

# RECHTSGUTACHTEN ZUR AUSGESTALTUNG EINER UMWELTBEOZUGENEN SORGFALTPFLICHT

## IN EINEM LIEFERKETTENGESETZ

Ein Gutachten im Rahmen der Initiative Lieferkettengesetz

Im Auftrag des BUND e.V. mit Unterstützung von  
Greenpeace e.V. und der Deutschen Umwelthilfe e.V.



**GREENPEACE**

 Deutsche Umwelthilfe

**Rechtsgutachten**  
**Zulässigkeit und Gegenstand umweltbezogener Sorgfaltspflichten in einem  
deutschen LieferkettenG**  
**– unter besonderer Berücksichtigung von Chemikalien und Biodiversität –**

**Dr. Elisabeth V. Henn – Dr. Jannika Jahn<sup>1</sup>**

**Juli 2020**

**Danksagung:** Die Autorinnen danken Prof. Dr. Gerd Winter, Prof. Dr. Peter-Tobias Stoll, Tom Sparks (LL.B, PhD (Dunelm)) und Dr. Laura von Vittorelli für wertvolle Hinweise und Anmerkungen jeweils zu Teilen einer früheren Fassung des Gutachtens.

---

<sup>1</sup> Elisabeth Veronika Henn ist Post-Doc am Department für Umwelt- und Planungsrecht, Helmholtz-Zentrum für Umweltforschung GmbH – UFZ, Leipzig. Jannika Jahn ist Post-Doc am Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht, Heidelberg. Das Gutachten haben sie in gemeinschaftlicher Verantwortung und Zusammenarbeit verfasst.

## Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis.....	4
Executive Summary .....	5
Einleitung.....	7
1. Status Quo und Grundlagen der Regulierung von unternehmerischen Sorgfaltspflichten in der Lieferkette.....	9
a. Bestandsaufnahme zu umweltbezogenen Sorgfaltspflichten.....	9
(1) Die OECD-Leitsätze als Ausgangspunkt für umweltbezogene Sorgfaltspflichten .....	9
(2) Verbindlich unternehmerische Berichts- und Sorgfaltspflichten innerhalb der EU.....	11
(3) Verbindliche Regelungen auf nationaler Ebene .....	13
(4) Freiwillige Standards und Leitlinien zur Verbesserung der Umweltleistung .....	14
aa. ISO 14001:2015.....	14
bb. ISO 26000:2010.....	15
cc. EMAS .....	15
dd. Freiwillige Siegel und Labels .....	16
(5) Vergleich der Ansätze .....	17
(6) Dogmatische Einordnung von Sorgfaltspflichten.....	18
b. Bisheriger Stand der Diskussion in Deutschland und auf EU-Ebene .....	19
2. Völker-, unions- und verfassungsrechtliche Zulässigkeit verbindlicher umweltbezogener Sorgfaltspflichten innerhalb der deutschen Rechtsordnung.....	21
a. Gesetzgebungskompetenz der Bundesrepublik für umweltbezogene Sorgfaltspflichten im Verhältnis zur EU .....	21
b. Verfassungsrechtliche Grenzen für umweltbezogener Sorgfaltspflichten in der Liefer- und Wertschöpfungskette.....	23
(1) Die Grenze der Berufsfreiheit nach Art. 12 Abs. 1 GG .....	23
(2) Verhältnismäßigkeit einer Sorgfaltspflicht.....	24
(1) Anforderungen des Bestimmtheitsgebots .....	27
aa. Schutzgüter .....	28
bb. Pflicht zur Risikoermittlung, -vermeidung und -beseitigung.....	28
cc. Verweis auf Soft-Law und auf Völkervertragsrecht.....	28
c. Völkerrechtliche Zulässigkeit unternehmerischer Sorgfaltspflicht entlang der Liefer- und Wertschöpfungskette.....	29
(1) Keine Überschreitung der Jurisdiktionshoheit .....	29
aa. Extraterritoriale Jurisdiktionsausübung.....	30
bb. Anerkannte Fallgruppen extraterritorialer Jurisdiktionsausübung.....	30
(2) Kein Verstoß gegen das Interventionsverbot .....	32
(3) WTO-Recht.....	34

3. Mögliche materielle Anknüpfungspunkte für umweltbezogene Sorgfaltspflichten mit besonderer Berücksichtigung von Chemikalien und Biodiversität.....	36
a. Generalklausel.....	37
(1) Bisherige Vorschläge.....	37
(2) Vorschlag einer Generalklausel.....	37
(3) Integrationsprinzip.....	40
b. Einhaltung des Rechts des Erfolgsortes.....	40
c. Anknüpfen an Standards internationaler Abkommen.....	41
(1) Direkte völkerrechtliche Pflichten für Private.....	42
(2) Mittelbare völkerrechtliche Verantwortlichkeit Privater: Anordnung des innerstaatlichen Gesetzgebers.....	42
(3) Verfassungsrechtliche Anforderungen an einen Verweis auf Völkervertragsrecht im Rahmen einer Sorgfaltspflicht.....	43
(4) Praktische Umsetzbarkeit des Verweises auf und der autonomen Präzisierung von völkervertraglichen Pflichten im Bereich Chemikalien und Biodiversität.....	44
aa. Hinreichend konkrete völkerrechtliche Normen, die verweisungstauglich sind.....	44
bb. Präzisierung völkerrechtlicher Pflichten, die nicht unmittelbar verweisungstauglich sind.....	46
Chemikalien.....	47
Biodiversität.....	49
(5) Zwischenfazit.....	50
d. Zwischenfazit: Sukzessives Vorgehen.....	51
4. Präzisierung der prozeduralen Dimension der Sorgfaltspflichten durch Verweis an Soft-Law-Standards.....	51
a. Keine unlösbaren verfassungsrechtlichen Bedenken gegen eine Verweisung auf Soft-Law-Standards.....	52
b. Soft-Law-, ISO- und EMAS-Standards als mögliche Konkretisierung einer unternehmerischen Sorgfaltspflicht.....	52
(1) OECD-Leitsätze.....	52
aa. Mineralien-Leitsätze.....	53
bb. Leitsätze für Agrarprodukte.....	53
(2) ISO-Normen und Leitfäden sowie EMAS-Standard und Referenzdokumente.....	55
c. Zwischenergebnis.....	55
Fazit.....	55
Glossar.....	57

## Abkürzungsverzeichnis

aaO	am angegebenen Ort
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
BBodSchG	Bundesbodenschutzgesetz
BImSchG	Bundesimmissionsschutzgesetz
BNatSchG	Bundesnaturschutzgesetz
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
CBD	Übereinkommen über biologische Vielfalt
CITES	Washingtoner Artenschutzübereinkommen
CSR	Corporate Social Responsibility
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EMAS	Eco-Management and Audit Scheme
EU	Europäische Union
FLEGT	Forest Law Enforcement, Governance and Trade
IGH	Internationaler Gerichtshof
ISO	Internationale Organisation für Normung
ITLOS	International Tribunal for the Law of the Sea
i.V.m.	in Verbindung mit
mE	mit Einschränkungen
mwN	mit weiteren Nachweisen
NGO	Non-Governmental Organisation
OECD	Organisation for Economic Cooperation and Development
RBC	Responsible Business Conduct
SRD	Secotral Reference Document
SRU	Sachverständigen Rat für Umweltfragen
USchaG	Umweltschadensgesetz
UVP	Umweltverträglichkeitsprüfung
WBGU	Wissenschaftlicher Beirat der Bundesregierung Globale Umweltveränderung
WHG	Wasserhaushaltsgesetz

## Executive Summary

Transnationale Unternehmen prägen die Weltwirtschaft und umspannen mit ihren Liefer- und Wertschöpfungsketten den gesamten Globus. Die Einhaltung von Umweltstandards steht für die Unternehmen nicht an erster Stelle. Ganz im Gegenteil: Länder, in denen niedrige Umweltstandards gelten oder hohe Umweltstandards nicht effektiv durchgesetzt werden, reduzieren für das transnationale Unternehmen die Produktionskosten. Ist diese rein wirtschaftliche Ratio auf Dauer handlungsleitend, ist die globale Umweltzerstörung und das Überschreiten planetarer Grenzen nicht aufzuhalten. Ein Lieferkettengesetz (LieferkettenG) wirkt diesem Umstand entgegen.

Ein solches Gesetz ist aus rechtlicher Sicht erstrebenswert, zulässig und praktisch umsetzbar.

Folgende Gründe machen das Gesetz **rechtlich erstrebenswert**: Der deutsche Gesetzgeber ist zum Umweltschutz verpflichtet. Diese Pflicht endet nicht an der Staatsgrenze. Mit einem LieferkettenG würde Deutschland in Europa für die Rechtssetzung zu umweltbezogenen Sorgfaltspflichten von Unternehmen Maßstäbe setzen. Zugleich würde ein solches Gesetz den europäischen Gesetzgeber in seinem Ansinnen bestärken, in diesem Bereich tätig zu werden, um Wettbewerbsverzerrungen zwischen den europäischen Unternehmen zu vermeiden und das *level playing field* für alle Unternehmen im europäischen Binnenmarkt zu bewahren. Im Ergebnis würde Deutschland mit dem Gesetz den Grundsatz des nachhaltigen Wirtschaftens, insb. eine Ressourcennutzung, bei der die natürliche Regenerationsfähigkeit der Umwelt erhalten bleibt, fördern.

Ein LieferkettenG ist **rechtlich zulässig**. Vorbehaltlich etwaiger welthandelsrechtlicher Aspekte, die vorliegend lediglich cursorisch geprüft werden, stehen dem Gesetz keine völkerrechtlichen, kompetenzrechtlichen oder materiell verfassungsrechtlichen Bedenken entgegen.

