usercontent/de/download/kodex/170424_Kodex.pdf (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); *Unmuth*, CB 2017, 177 (180).

⁸⁸¹ Mit Verweis darauf, dass es eine pauschale Checkliste nicht geben könne, siehe *Unmuth*, CB 2017, 177 (179); ähnlich *Arnold/Rudzio*, Kölner Schrift zum Wirtschaftsrecht 2016, 231 (237).

⁸⁸² Zu den typischen Grundstrukturen und Vorgehensweisen bei der Einrichtung eines CMS, *Goette/Barring*, DStR, 1238 (1239).

beispielsweise Compliance-Maßnahmen, wie die Veröffentlichung von Verhaltenskodizes, die Einführung von Überwachungs- und Dokumentationspflichten, die Einrichtung von Beschwerde- oder Hinweisgebersystemen und die Bestellung eines Compliance-Beauftragten.⁸⁸³ Die Ähnlichkeiten zu den Sorgfaltspflichten des LkSG sind offensichtlich. Entsprechend können Leitlinien zur Einrichtung eines CMS oder zum Risikomanagement – unter Berücksichtigung der anderen Schutzrichtung des LkSG – wichtige Anhaltspunkte dafür liefern, wie das Risikomanagement nach dem LkSG aufgebaut werden kann. Zu nennen ist etwa:

- Die ISO 19600:2014,⁸⁸⁴ die für sämtliche Unternehmensgrößen, -branchen und -bereiche einen internationalen Ansatz über die initiale Ausgestaltung und Weiterführung eines CMS bieten soll.⁸⁸⁵
- Die ISO 31000:2018,⁸⁸⁶ die allgemeine und nicht industrie- oder sektorenspezifische Empfehlungen zum Risikomanagement aufstellt, die der jeweiligen Unternehmenssituation angepasst werden können.
- Die ISO 37301:2021,⁸⁸⁷ die anders als ihr Vorgänger ISO 19600:2014 nicht nur Empfehlungen, sondern konkrete Anforderungen an ein CMS aufstellt und damit eine Typ A MSS Zertifizierungsnorm darstellt.⁸⁸⁸ Die Anforderungen sind so gestaltet, dass sie den individuellen Umständen des Unternehmens angepasst werden können.
- Diverse branchen- und warengruppenspezifische OECD-Leitsätze für die Erfüllung der Sorgfaltspflicht zur Förderung verantwortungsvoller Lieferketten, auf die auch in der Gesetzesbegründung verwiesen wird.⁸⁸⁹

⁸⁸³ Siehe *Unmuth*, CB 2017, 177 m.w.N.

⁸⁸⁴ DIN ISO 19600:2016-12 Compliance-Managementsysteme - Leitlinien (ISO 19600:2014) wurde mittlerweile durch ISO 37301:2021 abgelöst, enthält aber weiterhin wichtige Empfehlungen zur Ausgestaltung eines CMS.

⁸⁸⁵ Vertiefend zu ISO 19600:2014, *Makowicz/Maciuca*, WPg 2020, 73; *Schmidt/Wermelt/Eibelshäuser*, WPg 2015, 1043 (1043, 1045 f.).

⁸⁸⁶ DIN ISO 31000:2018-10 Risikomanagement – Leitlinien (ISO 31000:2018), wurde von der Schweizerischen Normenvereinigung (SNV) und dem Austrian Standards Institute (ASI) in Zusammenarbeit mit dem DIN-Normenausschusses Organisationsprozesse (NAOrg) erstellt. ISO 31000:2018 dient nicht zu Zertifizierungszwecken. Zuständiger Arbeitsausschuss ist NA 175-00-04 AA („Grundlagen des Risikomanagements“).

⁸⁸⁷ DIN ISO 37301:2021-11 Compliance-Managementsysteme - Anforderungen mit Leitlinien zur Anwendung (ISO 37301:2021) wurde am 13. April 2021 veröffentlicht und ersetzt ISO 19600:2014, der International Organization for Standardization. DIN ISO 37301:2021-11 dient zu Zertifizierungszwecken. Zuständiger Arbeitsausschuss ist NA 175-00-01 AA („Governance und Compliance-Management“).

⁸⁸⁸ Zu ISO 37301:2021, *Volk*, Compliance-Management-Systeme als Wettbewerbsvorteil? 2019, 18 f.

⁸⁸⁹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 41 f. verweist beispielsweise auf folgende Titel: UN OHCHR (2012): The Corporate Responsibility to Respect Human Rights. An Interpretive Guide; UN OHCHR (2018): Corporate human rights due diligence – Getting started, emerging practices, tools and resources; OECD (2012): OECD Due Diligence Guidance for Responsible Business Conduct; OECD (2012), OECD-Guidance for Responsible supply

- Der BSI-Standard 200-3,⁸⁹⁰ der Vorgaben des Bundesamts für Sicherheit in der Informationstechnik (BSI) aufstellt oder – ebenfalls auf das Risikomanagement von Informationssicherheitsrisiken ausgerichtet – die ISO-Norm 17799.
- Die Organizational Sentencing Guidelines der United States Sentencing Commission, die Grundsätze und „Best Practices“ effektiver Compliance-Systeme aufzeigen.⁸⁹¹
- Diverse länderspezifische Risikomanagementstandards, beispielsweise der australische und neuseeländische Risikomanagementstandard AS/NZS 4360, der österreichische Risikomanagementstandard nach der ÖNORM D 4900 Serie⁸⁹² oder der vor allem aus den USA bekannte COSO-Standard.⁸⁹³ Letzterer wird zunehmend von der ISO-Norm 31000 abgelöst.⁸⁹⁴
- Eine Vielzahl nationaler und internationaler rechtlicher Rahmenbedingungen wie das Gesetz zur Kontrolle und Transparenz in Unternehmen (KonTraG) vom 27. April 1998,⁸⁹⁵ der Dodd-Frank-Act,⁸⁹⁶ die Konfliktmineral-VO, die Holzhandel-VO sowie diverse spezialgesetzliche Regelungen, die zum Teil konkrete Vorgaben zur Aufbau- und Ablauforganisation machen.⁸⁹⁷ Im Bereich des Banken- und Versicherungsrechts, ist die Aufbauorganisation des Risikomanagementsystems beispielsweise weitestgehend vorgegeben.⁸⁹⁸
- Die privaten Prüfungsstandards des IDW. Zu nennen wäre beispielsweise IDW PS 340 der im Rahmen des Risikomanagements zur Prüfung des Risikofrüherkennungssystems

Chains of Minerals from Conflict Affected and High-Risk Areas; OECD/FAO (2016), OECD-FAO Guidance for Responsible Agricultural Supply Chains; OECD (2017): OECD-Due Diligence Guidance for Meaningful Stakeholder Engagement in the Extractive Sector; OECD (2018): OECD Due Diligence Guidance for Responsible Supply Chains in the Garment and Footwear Sector; OECD (2018): Responsible business conduct for institutional investors: Key considerations for due diligence; OECD (2019): Due Diligence for Responsible Corporate Lending and Securities Underwriting: Key considerations for banks implementing the OECD Guidelines for Multinational Enterprises.

⁸⁹⁰ Der BSI-Standard 200-3 löst den BSI-Standard 100-3 ab. Der BSI-Standard 200-3 ist abrufbar unter: https://www.bsi.bund.de/SharedDocs/Downloads/DE/BSI/Grundschutz/BSI_Standards/standard_200_3.html;jsessionid=2E7D104DA4514F1E0E285E14F48A83B1.internet471?nn=128620 (zuletzt abgerufen am 18.11.2022).

⁸⁹¹ Die Organizational Sentencing Guidelines der United States Sentencing Commission sind abrufbar unter: <https://www.uscc.gov/guidelines/organizational-guidelines> (zuletzt abgerufen am 18.11.2022).

⁸⁹² Die Anfang Januar 2021 veröffentlichte ÖNORM D 4900 Serie ersetzt die ONR 49000 Serie und berücksichtigt die ISO-Norm 31000.

⁸⁹³ Der „Committee of Sponsoring Organizations of the Treadway Commission“-Standard (COSO-Standard)

⁸⁹⁴ Romeike, Risikomanagement 2018, 21.

⁸⁹⁵ Wolke, Risikomanagement 2016, 2.

⁸⁹⁶ Section 1502 des Dodd-Frank-Act sieht für an US-Börsen gelistete Unternehmen Berichtspflichten in Bezug auf Konfliktminerale vor, die – jedenfalls in beschränktem Umfang – eine Risikoanalyse und ein Risikomanagement erforderlich machen.

⁸⁹⁷ Mit Verweis auf spezifische Regelungen wie den Sarbanes–Oxley Act, siehe Romeike, Risikomanagement 2018, 20.

⁸⁹⁸ Hierzu Wolke, Risikomanagement 2016, 2 f.

nach § 317 Abs. 4 HGB dient. Ergänzt wird der Standard durch den IDW PS 981 und den DIIR Revisionsstandard Nr. 2.

- Der DICO Standard Compliance Management Systeme⁸⁹⁹ des Deutschen Instituts für Compliance e.V. (DICO), der praxistaugliche Empfehlungen zur Ausgestaltung eines CMS enthält.

Bei der Berücksichtigung dieser Standards und Leitfäden ist – wie bereits angedeutet – zwingend die andere Schutzrichtung des LkSG zu berücksichtigen. Als sinnvolle Ergänzung bietet es sich an, auf ein Angebot des Referats „CSR“ des BMAS zurückzugreifen, welches auf www.csr-in-deutschland.de speziell auf menschenrechtliche Risiken und die Umsetzung des LkSG ausgerichtete Umsetzungshilfen auflistet. Abrufbar sind eine ganze Reihe allgemeiner und branchenspezifischer Leitfäden, zahlreiche Praxisbeispiele und weiterführende Informationsmaterialien. Zudem sind die im Rahmen der Umsetzung des NAP erfolgten Branchendialoge abrufbar. Diese können ebenfalls zur Ableitung erforderlicher Maßnahmen herangezogen werden. Erklärtes Ziel der Umsetzungshilfen ist es, Unternehmen dabei zu unterstützen, die umwelt- und menschenrechtsbezogenen Sorgfaltspflichten des LkSG in angemessenem Umfang umzusetzen. Auch die im Dezember 2022 vom BAFA veröffentlichte Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit dient als wichtige Orientierungshilfe zur Einrichtung und Umsetzung eines angemessenen Risikomanagements. Anhand der dort formulierten Leitfragen, lässt sich insbesondere prüfen, ob die wesentlichen Kernelemente des Risikomanagements, beispielsweise die Benennung von Zuständigkeiten oder die Schaffung notwendiger Strukturen zur Einbindung der Geschäftsleitung umgesetzt wurden.⁹⁰⁰ Welche Maßnahmen hierfür im konkreten Einzelfall erforderlich sind, ist von der individuellen Unternehmensstruktur und Risikodisposition abhängig und wird daher offen gelassen.

c) Bestimmung der Angemessenheit des Risikomanagements

Das Risikomanagement muss – wie aufgezeigt – nach § 4 Abs. 1 wirksam und angemessen sein. Zur Bestimmung der Angemessenheit des Risikomanagements sind mithin insbesondere die in § 3 Abs. 2 normierten Kriterien heranzuziehen. Da die Einrichtung des Risikomanagementsystems jedoch nicht an ein konkretes Risiko- oder Verletzungsszenario anknüpft, sondern den ganzheitlich strategischen Ansatz zur Umsetzung der Sorgfaltspflichten

⁸⁹⁹ Der DICO Standard vom 26.03.2021 ist abrufbar unter: <https://www.dico-ev.de/2021/03/26/veroeffentlichung-des-dico-standards-dico-compliance-management-systeme> (zuletzt abgerufen am 18.11.2022)

⁹⁰⁰ BAFA, Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit, 11.

beschreibt, eignen sich nicht alle vier in § 3 Abs. 2 normierten Kriterien gleichermaßen zur Bestimmung der Angemessenheit des Risikomanagements.

Das zweite Kriterium (Einflussvermögen des Unternehmens auf den unmittelbaren Verursacher) und das vierte Kriterium (Art des Verursachungsbeitrags) lassen sich kaum abstrakt-generell und allgemeingültig für alle Geschäftstätigkeiten und Zulieferer des verpflichteten Unternehmens festlegen, da sie an ein konkret identifiziertes Risiko- oder Verletzungsszenario bzw. einen unmittelbaren Verursacher anknüpfen. Teilweise gilt dies auch für das dritte Kriterium (Wahrscheinlichkeit des Verletzungseintritts, Schwere und Umkehrbarkeit der Verletzung), da sich hier nur hinsichtlich länder-, branchen- und warengruppenspezifischer Risiken abstrakte Rückschlüsse auf den Grad der tatsächlichen oder potenziellen Beeinträchtigung eines Risiko- oder Verletzungsszenarios ziehen lassen. Primär ist mithin das erste Kriterium (Art und Umfang der Geschäftstätigkeit) zur Bestimmung eines angemessenen Risikomanagementsystems heranzuziehen. Zu berücksichtigen sind auch dort vor allem die bereits angesprochenen länder-, branchen- oder warengruppenspezifische Risiken und Faktoren wie die Größe des Unternehmens, also die Anzahl und Funktion der Beschäftigten, Umsatzvolumen, Anlagen- und Betriebskapital sowie Produktionskapazitäten und die Ausrichtung des Unternehmens. Schließlich kann einem größeren und umsatzstärkeren Unternehmen mit internationaler Ausrichtung ein umfangreicheres und detaillierteres Risikomanagementsystem zugemutet werden.⁹⁰¹ Gleiches gilt für ein Unternehmen, welches in Risikobranchen tätig ist oder beispielsweise einen Großteil der Vorprodukte aus Ländern bezieht, in denen erhöhte umwelt- und menschenrechtsbezogene Risiken bestehen. Festzuhalten ist, dass sich Kriterien des § 3 Abs. 2 Nr. 2, 4 nur bedingt zur Bestimmung der Angemessenheit eines einzurichtenden Risikomanagementsystems eignen. Sie können daher allenfalls auf einem sehr abstrakten Level einbezogen werden.⁹⁰²

⁹⁰¹ Der internationale und vor allem aus den USA bekannte COSO-Standard dürfte sich aufgrund seiner Komplexität kaum für kleiner Unternehmen eignen, könnte bei großen Konzernen jedoch einen angemessenen Standard darstellen, siehe *Romeike*, Risikomanagement 2018, 21. Freilich unter Einbeziehung der Besonderheiten des LkSG.

⁹⁰² Zur Beurteilung, ob ein konkretes identifiziertes Risiko oder eine Verletzung in angemessenem Umfang adressiert und gemanagt wurde, können diese Kriterien wiederum regulär herangezogen werden.

3. *Besondere Voraussetzung: Wirksamkeit des Risikomanagements (§ 4 Abs. 2 Hs. 1)*

a) Erfolgspflicht bezüglich der Einrichtung des Risikomanagements

Nach § 4 Abs. 1 S. 1 muss das einzurichtende Risikomanagement nicht nur „angemessen“, sondern auch „wirksam“ sein. Damit wird – abweichend vom Grundsatz der Bemühenspflicht – eine Erfolgspflicht normiert.⁹⁰³ Zwar müssen Unternehmen weiterhin nicht garantieren, dass umwelt- oder menschenrechtsbezogene Risiken oder Verletzungen erfolgreich verhindert oder beendet werden, allerdings sind sie verpflichtet, das Risikomanagementsystem so einzurichten, dass es „wirksam“ ist.⁹⁰⁴ Zudem ist das Risikomanagement in allen maßgeblichen Geschäftsabläufen durch angemessene Maßnahmen zu verankern (§ 4 Abs. 1 S. 2).

Nach § 4 Abs. 2 sind solche Maßnahmen wirksam, die:

„es ermöglichen, menschenrechtliche und umweltbezogene Risiken zu erkennen und zu minimieren sowie Verletzungen menschenrechtsbezogener oder umweltbezogener Pflichten zu verhindern, zu beenden oder deren Ausmaß zu minimieren, wenn das Unternehmen diese Risiken oder Verletzungen innerhalb der Lieferkette verursacht oder dazu beigetragen hat.“⁹⁰⁵

Wirksam ist das Risikomanagement mithin, wenn die ergriffenen Maßnahmen grundsätzlich (ex ante) dazu geeignet sind („es ermöglichen“), die Einhaltung der Sorgfaltspflichten nach § 3 Abs. 1 sicherzustellen.⁹⁰⁶ Die einzurichtenden internen Entscheidungs-, Mittelzuweisungs- und Aufsichtsverfahren, also die Aufbau- und Ablauforganisation müssen mithin so gestaltet werden, dass diese die Identifizierung, Verhinderung, Beendigung und Minimierung der Risiken oder Verletzungen gestatten. Jedenfalls erforderlich ist somit die Festlegung von Zuständigkeiten und die ausreichende personelle und finanzielle Ausstattung dieser Stelle(n). Auch die Schaffung und Verankerung typischer Kernprozesse eines jeden Risikomanagements, also die Risikobeurteilung (Risikoidentifikation, Risikoanalyse, Risikobewertung), die Risikobewältigung (Präventions- und Abhilfemaßnahmen), die Überwachung und Überprüfung sowie die Risikokommunikation und -dokumentation,⁹⁰⁷ die durch die Sorgfaltspflichten nach

⁹⁰³ So auch *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 58, § 5 Rn. 1, 13; aA wohl *BAFA*, Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit, 4.

⁹⁰⁴ *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 58.

⁹⁰⁵ § 4 Abs. 2.

⁹⁰⁶ Zur Prüfung der Wirksamkeit eines CMS als Orientierung für ein wirksames Risikomanagement, *Bussmann*, CB 2022, 208 (209 ff.).

⁹⁰⁷ *Schmitt/Pfeifer*, Qualitätsmanagement 2015, 363.

§§ 5–10 spezifiziert werden, ist erforderlich. Ob das Unternehmen zum Risiko oder zu der Verletzung beigetragen hat, ist für die Wirksamkeit der Maßnahmen unbeachtlich.⁹⁰⁸

Das BAFA scheint aus § 4 Abs. 2 wiederum einen eigenen Grundsatz des LkSG, das „Prinzip der Wirksamkeit“ herzuleiten.⁹⁰⁹ Demnach dürfen Unternehmen nur aus *ex ante* wirksamen Maßnahmen eine *angemessene* Auswahl treffen.⁹¹⁰ Von vornherein unwirksame Maßnahmen, beispielsweise die Einrichtung eines schon *ex ante* unwirksamen Risikomanagementsystems, ist zur Erfüllung der Sorgfaltspflichten mithin nicht ausreichend.⁹¹¹ Dies ergibt sich allerdings schon aus dem Prinzip der Angemessenheit selbst.⁹¹² Schließlich können von vornherein unwirksame Maßnahmen schon nicht angemessen sein. Zwischen beiden Prinzipien besteht ein enger Zusammenhang.⁹¹³ Teilweise wird in der Literatur der Schluss gezogen, dass dem ersten Satzteil der Legaldefinition des § 4 Abs. 2, also der „Wirksamkeit“ des Risikomanagements kaum eigene Aussagekraft zukommt.⁹¹⁴

Die Normierung der „Wirksamkeit“ im Rahmen des Risikomanagements (§ 4 Abs. 2) und nicht etwa im Rahmen der Angemessenheit (§ 3 Abs. 2) deutet allerdings darauf hin, dass es sich um mehr als die Ausformung des Prinzips der Angemessenheit handelt. Auch die wesentliche Bedeutung des Risikomanagements, als verbindendes und wesentlicher Element zur Erfüllung der Sorgfaltspflichten, legt nahe, dass der Gesetzgeber mehr als nur ein weiteres Prinzip normieren wollte. Vielmehr ist davon auszugehen, dass das Merkmal der Wirksamkeit Ausprägung des Willens des Gesetzgebers ist, die Anforderungen an die Einrichtung eines Risikomanagements zu erhöhen und eine Erfolgspflicht zu normieren. Andererseits hätte auch die Normierung der Pflicht zur Einrichtung eines lediglich „angemessenen“ Risikomanagements ausgereicht. Die „Wirksamkeit“ dürfte mithin eine Erfolgspflicht begründen und auch im Übrigen zu erhöhten Anforderungen an die Einrichtung und den Betrieb des Risikomanagements führen. Unternehmen müssen mithin erfolgreich eine Aufbau- und Ablauforganisation entsprechend der Vorgaben der §§ 3 ff. einrichten, die konzeptionell dazu geeignet ist, die umwelt- und menschenrechtsbezogenen Risiken zu managen.⁹¹⁵ Zu trennen ist diese Pflicht zur erfolgreichen *Einrichtung* des Risikomanagementsystems von dem

⁹⁰⁸ So *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 4 Rn. 15.

⁹⁰⁹ *BAFA*, Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit, 4.

⁹¹⁰ So explizit *BAFA*, Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit, 4.

⁹¹¹ So bereits *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 4 Rn. 14.

⁹¹² Vgl. *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 4 Rn. 14.

⁹¹³ So explizit *BAFA*, Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit, 4.

⁹¹⁴ Vgl. *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 4 Rn. 14.

⁹¹⁵ So auch *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 58.

angemessenen Management der Risiken oder Verletzungen im Einzelfall, da dort der Grundsatz der Bemühens- statt der Erfolgspflicht gilt.

b) Pflicht zur Schaffung einer integren Unternehmenskultur

Aus dem Merkmal der Wirksamkeit ergibt sich, dass Unternehmen auch alle sonstigen Maßnahmen ergreifen müssen, um die Effektivität und Funktionsfähigkeit des Risikomanagements sicherzustellen. So ist beispielsweise die Pflicht zur Achtung der Menschenrechte und die Bemühungen zur Umsetzung der Sorgfaltspflichten im Leitbild des Unternehmens zu verankern. Darüber hinaus ist die Schaffung einer integren Unternehmenskultur erforderlich.⁹¹⁶ Denn das menschenrechtliche Risikomanagement kann in der Praxis nicht wirksam werden, wenn die Achtung der Menschenrechte nicht auch Teil der Unternehmenskultur ist und von den Führungskräften vorgelebt wird.⁹¹⁷ Schließlich hängt der Erfolg von Compliance-Maßnahmen im Unternehmen nachweislich auch davon ab, dass eine entsprechende Werte- und Compliance-Kultur etabliert und vorgelebt wird und die Beschäftigten von der Sinnhaftigkeit der Maßnahmen überzeugt werden.⁹¹⁸ Dies dürfte auch für das Risikomanagement im LkSG gelten. So ist beispielsweise allgemein anerkannt, dass die Schaffung einer entsprechenden Unternehmenskultur Voraussetzung für die effektive Prävention gegen Exzess-Taten und Fehlverhalten einzelner Unternehmensangehöriger ist.⁹¹⁹ Die Notwendigkeit zu einem Bekenntnis zur ethischen Unternehmenskultur stellt auch der US-Foreign Corrupt Practices Act, der UK-Bribery Act, der IDW Prüfstandard PS 340 und ISO 19600:2014 heraus.⁹²⁰

⁹¹⁶ Vgl. auch *Groß*, SPA 2021, 69; zur wechselseitigen Abhängigkeit von CSR- und Compliance-Management zur Unternehmenskultur, siehe *Glock*, in: Kleinfeld/Martens (Hrsg.), *CSR und Compliance*, 224 ff.; hierzu auch *Biegel/Müller*, in: Mahnke/Rohlf's (Hrsg.), *Betriebliches Risikomanagement und Industrieversicherung: erfolgreiche Unternehmenssteuerung durch ein effektives Risiko- und Versicherungsmanagement*, 243 f.

⁹¹⁷ Vertiefend zum unternehmerischen Leitbild als CSR- und Compliance-Maßnahme, vgl. *Rottluff*, in: Kleinfeld/Martens (Hrsg.), *CSR und Compliance*, 171 ff.

⁹¹⁸ Zu diesem Ergebnis kommt auch eine Studie von *Ernst&Young GmbH*, *Existing Practice in Compliance 2016 – Stand zum Integritäts- und Compliance-Management in Deutschland, Österreich und der Schweiz*, abrufbar unter: http://acfe.de/wp-content/uploads/0079f20180412_015_Studie_2016_Existing-Practice-in-Compliance-2016.pdf (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); iE zustimmend *DICO Arbeitskreis Zertifizierung und Qualitätsmanagement*, *Leitlinie L07 – Hinweise und Kriterien zur Messung einer integritätsförderlichen Unternehmenskultur*, abrufbar unter: www.dico-ev.de (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); ebenso *Schulz*, BB 2017, 1475 (1745 ff.); *Bussmann*, CCZ 2016, 50 (52 f.); *Wieland*, in: *Wieland/Schack* (Hrsg.), *Soziale Marktwirtschaft: Verantwortungsvoll gestalten*, 14 ff.; etwas pathetisch formuliert: „Es gilt, den Kopf und das Herz der Mitarbeiter zu erreichen“, vgl. *Banke/Lutz*, in: Kleinfeld/Martens (Hrsg.), *CSR und Compliance*, 261.

⁹¹⁹ *Bussmann*, CCZ 2016, 50 (52); *Ummuth*, CB 2017, 177 (179 f.); zu den intrinsischen und extrinsischen Motivatoren der Mitarbeiter zur Einhaltung von Compliance, siehe *Hofeditz/Nienaber/Dysvik/Schewe*, HRM Januar 2017, 25 (26 ff.).

⁹²⁰ *Bussmann*, CCZ 2016, 50 (50, 53).

Neben dem obligatorischen Bekenntnis der Geschäftsleitung zu (mehr) menschenrechtlicher Compliance und den dahingehenden Veränderungen bestehender Prozesse,⁹²¹ erfordert die Einrichtung eines wirksamen Risikomanagementsystems auch die Einleitung begleitender Organisationsmaßnahmen,⁹²² um die Akzeptanz der (neuen) Menschenrechtsstrategie zu stärken.⁹²³ Hierzu gehört beispielsweise die Einbeziehung der Beschäftigten, etwa durch hierarchieübergreifende (unabhängige) Interviews zur Bestandsaufnahme. Darauf aufbauend kann Unternehmensangehörigen und Stakeholdern beispielsweise durch Werte-Leitfäden vermittelt werden, welches konkrete Verhalten (von ihnen) zukünftig erwartet wird und/oder welche Rechte sie zukünftig haben.⁹²⁴ Zudem kann ihnen durch spezifische Leitfäden Hilfestellungen in Konflikt- und Grenzfällen bereitgestellt werden.⁹²⁵ Abhängig davon, in welchem Umfang eine Einbindung der Beschäftigten in das Risikomanagementsystem stattfindet, kann eine Einbeziehung des Betriebsrates erforderlich sein.⁹²⁶ Dies gilt insbesondere für die Verteilung neuer Aufgaben an Beschäftigte im Rahmen des Risikomanagements.⁹²⁷

4. *Beschränkung des Risikomanagements auf eigene kausale Verursachungsbeiträge (§ 4 Abs. 2 Hs. 2)*

Versteckt in § 4 Abs. 2 Hs. 2 wird die weitreichende Regelung getroffen, dass Unternehmen im Rahmen des Risikomanagements nur solche Risiken und Verletzungen adressieren müssen, die sie selbst allein hervorgerufen oder zu deren Entstehung oder Verstärkung sie (kausal) beigetragen haben.⁹²⁸ In der Gesetzesbegründung heißt es diesbezüglich:

„Unternehmen müssen im Rahmen des Risikomanagements nur solche menschenrechtlichen und umweltbezogenen Risiken adressieren, die sie verursacht haben. Verursachen bedeutet, dass das Unternehmen das Risiko unmittelbar alleine

⁹²¹ Auch nach § 6 Abs. 2 ist die Geschäftsleitung dazu verpflichtet, eine Grundsatzerklärung über die Menschenrechtsstrategie des Unternehmens abzugeben. Dies kann ein entsprechendes Bekenntnis im Rahmen der Einrichtung des Risikomanagements jedoch nicht ersetzen.

⁹²² *Schulz*, BB 2017, 1475 (1475, 1478).

⁹²³ *Schulz*, in: *Schulz* (Hrsg.), *Compliance Management im Unternehmen: Erfolgsfaktoren und praktische Umsetzung*, 1. Kap., Rn. 26; *Schulz*, BB 2017, 1475 (1476).

⁹²⁴ Vgl. *Bachmann*, in: *Kremer/Bachmann/Lutter/von Werder/Ringleb* (Hrsg.), *Deutscher Corporate Governance Kodex: Kodex-Kommentar, DCGK A.2* Rn. 12.

⁹²⁵ Vgl. *Bachmann*, in: *Kremer/Bachmann/Lutter/von Werder/Ringleb* (Hrsg.), *Deutscher Corporate Governance Kodex: Kodex-Kommentar, DCGK A.2* Rn. 12.

⁹²⁶ Vertiefend zur Auslösung von Mitbestimmungsrechten nach § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG, siehe *Edel/Frank/Heine/Heine*, BB 2021, 2890 (2895); zur Einbindung der betrieblichen Interessenvertretung nach den VN-Leitprinzipien, *Hadwiger/Hamm/Vitols/Wilke*, *Menschenrechte im Unternehmen durchsetzen*, 2017, 187 ff.

⁹²⁷ Hierzu *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 54.

⁹²⁸ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 43; so auch *Kramme/Ponholzer*, in: *Berg/Kramme* (Hrsg.), *Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 4* Rn. 15.

hervorgerufen hat oder durch seine Handlung zu der Entstehung oder Verstärkung des Risikos (kausal) beigetragen hat.“⁹²⁹

Was dies mit der Wirksamkeit des Risikomanagements zu tun hat und warum dies in § 4 Abs. 2 geregelt ist, ist nicht ersichtlich.⁹³⁰ Ebenfalls unklar ist, warum der Begriff „kausal“ in Klammern steht. Es entsteht jedenfalls der Eindruck, dass die Erfüllung der Sorgfaltspflichten auf eigene (kausale) Verursachungsbeiträge beschränkt ist.⁹³¹ Teilweise wird hieraus geschlussfolgert, dass es einer aktiven (rechtsbeeinträchtigenden) Handlung oder eines pflichtwidrigen Unterlassens bedarf, damit eine Verursachung in diesem Sinne vorliegt.⁹³² Die Schwelle soll nach dem LkSG-FAQ jedenfalls dann erreicht sein, wenn:

„das Unternehmen durch seine Handlungen mindestens zu der Entstehung oder Verstärkung des Risikos kausal beigetragen hat, das heißt, wenn die Handlung des Unternehmens nicht hinweggedacht werden kann, ohne dass die konkrete Folge (Entstehung des Risikos) entfällt. Wann ein relevanter Beitrag vorliegt, ist im Einzelfall zu bewerten.“⁹³³

Damit wird auf die *Conditio-sine-qua-non*-Formel rekurriert. Mit Verweis auf den – im Gesetz und der Gesetzesbegründung nicht näher definierten – Begriff „beitragen“ wird ergänzend klargestellt, dass auch solche Fälle erfasst sind, in denen das Unternehmen das Risiko oder die Verletzung nicht allein, sondern gemeinsam mit anderen verursacht hat, etwa dadurch, dass es mit mehreren anderen Unternehmen Vorprodukte aus derselben Fabrik bezieht.⁹³⁴

Der Begriff „beitragen“ wird – wie bereits aufgezeigt – in der Handreichung des BAFA zur Risikoanalyse definiert.⁹³⁵ Er soll klarstellen, dass auch solche Fälle erfasst sind, in denen das Unternehmen die Verletzung oder das Risiko nicht allein verursacht hat. Unternehmen können sowohl durch Handlungen als auch durch Unterlassen einen Beitrag leisten, wenn dies in irgendeiner Weise zu einer Pflichtverletzung motiviert, diese erlaubt oder ermöglicht.⁹³⁶ Das BAFA stellt in seiner Handreichung zur Risikoanalyse zudem klar, dass das Konzept von

⁹²⁹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 43.

⁹³⁰ "Dieser Halbsatz steht jedenfalls an der falschen Stelle, weil die Frage, ob das Unternehmen zu dem betreffenden Risiko beigetragen hat, erkennbar nichts mit der in § 4 Abs. 2 geregelten Frage der Wirksamkeit von Maßnahmen zu tun hat“, *Ehmann*, ZVertriebsR 2021, 141 (145); *Kramme/Ponholzer*, in: *Berg/Kramme* (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 4 Rn. 15.

⁹³¹ Dieser Ansicht, *Charnitzky/Weigel*, RIW 2022, 12 (17); *Grabosch*, in: *Grabosch* (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 13; iE aA *Kramme/Ponholzer*, in: *Berg/Kramme* (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 4 Rn. 15 ff.

⁹³² So beispielsweise *Brouwer*, CCZ 2022, 137.

⁹³³ LkSG-FAQ, Abschnitt VI., Ziff. 5.

⁹³⁴ LkSG-FAQ, Abschnitt VI., Ziff. 5.

⁹³⁵ BAFA, Handreichung zur Umsetzung einer Risikoanalyse, 15, Fn. 14.

⁹³⁶ BAFA, Handreichung zur Umsetzung einer Risikoanalyse, 15, Fn. 14.

„beitragen/mitverursachen“ nicht statisch zu sehen ist und auch ein Unterlassen ein „beitragen“ darstellen kann.⁹³⁷ Zur Bestimmung ob ein entsprechender Verursachungsbeitrag vorliegt, listet das BAFA drei Faktoren auf, die herangezogen werden können. Die Faktoren sind:

- „1. Das Ausmaß, in dem das Unternehmen die Verletzung durch einen Dritten fördert oder motiviert. Sprich, inwiefern die Handlung des Unternehmens das Risiko erhöht, dass die Verletzung eintritt.
2. Das Maß, zu dem das Unternehmen von der Verletzung Kenntnis hatte oder hätte haben sollen. Sprich, inwiefern die Verletzung vorhersehbar war.
3. Der Grad, zu dem die Handlung des Unternehmens die Verletzung tatsächlich verhindert, minimiert oder beendet hätte. Sprich, inwiefern das Unternehmen es unterlassen hat, angemessen zu handeln.“⁹³⁸

Wie diese Faktoren zu handhaben und untereinander zu gewichten sind, ist unklar. Fraglich erscheint angesichts des Sinns und Zwecks des LkSG auch, ob Unternehmen im Rahmen des Risikomanagements – wie die Gesetzesbegründung und das LkSG-FAQ suggerieren – tatsächlich nur Risiken und Verletzungen adressieren müssen, die auf *kausalen* Verursachungsbeiträgen im Sinne der *Conditio-sine-qua-non*-Formel beruhen.⁹³⁹ Denn der Umkehrschluss dieser Regelung wäre, dass Unternehmen selbst bei unmittelbaren Zulieferern schwerwiegende Risiken oder Verletzungen ignorieren dürfen, solange sie keinen eigenen *kausalen* Verursachungsbeitrag zu deren Erhöhung oder Verursachung geleistet haben.⁹⁴⁰ Dies widerspricht dem Grundgedanken des LkSG.⁹⁴¹ Gegen das Erfordernis einer Kausalität spricht auch, dass sich die Risikoanalyse (§ 5) sowie Präventions- und Abhilfemaßnahmen (§ 6 und § 7) im Falle substantiiertes Kenntnis nach § 9 Abs. 3 sogar auf Risiken und Verletzungen bei mittelbaren Zuliefererbetrieben erstrecken. Diese dürften jedoch regelmäßig auf kausale Verursachungsbeiträge der (un-)mittelbaren Zulieferer zurückgehen, nicht auf kausale Verursachungsbeiträge des Unternehmens selbst.⁹⁴² Für die Erfüllung der Sorgfaltspflichten ist mithin die Kenntnis von der Verletzung oder den Risiken sowie die Sphäre, in der das Risiko oder die Verletzung auftritt relevant, nicht jedoch, wer die Verletzung (kausal) verursacht

⁹³⁷ BAFA, Handreichung zur Umsetzung einer Risikoanalyse, 15, Fn. 14.

⁹³⁸ BAFA, Handreichung zur Umsetzung einer Risikoanalyse, 15, Fn. 14.

⁹³⁹ Ähnlich *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 4 Rn. 15.

⁹⁴⁰ Für ein solches Verständnis, *Charnitzky/Weigel*, RIW 2022, 12 (17); *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 13.

⁹⁴¹ *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 4 Rn. 16.

⁹⁴² Vgl. *Ehmann*, ZVertriebsR 2021, 141 (145 f.); *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 4 Rn. 15.

hat.⁹⁴³ Zudem spricht der Gesetzgeber an anderen Stellen in der Gesetzesbegründung ohne Beschränkung auf kausale Verursachungsbeiträge, von der „mensenrechtlichen Sorgfalt“ und einer „unternehmerischen Verantwortung zum Schutz der Menschenrechte“ in Lieferketten.⁹⁴⁴

Verwunderlich ist die Begrenzung auf kausale Verursachungsbeiträge auch, da sich die Sorgfaltspflichten des LkSG ausdrücklich am Sorgfaltsstandard („*Due Diligence*-Standard“) der VN-Leitprinzipien und des NAP orientieren.⁹⁴⁵ Dort gilt allerdings nicht das Verursachungs-, sondern das Beteiligungsprinzip.⁹⁴⁶ Dieses beruht auf dem Grundsatz der unternehmerischen Verantwortung zur Achtung der Menschenrechte. Voraussetzung für eine unternehmerische Verantwortung nach dem Beteiligungsprinzip ist, dass das Unternehmen entweder einen kausalen Verursachungsbeitrag für die Entstehung eines menschenrechtlichen Risikos gesetzt hat *oder* dass es auf Grund einer Geschäftsbeziehung mit der Geschäftstätigkeit, den Produkten oder Dienstleistungen des unmittelbaren Verursachers „unmittelbar verbunden“ ist.⁹⁴⁷ Letzteres begründet ausdrücklich auch dann eine Verantwortung, wenn das Unternehmen nicht zu den negativen menschenrechtlichen Auswirkungen beigetragen hat.⁹⁴⁸ Nach den VN-Leitprinzipien erfolgt mithin eine Art Zurechnung der negativen Auswirkungen.

Die Einschränkung des § 4 Abs. 2, nach dem nur solche Risiken und Verletzungen adressiert werden müssen, die auf einem *kausalen* Verursachungsbeitrag beruhen, steht hierzu in offensichtlichem Widerspruch: ein „Verursachungsprinzip“;⁹⁴⁹ welches auf einen (kausalen) Verursachungsbeitrag abstellt, schränkt den unternehmerischen Verantwortungsbereich im Vergleich zu dem Beteiligungsprinzip der VN-Leitprinzipien erheblich ein.⁹⁵⁰ Hinzu kommt, dass die eigene kausale Verursachung einer Verletzung im Sinne der *Conditio-sine-qua-non*-Formel ohnehin von § 823 Abs. 1 BGB erfasst sein dürfte und unter Umständen auch strafrechtlich relevant ist.⁹⁵¹ Wozu es – wenn nur kausale Verursachungsbeiträge erfasst werden

⁹⁴³ Hierzu auch *Ehmann*, ZVertriebsR 2021, 141; *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 4 Rn. 17 f.

⁹⁴⁴ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 1, 23.

⁹⁴⁵ „Die im Gesetz verankerten Sorgfaltspflichten orientieren sich an dem allgemein anerkannten *Due-Diligence* Standard der VN-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte sowie am Nationalen Aktionsplan.“, vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 23.

⁹⁴⁶ VN-Leitprinzipien, 17, Kommentar zu Leitprinzip Nr. 13 lit. b, 20 f., Kommentar zu Leitprinzip 17.

⁹⁴⁷ VN-Leitprinzipien, 17, Leitprinzip Nr. 13 lit. b.

⁹⁴⁸ VN-Leitprinzipien, 17, Leitprinzip Nr. 13 lit. b.

⁹⁴⁹ Kritisch hierzu *DIMR*, Stellungnahme zum Referentenentwurf des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales für ein Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten.

⁹⁵⁰ Hierzu *Ehmann*, ZVertriebsR 2021, 141 (146).

⁹⁵¹ Ausführlich *Ehmann*, ZVertriebsR 2021, 141 (146).

und die Sorgfaltspflichten dadurch faktisch gesehen ohnehin nicht auf die Lieferkette ausgedehnt werden – dann zusätzlich noch des LkSG bedarf, ist unklar.⁹⁵²

Es sprechen mithin eine ganze Reihe Argumente dafür, dass der Gesetzgeber keine Beschränkung auf kausale Verursachungsbeiträge im Sinne der *Conditio-sine-qua-non*-Formel gemeint haben kann.⁹⁵³ Strittig ist allerdings, wie man dieser systemwidrigen Regelung im LkSG begegnen kann. Es bieten sich verschiedene Lösungsansätze an. Denkbar ist es, das Verursachungsprinzip bzw. die Kausalität sehr weit auszulegen.⁹⁵⁴ So wird etwa vertreten, dass bereits die Geschäftstätigkeit in einer Region oder einem Land, in dem bekanntermaßen erhöhte umwelt- oder menschenrechtliche Risiken bestehen, als *kausaler* (Mit-)Verursachungsbeitrag ausreichen soll.⁹⁵⁵ Ebenfalls denkbar ist es, zu vertreten, dass – anders als in der Gesetzesbegründung suggeriert wird – auch im LkSG das Beteiligungsprinzip gilt. So wird vertreten, dass bereits die Begründung oder Aufrechterhaltung einer Geschäftsbeziehung oder das Platzieren eines Auftrages, bei dessen Ausführung es zu Menschenrechtsverletzungen kommt, als kausaler Verursachungsbeitrag verstanden werden muss.⁹⁵⁶

Begründet wird die letztgenannte Ansicht damit, dass sich die Verfasser der Gesetzesbegründung an den Regelungen der VN-Leitprinzipien orientiert haben und dort – wie aufgezeigt – klargestellt wird, dass eine Beteiligung an negativen menschenrechtlichen Auswirkungen nicht lediglich durch eigene Tätigkeiten, sondern auch infolge einer Geschäftsbeziehung mit anderen Parteien möglich ist.⁹⁵⁷ Auch im Rahmen des NAP wird zwischen negativen Auswirkungen differenziert, die das Unternehmen selbst verursacht hat und solchen, mit denen es direkt (etwa durch eine Vertragsbeziehung) oder indirekt verbunden ist.⁹⁵⁸ § 4 Abs. 2 ist nach Vertretern dieser Ansicht mithin so zu lesen, dass Risiken und Verletzungen im eigenen Geschäftsbereich und bei unmittelbaren Zulieferern stets, Risiken und Verletzungen bei mittelbaren Zulieferern nur im Falle substantiiertes Kenntnis (§ 9 Abs. 3) zu adressieren sind.⁹⁵⁹ Sinn und Zweck des Kausalitätsmerkmals wäre es demnach, die Verantwortlichkeit für

⁹⁵² So *Ehmann*, ZVertriebsR 2021, 141 (146).

⁹⁵³ So im Ergebnis auch *Ehmann*, ZVertriebsR 2021, 141 (146); *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 13; *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 4 Rn. 15.

⁹⁵⁴ *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 4 Rn. 17.

⁹⁵⁵ *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 13.

⁹⁵⁶ iE *Ehmann*, ZVertriebsR 2021, 141 (146); *Dohrmann*, CCZ 2021, 265 (271).

⁹⁵⁷ VN-Leitprinzipien, 17, Kommentar zu Leitprinzip Nr. 13.

⁹⁵⁸ So *Ehmann*, ZVertriebsR 2021, 141 (146); Nationaler Aktionsplan (2016), 8.

⁹⁵⁹ So *Ehmann*, ZVertriebsR 2021, 141 (146).

solche Risiken und Verletzungen auszuschließen, die in keinem Zusammenhang zu einem konkreten Auftrag bei einem Zulieferer stehen.⁹⁶⁰

Bei genauer Betrachtung vermögen diese Ansätze allerdings nicht zu überzeugen. Verdeutlicht wird dies durch die in der Gesetzesbegründung zu § 3 Abs. 2 Nr. 4 dargestellte Differenzierung zwischen verschiedenen Arten von Verursachungsbeiträgen,⁹⁶¹ die Voraussetzung dafür sind, dass Risiken oder Verletzungen adressiert werden müssen (vgl. § 4 Abs. 2). Eine mittelbare Verursachung soll beispielsweise dann vorliegen, wenn:

„ein Unternehmen die Produktanforderungen gegenüber seinem Zulieferer in letzter Minute ändert, ohne die Lieferzeiten oder den Einkaufspreis anzupassen, und der Zulieferer in Folge gegen ILO-Kernarbeitsnormen verstößt, um den geänderten Anforderungen gerecht zu werden.“⁹⁶²

Verlangt wird damit gerade mehr als die bloße Tätigkeit in einem Land mit erhöhten umwelt- und menschenrechtsbezogenen Risiken und mehr als die bloße Begründung oder Aufrechterhaltung einer Vertragsbeziehung.⁹⁶³ Dies spricht dafür, dass ein qualifizierter Risikobeitrag erforderlich ist.⁹⁶⁴ Sofern nämlich bereits das Bestehen einer Geschäftsbeziehung mit dem unmittelbaren Verursacher als Verursachungsbeitrag ausreicht, würde dies dazu führen, dass Unternehmen auch auf Risiken und Verletzungen in ihrer Lieferkette reagieren müssten, die allein durch Dritte, beispielsweise eigene Wettbewerber verursacht wurden. Es entspricht allerdings kaum dem Sinn und Zweck des LkSG, dass ein Unternehmen – allein aufgrund der Geschäftsbeziehung zu einem Zulieferer – Maßnahmen im Sinne der §§ 5 ff. ergreifen müsste. Schließlich sollen Unternehmen nach dem LkSG ausweislich der Gesetzesbegründung ihrer jeweiligen Verantwortung zur Achtung der Menschenrechte nachkommen und nicht für fremde Verursachungsbeiträge einstehen. Schließlich trifft das verpflichtete Unternehmen kaum eine Verantwortung, wenn beispielsweise ein unmittelbarer Zulieferer aufgrund der durch einen Dritten kurzfristig geänderten Lieferbedingungen in einem Werk, in dem nicht einmal für das verpflichtete Unternehmen produziert wird, gegen die ILO-Kernarbeitsnormen verstößt.⁹⁶⁵ Auch dies spricht dagegen, dass die Begründung oder Aufrechterhaltung einer Vertragsbeziehung oder bereits das Platzieren eines Auftrages, bei

⁹⁶⁰ So *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 4 Rn. 17.

⁹⁶¹ *Brouwer*, CCZ 2022, 137 (142 f.).

⁹⁶² Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 43.

⁹⁶³ *Brouwer*, CCZ 2022, 137 (142 f.).

⁹⁶⁴ So *Brouwer*, CCZ 2022, 137 (142 f.).

⁹⁶⁵ Vgl. *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 4 Rn. 17.

dessen Bearbeitung es zu Menschenrechtsverletzungen kommt, als Verursachungsbeitrag ausreicht.

Auch aus dem LkSG-FAQ ergibt sich, dass identifizierte Risiken oder Verletzungen bei unmittelbaren Zulieferern zurückgestellt werden können, wenn kein Verursachungsbeitrag vorliegt.⁹⁶⁶ Dies spricht ebenfalls dafür, dass die Vertragsbeziehung zum unmittelbaren Zulieferer für sich genommen nicht als relevanter Verursachungsbeitrag ausreicht.

Dies wirft die Frage auf, welche Anforderungen an den Verursachungsbeitrag gestellt werden können, wenn einerseits die Beschränkung auf kausale Verursachungsbeiträge zu weit geht, andererseits aber auch die Begründung oder Aufrechterhaltung einer Vertragsbeziehung als Verursachungsbeitrag nicht ausreicht. Abschließend klären kann dies wohl schlussendlich nur die Rechtsprechung oder der Gesetzgeber selbst. Bis dahin wird für Unternehmen eine erhebliche Rechtsunsicherheit bezüglich der Frage bestehen, welche Risiken adressiert werden müssen.

Eine mögliche Erklärung der unklaren Regelung in § 4 Abs. 2 Hs. 2 ist, dass der Gesetzgeber hierdurch den VN-Leitprinzipien Rechnung tragen wollte. Im Rahmen der VN-Leitprinzipien wird nämlich zwischen „Mittäterschaft“ an menschenrechtlichen Risiken und Verletzungen im *juristischen* und im *nichtjuristischen* Sinne unterschieden.⁹⁶⁷ Während für „Mittäterschaft“ im juristischen Sinne nach den VN-Leitprinzipien Kausalität nach der *Conditio-sine-qua-non*-Formel gefordert wird, verlangt Mittäterschaft im nichtjuristischen Sinne lediglich, dass es den Anschein hat, dass das Unternehmen von den Risiken oder Verletzungen beim unmittelbaren Verursacher profitiert.⁹⁶⁸ Ist dies der Fall, ist ihm das Risiko nach den VN-Leitprinzipien zurechenbar.⁹⁶⁹

Diese Differenzierung würde auch erklären, warum der Begriff „kausal“ in der Gesetzesbegründung in Klammern gesetzt wurde. Damit wollte der Gesetzgeber zum Ausdruck bringen, dass – wie im Rahmen der VN-Leitprinzipien – kausale *und* nicht-kausale aber „zurechenbare“ Risiken adressiert werden müssen. Erfasst wären mithin Risiken oder Verletzungen, die das Unternehmen kausal (mit)-verursacht, verstärkt oder aufrechterhalten hat, an denen es beteiligt ist *oder* die ihm zurechenbar sind, da es von den Risiken oder

⁹⁶⁶ LkSG-FAQ, Abschnitt II., Ziff. 4.

⁹⁶⁷ VN-Leitprinzipien, 20 f., Kommentar zu Leitprinzip Nr. 17.

⁹⁶⁸ VN-Leitprinzipien, 20, Kommentar zu Leitprinzip Nr. 17.

⁹⁶⁹ VN-Leitprinzipien, 20, Kommentar zu Leitprinzip Nr. 17.

Verletzungen profitiert. Letzteres beispielsweise aufgrund besonders niedriger Produktionskosten bei dem Zulieferer.

Ausgeklammert werden zugleich Risiken, an denen das Unternehmen nicht beteiligt ist, die es nicht verursacht hat und von denen es auch sonst nicht profitiert. Stellt ein Unternehmen beispielsweise fest, dass ein Zulieferer in derselben Fabrik auch für ein anderes Unternehmen produziert und hierfür aufgrund besonderer Produktanforderungen giftige Chemikalien einsetzt, ohne für ausreichenden (Arbeits-)Schutz der Beschäftigten zu sorgen, ist dies dem verpflichteten Unternehmen nicht zurechenbar.⁹⁷⁰ Dieses Risiko muss es mithin nicht adressieren.

Dies spricht dafür, dass der Gesetzgeber im LkSG ein Verursachungsprinzip im weiteren Sinne normieren wollte, welches auch Zurechnungsmerkmale berücksichtigt. Anders als nach dem Beteiligungsprinzip der VN-Leitprinzipien reicht es jedoch nicht, dass das Unternehmen infolge einer Geschäftsbeziehung unmittelbar mit den Risiken verbunden ist. Vielmehr muss das Unternehmen das Risiko oder die Verletzung durch einen qualifizierten Beitrag, etwa die Vereinbarung besonders niedriger Einkaufspreise (i) allein hervorgerufen oder (ii) kausal zu dessen Entstehung oder Verstärkung beigetragen haben oder (iii) von dem Risiko oder der Verletzung profitieren. Es müssen mithin auch solche Risiken adressiert werden, die nicht das Unternehmen selbst, sondern ihre Zulieferer verursacht haben, die aber unmittelbar auf die Geschäftstätigkeit des Unternehmens Einfluss haben. Es ist mithin ein Kausalzusammenhang erforderlich, der über die reine Geschäftsbeziehung hinausgeht.⁹⁷¹

5. *Benennung (betriebsinterner) Zuständigkeiten (§ 4 Abs. 3)*

Nach § 4 Abs. 3 muss das Unternehmen für alle maßgeblichen unternehmensinternen Geschäftsabläufe, die voraussichtlich zur Risikominimierung beitragen können, festlegen, wer innerhalb des Unternehmens für die Überwachung des Risikomanagements zuständig ist.⁹⁷² Hierbei handelt es sich um einen wesentlichen organisatorischen Bestandteil des Risikomanagements, der für die Wirksamkeit des Risikomanagements entscheidend ist.⁹⁷³ Die Pflicht Zuständigkeiten und Verantwortungsbereiche festzulegen, ergibt sich zudem auch aus der allgemeinen Organisations- und Legalitätspflicht der Geschäftsführung. Trotz der

⁹⁷⁰ AA wohl LkSG-FAQ, Abschnitt. VI., Ziff. 5: „Wenn zum Beispiel mehrere Unternehmen bei derselben Fabrik bestellen, dann leistet jedes Unternehmen einen Beitrag“.

⁹⁷¹ So *Brouwer*, CCZ 2022, 137 (143).

⁹⁷² Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 43.

⁹⁷³ *Frank/Edel/Heine/Heine*, BB 2021, 2165 (2166); *Spindler*, ZHR 2022, 67 (82).

Verortung bei § 4 und der engen Verknüpfung zur „Einrichtung eines Risikomanagements“, handelt es sich jedoch um eine eigene bußgeldbewehrte Sorgfaltspflicht.⁹⁷⁴ Unterlässt das Unternehmen die Benennung entsprechender Zuständigkeiten, drohen Bußgelder in Höhe von bis zu 500.000 Euro (vgl. § 24 Abs. 1 Nr. 1 i.V.m. Abs. 2 Nr. 2).

Die Pflicht zur Benennung von Zuständigkeiten ist – abweichend vom Grundsatz des LkSG – als Erfolgspflicht und nicht als Bemühenspflicht ausgestaltet.⁹⁷⁵ Dies ergibt sich aus dem Merkmal der „Wirksamkeit“ des Risikomanagements. Ein bloßes Bemühen zur Benennung von Zuständigkeiten würde mithin nicht ausreichen.⁹⁷⁶ Die erfolgreich benannten Stellen sind im Unternehmen, also etwa gegenüber den relevanten Geschäftsbereichen und internen Entscheidungsträger, bekannt zu machen.⁹⁷⁷ An die zuständige Stelle selbst sowie deren Qualifikation und Ausstattung stellt das LkSG keine besonderen Anforderungen. Sie können sich jedoch aus dem Prinzip der Angemessenheit und dem Erfordernis der Wirksamkeit des Risikomanagements ergeben.⁹⁷⁸

a) Auswahl der zuständigen Stelle

Der Gesetzgeber empfiehlt die Benennung eines Menschenrechtsbeauftragten, der sodann mit den für die Überwachung notwendigen Mitteln auszustatten ist.⁹⁷⁹ Neben einer unternehmensinternen Besetzung der Stelle ist allerdings auch eine externe Beauftragung möglich.⁹⁸⁰ Statt der Benennung eines Menschenrechtsbeauftragten kann die Zuständigkeit – dies ergibt sich aus der Gesetzesbegründung und aus § 4 Abs. 3 S. 1 – zudem auch auf eine oder mehrere⁹⁸¹ zuständige Personen⁹⁸² im Vorstand, der Compliance-Abteilung oder beispielsweise dem Einkauf übertragen werden.⁹⁸³

⁹⁷⁴ Dafür spricht jedenfalls, dass die Pflicht der „Festlegung betriebsinterner Zuständigkeiten“ (§ 4 Abs. 3) als eigene Sorgfaltspflicht in § 3 Abs. 1 Nr. 2 aufgeführt. Keine entsprechenden Zuständigkeiten festzulegen kann zudem ein „eigenes“ Bußgeld auslösen (§ 24 Abs. 1 Nr. 1 i.V.m. Abs. 2 Nr. 2).

⁹⁷⁵ Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 1; Hembach, Praxisleitfaden Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz 2022, 109; Kramme/Ponholzer, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 3 Rn. 4.

⁹⁷⁶ So Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 1.

⁹⁷⁷ Falder/Frank-Fahle/Poleacov, LkSG 2022, 55.

⁹⁷⁸ Vgl. LkSG-FAQ, Abschnitt VII., Ziff. 1.

⁹⁷⁹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 43.

⁹⁸⁰ Falder/Frank-Fahle/Poleacov, LkSG 2022, 55.

⁹⁸¹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 27.

⁹⁸² Dafür, dass eine natürliche Person benannt werden muss und die Übertragung der Verantwortung an eine Abteilung nicht ausreicht, sprechen die Ausführungen zu den erwarteten wirtschaftlichen Aufwendungen, in deren Rahmen von der Benennung einer „verantwortlichen Person“ bzw. „eines/r Beauftragten“ gesprochen wird, vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 27.

⁹⁸³ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 43.

Zu beachten ist, dass ein wirksames Risikomanagement auch in den Fällen, in denen ein Menschenrechtsbeauftragter ernannt wird oder die Zuständigkeit zur Überwachung des Risikomanagements beispielsweise an die Compliance-Abteilung übertragen wird, die Festlegung weiterer interner Zuständigkeiten zur Umsetzung und Einhaltung des Risikomanagements in allen relevanten Geschäftsabläufen voraussetzt.⁹⁸⁴ Die Funktion des Menschenrechtsbeauftragten bzw. der zuständigen Stelle nach § 4 Abs. 3 liegt nämlich nicht darin, bezüglich aller Geschäftsabläufe konzernweit, abteilungs- und gesellschaftsübergreifend die Verantwortung für die Umsetzung sämtlicher Sorgfaltspflichten zu übernehmen.⁹⁸⁵ Die Rolle der zuständigen Stelle liegt vielmehr darin, die Überwachungstätigkeit zu managen, die erforderlichen Maßnahmen zur Erfüllung der Sorgfaltspflichten im Unternehmen zu koordinieren, in Zusammenarbeit mit den jeweiligen Ansprechpartnern (konzernweite) Richtlinien zu erarbeiten, internes Know-how zu bündeln, als Ansprechpartner für Behörden zur Verfügung zu stehen und die Kommunikation der Ergebnisse der Risikoanalyse mit dem Vorstand zu verantworten. Zudem dient der Menschenrechtsbeauftragte als Schnittstelle zwischen den verschiedenen Organisationseinheiten und Abteilungen im Unternehmen. Ihm kommt daher die Funktion eines Bindeglieds zu.⁹⁸⁶

Ein wirksames und effektives Risikomanagement setzt mithin auch die Verankerung von weiteren lokalen (untergeordneten) Zuständigkeiten in den jeweiligen Geschäftsbereichen und Organisationseinheiten voraus.⁹⁸⁷ Zudem soll das Risikomanagement durch angemessene Maßnahmen explizit in allen maßgeblichen Geschäftsabläufen verankert werden (§ 4 Abs. 1 S. 2). Die Konzentration sämtlicher Zuständigkeiten an einer zentralen Stelle ist mithin nicht ausreichend.⁹⁸⁸ Aufgrund des Umfangs der Sorgfaltspflichten dürfte insbesondere in größeren

⁹⁸⁴ Die Benennung eines Menschenrechtsbeauftragten ist komplementär zur Benennung der internen Zuständigkeiten in allen maßgeblichen unternehmensinternen Geschäftsabläufen. Deutlich wird dies in der Gesetzesbegründung: „Am Unternehmensstandort sind in allen maßgeblichen unternehmensinternen Geschäftsabläufen, die voraussichtlich die Risikominimierung beeinflussen können, Zuständigkeiten zu verankern, um die Erfüllung der Sorgfaltspflichten zu überwachen, etwa im Vorstand, in der Compliance-Abteilung oder im Einkauf. Die Einrichtung der Stelle eines Menschenrechtsbeauftragten, die unmittelbar der Geschäftsleitung unterstellt ist, ist zu empfehlen.“, vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 43.

⁹⁸⁵ *Ruttloff/Kappler*, in: Wagner/Ruttloff/Wagner (Hrsg.), Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis, § 3 Rn. 498; differenzierter *Harings/Jürgens/Thalhammer*, CB 2022, 93 (95 f.); aA wohl *Häfeli*, ARP 2021, 299 (300).

⁹⁸⁶ *Ruttloff/Kappler*, in: Wagner/Ruttloff/Wagner (Hrsg.), Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis, § 3 Rn. 488.

⁹⁸⁷ So auch *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 54.

⁹⁸⁸ IE *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 54.

Unternehmen zusätzlich zum Menschenrechtsbeauftragten die Benennung eines abteilungsübergreifenden Projektteams erforderlich sein.⁹⁸⁹

b) Ausstattung der zuständigen Stelle

Das Prinzip der Angemessenheit und der Anspruch der Wirksamkeit des Risikomanagements erfordern, die Sicherstellung, dass die für die Überwachung des Risikomanagements zuständige Stelle mit angemessenen Mitteln ausgestattet ist.⁹⁹⁰ Dies betrifft sowohl finanzielle Aspekte (Budget, ggfs. Stellen für Mitarbeiter, etc.) als auch organisatorische Aspekte (Arbeitszeit, Büroräume, zugewiesene Verantwortungsbereiche, Ausstattung mit entsprechenden Befugnissen, etc.).⁹⁹¹ Zur Ausstattung der zuständigen Stelle gehört im weiteren Sinne auch die Möglichkeit, die Teilnahme an Weiterbildungsmaßnahmen zu ermöglichen und – sofern erforderlich – die Inanspruchnahme von externer Expertise zu gestatten.⁹⁹² In welchem Umfang dies erforderlich ist, hängt insbesondere von der unternehmens- und lieferkettenspezifischen Risikosituation ab. Zur Bestimmung der erforderlichen Mittel sind die Kriterien des § 3 Abs. 2 heranzuziehen. Die Mittel und Kapazitäten der zuständigen Stelle sind laufend den Erkenntnissen der Risikoanalyse und dem Grad der Transparenz in der Lieferkette anzupassen.⁹⁹³

c) (Keine) Anforderungen an die zuständige Stelle

Auffällig ist, dass das LkSG keine Hierarchieebene oder fachliche Eignung für die zu benennende zuständige Stelle vorgibt.⁹⁹⁴ Der Menschenrechtsbeauftragte soll hierarchisch zwar unmittelbar der Geschäftsleitung unterstellt werden,⁹⁹⁵ eine entsprechende Pflicht besteht allerdings nicht.⁹⁹⁶ In der mit dem LkSG verwandten Konfliktmineral-VO hingegen⁹⁹⁷ wird die Zuständigkeit zur Überwachung der Erfüllung der Sorgfaltspflichten – sofern es sich bei der

⁹⁸⁹ Mit Vorschlägen zur Benennung der Zuständigkeiten im Konzern und zur Rolle der Compliance-Abteilung im Rahmen der Umsetzung des LkSG, siehe *Johannes/Jürgens*, CCZ 2022, 195 (196 ff.).

⁹⁹⁰ Hierzu auch *Spindler*, ZHR 2022, 67 (82) m.w.N.

⁹⁹¹ Zu den Aufgabenbereichen, den zu gewährenden Entscheidungs- und Weisungsbefugnissen und der Ausstattung des Menschenrechtsbeauftragten, vgl. *Baade*, DSrR 2022, 1617 (1620 f.) m.w.N.

⁹⁹² *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 55.

⁹⁹³ *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 110.

⁹⁹⁴ So bereits *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2021, 906 (909); *Frank/Edel/Heine/Heine*, BB 2021, 2165 (2167); vgl. auch *Ruttloff/Kappler*, in: Wagner/Ruttloff/Wagner (Hrsg.), Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis, § 3 Rn. 493.

⁹⁹⁵ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 43.

⁹⁹⁶ Der Gesetzesbegründung lässt sich lediglich eine entsprechende Empfehlung entnehmen, vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 43.

⁹⁹⁷ „Verwandt“ sind das LkSG und die Konfliktmineral-VO insofern, als dass beide menschenrechtliche Sorgfaltspflichten entlang der Lieferkette, insbesondere ein Risikomanagement vorsehen und sich beide hinsichtlich des *Due-Diligence*-Standards an den VN-Leitprinzipien sowie den OECD-Leitsätzen orientieren.

verpflichteten Stelle⁹⁹⁸ nicht um eine natürliche Person handelt – an „Mitglieder des gehobenen Managements“ übertragen (vgl. Art. 4 lit. c) Konfliktmineral-VO).⁹⁹⁹ Auch im Rahmen des Risikomanagements des GwG ist die Bestellung eines „Geldwäschebeauftragten auf Führungsebene“ vorgesehen (§ 7 Abs. 1 S. 1 GwG). Art. 37 Abs. 5 DSGVO¹⁰⁰⁰ wiederum stellt konkret fachliche Anforderungen an einen Datenschutzbeauftragten. So muss dieser aufgrund seiner „beruflichen Qualifikation“, seines „Fachwissens“ sowie der „Fähigkeit zur Erfüllung der in Artikel 39 genannten Aufgaben“ benannt werden (vgl. Art. 37 Abs. 5 DSGVO).

Die Normierung einer Pflicht zur Sicherstellung der fachlichen Eignung der zuständigen Stelle wäre auch im Rahmen des LkSG begrüßenswert gewesen. Sie ergibt sich allerdings mittelbar aus dem Prinzip der Angemessenheit und dem Erfordernis der „Wirksamkeit“ des Risikomanagements.¹⁰⁰¹ Schließlich muss die zuständige Stelle nicht nur in finanzieller, organisatorischer und personeller Hinsicht die Überwachung des Risikomanagements gewährleisten können, sondern auch die (fachliche) Eignung besitzen, eine entsprechende Überwachung- und Koordination zu gewährleisten. Daraus ergibt sich für Unternehmen die Pflicht sicherzustellen, dass die zuständige Stelle angemessene fachliche Qualifikationen besitzt oder in absehbarer Zeit erwirbt. Zu denken wäre etwa an einschlägige berufliche Erfahrungen oder entsprechende Fortbildungen in Bereichen der Rechtswissenschaften, HR, Einkauf, Qualitätsmanagement und Nachhaltigkeitsmanagement.

d) Keine Pflicht zur Benennung eines Menschenrechtsbeauftragten

Unklar ist, warum die Benennung eines Menschenrechtsbeauftragten nicht als Pflicht ausgestaltet wurde, hat sich die sogenannte *Trouble-Maker*-Position beispielsweise der Compliance-, Datenschutz oder Geldwäschebeauftragte in anderen Bereichen doch längst etabliert und in der Praxis bewährt.¹⁰⁰² Wünschenswert wäre zudem die Verankerung von

⁹⁹⁸ Der persönliche Anwendungsbereich der Konfliktmineral-VO orientiert sich – anders als das LkSG – nicht an der Größe eines Unternehmens, sondern erfasst stets den Unionseinführer. Hierbei kann es sich um eine natürliche oder eine juristische Person handeln. Unionseinführer ist, wer die vom sachlichen Anwendungsbereich erfassten Minerale und Metalle „zur Überführung in den zollrechtlich freien Verkehr im Sinne des Artikels 201 der Verordnung (EU) Nr. 952/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates anmeldet, oder [...] in [wessen] Auftrag eine solche Anmeldung abgegeben wird, wie in Anhang B Datenelemente 3/15 und 3/16 der Delegierten Verordnung (EU) 2015/2446 der Kommission angegeben“, vgl. Art. 2 lit. 1) Konfliktmineral-VO.

⁹⁹⁹ Dem dürfte regelmäßig bereits dann Rechnung getragen werden, wenn die Überwachung einem Compliance-Beauftragten mit direkter Berichtslinie zum Vorstand zugewiesen wird, vgl. *Teicke/Rust*, CCZ 1028, 39 (41).

¹⁰⁰⁰ Verordnung (EU) 2016/679 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. April 2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung der Richtlinie 95/46/EG (Datenschutz-Grundverordnung), AbIEU L 119/1 vom 4.5.2016, zuletzt berichtigt durch AbIEU L 314/72 vom 22.11.2016 und AbIEU 127/2 vom 23.5.2018.

¹⁰⁰¹ Vgl. LkSG-FAQ, Abschnitt VII., Ziff. 1.

¹⁰⁰² Die Pflicht zur Benennung eines Datenschutzbeauftragten für bestimmte Unternehmen und Verarbeitungstätigkeiten ergibt sich aus Art. 37 Abs. 1 DSGVO. Die Pflicht zur Benennung eines

Schutzmechanismen im LkSG, um einen etwaigen Menschenrechtsbeauftragten (oder die sonst zuständigen Personen) vor Nachteilen zu schützen, die sich aus der Tätigkeit als *Trouble-Maker* ergeben könnten. Schließlich ist – auch aufgrund des Compliance-Paradoxons – keineswegs davon auszugehen, dass ein besonders gewissenhafter Menschenrechtsbeauftragter der Unternehmensleitung stets genehm ist. Ein solcher wäre jedoch wünschens- und daher auch schützenswert, um das vom LkSG angestrebte Ziel, die Verbesserung der internationalen Menschenrechtssituation durch die Nachhaltung umwelt- und menschenrechtsbezogener Sorgfaltspflichten entlang der Lieferketten zu erreichen.

Entsprechende Schutzmechanismen, wie etwa die Erschwerung der Kündigung oder Abberufung des *Trouble-Makers*, sind etwa aus der DSGVO, dem BDSG und dem GwG bekannt.¹⁰⁰³ Für den Datenschutzbeauftragten wird beispielsweise eine Weisungsfreiheit normiert und festgelegt, dass er wegen der Erfüllung seiner Aufgaben nicht abberufen oder benachteiligt werden darf.¹⁰⁰⁴ Damit soll sichergestellt werden, dass er die ihm übertragenen Aufgaben im Unternehmen effektiv, unabhängig und angstfrei ausüben kann.¹⁰⁰⁵ Eine ähnliche Regelung enthält das LkSG zwar in § 8 Abs. 3 für die mit dem Beschwerdeverfahren betrauten unabhängigen Personen, unglücklicherweise jedoch nicht für die zuständige Stelle im Sinne des § 4 Abs. 3. Die arbeitsrechtliche Stellung des Menschenrechtsbeauftragten und der sonst zuständigen Personen lässt das Gesetz offen.

Indirekt ergibt sich allerdings aus dem Erfordernis des „*angemessenen und wirksamen*“ Risikomanagements und der daraus resultierenden effektiven Überwachungspflicht die Voraussetzung, dass der Menschenrechtsbeauftragte neben der ausreichenden finanziellen und organisatorischen Ausstattung sowie angemessenen fachlichen Eignung auch ein Mindestmaß an Unabhängigkeit und Weisungsfreiheit benötigt, um die ihm zugewiesenen Aufgaben erfüllen zu können.¹⁰⁰⁶ Eine Beeinflussung der Arbeit des Menschenrechtsbeauftragten oder eine sonstige Einmischung des Unternehmens, die den Menschenrechtsbeauftragten an der Erfüllung seiner Aufgaben hindert, ist daher nur in engen Grenzen möglich.¹⁰⁰⁷

Geldwäschebeauftragten ergibt sich aus § 7 Abs. 1 GwG. Die Pflicht zur Benennung eines Compliance-Beauftragten oder zur Einrichtung einer Compliance-Abteilung ergibt sich aus der allgemeinen Organisationspflicht der Geschäftsführung (vgl. § 43 GmbHG und § 91 AktG).

¹⁰⁰³ Art. 38 Abs. 3 S. 1, 2 DSGVO; § 38 Abs. 2 BDSG i.V.m. § 6 Abs. 4 BDSG; § 7 Abs. 7 GwG.

¹⁰⁰⁴ Art. 38 Abs. 3 S. 1, 2 DSGVO; § 38 Abs. 2 BDSG i.V.m. § 6 Abs. 4 BDSG.

¹⁰⁰⁵ Vgl. beispielsweise Paal, in: Paal/Pauly (Hrsg.), Paal/Pauly DS-GVO, Art. 38 DSGVO Rn. 8 ff.

¹⁰⁰⁶ Frank/Edel/Heine/Heine, BB 2021, 2165 (2167); Spindler, ZHR 2022, 67 (82).

¹⁰⁰⁷ Ähnlich Frank/Edel/Heine/Heine, BB 2021, 2165.

e) *Zwischenergebnis*

Das LkSG räumt Unternehmen hinsichtlich der Auswahl und Ausstattung der zuständigen Stelle nach § 4 Abs. 3 einen erheblichen Ermessensspielraum ein. Anforderungen an die (fachliche) Eignung sowie die Ausstattung der zuständigen Stelle ergeben sich allenfalls mittelbar aus dem Prinzip der Angemessenheit und der Erfordernis der Wirksamkeit des Risikomanagements. Fort- und Weiterbildungsmaßnahmen zur Erlangung oder Aufrechterhaltung der fachlichen Eignung sind zu gewährleisten. Die Benennung (fachlich) ungeeigneter Personen, dürfte den Anforderungen des LkSG nicht genügen. Um die Überwachung des Risikomanagements zu gewährleisten, ist zudem eine gewisse Unabhängigkeit und Weisungsfreiheit der zuständigen Stelle sicherzustellen. Dies ist im LkSG zwar nicht direkt normiert, ergibt sich allerdings aus dem Merkmal der Wirksamkeit. Einmischungen in den Aufgabenbereich der zuständigen Stelle können der Wirksamkeit des Risikomanagements entgegenstehen und sind daher nur in engen Grenzen zulässig. Da die Benennung von Zuständigkeiten als Erfolgspflicht ausgestaltet ist, ist ein Bemühen zur Benennung nicht ausreichend.

6. *Berücksichtigung der Stakeholderinteressen (§ 4 Abs. 4)*

Wie bereits dargestellt können die Stakeholderinteressen als ein ergänzendes „zusätzliches“ Kriterium zur Bestimmung der Angemessenheit herangezogen werden.¹⁰⁰⁸ Im Rahmen des Risikomanagements ist ihre Berücksichtigung sogar zwingend notwendig: Nach § 4 Abs. 4 sind Unternehmen dazu verpflichtet, die Interessen eigener Beschäftigter und der Beschäftigten innerhalb der Lieferkette bei der Einrichtung und Umsetzung des Risikomanagements angemessen zu berücksichtigen.¹⁰⁰⁹ Dies soll die Transparenz, das Verständnis und die Akzeptanz für die beidseitigen Anliegen fördern und der Wirksamkeit des Risikomanagements zugutekommen, indem es dabei hilft, menschenrechtliche Risiken zutreffend zu erkennen, richtig einzuschätzen und sodann geeignete Präventions- und Abhilfemaßnahmen zu ergreifen.¹⁰¹⁰

Der Begriff der Beschäftigten ist weit zu verstehen und erfasst beispielsweise auch Selbstständige, Schwarzarbeiter und illegal Beschäftigte.¹⁰¹¹ Darüber hinaus sind auch die Interessen der Personengruppen einzubeziehen, die in enger räumlicher Nähe zur

¹⁰⁰⁸ Siehe hierzu unter § 4 III Nr. 2 dieser Untersuchung.

¹⁰⁰⁹ Vertiefend zur Stakeholderbeteiligung, *Fitzer/Gergen*, CB 2022, 327 (330 f.).

¹⁰¹⁰ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 43 f.

¹⁰¹¹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 44.

unternehmerischen Tätigkeit stehen oder „in sonstiger Weise von der wirtschaftlichen Tätigkeit des Unternehmens oder seiner Lieferkette unmittelbar betroffen sein können“.¹⁰¹² Dies erweitert den Kreis potenziell Betroffener erheblich. Auch Anwohner eines Nachbargrundstückes einer Produktionsstätte oder Personen, die an einem Flusslauf leben, in welchen Abwässer eingeleitet werden, können „in sonstiger Weise unmittelbar“ betroffen sein.¹⁰¹³ Schließlich sind die Merkmale „in sonstiger Weise“ und „wirtschaftliche Tätigkeit“ im Sinne eines effektiven Menschenrechtsschutzes weit zu verstehen.¹⁰¹⁴ Eine wirtschaftliche Tätigkeit kann beispielsweise auch die Erschließung oder den Erwerb von Grundeigentum erfassen.¹⁰¹⁵ Die Anzahl der Betroffenen kann die Anzahl der direkt in der Lieferkette Beschäftigten daher schnell um ein Vielfaches übersteigen. Eine unmittelbare Betroffenheit kommt im Übrigen auch für juristische Personen, Gremien und Personenvereinigungen, insbesondere Gewerkschaften in Betracht, sofern sie vom persönlichen Schutzbereich der Menschenrechte erfasst sind.¹⁰¹⁶

Wie und in welchem Umfang die Berücksichtigung der Stakeholderinteressen letztendlich erfolgen muss, wird nicht vorgegeben. Es gilt das Prinzip der Angemessenheit. So sind die Interessen potenziell stärker betroffener Interessengruppen intensiver in den Aufbau und Betrieb des Risikomanagements einzubeziehen als weniger stark betroffene Interessengruppen. Orientierungspunkte dafür, wie eine angemessene und konstruktive Beteiligung der Stakeholder aussehen kann, bieten einschlägige Richt- und Leitlinien.¹⁰¹⁷ Die Berücksichtigung der Stakeholderinteressen kann beispielsweise in Form einer direkten Konsultation mit den Beschäftigten, den potenziell unmittelbar betroffenen Personen oder ihren berechtigten Interessenvertretungen¹⁰¹⁸ erfolgen.¹⁰¹⁹ Eine Dialogpflicht wird durch § 4 Abs. 4 nicht begründet. Dies ist zu begrüßen, da Unternehmen in den wenigsten Fällen etwa direkten Zugang zu den Beschäftigten ihrer mittelbaren Zulieferer haben dürften. Auch dürfte es im Ergebnis

¹⁰¹² Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 43; zur Bestimmung der in „sonstiger Weise“ betroffenen Personen, vgl. Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 78 f.; zu typischen Fallkonstellationen, LkSG-FAQ, Abschnitt VII., Ziff. 3.

¹⁰¹³ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 44.

¹⁰¹⁴ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 44; so auch *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 56.

¹⁰¹⁵ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 44.

¹⁰¹⁶ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 44.

¹⁰¹⁷ Beispielsweise *DGCN/twentyfifty Ltd.*, Stakeholderbeteiligung bei der Erfüllung der menschenrechtlichen Sorgfaltspflicht; *OECD (2017)*, OECD-Leitfaden für die Erfüllung der Sorgfaltspflicht zur konstruktiven Stakeholderbeteiligung im Rohstoffsektor.

¹⁰¹⁸ Die Gesetzesbegründung führt aus, dass zu den berechtigten Interessenvertretungen beispielsweise Gewerkschaften und betriebliche Arbeitnehmervertretungen zählen. Entscheidend ist, dass sie die menschenrechtlichen Interessen der betroffenen Personen in geeigneter Weise wahrnehmen und unabhängig sind, vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 44.

¹⁰¹⁹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 44; zu den Beteiligungsformen, *Fitzer/Gergen*, CB 2022, 327 (331).

nicht darauf ankommen, ob etwa eine Interessenvertretung direkt konsultiert wurde, solange die Interessen der relevanten Stakeholder auf andere Weise, beispielsweise durch die Konsultation ausgewiesener Experten oder die Studie einschlägiger Veröffentlichungen angemessen berücksichtigt werden. Zu beachten ist, dass eine Konsultationspflicht mit den verschiedensten – nicht zwingend organisierten Interessengruppen in Drittländern – erhebliche Ressourcen binden könnte, was eine Anpassung des Risikomanagements, etwa aufgrund neuer Erkenntnisse, erheblich verlangsamen würde. Dies gilt insbesondere dann, wenn die Interessengruppen überhaupt nicht oder durch verschiedene Interessenvertretungen vertreten werden, die sich gegenseitig nicht anerkennen und entgegelaufende (Lösungs-)Ansätze vertreten.

Gleichwohl dürfte mit einer direkten Konsultation der Stakeholder gegenüber der lediglich abstrakten Berücksichtigung der Stakeholderinteressen regelmäßig ein erheblicher Erkenntnisgewinn einhergehen. Schließlich besteht bei der Berücksichtigung von Sekundärquellen stets die Gefahr, dass relevante Informationen verloren gehen. Die direkte Konsultation kann zudem etwa Rückschlüsse darauf erlauben, ob die geplanten oder ausgewählten Maßnahmen bei den Interessengruppen tatsächlich „ankommen“ und geeignet sind, die identifizierten Ursachen, die zu umwelt- und menschenrechtsbezogenen Risiken oder Verletzungen führen, angemessen zu adressieren. Im Lichte eines „angemessenen“ und vor allem „wirksamen“ Risikomanagements, dürfte es über den Wortlaut der Norm hinaus, jedenfalls im Rahmen der Überprüfung der Geeignetheit und Wirksamkeit der Maßnahmen, nach dem Telos der Vorschrift zudem erforderlich sein, eigene Erkenntnisse stichprobenartig im Rahmen einer Konsultation der wichtigsten Interessengruppen zu validieren, etwa durch Umfragen vor Ort. Den gegebenenfalls bestehenden sprachlichen, kulturellen, wirtschaftlichen, rechtlichen und sonstigen Hürden, ist hierbei Rechnung zu tragen.¹⁰²⁰ Im Rahmen der Konsultation von inländischen Interessenvertretungen ist zudem zu berücksichtigen, dass diese die Interessen der im Ausland beschäftigten Arbeitnehmer nicht mitvertreten können.¹⁰²¹

¹⁰²⁰ Vertiefend *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 57.

¹⁰²¹ *Sagan/Schmidt*, NZA-RR 2022, 281 (287).

II. Risikoanalyse (§ 5)

1. Einleitung

Die Risikoanalyse nach § 5 ist wesentlicher Bestandteil und zugleich Voraussetzung für ein wirksames Risikomanagement.¹⁰²² Sie steht am Anfang der Umsetzung der Sorgfaltspflichten und dient der Identifikation, Bewertung und Priorisierung von umwelt- und menschenrechtsbezogenen Risiken und schafft damit die Grundlage für ein angemessenes Risikomanagement.¹⁰²³ Denn nur wer Kenntnis der Risiken in der Lieferkette hat, kann angemessene Maßnahmen zu deren Verhinderung, Beendigung und Minimierung ergreifen.

Da dem Gesetzgeber die Komplexität moderner Lieferkettennetzwerke bewusst ist, gilt das in § 5 das Prinzip der Bemühenspflicht. Entsprechend verpflichtet § 5 Abs. 1 Unternehmen zur Durchführung einer „angemessenen“ Risikoanalyse nach den Abs. 2–4 im eigenen Geschäftsbereich sowie bei unmittelbaren Zulieferern (§ 5 Abs. 1 S. 1). Im Fokus stehen Risiken, die ihren Ursprung im eignen Geschäftsbereich oder bei unmittelbaren Zulieferern haben, unabhängig davon, wo sie sich auswirken.¹⁰²⁴ Kerngedanke ist, dass sich Unternehmen bemühen, die wesentlichen umwelt- und menschenrechtsbezogenen Risiken in ihrer Lieferkette zu erkennen und zu priorisieren, um die Grundlage für die Ableitung geeigneter Abhilfe- und Präventionsmaßnahmen zu schaffen.¹⁰²⁵

Im Falle sog. „substanziierter Kenntnis“ im Sinne des § 9 Abs. 3 ist die Risikoanalyse auf die betroffenen mittelbaren Zulieferer auszuweiten (§ 9 Abs. 3 Nr. 1). Dies gilt nach § 5 Abs. 1 S. 1 auch für die Fälle, in denen ein Unternehmen durch ein Umgehungsgeschäft oder die missbräuchliche Gestaltung der Lieferbeziehungen versucht eine unmittelbare Geschäftsbeziehung zu umgehen. Eine Risikoanalyse entlang der *Downstream*-Lieferkette ist nach der hier vertretenen Auffassung nicht erforderlich. Dennoch gehört zur Risikoanalyse die Bemühung um Transparenz in der Lieferkette, was zumindest Maßnahmen zur Identifikation der mittelbaren Zulieferer in der Lieferkette erforderlich macht.¹⁰²⁶ Aufgrund der wettbewerbs-

¹⁰²² Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 44.

¹⁰²³ Vgl. *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 5 Rn. 1; *Rothermel*, LkSG 2022, 288, Rn. 1; *Helck*, BB 2021, 1603 (1604 f.).

¹⁰²⁴ So auch *Ehmann/Berg*, GWR 2021, 287 (289); *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 5 Rn. 4; *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2021, 101 (106).

¹⁰²⁵ Vgl. *DIMR*, Stellungnahme zum Referentenentwurf des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales für ein Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten, 2.

¹⁰²⁶ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 44; *BAFA*, Handreichung zur Umsetzung einer Risikoanalyse, 10; LkSG-FAQ, Abschnitt VIII., Ziff. 3; zur wettbewerbs- und systembedingten Intransparenz von Lieferketten, vgl. *Franke*, Lieferkettengesetz – eine Herausforderung für die Wirtschaft, ZBW - Leibniz Information Centre for Economics, abrufbar unter: <http://hdl.handle.net/10419/231357> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022), Ziff. 1.

und systembedingten Intransparenz von Lieferketten, kann dies Unternehmen vor erhebliche Herausforderungen stellen.¹⁰²⁷ Die Risikoanalyse erfordert mithin die Untersuchung der eigenen unternehmerischen Tätigkeit, der Strukturen der Lieferkette sowie der eigenen Lieferbeziehungen und deren Auswirkungen auf Menschen und Umwelt.¹⁰²⁸ Die Ergebnisse der Risikoanalyse sind zentral für die praktische Umsetzung des Risikomanagements und fließen unmittelbar in die strategische und operative Ausrichtung des Unternehmens ein.¹⁰²⁹

Der Gesetzgeber scheint bezüglich der Risikoanalyse von einem zweistufigen Verfahren auszugehen.¹⁰³⁰ Zunächst erfolgt die Ermittlung abstrakter Risiken im Rahmen eines Clusterings bzw. Risikomappings (§ 5 Abs. 1). In einem zweiten Schritt werden diese Risiken bewertet und priorisiert und gegebenenfalls im Rahmen einer vertiefenden Risikoanalyse genauer untersucht (§ 5 Abs. 2).¹⁰³¹ Die Ergebnisse der Risikoanalyse sind intern an die maßgeblichen Entscheidungsträger¹⁰³² zu kommunizieren (§ 5 Abs. 3).¹⁰³³ Wird die Risikoanalyse nicht, nicht richtig, nicht vollständig oder nicht rechtzeitig durchgeführt, kann nach § 24 Abs. 1 Nr. 2 in Verbindung mit § 24 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 eine Geldbuße von bis zu fünfhunderttausend Euro gegen das Unternehmen verhängt werden.

2. Zeitpunkt der Risikoanalyse

Die Risikoanalyse ist erstmalig mit Inkrafttreten des LkSG durchzuführen. Es handelt sich um einen iterativen Prozess, der mindestens einmal jährlich sowie anlassbezogen zu wiederholen ist (§ 5 Abs. 4).¹⁰³⁴ Einen festen Zeitpunkt, zu dem die Risikoanalyse abgeschlossen sein muss, gibt es nicht, da die Dauer der Risikoanalyse stets vom Einzelfall abhängig ist.¹⁰³⁵

Die Pflicht zur anlassbezogenen Wiederholung der Risikoanalyse ist auf Fälle beschränkt, in denen das Unternehmen mit *wesentlichen* Änderungen der Risikolage in der Lieferkette

¹⁰²⁷ Vertiefend hierzu, *Franke*, Lieferkettengesetz – eine Herausforderung für die Wirtschaft, ZBW - Leibniz Information Centre for Economics, Ziff. 1.

¹⁰²⁸ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 44; damit weicht die Risikoanalyse nach § 5 von der Risikoanalyse der Betriebswirtschaftslehre ab, die vorrangig auf die Identifizierung und Bewertung von klassischen unternehmensbezogenen Risiken, wie beispielsweise Bußgelder und Imageschäden abzielt. Hierzu *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 57 f.

¹⁰²⁹ *BAFA*, Handreichung zur Umsetzung einer Risikoanalyse, 4.

¹⁰³⁰ Vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 44 f.; der Gesetzgeber weicht damit von dem aus der Betriebswirtschaftslehre bekannten vierstufigen Verfahren zur Risikoanalyse ab, vgl. *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 57 f.

