

Lieferkettengesetz – eine Herausforderung für die Wirtschaft

Anfang März 2021 hat das Bundeskabinett den Entwurf eines Lieferkettengesetzes, „Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten“, verabschiedet.¹ Mit dem Gesetz sollen Unternehmen, die ihren Hauptsitz in Deutschland haben und mehr als 3.000 Mitarbeiter beschäftigen (ab 2024: 1.000 Mitarbeiter), verpflichtet werden, auf die Einhaltung sozialer und ökologischer Standards in ihrer gesamten Lieferkette zu achten. Bei Zuwiderhandlungen drohen Unternehmen Bußgelder von bis zu 5 Mio. Euro.

Der Entwurf sieht vor, dass die Unternehmen zunächst im Rahmen ihres Risikomanagements nur bei ihren unmittelbaren Lieferanten tätig werden müssen und dies nur für Risiken, die sie verursacht oder zu denen sie beigetragen haben. Es kann ihnen aber bei Missständen in ihrer gesamten Lieferkette eine Verletzung ihrer Sorgfaltspflicht vorgeworfen werden, wenn sie davon Kenntnis erlangt haben oder Kenntnis hätten erlangen können. Schon ein niedriger Einkaufspreis oder eine kurze Lieferzeit könnten als mögliche Beiträge eines deutschen Unternehmens zu dem fraglichen Missstand ausgelegt werden.

Das Anliegen des Gesetzes, die Menschenrechtslage weltweit zu stärken, ist nachvollziehbar. Der vorliegende Entwurf ist aber problematisch: Es fehlt den Unternehmen die erforderliche Transparenz ihrer Lieferketten und der Durchgriff auf die Lieferanten. Der sich daraus ergebende erhebliche Aufwand, mit fraglichem Nutzen, wird unterschätzt, während der Nutzen relativ zu möglichen Alternativen fraglich ist.

1) Fehlende Transparenz

Lieferketten lassen sich in vielen Branchen nicht vollständig transparent machen, wie es in dem Gesetzentwurf als Grundlage einer Risikoanalyse gefordert wird.²

- a. Lieferketten sind komplex. Die größten Unternehmen Deutschlands haben konzernweit teils um die 100.000 Lieferanten.³ Die Anzahl aller mittelbaren Lieferanten ist noch deutlich höher. Lieferketten umfassen oft eine Vielzahl von Stufen. Relativ „kurze“ Lieferketten wie bei Kaffee und Schokolade sind nicht die Norm. Lieferketten sind dynamisch. Unternehmen wechseln ihre Lieferanten, die Lieferanten selbst wechseln ihre Lieferanten, ohne dass selbst große Kunden in Deutschland einen Einfluss darauf haben. Lieferantenwechsel finden z.B. regelmäßig statt bei börsennotierten Waren (z.B. Metalle), oder Waren deren Qualität über eine Mischung von Rohstoffen erreicht wird (z.B. Honig). Auch die Stufigkeit in Lieferketten ist dynamisch. Dafür können Insourcing und Outsourcing ein Grund sein, und auch das Bestreben mit einer Reduzierung der Anzahl der unmittelbaren Lieferanten die Komplexität zu senken.
- b. Beschaffungsquellen sind in den meisten Unternehmen ein Betriebsgeheimnis. Es ist die Kernkompetenz des Groß- und Außenhandels, zu wissen, wo die besten Quellen für bestimmte Waren sind, sie werden ihre Quellen nicht ihren Kunden nennen können.
- c. Die Lieferkette im Sinne des Gesetzes ist nicht zweifelsfrei abgegrenzt. Lieferketten sind theoretisch endlos. Der deutsche Hersteller des Düngemittels, mit dem die Kakaobäuerin in Honduras arbeitet und seine chinesischen Lieferanten sind theoretisch Teil der Lieferkette des deutschen Schokoladenproduzenten. Es ist auch nicht ganz eindeutig, wie weit die Verantwortung auf der Kundenseite gehen soll. „Die Lieferkette [...] umfasst alle

¹ BMAS (2021)

² BMAS (2021), S. 26, zu § 5 Absatz 1

³ Vgl. z.B. FAZ (2019)

Schritte [...] von der Gewinnung der Rohstoffe bis zu der Lieferung an den Endkunden.“⁴ Offenbar soll sich dies vor allem auf Dienstleistungen beziehen⁵, im Gesetzentwurf ist das aber nicht klar.