Ein LieferkettenG ist auch **praktisch umsetzbar**. Für die Umsetzung sind **zunächst drei** und in der Folge **zwei weitere** Schritte erforderlich:

(i) Zunächst muss die prozedurale **Sorgfaltspflicht definiert** werden. Wir schlagen vor, diese, wie bereits im BMZ-Eckpunktepapier aus 2019 avisiert, an die von der OECD in den Leitsätzen für multinationale Unternehmen (2011) konkretisierte unternehmerische Sorgfalt anzulehnen. Die gebotene Sorgfalt ist hiernach die Einrichtung und Umsetzung eines Risikomanagementansatzes, der sich in sechs Schritte aufteilt: 1. Errichtung eines Umweltmanagementsystems, 2. Risikoermittlung, 3. Risikoverminderung/-vermeidung, 4. Überprüfung der Umsetzung und der Ergebnisse, 5. Bekanntmachung des Umgangs mit negativen Effekten, 6. Wiedergutmachung). Dabei sollte im Gesetzesentwurf an der jeweiligen Stelle (bspw. Stufe 2 der Sorgfaltspflicht: Risikoermittlung) auf die speziellen OECD-Leitsätze und sektorspezifischen Leitfäden verwiesen werden, um für die Unternehmen klar verständlich zu machen, was von ihnen verlangt wird. Auch der europäische Gesetzgeber hat diese Form der Regelungstechnik bereits verwendet (vgl. Konfliktmineralienverordnung). Mit einer Zertifizierung durch EMAS kann sich ein Unternehmen gegen den Vorwurf wehren, dass es seine Sorgfaltspflicht verletzt hat.

(ii) Mit einer **Generalklausel, die den materiell-rechtlichen Standard setzt**, sollte klargestellt werden, zum Schutz welcher Rechtsgüter und zur Vermeidung welcher Beeinträchtigungen ein Unternehmen die gebotene Sorgfalt anwenden soll. Im hiesigen Vorschlag trifft der Gesetzgeber die Anordnung, dass die unternehmerische Tätigkeit die natürlichen Funktionen der Umweltgüter Boden, Luft, Wasser, Biodiversität und globales Klima nicht schädigen und dabei Menschen oder das Wohl der Allgemeinheit gefährden soll. Diese Umweltgüter sind teils durch international anerkannte Definitionen, durch die bestehende Rechtsprechung und teils phänomenologisch hinreichend bestimmbar. Die Generalklausel erfasst Fälle, die eine – den Einzelnen oder das Wohl der Allgemeinheit gefährdende – nachteilige Veränderungen der Umweltmedien herbeiführen. Sie könnte ohne weiteres in einem LieferkettenG umgesetzt werden.

(iii) Als Präzisierung dieser allgemeinen aus der Generalklausel erwachsenden Pflicht sollte klargestellt werden, dass Unternehmen ihrer Sorgfaltspflicht insbesondere dadurch nachkommen, dass sie Sorge dafür tragen, dass das Recht am Produktions- bzw. Abbauort sowie die in einem Anhang präzisierten Pflichten, die die Bundesrepublik Deutschland vor dem Hintergrund ihrer umweltvölkerrechtlichen Verpflichtungen den Unternehmen auferlegt, entlang der Liefer- bzw. Wertschöpfungskette beachtet werden. In diesen Anhang wären zunächst einige wenige (quasi)universell anerkannte Standards für neuralgische Punkte der weltweiten Wirtschaftsbeziehungen aufzunehmen, die keiner umfassenden Präzisierung durch den Gesetzgeber bedürfen. Das ist insbesondere bei stoff- oder tätigkeitsbezogenen Verboten der Fall. Hier ist Unternehmen allein aus der Lektüre der völkerrechtlichen Norm – beispielsweise eines Anhangs zu einem völkerrechtlichen Vertrag, durch den die Herstellung und Nutzung bestimmter Chemikalien verboten wird – klar, wofür sie entlang der Wertschöpfungskette Sorge tragen sollen. Eine solche Präzisierung des materiellen Inhalts von umweltbezogenen Sorgfaltspflichten ist sofort umsetzbar.

(iv) Mit Blick auf den gebotenen politischen und legislativen Aushandlungsprozess sollte zu einem **späteren Zeitpunkt** der Anhang um weitere Regelungen ergänzt werden, die sich zwar aus völkerrechtlichen Verträgen ableiten lassen, aber einer erheblichen Spezifizierung durch den Gesetzgeber bedürfen, um klare Handlungsanweisungen für Unternehmen zu beinhalten. Der Anhang könnte und sollte zudem regelmäßig aktualisiert werden, damit er das fortschreitende Völkerrecht und die sich wandelnden technischen Standards abbildet. Hier sollte jedenfalls eine Revisionsfrist von drei Jahren vorgesehen werden. Damit entgeht ein LieferkettenG auch dem Problem, ggf. in rechtlich unzulässiger Weise „dynamisch“ auf völkerrechtliche Verträge oder technische Standards zu verweisen, ohne dabei aber Gefahr zu laufen, praktisch veraltet und damit obsolet zu werden.

## Einleitung

Der An- und Abbau von Ressourcen und Rohstoffen wie seltenen Erden, Metallen, Holz und Agrarprodukten wie Kaffee, Palmöl und Soja sowie die weltweite Produktion und der Verbrauch von industriell hergestellten Gütern hat in den letzten Jahrzehnten eklatant zugenommen. Die damit einhergehenden erheblichen Belastungen für die Umwelt durch Landumwandlung, Degradierung und Zerstörung von Ökosystemen, Übernutzung natürlicher Ressourcen, Verbreitung gebietsfremder invasiver Arten sowie Verschmutzung durch Chemikalien und Emissionen haben gravierende negative Auswirkungen auf den Zustand der Biodiversität, des globalen Klimas und anderer Umweltgüter von globaler Bedeutung.<sup>2</sup> Vielfach sind dadurch ökologische Belastungsgrenzen („Planetare Grenzen“)<sup>3</sup> regional oder global erreicht oder überschritten, so dass der Fortbestand der Grundlagen für die Wirtschaft und sogar für das Leben auf der Erde nicht mehr gesichert ist.<sup>4</sup> Im Lichte dieser Faktenlage ist die seitens des Sachverständigen Rats der Bundesregierung Globale Umweltveränderungen bereits 2011 angemahnte „große Transformation“ somit dringender denn je.<sup>5</sup>

In diesem Zusammenhang haben sich die Staatengemeinschaft mit der UN Agenda 2030 und den Sustainable Development Goals (SDGs) im Jahr 2015, die EU im Rahmen des Green Deals, ihrer *Farm-to-Fork*-Strategie und ihrer Biodiversitätsstrategie 2030, sowie die Bundesrepublik im Rahmen ihrer Nachhaltigkeits- und ihrer Biodiversitätsstrategie (erneut) dem Ziel einer Trendwende und Neuausrichtung verschrieben. Neben zahlreichen anderen Maßnahmen, haben unterschiedliche Akteure diverse unverbindliche Leitlinien und Standards für Unternehmensverantwortung in der Liefer- bzw. Wertschöpfungskette, sowie freiwillige Zertifizierungssysteme und Labels entwickelt. Mit diesen Instrumenten sollte dem Umstand abgeholfen werden, dass insbesondere in Ländern des Globalen Südens die Rechtsordnungen häufig niedrige umweltbezogene Anforderungen an den An- und Abbau von Ressourcen und Rohstoffen und an die Produktion von Gütern stellen oder an einem signifikanten Durchsetzungsdefizit leiden.<sup>6</sup> Diese Instrumente sollen den Verbraucher\*innen die Möglichkeit geben, sich für die Internalisierung externer Effekte durch Einpreisung sozialer und ökologischer Kosten zu entscheiden.

Frankreich ist einen Schritt weitergegangen, indem es Unternehmen die Einhaltung u.a. umweltbezogener Sorgfaltspflichten verbindlich vorschreibt. In Deutschland bestehen seit einigen Jahren besonders – aber nicht nur – seitens der Zivilgesellschaft ähnliche Bestrebungen,<sup>7</sup> die mit Blick auf menschenrechtsbezogene Sorgfaltspflichten insbesondere von den Bundesministerien für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung (BMZ) und für Arbeit und Soziales (BMAS) aufgegriffen wurden. Umweltbezogene Pflichten standen in der politischen Diskussion um die Einführung von Sorgfaltspflichten jedoch lange Zeit weniger im Fokus. Die EU-Kommission hat kürzlich einen Regelungsentwurf für verbindliche menschenrechts- und umweltbezogenen Sorgfaltspflichten für europäische Unternehmen angekündigt. In der hierfür durchgeführten Studie bleiben die Optionen für die genaue Ausgestaltung umweltbezogener Sorgfaltspflichten indes ungeklärt.

---

<sup>2</sup> Intergovernmental Science-Policy Platform on Biodiversity and Ecosystem Services (IPBES), The global assessment report on biodiversity and ecosystem services, 2019; siehe auch UNEP, Sixth Global Environmental Outlook 2019.

<sup>3</sup> Zum Konzept, siehe Rockström u.a., Planetary Boundaries, Exploring the Safe Operating Space for Humanity, Ecology and Society 2009 (14), 32.

<sup>4</sup> Zuletzt hierzu SRU, Demokratisch regieren in ökologischen Grenzen – Zur Legitimation von Umweltpolitik, 2019 S. 30 f.

<sup>5</sup> WBGU, Hauptgutachten – Welt im Wandel: Gesellschaftsvertrag für eine Große Transformation, 2011.

<sup>6</sup> Scherf/Gailhofer u.a., Umweltbezogene und menschenrechtliche Sorgfaltspflichten als Ansatz zur Stärkung einer nachhaltigen Unternehmensführung, UBA Texte 102/2019, S. 1.

<sup>7</sup> Zuletzt siehe nur Konrad Adenauer Stiftung, Ertl/Schebesta, Nachhaltigkeit in globalen Lieferketten, Argumente für und gegen eine gesetzliche Verpflichtung zur Einhaltung von Menschenrechts- und Umweltstandards in globalen Lieferketten, Analyse & Argumente 390/Juni 2020; Rat für Nachhaltige Entwicklung, Nachhaltige Lieferketten: Stellungnahme des Rates für Nachhaltige Entwicklung zu einer wirksamen Verankerung von Nachhaltigkeit und Menschenrechten in globalen Lieferketten 13. Mai 2020; Zum Stand der Debatte in Deutschland insgesamt, siehe unter 1.b.



Vor diesem Hintergrund hat der Bund für Umwelt- und Naturschutz Deutschland e.V. (BUND) im Rahmen der Verbandsinitiative „Initiative Lieferkettengesetz“ die Autorinnen der vorliegenden Studie beauftragt, vor dem Hintergrund der aktuellen Diskussion zu Sorgfaltspflichten (siehe 1.) zu prüfen, welche unionsverfassungs- und völkerrechtlichen Leitlinien bei dem Erlass eines Lieferkettengesetz (**LieferkettenG**), das Unternehmen mit Sitz, Hauptverwaltung oder Hauptniederlassung im Inland (nachfolgende „inländischen Unternehmen“) Sorgfaltspflichten auferlegt, zu beachten wären (siehe unter 2.), welcher materieller Maßstab für eine umweltbezogenen Sorgfaltspflicht geeignet wäre (siehe unter 3.), sowie ob und wie bestehende internationale Soft-Law-Standards, die insb. die prozedurale Dimension unternehmerischer Sorgfaltspflichten näher bestimmen, in das LieferkettenG eingebunden werden könnten (siehe dazu unter 4.).