¹⁰³¹ LkSG-FAQ, Abschnitt VIII., Ziff. 3.

¹⁰³² Entscheidungsträger sind etwa der Vorstand oder die Einkaufsabteilung, vgl. § 5 Abs. 3.

¹⁰³³ Vertiefend zur Kommunikation der Ergebnisse aus der Risikoanalyse und mit konkreten Beispielen, *Kramme/Ponholzer*, in: *Berg/Kramme* (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 5 Rn. 31 ff.

¹⁰³⁴ Der Gesetzgeber begründet die regelmäßige Wiederholung der Risikoanalyse mit der dynamischen Menschenrechtslage, vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 45.

¹⁰³⁵ So auch LkSG-FAQ, Abschnitt VIII., Ziff. 1.

rechnen muss.¹⁰³⁶ Dies kann – so ergibt es sich aus der Gesetzesbegründung – etwa dann der Fall sein, wenn strategische Entscheidungen oder Änderungen der Geschäftstätigkeit bevorstehen.¹⁰³⁷ Regelbeispiel für eine wesentliche Veränderung ist die Einführung neuer Produkte, Projekte oder eines neuen Geschäftsfeldes (vgl. § 5 Abs. 4 S. 1). Auch Änderungen oder Erweiterungen der Leistungen des Unternehmens, beispielsweise durch einen bevorstehenden Markteintritt oder eine Produkteinführung sowie die Aufnahme neuer wesentlicher Tätigkeiten oder wesentlicher Geschäftsbeziehungen kann eine anlassbezogene Risikoanalyse erforderlich machen.¹⁰³⁸ Wie § 5 Abs. 4 S. 2 klarstellt, sind auch Erkenntnisse zu berücksichtigen, die durch die Bearbeitung von Hinweisen im Rahmen des Beschwerde- oder Streitbeilegungsverfahrens nach § 8 Abs. 1 erlangt werden.¹⁰³⁹ Die anlassbezogene Risikoanalyse kann als Reaktion oder in Vorausschau auf wesentliche Veränderungen erforderlich sein.¹⁰⁴⁰ Welche Neuerungen zu *wesentlichen* Änderungen der Risikolage in der Lieferkette führen, ist eine Auslegungsfrage, die ihm Rahmen einer Abwägung und unter Berücksichtigung der Angemessenheitskriterien des § 3 Abs. 2 durchzuführen ist.

3. Festlegung eines Analyserahmens

Neben der Implementierung eines geeigneten Systems zur Identifikation, Bewertung und Priorisierung von Risiken,¹⁰⁴¹ ist es erforderlich, vor der Durchführung der Risikoanalyse einen Analyserahmen zu definieren, anhand dessen (zukünftige) Risikoanalysen durchgeführt werden können.¹⁰⁴² Dies ist erforderlich, um sicherzustellen, dass die Risikoanalyse nachvollziehbar, „plausibel“ und vor allem reproduzierbar ist. Die Handreichung des BAFA zur Risikoanalyse spricht diesbezüglich von einer „konsistent angewandten Systematik“.¹⁰⁴³ Die Gestaltung des Analyserahmens ist zu dokumentieren. Dies gilt auch für Erwägungen und Erkenntnisse, die zu seiner Anpassung führen. Zur Festlegung des Analyserahmens und auch zur Durchführung der Risikoanalyse können sich Unternehmen an der vom BAFA veröffentlichten Handreichung zur Durchführung einer Risikoanalyse orientieren.¹⁰⁴⁴ In Anhang 2 enthält sie eine Aufzählung von 23 Referenzdokumenten, Branchenleitfäden und Umsetzungshilfen, die zur Ableitung eines

¹⁰³⁶ Kritisch zu den Voraussetzungen und der Regelungssystematik des § 5 Abs. 4 zur Überprüfung und Aktualisierung der Risikoanalyse, siehe *Korch*, NJW 2022, 2065 (2066).

¹⁰³⁷ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 45.

¹⁰³⁸ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 45.

¹⁰³⁹ Die Einbeziehung von Erkenntnissen aus Streitbeilegungsverfahren nach § 8 Abs. 1 S. 4 ergibt sich aus der Gesetzesbegründung, siehe Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 45.

¹⁰⁴⁰ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 45.

¹⁰⁴¹ *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 5 Rn. 2.

¹⁰⁴² So auch *Fitzer/Gergen*, CB 2022, 327 (331).

¹⁰⁴³ Vgl. *BAFA*, Handreichung zur Umsetzung einer Risikoanalyse, 12.

¹⁰⁴⁴ *BAFA*, Handreichung zur Umsetzung einer Risikoanalyse.

Analyserahmens sowie zur Ermittlung von umwelt- und menschenrechtsbezogenen Risiken herangezogen werden können. Die Auflistung ist nicht abschließend. Eine Anpassung der dargestellten Umsetzungsschritte und Maßnahmen an die spezifische Risikosituation des Unternehmens ist obligatorisch.

Bei der Festlegung des Analyserahmens ist zu berücksichtigen, welche Geschäftsbereiche analysiert werden sollen. Denn die erforderlichen Maßnahmen sowie Umfang, Vorgehen und Ziel der Risikoanalyse und daher die zu konsultierenden Erkenntnisquellen sind abhängig davon, in welchem Abschnitt der Lieferkette die Risikoanalyse durchgeführt wird. Grundsätzlich lassen sich drei verschiedene Arten von Risikoanalysen unterscheiden:

- (1) Die Risikoanalyse im eigenen Geschäftsbereich (§ 5 Abs. 1).
- (2) Die Risikoanalyse bei unmittelbaren Zulieferern (§ 5 Abs. 1).
- (3) Die Risikoanalyse bei mittelbaren Zulieferern (§ 9 Abs. 3 Nr. 1 i.V.m. § 5 Abs. 1–3).

In Abweichung zu der dargestellten Unterscheidung stuft das BAFA die anlassbezogene Risikoanalyse nach § 5 Abs. 4 als eine eigene vierte Kategorie ein, die sich stets auf die gesamte Lieferkette und damit stets auch auf mittelbare Zulieferer erstreckt. Auf substantiierte Kenntnis soll es nicht ankommen. Diese Ansicht kann allerdings nicht überzeugen. Letztendlich normiert § 5 Abs. 4 nämlich keine neue eigene Art der Risikoanalyse, sondern legt lediglich fest, in welchen zeitlichen Abständen die Risikoanalyse nach § 5 Abs. 1–3 zu wiederholen ist.

4. *Durchführung der Risikoanalyse*

Zur Durchführung der Risikoanalyse empfiehlt der Gesetzgeber ein zweistufiges Verfahren.¹⁰⁴⁵ Das Prinzip der Angemessenheit ermöglicht es Unternehmen jedoch abweichend hiervon weitere Verfahrensschritte festzulegen, um beispielsweise eine Vorpriorisierung vorzunehmen.¹⁰⁴⁶ Das zweistufige Verfahren dürfte allerdings schon aus Gründen der Rechtssicherheit den Regelfall darstellen.

Die Auswahl und Identifikation geeigneter Maßnahmen zur Informationsbeschaffung im Rahmen der Risikoanalyse liegt bei den Unternehmen.¹⁰⁴⁷ Beispielhaft aufgeführte

¹⁰⁴⁵ Vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 44 f.; der Gesetzgeber weicht damit von dem aus der Betriebswirtschaftslehre bekannten vierstufigen Verfahren zur Risikoanalyse ab, vgl. *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 57 f.

¹⁰⁴⁶ Mit konkreten Schritten zur Durchführung der Risikoanalyse, *Würz/Birker*, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, 2022, 65.

¹⁰⁴⁷ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 45.

Maßnahmen zur Informationsbeschaffung ergeben sich aus der Gesetzesbegründung, der Handreichung des BAFA und den im Anhang 2 der Handreichung aufgeführten Referenzdokumenten. Die zur Bestimmung der Angemessenheit der Risikoanalyse zu berücksichtigenden Kriterien ergeben sich aus § 3 Abs. 2. In Ergänzung hierzu sind kontextabhängiger Faktoren, beispielsweise die politischen, rechtlichen und kulturellen Rahmenbedingungen am Produktionsort sowie vulnerable Personengruppen verpflichtend einzubeziehen.¹⁰⁴⁸

a) *Erster Verfahrensschritt: Risikomapping*

Der erste vom Gesetzgeber vorgesehene Verfahrensschritt dient der Ermittlung abstrakter Risiken in der Lieferkette. Ziel ist, dass Unternehmen im Rahmen des ersten Verfahrensschrittes Transparenz in der Lieferkette schaffen und die in ihren Lieferketten bestehenden abstrakten Risiken, beispielsweise länder-, branchen- und warengruppenspezifische Risiken kennenlernen.¹⁰⁴⁹ Hierfür muss das Unternehmen zunächst Informationen über die eigene Unternehmens- und Beschaffungsstruktur, über die unmittelbaren Zulieferer und deren Geschäftsbereiche und darauf aufbauend über Art und Umfang der Geschäftstätigkeit zusammentragen.¹⁰⁵⁰ Welche (Stamm-)Daten hierfür herangezogen werden können, ergibt sich aus der Handreichung des BAFA zur Risikoanalyse.¹⁰⁵¹ Um die Auswirkungen der eigenen Geschäftstätigkeit bestimmen zu können, ist zudem eine Ermittlung der potenziell betroffenen Personengruppen in der Lieferkette sowie die Zurückverfolgung von Rohstoffen erforderlich.¹⁰⁵²

Die Gesetzesbegründung empfiehlt im ersten Verfahrensschritt ein sogenanntes Risikomapping.¹⁰⁵³ Anhand von Faktoren wie Geschäftsfeldern, Standorten, Produkten und Herkunftsländern aber auch kontextabhängigen Faktoren, wie den politischen Rahmenbedingungen oder vulnerablen Personengruppen, sollen Beschaffungsprozesse, eigene Geschäftstätigkeiten, Produkte sowie Geschäftsbereiche und Geschäftstätigkeiten (un-)mittelbarer Zulieferer hinsichtlich abstrakt bestehender Risiken kategorisiert werden.¹⁰⁵⁴ In welchem Detailgrad dieses Risikomapping oder Clustering erfolgt und in welcher Intensität

¹⁰⁴⁸ „Kontextabhängige Faktoren [...] sind in die Analyse einzubeziehen.“, vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 44.

¹⁰⁴⁹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 44.

¹⁰⁵⁰ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 44; vgl. BAFA, Handreichung zur Umsetzung einer Risikoanalyse, 10.

¹⁰⁵¹ BAFA, Handreichung zur Umsetzung einer Risikoanalyse, 10 f.

¹⁰⁵² Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 44.

¹⁰⁵³ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 44.

¹⁰⁵⁴ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 44; mit Verweis darauf, dass ein „Stakeholder-Mapping“ als Erkenntnisquelle von Vorteil sein könnte, um insbesondere vulnerablen Personengruppen angemessen Rechnung zu tragen, vgl. Kramme/Ponholzer, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 5 Rn. 22.

Bemühungen erforderlich sind, richtet sich nach dem Prinzip der Angemessenheit und der Komplexität der Lieferkette.¹⁰⁵⁵ Ergänzende Angemessenheitskriterien können herangezogen werden. Wie sich aus der Gesetzesbegründung ergibt, sind durchaus sehr grobmaschige Cluster denkbar.¹⁰⁵⁶

Zu berücksichtigen ist, dass die Kriterien des § 3 Abs. 2 überwiegend eine gewisse Kenntnis des Risikos voraussetzen.¹⁰⁵⁷ Diese Kenntnis liegt zum Zeitpunkt des Risikomappings jedoch regelmäßig (noch) nicht vor, was die Einbeziehung der Kriterien schwierig machen kann.¹⁰⁵⁸ Bis zur Erlangung genauerer Kenntnis im Rahmen der Risikoanalyse, ist zur Bestimmung der Angemessenheit der erforderlichen Bemühungen daher insbesondere auf das Kriterium Art und Umfang der Geschäftstätigkeit abzustellen.¹⁰⁵⁹ Mit zunehmender Kenntnis des Risikos können auch die anderen Kriterien, beispielsweise der Verursachungsbeitrag und das Einflussvermögen, auf den unmittelbaren Verursacher herangezogen werden.¹⁰⁶⁰

Das Risikomapping bildet die Grundlage für die im zweiten Verfahrensschritt vorzunehmende konkret-individuelle Bewertung, Gewichtung und Priorisierung der identifizierten Risiken.¹⁰⁶¹ Das Risikomapping dient mithin als eine Art Filter, um weniger risikoanfällige Lieferanten auszusortieren bzw. zurückzustellen und Ressourcen sinnvoll zu managen. Der Grundsatz der Bemühenspflicht stellt sicher, dass Unternehmen selbst dann die Sorgfaltspflicht nach § 5 erfüllen, wenn die Herstellung von Transparenz in der Lieferkette oder die Ermittlung von Risiken aus plausiblen Gründen scheitert.¹⁰⁶² Dies kann etwa dann der Fall sein, wenn die Rückverfolgung von Rohstoffen, die über eine internationale Rohstoffbörse bezogen werden, aufgrund fehlender Einflussnahmemöglichkeiten scheitert.¹⁰⁶³ Nach Abschluss der

¹⁰⁵⁵ BAFA, Handreichung zur Umsetzung einer Risikoanalyse, 11.

¹⁰⁵⁶ Die Gesetzesbegründung verweist auf ein Clustering der Unternehmen nach Branchen in einer Studie von Adelpi Consult in „sehr stark betroffene“, „stark betroffene“, „wenig betroffene“ und „nicht betroffene“ Branchen, je nachdem, ob die Lieferketten im Inland bleiben, in das europäische oder außereuropäische Ausland gehen, vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 62.

¹⁰⁵⁷ Beispielsweise ist zur Bestimmung von Schwere und Wahrscheinlichkeit einer möglichen Verletzung, eine relativ genaue Kenntnis des Risikos erforderlich.

¹⁰⁵⁸ Hembach, Praxisleitfaden Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz 2022, 131; Kramme/Ponholzer, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 5 Rn. 7.

¹⁰⁵⁹ Vgl. Kramme/Ponholzer, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 5 Rn. 7.

¹⁰⁶⁰ Vgl. Kramme/Ponholzer, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 5 Rn. 7.

¹⁰⁶¹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 45.

¹⁰⁶² In solchen Fällen sind entsprechende Kapazitäten vorzuhalten, um auf substantiierte Kenntnis möglicher Risiken oder Verletzungen unverzüglich reagieren zu können, ähnlich Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 110; hierzu auch LkSG-FAQ, Abschnitt VIII., Ziff. 3, 4.

¹⁰⁶³ Gleichwohl sind entsprechende Bemühungen vorzunehmen. Ein pauschaler Ausschluss der Rückverfolgbarkeit von Rohstofflieferketten dürfte auch unter Berücksichtigung der sich stets weiterentwickelnden technischen Möglichkeiten, wie der Blockchain-Technologie, den Anforderungen an die Sorgfaltspflichten nicht genügen, vgl. Beschlussempfehlung BT-Drs. 19/30505, 38.

Risikoidentifikation auf einem abstrakten Level ist eine konkrete Risikobetrachtung und -bewertung im Rahmen des zweiten Verfahrensschrittes obligatorisch.¹⁰⁶⁴

b) Zweiter Verfahrensschritt: Risikobewertung und Risikopriorisierung

In dem zweiten Verfahrensschritt der Risikoanalyse erfolgt die Plausibilisierung der im Rahmen des Risikomappings identifizierten abstrakt-generellen Risiken durch eine konkret-individuelle Risikobetrachtung.¹⁰⁶⁵ Ziel des zweiten Verfahrensschrittes ist es zu überprüfen, ob und in welchem Umfang die zuvor ermittelten abstrakten Risiken tatsächlich innerhalb des eigenen Geschäftsbereiches oder innerhalb der eigenen Lieferkette bestehen und ob und in welchem Umfang sie ein Tätigwerden des Unternehmens erfordern. Hierzu ist eine konkret-individuelle Ermittlung, Gewichtung, Bewertung und – soweit erforderlich – Priorisierung der Risiken unter Berücksichtigung der tatsächlichen Situation in der Lieferkette und des individuellen unternehmerischen Kontextes erforderlich.¹⁰⁶⁶ Damit sind andere Maßnahmen zur Informationsbeschaffung notwendig als im Rahmen des Risikomappings. Soweit zur Bewertung und Priorisierung oder zur effektiven und zielgenauen Adressierung identifizierter Risiken weitere Informationen, beispielsweise zur Eintrittswahrscheinlichkeit erforderlich sind, sind die Bemühungen zur Risikoanalyse zu vertiefen.¹⁰⁶⁷ Zu denken wäre etwa die Einholung einer (risikospezifischen) Lieferantenselbstauskunft, der Konsultation (potenziell) Betroffener oder deren Interessenvertretungen sowie Audits vor Ort. Gesteuert wird Art und Umfang der erforderlichen Bemühungen zur Umsetzung vertiefender Informationsbeschaffungs- und Ermittlungsmaßnahmen durch die Angemessenheitskriterien des § 3 Abs. 2.¹⁰⁶⁸ Mit steigender Schwere und Wahrscheinlichkeit der Beeinträchtigung, steigendem Verursachungsbeitrag und Einflussvermögen auf den (potenziellen) unmittelbaren Verursacher sowie mit zunehmendem Umfang der Geschäftstätigkeit, nehmen die Anforderungen an die erforderliche Intensität der Bemühungen zu. Kontextabhängige Faktoren sind bei der Identifikation und Auswahl geeigneter Maßnahmen, ebenso wie die Interessen möglicherweise Betroffener, angemessen zu berücksichtigen.¹⁰⁶⁹

¹⁰⁶⁴ BAFA, Handreichung zur Umsetzung einer Risikoanalyse, 12.

¹⁰⁶⁵ Vgl. BAFA, Handreichung zur Umsetzung einer Risikoanalyse, 12.

¹⁰⁶⁶ Vgl. BAFA, Handreichung zur Umsetzung einer Risikoanalyse, 12.

¹⁰⁶⁷ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 45; zur Vertiefung der Risikoanalyse bei priorisierten Risiken, siehe Wagner/Wagner, in: Wagner/Ruttloff/Wagner (Hrsg.), Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis, § 4 Rn. 636.

¹⁰⁶⁸ So auch BAFA, Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit, 13.

¹⁰⁶⁹ Vgl. BAFA, Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit, 13.

Diese Risikobewertung und -priorisierung hat – wie auch das Risikomapping – in transparenter, nachvollziehbarer und dokumentierter Art und Weise nach einer konsistent angewandten Systematik (Analyserahmen) zu erfolgen.¹⁰⁷⁰ Zur systematischen Dokumentation empfiehlt das BAFA ein sog. Risikoinventar.¹⁰⁷¹ Teil der Risikobewertung und Priorisierung ist es, zu prüfen, ob es sich um ein einzelfallbezogenes oder ein generelles Risiko handelt. Ausgehend hiervon, können im Rahmen der Präventions- und Abhilfemaßnahmen konkret-individuelle oder abstrakt-generelle Maßnahmen eingeleitet werden.

Die Priorisierung identifizierter Risiken ist immer dann zwingend erforderlich, wenn Unternehmen nicht in der Lage sind, alle Risiken gleichzeitig zu adressieren.¹⁰⁷² Die Risikopriorisierung dürfte damit den Regelfall darstellen. Aus dem LkSG-FAQ geht sogar hervor, dass sich die Präventionsmaßnahmen generell nur auf priorisierte Risiken beziehen.¹⁰⁷³ Aus dem Gesetzestext oder der Gesetzesbegründung ergibt sich nichts dergleichen. Die Priorisierung richtet sich nach den Kriterien des § 3 Abs. 2 und eröffnet Unternehmen den notwendigen Spielraum, um verfügbare Ressourcen sinnvoll einzusetzen und wesentliche bzw. besonders drängende Risiken vorrangig adressieren zu können.¹⁰⁷⁴ Nicht priorisierte Risiken oder Geschäftsbeziehungen können vorerst zurückgestellt und zu einem späteren Zeitpunkt angegangen werden.¹⁰⁷⁵ Es gilt die Je-desto-Formel. Mit steigendem Einflussvermögen auf den unmittelbaren Verursacher, mit steigendem Geschäftsumfang und Verursachungsbeitrag sowie mit steigender Schwere und Wahrscheinlichkeit der potenziellen Verletzung, steigt das Risiko oder die Verletzung in der Priorität. Damit steigt zugleich die Notwendigkeit Präventions- oder Abhilfemaßnahmen zu ergreifen.

Wie die Kriterien im Rahmen der Priorisierung untereinander zu gewichten sind, ergibt sich weder aus dem Gesetzestext noch aus der Gesetzesbegründung. Ein Vergleich zu den VN-Leitprinzipien legt allerdings nahe, dass in diesem Rahmen insbesondere solche Risiken adressiert werden sollen, die besonders schwerwiegende Auswirkungen haben (vgl.

¹⁰⁷⁰ BAFA, Handreichung zur Umsetzung einer Risikoanalyse, 12.

¹⁰⁷¹ Das Risikoinventar soll mindestens folgende Angaben enthalten: Risikobeschreibung, Verantwortlicher, Gewichtung, Präventions- und Abhilfemaßnahmen, vgl. BAFA, Handreichung zur Umsetzung einer Risikoanalyse, 12.

¹⁰⁷² Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 45.

¹⁰⁷³ Vgl. LkSG-FAQ, Abschnitt X., Ziff. 1, 2.

¹⁰⁷⁴ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 45.

¹⁰⁷⁵ Vgl. etwa LkSG-FAQ, Abschnitt VIII., Ziff. 5; Kramme/Ponholzer, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 5 Rn. 29.

VN-Leitprinzip 24).¹⁰⁷⁶ Dies legt nahe, dem Gefahrenpotential (§ 3 Abs. 2 Nr. 3), also der Schwere, Wahrscheinlichkeit und Umkehrbarkeit der Verletzung, besondere Bedeutung beizumessen. Entscheidend ist allerdings weniger das Ergebnis der Priorisierung selbst, sondern dass Unternehmen unter Berücksichtigung der Kriterien des § 3 Abs. 2 plausibel begründen können, warum sie bestimmte Risiken priorisiert und andere zurückgestellt haben.¹⁰⁷⁷

c) *Methoden der Informationsbeschaffung*

Die Auswahl und Intensität der für die Risikoanalyse erforderlichen Maßnahmen, insbesondere die Methoden der Informationsbeschaffung und Bewertung, obliegt ausdrücklich den Unternehmen.¹⁰⁷⁸ Das LkSG macht im Rahmen der Risikoanalyse keine konkreten Vorgaben. Typische Basisinstrumente einer Risikoanalyse sind beispielsweise Analyseraster, Risikotabellen, Interviews, Audits sowie die Analyse der (unternehmensinternen) Produktions- und Ablaufprozesse.¹⁰⁷⁹ Empfehlenswert ist es, anhand der umwelt- und menschenrechtsbezogenen Verbote des LkSG Risikoindikatoren herauszuarbeiten und diese anschließend mit der vorhandenen Datenlage abzugleichen, um Risikofelder im eigenen Geschäftsbereich und in der Lieferkette zu identifizieren.¹⁰⁸⁰ Auch Vorgaben zu Art und Qualität der möglichen Erkenntnisquellen fehlen, sodass auch diese grundsätzlich beliebig wählbar sind. Teil der Risikoanalyse ist es mithin, die für die eigene Lieferkette relevanten und zuverlässigen Quellen zu identifizieren.¹⁰⁸¹

Als erste niedrigschwellige und unkomplizierte Erkenntnisquellen kann etwa auf öffentlich zugängliche Datenbanken sowie sektorenspezifische Leitfäden zurückgegriffen werden. Hierdurch können sich Unternehmen eine erste abstrakt-generelle Übersicht über die Risiken in der Lieferkette verschaffen und die ersten Schritte der Risikoanalyse gehen.¹⁰⁸² Zu denken wäre etwa an die Beschwerdedatenbank des Business and Human Rights Resource Centre

¹⁰⁷⁶ Hierzu *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 67; *Ruttloff/Kappler*, in: Wagner/Ruttloff/Wagner (Hrsg.), Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis, § 3 Rn. 483.

¹⁰⁷⁷ LkSG-FAQ, Abschnitt VIII., Ziff. 3.

¹⁰⁷⁸ Dies ergibt sich aus dem Prinzip der Angemessenheit und wird auch in der Gesetzesbegründung zu § 4 Abs. 2 klargestellt, vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 45; iE *Würz/Birker*, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, 2022, 103; so auch *Rothermel*, LkSG 2022, 290, Rn. 5.

¹⁰⁷⁹ Vgl. zur Risikoanalyse allgemein, *Wolke*, Risikomanagement 2016, 7.

¹⁰⁸⁰ Beispielhaft für die Verbote des § 2 Abs. 2 Nr. 1 bis 10, Abs. 3 LkSG, siehe *Würz/Birker*, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, 2022, 53 ff.

¹⁰⁸¹ *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 59.

¹⁰⁸² Vgl. *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 9 f.

(BHRRC),¹⁰⁸³ die Branchenstandards,¹⁰⁸⁴ den Materiality Finder¹⁰⁸⁵ und die Materiality Map¹⁰⁸⁶ des Sustainability Accounting Standards Boards (SASB), der CSR Risk Check¹⁰⁸⁷ von MVO Netherlands, die List of Goods Produced by Child Labor or Forced Labor¹⁰⁸⁸ des Bureau of International Labor Affairs (ILAB),¹⁰⁸⁹ der Quick Check des Human Rights Compliance Assessment (HRCA)¹⁰⁹⁰ des Dänischen Menschenrechtsinstituts (DIHR) oder das Organisational Capacity Assessment Instrument¹⁰⁹¹ des Deutschen Global Compact Netzwerk (DGCN) und der Unternehmensberatung twentyfifty. Auch die Handreichung des BAFA zur Risikoanalyse enthält in Anhang 2 eine Auflistung potenzieller Erkenntnisquellen.¹⁰⁹² Die Auflistung ist nicht abschließend und kann beliebig erweitert werden. Zu denken wäre etwa an Veröffentlichungen von Brancheninitiativen und -zusammenschlüssen, staatlichen Stellen und NGOs sowie Presse- und Forschungsberichten.¹⁰⁹³ Weitere relevante Referenzdokumente und Hinweise auf Auswertungsgrundlagen lassen sich dem Forschungsbericht 543 des BMAS entnehmen.¹⁰⁹⁴

Diese externen Erkenntnisquellen sind zwingendermaßen abstrakt und lassen selten Rückschlüsse auf die konkrete Risikolage eines individuellen Zulieferers zu. Ihre Hinzuziehung bietet sich daher vor allem im Rahmen des Risikomappings, also der abstrakten Risikoanalyse an. Ob und in welchem Umfang darüber hinaus eigenes Wissen generiert werden muss, richtet sich nach dem Prinzip der Angemessenheit, mithin den Kriterien des § 3 Abs. 2.¹⁰⁹⁵ Dies gilt

¹⁰⁸³ Die Beschwerdedatenbank des Business and Human Rights Resource Centre ist abrufbar unter: <https://www.business-humanrights.org/de/> (zuletzt abgerufen am 18.11.2022).

¹⁰⁸⁴ Die Sustainability Accounting Standards Boards Branchenstandards sind abrufbar unter: <https://www.sasb.org/standards/download/> (zuletzt abgerufen am 18.11.2022).

¹⁰⁸⁵ Der Materiality Finder des Sustainability Accounting Standards Boards ist abrufbar unter: <https://www.sasb.org/standards/materiality-finder/find/> (zuletzt abgerufen am 18.11.2022).

¹⁰⁸⁶ Die Materiality Map des Sustainability Accounting Standards Boards ist abrufbar unter: <https://www.sasb.org/standards/materiality-map/> (zuletzt abgerufen am 18.11.2022). Ein vollständiger Zugang ist seit Ende 2021 nur für Nutzer des SASB Standards Navigator möglich.

¹⁰⁸⁷ Der MVO Nederland CRS Risk Check for Companies ist abrufbar unter: <https://www.mvorisicochecker.nl/en/risk-check> (zuletzt abgerufen am 18.11.2022).

¹⁰⁸⁸ Die Liste wird regelmäßig aktualisiert und umfasst 156 Waren aus 77 Ländern, beschränkt sich allerdings auf die Menschenrechtsverletzungen Zwangs- und Kinderarbeit. Die Liste für das Jahr 2020 ist abrufbar unter: https://www.dol.gov/sites/dolgov/files/ILAB/child_labor_reports/tda2019/2020_TVPRAList_Online_Final.pdf (zuletzt abgerufen am 18.11.2022).

¹⁰⁸⁹ BMAS, Forschungsbericht 543, 29 ff.

¹⁰⁹⁰ Das Quick Check des Human Rights Compliance Assessment ist abrufbar unter: <https://www.humanrights.dk/publications/human-rights-compliance-assessment-quick-check> (zuletzt abgerufen am 18.11.2022).

¹⁰⁹¹ Das Organisational Capacity Assessment Instrument ist abrufbar unter: https://www.globalcompact.de/wAssets/docs/Menschenrechte/Ocai/respecting_human_rights_OCAI_EN.pdf (zuletzt abgerufen am 18.11.2022).

¹⁰⁹² BAFA, Handreichung zur Umsetzung einer Risikoanalyse, 20 f.

¹⁰⁹³ Falder/Frank-Fahle/Poleacov, LkSG 2022, 59; mit weiteren Quellen und (bereichsspezifischen) Indices, Rothermel, LkSG 2022, 290 ff., Rn. 8.

¹⁰⁹⁴ BMAS, Forschungsbericht 543 – Die Achtung von Menschenrechten entlang globaler Wertschöpfungsketten: Risiken und Chancen für Branchen der deutschen Wirtschaft, 28 ff.

¹⁰⁹⁵ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 44.

auch für die Frage, ob sich Unternehmen allein auf öffentlich einsehbare Informationen oder die Eigenauskunft der Zulieferer verlassen können.¹⁰⁹⁶ In Einzelfällen kann dies ausreichend sein.¹⁰⁹⁷ Sofern es sich aber beispielsweise um einen besonders wichtigen Zulieferer handelt, dieser in einer Hochrisikobranche tätig ist oder Hinweise dafür vorliegen, dass die öffentlich verfügbaren Informationen oder die Selbstauskunft des Zulieferers falsch oder unvollständig ist, kann es erforderlich sein, weitere Maßnahmen zur Informationsbeschaffung zu ergreifen.¹⁰⁹⁸

Jedenfalls im Rahmen der konkret-individuellen Risikoermittlung und -bewertung im zweiten Verfahrensschritt dürfte regelmäßig die Generierung eigenen Wissens notwendig sein. Die Gesetzesbegründung verweist etwa auf die Möglichkeit Inspektionen vor Ort durchzuführen,¹⁰⁹⁹ etwa um Risiken im Zusammenhang mit dem Arbeitsschutz¹¹⁰⁰ zu beurteilen oder durch Gespräche mit Arbeitnehmern und deren Interessenvertretungen zu untersuchen, ob Arbeitnehmerrechte eingehalten werden.¹¹⁰¹ Eine Pflicht zur Umsetzung dieser Maßnahmen zur Informationsbeschaffung besteht nicht.¹¹⁰² Dennoch verdeutlicht der Gesetzgeber hierdurch, dass die eigene Wissensgenerierung häufig notwendig ist und die Erkenntnisse aus externen Quellen an ihre Grenzen stoßen können, wenn es um die konkret-individuelle Risikoermittlung und -beurteilung geht.¹¹⁰³

Weitere in diesem Zusammenhang zu evaluierende Maßnahmen zur Informationsbeschaffung sind etwa Geschäftspartnerintegritätsanalysen oder externe Auditierungs- und Zertifizierungssysteme.¹¹⁰⁴ Bei dem Einsatz entsprechender Zertifizierungssysteme ist freilich zu berücksichtigen, dass die Sorgfaltspflichten auch beim Einsatz von Erfüllungsgehilfen weiterhin das verpflichtete Unternehmen treffen.¹¹⁰⁵ Auch die gezielte Einbindung einer konstruktiven Nichtregierungsorganisation kann eine geeignete Maßnahme zur

¹⁰⁹⁶ *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 5 Rn. 17; *Rothermel*, LkSG 2022, 290, Rn. 5.

¹⁰⁹⁷ *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 5 Rn. 14 ff.; *Müller/Siakala*, Nachhaltiges Lieferkettenmanagement 2019, 88 ff.

¹⁰⁹⁸ Vgl. *Müller/Siakala*, Nachhaltiges Lieferkettenmanagement 2019, 88, 90; *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 5 Rn. 15, 17 ff.

¹⁰⁹⁹ Vertiefend zu Vor-Ort-Kontrollen als Instrument der Risikoanalyse, *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 5 Rn. 18.

¹¹⁰⁰ Hierzu gehört auch die Brand- und Gebäudesicherheit, vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 45.

¹¹⁰¹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 45.

¹¹⁰² AA wohl *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 5.

¹¹⁰³ *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 61.

¹¹⁰⁴ Mit weiteren Beispielen *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 65; zur Zertifizierung von Lieferanten hinsichtlich umwelt- und menschenrechtsbezogener Sorgfalt, siehe auch *Müller/Siakala*, Nachhaltiges Lieferkettenmanagement 2019, 110.

¹¹⁰⁵ Vertiefend zur Rolle von externen Zertifizierungssystemen und dem Outsourcing der Risikoanalyse, *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 5 Rn. 12.

Informationsbeschaffung darstellen.¹¹⁰⁶ IT- oder KI-basierte Softwarelösungen, die große Datensätze sowie einschlägige Webseiten und soziale Netzwerke nach bestimmten Trends oder Schlagwörtern durchsuchen, können weitere niedrigschwellige und vor allem leicht skalierbare Möglichkeiten der Informationsbeschaffung darstellen.¹¹⁰⁷ Kontextabhängigen Faktoren, wie den politischen, rechtlichen und kulturellen Rahmenbedingungen, ist hierbei ausreichend Rechnung zu tragen.¹¹⁰⁸ Im Rahmen der Risikoanalyse stets zu berücksichtigen sind zudem Informationen aus dem Beschwerdeverfahren nach § 8 sowie sonstige unternehmensinterne Informationen, beispielsweise aus der Konsultation von Zulieferern.

Regelmäßig dürfte nur ein Smartmix bzw. ein Methodenmix aus verschiedenen Informationsquellen und Beschaffungsmethoden die Anforderungen an eine angemessene Risikoanalyse erfüllen.¹¹⁰⁹ Welcher Methodenmix geeignet ist, hängt insbesondere von den jeweils branchen-, warengruppen- und länderspezifischen Risiken ab. Zur Aufwandsreduktion sollten Unternehmen erwägen, branchenspezifischen oder branchenübergreifenden Initiativen beizutreten, um von Synergieeffekten im Rahmen der Risikoermittlung zu profitieren. Insbesondere das Risikomapping kann etwa sinnvollerweise auf einen Branchenverband ausgelagert werden, ohne dass Unternehmen Einblick in sensible Daten, wie die Lieferketten- und Einkaufsstrukturen ihrer Wettbewerber, erhalten.¹¹¹⁰

d) Vorpriorisierung der erfassten Zulieferer

Die Risikoanalyse erfasst nur den eigenen Geschäftsbereich eines verpflichteten Unternehmens sowie den Geschäftsbereich von unmittelbaren oder mittelbaren Zulieferern. Welche Zulieferer hierunter fallen, ist abhängig davon, wie die Begriffe „notwendig“ und „erforderlich“ ausgelegt werden. Folgt man der im LkSG-FAQ vertretenen weiten Auslegung, sind selbst solche Zulieferer erfasst, deren Zulieferungen nicht oder allenfalls indirekt in das Endprodukt einfließen (beispielsweise Zulieferer von Kaffee für die Kaffeeküche oder von Büromaterial). Hierdurch kann sich die Zahl der erfassten Zulieferer – die bereits auf erster Stufe der Lieferkette in die Zehn- oder Hunderttausende gehen kann – schnell vervielfachen. Vor dem Hintergrund kann es erforderlich sein, eine dem Verfahrensschritt des Risikomappings

¹¹⁰⁶ Hierzu *Kowalewski*, CCZ 2022, 288 (289).

¹¹⁰⁷ Vertiefend und mit konkreten Nutzungsempfehlungen, *Schork/Schreier*, CB 2022, 334 (337); hierzu auch *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 59.

¹¹⁰⁸ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 44.

¹¹⁰⁹ Ähnlich *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 66; *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2021, 101 (107); *Rothermel*, LkSG 2022, 295, Rn. 13.

¹¹¹⁰ Der deutsche Kaffeeverband arbeitet derzeit etwa an einer branchenweiten Risikoanalyse des Kaffeemarktes und der wichtigsten Anbauländer, *Bender*, Lebensmittel Zeitung 2022, 22 (22).

vorgelagerte Vorpriorisierung vorzunehmen und damit die Gesamtzahl der erfassten Zulieferer zu reduzieren, um die begrenzten Ressourcen sinnvoll einzusetzen und einer Überforderung der Unternehmen entgegenzuwirken.¹¹¹¹ Schließlich besteht – insbesondere bei Konzernen mit dezentral organisierten Einkaufsstrukturen – die Gefahr, dass zigtausende (Kleinst-)Zulieferer¹¹¹² der mittelbaren Wertschöpfung einzelner Konzerngesellschaften insgesamt erhebliche Ressourcen binden. Gerade unter Berücksichtigung der hohen Fluktuation derart kleiner unmittelbarer Zulieferer, die wiederum ihre eigenen Zulieferer wechseln, ist durchaus fraglich, ob der mit der Risikoanalyse verbundene Aufwand noch verhältnismäßig ist. Hinzu kommt, dass die Einflussnahmemöglichkeit des Unternehmens auf derartige Zulieferer sowie der Verursachungsbeitrag zu einer umwelt- oder menschenrechtsbezogenen Verletzung zumeist sehr gering ausfallen dürfte.

Vor diesem Hintergrund erscheint es vertretbar, bestimmte Gruppen von Zulieferern nach einer plausiblen Abwägung unter Berücksichtigung der Kriterien des § 3 Abs. 2 schon im Rahmen des Risikomappings zurückzustellen. Dies könnte etwa Zulieferer betreffen, deren Leistungen der indirekten Beschaffung zuzuordnen sind, die strategisch nicht relevant sind, keiner Risikobranche zuzuordnen sind und bei denen ein (konzernweites) Auftragsvolumen nicht überschritten wird. Eine solche Rückstellung bzw. Vorpriorisierung geht allerdings mit der Gefahr einher, dass relevante Risiken oder Verletzungen nicht identifiziert werden. Die Erwägungen und Kriterien, die zu einer Rückstellung geführt haben, müssen daher plausibel begründet und ordnungsgemäß dokumentiert werden. Zudem sollte die Rückstellung nicht dauerhaft erfolgen. Ferner sind diese Zulieferer im Rahmen der Gesamtmasse der Zulieferer weiterhin zu berücksichtigen. So ist etwa zu beobachten, ob Anhaltspunkte dafür bestehen, dass eine erhöhte Risikolage besteht oder der (konzernweite) Geschäftsumfang sich so stark erhöht, dass eine Einbeziehung in die Risikoanalyse erforderlich und angemessen erscheint. Im Rahmen der regelmäßigen und anlassbezogenen Wiederholung der Risikoanalyse (vgl. § 5 Abs. 4) ist zudem stets erneut zu entscheiden, ob die Rückstellung beibehalten werden kann oder ob eine Einbeziehung in das Risikomapping erforderlich ist.

¹¹¹¹ Vgl. *Stöbener de Mora/Noll*, NZG 2021, 1237 (1242); *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 5 Rn. 6; *Mittwoch/Bremenkamp*, KritV 2021, 207 (220 f.).

¹¹¹² Gemeint sind unmittelbare Zulieferer, die – insbesondere bei dezentral organisierten Einkaufsstrukturen – in geringen Umfang von einzelnen Konzerngesellschaften oder Abteilungen in Beschaffungsvorgänge eingebunden werden. Beispielsweise der Schreibwarenhandel um die Ecke, bei dem kurzfristig benötigte Büromaterialien nachgekauft werden, der Ein-Mann-Tischlerbetrieb, der kleinere Ausbesserungen an den Büromöbeln vornimmt oder der auf Serverräume und -schränke spezialisierte lokale Reinigungsservice.

Das BAFA sieht eine solche Vorpriorisierung (zumindest auf Grundlage von nur einem Kriterium) hingegen kritisch und stellt in der Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit fest:

„Zugleich ist es unzulässig, einzelne Angemessenheitskriterien zu nutzen, um bestimmte Akteure von vornherein aus der Risikoanalyse auszunehmen. Unternehmen dürfen zum Beispiel nicht die Risikoanalyse nur auf solche Akteure beschränken, auf die Einflussvermögen besteht. Denn die Angemessenheitskriterien stehen nicht in einer bestimmten Hierarchie zueinander, sondern sind stets gleichrangig zu berücksichtigen“

1113

Diese Aussage steht einer „grobmaschigeren“ Vorpriorisierung bestimmter Zulieferergruppen nicht prinzipiell entgegen. Zwar sind nach Auffassung des BAFA grundsätzlich alle Kriterien des § 3 Abs. 2 zu berücksichtigen, allerdings schließt dies eine (Vor-)Priorisierung nicht aus. Das Prinzip der Angemessenheit und der Verhältnismäßigkeit spricht vielmehr dafür, dass ein solches Vorgehen prinzipiell möglich ist.¹¹¹⁴ Schließlich handelt es sich auch bei einer Vorpriorisierung letztendlich um eine (oberflächliche) Risikoanalyse und -bewertung. Als relevante „Stellschraube“ dient mithin die „Tiefe“ der Risikoanalyse bzw. der Berücksichtigung der relevanten Kriterien. Der Handreichung der BAFA kommt – wie bereits erwähnt – zudem kein Gesetzescharakter zu. Insbesondere bei der erstmaligen Durchführung der Risikoanalyse kann es daher angemessen und verhältnismäßig sein, Schwerpunkte zu legen und vor allem die Bereiche und unmittelbaren Zulieferer in den Blick zu nehmen, deren Zulieferungen einen direkten produkt- oder dienstleistungsspezifischen Zusammenhang aufweisen, die strategisch relevant oder nach Art und Umfang besonders bedeutend für die Geschäftstätigkeit des Unternehmens sind. Entgegen der Auffassung des BAFA steht die Gesetzessystematik einer Vorpriorisierung aufgrund einzelner Kriterien zudem nicht grundsätzlich entgegen.

¹¹¹³ BAFA, Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit, 14.

¹¹¹⁴ Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 64, Fn. 59.

5. Reichweite der Risikoanalyse

a) Grundsatz

Die Risikoanalyse ist – wie § 5 Abs. 1 S. 1 klarstellt – originär nur im eigenen Geschäftsbereich sowie bei unmittelbaren Zulieferern vorzunehmen:

„Im Rahmen des Risikomanagements hat das Unternehmen eine angemessene Risikoanalyse nach den Absätzen 2 bis 4 durchzuführen, um die menschenrechtlichen und umweltbezogenen Risiken im eigenen Geschäftsbereich sowie bei seinen unmittelbaren Zulieferern zu ermitteln.“¹¹¹⁵

Abweichend hiervon sind mittelbare Zulieferer nach § 5 Abs. 1 S. 2 als unmittelbare Zulieferer zu behandeln, wenn ein Unternehmen die Sorgfaltspflichten durch missbräuchliche Gestaltung der Zuliefererbeziehungen oder sonstige Umgehungsgeschäfte zu umgehen versucht.¹¹¹⁶ Ob es sich hierbei um einen Unterfall der substantiierten Kenntnis handelt, ist unklar. Naheliegend ist es jedenfalls, die missbräuchliche Gestaltung der Lieferkette, beispielsweise durch den Einsatz von eigens dafür gegründeten zwischengeschalteten Scheinfirmen, um direkte Geschäftsbeziehungen zu verhindern, als Indiz für erhöhte umwelt- oder menschenrechtsbezogene Risiken zu bewerten.¹¹¹⁷ Im Übrigen ist die Ausweitung der Risikoanalyse nach § 5 Abs. 1 auf unmittelbare Zulieferer nur in Fällen sog. substantiiertes Kenntnis vorgesehen (§ 9 Abs. 3 Nr. 1).

b) Berücksichtigung von ruhenden Geschäftsbeziehungen

Unklar ist, ob die Risikoanalyse nur gegenüber Zulieferern durchzuführen ist, zu denen eine aktive Geschäftsbeziehung besteht oder ob grundsätzlich alle im Lieferantensystem gelisteten Zulieferer einzubeziehen sind. Das LkSG enthält keine Ausführungen hierzu. Das Prinzip der Angemessenheit spricht allerdings eher dafür, dass nur Zulieferer einzubeziehen sind, zu denen eine aktive Geschäftsbeziehung besteht. Schließlich dürfte es bei ruhenden Geschäftsbeziehungen regelmäßig schon am Verursachungsbeitrag fehlen und es dürften zumeist nur geringe Informations- und Einflussnahmemöglichkeiten bestehen. Jedenfalls im Rahmen einer (Vor-)Priorisierung können solche Zulieferbeziehungen wohl regelmäßig zurückgestellt werden. Gleichwohl kann es für Unternehmen im Einzelfall sinnvoll sein, auch

¹¹¹⁵ § 5 Abs. 1 S. 1.

¹¹¹⁶ Ein Anzeichen hierfür kann etwa das Fehlen einer eigenen Wirtschaftstätigkeit des unmittelbaren Zulieferers sein. Mit weiteren Beispielen, Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 44 f.

¹¹¹⁷ So auch *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 60.

ruhende Geschäftsbeziehungen im Rahmen des Risikomanagements zu berücksichtigen, um diese ohne erhöhte Risiken jederzeit wieder aufnehmen zu können. Ein solches Vorgehen ist jedoch optional. Denn das LkSG setzt nicht voraus, dass die Umsetzung der Sorgfaltspflichten zum Zeitpunkt der (Wieder-)Aufnahme einer Geschäftsbeziehung gegenüber dem jeweiligen Zulieferer bereits abgeschlossen sein muss.

c) *Erweiterte Reichweite der anlassbezogenen Risikoanalyse nach § 5 Abs. 4*

§ 5 Abs. 4 bestimmt wie aufgezeigt, dass die Risikoanalyse einmal jährlich sowie anlassbezogen durchzuführen ist:

„Die Risikoanalyse ist einmal im Jahr sowie anlassbezogen durchzuführen, wenn das Unternehmen mit einer wesentlich veränderten oder wesentlich erweiterten Risikolage in der Lieferkette rechnen muss, etwa durch die Einführung neuer Produkte“¹¹¹⁸

Einige Literaturstimmen und mittlerweile auch das BAFA vertreten die Auffassung, dass es sich bei der anlassbezogenen Risikoanalyse nach § 5 Abs. 4 um eine eigene Art der Risikoanalyse handelt, die – abweichend von § 5 Abs. 1 – stets die *gesamte* Lieferkette erfasst.¹¹¹⁹ Das BAFA schreibt in der Handreichung zur Risikoanalyse etwa:

„Das Gesetz sieht zwei Arten der Risikoanalyse vor: regelmäßige und weitere anlassbezogene Risikoanalyse. [sic!] Diese unterscheiden sich sowohl in ihrem Anlass (wann beziehungsweise wie häufig sie durchgeführt werden müssen) als auch in den Teilen der Lieferkette, die sie abdecken müssen.“¹¹²⁰

Konsequenz dieser Auslegung ist, dass die Risikoanalyse nach § 5 Abs. 4 als soweit ersichtlich einzige Sorgfaltspflicht in ihrer Reichweite nicht beschränkt ist und – unabhängig vom Vorliegen substantierter Kenntnis – stets auch mittelbare Zulieferer erfasst. In der Literatur wird vertreten, dass sie darüber hinaus sogar auf Akteure der *Downstream*-Lieferkette zu erstrecken ist.¹¹²¹ Ein Düngemittelhersteller müsste nach der letztgenannten Ansicht etwa die

¹¹¹⁸ § 5 Abs. 4.

¹¹¹⁹ So etwa *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 58; *Gehne/Humbert/Philippi*, in: Johann/Sangi, LkSG, § 5 Rn. 39 ff.; vgl. auch *BAFA*, Handreichung zur Umsetzung einer Risikoanalyse, 7, 17; *Grabosch/Schönfelder*, AuR 2021, 488 (492); LkSG-FAQ, Abschnitt VIII., Ziff. 6; zustimmend und die Argumente von Grabosch wiederholend, *Wagner/Wagner*, in: Wagner/Ruttloff/Wagner (Hrsg.), Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis, § 4 Rn. 649 f.; aA etwa *Rothermel*, LkSG 2022, 324, Rn. 49; *Sagan/Schmidt*, NZA-RR 2022, 281 (287); *Spindler*, ZHR 2022, 67 (83).

¹¹²⁰ *BAFA*, Handreichung zur Umsetzung einer Risikoanalyse, 6.

¹¹²¹ So explizit *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, Rn. 58; *Grabosch/Schönfelder*, AuR 2021, 488 (492); sowie *Gehne/Humbert/Philippi*, in: Johann/Sangi, LkSG, § 5 Rn. 40 f.; vgl. auch *Wagner/Wagner*, in: Wagner/Ruttloff/Wagner (Hrsg.), Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis, § 4 Rn. 649 f. mittlerweile aA LkSG-FAQ, Abschnitt VI., Ziff. 7.

Auswirkungen des Düngemittels auf die Umwelt und Gesundheit der Arbeiter am Einsatzort des Düngemittels untersuchen.¹¹²²

Nach Auffassung des BAFA und Teilen der Literatur ist hinsichtlich der Reichweite bzw. Tiefe der Risikoanalyse mithin zwischen der regelmäßig zu wiederholenden und der anlassbezogenen Risikoanalyse zu differenzieren.¹¹²³ Begründet wird diese Auffassung in der Literatur damit, dass § 5 Abs. 4 – anders als §§ 6 Abs. 5, 7 Abs. 4, 8 Abs. 5 bezüglich der Überprüfung der Wirksamkeit – als Auslöser von Erweiterungen oder Veränderungen der Risikolage „in der Lieferkette“ statt von Erweiterungen oder Veränderungen „im eigenen Geschäftsbereich und bei den unmittelbaren Zulieferern“ spricht und somit augenscheinlich die gesamte Lieferkette in Bezug nimmt.¹¹²⁴ Hieraus wird geschlussfolgert, dass es „offensichtlich zweckwidrig“ wäre, nicht auch die Risikoanalyse selbst auf die *gesamte* Lieferkette zu erstrecken.¹¹²⁵ Das BAFA begründet seine Auffassung nicht.

Die erweiterte Reichweite der anlassbezogenen Risikoanalyse überzeugt allerdings nicht.¹¹²⁶ Denn in dem Gesetzestext und der Gesetzesbegründung sind keinerlei Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass der Gesetzgeber mit § 5 Abs. 4 eine neue eigene Art der Risikoanalyse festlegen wollte. Dafür spricht etwa die Gesetzesbegründung zu § 5 Abs. 4, in der es heißt:

„Da die Menschenrechtslage dynamisch ist, ist die Risikoanalyse in regelmäßigen Abständen, mindestens aber jährlich zu aktualisieren. Zusätzlich ist die Risikoanalyse *erneut durchzuführen*, etwa vor Aufnahme einer neuen Tätigkeit“¹¹²⁷

Schon die Formulierung „erneut durchzuführen“ spricht dafür, dass keine eigene *neue* Art der Risikoanalyse normiert werden sollte, sondern lediglich die *Wiederholung* einer bereits durchgeführten Risikoanalyse erforderlich ist. Diese erstreckt sich nach § 5 Abs. 1–3 allerdings grundsätzlich nur auf den eigenen Geschäftsbereich und den von unmittelbaren Zulieferern.¹¹²⁸ Die Einbeziehung von mittelbaren Zulieferern ist nach dem System der abgestuften Verantwortung hingegen nur bei sog. substantiiertes Kenntnis geboten, vgl. § 9 Abs. 3 Nr. 1 in

¹¹²² Vgl. Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 58.

¹¹²³ Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 57.

¹¹²⁴ Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 57.

¹¹²⁵ Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 58; hierzu auch Gehne/Humbert/Philippi, in: Johann/Sangi, LkSG, § 5 Rn. 40 f.

¹¹²⁶ IE auch Rothermel, LkSG 2022, 324, Rn. 49 mit Verweis auf S. 318, Rn. 27; Walden, in: Depping/Walden (Hrsg.), LkSG, § 5 Rn. 108 ff.

¹¹²⁷ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 45 (Hervorhebung durch den Verfasser).

¹¹²⁸ So auch Rothermel, LkSG 2022, 179, Rn. 90; mit dieser Argumentation auch Walden, in: Depping/Walden (Hrsg.), LkSG, § 5 Rn. 108.

Verbindung mit § 5 Abs. 1–3. Warum diese Differenzierung bei der *Wiederholung* der Risikoanalyse grundsätzlich aufgegeben werden soll, bleibt unklar.¹¹²⁹

Auch das Telos des LkSG spricht gegen eine Einbeziehung der Akteure der *Downstream*-Lieferkette. Schließlich besteht der Sinn und Zweck der Risikoanalyse in der Schaffung einer (Erkenntnis)-Grundlage zur Ableitung erforderlicher Präventions- und Abhilfemaßnahmen.¹¹³⁰ Gegenüber Akteuren der *Downstream*-Lieferkette und dort identifizierter Risiken, sind jedoch gerade keine Sorgfaltspflichten normiert. Denn § 5 Abs. 1–3 sowie §§ 6–9 beziehen sich ausdrücklich nur auf den eigenen Geschäftsbereich und den von Zulieferern im Sinne des § 2 Abs. 7, 8.¹¹³¹ Identifizierte Risiken wären allenfalls im Rahmen der Berichtspflicht nach § 10 Abs. 2 Nr. 1 zu berücksichtigen.¹¹³² Allerdings spricht auch das Prinzip der Angemessenheit gegen eine Einbeziehung der *Downstream*-Lieferkette in die anlassbezogene Risikoanalyse, da es sich mangels entsprechendem Pflichtenkatalog vor allem um eine kosten- und arbeitsintensive „Beschäftigungstherapie“ handeln würde. Verbesserungen der Menschenrechtslage in der Lieferkette wären allein aufgrund der Risikoanalyse kaum zu erwarten. Auch die Nennung der Risiken in einem Bericht nach § 10 Abs. 2 Nr. 1 wird kaum zu merklichen Verbesserungen in der *Downstream*-Lieferkette führen.

Ebenfalls gegen die Berücksichtigung der *Downstream*-Lieferkette spricht, dass der Gesetzgeber in der Gesetzesbegründung zu § 4 Abs. 2 klarstellt:

„Der Bezug zu der Lieferkette stellt klar, dass das Risiko dabei beim Unternehmen selber, d.h. im eigenen Geschäftsbereich, bei einem unmittelbaren Zulieferer oder einem mittelbaren Zulieferer liegen kann.“¹¹³³

Dies legt nahe, dass auch im Rahmen des § 5 Abs. 4 nur Risiken im eigenen Geschäftsbereich und der *Upstream*-Lieferkette gemeint sind. Denn Zwischen- und Endkunden auf der Abnehmerseite bzw. in der *Downstream*-Lieferkette können nicht unter den Zuliefererbegriff subsumiert werden. Eine Einbeziehung der *Downstream*-Lieferkette wurde durch § 5 Abs. 4 mithin kaum bezweckt. Hinzu kommt, dass überzeugende Argumente dafür sprechen, dass die *Downstream*-Lieferkette schon nicht Teil des Lieferkettenbegriffs des § 2 Abs. 5 ist.¹¹³⁴ Die

¹¹²⁹ *Rothermel*, LkSG 2022, 324, Rn. 49.

¹¹³⁰ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 44.

¹¹³¹ So auch *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 58.

¹¹³² Bei der Veröffentlichung des Berichts nach § 10 Abs. 2 handelt es sich – anders als bei der Veröffentlichung der Grundsatzklärung nach § 6 Abs. 2 – nicht um eine Präventions- oder Abhilfemaßnahme.

¹¹³³ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 43.

¹¹³⁴ Mit einer ähnlichen Argumentation *Walden*, in: Depping/Walden (Hrsg.), LkSG, § 5 Rn. 110.

Ansicht, dass sich die anlassbezogene Risikoanalyse stets auch auf die *Downstream*-Lieferkette erstrecken soll, überzeugt daher nicht.

Auch die vom BAFA vertretene grundsätzliche Einbeziehung von mittelbaren Zulieferern in die Risikoanalyse nach § 5 Abs. 4 vermag nicht zu überzeugen.¹¹³⁵ Im Wesentlichen gelten auch diesbezüglich die bereits aufgeführten Argumente. Zudem würde die Einbeziehung der mittelbaren Zulieferer dem System der abgestuften Verantwortung offensichtlich widersprechen.¹¹³⁶ Schließlich sind die Voraussetzungen dafür, die Risikoanalyse (und andere Sorgfaltspflichten) auf mittelbare Zulieferer auszuweiten, abschließend in § 9 geregelt.¹¹³⁷ Voraussetzung für eine Risikoanalyse gegenüber mittelbaren Zulieferern ist demnach sog. „substantiierte Kenntnis“ (§ 9 Abs. 3). In der Gesetzesbegründung sind jedoch keine Hinweise darauf ersichtlich, dass der Gesetzgeber das System der abgestuften Verantwortung durch § 5 Abs. 4 durchbrechen wollte.¹¹³⁸ Es ist auch kaum anzunehmen, dass sich ein entsprechender Systembruch und die Schaffung einer neuen eigenen Art der Risikoanalyse nicht zumindest in der Gesetzesbegründung wiedergefunden hätte. Zudem könnte die Einbeziehung sämtlicher mittelbarer Zulieferer aufgrund ihrer schieren Anzahl zu einer Überlastung von Unternehmen führen.¹¹³⁹

Wie aufgezeigt sprechen somit systematische Argumente, der Telos des LkSG, die Modalitätenäquivalenz und der Wortlaut des § 5 Abs. 4 dafür, dass der Gesetzgeber soweit er in § 5 Abs. 4 von Erweiterungen oder Veränderungen der Risikolage „in der Lieferkette“ spricht – anders als das BAFA vertritt – keine neue Art der Risikoanalyse normieren wollte und auch keine grundsätzliche Erweiterung der Risikoanalyse auf mittelbare Zulieferer oder eine Einbeziehung der *Downstream*-Lieferkette bezweckt hat. Richtigerweise ist im Rahmen des § 5 Abs. 4 damit weder eine Einbeziehung der *Downstream*-Lieferkette noch die Berücksichtigung von mittelbaren Zulieferern erforderlich (vorbehaltlich substantiiertes Kenntnis nach § 9 Abs. 3 oder Fälle des § 5 Abs. 1 S. 2).¹¹⁴⁰ Vielmehr sprechen die überzeugenden Argumente dafür, dass sich § 5 Abs. 4 allein darauf bezieht, in welchen Fällen und welchen zeitlichen Abständen die Risikoanalyse zu wiederholen ist („Wann“) und nicht bestimmen soll, „Wo“ die

¹¹³⁵ So auch *Sagan/Schmidt*, NZA-RR 2022, 281 (287); *Spindler*, ZHR 2022, 67 (83).

¹¹³⁶ Ähnlich *Rothermel*, LkSG 2022, 324, Rn. 49.

¹¹³⁷ Ausnahmen gelten für Umgehungsgeschäfte, vgl. § 5 Abs. 1 S. 2.

¹¹³⁸ *Walden*, in: Depping/Walden (Hrsg.), LkSG, § 5 Rn. 109.

¹¹³⁹ *Stöbener de Mora/Noll*, NZG 2021, 1237 (1242); *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 5 Rn. 6.

¹¹⁴⁰ Vgl. *Sagan/Schmidt*, NZA-RR 2022, 281 (287); *Spindler*, ZHR 2022, 67 (83).

Risikoanalyse durchgeführt wird.¹¹⁴¹ Durchaus denkbar ist, dass es sich bei der Inbezugnahme der Lieferkette in § 5 Abs. 4 schlicht um ein Redaktionsversehen handelt.¹¹⁴²

6. *Angemessenheit sowie Ermessens- und Handlungsspielraum*

Wie dargestellt, macht der Gesetzgeber keine Vorgaben zur Art, Umfang und Tiefe der Risikoanalyse, zu den erforderlichen personellen und finanziellen Mitteln oder den geeigneten Quellen und Methoden zur Risikoidentifikation und -bewertung. Grund hierfür ist wohl, dass diese Merkmale nur kontextbezogen ermittelt werden können.¹¹⁴³ Generell kommt den Unternehmen im Rahmen der Risikoanalyse ein erheblicher Ermessens- und Handlungsspielraum zu. Mit entsprechender Begründung können Unternehmen sogar vom zweistufigen Verfahrensaufbau der Risikoanalyse abweichen.

Zur Bestimmung der „Angemessenheit“ eines Handelns sind die Kriterien des § 3 Abs. 2 heranzuziehen. Es gilt die Je-desto-Formel. Zu berücksichtigen ist somit beispielsweise Art und Umfang der Geschäftstätigkeit, die Eintrittswahrscheinlichkeit abstrakt-genereller oder konkret-individueller Risiken sowie die Schwere einer (potenziellen) Verletzung nach Grad, Anzahl der Betroffenen und Unumkehrbarkeit. Mit steigender Risikoanfälligkeit und zunehmender Komplexität der Lieferkette steigen somit auch die Anforderungen an die Risikoanalyse.¹¹⁴⁴ Die Angemessenheitskriterien des § 3 Abs. 2 dienen mithin als wesentliche Steuerungselemente zur Bestimmung der Intensität der Informationsbeschaffungs- und Ermittlungsbemühungen.¹¹⁴⁵ Besonders ist, dass im Rahmen der Risikoanalyse nach der Gesetzesbegründung explizit auch äußere Umstände bzw. kontextabhängige Faktoren, wie die politischen, kulturellen oder rechtlichen Rahmenbedingungen und vulnerable Personengruppen, einzubeziehen sind.¹¹⁴⁶ Die politischen Rahmenbedingungen sind beispielsweise bei der Frage zu berücksichtigen, ob Inspektionen vor Ort eine geeignete Maßnahme zur Informationsbeschaffung oder -validierung sind. Dabei ist etwa zu untersuchen, ob und inwiefern politische oder sonstige Rahmenbedingungen einer (unabhängigen) Inspektion entgegenstehen.

¹¹⁴¹ So auch *Rothermel*, LkSG 2022, 318 f., Rn. 27 f.

¹¹⁴² So auch *Rothermel*, LkSG 2022, 178, Rn. 88.

¹¹⁴³ *Gehling/Ott/Lüneborg*, CCZ 2021, 230 (237); m.w.N. *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 5 Rn. 7.

¹¹⁴⁴ *BAFA*, Handreichung zur Umsetzung einer Risikoanalyse, 11; *BAFA*, Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit, 14.

¹¹⁴⁵ *BAFA*, Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit, 13.

¹¹⁴⁶ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 44.

III. Präventionsmaßnahmen (§ 6)

1. Einleitung

§ 6 Abs. 1 verpflichtet Unternehmen unverzüglich, also ohne schuldhaftes Zögern,¹¹⁴⁷ angemessene Präventionsmaßnahmen nach § 6 Abs. 2–4 zu ergreifen, wenn sie im Rahmen der Risikoanalyse ein umwelt- oder menschenrechtsbezogenes Risiko identifiziert haben. Die Präventionsmaßnahmen sind risikospezifisch durchzuführen. Sie beziehen sich mithin vorwiegend auf priorisierte Risiken, nicht auf die gesamte Produktpalette eines Unternehmens.¹¹⁴⁸ Präventionsmaßnahmen können abstrakt-genereller oder konkret-individueller Natur sein. Abhängig ist dies davon, ob abstrakte Risiken (beispielsweise länder- oder branchenspezifische Risiken) oder konkrete Risiken (beispielsweise unzureichende Arbeitsschutzbedingungen bei einem bestimmten Zulieferer) adressiert werden sollen. Ziel der Maßnahmen ist es, umwelt- und menschenrechtsbezogenen Risiken im eigenen Geschäftsbereich und bei unmittelbaren Zulieferern entgegenzuwirken.¹¹⁴⁹

Grundstein der Präventionsmaßnahmen ist die Grundsaterklärung (§ 6 Abs. 2). Aufbauend darauf, erfolgt die Umsetzung von Präventionsmaßnahmen im eigenen Geschäftsbereich (§ 6 Abs. 3) und gegenüber unmittelbaren Zulieferern (§ 6 Abs. 4). Werden Präventionsmaßnahmen nicht oder nicht richtig ergriffen, kann dies mit einem Bußgeld geahndet werden (§ 24 Abs. 1 Nr. 3). Die Pflicht zur Umsetzung von Präventionsmaßnahmen gegenüber mittelbaren Zulieferern ist auf Fälle des § 5 Abs. 1 S. 2 und Fälle von sog. substantiiertes Kenntnis beschränkt (§ 9 Abs. 3). Die Präventionsmaßnahmen sind regelmäßig sowie anlassbezogen auf ihre Wirksamkeit zu überprüfen und neuen Erkenntnissen anzupassen (§ 6 Abs. 5). Bei der Umsetzung der Präventionsmaßnahmen handelt es sich mithin um einen iterativen Prozess. Konkretisiert werden die Präventionsmaßnahmen durch Mindestinhalte (vgl. § 6 Abs. 2) und Regelbeispiele (vgl. § 6 Abs. 3, 4).

2. Zeitpunkt der Präventionsmaßnahmen

Die Pflicht zur „unverzüglichen“ Verankerung und Umsetzung der Präventionsmaßnahmen beginnt mit der Identifizierung eines Risikos, nicht erst mit der Beendigung der Risikoanalyse insgesamt.¹¹⁵⁰ Es kann daher zu einem nebeneinanderlaufen der Risikoanalyse und der

¹¹⁴⁷ Siehe § 121 Abs. 1 S. 1 BGB.

¹¹⁴⁸ So explizit LkSG-FAQ, Abschnitt X., Ziff. 2.

¹¹⁴⁹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 45.

¹¹⁵⁰ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 46.

Präventionsmaßnahmen kommen. Mangels entgegenstehender Anhaltspunkte richtet sich die Bestimmung des Begriffs „unverzüglich“ nach § 121 Abs. 1 S. 1 BGB.¹¹⁵¹ Unverzügliches Handeln setzt mithin ein Handeln ohne schuldhaftes Zögern voraus.¹¹⁵² Wann die Schwelle zum schuldhaften Zögern überschritten ist, ist für jeden Einzelfall und stets im Lichte des LkSG unter Berücksichtigung der Kriterien des § 3 Abs. 2 sowie der unternehmensspezifischen Risikosituation zu beurteilen.¹¹⁵³

Das Abwarten bis zur Beendigung der Risikoanalyse dürfte regelmäßig ein schuldhaftes Zögern darstellen. Etwas anderes gilt, wenn die Erkenntnisgrundlage (noch) nicht ausreicht und daher weitere Risikoanalysemaßnahmen notwendig sind, um effektive Präventionsmaßnahmen abzuleiten.¹¹⁵⁴ Die Präventionsmaßnahmen sind mithin nicht zwingend sofort, aber auch nicht erst bei Gelegenheit zu ergreifen.¹¹⁵⁵ Der Unverzöglichkeitsbegriff des § 51a GmbHG kann als Orientierung herangezogen werden.¹¹⁵⁶ Sachliche Gründe, wie laufende Prozesse, beispielsweise Vor-Ort-Audits, sowie der mit der Umsetzung von besonnenen Maßnahmen einhergehende Zeitvorlauf, sind angemessen zu berücksichtigen.¹¹⁵⁷ Ist das Leben von Beschäftigten mit hoher Wahrscheinlichkeit gefährdet, ist freilich mehr Eile geboten, als wenn lediglich die Möglichkeit der Überschreitung der ILO-Kernarbeitszeiten als Risiko identifiziert wurde. Es gilt die Je-desto-Formel.

3. Die Grundsatzserklärung (§ 6 Abs. 2)

a) Pflicht zur Abgabe einer Grundsatzserklärung

Sofern im Rahmen der Risikoanalyse ein Risiko festgestellt wird, ist nach § 6 Abs. 2 unverzüglich eine Grundsatzserklärung über die Menschenrechtsstrategie des Unternehmens abzugeben.¹¹⁵⁸ Sie ist von der Unternehmensleitung, also den organschaftlichen Vertretern des

¹¹⁵¹ Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 74; Kramme/Ponholzer, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 6 Rn. 3.

¹¹⁵² Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 74; Kramme/Ponholzer, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 6 Rn. 3.

¹¹⁵³ Vertiefend zur Unverzüglichkeit der Präventionsmaßnahmen, Kramme/Ponholzer, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 6 Rn. 3 ff.

¹¹⁵⁴ Zur Vertiefung der Risikoanalyse, wenn für die Ergreifung von Maßnahmen zur Adressierung priorisierter Risiken weitere Informationen notwendig sind, vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 45.

¹¹⁵⁵ Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 74.

¹¹⁵⁶ Vertiefend Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 75 ff.

¹¹⁵⁷ Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 77.

¹¹⁵⁸ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 46; mit Verweis darauf, dass es sich empfiehlt, die Grundsatzserklärung unabhängig vom Bestehen eines Risikos auszuarbeiten, siehe Kramme/Ponholzer, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 6 Rn. 16.

Unternehmens zu verabschieden (vgl. § 6 Abs. 2 S. 2).¹¹⁵⁹ Hiermit soll ausweislich der Gesetzesbegründung sichergestellt werden, dass sich die Unternehmensleitung zur Unterstützung der Menschenrechtsstrategie positioniert.¹¹⁶⁰ Denn die Menschenrechtsstrategie soll Ausdruck des Engagements und der Selbstverpflichtung des Unternehmens zur Achtung der Menschenrechte sein.¹¹⁶¹ Inhaltlich muss sie die individuelle Risikosituation des Unternehmens berücksichtigen.¹¹⁶² Relevante menschenrechtliche Risiken sollen unter Bezugnahme auf die in der Anlage zum LkSG aufgeführten internationalen Übereinkommen benannt werden.¹¹⁶³

Insgesamt ist die Grundsatzzerklärung des LkSG mit der Grundsatzzerklärung der VN-Leitprinzipien (Leitprinzip 16) vergleichbar, ist – wie aufgezeigt – jedoch nur dann abzugeben, wenn im Rahmen der Risikoanalyse nach § 5 ein Risiko identifiziert wurde.¹¹⁶⁴ In zeitlicher Hinsicht gilt – wie aufgezeigt – der Grundsatz der Unverzüglichkeit ab dem Zeitpunkt der Identifikation des Risikos. Auf den Abschluss der Risikoanalyse kommt es nicht an. Inhaltlich soll sie das *Due-Diligence*-Verfahren des Unternehmens widerspiegeln sowie die Selbstverpflichtung und das Engagement des Unternehmens zur Achtung der Menschenrechte und umweltbezogenen Pflichten zum Ausdruck bringen.¹¹⁶⁵

Im LkSG-FAQ wird mittlerweile abweichend von früheren Versionen festgestellt, dass die Grundsatzzerklärung nicht aus mehreren Dokumenten bestehen kann, sondern, dass alle materiellen gesetzlichen Elemente aus sich heraus verständlich und vollständig in einem Dokument enthalten sein müssen.¹¹⁶⁶ Ein Verweis auf andere Dokumente ist nur zur Konkretisierung einzelner Elemente der Grundsatzzerklärung zulässig.¹¹⁶⁷ Die Bezugnahme auf einen konzernweiten Kodex ist zulässig, soweit dieser die gesetzlichen Anforderungen auch für die verpflichteten (Tochter-)Unternehmen erfüllt und deren spezifische Risikosituationen adressiert.¹¹⁶⁸

¹¹⁵⁹ „Im Fall einer deutschen Konzerntochter-GmbH ist Unternehmensleitung die Geschäftsführung“, LkSG-FAQ, Abschnitt IX., Ziff. 1.

¹¹⁶⁰ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 46.

¹¹⁶¹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 46.

¹¹⁶² Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 46.

¹¹⁶³ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 46.

¹¹⁶⁴ Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 78; siehe auch Nietsch/Wiedmann, CCZ 2021, 101 (107).

¹¹⁶⁵ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 46.

¹¹⁶⁶ „Die Grundsatzzerklärung muss alle gesetzlich geforderten Elemente vollständig und aus sich heraus verständlich in einem Dokument enthalten“, LkSG-FAQ, Abschnitt IX., Ziff. 2.

¹¹⁶⁷ LkSG-FAQ, Abschnitt IX., Ziff. 2.

¹¹⁶⁸ LkSG-FAQ, Abschnitt IX., Ziff. 3.

b) *Rechtsverbindlichkeit der Grundsatzerklärung*

Ob es sich bei der Grundsatzerklärung um eine rechtsverbindliche Erklärung handelt, ist umstritten.¹¹⁶⁹ Festzustellen ist jedenfalls, dass es sich um mehr als um eine abstrakt-generelle auf einen abgeschlossenen Zeitraum oder auf die Zukunft gerichtete Absichtserklärung handelt.¹¹⁷⁰ Vielmehr handelt es sich um eine eigene Präventionsmaßnahme,¹¹⁷¹ die der Risikoanalyse nachfolgt, umwelt- und menschenrechtsbezogene Erwartungen konkretisiert und festgestellte Risiken sowie die daraus abgeleiteten Maßnahmen unter Berücksichtigung der unternehmens- und lieferkettenspezifischen Besonderheiten in Form einer tatsächlich entwickelten Menschenrechtsstrategie adressieren soll. Die Rechtsnatur dieser Präventionsmaßnahme bleibt offen.

c) *Abgabe und Kommunikation der Grundsatzerklärung*

Die Grundsatzerklärung ist abzugeben, d.h. zu veröffentlichen. Aus der Gesetzesbegründung ergibt sich, dass dies die Kommunikation der Grundsatzerklärung gegenüber Beschäftigten sowie gegenüber unmittelbaren Zulieferern und der Öffentlichkeit erfasst.¹¹⁷² Aus der Pflicht zur Einrichtung eines wirksamen Risikomanagements, wozu die Schaffung einer entsprechenden Unternehmenskultur gehört, folgt zudem, dass die Grundsatzerklärung nicht nur abgegeben, sondern über den Wortlaut hinaus auch in den Unternehmensalltag integriert werden muss. Dies setzt unter Umständen auch eine arbeitsvertragliche Implementierung der menschenrechtlichen Erwartungen voraus.¹¹⁷³ Jedenfalls aber eine Umsetzung gegenüber eigenen Beschäftigten im Rahmen des Direktionsrechts.¹¹⁷⁴ Die schlichte einmalige Abgabe der Grundsatzerklärung dürfte in der Regel nicht ausreichen.¹¹⁷⁵ Ebenfalls aus dem Merkmal der Wirksamkeit des Risikomanagements ergibt sich, dass Mitarbeiter und andere Stakeholder in angemessenem Umfang in die Ausarbeitung der Grundsatzerklärung einzubeziehen sind.¹¹⁷⁶ Da es sich bei der Grundsatzerklärung um ein öffentliches Dokument handelt, sind Betriebs-

¹¹⁶⁹ Gegen eine Rechtsverbindlichkeit der Grundsatzerklärung, *Sagan/Schmidt*, NZA-RR 2022, 281 (288); aA *Edel/Frank/Heine/Heine*, BB 2021, 2890 (2894).

¹¹⁷⁰ Ähnlich *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 80; *Frank/Edel/Heine/Heine*, BB 2021, 2165 (2167); aA wohl *Sagan/Schmidt*, NZA-RR 2022, 281 (288).

¹¹⁷¹ Dies ergibt sich bereits aus der Überschrift des § 6 („Präventionsmaßnahmen“) und der Formulierung in § 6 Abs. 1, in dem das Unternehmen verpflichtet wird „angemessene Präventionsmaßnahmen nach den Absätzen 2 bis 4 zu ergreifen“, vgl. § 6 Abs. 1. Die Grundsatzerklärung (§ 6 Abs. 2) ist mithin eine Präventionsmaßnahme.

¹¹⁷² Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 46.

¹¹⁷³ Vertiefend hierzu *Baade*, DStR 2022, 1617 (1621).

¹¹⁷⁴ Hierzu *Baade*, DStR 2022, 1617 (1622).

¹¹⁷⁵ Vgl. *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 6 Rn. 12 m.w.N.

¹¹⁷⁶ Mit Verweis darauf, dass die Einbeziehung von Mitarbeitern in die Ausarbeitung der Grundsatzbeziehung nicht erforderlich, wohl aber sinnvoll ist, *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 6 Rn. 11 m.w.N.

und Geschäftsgeheimnissen, beispielsweise konkreten Lieferbeziehungen bereits im Rahmen der Konzeption der Grundsatzerklärung Rechnung zu tragen.¹¹⁷⁷

Sofern es einen Betriebsrat gibt, ist die Kommunikation der Grundsatzerklärung diesem gegenüber auch dann rechtlich geboten, wenn die Grundsatzerklärung nicht der betrieblichen Mitbestimmung unterliegt.¹¹⁷⁸ In § 106 Abs. 3 BetrVG wird durch Art. 4 LkSG mit Inkrafttreten des LkSG zudem § 106 Abs. 3 Nr. 5b BetrVG eingefügt, der für „Fragen der unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten“ die Unterrichtung des Wirtschaftsausschusses anordnet (vgl. Art. 4 LkSG).

d) Mindestinhalte der Grundsatzerklärung

Inhaltlich muss die Grundsatzerklärung, die in § 6 Abs. 2 Nr. 1–3 normierten Elemente einer Menschenrechtsstrategie beinhalten.¹¹⁷⁹ Der Gesetzgeber spricht insoweit von „inhaltlichen Mindestanforderungen“.¹¹⁸⁰ Fehlen diese Inhalte oder werden sie nicht in angemessener Weise berücksichtigt, stellt dies eine Sorgfaltspflichtverletzung dar.

Die Mindestanforderungen betreffen folgende drei Elemente einer Menschenrechtsstrategie:

(1) Die Beschreibung des Konzepts des Risikomanagements nach § 4 und des (*Due-Diligence*-)Verfahrens, mit denen das Unternehmen den Sorgfaltspflichten des LkSG nachkommt (§ 6 Abs. 2 Nr. 1).¹¹⁸¹ Dies beinhaltet die Nennung der wesentlichen Maßnahmen und Zuständigkeiten im Rahmen der Umsetzung der Sorgfaltspflichten der §§ 5–10.¹¹⁸² Eine Beschreibung im Detail ist nicht erforderlich.¹¹⁸³

(2) Die Benennung und Beschreibung der im Rahmen der Risikoanalyse nach § 5 identifizierten und als prioritär eingestuften menschenrechtlichen und umweltbezogenen Risiken (§ 6 Abs. 2 Nr. 2). Die in der Anlage genannten

¹¹⁷⁷ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 52; hierzu auch *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 6 Rn. 14.

¹¹⁷⁸ *Spindler*, ZHR 2022, 67 (84); aA *Sagan/Schmidt*, NZA-RR 2022, 281 (288); zu den Fällen, in denen Beteiligungsrechte des Betriebsrats ausgelöst werden können, vgl. *Baade*, DStR 2022, 1617 (1622 ff.).

¹¹⁷⁹ So auch *Spindler*, ZHR 2022, 67 (84).

¹¹⁸⁰ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 46.

¹¹⁸¹ Aufgezählt werden mit Ausnahme von der Pflicht zur Abgabe der Grundsatzerklärung alle Sorgfaltspflichten des LkSG. So bereits *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 6 Rn. 18.

¹¹⁸² Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 46.

¹¹⁸³ *Ehmann*, ZVertriebsR 2021, 141 (147); *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 6 Rn. 18; ein klares und umsetzbares Konzept sollte ersichtlich sein, vgl. *Rottluff*, in: Kleinfeld/Martens (Hrsg.), CSR und Compliance, 184 f.

Übereinkommen sind hierbei in Bezug zu nehmen.¹¹⁸⁴ Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen ist in angemessenem Umfang Rechnung zu tragen.¹¹⁸⁵

- (3) Die Formulierung der umwelt- und menschenrechtsbezogenen Erwartungen an eigene Beschäftigte und Zulieferer der Lieferkette auf Grundlage der in der Risikoanalyse nach § 5 identifizierten Risiken (§ 6 Abs. 2 Nr. 3). Aus der Gesetzesbegründung ergibt sich, dass sich die Erwartungen über den Gesetzeswortlaut hinaus auch an sonstige Vertragspartner richten sollen.¹¹⁸⁶ Inhaltlich sollen sie die Standards oder Maßstäbe skizzieren, die notwendig sind, um die Menschenrechte und umweltbezogenen Pflichten zu achten.¹¹⁸⁷ Im Fokus dieser Erwartungen soll die Minderung und Abwehr prioritär eingestufte Risiken stehen.¹¹⁸⁸ Dabei sollen sich die Erwartungen an den in der Anlage normierten internationalen Übereinkommen orientieren, klare Vorgaben zur Prävention, Minimierung und Abhilfe enthalten und darüber hinaus so formuliert sein, dass sie als Grundlage dafür dienen können, interne und externe Verhaltenskodizes oder Verhaltensrichtlinien zu entwickeln.¹¹⁸⁹

Der Gesetzgeber macht in § 6 Abs. 2 Nr. 1–3 damit recht konkrete inhaltliche Vorgaben, die den unternehmerischen Gestaltungsspielraum im Rahmen der Grundsatzklärung einschränken. Die abstrakte Wiederholung der gesetzlichen Vorgaben erfüllt die Anforderungen nach § 6 Abs. 2 Nr. 1–3 jedenfalls nicht. Vielmehr ist es erforderlich, der spezifischen Risikolage des verpflichteten Unternehmens Rechnung zu tragen und identifizierte Risiken zu adressieren.

Insgesamt geht die Grundsatzklärung mit der in ihr enthaltenen Menschenrechtsstrategie damit inhaltlich deutlich über die Grundsatzklärung der VN-Leitprinzipien, die sog. Lieferkettenpolitik¹¹⁹⁰ der Konfliktmineral-VO und über klassische Verhaltenskodizes bzw.

¹¹⁸⁴ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 46.

¹¹⁸⁵ Vgl. *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 6 Rn. 19.

¹¹⁸⁶ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 46.

¹¹⁸⁷ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 46.

¹¹⁸⁸ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 46.

¹¹⁸⁹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 46.

¹¹⁹⁰ Die Lieferkettenpolitik der Konfliktmineral-VO (vgl. § 4 a), b), d) Konfliktmineral-VO) orientiert sich inhaltlich an dem Anhang II des OECD-Leitfadens für die Erfüllung der Sorgfaltspflicht zur Förderung verantwortungsvoller Lieferketten für Minerale aus Konflikt und Hochrisikogebieten (OECD (2019)) und beinhaltet die Festlegung von gemeinsamen Grundsätzen und Standards für eine verantwortungsvolle Lieferkette sowie Erwartungen an Zulieferer. Die im unternehmerischen Kontext etwas unübliche Wortwahl Lieferkettenpolitik entstammt vermutlich einer phantasielosen Übersetzung aus dem Englischen, in dem es „supply chain policy“ heißt, was sich sinngemäß eher mit Lieferketten-Grundsatzklärung, Erklärung zur Lieferkette oder Lieferkettenrichtlinie übersetzen lässt.

Codes of Conduct (CoC)¹¹⁹¹ und Supplier Codes of Conduct (SCoC)¹¹⁹² hinaus.¹¹⁹³ Insbesondere CoC und SCoC stellen zwar weit verbreitete Compliance-Maßnahmen dar, formulieren in der Regel jedoch nur sehr allgemeine Anforderungen an Geschäftspartner, die geltenden Gesetze einzuhalten, die Menschenrechte zu achten und ein ethisches Geschäftsgebaren sicherzustellen, ohne jedoch auf die unternehmensspezifische Risikosituation einzugehen.¹¹⁹⁴ Gleichwohl können Verhaltenskodizes auch nach dem LkSG einen Teil der Menschenrechtsstrategie bzw. der Grundsatzerklärung darstellen. Um mehr Akzeptanz bei (unmittelbaren) Zulieferern zu erreichen, könnte die Abstimmung der CoC und SCoC innerhalb einer Branche eine sinnvolle Maßnahme darstellen.¹¹⁹⁵ Auch die Einbeziehung der Beschäftigten und sonstigen Stakeholder kann zur Akzeptanz und praxisnähe der Grundsatzerklärung beitragen.¹¹⁹⁶ Erste Orientierungspunkte zur Verfassung einer Grundsatzerklärung lassen sich einschlägigen branchenspezifischen und branchenübergreifenden internationalen Leitlinien entnehmen.¹¹⁹⁷ Die Anpassung dieser Leitfäden an die spezifische Unternehmenssituation ist obligatorisch.¹¹⁹⁸

Zu beachten ist, dass auch die Erstellung und Veröffentlichung der Grundsatzerklärung kein einmaliger Prozess ist, sondern – wie alle Sorgfaltspflichten des LkSG – eine regelmäßige Wiederholung und Aktualisierung voraussetzt.¹¹⁹⁹

e) *Angemessenheit sowie Ermessens- und Handlungsspielraum*

§ 6 Abs. 1, der auf Präventionsmaßnahmen nach § 6 Abs. 2–4 insgesamt Bezug nimmt, erklärt das Prinzip der Angemessenheit auch im Rahmen der Grundsatzerklärung für anwendbar. Aufgrund der normierten Mindestinhalte ist der unternehmerische Ermessens- und Handlungsspielraum hinsichtlich des Inhalts der Grundsatzerklärung gleichwohl eingeschränkt

¹¹⁹¹ Der CoC formuliert vor allem abstrakt-genereller Erwartungen an rechtskonformes Verhalten. Er richtet sich an die eigenen Beschäftigten und Führungskräfte, ohne hierbei zwingend der spezifischen Risikosituation des Unternehmens Rechnung zu tragen.

¹¹⁹² Der SCoC richtet sich an Vertragspartner und enthält – ähnlich wie der CoC – vor allem abstrakt-generelle Erwartungen. Teilweise enthält er auch (vertragliche) Verpflichtungen zu ethisch korrektem und rechtskonformem Verhalten. Konkret identifizierte Risiken oder spezifische Risikosituationen werden zumeist nicht berücksichtigt.

¹¹⁹³ Vertiefend zum Code of Conduct, seiner Rolle im Bereich Compliance und seinem (typischen) Inhalt, siehe *Rottluff*, in: Kleinfeld/Martens (Hrsg.), *CSR und Compliance*, 181 ff.; zur Rechtsqualität der CoC, *Bälz*, *BB* 2021, 648 (653 f.).

¹¹⁹⁴ Zu den Inhalten eines CoC, siehe *Rottluff*, in: Kleinfeld/Martens (Hrsg.), *CSR und Compliance*, 182 f.

¹¹⁹⁵ Vgl. *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), *Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz*, § 6 Rn. 49.

¹¹⁹⁶ Zu den Vorteilen der Einbeziehung von Mitarbeitern bereits bei der Verfassung der Grundsatzerklärung, *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), *Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz*, § 6 Rn. 9 m.w.N.

¹¹⁹⁷ Mit Verweis auf die einschlägigen OECD-Leitlinien, vgl. *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), *Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz*, § 6 Rn. 10.

¹¹⁹⁸ Hierzu *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), *Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz*, § 6 Rn. 10 m.w.N.