2) Mangelnde Einflussmöglichkeit

Unternehmen werden im Rahmen ihrer Sorgfaltspflichten zum Risikomanagement in ihrer gesamten Lieferkette verpflichtet.⁶ Es wird weiterhin verlangt, die Unternehmen sollen Abhilfemaßnahmen bis hin zum Aussetzen oder Abbrechen der Geschäftsbeziehung ergreifen, wenn die durch das Gesetz geschützten Rechtspositionen in der Lieferkette verletzt werden.⁷ Ihre Einflussmöglichkeiten werden dabei überschätzt.

- a. Das Risikomanagement wird auf solche Risiken begrenzt, die die Unternehmen selbst verursacht haben oder zu denen sie beigetragen haben.⁸ Es ist kaum nachvollziehbar, wie Unternehmen durch ihre Einkaufstätigkeit Risiken bei ihren Lieferanten verursachen oder dazu beitragen sollen. Eine Verursachung ist nur vorstellbar, wenn die Menschenrechtsverletzungen innerhalb des eigenen Geschäftsbereiches erfolgen, z.B. in eigenen Geschäftseinheiten im Ausland. Aufschlussreich sind jedoch die Bemerkungen hierzu in der Begründung. Dort wird ein Zusammenhang zwischen Einkaufspraktiken und Menschenrechtsverletzungen hergestellt. Gewisse Einkaufspraktiken würden einen Druck für die Lieferanten bedeuten, der es unmöglich mache, unter menschenwürdigen Bedingungen zu produzieren. Zu diesen Einkaufspraktiken werden niedrige Einkaufspreise und kurze Lieferzeiten gezählt.⁹
Unternehmen kaufen Produkte und Dienstleistungen ein und verzichten auf eine Eigenfertigung, weil die Lieferanten eine höhere Kompetenz in der Produktion haben und sie deshalb auch kostengünstiger sind. Es gehört oft nicht zu den Kompetenzen des einkaufenden Unternehmens, zu beurteilen, in welcher Zeit der Lieferant ein Produkt unter menschenwürdigen Bedingungen herstellen kann. Abgesehen davon beinhalten Lieferzeiten meist nur zu einem kleinen Teil Zeiten in denen Menschen aktiv am Produkt arbeiten. Es liegt auch nicht im Kompetenzbereich deutscher Einkäufer, die Arbeitsbedingungen in den ausländischen Zulieferbetrieben zu beurteilen. Sie dürfen sich gemäß dem Gesetzentwurf zwar externer Expertise bedienen, können aber die Verantwortung nicht abtreten.¹⁰
- b. Die Unternehmen werden aufgefordert, Zusammenschlüsse mit anderen Unternehmen zur Erhöhung der Einflussnahme in Betracht zu ziehen.¹¹ Es ist fraglich, ob das in der Praxis möglich ist, da die Lieferanten in vielen Unternehmen ein Betriebsgeheimnis sind. Die Zusammenarbeit von Unternehmen in der Beschaffung ist kartellrechtlich bedenklich.
- c. Die Unternehmen haben oft keine Handhabe zur Durchsetzung von Abhilfemaßnahmen bei mittelbaren Lieferanten. Das gilt nicht nur für kleine, sondern auch für große Unternehmen, da auch sie sind nicht in allen Bereichen ihres Geschäftes bedeutende und einflussreiche Kunden für ihre Lieferanten sind.¹²

⁴ BMAS (2021), § 2 (5)

⁵ BMAS (2021), Begründung S. 21, Zu § 2 (5)

⁶ BMAS (2021), § 4

⁷ BMAS (2021), § 7

⁸ BMAS (2021), §4 (2)

⁹ BMAS (2021), Begründung S. 29, Zu § 6 Absatz 3 Nummer 2

¹⁰ BMAS (2021), Begründung S. 31, zu § 6 (4)

¹¹ BMAS (2021), § 7

¹² BMAS (2021), § 9

3) Hoher Aufwand

Der entstehende Aufwand wird unterschätzt und ist für die Unternehmen nicht kalkulierbar, da das Gesetz in manchen Punkten wenig konkret ist. Der Zusatzaufwand wird die Wettbewerbsfähigkeit der deutschen Unternehmen beeinträchtigen.