Dafür sollten die Autorinnen an dem ordnungsrechtlichen Ansatz und an die rechtlichen Vorschläge anknüpfen, der bzw. die bereits 2019 und 2020 in einem BMZ-Papier<sup>8</sup> sowie in zwei Studien im Auftrag des Umweltbundesamtes (UBA) in die Diskussion eingebracht wurden.<sup>9</sup> Da in einem regulatorischen Mehrebenensystem der Erlass einer Regelung auf einer unteren Ebene politisch die Regulierung auf der höheren Ebene positiv beeinflussen könnte und daher der Erlass eines deutschen Gesetzes erstrebenswert wäre,<sup>10</sup> sollte das Gutachten aus nationalrechtlicher Perspektive erstellt werden. Schließlich sollten die Autorinnen, nicht zuletzt wegen eines weiteren an Dritte in Auftrag gegebenen Gutachtens zu den Umweltgütern Klima und Wald, im Rahmen des vorliegenden Gutachtens den Blick lediglich auf Biodiversität und Chemikalien richten.

In Anbetracht der zur Verfügung stehenden Zeit sollte nicht vertieft auf welthandelsrechtliche Fragen eingegangen werden. Es ist jedoch ratsam eine gesonderte, umfassende WTO-rechtliche Prüfung an anderer Stelle durchzuführen. Nicht in Blick zu nehmen waren zudem Menschenrechte oder Menschenrechtsbeeinträchtigungen im Zusammenhang mit Umweltschäden,<sup>11</sup> die Frage nach dem (Nicht)Bestehen einer völker- oder verfassungsrechtlichen Pflicht des Bundesgesetzgebers zum Erlass eines Gesetzes, das umweltbezogene Sorgfaltspflichten verbindlich vorschreibt, oder Haftungs- und Durchsetzungsfragen. Schließlich sollte im Rahmen dieses Gutachtens nicht der Frage nachgegangen werden, welche anderen umweltrechtlichen Steuerungsinstrumente und ökonomische Anreizsetzungen neben dem mit einem LieferkettenG verfolgten, ordnungsrechtlichen Ansatz ggf. im Rahmen eines umweltregulatorischen Instrumentenmix in Betracht kämen.

---

<sup>8</sup> BMZ, „Gestaltungsmöglichkeiten eines Mantelgesetzes zur nachhaltigen Gestaltung globaler Wertschöpfungsketten und zur Änderung wirtschaftsrechtlicher Vorschriften einschließlich eines Stammgesetzes zur Regelung menschenrechtlicher und umweltbezogener Sorgfaltspflichten in globalen Wertschöpfungsketten“, 2/2019.

<sup>9</sup> Scherf/Gailhofer u.a., Umweltbezogene und menschenrechtliche Sorgfaltspflichten als Ansatz zur Stärkung einer nachhaltigen Unternehmensführung, UBA Texte 102/2019; Krebs/Klinger/Gailhofer/Scherf, Von der menschenrechtlichen zur umweltbezogenen Sorgfaltspflicht, UBA Texte 49/2020.

<sup>10</sup> Siehe hierzu Grabosch, Unternehmen und Menschenrechte – Gesetzliche Verpflichtungen zur Sorgfalt im weltweiten Vergleich, Friedrich-Ebert-Stiftung, September 2019, S. 5.

<sup>11</sup> S. EU Study on due diligence requirements through the supply chain, 2020, S. 239, 559.

## 1. Status Quo und Grundlagen der Regulierung von unternehmerischen Sorgfaltspflichten in der Lieferkette

Deutschland gehört zu den OECD-Staaten und weiteren Staaten der internationalen Gemeinschaft, die sich dazu verpflichtet haben, ihren Unternehmen zu empfehlen, die Umweltrisiken ihrer Geschäftstätigkeit zu ermitteln und zu adressieren.<sup>12</sup> Auf internationaler sowie auf europäischer und nationaler Ebene finden sich verschiedene „hard-law“ und „soft-law“ Instrumente, die umweltbezogene Sorgfaltspflichten für Unternehmen konkretisieren (a.).<sup>13</sup> Auf diesen Rechtsentwicklungen fußt die aktuelle Diskussion zur Einführung von menschenrechts- und umweltbezogenen Sorgfaltspflichten für inländische Unternehmen, sowohl in der Bundesrepublik als auch in der Europäischen Union (b).

### a. Bestandsaufnahme zu umweltbezogenen Sorgfaltspflichten

#### (1) Die OECD-Leitsätze als Ausgangspunkt für umweltbezogene Sorgfaltspflichten

Ausgangspunkt für umweltbezogene Sorgfaltspflichten bilden die Leitsätze der Organisation für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung für Multinationale Unternehmen (**OECD-Leitsätze**). Mit diesen Leitsätzen verpflichteten sich die Teilnehmerstaaten schon im Jahre 1976,<sup>14</sup> darunter auch die Bundesrepublik Deutschland, „gemeinsam den auf ihrem Staatsgebiet tätigen bzw. von dort aus operierenden multinationalen Unternehmen die Beachtung der in Anhang 1 zu dieser Erklärung enthaltenen Leitsätze [zu] empfehlen.“<sup>15</sup> Für die Staaten sind die Leitsätze in diesem Umfang rechtsverbindlich, für die Unternehmen formulieren die Leitsätze eine unverbindliche Verhaltenserwartung.<sup>16</sup>

Diese OECD-Leitsätze wurden im Jahr 2011 überarbeitet, wobei sie um ein neues und umfassendes Konzept der unternehmerischen Sorgfaltspflicht ergänzt und die spezifischen Bereiche, darunter auch der Schutz von Umweltbelangen, näher ausdifferenziert wurden.<sup>17</sup> Mit ihren Empfehlungen geben die Leitsätze eine Anleitung für die Umsetzung des Vorsorgeprinzips auf Unternehmensebene.<sup>18</sup> Allgemein schreiben die Leitsätze für den Bereich Umwelt vor, dass die „Unternehmen [...] im Rahmen der Gesetze, Bestimmungen und Verwaltungspraktiken der Länder, in denen sie tätig sind, und unter Berücksichtigung der einschlägigen internationalen Abkommen, Grundsätze, Ziele und Standards der Notwendigkeit des Schutzes von Umwelt, öffentlicher Gesundheit und Sicherheit in gebührender Weise Rechnung tragen und ihre Geschäftstätigkeit generell so ausüben, dass sie einen Beitrag zu dem allgemeineren Ziel der nachhaltigen Entwicklung leistet.“<sup>19</sup> Dieses Gebot konkretisieren die späteren Leitsätze zu verantwortungsvollem unternehmerischem Handeln (**OECD Due Diligence Guidance for Responsible Business Conduct 2018**) mit einem sechsschrittigen Ansatz weiter. So sollen Unternehmen

---

<sup>12</sup> OECD-Leitsätze 2011 für multinationale Unternehmen, Vorwort, S. 3.

<sup>13</sup> Für eine tabellarische Übersicht, siehe Scherf/Gailhofer u.a., Umweltbezogene und menschenrechtliche Sorgfaltspflichten als Ansatz zur Stärkung einer nachhaltigen Unternehmensführung, UBA Texte 102/2019, S. 6 und EU Study on due diligence requirements through the supply chain, 2020, Teil IV, S. 57 f.

<sup>14</sup> Die Leitsätze wurden originär im Jahre 1976 verabschiedet, im Jahr 2000 umfassend überarbeitet und erweitert und zuletzt im Jahr 2011 aktualisiert.

<sup>15</sup> Erklärung über internationale Investitionen und multinationale Unternehmen, 25.05.2011, S. 10.

<sup>16</sup> S. Leitsätze, Einleitung Nr. 1. Wird der Begriff „Pflicht“ in diesem Zusammenhang verwendet, soll dieser keine rechtliche Pflicht bezeichnen.

<sup>17</sup> OECD-Leitsätze 2011, Vorwort, S. 4.

<sup>18</sup> OECD-Leitsätze, Kapitel VI, Erl. 70.

<sup>19</sup> OECD-Leitsätze 2011, Kapitel VI (Umwelt), S. 1.

- 1) ein auf das Unternehmen zugeschnittenes **Umweltmanagementsystem** einrichten und aufrechterhalten,
  - Ausarbeitung einer Strategie für *Responsible Business Conduct* (RBC)-Belange und von Plänen zur Umsetzung der Due Diligence;
  - Verankerung dieser Strategie in den Aufsichtsorganen des Unternehmens und im Managementsystem;
  - Einführung eines Kontrollsystems mit eigener Zielsetzung;
  - RBC-Erwartungen und -Strategien in den Dialog mit Lieferanten und anderen Geschäftsbeziehungen integrieren;
- 2) tatsächliche und potenzielle **negative Effekte** im Zusammenhang mit Geschäftstätigkeiten, Produkten oder Dienstleistungen des Unternehmens **bestimmen und bewerten** (Berücksichtigung von unmittelbaren und mittelbar langfristigen Umweltauswirkungen),
  - Durchführung einer Risikoanalyse zu branchenspezifischen, geografischen, produkt- und unternehmensbezogenen Risikofaktoren; die Risikoanalyse sollte das Unternehmen dazu befähigen, die Bereiche mit den schwerwiegendsten Risiken für weitere Evaluierungen zu priorisieren;
- 3) negative Effekte beseitigen, vermeiden und mindern,**
  - Aktivitäten stoppen, die negative Effekte auf RBC-Belange verursachen oder dazu beitragen,
  - Zweckdienliche Pläne entwickeln und umsetzen, um potenzielle (zukünftige) negative Effekte zu vermeiden und zu mindern, auch solche, die über eine Geschäftsbeziehung in unmittelbarer Verbindung mit den Geschäftstätigkeiten, Produkten oder Dienstleistungen eines Unternehmens stehen;
- 4) die Umsetzung und Ergebnisse **nachverfolgen**,
  - Maßnahmen zur Bestimmung, Vermeidung und Minderung negativer Effekte sowie gegebenenfalls Unterstützung von Wiedergutmachung, auch bei Geschäftsbeziehungen, nachverfolgen;
  - Erkenntnisse aus der Nachverfolgung anwenden, um diese Prozesse für die Zukunft zu verbessern;
- 5) ihren Umgang mit Effekten **kommunizieren**,
  - Relevante Informationen zu Due-Diligence-Strategien, -Prozessen und -Aktivitäten zur Bestimmung und Behebung tatsächlicher und potenzieller negativer Effekte, einschließlich der Erkenntnisse und Ergebnisse aus diesen Aktivitäten, kommunizieren;
- 6) und bei tatsächlichen negativen Effekten **Wiedergutmachung** leisten oder dabei kooperieren.