¹¹⁹⁹ So auch *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, *LkSG* 2022, 65.

und bezieht sich daher vor allem darauf, wie umfangreich, wie detailliert und in welcher Form die jeweiligen Mindestangaben dargestellt werden. Welche Anstrengungen vom Unternehmen im Rahmen der Erstellung, Verabschiedung und Kommunikation der Grundsatzerklärung erwartet werden können, ist anhand der Kriterien des § 3 Abs. 2 zu bestimmen. Ergänzende Kriterien können herangezogen werden. Abhängig ist der Umfang und Detailgrad der Grundsatzerklärung damit beispielsweise von der Größe des Unternehmens sowie der Art und Anzahl identifizierter Risiken oder Verletzungen. Aus Gründen der Transparenz ist es zudem empfehlenswert, die Grundsatzerklärung in einer einfachen Sprache zu verfassen, was dabei hilft, die menschenrechtlichen Erwartungen an die Adressaten zu kommunizieren.¹²⁰⁰

Aus § 6 Abs. 2 ergibt sich, dass vor allem prioritär eingestufte menschenrechtliche und umweltbezogene Risiken zu berücksichtigen sind.¹²⁰¹ Nicht-prioritäre oder sonst weniger relevante Risiken können im Rahmen der Grundsatzerklärung mithin zurückgestellt oder lediglich oberflächlich berücksichtigt werden.

Obwohl die Grundsatzerklärung keinen Anspruch auf Vollständigkeit erhebt, ist Unternehmen anzuraten, die Menschenrechtserklärung sorgfältig, detailliert und möglichst nah am eigenen Unternehmen zu erstellen.¹²⁰² Schließlich handelt es sich für eigene Beschäftigte, Zulieferer, Stakeholder, Investoren, Geschäftspartner und auch das BAFA um einen der wichtigsten Referenzdokumente, um auf die Unternehmensstrategie in Bezug auf umwelt- und menschenrechtsbezogene Sorgfalt zu schließen.¹²⁰³ Das Prinzip der Angemessenheit eröffnet den notwendigen Spielraum dafür, den Detailgrad der Grundsatzerklärung den berechtigten Interessen des Unternehmens, wie beispielsweise dem Schutz von Geschäftsgeheimnissen oder der Vermeidung von Reputationsschäden, anzupassen.¹²⁰⁴ Die berechtigten Interessen und deren Auswirkungen auf die Grundsatzerklärung sollten aus Beweisgründen dokumentiert werden. Die Veröffentlichung in mehreren Sprachen, insbesondere der in der Branche üblichen Geschäftssprache sowie der Sprache der wichtigsten unmittelbaren und mittelbaren Zulieferer ist zu empfehlen.

Die angemessene Kommunikation der Menschenrechtsstrategie ist – insbesondere in großen Konzernen – entscheidend dafür, eine integre Unternehmenskultur zu schaffen und dazu

¹²⁰⁰ Vertiefend zur einfachen Sprache und weiteren Aspekten, die sich positiv auf die Transparenz der Grundsatzerklärung auswirken, siehe *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 67 f.

¹²⁰¹ Vgl. auch Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 46.

¹²⁰² *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 64.

¹²⁰³ Vgl. *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 64.

¹²⁰⁴ Ähnlich *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 66.

beizutragen, dass entsprechende Strategien und Erwartungen konsequent umgesetzt, im Unternehmensalltag nachgehalten und Missstände kommuniziert werden.¹²⁰⁵ Hinsichtlich der Art und Weise der Kommunikation kann und muss daher auch danach differenziert werden, wer Adressat der Grundsatzerklärung ist. Neben der Veröffentlichung auf der eigenen Inter- und Intranetseite kann die Kommunikation der Grundsatzerklärung gegenüber eigenen Beschäftigten beispielsweise auch per E-Mail und im Rahmen von Schulungen erfolgen. Für Beschäftigte in besonders relevanten Geschäftsbereichen, beispielsweise dem Einkauf, könnte es nach dem Prinzip der Angemessenheit überdies erforderlich sein, die Kommunikation mit einer Art Empfangs- oder Lesebestätigung oder einer Lernkontrolle zu verknüpfen. Wie und in welchem Umfang die Kommunikation der Grundsatzerklärung gegenüber Beschäftigten, unmittelbaren Zulieferern oder der Öffentlichkeit stattfinden muss, ist letztendlich eine Einzelfallfrage. Auch hier gilt der Grundsatz, dass das Unternehmen – unter Heranziehung der Kriterien des § 3 Abs. 2 – eine plausible Abwägung der möglichen Maßnahmen durchführen muss.

4. *Präventionsmaßnahmen im eigenen Geschäftsbereich (§ 6 Abs. 3)*

Nach § 6 Abs. 3 werden Unternehmen dazu verpflichtet, angemessene Präventionsmaßnahmen im eigenen Geschäftsbereich zu verankern. In Form von Regelbeispielen werden in § 6 Abs. 3 Nr. 1–4 entsprechende Präventionsmaßnahmen aufgezählt.¹²⁰⁶

a) Umsetzung der Menschenrechtsstrategie (§ 6 Abs. 3 Nr. 1)

§ 6 Abs. 3 Nr. 1 verpflichtet zur Umsetzung der Menschenrechtsstrategie in allen relevanten Geschäftsabläufen und Geschäftsfeldern. Dies kann etwa durch die Schaffung von Verhaltensvorschriften, Verhaltenskodizes und/oder sonstigen Richtlinien und (Einkaufs-)Strategien (etwa zur Auswahl von Zulieferern) erfolgen.¹²⁰⁷ Der Fokus soll hierbei auf solchen Geschäftsfeldern liegen, die als relevant identifiziert worden sind.¹²⁰⁸ Hierdurch soll die Menschenrechtsstrategie im Unternehmensalltag wirksam werden.¹²⁰⁹ Empfehlenswert ist es, die für die jeweiligen Adressaten relevanten Verhaltensvorgaben in spezifischen Leitfäden, Merkblättern und Richtlinien zusammenzufassen, um allgemeine Ausführungen und

¹²⁰⁵ Vgl. *Wagner*, in: Kleinfeld/Martens (Hrsg.), *CSR und Compliance*, 239 f.

¹²⁰⁶ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 46.

¹²⁰⁷ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 46 f.

¹²⁰⁸ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 46.

¹²⁰⁹ *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), *Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz*, § 6 Rn. 23.

ein *information overload* zu verhindern.¹²¹⁰ Die Verhaltenskodizes oder Lieferantenkodizes können zudem bei Vertragsverhandlungen einbezogen und im Rahmen der Vertragsausgestaltung zum Vertragsbestandteil gemacht werden.¹²¹¹

Hinsichtlich der Ausgestaltung der Verhaltensrichtlinien sind Unternehmen weitestgehend frei, sofern die Maßnahmen insgesamt geeignet sind, die Menschenrechtsstrategie in die relevanten Geschäftsbereiche zu integrieren. Unternehmen bleibt es überlassen, ob sie angesichts der Risikosituation spezifische und auf einzelne Gesellschaften beschränkte Verhaltensrichtlinien entwerfen oder ob die Prozessintegration im Rahmen transnationaler konzernweiter Richtlinien erfolgen soll.

b) Entwicklung und Implementierung geeigneter Beschaffungsstrategien und Einkaufspraktiken

§ 6 Abs. 3 Nr. 2 verpflichtet zur Entwicklung und Implementierung geeigneter Beschaffungsstrategien und Einkaufspraktiken im Einklang mit der Grundsatzerklärung. Als Ausfluss der übergeordneten Menschenrechtsstrategie sollen sie die bereichsbezogene Umsetzung der menschenrechtlichen Sorgfalt gewährleisten.¹²¹² Grund für die Entwicklung und Implementierung geeigneter Beschaffungsstrategien und Einkaufspraktiken ist, dass der Einkauf durch die Auswahl der Lieferanten sowie durch die Festlegung von Lieferzeiten, von Einkaufspreisen, von Bestellmengen und der Dauer von Vertragsbeziehungen (mittelbar) Einfluss darauf nehmen kann, ob umwelt- oder menschenrechtsbezogene Risiken entstehen, verstärkt, minimiert oder vermieden werden.¹²¹³ Als wichtige Schnittstelle nicht nur zwischen dem eigenen Geschäftsbereich und dem des Zulieferers, sondern auch zwischen den unternehmerischen (finanziellen) Interessen einerseits und den Auswirkungen der Geschäftstätigkeit auf die Umwelt- und Menschenrechtslage in den Lieferketten andererseits, sollte der Einkauf frühzeitig in die Entwicklung und Implementierung von Beschaffungsstrategien, Verhaltenskodizes und sonstigen Richtlinien eingebunden werden.¹²¹⁴ Um Risiken im Rahmen dieser Richtlinien und Kodizes zu adressieren, sie effektiv zu minimieren und ihnen frühzeitig, etwa schon im Rahmen der Produktentwicklung, der Auftragsplatzierungen und der Produktionsvorlaufzeiten Rechnung zu tragen, ist die

¹²¹⁰ Ehmman, ZVertriebsR 2021, 141 (147); Kramme/Ponholzer, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 6 Rn. 25.

¹²¹¹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 46 f.

¹²¹² vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 47; so auch Kramme/Ponholzer, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 6 Rn. 28.

¹²¹³ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 47.

¹²¹⁴ Vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 46 f.

Bemühung um Transparenz in der Lieferkette erforderlich.¹²¹⁵ Der Gesetzgeber empfiehlt zudem für einzelne Beschaffungsschritte spezifische unternehmensinterne Verhaltensrichtlinien zu entwickeln.¹²¹⁶ Erste Anhaltspunkte zur Strategie und Organisation nachhaltiger Einkaufspraktiken liefert die ISO 20400:2017.¹²¹⁷

c) Durchführung von Schulungen in allen relevanten Geschäftsbereichen

§ 6 Abs. 3 Nr. 3 verpflichtet zur Durchführung von Schulungen in allen relevanten Geschäftsbereichen, mit dem Ziel, dass die eigenen Beschäftigten die Menschenrechtsstrategie kennen, verstehen und sich die darin beschriebenen Präventionsmaßnahmen zu eigen machen. Beschäftigte des Einkaufs sollen beispielsweise in die Lage versetzt werden, mögliche Zielkonflikte zwischen den (finanziellen) Interessen des Unternehmens und den umwelt- und menschenrechtlichen Auswirkungen der Geschäftstätigkeit zu identifizieren und zu minimieren.¹²¹⁸ Welche Geschäftsbereiche relevant sind, hängt vom jeweiligen Einzelfall ab. Regelmäßig dürfte insbesondere die Einkaufsabteilung, die Compliance-Abteilung, die Rechtsabteilung, die Nachhaltigkeitsabteilung, die (Produkt-)Entwicklungsabteilung, HR, Controlling, Contract-Management und die Geschäftsleitung zu den relevanten Geschäftsbereichen gehören.

Art, Umfang, Inhalt und Häufigkeit der Schulungen richtet sich nach den jeweiligen Adressaten und den Kriterien des § 3 Abs. 2, also beispielsweise der Schwere und Wahrscheinlichkeit einer potenziellen (bereichsspezifischen) Verletzung, branchen-, länder- oder warengruppenspezifischen Risiken, der Sensibilität der Tätigkeit der jeweiligen Beschäftigten sowie Art und Größe des Unternehmens.¹²¹⁹ Unternehmensbereiche mit erhöhten Risikopotential sind in den Fokus zu nehmen.¹²²⁰ Wie sich bereits aus der Gesetzesbegründung ergibt, betrifft dies insbesondere beschäftigte im Bereich Einkauf.¹²²¹ In Anbetracht des zunehmend komplexer werdenden regulatorischen Umfeldes und der Schulungsverpflichtung nach dem LkSG, eignen sich insbesondere Schulungen und Informationsveranstaltungen in

¹²¹⁵ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 47.

¹²¹⁶ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 47.

¹²¹⁷ Die „ISO 20400:2017 Sustainable procurement — Guidance“ stellt die erste internationale ISO-Norm für nachhaltige Beschaffung dar und soll Organisationen und Unternehmen – unabhängig von ihrer Größe und Tätigkeit – bei der Entwicklung und Implementierung nachhaltiger Einkaufspraktiken unterstützen. Die dortigen Grundsätze sind dem menschenrechtlichen Fokus des LkSG anzupassen, können jedoch als erste Anhaltspunkte zur Gestaltung der Beschaffungsstrategien und Einkaufspraktiken herangezogen werden.

¹²¹⁸ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 47.

¹²¹⁹ Vgl. *Moosmayer*, Compliance 2021, § 4 Rn. 178 f.; *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 6 Rn. 31.

¹²²⁰ Vgl. *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2021, 101 (107).

¹²²¹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 47.

Form von E-Learnings, da sie flexibel einsetzbar, gut skalierbar und leicht adressatenspezifisch individualisierbar sind.¹²²² Zudem können sie nach erstmaliger Implementierung mit relativ niedrigem Aufwand weiterbetrieben werden.

d) Durchführung risikobasierter Kontrollmaßnahmen

§ 6 Abs. 3 Nr. 4 verpflichtet zur Durchführung risikobasierter Kontrollmaßnahmen, um die Einhaltung der Grundsaterklärung und Menschenrechtsstrategie im eigenen Geschäftsbereich zu überprüfen. Dies beinhaltet auch die Aktualisierung interner Richtlinien oder Verhaltenskodizes.¹²²³ Zu denken wäre zudem an interne Audits sowie an die regelmäßige und anlassbezogene (stichprobenartige) Überprüfung der eigenen Geschäftsprozesse. § 6 Abs. 3 Nr. 4 steht in engen Zusammenhang zur Einrichtung eines wirksamen Risikomanagements (§ 4 Abs. 1) sowie der Überwachungspflicht aus § 4 Abs. 3.¹²²⁴ Ziel der Kontrollmaßnahmen ist es, die Wirksamkeit einzelner Maßnahmen sowie der Menschenrechtsstrategie insgesamt zu überprüfen.¹²²⁵ Art und Umfang der risikobasierten Kontrollmaßnahmen bestimmt sich anhand der Kriterien des § 3 Abs. 2. Sensible oder risikobehaftete Geschäftsbereiche sind entsprechend in den Fokus zu nehmen.

e) Angemessenheit sowie Ermessens- und Handlungsspielraum

Wie die vorstehende Untersuchung gezeigt hat, besteht trotz der vom Gesetzgeber in § 6 Abs. 3 Nr. 1–4 normierten Regelbeispiele, ein erheblicher unternehmerischer Ermessens- und Handlungsspielraum. Denn die Regelbeispiele sind weder abschließender Natur noch zwingend umzusetzen.¹²²⁶ Die Umstände des Einzelfalles können zudem die Umsetzung ergänzender Präventionsmaßnahmen erforderlich machen.¹²²⁷ Der unternehmerische Gestaltungsspielraum bezieht sich beispielsweise auf die Ausgestaltung der zur Umsetzung der Regelbeispiele erforderlichen Prozessintegration der Menschenrechtsstrategie, auf die notwendigen internen und externen Verhaltensvorschriften, Verhaltens- und Beschaffungsrichtlinien und

¹²²² Vertiefend *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 71 f.; zu Online- und Präsenzschulungen, *Moosmayer*, Compliance 2021, § 4 Rn. 179; *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 6 Rn. 32.

¹²²³ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 47.

¹²²⁴ *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 6 Rn. 34.

¹²²⁵ Vertiefend zur Evaluation der Wirksamkeit und möglichen Kennzahlen hierzu, vgl. *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 6 Rn. 35 f. m.w.N.; *Müller/Siakala*, Nachhaltiges Lieferkettenmanagement 2019, 83 f.

¹²²⁶ AA und die Regelbeispiele des § 6 Abs. 3 als „Mindestkanon“ bezeichnend, *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 69.

¹²²⁷ Mit einer beispielhaften Aufzählung weiterer potenzieller Präventionsmaßnahmen, vgl. *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 73; zu möglichen internen Maßnahmen zur Risikominimierung und Kontrolle, siehe *Würz/Birker*, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, 2022, 53 ff.

Verhaltenskodizes.¹²²⁸ Verdeutlicht wird das Bestehen eines Gestaltungsspielraums auch durch die Inbezugnahme des risikobasierten Ansatzes¹²²⁹ sowie der expliziten Inbezugnahme des Prinzips der Angemessenheit in § 6 Abs. 3. Zur Bestimmung der Angemessenheit von Art und Umfang der erforderlichen Maßnahmen sind auch hier die Kriterien des § 3 Abs. 2 heranzuziehen.

5. *Präventionsmaßnahmen gegenüber unmittelbaren Zulieferern (§ 6 Abs. 4)*

Nach § 6 Abs. 4 werden Unternehmen dazu verpflichtet, angemessene Präventionsmaßnahmen in Bezug auf unmittelbare Zulieferer zu verankern. In Form von Regelbeispielen werden in § 6 Abs. 4 Nr. 1–4 entsprechende Präventionsmaßnahmen aufgezählt.¹²³⁰ Die Regelbeispiele überschneiden sich untereinander und weisen teilweise den Charakter von Abhilfemaßnahmen auf.¹²³¹

a) Berücksichtigung der umwelt- und menschenrechtsbezogenen Erwartungen bei der Auswahl von unmittelbaren Zulieferern (§ 6 Abs. 4 Nr. 1)

Nach § 6 Abs. 4 Nr. 1 sollen die menschenrechts- und umweltbezogenen Erwartungen des Unternehmens bei der Auswahl der unmittelbaren Zulieferer berücksichtigt werden. Ein erster Schritt hierfür ist die Integration der Menschenrechtsstrategie bzw. der menschenrechtlichen Erwartungen in die Lieferantenauswertung.¹²³² Dies kann beispielsweise in Form von standardisierten (digitalen) Lieferantenauswertbögen, Checklisten zur Berücksichtigung von umwelt- und menschenrechtsbezogener Compliance oder der Integration von Zertifizierungen und branchenspezifischen Siegeln als festen Bestandteil einer Lieferantenauswertung erfolgen.¹²³³ Zwar gehen die umwelt- und menschenrechtsbezogenen Sorgfaltspflichten des LkSG regelmäßig über die bloße Abfrage von Risiken und Zertifizierungen hinaus, insbesondere letztere können jedoch erste Anhaltspunkte für die umwelt- und menschenrechtsbezogene Compliance der Zulieferer darstellen.¹²³⁴ Zu denken wäre im Bereich des Textilsektors etwa an die Abfrage der vom BMZ mitgestalteten staatlichen Zertifizierung *Grüner Knopf*.¹²³⁵ Im Rahmen der Umsetzung der Menschenrechtsstrategie kann es zudem

¹²²⁸ Ob Selbstverpflichtungen in Form von Verhaltenskodizes eine rechtliche Bedeutung zukommt ist strittig, hierzu *Heinen*, Deliktische Sorgfaltspflichten in transnationalen Lieferketten 2022, 179 ff.

¹²²⁹ Vgl. § 6 Abs. 3 Nr. 4.

¹²³⁰ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 47.

¹²³¹ Hierzu *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 89.

¹²³² Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 47.

¹²³³ *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 74.

¹²³⁴ Vgl. *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 74.

¹²³⁵ Der Grüne Knopf ist ein staatliches Siegel, welches Unternehmen bescheinigt, einen Katalog von sozialen und ökologischen Standards bei der Produktion und dem Vertrieb von Textilien zu erfüllen.

sinnvoll sein, die Erwartungen in beschränktem Umfang nicht nur bei der Auswahl unmittelbarer Zulieferer im Sinne des LkSG, sondern generell bei der Auswahl von Vertragspartnern (der *Downstream*-Lieferkette) zu berücksichtigen.

Sofern im Rahmen der Durchführung der jährlichen oder anlassbezogenen Risikoanalyse bei aktuellen oder künftigen Zulieferern ein Risiko identifiziert wird, ist dieses nach § 6 Abs. 4 Nr. 1 im Rahmen der (zukünftigen) Auftragsvergabe angemessen zu berücksichtigen.¹²³⁶ Abhängig von der Art des Risikos und der Position des Zulieferers, ist etwa zu erwägen, ob die Auftragsvergabe abzulehnen ist.¹²³⁷ Etwas anderes gilt im Rahmen laufender Geschäftsbeziehungen, deren Aufrechterhaltung auch dann möglich ist, wenn die Vergabe eines Auftrages an einen neuen Zulieferer aufgrund der Risikolage ausscheiden würde.¹²³⁸ Grund hierfür ist, dass sich die Voraussetzungen für die Beendigung von Geschäftsbeziehungen nach § 7 Abs. 3 richten. Hierbei gilt der Grundsatz der Befähigung vor Rückzug. Hinsichtlich der Gewichtung identifizierter Risiken kommt Unternehmen allerdings ein erheblicher Umsetzungsspielraum zu.

b) Einholung einer vertraglichen Zusicherung und Vereinbarung einer Weitergabeklausel (§ 6 Abs. 4 Nr. 2)

Nach § 6 Abs. 4 Nr. 2 sollen Unternehmen gegenüber ihren unmittelbaren Zulieferern die vertragliche Zusicherung einholen, dass diese die umweltbezogenen und menschenrechtlichen Erwartungen des Unternehmens einhalten und entlang ihrer Lieferkette angemessen adressieren.¹²³⁹ Die Vereinbarung ist Ausdruck der gemeinsamen Verantwortung.¹²⁴⁰ Die vollständige Übertragung der Sorgfaltspflichten auf den Zulieferer in Verbindung mit einer Haftungsfreistellung ist nach dem LkSG nicht vorgesehen und dürfte – jedenfalls nach deutschem AGB-Recht – regelmäßig eine unangemessene Benachteiligung des Zulieferers darstellen.¹²⁴¹ Zur Form der vertraglichen Vereinbarung enthält das Gesetz keine Vorgaben. Ob

¹²³⁶ Vgl. *Stöbener de Mora/Noll*, NZG 2021, 1237 (1243); ähnlich *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 6 Rn. 38; sowie *Müller/Siakala*, Nachhaltiges Lieferkettenmanagement 2019, 88.

¹²³⁷ *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 6 Rn. 38.

¹²³⁸ *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 6 Rn. 38.

¹²³⁹ Vertiefend zur Notwendigkeit besonderer vertraglicher Regelungen zur Erfüllung der materiellen Sorgfaltspflichten, vgl. *Wagner*, in: Wagner/Ruttloff/Wagner (Hrsg.), Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis, § 14 Rn. 2123 ff.

¹²⁴⁰ So *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 9 Rn. 41.

¹²⁴¹ Vertiefend zur AGB-rechtlichen Kontrolle der vertraglichen Verpflichtung des unmittelbaren Zulieferers nach § 6 Abs. 4 Nr. 2, *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 95; *Hembach*, Praxisleitfaden Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz 2022, 161; *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 9 Rn. 41; hierzu auch *Wagner*, in: Wagner/Ruttloff/Wagner (Hrsg.), Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis, § 14 Rn. 2141 ff.; zur Ausstrahlungswirkung

standardisierte Vertragsklauseln verwendet werden können oder ob die Zusicherungen die jeweilige Risikosituation des verpflichteten Unternehmens oder sogar des jeweiligen Zulieferers individuell widerspiegeln müssen, ist unklar.¹²⁴²

Aus der Gesetzesbegründung ergeben sich einige wenige konkrete Anforderungen an die (inhaltliche) Ausgestaltung der Verpflichtung selbst. Zum einen soll sie so vereinbart werden, dass die umwelt- und menschenrechtsbezogenen Anforderungen an den unmittelbaren Zulieferer auch nach Vertragsabschluss noch abhängig von den Ergebnissen der Risikoanalyse angepasst werden können.¹²⁴³ Zum anderen soll etwa durch eine Weitergabeklausel sichergestellt werden, dass die auf Grundlage des Lieferantenkodexes vertraglich festgelegten menschenrechtlichen Vorgaben und Erwartungen an den unmittelbaren Zulieferer, die dieser bei Auftragsübernahme zu beachten hat, auch in der weiteren Lieferkette erfüllt werden.¹²⁴⁴ Wie eine solche vertragliche Vereinbarung im Detail aussieht, bleibt jedoch offen.¹²⁴⁵ Insbesondere die Vereinbarung, die es dem verpflichteten Unternehmen ermöglicht, die Vorgaben, die der Vertragspartner bei der Auftragsübernahme zu beachten hat, noch nach Vertragsabschluss anpassen zu können, dürfte im (internationalen) Rechtsverkehr auf Skepsis treffen und auch AGB-rechtlich kritisch sein.¹²⁴⁶

Erschwerend kommt hinzu, dass sich dem Wortlaut des Gesetzestextes – anders als den Ausführungen in der Gesetzesbegründung – nicht entnehmen lässt, dass eine vertragliche Zusicherung nach § 6 Abs. 4 Nr. 2 nur beim Vertragsschluss, also beim Abschluss *neuer* Vertragsbeziehungen zu berücksichtigen ist.¹²⁴⁷ Der Gesetzestext enthält jedenfalls keine dahingehende Begrenzung. Entsprechend wird im Schrifttum gefordert, dass auch Altverträge anzupassen sind.¹²⁴⁸ Hierfür spricht auch der Sinn und Zweck des LkSG: um umwelt- und menschenrechtsbezogene Risiken zu adressieren, zu minimieren und den Eintritt einer

des LkSG ins Vertragsrecht und die AGB-Kontrolle, *Spindler*, ZHR 2022, 67 (105 f.); zu Compliance-Klauseln in Projekt- und Finanzierungsverträgen, *Bälz*, BB 2021, 648 (654).

¹²⁴² Hierzu bereits *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 96; zu den Vor- und Nachteilen standardisierter Vertragsklauseln, siehe *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 6 Rn. 40 f. m.w.N.

¹²⁴³ „Die Verpflichtung sollte so ausgestaltet sein, dass die Anforderungen auch nach Vertragsabschluss abhängig von den Ergebnissen der Risikoanalyse angepasst werden können.“, vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 47.

¹²⁴⁴ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 48.

¹²⁴⁵ Mit einem konkreten Formulierungsbeispiel, *Wagner*, in: Wagner/Ruttloff/Wagner (Hrsg.), Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis, § 14 Rn. 2214.

¹²⁴⁶ Zu den AGB-rechtlichen Grenzen von Compliance-, Auditierungs- und Mitwirkungsklauseln zur Umsetzung der materiellen Sorgfaltspflichten des LkSG gegenüber unmittelbaren Zulieferern, siehe *Wagner*, in: Wagner/Ruttloff/Wagner (Hrsg.), Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis, § 14 Rn. 2150 ff.

¹²⁴⁷ „Nummer 2 sieht vor, dass das Unternehmen seinen unmittelbaren Zulieferer bei Vertragsschluss verpflichtet“, vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 47.

¹²⁴⁸ Vgl. etwa *Wagner/Ruttloff*, NJW 2021, 2145 (2149); *Edel/Frank/Heine/Heine*, BB 2021, 2890 (2901).

Verletzung zu verhindern sowie die Menschenrechtslage in (internationalen) Lieferketten zu stärken, müssen auch bestehende Geschäftsbeziehungen berücksichtigt werden. Es wäre zweckwidrig, eine Geschäftsbeziehung ohne Berücksichtigung des individuellen Risikos allein deswegen aus dem Kreis der unmittelbaren Zulieferer des § 6 Abs. 4 Nr. 2 herauszunehmen, weil die Aufnahme der Geschäftsbeziehung vor in Krafttreten des LkSG oder vor der Identifikation eines Risikos lag. Dies spricht dafür, vertragliche Zusicherungen im Sinne des § 6 Abs. 4 Nr. 2 – soweit möglich – auch von unmittelbaren Zulieferern einzuholen, gegenüber denen bereits eine Zuliefererbeziehung besteht.¹²⁴⁹

Wie Unternehmen ihre Zulieferer allerdings nachträglich davon überzeugen sollen, entsprechenden Vertragsänderungen zuzustimmen, die ihnen einseitig Pflichten auferlegen, ist unklar. Nach dem Prinzip der Angemessenheit und der Bemühenspflicht, können diesbezüglich daher keine zu hohen Anforderungen an Unternehmen gestellt werden.¹²⁵⁰ Ob die Bemühungen ausreichend sind, bestimmt sich anhand der Gesamtumstände des Einzelfalles. Zu berücksichtigen ist hierbei auch, ob die Anforderungen an den Zulieferer angemessen und nachvollziehbar waren oder ob dessen Ablehnung von vornherein erwartbar war.¹²⁵¹ Ist der Abschluss einer entsprechenden Vereinbarung aus rechtlich oder tatsächlichen Gründen unmöglich, etwa weil der Zulieferer seine Zustimmung verweigert und auch Maßnahmen zur Erhöhung des Einflussvermögens gescheitert sind, hat das Unternehmen alles Erforderliche zur Erfüllung der Sorgfaltspflichten getan.¹²⁵² Die entsprechenden Bemühungen sind zu dokumentieren.

Mangels entsprechender Formvorgaben sind wohl keine gesteigerten Anforderungen an die vertragliche Zusicherung zu stellen. Sie kann daher grundsätzlich auch mündlich erfolgen, was allerdings schon aus Beweis- und Dokumentationsgründen nicht zu empfehlen ist. Auch der Abschluss eines separaten Vertrages, mit dem der unmittelbare Zulieferer die Einhaltung der umwelt- und menschenrechtsbezogenen Erwartung zusichert, ist denkbar, ein solches Vorgehen wäre jedoch mit einigem Aufwand verbunden und würde zu der Folgefrage führen, wie mit

¹²⁴⁹ IE *Wagner/Ruttloff*, NJW 2021, 2145 (2149); *Edel/Frank/Heine/Heine*, BB 2021, 2890 (2891).

¹²⁵⁰ Vgl. *Brouwer*, CCZ 2022, 137 (144); vgl. auch *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 6 Rn. 43 ff.

¹²⁵¹ Hierzu bereits *Hembach*, Praxisleitfaden Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz 2022, 161; sowie *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 6 Rn. 45.

¹²⁵² Vgl. Beschlussempfehlung BT-Drs. 19/30505, 37; zu den Folgen der Ablehnung eines Code of Conduct durch einen unmittelbaren Zulieferer, *Wagner/Wagner*, in: *Wagner/Ruttloff/Wagner* (Hrsg.), Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis, § 4 Rn. 745 ff.

Zulieferern umzugehen ist, die ihre Zustimmung verweigern, weil sie die umwelt- und menschenrechtsbezogenen Erwartungen nicht umsetzen wollen.¹²⁵³

Bei der Vereinbarung der Weitergabeklausel sollten Unternehmen jedenfalls darauf achten, diese so zu gestalten, dass unmittelbare Zulieferer nicht direkt zur Weitergabe des „Supplier Code of Conduct“ bzw. des Lieferantenkodex verpflichtet werden. Vielmehr ist es erforderlich und nach dem Wortlaut und der Systematik des LkSG auch ausreichend, lediglich eine Weitergabepflicht hinsichtlich *vergleichbarer* umwelt- und menschenrechtsbezogener Erwartungen zu vereinbaren. Andererseits könnten unmittelbare Zulieferer dazu gezwungen werden, eine Vielzahl unterschiedlicher Lieferantenkodizes von verschiedenen Geschäftspartnern an eigene Zulieferer weiterzugeben, was eher zu Verwirrung und Überforderung der weiteren Zulieferer in der Lieferkette führen könnte, statt zur Umsetzung der Erwartungen beizutragen.¹²⁵⁴ Sofern unmittelbare Zulieferer jedoch lediglich dazu verpflichtet werden, vergleichbare Erwartungen weiterzugeben, wird ihnen der notwendige Spielraum eingeräumt, einen eigenen (inhaltlich vergleichbaren) Verhaltenskodex einzuführen und weiterzugeben oder aber einen (inhaltlich vergleichbaren) Verhaltenskodex eines Geschäftspartners auszuwählen und nur diesen weiterzugeben. Gegenüber den unmittelbaren Zulieferern sollte jedoch verdeutlicht werden, dass die eigenen umwelt- und menschenrechtsbezogenen Erwartungen stets das Mindestmaß darstellen und nicht unterschritten werden dürfen. Ein höheres Schutzniveau kann der umwelt- und menschenrechtlichen Erwartung naturgemäß nicht entgegenstehen.

Zudem ist im Rahmen der vertraglichen Vereinbarungen gegenüber Zulieferern zu berücksichtigen, dass lokale Gesetze oder Gegebenheiten der vollständigen Umsetzung der umwelt- und menschenrechtsbezogenen Erwartungen entgegenstehen können. Für diesen Fall sollten die unmittelbaren Zulieferer lediglich dazu verpflichtet werden, den höchstmöglichen Umwelt- und Menschenrechtsschutz im Einklang mit den Erwartungen anzustreben.¹²⁵⁵ Schließlich kann – wie auch von den nach dem LkSG verpflichteten Unternehmen – auch von den unmittelbaren Zulieferern nichts rechtlich oder tatsächlich Unmögliches verlangt werden.¹²⁵⁶

¹²⁵³ Hierzu *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 6 Rn. 47.

¹²⁵⁴ Zur Gefahr des Verdrängungs- und Konzentrationseffektiv durch die Überforderung von KMU durch eine Vielzahl von Lieferantenkodizes, vgl. *Spießhofer*, Unternehmerische Verantwortung, 2017, 121.

¹²⁵⁵ Formulierungsvorschläge für entsprechende Klauseln lassen sich diversen Code of Conduct entnehmen, vgl. etwa IAV Supplier Code of Conduct, Ziff. 6.2, abrufbar unter: <https://www.iav.com/app/uploads/2022/06/Supplier-Code-of-Conduct-DE-Lieferantenverhaltenskodex.pdf> (zuletzt abgerufen am 17.11.2022).

¹²⁵⁶ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 1; Beschlussempfehlung BT-Drs. 19/30505, 33, 38.

Empfehlenswert ist es ferner, bereits im Rahmen der vertraglichen Zusicherung, die Voraussetzungen für die Durchführung der Risikoanalyse (§ 5), für die Umsetzung von Präventionsmaßnahmen (§ 6) und die Durchsetzung von Abhilfemaßnahmen (§ 7) zu schaffen. Hierzu könnten etwa Informations-, Duldungs- und Mitwirkungspflichten vereinbart werden. Zudem sollten die vertraglichen Mechanismen zur (temporären oder dauerhaften) Beendigung der Geschäftsbeziehung im Sinne des § 7 Abs. 3 vereinbart werden.¹²⁵⁷ Das LkSG selbst enthält nämlich keine eigene Rechtsgrundlage für den Abbruch der Geschäftsbeziehungen oder den Rücktritt vom Vertrag.¹²⁵⁸ Auch geeignete Weitergabepflichten hinsichtlich der Zugänglichmachung von Informationen über die Erreichbarkeit, Zuständigkeit und Durchführung des Beschwerdeverfahrens, können bereits im Rahmen des § 6 Abs. 4 Nr. 2 berücksichtigt werden. Dies schafft die notwendigen Voraussetzungen dafür, potenzielle Hinweisgeber tatsächlich zu erreichen.

Wie im gesamten LkSG bestimmt sich der Umfang der erforderlichen Bemühungen sowie Art und Inhalt der vertraglichen Verpflichtung nach den Kriterien des § 3 Abs. 2. Es gilt die J-desto-Formel. Insgesamt wäre es aufgrund zahlreicher offener Auslegungsfragen zur Erhöhung der Rechtssicherheit wünschenswert, wenn das BAFA branchenspezifische und -übergreifende Handreichungen (§ 20) veröffentlichen würde, die Orientierungshilfen oder Musterklauseln enthalten, die zur Durchsetzung entsprechender Vereinbarungen im internationalen Rechtsverkehr herangezogen werden können.

c) Schulungen zur Durchsetzung der vertraglichen Zusicherungen der unmittelbaren Zulieferer (§ 6 Abs. 4 Nr. 3)

§ 6 Abs. 4 Nr. 3 verpflichtet zur Durchführung von Schulungen, Fortbildungen oder sonstigen Weiterbildungsmaßnahmen zur Durchsetzung der vertraglichen Zusicherungen nach § 6 Abs. 4 Nr. 2. Nach allgemeiner Ansicht sollen die Schulungen bei unmittelbaren Zulieferern durchgeführt werden, um diese zu befähigen, die an sie gerichteten umwelt- und menschenrechtsbezogenen Erwartungen umzusetzen.¹²⁵⁹ Art, Umfang und Häufigkeit der Schulungen bestimmt sich nach dem Prinzip der Angemessenheit. Den Unternehmen kommt

¹²⁵⁷ Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 114.

¹²⁵⁸ Zum Rücktritt vom Vertrag nach § 323 Abs. 2 BGB und den Schwierigkeiten bei einem Rücktritt nach UN-Kaufrecht, vgl. Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 114; zur Verletzung von Rücksichtnahmepflichten nach § 241 Abs. 2 BGB, siehe Kramme/Ponholzer, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 7 Rn. 43 f.

¹²⁵⁹ Beispielsweise Gehling/Ott/Lüneborg, CCZ 2021, 230 (235 f.); Brouwer, CCZ 2022, 137 (144); Falder/Frank-Fahle/Poleacov, LkSG 2022, 75; Kramme/Ponholzer, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 6 Rn. 48 f.

ein erheblicher Umsetzungs- und Ermessensspielraum zu.¹²⁶⁰ Hinsichtlich der Form wäre etwa an Präsenz- oder Online-Schulungen oder E-Learnings zu denken.¹²⁶¹

Ob die Zulieferer oder das verpflichtete Unternehmen die Schulungen organisieren muss, ist unklar.¹²⁶² Dafür, dass das verpflichtete Unternehmen die Schulungen *selbst* organisieren muss, spricht die Modalitätenäquivalenz. Aufgezählt werden in § 6 Abs. 4 Maßnahmen, die das verpflichtete Unternehmen selbst umsetzen muss, um die Einhaltung der Menschenrechtsstrategie bei unmittelbaren Zulieferern zu überprüfen (§ 6 Abs. 4 Nr. 4) bzw. diese dazu zu veranlassen, die menschenrechtlichen Erwartungen einzuhalten (§ 6 Abs. 4 Nr. 1, 2). In diesem Zusammenhang könnten auch die Schulungen nach § 6 Abs. 4 Nr. 3 zu lesen sein. Gegen diese Auffassung und dafür, dass die Zulieferer die Schulungen selbst organisieren müssen, spricht allerdings, dass diese die Terminhoheit haben und nur sie gegenüber eigenen Beschäftigten weisungsbefugt sind.¹²⁶³ Folgt man dieser Ansicht, sollte das verpflichtete Unternehmen jedoch Mindestinhalte vorgeben, um sicherzustellen, dass die Schulungen die wesentlichen Punkte der eigenen Menschenrechtsstrategie aufgreifen.¹²⁶⁴ Dafür, dass Zulieferer die Schulungen selbst organisieren können und die Vorgabe von Mindestinhalten ausreichend ist, spricht auch, dass Zulieferer andererseits gezwungen sein könnten, an einer Vielzahl individueller Schulungen verschiedenster Vertragspartner teilzunehmen, was erhebliche Ressourcen beim Zulieferer binden könnte. Zudem besteht die Gefahr eines „information overloads“ oder sich widersprechender Informationen und Richtlinien verschiedener Vertragspartner. Effizienter – und dem Ziel des LkSG zuträglicher – ist es daher, wenn Zulieferer die Schulungen und Weiterbildungen selbst organisieren können. Dies hat das verpflichtete Unternehmen durch entsprechende Maßnahmen, beispielsweise die Bereitstellung von Informations- und Schulungsmaterialien zu unterstützen.¹²⁶⁵ Insbesondere konkrete Best-Practice-Beispiele können helfen, die umwelt- und menschenrechtsbezogenen Erwartungen an Zulieferer zu konkretisieren und verständlich zu vermitteln.¹²⁶⁶

¹²⁶⁰ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 28.

¹²⁶¹ Würz/Birker, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, 2022, 111; zu den Vor- und Nachteilen von Online- und Präsenzs Schulungen, vgl. Moosmayer, Compliance 2021, § 4 Rn. 179.

¹²⁶² Vertiefend hierzu Falder/Frank-Fahle/Poleacov, LkSG 2022, 75.

¹²⁶³ IE wohl auch Gehling/Ott/Lüneborg, CCZ 2021, 230 (236); vertiefend hierzu Falder/Frank-Fahle/Poleacov, LkSG 2022, 75.

¹²⁶⁴ Beispielhaft zu möglichen Mindestvorgaben, siehe Falder/Frank-Fahle/Poleacov, LkSG 2022, 75 f.

¹²⁶⁵ Vgl. Kramme/Ponholzer, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 6 Rn. 49.

¹²⁶⁶ Hierzu Müller/Siakala, Nachhaltiges Lieferkettenmanagement 2019, 123 f.; vgl. auch Kramme/Ponholzer, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 6 Rn. 48 f.

Was – soweit ersichtlich – in der Literatur bisher nicht diskutiert wurde, ist, dass § 6 Abs. 4 Nr. 3 keineswegs so verstanden werden muss, dass die Schulungen bei unmittelbaren Zulieferern durchzuführen sind. Vielmehr kann auch § 6 Abs. 4 Nr. 3 so gelesen werden, dass Unternehmen zur Durchführung von Schulungen und Weiterbildungen im *eigenen* Geschäftsbereich bzw. von *eigenen* Beschäftigten verpflichtet werden. Ziel solcher Schulungen wäre es, eigene Beschäftigte zu befähigen, die vertraglich vereinbarte Einhaltung der Menschenrechtsstrategie bei unmittelbaren Zulieferern durchzusetzen und zu kontrollieren. Für dieses Verständnis spricht auch, dass Schulungen nach § 6 Abs. 4 Nr. 3 und Kontrollmaßnahmen nach § 6 Abs. 4 Nr. 4 in der Gesetzesbegründung in einem Punkt zusammengefasst werden, was vor allem dann Sinn ergibt, wenn die Schulungen in direktem Zusammenhang zur Durchführung von Kontrollen bei unmittelbaren Zulieferern stehen. Dies wäre wohl vor allem dann der Fall, wenn die Schulungen die eigenen Beschäftigten zur Überprüfung der Einhaltung der umwelt- und menschenrechtsbezogenen Erwartungen befähigen soll. Für diese Auffassung spricht auch die bereits angesprochene Modalitätenäquivalenz der weiteren Präventionsmaßnahmen nach § 6 Abs. 4. Der Wortlaut der Norm lässt jedenfalls beide Lesarten zu.

Eigene Mitarbeiter können mithin etwa dazu befähigt werden, die Einhaltung der umwelt- und menschenrechtsbezogenen Standards durch Audits, Interviews oder anhand anerkannter Audit- oder Zertifizierungssysteme selbst durchzuführen. Zwar können Unternehmen auch Zertifizierungs- oder Auditdienste Dritter in Anspruch nehmen oder sonst externe Dritte mit der Überprüfung beauftragen,¹²⁶⁷ allerdings entbindet sie dies nicht von der eigenen Verantwortung für die angemessene Umsetzung der Sorgfaltspflichten.¹²⁶⁸ Um dieser Verantwortung nachzukommen und die Arbeit der externen Dritten zu überwachen, bedarf es zudem ebenfalls qualifizierten Personals im Unternehmen. Auch hinsichtlich der Auswahl der externen Dritten sowie der Audit- und Zertifizierungssysteme, können Schulungen eigener Beschäftigter erforderlich sein, um den Leistungskatalog zu erstellen und die fachliche Eignung der Dienstleister beurteilen zu können. Die Schulungen nach § 6 Abs. 4 Nr. 3 könnten mithin auch darauf abzielen, die eigenen Mitarbeiter dahingehend zu schulen und zu befähigen, die Kontrollen selbst vorzunehmen oder aber die teils sehr umfassenden Prüfberichte auf Vollständigkeit, Stringenz und Richtigkeit zu überprüfen.¹²⁶⁹ Dies unterscheidet sie von den

¹²⁶⁷ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 48.

¹²⁶⁸ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 48.

¹²⁶⁹ Exemplarisch dazu, dass die Ergebnisse von Audits und Zertifizierungen unzutreffend sein können, Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 99; mit Verweis auf Müller-Hoff,

Schulungen nach § 6 Abs. 3 Nr. 3, die dem Aufbau von Know-How zur Einhaltung der Menschenrechtsstrategie im eigenen Geschäftsbereich dienen. Ob der Gesetzgeber bei § 6 Abs. 4 Nr. 3 nun diese Art von Schulungen oder tatsächlich Schulungen von Zulieferern im Blick hatte, bleibt damit unklar.

d) *Vereinbarung angemessener vertraglicher Kontrollmaßnahmen (§ 6 Abs. 4 Nr. 4)*

Um die Überprüfung der Einhaltung der Menschenrechtsstrategie bei unmittelbaren Zulieferern zu ermöglichen, sind Unternehmen nach § 6 Abs. 4 Nr. 4 dazu verpflichtet, angemessene vertragliche Kontrollmaßnahmen gegenüber ihren unmittelbaren Zulieferern zu vereinbaren. Zu denken wäre etwa an spezielle Auditierungsklauseln sowie Mitwirkungs-, Duldungs-, und Informationspflichten,¹²⁷⁰ wie beispielsweise die Vereinbarung der Verpflichtung zur (regelmäßigen) Teilnahme an einem anerkannten Zertifizierungs- oder Auditierungssystem, die Mitwirkung bei Vor-Ort-Kontrollen sowie die Pflicht zur Erbringung eines Nachweises über anerkannte Siegel oder Zertifikate. Zwar können Siegel, Zertifikate oder Audits des unmittelbaren Zulieferers das Unternehmen nicht von seinen Sorgfaltspflichten nach dem LkSG befreien, allerdings können sie wesentliche Indizien für die Erfüllung der Sorgfaltspflichten bzw. der menschenrechtlichen Erwartungen darstellen.¹²⁷¹ Unter Umständen sind entsprechende Audits- und Zertifizierungen aufgrund ihrer beschränkten Aussagekraft allerdings durch weitere Maßnahmen zu validieren.¹²⁷² Ob und welche weiteren Kontrollmaßnahmen darüber hinaus erforderlich und nach § 6 Abs. 4 Nr. 4 zu vereinbaren sind, bestimmt sich nach dem Prinzip der Angemessenheit, mithin den Umständen des Einzelfalles und den Kriterien des § 3 Abs. 2. Soweit auch mittelbare Zulieferer überprüft werden sollen, sind die Maßnahmen insbesondere auf strategisch relevante Zwischenhändler und Zulieferer zu fokussieren.¹²⁷³

Menschenrechtsfitness von Audits und Zertifizierern?, 11 ff, abrufbar unter: https://www.ecchr.eu/fileadmin/Fachartikel/ECCHR_AUDITS_DS_WEB.pdf (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

¹²⁷⁰ Vertiefend zu Compliance-, Mitwirkungs- und Auditierungsklauseln gegenüber unmittelbaren Zulieferern, Wagner, in: Wagner/Ruttloff/Wagner (Hrsg.), Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis, § 14 Rn. 2152 ff., 2190 ff.

¹²⁷¹ LkSG-FAQ, Abschnitt XIII, Ziff. 3; Falder/Frank-Fahle/Poleacov, LkSG 2022, 74; aA bezüglich der Zertifizierung eines Lieferanten nach ISO 37301, Würz/Birker, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, 2022, 33, 112.

¹²⁷² Zur beschränkten Aussagekraft von Zertifizierungen anhand konkreter Fallbeispiele, siehe Müller-Hoff, Menschenrechtsfitness von Audits und Zertifizierern?, 9 f.; zur Möglichkeit der Einführung einer Akkreditierungspflicht von Siegeln zur Erhöhung ihrer Qualität und Aussagekraft, Klinger/Ernst, Rechtsgutachten zur Akkreditierungspflicht von nachhaltigen Verbrauchersiegeln im Textilsektor; zur Beschränkten Wirkung von Sozialaudits, Burckhardt/Merk, in: Burckhardt (Hrsg.), Corporate Social Responsibility – Mythen und Maßnahmen, 114 f.

¹²⁷³ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 48.

Anders, als teilweise vertreten wird,¹²⁷⁴ dürfte die Zertifizierung eines Zulieferers nach ISO 37301 für sich genommen jedenfalls keineswegs stets ausreichend sein, um die Erfüllung sämtlicher Sorgfaltspflichten nach dem LkSG nachzuweisen.¹²⁷⁵ Eine solche Zertifizierung kann zwar Aufschluss darüber geben, ob ein internes Compliance-Management-System besteht, sie bestätigt jedoch nicht, das ein lieferkettenspezifisches Risikomanagementsystem eingerichtet wurde oder sonst die Sorgfaltspflichten des LkSG eingehalten werden. Gerade bei strategisch relevanten Zulieferern in Hochrisikosektoren kann das Prinzip der Angemessenheit weitergehende Maßnahmen zur Überprüfung der Wirksamkeit der Präventionsmaßnahmen erfordern.

Aus § 6 Abs. 4 Nr. 4 ergibt sich außerdem die Pflicht, die unmittelbaren Zulieferer zu kontrollieren,¹²⁷⁶ wodurch es zu starken Überschneidungen mit der Risikoanalyse nach § 5 Abs. 1 kommt.¹²⁷⁷

e) *Angemessenheit sowie Ermessens- und Handlungsspielraum*

Auch im Rahmen der Präventionsmaßnahmen nach § 6 Abs. 4 wird das Prinzip der Angemessenheit erneut und explizit in Bezug genommen. Wie die Untersuchung gezeigt hat, bleibt hierdurch auch innerhalb der normierten Regelbeispiele ein erheblicher Umsetzungs- und Ermessensspielraum bestehen.¹²⁷⁸ Die Angemessenheit des unternehmerischen Handelns bestimmt sich nach den Kriterien des § 3 Abs. 2. Besonderer Begründungsaufwand ist erforderlich, wenn einzelne Regelbeispiele nicht oder nicht vollständig umgesetzt werden.

6. *Überprüfung der Wirksamkeit der Präventionsmaßnahmen (§ 6 Abs. 5)*

Die Wirksamkeit der Präventionsmaßnahmen nach § 6 Abs. 2–4 ist einmal jährlich sowie anlassbezogen zu überprüfen (§ 6 Abs. 5).¹²⁷⁹ Erforderlich ist die Wirksamkeitsüberprüfung, um die Maßnahmen und ihre Auswirkungen kontinuierlich an die dynamische Risiko- und Lieferkettensituation anzupassen. Eine Analyse kann sowohl als Reaktion aber auch in

¹²⁷⁴ „Ein möglicher Nachweis für die Erfüllung aller Sorgfaltspflichten wäre beispielsweise eine Zertifizierung eines Lieferanten nach ISO 37301. Mit einem solchen Nachweis des Lieferanten, dass er ein wirksames und angemessenes Compliance-Management-System implementiert hat, können alle Verpflichtungen des LkSG nachgewiesen werden.“, vgl. *Würz/Birker*, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz 2022, 33.

¹²⁷⁵ AA wohl *Würz/Birker*, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, 2022, 33, 112.

¹²⁷⁶ Vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 48.

¹²⁷⁷ Vertiefend hierzu und zu der für die Kontrolle zuständigen Stelle, siehe *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 6 Rn. 50.

¹²⁷⁸ Mit einer beispielhaften Aufzählung möglicher Präventionsmaßnahmen zur Risikominimierung und Kontrolle bei Zulieferern, siehe *Würz/Birker*, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, 2022, 59 ff.

¹²⁷⁹ Kritisch zur Wirksamkeitskontrolle nach § 6 Abs. 5 zur Überprüfung und Aktualisierung der Präventionsmaßnahmen, vgl. *Korch*, NJW 2022, 2065 (2066 f.).

Vorausschau hinsichtlich wesentlicher Änderungen notwendig sein.¹²⁸⁰ Erkenntnisse, die im Rahmen des Beschwerdeverfahrens nach § 8 Abs. 1 oder im Rahmen der Streitbeilegung nach § 8 Abs. 1 S. 4 gewonnen werden, sind zu berücksichtigen.¹²⁸¹ Bei Bedarf sind die Präventionsmaßnahmen, zu denen auch die Grundsatzklärung gehört, unverzüglich zu aktualisieren (§ 6 Abs. 5 S. 3). Unternehmen werden somit zu laufender Transparenz verpflichtet.¹²⁸²

Eine anlassbezogene Überprüfung ist erforderlich, wenn das Unternehmen mit *wesentlichen* Änderungen oder Erweiterungen der Risikolage im eigenen Geschäftsbereich oder bei einem unmittelbaren Zulieferer rechnen muss (§ 6 Abs. 5 S. 1). Dies ist etwa dann der Fall, wenn neue Geschäftsfelder erschlossen werden, ein Markteintritt bevorsteht oder es sonst zu wesentlichen produkt- oder geschäftsspezifischen Veränderungen kommt.¹²⁸³ Damit werden bereits im Rahmen des § 5 dargestellten Voraussetzungen erneut aufgegriffen.

Dem Unternehmen kommt ein entsprechender Einschätzungsspielraum hinsichtlich der Frage zu, wann Aktualisierungsbedarf in diesem Sinne besteht. Hinsichtlich der Unverzüglichkeit der Aktualisierung ist festzuhalten, dass ein geplantes und strategisches Vorgehen, einer überhasteten Anpassung der Maßnahmen vorzuziehen ist.

Welche Maßnahmen zur Durchführung der Wirksamkeitskontrolle geeignet sind, hängt stark von den zu überprüfenden Präventionsmaßnahmen und Prozessen ab. Da die Wirksamkeitskontrolle nach § 6 Abs. 5 an die Wirksamkeitskontrolle der VN-Leitprinzipien angelehnt ist, bietet es sich an, die dort beispielhaft aufgeführten qualitativen und quantitativen Indikatoren heranzuziehen.¹²⁸⁴ In Betracht kommen etwa Zertifizierungen der Maßnahmen durch (unabhängige) Auditoren oder anonymisierte Mitarbeiterbefragungen. Letztere eignen sich insbesondere, um mögliche Defizite zwischen dem festgestellten Soll- und dem Ist-Zustand zu identifizieren. So kann eine interne Kontrolle zwar zu dem Ergebnis kommen, dass die Maßnahmen in einem bestimmten Land, an einem bestimmten Standort oder bei einem bestimmten Zulieferer vollständig umgesetzt wurden, eine anonyme Mitarbeiterbefragung kann jedoch ergeben, dass die Maßnahmen vor Ort nur auf dem Papier bestehen, nur unzureichend nachgehalten, nicht ausreichend kommuniziert und nicht kontrolliert werden oder Meldungen aufgrund des fehlenden Vertrauens in das örtliche Management ausbleiben. Zertifizierungen

¹²⁸⁰ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 48.

¹²⁸¹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 48.

¹²⁸² Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 81.

¹²⁸³ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 48.

¹²⁸⁴ VN-Leitprinzipien, 26, Leitprinzip Nr. 20.

können mithin nur Anhaltspunkte für die Erfüllung (bestimmter) Sorgfaltspflichten darstellen. Einzubeziehen sind auch Rückmeldungen von Stakeholdern, etwa über das bereitgestellte Beschwerdeverfahren.

In Ergänzung hierzu kann auf die vom BAFA in der Handreichung zur Angemessenheit formulierten Kontroll- und Leitfragen zur Überprüfung der Angemessenheit und Wirksamkeit der Maßnahmen zurückgegriffen werden.¹²⁸⁵ So hat das Unternehmen etwa zu erwägen, ob und inwiefern Erkenntnisse aus der Risikoanalyse oder dem Beschwerdeverfahren im Rahmen der Präventionsmaßnahmen berücksichtigt wurden sowie ob und in welchem Umfang lokale rechtliche, politische oder kulturelle Besonderheiten berücksichtigt wurden.¹²⁸⁶

7. *Sonstige freiwillige Präventionsmaßnahmen*

Neben den in § 5 Abs. 2–4 normierten Präventionsmaßnahmen im eigenen Geschäftsbereich und gegenüber unmittelbaren Zulieferern sind im Falle sog. substantiiertes Kenntnis im Sinne des § 9 Abs. 3 auch Präventionsmaßnahmen gegenüber mittelbaren Zulieferern umzusetzen (§ 9 Abs. 3 Nr. 2). Aus der Gesetzesbegründung zu § 9 Abs. 3 Nr. 2 ergibt sich jedoch eine weitere Art der Präventionsmaßnahmen: solche zur Ursachenbekämpfung.¹²⁸⁷ So verweist die Gesetzesbegründung etwa auf die Möglichkeit in Risiko-, Projekt- oder Produktionsregionen soziale Projekte, die der Stärkung bestimmter (Menschen-)Rechte dienen, zu unterstützen.¹²⁸⁸

Eine Pflicht zur Umsetzung solcher Präventionsmaßnahmen zur Unterstützung Dritter besteht jedoch nicht. Dennoch kann es – um Risiken effektiv zu adressieren und deren Verwirklichung vorzubeugen – sinnvoll und im Interesse des Unternehmens sein, entsprechende Maßnahmen parallel zu den verpflichtend umzusetzenden Präventionsmaßnahmen im eigenen Geschäftsbereich und gegenüber (un)mittelbaren Zulieferern zu ergreifen. Denn im Falle einer erfolgreichen Arbeit der sozialen Einrichtung kann das Unternehmen von der Reduzierung der Risiken profitieren. Schließlich sinken mit abnehmenden Risiken auch die Anforderungen an die Unternehmen zur Umsetzung der Sorgfaltspflichten. Insbesondere in den Fällen, in denen die Unterstützung der sozialen Einrichtung im Rahmen von branchenspezifischen oder branchenübergreifenden Initiativen erfolgt, können erhebliche positive Effekte erzielt werden. Zudem kann die Unterstützung von Dritten im Rahmen einer Gesamtschau auch bei der

¹²⁸⁵ BAFA, Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit, 18 f.

¹²⁸⁶ BAFA, Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit, 18.

¹²⁸⁷ Vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 51.

¹²⁸⁸ Vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 51.

Bewertung der Angemessenheit sonstiger Bemühungen zur Umsetzung der Sorgfaltspflichten berücksichtigt werden.

IV. Abhilfemaßnahmen (§ 7)

1. Einleitung

§ 7 Abs. 1 normiert die Pflicht, identifizierte bereits eingetretene oder unmittelbar bevorstehende Verletzungen von umwelt- oder menschenrechtsbezogenen Pflichten im eigenen Geschäftsbereich oder bei einem unmittelbaren Zulieferer *unverzüglich* durch angemessene Abhilfemaßnahmen zu adressieren.¹²⁸⁹ § 7 Abs. 2 normiert die Voraussetzungen und Mindestinhalte, die bei der Erstellung eines Minimierungs- oder Beendigungskonzeptes zu beachten sind. Bei unmittelbar bevorstehenden Verletzungen kann es zu einem Gleichlauf mit den nach § 6 Abs. 4 erforderlichen Präventionsmaßnahmen kommen.¹²⁹⁰

Ziel der Abhilfemaßnahmen ist die Beendigung oder Minimierung der Verletzung. Hierbei gilt – ebenso wie bei den Präventionsmaßnahmen – der Grundsatz „Befähigung vor Rückzug“.¹²⁹¹ Denn Ziel des LkSG ist es nicht, dass sich verpflichtete Unternehmen aus Angst vor Bußgeldern und Imageschäden aus risikobehafteten Geschäftsbereichen und Umgebungen überstürzt zurückziehen und das Feld damit solchen Unternehmen überlassen, die nicht unter das LkSG fallen und damit keine bzw. noch weniger Anreize dazu haben, die Menschenrechte einzuhalten.¹²⁹² Vielmehr sollen Unternehmen dazu angehalten werden, gemeinsam mit ihren (un-)mittelbaren Zulieferern – gegebenenfalls durch Beteiligung in Multi-Stakeholder-Initiativen – darauf hinzuarbeiten, die Menschenrechtslage entlang ihrer Lieferketten zu verbessern.¹²⁹³ Zugleich soll sichergestellt werden, dass die Stabilität von internationalen Lieferketten auch dann gewährleistet ist, wenn Risiken oder Verletzungen identifiziert werden.

¹²⁸⁹ Wann eine Verletzung unmittelbar bevorsteht, wird im LkSG nicht definiert. Angelehnt an den Gefahrenbegriff im Polizei- und Ordnungsrecht, könnte der Verletzungseintritt im LkSG dann „unmittelbar bevorstehen“, wenn sich ein Risiko bei ungehindertem Geschehensablauf mit hinreichender Wahrscheinlichkeit in absehbarer Zeit verwirklicht bzw. in einen Verstoß gegen die in § 2 Abs. 2, 3 normierten Ge- und Verbote endet.

¹²⁹⁰ Von einer „kumulativen Anwendung“ sprechend, vgl. *Kramme/Ponholzer*, in: *Berg/Kramme* (Hrsg.), *Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz*, § 7 Rn. 7.

¹²⁹¹ Vgl. *Begr. RegE BT-Drs. 19/28649*, 49.

¹²⁹² Mit dieser Befürchtung etwa *Herzog*, *Wirtschaftsdienst* 2021, 412 (412); vgl. auch *BDA*, *Umfassende Korrekturen notwendig Stellungnahme zum Gesetzesentwurf der Bundesregierung über unternehmerische Sorgfaltspflichten in Lieferketten* (BT-Drs. 19/28649), 3.

¹²⁹³ „Durch die Regelungen in Absatz 2 und Absatz 3 werden Unternehmen darin bestärkt, zuerst gemeinsam mit Zulieferern oder innerhalb der Branche nach Lösungen für komplexe und schwierig zu behebbende Missstände zu suchen, bevor sie sich aus einem Geschäftsfeld zurückziehen.“, vgl. *Begr. RegE BT-Drs. 19/28649*, 49.

Diese Zielrichtung ist bei der Auswahl und Umsetzung der Abhilfemaßnahmen zu berücksichtigen.

Als Ultima-Ratio normiert § 7 Abs. 3 die Bedingungen, bei deren Vorliegen der Abbruch der Geschäftsbeziehungen erforderlich ist. § 7 Abs. 4 bestimmt – vergleichbar mit § 6 Abs. 5 – unter welchen Bedingungen und in welchen zeitlichen Abständen die Wirksamkeit der Abhilfemaßnahmen zu überprüfen ist.

2. *Zeitpunkt der Abhilfemaßnahmen*

Die angemessenen Abhilfemaßnahmen sind unverzüglich nach der Identifizierung einer bereits eingetretenen oder unmittelbar bevorstehenden Verletzung einer umwelt- oder menschenrechtsbezogenen Pflicht umzusetzen (§ 7 Abs. 1 S. 1). Wie auch im Rahmen der Präventionsmaßnahmen, kann es daher zu einem Nebeneinanderlaufen der Risikoanalyse und der Umsetzung von Abhilfemaßnahmen kommen.

Es gilt der gleiche Unverzüglichkeitsbegriff der auch im Rahmen der Präventionsmaßnahmen Anwendung findet. Wie auch dort, ist ein planvolles und strategisches Vorgehen der überhasteten Umsetzung von Abhilfemaßnahmen vorzuziehen. Dies ermöglicht die Hinzuziehung von Rechtsrat, die Entwicklung geeigneter Abhilfestrategien, die Abstimmung innerhalb von Branchenverbänden oder die Konsultation der Betroffenen. Zur Bestimmung der Angemessenheit der Abhilfemaßnahmen und dem hierfür zur Verfügung stehenden Zeitraum, sind die Kriterien des § 3 Abs. 2 heranzuziehen. Es gilt die Je-desto-Formel.

3. *Abhilfemaßnahmen bei Verletzungen im eigenen Geschäftsbereich (§ 7 Abs. 1 S. 3, 4)*

Anders als im Rahmen der Präventionsmaßnahmen normiert der Gesetzgeber keine Regelbeispiele für zu ergreifende Abhilfemaßnahmen bei Verletzungen, die vom eigenen Geschäftsbereich ausgehen.¹²⁹⁴ Hinsichtlich der Auswahl und Umsetzung der Abhilfemaßnahmen kommt den Unternehmen mithin ein erheblicher Umsetzungs- und Ermessenspielraum zu. Hierbei sind allerdings die vom Gesetzgeber normierten gesteigerten Anforderungen an den Erfolg der Abhilfe im eigenen Geschäftsbereich zu beachten.

¹²⁹⁴ Wo sich die Verletzung auswirkt, ist nicht entscheidend, vgl. *Kramme/Ponholzer*, in: *Berg/Kramme* (Hrsg.), *Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz*, § 7 Rn. 18.

Liegt die Verletzung im eigenen Geschäftsbereich im Inland, müssen die Abhilfemaßnahmen zwingend zu einer Beendigung der Verletzung führen (§ 7 Abs. 1 S. 3).¹²⁹⁵ Der Gesetzgeber bestimmt somit – abweichend vom Grundsatz des LkSG – für Verletzungen im eigenen Geschäftsbereich im Inland eine Erfolgspflicht.¹²⁹⁶ Die bloße Minimierung oder das Bemühen um Abhilfe ist mithin nicht ausreichend.¹²⁹⁷ Dies ergibt sich aus § 7 Abs. 1 S. 3. Begründet wird die Normierung einer Erfolgspflicht mit dem Prinzip der Angemessenheit bzw. mit einem besonders hohen Verursachungsbeitrag, dem besonders hohen Einflussvermögen, dem besonders engen Zusammenhang zum Risiko bzw. dem besonderen Näheverhältnis zur Verletzung im eigenen Geschäftsbereich im Inland.¹²⁹⁸

Verletzungen im eigenen Geschäftsbereich im Ausland und im eigenen Geschäftsbereich nach § 2 Abs. 6 S. 3 müssen lediglich „in der Regel“ zu einer Beendigung führen (§ 7 Abs. 1 S. 4).¹²⁹⁹ Damit wird zwar keine Erfolgspflicht normiert, allerdings gelten – im Vergleich zu den sonstigen Sorgfaltspflichten des LkSG – gesteigerte Anforderungen an die zu ergreifenden Bemühungen. Sofern besondere Umstände vorliegen, die einer Verhinderung oder Beendigung entgegenstehen, ist es daher ausnahmsweise ausreichend, wenn die Abhilfemaßnahmen lediglich zu einer Minimierung führen.

Hintergrund dieser Differenzierung ist, dass im eigenen Geschäftsbereich im Ausland oder bei beherrschten (Tochter-)Gesellschaften (vgl. § 2 Abs. 6 S. 3) zwar typischerweise, jedoch nicht zwingend, davon ausgegangen werden kann, dass die tatsächlichen oder rechtlichen Rahmenbedingungen gegeben sind, um die Verletzung zu beenden.¹³⁰⁰ Trotz dieser erhöhten Anforderungen an den Erfolg der Abhilfemaßnahmen gilt hinsichtlich deren Art, Auswahl und Umsetzung das Prinzip der Angemessenheit.¹³⁰¹ Es ist davon auszugehen, dass die

¹²⁹⁵ Die Gesetzesbegründung stellt klar: „Im eigenen Geschäftsbereich *muss* die Abhilfemaßnahme zu einer Beendigung der Verletzung führen“, vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 48 (Hervorhebung durch den Verfasser).

¹²⁹⁶ So auch *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 78; *Wagner/Ruttloff*, NJW 2021, 2145 (2149); *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 109; *BAFA*, Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit, 3; kritisch hierzu, *Brunk*, Menschenrechtscompliance 2022, 473.

¹²⁹⁷ *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 78; *Frank/Edel/Heine/Heine*, BB 2021, 2165 (2167); *Sagan/Schmidt*, NZA-RR 2022, 281 (288); *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, Rn. 109; *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 3 Rn. 4.

¹²⁹⁸ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 48; kritisch hierzu, *Brunk*, Menschenrechtscompliance 2022, 473 m.w.N.

¹²⁹⁹ Vgl. etwa *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 109; *Stöbener de Mora/Noll*, NZG 2021, 1237 (1243); *BAFA*, Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit, 3.

¹³⁰⁰ Beschlussempfehlung BT-Drs. 19/30505, 41; § 7 Abs. 1 S. 4 und damit die Differenzierung zwischen dem eigenen Geschäftsbereich im Inland und im Ausland sowie dem eigenen Geschäftsbereich nach § 2 Abs. 6 S. 3 wurde erst im Rahmen der Beschlussempfehlung des Ausschusses für Arbeit und Soziales eingefügt, vgl. Beschlussempfehlung BT-Drs. 19/30505, 13. Die Differenzierung war in vorherigen Gesetzesentwürfen nicht vorgesehen.

¹³⁰¹ Vgl. *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 7 Rn. 19.

Anforderungen an die Umsetzung der Maßnahmen auch in zeitlicher Hinsicht im eigenen Geschäftsbereich im Inland am höchsten sind.¹³⁰² Im Übrigen gilt die Je-desto-Formel.

4. Abhilfemaßnahmen bei Verletzungen im Geschäftsbereich von unmittelbaren Zulieferern (§ 7 Abs. 1 S. 1 Var. 2, § 7 Abs. 2)

Werden bei einem unmittelbaren Zulieferer eingetretene oder unmittelbar bevorstehende Verletzungen einer menschenrechts- oder einer umweltbezogenen Pflicht festgestellt, sind nach § 7 Abs. 1 S. 1 Var. 2 unverzüglich angemessene Abhilfemaßnahmen zu ergreifen. Diesbezüglich sieht der Gesetzgeber ein Stufenmodell vor.¹³⁰³

a) Erste Stufe: Abhilfemaßnahmen zur Verhinderung, Beendigung oder Minimierung (§ 7 Abs. 1 S. 1 Var. 2).

In der ersten Stufe kann es ausreichend sein, den unmittelbaren Zulieferer zunächst unter Fristsetzung zur Einhaltung der Menschenrechte aufzufordern.¹³⁰⁴ Ist dies nicht erfolgreich, sind weitergehende Abhilfemaßnahmen einzuleiten. Den Unternehmen kommt insoweit ein weiter Umsetzungs- und Ermessensspielraum zu. Zur Bestimmung des angemessenen Handelns sind die Kriterien des § 3 Abs. 2 heranzuziehen.

b) Zweite Stufe: Erstellung und Umsetzung eines Minimierungs- oder Beendigungskonzeptes (§ 7 Abs. 2)

Ist die Verletzung einer menschenrechts- oder umweltbezogenen Pflicht so beschaffen, dass sie nicht oder nicht „in absehbarer Zeit“ beendet werden kann, muss das Unternehmen im Rahmen der nächsten Stufe der Abhilfe ein angemessenes Minimierungs- oder Beendigungskonzept erstellen und umsetzen (vgl. § 7 Abs. 2 S. 1).¹³⁰⁵ Auf welchen Zeitraum mit der Formulierung „in absehbarer Zeit“ abgestellt wird, ist unklar. Entsprechend der allgemeinen Systematik des LkSG ist es naheliegend, den Zeitraum unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls und unter Heranziehung der Kriterien des § 3 Abs. 2 nach der Je-desto-Formel zu bestimmen.¹³⁰⁶

¹³⁰² Vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 48

¹³⁰³ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 28.

¹³⁰⁴ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 28.

¹³⁰⁵ Vgl. *Wagner/Wagner*, in: *Wagner/Ruttloff/Wagner* (Hrsg.), *Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis*, § 4 Rn. 760, 763, 770.

¹³⁰⁶ *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, *LkSG 2022*, 80; vgl. auch *Wagner/Wagner*, in: *Wagner/Ruttloff/Wagner* (Hrsg.), *Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis*, § 4 Rn. 764.

Nach Schätzungen der Bundesregierung wird die Erstellung und Umsetzung eines Minimierungs- oder Beendigungskonzeptes voraussichtlich in 30 % der Fälle erforderlich sein.¹³⁰⁷ Grundsätzlich ist im Rahmen der Umsetzung des Konzeptes stets die Beendigung der Verletzung anzustreben.¹³⁰⁸ Die Minimierung stellt nur einen Zwischenschritt zur Beendigung dar und ist für sich genommen nur in Ausnahmefällen ausreichend (etwa dann, wenn die Beendigung unmöglich ist).¹³⁰⁹

Während das Unternehmen bei der Auswahl geeigneter Abhilfemaßnahmen einen erheblichen Umsetzungs- und Ermessensspielraum hat, wird dieser im Rahmen der Erstellung des Minimierungs- oder Beendigungskonzeptes eingeschränkt.¹³¹⁰ So bestimmt § 7 Abs. 2 S. 2, dass das Konzept zwingend einen konkreten Zeitplan zur Beendigung bzw. Minimierung der Verletzungen enthalten muss. Aus § 7 Abs. 2 S. 3 Nr. 1–3 ergeben sich zudem konkrete Vorgaben dazu, welche Maßnahmen bei der Erstellung und Umsetzung des jeweiligen Konzeptes zumindest „in Betracht zu ziehen“ sind.

Eine Umsetzungspflicht der in § 7 Abs. 2 S. 3 Nr. 1–3 aufgezählten Maßnahmen besteht nicht. Es handelt sich – anders als bei den in § 6 Abs. 3, 4 dargestellten Präventionsmaßnahmen – nämlich nicht um Regelbeispiele, die immer dann umzusetzen sind, wenn keine besonderen entgegenstehenden Umstände vorliegen, sondern „lediglich“ um beispielhafte Maßnahmen, die bei der Erstellung und Umsetzung des jeweiligen Konzeptes „zu erwägen“ sind. Auch in der Gesetzesbegründung werden die Maßnahmen – anders als die Präventionsmaßnahmen nach § 6 Abs. 3, 4 – nicht als Regelbeispiele bezeichnet.¹³¹¹ Dennoch kommt den aufgezählten Maßnahmen eine erhebliche Indizwirkung zu. Unternehmen ist daher zu empfehlen, die Gründe, die für oder gegen die Umsetzung der in § 7 Abs. 2 S. 3 Nr. 1–3 dargestellten Maßnahmen sprechen, nachvollziehbar zu dokumentieren, um den Nachweis über die Erfüllung des § 7 Abs. 2 erbringen zu können.

Folgende Maßnahmen sind in Betracht zu ziehen:

1. Die (gemeinsame) Erstellung und Umsetzung eines individuellen Korrekturmaßnahmenplans zur Beendigung oder Minimierung der Verletzung (§ 7

¹³⁰⁷ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 29; Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 110.

¹³⁰⁸ Vgl. Kramme/Ponholzer, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 7 Rn. 8 f.

¹³⁰⁹ Vgl. Kramme/Ponholzer, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 7 Rn. 8 f.

¹³¹⁰ Vgl. BAFA, Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit, 20 f.

¹³¹¹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 48 f.

Abs. 2 S. 3 Nr. 1), etwa durch die Vereinbarung einer bestimmten Frist zu der die Vorgaben aus dem Lieferantenkodex zu erfüllen sind.¹³¹²

2. Die Erhöhung des Einflussvermögens auf den unmittelbaren Verursacher durch den Zusammenschluss mit anderen Unternehmen, beispielsweise im Rahmen von Brancheninitiativen oder Branchenstandards (§ 7 Abs. 2 S. 3 Nr. 2).¹³¹³
3. Die Möglichkeit Vertragsstrafen durchzusetzen oder die Geschäftsbeziehung während der Bemühung zur Risikominimierung temporär auszusetzen, bis die Verletzung beendet wurde (§ 7 Abs. 2 S. 3 Nr. 3). Auch die (vorübergehende) Streichung oder Blockierung des Verursachers von Vergabelisten ist zu erwägen.¹³¹⁴

Wie sich aus der Gesetzesbegründung ergibt, soll das Konzept außerdem Überlegungen darüber beinhalten, wann ein Abbruch der Geschäftsbeziehungen zu erwägen ist.¹³¹⁵

Teilweise wird vertreten, dass ein Minimierungskonzept generell nur dann als angemessene Abhilfemaßnahme in Betracht kommt, wenn der Grund dafür, dass die Verletzung nicht in absehbarer Zeit beendet werden kann, *nicht* im Verantwortungsbereich des verpflichteten Unternehmens liegt.¹³¹⁶ Begründet wird dies mit dem Wortlaut des § 7 Abs. 2 S. 1:

„Ist die Verletzung einer menschenrechtsbezogenen oder einer umweltbezogenen Pflicht *bei einem unmittelbaren Zulieferer so beschaffen*, dass das Unternehmen sie nicht in absehbarer Zeit beenden kann, muss es unverzüglich ein Konzept zur Beendigung oder Minimierung erstellen und umsetzen.“¹³¹⁷

Liegt der Grund also bei dem Unternehmen selbst, beispielsweise in fehlenden Ressourcen oder Personal, soll das Minimierungs- oder Beendigungskonzept keine angemessene Maßnahme darstellen.¹³¹⁸ Schließlich sei in diesem Fall nicht die *Beschaffenheit* der Verletzung *bei* dem Zulieferer der Grund dafür, dass eine Abhilfe in absehbarer Zeit nicht möglich ist.¹³¹⁹

¹³¹² Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 48 f.; vertiefend zur Erarbeitung und Umsetzung eines Abhilfeplans mit dem Verursacher, vgl. *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 7 Rn. 26 ff. m.w.N.

¹³¹³ Vgl. auch Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 49; die Kooperation hat freilich unter Beachtung der geltenden Gesetze, insbesondere des Kartellrechts zu erfolgen, vgl. *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2021, 906 (910); hierzu auch *Frank/Edel/Heine/Heine*, BB 2021, 2165 (2169); vertiefend zur Kooperation mit anderen Unternehmen und den Vorteilen solcher Kooperationen im Rahmen der Umsetzung der Abhilfemaßnahmen *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 7 Rn. 29 ff.

¹³¹⁴ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 49.

¹³¹⁵ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 48.

¹³¹⁶ *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 110.

¹³¹⁷ § 7 Abs. 2 S. 1.

¹³¹⁸ *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 110; *Wagner/Wagner*, in: *Wagner/Ruttloff/Wagner* (Hrsg.), Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis Rn. 759.

¹³¹⁹ *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 110.

Diese Ansicht kann allerdings nicht überzeugen. Zwar ist das Unternehmen im Rahmen der Einrichtung des Risikomanagements dazu angehalten, die für die Überwachung der Sorgfaltspflichten zuständigen Stellen mit ausreichenden (personellen) Mitteln auszustatten,¹³²⁰ um auch unvorhergesehene Risiken und Verletzungen zu adressieren. Allerdings ist auch eine vorausschauende Personalplanung kein Garant dafür, dass stets ausreichend Mittel zur Verfügung stehen, um Verletzungen „in absehbarer Zeit“ zu beenden. In einem solchen Fall stellt die Erstellung und Umsetzung eines Minimierungskonzeptes als Ausprägung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes einen angemessenen Zwischenschritt dar, um Ressourcen gezielt einzusetzen und Verletzungen strategisch anzugehen. Naheliegend ist, dass der Gesetzgeber mit der in § 7 Abs. 2 S. 1 gewählten Formulierung lediglich klarstellen wollte, dass das Minimierungs- oder Beendigungskonzept zur Adressierung von Verletzungen bei unmittelbaren Zulieferern und nicht für die Adressierung von Verletzungen im eigenen Geschäftsbereich zu konzipieren ist. Dies ergibt sich schon aus den in Betracht zu ziehenden Maßnahmen nach § 7 Abs. 2 S. 3 Nr. 1–3, die sich nicht auf Verletzungen im eigenen Geschäftsbereich übertragen lassen.

Etwas anderes gilt, wenn der Grund dafür, dass die Verletzung nicht „in absehbarer Zeit“ beendet werden kann, vom Unternehmen selbst verschuldet wurde. Etwa dann, wenn identifizierte Risiken nicht ernst genommen oder vertuscht wurden und daher keine ausreichenden Ressourcen zur Verfügung stehen.¹³²¹ In diesen Fällen dürfte ein Minimierungskonzept nicht ausreichend sein.

5. *Abbruch der Geschäftsbeziehungen*

§ 7 Abs. 3 regelt die Voraussetzungen für den Abbruch der Geschäftsbeziehungen, dem im LkSG eine Ultima-Ratio-Funktion zukommt. Grund hierfür ist, dass das LkSG dem Grundsatz der „Befähigung vor Rückzug“ folgt, was reflexhaften Abbrüchen von Geschäftsbeziehungen entgegenwirken soll.¹³²² Bei dem Abbruch der Geschäftsbeziehung handelt es sich nach der Gesetzessystematik daher um das letzte Mittel,¹³²³ welches nur dann erforderlich sein soll, wenn es sich um eine bereits eingetretene und schwerwiegende Verletzung handelt, keine milderen Mittel ersichtlich, die Umsetzung des Konzeptes nach § 7 Abs. 2 gescheitert und eine Erhöhung

¹³²⁰ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 43.

¹³²¹ Vgl. *Wagner/Wagner*, in: *Wagner/Ruttloff/Wagner* (Hrsg.), *Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis*, § 4 Rn. 759.

¹³²² Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 49; vertiefend *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2021, 101 (107); *Hübner*, NGZ 2020, 1411 (1414 f.).

¹³²³ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 49.

des Einflussvermögens auf den unmittelbaren Verursacher nicht aussichtsreich erscheint (vgl. § 7 Abs. 3 S. 1 Nr. 1–3).¹³²⁴ Entsprechend sind die Abbruchvoraussetzungen restriktiv auszulegen. Das Drohen einer schwerwiegenden Pflichtverletzung ist daher nicht ausreichend.

Warum der Gesetzgeber den Abbruch der Geschäftsbeziehungen als Abhilfemaßnahme einstuft und im Rahmen des § 7 adressiert ist nicht ersichtlich. Schließlich werden umwelt- oder menschenrechtsbezogene Pflichtverletzungen bei Zulieferern in den wenigsten Fällen durch den Abbruch der Geschäftsbeziehungen beendet oder minimiert. Allenfalls indirekt kommt dem Abbruch der Geschäftsbeziehung ein Erziehungseffekt gegenüber (un-)mittelbaren Zulieferern zu. Denkbar ist auch, mit dem „zwingenden Abbruch“ der Geschäftsbeziehungen zu drohen, um den Druck auf Zulieferer zu erhöhen. Hierbei ist freilich auf das LkSG, die Abbruchvoraussetzungen und die konkreten menschenrechtlichen Erwartungen Bezug zu nehmen, um die Grenzen des rechtlich Zulässigen einzuhalten.¹³²⁵

Anders, als es auf den ersten Blick den Anschein hat und obwohl dies nicht explizit festgestellt wird, kommt auch im Rahmen des Abbruchs der Geschäftsbeziehungen das Prinzip der Angemessenheit und der hierdurch eingeräumte Ermessens- und Umsetzungsspielraum zum Tragen.¹³²⁶ Dies betrifft etwa das Vorliegen der Abbruchvoraussetzungen sowie den Zeitpunkt und Umfang des Abbruchs der Geschäftsbeziehungen. Zur Bestimmung angemessenen Handelns sind die Kriterien des § 3 Abs. 2 heranzuziehen und im Rahmen einer plausiblen und nachvollziehbaren Abwägung zu gewichten.

a) Das Vorliegen der Abbruchvoraussetzungen

Nach § 7 Abs. 3 S. 1 Nr. 1–3 ist der Abbruch der Geschäftsbeziehungen geboten, wenn:

- die Verletzung als sehr schwerwiegend bewertet wird (§ 7 Abs. 3 S. 1 Nr. 1),
- die Umsetzung des erarbeiteten Konzepts innerhalb des festgelegten Zeitraums keine Abhilfe bewirkt (§ 7 Abs. 3 S. 1 Nr. 2),¹³²⁷

¹³²⁴ Vgl. auch Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 49.

¹³²⁵ Zur Drohung mit dem Abbruch der Geschäftsbeziehung als unzulässiges Druckmittel und Marktmachtmissbrauch, vgl. *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 116 f.

¹³²⁶ Dies ergibt sich bereits aus § 3 Abs. 1, der klarstellt, dass Unternehmen ihre Sorgfaltspflichten – und damit auch die Abhilfemaßnahmen nach § 7 – in angemessener Weise zu erfüllen haben.

¹³²⁷ Mit Hinweis darauf, dass auch die Zerstörung des Vertrauensverhältnisses zwischen den Parteien ein Minimierungs- oder Beendigungskonzept aussichtslos erscheinen lassen kann, vgl. *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 113.

- keine milderen Mittel zur Verfügung stehen und eine Erhöhung des Einflussvermögens – etwa durch den bereits angesprochenen Zusammenschluss zu Brancheninitiativen und Branchenstandards – nicht aussichtsreich erscheint (§ 7 Abs. 3 S. 1 Nr. 3).

Der Gesetzestext und die Gesetzesbegründung erhalten keine Angaben darüber, ob die aufgezählten Voraussetzungen alternativ oder kumulativ vorliegen müssen. Die Gesetzssystematik, der Sinn und Zweck des Gesetzes sowie die Modalitätenäquivalenz sprechen bei der gebotenen restriktiven Auslegung allerdings dafür, dass die Voraussetzungen kumulativ erfüllt sein müssen.¹³²⁸ Schließlich wäre es kaum zielführend, wenn allein die Bewertung einer Verletzung als sehr schwerwiegend (§ 7 Abs. 3 S. 1 Nr. 1) zum Abbruch der Geschäftsbeziehungen führen würde, obwohl die Umsetzung der im Konzept erarbeiteten Maßnahmen noch läuft und im Zeitplan liegt (§ 7 Abs. 3 S. 1 Nr. 2) und zudem mildere Mittel zur Verfügung stehen oder das Einflussvermögen auf den unmittelbaren Verursacher noch erhöht werden kann (§ 7 Abs. 3 S. 1 Nr. 3). Jedes andere Ergebnis, würde dem Konzept „Befähigung vor Rückzug“ entgegenstehen. Zudem kann auch der Rückzug aus einem Geschäftsfeld oder Markt, mit Menschenrechtsrisiken einhergehen.¹³²⁹

Liegen die Abbruchvoraussetzungen kumulativ vor, sind die Geschäftsbeziehungen abzurechnen. Ein Ermessen kommt Unternehmen hinsichtlich des „Ob“ des Abbruchs nicht zu.¹³³⁰ Allerdings handelt es sich bei den Abbruchvoraussetzungen um auslegungs- und konkretisierungsbedürftige unbestimmte Rechtsbegriffe.¹³³¹ Bis zur Konkretisierung der Voraussetzungen durch die höchstrichterliche Rechtsprechung steht den Unternehmen betreffend des Vorliegens der Voraussetzungen ein relevanter Ermessens- und Umsetzungsspielraum zu. Dies gilt beispielsweise hinsichtlich der Frage, ob eine Verletzung „sehr schwerwiegend“ ist (§ 7 Abs. 3 S. 1 Nr. 1). Auch hierbei ist die Ultima-Ratio-Funktion des § 7 Abs. 3 zu berücksichtigen. So muss eine Verletzung, damit sie als „sehr schwerwiegend“ einzustufen ist, etwa ein besonders wichtiges Rechtsgut verletzen, einen erheblichen Personenkreis betreffen oder anderweitig besonders schwerwiegende Folgen

¹³²⁸ IE *Frank/Edel/Heine/Heine*, BB 2021, 2165 (2169); *Freund/Krüger*, NVwZ 2022, 665 (667); mittlerweile auch LkSG-FAQ, Abschnitt XI., Ziff. 1.

¹³²⁹ Mit Verweis auf gegebenenfalls drohende Massenentlassungen, Betriebsschließungen und Imageschäden, vgl. *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 7 Rn. 34, 39 ff.; mit einem konkreten Praxisbeispiel, *Klinner*, IWRZ 2021, 243 (244); zu drohenden Imageschäden auch *Müller/Siakala*, Nachhaltiges Lieferkettenmanagement 2019, 128.

¹³³⁰ Vgl. *Wagner/Wagner*, in: Wagner/Ruttloff/Wagner (Hrsg.), Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis, § 4 Rn. 774.

¹³³¹ Vertiefend zu den Voraussetzungen des § 7 Abs. 3, *Depping*, in: Depping/Walden (Hrsg.), LkSG, § 8 Rn. 60 ff.

haben.¹³³² Auch eine besonders lang andauernde oder unumkehrbare Verletzung einer geschützten Rechtsposition kann eine „sehr schwerwiegende“ Verletzung begründen.¹³³³ Mangels definierter Referenzwerte handelt es sich letztendlich um eine Wertungsfrage, bei der die Je-desto-Formel zu beachten ist.¹³³⁴ Relevant ist mithin vor allem der Grad, also die Intensität, Reichweite, Unumkehrbarkeit und Tiefe der Verletzung (vgl. § 3 Abs. 2 Nr. 3). Einzubeziehen sind kontextabhängige Faktoren und Begleitumstände, etwa die Rechtsschutzmöglichkeiten der Betroffenen. Die anderen Kriterien des § 3 Abs. 2 eignen sich weniger zur Klassifizierung der Verletzung selbst. Um den Nachweis einer plausiblen Abwägung erbringen zu können, sind der Abwägungsprozess selbst, die einbezogenen Faktoren und Kriterien sowie deren Gewichtung zu dokumentieren.