- a. Die Lieferkette und die Bedingungen bei den Lieferanten transparent zu machen, so wie es gefordert wird¹³, ist, soweit es überhaupt möglich ist, ein immenser Aufwand, der heute nur in einzelnen, stark regulierten Branchen betrieben wird (z.B. Pharmaindustrie) und deutlich über das hinausgeht, was in den Bemerkungen zum Gesetzentwurf erwartet wird.¹⁴
- b. Zunächst ist die regelmäßig durchzuführende Risikoanalyse auf die unmittelbaren Lieferanten begrenzt.¹⁵ Für mittelbare Lieferanten muss sie unverzüglich nachgeholt werden wenn die Unternehmen substantiierte Kenntnis erlangen über eine „mögliche Verletzung einer geschützten Rechtsposition“.¹⁶ „Tatsächliche Anhaltspunkte, die eine [...] Verletzung bei einem mittelbaren Zulieferer möglich erscheinen lassen“ gelten dabei als „substantiierte Kenntnis“.¹⁷ Das Beschwerdeverfahren beinhaltet ausdrücklich auch die mittelbaren Lieferanten.¹⁸ Vor dem Hintergrund intransparenter Lieferketten ist der Aufwand für das Risikomanagement kaum kalkulierbar.
- c. Die regelmäßigen Berichte, Kontrollen und Abhilfemaßnahmen sowie das Beschwerdeverfahren werden weiteren noch zu bewertenden Aufwand bedeuten, der sicherlich ebenfalls deutlich über dem in der Begründung zum Gesetzentwurf erwarteten Aufwand liegen wird. Eine Auslandsreisetätigkeit ist bei den Unternehmen hier überhaupt nicht berücksichtigt, bei der Behörde dagegen schon.¹⁹ Interessanterweise wird, obwohl nur 1.500 Unternehmen stark oder sehr stark von der Thematik betroffen sind, mit jährlich 750 Ordnungswidrigkeitsverfahren gerechnet.²⁰
- d. Für die deutschen Unternehmen bedeutet die Frage, wie genau die überwachende Behörde und gegebenenfalls die Gerichte das Gesetz auslegen, einen großen Unsicherheitsfaktor und im Zweifel zusätzlichen Aufwand.
 - Die geforderten Sorgfaltspflichten sind wenig konkret definiert, vage insbesondere die Ausführungen dazu, welche Handlungen oder Abhilfemaßnahmen je nach Situation des Unternehmens angemessen sind.²¹
 - Eine große Unsicherheit dürfte bedeuten, dass die Frage der Verursachung oder des Beitrags der Unternehmen in Bezug auf die Risiken offenbar sehr weit ausgelegt werden soll (siehe 2a.).

Es bleibt abzuwarten, ob Ausführungsverordnungen Klarheit schaffen werden.

¹³ BMAS (2021), S. 28 in der Version vom 1. März wurde diese Forderung gegenüber dem Referentenentwurf von Mitte Februar abgeschwächt und ist nun nur auf die direkten Lieferanten bezogen. Ganz eindeutig sind die Formulierungen jedoch nicht.

¹⁴ BMAS (2021), Begründung S. 5, 4.1.1

¹⁵ BMAS (2021), § 5

¹⁶ BMAS (2021), § 9 (3)

¹⁷ BMAS (2021), Begründung S. 34

¹⁸ BMAS (2021), § 9

¹⁹ BMAS (2021), Begründung S. 10, 4.2.3

²⁰ BMAS (2021), Begründung S. 10, 4.2.6

²¹ BMAS (2021), § 3 (2)

Der Gesetzentwurf geht von 65 zusätzlichen Mitarbeitern beim Bundesamt für Wirtschaft und Ausfuhrkontrolle (BAFA) aus.²² Es erscheint auf den ersten Blick sehr optimistisch, dass die BAFA für ihre aktuellen Aufgaben 1.100 Mitarbeiter benötigt, und für die hier beschriebenen Aufgaben nur 65 MA benötigen soll.

4) Fraglicher Nutzen

Es wird erwartet, dass das Gesetz die internationale Menschenrechtslage verbessert. Es gibt jedoch bisher international keine Erfolgsbeispiele.