Die OECD hat zusätzlich Leitfäden für gewisse Branchen (z. B. Mineralien, Landwirtschaft, Finanzsektor, Textilien) erarbeitet, die den Unternehmen eine Hilfestellung geben sollen, wie sie ihre Sorgfaltspflichten erfüllen können. Auf diese wird an späterer Stelle eingegangen.<sup>20</sup>

Die Teilnehmerstaaten der OECD-Leitsätze haben Nationale Kontaktstellen (NKS) eingerichtet, die Beschwerden von juristischen oder natürlichen Personen mit einem nachweislichen Interesse für die Nichtumsetzung der Leitsätze durch Unternehmen behandeln. Da die Leitsätze für die Unternehmen kein verbindliches Recht darstellen, werden die Beschwerden in einem Schlichtungs- und Mediationsverfahren mit dem betroffenen Unternehmen erörtert. Stellt die NKS einen Verstoß gegen die Leitsätze fest, hält sie dies am Ende des Prozesses in einer finalen Stellungnahme fest, die sie auf ihrer Internetseite veröffentlicht.<sup>21</sup> Seit dem Jahr 2000 haben die NKS weltweit mehr als 425 Fälle bearbeitet, die Unternehmensaktivitäten in über 100 Ländern und Gebieten zum Gegenstand hatten,<sup>22</sup> wobei die Parteien zwischen 2011 und 2017 in etwa 48 % aller Fälle eine Einigung erzielten. In Deutschland ist die nationale Kontaktstelle im Bundesministerium für Wirtschaft angesiedelt.

Das Beschwerdesystem unterscheidet die OECD-Leitsätze von anderen Regimen, die unverbindliche Handlungsempfehlungen an Unternehmen richten. Nicht einmal die UN-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte verfügen über eine derartige Beschwerdemöglichkeit. Einerseits eröffnet das Beschwerdesystem einen Raum zum Dialog und zur Streitschlichtung. Andererseits erfahren die Leitsätze durch ihre Anwendung und Konkretisierung im Beschwerdeverfahren eine quasi-rechtliche Behandlung –

<sup>20</sup> Hierzu siehe unter 4.b. (1).

<sup>21</sup> Sie entscheidet in Abstimmung mit einem Ressort- und Arbeitskreis, genauer hierzu, s. Bundesregierung, Nationaler Aktionsplan, 2017, S. 26.

<sup>22</sup> OECD, Behandlung von Beschwerdefällen durch die Nationalen Kontaktpunkte für die Leitsätze für multinationale Unternehmen, abrufbar unter: [https://www.bmwi.de/Redaktion/DE/Downloads/M-O/occd-nationale-kontaktpunkte.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=4](https://www.bmwi.de/Redaktion/DE/Downloads/M-O/occd-nationale-kontaktpunkte.pdf?__blob=publicationFile&v=4), S. 2.

die allgemeinen Grundsätze werden in konkretes „soft case-law“ gegossen. Die Leitprinzipien sind mit Blick auf die Anwendung im Beschwerdemechanismus Rechtsnormen vergleichbar präzise formuliert. Entsprechend klassifiziert auch der überwiegende Teil der Literatur die Leitsätze als „soft law“<sup>23</sup> im Sinne quasi-rechtlicher Verhaltensnormen für Unternehmen, die in hohem Maße verhaltensleitend wirken können.

## (2) Verbindlich unternehmerische Berichts- und Sorgfaltspflichten innerhalb der EU

Die EU hat für bestimmte Sektoren unternehmerische Sorgfaltspflichten im Wege der Verordnung vorgesehen. Diese verpflichten die Unternehmen unmittelbar. Darüber hinaus sind Unternehmen infolge der CSR-Richtlinie der EU durch die Mitgliedstaaten dazu verpflichtet worden, über die umweltbezogenen Auswirkungen ihrer Tätigkeit Bericht zu erstatten.

Nach der 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 (**Holzhandels-VO**) ist es Marktteilnehmern untersagt, illegal geschlagenes Holz und daraus hergestellte Produkte erstmals auf dem Binnenmarkt in Verkehr zu bringen. Es werden Holzprodukte, die mit einer Genehmigung gemäß des EU-Aktionsplans Rechtsdurchsetzung, Politikgestaltung und Handel im Forstsektor (Forest Law Enforcement, Governance and Trade; FLEGT) oder nach den Bestimmungen des Washingtoner Artenschutzübereinkommens (Convention on International Trade in Endangered Species of Wild Fauna and Flora; CITES) geliefert werden, als legal geschlagen angesehen. Marktteilnehmer, die Holz und Holzprodukte auf dem EU-Markt in Verkehr bringen, müssen ein Sorgfaltspflichtenensystem entwickeln und anwenden, um das Risiko zu bewerten, dass von ihnen importiertes Holz illegal geschlagen oder gehandelt wurde. Hierzu müssen sie Informationen über das Holz sammeln, das sie importieren wollen, die Wahrscheinlichkeit bewerten, dass es legal geschlagen wird und Maßnahmen zur Minderung des Risikos der Einfuhr von illegalem Holz ergreifen. Führen sie keine ordnungsgemäße Sorgfaltsprüfung durch, ist dies auch dann sanktionsbewehrt, wenn das Holz selbst nicht nachweislich illegal ist (Art. 4 Abs. 2<sup>24</sup>).

Nach der Verordnung (EU) Nr. 511/2014 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. April 2014 über Maßnahmen für die Nutzer zur Einhaltung der Vorschriften des Protokolls von Nagoya über den Zugang zu genetischen Ressourcen und die ausgewogene und gerechte Aufteilung der sich aus ihrer Nutzung ergebenden Vorteile in der Union (**EU-ABS-Verordnung**) haben Nutzer genetischer Ressourcen die Pflicht, mit der gebotenen Sorgfalt vorzugehen, „um festzustellen, dass der Zugang zu den genetischen Ressourcen [...], die [...] sie nutzen, im Einklang mit den [in den Bereitstellerländern] geltenden Gesetzen oder sonstigen rechtlichen Anforderungen zum Zugang und zur Aufteilung der Vorteile erfolgt ist, und dass die Vorteile ausgewogen und gerecht zu einvernehmlich festgelegten Bedingungen im Einklang mit den geltenden Gesetzen oder sonstigen rechtlichen Anforderungen aufgeteilt werden“ (Art. 4 Abs. 1). Aus Sicht der Kommission soll durch „die gebotene Sorgfalt gewährleistet werden, dass die erforderlichen Informationen im Zusammenhang mit den genetischen Ressourcen entlang der gesamten Lieferkette in der Union verfügbar sind. Das ermöglicht es allen Nutzern, Rechte und Pflichten im Zusammenhang mit den

---

<sup>23</sup> Krajewski/Bozorgzad/Heß, ZaÖRV 76 (2016), 309, 313 mwN; als „völkerrechtsähnliche Normen“ mit dem Potential zur völkergewohnheitsrechtlichen Erstarkeung ordnet die Leitsätze Weidmann, Der Beitrag der OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen zum Schutz der Menschenrechte, 2014, 415, ein; als Ausübung internationaler öffentlicher Gewalt („exercise of international public authority“), Schliemann, GLJ 13 (2012), 51, 60. Nach den Kriterien von Abbott et al., International Organization 54, 3, 2000, 401, insb. 412 ff. wären die Leitsätze und ihre Anwendung im Beschwerdesystem aufgrund der Präzisierung der Handlungsvorgaben und der staatlichen Delegation von Autorität auf die OECD ebenfalls auf dem Kontinuum zwischen „hard law“ und den vielen verschiedenen Formen von „soft law“ bis hin zur Politik auf einem bereits fortgerückten Stadium der Legalisierung zu verorten.

<sup>24</sup> Art. 4 Abs. 2 lässt die Sorgfaltspflicht als eigenständige Handlungspflicht neben die Pflicht aus Art. 4 Abs. 1 treten, das Inverkehrbringen von illegal geschlagenem Holz zu unterlassen.

genetischen Ressourcen und/oder dem sich darauf beziehenden traditionellen Wissen zu kennen und sie einzuhalten.“<sup>25</sup>

Die **Konfliktmineralien-Verordnung** (Verordnung (EU) 2017/821) sieht eine unternehmerische Sorgfaltspflicht in der Lieferkette für Mineralien und Metalle aus Krisen- und Hochrisikogebieten vor. Ziel ist es, die Möglichkeiten für bewaffnete Gruppen und Sicherheitskräfte zum Handel mit Zinn, Tantal und Wolfram sowie deren Erzen und Gold einzuschränken. Dabei wird auf Transparenz und Sicherheit bei den Lieferpraktiken von Importeuren bzw. von Hütten und Raffinerien gesetzt, die Rohstoffe aus Konflikt- und Hochrisikogebieten beziehen. Die Sorgfaltspflicht in der Wertschöpfungskette wird hier definiert als: „Pflichten von Unionseinführern von Zinn, Tantal und Wolfram, deren Erzen und Gold in Bezug auf ihr Managementsystem, das Risikomanagement, von unabhängigen Dritten durchgeführte Prüfungen und die Offenlegung von Informationen mit dem Ziel, tatsächliche und potenzielle Risiken im Zusammenhang mit Konflikt- und Hochrisikogebieten zu ermitteln und ihnen zu begegnen, um mit ihren Beschaffungstätigkeiten verbundene schädliche Auswirkungen zu verhindern oder zu mildern.“ Die Importeure der in der Anlage bezeichneten Metalle und Mineralien müssen dementsprechend ein Managementsystem einrichten (Art. 4). In dessen Rahmen müssen sie unter anderem eine Lieferpolitik festlegen, über die sie ihre Lieferanten und die Öffentlichkeit unterrichten. Darüber hinaus müssen sie einen Beschwerdemechanismus sowie ein Frühwarnsystem einrichten und die Rückverfolgbarkeit der Gewahrsams- und Wertschöpfungskette sicherstellen. Importeure von Mineralien treffen außerdem Risikomanagementpflichten (Art. 5). Sie müssen die Risiken schädlicher Auswirkungen in ihrer Liefer- und Wertschöpfungskette für Mineralien ermitteln und bewerten und als Antwort hierauf eine Strategie umsetzen, mit der sie auf diese Risiken reagieren und negative Auswirkungen verhindern bzw. abmildern. Die Konfliktmineralien-Verordnung sieht eine verpflichtende Überprüfung der Einhaltung der Sorgfaltspflichten durch Dritte vor (Art. 6). Dieser externen Kontrolle unterliegen alle Tätigkeiten, Prozesse und Systeme des Importeurs, die der Erfüllung der Sorgfaltspflicht in der Wertschöpfungskette für Mineralien oder Metalle dienen. Über diese Kontrollen und deren Ergebnisse müssen die zuständigen Behörden informiert und unterrichtet werden (Art. 7). Die zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten sind für die Durchführung geeigneter nachträglicher Kontrollen verantwortlich, mit denen sie sicherstellen, dass die Importeure ihren Sorgfaltspflichten nachkommen.