Bedeutsam ist der unternehmerische Ermessenspielraum auch betreffend die Frage, ab wann davon auszugehen ist, dass die Erhöhung des Einflussvermögens nicht aussichtsreich ist (§ 7 Abs. 3 Nr. 3 Hs. 2). Regelmäßig dürfte dies jedenfalls dann der Fall sein, wenn sich der Zulieferer kategorisch weigert, seine Geschäftspraktiken anzupassen oder bei der Erfüllung der Sorgfaltspflichten mitzuwirken.¹³³⁵

Aus Klarstellungsgründen wird in § 7 Abs. 3 S. 2 festgestellt, dass ein Abbruch der Geschäftsbeziehungen nicht schon allein deswegen geboten ist, weil ein Staat, in dem das Unternehmen oder seine Zulieferer tätig sind, die im Anhang des LkSG aufgelisteten Abkommen nicht ratifiziert oder nicht in nationales Recht umgesetzt hat.¹³³⁶ Schließlich ist es Sache der Staaten, die Übereinkommen umzusetzen, nicht die der Unternehmen oder die der Zulieferer. Gleichwohl kann die fehlende Ratifizierung oder Umsetzung der Abkommen ein Indiz dafür darstellen, dass menschenrechtliche Risiken bestehen.¹³³⁷ Eine fehlende Ratifikation ist daher im Rahmen der Risikoanalyse zu berücksichtigen.¹³³⁸

Wie mit Fällen umzugehen ist, in denen das Vorliegen der Abbruchsvoraussetzungen gerade auf das Handeln oder den Druck eines Staates zurückgeht, ist unklar.¹³³⁹ Schließlich lässt sich mit Verweis auf einen fehlenden Verursachungsbeitrag argumentieren, dass keine Pflicht

¹³³² Vgl. *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 7 Rn. 35.

¹³³³ *Wagner/Wagner*, in: Wagner/Ruttloff/Wagner (Hrsg.), Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis, § 4 Rn. 772; *Depping*, in: Depping/Walden (Hrsg.), LkSG, § 8 Rn. 60.

¹³³⁴ So auch *Wagner/Wagner*, in: Wagner/Ruttloff/Wagner (Hrsg.), Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis, § 4 Rn. 772.

¹³³⁵ *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 82.

¹³³⁶ Vertiefend dazu, dass es im Umkehrschluss zu genau dieser Rechtsfolge kommen kann (und soll), *Wiater*, JZ 2022, 859 (866).

¹³³⁷ Beschlussempfehlung BT-Drs. 19/30505, 41.

¹³³⁸ So auch Beschlussempfehlung BT-Drs. 19/30505, 41.

¹³³⁹ Hierzu auch *Depping*, in: Depping/Walden (Hrsg.), LkSG, § 8 Rn. 76 f.

besteht, die festgestellte Verletzung zu adressieren (vgl. § 4 Abs. 2). Dies würde zu dem seltsamen Ergebnis führen, dass gerade staatlich organisierte Menschenrechtsverletzungen durch das Raster des LkSG fallen würden. Das Telos des LkSG spricht mithin dafür, dass ein Abbruch der Geschäftsbeziehungen auch in diesen Fällen erforderlich ist.¹³⁴⁰ Wie die Praxis mit solchen Fällen umgehen wird, bleibt abzuwarten.

Einschränkungen des Außenwirtschaftsverkehrs durch oder aufgrund von Bundesrecht, Recht der Europäischen Union oder Völkerrecht bleiben von § 7 Abs. 3 S. 2 unberührt (vgl. § 7 Abs. 3 S. 3).

b) *Der Zeitpunkt des Abbruchs*

§ 7 Abs. 3 und die Gesetzesbegründung enthalten keine spezifischen Regelungen dazu, innerhalb welcher Zeitspanne die Geschäftsbeziehungen abgebrochen werden müssen. Entsprechend gilt der in § 7 Abs. 1 S. 1 für die Abhilfemaßnahmen des § 7 normierte Grundsatz der Unverzüglichkeit. Der Abbruch der Geschäftsbeziehungen muss mithin ohne schuldhaftes Zögern erfolgen, was sich anhand der Gesamtumstände des Einzelfalles bestimmt.¹³⁴¹ Die Kriterien des § 3 Abs. 2 sind heranzuziehen. Um die individuellen unternehmens-, lieferketten- und risikospezifischen Gesamtumstände angemessen abzubilden, sind auch kontextabhängige Faktoren, wie etwa die rechtlichen und tatsächlichen Rahmenbedingungen der Geschäftstätigkeit, zu berücksichtigen. So ist beispielsweise einzubeziehen, zu welchem Zeitpunkt eine Vertragsauflösung rechtlich möglich ist.¹³⁴² Eine eigene (zivilrechtliche) Rechtsgrundlage zur Auflösung von Vertragsverhältnissen stellt das LkSG nämlich nicht dar.¹³⁴³ Entsprechend ist zur Bestimmung des Zeitpunktes des Abbruchs darauf abzustellen,

¹³⁴⁰ Der wissenschaftliche Dienst des Bundestages scheint etwa davon auszugehen, dass „eine Pflicht deutscher Unternehmer zum Abbruch ihrer Geschäftsbeziehungen zu ihren chinesischen Zulieferern [in der Region Xinjiang] fast unausweichlich [ist]“, vgl. *Wissenschaftlicher Dienst des Bundestages*, Die Uiguren in Xinjiang im Lichte der Völkermordkonvention, AZ.: WD 2 – 3000 – 027/21, 12.05.2021, 80, abrufbar unter: <https://www.bundestag.de/resource/blob/842080/36cc70595f4d20a03e609de00eabce4d/WD-2-027-21-pdf-data.pdf> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022);

¹³⁴¹ Auch das Prinzip der Angemessenheit und der verfassungsmäßig verankerte Verhältnismäßigkeitsgrundsatz sprechen dafür, dass der Abbruch der Geschäftsbeziehungen nicht stets sofort (von jetzt auf gleich) erfolgen muss.

¹³⁴² Vgl. etwa *Müller/Siakala*, Nachhaltiges Lieferkettenmanagement 2019, 128; *Depping*, in: *Depping/Walden* (Hrsg.), § 8 Rn. 79; *Hübner*, NGZ 2020, 1411 (1414); auch das Zusammenspiel zwischen den Bestimmungen des LkSG und den Auswirkungen des Anti-Foreign Sanctions Law of the People’s Republic of China vom 10.06.2021 auf Unternehmen und deren Mitarbeiter sind bisher unklar, vertiefend *Grabosch*, in: *Grabosch* (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 118 ff.

¹³⁴³ Gleichwohl kann eine entsprechende Rechtsgrundlage im Rahmen der Umsetzung von Präventionsmaßnahmen gegenüber den Zulieferern vertraglich geschaffen werden (§ 6 Abs. 4). So kann etwa geregelt werden, dass bei (schweren) Menschenrechtsverletzungen bzw. schweren Verstößen gegen die umwelt- und menschenrechtsbezogenen Erwartungen ein außerordentliches Kündigungsrecht besteht. Die Vereinbarung eines entsprechenden Kündigungsrechts kann – ja nach Risikosituation – eine erforderliche Präventionsmaßnahme darstellen.

ob und unter welchen Voraussetzungen eine (außerordentliche) Vertragsauflösung unter Anwendung des jeweils einschlägigen (ausländischen) Rechts erfolgen kann.¹³⁴⁴ Schließlich soll von den Unternehmen nichts rechtlich oder tatsächlich Unmögliches verlangt werden.¹³⁴⁵ Dies dürfte eine Pflicht zum Abbruch der Geschäftsbeziehung ohne Rechtsgrundlage unter Inkaufnahme möglicher Schadenersatzansprüche oder Vertragsstrafen ausschließen. Sofern eine (außerordentliche) Kündigung der Vertragsbeziehung oder ein Rücktritt vom Vertrag nicht möglich ist, ist das Auslaufenlassen durch Nicht-Verlängerung bzw. eine Beendigung zum nächstmöglichen Zeitpunkt anzustreben.

Bereits die VN-Leitprinzipien berücksichtigen, dass ein sofortiger Abbruch der Geschäftsbeziehungen eigene negative menschenrechtliche Auswirkungen auf die Betroffenen haben kann.¹³⁴⁶ Unter Umständen kann sich ihre Lage durch einen sofortigen Abbruch der Geschäftsbeziehungen sogar verschlechtern.¹³⁴⁷ Auch im LkSG ist zu evaluieren, ob negative Auswirkungen auf die Betroffenen zu erwarten sind und welche Maßnahmen ergriffen werden können, um negative Auswirkungen zu verhindern oder abzumildern.¹³⁴⁸ Daneben ist zu berücksichtigen, welche Auswirkungen ein sofortiger Abbruch der Geschäftsbeziehungen auf die eigene Geschäftstätigkeit und die eigenen vertraglichen Verpflichtungen hat. Dies gilt insbesondere dann, wenn der Abbruch zu strategisch relevanten, schwer zu ersetzenden oder gar nicht zu ersetzenden Zulieferern (sog. „single-source supplier“) im Raum steht.

Der Gesetzeswortlaut und die Gesetzessystematik lassen allerdings hinsichtlich des „Ob“ des Abbruchs der Geschäftsbeziehungen selbst bei einem single-source supplier keinen Spielraum, sofern die Bedingungen des § 7 Abs. 3 Nr. 1–3 vorliegen. Eine Ausnahme- oder Härtefallregelung sieht das LkSG nicht vor.¹³⁴⁹ Zugleich erscheint es zweifelhaft, ob selbst dann auf den Abbruch der Geschäftsbeziehungen bestanden werden muss, wenn die Zulieferungen

¹³⁴⁴ Zum Abbruch der Geschäftsbeziehungen nach dem UN-Kaufrecht und § 323 Abs. 2 BGB, vgl. *Grabosch*, in: *Grabosch* (Hrsg.), *Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz*, § 5 Rn. 114.

¹³⁴⁵ Beschlussempfehlung BT-Drs. 19/30505, 41.

¹³⁴⁶ *VN-Leitprinzipien* S. 24, Kommentar zu Leitprinzip Nr. 19.

¹³⁴⁷ Beispielsweise in Fällen, in denen die Geschäftsbeziehung aufgrund ausstehender Lohnzahlungen oder der Unterschreitung des Mindestlohnes beendet wird, woraufhin die Betroffenen fristlos gekündigt werden; hierzu auch *Kramme/Ponholzer*, in: *Berg/Kramme* (Hrsg.), *Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz*, § 7 Rn. 39.

¹³⁴⁸ Mit Verweis auf gegebenenfalls drohende Massenentlassungen, Betriebsschließungen und Imageschäden, vgl. *Kramme/Ponholzer*, in: *Berg/Kramme* (Hrsg.), *Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz*, § 7 Rn. 34, 39 ff.; zu drohenden Imageschäden *Müller/Siakala*, *Nachhaltiges Lieferkettenmanagement 2019*, 128.

¹³⁴⁹ Auch nach den VN-Leitprinzipien ist in solchen Fällen ein Abbruch der Geschäftsbeziehung geboten. Es wird darauf hingewiesen, dass „Solange die Verletzung fort dauert und das Unternehmen in der Beziehung verbleibt, sollte es jedenfalls seine eigenen kontinuierlichen Bemühungen unter Beweis stellen können, die Auswirkung zu mildern, und bereit sein, alle reputationsbezogenen, finanziellen oder rechtlichen Folgen einer Fortsetzung der Beziehung auf sich zu nehmen.“, vgl. *VN-Leitprinzipien*, 26, Kommentar zu Leitprinzip Nr. 19.

für die Versorgungssicherheit mit dringend benötigten Gütern erforderlich sind.¹³⁵⁰ Zudem sind Fälle denkbar, in denen es nicht um die Versorgungssicherheit mit dringend benötigten Gütern geht, in denen der Abbruch der Geschäftsbeziehung dennoch unverhältnismäßig sein könnte.¹³⁵¹ Ob der Abbruch der Geschäftsbeziehungen in diesen Fällen ausgesetzt, verzögert oder zurückgestellt werden kann, ist unklar.¹³⁵²

Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz und das Prinzip der Angemessenheit sprechen jedenfalls dafür, dass, wenn schon das „Ob“ des Abbruchs nicht verhandelbar ist, zumindest hinsichtlich des „Wann“ des Abbruchs Spielraum bestehen muss. So wäre es denkbar, Unternehmen in Einzelfällen einen längeren Zeitraum zur Umsetzung des Abbruchs der Geschäftsbeziehungen einzuräumen. Dies ermöglicht ihnen alternative Zulieferer in Betracht zu ziehen oder die Umstellung auf alternative Produktions- und Beschaffungswege zu evaluieren. Auch die Betroffenen könnten davon profitieren, wenn der Abbruch der Geschäftsbeziehungen zeitlich herausgezögert wird. Dies gilt insbesondere bei Tätigkeiten in Ländern, in denen es keinen Kündigungsschutz und/oder unzureichende Rechtsdurchsetzungsmechanismen gibt.

Bis zur Klärung des Umgangs mit single-source supplier oder sonst besonders relevanten Zulieferern durch die behördliche Praxis und die (höchstrichterliche) Rechtsprechung, ist bei der Zurückstellung oder Verzögerung des Abbruchs jedenfalls Vorsicht geboten. Für die Praxis dürfte in diesem Zusammenhang interessant sein, dass die Verletzung der Pflicht nach § 7 Abs. 3 – anders als eine Pflichtverletzung nach § 7 Abs. 1, 2, 4 – nicht bußgeldbewährt ist (vgl. § 24 Abs. 1). Für den Fall einer behördlichen ex-ante Überprüfung der Angemessenheit der Abhilfemaßnahmen, sollten die Gründe dafür, die Geschäftsbeziehung nicht sofort abzurechnen sowie die Erwägungen, die zur gewählten plausiblen Abbruch-Strategie geführt haben, detailliert und nachvollziehbar dokumentieren werden (§ 10 Abs. 1). Um die Ernsthaftigkeit der gewählten Abbruchsstrategie zu unterstreichen, könnten zudem Nachweise über die kontinuierlichen Bemühungen erforderlich sein, auf alternative Zulieferer umzusteigen oder einen Verzicht auf die entsprechende Leistung anzustreben. Abhängig von der Schwere der Verletzung im Sinne des § 3 Abs. 2 Nr. 3, also insbesondere der Art und Intensität der Verletzung sowie der Anzahl der Betroffenen, sind diese Bemühungen zu intensivieren.¹³⁵³

¹³⁵⁰ Hierzu *Brouwer*, CCZ 2022, 137 (144).

¹³⁵¹ So *Wagner/Wagner*, in: *Wagner/Ruttloff/Wagner* (Hrsg.), *Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis*, § 4 Rn. 776.

¹³⁵² *Grabosch*, in: *Grabosch* (Hrsg.), *Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz*, § 5 Rn. 115.

¹³⁵³ Vgl. *VN-Leitprinzipien*, 26, Kommentar zu Leitprinzip Nr. 19.

c) *Der Umfang des Abbruchs und der Umgang mit Konglomeraten*

Aus dem Gesetzestext und der Gesetzesbegründung geht nicht hervor, ob § 7 Abs. 3 den Abbruch der Geschäftsbeziehungen zu einem bestimmten Zulieferer insgesamt erfordert oder ob es ausreichend ist, nur den umwelt- oder menschenrechtlich kritischen Teil der Geschäftsbeziehungen mit diesem Zulieferer abubrechen. Relevant ist diese Frage in der Praxis vor allem in den Fällen, in denen ein Zulieferer ein Konglomerat ist und mehrere voneinander getrennte Geschäftssparten unterhält, aus denen das verpflichtete Unternehmen eine oder mehrere Zulieferungen bezieht.¹³⁵⁴

Jedenfalls in den Fällen, in denen die Verletzungen in einer Geschäftssparte eines Zulieferers identifiziert werden, aus der das verpflichtete Unternehmen keine Zulieferungen bezieht, sollten keine Präventions- oder Abhilfemaßnahmen erforderlich sein.¹³⁵⁵ Hierfür spricht eine nach dem Prinzip der Angemessenheit gebotene teleologische Reduktion des § 2 Abs. 5.¹³⁵⁶ Hinzu kommt, dass Unternehmen nach § 4 Abs. 2 nur solche Risiken und Verletzungen zu adressieren haben, die sie selbst verursacht oder zu denen sie beigetragen haben. An einem Verursachungsbeitrag für Verletzungen in anderen Geschäftssparten des Zulieferers dürfte es jedoch regelmäßig fehlen. So dürfte kaum ein Verursachungsbeitrag angenommen werden können, wenn es in der Kaffee-Sparte eines Zulieferers zu umwelt- oder menschenrechtsbezogenen Verletzungen kommt, dass verpflichtete Unternehmen von diesem Zulieferer jedoch keine Kaffee-, sondern ausschließlich Kakaoprodukte bezieht. Ein Abbruch der Geschäftsbeziehungen dürfte mithin nicht erforderlich sein.

Weniger klar sind Fälle, in denen das verpflichtete Unternehmen aus mehreren Geschäftssparten des Zulieferers Zulieferungen bezieht. Also beispielsweise Kaffee- und Kakaoprodukte und es in der Kaffeesparte zu schwerwiegenden Verletzungen im Sinne des § 7 Abs. 3 Nr. 1–3 gekommen ist, während die bestehenden Risiken in der Kakao-Sparte angemessen gehandelt werden. Jedenfalls in Fällen, in denen beide Vorprodukte in dasselbe (End-)Produkt einfließen, kann sich das Unternehmen auch nicht darauf berufen, dass es sich um unterschiedliche Lieferketten handelt, die getrennt voneinander zu betrachten sind.

Ob die problematische Lieferbeziehung die Geschäftsbeziehung insgesamt infiziert oder nicht, ist unklar. Der Gesetzestext ist hier unspezifisch. Der Umstand, dass von dem Abbruch „einer

¹³⁵⁴ Vertiefend zum Umgang mit Konglomeraten, *Brouwer*, CCZ 2022, 137 (141).

¹³⁵⁵ IE *Brouwer*, CCZ 2022, 137 (141).

¹³⁵⁶ Vgl. *Brouwer*, CCZ 2022, 137 (141); zum hilfsweise geltenden abgestuften Sorgfaltspflichtenmaßstab, *Charnitzky/Weigel*, RIW 2022, 12 (14).

Geschäftsbeziehung“ statt von „Lieferbeziehung“ gesprochen wird, spricht nach dem allgemeinen Sprachgebrauch dafür, dass der Geschäftskontakt insgesamt abubrechen ist. Würde sich der Abbruch lediglich auf eine bestimmte Lieferbeziehung beziehen, andere Lieferbeziehungen würden hingegen aufrechterhalten werden, könnte man kaum vom Abbruch der „Geschäftsbeziehung“ sprechen, da ja weiterhin geschäftliche Beziehungen fortbestehen. Dies deutet darauf hin, den Geschäftskontakt zu dem betroffenen Zulieferer insgesamt abubrechen.

Gleichwohl kann der Abbruch der Geschäftsbeziehung in diesen Fällen zu unbefriedigenden Ergebnissen führen. So ist kaum ersichtlich, wie die Menschenrechtslage dadurch verbessert werden soll, obwohl an anderer Stelle hinsichtlich eines anderen Vorproduktes in Zusammenarbeit mit dem unmittelbaren Zulieferer bereits erhebliche Fortschritte erzielt wurden. Auch diese Fortschritte zu gefährden, nur weil an anderer Stelle keine Verbesserungen erkennbar sind, dürfte dem Sinn und Zweck des LkSG – der Verbesserung der Menschenrechtslage in internationalen Lieferketten entgegenstehen. Schon um die Situation der Betroffenen weiter zu verbessern, ist ein Abbruch der gesamten Geschäftsbeziehungen daher der falsche Weg und würde zudem dem Grundsatz Befähigung vor Rückzug entgegenstehen. Hinzu kommt, dass die Ultima-Ratio-Funktion des Abbruchs der Geschäftsbeziehung aufgeweicht werden würde, sollten sich Lieferbeziehungen gegenseitig „infizieren“ und den Abbruch der Geschäftsbeziehungen insgesamt erforderlich machen.

Die überzeugenderen Argumente sprechen dafür, dass die Geschäftsbeziehungen nicht komplett abubrechen sind, sondern der Umfang des Abbruchs individuell anhand der jeweiligen Risikosituation und des entsprechenden Verursachungsbeitrags bestimmt werden muss. Entsprechend dem Grundsatz der Bemühenspflicht, dürfte es auch hierbei weniger auf das Ergebnis ankommen. Entscheidend ist, ob die Bewertung die zum Abbruch der (jeweiligen) Liefer- bzw. Geschäftsbeziehung geführt hat, im Rahmen einer plausiblen Abwägung, unter Berücksichtigung der Kriterien des § 3 Abs. 2 und sonstiger kontextabhängiger Kriterien stattgefunden hat. Das BAFA dürfte die besondere Konfliktsituation des Unternehmens jedenfalls im Rahmen der Bußgeldberechnung berücksichtigen.¹³⁵⁷

¹³⁵⁷ Gem. § 24 Abs. 4 sind im Rahmen der Bußgeldberechnung die Umstände, insoweit sie für und gegen das Unternehmen sprechen, gegeneinander abzuwägen. Hierzu gehören auch die Beweggründe des Unternehmens (§ 24 Abs. 4 Nr. 2).

6. Keine Pflicht zur Wiedergutmachung

Strittig ist, ob die Pflicht zur Umsetzung von Abhilfemaßnahmen zur Beendigung oder Minimierung von Verletzungen auch die Pflicht zur Wiedergutmachung bzw. Beseitigung bereits eingetretener Verletzungsfolgen umfasst.¹³⁵⁸ Eine solche Pflicht zur Wiedergutmachung, beispielsweise durch die Leistung von finanziellem Ausgleich, ist etwa in den VN-Leitprinzipien¹³⁵⁹ und auch in Art. 8 Abs. 3 lit. a) RL-Entwurf ausdrücklich vorgesehen.¹³⁶⁰ Der Wortlaut des Gesetzestextes und auch die Gesetzesbegründung des LkSG sind diesbezüglich jedoch unspezifisch. Zwar werden im Rahmen der Bußgeldbemessung *Anreize* dazu gesetzt, dass sich Unternehmen um eine Schadenswiedergutmachung bemühen (vgl. § 24 Abs. 4), eine entsprechende Pflicht wird jedoch nicht normiert.¹³⁶¹

Dem wird entgegengehalten, dass sich einige der bereits eingetretenen umwelt- oder menschenrechtsbezogenen Pflichtverletzungen, wie beispielsweise die Vorenthaltung angemessenen Lohns, faktisch nur durch eine Wiedergutmachung beenden lassen.¹³⁶² Schließlich habe die zukünftige Auszahlung angemessenen Lohns rein präventiven Charakter, während die bereits eingetretene Verletzung weiter fortbestehe und nur durch die Nachzahlung des vorenthaltenen Lohns beendet werden könne.¹³⁶³ Da die Abhilfemaßnahmen aber schon nach dem Wortlaut der Norm gerade zu einer *Beendigung* der Verletzung führen sollen, bestehe (auch) eine Pflicht zur Wiedergutmachung.¹³⁶⁴

Andererseits wird – ohne dies jedoch weiter zu begründen – vertreten, dass sich die Pflicht zur Umsetzung von Abhilfemaßnahmen nach dem LkSG allein auf die zukünftige Abstellung der Verletzungen beziehen könne.¹³⁶⁵ Hierfür spricht vor allem § 3 Abs. 3 S. 1, der die Begründung einer zivilrechtlichen Haftung aufgrund einer Pflichtverletzung explizit ausschließt. Tatsächlich würde eine Pflicht zur Wiedergutmachung bzw. zur Leistung einer schadensersatzgleichen Kompensation faktisch auf eine quasi-zivilrechtliche Haftung hinauslaufen. Hinzu kommt, dass das LkSG Betroffenen einen gewissen Drittschutz einräumt, da diese unter den

¹³⁵⁸ So etwa *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 7 Rn. 10 ff.; aA *Sagan/Schmidt*, NZA-RR 2022, 281 (288).

¹³⁵⁹ *VN-Leitprinzipien*, Leitprinzip 22.

¹³⁶⁰ Vgl. *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 7 Rn. 10 m.w.N.

¹³⁶¹ So bereits *Grabosch*, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz: Deutschland setzt Maßstäbe beim Menschenrechtsschutz, Veröffentlichung im Auftrag der Friedrich-Ebert-Stiftung, 7.

¹³⁶² *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 7 Rn. 11.

¹³⁶³ Vertiefend *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 7 Rn. 11 f.

¹³⁶⁴ *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 7 Rn. 11 f.

¹³⁶⁵ Etwa *Sagan/Schmidt*, NZA-RR 2022, 281 (288); *Grabosch*, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz: Deutschland setzt Maßstäbe beim Menschenrechtsschutz, Veröffentlichung im Auftrag der Friedrich-Ebert-Stiftung, 7, abrufbar unter: <https://library.fes.de/pdf-files/iez/18516.pdf> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

Voraussetzungen des § 14 Abs. 1 Nr. 2 einen, auf dem Verwaltungsrechtsweg einklagbaren, Anspruch auf das Tätigwerden des BAFA haben.¹³⁶⁶ So stellt die Gesetzesbegründung fest:

„Wird ein Antrag gestellt, der die Voraussetzungen von Absatz 1 Nummer 2 erfüllt, muss die Behörde tätig werden.“¹³⁶⁷

Wohl auch aus Klarstellungsgründen wird in der Gesetzesbegründung zu § 7 daher festgestellt, dass § 7 Abs. 1 keine Anspruchsgrundlage eines Geschädigten gegenüber einem Unternehmen begründen kann.¹³⁶⁸ Auch sonst sind dem LkSG keine Anhaltspunkte zu entnehmen, die dafür sprechen, dass (deutsche) Unternehmen zum Ausgleich zivilrechtlicher Haftungs- und Rechtsdurchsetzungsdefizite in Drittländern verpflichtet werden sollen. Ob der deutsche Gesetzgeber entgegen § 3 Abs. 3 S. 1 und ohne, dass sich dies im Gesetzestext oder in der Gesetzesbegründung niedergeschlagen hätte, eine – potenziell sehr weitreichende – faktische Schadenersatzpflicht bzw. Pflicht zur Leistung einer schadenersatzgleichen Kompensation normieren wollte, kann daher bezweifelt werden. Dies gilt auch dann, wenn Unternehmen „lediglich“ dazu verpflichtet werden, ihre Einflussnahmemöglichkeiten gegenüber den unmittelbaren Verursachern dahingehend geltend zu machen, dass diese eine Wiedergutmachung zu leisten haben.¹³⁶⁹ Zwar mag es dem allgemeinen Gerechtigkeitsgefühl entsprechen, dass etwa ausgebliebener Lohn ausgezahlt bzw. für eingetretene Schäden Ersatz geleistet wird. Das LkSG hat jedoch nicht den Anspruch, Gerechtigkeit im Einzelfall herzustellen, sondern Unternehmen zur Einhaltung und Umsetzung umwelt- und menschenrechtsbezogener *Sorgfalt* zu verpflichten. Zur Herstellung von „Gerechtigkeit“ oder sonstiger Wiedergutmachung, sind allein die diesbezüglich einschlägigen (nationalen) Haftungs- bzw. Schadenersatzvorschriften außerhalb des LkSG ausschlaggebend.¹³⁷⁰ Gerade deswegen wird in § 3 Abs. 3 S. 2 festgestellt, dass eine unabhängig vom LkSG begründete zivilrechtliche Haftung unberührt bleibt.

Die überzeugenderen Argumente sprechen mithin dafür, dass im Rahmen der Abhilfemaßnahmen nach dem LkSG keine Pflicht zur Wiedergutmachung besteht. Stattdessen muss der Umfang der Abhilfemaßnahmen im Rahmen einer teleologischen Reduktion dahingehend reduziert werden, dass allein eine Beendigung der Verletzung für die Zukunft

¹³⁶⁶ Zum Drittschutz des LkSG und den Voraussetzungen für einen Antrag, siehe *Spindler*, ZHR 2022, 67 (92 f.) m.w.N.

¹³⁶⁷ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 54.

¹³⁶⁸ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 48.

¹³⁶⁹ Vertiefend zu dieser Maßnahme als Erfüllung der Pflicht zur Wiedergutmachung, vgl. *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 7 Rn. 13.

¹³⁷⁰ AA wohl *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 7 Rn. 13 ff.

gefordert werden kann.¹³⁷¹ Die Abhilfe hat mithin rein präventiven Charakter. Freilich bleibt es Unternehmen freigestellt, auch auf eine Wiedergutmachung hinzuwirken.

7. Überprüfung der Wirksamkeit der Abhilfemaßnahmen

Auch bei den Abhilfemaßnahmen handelt es sich um einen iterativen Prozess. Erst durch die ständige Wiederholung und Anpassung der Maßnahmen, kann das angestrebte Ziel, die Beendigung oder Minimierung der Verletzungen erreicht werden. Entsprechend legt § 7 Abs. 4 fest, dass die Wirksamkeit der Abhilfemaßnahmen einmal im Jahr sowie anlassbezogen zu überprüfen ist.¹³⁷² Der Abschnitt entspricht – abgesehen von dem Wort *Abhilfe-* statt *Präventionsmaßnahme* – dem Wortlaut des § 6 Abs. 5.¹³⁷³ Die dortigen Ausführungen gelten entsprechend. Zu berücksichtigen ist, dass § 7 vom Grundsatz her auf Verletzungen, nicht auf Risiken abstellt.¹³⁷⁴ Bei Bedarf sind die Maßnahmen zu wiederholen. Die BAFA Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit formuliert eine Reihe von Prüf- und Leitfragen, die im Rahmen der Wirksamkeitsüberprüfung als Orientierung herangezogen werden können.¹³⁷⁵ Ihre Beachtung ist nicht verpflichtend.

V. Beschwerdeverfahren (§ 8)

1. Einleitung

Als Teil des Risikomanagements sind Unternehmen zur Einrichtung eines angemessenen Beschwerdeverfahrens nach § 8 verpflichtet, welches sie dazu zwingt, sich aktiv mit eingehenden Hinweisen zu befassen. Zulässig sind sowohl unternehmensinterne Beschwerdeverfahren (§ 8 Abs. 1 S. 1) sowie unternehmensexterne Beschwerdeverfahren (§ 8 Abs. 1 S. 5) oder eine Kombination aus beiden Ansätzen.¹³⁷⁶ Der Begriff „Beschwerdeverfahren“ dient im LkSG als Oberbegriff für ein Bündel umzusetzender organisatorischer und technischer Maßnahmen. Umfasst ist etwa die Verabschiedung und Kommunikation von Verfahrensvorschriften, die Benennung von Zuständigkeiten, die

¹³⁷¹ So iE auch *Sagan/Schmidt*, NZA-RR 2022, 281 (288); *Grabosch*, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz: Deutschland setzt Maßstäbe beim Menschenrechtsschutz, Veröffentlichung im Auftrag der Friedrich-Ebert-Stiftung, 7; aA *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 7 Rn. 10 ff.

¹³⁷² Kritisch hierzu *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 7 Rn. 46.

¹³⁷³ In der Gesetzesbegründung ist hingegen weiterhin von der Wirksamkeit der Präventionsmaßnahmen die Rede, was den Copy-and-paste-Ansatz des Gesetzgebers verdeutlicht. So bereits *Korch*, NJW 2022, 2065 (2067).

¹³⁷⁴ Hierzu *Korch*, NJW 2022, 2065 (2067).

¹³⁷⁵ BAFA, Handreichung zum Prinzip der Angemessenheit, 21 f.

¹³⁷⁶ BAFA, Handreichung zum Beschwerdeverfahren, 7.

Einrichtung eines Systems zur Entgegennahme von Hinweisen sowie die Umsetzung von Vorkehrungen zum Schutz der potenziellen Beschwerdeführer.

Das Beschwerdeverfahren in seiner Gesamtheit soll potenziellen Beschwerdeführern in einem geschützten Umfeld ermöglichen, auf umwelt- und menschenrechtsbezogene Verletzungen oder Risiken hinzuweisen, die im Geschäftsbereich des verpflichteten Unternehmens oder eines mittelbaren oder unmittelbaren Zulieferers entstanden sind (§§ 8 Abs. 1 S. 1 f., 9 Abs. 1). Das Beschwerdeverfahren stellt für Unternehmen eine wesentliche Erkenntnisquelle potenzieller umwelt- und menschenrechtsbezogener Risiken und Verletzungen in der Lieferkette dar.¹³⁷⁷ Damit fungiert es als Frühwarnsystem und eröffnet potenziellen Betroffenen Zugang zu angemessener Abhilfe.¹³⁷⁸ Zudem dient das Beschwerdeverfahren als Überprüfung der Wirksamkeit des eigenen Risikomanagements.¹³⁷⁹ Damit nimmt das Beschwerdeverfahren eine wesentliche Rolle im Rahmen des Risikomanagements ein. Auch außerhalb des LkSG sind Beschwerde- oder Hinweisgebersysteme allgemein als wesentliches Element effektiver Compliance anerkannt.¹³⁸⁰

Die durch das Beschwerdeverfahren erlangten Erkenntnisse muss das verpflichtete Unternehmen im Rahmen der Erfüllung sämtlicher Sorgfaltspflichten nach §§ 4–10, insbesondere im Rahmen der Wirksamkeitskontrolle berücksichtigen.¹³⁸¹ Die Ausgestaltung des Beschwerdeverfahrens obliegt weitestgehend den Unternehmen. Der Gesetzgeber gibt durch die Normierung von (technischen) Mindestanforderungen¹³⁸² und Schlüsselkriterien¹³⁸³ zur Gewährleistung der Unparteilichkeit und Wirksamkeit lediglich ein Rahmenwerk vor, innerhalb dessen die Unternehmen sich bewegen können.¹³⁸⁴ Die vom Gesetzgeber normierten

¹³⁷⁷ Den Beschwerdemechanismus als „hauptsächliche“ Informationsquelle bezeichnend, *Sagan/Schmidt*, NZA-RR 2022, 281 (288).

¹³⁷⁸ So auch *BAFA*, Handreichung zum Beschwerdeverfahren, 6.

¹³⁷⁹ Die Rolle des Beschwerdeverfahrens als Teil der Wirksamkeitskontrolle geht auch aus den VN-Leitprinzipien hervor, vgl. *VN-Leitprinzipien*, 26, Leitprinzip 20.

¹³⁸⁰ Zur Rolle von Hinweisgebersystemen als CMS-Kontrollmechanismen, statt vieler *Buchert*, in: *Hauschka/Moosmayer/Lösler* (Hrsg.), *Corporate Compliance*, § 42 Rn. 4 ff., 70 ff., 76; *Moosmayer*, *Compliance* 2021, § 3 Rn. 18 ff.

¹³⁸¹ So explizit §§ 5 Abs. 4 S. 2, 6 Abs. 5 S. 2, 7 Abs. 4 S. 2 LkSG. Auch im Rahmen der VN-Leitprinzipien stellt das Beschwerdeverfahren ein Element der Wirksamkeitskontrolle dar, vgl. *VN-Leitprinzipien*, 26 f. Kommentar zu Leitprinzip Nr. 20.

¹³⁸² Diese ergibt sich beispielsweise aus § 8 Abs. 1 S. 2, 3. Demnach muss das Beschwerdeverfahren die Kommunikation mit dem Beschwerdeführer ermöglichen.

¹³⁸³ Als „Schlüsselkriterien“ bezeichnet der Gesetzgeber die in § 8 Abs. 2 bis 4 definierten Anforderungen an das Beschwerdeverfahren zur Sicherstellung dessen Wirksamkeit und Unparteilichkeit, vgl. *Begr. RegE BT-Drs 19/28649*, 49.

¹³⁸⁴ *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, *LkSG* 2022, 87; vertiefend zu den Verfahrensanforderungen und Schlüsselkriterien *Stemberg*, *CCZ* 2022, 92 (93 ff.).

Anforderungen gehen teilweise mit erheblichen rechtlichen und technischen Herausforderungen für Unternehmen einher.

Auch im Rahmen des § 8 gilt das Prinzip der Angemessenheit. Es wird durch das Wort „angemessen“ explizit in Bezug genommen. Zur Bestimmung der erforderlichen Bemühungen, sind Kriterien des § 3 Abs. 2 daher ebenso zu berücksichtigen wie kontextabhängige Faktoren, beispielsweise politische und gesellschaftliche Rahmenbedingungen oder erwartbare (arbeitsrechtlichen) Konsequenzen für potenzielle Hinweisgeber. Zur Orientierung sollte die vom BAFA veröffentlichte Handreichung zum Beschwerdeverfahren¹³⁸⁵ nach § 8 herangezogen werden, welche die Anforderungen des Gesetzgebers konkretisiert, wesentliche Leitfragen auflistet und auf weiterführende Literatur verweist.¹³⁸⁶

2. *Zeitpunkt der Bereitstellung*

Wie sich aus dem Wortlaut des § 8 Abs. 1 S. 1 ergibt, muss zu dem Zeitpunkt, in dem das LkSG in Kraft tritt oder das Unternehmen in den Anwendungsbereich des LkSG fällt, ein entsprechendes Beschwerdeverfahren eingerichtet sein und für alle potenziellen Beschwerdeführer zugänglich sein.¹³⁸⁷ Dies ergibt sich aus der Formulierung des § 8 Abs. 1 S. 1:

„Das Unternehmen hat dafür zu sorgen, dass ein [...] Beschwerdeverfahren [...] eingerichtet ist.“¹³⁸⁸

Damit unterscheidet sich die Sorgfaltspflicht nach § 8 Abs. 1 S. 1 von den Sorgfaltspflichten nach §§ 4–7, bei denen es ausreichend ist, wenn das Unternehmen die notwendigen Maßnahmen ab Inkrafttreten des LkSG einleitet.¹³⁸⁹

3. *Beschwerdeberechtigung*

Das Beschwerdeverfahren soll nach § 8 Abs. 1 S. 2 allen Personen (Beschwerdeführern) offenstehen, die potenziell auf ein umwelt- oder menschenrechtsbezogenes Risiko oder die Verletzung einer umwelt- oder menschenrechtsbezogenen Pflicht hinweisen können, die durch das wirtschaftliche Handeln des Unternehmens im eigenen Geschäftsbereich oder bei

¹³⁸⁵ BAFA, Handreichung zum Beschwerdeverfahren, 12.

¹³⁸⁶ BAFA, Handreichung zum Beschwerdeverfahren, 14 f., 18 f.

¹³⁸⁷ IE mittlerweile auch BAFA, Handreichung zum Beschwerdeverfahren, 4 Fn. 2.

¹³⁸⁸ § 8 Abs. 1 S. 1 (Hervorhebung durch den Verfasser).

¹³⁸⁹ Vgl. beispielsweise § 4 Abs. 1 S. 1: „Unternehmen müssen ein [...] Risikomanagement [...] einrichten“ oder § 5 Abs. 1 S. 1: „Im Rahmen des Risikomanagements hat das Unternehmen eine angemessene Risikoanalyse [...] durchzuführen“.

unmittelbaren Zulieferern entstanden sind.¹³⁹⁰ Eine Beschwerdebefugnis der Beschwerdeführer in dem Sinne, dass diese selbst unmittelbar betroffen sein müssen, ist – anders als nach Art. 9 Abs. 2 lit. a) RL Entwurf – nicht erforderlich. Die Gesetzesbegründung zu § 8 spricht bei den Nutzern des Beschwerdeverfahrens zwar stellenweise von „unmittelbar betroffenen Personen“,¹³⁹¹ allerdings enthält der Gesetzestext selbst keine dahingehende Begrenzung, dass Beschwerdeführer selbst betroffen sein müssen. Zudem ergibt sich aus dem Wortlaut von § 9 Abs. 1, dass das Beschwerdeverfahren auch solchen Personen offenstehen muss, die lediglich *potenziell Kenntnis* von einem umwelt- oder menschenrechtsbezogenen Risiko oder einer entsprechenden Verletzung haben könnten:

„Das Unternehmen muss das Beschwerdeverfahren nach § 8 so einrichten, dass es Personen auch ermöglicht, auf menschenrechtliche oder umweltbezogene Risiken sowie auf Verletzungen menschenrechtsbezogener oder umweltbezogener Pflichten hinzuweisen, die durch das wirtschaftliche Handeln eines mittelbaren Zulieferers entstanden sind.“¹³⁹²

Eine eigene „Beschwerde“ der Beschwerdeführer ist mithin nicht erforderlich. Zudem ergibt sich aus § 9 Abs. 1, dass sich die Hinweise auch auf die Auswirkungen der wirtschaftlichen Tätigkeiten von mittelbaren Zulieferern beziehen können. Der Kreis potenziell beschwerdeberechtigter Personen wird damit stark erweitert. Da die Kenntnis entsprechender Risiken oder Verletzungen ausreichend ist, muss auch Dritten, beispielsweise Journalisten oder NGOs, der Zugang zum Beschwerdeverfahren ermöglicht werden.¹³⁹³ Eine direkte oder indirekte Vertragsbeziehung oder eigene Beteiligung des Beschwerdeführers in der Lieferkette ist nicht erforderlich. Das Beschwerdeverfahren ist mithin so einzurichten, dass es konzeptionell der Allgemeinheit offensteht.¹³⁹⁴

4. Anforderungen an das System zur Entgegennahme von Hinweisen (Beschwerdemechanismus)

Die Pflicht zur Einrichtung eines angemessenen unternehmensinternen Beschwerdeverfahrens, setzt zwingend die Einrichtung eines Systems zur Entgegennahme von Hinweisen (im Folgenden: „Beschwerdemechanismus“) voraus. Innerhalb des vom Gesetzgeber vorgegebenen Rahmenwerkes sind Unternehmen in der technischen und organisatorischen Ausgestaltung des

¹³⁹⁰ Vertiefend *BAFA*, Handreichung zum Beschwerdeverfahren, 7.

¹³⁹¹ Vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 49 f.

¹³⁹² § 9 Abs. 1.

¹³⁹³ Vgl. *BAFA*, Handreichung zum Beschwerdeverfahren, 7.

¹³⁹⁴ Von einer „Populärbeschwerde“ sprechend, vgl. *Stemberg*, CCZ 2022, 92 (93).

Beschwerdemechanismus weitestgehend frei, solange einige wesentliche Verfahrensvorschriften und Schlüsselkriterien berücksichtigt werden.¹³⁹⁵

Die zu beachtenden Schlüsselkriterien ergeben sich aus § 8 Abs. 1–4 und lassen sich wie folgt zusammenfassen: Der Beschwerdemechanismus muss allen potenziellen Beschwerdeführern zugänglich sein (§ 8 Abs. 1 S. 1, Abs. 4 S. 2), die Kommunikation mit den Hinweisgebern ermöglichen (§ 8 Abs. 1 S. 2, 3), die Vertraulichkeit der Identität der Beschwerdeführer wahren (§ 8 Abs. 4 S. 2) und einen wirksamen Schutz der Beschwerdeführer vor Benachteiligungen oder Bestrafung aufgrund einer Beschwerde gewährleisten (§ 8 Abs. 4 S. 2). Aus diesen – auf den ersten Blick leicht zu handhabenden – Anforderungen ergeben sich bei einer genaueren Untersuchung erhebliche rechtliche und technische Herausforderungen, die bei der Konzeption, Einrichtung und dem Betrieb des Beschwerdemechanismus zu berücksichtigen sind.

a) *Kommunikation mit dem Beschwerdeführer*

Das LkSG sieht vor, dass dem Beschwerdeführer der Eingang des Hinweises zu bestätigen ist (§ 8 Abs. 1 S. 2). Zudem ist der Sachverhalt, der Gegenstand der Beschwerde ist, mit dem Beschwerdeführer zu erörtern (§ 8 Abs. 1 S. 3). Dies ermöglicht es dem Unternehmen, seinen weitergehenden Sorgfaltspflichten zu entsprechen und den Sachverhalt durch gezielte Nachfragen aufzuklären bzw. umwelt- und menschenrechtsbezogene Risiken und Verletzungen zu identifizieren und die Wirksamkeit eigener Maßnahmen zu kontrollieren.¹³⁹⁶ Zuständig für die Erörterung des Sachverhaltes sind die mit der Durchführung des Beschwerdeverfahrens betrauten Personen, die dem Beschwerdeführer – etwa zur Vermeidung von Reputationsrisiken oder mit dem Ziel der Wiedergutmachung zur Erreichung einer Bußgeldreduktion (vgl. § 24 Abs. 4 Nr. 7) – auch eine einvernehmliche Beilegung des Verfahrens anbieten können (§ 8 Abs. 1 S. 4).¹³⁹⁷ Eine starre (Höchst-)Frist zur Übermittlung der Eingangsbestätigung wird – anders als nach der Hinweisgeberschutz-RL¹³⁹⁸ – im LkSG nicht normiert.¹³⁹⁹ Welche Fristen zur Rückmeldung und Erörterung angemessen sind, ergibt sich daher aus den Umständen des

¹³⁹⁵ So auch *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 87; hierzu auch *Stemberg*, CCZ 2022, 92 (92 ff.).

¹³⁹⁶ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 49.

¹³⁹⁷ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 49; vertiefend zur einvernehmlichen Streitbeilegung, *BAFA*, Handreichung zum Beschwerdeverfahren, 10 f.

¹³⁹⁸ Richtlinie (EU) 2019/1937 des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 23. Oktober 2019 zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden, Abl. L 305/17 vom 26.11.2019. Im Folgenden: Hinweisgeberschutz-RL.

¹³⁹⁹ Nach Art. 9 Abs. 1 lit. b) Hinweisgeberschutz-RL ist dem Hinweisgeber der Eingang des Hinweises innerhalb von sieben Tag zu bestätigen.

Einzelfalles und der Art des Beschwerdemechanismus.¹⁴⁰⁰ Bei einer anonymen Beschwerde, für die der Beschwerdeführer keinen Kommunikationskanal eröffnet (beispielsweise bei einem anonymen Brief) entfällt die Pflicht zur Erörterung des Sachverhalts.¹⁴⁰¹

Der Beschwerdemechanismus muss – wie auch das Hinweisgebersystem nach der Hinweisgeberschutz-RL – technisch und organisatorisch jedenfalls so konzipiert, eingerichtet und betrieben werden, dass prinzipiell der Austausch von Nachrichten, mithin die Kommunikation mit dem Beschwerdeführer in Form eines Dialoges ermöglicht wird.¹⁴⁰² Bei der Dialogfähigkeit handelt es sich um ein wesentliches Element des Beschwerdemechanismus.¹⁴⁰³ Die Einrichtung eines „One-Way“- Beschwerdemechanismus, beispielsweise ausschließlich eines analogen Briefkastens, dürfte daher regelmäßig nicht ausreichen.¹⁴⁰⁴ Zur Ermöglichung der Kommunikation bieten sich – auch aufgrund ihrer Reichweite, Ortsunabhängigkeit und Skalierbarkeit – vor allem elektronische Beschwerde- bzw. Hinweisgebersysteme an.¹⁴⁰⁵

b) Zugang zum Beschwerdemechanismus

Der Beschwerdemechanismus muss für potenzielle Beschwerdeführer, insbesondere für die wichtigsten Zielgruppen zugänglich sein (vgl. § 8 Abs. 4 S. 2).¹⁴⁰⁶ Bei der Zugänglichkeit handelt es sich um ein wesentliches Wirksamkeitserfordernis.¹⁴⁰⁷ Der Beschwerdemechanismus ist technisch und organisatorisch mithin so zu konzipieren, einzurichten und zu betreiben, dass der Zugang allen denkbaren potenziellen Beschwerdeführern konzeptionell ermöglicht wird. Da sich der Kreis potenzieller Beschwerdeführer kaum rechtssicher eingrenzen lässt, läuft dies faktisch auf eine öffentliche

¹⁴⁰⁰ Zu denken wäre etwa an ein telefonischen Beschwerdemechanismus, ein E-Mail-Postfach als Beschwerdemechanismus oder ein digitalen Beschwerdemechanismus.

¹⁴⁰¹ Frank/Edel/Heine/Heine, BB 2021, 2165 (2168).

¹⁴⁰² Vgl. Art. 9 Abs. 1 lit. b), f) Hinweisgeberschutz-RL.

¹⁴⁰³ Vgl. Art. 9 Abs. 1 lit. b) Hinweisgeberschutz -RL; zur Dialogfähigkeit als wesentliches Element in Hinweisgebersystemen, etwa Tur, in: Kleinfeld/Martens (Hrsg.), CSR und Compliance, 280 f.

¹⁴⁰⁴ Aufgrund der eingeschränkten Kommunikationsmöglichkeiten mit dem Hinweisgeber dürfte ein Beschwerdeverfahren, welches als einzigen Meldekanal einen analogen Briefkasten vorsieht regelmäßig kaum geeignet sein. Eine Rückmeldung oder Eingangsbestätigung wäre jedenfalls in den Fällen nicht möglich, in denen der Hinweisgebende – bewusst oder unbewusst – keine eigene Kontaktmöglichkeit, etwa eine Postadresse angibt. Hinzu kommt, dass ein analoger Briefkasten nur eine eingeschränkte Zugänglichkeit gewährleistet und daher auch aus diesen Gründen – jedenfalls als alleiniger Meldekanal – ausscheiden dürfte. Auch um die Vertraulichkeit der Identität zu wahren und die Hemmschwelle für Meldungen gering zu halten, sind alternative Beschwerdeverfahren einem Briefkasten vorzuziehen.

¹⁴⁰⁵ Zu elektronischen Hinweisgebersystemen als „zeitgemäße Best-Practice-Compliance-Lösung“, vgl. Tur, in: Kleinfeld/Martens (Hrsg.), CSR und Compliance, 284 f.

¹⁴⁰⁶ Hierzu BAFA, Handreichung zum Beschwerdeverfahren; vertiefend zur Zugänglichkeit als Schlüsselkriterium, Stemberg, CCZ 2022, 92 (94).

¹⁴⁰⁷ So mittlerweile auch BAFA, Handreichung zum Beschwerdeverfahren, 11.

Zugänglichkeit des Beschwerdemechanismus hinaus.¹⁴⁰⁸ Dem steht eine Unterteilung in einen öffentlichen und einen nicht-öffentlichen Teil des Beschwerdeverfahrens nicht grundsätzlich entgegen.¹⁴⁰⁹

Typischerweise kann der Zugang und die Nutzung des Beschwerdemechanismus zwar durch die Bereitstellung von barrierefreien Webseiten, eines barrierefreien Beschwerdeformulars oder E-Mail-Adressen gewährleistet werden.¹⁴¹⁰ In der Praxis geht dies jedoch mit diversen rechtlichen und technischen Herausforderungen einher.¹⁴¹¹ Denn das Prinzip der Angemessenheit und der erforderliche risikobasierte Ansatz verlangen, dass bei der Auswahl und Konzeption möglicher Beschwerdekanaäle insbesondere die Personen in den Blick zu nehmen sind, die potenziell mit hoher Wahrscheinlichkeit von der wirtschaftlichen Tätigkeit des Unternehmens oder eines (un-)mittelbaren Zulieferers in einem geschützten Rechtsgut beeinträchtigt sind, etwa Beschäftigte in der Lieferkette oder vulnerable Personengruppen.¹⁴¹² Häufig sind gerade diese Personen(gruppen) in Drittstaaten ansässig und weisen keine direkte Verbindung zum verpflichteten Unternehmen auf, was einen Zugang zum Beschwerdemechanismus erschwert. Aus der Gesetzesbegründung ergibt sich zudem, dass die Zugänglichmachung des Beschwerdeverfahrens auch die Unterstützung potenzieller Beschwerdeführer umfasst, die vor besonderen (Zugangs-)Hindernissen stehen.¹⁴¹³ Beispiele hierfür sind Sprachbarrieren, fehlendes Lese- und Schreibvermögen, Kosten, Standort, Furcht vor Repressalien oder fehlende Kenntnis vom Beschwerdemechanismus.¹⁴¹⁴

Um möglichst vielen potenziellen Zugangshindernissen Rechnung zu tragen, ist es generell empfehlenswert und im Regelfall wohl auch angemessen, den Zugang zum Beschwerdeverfahren über eine Kombination verschiedener Meldekanäle (sog. „Smartmix“) zu gewährleisten.¹⁴¹⁵ Zu denken wäre etwa an die Kombination aus sprachbasierten und textbasierten Meldekanälen, beispielsweise einer kostenfreien Telefonhotline (mit automatischem Anrufbeantworter) als sprachbasierter Meldekanal und ein E-Mail-Postfach als

¹⁴⁰⁸ IE *Bürger*, SPA 2022, 81 (81); aA wohl *Stemberg*, CCZ 2022, 92 (94).

¹⁴⁰⁹ *BAFA*, Handreichung zum Beschwerdeverfahren, 7.

¹⁴¹⁰ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 50.

¹⁴¹¹ Vertiefend *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 92 ff.; sowie *Stemberg*, CCZ 2022, 92 (94).

¹⁴¹² Vgl. *BAFA*, Handreichung zum Beschwerdeverfahren, 11.

¹⁴¹³ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 50.

¹⁴¹⁴ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 50.

¹⁴¹⁵ Zur Erreichbarkeit als wesentliches Kriterium für Hinweisgebersysteme, *Tur*, in: Kleinfeld/Martens (Hrsg.), *CSR und Compliance*, 280; vertiefend zu den Zugangswegen zum Beschwerdeverfahren und den diesbezüglich vertretenen Meinungen in der Literatur, vgl. *Stemberg*, CCZ 2022, 92 (95) m.w.N.

textbasierter Meldekanal.¹⁴¹⁶ Viele der webbasierten Beschwerdemechanismen ermöglichen bereits jetzt text- und sprachbasierte Meldungen. In Ergänzung zu einem elektronischen Beschwerdemechanismus, bieten sich als weitere Meldekanäle der Einsatz einer externen Ombudsperson (gegebenenfalls vor Ort) und interner Ansprechpartner (beispielsweise in der Rechts- oder Compliance-Abteilung) an.¹⁴¹⁷ Zudem sollte es der Beschwerdemechanismus ermöglichen, dass Hinweise in der Muttersprache der wichtigsten potenziellen Beschwerdeführer abgegeben werden können.¹⁴¹⁸ Dies senkt die Hemmschwelle zur Inanspruchnahme des Beschwerdemechanismus und ist regelmäßig auch verhältnismäßig, da beispielsweise webbasierte Beschwerdemechanismen mit (automatisierter) Übersetzungsfunktion eingesetzt werden können.¹⁴¹⁹

Im Rahmen der Zugänglichmachung des Beschwerdemechanismus gilt das Prinzip der Angemessenheit. Umfang und Erforderlichkeit notwendiger Unterstützungsmaßnahmen bestimmen sich mithin anhand der jeweiligen kontextabhängigen Faktoren sowie der Kriterien des § 3 Abs. 2.¹⁴²⁰ Dabei dürfen die an das Unternehmen zu stellenden Anforderungen, insbesondere hinsichtlich der angesprochenen Unterstützung potenzieller Beschwerdeführer nicht überspannt werden. So kann von Unternehmen beispielsweise nicht erwartet werden, dass sie alle denkbaren Zugangshindernisse ex ante adressieren, wohl aber, dass sie die schwerwiegendsten Zugangshindernisse identifizieren, in angemessenem Umfang adressieren und neue Erkenntnisse zeitnah berücksichtigen.¹⁴²¹ Ergibt die Risikoanalyse etwa, dass ein relevanter Teil der potenziell Betroffenen nicht alphabetisiert ist, kann es erforderlich sein, den Beschwerdemechanismus um einen sprachbasierten Meldekanal oder Ansprechpartner vor Ort zu ergänzen.¹⁴²²

Festzuhalten ist jedenfalls, dass mit der Pflicht zur Adressierung von Zugangshindernissen, erhebliche tatsächliche und rechtliche Hürden einhergehen, die zu einer spürbaren

¹⁴¹⁶ Zu den Schwächen textbasierter Meldekanäle aufgrund fehlender Lese- und Schreibkenntnisse potenzieller Beschwerdeführer, vgl. *Stemberg*, CCZ 2022, 92 (95) m.w.N.

¹⁴¹⁷ Vgl. *Buchert*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler (Hrsg.), *Corporate Compliance*, § 42 Rn. 5.

¹⁴¹⁸ Ähnlich *Stemberg*, CCZ 2022, 92 (95).

¹⁴¹⁹ Derartige individualisierbare (webbasierte) Beschwerdemechanismen, die in verschiedenen Sprachen zur Verfügung stehen und eingehende Meldungen (automatisiert) übersetzen lassen, werden am Markt von zahlreichen Unternehmen sowohl als On-Premise-Lösung oder als SaaS-Lösung angeboten.

¹⁴²⁰ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 50; beispielhafte Maßnahmen zur Gestaltung der Zugänglichkeit des Beschwerdeverfahrens lassen sich der Handreichung zum Beschwerdeverfahren entnehmen, siehe *BAFA*, Handreichung zum Beschwerdeverfahren, 12.

¹⁴²¹ *Stemberg*, CCZ 2022, 92 (94).

¹⁴²² *BAFA*, Handreichung zum Beschwerdeverfahren, 11.

Rechtsunsicherheit führen.¹⁴²³ Erst der durch das Prinzip der Angemessenheit eröffnete Umsetzungs- und Ermessensspielraum, der auch im Rahmen der behördlichen Prüfung zu berücksichtigen ist, führt dazu, dass die aufgeführten Anforderungen handhabbar werden.

c) Schutz der Vertraulichkeit der Identität und Schutz vor Benachteiligungen

§ 8 Abs. 4 S. 2 Var. 2 verpflichtet Unternehmen dazu, das Beschwerdeverfahren so auszugestalten, dass die Vertraulichkeit der Identität der Hinweisgeber gewahrt bleibt. Zudem sollen Beschwerdeführer nach § 8 Abs. 4 S. 2 Var. 3 vor Benachteiligungen, Bestrafungen oder sonstigen Repressalien (beispielsweise Versetzungen, Abmahnungen oder Kündigungen) aufgrund einer Beschwerde wirksam geschützt werden. Es handelt sich um wesentliche Schlüsselkriterien des Beschwerdeverfahrens, die sich gegenseitig bedingen.¹⁴²⁴ Anforderungen und Reichweite dieser Schlüsselkriterien lässt der Gesetzgeber jedoch offen, was diverse Rechts- und Auslegungsfragen eröffnet. Unklar ist beispielsweise, wie weit der Schutz vor Benachteiligungen reicht und ob sich der Schutz der Vertraulichkeit und der Schutz vor Benachteiligungen auch auf bösgläubige Beschwerdeführer erstreckt. Ferner wie anonyme Beschwerden zu behandeln sind und wie mit Beschwerden umzugehen ist, die außerhalb des Beschwerdeverfahrens geltend gemacht werden.

aa. Schutz der Vertraulichkeit der Identität (§ 8 Abs. 4 S. 2 Var. 2)

Unklar ist, was der Gesetzgeber unter dem Schutz der Vertraulichkeit der Identität versteht.¹⁴²⁵ Nach dem allgemeinen Sprachgebrauch, vergleichbaren Regelungen im Datenschutzrecht und in Anlehnung an die Hinweisgeberschutz-RL, soll wohl sichergestellt werden, dass die Offenlegung der Identität der Beschwerdeführer auf solche Personen beschränkt wird, die auf ihre Kenntnis zur Erfüllung ihrer legitimen Aufgaben angewiesen sind (Need-to-Know-Prinzip).¹⁴²⁶

Um die Vertraulichkeit zu gewährleisten, sind etwa technische und organisatorische Maßnahmen wie Zugriff- und Berechtigungskonzepte im Rahmen der Konzeption und Bereitstellung des Beschwerdemechanismus zu ergreifen. Hierzu gehört die Einhaltung des Datenschutzes¹⁴²⁷ und der Datensicherheit. Maßnahmen, wie die Verschlüsselungen der

¹⁴²³ Ähnlich *Lüneborg*, DB 2022, 375 (380); Bezüglich des Beschwerdeverfahrens von einem „äußerst schwer zu handhabendes Rechtsprodukt“ sprechend, *Stemberg*, CCZ 2022, 92 (95).

¹⁴²⁴ *Stemberg*, CCZ 2022, 92 (94, 96 ff.).

¹⁴²⁵ So auch *Stemberg*, CCZ 2022, 92 (96).

¹⁴²⁶ Ähnlich *Stemberg*, CCZ 2022, 92 (96).

¹⁴²⁷ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 50.

verarbeiteten Daten oder die Umsetzung von technischen und analogen Sicherheitsvorkehrungen entsprechend dem „State of the Art“ zum Schutz des Beschwerdeverfahrens, dürften obligatorisch sein. Zu den regelmäßig umzusetzenden Maßnahmen gehört zudem die sorgsame Auswahl der mit dem Verfahren betrauten Personen nach den Vorgaben des § 8 Abs 3.

Nach dem Grundsatz der Datensparsamkeit bzw. Datenminimierung¹⁴²⁸ sind zudem nur solche personenbezogenen Daten abzufragen, die für die Aufklärung des Sachverhaltes und die Kommunikation mit dem Beschwerdeführer zwingend notwendig sind. Zu unterlassen sind daher – soweit möglich – Maßnahmen, aufgrund derer die Identität des Beschwerdeführers direkt oder indirekt offengelegt wird oder abgeleitet werden kann.¹⁴²⁹ Eine ähnliche Regelung enthält Art. 16 Hinweisgeberschutz-RL.

Sofern die Identität des Beschwerdeführers offengelegt werden muss, ist dieser vorab darüber zu unterrichten.¹⁴³⁰ Zeitgleich sind Maßnahmen einzuleiten, um den Beschwerdeführer wirksam vor Benachteiligung oder Bestrafung aufgrund der Inanspruchnahme des Beschwerdemechanismus zu schützen (§ 8 Abs. 4 S. 2). Die Offenlegung der Identität ist gestattet, wenn der Beschwerdeführer darin einwilligt oder die Offenlegung zur Erfüllung einer rechtlichen Pflicht oder im Hinblick auf die Wahrung der Verteidigungsrechte der betroffenen Personen notwendig oder verhältnismäßig ist.¹⁴³¹

Art und Umfang der für den Schutz der Vertraulichkeit erforderlichen Bemühungen bestimmt sich nach dem Prinzip der Angemessenheit, also den Kriterien des § 3 Abs. 2 sowie kontextabhängigen Faktoren, beispielsweise der möglichen Gefährdungslage von Beschwerdeführern. Die technischen und organisatorischen Aspekte sollten vom Schutzniveau mindestens denen der besonderen personenbezogenen Daten nach Art. 9 DSGVO entsprechen.

bb. Schutz potenzieller Beschwerdeführer vor Benachteiligungen, Bestrafungen oder sonstigen Repressalien (§ 8 Abs. 4 S. 2 Var. 3)

Wie aufgezeigt, gehört zu den Schlüsselkriterien des Beschwerdeverfahrens, dass potenzielle Beschwerdeführer vor Benachteiligungen, Bestrafungen oder sonstigen Repressalien aufgrund

¹⁴²⁸ Das Prinzip der Datenminimierung ergibt sich aus Art. 5 Abs. 1 lit. c) DSGVO und besagt, personenbezogene Daten müssen „dem Zweck angemessen und erheblich sowie auf das für die Zwecke der Verarbeitung notwendige Maß beschränkt sein“, Art. 5 Abs. 1 lit. c) DSGVO).

¹⁴²⁹ *Sagan/Schmidt*, NZA-RR 2022, 281 (289).

¹⁴³⁰ *Sagan/Schmidt*, NZA-RR 2022, 281 (289).

¹⁴³¹ So auch nach Art. 16 Abs. 2 Hinweisgeberschutz -RL.

einer Beschwerde (beispielsweise Versetzungen, Abmahnungen oder Kündigungen) wirksam geschützt werden.¹⁴³² Ein solcher Schutz ist notwendig, um die Hemmschwelle potenzieller Beschwerdeführer zu senken, den Beschwerdemechanismus in Anspruch zu nehmen. Denn gerade Beschwerdeführer, die Missstände im eigenen Betrieb melden, stellen sich gegen etablierte formelle und informelle Hierarchien in ihrem direkten beruflichen Umfeld und sind daher in besonderem Maße schutzbedürftig.¹⁴³³ Entsprechende Schutzvorkehrungen sollten in der Verfahrensordnung festgelegt und entsprechend kommuniziert werden und sind – soweit möglich – auch im Rahmen vertraglicher Vereinbarungen mit unmittelbaren Zulieferern einzuführen.

Der Begriff „potenzielle Repressalien“ wird nicht definiert, ist aufgrund des Telos der Regelung jedoch weit zu verstehen. Erfasst sind wohl jedenfalls die in Art. 19 der Hinweisgeberschutz-RL beispielhaft aufgelisteten Repressalien. Anders als in der Hinweisgeberschutz-RL wird der Schutz vor Repressalien im Rahmen des LkSG jedoch nicht explizit auch auf Mittler, juristische Personen im Eigentum des Beschwerdeführers und solche Personen ausgeweitet, die mit dem Beschwerdeführer in Verbindung stehen (beispielsweise Verwandte oder Kollegen).¹⁴³⁴ Ob der Gesetzgeber den Schutz dieser Personen mit umfassen wollte oder er sich bewusst gegen eine Einbeziehung selbiger entschieden hat, ist unklar.¹⁴³⁵ Die BAFA Handreichung zum Beschwerdeverfahren nach § 8 geht auf diese Fragestellung nicht ein. Um Beschwerdeführer möglichst effektiv zu schützen und das Vertrauen in das Beschwerdeverfahren zu stärken, wäre die Ausweitung der Schutzmaßnahmen jedenfalls empfehlenswert.

Um Beschwerdeführer außerhalb des eigenen Geschäftsbereiches, beispielsweise bei einem unmittelbaren oder mittelbaren Zulieferer zu schützen, kommen regelmäßig allein vertragliche Verpflichtungen (gegebenenfalls in Verbindung mit Weitergabeklauseln) in Betracht.¹⁴³⁶ Welche Maßnahmen zum Schutz der Beschwerdeführer im Einzelfall erforderlich sind, ist anhand der jeweiligen Gefährdungslage und unter Heranziehung der Kriterien des § 3 Abs. 2 zu beurteilen.¹⁴³⁷ Kontextabhängige Faktoren sind entsprechend zu berücksichtigen. Besteht in dem jeweiligen Land etwa kein mit dem europäischen bzw. deutschen Hinweisgeberschutz

¹⁴³² Mit diversen Praxisbeispielen von Benachteiligungen von sog. Whistleblowern, *Dilling*, CCZ 2022, 214 (214).

¹⁴³³ Vgl. *Moosmayer*, Compliance 2021, § 4 Rn. 192.

¹⁴³⁴ Vgl. Art. 4 Abs. 4 Hinweisgeberschutz-RL.

¹⁴³⁵ Vertiefend zur Ausweitung des Benachteiligungsschutzes auf Dritte, *Stemberg*, CCZ 2022, 92 (98 f.) m.w.N.

¹⁴³⁶ *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 92; mit Verweis auf die Möglichkeit von Kollektivstrafen bei Zulieferern, die den Beschwerdeführer nicht ermitteln können, vgl. *Stemberg*, CCZ 2022, 92 (98).

¹⁴³⁷ BAFA, Handreichung zum Beschwerdeverfahren, 9 f.

vergleichbares Schutzniveau, sondern die Gefahr von Repressalien, sind entsprechend umfangreichere Maßnahmen erforderlich. Zudem kann von dem verpflichteten Unternehmen diesbezüglich eine größere Anstrengung zur vertraglichen Verpflichtung der eigenen unmittelbaren Zulieferer erwartet werden. Den Unternehmen kommt ein entsprechender Beurteilungsspielraum zu.

cc. Schutz bösgläubiger Beschwerdeführer

Auffällig ist, dass das LkSG – anders als die Hinweisgeberschutz-RL – nicht zwischen dem Schutz gutgläubiger und bösgläubiger Beschwerdeführer unterscheidet. Während letztere vom Schutzbereich der Hinweisgeberschutz-RL weitestgehend ausgenommen sind,¹⁴³⁸ trifft das LkSG diesbezüglich keine Regelung. Missbräuchliche Beschwerden sollen jedenfalls schon keinen zulässigen Beschwerdegegenstand darstellen.¹⁴³⁹ Dies, die schutzwürdigen Interessen der Unternehmen und die fehlende Schutzbedürftigkeit bösgläubiger Beschwerdeführer spricht jedenfalls dafür, dass selbige nicht in den Schutzbereich des LkSG fallen.¹⁴⁴⁰

dd. Behandlung anonymer Beschwerdeführer

Klarzustellen ist, dass es sich bei der „Vertraulichkeit der Identität“ und der „Anonymität“ um zwei verschiedene Dinge handelt.¹⁴⁴¹ Ebenso unstrittig ist, dass Unternehmen anonyme Hinweise jederzeit freiwillig zulassen können.¹⁴⁴² Unklar ist allerdings, ob über den Wortlaut des LkSG hinaus, anonyme Meldungen zugelassen und bearbeitet werden *müssen*. Das LkSG trifft diesbezüglich keine explizite Aussage, was angesichts dieser schon im Rahmen der Hinweisgeberschutz-RL viel diskutierten Frage verwunderlich ist.¹⁴⁴³ Der Wortlaut des Gesetzestextes („Vertraulichkeit der Identität wahren“, vgl. § 8 Abs. 4 S. 2) impliziert, dass die Identität des Beschwerdeführers zumindest einigen wenigen Personen bekannt ist. Ob daraus geschlossen werden kann, dass die Identität bekannt sein *muss* und anonyme Hinweise schon nicht zuzulassen und nicht zu bearbeiten sind, ist allerdings zweifelhaft.¹⁴⁴⁴ Das BAFA scheint

¹⁴³⁸ Vgl. *Dilling*, CCZ 2022, 214 (215 ff.).

¹⁴³⁹ Beschlussempfehlung BT-Drs. 19/30505, 42.

¹⁴⁴⁰ So auch *Stemberg*, CCZ 2022, 92 (98); ähnlich *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 132; im Ergebnis wohl ebenfalls gegen die Einbeziehung von bösgläubigen Beschwerdeführern in den Schutzbereich des LkSG, vgl. *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 98.

¹⁴⁴¹ *Stemberg*, CCZ 2022, 92 (96).

¹⁴⁴² Vgl. etwa *Frank/Edel/Heine/Heine*, BB 2021, 2165 (2168).

¹⁴⁴³ Zur Diskussion im Rahmen der Hinweisgeberschutz RL etwa *Bittmann/Brockhaus/Coelln, von/HeuKing*, NZWiSt 2019, 1 (5); *Colneric/Gerdemann*, Die Umsetzung der Whistleblower-Richtlinie in deutsches Recht 2020, 137; *Dilling*, CCZ 2022, 145 (148 f.); *Schmolke*, NZG 2020, 5 (11).

¹⁴⁴⁴ Vgl. *Lüneborg*, DB 2022, 375 (380).

derzeit jedenfalls davon auszugehen, dass anonyme Meldungen im LkSG nicht zugelassen und bearbeitet werden müssen. Dafür spricht die (unverbindliche) Handreichung des BAFA zum Beschwerdeverfahren, in der lediglich *empfohlen* wird, eine anonyme Nutzung des Verfahrens zu ermöglichen.¹⁴⁴⁵

Gegen die Berücksichtigung anonymer Hinweise wird – wie schon im Rahmen der Hinweisgeberschutz-RL – vor allem angeführt, dass mit anonymen Meldungen eine signifikant erhöhte Missbrauchsgefahr einhergehen solle.¹⁴⁴⁶ Diese Befürchtung hat sich in der Praxis bisher allerdings nicht bewahrheitet.¹⁴⁴⁷ Auch die Systematik des LkSG steht – anders als teilweise argumentiert wird – keineswegs einem Anonymitätserfordernis entgegen.¹⁴⁴⁸ Schließlich steht die Anonymität des Beschwerdeführers einer Kommunikation mit selbigem über das Beschwerdeverfahren nicht grundsätzlich im Wege.¹⁴⁴⁹ Bereits jetzt ermöglichen digitale Beschwerdesysteme oder auch schlicht die Einrichtung eines E-Mail-Postfachs die anonyme Kommunikation mit Beschwerdeführern.

Das Telos des LkSG spricht jedenfalls stark dafür, dass auch anonyme Hinweise zuzulassen und zu berücksichtigen sind.¹⁴⁵⁰ Schließlich kann Anonymität den Beschwerdeführern die Angst vor Repressalien nehmen und damit der Effektivität des Beschwerdemechanismus zugutekommen.¹⁴⁵¹ Auch außerhalb des LkSG wird die Ermöglichung von anonymen Meldungen zuweilen als *zwingende Voraussetzung* für ein attraktives und praktisch wirksames Beschwerdeverfahren aufgeführt.¹⁴⁵² Dies spricht dafür, dass anonyme Hinweise auch im Rahmen des Beschwerdeverfahrens nach § 8 zwingend zuzulassen sind.¹⁴⁵³ Signifikante Mehrkosten oder ein technischer Mehraufwand bei Einrichtung oder Betrieb eines Beschwerdeverfahrens, das auch anonyme Meldungen zulässt, sind nicht zu erwarten.¹⁴⁵⁴

¹⁴⁴⁵ Vgl. BAFA, Handreichung zum Beschwerdeverfahren, 9.

¹⁴⁴⁶ Referentenentwurf zum HinSchG-E, 37 f.; ähnlich *Stemberg*, CCZ 2022, 92 (96); mit Verweis darauf, dass die Anonymität des Beschwerdeführers die Beurteilung der Glaubwürdigkeit von Hinweisen erschweren könnte, *Zeisel*, Lieferkettengesetz 2021, 33.

¹⁴⁴⁷ *Hauser/Hergovits/Blumer*, Whistleblowing Report 2019, 10, 39 f., 59; *Buchert*, CCZ 2008, 148 (149); *Schmolke*, NZG 2020, 5 (11).

¹⁴⁴⁸ AA *Stemberg*, CCZ 2022, 92 (96).

¹⁴⁴⁹ Hierzu auch *Lüneborg*, DB 2022, 375 (380); aA *Stemberg*, CCZ 2022, 92 (96).

¹⁴⁵⁰ Im Ergebnis *Dilling*, CCZ 2022, 214 (218); *Bittmann/Brockhaus/Coelln, von/Heuiking*, NZWiSt 2019, 1 (5); aA wohl *Stemberg*, CCZ 2022, 92 (96).

¹⁴⁵¹ Vgl. *Bittmann/Brockhaus/Coelln, von/Heuiking*, NZWiSt 2019, 1 (5); *Dilling*, CCZ 2022, 214 (218 f.); *Tur*, in: *Kleinfeld/Martens* (Hrsg.), CSR und Compliance, 279 f.

¹⁴⁵² Statt vieler *Schmolke*, NZG 2020, 5 (11); *Colneric/Gerdemann*, Die Umsetzung der Whistleblower-Richtlinie in deutsches Recht 2020, 136 f.; *Dilling*, CCZ 2022, 214 (218).

¹⁴⁵³ Im Ergebnis *Dilling*, CCZ 2022, 214 (218); *Bittmann/Brockhaus/Coelln, von/Heuiking*, NZWiSt 2019, 1 (5); *Frank/Edel/Heine/Heine*, BB 2021, 2165 (2168); wohl auch *Grabosch*, in: *Grabosch* (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 113; aA *Stemberg*, CCZ 2022, 92 (96) der dafür plädiert, dass anonyme Beschwerden nicht zugelassen werden müssen.

¹⁴⁵⁴ *Dilling*, CCZ 2021, 60 (62); *Gerdemann*, RdA 2019, 16 (20).

Nach der Systematik des LkSG ist es zudem unerheblich, woher das Unternehmen die Anhaltspunkte erlangt, die auf ein mögliches umwelt- oder menschenrechtsbezogenes Risiko oder eine entsprechende Verletzung hindeuten. Es wäre zweckwidrig danach zu differenzieren, ob der Beschwerdeführer beispielsweise zur Übermittlung stichhaltiger Nachweise über systematische und schwerwiegende Menschenrechtsverletzungen seine private E-Mail-Adresse nutzt oder extra hierfür eine E-Mail-Adresse einrichtet und die Beschwerde anonym einreicht. Dass im letzten Fall keine Pflicht zur Bearbeitung des Hinweises bestehen soll, kann nicht überzeugen. Unklar ist auch, wie bei einem Ausschluss von anonymen Hinweisen etwa mit Berichten einer NGO umzugehen wäre, die systematische Menschenrechtsverletzungen dokumentiert und sich dabei auf anonyme Quellen bei einem Zulieferer stützt. Solange die entsprechenden Anhaltspunkte und Aussagen plausibel sind, kann ein solcher Bericht kaum unter Berufung auf die Anonymität der Quellen ignoriert werden. Vielmehr ist er im Rahmen der Risikoanalyse zu berücksichtigen und vermeintliche Risiken oder Verletzungen sind – gegebenenfalls durch eigene Ermittlungsmaßnahmen – zu validieren. Auch die Legalitätspflicht spricht dafür, dass Unternehmen anonymen Hinweisen nachgehen müssen, wenn sich stichhaltige Anhaltspunkte für ein (rechtlich) relevantes Fehlverhalten ergeben.¹⁴⁵⁵

Die Berücksichtigung anonymer Hinweise ist im Übrigen auch mit der Hinweisgeberschutz-RL vereinbar. Art. 6 Abs. 2 der Hinweisgeberschutz-RL überlässt es nämlich ausdrücklich den Mitgliedsstaaten, eine Regelung zur Berücksichtigung anonymer Meldungen zu treffen. In dem am 16.12.2022 vom Bundestag verabschiedeten Hinweisgeberschutzgesetz¹⁴⁵⁶ (HinSchG), welches die Hinweisgeberschutz-RL umsetzt, allerdings noch der Zustimmung des Bundesrates bedarf, ist explizit vorgesehen, dass geeignete Meldekanäle zur Übermittlung anonymer Hinweise vorzuhalten sind und eine Pflicht besteht, diese zu bearbeiten (§ 16 Abs. 1 S. 4, 5, § 27 Abs. 1 S. 2, 3 HinSchG).¹⁴⁵⁷ Diese Regelung geht auf eine kurzfristige Änderung des Gesetzesentwurfes durch den Rechtsausschuss des Bundestags zurück.¹⁴⁵⁸ In dem vorangegangenen Gesetzgebungsprozess wurden anonyme Meldungen hingegen noch nachrangig behandelt. Im Regierungsentwurf zum HinSchG, dem Reg-E-HinSchG,¹⁴⁵⁹ war etwa geregelt, dass Unternehmen zwar verpflichtet sind, prinzipiell auch anonyme Meldungen

¹⁴⁵⁵ Dilling, CCZ 2021, 60 (63); Teicke, CCZ 2019, 298; Pörtge, CCZ 2020, 65 (67).

¹⁴⁵⁶ BT-Drs 20/4909 (Vorabfassung des verabschiedeten Hinweisgeberschutzgesetzes).

¹⁴⁵⁷ BT-Drs 20/4909, 26, 33.

¹⁴⁵⁸ BT-Drs 20/4909, 26, 33.

¹⁴⁵⁹ Gesetzesentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes für einen besseren Schutz hinweisgebender Personen sowie zur Umsetzung der Richtlinie zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden, BT-Drs. 20/3442. Im Folgenden: Reg-E-HinSchG.

zu bearbeiten, allerdings sollte explizit keine Pflicht bestehen,¹⁴⁶⁰ das Beschwerdeverfahren auch so zu gestalten, dass die Abgabe anonymer Meldungen möglich ist (vgl. etwa § 16 Abs. 1 S. 4, 5 Reg-E-HinSchG).¹⁴⁶¹ Der Ansatz zur verpflichtenden Ermöglichung und Berücksichtigung anonymer Meldungen des nun vom Bundestag beschlossenen HinSchG, ist aufgrund der dargestellten positiven Effekte anonymer Meldungen zu begrüßen.

Ob der im HinSchG gewählte Ansatz auch im LkSG gelten soll, ist allerdings unklar. Da der Gesetzgeber im LkSG keine Stellung hierzu bezieht, ist durchaus denkbar, dass er die Frage der Anonymität schlicht übersehen hat.¹⁴⁶² Ebenfalls denkbar ist, dass er zunächst die Verabschiedung des HinSchG abwarten wollte, um in diesem Rahmen den grundsätzlichen Umgang mit anonymen Hinweisen zu klären. In anderen spezialgesetzlichen Regelungen, wie beispielsweise dem Finanzdienstleistungsaufsichtsgesetz¹⁴⁶³ (§ 4 d Abs. 1 S. 2 FinDAG) und dem Geldwäschegesetz (§ 53 Abs. 1 S. 3 GwG), ist hingegen schon länger vorgesehen, dass auch anonyme Meldungen abgegeben werden können. Im Rahmen des kartellrechtlichen Kronzeugenprogrammes hingegen, ist lediglich die vorherige vertrauliche oder auch anonyme Kontaktaufnahme zum Bundeskartellamt zur Klärung von Fragen im Hinblick auf das Kronzeugenprogramm möglich.¹⁴⁶⁴ Die Antragstellung selbst erfordert zwingend die Angabe der Identität des Antragstellers, wie das Bundeskartellamt in den „Leitlinien zum Kronzeugenprogramm“¹⁴⁶⁵ klarstellt.¹⁴⁶⁶ Anonyme Anträge werden explizit ausgeschlossen.¹⁴⁶⁷ Schließlich ist die Mitteilung der Identität des Antragstellers zur Offenlegung der eigenen Beteiligung an dem Kartell sowie zur Inanspruchnahme der Kronzeugenbehandlung, wie dem Erlass behördlich veranlasster kartellrechtlicher Geldbußen, erforderlich (§ 81j Abs. 1 Nr. 1 GWB).¹⁴⁶⁸ Diese Situation unterscheidet sich allerdings grundlegend von der eines Hinweisgebers nach dem HinSchG oder LkSG. Denn zur

¹⁴⁶⁰ "Es besteht allerdings keine Verpflichtung, die Meldekanäle so zu gestalten, dass sie die Abgabe anonymer Meldungen ermöglichen“, vgl. § 16 Abs. 1 S. 5 Reg-E-HinSchG.

¹⁴⁶¹ Vertiefend zur Behandlung anonymer Meldungen nach dem Reg-E-HinSchG, vgl. *Quast/Ohrloff*, CCZ 2022, 303 (306); zum personellen und sachlichen Anwendungsbereich des Referentenentwurfs des HinSchG-E im Vergleich zum RL-Entwurf und dem LkSG, *Eggers/Pawel*, CB 2022, 339 (339 f.).

¹⁴⁶² So *Lüneborg*, DB 2022, 375 (380).

¹⁴⁶³ Finanzdienstleistungsaufsichtsgesetz vom 22. April 2002 (BGBl. I S. 1310), das zuletzt durch Artikel 21 des Gesetzes vom 24. Juni 2022 (BGBl. I S. 959) geändert worden ist.

¹⁴⁶⁴ Vgl. Webseite des Bundeskartellamtes, Informationen zum Kronzeugenprogramm, abrufbar unter: [https://www.bundeskartellamt.de/DE/Kartellverbot/Kronzeugenprogramm/Kronzeugenprogramm_node.html#:~:text=Das%20Kronzeugenprogramm%20ist%20gesetzlich%20in,Geldbu%C3%9Fe%20vollst%C3%A4ndig%20erlassen%20oder%20erm%C3%A4%C3%9Figen.\(zuletzt%20abgerufen%20am%2031.12.2022\).](https://www.bundeskartellamt.de/DE/Kartellverbot/Kronzeugenprogramm/Kronzeugenprogramm_node.html#:~:text=Das%20Kronzeugenprogramm%20ist%20gesetzlich%20in,Geldbu%C3%9Fe%20vollst%C3%A4ndig%20erlassen%20oder%20erm%C3%A4%C3%9Figen.(zuletzt%20abgerufen%20am%2031.12.2022).)

¹⁴⁶⁵ *Bundeskartellamt*, Bekanntmachung Nr. 14/2021 über allgemeine Verwaltungsgrundsätze über die Ausübung des Ermessens bei der Gestaltung des Verfahrens und der Anwendung des kartellrechtlichen Kronzeugenprogramms nach §§ 81h-81n GWB vom 23. August 2021. Im Folgenden: „Leitlinien zum Kronzeugenprogramm“.

¹⁴⁶⁶ *Bundeskartellamt*, Leitlinien zum Kronzeugenprogramm, 5 Rn. 13.

¹⁴⁶⁷ *Bundeskartellamt*, Leitlinien zum Kronzeugenprogramm, 5 Rn. 13.

¹⁴⁶⁸ *Bundeskartellamt*, Leitlinien zum Kronzeugenprogramm, 5 Rn. 13.

Bearbeitung und Validierung eines Hinweises auf umwelt- oder menschenrechtsbezogene Risiken oder Verletzungen, ist die Kenntnis der Identität des Hinweisgebers – anders als zur Gewährung des kartellrechtlichen Kronzeugenprogrammes – nicht relevant. Zwar zielen sowohl Beschwerdeverfahren als auch Kronzeugenprogramme darauf ab, Hemmschwellen zur Meldung von Verstößen durch Insider abzubauen, um damit Informationsquellen zu erschließen, die ansonsten nicht oder nur mit hohem (Ermittlungs-)Aufwand erschlossen werden können.¹⁴⁶⁹ Im Übrigen unterscheiden sich die jeweiligen Verfahren jedoch grundsätzlich. Denn während die Anreize des Kronzeugenprogrammes darin liegen, dem Hinweisgebenden den Erlass oder die Ermäßigung einer behördlichen und prinzipiell materiellrechtlich zulässigen Geldbuße gegen den Beschwerdeführer aufgrund seines eigenen Fehlverhaltens in Aussicht zu stellen, zielt das Beschwerdeverfahren nach dem LkSG oder HinSchG in Bezug auf den Hinweisgeber darauf ab, diesen vor (potenziellen) unrechtmäßigen Repressalien Dritter zu schützen. Rückschlüsse auf den Umgang mit anonymen Hinweisen im LkSG dürften sich aus der Gestaltung des kartellrechtlichen Kronzeugenprogrammes daher nicht ergeben.

Damit ist festzuhalten, dass insgesamt keine durchgreifenden Bedenken erkennbar sind, die gegen die Berücksichtigung belastbarer Informationen aus anonymen Quellen sprechen würden.¹⁴⁷⁰ Vielmehr sprechen die überzeugenden systematischen und teleologischen Argumente dafür, dass – entgegen der Auffassung des BAFA und über den Wortlaut der Norm hinaus – anonyme Hinweise im Beschwerdeverfahren nach dem LkSG zugelassen und berücksichtigt werden *müssen*.¹⁴⁷¹ Denn die Öffnung des Beschwerdeverfahrens für anonyme Hinweise ist – wie aufgezeigt – wesentlich für ein effektives und wirksames Beschwerdeverfahren. Dafür spricht auch die Entscheidung des Gesetzgebers im HinSchG zur zwingenden Ermöglichung und Bearbeitung anonymer Meldungen.

¹⁴⁶⁹ Zu den Anreizen für eine Zusammenarbeit mit den Kartellbehörden nach nationalen und internationalen Kartellrechtsordnungen, vgl. *Biermann*, in: Körber/Schweitzer/Zimmer (Hrsg.), Wettbewerbsrecht, VO 1/2003 Art. 23 Rn. 232 ff; zu den kartellrechtlicher Kronzeugenregelungen im europäischen Vergleich, vgl. *Hetzel*, EuR 2005, 735 ff.