- a. Im Gesetzentwurf wird die Möglichkeit genannt, deutsche Gewerkschaften könnten die Interessen der Mitarbeiterinnen im Ausland vertreten.²³ Hierzu ist anzumerken, dass Unternehmen auch in Deutschland kreative Wege finden, um die Gründung von Betriebsräten zu vermeiden. Es ist fraglich, ob die hier formulierten Anforderungen im Ausland besser umgesetzt werden können als im Inland.
- b. Ob die Beschwerdeverfahren in den Ländern, die besonders für Menschenrechtsverletzungen bekannt sind, greifen können, wird sich zeigen müssen. Immerhin verfügt die deutsche Wirtschaft über ein internationales Netz von Auslandshandelskammern, über die solche Beschwerdeverfahren angeboten werden könnten.
- c. Ähnliche Gesetzgebung in anderen Ländern ist wenig erfolgreich:
 - Der amerikanische Dodd-Frank Act Sec. 1502 hat in der DR Kongo zu mehr Arbeitslosigkeit und Kriminalität geführt. Die Rohstoffe wurden von Unternehmen in Nachbarländern „reingewaschen“. Präsident Trump hat das Gesetz aufgehoben.²⁴
 - Der britische „Modern Slavery Act“ wird als „Gesetz ohne Zähne“ kritisiert. Unternehmen können offenbar, ohne irgendwelche Aktivitäten anzustoßen, dem Gesetz entsprechen. Die Datenbeschaffung wird als große Herausforderung angesehen. Verstöße werden nicht ausreichend sanktioniert.²⁵
 - Das französische Gesetz „Devoir de Vigilance“ ist noch zu neu (2017), als das man es abschließend beurteilen könnte, ein Gericht lehnte 2017 die ursprünglich vorgesehenen hohen Geldstrafen ab, weil die Verpflichtungen zu vage formuliert waren.²⁶ Tatsächlich läuft aber das erste Gerichtsverfahren gegen ein Unternehmen (Total) auf Betreiben einer Reihe von NGOs unter Berufung auf das Gesetz. Es geht dabei allerdings nicht um die Lieferkette sondern um die klimaschädlichen Emissionen des Unternehmens selbst.²⁷

5) Denkbare Alternativen

In der Begründung zum Gesetzentwurf werden keine Alternativen genannt. Es sind aber durchaus möglicherweise wirkungsvollere und weniger aufwändige Alternativen denkbar.

- a. Eine Verpflichtung auf Ebene der EU für alle Importe wäre für die Unternehmen aufwandsärmer, weniger wettbewerbsverzerrend und voraussichtlich wirkungsvoller. Die Verpflichtung bei allen Importen die Achtung der in dem vorliegenden Gesetzentwurf genannten

²² BMAS (2021), Begründung S. 3 ff.

²³ BMAS (2021), § 11

²⁴ Vgl. Giller und Tost (2019), Stoop et al. (2018), Dizolele (2017), Seay (2012)

²⁵ Vgl. Miller (2019)

²⁶ Vgl. humanrights.ch (2017), Asso-Sherpa.org (2020)

²⁷ Editions Législatives (2019)

Rechtspositionen vertraglich zu verankern, mit Konventionalstrafen und Weitergabeklauseln²⁸ wäre für alle Einfuhren denkbar. Es wären dann auch kleinere Unternehmen betroffen, das scheint aber in Anbetracht des geringeren Aufwands zumutbar. Die Frage, ob im ersten Schritt bereits alle im vorliegenden Gesetzentwurf geschützten Rechtspositionen dabei berücksichtigt werden sollten, sei dahingestellt.