Nach der Richtlinie 2014/95/EU im Hinblick auf die Angabe nichtfinanzieller und die Diversität betreffender Informationen durch bestimmte große Unternehmen und Gruppen (**sog. CSR-Richtlinie**) haben EU-Mitgliedstaaten im nationalen Recht Berichtspflichten für Unternehmen von öffentlichem Interesse vorzusehen. Demnach haben besagte Unternehmen mit mindestens 500 Beschäftigten regelmäßig über die möglichen Risiken der negativen Auswirkungen auf Menschenrechte und Umwelt, die mit den eigenen Tätigkeiten, Produkten und Dienstleistungen und ihren Geschäftsbeziehungen einhergehen, sowie über die Politik, die sie in Bezug auf diese Risiken verfolgen, einschließlich der durchgeführten Due-Diligence-Verfahren zu berichten. Die Richtlinie sieht mithin lediglich eine Berichtspflicht, nicht jedoch eine genuine Pflicht zur Durchführung einer Due-Diligence-Prüfung vor. Darüber hinaus sieht die Richtlinie einen "Comply or Explain"-Mechanismus vor, nach dem die Unternehmen entweder zu berichten haben, oder erklären müssen, warum sie nicht berichten. Die Richtlinie wurde kürzlich um die unverbindliche Handreichung „EU non-binding guidance on disclosure of climate-related information“<sup>26</sup>

---

<sup>25</sup> Bekanntmachung der Kommission — Leitfaden zu dem Anwendungsbereich und den Kernverpflichtungen der Verordnung (EU) Nr. 511/2014 des Europäischen Parlaments und des Rates über Maßnahmen für die Nutzer zur Einhaltung der Vorschriften des Protokolls von Nagoya über den Zugang zu genetischen Ressourcen und die ausgewogene und gerechte Aufteilung der sich aus ihrer Nutzung ergebenden Vorteile in der Union, C/2016/5337, unter 3.1.

<sup>26</sup> European Commission, Directorate-General for Financial Stability, Financial Services and Capital Markets Union, Guidelines on reporting climate-related information, 2019.

ergänzt. Deutschland hat die Richtlinie mit dem CSR-Richtlinie-Umsetzungsgesetz, insbesondere mit der Einfügung der §§ 289a-e in das HGB, umgesetzt.

### (3) Verbindliche Regelungen auf nationaler Ebene

Auch auf nationaler Ebene sehen einige Länder sektorspezifische oder schutzgutbezogene Sorgfaltspflichten insbesondere im Bereich Menschenrechte, aber auch bezüglich möglicher Umweltbeeinträchtigungen vor.<sup>27</sup> In der EU hat jedoch bislang nur Frankreich ein branchen- und themenübergreifendes Sorgfaltspflichtengesetz erlassen („Loi n° 2017-399 du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d’ordre“). Nach diesem Gesetz hat jedes Unternehmen mit Sitz in Frankreich und mehr als 5.000 Arbeitnehmer\*innen in Frankreich oder 10.000 Arbeitnehmer\*innen weltweit einen sog. „Plan de vigilance“, der angemessene Überwachungsmaßnahmen enthält, zu erstellen und umzusetzen. Die Maßnahmen müssen dazu geeignet sein, das Risiko des Eintritts einer schwerwiegenden Verletzungen u.a. der Umwelt zu identifizieren und dessen Realisierung zu verhindern.<sup>28</sup> Der Plan muss dabei auch die Aktivitäten von Tochtergesellschaften und Subunternehmern sowie Unternehmen in der Liefer- und Wertschöpfungskette, mit denen die vom Anwendungsbereich des Gesetzes betroffenen Unternehmen eine etablierte Geschäftsbeziehung unterhalten, erfassen. Im Fall eines Verstoßes kann eine einstweilige Verfügung erlassen und Zwangsgeld festgesetzt werden. Ebenso vorgesehen sind eine zivilrechtliche Haftung und die Möglichkeit, die Gerichtsentscheidung über die zivilrechtliche Haftung zu veröffentlichen.<sup>29</sup> Inwieweit dieses Gesetz wirksam ist, lässt sich aktuell noch nicht beurteilen. Noch ist ungeklärt, welche Gerichtsbarkeit für Verfahren nach diesem Gesetz zuständig ist.<sup>30</sup>

Die Eidgenössischen Volksinitiative „Für verantwortungsvolle Unternehmen – zum Schutz von Mensch und Umwelt“ (Schweizer Konzernverantwortungsinitiative) wollte einen Artikel in die Bundesverfassung eingefügt sehen, der Unternehmen zur Einführung von Sorgfaltspflichten verpflichtet und sie für Verstöße hiergegen haftbar macht. Die Initiative hatte die Durchführung einer Sorgfaltsprüfung verlangt, bei der die Auswirkungen der Geschäftstätigkeiten auf Menschenrechte und Umwelt ermittelt werden und daraufhin Maßnahmen ergriffen werden sollten, um die Verletzung dieser Belange zu verhindern oder zu beenden. Für das eigene Unternehmen und die von diesem kontrollierten Unternehmen sollte eine Haftung bestehen. Der Bundesrat hatte die Initiative jedoch im Jahre 2017 wegen der Auferlegung von Sorgfaltspflichten und damit verbundenen (strengen) Haftungsregeln abgelehnt. Er befürchtete, dass die Regulierung im Sinne der Initiative *de facto* einen Alleingang der Schweiz bedeuten und den Wirtschaftsstandort Schweiz schwächen würde und Unternehmen ihren Sitz ins Ausland verlegen würden. Der Bundesrat setzte daher auf ein international abgestimmtes Vorgehen und auf rechtlich nicht

---

<sup>27</sup> Hierzu ausführlich Grabosch, Unternehmen und Menschenrechte, Gesetzliche Verpflichtungen zur Sorgfalt im weltweiten Vergleich, Friedrich-Ebert-Stiftung 2019.

<sup>28</sup> Art. L. 225-102-4-I UAbs. 3: „Le plan comporte les mesures de vigilance raisonnable propres à identifier les risques et à prévenir les atteintes graves envers (...) l’environnement, (...)“. «Le plan a vocation à être élaboré en association avec les parties prenantes de la société, le cas échéant dans le cadre d’initiatives pluripartites au sein de filières ou à l’échelle territoriale. Il comprend les mesures suivantes :

« 1° Une cartographie des risques destinée à leur identification, leur analyse et leur hiérarchisation ;  
« 2° Des procédures d’évaluation régulière de la situation des filiales, des sous-traitants ou fournisseurs avec lesquels est entretenue une relation commerciale établie, au regard de la cartographie des risques ;  
« 3° Des actions adaptées d’atténuation des risques ou de prévention des atteintes graves ;  
« 4° Un mécanisme d’alerte et de recueil des signalements relatifs à l’existence ou à la réalisation des risques, établi en concertation avec les organisations syndicales représentatives dans ladite société ;  
« 5° Un dispositif de suivi des mesures mises en œuvre et d’évaluation de leur efficacité.  
« Le plan de vigilance et le compte rendu de sa mise en œuvre effective sont rendus publics et inclus dans le rapport mentionné à l’article L. 225-102.

<sup>29</sup> Für Details, siehe Savourey, France country report, in: Study on due diligence requirements through the supply chain, Part III: Country Reports, pp. 56.

<sup>30</sup> Im Verfahren ONG Sherpa, Ecomaires, u.a. ./ . Total) hat sich die Court de Grande Instance Nanterre am 30.1.2020 für unzuständig erklärt und an die Court Commerciale verwiesen.

verbindliche Maßnahmen, wie sie in Aktionsplänen (NAP, CSR-Positionspapier, Grüne Wirtschaft 2013) vorgesehen sind.<sup>31</sup> Am 18. Dezember 2019 wurde ein Vorschlag vom Ständerat angenommen, der eine Pflicht zur Nachhaltigkeitsberichterstattung vorschreibt, ohne eine Haftung für Unternehmen vorzusehen.<sup>32</sup> Am 4. Juni diesen Jahres entschieden der Vermittlungsausschuss und am 8. Juni der Nationalrat mit knapper Mehrheit für den abgeschwächten Ständeratsentwurf.<sup>33</sup> Voraussichtlich erfolgt am 29. November 2020 eine Volksabstimmung über die Konzernverantwortungsinitiative. Wird die Initiative abgelehnt, tritt der Gegenvorschlag in Kraft, der vom Parlament beschlossen wurde.

#### **(4) Freiwillige Standards und Leitlinien zur Verbesserung der Umweltleistung**

Neben den OECD-Leitsätzen und ihren Umsetzungsleitlinien gibt es freiwillige Standards unternehmerischer Verantwortung, die dem Konzept der Sorgfaltspflichten nicht unähnlich sind. Sie ermöglichen es Unternehmen u.a. an Hand eines Umweltmanagementsystems und einer Zertifizierung ihre Umweltauswirkungen zum Teil auch entlang der Wertschöpfungskette zu erfassen und ihre Umweltleistung zu verbessern. Die wohl bedeutendsten Standards sind **ISO 14001:2015**, ISO 26000 und das standardisierte Umweltmanagementsystem nach der europäischen ***Eco-Management and Audit Scheme (EMAS)***-Verordnung. Darüber hinaus gibt es zahlreiche **freiwilligen Zertifizierungsverfahren und Labels**.