¹⁴⁷⁰ *Dilling*, CCZ 2021, 60 (63); *Schmolke*, NZG 2020, 5 (11); *Colneric/Gerdemann*, Die Umsetzung der Whistleblower-Richtlinie in deutsches Recht 2020, 137.

¹⁴⁷¹ Im Ergebnis *Dilling*, CCZ 2022, 214 (218); *Bittmann/Brockhaus/Coelln, von/Heuking*, NZWiSt 2019, 1 (5); *Frank/Edel/Heine/Heine*, BB 2021, 2165 (2168); wohl auch *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 113; aA *Stemberg*, CCZ 2022, 92 (96), der sich im Ergebnis gegen ein Anonymitätserfordernis ausspricht; so auch *Eggers/Pawel*, CB 2022, 339 (343); ohne sich festzulegen *Lüneborg*, DB 2022, 375 (380).

*ee. Schutz der Beschwerdeführer bei Beschwerden außerhalb des
Beschwerdeverfahrens*

Unklar ist, ob Hinweisgeber nach dem LkSG auch dann geschützt sind, wenn sie sich direkt an die Öffentlichkeit oder die zuständige Behörde wenden, statt zunächst den zur Verfügung stehenden internen oder externen Beschwerdemechanismus zu nutzen. Die Handreichung des BAFA zum Beschwerdeverfahren nach § 8 enthält hierzu keine Ausführungen.

Gegen eine Schutzpflicht außerhalb des Beschwerdeverfahrens spricht, dass § 8 Abs. 4 S. 2 lediglich dazu verpflichtet, dass „das Beschwerdeverfahren“ die Vertraulichkeit der Identität wahren muss und einen wirksamen Schutz vor Benachteiligung oder Bestrafung gewährleisten muss. Im Umkehrschluss besteht wohl keine Schutzpflicht außerhalb des Beschwerdeverfahrens.¹⁴⁷² Sofern der Beschwerdeführer in den Anwendungsbereich der Hinweisgeberschutz-RL bzw. des HinSchG-E fällt, könnte jedoch hieraus eine vergleichbare Schutzpflicht bestehen, da HinSchG-E und das LkSG nebeneinander Anwendung finden können.¹⁴⁷³

ff. (Kein) Anspruch des Beschwerdeführers auf Schutz der Vertraulichkeit oder Schutz vor Benachteiligungen

Grundsätzlich normiert § 8 Abs. 4 S. 2 lediglich öffentlich-rechtliche Organisationspflichten, ohne dem Beschwerdeführer einen privatrechtlich durchsetzbaren Anspruch auf den Schutz der Vertraulichkeit oder Schutz vor Benachteiligungen einzuräumen.¹⁴⁷⁴ Schließlich begründet das LkSG – wie in § 3 Abs. 3 S. 1 explizit festgestellt wird – keine neue zivilrechtliche Haftungsgrundlage. Bestehende zivilrechtliche Haftungsgrundlagen bleiben allerdings bestehen (§ 3 Abs. 3 S. 2). Gerade im Beschäftigungskontext sind Konstellationen denkbar, in denen sich eine Haftung des Unternehmens aufgrund von Verstößen gegen § 8 Abs. 4 S. 2 aus §§ 280 Abs. 1, 611a, 241 Abs. 2 BGB ergeben.¹⁴⁷⁵

¹⁴⁷² Im Ergebnis ähnlich, allerdings mit einer anderen Begründung, *Frank/Edel/Heine/Heine*, BB 2021, 2165 (2168).

¹⁴⁷³ *Frank/Edel/Heine/Heine*, BB 2021, 2165 (2168).

¹⁴⁷⁴ Ausführlich hierzu *Sagan/Schmidt*, NZA-RR 2022, 281 (289 f.).

¹⁴⁷⁵ Ausführlich hierzu *Sagan/Schmidt*, NZA-RR 2022, 281 (289 f.).

5. Die Verfahrensordnung

a) Entwicklung einer Verfahrensordnung

Nach § 8 Abs. 2 sind Unternehmen dazu verpflichtet, eine angemessene Verfahrensordnung in Textform festzulegen und öffentlich zugänglich zu machen (Transparenzgebot). Bei der Gestaltung der Verfahrensordnung soll die Zielgruppe konsultiert werden.¹⁴⁷⁶ Sie muss die verfügbaren Arten von Abläufen aufzeigen und für jede Verfahrensstufe einen vorhersehbaren zeitlichen Rahmen definieren.¹⁴⁷⁷ Dies dient der Wirksamkeit, Unparteilichkeit und Transparenz des Verfahrens.¹⁴⁷⁸ Zugleich können Beschwerdeführer ableiten, in welchem (zeitlichen) Umfang auf ihre Hinweise reagiert werden muss. Ein privatrechtlich durchsetzbarer Anspruch auf Einhaltung der Frist oder ordnungsgemäße Durchführung des Beschwerdeverfahrens entsteht durch die Abgabe eines Hinweises allerdings nicht (vgl. § 3 Abs. 3).¹⁴⁷⁹

Auch bei der Ausgestaltung der Verfahrensordnung, also der Festlegung von Art, Umfang und Detailgrad selbiger gilt das Prinzip der Angemessenheit (vgl. § 3 Abs. 2). Um Informationsverlusten entgegenzuwirken und eine zielgerichtete Adressierung der Risiken zu forcieren, sollte jedenfalls bei schwerwiegenden Risiken die Möglichkeit in Betracht gezogen werden, eine Taskforce zu bilden und die Geschäftsleitung (punktuell) einzubeziehen. Unter Umständen kann es erforderlich sein, in der Verfahrensordnung für verschiedene Geschäftsfelder voneinander abweichende Regelungen (beispielsweise bezüglich der Zusammensetzung der Taskforce) zu treffen, um den jeweiligen länder-, branchen- und lieferkettenspezifischen Besonderheiten Rechnung zu tragen. Hinsichtlich Art, Umfang und Detailgrad der Verfahrensordnung können Unternehmen auf die Handreichung des BAFA zum Beschwerdeverfahren nach § 8 sowie diverse etablierte Vorgaben aus (international) anerkannten Leitfäden für Hinweisgebersysteme als Teil eines CMS zurückgreifen.¹⁴⁸⁰ Mangels entsprechender Vorgaben zur Rechtsform der Verfahrensordnung dürfte ein

¹⁴⁷⁶ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 49.

¹⁴⁷⁷ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 49; zu weiteren Inhalten der Verfahrensordnung, *BAFA*, Handreichung zum Beschwerdeverfahren, 8.

¹⁴⁷⁸ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 49.

¹⁴⁷⁹ *Sagan/Schmidt*, NZA-RR 2022, 281 (289).

¹⁴⁸⁰ Beispielsweise ISO 37002:2021; zu den (denkbaren) Elementen eines Beschwerdemechanismus nach dem LkSG und der Verfahrensordnung, siehe *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 97 ff.; zu den wichtigsten Kriterien von Hinweisgebersystemen, siehe *Tur*, in: Kleinfeld/Martens (Hrsg.), *CSR und Compliance*, 278 ff.

Geschäftsführungsbeschluss regelmäßig genügen.¹⁴⁸¹ In der Regel besteht ein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats bei der Erstellung der Verfahrensordnung.¹⁴⁸²

b) Zugänglichmachung der Verfahrensordnung

Nach § 8 Abs. 2 ist die Verfahrensordnung öffentlich zugänglich zu machen. Zur Zugänglichmachung der Verfahrensordnung bietet sich insbesondere eine Veröffentlichung auf einer barrierefreien Webseite im Internet an.¹⁴⁸³ Zudem sollte die Verfahrensordnung überall dort leicht zugänglich sein, wo auch auf das Beschwerdeverfahren zugegriffen werden kann. Welche Maßnahmen hierfür konkret erforderlich sind, ist im Wesentlichen von der Art des Beschwerdemechanismus, den zur Verfügung stehenden Hinweisgeberkanälen und der jeweiligen Lieferkettenstruktur abhängig. Auf potenzielle Hürden ist entsprechend Rücksicht zu nehmen. Das BAFA empfiehlt eine proaktive Kommunikation der Verfahrensordnung in der Sprache der relevanten Zielgruppen, etwa durch Aushänge und Visitenkarten.¹⁴⁸⁴ Freilich ist hierbei der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu beachten.¹⁴⁸⁵

6. Benennung der mit dem Verfahren betrauten Personen

a) Anforderungen des LkSG

Das Unternehmen ist nach § 8 Abs. 3 dazu verpflichtet, Personen zu benennen, die für die Durchführung des Verfahrens zuständig sind und Gewähr für unparteiisches Handeln bieten.¹⁴⁸⁶ Sie müssen ausreichend geschult, unabhängig und weisungsfrei sein.¹⁴⁸⁷ Hierfür sind die entsprechenden strukturellen Voraussetzungen zu schaffen. Durch welche Maßnahmen die Unabhängigkeit und Weisungsfreiheit sichergestellt wird, liegt im Ermessen der Unternehmen. Um Vertrauen in das Beschwerdeverfahren zu schaffen und die Prozesse zutreffend abzubilden, ist zudem zu empfehlen, die Unabhängigkeit und Weisungsfreiheit auch in der Verfahrensordnung abzubilden.¹⁴⁸⁸ Sofern die eingesetzten Personen nicht schon von Berufs wegen zur Verschwiegenheit verpflichtet sind, sollten sie zudem eine Verschwiegenheitsverpflichtung unterzeichnen.

¹⁴⁸¹ *Sagan/Schmidt*, NZA-RR 2022, 281 (289).

¹⁴⁸² *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 88; vertiefend *Sagan/Schmidt*, NZA-RR 2022, 281 (289).

¹⁴⁸³ So auch *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 88.

¹⁴⁸⁴ BAFA, Handreichung zum Beschwerdeverfahren, 8.

¹⁴⁸⁵ So *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 92.

¹⁴⁸⁶ Auch nach Art. 9 Abs. 1 lit. c) Hinweisgeberschutz-RL ist die Benennung einer unparteiischen Person oder Abteilung vorgesehen, die für die Folgemaßnahmen nach einem eingegangenen Hinweis zuständig ist.

¹⁴⁸⁷ BAFA, Handreichung zum Beschwerdeverfahren, 9.

¹⁴⁸⁸ Zu den denkbaren Elementen von Beschwerdemechanismen nach dem LkSG, *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz 2022.

b) *Benennung eigene Beschäftigter*

Teilweise wird aus den Merkmalen der Unabhängigkeit und Weisungsfreiheit geschlossen, dass es sich bei dem mit dem Verfahren betrauten Personen nicht um eigene Beschäftigte des Unternehmens, sondern ausschließlich um externe Personen handeln könne.¹⁴⁸⁹ Begründet wird dies mit der für Arbeitsverhältnisse gerade definitionsgemäßen Weisungsabhängigkeit der Arbeitnehmer nach (§ 611 a Abs. 1 S. 1 BGB).¹⁴⁹⁰ Eine Einbeziehung von eigenen Beschäftigten soll daher allenfalls in Rahmen der Bearbeitung und Vorprüfung der Hinweise zulässig sein.¹⁴⁹¹

Der Ausschluss von Mitarbeitern aus dem Kreis der mit dem Verfahren betrauten Personen kann allerdings nicht überzeugen.¹⁴⁹² Ein Blick in andere Rechtsbereiche, etwa das Datenschutzrecht oder die Geldwäschebekämpfung offenbaren, dass auch eigene Beschäftigte unabhängig und weisungsfrei arbeiten können, sofern entsprechende Regelungen im Arbeitsvertrag getroffen werden. Auch aus dem HinSchG ergibt sich, dass die Eigenschaft als Beschäftigter bzw. Mitarbeiter einer unabhängigen Ausübung der Tätigkeit nicht per se entgegensteht.¹⁴⁹³ Das BAFA verweist in der Handreichung zum Beschwerdeverfahren nach § 8 ebenfalls auf die Möglichkeit, die Weisungsfreiheit etwa durch besonderer Kündigungsvoraussetzungen im Arbeits- oder Dienstvertrag zu verankern, um Interessenkonflikten entgegenzuwirken.¹⁴⁹⁴ Das Unternehmen darf die beauftragten Beschäftigten zudem weder unmittelbar noch mittelbar in Ihrer Tätigkeit beeinflussen.¹⁴⁹⁵ Anhaltspunkte dafür, welche (weiteren) Regelungen erforderlich sind, um die Weisungsfreiheit und Unabhängigkeit sicherzustellen, kann etwa der Rechts-, Vertrags- und Unternehmenspraxis bezüglich der Tätigkeit des Datenschutz- oder Geldwäschebeauftragten entnommen werden.¹⁴⁹⁶ So kann etwa der Datenschutzbeauftragte grundsätzlich nicht regulär, sondern nur unter den

¹⁴⁸⁹ So etwa *Ehmann*, ZVertriebsR 2021, 141 (149); *Sagan/Schmidt*, NZA-RR 2022, 281 (289); *Jungkind/Raspé/Terbrack*, DK 2021, 445 (458); wohl auch *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 89 f.; zw *Dutzi/Schneider/Hasenau*, DK 2021, 454 (458); aA *Frank/Edel/Heine/Heine*, BB 2021, 2165 (2167 f.); *Lüneborg*, DB 2022, 375 (383).

¹⁴⁹⁰ Vgl. etwa *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 89.

¹⁴⁹¹ *Ehmann*, ZVertriebsR 2021, 141 (149).

¹⁴⁹² iE etwa *Frank/Edel/Heine/Heine*, BB 2021, 2165 (2167 f.); *Lüneborg*, DB 2022, 375 (383); *Eggers/Pawel*, CB 2022, 339 (342).

¹⁴⁹³ Nach § 15 Abs. 1 HinSchG sind die mit der Betreuung der internen Meldestelle betrauten Personen in ihrer Tätigkeit unabhängig. Dennoch sieht der Gesetzgeber vor, dass eine oder mehrere bei dem Beschäftigungsgeber beschäftigte Personen mit der Betreuung der internen Meldestelle betraut werden können (vgl. § 14 Abs. 1 HinSchG).

¹⁴⁹⁴ *BAFA*, Handreichung zum Beschwerdeverfahren, 9.

¹⁴⁹⁵ *Frank/Edel/Heine/Heine*, BB 2021, 2165 (2167 f.).

¹⁴⁹⁶ Zum Schutz vor Nachteilen des Geldwäschebeauftragten aufgrund der Erfüllung seiner Aufgaben, vgl. § 7 Abs. 7 GwG. Mit Verweis auf die Direktions- und Weisungsfreiheit der Umweltschutzbeauftragten sowie der Weisungsfreiheit der bei einem Inkassodienstleister beschäftigten juristischen „qualifizierten Person“, *Grabosch*, in: *Grabosch* (Hrsg.), *Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz*, § 5 Rn. 128.

besonderen Voraussetzungen des § 626 BGB und nur dann gekündigt werden, wenn ein wichtiger Grund zur Kündigung ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist berechtigt.¹⁴⁹⁷

Ob Unternehmen in der Praxis dazu bereit sind, entsprechende Regelungen zur Sicherstellung der Weisungsfreiheit und Unabhängigkeit in den Arbeitsvertrag umzusetzen, bleibt abzuwarten.¹⁴⁹⁸ Jedenfalls bei Teilzeittätigkeiten anderen Inhaltes könnten die dort bestehenden Weisungsrechte einer Benennung eigener Beschäftigter entgegenstehen.¹⁴⁹⁹

c) *Qualifikationen der mit dem Verfahren betrauten Personen*

Im LkSG werden – anders als beispielsweise in der DSGVO¹⁵⁰⁰ – keine besonderen Qualifikationen normiert, die die mit dem Verfahren betrauten Personen erfüllen müssten. Vorkenntnisse oder eine besondere fachliche Eignung ist nicht vorgesehen. Eine solche ergibt sich aber mittelbar aus dem Prinzip der Angemessenheit und der Pflicht zur Einrichtung eines wirksamen Risikomanagements. Schließlich müssen – damit das Unternehmen die Erfüllung der Sorgfaltspflichten sicherstellen kann – die zuständigen Personen als kompetente Ansprechpartner zur Verfügung stehen und über ein gewisses (juristisches) Grundwissen verfügen, um die umwelt- und menschenrechtsbezogenen Pflichten, Risiken und Verletzungen beurteilen und einordnen zu können. Die Handreichung des BAFA zum Beschwerdeverfahren nach § 8 spricht etwa davon, dass die zuständigen Personen „angemessen geschult“ werden müssen, beispielsweise in den Bereichen Mediation & Konfliktlösung oder Nachhaltigkeit.¹⁵⁰¹

Besondere Anforderungen an die Qualifikation der zuständigen Personen können sich etwa aus der individuellen Lieferkettenstruktur oder der spezifischen Risikosituation des Unternehmens ergeben. Dies gilt auch bei der Beauftragung externer Personen mit der Betreuung des Beschwerdeverfahrens. In einem solchen Fall ist darauf zu achten, dass intern kompetente Ansprechpartner zur Verfügung stehen müssen, um schlussendlich die notwendigen unternehmerischen Entscheidungen auf informierte Art und Weise treffen zu können.¹⁵⁰²

¹⁴⁹⁷ Vgl. § 38 Abs. 2 BDSG i.V.m. § 6 Abs. 4 BDSG.

¹⁴⁹⁸ So auch *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 90.

¹⁴⁹⁹ *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 90.

¹⁵⁰⁰ „Der Datenschutzbeauftragte wird auf der Grundlage seiner beruflichen Qualifikation und insbesondere des Fachwissens benannt, das er auf dem Gebiet des Datenschutzrechts und der Datenschutzpraxis besitzt sowie auf der Grundlage seiner Fähigkeit zur Erfüllung der in Artikel 39 genannten Aufgaben.“, vgl. Art. 37 Abs. 5 DSGVO.

¹⁵⁰¹ BAFA, Handreichung zum Beschwerdeverfahren, 9, Fn. 6.

¹⁵⁰² Vgl. *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 91 f.

7. *Information über das Beschwerdeverfahren*

Für die Wirksamkeit des Beschwerdeverfahrens ist es entscheidend, dass potenzielle Beschwerdeführer Kenntnis über das Beschwerdeverfahren und seiner Funktionsweise erlangen.¹⁵⁰³ Erst dies schafft die Voraussetzungen dafür, dass das Beschwerdeverfahren auch tatsächlich in Anspruch genommen wird.¹⁵⁰⁴ Entsprechend verpflichtet das LkSG Unternehmen nach § 8 Abs. 4 S 1 dazu Informationen über die Verfahrensordnung, die Zuständigkeit, Durchführung und Erreichbarkeit des Beschwerdeverfahrens in „geeigneter Weise“ öffentlich zugänglich zu machen.¹⁵⁰⁵ Welche Maßnahmen hierfür erforderlich sind, ist stark vom Einzelfall, insbesondere den länder- und lieferkettenspezifischen Besonderheiten, dem Produktionsort und der Zielgruppe abhängig. Den Unternehmen steht ein erheblicher Umsetzungsspielraum zu.

Die Formulierung „öffentlich zugänglich“ deutet jedenfalls darauf hin, dass die Kenntnisnahme der Informationen konzeptionell jedem potenziellen Beschwerdeführer und auch Dritten ermöglicht werden muss. Die Bereitstellung der Informationen auf barrierefreien Webseiten ist daher obligatorisch aber für sich genommen nicht zwingend auch ausreichend. Denn die Zugänglichmachung des Beschwerdeverfahrens umfasst – wie bereits aufgezeigt – auch die Unterstützung potenzieller Beschwerdeführer, die vor besonderen (Zugangs-)Hindernissen wie beispielsweise fehlendem Lese- und Schreibvermögen, Furcht vor Repressalien oder eben fehlender Kenntnis vom Beschwerdeverfahren stehen.¹⁵⁰⁶ Die Bereitstellung relevanter Informationen auf barrierefreien Webseiten verliert entlang internationaler Lieferketten jedoch schnell an Wirkung und kann viele Zugangshindernisse nicht überwinden. Daher dürfte es den Regelfall darstellen, dass darüber hinaus weitere Maßnahmen einzuleiten sind. Schließlich ist kaum davon auszugehen, dass öffentlich zugängliche Informationen auf der Webseite des verpflichteten Unternehmens etwa auch den Pflückern eines mittelbaren Zulieferers auf einer indischen Teeplantage oder den Minenarbeitern in einer Kobaltmine im Kongo effektiv zugänglich sind oder bekannt werden. Vielmehr ist – unter Berücksichtigung der jeweiligen Geschäftstätigkeit des Unternehmens und den lieferkettenspezifischen Besonderheiten – stets im Einzelfall abzuwägen, welche (zusätzlichen) Maßnahmen erforderlich sind, um die potenziell Betroffenen zu erreichen.

¹⁵⁰³ So auch *BAFA*, Handreichung zum Beschwerdeverfahren, 11.

¹⁵⁰⁴ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 50.

¹⁵⁰⁵ § 8 Abs. 4 S. 1.

¹⁵⁰⁶ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 50.

In den genannten Beispielen wäre als komplementäre Maßnahme zur Information über Webseiten etwa an gut sichtbare Aushänge in unmittelbarer Nähe zur Betriebsstätte zu denken, die in der Landessprache und gegebenenfalls weiteren Sprachen über das Beschwerdeverfahren informieren.¹⁵⁰⁷ Entsprechende Aushänge kann das verpflichtete Unternehmen außerhalb des eigenen Geschäftsbereiches freilich nur in Abstimmung mit dem jeweiligen (un-)mittelbaren Zulieferer anbringen lassen. Die Festlegung von Informationspflichten über den Beschwerdemechanismus gehört damit zu den Maßnahmen, die im Rahmen der Vereinbarung von Präventionsmaßnahmen gegenüber Zulieferern (§ 6 Abs. 4 Nr. 2) zu berücksichtigen sind. Die Beteiligung an externen Beschwerdemechanismen ist – auch um von den Hebel- und Synergieeffekten zu profitieren – in Betracht zu ziehen. Zu denken wäre auch an einen Betrieb der Beschwerdeverfahren über das internationale Netz von Auslandshandelskammern der deutschen Wirtschaft.¹⁵⁰⁸ Auch hier gilt wieder das Prinzip der Angemessenheit und der Bemühenspflicht.

8. *Wirksamkeitskontrolle*

§ 8 Abs. 5 normiert – vergleichbar mit § 6 Abs. 5 und § 7 Abs. 4 – die Pflicht zur regelmäßigen und anlassbezogenen Überprüfung der Wirksamkeit des Beschwerdeverfahrens. Die Überprüfung ist mindestens einmal jährlich durchzuführen. Eine anlassbezogene Wirksamkeitskontrolle ist zudem immer dann erforderlich, wenn das Unternehmen mit einer wesentlichen Veränderung oder Erweiterung der Risikolage im eigenen Geschäftsbereich oder beim unmittelbaren Zulieferer rechnen muss.¹⁵⁰⁹ Die Ausführungen zu § 6 Abs. 5 und § 7 Abs. 4 gelten entsprechend.

Nach § 8 Abs. 5 S. 2 sind die Maßnahmen bei Bedarf unverzüglich zu wiederholen. Gemeint ist wohl, dass die Maßnahmen – wie auch bei den anderen Sorgfaltspflichten – zu *aktualisieren*, nicht lediglich zu wiederholen sind, wenn im Rahmen der Wirksamkeitskontrolle Anpassungsbedarf festgestellt wird. Eingehende Hinweise, sind im Rahmen der Risikoanalyse (§ 5 Abs. 4 S. 2) sowie bei der Wirksamkeitskontrolle von Präventions- und Abhilfemaßnahmen (§§ 6 Abs. 5 S. 2 und 7 Abs. 4 S. 2) zu berücksichtigen.

¹⁵⁰⁷ Vgl. *BAFA*, Handreichung zum Beschwerdeverfahren, 8.

¹⁵⁰⁸ Vgl. *Franke*, Lieferkettengesetz – eine Herausforderung für die Wirtschaft, ZBW - Leibniz Information Centre for Economics, Ziff. 4.

¹⁵⁰⁹ Zur Wirksamkeitskontrolle *BAFA*, Handreichung zum Beschwerdeverfahren, 16 f.

9. *Beteiligung an einem externen Beschwerdeverfahren*

Unternehmen können sich – wie sich aus § 8 Abs. 1 S. 5 ergibt – auch an einem externen oder konzerninternen Beschwerdeverfahren beteiligen.¹⁵¹⁰ Dies ist zu begrüßen. Einerseits können Unternehmen hierdurch administrative, personelle und finanzielle Ressourcen bündeln und so von Synergieeffekten profitieren. Andererseits dürfte sich ein großes gemeinsames, statt vieler kleiner Beschwerdeverfahren gegenüber Zulieferern einer bestimmten Branche auch besser durchsetzen lassen. Zudem müssen Zulieferer so nicht eine Vielzahl unterschiedlicher Beschwerdeverfahren in der Lieferkette weitergeben und gegenüber eigenen Beschäftigten und Zulieferern kommunizieren, was sich positiv auf die Wirksamkeit, Akzeptanz und Reichweite des Beschwerdeverfahrens auswirkt.

Verwunderlich ist, dass das externe (oder konzerninterne) Beschwerdeverfahren nach dem Wortlaut des § 8 Abs. 1 S. 6 nur die in § 8 Abs. 2–4 normierten Schlüsselkriterien erfüllen muss. Grund hierfür ist, dass § 8 Abs. 1 S. 6 lediglich von den „nachfolgenden Kriterien“ spricht. Richtigerweise müssen für externe oder konzerninterne Beschwerdeverfahren jedoch auch die vorstehenden Kriterien des § 8 Abs. 1 gelten. Jedenfalls sind keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass der Gesetzgeber an das unternehmensinterne Beschwerdeverfahren bewusst höhere Anforderungen als an ein externes oder konzerninternes Beschwerdeverfahren stellen wollte. Dies würde dem Sinn und Zweck des Beschwerdeverfahrens widersprechen. Vielmehr ist davon auszugehen, dass – über den Wortlaut des § 8 Abs. 1 S. 6 hinaus – auch die Anforderungen des Abs. 1 gelten und auch externe oder konzerninterne Beschwerdeverfahren so konzipiert, eingerichtet und betrieben werden müssen, dass die Bestätigung des Eingangs des Hinweises gegenüber dem Beschwerdeführer sowie die Erörterung des Sachverhaltes mit selbigem möglich ist. Dafür spricht auch die Formulierung in § 8 Abs. 1 S. 6, dass sich das Unternehmen an einem „entsprechenden“ externen Beschwerdeverfahren beteiligen kann. Auch die Handreichung des BAFA zum Beschwerdeverfahren nach § 8 differenziert hinsichtlich der Anforderungen nicht zwischen internen und externen Beschwerdeverfahren.

¹⁵¹⁰ Der Gesetzestext und die Gesetzesbegründung sprechen zwar lediglich von externen, nicht von konzerninternen Beschwerdeverfahren, allerdings stellt das LkSG-FAQ klar, dass wenn schon die Beteiligung an einem externen Beschwerdeverfahren zulässig ist, dies erst recht für ein konzerninternes Beschwerdeverfahren gelten muss, vgl. LkSG-FAQ, Abschnitt XII., Ziff. 1. Hinzu kommt, dass es sich – mangels Konzernprivileg im LkSG – bei mehreren verpflichteten Unternehmen in einem Konzern auch bei einem konzerninternen Beschwerdeverfahren streng genommen um ein externes Beschwerdeverfahren handelt. Die Grenzen sind fließend.

10. Das Hinweisgebersystem nach der Hinweisgeberrichtlinie

Das Hinweisgebersystem nach der Hinweisgeberschutz-RL bzw. dem HinSchG entspricht weitestgehend dem Beschwerdeverfahren nach § 8.¹⁵¹¹ Festzuhalten ist jedoch, dass § 8 keine Erweiterung des Anwendungsbereiches der Hinweisgeberschutz-RL darstellt.¹⁵¹² Anders als der RL-Entwurf, dessen Art. 23 RL-Entwurf die Hinweisgeberschutz-RL für anwendbar erklärt, nimmt das LkSG nicht direkt Bezug auf die Hinweisgeberschutz-RL.¹⁵¹³ Vielmehr handelt es sich nach dem LkSG um zwei nebeneinanderlaufende Beschwerdeverfahren. Dennoch sind Fälle denkbar, in denen Hinweise sowohl unter das Beschwerdeverfahren nach dem LkSG als auch unter das HinSchG bzw. die Hinweisgeberschutz-RL fallen. Jedenfalls in solchen Fällen ist § 8 richtlinienkonform auszulegen. Auch außerhalb des Anwendungsbereiches der Hinweisgeberschutz-RL sprechen systematische Erwägungen für eine einheitliche Auslegung.¹⁵¹⁴ Schließlich werden – wie aufgezeigt – auch weitestgehend die gleichen Ziele, etwa hinsichtlich des Schutzes des Beschwerdeführers verfolgt. Trotz Unterschiede im Detail, etwa hinsichtlich der Reichweite der Schutzpflichten oder bezüglich konkreter Rückmeldefristen, die im HinSchG normiert werden (vgl. § 17 Abs. 1 Nr. 1 HinSchG), lassen sich beide Systeme weitestgehend zu einem gemeinsamen System zusammenfassen.¹⁵¹⁵

11. Zusammenfassung

Im Rahmen der Einrichtung und der Bereitstellung des Beschwerdeverfahrens kommt Unternehmen ein erheblicher Ermessens- und Umsetzungsspielraum zu. Dies eröffnet Chancen, wird Unternehmen aufgrund des sehr weiten Kreises potenzieller Beschwerdeführer, den dargestellten offenen Auslegungsfragen sowie der Pflicht zur Ergreifung von Unterstützungsmaßnahmen zum Abbau von Zugangshindernissen jedoch auch vor erhebliche Herausforderungen stellen. Das Prinzip der Angemessenheit ist hierbei Fluch und Segen

¹⁵¹¹ So bereits während des Gesetzgebungsprozesses zum HinSchG, vgl. *Wagner/Wagner*, in: *Wagner/Ruttloff/Wagner* (Hrsg.), *Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis*, § 4 Rn. 673; *Dohrmann*, CCZ 2021, 265 (268); *Grabosch*, in: *Grabosch* (Hrsg.), *Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz*, § 5 Rn. 136; *Herrmann/Rünz*, DB 2021, 3078 (3084).

¹⁵¹² *Sagan/Schmidt*, NZA-RR 2022, 281 (288 f.).

¹⁵¹³ So auch *Wagner/Wagner*, in: *Wagner/Ruttloff/Wagner* (Hrsg.), *Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis*, § 4 Rn. 673.

¹⁵¹⁴ *Sagan/Schmidt*, NZA-RR 2022, 281 (288 f.).

¹⁵¹⁵ Schon während des Gesetzgebungsprozesses des HinSchG wurde vertreten, dass die Zusammenfassung beider Systeme grundsätzlich möglich und sinnvoll ist, vgl. *Wagner/Wagner*, in: *Wagner/Ruttloff/Wagner* (Hrsg.), *Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis*, § 4 Rn. 673.

zugleich. Einerseits eröffnet es größtmögliche Flexibilität, andererseits lässt sich nur schwer Bestimmen, in welchem Umfang Bemühungen notwendig sind.

Unternehmen sollten das Beschwerdeverfahren und den ihnen eingeräumten Gestaltungsspielraum dennoch als Chance begreifen und dazu nutzen, ein möglichst effektives, weitreichendes und umfassendes Beschwerdeverfahren zu etablieren. Schließlich kann ein solches erheblich zur Minimierung von rechtlichen und wirtschaftlichen Risiken beitragen.¹⁵¹⁶ Denn das Beschwerdeverfahren dient nicht nur zur Erfüllung der Sorgfaltspflichten im engeren Sinne, sondern ermöglicht es Unternehmen auch, gegenüber ihren Wettbewerbern einen erheblichen Informationsvorsprung aufzubauen.¹⁵¹⁷ Denn das auch als Frühwarnsystem fungierende Beschwerdeverfahren eröffnet ihnen die Möglichkeit, frühzeitig auf sich verändernde branchen- und lieferkettenspezifische Risiken zu reagieren, rechtzeitig die Risikokommunikation vorzubereiten und sich unter Umständen noch vor ihren Wettbewerbern nach alternativen Zulieferern oder Materialien umzusehen.¹⁵¹⁸

Ein weiterer Vorteil des Beschwerdeverfahrens besteht darin, dass Hinweise „gesteuert“ werden können, beispielsweise in dem im Rahmen der Abhilfe oder einvernehmlichen Verfahrensbeilegung darauf hingewirkt wird, dass die Sachverhalte nicht an die Öffentlichkeit getragen werden.¹⁵¹⁹ Dies kann dazu beitragen, Reputationsschäden zu verhindern. Hinzu kommt, dass ein funktionierendes Beschwerdeverfahren auch eine Maßnahme zur Identifizierung von Risiken und eine Maßnahme zur Wirksamkeitskontrolle darstellt, was sich im Rahmen der jeweiligen Sorgfaltspflichten entlastend auswirken kann.¹⁵²⁰ Zwar führt ein effektives Beschwerdeverfahren unter Umständen erst dazu, dass Unternehmen substantiierte Kenntnis möglicher Verletzungen bei mittelbaren Zulieferern erlangen und die Sorgfaltspflichten auf diese auszuweiten sind, allerdings dürften regelmäßig die oben beschriebenen positiven Effekte gegenüber diesen negativen Effekten überwiegen.

Hinzu kommt, dass viele Unternehmen im Rahmen ihres regulären Compliance-Management-Systems ohnehin eine Art von Beschwerdemechanismus vorhalten oder dies aufgrund der

¹⁵¹⁶ Zur Minimierung rechtlicher Risiken durch Hinweisgebersysteme *Buchert*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler (Hrsg.), *Corporate Compliance*, § 42 Rn. 71 ff.

¹⁵¹⁷ Hierzu *Buchert*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler (Hrsg.), *Corporate Compliance*, § 42 Rn. 81.

¹⁵¹⁸ Zum Beschwerdeverfahren des LkSG als Frühwarnsystem, vgl. *Stemberg*, CCZ 2022, 92 (92); generell zu Beschwerdeverfahren als Frühwarnsystem und CMS-Kontrollmechanismus, *Buchert*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler (Hrsg.), *Corporate Compliance*, § 42 Rn. 76; zum Beschwerdeverfahren in globalen Lieferketten, vgl. *Gläßer/Pfeiffer/Schmitz/Bond*, ZKM 2021, 228 (228).

¹⁵¹⁹ Zur Steuerung von Hinweisen *Buchert*, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler (Hrsg.), *Corporate Compliance*, § 42 Rn. 77 f.

¹⁵²⁰ Vgl. VN-Leitprinzipien, 26, Leitprinzip 20.

bevorstehenden Umsetzung der Hinweisgeberschutz-RL zukünftig tun müssen. Durch ein effektives und weitgehendes Beschwerdeverfahren können somit gleich mehrere gesetzliche Pflichten erfüllt werden. Auch durch den RL-Entwurf wird eine erhebliche Anzahl europäischer Unternehmen dazu gezwungen werden, ein Beschwerdesystem entlang ihrer Lieferketten zu etablieren oder bestehende Beschwerdemechanismen für die Wertschöpfungskette zu öffnen. Deutsche Unternehmen sollten die Pflicht zur Umsetzung des Beschwerdeverfahrens nach § 8 daher auch als Chance begreifen, bereits jetzt entsprechende Mechanismen zu etablieren und sich einen Wettbewerbsvorteil zu verschaffen. Zudem können sie als Trendsetter wirken. Zur Abmilderung der administrativen, personellen und finanziellen Belastung einzelner Unternehmen, können sie sich – im Rahmen des wettbewerbsrechtlich zulässigen – beispielsweise an externen Beschwerdeverfahren von Branchenverbänden oder -initiativen beteiligen.¹⁵²¹

VI. Mittelbare Zulieferer (§ 9)

1. *Einrichtung des Beschwerdeverfahrens*

§ 9 Abs. 1 normiert die Pflicht, das Beschwerdeverfahren so einzurichten, dass es auch solchen Personen zugänglich wird, die durch das wirtschaftliche Handeln eines *mittelbaren* Zulieferers beeinträchtigt werden. Dies führt – in Verbindung mit den übrigen Anforderungen des § 8 – zur bereits herausgearbeiteten konzeptionellen Öffentlichkeit des Beschwerdeverfahrens. § 9 Abs. 1 ist daher bereits im Rahmen der Einrichtung des Beschwerdeverfahrens Rechnung zu tragen.

2. *Risikomanagement gegenüber unmittelbaren Zulieferern: Die substantiierte Kenntnis*

Das Vorliegen sog. substantiiertes Kenntnis führt gem. § 9 Abs. 3 dazu, dass verpflichtete Unternehmen die in § 9 Abs. 3 Nr. 1–4 aufgeführten Sorgfaltspflichten unverzüglich gegenüber dem mittelbaren Zulieferer durchführen müssen, bei dem eine menschenrechts- oder eine umweltbezogene *Pflichtverletzung* möglich erscheint. Es handelt sich um ein eigenes, selbstständiges Pflichtenprogramm.¹⁵²² Ist die Pflichtverletzung bei mehreren mittelbaren Zulieferern möglich, sind die Sorgfaltspflichten gegenüber allen infrage kommenden

¹⁵²¹ Zum Spannungsverhältnis zwischen LkSG und Kartellrecht und dem kartellrechtlichen Prüfungsmaßstab im Lichte des LkSG, vgl. *Denzel/Hertfelder*, in: Wagner/Ruttloff/Wagner (Hrsg.), Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis, § 7 Rn. 1140 ff., 1148 ff.; zum Kartellverbot als relevanter Compliance-Parameter, siehe *Ritz/Schreitter, von*, NZKart 2022, 251 (252 f.).

¹⁵²² Vertiefend hierzu *Stemberg*, NZG 2022, 1093 (1094 f.).

Zulieferern umzusetzen. Die Bestimmung der „substantiierten Kenntnis“ ist mithin zentral für die Weichenstellung über die Reichweite der Sorgfaltspflichten des LkSG.¹⁵²³

Legaldefiniert wird die substantiierte Kenntnis in § 9 Abs. 3:

„liegen einem Unternehmen tatsächliche Anhaltspunkte vor, die eine Verletzung einer menschenrechtsbezogenen oder einer umweltbezogenen Pflicht bei mittelbaren Zulieferern möglich erscheinen lassen (substantiierte Kenntnis), so hat es anlassbezogen unverzüglich“¹⁵²⁴

Abgestellt wird hinsichtlich der Eingriffsschwelle mithin darauf, dass es möglich erscheint, dass eine *Pflichtverletzung* bereits *eingetreten ist* oder – dies ergibt sich aus § 7 Abs. 1 S. 1 – ihr Eintritt „unmittelbar bevorsteht“.¹⁵²⁵ Die Möglichkeit eines „regulären“ umwelt- oder menschenrechtsbezogenen „Risikos“ im Sinne des § 2 Abs. 2, 3 ist hingegen nicht ausreichend, um substantiierte Kenntnis zu begründen.¹⁵²⁶ Enthält ein Unternehmen etwa belastbare Informationen darüber, dass ein Zulieferer in einer Produktionsstätte illegale Kinderarbeiter einsetzt oder unmittelbar davor steht, dies zu tun, erscheint der Eintritt einer Pflichtverletzung (Verstoß gegen das Verbot des Einsatzes von Kinderarbeitern im Sinne von § 2 Abs. 2 Nr. 1, 2) *denkbar*. Davon zu trennen sind Fälle, in denen das Unternehmen lediglich belastbare Informationen darüber erhält, dass das *Risiko* des Einsatzes von Kinderarbeitern besteht, derzeit jedoch keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich sind, dass die Verletzung *bereits eingetreten ist* oder unmittelbar bevorsteht. Ein solcher Fall des „regulären“ menschenrechtlichen Risikos ist nach § 9 Abs. 3 noch nicht ausreichend, um substantiierte Kenntnis zu begründen.

Welche Anforderungen an die geforderte Wahrscheinlichkeit zu stellen sind, also ab welchem Grad der Wahrscheinlichkeit die Schwelle überschritten wird, die eine Pflichtverletzung „möglich erscheinen“ lässt, ergibt sich aus der Legaldefinition nicht.¹⁵²⁷ Auch darüber hinaus bleiben diverse Fragen im Zusammenhang mit der substantiierten Kenntnis offen.¹⁵²⁸ Unklar ist etwa, welche Erkenntnisquellen das Unternehmen zur Erlangung tatsächlicher Anhaltspunkte berücksichtigen muss, ob bereits ein einzelner Hinweis ausreichend ist, ob positive Kenntnis der entsprechenden Anhaltspunkte erforderlich ist oder ob auch grob

¹⁵²³ *Stemberg*, NZG 2022, 1093 (1094).

¹⁵²⁴ § 9 Abs. 3.

¹⁵²⁵ *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 9 Rn. 5; *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 113.

¹⁵²⁶ Vertiefend hierzu *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 9 Rn. 3 ff.

¹⁵²⁷ Hierzu und zur Frage, ob auch zukünftige Pflichtverletzungen (Risiken) erfasst sind, vgl. *Stemberg*, NZG 2022, 1093 (1097 f.).

¹⁵²⁸ So auch *Stemberg*, NZG 2022, 1093 (1095 f.); *Spindler*, ZHR 2022, 67 (89).

fahrlässige Unkenntnis ausreicht, ob sich die positive Kenntnis auch auf die Möglichkeit des Verletzungseintrittes selbst oder lediglich auf die tatsächlichen Anhaltspunkte beschränkt sowie ob das Unternehmen proaktiv nach entsprechenden tatsächlichen Anhaltspunkten suchen muss.

a) *Grad der Wahrscheinlichkeit*

Aus der Legaldefinition ergibt sich, dass die tatsächlichen Anhaltspunkte den Eintritt einer Pflichtverletzung „möglich erscheinen lassen“ müssen (vgl. § 9 Abs. 3). Dies wirft die Frage auf, ab wann eine Verletzung „möglich“ erscheint und ob schon die rein abstrakte, wenn auch vollkommen unwahrscheinliche Möglichkeit einer eingetretenen Pflichtverletzung ausreichend ist.¹⁵²⁹ Die Gesetzesbegründung enthält diesbezüglich keine Ausführungen. Der Grad der Wahrscheinlichkeit muss mithin durch Auslegung ermittelt werden.

Auffällig ist zunächst, dass der Gesetzgeber im Rahmen des § 9 Abs. 3 von der Definition des menschenrechtlichen Risikos (§ 2 Abs. 2) oder des umweltbezogenen Risikos (§ 2 Abs. 3), in denen jeweils auf die sog. „hinreichende Wahrscheinlichkeit“¹⁵³⁰ abgestellt wird, abweicht. Den Grad der Wahrscheinlichkeit gibt der deutsche Gesetzgeber zwar auch im Rahmen der „hinreichenden Wahrscheinlichkeit“ nicht vor. Klar ist jedoch, dass die hinreichende Wahrscheinlichkeit schon begrifflich den Erfolgseintritt nicht sicher voraussetzt. Vielmehr erfordert die hinreichende Wahrscheinlichkeit eine individuelle Festlegung der Wahrscheinlichkeitsgrenze nach der Je-desto-Formel, was systematisch auch im LkSG passen würde. Daher und aufgrund der dogmatischen Vergleichbarkeit des Risikobegriffs des LkSG mit dem polizeirechtlichen Gefahrenbegriff, spricht viel dafür, dass die dortigen Grundsätze zur Auslegung der „hinreichenden Wahrscheinlichkeit“ herangezogen werden können.¹⁵³¹ Demnach gilt, je schwerer der drohende Schaden, desto niedriger sind die Anforderungen an die Wahrscheinlichkeit – und umgekehrt. Damit wird zwar keine Gewissheit gefordert, allerdings reichen bloße Vermutungen oder eben vollkommen unwahrscheinliche

¹⁵²⁹ Detailliert zu der grundsätzlichen Frage, ob sich die substantiierte Kenntnis auch auf zukünftige Verletzungseintritte (Risiken) erstreckt, siehe *Stemberg*, NZG 2022, 1093 (1097 f.).

¹⁵³⁰ Der unbestimmte Rechtsbegriff „hinreichende Wahrscheinlichkeit“ wird auch außerhalb des LkSG in diversen Rechtsbereichen verwendet. Beispielsweise im Polizei- und Ordnungsrecht, dem BImSchG, dem SGB II/SGB III und dem Urheber- sowie Patentrecht. Für diese Rechtsbereiche, die jeweils individuelle Anforderungen an die „hinreichende Wahrscheinlichkeit“ stellen, hat die Rechtsprechung die „hinreichende Wahrscheinlichkeit“ weitestgehend konkretisiert.

¹⁵³¹ *DIMR*, Stellungnahme zum Referentenentwurf des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales für ein Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten, 5 f.; *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 4 Rn. 3 ff.; iE auch *Ruttloff/Schulga*, in: Wagner/Ruttloff/Wagner (Hrsg.), Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis, § 2 Rn. 85; sowie *Stöbener de Mora/Noll*, NZG 2021, 1237, Rn. 1240.

„Möglichkeiten“ nicht aus.¹⁵³² Ob der Gesetzgeber durch die Formulierung „möglich erscheinen lassen“ von diesen Grundsätzen und Methoden zur Ermittlung der Wahrscheinlichkeitsschwelle bewusst abweichen wollte, ist unklar.

Da die Einbeziehung mittelbarer Zulieferer nach der Gesetzessystematik die Ausnahme und nicht den Regelfall darstellen soll,¹⁵³³ ist es naheliegend, das Merkmal der substantiierten Kenntnis eher restriktiv auszulegen und eine eher hohe Eintrittswahrscheinlichkeitsschwelle zu fordern.¹⁵³⁴ Schließlich dürfte sich die Anzahl der erfassten mittelbaren Zulieferer bei einer weiten Auslegung schnell vervielfachen, was wiederum zu einer Überforderung der Unternehmen führen könnte.¹⁵³⁵ Zu berücksichtigen ist auch, dass Lieferketten heutzutage hochdynamisch, komplex sowie system- und wettbewerbsbedingt häufig intransparent sind, was die Umsetzung von Sorgfaltspflichten gegenüber einer hohen Anzahl von mittelbaren Zulieferern erheblich erschwert.¹⁵³⁶ Dies spricht dafür, die Anzahl der erfassten mittelbaren Zulieferer, durch eine enge Auslegung zu begrenzen,¹⁵³⁷ was Unternehmen auch ermöglicht, ihre Ressourcen sinnvoll und gezielt einzusetzen.¹⁵³⁸ Um einer faktischen Aufweichung des Prinzips der abgestuften Verantwortung entgegenzuwirken, könnte es daher geboten sein, das Merkmal der „Möglichkeit“ dahingehend auszulegen, dass der Eintritt der Pflichtverletzung wahrscheinlicher sein muss als ihr Ausbleiben (50 + x %).

Der Wortlaut und der allgemeine Sprachgebrauch der Formulierung „möglich erscheinen lassen“ spricht allerdings eher dafür, dass auch eine Eintrittswahrscheinlichkeit von weit unter 50 %, beispielsweise 2,5 % oder 5 %, ausreichend sein könnte.¹⁵³⁹ Schließlich sind diese Eintrittswahrscheinlichkeiten nach dem allgemeinen Sprachgebrauch unproblematisch „möglich“, wenn auch nicht wahrscheinlich. Unklar ist allerdings, wo hier die Grenze zu ziehen ist. Denn auch ein Lottogewinn ist trotz der verschwindend geringen Wahrscheinlichkeit noch naturwissenschaftlich „möglich“. Das Prinzip der abgestuften Anforderungen würde jedoch weitestgehend leerlaufen, wenn jede noch so geringe Eintrittswahrscheinlichkeit ausreichen

¹⁵³² Vgl. *Stemberg*, NZG 2022, 1093 (1098).

¹⁵³³ *Stemberg*, NZG 2022, 1093 (1094); *Seibt/Vesper-Gräske*, 2021, 357 (360).

¹⁵³⁴ *Stöbener de Mora/Noll*, NZG 2021, 1237 (1242); *Gehling/Ott/Lüneborg*, CCZ 2021, 230 (237); aA wohl *Krebs*, ZUR 2021, 394 (397 f.).

¹⁵³⁵ Vgl. *Stöbener de Mora/Noll*, NZG 2021, 1237 (1242); *Kramme/Ponholzer*, in: *Berg/Kramme* (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 5 Rn. 6; *Mittwoch/Bremenkamp*, KritV 2021, 207 (220 f.).

¹⁵³⁶ Vgl. *Mittwoch/Bremenkamp*, KritV 2021, 207 (220 f.) m.w.N.; mit Verweis auf fehlende Transparenz in Lieferketten und den sich daraus ergebenden Herausforderungen für Unternehmen, vgl. *Franke*, Lieferkettengesetz – eine Herausforderung für die Wirtschaft, ZBW - Leibniz Information Centre for Economics, Ziff. 1.

¹⁵³⁷ *Stöbener de Mora/Noll*, NZG 2021, 1237 (1242).

¹⁵³⁸ *Stöbener de Mora/Noll*, NZG 2021, 1237 (1242).

¹⁵³⁹ IE mittlerweile auch, LkSG-FAQ, Abschnitt VI., Ziff. 13.

würde.¹⁵⁴⁰ Zwar könnte man dem entgegenhalten, dass diese Zulieferer im Rahmen der Priorisierung und Bewertung identifizierter Risiken zurückgestellt werden könnten, allerdings setzt auch dies eine erste Risikoanalyse in Bezug auf die mögliche Pflichtverletzung voraus.¹⁵⁴¹ Die hierdurch gebundenen Ressourcen würden an anderen Stellen fehlen, was der Erreichung des Ziels des LkSG, der Stärkung der Menschenrechtsslage entlang der Lieferketten, entgegenlaufen würde.¹⁵⁴² Auch wären einzelfallbezogene Risikoanalysen von tausenden mittelbaren Zulieferern bei nur sehr geringen Eintrittswahrscheinlichkeiten kaum angemessen oder verhältnismäßig. All dies spricht gegen die Berücksichtigung von sehr unwahrscheinlichen Fallkonstellationen. Andererseits kann – wie aufgezeigt – auch keine Wahrscheinlichkeit von über 50 % gefordert werden.

Erschwerend kommt hinzu, dass sich die genaue Eintrittswahrscheinlichkeit in den meisten Fällen erst im Anschluss an eine auf den jeweiligen mittelbaren Zulieferer bezogene Risikoanalyse feststellen lässt. Ob eine solche erforderlich ist (vgl. § 9 Abs. 3 Nr. 1), gilt es im Rahmen der Bestimmung der substantiierten Kenntnis jedoch gerade festzustellen. Dies spricht insgesamt dafür, dass keine überwiegende Eintrittswahrscheinlichkeit gefordert werden kann, sondern vielmehr bereits wesentlich unwahrscheinlichere, wohl aber mögliche Verletzungseintritte ausreichend sein müssen.

Ab wann ein Verletzungseintritt möglich erscheint, bleibt eine Frage des Einzelfalles. Die Festlegung einer generell gültigen abstrakten Wahrscheinlichkeitsgrenze scheint jedenfalls nicht möglich. Auch lässt sich nicht abschließend klären, warum der Gesetzgeber in Abweichung von § 2 Abs. 2, 3 nicht von einer „hinreichenden Wahrscheinlichkeit“ spricht, sondern die Formulierung „möglich erscheinen lassen“ verwendet. Die damit einhergehende Rechtsunsicherheit geht jedenfalls zu Lasten der Unternehmen. Insgesamt sprechen vor allem systematische Erwägungen und das Prinzip der Angemessenheit dafür, dass sich auch das „möglich erscheinen lassen“ eines Verletzungseintrittes anhand der Je-desto-Formel und unter Heranziehung der Kriterien des § 3 Abs. 2 bestimmt.¹⁵⁴³ Die dahinterstehende Frage ist, ob die Durchführung von Maßnahmen nach § 9 Abs. 3 Nr. 1–4 unter Berücksichtigung der Gesamtumstände zumutbar ist.¹⁵⁴⁴ Hierbei soll vor allem der objektiv-normative

¹⁵⁴⁰ Ähnlich *Stemberg*, NZG 2022, 1093 (1098).

¹⁵⁴¹ Bezogen wäre die Risikoanalyse auf die jeweils mögliche Pflichtverletzung. Detailliert zur Anlassbezogenheit des Pflichtenprogrammes nach § 9 Abs. 3 Nr. 1–4, vgl. *Stemberg*, NZG 2022, 1093 (1094 f.).

¹⁵⁴² So IE auch *Stöbener de Mora/Noll*, NZG 2021, 1237 (1242).

¹⁵⁴³ So im Ergebnis *Stemberg*, NZG 2022, 1093 (1098).

¹⁵⁴⁴ LkSG-FAQ, Abschnitt VI, Ziff. 13.

Verständnishorizont relevant sein.¹⁵⁴⁵ Mangels entgegenstehender Anhaltspunkte und da sich die jeweilige Eintrittswahrscheinlichkeit vor Durchführung einer Risikoanalyse kaum genau festlegen lässt, dürfte der Grundsatz der Bemühenspflicht und das Prinzip der Angemessenheit auch für die Ermittlung der substantiierten Kenntnis gelten. Entscheidend ist daher, dass Unternehmen den erforderlichen Grad der Wahrscheinlichkeit im Rahmen einer plausiblen Abwägung unter Berücksichtigung der Kriterien des § 3 Abs. 2 bestimmen. Um dies nachweisen zu können, ist eine Dokumentation des Beurteilungs- und Entscheidungsprozesses unerlässlich.

b) Tatsächliche Anhaltspunkte und zu berücksichtigende Erkenntnisquellen

Voraussetzung für das Bestehen „substantiierten Kenntnis“ ist, dass dem Unternehmen „tatsächliche Anhaltspunkte“ vorliegen, die die Verletzung einer umwelt- oder menschenrechtsbezogenen Pflicht möglich erscheinen lassen. Tatsächliche Anhaltspunkte sind – so ergibt es sich aus der Gesetzesbegründung – überprüfbare und ernstzunehmende Informationen über eine mögliche menschenrechtliche oder umweltbezogene Verletzung bei mittelbaren Zulieferern.¹⁵⁴⁶ Diese Einschränkung ist dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz geschuldet und soll verhindern, dass die Sorgfaltspflichten des § 9 Abs. 3 Nr. 1–4 aufgrund von Meinungen, Gerüchten oder „gefühlten“ Wahrheiten ausgelöst werden.¹⁵⁴⁷ Aus dem LkSG-FAQ ergibt sich zudem, dass die Informationen einen „verifizierbaren Tatsachekern“ enthalten müssen.¹⁵⁴⁸ Sofern das Unternehmen also Grund zur Annahme hat, dass die Informationen nicht die tatsächliche Tatsachenlage wiedergeben oder sie sich nicht im Rahmen angemessener Nachforschungen bestätigen lassen, genügen sie nicht als tatsächliche Anhaltspunkte im Sinne des § 9 Abs. 3.¹⁵⁴⁹ Zudem müssen die Informationen nachvollziehbar und in sich schlüssig sein sowie aus einer glaubwürdigen Quelle stammen, wobei die Anonymität der Quelle der Glaubwürdigkeit selbiger nicht automatisch entgegensteht.¹⁵⁵⁰

Erforderlich ist nicht, dass sich diese überprüfbaren und ernstzunehmenden Informationen auf konkret mittelbare Zulieferer beziehen oder konkrete Risiken in der eigenen Lieferkette

¹⁵⁴⁵ LkSG-FAQ, Abschnitt VI, Ziff. 13.

¹⁵⁴⁶ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 50; vertiefend zu den Anforderungen der Substantiiiertheit der Informationen, Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 113.

¹⁵⁴⁷ Hierzu auch Stemberg, NZG 2022, 1093 (1097).

¹⁵⁴⁸ LkSG-FAQ, Abschnitt VI, Ziff. 12.

¹⁵⁴⁹ Stemberg, NZG 2022, 1093 (1097); LkSG-FAQ, Abschnitt VI., Ziff. 13.

¹⁵⁵⁰ Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 113.

adressieren.¹⁵⁵¹ Ausreichend können bereits Informationen über Risiken, beispielsweise die schlechte Menschenrechtslage in einer bestimmten Region sein, in der mittelbare Zulieferer tätig sind.¹⁵⁵² Auch frühere Vorfälle bei einem mittelbaren Zulieferer oder dessen Zugehörigkeit zu einer Hochrisikobranche können tatsächliche Anhaltspunkte in diesem Sinne darstellen.¹⁵⁵³

Als Erkenntnisquellen für entsprechende Anhaltspunkte verweist die Gesetzesbegründung beispielhaft¹⁵⁵⁴ auf das Beschwerdeverfahren gemäß § 8, sonstige Informationen aus eigenen Erkenntnissen,¹⁵⁵⁵ Informationen der zuständigen Behörde oder aus anderen Informationsquellen.¹⁵⁵⁶ Der Auffangtatbestand „andere Informationsquellen“ ist weit zu verstehen. Er umfasst Handreichungen, Falllisten und Datenbanken von Multistakeholder- oder Brancheninitiativen, den Diskussionsstand innerhalb von Branchen, dem eine Indizwirkung zukommen kann sowie Medienberichte, Berichte von Nichtregierungsorganisationen (NGOs) oder Veröffentlichungen im Internet.¹⁵⁵⁷ Freilich müssen die entsprechenden Erkenntnisquellen die Voraussetzungen für tatsächliche Anhaltspunkte im Sinne des § 9 Abs. 3 erfüllen, sprich, ernstzunehmende Informationen und einen überprüfbaren Tatsachekern enthalten.¹⁵⁵⁸

c) Wissenszurechnung, positive Kenntnis und (grob) fahrlässige Unkenntnis

Zunächst ist festzustellen, dass auch hinsichtlich § 9 Abs. 3 die allgemeinen Grundsätze der Wissenszurechnung im Unternehmen (und im Konzern) gelten.¹⁵⁵⁹ Zudem besteht nach §§ 4 Abs. 3 S. 2, 5 Abs. 3 die Organisationspflicht, Informationen effektiv zu verarbeiten, zu berücksichtigen und innerhalb des Konzerns zu kommunizieren.¹⁵⁶⁰ Hierdurch soll verhindert werden, dass sich Unternehmen bewusst der Kenntnisnahme entsprechender Anhaltspunkte

¹⁵⁵¹ LkSG-FAQ, Abschnitt VI., Ziff. 13; Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 99; Stemberg, NZG 2022, 1093 (1098); aA wohl Stöbener de Mora/Noll, NZG 2021, 1237 (1242).

¹⁵⁵² Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 50; zu der Frage, ob es ausreichend ist, wenn es in dem Land generell zu Menschenrechtsverletzungen kommt, siehe Stemberg, NZG 2022, 1093 (1098).

¹⁵⁵³ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 50.

¹⁵⁵⁴ Dass es sich lediglich um eine beispielhafte Aufzählung handelt, wird durch den Begriff „etwa“ verdeutlicht.

¹⁵⁵⁵ Gemeint sind beispielsweise Erkenntnisse aus eigenen Risikoanalysen, Datenbankabfragen oder Rückmeldungen von Vertragspartnern.

¹⁵⁵⁶ Mit einer Auflistung weiterer potenzieller Erkenntnisquellen, Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 101.

¹⁵⁵⁷ Vgl. LkSG-FAQ, Abschnitt VI. Ziff. 13.

¹⁵⁵⁸ Stemberg, NZG 2022, 1093 (1097).

¹⁵⁵⁹ So mittlerweile auch LkSG-FAQ, Abschnitt VI. Ziff. 12.; detailliert zur Wissenszurechnung innerhalb des Unternehmens und im Konzern, Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 103, 106 ff.; Wagner/Wagner, in: Wagner/Ruttloff/Wagner (Hrsg.), Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis, § 4 Rn. 797.

¹⁵⁶⁰ Vgl. LkSG-FAQ, Abschnitt VI. Ziff. 13; mit Verweis darauf, dass es auch nach der Rechtsprechung des BGH eine Informationsweiterleitungspflicht gibt, Grabosch, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 107.

verschließen, beispielsweise indem sie ihr Informationsmanagement so organisieren, dass eine Kenntnisnahme nicht möglich ist.¹⁵⁶¹

Umstritten ist, ob sich die „Kenntnis“ im Sinne des § 9 Abs. 3 auf die tatsächlichen Anhaltspunkte bezieht oder ob sich die Kenntnis auch darauf erstrecken muss, dass diese Anhaltspunkte eine Pflichtverletzung bei einem mittelbaren Zulieferer möglich erscheinen lassen.¹⁵⁶² Dahinter steht die Frage, ob positive Kenntnis davon erforderlich ist, dass eine Pflichtverletzung möglich erscheint oder ob ein Kennenmüssen (aufgrund der Kenntnis der tatsächlichen Anhaltspunkte) ausreichend ist, um „substantiierte Kenntnis“ zu begründen.

Aus dem LkSG-FAQ ergibt sich, dass es für das Vorliegen substantiierte Kenntnis ausreichend sein soll, wenn „tatsächliche Anhaltspunkte“ in den Herrschaftsbereich des Unternehmens gelangen und dort ohne Weiteres zur Kenntnis genommen werden können.¹⁵⁶³ Dies soll etwa bei Informationen der Fall sein, die dem Unternehmen übermittelt wurden oder die „branchenweit bekannt“ und daher „offenkundig“ sind.¹⁵⁶⁴ Mithin soll nach Auffassung des BAFA ein Kennenmüssen ausreichend sein. Auch in der Literatur wird diese Auffassung vereinzelt vertreten.¹⁵⁶⁵ Es wird argumentiert, dass ein Kennenmüssen im Sinne von § 122 Abs. 2 BGB ausreichend sein muss, da sonst eine Benachteiligung von „Frontruntern“ zu befürchten ist.¹⁵⁶⁶ Dies würde dem Ziel des LkSG widersprechen.¹⁵⁶⁷ Schließlich würden Unternehmen, die aktiv die Augen vor öffentlich bekannten Berichten verschließen sonst gegenüber solchen Unternehmen benachteiligt, die mit offenen Augen durch das Leben gehen, näher an der Informationsquelle sitzen oder freiwillig weitergehende Risikoanalysen in der Lieferkette durchführen.¹⁵⁶⁸ Für ein Kennenmüssen soll auch sprechen, dass sich § 9 Abs. 3 so liest, dass sich die Kenntnis auf tatsächliche Anhaltspunkte, statt auf mögliche (Pflicht-)Verletzungen bezieht.¹⁵⁶⁹

¹⁵⁶¹ *Stemberg*, NZG 2022, 1093 (1099); vgl. *Grabosch*, in: *Grabosch* (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 104.

¹⁵⁶² *Sagan/Schmidt*, NZA-RR 2022, 281 (290); *Spindler*, ZHR 2022, 67 (89 f.); *Stemberg*, NZG 2022, 1093 (1099); *Gehling/Ott/Lüneborg*, CCZ 2021, 230 (237); aA *Krebs*, ZUR 2021, 394 (397).

¹⁵⁶³ Vgl. LkSG-FAQ, Abschnitt VI., Ziff. 13.

¹⁵⁶⁴ Vgl. LkSG-FAQ, Abschnitt VI., Ziff. 13.

¹⁵⁶⁵ Vgl. etwa *Krebs*, ZUR 2021, 394 (397); aA *Gehling/Ott/Lüneborg*, CCZ 2021, 230 (237); *Brunk*, Menschenrechtscompliance 2022, 478 f.; *Stemberg*, NZG 2022, 1093 (1097); *Stöbener de Mora/Noll*, NZG 2021, 1237 (1242).

¹⁵⁶⁶ *Krebs*, ZUR 2021, 394 (397).

¹⁵⁶⁷ *Krebs*, ZUR 2021, 394 (397).

¹⁵⁶⁸ *Krebs*, ZUR 2021, 394 (397); *Spindler*, ZHR 2022, 67 (89).

¹⁵⁶⁹ Vgl. *Stemberg*, NZG 2022, 1093 (1096, 1099).

Beide Argumente lassen sich entkräften. Dem Wortlautargument kann etwa die Gesetzeshistorie entgegengehalten werden.¹⁵⁷⁰ Noch im Regierungsentwurf stand in § 9 Abs. 3, dass substantiierte Kenntnis „über eine mögliche Verletzung einer geschützten Rechtsposition“ erforderlich sei.¹⁵⁷¹ Diese Formulierung wurde erst durch die Beschlussempfehlung geändert, in der die Legaldefinition der substantiierten Kenntnis eingefügt wurde.¹⁵⁷² Anhaltspunkte für die Annahme, dass der Ausschuss für Arbeit und Soziales den ursprünglichen Inhalt der Norm bei der Einfügung der Legaldefinition ändern wollte, liegen nicht vor.¹⁵⁷³ Ausweislich der Beschlussempfehlung wurde vielmehr das Ziel der Verbesserung der Verständlichkeit des LkSG verfolgt.¹⁵⁷⁴ Dies spricht dafür, dass positive Kenntnis davon erforderlich ist, dass eine Pflichtverletzung möglich erscheint.

Auch das „Fronrunner“-Argument lässt sich entkräften. Denn die potenzielle Benachteiligung der „Fronrunner“ war während des Gesetzgebungsprozesses¹⁵⁷⁵ und der Sachverständigenanhörung¹⁵⁷⁶ bekannt.¹⁵⁷⁷ Unter dem Begriff des Compliance-Paradoxon werden entsprechende Konstellationen zudem seit längerem diskutiert. Dennoch fehlen Ausführungen zur Behandlung von fahrlässiger Unkenntnis oder Kennenmüssen im Gesetzestext und der Gesetzesbegründung.¹⁵⁷⁸ Dies spricht dafür, dass sich der Gesetzgeber gegen ein „Kennenmüssen“ entschieden hat oder es bewusst nicht regeln wollte. Damit scheint es zugleich auch an der für eine Analogie erforderlichen planwidrigen Regelungslücke zu fehlen, auf die ein Kennenmüssen oder eine fahrlässige Unkenntnis gestützt werden könnte.¹⁵⁷⁹

Für das Erfordernis positiver Kenntnis der möglich erscheinenden Verletzung, spricht wiederum, dass § 9 keine Pflicht zur proaktiven Suche nach „tatsächlichen Anhaltspunkten“ oder (möglichen) Pflichtverletzungen bei mittelbaren Zulieferern begründet. Dies legt nahe, dass ein „Kennenmüssen“ nicht ausreichend ist. Hier bestätigt sich auch die Erforderlichkeit einer restriktiven Auslegung, um den Grundsatz der abgestuften Anforderungen nicht

¹⁵⁷⁰ Vertiefend zur Gesetzeshistorie als Argument für die Erforderlichkeit positiver Kenntnis, vgl. *Stemberg*, NZG 2022, 1093 (1096, 1099).

¹⁵⁷¹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 14, 50, 62.

¹⁵⁷² Vgl. Beschlussempfehlung BT-Drs. 19/30505, 42;

¹⁵⁷³ Vgl. Beschlussempfehlung BT-Drs. 19/30505, 42; so auch *Stemberg*, NZG 2022, 1093 (1098).

¹⁵⁷⁴ Beschlussempfehlung BT-Drs. 19/30505, 42;

¹⁵⁷⁵ Bundestagsabgeordnete *Eva-Maria Schreiber* diesbezüglich: „Das ist eine Aufforderung zum Wegsehen; denn je weniger die Unternehmen wissen, desto weniger müssen sie handeln. Dies widerspricht dem präventiven Grundgedanken der UN-Leitprinzipien fundamental und muss dringend verändert werden“, Plenarprotokoll 19/224 v. 22.4.2021, 28436.

¹⁵⁷⁶ Vgl. etwa *Initiative Lieferkettengesetz*, Schriftliche Stellungnahme, Ausschuss für Arbeit und Soziales, Ausschussdrucksache 19(11)1117, 3 ff.

¹⁵⁷⁷ *Krebs*, ZUR 2021, 394 (397 f.) m.w.N.

¹⁵⁷⁸ So bereits *Krebs*, ZUR 2021, 394 (397 f.).

¹⁵⁷⁹ *Stemberg*, NZG 2022, 1093 (1099) m.w.N.

aufzuweichen. Kenntnis im Sinne des § 9 Abs. 3 kann mithin nur positive Kenntnis einer möglichen Pflichtverletzung bedeuten.¹⁵⁸⁰

Ob ein Kennenmüssen nun ausreichend ist oder nicht, lässt sich nicht abschließend klären. Das BAFA scheint – wie aufgezeigt – entgegen den wohl überzeugenderen Argumenten jedenfalls davon auszugehen, dass nicht nur ein Kennenmüssen der möglichen Pflichtverletzung, sondern auch ein Kennenmüssen der tatsächlichen Anhaltspunkte ausreichend ist.¹⁵⁸¹ Die entsprechenden Hürden „offenkundig“ weil „branchenweit bekannt“ sind jedoch verhältnismäßig hoch. Die Möglichkeit der (faktischen) Benachteiligung von „Frontrunnern“ bleibt damit jedoch bestehen. Zudem ist die Abgrenzung zwischen offenkundigen und lediglich bekannten Informationen fließend, was die bestehende Rechtsunsicherheit wohl weiter verschärfen wird.

d) Pflicht zur proaktiven Suche nach tatsächlichen Anhaltspunkten

§ 9 selbst begründet keine Pflicht, proaktiv nach Anhaltspunkten für mögliche umwelt- oder menschenrechtsbezogene (Pflicht-)Verletzungen bei mittelbaren Zulieferern zu suchen.¹⁵⁸² Abgesehen von §§ 8, 9 Abs. 1 normiert das LkSG außerhalb des § 9 Abs. 3 auch sonst keine Pflichten in Bezug auf mittelbare Zulieferer.¹⁵⁸³ Auch die Risikoanalyse nach § 5 verpflichtet nicht direkt zu Analysemaßnahmen gegenüber mittelbaren Zulieferern.¹⁵⁸⁴ Zwar wird vertreten, dass sich die anlassbezogene Risikoanalyse nach § 5 Abs. 4 als einzige Sorgfaltspflicht im LkSG stets auch auf mittelbare Zulieferer und sogar auf Akteure der *Downstream*-Lieferkette erstreckt,¹⁵⁸⁵ allerdings sprechen die überzeugenden Argumente – wie aufgezeigt – gegen diese Auffassung. Allenfalls auf einer sehr abstrakt-generellen Ebene macht die Risikoanalyse nach § 5 im Rahmen der Ermittlung von generellen branchen-, länder- und warengruppenspezifischen Risiken, die Einbeziehung mittelbarer Zulieferer erforderlich. Eine vertiefte Auseinandersetzung mit den individuellen mittelbaren Zulieferern ist in diesem

¹⁵⁸⁰ *Stemberg*, NZG 2022, 1093 (1099).

¹⁵⁸¹ So iE *LkSG-FAQ*, Abschnitt VI., Ziff. 13; aA *Gehling/Ott/Lüneborg*, CCZ 2021, 230 (237); *Brunk*, Menschenrechtscompliance 2022, 478 f.; *Stemberg*, NZG 2022, 1093 (1097); *Stöbener de Mora/Noll*, NZG 2021, 1237 (1242).

¹⁵⁸² IE auch *Stemberg*, NZG 2022, 1093 (1095); *Grabosch*, in: *Grabosch* (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 2 Rn. 104.

¹⁵⁸³ So auch *Stemberg*, NZG 2022, 1093 (1095); aA *Ehmann*, ZVertriebsR 2021, 141 (149); *Grabosch*, in: *Grabosch* (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 57 ff.; *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2021, 101 (108).

¹⁵⁸⁴ § 5 Abs. 1 S. 1 verpflichtet zunächst nur zur Risikoanalyse im eigenen Geschäftsbereich und bei unmittelbaren Zulieferern. Für den Fall einer missbräuchlichen Gestaltung der Zuliefererbeziehung zur Umgehung der Sorgfaltspflichten bestimmt § 5 Abs. 1 S. 2 jedoch, dass mittelbare Zulieferer als unmittelbare Zulieferer zu behandeln sind.

¹⁵⁸⁵ Vgl. etwa *Grabosch*, in: *Grabosch* (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 57 ff.

Stadium jedoch nicht erforderlich, sondern gerade vom Vorliegen der substantiierten Kenntnis im Sinne des § 9 Abs. 3 abhängig.

In begrenztem Umfang ergibt sich eine Pflicht zur Risikoanalyse bei mittelbaren Zulieferern allenfalls dann, wenn man der dargestellten Auffassung folgt, dass ein „Kennenmüssen“ für die Begründung tatsächlicher Anhaltspunkte im Sinne des § 9 Abs. 3 ausreichend ist. Da allerdings nur übermittelte oder offenkundige Informationen ein „Kennenmüssen“ begründen,¹⁵⁸⁶ dürfte es typischerweise ausreichen, wenn die mit der Umsetzung der Sorgfaltspflichten betrauten Personen in regelmäßigen Abständen die eingegangenen Informationen sowie die verfügbaren (behördlichen) Handreichungen und Falllisten oder Datenbanken von Multistakeholder- oder Brancheninitiativen kursorisch sichten. Eine weitergehende proaktive Analysepflicht, beispielsweise die regelmäßige Sichtung von Zeitungen oder Berichten von NGOs ist ohne entsprechenden Anlass und außerhalb der Risikoanalyse nach § 5 nicht erforderlich. Ob und in welchem Umfang das Unternehmen darüber hinaus proaktiv Maßnahmen zur Ermittlung von umwelt- und menschenrechtsbezogenen Risiken bei unmittelbaren Zulieferern durchführt, ist eine unternehmerische Entscheidung. Aufgrund des Compliance-Paradoxons dürften für viele Unternehmen jedenfalls kurzfristig Anreizprobleme bestehen.¹⁵⁸⁷

3. *Pflichtenkatalog nach § 9 Abs. 3 Nr. 1–4*

Bei den in § 9 Abs. 3 Nr. 1–4 genannten Sorgfaltspflichten handelt es sich um ein eigenes, selbstständiges Pflichtenprogramm,¹⁵⁸⁸ welches nachfolgend dargestellt wird.

a) *Die Risikoanalyse nach § 9 Abs. 3 Nr. 1*

Nach § 9 Abs. 3 Nr. 1 hat das Unternehmen eine Risikoanalyse gem. § 5 Abs. 1 bezogen auf die möglicherweise bevorstehende oder bereits eingetretene Verletzung durchzuführen. Hierzu gehört die Verortung des Risikos in der eigenen Lieferkette und – sofern möglich – bei individuellen Zulieferern sowie die Gewichtung und Priorisierung eines identifizierten Risikos.¹⁵⁸⁹ Die erforderlichen Bemühungen richten sich nach dem Prinzip der Angemessenheit. Die Handreichung des BAFA zur Risikoanalyse enthält konkrete Hilfestellungen zur Durchführung einer anlassbezogenen Risikoanalyse bei mittelbaren

¹⁵⁸⁶ LkSG-FAQ, Abschnitt VI., Ziff. 13.

¹⁵⁸⁷ Zur Anreizproblematik in Bezug auf Sorgfaltspflichten gegenüber mittelbaren Zulieferern, vgl. *Stemberg*, NZG 2022, 1093 (1095).

¹⁵⁸⁸ Vertiefend hierzu *Stemberg*, NZG 2022, 1093 (1094 f.).

¹⁵⁸⁹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 50.

Zulieferern.¹⁵⁹⁰ Zu berücksichtigen ist, dass die Risikoanalyse nicht auf die mögliche Verletzung beschränkt ist hinsichtlich derer substantiierte Kenntnis besteht, sondern generelle Risikoidentifikationsmaßnahmen erforderlich sind.¹⁵⁹¹ Im Wesentlichen entspricht das Vorgehen dem einer „regulären“ Risikoanalyse nach § 5 Abs. 1–3.¹⁵⁹² Auf die Ausführungen hierzu wird verwiesen.

b) Präventionsmaßnahmen nach § 9 Abs. 3 Nr. 2

Wird im Rahmen der Risikoanalyse beim mittelbaren Zulieferer ein Risiko erkannt und priorisiert, sind „angemessene“ Präventionsmaßnahmen gegenüber dem unmittelbaren Verursacher zu verankern. Das Unternehmen kann sich hierfür an den Vorgaben zu §§ 6 orientieren.¹⁵⁹³ Hierzu gehört etwa die Kommunikation und Verdeutlichung der umwelt- und menschenrechtsbezogenen Erwartung an den mittelbaren Zulieferer (direkt oder über unmittelbare Zuliefere) sowie – soweit erforderlich – die Übersetzung der entsprechenden Lieferantenkodizes.¹⁵⁹⁴ Der Gesetzestext verweist zudem explizit die Möglichkeit des Zusammenschlusses mit anderen Unternehmen oder der Beitritt zu branchenspezifischen oder branchenübergreifenden Initiativen, um das Einflussvermögen auf die Akteure der nachgelagerten Lieferkette zu erhöhen und Ressourcen zu bündeln.¹⁵⁹⁵

c) Abhilfemaßnahmen nach § 9 Abs. 3 Nr. 3

Sofern umwelt- und menschenrechtsbezogene Verletzungen identifiziert und priorisiert werden, ist nach § 9 Abs. 3 Nr. 3 ein Minimierungs- oder Beendigungskonzept zu erstellen und umzusetzen.¹⁵⁹⁶ Warum der Gesetzgeber nur auf das Minimierungs- oder Beendigungskonzept und nicht insgesamt auf § 7 verweist ist unklar.¹⁵⁹⁷ Denn aus § 7 Abs. 2 ergibt sich, dass das Minimierungs- oder Beendigungskonzept erst dann erforderlich ist, wenn die Verletzung nicht in absehbarer Zeit beendet oder gemindert werden kann. § 9 Abs. 3 Nr. 3 normiert jedoch keine dem Minimierungs- oder Beendigungskonzept vorgelagerte primäre Abhilfepflicht im Sinne

¹⁵⁹⁰ BAFA, Handreichung zur Umsetzung einer Risikoanalyse, 16.

¹⁵⁹¹ Vgl. BAFA, Handreichung zur Umsetzung einer Risikoanalyse, 16; zur dogmatischen Herleitung, Kramme/Ponholzer, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 9 Rn. 15.

¹⁵⁹² So auch Kramme/Ponholzer, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 9 Rn. 17.

¹⁵⁹³ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 51.

¹⁵⁹⁴ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 51.

¹⁵⁹⁵ Die Gesetzesbegründung führt an, dass kooperativen Ansätzen aufgrund der komplexen und häufig intransparenten Lieferantennetzwerke ein hoher Stellenwert zukommt, vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 51.

¹⁵⁹⁶ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 51.

¹⁵⁹⁷ So auch Kramme/Ponholzer, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 9 Rn. 20.

des § 7 Abs. 1. Die Gesetzesbegründung zu § 9 Abs. 3 Nr. 3 legt jedoch nahe, dass dennoch zunächst solche vorgelagerten Abhilfemaßnahmen erforderlich sind:

„Bezogen auf eine Verletzung, die das Unternehmen nicht gemäß § 7 Absatz 1 mindern oder beenden konnte, hat das Unternehmen ein Konzept zur Minimierung und Vermeidung der Verletzung zu erstellen und umzusetzen.“¹⁵⁹⁸

Hieraus ergibt sich, dass – über den Wortlaut des § 9 Abs. 3 Nr. 3 hinaus – zunächst „reguläre“ primäre Abhilfemaßnahmen im Sinne des § 7 Abs. 1 erforderlich sind.¹⁵⁹⁹ Beispielsweise die mit einer Fristsetzung verbundene Aufforderung zur Einhaltung der umwelt- und menschenrechtsbezogenen Erwartung.¹⁶⁰⁰ Ob sich diese Pflicht, zunächst „reguläre“ Abhilfemaßnahmen zu ergreifen, aus § 9 Abs. 2, d.h. aus der Pflicht zur Anpassung des Risikomanagements oder aus § 7 Abs. 2 selbst ergibt, kann dahinstehen. Auch das Telos der Abhilfemaßnahmen und der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz sprechen dafür, dass die Erstellung und Umsetzung des Minimierungs- oder Beendigungskonzeptes erst dann erforderlich ist, wenn mildere Abhilfemaßnahmen in absehbarer Zeit nicht erfolgsversprechend erscheinen.

Soweit durch Rechtsverordnung nach § 9 Abs. 4 nicht etwas Abweichendes geregelt ist, ergeben sich die Anforderungen an das Minimierungs- und Beendigungskonzept aus § 7 Abs. 2.¹⁶⁰¹ Es gilt das Prinzip der Verhältnismäßigkeit. Die erforderlichen Bemühungen richten sich nach dem Prinzip der Angemessenheit.

d) Die Grundsatzklärung nach § 9 Abs. 3 Nr. 4

§ 9 Abs. 3 Nr. 4 bestimmt, dass die Grundsatzklärung – sofern erforderlich – nach § 6 Abs. 2 aktualisiert werden muss. Die Aktualisierung kann etwa dann erforderlich sein, wenn neue relevante Risiken identifiziert werden.

4. Verordnungsermächtigung nach § 9 Abs. 4

§ 9 Abs. 4 enthält eine Verordnungsermächtigung. Sie ermächtigt das BAFA zum Erlass einer Rechtsverordnung, um die Pflichten des § 9 Abs. 3 Nr. 1–4 näher zu regeln.¹⁶⁰² Aus dem LkSG-FAQ ergibt sich, dass der Erlass einer entsprechenden Rechtsverordnung derzeit nicht geplant

¹⁵⁹⁸ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 51.

¹⁵⁹⁹ So auch *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 9 Rn. 21.

¹⁶⁰⁰ Vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 28.

¹⁶⁰¹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 51.

¹⁶⁰² Kritisch hierzu *DAV*, Stellungnahme zum Entwurf des Sorgfaltspflichtengesetzes, 22, abrufbar unter: <https://anwaltverein.de/de/newsroom/sn-27-21-sorgfaltspflichtengesetz?file=files/anwaltverein.de/downloads/newsroom/stellungnahmen/2021/dav-sn-27-2021.pdf> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022), Rn. 46.

ist.¹⁶⁰³ Langfristig ist eine solche Rechtsverordnung wohl zu erwarten und auch zu begrüßen, um den Pflichtenmaßstab zu konkretisieren.¹⁶⁰⁴

VII. Dokumentation (§ 10 Abs. 1)

1. Dokumentationspflicht

Nach § 10 Abs. 1 ist die Erfüllung der Sorgfaltspflichten fortlaufend und unverzüglich intern zu dokumentieren und für mindestens sieben Jahre ab ihrer Erstellung aufzubewahren. Die Dokumentation ist auf Verlangen dem BAFA herauszugeben, ist aber nicht öffentlich zugänglich. Sie kann daher – anders als die Grundsatzklärung gem. § 6 Abs. 2 oder der zu veröffentlichende Bericht gem. § 10 Abs. 2 – auch sensible Informationen, wie Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse, enthalten.¹⁶⁰⁵ Verstöße gegen die Dokumentationspflicht können mit einem Bußgeld i.H.v. bis zu 100.000 EUR geahndet werden (vgl. § 24 Abs. 2 Nr. 3).

Die Pflicht zur unverzüglichen Dokumentation vermittelt ein aktuelles Bild der unternehmerischen Bemühungen und schützt vor Informationsverlust. Dies schafft die informatorische Grundlage für die öffentlich-rechtliche Durchsetzung der Sorgfaltspflichten.¹⁶⁰⁶ Zugleich können Unternehmen anhand der Dokumentation nachweisen, dass sie ihren Gestaltungs- bzw. Ermessens- und Handlungsspielraum ordnungsgemäß, d.h. im Rahmen einer plausiblen Abwägung unter Berücksichtigung aller entscheidungserheblichen Umstände und den Kriterien des § 3 Abs. 2 ausgeübt haben. Voraussetzung hierfür ist eine lückenlose und ausreichend detaillierte Dokumentation. Dies umfasst eine Darstellung, warum bestimmte Maßnahmen nicht umgesetzt oder bestimmte Faktoren nicht berücksichtigt wurden.¹⁶⁰⁷ Relevant ist dies insbesondere in Fällen, in denen sich umwelt- oder menschenrechtsbezogene Risiken trotz der Umsetzung der Sorgfaltspflichten verwirklicht haben. Es ist davon auszugehen, dass die Erfüllung der Dokumentationspflicht für Unternehmen mit erheblichen administrativen Kapazitäten einhergehen wird.

¹⁶⁰³ „Die Vorschriften sehen lediglich die Möglichkeit, aber nicht die Pflicht zu Rechtsverordnungen vor. Derzeit (Stand November 2021) sind keine Rechtsverordnungen geplant.“, LkSG-FAQ, Abschnitt XVI., Ziff. 3.

¹⁶⁰⁴ Frank/Edel/Heine/Heine, BB 2021, 2165 (2169).

¹⁶⁰⁵ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 51.

¹⁶⁰⁶ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 51.

¹⁶⁰⁷ Vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 52.

2. *Art und Umfang der Dokumentation*

Der erforderliche Umfang und Detailgrad der Dokumentation richtet sich nach dem Prinzip der Angemessenheit, mithin nach den Kriterien des § 3 Abs. 2. Es gilt die Je-desto-Formel. Von einem internationalen Großkonzern können beispielsweise größere Anstrengungen erwartet werden als von einem mittelständischen Unternehmen. Gleichzeitig sind Maßnahmen zur Adressierung besonders schwerwiegender Risiken umfangreicher und detaillierter zu dokumentieren als die Adressierung von Risiken mit geringer Auswirkung. Die Dokumentationspflicht erstreckt sich dabei insgesamt auf die Erfüllung der Sorgfaltspflichten.

Eine besondere Form der Dokumentation ist nicht vorgegeben. Eine Aufarbeitung der Dokumentation in Form eines Berichtes oder einer Zusammenfassung ist nicht erforderlich. Durchaus denkbar wäre es daher, relevante Dokumente wie E-Mails, Präsentationen, Wort- und Sitzungsprotokolle, Angebote, Verträge, Verhaltenskodizes, Auswertungen und dokumentierte Arbeitsschritte in einem sortierten Format abzulegen oder (auf einem dauerhaften Datenträger) abzuspeichern. Unerheblich ist auch, ob die Dokumentation zur Erfüllung der Sorgfaltspflichten projektgebunden, hinsichtlich einzelner Gesellschaften oder gesammelt konzernweit erfolgt. Entscheidend ist allein, dass die Dokumentation fortlaufend und unverzüglich erfolgt, auf Verlangen an das BAFA übermittelt wird und als geeignete informatorische Grundlage für die öffentlich-rechtliche Durchsetzung der Sorgfaltspflichten dienen kann.

Sicherungskopien und sonstige Maßnahmen zum Schutz der Vertraulichkeit und Integrität der Daten sind – schon aufgrund der siebenjährigen Aufbewahrungspflicht nach § 10 Abs. 1 S. 2 – obligatorisch. Auch aus der Pflicht zur Einrichtung eines wirksamen Risikomanagementsystems ergibt sich die Pflicht, die Dokumentation durch entsprechende technische und organisatorische Maßnahmen zu schützen.