- b. Es liegen der öffentlichen Hand bereits Informationen zu vielen unmittelbaren Lieferanten im Ausland aus den Einfuhrdokumenten vor. Zur Entlastung der Unternehmen könnte seitens der öffentlichen Hand für alle diese ausländischen Unternehmen geprüft werden, ob dort die Arbeitsbedingungen den Standards entsprechen. Mehrfachaufwand bei den Unternehmen würde dadurch vermieden. Bei Verstößen könnte man dann auf die inländischen Unternehmen zugehen. Das würde den kleineren Unternehmen zu Gute kommen, deren eigene Standorte ausschließlich im Inland liegen und die nach dem Gesetzentwurf für wenige Lieferanten im Ausland einen großen Zusatzaufwand betreiben müssten. Der Gesetzgeber könnte auf Basis dieser Informationen auch, ggf. durch einen Dienstleister (z.B. die Handelskammern), eine Positivliste relevanter Unternehmen weltweit anlegen lassen, die die geforderten Standards einhalten, damit würde Mehrfachaufwand in den Unternehmen vermieden. Eine solche Positivliste, „White List“, ist für die EU-Konflikt-mineralien-Verordnung vorgesehen.²⁹
- c. Es könnten Unternehmen, die freiwillig ein dem Gesetzentwurf entsprechendes Risikomanagement aufbauen, zertifiziert werden.
- d. Bürgerinnen können geschult werden, damit sie vermehrt fair produzierte Produkte kaufen. Fair produzierte Produkte können gefördert werden.
- e. Für eine politische Lösung der Probleme gibt es eine Reihe von Instrumenten, u.a. Entwicklungshilfe, Sanktionen, Einfuhrbeschränkungen für einzelne Regionen und Unternehmen.

Peter D. Franke

Fachhochschule Kiel

²⁸ Vgl. BMAS (2021), S. 30

²⁹ Vgl. DIHK (2020)

Quellen:

Asso-Sherpa.org (2020): "First climate change litigation against TOTAL in France: 14 local authorities and 5 NGOs take Total to court", Download von <https://www.asso-sherpa.org/first-climate-change-litigation-against-total-in-france-14-local-authorities-and-5-ngos-take-total-to-court> am 01.03.2021

BMAS (Bundesministerium für Arbeit und Soziales) (2021): Referentenentwurf des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales „Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten“, Bearbeitungsstand 01.3.2021, 21:21 Uhr, Download von https://www.bmas.de/SharedDocs/Downloads/DE/Gesetze/Regierungsentwuerfe/reg-sorgfaltspflichtengesetz.pdf?__blob=publicationFile&v=1 am 03.03.2021

DIHK (2020): „Konfliktmineralien“, Download von <https://www.dihk.de/de/themen-und-positionen/wirtschaftspolitik/rohstoffe/konfliktmineralien-6280> am 02.03.2021

Dizolele (2017): "Dodd-Frank 2015 and the Congo Crisis", Download von <https://www.csis.org/analysis/dodd-frank-1502-and-congo-crisis> am 27.02.2021

Editions Législatives (2019): „Devoir de vigilance : deux entreprises mises en demeure de se mettre en conformité“, Download von <https://www.editions-legislatives.fr/actualite/%5Bgrand-angle%5D-devoir-de-vigilance-deux-entreprises-mises-en-demeure-de-se-mettre-en-conformite-2> am 01.03.2021

FAZ (2019): „Siemens trennt sich von 74.000 Lieferanten“ <https://www.faz.net/aktuell/wirtschaft/unternehmen/sparkurs-siemens-trennt-sich-von-74-000-lieferanten-1926487.html>, Download am 27.02.2021

Giller und Tost (2019): „Konfliktminerale und Lieferkettenmanagement mineralischer Rohstoffe“, Download von <https://link.springer.com/article/10.1007/s00501-019-0862-9> am 27.02.2021

Hansen (2021): „Bundesregierung will am Mittwoch Lieferkettengesetz auf den Weg bringen“, Download von <https://www.reuters.com/article/deutschland-lieferketten-idDEKCN2AT28E> am 02.03.2021

Humanrights.ch (2017): <https://www.humanrights.ch/de/ipf/menschenrechte/wirtschaft/transnationale-unternehmen-und-menschenrechte-dossier/internationale-nachrichten/menschenrechtliche-sorgfaltspflicht-unternehmen-gesetz-frankreich>, Download ma 01.03.2021

Miller (2019): "Five years on, is the UK's landmark anti-slavery law fit for purpose?", <https://www.reuters.com/article/us-britain-slavery-expertviews-trfn-idUSKBN1WX02J>, Download am 27.02.2021

Nager IT (2020): Darstellung der Lieferkette, Download von <https://www.nager-it.de/maus/lieferkette> am 27.02.2021

Seay (2012): "What's Wrong with Dodd-Frank 1502?", CGDEV Working Paper 284, Download von https://www.files.ethz.ch/isn/142955/1425843_file_Seay_Dodd_Frank_FINAL.pdf am 27.02.2021

Stoop et al. (2017): "More legislation, more violence? The impact of Dodd-Frank in the DRC", Download von <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC6084930/> am 27.02.2021