##### **aa. ISO 14001:2015**

**ISO-Standards** werden von der internationalen Organisation für Normung, einem Verein nach schweizerischem Recht, erarbeitet. **ISO 14001:2015** ist der Standard für Umweltmanagementsysteme. Bei Anwendung dieses Standards können Unternehmen ihren Betrieb zertifizieren lassen. Sie sind auf alle Organisationen anwendbar, unabhängig von ihrer Größe oder ihrem Aufgabengebiet (Unternehmen, Dienstleister, Behörde etc.). Der Standard ISO 14001:2015 formuliert keine Umweltziele, sondern verfolgt den Zweck, einen organisationsinternen Prozess anzustoßen, in dem sich Organisationen selbstgewählte<sup>34</sup> Ziele für die Verbesserung ihrer Umweltleistung setzen und diese im Rahmen von selbst entworfenen Prozessen umsetzen, kontrollieren und stetig verbessern (**sog. „Plan-Do-Check-Act“-Zirkel**).<sup>35</sup> Dafür soll ein Umweltmanagementsystem eingerichtet und eine Umweltpolitik festgelegt werden. In der Planungsphase müssen die Risiken und Potentiale der eigenen Tätigkeit in Bezug auf Umweltbelange evaluiert werden. Hierauf aufbauend sollen konkrete Ziele zur Verbesserung der Umweltbelastung festgesetzt und die für die Umsetzung der Ziele erforderlichen Prozesse vorgesehen werden. Welche Ziele (z.B. Schutz der Biodiversität)<sup>36</sup> und entsprechende Maßnahmen sich das Unternehmen setzt, wird nicht

---

<sup>31</sup> 17.060 Botschaft zur Volksinitiative «Für verantwortungsvolle Unternehmen – zum Schutz von Mensch und Umwelt» vom 15. September 2017, BBl. 2017, 2017-1107, 6635 ff.

<sup>32</sup> S. Schöchli, Der Ständerat will die Konzerninitiative nicht schon vor dem Urnengang umsetzen, 18.12.2019, <https://www.nzz.ch/schweiz/konzerninitiative-ld.1529345>.

<sup>33</sup> <https://konzern-initiative.ch/medienmitteilung/nationalrat-haelt-an-kompromiss-vorschlag-fest/>, 04.03.2020.

<sup>34</sup> ISO 14001:2015 ist bspw. in Bezug auf Biodiversität und Chemikalien nicht besonders spezifisch. Für Chemikalien nennt der Standard lediglich den Chemieunfall als möglichen Notfall, der bei der Risikobetrachtung Eingang finden könnte (ISO 14001:2015, S. 23). Biodiversität wird in der Einleitung (nicht normativ), in einer Anmerkung zur Definition „Umwelt“ (erläuternd), in zwei Anmerkungen als möglichen Aspekt in der Umweltpolitik (beispielhaft), zum Verständnis des Unternehmenskontextes (beispielhaft) genannt (hierzu S. hierzu Koordinierungsbüro Normungsarbeit der Umweltverbände (KNU), Berlin, Leitfaden – Schutz der biologischen Vielfalt im Rahmen von ISO Managementsystemen, 2013, S. 16). In den Anwendungsvorschriften der DIN-Norm finden sich weitere Konkretisierungen, so wurden in der DIN EN 14031:2013 Indikatoren vorgeschlagen, die auch Biodiversität aufnehmen (S. ibid, S. 17. Dies wird auch in Bezug auf die aktuelle Anwendungsleitlinie DIN EN 14001:2015-11 der Fall sein.). Ob und in welchem Umfang ein Unternehmen die Biodiversität aufnimmt, hängt allerdings weiterhin davon ab, ob das Unternehmen dies als relevant einschätzt (S. 17, dies wird auch in Bezug auf die aktuelle Anwendungsleitlinie DIN EN 14001:2015-11 der Fall sein).

<sup>35</sup> Scherf/Gailhofer u.a., Umweltbezogene und menschenrechtliche Sorgfaltspflichten als Ansatz zur Stärkung einer nachhaltigen Unternehmensführung, UBA Texte 102/2019, S. 56.

<sup>36</sup> Im Hinblick auf den Schutz der Biodiversität in der Wertschöpfungskette konkretisiert der KNU-Leitfaden „sinnvolle Ziele und Maßnahmen“ (Koordinierungsbüro Normungsarbeit der Umweltverbände (KNU), Berlin, Leitfaden – Schutz der biologischen Vielfalt im Rahmen von ISO Managementsystemen, 2013, S. 32 f.). Hierzu zählt z.B. der Hinweis, dass alle Lieferanten informiert werden sollten, dass der Schutz der biologischen Vielfalt ein wichtiges Anliegen des Unternehmens ist, dass

vorgegeben. Zur Umsetzung dieser Prozesse tritt die Pflicht hinzu, den Erfolg der Prozesse zu überprüfen, zu analysieren und (inklusive interner Audits) zu evaluieren. Schließlich sollen die notwendigen Maßnahmen für eine verbesserte Umweltbilanz sowie, sofern erforderlich, Abhilfemaßnahmen ergriffen werden. Für jeden dieser Handlungsschritte besteht eine Dokumentationspflicht. Mit der Novellierung der ISO 14001 im Jahre 2015 wurde eine verstärkte Berücksichtigung der vor- und nachgelagerten Umweltauswirkungen (d.h. des Lebenswegs eines Produktes und damit ein Bezug zur Lieferkette) eingeführt, wobei zertifizierte Unternehmen keine umfassenden Ökobilanzen ihrer Produkte und Dienstleistungen erstellen müssen.

#### **bb. ISO 26000:2010**

Die **ISO 26000:2010 „Guidance on social responsibility“** ist kein Managementstandard und ist nicht zur Zertifizierung konzipiert worden. Sie gibt lediglich Leitlinien für verantwortungsvolles Wirtschaften vor und stellt keine konkreten Anforderungen an Unternehmen. Länder wie Österreich, Spanien, Dänemark, Brasilien und Kanada, haben diesen ISO-Standard jedoch als Vorlage genommen, um darauf aufbauend eine zertifizierbare nationale Normen zu erarbeiten.<sup>37</sup> In Österreich ist hierbei beispielsweise der Standard ONR 192500 entstanden. Diese Norm definiert Anforderungen für ein CSR-Managementsystem und erlaubt es, die Wahrnehmung von gesellschaftlicher Verantwortung von „Organisationen“ in Österreich nach ONR 192500 zu zertifizieren. Er gliedert sich in die Managementsystemkomponente (das sich an ISO 14001:2015 orientiert) und einem normativen Anhang auf. Mit letzterem geht er über den Managementsystemansatz des 14001:2015 hinaus und formuliert u.a. für den Bereich Umwelt Erwartungen und Handlungsempfehlungen. Der ISO 26000 Leitfaden bietet für die Konkretisierung eines solchen „normativen Anhangs“ Anhaltspunkte. Er beinhaltet umfassende Referenzen zur Biodiversität<sup>38</sup> und betont, dass negative Auswirkungen auf die Biodiversität oder auf die Leistungsfähigkeit von Ökosystemen identifiziert werden und Maßnahmen ergriffen werden sollen, um diese zu verringern.<sup>39</sup> In Bezug auf Lieferanten wird bspw. gefordert, dass solche bevorzugt werden sollten, die nachhaltigere Technologien und Prozesse anwenden.<sup>40</sup> Für Lebensmittel-Lieferketten wurde jüngst eine technische Spezifizierung zur ISO 26000 mit der sog. **ISO/TS 26030:2019 Social responsibility and sustainable development — Guidance on using ISO 26000:2010 in the food chain** entwickelt. Die darin enthaltenen Präzisierungen bzgl. der Verhinderung von Verschmutzung von Wasser, Luft, Boden und Verschmutzung durch Abfälle, bzgl. des Klimaschutzes und der Klimaanpassung, der Ressourcenschonung und dem Schutz der Biodiversität zeigen auf, in welchen Bereichen die Akteure entlang der Wertschöpfung von Lebensmitteln Risiken analysieren, vermindern und verhindern sollen.

#### **cc. EMAS**

Parallel zur weltweiten Entwicklung der ISO 14001 hat die Europäische Kommission das standardisierte Umweltmanagementsystem **EMAS** entwickelt. Dieses soll Unternehmen und Organisationen aller Sektoren weltweit ermöglichen, anhand des oben erwähnten „Plan-Do-Check-Act“-Zirkels ihre

---

biodiversitätsrelevante Nachhaltigkeitskriterien in die Beschaffungsvorgaben und / oder Lieferantenverträge aufgenommen werden sollten, und dass Lieferanten dazu befragt werden sollten, welche Maßnahmen, Instrumente und Systeme sie zum Umwelt- und Biodiversitätsschutz verwenden. Weiterhin sollten Lieferanten durch Schulungsmaßnahmen auf die Bedeutung der Biodiversität hingewiesen werden und falls möglich, extern auditiert werden. Für Leistungsindikatoren finden sich ebenfalls Anhaltspunkte in dem Leitfaden wie beispielsweise die Anzahl der Rohstoffe /Produkte /Dienstleistungen, die bezüglich ihrer Wirkungen auf die biologische Vielfalt untersucht wurden oder die Anzahl der Lieferanten, die über die Bedeutung des Biodiversitätsmanagements des Unternehmens informiert wurden. Die Kennzahlen ermöglichen eine Quantifizierung der Ziele und ein Monitoring der Entwicklung in diesem Bereich. Darüber hinaus sind aber auch hier Brancheninitiativen von erheblicher Bedeutung.<sup>36</sup>

<sup>37</sup> KNU, Leitfaden – Schutz der biologischen Vielfalt im Rahmen von ISO Managementsystemen, 2013, S. 18.

<sup>38</sup> S. 71-72.

<sup>39</sup> S. 71.

<sup>40</sup> S. 72.



Umweltauswirkungen zu ermitteln und ihre Umweltleistung zu verbessern.<sup>41</sup> Während für die EMAS-Zertifizierung zunächst vor allem direkte Umweltauswirkungen zu erheben waren, die ein Betrieb unmittelbar beeinflussen kann (wie etwa die Energie- und Materialeffizienz, Abfall und Luftimmissionen am eigenen Standort), wurde mit der Novelle von 2001 (Anh. VI) der Anwendungsbereich ausdrücklich auf indirekte Umweltaspekte ausgedehnt, z.B. auf das Verhalten der Auftragnehmer und Lieferanten oder die Beschaffung oder Kapitalinvestitionen. Somit haben registrierte Unternehmen und Organisationen auch „indirekte Umweltaspekte“<sup>42</sup>, d.h. die vor- und nachgelagerten negativen Effekte<sup>43</sup> auf die beabsichtigten Ergebnisse des Umweltmanagementsystems u.a. auch in Bezug auf den Lebenszyklus eines Produktes zu prüfen und Maßnahmen zu entwickeln, die diese reduzieren. Mit der VO 1221/2009 wurden die verbindlichen Kernindikatoren Energieeffizienz, Materialeffizienz, Wasser, Abfall und Biodiversität geschaffen. Mit der VO 2017/1505 und der letzten Novelle (VO 2018/2026), die am 9.1.2019 in Kraft getreten ist, wurde die Möglichkeit geschaffen, in das Umweltmanagementsystem auch Nachhaltigkeitsaspekte zu integrieren und die Umwelterklärung, die der externen Überprüfung durch staatlich zugelassene Umweltgutachter unterliegt, insoweit zu erweitern.