VIII. Berichterstattung (§ 10 Abs. 2–4)

1. *Berichtspflicht*

Unternehmen sind nach § 10 Abs. 2 dazu verpflichtet, (externe) Berichte über die Erfüllung der Sorgfaltspflichten im vergangenen Geschäftsjahr zu erstellen. Die Berichte dienen der Transparenz und als Grundlage der behördlichen Kontrolle.¹⁶⁰⁸ Sie sind geschäftsjahresbezogen

¹⁶⁰⁸ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 51.

zu verfassen und müssen spätestens vier Monate nach Ablauf des jeweiligen Geschäftsjahres für einen Zeitraum von sieben Jahren kostenfrei öffentlich auf der Internetseite des Unternehmens zugänglich gemacht werden. Dies dient wohl (auch) dazu, eine Art öffentliche Kontrollfunktion zu ermöglichen.¹⁶⁰⁹ Sie sind in deutscher Sprache zu verfassen und dem BAFA über einen – noch einzurichtenden – speziellen elektronischen Zugang bereitzustellen (vgl. § 12).¹⁶¹⁰ Der Berichtszeitraum beträgt ein Jahr. Die Verletzung der Berichtspflicht ist bußgeldbewehrt. Der Gesetzgeber unterscheidet zwischen der nicht richtigen Erstellung des Berichts (§ 24 Abs. 1 Nr. 10) und der nicht oder nicht richtigen Veröffentlichung des Berichts (§ 24 Abs. 1 Nr. 11). Auch die nicht oder nicht rechtzeitige Einreichung des Berichts gem. § 12 ist bußgeldbewehrt (§ 24 Abs. 1 Nr. 12).

2. *Berichtszeitraum*

In zeitlicher Hinsicht ist für die Erstellung des Berichtes allein das Geschäftsjahr des jeweils verpflichteten Unternehmens entscheidend. Abweichende Geschäftsjahre von Tochter-, Mutter- oder Schwestergesellschaften sind unbeachtlich. Konzernzugehörige Gesellschaften müssen nur dann einen Bericht erstellen und veröffentlichen, wenn sie selbst in den Anwendungsbereich des LkSG fallen, mithin selbst verpflichtete Unternehmen sind.¹⁶¹¹ Inhaltlich erstreckt sich der Bericht auf die Erfüllung der Sorgfaltspflichten des verpflichteten Unternehmens im eigenen Geschäftsbereich und gegenüber (un-)mittelbaren Zulieferern.¹⁶¹² Der eigene Geschäftsbereich kann unter Umständen Tochterunternehmen erfassen, die ebenfalls nach dem LkSG verpflichtet sind. In diesem Fall sind beide Unternehmen jeweils getrennt voneinander für die Erfüllung der Sorgfaltspflichten verantwortlich. Sofern sich die Unternehmen untereinander bei der Umsetzung der Maßnahmen abgestimmt haben oder einzelne Maßnahmen des Verbundunternehmens (z.B. Verhaltenskodizes oder Beschaffungsrichtlinien) übernehmen und sich – eigenverantwortlich – zu eigen machen, kann dies entsprechend dargestellt werden.¹⁶¹³ Dies gilt auch für die Fälle, in denen das Risikomanagement der Obergesellschaft (beispielsweise einer Holding) bei der operativ tätigen beherrschten Tochtergesellschaft verankert wurde (oder andersherum) und sich die Pflichten

¹⁶⁰⁹ So auch *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 105.

¹⁶¹⁰ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 51.

¹⁶¹¹ LkSG-FAQ, Abschnitt IV, Ziff. 7; aA wohl *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 145.

¹⁶¹² Die Sorgfaltspflichten sind nur im Falle sog. „substanziierter Kenntnis“ auf unmittelbare Zulieferer zu erstrecken (vgl. § 9 Abs. 3).

¹⁶¹³ Zu Verpflichtungskonstellationen im Konzern, vgl. LkSG-FAQ, Abschnitt IV., Ziff. 7 lit. c.

der Obergesellschaft dadurch – trotz getrennter Verantwortung – faktisch auf Überwachungspflichten bzgl. des Tochterunternehmens beschränken.¹⁶¹⁴

Der Berichtszeitraum hat für Unternehmen mit mehr als 3.000 Arbeitnehmer am 01.01.2023 begonnen. Für Unternehmen mit 1.000 Arbeitnehmer beginnt der Berichtszeitraum am 01.01.2024. Erstmals muss der Bericht daher innerhalb von vier Monaten nach dem Schluss des Geschäftsjahres eingereicht werden, dass im Laufe des Kalenderjahres 2023 bzw. 2024 abläuft.¹⁶¹⁵ In diesem erstmaligen Bericht ist nur über solche Sachverhalte ab dem 01.01.2023 bzw. 01.01.2024 zu berichten.¹⁶¹⁶

3. Inhaltliche Anforderungen an den Bericht

Allgemeine Ausführungen zur umwelt- und menschenrechtbezogenen Verantwortung oder die Verwendung eines anderen Berichtes, beispielsweise der nichtfinanziellen Erklärung nach § 289c HGB oder eines Nachhaltigkeitsberichtes sind nicht zulässig.¹⁶¹⁷ Vielmehr soll für die Zwecke des LkSG ein gesonderter Bericht erstellt werden.¹⁶¹⁸ Aufgrund der spezifischen Anforderungen und den in § 10 Abs. 2 Nr. 1–4 normierten Mindestinhalten, dürften andere Berichte die Anforderungen in der Regel ohnehin nicht erfüllen.

Der Bericht muss nach dem Gesetzestext mindestens folgende vier Elemente enthalten:

(1) Nach § 10 Abs. 2 Nr. 1 sind Ausführungen dazu erforderlich, ob und welche umwelt- oder menschenrechtsbezogenen Risiken oder Verletzungen das Unternehmen identifiziert hat. Dies umfasst Informationen zu sämtlichen Schritten der Risikoanalyse.¹⁶¹⁹

(2) Nach § 10 Abs. 2 Nr. 2 sind die vom Unternehmen ergriffenen Präventions- und Abhilfemaßnahmen zur Erfüllung der Sorgfaltspflichten nach §§ 4–9 und aufgrund von Beschwerden nach § 8 oder § 9 Abs. 1 darzustellen. Hierzu zählt auch die Darlegung

¹⁶¹⁴ LkSG-FAQ, Abschnitt IV., Ziff. 7 lit. b.

¹⁶¹⁵ LkSG-FAQ, Abschnitt XIII., Ziff. 2; aA wohl *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 104 f.

¹⁶¹⁶ LkSG-FAQ, Abschnitt XIII., Ziff. 5.

¹⁶¹⁷ Zur Ähnlichkeit und den Abweichungen der nichtfinanziellen Erklärung nach § 289c HGB zum Bericht nach § 10 Abs. 2, vgl. *Grabosch*, in: Grabosch (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, § 5 Rn. 146; zum Inhalt der nichtfinanziellen Erklärung, der Reichweite der Angaben und dem Begriff der Wesentlichkeit *Humbert*, ZGR 2018, 295; hierzu auch *Teicke*, CCZ 2018, 274 (275); zu Transparenz- und Überwachungspflichten von Lieferketten im Lichte der nichtfinanziellen Berichterstattung und dem LkSG, *Müller/Lorson/Otter/u. a.*, KoR 2022, 292 (293 ff.); zur Durchsetzung von Menschenrechten gegenüber Unternehmen mittels nichtfinanzieller Berichterstattung, *Eickenjäger*, in: Krajewski/Saage-Maaß (Hrsg.), Die Durchsetzung menschenrechtlicher Sorgfaltspflichten von Unternehmen, 243 ff.

¹⁶¹⁸ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 51.

¹⁶¹⁹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 52.

der Elemente der Grundsatzklärung gem. § 6 Abs. 2. Unter Inbezugnahme der Menschenrechtsstrategie sind die einzelnen Schritte, Vorkehrungen und Maßnahmen zur Umsetzung der Sorgfaltspflichten darzulegen.¹⁶²⁰ Auszuführen und zu erläutern ist zudem, welche Handlungsalternativen in Betracht gezogen wurden und warum das Unternehmen die jeweiligen Schritte gegangen ist.¹⁶²¹

(3) Nach § 10 Abs. 2 Nr. 3 muss das Unternehmen darlegen, wie es die Wirksamkeit und die Auswirkungen der Umgesetzten Maßnahmen bewertet.

(4) Nach § 10 Abs. 2 Nr. 4 muss es die Schlussfolgerungen, die es aus der Bewertung im Sinne des § 10 Abs. 2 Nr. 3 für zukünftige Maßnahmen zieht, aufzeigen. Mögliche Folgemaßnahmen sind aufzuzeigen.

Aus der Gesetzesbegründung ergibt sich zudem, dass die Informationen inhaltlich richtig sein müssen. Ferner sind die Informationen so aufzuarbeiten und so ausführlich darzustellen, dass sie die Plausibilitätsprüfung durch Dritte oder eine Behörde ermöglichen. Dies setzt ihre Nachvollziehbarkeit und einen – für einen öffentlich einsehbaren Bericht – erstaunlichen Detailgrad voraus. Sofern keine umwelt- oder menschenrechtsbezogenen Risiken identifiziert wurden, ist dies nach § 10 Abs. 3 im Bericht plausibel darzulegen. Auf die Rechtspositionen nach § 2 Abs. 1, 2 ist dabei Bezug zu nehmen.¹⁶²²

Da der Bericht zur Veröffentlichung bestimmt ist, stellt § 10 Abs. 4 fest, dass der Wahrung von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen – anders als im Rahmen der unternehmensinternen Dokumentationspflicht – gebührend Rechnung zu tragen ist.¹⁶²³ Außerdem kann die Erteilung bestimmte Auskünfte auf Grundlage des Aussageverweigerungsrechts abgelehnt werden.¹⁶²⁴

4. *Art und Umfang des Berichts*

In Vorbereitung auf die Erfüllung der Berichtspflicht hat das BAFA im Oktober 2022 ein „Merkblatt zum Fragenkatalog der Berichterstattung gemäß § 10 Abs. 2 LkSG“¹⁶²⁵ veröffentlicht. Es enthält Hinweise zur Nutzung des Fragenkatalogs, wichtige Definitionen und Hinweise für das Ausfüllen der Berichtsmaske. Bei dem abgebildeten Fragenkatalog handelt es

¹⁶²⁰ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 52.

¹⁶²¹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 52.

¹⁶²² Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 52.

¹⁶²³ Vertiefend zu Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen im LkSG, siehe *Falder/Frank-Fahle/Poleacov*, LkSG 2022, 105 ff.

¹⁶²⁴ Vgl. BAFA, Merkblatt zum Fragenkatalog der Berichterstattung gemäß § 10 Abs. 2 LkSG, 2.

¹⁶²⁵ BAFA, Merkblatt zum Fragenkatalog der Berichterstattung gemäß § 10 Abs. 2 LkSG.

sich um eine strukturierte, aber sehr technische und repetitive Abfrage sämtlicher Sorgfaltspflichten des LkSG. Es wird stets zwischen der Erfüllung im eigenen Geschäftsbereich, der Erfüllung gegenüber unmittelbaren und der Erfüllung gegenüber mittelbaren Zulieferern differenziert.

Das BAFA interpretiert § 10 Abs. 2 so, dass Unternehmen ihre Berichtspflicht dadurch erfüllen sollen, dass sie einen vom BAFA bereitgestellten strukturierten Fragebogen vollständig und wahrheitsgemäß beantworten und den hieraus generierten Bericht anschließend auf der eigenen Internetseite veröffentlichen.¹⁶²⁶ Der Fragebogen soll sowohl aus offenen und geschlossenen Fragen sowie sog. Multiple Choice Fragen bestehen.¹⁶²⁷ Zudem wird zwischen Pflichtangaben und Angaben auf freiwilliger Basis differenziert.¹⁶²⁸ Der Fragebogen soll über eine Online-Eingabemaske, deren Zurverfügungstellung im Frühjahr 2023 zu erwarten ist, abrufbar sein.¹⁶²⁹ Die Plausibilität der Berichte soll eines der wesentlichen Kriterien für die Auswahl der risikobasierten und stichprobenartig vertieften Kontrollen durch das BAFA darstellen.¹⁶³⁰

Bei vollständiger und wahrheitsgemäßer Beantwortung des Fragebogens, sollen die in § 10 Abs. 2 S. 2 Nr. 1–4 aufgeführten Punkte als nachvollziehbar dargelegt und die inhaltlichen Anforderungen an den Bericht gem. § 10 Abs. 2 S. 2 als erfüllt gelten.¹⁶³¹ Das BAFA kann nach § 13 Abs. 2 allerdings die Nachbesserung des Berichts verlangen. Durch die Zurverfügungstellung des Fragebogens wird die Erfüllung der Berichtspflicht allerdings erheblich erleichtert. Hinsichtlich des Umfangs und Detailgrads der Beantwortung der Fragen gilt – jedenfalls bei der Beantwortung der offenen Fragen – weiterhin das Prinzip der Angemessenheit. Es gilt die Je-desto-Formel.

IX. Zusammenfassung

Ausgewiesenes Ziel des LkSG ist die Schaffung eines klaren, verhältnismäßigen und zumutbaren gesetzlichen Rahmenwerkes zur Erfüllung der menschenrechtlichen Sorgfalt.¹⁶³² Wie die Untersuchung gezeigt hat, wird dieses Ziel nicht konsequent erreicht.¹⁶³³ Zwar werden

¹⁶²⁶ BAFA, Veröffentlichung auf der Homepage zur Berichtspflicht, vgl. https://www.bafa.de/DE/Lieferketten/Berichtspflicht/berichtspflicht_node.html (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

¹⁶²⁷ BAFA, Veröffentlichung auf der Homepage des BAFA zur Berichtspflicht.

¹⁶²⁸ Vgl. etwa BAFA, Merkblatt zum Fragenkatalog der Berichterstattung gemäß § 10 Abs. 2 LkSG, 2.

¹⁶²⁹ BAFA, Merkblatt zum Fragenkatalog der Berichterstattung gemäß § 10 Abs. 2 LkSG, 1.

¹⁶³⁰ BAFA, Merkblatt zum Fragenkatalog der Berichterstattung gemäß § 10 Abs. 2 LkSG, 2.

¹⁶³¹ So explizit, BAFA, Veröffentlichung auf der Homepage des BAFA zur Berichtspflicht.

¹⁶³² Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 2.

¹⁶³³ Ähnlich *Nietsch/Wiedmann*, NJW 2022, 1 (1).

die Sorgfaltspflichten der §§ 4–10 durch die Inbezugnahme internationaler Referenzdokumente sowie stellenweise durch Mindestinhalte oder (Regel-)Beispiele konkretisiert, allerdings zeigt sich bei einer genauen Betrachtung des Sorgfaltspflichtenkatalogs, dass sich eine ganze Reihe offener Rechts-, Auslegungs- und Umsetzungsfragen auch unter Heranziehung dieser Materialien kaum zufriedenstellend lösen lässt. So ist etwa strittig, ob im Rahmen des Beschwerdeverfahrens auch anonyme Hinweise zugelassen und berücksichtigt werden müssen (wohl ja),¹⁶³⁴ ob die Pflicht zur Umsetzung von Abhilfemaßnahmen eine Pflicht zur Bemühung um (finanzielle) Wiedergutmachung umfasst (eher nein)¹⁶³⁵ und ob beim Vorliegen der Abbruchsvoraussetzungen nach § 7 Abs. 3 einzelne Lieferbeziehungen zum jeweiligen Zulieferer aufrechterhalten werden können (eher ja).¹⁶³⁶ Strittig ist auch, welche Reichweite die Schutzpflicht gegenüber dem Beschwerdeführer hat und welcher Qualität der Verursachungsbeitrag sein muss, damit eine Pflicht zur Adressierung des Risikos oder der Verletzung besteht. Die Umsetzung und Überwachung der Sorgfaltspflichten wird durch diese Unklarheiten zusätzlich erschwert. Hinzu kommt, dass viele der Fragen, wie etwa die der finanziellen Wiedergutmachung im Rahmen der Abhilfemaßnahmen oder die Behandlung anonymen Meldungen, trotz ihrer potenziell weitreichenden Auswirkungen in der Literatur bislang auffallend wenig Beachtung finden.

Grund für diese und zahlreiche weitere Abgrenzungs- und Auslegungsfragen im Rahmen der §§ 4–10 sind unter anderem unklar formulierte Verfahrensvorschriften, widersprüchliche Angaben im Gesetzestext und der Gesetzesbegründung sowie die (erforderliche) intensive Verwendung unbestimmter Rechtsbegriffe. Auch die vom BAFA bisher veröffentlichten Hilfestellungen und Handreichungen können die stellenweise bestehende Rechtsunsicherheit nicht merklich reduzieren. Die weite Auslegung des Begriffs „erforderlich“ im Sinne des § 2 Abs. 5 führt, etwa in Verbindung mit der in der Handreichung zur Risikoanalyse vertretenen extensiven und systemwidrigen Auslegung der Reichweite der anlassbezogenen Risikoanalyse nach § 5 Abs. 4, zu Anforderungen an Unternehmen, deren Zumutbarkeit zumindest fraglich erscheint.¹⁶³⁷ Die besseren Argumente, insbesondere teleologischer und systematischer Natur, sprechen hingegen gegen eine solche Auslegung. Sowohl was die Auslegung des

¹⁶³⁴ Hierzu unter § 5 V Nr. 4 lit. a dieser Untersuchung.

¹⁶³⁵ Hierzu unter § 5 IV Nr. 6 dieser Untersuchung.

¹⁶³⁶ Hierzu unter § 5 IV Nr. 5 lit. c dieser Untersuchung.

¹⁶³⁷ Wie aufgezeigt, vertritt das BAFA eine Auslegung des Gesetzestextes, nach der es sich bei der anlassbezogenen Risikoanalyse nach § 5 Abs. 4 um eine eigene Art der Risikoanalyse handelt, die sich auf die gesamte Lieferkette erstreckt. Die überzeugenden Argumente sprechen allerdings gegen eine solche Auslegung. Detailliert hierzu unter § 5 II Nr. 5 lit. c dieser Untersuchung.

Erforderlichkeitsbegriffs angeht als auch bezüglich der Einbeziehung der gesamten *Upstream*-Lieferkette im Rahmen des § 5 Abs. 4. Informationen darüber, welchen Sinn und Zweck eine derartige Erweiterung der Reichweite der Risikoanalyse haben soll, bleibt das BAFA schuldig. Bis zur Klärung der herausgearbeiteten Rechts-, Abgrenzungs- und Auslegungsfragen sowie der Präzisierung der unbestimmten Rechtsbegriffe durch die höchstrichterliche Rechtsprechung und die ständige behördliche Praxis, sehen sich Unternehmen bei der Umsetzung der Sorgfaltspflichten daher stellenweise einer erheblichen Rechtsunsicherheit gegenüber.

Wie die Untersuchung zudem gezeigt hat, ergeben sich aus Merkmalen wie der „Wirksamkeit“ des Risikomanagements zudem diverse „versteckte“ Anforderungen bzw. ungeschriebene Sorgfaltspflichten, die bei der Umsetzung der Sorgfaltspflichten zu beachten sind. Dies betrifft unter anderem die Pflicht zur Schaffung einer integren umwelt- und menschenrechtsbezogenen Unternehmenskultur oder die Sicherstellung der Weisungsfreiheit und Unabhängigkeit der im Rahmen des Risikomanagements zu benennenden Personen.

Um die Sorgfaltspflichten zu erfüllen, ist es erforderlich, einen ganzheitlichen strategischen Ansatz zu verfolgen. Die Verankerung des Risikomanagements in alle maßgeblichen Geschäftsabläufe (vgl. § 4 Abs. 1 S. 2) erfordert beispielsweise, dass umwelt- und menschenrechtliche Erwartungen nicht erst im Rahmen der Auswahl der unmittelbaren Zulieferer, sondern bereits während einzelner Phasen wie der Produktentwicklung und der strategischen Ausrichtung des Unternehmens berücksichtigt werden. Zudem müssen Unternehmen bereits im Rahmen der Vertragsgestaltung die notwendigen Voraussetzungen für die spätere Umsetzung der Sorgfaltspflichten schaffen.¹⁶³⁸ Ihre Bemühungen sind dabei ständig der dynamischen Risikolage in der Lieferkette anzupassen. Die Sorgfaltspflichten sind mithin ein komplexes System sich gegenseitig bedingender Verfahrensvorschriften, die dem individuellen Kontext des Unternehmens angepasst werden müssen. Dies schließt eine checklistenartige Abarbeitung der Sorgfaltspflichten aus.

Erst das Prinzip der Angemessenheit eröffnet den für die Umsetzung der Sorgfaltspflichten notwendigen Ermessens- und Handlungsspielraum. So wird im Rahmen der Risikoanalyse beispielsweise die Möglichkeit einer Vorpriorisierung eröffnet, um die Vielzahl erfasster unmittelbarer Zulieferer wieder zu reduzieren. Auch in organisatorischer Hinsicht besteht ein weiter Gestaltungsspielraum, sodass das Risikomanagement an die jeweilige

¹⁶³⁸ Vertiefend zur Notwendigkeit besonderer vertraglicher Regelungen zur Erfüllung der materiellen Sorgfaltspflichten, *Wagner*, in: *Wagner/Ruttloff/Wagner* (Hrsg.), *Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis*, § 14 Rn. 2152 ff., 2190 ff.

Unternehmenssituation angepasst und in vorhandene Systeme integriert werden kann. Ein Großteil der Auslegungsfragen kann im Rahmen des eingeschränkt justiziablen Ermessens- und Handlungsspielraum ausgefüllt werden. Dies schafft die Voraussetzungen dafür Sorgfaltspflichten insgesamt handhabbar zu machen. Dies gelingt jedoch nicht überall, was das gesetzliche Rahmenwerk keineswegs so klar und zumutbar macht, wie vom deutschen Gesetzgeber angestrebt.

Angesichts der im Rahmen der Untersuchung aufgezeigten Schwächen der Sorgfaltspflichten, die sich vornehmlich zu Lasten der verpflichteten Unternehmen auswirken, ist eine zeitnahe Novellierung oder Konkretisierung des LkSG durch den Gesetzgeber wünschenswert. Dies gilt insbesondere aufgrund der bevorstehenden Umsetzung des RL-Entwurfs. Schließlich geht der derzeitige RL-Entwurf in diversen Punkten weit über die Anforderungen des LkSG hinaus, was die angesprochenen Rechts-, Auslegungs- und Umsetzungsfragen noch weiter verschärfen könnte. Damit sich deutsche Unternehmen auf die bevorstehende Umsetzung des RL-Entwurfs vorbereiten und einschlägige Strukturen, Richtlinien und Prozesse vorausschauend planen können, ist es zunächst erforderlich, die Reichweite und Anforderungen des LkSG zutreffend zu bestimmen. Wie aufgezeigt, gelingt dies nicht flächendeckend.

Vierter Teil: Ausblick auf das europäische Sorgfaltspflichtengesetz

§ 6 Die Auswirkungen der Corporate Sustainability Due Diligence Directive auf das LkSG

Die EU-Kommission hat – wie bereits erwähnt – am 23.02.2022 den Entwurf einer „Corporate Sustainability Due Diligence Directive“ vorgestellt. Der RL-Entwurf verfolgt – wie auch das LkSG – das Ziel, Unternehmen dazu anzuhalten, potenzielle oder tatsächliche negative umwelt- oder menschenrechtsbezogene Auswirkungen in ihren Liefer- und Wertschöpfungsketten zu vermeiden, abzumildern oder zu beenden. Hierzu sollen Unternehmen stärker als bisher zur Verantwortung gezogen werden.¹⁶³⁹ Zugleich wird durch ein Sorgfaltspflichtengesetz auf europäischer Ebene, die Sicherstellung eines sog. *Level playing field*,¹⁶⁴⁰ also die Angleichung der Wettbewerbsbedingungen im Binnenmarkt angestrebt.¹⁶⁴¹ Der europäische Gesetzgeber reagiert damit auf die bereits dargestellte Entwicklung der zunehmenden Verrechtlichung der VN-Leitprinzipien in den Mitgliedstaaten.¹⁶⁴² Der RL-Entwurf verfolgt das Ziel, einer Rechtszersplitterung vorzubeugen.¹⁶⁴³ Des Weiteren soll die EU hierdurch eine Vorreiterrolle in Sachen Menschenrechtsschutz einnehmen und ein europäisches Menschenrechtsverständnis in die Welt hinaustragen.¹⁶⁴⁴ Konzeptionell und terminologisch orientiert sich der RL-Entwurf an den VN-Leitprinzipien, dem OECD-Leitfaden und der Konfliktmineral-VO.¹⁶⁴⁵

Das angestrebte EU-weite Vorgehen ist aus verschiedenen Gesichtspunkten zu begrüßen. Einerseits weil durch die Schaffung eines *Level playing field* Standortnachteile deutscher Unternehmen und Wettbewerbsverzerrungen innerhalb des Binnenmarktes vermieden werden können,¹⁶⁴⁶ andererseits weil durch eine höhere Marktmacht die Anreize bei Zulieferern steigen, den Schutz der Umwelt und Menschenrechte anzustreben, was dem Ziel der CSDDD

¹⁶³⁹ Vgl. Begründung zum RL-Entwurf, 2 ff.; *Hübner/Habrigh/Weller*, NZG 2022, 644 (644).

¹⁶⁴⁰ Begründung zum RL-Entwurf, 3 f., 9, 14 f..

¹⁶⁴¹ Hierzu auch *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2022, 835 (835); *Grabosch*, AuR 2022, 244 (244); *Zenner*, ZEuS 2022, 359 (364); *Bomsdorf/Blatecki-Burgert*, ZPR 2022, 141 (141); *Graf von Westphalen*, IWRZ 2022, 97 (97); *Spindler*, ZHR 2022, 67 (115).

¹⁶⁴² Begründung zum RL-Entwurf, 13 ff.

¹⁶⁴³ Begründung zum RL-Entwurf, 14 ff.

¹⁶⁴⁴ Vgl. Erwägungsgrund 1, 2, 12 RL-Entwurf; vgl. auch Mitteilung des Rats der Europäischen Union v. 01.12.2020 – 13512/20 REV 1 SOC 772 EMPL 542, abrufbar unter: <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-13512-2020-INIT/de/pdf> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

¹⁶⁴⁵ Erwägungsgrund 5, 6 RL-Entwurf; *Hübner/Habrigh/Weller*, NZG 2022, 644 (644); *Spindler*, ZIP 2022, 765 (766).

¹⁶⁴⁶ Vgl. *Keilmann/Schmidt*, WM 2021, 717 (723); *Kamann/Irmscher*, NZWiSt 2021, 249 (256).

zugutekommt.¹⁶⁴⁷ Zudem können die nach der CSDDD verpflichteten Unternehmen erheblich von Synergieeffekten profitieren. So ist beispielsweise davon auszugehen, dass relevante Informationen insgesamt leichter verfügbar sein werden, wenn die Sorgfaltspflichten flächendeckend umgesetzt werden.¹⁶⁴⁸ Dies wird langfristig den mit der Umsetzung der Sorgfaltspflichten verbundenen Aufwand für Unternehmen reduzieren und die Compliance-Kosten der einzelnen Unternehmen senken.¹⁶⁴⁹

Bereits in der Gesetzesbegründung zum LkSG wurde deutlich gemacht, dass das LkSG zur Vermeidung von Wettbewerbsnachteilen für deutsche Unternehmen an mögliche Vorgaben der EU zur Regelung unternehmerischer Sorgfaltspflichten in Lieferketten angepasst werden soll.¹⁶⁵⁰ So ergibt sich aus der Gesetzesbegründung beispielsweise, dass auf Grundlage der Unternehmensberichte nach § 10 Abs. 2 sowie der Daten des BAFA evaluiert werden soll, ob im Lichte der europäischen Rechtsentwicklung eine Herabsenkung des Schwellenwertes der Unternehmensgrößenklasse und damit des persönlichen Anwendungsbereichs des LkSG sinnvoll ist.¹⁶⁵¹ Zudem hat sich die Bundesregierung dazu verpflichtet, spätestens sechs Monate nach Verabschiedung einer europäischen Regelung über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten, zu evaluieren, ob das deutsche LkSG außer Kraft gesetzt oder geändert werden sollte.¹⁶⁵² Ausweislich der Gesetzesbegründung soll im Rahmen der Evaluation möglichen Wettbewerbsnachteilen Rechnung getragen werden und mögliche Verlagerungseffekte und Auswirkungen auf internationale Lieferketten untersucht werden.¹⁶⁵³ Zudem sollen die wirtschaftlichen und menschenrechtlichen Auswirkungen des LkSG im Vergleich zur europäischen Regelung berücksichtigt werden.¹⁶⁵⁴

Nachfolgend wird der RL-Entwurf dahingehend untersucht, welche Auswirkungen seine Umsetzung in der jetzigen Form – neben dem Erfordernis einer richtlinienkonformen Auslegung – auf das LkSG haben wird. Hierzu werden die Unterschiede und Gemeinsamkeiten zwischen dem LkSG und dem RL-Entwurf herausgearbeitet. Ziel ist es, aufzuzeigen, wo im LkSG größerer Anpassungsbedarf besteht und wo den Mitgliedstaaten nach dem RL-Entwurf ein Umsetzungsspielraum eingeräumt wird.¹⁶⁵⁵ Soweit möglich wird versucht, zu antizipieren,

¹⁶⁴⁷ Vgl. *Kamann/Irmscher*, NZWiSt 2021, 249 (256).

¹⁶⁴⁸ *Velte/Stave*, WPg 2022, 790 (796).

¹⁶⁴⁹ So *Velte/Stave*, WPg 2022, 790 (796); *Kamann/Irmscher*, NZWiSt 2021, 249 (256).

¹⁶⁵⁰ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 32.

¹⁶⁵¹ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 32.

¹⁶⁵² Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 32.

¹⁶⁵³ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 32.

¹⁶⁵⁴ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 32.

¹⁶⁵⁵ Vgl. Art. 288 Abs. 3 AEUV; zum Umsetzungsspielraum auch *Grabosch*, AuR 2022, 244 (246).

wo eine überschießende Umsetzung durch den deutschen Gesetzgeber zu erwarten ist. Zur Kontextualisierung einzelner Bestimmungen oder Begriffe wird stellenweise auch die englische Sprachfassung in Bezug genommen. Da die Verabschiedung des RL-Entwurfs durch das EU-Parlament und den Rat der EU noch aussteht, sind zweifellos noch Änderungen am RL-Entwurf zu erwarten. Die nachfolgende Untersuchung kann nur den Ist-Zustand des derzeit aktuellen RL-Entwurfs abbilden.

I. Entwicklung

Schon länger wird auch auf europäischer Ebene über die Verantwortung von Unternehmen für Menschenrechtsverletzungen und Umweltverstöße im Ausland diskutiert.¹⁶⁵⁶ Die Entwicklung hin zu einem europäischen Lieferkettengesetz hat parallel zum Gesetzgebungsprozess des LkSG zunehmend an Fahrt gewonnen. Bereits im September 2020 setzte sich der Rechtsausschuss des Parlaments mit dem Entwurf eines Berichts mit Empfehlungen an die Kommission zur Sorgfalts- und Rechenschaftspflicht von Unternehmen auseinander.¹⁶⁵⁷ Kurz darauf, im Dezember 2020 sprachen sich erstmals einstimmig¹⁶⁵⁸ alle EU-Mitgliedstaaten im Rat der EU für Beschäftigung, Sozialpolitik, Gesundheit und Verbraucherschutz für ein europäisches Lieferkettengesetz aus.¹⁶⁵⁹

Unter Berücksichtigung der Ergebnisse einer öffentlichen Konsultation¹⁶⁶⁰ der Interessengruppen zur Notwendigkeit einer gesetzlichen Regelung und deren Ausgestaltung wurde ein erster Gesetzgebungsvorschlag der Kommission zu „Lieferketten und nachhaltiger Unternehmensführung“ bereits im Sommer 2021 erwartet.¹⁶⁶¹ Aufgrund negativer Stellungnahmen des Ausschusses für Normenkontrolle wurde die Veröffentlichung des RL-Entwurfs allerdings zweifach verschoben.¹⁶⁶² Mit reichlich Verspätung und nach

¹⁶⁵⁶ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 2; *Bomsdorf/Blatecki-Burgert*, ZPR 2022, 141 (141); detailliert zur Vorgeschichte des RL-Entwurfs seit Februar 2020, *Birkholz*, DB 2022, 1306 (1307); sowie *Spindler*, ZHR 2022, 67 (115 ff.).

¹⁶⁵⁷ *Rechtsausschuss des Europäischen Parlaments*, Entwurf eines Berichts mit Empfehlungen an die Kommission zur Sorgfaltspflicht und Rechenschaftspflicht von Unternehmen vom 11.09.2020, 2020/2129(INL). Im Folgenden: „Vorschlag des EU-Parlaments“.

¹⁶⁵⁸ *BMAS*, Pressemitteilung v. 01.12.2020.

¹⁶⁵⁹ Mitteilung des Rats der Europäischen Union v. 01.12.2020 – 13512/20 REV 1 SOC 772 EMPL 542.

¹⁶⁶⁰ Die Öffentliche Konsultation zu Lieferketten und nachhaltiger Unternehmensführung, ist abrufbar unter: <https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/12548/public-consultation> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); eine Mehrheit der Teilnehmer sprach sich für weitere Regulierungen aus, vgl. *Sustainable corporate governance initiative – Summary report – public consultation*, abrufbar unter: <https://ec.europa.eu> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

¹⁶⁶¹ *Kommission*, Pressemitteilung v. 06.10.2020; hierzu *Kafsack, Hendrik*, EU für Lieferketten-Regeln: Unternehmen sollen ihre gesamte Lieferkette auf Verstöße gegen Menschenrechte und Umweltschutz prüfen, FAZ v. 28.01.2021; *Stöbener de Mora*, EuZW 2021, 4 (4).

¹⁶⁶² Vgl. etwa *Koch, Moritz*, „Gesamteinschätzung negativ“: EU-Fachleute kritisieren Lieferkettengesetz der Kommission, Handelsblatt v. 23.06.2021, abrufbar unter: <https://www.handelsblatt.com/politik/international/menschenrechte-gesamteinschaetzungnegativ-eu-fachleute->

zwischenzeitlicher (rechtlich unverbindlicher) Entschließung des Europäischen Parlaments mit „Empfehlungen an die Kommission zur Sorgfaltspflicht und Rechenschaftspflicht von Unternehmen“,¹⁶⁶³ veröffentlichte die Kommission den RL-Entwurf der CSDDD erst am 23.02.2022. Die Verabschiedung des RL-Entwurfs durch das Europäische Parlament und den Rat der EU steht aus. In diesem Rahmen sind weitere Änderungen am RL-Entwurf zu erwarten.

II. Persönlicher Anwendungsbereich im Vergleich zum LkSG

1. Untersuchung

Im Vergleich zum deutschen LkSG sieht der RL-Entwurf einen wesentlich dezidierten Anwendungsbereich vor.¹⁶⁶⁴ Eine extraterritoriale Anwendung ist vorgesehen und neben der Arbeitnehmerschwelle wird auch an den Umsatz der verpflichteten Gesellschaft sowie an die Tätigkeit in Hochrisikosektoren angeknüpft. Insgesamt sieht der RL-Entwurf – im Vergleich zum LkSG – einen wesentlich weiteren Anwendungsbereich vor und verfolgt zugleich einen risikobasierten Ansatz.¹⁶⁶⁵ Anders als nach dem LkSG ist jedoch eine rechtsformbezogene Anwendungsbeschränkung vorgesehen (Art. 3 lit. a) RL-Entwurf), die nur bestimmte Gesellschaftsformen erfasst.¹⁶⁶⁶ Im Folgenden wird für diese Gesellschaften der Oberbegriff „Unternehmen“ verwendet. In Deutschland sind beispielsweise Unternehmen der Rechtsformen AG, KGaA, GmbH und ausschließlich haftungsbeschränkt strukturierte Personenhandelsgesellschaften erfasst.¹⁶⁶⁷ Nach dem RL-Entwurf wohl nicht erfasst wären – anders als nach dem LkSG – beispielsweise Stiftungen oder juristische Personen des öffentlichen Rechts. Auch eingetragene Genossenschaften fallen nicht in den Anwendungsbereich des RL-Entwurfs.¹⁶⁶⁸ Da die Regelung zum Anwendungsbereich lediglich

kritisieren-lieferkettengesetz-der-kommission/27309932.html (zuletzt abgerufen am 30.12.2022); die Gründe, die zu einer Ablehnung führten, sind nicht bekannt, vgl. *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2022, 125 (125 f.).

¹⁶⁶³ Entschließung des Europäischen Parlaments vom 10.3.2021 mit Empfehlungen an die Kommission zur Sorgfaltspflicht und Rechenschaftspflicht von Unternehmen (2020/2129(INL)), abrufbar unter: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52021IP0073&from=EN> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

¹⁶⁶⁴ Vgl. *Schmidt*, CCZ 2022, 214 (220); *Bomsdorf/Blatecki-Burgert*, ZPR 2022, 141 (141 f.).

¹⁶⁶⁵ Vgl. etwa *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2022, 835 (836); *Schmidt*, CCZ 2022, 214 (220 f.); *Bomsdorf/Blatecki-Burgert*, ZPR 2022, 141 (141 f.); *Hübner/Habrigh/Weller*, NZG 2022, 644 (646).

¹⁶⁶⁶ Besonderheiten gelten im Finanzsektor, vgl. *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2022, 835 (836); zu den nach deutschem Recht erfassten Rechtsformen, vgl. *Würz/Birker*, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, 2022, 18; hierzu auch *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2022, 125 (126); *Bettermann/Hoes*, WM 2022, 697 (697); *Bettermann/Hoes*, BKR 2022, 686 (688); *Charnitzky/Weigel*, RIW 2022, 413 (415).

¹⁶⁶⁷ *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2022, 125 (126).

¹⁶⁶⁸ *Spindler*, ZIP 2022, 765 (768).

mindestharmonisiert ist, ist es möglich und wohl auch zu erwarten, dass der deutsche Gesetzgeber in Anlehnung an das LkSG hier überschießend umsetzen wird.¹⁶⁶⁹

Der Anwendungsbereich des RL-Entwurfs wird in Art. 2 RL-Entwurf geregelt. Ausweislich der Entwurfsbegründung werden ungefähr 13.000 EU-Unternehmen und 4.000 Nicht-EU-Unternehmen in den Anwendungsbereich fallen.¹⁶⁷⁰ Der RL-Entwurf findet – wie auch das LkSG – sektorenübergreifend Anwendung.¹⁶⁷¹ Hinsichtlich der Voraussetzungen für die Einbeziehung in den persönlichen Anwendungsbereich wird zwischen Unternehmen, die nach dem Recht eines Mitgliedstaats der EU gegründet wurden (Art. 2 Abs. 1 RL-Entwurf), und solchen, die nach den Rechtsvorschriften eines Drittlandes gegründet wurden (Art. 2 Abs. 2 RL-Entwurf), differenziert. Beide Absätze haben jeweils zwei Varianten, in denen die Bedingungen normiert werden, bei deren Erfüllung die Unternehmen in den Anwendungsbereich fallen.

Unternehmen, die nach dem Recht eines Mitgliedstaats der EU aufgesetzt wurden, sind vom Anwendungsbereich nach Art. 2 Abs. 1 RL-Entwurf erfasst, wenn sie entweder:

- durchschnittlich mehr als 500 Mitarbeiter beschäftigen und kumulativ einen weltweiten Umsatz im letzten Geschäftsjahr von mehr als 150 Millionen EUR erwirtschaftet haben (Art. 2 Abs. 1 lit. a) RL-Entwurf – erste Variante) oder
- durchschnittlich mehr als 250 Beschäftigte beschäftigen und kumulativ im letzten Geschäftsjahr¹⁶⁷² einen weltweiten Nettoumsatz von mehr als 40 Millionen EUR erwirtschaftet haben und mindestens die Hälfte dieses Umsatzes in einem oder mehreren Risikosektoren erwirtschaftet wurde (Art. 2 Abs. 1 lit. b) RL-Entwurf – zweite Variante).

Die Risikosektoren (auch *High-Impact*-Sektoren¹⁶⁷³) werden in Art. 2 Abs. 1 lit. b) UAbs. (i)–(iii) RL-Entwurf aufgezählt und umfassen beispielsweise die Textil-, Leder- und Lebensmittel- sowie die Mineral- und Rohstoffindustrie.¹⁶⁷⁴ Angeknüpft wird mithin entweder

¹⁶⁶⁹ So *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2022, 835 (836); aA wohl *Zenner*, ZEuS 2022, 359 (370 f.), der vertritt, dass der deutsche Gesetzgeber nicht über den Anwendungsbereich des Richtlinienvorschlags hinausgehen darf.

¹⁶⁷⁰ Begründung zum RL-Entwurf, 20, Fn. 62, 63.

¹⁶⁷¹ *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2022, 125 (125).

¹⁶⁷² Gemeint ist das letzte Geschäftsjahr, für das ein Jahresabschluss erstellt wurde, vgl. Art. 2 Abs. 1 lit. b) RL-Entwurf.

¹⁶⁷³ So etwa *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2022, 835 (836).

¹⁶⁷⁴ Beispielhaft zu typischen Menschenrechtsverletzungen in der internationalen Rohstoffförderung sowie zur Notwendigkeit von menschenrechtlicher Due Diligence, siehe *Nowrot*, ZEuS 2022, 287 (291 ff.); zur Auswahl der Risikosektoren, *Hembach*, CB 2022, 191 (192) m.w.N.

an eine Kombination aus der Arbeitnehmeranzahl und einer höheren Umsatzschwelle oder – sofern diese Bedingungen nicht erfüllt sind – an eine niedrigere Arbeitnehmeranzahl und eine relative Umsatzschwelle in einem Risikosektor.¹⁶⁷⁵ Der RL-Entwurf sieht damit – anders als das LkSG – bereits auf der Stufe des Anwendungsbereiches einen risikobasierten Ansatz vor, der dazu führt, dass auch KMU in den Anwendungsbereich einbezogen werden können. Offen lässt der europäische Gesetzgeber – anders als das LkSG – anhand welcher Methodik die Arbeitnehmeranzahl zu ermitteln ist.¹⁶⁷⁶

Auch hinsichtlich des Anwendungsbereichs für Unternehmen aus Drittstaaten wird an die Größe des Unternehmens angeknüpft (vgl. Art. 2 Abs. 2 RL-Entwurf). Abweichend von Art. 2 Abs. 1 RL-Entwurf wird jedoch nicht an die Arbeitnehmerschwelle und den weltweit generierten Umsatz,¹⁶⁷⁷ sondern an den innerhalb der EU erwirtschafteten Nettoumsatz im Geschäftsjahr vor dem letzten Geschäftsjahr angeknüpft. Hierdurch wird der völkerrechtlich notwendige Bezug zum Territorium der EU sichergestellt.¹⁶⁷⁸ Der Sitz oder eine Zweigniederlassung in Deutschland (bzw. der EU) ist anders als nach dem LkSG (§ 1 Abs. 1 S. 2) nicht erforderlich. Dem RL-Entwurf gelingt es damit – anders als nach dem LkSG – vermehrt auch ausländische EU-Gesellschaften sowie Drittstaatengesellschaften, die auf dem Binnenmarkt tätig sind, einzubeziehen.

- Nach Art. 2 Abs. 2 lit. a) RL-Entwurf, sind Unternehmen erfasst, die im Geschäftsjahr vor dem letzten Geschäftsjahr einen Nettoumsatz von mehr als 150 Millionen EUR innerhalb der EU erwirtschaftet haben.
- Nach Art. 2 Abs. 2 lit. b) RL-Entwurf sind Unternehmen, die erfasst, wenn sie innerhalb der EU im Geschäftsjahr vor dem letzten Geschäftsjahr einen Nettoumsatz von nicht mehr als 150 Millionen EUR, aber mindestens 40 Millionen EUR erwirtschaftet haben und kumulativ mindestens die Hälfte (50 %) des weltweit generierten Nettoumsatzes in einem oder mehreren der in Art. 2 Abs. 1 lit. b) UAbs. (i)–(iii) RL-Entwurf aufgelisteten Risikosektoren erwirtschaftet haben.

Ähnlich wie das LkSG sieht der RL-Entwurf eine nach der Größe der Unternehmen gestaffelte Impflpflichtnahme vor. Die von den Mitgliedstaaten zur Umsetzung der CSDDD erforderlichen

¹⁶⁷⁵ Kritisch zu den „relativen“ umsatzbezogenen Schwellenwerten des RL-Entwurfs, *Hübner/Habrigh/Weller*, NZG 2022, 644 (645 f.); *Schmidt*, CCZ 2022, 214 (220); kritisch zur Umsatzschwelle in der bisherigen Form, die an den jeweiligen Unternehmensträger anknüpft, was zur Umgehung einlädt, vgl. *König*, NZG 2022, 1186 (1187).

¹⁶⁷⁶ So bereits *Spindler*, ZIP 2022, 765 (767).

¹⁶⁷⁷ Zu den Hintergründen für diese Regelung, vgl. Erwägungsgrund 24 RL-Entwurf.

¹⁶⁷⁸ Vgl. Begründung zum RL-Entwurf, 43 f.; Erwägungsgrund 24 RL-Entwurf.

Rechts- und Verwaltungsvorschriften sind zwei Jahre nach Inkrafttreten der CSDDD auf „große“ Unternehmen, die der ersten Gruppe des RL-Entwurfs zuzuordnen sind (Art. 2 Abs. 1 lit. a), Abs. 2 lit. a) RL-Entwurf), anzuwenden (vgl. Art. 30 Abs. 1 lit. a) RL-Entwurf). Für kleinere Unternehmen, die der zweiten Gruppe des RL-Entwurfs zuzuordnen sind (Art. 2 Abs. 1 lit. b), Abs. 2 lit. b) RL-Entwurf), gilt eine vierjährige Umsetzungsfrist ab Inkrafttreten der Richtlinie (Art. 30 Abs. 1 lit. b) RL-Entwurf).

2. Zusammenfassung der wesentlichen Unterschiede zum LkSG

Anders als nach dem LkSG, ist nach dem RL-Entwurf eine rechtsformbezogene Anwendungsbeschränkung vorgesehen.¹⁶⁷⁹ Insgesamt ist es aufgrund der Regelungssystematik des LkSG naheliegend, dass der deutsche Gesetzgeber bezüglich der erfassten Rechtsformen überschießend umsetzen wird.¹⁶⁸⁰

Wesentliche Unterschiede zum LkSG bestehen zudem bezüglich der definierten Auswahlkriterien und Schwellenwerte.¹⁶⁸¹ Während das LkSG an den Sitz des Unternehmens¹⁶⁸² und an die Arbeitnehmerschwelle der im Inland beschäftigten Arbeitnehmer anknüpft, differenziert der RL-Entwurf zwischen „kleinen“ und „großen“ sowie europäischen und außereuropäischen Unternehmen. Zur Bestimmung der erfassten europäischen Unternehmen normiert der RL-Entwurf wie dargestellt drei Schwellenwertkategorien: (i) die Beschäftigten weltweit, (ii) der weltweit erwirtschaftete Netto-Jahresumsatz und (iii) der in einem oder mehreren Risikosektoren erwirtschaftete Netto-Jahresumsatz (relative Umsatzschwelle).¹⁶⁸³ Zur Bestimmung der erfassten außereuropäischen Unternehmen wird allein auf (i) den in der EU erwirtschafteten Netto-Jahresumsatz und den (ii) weltweit in einem oder mehreren Risikosektoren erwirtschafteten relativen Netto-Jahresumsatz abgestellt. Da eine Unterschreitung des Schutzniveaus der CSDDD nicht möglich ist, muss der persönliche Anwendungsbereich des LkSG bei Umsetzung des RL-Entwurfs in der derzeitigen Form grundlegend überarbeitet werden. Die bisherigen Anknüpfungspunkte „Sitz des

¹⁶⁷⁹ Ausnahmen hiervon gelten im Finanzsektor, vgl. *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2022, 835 (836); zu den nach deutschem Recht erfassten Rechtsformen, vgl. *Würz/Birker*, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, 2022, 18; den rechtsformübergreifenden Ansatz als Gemeinsamkeit bezeichnend, *Hübner/Habrigh/Weller*, NZG 2022, 644 (645).

¹⁶⁸⁰ So *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2022, 835 (836); aA *Zenner*, ZEuS 2022, 359 (370 f.). Der Autor vertritt, dass der deutsche Gesetzgeber nicht über den Anwendungsbereich des Richtlinienentwurfs hinausgehen darf.

¹⁶⁸¹ *Hübner/Habrigh/Weller*, NZG 2022, 644 (645).

¹⁶⁸² Ebenfalls angeknüpft wird an den Sitz der Zweigniederlassung gemäß § 13d HGB im Inland, vgl. § 1 Abs. 1 S. 2 Nr. 1.

¹⁶⁸³ Vgl. *Hübner/Habrigh/Weller*, NZG 2022, 644 (645).

Unternehmens“ und „Arbeitnehmerschwelle der im *Inland* beschäftigten Arbeitnehmer“ kann allenfalls bei einer rechtsformüberschießenden Umsetzung für Unternehmen der nach Art. 3 lit. a) RL-Entwurf nicht erfassten Rechtsformen beibehalten werden.

Indem bei „kleinen“ Unternehmen auf den erwirtschafteten (relativen) Netto-Jahresumsatz in Risikosektoren abgestellt wird, verfolgt der RL-Entwurf zudem – anders als das LkSG – bereits auf der Ebene des Anwendungsbereiches einen risikobasierten Ansatz.¹⁶⁸⁴

III. Sachlicher Anwendungsbereich im Vergleich zum LkSG

Wie die Sorgfaltspflichten des LkSG orientieren sich auch die Sorgfaltspflichten des RL-Entwurfs konzeptionell und terminologisch an den VN-Leitprinzipien und den OECD-Leitsätzen.¹⁶⁸⁵ Kernelemente menschenrechtlicher Sorgfalt sind daher – wie auch nach dem LkSG – Maßnahmen wie die Risikoanalyse sowie Präventions- und Abhilfemaßnahmen. In einigen wesentlichen Punkten geht der RL-Entwurf jedoch weit über das LkSG hinaus.¹⁶⁸⁶ Relevante Unterschiede bestehen beispielsweise hinsichtlich der Reichweite der Sorgfaltspflichten, bezüglich des Fehlens einer abgestuften Verantwortung gegenüber mittelbaren Geschäftspartnern und hinsichtlich der geschützten Rechtspositionen als Anknüpfungspunkte. Die Sorgfaltspflichten selbst entsprechen konzeptionell und inhaltlich wiederum weitestgehend denen des LkSG.¹⁶⁸⁷

1. Reichweite der Sorgfaltspflichten

a) Anknüpfungspunkt: Wertschöpfungskette

Die Reichweite der Sorgfaltspflichten knüpft nach dem RL-Entwurf – anders als nach dem LkSG – nicht an die Lieferkette, sondern an die Wertschöpfungskette („*value chain*“) an (vgl. Art. 6 Abs. 1 RL-Entwurf). Definiert wird die Wertschöpfungskette in Art. 3 lit. g) RL-Entwurf als:

„Tätigkeiten im Zusammenhang mit der Produktion von Waren oder der Erbringung von Dienstleistungen durch ein Unternehmen, einschließlich der Entwicklung des Produkts oder der Dienstleistung und der Verwendung und Entsorgung des Produkts sowie der

¹⁶⁸⁴ Kritisch zu den „relativen“ umsatzbezogenen Schwellenwerten, *Hübner/Habrich/Weller*, NZG 2022, 644 (645 f.).

¹⁶⁸⁵ Erwägungsgrund 5, 6 RL-Entwurf; *Hübner/Habrich/Weller*, NZG 2022, 644 (644).

¹⁶⁸⁶ So auch *Naumann*, NZG 2022, 1321.

¹⁶⁸⁷ Vgl. *Grabosch*, AuR 2022, 244 (245).

damit verbundenen Tätigkeiten im Rahmen vor- und nachgelagerter etablierter Geschäftsbeziehungen des Unternehmens.“¹⁶⁸⁸

Die Sorgfaltspflichten erstrecken sich mithin auf die gesamte Wertschöpfungskette eines Produktes oder einer Dienstleistung.¹⁶⁸⁹ Dies stellt einen der wichtigsten und weitreichendsten Unterschiede des RL-Entwurfs im Vergleich zum LkSG dar. Denn die Wertschöpfungskette endet wie aufgezeigt – anders als die Lieferkette – nicht mit Lieferung an den „Endkunden“, was dazu führt, dass sowohl vorgelagerte als auch *nachgelagerte* Wertschöpfungsschritte einbezogen werden.¹⁶⁹⁰ Dies betrifft etwa die Nutzung, die Demontage, das Recycling, die Kompostierung oder Deponierung eines Produktes und alle damit verbundenen Tätigkeiten.¹⁶⁹¹ Die Wertschöpfungskette erfasst mithin den gesamten Lebenszyklus eines Produktes oder einer Dienstleistung.¹⁶⁹²

b) Anknüpfungspunkt: Etablierte Geschäftsbeziehung

Während die Sorgfaltspflichten nach dem LkSG nach überzeugender Ansicht auf das Handeln des Unternehmens im eigenen Geschäftsbereich sowie auf unmittelbare und mittelbare Zulieferer beschränkt sind (vgl. § 2 Abs. 5 S. 2), haben die Sorgfaltspflichten nach dem RL-Entwurf eine weitaus größere Reichweite. Sie erfassen eigene Tätigkeiten („*own operations*“), Tätigkeiten von Tochtergesellschaften¹⁶⁹³ („*subsidiaries*“) und Tätigkeiten aller Rechtssubjekte der gesamten Wertschöpfungskette, zu denen – angelehnt an die Terminologie des französischen *loi de vigilance* – eine sog. „etablierte Geschäftsbeziehung“ („*established business relationship*“) besteht.¹⁶⁹⁴ Hierbei ist zwischen der Geschäftsbeziehung an sich und der „etablierten“ Geschäftsbeziehung zu differenzieren.

Legaldefiniert wird die Geschäftsbeziehung in Art. 3 lit. e) RL-Entwurf als:

„Beziehung zu einem Auftragnehmer, einem Unterauftragnehmer oder jedem anderen Rechtssubjekt („Partner“),

¹⁶⁸⁸ Art. 3 lit. g) RL-Entwurf.

¹⁶⁸⁹ Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth, BB 2022, 835 (837); Ruttloff/Rothenburg/Hahn, DB 2022, 1116 (1118 f.).

¹⁶⁹⁰ Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth, BB 2022, 835 (837); Bettermann/Hoes, WM 2022, 697 (698); Ruttloff/Rothenburg/Hahn, DB 2022, 1116 (1118 f.).

¹⁶⁹¹ Erwägungsgrund 18 RL-Entwurf.

¹⁶⁹² Nietsch/Wiedmann, CCZ 2022, 125 (127).

¹⁶⁹³ Darauf, ob Einflussnahmemöglichkeit zwischen dem verpflichteten Unternehmen und der Tochtergesellschaft bestehen, soll es anscheinend nicht ankommen, vgl. auch Spindler, ZIP 2022, 765 (768).

¹⁶⁹⁴ Vgl. Nietsch/Wiedmann, CCZ 2022, 125 (127) m.w.N.; vertiefend zur etablierten Geschäftsbeziehung, siehe Drebinger, ESG 2022, 163 m.w.N.; kritisch zum Begriff der „etablierten Geschäftsbeziehung“, vgl. Grabosch, AuR 2022, 244 (246 f.).

- i) mit denen das Unternehmen eine Geschäftsvereinbarung geschlossen hat oder denen das Unternehmen Finanzmittel, Versicherungs- oder Rückversicherungsleistungen bietet, oder
- ii) die für das Unternehmen oder in dessen Namen mit den Produkten oder Dienstleistungen des Unternehmens zusammenhängende Geschäftstätigkeiten ausüben”¹⁶⁹⁵

Für das Bestehen einer Geschäftsbeziehung ist es mithin irrelevant, ob zwischen dem verpflichteten Unternehmen und dessen (Geschäfts-),„Partner“ eine mittel- oder unmittelbare Verbindung besteht, ob diese vor- oder nachgelagerter Art ist und ob sie der direkten oder indirekten Wertschöpfung zuzurechnen ist.¹⁶⁹⁶ Erfasst sind nach Art. 3 lit. e) (ii) RL-Entwurf – ohne, dass es einer Vertragsbeziehung zwischen den Parteien bedarf – bereits Tätigkeiten („*business operations*“) für oder im Namen des Unternehmens, soweit sie einen Bezug zu dessen Produkt oder Dienstleistung haben bzw. mit diesem zusammenhängen („*operations related to the products or services*“).¹⁶⁹⁷ Dies führt zu erheblichen Unschärfen und erschwert die Bestimmung der erfassten Geschäftsbeziehungen erheblich.¹⁶⁹⁸

Eingeschränkt wird dieser sehr weite Kreis potenziell erfasster Geschäftsbeziehungen erst durch eine Art Beständigkeits- und Erheblichkeitsfilter.¹⁶⁹⁹ Denn die Sorgfaltspflichten erstrecken sich nur auf solche Geschäftsbeziehungen, die „etabliert“ sind. Legaldefiniert wird die „etablierte Geschäftsbeziehung“ in Art. 3 lit. f) RL-Entwurf als:

„direkte oder indirekte Geschäftsbeziehung, die in Anbetracht ihrer Intensität oder Dauer beständig ist oder sein dürfte und die keinen unbedeutenden oder lediglich untergeordneten Teil der Wertschöpfungskette darstellt“¹⁷⁰⁰

Demnach ist eine (zukünftige) Relevanz der (mittelbaren) Geschäftsbeziehung erforderlich. Zudem darf diese nicht unbedeutend sein oder lediglich einen untergeordneten Teil der Wertschöpfungskette darstellen, damit sie im Sinne des Art. 3 lit. f) RL-Entwurf als „etabliert“ gilt. Wann von einer entsprechenden Intensität oder Relevanz in der Wertschöpfungskette sowie einer Dauerhaftigkeit auszugehen ist, wird jedoch nicht definiert.¹⁷⁰¹ Wie die Begriffe „unbedeutend“ („*negligible*“) oder „lediglich untergeordnet“ („*merely ancillary*“) zu verstehen

¹⁶⁹⁵ Art. 3 lit. e) RL-Entwurf.

¹⁶⁹⁶ Vgl. Art. 3 lit. e), f), g) RL-Entwurf; Erwägungsgrund 18 RL-Entwurf.

¹⁶⁹⁷ Spindler, ZIP 2022, 765 (768).

¹⁶⁹⁸ Spindler, ZIP 2022, 765 (768).

¹⁶⁹⁹ Hübner/Habrigh/Weller, NZG 2022, 644 (648).

¹⁷⁰⁰ Art. 3 lit. f) RL-Entwurf.

¹⁷⁰¹ Nietsch/Wiedmann, CCZ 2022, 125 (127).

sind, lässt der RL-Entwurf offen.¹⁷⁰² Die damit einhergehende Rechtsunsicherheit ist erheblich, denn durch den im RL-Entwurf gewählten Ansatz, nach dem es nicht mal einer Vertragsbeziehung bedarf, wird eine klare Abgrenzung der erfassten Geschäftsbeziehungen – anders als bei der Differenzierung zwischen unmittelbaren und mittelbaren Zulieferern nach dem LkSG – nahezu unmöglich.¹⁷⁰³ Allerdings könnte es der Erheblichkeitsfilter ermöglichen, diverse Zulieferer der indirekten Beschaffung oder mittelbaren Wertschöpfung, beispielsweise den – nach Auffassung des BAFA vom LkSG erfassten – Lieferanten von Bürozubehör aus dem Sorgfaltspflichtenbereich des verpflichteten Unternehmens herauszunehmen.¹⁷⁰⁴

a) Bewertung

Ob die Einbeziehung der gesamten Wertschöpfungskette und aller etablierten Geschäftsbeziehungen, der richtige Weg ist, um zu einer effektiven Verbesserung der Menschenrechtslage in (internationalen) Liefer- und Wertschöpfungsketten beizutragen, kann bezweifelt werden. Denn der Kreis der von den Sorgfaltspflichten erfassten Unternehmen wird hierdurch – nicht zuletzt im Vergleich zum LkSG – erheblich aufgebläht. Schließlich werden mit jeder unmittelbaren etablierten Geschäftsbeziehung regelmäßig auch die mit diesem Unternehmen verbundenen (Sub-)Unternehmen einbezogen.¹⁷⁰⁵ Durch diese erhebliche Erweiterung der (vertikalen) Reichweite der Sorgfaltspflichten nehmen der Umfang und die Komplexität des Risikomanagements zur Umsetzung der Sorgfaltspflichten erheblich zu.¹⁷⁰⁶ Zudem dürfte es Unternehmen bereits vor erhebliche Herausforderungen stellen, nachzuvollziehen, wie und wo ihre Produkte genutzt, entsorgt oder wiederverwendet werden.¹⁷⁰⁷ Zudem sind einige Vorgänge im Bereich der Absatzkette bereits Gegenstand anderer gesetzlicher Regelungen, beispielsweise der Exportkontrolle.¹⁷⁰⁸ In welchem Verhältnis die Sorgfaltspflichten des RL-Entwurfs hierzu stehen, ist jedoch weitestgehend unklar.¹⁷⁰⁹

¹⁷⁰² So bereits *Zenner*, ZEuS 2022, 359 (367).

¹⁷⁰³ *Zenner*, ZEuS 2022, 359 (367).

¹⁷⁰⁴ *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 5 Rn. 43 ff. LkSG-FAQ, Abschnitt VIII., Ziff. 5.

¹⁷⁰⁵ Erwägungsgrund 20 RL-Entwurf; sowie *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2022, 835 (838).

¹⁷⁰⁶ Vgl. *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2022, 835 (837).

¹⁷⁰⁷ *Bomsdorf/Blatecki-Burgert*, ZPR 2022, 141 (142); ähnlich *DIHK*, Stellungnahme zum Vorschlag für eine „Richtlinie über die Sorgfaltspflichten von Unternehmen im Hinblick auf Nachhaltigkeit und zur Änderung der Richtlinie (EU) 2019/1937“, 2 ff., abrufbar unter: <https://www.dihk.de/resource/blob/72674/2283024a4f114cdc4baa64f0f24feade/dihk-stellungnahme-lieferkettengesetz-data.pdf> (zuletzt abgerufen am 30.12.2022).

¹⁷⁰⁸ *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2022, 125 (136 f.).

¹⁷⁰⁹ *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2022, 125 (136 f.).

Das Prinzip der Angemessenheit muss also auch im Rahmen des RL-Entwurfs als wesentliches Korrektiv erhalten, um die sehr hohen Anforderungen an Unternehmen auf ein erträgliches Maß zu reduzieren.¹⁷¹⁰ Dennoch werden Unternehmen durch diesen im RL-Entwurf gewählten Ansatz dazu verpflichtet, ihre Ressourcen und Bemühungen auch auf solche Bereiche der Wertschöpfungskette zu erstrecken, in denen sie wenig Einfluss auf die Menschenrechtslage nehmen können. Zur Um- und Durchsetzung der Sorgfaltspflichten bedarf es schließlich eines gewissen Mindestmaßes an Informations- und Einflussnahmemöglichkeiten. Diese dürften gegenüber Akteuren der *Downstream*-Wertschöpfungskette jedoch regelmäßig fehlen. Zwar können die Bemühungen des Unternehmens – wie auch im LkSG – nach dem Prinzip der Angemessenheit auf die *Upstream*-Wertschöpfungskette und besonders relevante Geschäftsbeziehungen konzentriert werden, allerdings schließt dies die Umsetzung der Sorgfaltspflichten gegenüber den Akteuren der *Downstream*-Lieferkette nicht aus.

2. *Keine abgestufte Verantwortung gegenüber mittelbaren Zulieferern*

Die Sorgfaltspflichten des RL-Entwurfs erstrecken sich grundsätzlich gleichermaßen auf alle Akteure der Wertschöpfungskette, zu denen eine unmittelbare oder mittelbare etablierte Geschäftsbeziehung besteht. Auf sog. substantiierte Kenntnis als Auslösetatbestand kommt es – im Einklang mit den VN-Leitprinzipien aber in Abweichung zum LkSG – nicht an. Differenziert wird nach Art. 6 Abs. 2 RL-Entwurf allerdings zwischen verpflichteten „großen“ und „kleinen“ Unternehmen. Letztere müssen nach Art. 6 Abs. 2 RL-Entwurf ihre Sorgfaltspflichten lediglich auf die in Art. 2 Abs. 1 lit. b) RL-Entwurf aufgezählten Risikosektoren beschränken und lediglich schwerwiegende nachteilige Auswirkungen („*severe adverse impacts*“) adressieren. Grund hierfür ist nach Erwägungsgrund 31 des RL-Entwurfs der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz.¹⁷¹¹ Eingeschränkt wird die Reichweite der Sorgfaltspflichten zudem durch den Beständigkeits- und Erheblichkeitsfilter der etablierten Geschäftsbeziehung (vgl. Art. 3 lit. f) RL-Entwurf), der auch gegenüber mittelbaren Geschäftsbeziehungen zu beachten ist.¹⁷¹² Einen vergleichbaren Beständigkeitsfilter bezüglich der Einbeziehung mittelbarer Zulieferer sieht das LkSG nicht vor.¹⁷¹³

¹⁷¹⁰ Zu möglichen Praxisproblemen bei der Umsetzung von Sorgfaltspflichten entlang der *Downstream*-Wertschöpfungskette, vgl. *Bomsdorf/Blatecki-Burgert*, ZPR 2022, 141 (143 f.).

¹⁷¹¹ Erwägungsgrund 24 RL-Entwurf.

¹⁷¹² *Hübner/Habrigh/Weller*, NZG 2022, 644 (648).

¹⁷¹³ *Hübner/Habrigh/Weller*, NZG 2022, 644 (648).

3. Geschützte Rechtsgüter und Relevanzschwelle

Ähnlich wie im LkSG, enthält der Annex des RL-Entwurfs eine Reihe internationaler Übereinkommen, aus denen sich umwelt- und menschenrechtsbezogene Ge- und Verbote bzw. geschützte Rechtspositionen ergeben.¹⁷¹⁴ Wie auch im LkSG knüpft ein Teil der Sorgfaltspflichten des RL-Entwurfs an diesen Ge- und Verbotskatalog an.¹⁷¹⁵ Der Katalog der zu beachtenden Pflichten und Menschenrechte ist im Vergleich zum LkSG deutlich umfangreicher.¹⁷¹⁶ So enthält Teil I des Annexes des RL-Entwurfs weit mehr internationale menschenrechtsbezogene Übereinkommen als im Rahmen des LkSG zu beachten sind.¹⁷¹⁷ Genannt wird beispielsweise auch die Deklaration der Rechte indigener Völker,¹⁷¹⁸ die VN-Konvention zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau,¹⁷¹⁹ die VN-Kinderrechtskonvention¹⁷²⁰ sowie die VN-Behindertenrechtskonvention.¹⁷²¹ Der Kreis der zu beachtenden Verbote und geschützter Rechtsgüter wird hierdurch erheblich erweitert. Anders als im Rahmen des LkSG ist somit beispielsweise auch das Verbot der Beeinträchtigung der Gewissens- und Religionsfreiheit erfasst.¹⁷²² Zudem kommt Umweltauswirkungen im RL-Entwurf ein weit höherer Stellenwert als im Rahmen des LkSG zu, was schon durch die Anzahl der in Teil 2 des Anhangs zum RL-Entwurf aufgezählten Übereinkommen deutlich wird.¹⁷²³

Während sich die geschützten Rechtspositionen im LkSG ausschließlich aus den im Anhang zum LkSG genannten Übereinkommen ergeben und durch einen Ge- und Verbotskatalog konkretisiert werden, enthält der RL-Entwurf hinsichtlich der Menschenrechte einen sehr weitreichenden Auffangtatbestand.¹⁷²⁴ So sollen zu den von der Richtlinie erfassten nachteiligen Auswirkungen auch solche unmittelbar beeinträchtigten Rechtsgüter gehören, die sich zwar nicht explizit aus den in Teil I Abschnitt 1 des Annex zum RL-Entwurf erwähnten internationalen Übereinkommen ergeben, aber in einem der in Abschnitt 2 genannten

¹⁷¹⁴ Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth, BB 2022, 835 (838).

¹⁷¹⁵ Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth, BB 2022, 835 (838).

¹⁷¹⁶ Vertiefend, Grabosch, AuR 2022, 244 (244 f.); Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth, BB 2022, 835 (838 f.); Giesberts, NVwZ 2022, 1497 (1504).

¹⁷¹⁷ Vertiefend, Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth, BB 2022, 835 (838 f.); ebenso Würz/Birker, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, 2022, 20 f.

¹⁷¹⁸ „The United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples, A/RES/61/295“, Annex, Teil I Abschnitt 2 RL-Entwurf.

¹⁷¹⁹ „The Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women“, Annex, Teil I Abschnitt 2 RL-Entwurf.

¹⁷²⁰ „The Convention on the Rights of the Child“, Annex, Teil I Abschnitt 2 RL-Entwurf.

¹⁷²¹ The Convention on the Rights of Persons with Disabilities Annex, Teil I Abschnitt 2 RL-Entwurf.

¹⁷²² Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth, BB 2022, 835 (838).

¹⁷²³ Vgl. Nietsch, Corporate Social Responsibility Compliance 2021, 128.

¹⁷²⁴ Eine Auffangklausel hinsichtlich der abschließend aufgezählten Umweltübereinkommen enthält der RL-Entwurf nicht.

internationalen Übereinkommen enthalten sind.¹⁷²⁵ Dies gilt jedenfalls für die Fälle, in denen das Unternehmen das Risiko einer solchen Beeinträchtigung sowie die hiergegen zu ergreifenden Maßnahmen im Rahmen eines angemessenen Ermittlungsaufwands hätte ermitteln können.¹⁷²⁶ Durch diese Regelungstechnik soll – so ergibt es sich aus Erwägungsgrund 25 RL-Entwurf – eine „umfassende Erfassung“ der Menschenrechte sichergestellt werden.¹⁷²⁷

Aufgezählt werden in dem relevanten Abschnitt 2 allerdings auch sehr allgemeine Menschenrechtsabkommen wie die AEMR. Nicht zuletzt durch diese sehr weitreichende Auffangklausel werden die auch im LkSG bestehenden Probleme hinsichtlich der Auslegung, Bestimmung und Konkretisierung der Menschenrechte für Unternehmen weiter verstärkt.¹⁷²⁸ Denn der Schutzbereich des RL-Entwurfs wird durch diese Regelungstechnik erheblich ausgeweitet, was zu Unschärfen und Unbestimmtheiten im Pflichtenkatalog führt.¹⁷²⁹

Ein weiterer Unterschied zum LkSG besteht darin, dass die Sorgfaltspflichten des RL-Entwurfs nicht an umwelt- und menschenrechtsbezogene Risiken und Verletzungen, sondern an sog. „negative Auswirkungen“ auf Umwelt oder Menschenrechte anknüpfen (vgl. Art. 3 lit. b), c) RL-Entwurf).¹⁷³⁰ Wie sich aus den Sorgfaltspflichten ergibt, sind sowohl tatsächliche als auch potenzielle negative Auswirkungen zu adressieren (vgl. etwa Art. 6 RL-Entwurf). Anders als im LkSG wird jedoch keine „hinreichende Wahrscheinlichkeit“ oder eine sonstige Wahrscheinlichkeitsschwelle für das Vorliegen potenzieller negativer Auswirkungen gefordert.¹⁷³¹ Auch eine Definition der negativen Auswirkungen fehlt.¹⁷³² Damit bleibt offen, ab welchem Grad der Vorhersehbarkeit negative Auswirkungen „potenziell“ möglich sind. Der allgemeine Sprachgebrauch des Begriffs „potenziell“ („*potential*“) spricht jedenfalls dafür, dass bereits die Möglichkeit des Eintrittes negativer Auswirkungen ausreichend ist. Dies führt im Vergleich zum LkSG zu einer erheblichen Herabsetzung der Relevanzschwelle. In Verbindung mit dem sehr weitreichenden Auffangtatbestand, dem Fehlen einer abgestuften Verantwortung

¹⁷²⁵ Erwägungsgrund 25 RL-Entwurf

¹⁷²⁶ Siehe Erwägungsgrund 25 RL-Entwurf.

¹⁷²⁷ So *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2022, 835 (838).

¹⁷²⁸ *DIHK*, Stellungnahme zum Vorschlag für eine „Richtlinie über die Sorgfaltspflichten von Unternehmen im Hinblick auf Nachhaltigkeit und zur Änderung der Richtlinie (EU) 2019/1937“, 5 f.; vgl. auch *Spindler*, ZIP 2022, 765 (769); aA wohl *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2022, 125 (128).

¹⁷²⁹ *Ausschüsse Handelsrecht, Corporate Social Responsibility und Compliance sowie Menschenrechte*, NZG 2022, 909 (910).

¹⁷³⁰ Die Richtlinie spricht von einem „adverse environmental impact“ (Art. 3 lit. b) RL-Entwurf) bzw. einem „adverse human rights impact“ (Art. 3 lit. c) RL-Entwurf) aufgrund eines Verstoßes gegen die jeweils einschlägigen Verbote oder Verpflichtungen.

¹⁷³¹ *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2022, 835 (838).

¹⁷³² So bereits *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2022, 835 (838).

und der Einbeziehung der *Upstream*- sowie *Downstream*-Wertschöpfungskette, steigen die Anforderungen an die Umsetzung der Sorgfaltspflichten damit erheblich. Hinzu kommen die – vor dem Hintergrund einer möglichen Sanktionierung und dem Bestimmtheitsgrundsatz problematischen – Auslegungs- und Konkretisierungsschwierigkeiten der geschützten Rechtsgüter des RL-Entwurfs bzw. der aufgeführten internationalen Übereinkommen.¹⁷³³

4. Zusammenfassung

Festzuhalten ist, dass im Rahmen des sachlichen Anwendungsbereichs einige bedeutende Unterschiede zwischen dem LkSG und dem RL-Entwurf liegen. Insbesondere die Reichweite der Sorgfaltspflichten, die sich mehr oder weniger auf alle Rechtssubjekte der gesamten Wertschöpfungskette des verpflichteten Unternehmens erstreckt und explizit auch Akteure der *Downstream*-Wertschöpfungskette erfasst, stellt einen zentralen Unterschied beider Regelungsansätze dar.¹⁷³⁴ Verstärkt werden die damit einhergehenden Auswirkungen dadurch, dass die Einbeziehung von Geschäftspartnern, zu denen nur eine mittelbare Geschäftsbeziehung besteht, nicht wie im LkSG vom Vorliegen sog. substantiierter Kenntnis abhängt. Hinzu kommt, dass die Sorgfaltspflichten nach dem RL-Entwurf an einen wesentlich umfangreicheren Katalog zu beachtender umwelt- und menschenrechtsbezogener Ge- und Verbote anknüpfen.¹⁷³⁵ Der vorgesehene weite Auffangtatbestand wird die auch im LkSG bestehenden Auslegungs- und Abgrenzungsfragen bezüglich der Bestimmung des Schutzbereiches der erfassten Rechtsgüter für Unternehmen daher noch verstärken. Die mit einer Umsetzung des RL-Entwurfs einhergehenden Auswirkungen auf die Reichweite und Umsetzbarkeit des Pflichtenkatalogs sind erheblich.

IV. Das Prinzip der Angemessenheit

Auch im RL-Entwurf gilt das Prinzip der Angemessenheit. Unternehmen müssen – um den Sorgfaltspflichten nachzukommen – angemessene Maßnahmen („*appropriate measures*“¹⁷³⁶) ergreifen, um nachteilige Auswirkungen zu ermitteln, zu vermeiden und zu beenden.¹⁷³⁷ Das

¹⁷³³ Vertiefend und mit Verweis darauf, dass dieses Problem durch die eigene Paraphrasierung einzelner völkerrechtlicher Abkommen durch den RL-Entwurf noch verstärkt wird, siehe *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2022, 835 (839); detailliert zur zweifelhaften Bestimmtheit der Bußgeldvorschriften im Ordnungswidrigkeitenrecht des LkSG, siehe *Kamann/Irmscher*, NZWiSt 2021, 249 (253 ff.).

¹⁷³⁴ So auch *Hübner/Habrich/Weller*, NZG 2022, 644 (647 f.); *Bettermann/Hoes*, WM 2022, 697 (698); *Birkholz*, DB 2022, 1306 (1308 f.); *Rutloff/Rothenburg/Hahn*, DB 2022, 1116 (1118).

¹⁷³⁵ Vgl. *Grabosch*, AuR 2022, 244 (244 f.); *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2022, 835 (838 f.).

¹⁷³⁶ Die insoweit nicht maßgebliche deutsche Übersetzung des RL-Entwurfs spricht von „geeigneten Maßnahmen“, vgl. etwa Erwägungsgrund 29 RL-Entwurf.

¹⁷³⁷ Erwägungsgrund 29 RL-Entwurf.

Prinzip der Angemessenheit ist – mit Ausnahme von Art. 5 RL-Entwurf – im Rahmen aller Sorgfaltspflichten zu berücksichtigen.¹⁷³⁸ Es ist – ähnlich wie im LkSG – Voraussetzung dafür, die normierten Sorgfaltspflichten der Art. 4 ff. RL-Entwurf praktisch umsetzbar zu machen.¹⁷³⁹ Zudem trägt es dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz Rechnung,¹⁷⁴⁰ denn auch nach dem RL-Entwurf kann von Unternehmen nichts rechtlich oder tatsächlich Unmögliches verlangt werden.¹⁷⁴¹ Daher gilt auch hier der Grundsatz der Bemühens- statt der Erfolgspflicht („*obligations of means*“¹⁷⁴²).¹⁷⁴³ Unternehmen müssen mithin auch nach dem RL-Entwurf nicht garantieren, dass keine nachteiligen Auswirkungen auftreten oder diese allesamt beendet werden können.¹⁷⁴⁴ Dem Prinzip der Angemessenheit kommt insofern auch im Rahmen des RL-Entwurfs eine wesentliche Rolle als Korrektiv zu.¹⁷⁴⁵

Art. 3 lit. q) RL-Entwurf definiert, wann eine Maßnahme „angemessen“ bzw. „geeignet“ ist. Eine geeignete Maßnahme ist demnach:

„eine Maßnahme, mit der die Ziele der Sorgfaltspflicht erreicht werden können, die dem Schweregrad und der Wahrscheinlichkeit der negative Auswirkungen entsprechen und die dem Unternehmen nach vernünftigem Ermessen zur Verfügung stehen, wobei den Umständen des Einzelfalls, einschließlich der Besonderheiten des Wirtschaftssektors, der spezifischen Geschäftsbeziehung und des diesbezüglichen Einflusses des Unternehmens, sowie der Notwendigkeit, die Priorisierung der Maßnahmen sicherzustellen, Rechnung getragen wird“¹⁷⁴⁶

Zur Bestimmung der Angemessenheit sind die Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen. Dies betrifft nach Auffassung des europäischen Gesetzgebers etwa den Schweregrad und die Wahrscheinlichkeit der negativen Auswirkungen, die Besonderheiten der Wertschöpfungskette, des Sektors oder des geografischen Gebiets, in dem Akteure der unternehmerischen Wertschöpfungskette tätig sind, sowie die rechtliche und faktische Einflussnahmemöglichkeit des Unternehmens auf seine unmittelbaren und mittelbaren Geschäftsbeziehungen sowie die Möglichkeit, diese zu vergrößern.¹⁷⁴⁷ Damit werden – wohl

¹⁷³⁸ Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth, BB 2022, 835 (839).

¹⁷³⁹ Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth, BB 2022, 835 (839).

¹⁷⁴⁰ Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth, BB 2022, 835 (839).

¹⁷⁴¹ Bomsdorf/Blatecki-Burgert, ZPR 2022, 141 (143).

¹⁷⁴² Vgl. Erwägungsgrund 15 RL-Entwurf.

¹⁷⁴³ Erwägungsgrund 15 RL-Entwurf; zur Bemühenspflicht im RL-Entwurf, Hübner/Habrich/Weller, NZG 2022, 644 (646 f.).

¹⁷⁴⁴ Erwägungsgrund 15 RL-Entwurf.

¹⁷⁴⁵ Charnitzky/Weigel, RIW 2022, 413 (417).

¹⁷⁴⁶ Art. 3 lit. q) RL-Entwurf.

¹⁷⁴⁷ Erwägungsgrund 15, 29 RL-Entwurf.

weil sich das LkSG und der RL-Entwurf jeweils an den VN-Leitprinzipien orientieren – im Wesentlichen die Kriterien des § 3 Abs. 2 LkSG widergespiegelt.¹⁷⁴⁸ Allein das Kriterium des Verursachungsbeitrags (§ 3 Abs. 2 Nr. 4) wird nicht direkt aufgegriffen, dürfte aber im Rahmen des Einflussvermögens erfasst sein.¹⁷⁴⁹

Trotz kleiner Unterschiede entspricht der Angemessenheitsmaßstab des RL-Entwurfs damit weitestgehend dem des LkSG.¹⁷⁵⁰ Dies gilt auch für die wesentlichen Kriterien zur Bestimmung der Angemessenheit. Die Grundsätze und Überlegungen zu § 3 Abs. 2 sowie darauf aufbauend entwickelte Verfahren, Prozesse und Prinzipien können daher weitestgehend auf den Angemessenheitsmaßstab des RL-Entwurfs übertragen werden. Das Prinzip der Angemessenheit eröffnet darüber hinaus auch nach dem RL-Entwurf die Möglichkeit, im Einzelfall ergänzende Angemessenheitskriterien heranzuziehen.

V. Die Sorgfaltspflichten im Einzelnen

Vergleichbar mit § 3 wird in Art. 4 RL-Entwurf festgelegt, dass die verpflichteten Unternehmen zur Erfüllung ihrer menschenrechtlichen und umweltbezogenen Sorgfalt, die in Art. 5–11 RL-Entwurf normierten Sorgfaltspflichten umsetzen müssen. Diese sind an die VN-Leitprinzipien und den sechsteiligen *Due-Diligence*-Prozess des OECD-Leitfadens 2018 angelehnt.¹⁷⁵¹ Praktische Maßnahmen, die im Rahmen der Umsetzung der Sorgfaltspflichten zu beachten sind, lassen sich dem OECD-Leitfaden entnehmen.¹⁷⁵² Zur Einrichtung und Kontrolle der Maßnahmen zur Erfüllung der Sorgfaltspflicht der Art. 5–11 sind Mitglieder der Unternehmensleitung verantwortlich (Art. 26 Abs. 1 S. 1). Dem Vorstand ist Bericht zu erstatten (Art. 26 Abs. 1 S. 2). Damit wird das Risikomanagement – wie auch im LkSG – zur „Chefsache“. Nachfolgend werden die Sorgfaltspflichten des RL-Entwurfs dahingehend untersucht, welche Unterschiede und Gemeinsamkeiten sich zu denen des LkSG feststellen lassen.

¹⁷⁴⁸ So auch *Bomsdorf/Blatecki-Burgert*, ZPR 2022, 141 (143); *Grabosch*, AuR 2022, 244 (247); *Charnitzky/Weigel*, RIW 2022, 12 (15 f.).

¹⁷⁴⁹ Zwischen dem Kriterium „Art des Verursachungsbeitrags“ und dem Kriterium „unternehmerisches Einflussvermögen“, besteht ausweislich der Gesetzesbegründung zum LkSG typischerweise eine enge Verknüpfung, vgl. Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 43.

¹⁷⁵⁰ IE *Grabosch*, AuR 2022, 244 (245); ähnlich *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2022, 835 (839).

¹⁷⁵¹ Vgl. Erwägungsgrund 16 RL-Entwurf.

¹⁷⁵² OECD-Leitfaden 2018, 21 ff.

1. Einbeziehung der Sorgfaltspflicht in die Unternehmenspolitik (Art. 5 RL-Entwurf)

Nach Art. 5 RL-Entwurf müssen Unternehmen die Strategie zur Umsetzung der umwelt- und menschenrechtsbezogenen Sorgfaltspflichten in alle Bereiche ihrer „Unternehmenspolitik“¹⁷⁵³ („*corporate policies*“) einbeziehen. Dies entspricht der Pflicht im LkSG zur Verankerung des Risikomanagements in alle maßgeblichen Geschäftsabläufe (§ 4) und zur Schaffung einer integren (menschenrechtlichen) Unternehmens- und Compliance-Kultur.¹⁷⁵⁴ Die eigentlichen Risikomanagementpflichten (Risikoanalyse sowie Abhilfe- und Präventionsmaßnahmen) werden – wie auch im LkSG – in den nachfolgenden Normen (Art. 6, 7, 8 RL-Entwurf) geregelt.¹⁷⁵⁵ Inhaltlich bestehen zwischen der Unternehmenspolitik nach dem RL-Entwurf und der Grundsatzerklärung über die Menschenrechtsstrategie des Unternehmens nach dem LkSG (§ 6 Abs. 2) starke Ähnlichkeiten.¹⁷⁵⁶ Nach dem RL-Entwurf müssen Unternehmen etwa ein Konzept zur Umsetzung der Sorgfaltspflichten beschreiben (Art. 5 Abs. 1 lit. a) RL-Entwurf), einen Verhaltenskodex mit Regeln und Grundsätzen für Mitarbeiter und Tochterunternehmen erstellen (Art. 5 Abs. 1 lit. b) RL-Entwurf) und das Verfahren zur Umsetzung der Sorgfaltspflichten inklusive der Maßnahmen zur Überprüfung der Einhaltung des Verhaltenskodexes darstellen (Art. 5 Abs. 1 lit. b) RL-Entwurf). Die Unternehmensstrategie bzw. „Sorgfaltspflichtenpolitik“ ist jährlich zu aktualisieren (Art. 5 Abs. 2 RL-Entwurf).¹⁷⁵⁷

Insgesamt entspricht Art. 5 damit weitestgehend der Pflicht zur Einrichtung eines angemessenen und wirksamen Risikomanagements nach § 4 Abs. 1 ergänzt um die Grundsatzerklärung nach § 6 Abs. 2.¹⁷⁵⁸ Allerdings besteht – anders als nach dem LkSG – keine Pflicht zur Benennung von Verantwortlichen für die Überwachung des Risikomanagements.¹⁷⁵⁹ Auch sonst werden im RL-Entwurf keine Vorgaben zur Aufbauorganisation des Risikomanagements normiert.¹⁷⁶⁰

¹⁷⁵³ Der Begriff „Unternehmenspolitik“ ist im deutschen Recht nicht geläufig. Er geht wohl auf eine wörtliche Übersetzung des englischen Begriffs „corporate policies“ zurück. Passender wäre die Übersetzung „Unternehmensstrategie“. Auch der Begriff „supply chain policy“ der Konfliktmineral-VO wurde mit „Lieferkettenpolitik“ übersetzt, vgl. Art. 4 lit. d) Konfliktmineral-VO.

¹⁷⁵⁴ Vgl. *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2022, 125 (129).

¹⁷⁵⁵ Ähnlich *Spindler*, ZIP 2022, 765 (771).

¹⁷⁵⁶ So auch *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2022, 835 (839); *Spindler*, ZHR 2022, 67 (83 f.); *Spindler*, ZIP 2022, 765 (770).

¹⁷⁵⁷ Kritisch zum vorgesehenen Aktualisierungsintervall, *Ausschüsse Handelsrecht, Corporate Social Responsibility und Compliance sowie Menschenrechte*, NZG 2022, 909 (910).

¹⁷⁵⁸ Vgl. *Hübner/Habrich/Weller*, NZG 2022, 644 (646).

¹⁷⁵⁹ Für Unternehmen, die nach den Rechtsvorschriften eines Drittlandes gegründet wurden (vgl. Art. 2 Abs. 2 RL-Entwurf) besteht allerdings die Pflicht einen Bevollmächtigten zu benennen, der für die Zusammenarbeit mit den Behörden zuständig ist (vgl. Art. 16 RL-Entwurf). Zudem müssen Unternehmen nach Art. 7 Abs. 2 lit. c) und Art. 8 Abs. 3 lit. d) RL-Entwurf Personal und Sachmittel zur Umsetzung der Sorgfaltspflichten zur Verfügung zu stellen.