Die EU-Kommission hat für zahlreiche Sektoren sog. **Referenzdokumente** (Sectoral Reference Documents, SRDs) erarbeitet, die Benchmarks und konkrete Maßnahmen für die beste Umweltmanagementpraxis in dem jeweiligen Wirtschaftssektor wie der Landwirtschaft, dem Bausektor, der Nahrungsmittel- und Getränkeindustrie, dem Tourismussektor, der Automobilherstellung und der Elektrotechnik vorsehen.<sup>44</sup> Die SRDs müssen von EMAS-zertifizierten Organisationen berücksichtigt werden.<sup>45</sup> Sie bieten den zertifizierten Organisationen in bestimmten Sektoren Anleitung, wie sie ihre Umweltleistung unter Berücksichtigung der Umweltleistungen der Lieferanten weiter verbessern können, sowie eine Reihe von bewährten Praktiken. So ist bspw. das Ziel des SRDs für den Agrarsektor,<sup>46</sup> „Organisationen des Agrarsektors bei der Priorisierung relevanter — direkter und indirekter — Umweltaspekte zu unterstützen und ihnen Informationen über bewährte Umweltmanagementpraktiken, angemessene branchenspezifische Indikatoren zur Messung ihrer Umweltleistung und Leistungsrichtwerte an die Hand zu geben.“ Um die Leistungsindikatoren bemessen zu können, müssen bestimmte Informationen von den Lieferanten innerhalb der Wertschöpfungskette bezogen werden wie beispielsweise die Information über den auf dem Betrieb verwendeten mineralische Dünger und dessen produktionsbedingte Emissionen, um den CO<sub>2</sub>-Abdruck des eingesetzten Stoffdüngers festzustellen (Anhang, Abschnitt 4).

#### ***dd. Freiwillige Siegel und Labels<sup>47</sup>***

Im Bereich der **freiwilligen Zertifizierungsverfahren und Labels**, die den teilnehmenden Unternehmen vielfach auch umweltbezogene Sorgfaltspflichten vorschreiben, sind insbesondere das Forest Stewardship

---

<sup>41</sup> Scherf/Gailhofer u.a., Umweltbezogene und menschenrechtliche Sorgfaltspflichten als Ansatz zur Stärkung einer nachhaltigen Unternehmensführung, UBA Texte 102/2019, S. 56.

<sup>42</sup> „Indirekter Umweltaspekte“ sind Umweltaspekte, die das Ergebnis der Interaktion einer Organisation mit Dritten und in angemessenem Maße von einer Organisation beeinflusst werden können.

<sup>43</sup> Beispiele für indirekte Umweltaspekte sind produktlebenszyklusbezogene Aspekte, Kapitalinvestitionen, Versicherungsdienstleistungen, Verwaltungs- und Planungsentscheidungen, Umweltleistung von Auftragnehmern, Unterauftragnehmern und Lieferanten, Auswahl und Zusammensetzung von Dienstleistungen, z. B. Transport, Catering usw.

<sup>44</sup> [https://ec.europa.eu/environment/emas/emas\\_publications/sectoral\\_reference\\_documents\\_en.htm](https://ec.europa.eu/environment/emas/emas_publications/sectoral_reference_documents_en.htm).

<sup>45</sup> S. Beschluss (EU) 2018/813 der Kommission vom 14. Mai 2018, Erwägung 1. Wenn der deutsche Gesetzgeber die Anwendung der EMAS für Unternehmen mit Sitz in Deutschland verpflichtend anordnen würde, müssten diese auch die Kommissionsbeschlüsse zur Konkretisierung der EMAS-Regeln berücksichtigen. Gemäß der ersten Erwägung des Beschlusses müssen nämlich Organisationen, die im Rahmen des mit der genannten Verordnung eingeführten Systems für Umweltmanagement und Umweltbetriebsprüfung registriert oder sich zu registrieren im Begriff sind, diese Dokumente bei der Entwicklung ihres Umweltmanagementsystems und bei der Bewertung ihrer Umweltleistung in ihrer Umwelterklärung oder aktualisierten Umwelterklärung gemäß Anhang IV der Verordnung berücksichtigen.

<sup>46</sup> Beschluss (EU) 2018/813 der Kommission vom 14. Mai 2018.

<sup>47</sup> Die Autorinnen danken Sarah Hoesch für ihre Zuarbeit zu diesem Abschnitt.

Council (FSC),<sup>48</sup> der Marine Stewardship Council (MSC),<sup>49</sup> der Round Table for Responsible Soy (RTRS),<sup>50</sup> der Round Table on Sustainable Palm Oil (RSPO),<sup>51</sup> der Global Organic Textile Standard (GOTS),<sup>52</sup> die Global Good Agricultural Practice Initiative,<sup>53</sup> die Extractive Industries Transparency Initiative,<sup>54</sup> sowie die Rainforest Alliance (RA)<sup>55</sup> gemeinsam mit dem UTZ Label<sup>56</sup> zu nennen. Diese basieren auf privaten, zivilgesellschaftlichen, business-to-business oder Multi-Stakeholder- und Brancheninitiativen.

## (5) Vergleich der Ansätze

Zusammenfassend lässt sich Folgendes festhalten: Die auf internationaler Ebene bestehenden Standards sind lediglich unverbindlich. Auf europäischer Ebene sind teilweise verbindliche, jedoch sektorspezifische Sorgfaltspflichten geregelt. Von den EU-Mitgliedstaaten hat bis dato allein Frankreich Unternehmen ab einer bestimmten Größe allgemeine umweltbezogene Sorgfaltspflichten verbindlich auferlegt. Die Sorgfaltspflichten sind in den unterschiedlichen Instrumenten ähnlich strukturiert. Sie sind angelehnt an die OECD-Leitsätze. Sie fordern, dass eine juristische Person mit Blick auf Rechtsgüter Dritter sowie dem Allgemeingut Umwelt im Rahmen eines Umweltmanagementsystems tatsächliche oder potenzielle Umweltrisiken und damit objektiv vorhersehbare Umweltschäden ermitteln, vermeiden und verringern sollte. Zur Erfüllung des Risikovermeidungs- bzw. Risikominderungselements wird in den bestehenden Regularien auf die Möglichkeit zur Einwirkung auf die Geschäftsbeziehungen verwiesen: In Erwägungsgrund 11 der Konfliktmineralienverordnung heißt es, dass „Wirtschaftsbeteiligte ihre Beschaffungen und Verkäufe [...] überwachen und verwalten“; in den OECD-Leitsätzen steht, dass Unternehmen „ihre Geschäftspartner, einschließlich Zulieferfirmen und Unterauftragnehmer, wo praktikabel, zur Anwendung von Grundsätzen verantwortungsvollen unternehmerischen Handelns ermutigen“ sollen,<sup>57</sup> ihren „Einfluss [in der Lieferkette] nutzen“<sup>58</sup> und damit „Verhaltensänderungen bei den Zulieferern“ bewirken<sup>59</sup> sollten, zuletzt mit dem Mittel des Abbruchs der Geschäftsbeziehungen.<sup>60</sup> In den meisten Regularien wird zusätzlich die Pflicht formuliert, die eigenen Fortschritte zu kontrollieren und transparent zu machen (so in den OECD-Leitsätzen<sup>61</sup> und Handreichungen oder bei der ISO 14001:2015) oder staatlich kontrollieren zu lassen (so bei der EMAS, der EU-Konfliktmineralienverordnung oder der EU-Holzhandelsverordnung).<sup>62</sup> Die grundlegende Prämisse ist, dass die Unternehmen angehalten sind, so früh wie möglich proaktive Maßnahmen zu treffen, um den Eintritt gravierender oder nicht

---

<sup>48</sup> Globale Standards zur vorbildlichen Waldwirtschaft mit Prüfung und Zertifizierung, privater Leitfaden, <https://ic.fsc.org> .

<sup>49</sup> Umweltsiegel für Fisch aus nachhaltiger Fischerei, privates Zertifizierungsverfahren, <http://www.msc.org/de> .

<sup>50</sup> Nachhaltiger Anbau von Soja, gesellschaftliche Verantwortung für Sojabranche, Zertifizierungsmöglichkeit, private Richtlinie, <https://www.wwf.de/themen-projekte/landwirtschaft/produkte-aus-der-landwirtschaft/runde-tische/runder-tisch-soja/> .

<sup>51</sup> Zertifizierungssystem. Ziel: Transparenz, langfristige Wahrung der Bodenfruchtbarkeit und Erosionsvermeidung, Wahrung natürlicher Ressourcen und Biodiversität <https://rspo.org/> .

<sup>52</sup> Textilzertifikat für ökologische und soziale Standards, Harmonisierung bestehender Standards, private Leitlinie, <http://www.global-standard.org/de> .

<sup>53</sup> Private Business-to-Business- Initiative, freiwillige Standards zur Zertifizierung guter landwirtschaftlicher Produktion und Lebensmittelsicherheit, [www.globalgap.org](http://www.globalgap.org) .

<sup>54</sup> The Extractive Industries Transparency Initiative (EITI) is the global standard to promote the open and accountable management of oil, gas and mineral resources, <https://eiti.org/> .

<sup>55</sup> Verbindung Umweltorganisationen, ökologische und soziale Verbesserungen beim Anbau, bei der Verarbeitung und beim Handel von Nahrungsmitteln, Leitlinien, freiwillige Zertifizierung, <http://www.rainforest-alliance.org/de> .

<sup>56</sup> Nachhaltigkeitsprogramm Kaffee, Kakao, Tee mit Rückverfolgbarkeitssystem, Standards sozialer und ökonomischer Natur, private Leitlinien, <https://www.utzcertified.org> .

<sup>57</sup> OECD-Leitsätze 2011, Kapitel II, Rn. 13.