¹⁷⁶⁰ So bereits *Spindler*, ZIP 2022, 765 (771).

2. Die Identifikation tatsächlicher und potenzieller negativer Auswirkungen (Art. 6 RL-Entwurf)

Nach Art. 6 RL-Entwurf müssen Unternehmen angemessene Maßnahmen ergreifen, um tatsächliche und potenzielle negative Auswirkungen auf die Umwelt oder Menschenrechte im eigenen Geschäftsbereich, bei Tochterunternehmen und allen unmittelbaren sowie mittelbaren etablierten Geschäftsbeziehungen zu identifizieren (vgl. Art. 6 Abs. 1 RL-Entwurf). Die Anforderungen an diese Ermittlungsmaßnahmen werden in Art. 6 Abs. 2–4 RL-Entwurf konkretisiert. Einzubeziehen sind quantitative und qualitative Informationen, die sich beispielsweise aus unabhängigen Berichten und Informationen, aus Hinweisen über das Beschwerdeverfahren oder auch aus der Konsultation der potenziell Betroffenen ergeben können (vgl. Art. 6 Abs. 4 RL-Entwurf). Auch die Auswirkungen des unternehmerischen Handelns, beispielsweise die Handels-, Beschaffungs- und Preisgestaltungspraktiken, sind zu ermitteln und zu bewerten.¹⁷⁶¹ Die Auswahl der geeigneten Methoden zur Informationsbeschaffung obliegt den Unternehmen (vgl. Art. 6 Abs. 4 RL-Entwurf). Ihre Analysebemühungen sind grundsätzlich sowohl auf unmittelbare als auch auf mittelbare „etablierte Geschäftsbeziehungen“ der *Up-* und *Downstream*-Wertschöpfungskette zu erstrecken. Ausnahmen gelten wie aufgezeigt nach Art. 6 Abs. 2 RL-Entwurf für „kleine“ Unternehmen, deren Analysebemühungen auf potenziell schwerwiegende negative Auswirkungen („*severe adverse impacts*“) in den jeweiligen Risikosektoren begrenzt sind.

Wie bereits angemerkt, kann die Risikoanalyse Unternehmen angesichts fehlender Informations- und Einflussnahmemöglichkeiten gegenüber mittelbaren Geschäftspartnern, insbesondere gegenüber Akteuren der *Downstream*-Wertschöpfungskette, vor erhebliche Herausforderungen stellen.¹⁷⁶² Die dynamischen Analysebemühungen zur Bewertung der umwelt- und menschenrechtsbezogenen Ausgangslage sind regelmäßig, mindestens jährlich oder anlassbezogen zu wiederholen.¹⁷⁶³ Ein entsprechender Anlass liegt – ähnlich wie im LkSG – beispielsweise dann vor, wenn wichtige Entscheidungen oder Änderungen im Betrieb bevorstehen oder neue Geschäftstätigkeiten oder -beziehungen aufgenommen werden. Sofern

¹⁷⁶¹ Würz/Birker, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, 2022, 24.

¹⁷⁶² Hierzu auch *Ausschüsse Handelsrecht, Corporate Social Responsibility und Compliance sowie Menschenrechte*, NZG 2022, 909 (910 f.).

¹⁷⁶³ Vgl. Erwägungsgrund 30 RL-Entwurf; Ausnahmen gelten nach Art. 6 Abs. 4 RL-Entwurf für Finanzdienstleister, bei denen die Analyse nicht regelmäßig, sondern nur vor der Erbringung der jeweiligen Finanzdienstleistung erforderlich ist.

das Unternehmen nicht alle identifizierten nachteiligen Auswirkungen gleichzeitig adressieren kann, ist eine Priorisierung – so ergibt es sich aus den Erwägungsgründen – zulässig.¹⁷⁶⁴

Insgesamt sind die Anforderungen des Art. 6 RL-Entwurf damit weitestgehend mit denen der Risikoanalyse nach § 5 vergleichbar.¹⁷⁶⁵ Die Reichweite der Sorgfaltspflichten nach dem RL-Entwurf ist wie aufgezeigt zwar weiter und es bedarf keiner „substantiierten Kenntnis“, damit die Risikoanalyse über die unmittelbaren Geschäftsbeziehungen hinaus zu erstrecken ist; allerdings spricht viel dafür, dass die grundsätzlichen Verfahren und Systeme zur Identifizierung und Bewertung von Risiken nach dem LkSG auch nach einer Verabschiedung des RL-Entwurfs bestehen bleiben können.

3. *Präventionsmaßnahmen zur Verhinderung und Minimierung potenzieller nachteiliger Auswirkungen (Art. 7 RL-Entwurf)*

Nach Art. 7 RL-Entwurf sind Unternehmen verpflichtet, angemessene Präventionsmaßnahmen zu ergreifen, um potenziell nachteilige Auswirkungen zu verhindern oder – sofern dies nicht möglich ist – zu minimieren (Art. 7 Abs. 1 RL-Entwurf). Die Pflicht besteht sowohl hinsichtlich identifizierter potenzieller nachteiliger Auswirkungen als auch hinsichtlich solcher, die das Unternehmen hätte identifizieren können. Zur Erhöhung der Rechtssicherheit werden Art. 7 Abs. 2 lit. a) – e) RL-Entwurf in Form von Regelbeispielen Präventionsmaßnahmen normiert, die – sofern möglich – umzusetzen sind.¹⁷⁶⁶

Folgende Präventionsmaßnahmen sind in der Regel erforderlich:

- (1) Die Ausarbeitung und Umsetzung eines Präventionsaktionsplans („*prevention action plan*“) unter Einbeziehung der betroffenen Stakeholder (Art. 7 Abs. 2 lit. a) RL-Entwurf). Der Präventionsaktionsplan muss klar definierte Fristen zur Umsetzung der (Präventions-)Maßnahmen sowie qualitative und quantitative Indikatoren zur Messung der Wirksamkeit der Maßnahmen enthalten.
- (2) Die Einholung der vertraglichen Zusicherung von unmittelbaren Geschäftspartnern, dass diese die Einhaltung des Verhaltenskodexes und – soweit erforderlich – auch des Präventionsplans sicherstellen (Art. 7 Abs. 2 lit. b) RL-Entwurf). Letzteres umfasst die vertragliche Weitergabe dieser Zusicherung an Unternehmen, deren Tätigkeiten Teil der

¹⁷⁶⁴ Vgl. Erwägungsgrund 30 RL-Entwurf.

¹⁷⁶⁵ So auch *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2022, 835 (839); *Hübner/Habrich/Weller*, NZG 2022, 644 (646).

¹⁷⁶⁶ Erwägungsgrund 33 f. RL-Entwurf.

Wertschöpfungskette des unmittelbaren Geschäftspartners sind. Der europäische Gesetzgeber spricht hierbei von Vertragskaskaden („*contractual cascading*“).¹⁷⁶⁷ Nach Art. 12 RL-Entwurf wird die Kommission entsprechende Musterverträge erarbeiten, was die Rechtssicherheit in diesem Bereich erheblich erhöhen dürfte.¹⁷⁶⁸

- (3) Die Tätigkeit von notwendigen Investitionen in angemessenem Umfang, um potenzielle nachteilige Auswirkungen zu verhindern und die Anforderungen des Art. 7 Abs. 1 RL-Entwurf zu erfüllen (Art. 7 Abs. 2 lit. c) RL-Entwurf). Dies umfasst etwa Investitionen in Management- oder Produktionsverfahren sowie relevante Infrastrukturen.
- (4) Die Unterstützung von kleineren und mittleren Unternehmen (KMU) in angemessenem Umfang, die durch eine Geschäftsbeziehung mit dem verpflichteten Unternehmen verbunden sind und deren wirtschaftliche Existenzfähigkeit durch die Pflicht zur Einhaltung des Verhaltenskodexes oder des Präventionsplans bedroht ist (Art. 7 Abs. 2 lit. d) RL-Entwurf). Die Unterstützung kann in Form von Schulungen, technischer Beratung, etwa zur Verbesserung der Managementsysteme sowie in der Gewährung von zinsgünstigen Darlehen oder Garantien für die weitere Beschaffung bestehen.¹⁷⁶⁹
- (5) Die Zusammenarbeit mit anderen Unternehmen unter Berücksichtigung des Wettbewerbs- und Unionsrechts, um die Möglichkeiten zur Verhinderung, Minimierung oder Beendigung der potenziell nachteiligen Auswirkungen zu verbessern, insbesondere wenn keine anderen Maßnahmen geeignet oder wirksam sind (Art. 7 Abs. 2 lit. e) RL-Entwurf).

Sofern die Maßnahmen nach Art. 7 Abs. 2 RL-Entwurf nicht ausreichen, um potenzielle negative Auswirkungen zu vermeiden oder zu mindern, ist nach Art. 7 Abs. 3 RL-Entwurf in Erwägung zu ziehen, auch von mittelbaren Geschäftspartnern die vertragliche Zusicherung zur Einhaltung des Verhaltenskodexes und gegebenenfalls des Präventionsplans einzuholen.¹⁷⁷⁰ Hierbei sind – ebenso wie gegenüber unmittelbaren Geschäftspartnern – angemessene Maßnahmen zur Überprüfung der Einhaltung der vertraglichen Verpflichtungen zu vereinbaren (vgl. Art. 7 Abs. 4 S. 1 RL-Entwurf). Die Überprüfung der Einhaltung kann entweder im

¹⁷⁶⁷ Vgl. Art. 7 Abs. 2 lit. b) RL-Entwurf.

¹⁷⁶⁸ Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth, BB 2022, 835 (840).

¹⁷⁶⁹ Erwägungsgrund 34 RL-Entwurf.

¹⁷⁷⁰ Kritisch hierzu *Ausschüsse Handelsrecht, Corporate Social Responsibility und Compliance sowie Menschenrechte*, NZG 2022, 909 (911).

Rahmen geeigneter Brancheninitiativen oder durch unabhängige Dritte erfolgen (vgl. Art. 7 Abs. 4 S. 2 RL-Entwurf). Für KMU gelten besondere Voraussetzungen, nach denen das verpflichtete Unternehmen die Kosten einer Überprüfung durch unabhängige Dritte tragen (Art. 7 Abs. 4 S. 4. RL-Entwurf) und die vertragliche Zusicherung fair, angemessen und nichtdiskriminierend sein muss, vgl. Art. 7 Abs. 4 S. 3 RL-Entwurf).¹⁷⁷¹

Eine Pflicht, die deutlich über die Anforderungen des LkSG hinausgeht, ist in Art. 7 Abs. 5 RL-Entwurf normiert. Demnach sollen Unternehmen keine neuen Geschäftsbeziehungen zu einem Geschäftspartner eingehen, diese erweitern oder erneuern, wenn der Geschäftspartner der unmittelbare Verursacher potenzieller negativer Auswirkungen ist oder der unmittelbare Verursacher Teil dessen Wertschöpfungskette ist und die Präventionsmaßnahmen nach Art. 7 Abs. 1–4 RL-Entwurf fehlgeschlagen sind.¹⁷⁷² Sofern dies das lokale Recht zulässt, soll die Vertragsbeziehung nach Art. 7 Abs. 5 lit. a) RL-Entwurf zudem vorübergehend ausgesetzt oder – bei schwerwiegenden negativen Auswirkungen – beendet werden.¹⁷⁷³ Sonderbestimmungen gelten nach Art. 7 Abs. 6 RL-Entwurf im Bereich der Finanzdienstleistungen.

Anders als nach dem LkSG, werden die Voraussetzungen zur Beendigung der Geschäftsbeziehung somit auch im Rahmen der Präventions-, nicht ausschließlich im Rahmen der Abhilfemaßnahmen normiert. Zudem kann bereits das Vorliegen eines Verletzungsrisikos ausreichend sein, damit Geschäftsbeziehungen beendet oder ausgesetzt werden müssen.¹⁷⁷⁴ Auf den Eintritt einer schwerwiegenden Verletzung kommt es – anders als nach dem Regelungsansatz im LkSG – nicht an. Allerdings gilt auch im Rahmen des RL-Entwurfs der Grundsatz der „Befähigung vor Rückzug“.¹⁷⁷⁵ Demnach soll die Beendigung der Geschäftsbeziehung das letzte Mittel darstellen und nur dann durchgeführt werden, wenn das Unternehmen an der Vermeidung oder Minimierung potenziell nachteiliger Auswirkungen gescheitert ist.¹⁷⁷⁶

¹⁷⁷¹ In der englischen Sprachfassung des RL-Entwurfes heißt es: „the terms used shall be fair, reasonable and non-discriminatory“, vgl. Art. 7 Abs. 6 RL-Entwurf; Kritisch hierzu *DIHK*, Stellungnahme zum Vorschlag für eine „Richtlinie über die Sorgfaltspflichten von Unternehmen im Hinblick auf Nachhaltigkeit und zur Änderung der Richtlinie (EU) 2019/1937“, 12 f.

¹⁷⁷² *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2022, 125 (130).

¹⁷⁷³ *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2022, 125 (130).

¹⁷⁷⁴ Kritisch hierzu *Ausschüsse Handelsrecht, Corporate Social Responsibility und Compliance sowie Menschenrechte*, NZG 2022, 909 (911).

¹⁷⁷⁵ Vgl. Erwägungsgrund 36 RL-Entwurf.

¹⁷⁷⁶ Vgl. Erwägungsgrund 36 RL-Entwurf.

Trotz dieser aufgezeigten Unterschiede sind die Präventionsmaßnahmen des RL-Entwurfs inhaltlich und konzeptionell weitestgehend mit denen des LkSG vergleichbar.¹⁷⁷⁷ Die Grundsatzserklärung, die im Rahmen des LkSG als eine der Präventionsmaßnahmen gehandhabt wird, wird lediglich „ausgelagert“ und in Art. 5 RL-Entwurf widergespiegelt.

4. *Abhilfemaßnahmen zur Beendigung von nachteiligen Auswirkungen (Art. 8 RL-Entwurf)*

Art. 8 RL-Entwurf normiert die Pflicht, angemessene Abhilfemaßnahmen zu ergreifen, um tatsächlich eingetretene nachteilige Auswirkungen zu beenden oder – sofern dies nicht möglich ist – zu minimieren (vgl. Art. 8 Abs. 1, 2 RL-Entwurf). Inhaltlich entsprechen sich Art. 7 und Art. 8 RL-Entwurf weitestgehend. Unterschiede bestehen lediglich in Details und sind durch die unterschiedliche Zielsetzung der Maßnahmen bedingt. Während Art. 7 RL-Entwurf die Vermeidung oder Minimierung potenzieller nachteiliger Auswirkungen bezweckt, zielt Art. 8 RL-Entwurf auf die Beendigung oder Minimierung tatsächlich eingetretener negativer Auswirkungen (Verletzungen) ab. Unter Berücksichtigung dieser anderen Zielsetzung gibt Art. 8 RL-Entwurf die in Art. 7 RL-Entwurf dargestellten Präventionsmaßnahmen weitestgehend wortlautgetreu wieder. Im Wesentlichen kann daher auf die dortigen Ausführungen verwiesen werden. So knüpfen die Voraussetzungen, bei deren Vorliegen die Beendigung der Geschäftsbeziehung erforderlich ist, etwa an „tatsächliche“ statt an „potenzielle“ negative Auswirkungen an (vgl. Art. 8 Abs. 6).

Der einzige wesentliche Unterschied besteht darin, dass im Rahmen des Art. 8 RL-Entwurf – zusätzlich zu den in Art. 7 RL-Entwurf aufgezählten Maßnahmen – explizit die Pflicht zur Wiedergutmachung normiert wird: Nach Art. 8 Abs. 3 lit. a) RL-Entwurf sind nachteilige Auswirkungen etwa durch Schadenersatzzahlungen oder sonstige finanzielle Entschädigungen zu beseitigen oder zu minimieren.¹⁷⁷⁸ Eine Pflichtverletzung oder ein Verschulden ist hierfür nicht erforderlich.¹⁷⁷⁹ Flankiert wird die Pflicht zur Wiedergutmachung von den Vorgaben zur zivilrechtlichen Haftung.¹⁷⁸⁰ Hinsichtlich der Wiedergutmachung gehen die Abhilfemaßnahmen des RL-Entwurfs über die Anforderungen des LkSG hinaus. Letztere sehen nach überzeugender Ansicht nämlich – in Abweichung von den VN-Leitprinzipien – keine

¹⁷⁷⁷ So auch *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2022, 835 (840); *Hübner/Habrigh/Weller*, NZG 2022, 644 (646).

¹⁷⁷⁸ Hierzu *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2022, 125 (130 f.); kritisch hierzu *Ausschüsse Handelsrecht, Corporate Social Responsibility und Compliance sowie Menschenrechte*, NZG 2022, 909 (910 ff.).

¹⁷⁷⁹ Kritisch hierzu *Ausschüsse Handelsrecht, Corporate Social Responsibility und Compliance sowie Menschenrechte*, NZG 2022, 909 (912).

¹⁷⁸⁰ *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2022, 835 (840).

Pflicht zur Wiedergutmachung bereits eingetretener Schäden vor. Vielmehr richtet sich die Pflicht zur Abhilfe nach dem LkSG lediglich auf die Beendigung der Verletzung in der Zukunft.¹⁷⁸¹ Im Übrigen sind die Abhilfemaßnahmen jedoch weitestgehend mit denen des LkSG vergleichbar.¹⁷⁸² Die dortigen Ausführungen gelten entsprechend.

5. *Einrichtung eines Beschwerdemanagementsystems (Art. 9 RL-Entwurf)*

Art. 9 RL-Entwurf verpflichtet Unternehmen zur Einrichtung eines Beschwerdeverfahrens bzw. eines Beschwerdemanagementsystems. Es soll Beschwerdeberechtigten die Geltendmachung von berechtigten Bedenken („*legitimate concerns*“) hinsichtlich tatsächlicher oder potenzieller nachteiliger Auswirkungen ermöglichen (Art. 9 Abs. 1 RL-Entwurf). Beschwerdeberechtigt sind – wie auch im LkSG – nicht nur natürliche Personen, sondern auch Gewerkschaften, Arbeitnehmervertretungen und NGOs bzw. Organisationen der Zivilgesellschaft. Anders als nach dem LkSG bedarf es jedoch einer Beschwerdebefugnis.¹⁷⁸³ Das Beschwerdeverfahren muss natürlichen Personen nach Art. 9 Abs. 2 lit. a) RL-Entwurf etwa nur dann offenstehen, wenn sie von nachteiligen Auswirkungen betroffen sind oder wenn sie berechtigte Gründe („*reasonable grounds*“) zur Annahme haben, dass sie zukünftig betroffen sein könnten. Gewerkschaften und andere Arbeitnehmervertretungen sind wiederum beschwerdeberechtigt, wenn sie Personen vertreten, die in der Wertschöpfungskette des verpflichteten Unternehmens arbeiten (Art. 9 Abs. 2 lit. b) RL-Entwurf). NGOs bzw. Organisationen der Zivilgesellschaft sind wiederum bereits dann beschwerdeberechtigt, wenn sie in Bereichen tätig sind, die mit der betroffenen Wertschöpfungskette verbunden sind (Art. 9 Abs. 2 lit. c) RL-Entwurf). Angesichts der aktuellen Regelung im LkSG, nach der das Beschwerdeverfahren grundsätzlich jedem offen steht, ist es gut denkbar, dass der Gesetzgeber überschießend umsetzen wird und sich gegen die Normierung einer Beschwerdebefugnis entscheidet.

Art. 9 Abs. 3 S. 2 normiert zudem eine Kenntnisfiktion, die dem LkSG so explizit nicht bekannt ist.¹⁷⁸⁴ Demnach gelten negative Auswirkungen, die Gegenstand einer hinreichend begründeten

¹⁷⁸¹ *Sagan/Schmidt*, NZA-RR 2022, 281 (288); *Grabosch*, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz: Deutschland setzt Maßstäbe beim Menschenrechtsschutz, Veröffentlichung im Auftrag der Friedrich-Ebert-Stiftung, 7; aA *Kramme/Ponholzer*, in: Berg/Kramme (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz, § 7 Rn. 11.

¹⁷⁸² So auch *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2022, 835 (840); iE *Hübner/Habrich/Weller*, NZG 2022, 644 (646).

¹⁷⁸³ *Bettermann/Hoes*, WM 2022, 697 (701 f.).

¹⁷⁸⁴ Im LkSG wird lediglich festgelegt, dass Erkenntnisse aus der Bearbeitung von Hinweisen nach § 8 Abs. 1 zu berücksichtigen sind, vgl. § 5 Abs. 4 S. 2. Eine Kenntnisfiktion wird nicht normiert. Der Effekt dürfte jedoch regelmäßig ähnlich sein, vgl. etwa LkSG-FAQ, Abschnitt VI., Ziff. 13.

(„*well-founded*“) Beschwerde sind, als im Sinne von Art. 6 RL-Entwurf ermittelt (Art. 9 Abs. 3 S. 2). Welche Anforderungen an eine „begründete Beschwerde“ zu stellen sind, bleibt offen.¹⁷⁸⁵

Ähnlich wie im LkSG sind Unternehmen verpflichtet, eine Verfahrensordnung zum Umgang mit berechtigten und – aus ihrer Sicht – unberechtigten Beschwerden zu erstellen (Art. 9 Abs. 3 RL-Entwurf). Die betroffenen Arbeitnehmer und Gewerkschaften sind über das Verfahren zu unterrichten. Anders als nach dem LkSG wird Beschwerdeführern nach Art. 9 Abs. 4 RL-Entwurf jedoch das Recht eingeräumt, nach einer Beschwerde angemessene Folgemaßnahmen zu verlangen und die gegenständlichen potenziell oder tatsächlich schwerwiegenden nachteiligen Auswirkungen zu erörtern. Hierfür wird ihnen ein Anspruch eingeräumt, einen Vertreter des Unternehmens auf geeigneter Ebene zu treffen.¹⁷⁸⁶ Vergleichbare Ansprüche der Beschwerdeführer gegen das Unternehmen kennt das LkSG nicht.

Ebenfalls anders als im LkSG wird im RL-Entwurf keine Pflicht zum Schutz der Vertraulichkeit des Beschwerdeführers normiert. Allerdings wird die Hinweisgeberschutz-RL, die dezidierte Regelungen zum Schutz von Beschwerdeführern enthält, in Art. 23 RL-Entwurf für anwendbar erklärt.¹⁷⁸⁷ Daraus ergeben sich diverse Anforderungen an das Beschwerdeverfahren sowie den Umgang mit Beschwerden. So wird der Schutzbereich durch die Hinweisgeberschutz-RL etwa über den Beschwerdeführer hinaus auch auf Kollegen und Verwandte ausgedehnt (Art. 4 Abs. 4 Hinweisgeberschutz-RL). Ob anonyme Meldungen zuzulassen sind, ist nach der Hinweisgeberschutz-RL – wie aufgezeigt – wiederum davon abhängig, wie die Mitgliedstaaten die Richtlinie umsetzen (Art. 6 Abs. 2 Hinweisgeberschutz-RL).

Trotz Unterschieden im Detail, wie der Kenntnisfiktion nach Art. 9 Abs. 3 S. 2 und Ansprüchen des Beschwerdeführers gegen das Unternehmen, entspricht das Beschwerdeverfahren nach Art. 9 RL-Entwurf damit in den zentralen Punkten den Anforderungen des § 8.¹⁷⁸⁸ Es sind lediglich kleinere Anpassungen erforderlich, deren Umfang auch davon abhängen wird, wie der deutsche Gesetzgeber seinen Umsetzungsspielraum ausübt. So bleibt etwa abzuwarten, ob die Einführung einer Beschwerdebefugnis umgesetzt wird.¹⁷⁸⁹

¹⁷⁸⁵ Hierzu auch *Hübner/Habrich/Weller*, NZG 2022, 644 (647).

¹⁷⁸⁶ Kritisch hierzu *Ausschüsse Handelsrecht, Corporate Social Responsibility und Compliance sowie Menschenrechte*, NZG 2022, 909 (912).

¹⁷⁸⁷ So bereits *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2022, 835 (840).

¹⁷⁸⁸ So auch *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2022, 835 (840); vgl. *Hübner/Habrich/Weller*, NZG 2022, 644 (646).

¹⁷⁸⁹ *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2022, 835 (840).

6. *Überwachung der Wirksamkeit der Maßnahmen (Art. 10 RL-Entwurf)*

Art. 10 RL-Entwurf verpflichtet Unternehmen zur Evaluierung und Bewertung der Geschäftstätigkeit sowie der Wirksamkeit der Maßnahmen zur Identifikation, Vermeidung, Minimierung und Beendigung tatsächlich oder potenziell negativer Auswirkungen im eigenen Geschäftsbereich, bei Tochtergesellschaften und bei Unternehmen, zu denen eine unmittelbare oder mittelbare etablierte Geschäftsbeziehung besteht. Verantwortlich hierfür ist die Unternehmensleitung.¹⁷⁹⁰ Die Bewertung hat anhand von qualitativen und quantitativen Indikatoren zu erfolgen. Sie muss regelmäßig, mindestens jährlich, sowie anlassbezogen durchgeführt werden, wenn es berechtigte Gründe für die Annahme gibt, dass erhebliche neue Risiken für das Auftreten dieser negativen Auswirkungen entstehen könnten. Die Maßnahmen zur Umsetzung der Sorgfaltspflicht sind entsprechend anzupassen. Art. 10 RL-Entwurf entspricht damit im Wesentlichen der Risikomanagement-Überwachung nach § 5 Abs. 3 in Verbindung mit den Verpflichtungen zur Überprüfung der Wirksamkeit der Maßnahmen nach dem LkSG (vgl. etwa §§ 5 Abs. 4, 6 Abs. 5, 7 Abs. 4, 8 Abs. 5).¹⁷⁹¹

7. *Berichtspflicht und Veröffentlichung einer umwelt- und menschenrechtsbezogenen Erklärung (Art. 11 RL-Entwurf)*

Nach Art. 11 RL-Entwurf sind Unternehmen dazu verpflichtet, jährlich eine Erklärung auf der eigenen Webseite zu veröffentlichen, in der sie über Sachverhalte berichten, die in den Anwendungsbereich der Richtlinie fallen. Die Erklärung ist in einer für die internationale Wirtschaftswelt gebräuchlichen Verkehrssprache zum 30. April eines jeden Jahres zu veröffentlichen. Der relevante Berichtszeitraum betrifft das vorangegangene Kalenderjahr, nicht wie im LkSG das vorangegangene Geschäftsjahr des Unternehmens. Inhaltlich sollen die Sorgfaltspflichten, die identifizierten potenziell und tatsächlich nachteiligen Auswirkungen sowie die diesbezüglich ergriffenen Maßnahmen beschrieben werden.¹⁷⁹² Genaue Anforderungen an den Inhalt und die Kriterien für eine solche Berichterstattung soll die Kommission in Form eines delegierten Rechtsaktes gemäß Art. 28 RL-Entwurf festlegen. In den wesentlichen Punkten ist die Berichtspflicht nach Art. 11 RL-Entwurf mit der Berichtspflicht nach § 10 Abs. 2–4 vergleichbar.¹⁷⁹³ Anders als im Rahmen des LkSG wird die

¹⁷⁹⁰ Erwägungsgrund 64 RL-Entwurf.

¹⁷⁹¹ IE auch *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2022, 125 (129, 131); sowie *Hübner/Habrich/Weller*, NZG 2022, 644 (646).

¹⁷⁹² Erwägungsgrund 44 RL-Entwurf.

¹⁷⁹³ So auch *Hübner/Habrich/Weller*, NZG 2022, 644 (646).

Berichtspflicht jedoch nicht von einer Pflicht zur Dokumentation flankiert.¹⁷⁹⁴ Da diese nach Auffassung des deutschen Gesetzgebers der Schaffung einer informatorischen Grundlage für die öffentlich-rechtliche Durchsetzung der Sorgfaltspflichten dient,¹⁷⁹⁵ erscheint es naheliegend, dass der Gesetzgeber diesbezüglich überschießend umsetzen wird.

Der RL-Entwurf steht in engem Zusammenhang zur Überarbeitung der Non-Financial Reporting Directive vom April 2021 (Entwurf einer Corporate Sustainability Reporting Directive).¹⁷⁹⁶ Da die künftige Nachhaltigkeitsberichterstattung auch die Wertschöpfungskette berücksichtigen soll und die einschlägigen Berichtspflichten enthält, sind Unternehmen, die bereits der nichtfinanziellen Berichterstattung nach den Art. 19a und Art. 29a der Richtlinie 2013/34/EU unterliegen, von der Berichtspflicht nach Art. 11 RL-Entwurf ausgenommen.¹⁷⁹⁷

8. Zusammenfassung

Wie aufgezeigt, entsprechen die umwelt- und menschenrechtsbezogenen Sorgfaltspflichten nach Art. 5–11 RL-Entwurf inhaltlich und konzeptionell weitestgehend den Sorgfaltspflichten des LkSG.¹⁷⁹⁸ Die grundlegenden Prinzipien, Prozesse und Strukturen zur Umsetzung des LkSG können daher auch im Falle der Umsetzung des RL-Entwurfs bestehen bleiben. Denn die inhaltlichen Abweichungen der Sorgfaltspflichten des RL-Entwurfs gegenüber denen des LkSG sind überwiegend leicht umsetzbar.

VI. Pflicht zur Bekämpfung des Klimawandels

Der RL-Entwurf sieht für große Unternehmen im Sinne des Art. 2 Abs. 1 lit. a), Abs. 2 lit. a) RL-Entwurf eine eigenständige Pflicht zur Bekämpfung des Klimawandels vor (vgl. Art. 15 RL-Entwurf).¹⁷⁹⁹ Eine vergleichbare Sorgfaltspflicht kennt das LkSG nicht. Ziel der Pflicht zur

¹⁷⁹⁴ Eine solche ergibt sich für Unternehmen allenfalls mittelbar aus der Notwendigkeit ihre Bemühungen zur Umsetzung der Sorgfaltspflichten gegenüber den nationalen Aufsichtsbehörden und gegebenenfalls im Rahmen von Schadenersatzklagen durch Betroffene nachweisen zu können.

¹⁷⁹⁵ Begr. RegE BT-Drs. 19/28649, 51.

¹⁷⁹⁶ Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council, amending Directive 2013/34/EU, Directive 2004/109/EC, Directive 2006/43/EC and Regulation (EU) No 537/2014, as regards corporate sustainability reporting, Brussels, 21.04.2021, COM(2021) 189 final, 2021/0104 (COD); deutsche Sprachfassung: Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zur Änderung der Richtlinien 2013/34/EU, 2004/109/EG und 2006/43/EG und der Verordnung (EU) Nr. 537/2014 hinsichtlich der Nachhaltigkeitsberichterstattung von Unternehmen Brüssel, den 21.04.2021, COM(2021) 189 final, 2021/0104 (COD).

¹⁷⁹⁷ *Velte/Stave*, WPg 2022, 790 (790 f.) m.w.N.; hierzu auch *Lanfermann/Liepe*, BB 2022, 2027 (2929 f.); vertiefend zur Corporate Sustainability Reporting Directive, vgl. etwa *Warnke/Müller/Needham*, BC 2022, 466; sowie *Velte/Stave*, WPg 2022, 790; *Blomeyer/Scholze*, WPg 2022, 975.

¹⁷⁹⁸ *Bomsdorf/Blatecki-Burgert*, ZPR 2022, 141 (141); *Hembach*, CB 2022, 191 (194); *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2022, 125 (129); *Charnitzky/Weigel*, RIW 2022, 413 (417).

¹⁷⁹⁹ Vertiefend etwa *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2022, 835 (841 f.); sowie *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2022, 125 (128 f.).

Bekämpfung des Klimawandels ist es, dass Unternehmen der Übergang zu nachhaltigem Wirtschaften gelingt. Unternehmen sollen langfristig dazu angehalten werden, ihre Unternehmensstrategie dahingehend anzupassen, dass diese im Einklang mit dem 1,5 C Ziel des Pariser Klimaschutzübereinkommens¹⁸⁰⁰ steht.¹⁸⁰¹ Zudem sollen für Vorstände durch variable Vergütungen finanzielle Anreize geschaffen werden, die Klimaziele einzuhalten.¹⁸⁰² Damit werden Unternehmen als zentrale Akteure der Nachhaltigkeitstransformation direkt in die Pflicht genommen.¹⁸⁰³ Es handelt sich dogmatisch um eine eigene, von den umwelt- und menschenrechtsbezogenen Sorgfaltspflichten nach Art. 5–11 RL-Entwurf zu trennende Sorgfaltspflicht,¹⁸⁰⁴ die im Rahmen dieser Untersuchung nicht weiter vertieft werden soll.

VII. Pflichten der Geschäftsleitung

Art. 25 und 26 des RL-Entwurfs normieren konkrete Pflichten der Unternehmensleitung. Diese muss „bei Ausübung ihrer Pflicht, im besten Interesse des Unternehmens zu handeln“¹⁸⁰⁵ etwa auch Nachhaltigkeitsaspekte berücksichtigen (vgl. Art. 25 Abs. 1 RL-Entwurf).¹⁸⁰⁶ Nationale Rechts- und Verwaltungsvorschriften, die an Pflichtverletzungen der Geschäftsleitung anknüpfen, sollen Anwendung finden (vgl. Art. 25 Abs. 2).¹⁸⁰⁷ Art. 26 RL-Entwurf legt fest, dass die Unternehmensleitung für die Einrichtung und Umsetzung der Maßnahmen zur Erfüllung der Sorgfaltspflichten verantwortlich sein soll. Das LkSG kennt zwar keine vergleichbaren Pflichten der Unternehmensleitung, allerdings ergeben sich ähnliche Pflichten im deutschen Recht bereits jetzt aus der Legalitätspflicht (§ 93 Abs. 2 AktG, § 43 Abs. 2 GmbHG).¹⁸⁰⁸ Bei Verstößen gegen die Pflicht aus Art. 25 RL-Entwurf droht der

¹⁸⁰⁰ Gesetz zu dem Übereinkommen von Paris vom 12. Dezember 2015, vom 28.09.2016, BGBl. 2016 II 1082; dazu BT-Drs. 18/9650; Vereinte Nationen, Übereinkommen von Paris, ABIEU v. 19.10.2016, L 282, 4.

¹⁸⁰¹ Kritisch zur Verankerung von Klimaschutzpflichten gegenüber Unternehmen, *Charnitzky/Weigel*, RIW 2022, 413 (419 f.); ebenfalls kritisch zu Art. 15 RL-Entwurf, *Ausschüsse Handelsrecht, Corporate Social Responsibility und Compliance sowie Menschenrechte*, NZG 2022, 909 (912 ff.); zum Pariser Klimaschutzübereinkommen im Kontext international koordinierten Klimaschutzes, *Wagner*, NJW 2021, 2256 (2258 f.).

¹⁸⁰² Detailliert zum „Nachhaltigen Vergütungssystem“, siehe *Velte/Stave*, WPg 2022, 790 (793 f.); generell zur Vorstandsvergütung im Kontext der Nachhaltigkeit, *Mittwoch*, Nachhaltigkeit und Unternehmensrecht 2022, 150 ff.

¹⁸⁰³ Zur Rolle von Unternehmen in der weltweiten Nachhaltigkeitstransformation sowie zum Begriff und Konzept der Nachhaltigkeit, siehe *Mittwoch/Wetenkamp/Bleier*, NJW 2022, 3601 (3601 f.); vertiefend zur Nachhaltigkeit als interdisziplinäres Prinzip internationaler Prägung, *Mittwoch*, Nachhaltigkeit und Unternehmensrecht 2022, 15 ff.

¹⁸⁰⁴ *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2022, 835 (841); *Hübner/Habrigh/Weller*, NZG 2022, 644 (645) die Sorgfaltspflicht als eine „Verschärfung der allgemeinen Sorgfaltspflichten bezüglich negativer Auswirkungen auf die Umwelt“ bezeichnend.

¹⁸⁰⁵ Vgl. Art. 25 Abs. 1 RL-Entwurf (deutsche Sprachfassung).

¹⁸⁰⁶ Vertiefend *König*, NZG 2022, 1186 (1191); *Bauer/Blach/Mayer/Morschhäuser*, ZIP 2022, 1740 (1741 ff.); *Harbarth*, AG 2022, 663 (637 ff.); kritisch hierzu *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2022, 125 (135); ähnlich *Schmidt*, NZG 2022, 481 (481).

¹⁸⁰⁷ Hierzu *König*, NZG 2022, 1186 (1192).

¹⁸⁰⁸ Vertiefend *Buchardi*, NZG 2022, 1467 (1471 f.) m.w.N.

Geschäftsleitung nach deutschem Recht eine „Binnenhaftung“ gegenüber dem Unternehmen.¹⁸⁰⁹ Eine besondere Umsetzung dürfte mithin nicht erforderlich sein.¹⁸¹⁰

VIII. Durchsetzung und (zivilrechtliche) Haftung

1. Gemischtes Durchsetzungsmodell

Der europäische Gesetzgeber hat sich im RL-Entwurf für ein gemischtes Durchsetzungsmodell (sog. „*smart mix*“¹⁸¹¹), bestehend aus öffentlichen und privatrechtlichen Durchsetzungsmechanismen („*combine public-private enforcement*“¹⁸¹²) entschieden. Hierin liegt einer der bedeutendsten Unterschiede zum LkSG. Denn eine zivilrechtliche Haftung wird im LkSG explizit ausgeschlossen (vgl. § 3 Abs. 3 LkSG).

a) Behördliche Durchsetzung

Im Rahmen der öffentlichen bzw. behördlichen Durchsetzung sieht der RL-Entwurf vor, dass nationale Aufsichtsbehörden mit „adäquaten Befugnissen“ einzurichten sind (vgl. Art. 17, 18, 20 RL-Entwurf). Diese sind zum Informationsaustausch sowie zur Koordinierung und Konvergenz der Regulierungs-, Untersuchungs-, Sanktions- und Aufsichtsverfahren in ein europäisches Netz von Aufsichtsbehörden zu integrieren (Art. 21 RL-Entwurf). Sie sind für die Durchsetzung der Sorgfaltspflichten zuständig und befugt, von Amts wegen Ermittlungen aufzunehmen (Art. 18 lit. f.) RL-Entwurf). Die nach dem LkSG vorgesehenen präventiven und repressiven Befugnisse der BAFA dürften diesen Anforderungen im Wesentlichen genügen.¹⁸¹³ Eine Integration in das europäische Netz von Aufsichtsbehörden hätte noch zu erfolgen.

b) Zivilrechtliche Haftung

Neben der öffentlichen Durchsetzung ist auch eine zivilrechtliche Haftung bzw. die privatrechtliche Durchsetzung der Sorgfaltspflichten vorgesehen (vgl. Art. 22 RL-Entwurf).¹⁸¹⁴

¹⁸⁰⁹ Vgl. *Bauer/Blach/Mayer/Morschhäuser*, ZIP 2022, 1740 (1743 f.).

¹⁸¹⁰ *Buchardi*, NZG 2022, 1467 (1472).

¹⁸¹¹ *Hübner/Habrigh/Weller*, NZG 2022, 644 (648) m.w.N.

¹⁸¹² Zu diesem Begriff *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2022, 835.

¹⁸¹³ So auch *Zenner*, ZEuS 2022, 359 (371).

¹⁸¹⁴ Detailliert hierzu *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2022, 835 (842 f.); sowie *König*, NZG 2022, 1186 (1187 ff.); *Charnitzky/Weigel*, RIW 2022, 413 (418); kritisch zur zivilrechtlichen Haftung, *Bomsdorf/Blatecki-Burgert*, ZPR 2022, 141 (144); kritisch *DIHK*, Stellungnahme zum Vorschlag für eine „Richtlinie über die Sorgfaltspflichten von Unternehmen im Hinblick auf Nachhaltigkeit und zur Änderung der Richtlinie (EU) 2019/1937“, 15 ff.; so auch *Ausschüsse Handelsrecht, Corporate Social Responsibility und Compliance sowie Menschenrechte*, NZG 2022, 909 (915 f.).

Der spezialgesetzliche zivilrechtliche Haftungstatbestand des RL-Entwurfs ist auf Fälle beschränkt, in denen Unternehmen keine angemessenen Präventions- und Abhilfemaßnahmen im Sinne der Art. 7, 8 RL-Entwurf ergriffen haben und es daher zu einem kausalen Schadenseintritt gekommen ist.¹⁸¹⁵ Dies gilt sowohl für Schädigungen im eigenen Geschäftsbereich, bei Tochterunternehmen und durch etablierte Geschäftsbeziehungen.¹⁸¹⁶ Gefordert wird mithin keine Garantie- oder Gefährdungshaftung, sondern eine auf die Verletzung der „kardinalen“ Sorgfaltspflichten beschränkte kausale Deliktshaftung, wie sie auch aus dem deutschen Deliktsrecht oder dem französischen *loi de vigilance* bekannt ist.¹⁸¹⁷ Um sicherzustellen, dass eine zivilrechtliche Haftung auch dann möglich ist, wenn das anwendbare Recht nicht das eines Mitgliedstaates ist, verpflichtet Art. 22 Abs. 5 RL-Entwurf die Mitgliedstaaten zur Schaffung einer spezifischen Eingriffsnorm im Sinne des internationalen Privatrechts.¹⁸¹⁸ Diese kollisionsrechtliche Absicherung soll dazu führen, dass die im nationalen Recht verankerten zivilrechtlichen Haftungsregelungen auch bei maßgeblichen Sachverhalten mit Drittstaatenbezug Anwendung finden.¹⁸¹⁹ Die Diskussion über die Einführung eines neuen zivilrechtlichen Haftungstatbestands wird den deutschen Gesetzgeber im Rahmen der Umsetzung des RL-Entwurfs daher voraussichtlich erneut beschäftigen.¹⁸²⁰

c) *Haftungsbegrenzung*

Um eine uferlose Haftung zu vermeiden, regelt Art. 22 Abs. 2 RL-Entwurf, dass Unternehmen von einer möglichen zivilrechtlichen Haftung aufgrund von Schäden eines *mittelbaren* Geschäftspartners befreit werden, wenn sie die in Art. 7 Abs. 2 lit. b) und Art. 7 Abs. 4 oder die in Art. 8 Abs. 3 lit. c) und Art. 8 Abs. 5 RL-Entwurf genannten Maßnahmen umgesetzt haben und es aufgrund der Umstände des Einzelfalles nicht unangemessen war, zu erwarten, dass die Maßnahmen einschließlich ihrer Überprüfung geeignet waren, die nachteiligen Auswirkungen

¹⁸¹⁵ Vertiefend und mit Verweis darauf, dass der deutsche Gesetzgeber bei der Umsetzung des RL-Entwurfs klarstellen sollte, dass insbesondere Verstöße gegen die Pflicht zur Bekämpfung des Klimawandels nach Art. 25 RL-Entwurf nicht erfasst sind, um Klimaklagen „durch die Hintertür“ zu verhindern, vgl. *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2022, 835 (842); zur zivilrechtlichen Haftung *Hübner/Habrich/Weller*, NZG 2022, 644 (648 f.); sowie *Ruttloff/Rothenburg/Hahn*, DB 2022, 1116 (1118).

¹⁸¹⁶ *Grabosch*, AuR 2022, 244 (246).

¹⁸¹⁷ So *Zenner*, ZEuS 2022, 359 (364); *Hübner/Habrich/Weller*, NZG 2022, 644 (648); vertiefend zu den Haftungsvoraussetzungen und der dogmatischen Einordnung der Rechtsnatur der Haftungsnorm, *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2022, 125 (133).

¹⁸¹⁸ Bereits im geleakten Eckpunktpapier war die Schaffung der Voraussetzungen einer „Eingriffsnorm“ nach EU-Recht vorgesehen, um die Voraussetzung dafür zu schaffen, dass deutsches Recht Anwendung findet, vgl. geleaktes Eckpunktpapier, 4.

¹⁸¹⁹ Vertiefend zu den dogmatischen Besonderheiten der Eingriffsnorm, *Hübner/Habrich/Weller*, NZG 2022, 644 (649 f.); und *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2022, 125 (133 f.).

¹⁸²⁰ *Würz/Birker*, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, 2022, 26.

zu vermeiden, zu mildern oder zu beenden.¹⁸²¹ Damit wird der Grundsatz der Bemühens- statt der Erfolgspflicht auch im Rahmen der zivilrechtlichen Haftung normiert.¹⁸²² Durch die Haftungsbegrenzung werden die Rechtsfolgen bei Verstößen gegen die – im Vergleich zum LkSG – wesentlich weiteren Sorgfaltspflichten in Bezug auf mittelbare Geschäftspartner auf sekundärrechtlicher Haftungsebene abgemildert.¹⁸²³ Die sonstigen Haftungsfälle des Art. 22 Abs. 1 RL-Entwurf werden nicht erfasst.¹⁸²⁴ Teilweise wird diese Haftungsbegrenzung als „Safe Harbor-Regelung“ bezeichnet.¹⁸²⁵

Eine Besonderheit der zivilrechtlichen Haftung nach dem RL-Entwurf liegt darin, dass die Bereitschaft der Kooperation mit den Aufsichtsbehörden die Bemühungen zur Wiedergutmachung des Schadens und die Zusammenarbeit mit anderen Unternehmen zur Bewältigung negativer Auswirkungen, bei der Bewertung des Vorliegens und des Umfangs eines Haftungsfalls berücksichtigt werden muss (vgl. Art. 22 Abs. 2 UAbs. 2 RL-Entwurf). Dies kann eine zivilrechtliche Haftung „rückwirkend“ entfallen lassen.¹⁸²⁶

2. Beweislast

Die noch im Vorschlag des EU-Parlaments vorgesehene Beweislastumkehr zu Lasten der Unternehmen bezüglich der Kausalität zwischen Verursachungsbeitrag und Schaden wurde im RL-Entwurf nicht übernommen.¹⁸²⁷ Auch sonst wird an keiner Stelle im RL-Entwurf eine – für die effektive Verbesserung des Zugangs zu Abhilfemaßnahmen wohl faktisch notwendige – Beweislastumkehr normiert.¹⁸²⁸ Allein der Wortlaut des Art. 22 Abs. 2 RL-Entwurf „nicht unangemessen“ („*unless it was unreasonable*“) könnte dafür sprechen, dass im Rahmen der zivilrechtlichen Haftung teilweise eine Beweislastumkehr zu Lasten der klagenden Partei (der geschädigten Person) gelten soll.¹⁸²⁹ Allerdings überlässt es Erwägungsgrund 58 des RL-Entwurfs explizit den nationalen Gesetzgebern, Regelungen bezüglich der Beweislastumkehr zu treffen.¹⁸³⁰

¹⁸²¹ Kritisch hierzu *Grabosch*, AuR 2022, 244 (246); detailliert zur Ausnahme und Rückausnahme vom Haftungstatbestand des Art. 22 Abs. 1 RL-Entwurf, vgl. *König*, NZG 2022, 1186 (1190).

¹⁸²² *Bomsdorf/Blatecki-Burgert*, ZPR 2022, 141 (143).

¹⁸²³ So *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2022, 835 (842 f.).

¹⁸²⁴ Vgl. *König*, NZG 2022, 1186 (1190).

¹⁸²⁵ Vgl. etwa *Hübner/Habrigh/Weller*, NZG 2022, 644 (649); *König*, NZG 2022, 1186 (1190).

¹⁸²⁶ Kritisch hierzu mit der Befürchtung eines „dogmatischen Durcheinanders“, vgl. *Hübner/Habrigh/Weller*, NZG 2022, 644 (649).

¹⁸²⁷ Vgl. Art. 19 Abs. 3 und Erwägungsgrund 53 Vorschlags des EU-Parlaments; hierzu bereits *Bomsdorf/Blatecki-Burgert*, ZPR 2022, 141 (143).

¹⁸²⁸ So auch *Hübner/Habrigh/Weller*, NZG 2022, 644 (649); *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2022, 125 (133).

¹⁸²⁹ AA wohl *Zenner*, ZEuS 2022, 359 (373), der davon ausgeht, dass eine Beweislastumkehr zu Lasten des betroffenen Unternehmens gelten soll.

¹⁸³⁰ Erwägungsgrund 58 RL-Entwurf.

Derzeit sind keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass der deutsche Gesetzgeber die Einführung einer Beweislastumkehr erwägen wird. Nach den allgemeinen Grundsätzen des deutschen Deliktsrechts ist zu erwarten, dass die Beweislast für den Nachweis einer Sorgfaltspflichtverletzung und daraus resultierenden (kausalen) Menschenrechtsverletzungen weiterhin bei dem Geschädigten bzw. der betroffenen Person bleibt.¹⁸³¹ Dies mag für Betroffene den Zugang zu Abhilfemaßnahmen einschränken, ist angesichts der sehr weitreichenden und stellenweise unklaren Sorgfaltspflichten des RL-Entwurfs insgesamt jedoch zu begrüßen.¹⁸³² Ob eine entsprechende Beweislastumkehr in anderen Mitgliedstaaten eingeführt wird und wie sich dies auf deutsche Unternehmen auswirkt, bleibt abzuwarten.¹⁸³³ Der Schaffung eines *Level playing field* wäre es jedenfalls nicht zuträglich, wenn in den Mitgliedstaaten unterschiedliche Regelungen zur Beweislast getroffen werden.

3. Höhe und Art der Sanktionen

Der RL-Entwurf überlässt es den Mitgliedstaaten, wirksame, verhältnismäßige und abschreckende („*effective, proportionate and dissuasive*“) Sanktionen bei Verstößen gegen die Sorgfaltspflichten festzulegen (vgl. Art. 20 Abs. 1 RL-Entwurf). Die Bemühungen des Unternehmens, die Sorgfaltspflichten zu erfüllen und den von einer Aufsichtsbehörde geforderten Maßnahmen nachzukommen, sind angemessen zu berücksichtigen (Art. 20 Abs. 2 RL-Entwurf). Bei finanziellen Sanktionen ist zudem der Umsatz des Unternehmens zu berücksichtigen (Art. 20 Abs. 3 RL-Entwurf). Eine Ober- oder Untergrenze wird diesbezüglich nicht normiert, was hinsichtlich der Sanktionierung zu einem erheblichen Umsetzungsspielraum der Mitgliedstaaten führt. Es ist zu befürchten, dass die potenziellen Bußgeldbeträge zwischen den Mitgliedstaaten stark variieren,¹⁸³⁴ oder einzelne Mitgliedstaaten überhaupt keine finanziellen Sanktionen festlegen, was einem wesentlichen Ziel des RL-Entwurfs (der Schaffung eines sog. *Level playing field*) faktisch entgegenläuft.¹⁸³⁵

Nach Art. 20 Abs. 4 RL-Entwurf sind aufsichtsbehördliche Bußgeld- bzw. Sanktionsentscheidungen zu veröffentlichen (sog. *Naming and Shaming*). Dies folgt dem

¹⁸³¹ Bomsdorf/Blatecki-Burgert, ZPR 2022, 141 (143); vgl. Grabosch, AuR 2022, 244 (246).

¹⁸³² Hierzu auch Ausschüsse Handelsrecht, Corporate Social Responsibility und Compliance sowie Menschenrechte, NZG 2022, 909 (916).

¹⁸³³ Kritisch zur Einführung einer Beweislastumkehr zu Lasten der Unternehmen, siehe Bomsdorf/Blatecki-Burgert, ZPR 2022, 141 (143).

¹⁸³⁴ So auch Grabosch, AuR 2022, 244 (246); Velte/Stave, WPg 2022, 790 (797).

¹⁸³⁵ Hierzu bereits Ausschüsse Handelsrecht, Corporate Social Responsibility und Compliance sowie Menschenrechte, NZG 2022, 909 (915); DIHK, Stellungnahme zum Vorschlag für eine „Richtlinie über die Sorgfaltspflichten von Unternehmen im Hinblick auf Nachhaltigkeit und zur Änderung der Richtlinie (EU) 2019/1937“, 2 f.

Sanktionstrend auf europäischer Ebene.¹⁸³⁶ Zudem müssen Unternehmen gem. Art. 24 RL-Entwurf bei der Beantragung von Beihilfen zukünftig nachweisen, dass sie nicht aufgrund von Verstößen gegen Sorgfaltspflichten nach dem RL-Entwurf sanktioniert wurden.¹⁸³⁷ Der Ausschluss von Vergabeverfahren als mögliche Folge von Verstößen gegen die Sorgfaltspflichten ist – anders als nach dem LkSG – hingegen nicht explizit vorgesehen.¹⁸³⁸ Es erscheint jedoch gut vorstellbar, dass der deutsche Gesetzgeber dennoch an dem Ausschluss von Vergabeverfahren als Sanktionselement festhalten wird, was zu einem Wettbewerbsnachteil für Unternehmen führen könnte, die unter das deutsche Umsetzungsgesetz fallen.¹⁸³⁹

IX. Bewertung des RL-Entwurfs

Der RL-Entwurf stellt zweifelsohne ein ambitioniertes Sorgfaltspflichtengesetz und einen wichtigen Schritt auf dem Weg zur „*sustainable economy*“ dar.¹⁸⁴⁰ Trotz der dargestellten Schwächen und Unschärfen ist die CSDDD nationalen Alleingängen vorzuziehen.¹⁸⁴¹ Denn ein gemeinsamer europäische Ansatz kann die befürchteten Wettbewerbsnachteile für deutsche Unternehmen reduzieren und zu einheitlichen Wettbewerbsbedingungen im Binnenmarkt beitragen.¹⁸⁴² Insbesondere die Einbeziehung von Drittstaatengesellschaften, die dem RL-Entwurf zudem wesentlich besser gelingt als dem LkSG,¹⁸⁴³ leistet hierzu einen wichtigen Beitrag.¹⁸⁴⁴ Denn nach dem LkSG führt selbst eine erhebliche wirtschaftliche Tätigkeit im Inland nicht zu einer Verpflichtung des Unternehmens, solange nicht dessen Sitz im Inland ist oder es eine Zweigniederlassung nach § 13d HGB im Inland hat und (kumulativ) der relevante Schwellenwert der im *Inland* beschäftigten Arbeitnehmer nicht überschritten wird (vgl. § 1 Abs. 1).¹⁸⁴⁵

Begrüßenswert ist als Teil des risikobasierten Ansatzes des RL-Entwurfs zudem die Einbeziehung von „kleinen“ Unternehmen, wenn diese in nicht unerheblichem Umfang in

¹⁸³⁶ Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth, BB 2022, 835 (844).

¹⁸³⁷ Grabosch, AuR 2022, 244 (246).

¹⁸³⁸ Grabosch, AuR 2022, 244 (246); kritisch hierzu Ausschüsse Handelsrecht, Corporate Social Responsibility und Compliance sowie Menschenrechte, NZG 2022, 909 (915).

¹⁸³⁹ Vgl. Ausschüsse Handelsrecht, Corporate Social Responsibility und Compliance sowie Menschenrechte, NZG 2022, 909 (915).

¹⁸⁴⁰ Hübner/Habrigh/Weller, NZG 2022, 644 (650 f.).

¹⁸⁴¹ So auch Mittwoch, RIW 2020, 397 (405); Bomsdorf/Blatecki-Burgert, ZPR 2022, 141 (144).

¹⁸⁴² Bomsdorf/Blatecki-Burgert, ZPR 2022, 141 (144); Mittwoch, RIW 2020, 397 (405); Rühl, Giesela, Finger weg von einer nationalen Lösung, FAZ Einspruch v. 08.09.2020.

¹⁸⁴³ Hübner/Habrigh/Weller, NZG 2022, 644 (646).

¹⁸⁴⁴ Nietsch/Wiedmann, CCZ 2022, 125 (136).

¹⁸⁴⁵ Hübner/Habrigh/Weller, NZG 2022, 644 (646).

Risikosektoren tätig sind.¹⁸⁴⁶ Eine europäische Lösung, die ein Rahmenwerk vorgibt, kann zudem potenziell stärker und konsequenter zu einer Erhöhung des Menschenrechtsschutzes in internationalen Lieferketten beitragen als unterschiedliche nationale Regelungen mit jeweils eigenen Anforderungen, Schwerpunkten und Haftungssystemen. Schließlich handelt es sich bei der EU um eine der größten Volkswirtschaften der Welt, was die Anreize im EU-Ausland erhöhen dürfte, die Erwartungen europäischer Unternehmen an den Umwelt- und Menschenrechtsschutz in Liefer- und Wertschöpfungsketten einzuhalten. Ein weiterer positiver Effekt ist, dass sich Transaktions- und Umsetzungskosten für Unternehmen durch Synergieeffekte im Rahmen einer unionsweiten Umsetzung deutlich reduzieren dürften.¹⁸⁴⁷ Zudem dürfte auch die stärkere Verpflichtung der Geschäftsleitung, etwa durch die Einführung einer Pflicht zur Beachtung von Nachhaltigkeitsaspekten im Rahmen der Legalitätspflicht (vgl. Art. 25 RL-Entwurf, § 93 Abs. 1 S. 1 AktG) der Effektivität der Richtlinie zugutekommen.¹⁸⁴⁸ Dies gilt auch für die Einführung einer an die Pflicht nach Art. 15 Abs. 1, 2 RL-Entwurf geknüpften variablen Geschäftsleitervergütung (Art. 15 Abs. 3).¹⁸⁴⁹

Begrüßenswert sind zudem die im RL-Entwurf verankerten Erleichterungen und Unterstützungsleistungen für KMU, wie beispielsweise die Regelung, dass die Kosten für Kontrollmaßnahmen durch unabhängige Dritte durch das beauftragende Unternehmen zu tragen sind und vertragliche Formulierungen nach Art. 7 Abs. 4 S. 3 und Art. 8 Abs. 5 S. 3 RL-Entwurf gegenüber einem KMU fair, angemessen und nicht diskriminierend sein müssen.¹⁸⁵⁰ Ob diese Unterstützungsmaßnahmen in der Praxis Wirkung zeigen werden und die auch nach dem LkSG zu erwartenden Auswirkungen auf KMU im Rahmen des *trickle-down*-Effektes abmildern können, bleibt freilich abzuwarten.¹⁸⁵¹

Neben den angesprochenen Stärken hat der RL-Entwurf jedoch auch einige Schwächen. Diese liegen auch – aber nicht ausschließlich – in der Verwendung diverser unbestimmter Rechtsbegriffe.¹⁸⁵² Weitestgehend unklar ist beispielsweise (noch), wie die für die Bestimmung

¹⁸⁴⁶ Kritisch zur Umsetzung dieses Ansatzes im RL-Entwurf, *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2022, 125 (136).

¹⁸⁴⁷ Vgl. *Mittwoch*, RIW 2020, 397 (404 f.).

¹⁸⁴⁸ Zur Berücksichtigung von Nachhaltigkeitsaspekten (Art. 25 RL-Entwurf) und der Legalitätshaftung der Geschäftsleitung (Art. 26 RL-Entwurf), siehe *Hübner/Habrigh/Weller*, NZG 2022, 644 (650); sowie *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2022, 125 (135 f.).

¹⁸⁴⁹ Zur variablen Geschäftsleitervergütung nach Art. 15 Abs. 3 RL-Entwurf, *Hübner/Habrigh/Weller*, NZG 2022, 644 (650); zur Vorstandsvergütung im Kontext der Nachhaltigkeit, siehe auch *Mittwoch*, *Nachhaltigkeit und Unternehmensrecht* 2022, 150 ff.

¹⁸⁵⁰ *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2022, 125 (132).

¹⁸⁵¹ Kritisch zu den Unterstützungsleistungen für KMU, *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2022, 125 (132).

¹⁸⁵² Laut einer DIHK-Sonderumfrage vom Februar 2022 unter 2500 auslandsaktiven Unternehmen in Deutschland, bereiten Rund zwei Drittel der befragten Unternehmen die Haftungsrisiken und Rechtsunsicherheiten Sorgen, vgl.

der erfassten Geschäftsbeziehungen essenziellen Begriffe „unbedeutend“ („*negligible*“) oder „lediglich untergeordnet“ („*merely ancillary*“) auszulegen sind oder ab wann eine Geschäftsbeziehung „*in Anbetracht ihrer Intensität oder Dauer*“¹⁸⁵³ beständig ist (vgl. Art. 3 lit. f.) RL-Entwurf).¹⁸⁵⁴ Hinzu kommen Auslegungs- und Abgrenzungsprobleme bezüglich der geschützten Rechtspositionen aufgrund der Inbezugnahme sehr allgemeiner und weitestgehend unbestimmter Menschenrechtsabkommen, wie der AEMR, in Verbindung mit einer sehr weitgehenden Auffangklausel. Dies führt zu einem weiten und nur schwer bestimmbareren Schutzbereich mit zahlreichen Unschärfen.¹⁸⁵⁵ Problematisch ist auch die Erweiterung der Sorgfaltspflichten auf die gesamte Wertschöpfungskette, also auf die *Upstream*- und *Downstream*-Wertschöpfungskette und damit auf den gesamten Lebenszyklus eines Produktes oder einer Dienstleistung. Denn gerade im Bereich der *Downstream*-Wertschöpfungskette bestehen – wenn überhaupt – nur sehr geringe Informations- und Einflussnahmemöglichkeiten, was die Umsetzung der Sorgfaltspflichten erschwert.¹⁸⁵⁶ Dies, verbunden mit den Unklarheiten hinsichtlich zentraler Rechtsbegriffe wie der „etablierten Geschäftsbeziehung“, den teilweise einschneidenden Haftungs- und Sanktionsregelungen und dem Fehlen einer mit dem LkSG vergleichbaren abgestuften Verantwortung hinsichtlich der Einbeziehung mittelbarer Geschäftspartner kann Unternehmen vor erhebliche Herausforderungen stellen.¹⁸⁵⁷ Ebenfalls problematisch ist die Reichweite und das Fehlen klarer Berechnungsgrundsätze der – in dieser Arbeit nicht weiter vertieften – Pflicht zur Eindämmung des Klimawandels im Sinne des Art. 15 RL-Entwurf.¹⁸⁵⁸

Fraglich ist auch, ob das durch den RL-Entwurf angestrebte *Level playing field* erreicht werden kann. Denn bislang ist weitestgehend unklar, wie die Mitgliedstaaten ihrem Umsetzungsspielraum beispielsweise hinsichtlich des Sanktionsregimes ausüben werden.¹⁸⁵⁹ Schließlich besteht – wie aufgezeigt – weder die Pflicht zur Festlegung von finanziellen Sanktionen noch wird hinsichtlich der Höhe eine Ober- oder Untergrenze normiert. Dies kann dazu führen, dass einzelne Mitgliedstaaten auf finanzielle Sanktionen vollständig verzichten, was sich erheblich auf die Wirksamkeit der nationalen Umsetzungsgesetze auswirken kann.

DIHK, Stellungnahme zum Vorschlag für eine „Richtlinie über die Sorgfaltspflichten von Unternehmen im Hinblick auf Nachhaltigkeit und zur Änderung der Richtlinie (EU) 2019/1937“, 3.

¹⁸⁵³ Art. 3 lit. f.) RL-Entwurf (deutsche Sprachfassung).

¹⁸⁵⁴ Nietsch/Wiedmann, CCZ 2022, 125 (136); Zenner, ZEuS 2022, 359 (367).

¹⁸⁵⁵ Hierzu Ausschüsse Handelsrecht, Corporate Social Responsibility und Compliance sowie Menschenrechte, NZG 2022, 909 (910).

¹⁸⁵⁶ IE Bomsdorf/Blatecki-Burgert, ZPR 2022, 141 (142); Nietsch/Wiedmann, CCZ 2022, 125 (136 f.).

¹⁸⁵⁷ Ähnlich Nietsch/Wiedmann, CCZ 2022, 125 (137).

¹⁸⁵⁸ Charnitzky/Weigel, RIW 2022, 413 (420).

¹⁸⁵⁹ Hierzu auch Bettermann/Hoes, BKR 2022, 686 (693).

Zudem ist zu befürchten, dass der Bußgeldrahmen zwischen den Mitgliedstaaten stark variieren wird.¹⁸⁶⁰

In seiner derzeitigen Form kann der RL-Entwurf die schon im Rahmen des LkSG herausgearbeiteten Schwächen und Unklarheiten jedenfalls nicht beseitigen, sondern führt eher zu deren Verstärkung,¹⁸⁶¹ denn der Sorgfaltspflichtenmaßstab ist – wie aufgezeigt – stellenweise so weitreichend und gleichzeitig unscharf, dass durchaus angezweifelt werden kann, ob er in seiner derzeitigen Form sachgerecht und verhältnismäßig ist.¹⁸⁶² Festzuhalten ist, dass derzeit noch erheblicher Klarstellungs- und Präzisionsbedarf besteht, was für einen Richtlinienentwurf, der zudem noch kurz vor der Veröffentlichung geändert wurde, freilich nicht unüblich ist. Es bleibt zu hoffen, dass der europäische Gesetzgeber bezüglich der angesprochenen Punkte nachbessern wird, um einen klaren, verhältnismäßigen und zumutbaren gesetzlichen Rahmen zur Erfüllung der umwelt- und menschenrechtsbezogenen Sorgfaltspflichten auf europäischer Ebene zu schaffen. Zu erwägen ist etwa die Beschränkung der horizontalen und vertikalen Reichweite der Sorgfaltspflichten, eine Konkretisierung der erfassten Rechtsgüter, des Haftungskonzeptes und der Sorgfaltspflichten selbst sowie eine Heraufsetzung der für „negative Auswirkungen“ erforderlichen Relevanzschwelle.

X. Zusammenfassung

Wie die Untersuchung gezeigt hat, ist der Regelungsansatz des RL-Entwurfs in vielen zentralen Punkten weitestgehend mit dem des LkSG vereinbar.¹⁸⁶³ Auch der Grundsatz der Bemühenspflicht sowie das Prinzip der Angemessenheit spiegeln sich als Ausprägung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes im RL-Entwurf wider.¹⁸⁶⁴ Die zur Bestimmung angemessenen unternehmerischen Handelns heranzuziehenden Kriterien sind ebenfalls mit denen des LkSG vergleichbar.

Wie aufgezeigt, bestehen zwischen beiden Regelungsansätzen neben vielen Gemeinsamkeiten jedoch auch einige wesentliche Unterschiede, die – bei einer Umsetzung des RL-Entwurfs in

¹⁸⁶⁰ So auch *Grabosch*, AuR 2022, 244 (246); *Velte/Stave*, WPg 2022, 790 (797); *DIHK*, Stellungnahme zum Vorschlag für eine „Richtlinie über die Sorgfaltspflichten von Unternehmen im Hinblick auf Nachhaltigkeit und zur Änderung der Richtlinie (EU) 2019/1937“, 2 f., 15.

¹⁸⁶¹ So auch *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2022, 125 (136); vgl. auch *Spindler*, ZIP 2022, 765 (777).

¹⁸⁶² Vgl. *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2022, 125 (136); *Ausschüsse Handelsrecht, Corporate Social Responsibility und Compliance sowie Menschenrechte*, NZG 2022, 909 (910).

¹⁸⁶³ *Bomsdorf/Blatecki-Burgert*, ZPR 2022, 141 (141).

¹⁸⁶⁴ Vgl. *Bomsdorf/Blatecki-Burgert*, ZPR 2022, 141 (141); *Dohrmann*, CCZ 2021, 265 (270); *Spindler*, ZIP 2022, 765 (772).

der derzeitigen Form – eine Anpassung des LkSG zwingend notwendig machen.¹⁸⁶⁵ Dies betrifft etwa die Schaffung einer neuen zivilrechtlichen Haftungsgrundlage, die Erweiterung des persönlichen und sachlichen Anwendungsbereiches des LkSG und die Integration des BAFA in das europäische Netz von Aufsichtsbehörden (Art. 21 RL-Entwurf).¹⁸⁶⁶

Auch in operativer Hinsicht ist eine Anpassung des Risikomanagements erforderlich. Schließlich erstrecken sich die Sorgfaltspflichten nach dem RL-Entwurf nicht nur auf Zulieferer der *Upstream*-Lieferkette, sondern auf alle etablierten Geschäftsbeziehungen der gesamten Wertschöpfungskette. Dies macht eine Einbeziehung der *Downstream*-Wertschöpfungskette in das Risikomanagement erforderlich. Da sich die Sorgfaltspflichten beider Regelungsansätze in den zentralen Punkten jedoch inhaltlich und konzeptionell weitestgehend entsprechen,¹⁸⁶⁷ ist der Anpassungsbedarf in operativer Hinsicht begrenzt. Der überwiegende Teil der organisatorischen, personellen und strukturellen Maßnahmen zur Erfüllung der Sorgfaltspflichten kann beibehalten werden. Inhaltlicher Anpassungsbedarf besteht nur in geringem Umfang. Im Rahmen der Abhilfemaßnahmen ist etwa die Pflicht zur (finanziellen) Wiedergutmachung zu berücksichtigen. Zukünftig ist zudem zu beachten, dass nach dem RL-Entwurf unter bestimmten Umständen bereits potenziell nachteilige Auswirkungen die Pflicht zur (vorübergehenden) Aussetzung oder Beendigung einer Geschäftsbeziehung begründen können (vgl. Art. 7 Abs. 5 RL-Entwurf).

In welchem Umfang darüber hinaus inhaltliche oder organisatorische Anpassungen der Prozesse, Systeme und Strukturen erforderlich sind, etwa ob zur Nutzung des Beschwerdeverfahrens zukünftig ein Beschwerdefordernis gefordert werden kann, ist davon abhängig, wie der deutsche Gesetzgeber seinen Umsetzungsspielraum ausüben wird. Der RL-Entwurf stellt jedenfalls klar, dass die CSDDD nicht als Rechtfertigung für die Herabsetzung des Schutzniveaus nationaler Regelungen zum Schutz der Menschenrechte und der Umwelt oder des Klimaschutzes herangezogen werden darf (Art. 1 Abs. 2 RL-Entwurf).¹⁸⁶⁸ Unter dieser Prämisse und ausgehend vom Regelungsansatz des LkSG ist es durchaus wahrscheinlich, dass der deutsche Gesetzgeber stellenweise überschießend umsetzen wird.¹⁸⁶⁹ Dies betrifft – wie dargestellt – etwa den Verzicht auf eine Beschwerdebefugnis (§ 8), die Beibehaltung des

¹⁸⁶⁵ IE Zenner, ZEuS 2022, 359 (374); Bomsdorf/Blatecki-Burgert, ZPR 2022, 141 (141 f., 144); von „erheblichem Umsetzungsbedarf im LkSG“ sprechend, Hübner/Habrigh/Weller, NZG 2022, 644 (650 f.); vgl. Bettermann/Hoes, BKR 2022, 686 (687 f.).

¹⁸⁶⁶ So auch Bomsdorf/Blatecki-Burgert, ZPR 2022, 141 (141).

¹⁸⁶⁷ So auch Grabosch, AuR 2022, 244 (245); Nietsch/Wiedmann, CCZ 2022, 125 (136).

¹⁸⁶⁸ Vgl. Grabosch, AuR 2022, 244 (244, 247).

¹⁸⁶⁹ So auch Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth, BB 2022, 835 (836, 845).

Ausschlusses von öffentlichen Vergabeverfahren als Sanktionselement (§ 22) sowie die Beibehaltung einer bußgeldbewährten Dokumentationspflicht (§ 10 Abs. 1 in Verbindung mit § 24 Abs. 1 Nr. 9). Durchaus denkbar ist auch, dass der deutsche Gesetzgeber zumindest für deutsche Unternehmen auf die Einführung einer rechtsformbezogenen Anwendungsbeschränkung verzichten wird. Auch die Beibehaltung der im LkSG normierten Erfolgspflichten, etwa zur Benennung von Zuständigkeiten im Rahmen des Risikomanagements, erscheint wahrscheinlich.

Wie sich der Gesetzgeber hinsichtlich dieser Punkte entscheiden wird, ist jedoch keineswegs sicher. Schon jetzt ist absehbar, dass die Haftungsexposition und die Anforderungen an Unternehmen mit der Umsetzung des RL-Entwurfs stark an Umfang, Reichweite und Komplexität zunehmen werden.¹⁸⁷⁰ Dies liegt auch und insbesondere an der Ausweitung der Sorgfaltspflichten auf alle etablierten Geschäftsbeziehungen der gesamten Wertschöpfungskette, dem Wegfall einer abgestuften Verantwortung und der Einführung eines – durch § 3 Abs. 3 explizit ausgeschlossenen – spezialgesetzlichen zivilrechtlichen Haftungstatbestands. Die mit einigen dieser Änderungen einhergehenden Auswirkungen auf die Umsetzbarkeit des Sorgfaltspflichtenregimes sind so erheblich, dass durchaus bezweifelt werden kann, ob die Anforderungen an Unternehmen noch sachgerecht und verhältnismäßig sind.¹⁸⁷¹ Problematisch ist auch, dass die Umsetzung der Sorgfaltspflichten – anders als nach dem LkSG – einer vollumfänglichen richterlichen Kontrolle zu unterliegen scheint.¹⁸⁷² Ob auch im RL-Entwurf ein eingeschränkt justizialer Ermessensspielraum bestehen wird, ist wohl auch davon abhängig, wie die Mitgliedstaaten ihren Umsetzungsspielraum bezüglich der Verteilung der Beweislast, der Pflichtwidrigkeit und Kausalität ausüben werden.¹⁸⁷³

Bis zur Schaffung eines klaren und verhältnismäßigen Rahmenwerks zum Schutz der Umwelt- und der Menschenrechte sowie zur Schaffung eines *Level playing field* auf europäischer Ebene ist jedenfalls noch ein weiter Weg zu gehen. Es ist zu erwarten und angesichts der herausgearbeiteten Schwächen des RL-Entwurfs auch erforderlich, dass der europäische Gesetzgeber in diversen Punkten nachbessern wird. Wie die Untersuchung gezeigt hat, nimmt des LkSG konzeptionell und inhaltlich jedoch einen Großteil der wesentlichen

¹⁸⁷⁰ Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth, BB 2022, 835 (845).

¹⁸⁷¹ Hierzu auch Nietsch/Wiedmann, CCZ 2022, 125 (136 f.).

¹⁸⁷² Spindler, ZIP 2022, 765 (777).

¹⁸⁷³ Spindler, ZIP 2022, 765 (775, 777).

Sorgfaltspflichten des LkSG vorweg, sodass Unternehmen, die dem LkSG unterliegen, ihre Prozesse kommenden Anforderungen auf europäischer Ebene gut werden anpassen können.

Fünfter Teil: Ergebnisse

§ 7 Ergebnisse, Chancen und Handlungsbedarf

Im Rahmen dieser Arbeit wurde das für das LkSG zentrale Prinzip der Angemessenheit und dessen Rolle im Rahmen der Umsetzbarkeit der Sorgfaltspflichten untersucht. Hierfür wurde zunächst in das LkSG eingeführt, die wesentlichen Prinzipien und Begriffe untersucht und ausgelegt sowie der historische Kontext des LkSG aufgearbeitet. Sodann wurde die Bedeutung des Prinzips der Angemessenheit als wesentliches Korrektiv herausgearbeitet und die Kriterien und Hilfskriterien zu dessen Bestimmung konkretisiert und kontextualisiert. Anhand der Sorgfaltspflichten wurden die Herausforderungen und Probleme für Unternehmen bei der Umsetzung des LkSG herausgearbeitet und der durch das Prinzip der Angemessenheit bestehende unternehmerische Gestaltungsspielraum aufgezeigt. Ferner erfolgte die Untersuchung der Auswirkungen der CSDDD in ihrer derzeitigen Form als RL-Entwurf auf das LkSG. Der nachfolgende Abschnitt zieht Bilanz aus diesen Untersuchungen und fasst ihre Ergebnisse zusammen.

I. Die Begrifflichkeiten

Schon der Umfang des Abschnittes, in dem die grundlegenden Begrifflichkeiten des LkSG, wie der Lieferketten- oder Zuliefererbegriff, untersucht werden, verdeutlicht, dass deren Auslegung und Reichweite stark umstritten ist. So scheitert der Gesetzgeber – trotz einer Legaldefinition im Gesetz – etwa daran, die vertikale und horizontale Reichweite des Lieferkettenbegriffs eindeutig festzulegen. Problematisch ist dies, da ein einheitliches Verständnis der in § 2 definierten Begriffe grundlegend dafür ist, Art, Umfang und Intensität sowie die Reichweite der Sorgfaltspflichten (reproduzierbar) zu bestimmen. Zwar hat das BAFA mittlerweile etwa zum Lieferkettenbegriff Stellung bezogen, allerdings kommt der im Rahmen von Handreichungen und Leitfäden kommunizierten behördlichen Gesetzesinterpretation kein verbindlicher Charakter zu. Wie die Untersuchung gezeigt hat, kann etwa die von Teilen der Literatur und auch dem BAFA vertretene sehr weite Auslegung des Erforderlichkeitsbegriffs, welcher zu einer Einbeziehung nahezu sämtlicher Zuliefererbeziehungen eines verpflichteten Unternehmens in den Anwendungsbereich des LkSG führt, auch inhaltlich nicht überzeugen. Sowohl der Wortlaut der Legaldefinition der Lieferkette nach § 2 Abs. 5 selbst als auch teleologische und systematische Argumente sprechen gegen eine weite Auslegung des Erforderlichkeitsbegriffs und dafür, dass nur solche produkt- oder dienstleistungsspezifischen

Zuliefererbeziehungen vom Lieferkettenbegriff erfasst sind, die im engeren Sinne *erforderlich* sind. Dies ist der Fall, wenn sie nicht hinweggedacht werden können, ohne dass ein wesentlicher (Zwischen-)Schritt im Rahmen der Herstellung oder Erbringung der eigenen Leistung des verpflichteten Unternehmens entfällt. Überzeugend erscheint es mithin, zwischen lediglich *förderlichen* und *erforderlichen* Leistungen im engeren Sinne zu differenzieren.

Auch hinsichtlich der Frage, ob der Lieferkettenbegriff nur die *Upstream*- oder auch die *Downstream*-Lieferkette erfasst, gehen die Auffassungen in der Literatur auseinander. Wie aufgezeigt, ist der Gesetzestext hier mehr als missverständlich formuliert. Entsprechend finden sich für beide Seiten gute Argumente, wobei die Begrenzung des Lieferkettenbegriffs des LkSG auf die *Upstream*-Lieferkette insgesamt überzeugender erscheint. Letztendlich kann das Ergebnis dieses Streits allerdings weitestgehend dahinstehen bleiben. Denn wie herausgearbeitet, sprechen die überzeugenderen Argumente dafür, dass gegenüber Akteuren der *Downstream*-Lieferkette jedenfalls keine Sorgfaltspflichten bestehen. Auch dies ist in der Literatur keineswegs unumstritten, was verdeutlicht, mit welchen Unschärfen selbst legaldefinierte Begriffe des LkSG einhergehen.

Hinzu kommt, dass etwa die Bestimmung des dynamischen und international geprägten Menschenrechtsbegriffs durch die vom Gesetzgeber gewählte Verweisungssystematik in Verbindung mit einer weitestgehend unbestimmten Auffangklausel, letztendlich auf Unternehmen und Behörden ausgelagert wird. Die Schwierigkeiten bei der Bestimmung des Schutzbereiches der „internationalen“ Menschenrechte, die auch außerhalb des LkSG bestehen, werden dadurch noch verstärkt. Auch angesichts der erheblichen Sanktionen, die bei Verstößen gegen Pflichten des LkSG drohen, führt dies stellenweise zu durchaus berechtigter Kritik an der gewählten Verweisungssystematik zur Festlegung der elementaren Schutzgüter des LkSG.

Unter Berücksichtigung dessen, dass sich der eingeschränkt justiziable unternehmerische Umsetzungs- und Ermessensspielraum nicht auch auf die Bestimmung der in § 2 definierten Begriffe erstreckt, die für das LkSG jedoch von erheblicher Bedeutung sind, liegen die mit den Unschärfen der Definitionen einhergehenden Auswirkungen auf die Umsetzung und Überwachung des LkSG auf der Hand. Eine Reduktion der Rechtsunsicherheit und Entspannung der Lage wird wohl erst mit der ersten (höchstrichterlichen) Rechtsprechung hierzu zu erwarten sein.

II. Das Prinzip der Angemessenheit

Das Prinzip der Angemessenheit zieht sich als roter Faden durch das gesamte LkSG und ist im Rahmen aller Sorgfaltspflichten zu beachten. Es dient als wesentliches Steuerungselement für den Umfang und die Intensität der erforderlichen Bemühungen. Es soll Flexibilität schaffen und sicherstellen, dass von Unternehmen nur das erwartet wird, was vor ihrem individuellen Kontext machbar und verhältnismäßig ist. Zugleich handelt es sich bei dem Begriff „Angemessenheit“ um einen einzelfallbezogenen, unbestimmten Rechtsbegriff. Dies geht naturgemäß mit einer gewissen Rechtsunsicherheit einher. Zur Bestimmung der Angemessenheit bzw. angemessenen Handelns normiert der Gesetzgeber in § 3 Abs. 2 Nr. 1–4 vier wesentliche Kriterien („Art und Umfang der Geschäftstätigkeit“, „Einflussvermögen“, „Schwere, Umkehrbarkeit und Wahrscheinlichkeit der Verletzung“ sowie „Art des Verursachungsbeitrages“). Anders als es den Anschein erwecken mag, sind diese Kriterien, wie aufgezeigt, jedoch nicht abschließender Natur. Stellenweise können (und müssen) ergänzende Kriterien, etwa kontextabhängige Faktoren, wie die politischen Rahmenbedingungen, herangezogen werden. Hinzu kommt, dass auch im Rahmen der Kriterien des § 3 Abs. 2 – und der zu ihrer Bestimmung normierten Hilfskriterien – auf unbestimmte Rechtsbegriffe zurückgegriffen wird und die Kriterien daher ihrerseits auslegungs- und konkretisierungsbedürftig sind. In der Literatur trifft das Prinzip der Angemessenheit daher stellenweise auf erhebliche Kritik. So wird bemängelt, dass sich der Sorgfaltspflichtenmaßstab aufgrund der Unbestimmtheit der Angemessenheit nicht rechtssicher bestimmen lasse, was – angesichts der drohenden Sanktionen – nach Ansicht einzelner Literaturstimmen gegen den verfassungsmäßig verankerten Bestimmtheitsgrundsatz verstoßen solle.

Wie die Untersuchung gezeigt hat, kann der Kritik der Literatur nur bedingt gefolgt werden. Zwar geht die Verwendung unbestimmter Rechtsbegriffe – insbesondere an derart zentralen Stellen in einem Gesetz – stets mit einer gewissen Rechtsunsicherheit einher. Allerdings lassen sich die zur Bestimmung der Angemessenheit normierten Kriterien und Hilfskriterien unter Heranziehung (internationaler) Referenzdokumente und des juristischen Auslegungskanons durchaus *generell* kontextualisieren und konkretisieren. Dies ermöglicht den Umgang mit den Kriterien sowie die Bestimmung angemessenen Handelns und macht das Prinzip der Angemessenheit insgesamt handhabbar. Verpflichteten Unternehmen ist es – gegebenenfalls unter Einbeziehung von Rechtsberatung – somit grundsätzlich möglich und zumutbar, bußgeldbewehrtes Verhalten vorab zu identifizieren und die eigene Geschäftstätigkeit daran auszurichten. Der Umstand, dass sich einzelne Hilfskriterien nicht zufriedenstellend auslegen

lassen, steht der Bestimmung angemessenen Handelns dabei nicht per se entgegen. Grund hierfür ist, dass sich die Angemessenheit stets im Rahmen einer Gesamtschau des Zusammenspiels aller relevanten Kriterien bestimmt. Diese bedingen sich gegenseitig und stehen in Wechselwirkung zueinander. Nicht bestimmbare oder nicht einschlägige Hilfskriterien können daher ausgeglichen werden. Ebenso können nur schwach erfüllte Kriterien stark erfüllte Kriterien aufwiegen. Der zugrundeliegende Abwägungsprozess, der auf das Zusammenspiel der Kriterien abstellt, ist keineswegs neu, sondern – ob bewusst oder unbewusst – an das von *Wilburg* entwickelte „bewegliche System“ angelehnt. Hinsichtlich der Ermittlung des einzelfallbezogenen und kontextabhängigen „Mischverhältnisses“ der Kriterien des § 3 Abs. 2 kann mithin auf eine durchaus etablierte Methodik zurückgegriffen werden.

Der mit dem Prinzip der Angemessenheit einhergehenden Rechtsunsicherheit wird – wie herausgearbeitet – auch dadurch Rechnung getragen, dass der unternehmerische Ermessens- und Handlungsspielraum hinsichtlich der Bestimmung der Angemessenheit nur eingeschränkt justiziabel ist. Schließlich werden die Abwägungsentscheidungen seitens der Behörde „nur“ ex ante auf Plausibilität überprüft, nicht aus einer Ex-post-facto-Sicht auf Wirksamkeit beurteilt. Eine generelle Verletzung des Bestimmtheitsgrundsatzes durch das Prinzip der Angemessenheit kann daher nicht überzeugen.

III. Die Sorgfaltspflichten

Das LkSG normiert ein komplexes System sich gegenseitig bedingender Sorgfaltspflichten. Art, Umfang und Intensität der erforderlichen Bemühungen bestimmt sich nach dem Prinzip der Angemessenheit. Wie die Untersuchung gezeigt hat, greift der Gesetzgeber auch im Rahmen der Sorgfaltspflichten – notwendigerweise – auf eine Vielzahl unbestimmter Rechtsbegriffe zurück. Dies trägt einerseits der Vielzahl denkbarer Lebenssachverhalte Rechnung und eröffnet unternehmerischen Umsetzungs- und Ermessensspielraum, führt aber auch zu Unschärfen des Sorgfaltspflichtenkatalogs, was in Rechtsunsicherheit resultiert und plausible und reproduzierbare Abwägungsentscheidungen erschwert. Die wissenschaftliche Auseinandersetzung mit vielen dieser Themen steht noch weitestgehend am Anfang.

Dies betrifft beispielsweise die vom BAFA und einzelnen Literaturstimmen vertretene Ansicht, dass sich die *anlassbezogene* Risikoanalyse nach § 5 Abs. 4 entgegen dem Gesetzeswortlaut stets auf die gesamte *Upstream*-Lieferkette erstreckt. Überzeugende Argumente, auch teleologischer und systematischer Natur, sprechen allerdings gegen eine solche Interpretation des Gesetzes. Vielmehr ist davon auszugehen, dass die Einbeziehung mittelbarer Zulieferer

abschließend in § 9 geregelt ist. Überzeugende Anhaltspunkte dafür, dass dieses System durchbrochen werden soll, sind nicht ersichtlich. In der Literatur wird dieser systemwidrigen Gesetzesinterpretation des BAFA und der damit einhergehenden Erweiterung der Sorgfaltspflichten bislang dennoch auffallend wenig Beachtung geschenkt. Auch der in der Literatur vertretenen und in ihrer Wirkung noch weitreichenderen Auffassung, dass sogar die *Downstream*-Lieferkette in die anlassbezogene Risikoanalyse einzubeziehen ist, kann aus den dargelegten Argumenten nicht überzeugen.

Ebenfalls weitestgehend ungeklärt ist beispielsweise der Umgang mit Konglomeraten im Rahmen des § 7 Abs. 3 oder der Umfang der Abhilfemaßnahmen. Dies verdeutlicht eines der schwerwiegenden Probleme die das LkSG hat: Neben der Normierung eines unbestimmten Rechtsbegriffs als wesentliches Steuerungselement für den Sorgfaltspflichtenmaßstab, ist auch der Sorgfaltspflichtenkatalog selbst in höchsten Maßen auslegungs- und konkretisierungsbedürftig. Wie aber sollen Unternehmen das „wie“ bestimmen, wenn schon im Rahmen des „was“ erhebliche Rechtsunsicherheit besteht? Besteht etwa eine Pflicht zur Ermöglichung und Berücksichtigung anonymer Hinweise? Erfasst die Pflicht zur Umsetzung von Abhilfemaßnahmen auch die Pflicht zur (finanziellen) Wiedergutmachung? Dies sind nur einige der vielen Auslegungsfragen, die sich im Rahmen der Umsetzung des LkSG stellen. Wie im Rahmen der Untersuchung des Beschwerdeverfahrens nach § 8 aufgezeigt, sprechen überzeugende Argumente sowie ein Vergleich zum Beschwerdeverfahren nach dem HinSchG zwar für eine Pflicht zur Berücksichtigung anonymer Hinweise. Das BAFA scheint das LKSG diesbezüglich jedoch anders zu interpretieren. Eine Pflicht zur (finanziellen) Wiedergutmachung ist als faktische „Schadenersatzpflicht durch die Hintertür“ wiederum abzulehnen. Schließlich soll § 3 Abs. 3 eine zivilrechtliche Haftung oder Haftungserweiterung doch gerade ausschließen. Dennoch wird in der Literatur stellenweise eine Wiedergutmachungspflicht vertreten. Was sich in der Rechtswissenschaft als spannende und umstrittene Streitfragen darstellen mag, führt in der Praxis zu Rechtsunsicherheit und hat potenziell erhebliche Auswirkungen auf die Fähigkeit und Bereitschaft von Unternehmen, die Sorgfaltspflichten umzusetzen. Dies geht mit der Gefahr einher, dass sich Unternehmen aus risikoreichen Gebieten zurückziehen, um eigene Haftungsrisiken zu senken. Einem solchen unerwünschten Nebeneffekt menschenrechtlicher Sorgfalt, wollte das LkSG mit Grundsätzen wie der „Befähigung vor Rückzug“ explizit entgegenwirken. Aufgrund der im Rahmen des Sorgfaltspflichtenkatalogs bestehenden Unschärfen, droht sich dieser Effekt nun zu verstärken, was der Effektivität und den Zielen des LkSG insgesamt entgegenläuft.

Die vom BAFA bisher veröffentlichten Hilfestellungen, Leitfäden und Handreichungen konnten die Unschärfen des Sorgfaltspflichtenkatalogs (bisher) nicht merklich reduzieren. Zum einen, da ihnen kein verbindlicher Charakter zukommt, zum anderen, da sie überwiegend oberflächlich sind und auf einen Großteil der in der Untersuchung herausgearbeiteten Auslegungsfragen nicht eingehen. Hinzu kommen die dargestellten ungeschriebenen Anforderungen und Pflichten, die Unternehmen bei der Umsetzung des LkSG zu beachten haben. Diese ergeben sich etwa aus dem Merkmal der „Wirksamkeit“ des Risikomanagements. So spricht viel dafür, dass für Unternehmen etwa die ungeschriebene Pflicht besteht, eine integre menschenrechtliche Compliance- und Unternehmenskultur zu schaffen und den für die Überwachung der Einhaltung des Risikomanagements zuständigen Stellen ein Mindestmaß an Unabhängigkeit und Weisungsfreiheit einzuräumen. Die Reichweite und Justiziabilität dieser ungeschriebenen Pflichten bleiben im Detail unklar.

Wie die Untersuchung gezeigt hat, sind die Sorgfaltspflichten trotz ihrer Schwächen und Unschärfen jedoch überwiegend umsetzbar und handhabbar. Dies gilt nicht trotz, sondern gerade wegen des Prinzips der Angemessenheit und des damit eröffneten eingeschränkt justiziablen Ermessens- und Handlungsspielraums. Erst dieser schafft die notwendige Flexibilität, die Sorgfaltspflichten dem eigenen individuellen Kontext auf prozessualer und operativer Ebene anzupassen. Dies ermöglicht es Unternehmen, mittelbar auch mit unklaren Rechtsbegriffen und dem unscharfen Sorgfaltspflichtenmaßstab des LkSG umzugehen. Stellenweise werden, wie dargestellt, Mindestanforderungen oder -inhalte festgelegt, Regelbeispiele normiert und Erfolgspflichten begründet, die diesen unternehmerischen Gestaltungsspielraum einschränken. Das Prinzip der Angemessenheit sowie der Ermessens- und Handlungsspielraum ziehen sich dennoch durch alle Sorgfaltspflichten. Sofern nicht auch das „ob“ der Sorgfaltspflichten erfasst ist, ist zumindest das „wie“, „wann“ und „wie viele“ (mit-)erfasst. So steht es Unternehmen – bei entsprechender Begründung – etwa offen, die Umsetzung einzelner Maßnahmen auszusetzen oder zurückzustellen, von Regelbeispielen abzuweichen oder neue Verfahrensschritte wie die dem Risikomapping vorgelagerte Vorpriorisierung einzuführen, um die Sorgfaltspflichten umsetzbar zu machen. So dürfte prinzipiell auch die Frage, ob eine (finanzielle) Wiedergutmachung im konkreten Fall eine *erforderliche* und *angemessene* Abhilfemaßnahme darstellt, über die Angemessenheit bzw. den Umsetzungs- und Ermessensspielraum des Unternehmens zu lösen sein. Hierbei ist zu berücksichtigen, dass Unternehmen nach dem LkSG keineswegs dazu verpflichtet sind, stets die *wirksamsten* Maßnahmen auszuwählen und umzusetzen, solange andere angemessene Maßnahmen in Betracht kommen. Freilich besteht hierbei eine große Schnittmenge. Die

Grenzen für den unternehmerischen Umsetzungs- und Ermessensspielraum werden letztendlich allein durch die Kriterien des § 3 Abs. 2 sowie eine ex-ante Plausibilitätsprüfung der Unternehmensentscheidung gesteckt.

Wie aufgezeigt, sind die Sorgfaltspflichten überwiegend umsetzbar. Allerdings bestehen stellenweise deutliche Unschärfen hinsichtlich einzelner Bestimmungen des Sorgfaltspflichtenmaßstabs sowie erhebliche Zweifel hinsichtlich der Vereinbarkeit einzelner behördlicher Auffassungen mit dem vom LkSG angestrebten Regelungszweck. Insgesamt gelingt es dem Gesetzgeber nicht flächendeckend, den richtigen Grad zwischen Flexibilität einerseits und der Schaffung eines klaren, verhältnismäßigen und zumutbaren Rahmenwerks andererseits zu schaffen. Die Auswirkungen auf die Effektivität des LkSG und auf die Bereitschaft von Unternehmen in risikobehafteten Ländern tätig zu sein bleiben abzuwarten. Um den Sorgfaltspflichtenkatalog und seine Reichweite weiter auszudifferenzieren, die Bestimmung angemessenen Handelns zu vereinfachen und die bestehende Rechtsunsicherheit zu reduzieren, erscheint eine Konkretisierung des LkSG notwendig; vorzugsweise durch den deutschen Gesetzgeber, spätestens im Rahmen der Umsetzung des RL-Entwurfs. Eine zeitnahe Konkretisierung ist selbstverständlich zu bevorzugen. Empfehlenswert und zur Vermeidung unnötiger Belastungen der Unternehmen wäre es hierbei erforderlich, den Regelungsansatz des RL-Entwurfs zu berücksichtigen und divergierende Regelungsansätze aufeinander abzustimmen. So würde es sich etwa anbieten, für das Beschwerdeverfahren des LkSG bereits jetzt die Anwendbarkeit des HinSchG festzulegen oder zumindest die Anforderungen so anzugleichen, dass ein gemeinsames Beschwerdeverfahren rechtssicher betrieben werden kann. Dies würde für Unternehmen Klarheit schaffen und verhindern, dass bei einer Umsetzung des RL-Entwurfs eine Änderung des Beschwerdeverfahrens nach dem LkSG notwendig wird oder aber verschiedene Beschwerdeverfahren vorgehalten werden müssen.

IV. Auswirkungen des RL-Entwurfs auf das LkSG

Auf europäischer Ebene wird seit geraumer Zeit über die Verantwortung von Unternehmen für Menschenrechtsverletzungen und Umweltverstöße im Ausland diskutiert. Bereits im Februar 2022 wurde ein RL-Entwurf für eine Corporate Sustainability Due Diligence Directive (CSDDD), also ein europäisches Sorgfaltspflichtengesetz, durch die EU-Kommission vorgestellt. Der RL-Entwurf ist – ebenso wie das LkSG – an den Due-Diligence-Prozess der VN-Leitprinzipien angelehnt. Entsprechend nimmt das LkSG konzeptionell und inhaltlich einen Großteil der wesentlichen Sorgfaltspflichten des RL-Entwurfs vorweg. Wie aufgezeigt,

wird die Umsetzung des RL-Entwurfs dennoch eine Anpassung des LkSG erforderlich machen und den Sorgfaltspflichtenmaßstab weiter verschärfen. Schon jetzt ist absehbar, dass mit Umsetzung des RL-Entwurfs die Haftungsexposition und die Anforderungen an Unternehmen stark an Umfang, Reichweite und Komplexität zunehmen werden. Grund hierfür ist vor allem die Einführung einer zivilrechtlichen Haftungsgrundlage und die Erweiterung des persönlichen und sachlichen Anwendungsbereichs des LkSG. So führt etwa die Ausweitung der Sorgfaltspflichten auf alle etablierten Geschäftsbeziehungen der gesamten *Wertschöpfungskette*, ohne die gleichzeitige Einführung einer mit dem LkSG vergleichbaren abgestuften Verantwortung, zu einer deutlichen Erweiterung des Sorgfaltspflichtenmaßstabs. Hinzu kommt, dass insbesondere gegenüber der *Downstream*-Wertschöpfungskette regelmäßig kaum durchsetzbare Informations- und Einflussnahmemöglichkeiten bestehen dürften. Dies erschwert die Umsetzung der Sorgfaltspflichten erheblich. Schließlich kommt die Erweiterung des Katalogs geschützter Rechtsgüter und eine noch weitreichendere Auffangklausel als die des LkSG hinzu. Diese verweist auf weitestgehend unbestimmte Referenzdokumente, wie die AEMR, was zu erheblichen Unschärfen bei der Bestimmung des Sorgfaltspflichtenmaßstabs führt. Ob die Anforderungen an Unternehmen vor diesem Hintergrund noch umsetzbar und verhältnismäßig sind, kann daher durchaus bezweifelt werden.

In welchem Umfang die CSDDD darüber hinaus inhaltliche oder organisatorische Anpassungen der zur Umsetzung des LkSG etablierten Prozesse, Systeme und Strukturen erforderlich macht und ob das angestrebte *Level playing field* erreicht werden kann, ist wie dargestellt auch davon abhängig, wie die Mitgliedstaaten ihren Umsetzungsspielraum, beispielsweise hinsichtlich des Sanktionsregimes, ausüben werden. Dem RL-Entwurf gelingt die Einbeziehung von Unternehmen aus Drittstaaten zwar weit besser als dem LkSG, ob und wie sich die Sorgfaltspflichten auswirken, bleibt jedoch abzuwarten. Stellenweise ist davon auszugehen, dass der deutsche Gesetzgeber den RL-Entwurf überschießend umsetzen wird. Dies betrifft etwa den Verzicht auf eine Beschwerdebefugnis (§ 8), das Festhalten des Ausschlusses von öffentlichen Vergabeverfahren als Sanktionselement (§ 22) sowie die Beibehaltung einer Pflicht zur Benennung von Personen zur Überwachung der Einhaltung des Risikomanagements (§ 5 Abs. 2).

Mit der Umsetzung des RL-Entwurfs wird das regulatorische Umfeld verpflichteter Unternehmen jedenfalls erheblich an Umfang und Komplexität zunehmen. Erfreulich ist, dass der RL-Entwurf einige der dargestellten Problemfelder des LkSG ausräumt. So erklärt der RL-Entwurf die Hinweisgeberschutz-RL für anwendbar. Da das deutsche Umsetzungsgesetz

der Hinweisgeberschutz-RL, das HinSchG, den Umgang mit anonymen Meldungen explizit regelt, dürfte die diesbezüglich bestehende Rechtsunsicherheit im LkSG mit einer Umsetzung des RL-Entwurfes beseitigt werden. Da der RL-Entwurf an die Wertschöpfungskette anknüpft entfällt auch die Differenzierung zwischen *Upstream*- und *Downstream*-Lieferkette. An anderen Stellen, etwa bezüglich der weitreichenden und weitestgehend unbestimmten Auffangklausel, der Schaffung eines klar definierten Sorgfaltspflichtenkatalogs oder hinsichtlich der Frage, welche Akteure in die Wertschöpfungskette eines Unternehmens einzubeziehen sind, scheitert auch der RL-Entwurf bislang an der Schaffung klarer Vorgaben.

Der deutsche Gesetzgeber sollte seine Chance nicht verpassen, aus den Fehlern des LkSG zu lernen und – im Rahmen des Möglichen – darauf hinwirken, dass herausgearbeiteten Probleme im RL-Entwurf nicht wiederholt oder zumindest minimiert werden. Schließlich muss ein wirksames Sorgfaltspflichtengesetz verhältnismäßig und praxistauglich sein sowie ein Mindestmaß an Rechtssicherheit gewähren. Wie die Untersuchung gezeigt hat, wird der RL-Entwurf allerdings bislang diesen Voraussetzungen nicht gerecht. Um sie zu erreichen, wäre etwa eine weitergehende Konkretisierung der erfassten Rechtsgüter und Akteure der Wertschöpfungskette, des Haftungskonzepts und der Sorgfaltspflichten selbst sowie eine Heraufsetzung der für „negative Auswirkungen“ erforderlichen Relevanzschwelle in Betracht zu ziehen. Zu erwägen wäre auch die Beschränkung der Reichweite der Sorgfaltspflichten des RL-Entwurfs auf die *Upstream*-Wertschöpfungs- oder Lieferkette. Denn wie aufgezeigt, geht die Inbezugnahme der *Downstream*-Wertschöpfungskette für Unternehmen mit erheblichen Herausforderungen einher, ohne dass hierdurch spürbare Effekte zur Verbesserung der Menschenrechtsslage in (*Downstream*-)Wertschöpfungsketten zu erwarten ist.

V. Ausblick und Chancen für die Wirtschaft

Wie die Untersuchung gezeigt hat, steht das LkSG im Trend einer international zu beobachtenden Rechtsentwicklung zur Verrechtlichung der unternehmerischen Verantwortung für (menschenrechtsbezogene) Arbeits- und Produktionsbedingungen in Liefer- und Wertschöpfungsketten. Es verpflichtet Unternehmen dazu, sich in angemessener Weise zu bemühen, die Kernelemente menschenrechtlicher Sorgfalt in ihre Unternehmensprozesse zu integrieren. Um umwelt- und menschenrechtsbezogene Risiken und Verletzungen in der Lieferkette zu erkennen, zu verhindern, zu beenden oder zu minimieren, müssen Unternehmen ein entsprechendes Risikomanagement einrichten und eine Reihe umwelt- und menschenrechtsbezogener Sorgfaltspflichten entlang ihrer *Upstream*-Lieferketten in

angemessener Weise beachten. Insgesamt verfolgt das LkSG damit einen – jedenfalls im deutschen Recht – neuartigen wirtschaftsregulierenden Ansatz. Die damit einhergehenden regulatorischen Anforderungen, haben mit Inkrafttreten des LkSG deutlich an Umfang und Komplexität zugenommen. Gleichzeitig krankt das LkSG an einer Vielzahl unbestimmter Rechtsbegriffe und Unschärfen, was seine Umsetzung und Überwachung deutlich erschwert und in der Literatur und Wirtschaft zu den dargestellten – und stellenweise durchaus berechtigten – Zweifeln an der Umsetzbarkeit des Gesetzes und der verfassungsmäßigen Bestimmtheit einzelner Normen führt. All dies steht im Lichte des im Februar 2022 vorgestellten RL-Entwurfes für eine CSDDD, die aller Voraussicht nach zu einer erheblichen Verschärfung des unternehmerischen Sorgfaltspflichtenmaßstabs führen wird. Ob der Sorgfaltspflichtenmaßstab und -katalog des RL-Entwurfs unter Berücksichtigung der Gesamtumstände zumutbar, verhältnismäßig und umsetzbar ist, kann, wie dargestellt, durchaus bezweifelt werden.

Festzuhalten ist, dass mit dem LkSG und dem RL-Entwurf grundsätzlich wichtige Schritte in die richtige Richtung gegangen werden. Überhaupt scheint es erfreulicherweise zunehmend zum Konsens zu werden, dass Profitinteressen bzw. die Globalisierung und Externalisierung keine Ausrede dafür sein können, dass Menschenrechtsverletzungen in der Lieferkette sehenden Auges hingenommen werden. Dies verdeutlicht nicht zuletzt die breite Zustimmung der deutschen Bevölkerung zum LkSG sowie die Rechtsentwicklung auf europäischer und internationaler Ebene. Dieser Realität müssen sich auch deutsche Unternehmen zukünftig stellen. Dass hierbei ein gangbarer Weg zwischen wirtschaftlichen Interessen einerseits und Menschenrechten andererseits gegangen werden muss, entspricht jedoch ebenso der Realität, wie der Umstand, dass der organisatorische Aufwand und die bürokratischen und finanziellen Belastungen zur Umsetzung des LkSG erheblich sein können. Dies kann Unternehmen wie Behörden vor spürbare Herausforderung stellen. Unternehmen sollten das LkSG dennoch *auch* als Chance begreifen. Als Chance dafür, ihre Lieferketten zu stärken und diese in Bezug auf umwelt- und menschenrechtliche Risiken resilienter zu machen, sich weltweit als verantwortungsvoll agierende Unternehmen zu positionieren, die wachsende Nachfrage an verantwortungsvoll produzierten Gütern zu befriedigen und sich hierdurch langfristig auch gegenüber ihren europäischen Wettbewerbern einen Wettbewerbsvorteil zu erarbeiten. Zu guter Letzt können deutsche Unternehmen angesichts der weltweiten Entwicklung der Inpflichtnahme von Unternehmen zum Schutz der Menschenrechte schließlich auch als Trendsetter wirken und die zur Umsetzung des LkSG entwickelten Systeme und Prozesse Vorbildwirkung entfalten. Ob sich die gewählten Regelungsansätze des LkSG oder des RL-

Entwurfes in der Praxis als effektiv erweisen werden und wir uns nun am „Anfang vom Ende“ befinden, wie *Ruggie* es formulieren würde, wird sich wohl erst in den kommenden Jahren zeigen. Das Thema „Unternehmen und Menschenrechte“ wird die Rechtswissenschaft jedenfalls noch länger beschäftigen.

Literaturverzeichnis

- Ageron, Blandine / Gunasekaran, Angappa / Spalanzani, Alain*, Sustainable supply management: An empirical study, *Int. J. Production Economics* 2020, 168–182.
- Alam, Khorshed*, Die Arbeitsgesetzgebung in Bangladesch – Schwierigkeiten der Umsetzung, in: Burckhardt, Gisela (Hrsg.), *Corporate Social Responsibility – Mythen und Maßnahmen*, Wiesbaden 2013, 65–68.
- Altenschmidt, Stefan / Helling, Denise*, LkSG: Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz: Kurzkomentar, Berlin 2022.
- Armbrüster, Christian*, in: Säcker, Franz-Jürgen / Rixecker, Roland / Oetker, Hartmut / Limperg, Bettina (Hrsg.), *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 1*, 9. Auflage, München 2021.
- Arnold, Michael / Rudzio, Moritz*, Die Pflicht des Vorstands der Aktiengesellschaft zur Einrichtung und Ausgestaltung einer Compliance- Organisation, *Kölner Schrift zum Wirtschaftsrecht* 2016, 231–240.
- Asmussen, Sven*, Haftung für CSR, Berlin 2020.
- Ausschüsse Handelsrecht, Corporate Social Responsibility und Compliance sowie Menschenrechte*, Stellungnahme zum Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die Sorgfaltspflichten von Unternehmen im Hinblick auf Nachhaltigkeit und zur Änderung der RL (EU) 2019/1937, *NZG* 2022, 909–919.
- Baade, Madelaine Isabelle*, Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz – Arbeitsrechtliche Compliance-Maßnahmen, *DStR* 2022, 1617–1624.
- Bachmann, Gregor*, in: Kremer, Thomas / Bachmann, Gregor / Lutter, Marcus / Werder, Axel von / Ringleb, Hendrik-Michael (Hrsg.), *Deutscher Corporate Governance Kodex: Kodex-Kommentar*, 8. Auflage München 2021.
- Bälz, Kilian*, Haftung für Menschenrechtsverletzungen im internationalen Projektgeschäft, *BB* 2021, 648–654.
- Banke, Bernd / Lutz, Hans-Jürgen*, Schulung und Training, in: Kleinfeld, Annette / Martens, Annika (Hrsg.), *CSR und Compliance*, Berlin, Heidelberg 2018, 261–276.
- Bannier, Christina / Bauer, Anastasia / Bofinger, Yannik / Ewelt-Knauer, Corinna*, Corporate Compliance Systems – The Effect on Risk, Performance and Firm Value, *SSRN Journal* 2019.
- Baron, Michael*, in: Loewenheim, Ulrich / Meessen, Karl / Riesenkampff, Alexander / Kersting, Christian / Meyer-Lindemann, Hans Jürgen (Hrsg.), *Kartellrecht*, 4. Auflage, München 2020.
- Bauer, Andreas / Blach, Joshua / Mayer, Eric / Morschhäuser, Nikolaus*, Organpflichten und -haftung im Lichte des Vorschlags einer Corporate Sustainability Due Diligence Directive, *ZIP* 2022, 1740–1745.

- Beckers, Anna*, Globale Wertschöpfungsketten: Theorie und Dogmatik unternehmensbezogener Pflichten, *ZfPW* 2021, 220–251.
- Bender, Hanno*, Risikoanalyse wird Pflichtprogramm, *Lebensmittel Zeitung* 2022, 22–22.
- Bender, Hanno / Queck, Matthias*, Alleingang bei Sorgfaltspflichtengesetz, *Lebensmittel Zeitung* 2021, 24–24.
- Benz, Jochen / Klindt, Thomas*, Compliance 2020 - ein Blick in die Zukunft, *BB* 2010, 2977–2980.
- Bettermann, Maximilian / Hoes, Volker*, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz – Besondere Pflichten für Kreditinstitute?, *BKR* 2022, 23–29.
- Bettermann, Maximilian / Hoes, Volker*, Der Entwurf der Europäischen Corporate Sustainability Due Diligence Richtlinie Vergleich zum deutschen Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, *WM* 2022, 697–703.
- Bettermann, Maximilian / Hoes, Volker*, Die EU Corporate Sustainability Due Diligence Directive, *BKR* 2022, 686–693.
- Biegel, Andreas / Müller, Pascal*, Corporate Governance und Compliance, in: Mahnke, Alexander / Rohlf, Torsten (Hrsg.), *Betriebliches Risikomanagement und Industrieversicherung: erfolgreiche Unternehmenssteuerung durch ein effektives Risiko- und Versicherungsmanagement*, Wiesbaden 2020, 235–253.
- Biermann, Jörg*, in: Körber, Torsten / Schweitzer, Heike / Zimmer, Daniel (Hrsg.), *Immenga/Mestmäcker, Wettbewerbsrecht*, 6. Auflage, München 2019.
- Birkholz, Matthias*, CSDD-E: Konkrete Sorgfaltspflichten für Unternehmen statt Vorgaben zur Sustainable Corporate Governance, *DB* 2022, 1306–1313.
- Bittmann, Folker / Brockhaus, Matthias / Coelln, Sibylle von / Heuking, Christian*, Regelungsbedürftige Materien in einem zukünftigen „Gesetz über Interne Ermittlungen“, *NZWiSt* 2019, 1–10.
- Blanca, Antoine*, in: Tomuschat, Christian / Blanca, Antoine / Deutsche Gesellschaft für die Vereinten Nationen (Hrsg.), *Menschenrechte: eine Sammlung internationaler Dokumente zum Menschenrechtsschutz*, Bonn 1992.
- Blomeyer, Frederik-Bengt / Scholze, Andreas*, Nachhaltigkeitsberichterstattung im Mittelstand – cui bono?, *WPg* 2022, 975–982.
- Bomsdorf, Tobias / Blatecki-Burgert, Berthold*, Lieferketten-Richtlinie und Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, *ZPR* 2022, 141–144.
- Bomsdorf, Tobias / Blatecki-Burgert, Berthold*, Haftung deutscher Unternehmen für „Menschenrechtsverstöße“, *ZPR* 2020, 42–45.
- Bonschab, Thomas / Kappel, Robert*, Lieferkettengesetz: Falsche Signale!, *Wirtschaftsdienst* 2020, 564–564.

- Bremes, Hans Erich / Klönne, Arno (Hrsg.), 140 Jahre Weberaufstand in Schlesien: Industriearbeit und Technik – gestern und heute; ein Beitrag zur politischen Kulturarbeit, Münster 1985.*
- Brouwer, Tobias, Noch viele offene Rechts- und Auslegungsfragen zum Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz – Hinweise zum VCI-Diskussionspapier zur Umsetzung des LkSG, CCZ 2022, 137–145.*
- Brune, Julia, Menschenrechte und transnationale Unternehmen: Grenzen und Potentiale des UN Framework for Business and Human Rights, Baden-Baden 2020.*
- Brunk, Bastian, Menschenrechtscompliance: eine Untersuchung menschenrechtlicher Verhaltenspflichten von Unternehmen und ihrer Umsetzung im Gesellschaftsrecht, Tübingen 2022.*
- Buchardi, Sophie, Lieferkettensorgfaltspflichten: Risiken für die Unternehmensleitung, NZG 2022, 1467–1473.*
- Buchert, Rainer, in: Hauschka, Christoph E. / Moosmayer, Klaus / Lösler, Thomas (Hrsg.), Corporate Compliance, 3. Auflage, München 2016.*
- Buchert, Rainer, Der externe Ombudsmann – ein Erfahrungsbericht Hinweisgeber brauchen Vertrauen und Schutz, CCZ 2008, 148–152.*
- Buergenthal, Thomas / Thürer, Daniel, Menschenrechte: Ideale, Instrumente, Institutionen, Baden-Baden, Zürich 2010.*
- Burckhardt, Gisela / Merk, Jeroen, Sozialaudits – was bringen sie den Näherinnen in den Sweatshops?, in: Burckhardt, Gisela (Hrsg.), Corporate Social Responsibility – Mythen und Maßnahmen, Wiesbaden 2013, 113–118.*
- Bürger, Kathrin, Neue Pflicht zur Einführung eines betrieblichen Beschwerdeverfahrens nach dem Lieferkettensorgfaltsgesetz, SPA 2022, 81–82.*
- Bussmann, Kai-Detlef, Prüfung der Wirksamkeit von CMS, CB 2022, 208–214.*
- Bussmann, Kai-Detlef, Integrität durch nachhaltiges Compliance Management über Risiken, Werte und Unternehmenskultur, CCZ 2016, 50–57.*
- Cappel, Alexander / Hund, Christina, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz – Ein Überblick über den Anwendungsbereich und die zentralen Regelungen, IWRZ 2022, 174–177.*
- Ceresna, Laura, Textilarbeiterinnen in Indien können ihre Rechte nicht einklagen, in: Burckhardt, Gisela (Hrsg.), Corporate Social Responsibility – Mythen und Maßnahmen, Wiesbaden 2013, 69–72.*
- Charnitzky, Milena / Weigel, Jukka, Die Krux mit der Sorgfalt, RIW 2022, 12–19.*
- Charnitzky, Milena / Weigel, Jukka, Die Krux mit der Sorgfalt (Teil 2) – Der Entwurf der Richtlinie zur unternehmerischen Sorgfalt in den Lieferketten, RIW 2022, 413–420.*
- Christopher, Martin, Logistics and supply chain management: strategies for reducing cost and improving service, 2. Auflage, London 1998.*

- Colneric, Ninon / Gerdemann, Simon*, Die Umsetzung der Whistleblower-Richtlinie in deutsches Recht: Rechtsfragen und rechtspolitische Überlegungen, Frankfurt am Main 2020.
- Cornils, Matthias*, in: Epping, Volker / Hillgruber, Christian (Hrsg.), BeckOK Grundgesetz, 49. Edition, Stand: 15.11.2021 München.
- Darr, Willi*, Sieben Blickrichtungen der Logistik, Hof 2013.
- DAV-Ausschüsse*, Stellungnahme zum Regierungsentwurf eines Gesetzes über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten, NZG 2021, 546–557.
- Denzel, Ulrich / Hertfelder, Johannes*, in: Wagner, Eric / Ruttloff, Marc / Wagner, Simon (Hrsg.), Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis, München 2022.
- Depping, André*, in: Depping, André / Walden, Daniel (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz: LkSG – Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten zur Vermeidung von Menschenrechtsverletzungen in Lieferketten (Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz – LkSG), München 2022.
- Dilling, Johannes*, Cat's Gold-Plating – Der neue Referentenentwurf zum Hinweisgeberschutzgesetz, CCZ 2022, 145–151.
- Dilling, Johannes*, Der Schutz von Hinweisgebern und betroffenen Personen nach der EU-Whistleblower-Richtlinie, CCZ 2022, 214–224.
- Dilling, Johannes*, Der Referentenentwurf zum Hinweisgeberschutzgesetz – Steine statt Brot für Whistleblower und betroffene Personen, CCZ 2021, 60–67.
- Dohrmann, Vanessa*, Das deutsche Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz als Vorbild für den europäischen Gesetzgeber? – Eine kritische Analyse, CCZ 2021, 265–272.
- Drebinge, Florian*, „Etablierte Geschäftsbeziehung“ im EU Richtlinienentwurf zu unternehmerischen Sorgfaltspflichten im Bereich der Nachhaltigkeit. Ein Blick nach Frankreich., ESG 2022, 163–165.
- Durner, Wolfgang*, in: Maunz, Theodor / Dürig, Günter / Herzog, Roman (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, 93. EL Oktober 2020 München.
- Düthmann, Christiane*, Auf der Suche nach Durchblick, Lebensmittel Zeitung 2022, 28–28.
- Dutzi, Andreas / Schneider, Oliver / Hasenau, Alexander*, Lieferkettenregulierung und Risk Governance – Implikationen für die betriebliche Praxis und Kritik, DK 2021, 454–463.
- Eagleton, Dominic*, Pilotprojekt ASDA/GIZ in Bangladesch: Produktivitätssteigerung auf dem Rücken der Beschäftigten, in: Burckhardt, Gisela (Hrsg.), Corporate Social Responsibility – Mythen und Maßnahmen, Wiesbaden 2013, 119–123.
- Edel, Golo / Frank, Justus / Heine, Maurice / Heine, Nils*, Pionierarbeiten in der Lieferkette – Praxisfolgen für das Handels- und Arbeitsrecht (Teil II), BB 2021, 2890–2896.
- Eggers, Tobias / Pawel, Joshua*, Die Einrichtung eines Beschwerdeverfahrens nach § 8 LkSG im Spiegel aktueller Gesetzesvorhaben, CB 2022, 339–344.

- Ehmann, Erik*, Der Regierungsentwurf für das Lieferkettengesetz: Erläuterung und erste Hinweise zur Anwendung, *ZVertriebsR* 2021, 141–151.
- Ehmann, Erik*, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz (LKsG) kommt!, *ZVertriebsR* 2021, 205–207.
- Ehmann, Erik / Berg, Daniel*, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz (LkSG): ein erster Überblick, *GWR* 2021, 287–293.
- Eickenjäger, Sebastian*, Die Durchsetzung von Menschenrechten gegenüber Unternehmen mittels nichtfinanzieller Berichterstattung, in: *Krajewski, Markus / Saage-Maaß, Miriam* (Hrsg.), *Die Durchsetzung menschenrechtlicher Sorgfaltspflichten von Unternehmen*, Baden-Baden 2018, 243–278.
- Ekkenga, Jens / Erlemann, Karl*, Lieferkettengesetz, Europäisches Kartellrecht und die Folgen: Effiziente Missbrauchsbekämpfung oder nutzlose Gängelung gesetzestreuer Unternehmen?, *ZIP* 2022, 49–61.
- Ellger, Reinhard*, in: *Körper, Torsten / Schweitzer, Heike / Zimmer, Daniel* (Hrsg.), *Immenga/Mestmäcker, Wettbewerbsrecht*, 6. Auflage, München 2019.
- Emmerich-Fritsche, Angelika*, Zur Verbindlichkeit der Menschenrechte für transnationale Unternehmen, *AVR* 2007, 541–565.
- Engel, Christoph / Schönfelder, Daniel*, in: *Grabosch, Robert* (Hrsg.), *Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz*, Baden-Baden 2021.
- Falder, Roland / Frank-Fahle, Constantin / Poleacov, Peter*, *Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz: ein Überblick für Praktiker*, Wiesbaden 2022.
- Falkenhausen, Marie von*, *Menschenrechtsschutz durch Deliktsrecht: Unternehmerische Pflichten in internationalen Lieferketten*, Tübingen 2020.
- Fichtner, Stephanie / Frey, Johannes*, *Beck'sches Handbuch der Personengesellschaften Gesellschaftsrecht - Steuerrecht*, 5. Auflage, München 2020.
- Fischer, Jan-Benedikt / Schuck, Jonas*, Die Einrichtung von Corporate Governance-Systemen nach dem FISG, *NZG* 2021, 534–541.
- Fitzer, Karolin / Gergen, Philipp*, Know your risks: Risiken managen und analysieren nach dem LkSG, *CB* 2022, 327–333.
- Fleischer, Holger*, Grundstrukturen der lieferkettenrechtlichen Sorgfaltspflichten, *CCZ* 2022, 205–214.
- Fleischer, Holger*, Zivilrechtliche Haftung im Halbschatten des Lieferkettensorgfaltspflichtengesetzes, *DB* 2022, 920–929.
- Fleischer, Holger*, Risikomanagement im Querschnitt der Disziplinen: Betriebswirtschaftslehre – Aktienrecht – Bankaufsichtsrecht – Lieferkettenrecht, *AG* 2022, 377–389.
- Fleischer, Holger / Korch, Stefan*, Zur deliktsrechtlichen Verantwortlichkeit von Auftraggebern in der Lieferkette, *ZIP* 2019, 2181–2191.

- Frank, Justus / Edel, Golo / Heine, Maurice / Heine, Nils*, Pionierarbeiten in der Lieferkette, BB 2021, 2165–2171.
- Frank-Fahle, Constantin*, Menschenrechte im internationalen Wirtschaftsrecht, RIW 2022, 588–596.
- Frank-Fahle, Constantin / Falder, Roland*, Der eigene Geschäftsbereich im Ausland – Sorgfaltspflichten ausländischer Niederlassungen und Tochtergesellschaften nach dem LkSG, RIW 2022, 261–266.
- Fratzscher, Marcel*, Der faule Kompromiss beim Lieferkettengesetz Kommentar, DIW Wochenbericht 2021, 128.
- Freund, Matthias / Krüger, Levin*, Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, NVwZ 2022, 665–670.
- Fritzsche, Karl Peter*, Menschenrechte: eine Einführung mit Dokumenten, 3. Auflage, Paderborn 2016.
- Gehling, Christian / Ott, Nicolas / Lüneborg, Cäcilie*, Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz – Umsetzung in der Unternehmenspraxis, CCZ 2021, 230–240.
- Gehne, Katja / Gabriel, Moritz*, in: Johann, Christian / Sangi, Roya, Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, Baden-Baden 2023.
- Gehne, Katja / Humbert, Franziska / Philipp, Theresa* in: Johann, Christian / Sangi, Roya, Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, Baden-Baden 2023
- Gerdemann, Simon*, Revolution des Whistleblowing-Rechts oder Pfeifen im Walde?, RdA 2019, 16–28.
- Giesberts, Ludger*, Sorgfaltspflichten für die Lieferkette: Das deutsche Gesetz und der EU-Richtlinienentwurf, NVwZ 2022, 1497–1505.
- Gilbert, Dirk Ulrich / Maier, Anna-Lena*, Zwischen „hard law“ und „soft law“: Zielkonflikte und potenzielle Dilemmata von CSR und Compliance, in: Kleinfeld, Annette / Martens, Annika (Hrsg.), CSR und Compliance, Berlin, Heidelberg 2018, 63–75.
- Gläßer, Ulla / Pfeiffer, Robert / Schmitz, Dominik / Bond, Helene*, Außergerichtliche Beschwerdemechanismen entlang globaler Lieferketten: Bericht über ein Forschungsprojekt, ZKM 2021, 228–233.
- Glock, Yvonne*, Unternehmenskultur, in: Kleinfeld, Annette / Martens, Annika (Hrsg.), CSR und Compliance, Berlin, Heidelberg 2018, 223–237.
- Goette, Constantin / Barring, Philipp*, Compliance-Management-Systeme und Compliance Due Diligence, DStR 2021, 1238–1242.
- Göpfert, Burkard / Melles, Maximilian*, Verantwortungsvolles unternehmerisches Handeln nach den OECD-Leitsätzen, NJW 2022, 2505–2509.

- Görge, Theresa*, Unternehmerische Haftung in transnationalen Menschenrechtsfällen: eine Untersuchung der zivilrechtlichen Haftung unter besonderer Berücksichtigung der UN-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte, Baden-Baden 2019.
- Gosepath, Stefan*, Philosophie der Menschenrechte, Frankfurt am Main 1998.
- Goßler, Janik / Palder, Markus*, Distributionslogistik, Vertriebsmittler, Endkunde – Glieder der Lieferkette im Sinne des LkSG?, BB 2022, 906–912.
- Grabenwarter, Christoph / Pabel, Katharina*, Europäische Menschenrechtskonvention, 7. Auflage, München/Basel/Wien 2021.
- Grabosch, Robert*, Nachhaltigkeit in Lieferketten: Zur EU-Gesetzgebung über Sorgfaltspflichten, AuR 2022, 244–248.
- Grabosch, Robert*, Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, in: Grabosch, Robert (Hrsg.), Das neue Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, Baden-Baden 2021.
- Grabosch, Robert / Schönfelder, Daniel*, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz: Neue Pflichten zur Vermeidung menschen- und umweltrechtlicher Risiken weltweit, AuR 2021, 488–494.
- Grabosch, Robert*, Unternehmen und Menschenrechte: gesetzliche Verpflichtungen zur Sorgfalt im weltweiten Vergleich, Berlin 2019.
- Graf von Westphalen, Friedrich*, Lieferkettengesetz à l'Europe, IWRZ 2022, 97–98.
- Graf von Westphalen, Friedrich*, Es kreißten die Berge....., ZIP 2021, 435–485.
- Groß, Ferdinand*, Das „Lieferkettengesetz“: umfassende Handlungspflichten und Notwendigkeit zur Anpassung der Compliance-Management-Systeme zeichnen sich ab, SPA 2021, 69–71.
- Gudehus, Timm*, Logistik 2: Netzwerke, Systeme und Lieferketten, Studienausgabe der 4. Auflage, Berlin 2012.
- Guggenberger, Nikolas*, in: Leupold, Andreas / Wiebe, Andreas / Glossner, Silke (Hrsg.), IT-Recht, 4. Auflage, München 2021.
- Güngör, Volkan*, Sorgfaltspflichten für Unternehmen in transnationalen Menschenrechtsfällen, Hamburg 2016.
- Hadwiger, Felix / Hamm, Brigitte / Vitols, Katrin / Wilke, Peter*, Menschenrechte im Unternehmen durchsetzen: Internationale Arbeitnehmerrechte: Die UN-Leitprinzipien als Hebel für Betriebsräte und Gewerkschaften, Bielefeld 2017.
- Häfeli, Sylvia*, Der Menschenrechtsbeauftragte im Lieferkettensorgfaltspflichtgesetz – ein weiterer betrieblicher Beauftragter?, ARP 2021, 299–301.
- Haider, Katharina*, Haftung von transnationalen Unternehmen und Staaten für Menschenrechtsverletzungen: Eine Untersuchung der Rechtsschutzmöglichkeiten am Massstab des Völkerrechts, des Internationalen Zivilverfahrensrechts, des (Internationalen) Privatrechts, des Staatshaftungsrechts und des Strafrechts, Baden-Baden 2019.

- Halfmeier, Axel*, Zur Rolle des Kollisionsrechts bei der zivilrechtlichen Haftung für Menschenrechtsverletzungen, in: Krajewski, Markus / Oehm, Franziska / Saage-Maaß, Miriam (Hrsg.), Zivil- und strafrechtliche Unternehmensverantwortung für Menschenrechtsverletzungen, Berlin/Heidelberg 2018, 33–50.
- Hamm, Brigitte*, Die UN-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte Auswirkungen auf das Menschenrechtsregime, KJ 2016, 479–495.
- Harbarth, Stephan*, „Corporate Sustainability Due Diligence“-Richtlinie – (Kein) Systembruch im deutschen Aktienrecht?, AG 2022, 663–639.
- Harings, Lothar / Jürgens, Max*, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz: Umsetzungen und Auswirkungen des LkSG in der Praxis, Köln 2022.
- Harings, Lothar / Jürgens, Max / Thalhammer, Veronika*, Die Rolle des Menschenrechtsbeauftragten im Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, CB 2022, 93–98.
- Harings, Lothar / Zegula, Franziska*, Die „Lieferkette“ als Anknüpfungspunkt der Compliance-Verpflichtungen nach dem LkSG, CCZ 2022, 165–171.
- Harings, Lothar / Jürgens, Max*, Die Auswirkungen des Lieferkettensorgfaltspflichtengesetzes auf die Transportwirtschaft, RdTW 2021, 297–302.
- Hartke, Volker*, Green and more: Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz hat Konsequenzen für den Mittelstand, WPg 2022, 675–677.
- Hartmann, Constantin*, Haftung von Unternehmen für Menschenrechtsverletzungen im Ausland aus Sicht des Internationalen Privat- und Zivilverfahrensrechts, in: Krajewski, Markus / Saage-Maaß, Miriam (Hrsg.), Die Durchsetzung menschenrechtlicher Sorgfaltspflichten von Unternehmen, Baden-Baden 2018, 279–310.
- Heil, Anna-Maria*, Menschenrechte in Lieferketten: Trend zur Verrechtlichung, wbl 2022, 438–444.
- Heinen, Anna*, Deliktische Sorgfaltspflichten in transnationalen Lieferketten: Ansätze einer Haftung für Menschenrechtsbeeinträchtigungen durch Unternehmen, Baden-Baden 2022.
- Heinen, Anna*, Schutz der Arbeits- und Menschenrechte in globalen Wertschöpfungsketten – rechtlicher Rahmen und aktuelle Entwicklungen, Z. Arb. Wiss. 2021, 155–161.
- Heinen, Anna*, Auf dem Weg zu einem transnationalen Deliktsrecht? – Zur Begründung deliktischer Sorgfalts- und Organisationspflichten in globalen Wertschöpfungsketten, in: Krajewski, Markus / Saage-Maaß, Miriam (Hrsg.), Die Durchsetzung menschenrechtlicher Sorgfaltspflichten von Unternehmen, Baden-Baden 2018, 87–124.
- Heinlein, Ingrid*, Zivilrechtliche Verantwortung transnationaler Unternehmen für sichere und gesunde Arbeitsbedingungen in den Betrieben ihrer Lieferanten, NZA 2018, 276–282.
- Helck, Thomas*, Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten: Worauf sich Unternehmen zukünftig vorbereiten müssen, BB 2021, 1603–1606.
- Helmold, Marc*, Innovatives Lieferantenmanagement: Wertschöpfung in globalen Lieferketten, Wiesbaden 2021.

- Hembach, Holger*, Praxisleitfaden Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, Frankfurt am Main 2022.
- Hembach, Holger*, Der Vorschlag der EU-Kommission für eine Richtlinie über die Sorgfaltspflichten von Unternehmen, CB 2022, 191–195.
- Hetzl, Philipp*, Die Vielzahl kartellrechtlicher Kronzeugenregelungen als Hindernis für die Effektivität der europäischen Kartellbekämpfung, *EuR* 2005, 735–754.
- Herdegen, Matthias*, in: Maunz, Theodor / Dürig, Günter / Herzog, Roman (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, 92. EL August 2020 München.
- Herrmann, Volker / Rünz, Sebastian*, Praktische Hinweise und Maßnahmen zur Umsetzung des Lieferkettengesetzes im Unternehmen, DB 2021, 3078–3084.
- Herzog, Bodo*, Lieferkettengesetz: Europäische Lösung nötig, Wirtschaftsdienst 2021, 412–412.
- Hodenberg, Christina von*, Aufstand der Weber: die Revolte von 1844 und ihr Aufstieg zum Mythos, Bonn 1997.
- Hofeditz, Marcel / Nienaber, Ann-Marie / Dysvik, Anders / Schewe, Gerhard*, “Want to” Versus “Have to”: Intrinsic and Extrinsic Motivators as Predictors of Compliance Behavior Intention, *Human Resource Management* 2017, 25–49.
- Hoffberger-Pippan, Elisabeth*, Ein Lieferkettengesetz für Deutschland zur Einhaltung der Menschenrechte – eine Ersteinschätzung aus völkerrechtlicher Sicht, AVR 2020, 400–423.
- Hönke, Jana*, Unternehmen für Menschenrechte und Frieden? Zur Reichweite und Performativität freiwilliger Unternehmensstandards, KJ 2016, 468–478.
- Hübner, Leonhard*, Unternehmenshaftung für Menschenrechtsverletzungen, Tübingen 2022.
- Hübner, Leonhard / Habrich, Victor / Weller, Marc-Philippe*, Corporate Sustainability Due Diligence, NZG 2022, 644–651.
- Hübner, Leonhard*, Bausteine eines künftigen Lieferkettengesetzes, NGZ 2020, 1411–1417.
- Hübner, Leonhard*, Human Rights Compliance und Haftung im Außenverhältnis, in: Krajewski, Markus / Saage-Maaß, Miriam (Hrsg.), Die Durchsetzung menschenrechtlicher Sorgfaltspflichten von Unternehmen, Baden-Baden 2018, 61–86.
- Humbert, Franziska*, Corporate Social Responsibility und die Frage nach staatlicher Regulierung: Eine rechtspolitische Einschätzung, ZGR 2018, 295–315.
- Immenga, Frank A. / Kühn, Dominik / Spallek, Benjamin / Schmidt, Sarah*, Wettbewerbsvorteile für „mittelbar Verpflichtete“ durch initiative Umsetzung, CB 2022, 321–326.
- Jarass, Hans*, in: Jarass, Hans (Hrsg.), Jarass, Charta der Grundrechte der EU, 4. Auflage, München 2021.

- Jayaram, Jayanth / Curkovic, Sime*, The right way to procure indirect materials & services: A new IP standard offers a framework to get the most from your indirect spend., *Supply Chain Management Review* 2018, 14–23.
- Johann, Christian / Gabriel, Moritz*, in: Johann, Christian / Sangi, Roya, *Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz*, Baden-Baden 2023.
- Johannes, Bäumges / Jürgens, Robert*, Vorbereiter, Challenger, Verantwortlicher, Überwacher – die Rolle von Compliance bei der Umsetzung des LkSG, *CCZ* 2022, 195–198.
- Jungkind, Vera / Raspé, Carolin / Terbrack, Simone*, Unternehmensverantwortung in der Lieferkette, *DK* 2021, 445–453.
- Kälin, Walter / Künzli, Jörg*, *Universeller Menschenrechtsschutz: der Schutz des Individuums auf globaler und regionaler Ebene*, 4. Auflage, Basel 2019.
- Kälin, Walter*, Das Bild der Menschenrechte, in: Kälin, Walter / Müller, Lars / Wyttenbach, Judith (Hrsg.), *Das Bild der Menschenrechte*, Baden 2004.
- Kamann, Hans-Georg / Irmischer, Philipp*, Das Sorgfaltspflichtengesetz – Ein neues Sanktionsrecht für Menschenrechts- und Umweltverstöße in Lieferketten, *NZWiSt* 2021, 249–256.
- Kammaing, Menno*, Company Responses to Human Rights Reports: An Empirical Analysis, *Bus. and hum. rights j.* 2016, 95–110.
- Keilmann, Annette / Schmidt, Falko*, Der Entwurf des Sorgfaltspflichtengesetzes – Warum es richtig ist, auf eine zivilrechtliche Haftung zu verzichten, *WM* 2021, 717–723.
- Kieninger, Eva-Maria*, Miniatur: Lieferkettengesetz – dem deutschen Papiertiger fehlen die Zähne, *ZfPW* 2021, 252–256.
- Kling, Michael*, in: Körber, Torsten / Schweitzer, Heike / Zimmer, Daniel (Hrsg.), *Immenga/Mestmäcker, Wettbewerbsrecht*, 6. Auflage, München 2019.
- Klinner, Tilo*, Deutschland gibt sich ein Lieferkettensorgfaltsgesetz, *IWRZ* 2021, 243–249.
- Klöhn, Lars / Schmolke, Klaus Ulrich*, Unternehmensreputation (Corporate Reputation), *NZG* 2015, 689–697.
- Koch, Raphael*, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz — Compliance, Sorgfaltspflichten und zivilrechtliche Haftung, *MDR* 2022, 1–7.
- Koch, Elisabeth*, in: Säcker, Franz-Jürgen / Rixecker, Roland / Oetker, Hartmut / Limperg, Bettina (Hrsg.), *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, Band 9, 9. Auflage, München 2022.
- Köhler, Helmut*, in: Köhler, Helmut / Bornkamm, Joachim / Feddersen, Jörn (Hrsg.), *Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG*, 41. Auflage, München 2023.
- König, Carsten*, Die geplante EU-Richtlinie über Nachhaltigkeitspflichten von Unternehmen, *NZG* 2022, 1186–1192.

- Korch, Stefan*, Überprüfungs- und Aktualisierungspflichten nach dem Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, NJW 2022, 2065–2070.
- Korioth, Stefan*, in: Maunz, Theodor / Dürig, Günter / Herzog, Roman (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, 92. EL August 2020 München.
- Kowalewski, Christoph*, Prüfung strategischer Geschäftspartner in Risikoländern unter Einbindung von Nichtregierungsorganisationen, CCZ 2022, 288–291.
- Krafka, Alexander*, in: Drescher, Ingo / Fleischer, Holger / Schmidt, Karsten (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch, 5. Auflage, München 2021.
- Krajewski, Markus (Hrsg.)*, Staatliche Schutzpflichten und unternehmerische Verantwortung für Menschenrechte in globalen Lieferketten, Erlangen 2018.
- Kramme, Malte / Ponholzer, Malte*, in: Berg, Daniel F. / Kramme, Malte (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, München 2023 (im Erscheinen).
- Krause, Rüdiger*, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz als Baustein eines transnationalen Arbeitsrechts – Teil I, RdA 2022, 303–310.
- Krause, Rüdiger*, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz als Baustein eines transnationalen Arbeitsrechts – Teil II, RdA 2022, 327–341.
- Krebs, David*, Menschenrechtliche und umweltbezogene Sorgfaltspflicht: Der Wettlauf zwischen europäischer und deutscher Rechtssetzung, ZUR 2021, 394–402.
- Kroker, Patrick*, Menschenrechte in der Compliance, CCZ 2015, 120–127.
- Kroneberg, Lutz / Schloesser, Rolf*, Weber-Revolution 1844 – der schlesische Weberaufstand im Spiegel der zeitgenössischen Publizistik und Literatur: eine Anthologie, 3. Auflage, Köln 1983.
- Kühnle, Karsten / Wiedmann, Michael*, Menschenrechtliche Sorgfaltspflichten auf dem Vormarsch – Zusammenfassung der aktuellen Entwicklungen, Newsdienst Compliance 2020, 210119.
- Kusch, Johanna*, Aufgabe des Staates: Menschenrechte weltweit schützen, Haftungs- und Sorgfaltspflichten für Unternehmen, in: Burckhardt, Gisela (Hrsg.), Corporate Social Responsibility – Mythen und Maßnahmen, Wiesbaden 2013, 37–40.
- Kutscher-Puis, Fabienne*, Neues zum Lieferkettengesetz? Ausblick nach Frankreich, ZVertriebsR 2020, 174–178.
- Lanfermann, Georg / Liepe, Marco*, Unternehmensberichterstattung zu Wertschöpfungsketten: zunehmende Berichtspflichten auch zu Vorgängen außerhalb des eigenen Unternehmens, BB 2022, 2027–2031.
- Leuering, Dieter / Rubner, Daniel*, Pflicht des Geschäftsführers zur Einrichtung einer Compliance-Struktur, NJW-Spezial 2022, 367–368.
- Lorenzen, Stefanie*, Lieferkettengesetz – wie wird es wirksam?, WSI 2021, 66–70.

- Louven, Christoph*, ESG: Der Umgang mit Chancen und Risiken beim Unternehmenskauf, BB 2022, 2178–2197.
- Lüneborg, Cäcilie*, Neue Pflichten zur Einrichtung von Hinweisgebersystemen – Integrierte Umsetzung in der Unternehmenspraxis, DB 2022, 375–384.
- Lutz-Bachmann, Sebastian / Vorbeck, Kristin / Wengenroth, Lenard*, Nachhaltigkeitsbezogene Sorgfaltspflichten in Geschäftsbeziehungen – zum Entwurf der EU-Kommission für eine “Lieferkettenrichtlinie”, BB 2022, 835–345.
- Lutz-Bachmann, Sebastian / Vorbeck, Kristin / Wengenroth, Lenard*, Menschenrechte und Umweltschutz in Lieferketten – der Regierungsentwurf eines Sorgfaltspflichtengesetzes, BB 2021, 906–914.
- Maihold, Günther / Müller, Melanie / Saulich, Christina / Schöneich, Svenja*, Verantwortung in Lieferketten, SWP-Aktuell Nr. 19 2021, 1–8.
- Maihold, Günther / Mühlhöfer, Fabian*, Instabile Lieferketten gefährden die Versorgungssicherheit, SWP-Aktuell Nr. 80 2021, 1–8.
- Makowicz, Bartosz / Maciucă, Florian*, Prüfung von Compliance-Management-Systemen im Lichte neuer ISO-Standards, WPg 2020, 73–80.
- Manandhar, Timeela*, Menschenrechtsverantwortung von Unternehmen – zu den Grenzen von Soft Law und der Notwendigkeit eines Vertrages, HUV 2019, 261–284.
- Massoud, Sofia*, Menschenrechtsverletzungen im Zusammenhang mit wirtschaftlichen Aktivitäten von transnationalen Unternehmen, Berlin/Heidelberg 2018.
- Massoud, Sofia*, »Unternehmen und Menschenrechte« – überzeugende progressive Ansätze mit begrenzter Reichweite im Kontext der Weltwirtschaftsordnung, in: Bernhard, Thomas / Nikol, Ralph / Schniederjahn, Nina (Hrsg.), Transnationale Unternehmen und Nichtregierungsorganisationen im Völkerrecht, Baden-Baden 2013, 37–68.
- Meder, Paul*, Unternehmerische Haftung in grenzüberschreitenden Wertschöpfungsketten: Eine international-privatrechtliche und international-prozessrechtliche Untersuchung rechtsträgerübergreifender Verkehrspflichten, Berlin 2022.
- Merget, Mario*, Ablauf der Umsetzungsfrist für die Whistleblower-Richtlinie – Folgen für Unternehmen, DB 2022, 246–247.
- Meessen, Karl / Kersting, Christian*, in: Loewenheim, Ulrich / Meessen, Karl / Riesenkampff, Alexander / Kersting, Christian / Meyer-Lindemann, Hans Jürgen (Hrsg.), Kartellrecht, 4. Auflage, München 2020.
- Meyer-Ladewig, Jens / Nettessheim, Martin*, in: Meyer-Ladewig, Jens / Nettessheim, Martin / Raumer, Stefan von (Hrsg.), EMRK: Europäische Menschenrechtskonvention: Handkommentar, 4. Auflage, Baden-Baden/Basel 2017.
- Mittwoch, Anne-Christin*, Nachhaltigkeit und Unternehmensrecht, Tübingen 2022.
- Mittwoch, Anne-Christin / Wetenkamp, Leah / Bleier, Annika*, Unternehmensrechtliche Nachhaltigkeit und ESG, NJW 2022, 3601–3605.

- Mittwoch, Anne-Christin / Bremenkamp, Fernanda Luisa, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz – Ein nachhaltiger Ordnungsrahmen für international tätige Marktakteure?, KritV 2021, 207–236.*
- Mittwoch, Anne-Christin, Die Notwendigkeit eines Lieferkettengesetzes aus der Sicht des Internationalen Privatrechts, RIW 2020, 397–405.*
- Monnheimer, Maria / Nedelcu, Phillip, Wirtschaft und Menschenrechte – Kommt ein Sorgfaltspflichtengesetz?, ZPR 2020, 205–209.*
- Moosmayer, Klaus, Compliance: Praxisleitfaden für Unternehmen, 4. Auflage, München 2021.*
- Müller, Martin / Siakala, Sara, Nachhaltiges Lieferkettenmanagement: Von der Strategie zur Umsetzung, Boston 2019.*
- Müller, Stefan / Lorson, Peter C. / Otter, Nadine / Wulf, Inge / Griez, Peter / Piwinger, Manfred, Lieferkettenüberwachung in der externen Berichterstattung im Spannungsfeld von Legitimität und Legalität, KoR 2022, 292–299.*
- Murko, Marina, Die Haftung österreichischer Unternehmen für Menschenrechtsverletzungen in ihren Lieferketten, ÖJZ 2022, 877–883.*
- Nasse, Laura, Devoir de vigilance: Die neue Sorgfaltspflicht zur Menschenrechtsverantwortung für Großunternehmen in Frankreich, ZEuP 2019, 774–801.*
- Naumann, Klaus-Peter, Vertrauen durch Prüfungen nach der EU-Lieferketten-Richtlinie, NZG 2022, 1321–1321.*
- Nettesheim, Martin, in: Maunz, Theodor / Dürig, Günter / Herzog, Roman (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, 94. EL Oktober 2021 München.*
- Nettesheim, Martin, in: Maunz, Theodor / Dürig, Günter / Herzog, Roman (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, 93. EL Oktober 2020 München.*
- Niebank, Jan-Christian, Nationale Aktionspläne Wirtschaft und Menschenrechte: europäische Staaten und USA im Vergleich, Berlin 2019.*
- Niederschweiberer, Ramona / Kleemann, Florian, Auswirkungen von Industrie 4.0 auf den indirekten Einkauf: eine empirische Analyse, in: Supply Management Research: aktuelle Forschungsergebnisse 2020, Wiesbaden 2020, 221–255.*
- Nietsch, Michael / Wiedmann, Michael, Adressatenkreis und sachlicher Anwendungsbereich des neuen Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, NJW 2022, 1–7.*
- Nietsch, Michael / Wiedmann, Michael, Der Vorschlag zu einer europäischen Sorgfaltspflichten-Richtlinie im Unternehmensbereich (Corporate Sustainability Due Diligence Directive), CCZ 2022, 125–137.*
- Nietsch, Michael (Hrsg.), Corporate Social Responsibility Compliance, München 2021.*
- Nietsch, Michael / Wiedmann, Michael, Der Regierungsentwurf eines Gesetzes über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in der Lieferkette, CCZ 2021, 101–110.*

- Nordhues, Sophie*, Die Haftung der Muttergesellschaft und ihres Vorstands für Menschenrechtsverletzungen im Konzern: eine Untersuchung de lege lata und de lege ferenda, Baden-Baden 2019.
- Nordhues, Sophie*, Haftungsgrundlagen und -maßstäbe für Menschenrechtsverletzungen im Mutter-Tochter-Verhältnis, in: Krajewski, Markus / Saage-Maaß, Miriam (Hrsg.), Die Durchsetzung menschenrechtlicher Sorgfaltspflichten von Unternehmen, Baden-Baden 2018, 125–162.
- Nowak, Manfred*, Einführung in das internationale Menschenrechtssystem, Wien/Graz 2002.
- Nowrot, Karsten*, Menschenrechtliche Unternehmensverantwortung in der Lieferkette im internationalen Rohstoffrecht: Prozesse der Versicherheitlichung als Motor innovativer und globalkonsensfähiger Rechtsentwicklungen?, *Zeus* 2022, 287–318.
- Opitz, Marc*, in: Burgi, Martin / Dreher, Meinrad (Hrsg.), Beck'scher Vergaberechtskommentar, 3. Auflage, München 2017.
- Ott, Nicolas / Lüneborg, Cäcilie / Schmelzeisen, Niklas*, Zur Anwendung des Lieferkettensorgfaltspflichtengesetzes im Konzern, *DB* 2022, 238–246.
- Öttinger, Michael*, Umweltrechtliche Belange im Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, *CB* 2022, 345–350.
- Paal, Boris*, in: Paal, Boris P. / Pauly, Daniel A. (Hrsg.), DS-GVO, 3. Auflage, München 2021.
- Paas, Susanne*, Das bewegliche System – zur Karriere einer juristischen Denkfigur, Tübingen 2021.
- Passarge, Malte*, Zum Anwendungsbereich des Lieferkettensorgfaltspflichtengesetzes auf Konzerngesellschaften, *CB* 2021, 332–335.
- Payne, Joseph / Dorn, William*, Managing indirect spend: enhancing profitability through strategic sourcing, Hoboken/N.J 2012.
- Penelope, Simons*, Introduction, *ASIL* 2009, 281–282.
- Pentz, Andreas*, in: Ebenroth, Carsten / Boujong, Karlheinz / Joost, Detlev / Strohn, Lutz (Hrsg.), *Handelsgesetzbuch*, 4. Auflage, München 2020.
- Pförtner, Friederike*, Menschenrechtliche Sorgfaltspflichten für Unternehmen – eine Betrachtung aus kollisionsrechtlicher Perspektive, in: Krajewski, Markus / Saage-Maaß, Miriam (Hrsg.), Die Durchsetzung menschenrechtlicher Sorgfaltspflichten von Unternehmen, Baden-Baden 2018, 311–332.
- Poluha, Rolf*, Quintessenz des Supply Chain Managements: was Sie wirklich über Ihre Prozesse in Beschaffung, Fertigung, Lagerung und Logistik wissen müssen, Berlin/Heidelberg 2010.
- Porter, Michael*, *Competitive Advantage: Creating and Sustaining Superior Performance*, 1. Free Press export ed., New York, London 1985.
- Pörtge, Jochen*, Die unternehmerische Ermessensentscheidung über Verteidigung oder Kooperation, *CCZ* 2020, 65–71.

- Preuß, Nicola*, in: Hartmut, Oetker (Hrsg.), *Handelsgesetzbuch: HGB*, 7. Auflage, München 2021.
- Quast, Fabian / Ohrloff, Maximilian*, Der Regierungsentwurf des Hinweisgeberschutzgesetzes, *CCZ* 2022, 303–307.
- Querenet-Hahn, Bénédicte / Babst, Leonie*, Sorgfaltspflichten für Unternehmen in Deutschland und Frankreich, *CB* 2022, 351–356.
- Rausch, Anne*, EU-Verordnung zu Konfliktmineralien – Weitere Sorgfaltspflichten in der Lieferkette, *CCZ* 2020, 355–359.
- Remmert, Barbara*, in: Dürig, Günter / Herzog, Roman / Scholz, Rupert (Hrsg.), *Grundgesetz-Kommentar*, 98. EL März 2022 München.
- Renner, Moritz*, Menschenrechts- und umweltbezogene Unternehmensverantwortung zwischen Kapitalmarkt und Lieferkette, *ZeUP* 2022, 782–819.
- Ritz, Christian / Schreitter, Florian von*, Chain(ed) Reaction? Das Lieferkettengesetz und seine kartellrechtlichen Hürden, *NZKart* 2022, 251–259.
- Rogall, Klaus*, in: Mitsch, Wolfgang (Hrsg.), *Karlsruher Kommentar zum OwiG*, 5. Auflage, München 2018.
- Romeike, Frank*, *Risikomanagement*, Wiesbaden/Heidelberg 2018.
- Rothenburg, Vera / Rogg, Hanna*, Die Umsetzung des Lieferkettensorgfaltspflichtengesetzes im Konzern, *AG* 2022, 257–267.
- Rothermel, Martin*, *LkSG: Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz: Kommentar*, Frankfurt am Main 2022.
- Rottluff, Joachim*, Leitbild, in: Kleinfeld, Annette / Martens, Annika (Hrsg.), *CSR und Compliance*, Berlin/Heidelberg 2018, 171–180.
- Rottluff, Joachim*, Code of Conduct, in: Kleinfeld, Annette / Martens, Annika (Hrsg.), *CSR und Compliance*, Berlin/Heidelberg 2018, 181–189.
- Ruess, Peter* in: Heermann, Peter/Schlingloff, Jochen (Hrsg.), *Münchener Kommentar zum Lauterkeitsrecht*, 3. Auflage, München 2020.
- Rudkowski, Lena*, Arbeitsbedingungen in den globalen Lieferketten – Verantwortung deutscher Unternehmen de lege lata und de lege ferenda, *RdA* 2020, 232–240.
- Rudkowski, Lena*, Nachhaltigkeit in den internationalen Lieferketten als Haftungsrisiko für deutsche Unternehmen, *CCZ* 2020, 352–355.
- Ruggie, John Gerard*, Die soziale Konstruktion der Leitlinien für Wirtschaft und Menschenrechte der Vereinten Nationen, *Leviathan* 2018, 6–36.
- Ruggie, John*, Protect, Respect And Remedy: A United Nations Policy Framework For Business And Human Rights, *ASIL* 2009, 282–287.

- Rühl, Giesela / Knauer, Constantin*, Zivilrechtlicher Menschenrechtsschutz? Das deutsche Lieferkettengesetz und die Hoffnung auf den europäischen Gesetzgeber, *JZ* 2022, 105–114.
- Rühl, Giesela*, Wirtschaft und Menschenrechte, *ZPR* 2021, 66–67.
- Rühl, Giesela*, Towards a German Supply Chain Act? Comments from a Choice of Law and a Comparative Perspective, in: *European Yearbook of International Economic Law*, Berlin/Heidelberg 2020, 55–81.
- Rünz, Sebastian*, Neue Sorgfaltspflichten und Haftungsrisiken in der Lieferkette – Aktuelles zu deutschen und europäischen Gesetzesvorhaben, *ZvertriebsR* 2020, 291–297.
- Ruttloff, Marc / Kappler, Lisa*, in: *Wagner, Eric / Ruttloff, Marc / Wagner, Simon* (Hrsg.), *Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis*, München 2022.
- Ruttloff, Marc / Schulga, Rebecca*, in: *Wagner, Eric / Ruttloff, Marc / Wagner, Simon* (Hrsg.), *Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis*, München 2022.
- Ruttloff, Marc / Rothenburg, Vera / Hahn, Matthias*, Der Richtlinienvorschlag zu unternehmerischen Sorgfaltspflichten im Bereich der Nachhaltigkeit – Auswirkungen auf die Corporate Governance, *DB* 2022, 1116–1123.
- Saage-Maaß, Miriam / Leifker, Maren*, Haftungsrisiken deutscher Unternehmen und ihres Managements für Menschenrechtsverletzungen im Ausland, *BB* 2015, 2499–2504.
- Saage-Maaß, Miriam*, Hürden im deutschen Recht für Klagemöglichkeiten von Geschädigten aus dem Süden, in: *Burckhardt, Gisela* (Hrsg.), *Corporate Social Responsibility – Mythen und Maßnahmen*, Wiesbaden 2013, 41–44.
- Saenger, Ingo*, in: *Schulze, Reiner* (Hrsg.), *Bürgerliches Gesetzbuch*, 11. Auflage, Baden-Baden 2022.
- Sagan, Adam / Schmidt, Alexander*, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, *NZA-RR* 2022, 281–291.
- Schall, Alexander*, Offene Zurechnungsfragen in der Lieferkette – zur Auslegung des § 2 VI 3 LkSG, *NZG* 2022, 1235–1241.
- Schank, Christoph / Hajduk, Thomas*, Compliance in den OECD-Leitsätzen für multinationale Unternehmen, in: *Kleinfeld, Annette / Martens, Annika* (Hrsg.), *CSR und Compliance*, Berlin/Heidelberg 2018, 79–89.
- Schawel, Christian / Billing, Fabian*, *Top 100 Management Tools: Das wichtigste Buch eines Managers Von ABC-Analyse bis Zielvereinbarung*, 6. Auflage, Wiesbaden 2018.
- Scherrer, Christoph* (Hrsg.), *Enforcement instruments for social human rights along supply chains*, Augsburg/München 2017.
- Schmidt, Falko*, Die Durchschlagkraft des Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz (LkSG) in der Schwebe – ein mahnendes Beispiel für zu hektische Gesetzgebung, *CCZ* 2022, 214–223.
- Schmidt, Jessica*, Sustainable directors‘ duties?, *NZG* 2022, 481.

- Schmidt, Jessica*, Lieferkettengesetzgebung: Sorgfalt!, *EuZW* 2021, 273–274.
- Schmidt, Stefan / Wermelt, Andreas / Eibelshäuser, Beate*, Inwieweit ist ISO 19600 für die Wirtschaftsprüfung relevant?, *WPg* 2015, 1043–1048.
- Schmitt, Robert / Pfeifer, Tilo*, Qualitätsmanagement: Strategien – Methoden – Techniken, 5. Auflage, München/Wien 2015.
- Schmolke, Klaus Ulrich*, Die neue Whistleblower-Richtlinie ist da! Und nun?, *NZG* 2020, 5–12.
- Schorck, Christoph / Schreier, Birgit*, Die angemessene Risikoanalyse gemäß § 5 LkSG, *CB* 2022, 334–338.
- Schulz, Martin*, in: Schulz, Martin (Hrsg.), *Compliance Management im Unternehmen: Erfolgsfaktoren und praktische Umsetzung*, 2. Auflage, Frankfurt am Main 2021.
- Schulz, Martin*, *Compliance-Management im Unternehmen – Grundfragen, Herausforderungen und Orientierungshilfen*, *BB* 2017, 1475–1483.
- Schwarzkopf, Julia / Adam, Katarina / Wittenberg, Stefan*, Vertrauen in nachhaltigkeitsorientierte Audits und in Transparenz von Lieferketten – Schafft die Blockchain Technologie einen Mehrwert?, in: Bellmann, Klaus / Khare, Anshuman (Hrsg.), *Marktorientiertes Produkt- und Produktionsmanagement in digitalen Umwelten: Festgabe für Klaus Bellmann zum 75. Geburtstag*, Wiesbaden 2018, 171–180.
- Schwerdtfeger, Anna*, in: Meyer, Jürgen / Hölscheidt, Sven (Hrsg.), *Mayer/Hölscheidt, Charta der Grundrechte der Europäischen Union*, 5. Auflage, Baden-Baden/Bern/Wien 2019.
- Seibt, Christoph / Vesper-Gräse, Marlen*, Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz erweitert Compliance-Pflichten, 2021, 357–363.
- Siakala, Sara / Müller, Martin*, Das Potenzial eines Lieferkettengesetzes einen Beitrag zur Optimierung bestehender sozial-ökologischer Konditionen zu leisten, *IWP* 2020, 34–43.
- Sosnitza, Olaf*, in: Ohly, Ansgar/Sosnitza, Olaf (Hrsg.), *Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb*, 7. Auflage, München 2016.
- Späth, Patrick / Werner, Felix*, Die Otkabi-Entscheidung des Supreme Court of the United Kingdom zur Internationalen Konzernhaftung aus rechtsvergleichender Sicht, *CCZ* 2021, 241–251.
- Spießhofer, Birgit*, *Unternehmerische Verantwortung: zur Entstehung einer globalen Wirtschaftsordnung*, Baden-Baden 2017.
- Spießhofer, Birgit*, *Wirtschaft und Menschenrechte – rechtliche Aspekte der Corporate Social Responsibility*, *NJW* 2014, 2473–2479.
- Spindler, Gerald*, Verantwortlichkeit und Haftung in Lieferantketten – das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz aus nationaler und europäischer Perspektive, *ZHR* 2022, 67–124.
- Spindler, Gerald*, Der Vorschlag einer EU-Lieferketten-Richtlinie, *ZIP* 2022, 765–777.

- Steinecke, Hartmut*, Reviewed Work: Weber-Revolte 1844. Der schlesische Weberaufstand im Spiegel der zeitgenössischen Publizistik und Literatur by Lutz Kroneberg, Rolf Schloesser, *The German Quarterly* 1982, 474–474.
- Steininger, Barbara*, Haftung für Menschenrechtsverletzungen in Lieferketten nach österreichischem Recht, *Graz Law Working Paper No. 20-2022*.
- Stemberg, Christian*, Die drei „Schlüsselkriterien“ des Beschwerdeverfahrens nach § 8 Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, *CCZ* 2022, 92–99.
- Stemberg, Christian*, Zur substantiierten Kenntnis nach § 9 III Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, *NZG* 2022, 1093–1099.
- Stöbener de Mora, Patricia*, Konsultation zu Nachhaltigkeit in der Unternehmensführung und Sorgfaltspflichten in der Lieferkette, *EuZW* 2021, 4–4.
- Stöbener de Mora, Sarah / Noll, Paul*, Grenzenlose Sorgfalt? – Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, *NZG* 2021, 1237–1244.
- Teicke, Tobias*, Gute Unternehmenspraxis für Internal Investigations – Praxistipps zur erfolgreichen Umsetzung unter Berücksichtigung des VerSanG-E, *CCZ* 2019, 298–305.
- Teicke, Tobias / Rust, Maximilian*, Gesetzliche Vorgaben für Supply Chain Compliance – Die neue Konfliktmineralien-Verordnung, *CCZ* 2018, 39–43.
- Teicke, Tobias*, CSR meets Compliance – Über die zunehmende Verrechtlichung der Corporate Social Responsibility, *CCZ* 2018, 274–275.
- Thomale, Chris / Murko, Marina*, Pakistanisches Recht vor europäischen Gerichten: Transnationale Menschenrechtsklagen aus der Sicht eines Produktionslandes, *ZvglRWiss* 2021, 127–158.
- Tur, Kenan*, Hinweisgebersysteme, in: Kleinfeld, Annette / Martens, Annika (Hrsg.), *CSR und Compliance*, Berlin/Heidelberg 2018, 277–290.
- Unmuth, Nikolai*, Die organisatorische Umsetzung der Corporate Compliance, *CB* 2017, 177–180.
- Valdini, Daniel*, Die Anwendung des Lieferkettensorgfaltspflichtengesetzes auf ausländische Unternehmen, *BB* 2021, 2955–2958.
- Veil, Rüdiger*, Aufsichtskonvergenz durch „Questions and Answers“ der ESMA, *ZBB* 2018, 151–166.
- Velte, Patrick / Stave, Crispin*, Zum Entwurf einer EU-Richtlinie zur Corporate Sustainability Due Diligence (CSDD), *WPg* 2022, 790–797.
- Volk, Eva*, Compliance-Management-Systeme als Wettbewerbsvorteil?, Halle (Saale) 2019.
- Wächter, Lars*, Lieferkettengesetz, *WIST* 2021, 51–53.
- Wagner, Eric / Wagner, Simon*, in: Wagner, Eric / Ruttloff, Marc / Wagner, Simon (Hrsg.), *Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis*, München 2022.

- Wagner, Eric / Wagner, Simon / Schuler, Florian*, in: *Wagner, Eric / Ruttloff, Marc / Wagner, Simon* (Hrsg.), *Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis*, München 2022.
- Wagner, Eric / Ruttloff, Marc*, *Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz – Eine erste Einordnung*, NJW 2021, 2145–2152.
- Wagner, Eric / Ruttloff, Marc / Wagner, Simon / Hahn, Matthias*, *Der Entwurf des „Sorgfaltspflichtengesetzes“*, CB 2021, 89–95.
- Wagner, Gerhard*, *Haftung für Menschenrechtsverletzungen in der Lieferkette*, ZIP 2021, 1095–1105.
- Wagner, Gerhard*, *Klimaschutz durch Gerichte*, NJW 2021, 2256–2263.
- Wagner, Gerhard*, in: *Säcker, Franz-Jürgen / Rixecker, Roland / Oetker, Hartmut / Limperg, Bettina* (Hrsg.), *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, 8. Auflage, München 2020.
- Wagner, Riccardo*, *Interne Kommunikation*, in: *Kleinfeld, Annette / Martens, Annika* (Hrsg.), *CSR und Compliance*, Berlin/Heidelberg 2018, 239–260.
- Wagner, Simon*, in: *Wagner, Eric / Ruttloff, Marc / Wagner, Simon* (Hrsg.), *Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis*, München 2022.
- Walden, Daniel*, in: *Depping, André / Walden, Daniel* (Hrsg.), *Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz: LkSG – Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten zur Vermeidung von Menschenrechtsverletzungen in Lieferketten (Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz – LkSG)*, München 2022.
- Walden, Daniel*, in: *Depping, André / Walden, Daniel* (Hrsg.), *Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz: LkSG – Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten zur Vermeidung von Menschenrechtsverletzungen in Lieferketten (Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz – LkSG)*, München 2022.
- Warnke, Lina / Müller, Stefan / Needham, Sean*, *Nachhaltigkeitsberichterstattung mittelständischer Unternehmen – Lücken in der freiwilligen Berichtspraxis zu den Vorgaben der E-ESRS*, BC 2022, 466–471.
- Weber, Klaus*, in: *Weber, Klaus* (Hrsg.), *Creifelds kompakt, Rechtswörterbuch*, 4. Auflage, München 2021.
- Weidmann, Karen*, *Der Beitrag der OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen zum Schutz der Menschenrechte*, Berlin 2014.
- Wellbrock, Wanja*, *Ganzheitliches Risikomanagement in der Lieferkette – Strategisches Potenzial des Lieferkettensorgfaltspflichtengesetzes*, ifo Schnelldienst 2022, 12–15.
- Weller, Marc-Philippe / Schulz, Alix / Kaller, Luca*, *Haftung deutscher Unternehmen für Menschenrechtsverletzungen im Ausland*, AcP 2016, 387–420.
- Wenzel, Nicola / Dorn, Jenny*, *Wirtschaft und Menschenrechte – ein neues Anwendungsfeld für ADR?*, ZKM 2020, 50–54.

- Westerhoff, Rudolf*, Die Elemente des Beweglichen Systems, Berlin 1991.
- Wiater, Patricia*, Unternehmerische Menschenrechtsbindung nach Maßgabe des Lieferkettengesetzes, JZ 2022, 859–869.
- Wieland, Josef*, Wittenberg-Prozess, CSR und Compliance Die Zukunftsfähigkeit der sozialen Marktwirtschaft, in: Wieland, Josef / Schack, Axel (Hrsg.), Soziale Marktwirtschaft: Verantwortungsvoll gestalten, Frankfurt am Main 2011.
- Wilburg, Walter*, Zusammenspiel der Kräfte im Aufbau des Schuldrechts, AcP 1963, 346–379.
- Wilburg, Walter*, Die Elemente des Schadensrechts, Marburg an der Lahn 1941.
- Winkelmüller, Michael / Twardy, Inga*, Perspektiven für ein Lieferkettengesetz, ARP 2020, 310–313.
- Wolke, Thomas*, Risikomanagement, 3. Auflage, Berlin/Boston 2016.
- Würz, Karl / Birker, Ann-Kathrin*, Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz: Regelungen, Anforderungen, Umsetzungen in der Praxis, Freiburg/München/Stuttgart 2022.
- Zach, Frank*, Deutschland braucht ein Lieferkettengesetz für verantwortungsvolle Unternehmensführung in globalen Wertschöpfungsketten, WSI 2021, 71–72.
- Zeisel, Stefan*, Lieferkettengesetz: Sorgfaltspflichten in der Supply Chain verstehen und umsetzen, Wiesbaden 2021.
- Zenner, Florian*, Unternehmensverantwortung für Menschenrechts- und Umweltschutz – Eine Synopse zwischen deutschem Recht und europäischem Richtlinienentwurf, ZeuS 2022, 359–376.
- Zimmermann, Andreas / Weiß, Norman*, Völker- und verfassungsrechtliche Parameter eines deutschen Lieferkettengesetzes, AVR 2020, 424–463.

Abkürzungsverzeichnis

AA	Auswärtiges Amt
ABl.	Amtsblatt der Europäischen Union
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
AG	Die Aktiengesellschaft
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
AktG	Aktiengesetz
ARP	Arbeitsschutz in Recht und Praxis
Art.	Artikel
AS/NZS 4360	Australischer und Neuseeländischer Risikomanagementstandard 4360-2004
Aufl.	Auflage
AuR	Arbeit und Recht
AVR	Archiv des Völkerrechts
BAFA	Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle
BB	Betriebs-Berater
BC	Zeitschrift für Bilanzierung, Rechnungswesen und Controlling
BDA	Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände
BDI	Bundesverband der Deutschen Industrie
BDSG	Bundesdatenschutzgesetz
BeckOK	Beck'scher Online-Kommentar
BeckOKG	beck-online. Großkommentar
BetrVG	Betriebsverfassungsgesetz
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BImSchG	Gesetz zum Schutz vor schädlichen Umwelteinwirkungen durch Luftverunreinigungen, Geräusche, Erschütterungen und ähnliche Vorgänge
BKR	Zeitschrift für Bank- und Kapitalmarktrecht
BMAS	Bundesministerium für Arbeit und Soziales

BMW	Bayerische Motoren Werke
BMWi	Bundesministerium für Wirtschaft und Energie (ab vor dem 08.12.2021)
BMWK	Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz (ab dem 08.12.2021)
BMZ	Bundesministerium für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung
BR-Drs.	Drucksachen des Bundesrates
BSI	Bundesamts für Sicherheit in der Informationstechnik
BT-Drs.	Drucksache des Deutschen Bundestages
BVE	Bundesvereinigung der Deutschen Ernährungsindustrie e.V.
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
bzw.	beziehungsweise
CB	Compliance-Berater
CCZ	Corporate Compliance Zeitschrift
CGMA	Chartered Institute of Management Accountants
CMS	Compliance-Management-System
CoC	Code(s) of Conducts (Verhaltenskodizes)
COSO-Standard	Committee of Sponsoring Organizations of the Treadway Commission Risk Management Standard
CSDDD	Corporate Sustainability Due Diligence Directive
CSR	Corporate Social Responsibility
DAV	Deutscher Anwaltverein
DB	DER BETRIEB
ders.	derselbe
DGCN	Deutsches Global Compact Netzwerk
DICO	Deutsches Institut für Compliance
dies.	dieselbe(n)
DIHK	Deutscher Industrie- und Handelskammertag
DIHR	Danish Institute for Human Rights
DIIR Revisionsstandard Nr. 2	Deutsches Institut für interne Revision Revisionsstandard Nr. 2
DIMR	Deutsches Institut für Menschenrechte

DIN	Deutsches Institut für Normung
DK	DER KONZERN
DNGV-Texte	Schriftenreihe der Deutschen Gesellschaft für die Vereinten Nationen
Dodd-Frank-Act	Dodd–Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act
DSGVO	Datenschutz-Grundverordnung
DStR	Deutsches Steuerrecht
ECCHR	European Center for Constitutional and Human Rights
ELI	The European Law Institute
ESG	Zeitschrift für nachhaltige Unternehmensführung
et. al.	Et alii/aliae
etc.	et cetera
EU	Europäische Union
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
FAZ	Frankfurter Allgemeine Zeitung
FinDAG	Gesetz über die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht
Fn.	Fußnote
GG	Grundgesetz
GmbHG	Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen
GwG	Gesetz über das Aufspüren von Gewinnen aus schweren Straftaten
GWR	Gesellschafts- und Wirtschaftsrecht
HGB	Handelsgesetzbuch
HinSchG	Vom Bundestag am 14.12.2022 verabschiedete Entwurf eines Gesetzes für einen besseren Schutz hinweisgebender Personen sowie zur Umsetzung der Richtlinie zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden, (BT-Drs. 20/4910)
Hinweisgeberschutz-RL	Hinweisgeberschutz-Richtlinie (EU) 2019/1937
Holzhandel-VO	EU-Holzhandelsverordnung (EU) 995/2010
HR	Human Resources
HRM	Human Resource Management
HUV	Humanitäres Völkerrecht

i.S.d.	im Sinne des
i.S.v.	im Sinne von
i.V.m.	in Verbindung mit
ICAR	International Corporate Accountability Roundtable
IDW	Institut der Wirtschaftsprüfer
IDW PS	IDW-Prüfstandard
iE	im Ergebnis
IGH	Internationaler Gerichtshof
insb.	insbesondere
Int. J. Production Economics	International Journal of Production Economics
IPbpR	Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte
IPwskP	Internationaler Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte
ISO	International Organization for Standardization
IWP	Zeitschrift für Wirtschaftspolitik
IWRZ	Zeitschrift für Internationales Wirtschaftsrecht
IWRZ	Zeitschrift für Internationales Wirtschaftsrecht
JZ	JuristenZeitung
KJ	Kritische Justiz
KMU	kleine und mittlere Unternehmen
Konfliktmineral-VO	EU-Konfliktmineralien-Verordnung (EU) 2017/821
KonTraG	Gesetz zur Kontrolle und Transparenz in Unternehmen
LG	Landgericht
LkSG	Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz
LTO	Legal Tribute Online
LZ	Lebensmittel Zeitung
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
m.W.v.	mit Wirkung vom
MüKo	Münchener Kommentar
NAP	Nationaler Aktionsplan
NaWKG	Nachhaltige Wertschöpfungskettengesetz
NGO	non-governmental organization
NJW	Neue Juristische Woche

Nr.	Nummer
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NZA-RR	Neue Zeitschrift Arbeitsrecht Rechtsprechungs-Report
NZG	Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht
NZWiSt	Neue Zeitschrift für Wirtschafts-, Steuer- und Unternehmensstrafrecht
OECD	Organisation for Economic Co-operation and Development
OECD-Leitsätze	Leitsätze der Organisation for Economic Co-operation and Development
RdA	Recht der Arbeit
RdTW	Recht der Transportwirtschaft
Reg-E-HinSchG	Regierungsentwurf eines Gesetzes für einen besseren Schutz hinweisgebender Personen sowie zur Umsetzung der Richtlinie zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden (Hinweisgeberschutzgesetz)
RIW	Recht der Internationalen Wirtschaft
RL-Entwurf	Richtlinienentwurf
Rn.	Randnummer
Rom II-VO	Verordnung (EG) Nr. 864/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11.7.2007 über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht
S.	Seite
SGB II	Sozialgesetzbuch (SGB) Zweites Buch (II) - Grundsicherung für Arbeitsuchende
SGB III	Sozialgesetzbuch (SGB) Drittes Buch (III) - Arbeitsförderung
sog.	sogenannte oder sogenanntes (je nach Kontext)
SPA	Schnellinformation für Personalmanagement und Arbeitsrecht
SSRN Electronic Journal	Social Science Research Network Electronic Journal
SZ	Süddeutsche Zeitung
u.v.m.	und viele(s) mehr
UK-Bribery Act	Bribery Act 2010
usw.	und so weiter
uvm.	und viele(s) mehr
vgl.	vergleiche

VN-Leitprinzipien	Vereinte Nationen, Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte, 2011
VW	Volkswagen
wbl	Wirtschaftsrechtliche Blätter
WiSt	Wirtschaftswissenschaftliches Studium
WiWo	WirtschaftsWoche
WM	Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht
WPg	Die Wirtschaftsprüfung
WRegG	Wettbewerbsregistergesetz
z.B.	zum Beispiel
ZBB	Zeitschrift für Bankrecht und Bankwirtschaft
Zeus	Zeitschrift für Europarechtliche Studien
ZfPW	Zeitschrift für die gesamte Privatrechtswissenschaft
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht
Ziff.	Ziffer
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
ZKM	Zeitschrift für Konfliktmanagement
ZPR	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZVertriebsR	Zeitschrift für Vertriebsrecht
ZVglRWiss	Zeitschrift für Vergleichende Rechtswissenschaft