<sup>58</sup> OECD-Leitsätze 2011, Kapitel II, Erläuterungen, Rn. 19, 20.

<sup>59</sup> Ibid, Rn. 21.

<sup>60</sup> Ibid, Rn. 22. Davor soll vor allem durch vertragliche Vereinbarungen wie Managementverträge, Anforderungen an die Vorauswahl potenzieller Zulieferer, Voting-Trusts sowie Lizenz- oder Franchise-Vereinbarungen Einfluss genommen werden, *ibid*, Rn. 21.

<sup>61</sup> OECD-Leitsätze 2011, Kapitel II, Rn. 10.

<sup>62</sup> S. Art. 2d) EU-Konfliktmineralienverordnung, Art. 6 Holzhandelsverordnung.

wiedergutmachender Umweltschäden auf Grund ihrer Tätigkeit zu verhindern.<sup>63</sup> Damit können sie als die prozedurale Konkretisierung des Vorsorgeprinzips auf Unternehmensebene bezeichnet werden.<sup>64</sup>

Wie Sorgfaltspflichten haben Umweltmanagementsysteme nach ISO 14001 und EMAS einen prozeduralen Charakter und setzen maßgeblich auf die Eigenverantwortung der Unternehmen.<sup>65</sup> Mit der Revision der EMAS-VO haben registrierte Unternehmen jedoch Pflichten, die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Teilen ähnlich sind. Allerdings verlangt EMAS nicht, dass Unternehmen „negative Auswirkungen, die sie selber verursachen oder zu denen sie beitragen, (...) beenden – sei es, indem sie hierfür bestimmte Tätigkeiten einstellen oder neue Verfahren etablieren.“<sup>66</sup> Entscheidender Unterschied zu den OECD-Leitsätzen bleibt zudem, dass bei EMAS registrierte Unternehmen keinen Beschwerdemechanismus einrichten müssen.<sup>67</sup>

## (6) Dogmatische Einordnung von Sorgfaltspflichten

Im Ergebnis handelt es sich bei Sorgfaltspflichten um kontinuierliche Handlungspflichten,<sup>68</sup> die im Kern als (überprüfbarer) unternehmerischer Risikomanagementprozess mit entsprechenden Maßnahmen gegen tatsächliche und potenzielle Risiken konzipiert sind.<sup>69</sup> Das Konzept der Sorgfaltspflicht – als Pflicht der Risikovermeidung bzw. -verringerung – findet sich in allen drei Rechtsgebieten: Zivilrecht, öffentlichem Recht und Strafrecht. Sofern hier kein privatrechtlicher oder strafrechtlicher Haftungstatbestand geschaffen wird, wäre die umweltbezogene Sorgfaltspflicht primär dem öffentlichen Recht zuzuordnen.<sup>70</sup> Gleichzeitig wird hier die Unternehmensorganisation reguliert, so dass die Ausgestaltung der Sorgfaltspflicht erkennbar zivilrechtliche Elemente aufweist. So könnte in der Umsetzung entweder ein eigenes LieferkettenG geschaffen werden, oder aber – wie bei der Umsetzung der CSR-Richtlinie – eine Ergänzung gesellschaftsrechtlicher Vorschriften vorgenommen werden. Diese Verknüpfung von öffentlichem Recht und Zivilrecht ist in Deutschland nicht mehr unbekannt und rechtlich auch nicht problematisch. Denn nicht zuletzt unter dem Einfluss des Unionsrechts finden sich immer häufiger Regulierungsansätze, die ein „Verbundsystem“ zwischen Privatrecht und öffentlichem Recht wählen.<sup>71</sup> Obgleich das leitende Paradigma der verschiedenen Rechtsgebiete ein anderes ist (Privatautonomie und der Schutz öffentlich-rechtlicher Rechtsgüter), so bestehen keine „Systemgrenzen“, die eine Verbindung zivilrechtlicher und öffentlich-rechtlicher Elemente verbieten würden.<sup>72</sup>

---

<sup>63</sup> S. hierzu die OECD-Leitsätze 2011, Erklärung zur Umwelt, Rn. 69.

<sup>64</sup> Vgl. bspw. OECD-Leitsätze 2011, Erklärung zur Umwelt Rn. 70.

<sup>65</sup> Zu den Synergieeffekten von Sorgfaltspflichten und Umweltmanagementsystemen, Scherf/Gailhofer u.a., Umweltbezogene und menschenrechtliche Sorgfaltspflichten als Ansatz zur Stärkung einer nachhaltigen Unternehmensführung, UBA Texte 102/2019, S. 56 f.

<sup>66</sup> Scherf/Gailhofer u.a., Umweltbezogene und menschenrechtliche Sorgfaltspflichten als Ansatz zur Stärkung einer nachhaltigen Unternehmensführung, UBA Texte 102/2019, S. 56.

<sup>67</sup> Für einen detaillierten Vergleich, siehe Scherf/Gailhofer u.a., Umweltbezogene und menschenrechtliche Sorgfaltspflichten als Ansatz zur Stärkung einer nachhaltigen Unternehmensführung, UBA Texte 102/2019, S. 56 f.

<sup>68</sup> Zur Kontinuität, s. Erwägungsgrund 11 der Konfliktmineralien-Verordnung.

<sup>69</sup> Vgl. OECD-Leitsätze 2011, Kapitel II, Erläuterungen, Rn. 14 und Kapitel VII; vgl. ebenfalls UBA, Gutachten 2019, S. 31. Dem steht nicht entgegen, dass unternehmerische Risikomanagementprozesse bislang eine „nach innen gerichtete Perspektive“ verfolgt haben, da sie ebenso gut für „nach außen gerichtete“ Risikoermittlung, -vermeidung und -verringerung und herangezogen werden können, die im Rahmen der Rechenschaftsablegung der Öffentlichkeit transparent vermittelt wird. Ein nach außen gerichteter Haftungstatbestand könnte ebenfalls an das Vorhandensein und die sachgerechte Ausführung des Risikomanagements anknüpfen, ohne dass die Haftung begründet wäre oder das bei Eintritt eines Schadens als Entlastungsbeweis herangezogen werden könnte.

<sup>70</sup> Für das öffentliche Recht, s. § 7 BBodSchG, in § 5 Abs. 1 WHG und in § 5 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG; im Zivilrecht ist die Sorgfaltspflicht bspw. im § 823 Abs. 1 BGB verankert; im Strafrecht wird im Rahmen von Fahrlässigkeitstatbeständen die Ausübung von Sorgfalt verlangt, vgl. §§ 222, 228 StGB.

<sup>71</sup> S. Schlacke, Zweiter Beratungsgegenstand: Verschränkungen öffentlich-rechtlicher und privatrechtlicher Regime im Verwaltungsrecht, in: Öffentliches Recht und Privatrecht – Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer, Band 79 (2020), S. 170 ff.; s. a. zum „Mix von Maßnahmen im Umweltrecht“, Kluth, Allgemeines Umweltrecht, in: Kluth/Smeddinck (Hrsg.), Umweltrecht, 2013, § 1 Rn. 142.

<sup>72</sup> S. Schlacke, aaO, 217 ff.

## b. Bisheriger Stand der Diskussion in Deutschland und auf EU-Ebene<sup>73</sup>

Die Vielzahl der freiwilligen Standards hat nicht dazu geführt, dass die durch Geschäftsaktivitäten bedingten negativen sozialen und umweltbezogenen Auswirkungen wesentlich reduziert wurden. Mit Blick auf die äußerst ernsthafte Bedrohung der ökologischen Handlungs- und Lebensgrundlagen der Wirtschaft und der Menschheit<sup>74</sup> werden daher freiwillige Zertifizierungs- und Siegelösungen zunehmend als nicht hinreichend angesehen, um global ein nachhaltiges Wirtschaften zu erreichen.<sup>75</sup>

Vor diesem Hintergrund haben verschiedene Akteure in **Deutschland** seit 2016 Gutachten, Analysen und Regulierungsentwürfe veröffentlicht. Die Diskussion wurde 2016 zunächst durch Menschenrechtsorganisationen mit einem konkreten Vorschlag einer einfachrechtlich Ausgestaltung menschenrechtsbezogener Sorgfaltspflicht für inländische Unternehmen (d.h. solche mit Sitz, Hauptverwaltung oder Hauptniederlassung im Inland) angestoßen.<sup>76</sup>

Darauf folgte, im Februar 2019, die Veröffentlichung eines als vertraulich eingestuften Dokuments des Bundesministeriums für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung (BMZ) „Gestaltungsmöglichkeiten eines Mantelgesetzes zur nachhaltigen Gestaltung globaler Wertschöpfungsketten und zur Änderung wirtschaftsrechtlicher Vorschriften einschließlich eines Stammgesetzes zur Regelung menschenrechtlicher und umweltbezogener Sorgfaltspflichten in globalen Wertschöpfungsketten“, das den ordnungsrechtlichen Ansatz des NGO-Vorschlags aus 2016 aufnahm. Das Dokument beinhaltet einen ausformulierten Gesetzesentwurf (im Folgenden: **BMZ-Entwurf**). Der Entwurf unterwirft inländische Unternehmen einer bestimmten Größe<sup>77</sup> (§ 2) einer menschen- und umweltbezogenen Sorgfaltspflicht entlang der Wertschöpfungskette (§ 4). Ihr Gegenstand ist zum einen der Schutz der international anerkannten Menschenrechte, die sich aus den (im Anhang aufgeführten) internationalen Abkommen ergeben. Zum anderen ist Gegenstand der Sorgfaltspflicht die Einhaltung „grundlegender Anforderungen des Umweltschutzes“, wobei für die Anforderungen an das Recht des Erfolgsorts, die für die Bundesrepublik verbindlichen internationalen Abkommen und den internationalen Stand der Technik abgestellt wird, und „die Vermeidung von Umweltschädigungen“, das heißt eine direkt oder indirekt eintretende, feststellbare nachteilige Veränderung der Umweltmedien Luft, Wasser, Boden, Klima, Biodiversität und der natürlichen Lebensgrundlagen und deren Funktion (§ 4 Abs. 2 und 3 i. V. m. § 3 Nr. 1, 8 und 9). Die Sorgfaltspflicht konzipiert der Entwurf in Form eines mehrstufigen menschenrechts- und umweltbezogenen due-diligence Systems. Konkret verpflichtet er die Unternehmen (i) zur Durchführung einer angemessenen Risikoanalyse hinsichtlich der eigenen Aktivitäten und Geschäftsbeziehungen (§ 5), (ii) zur Ergreifung von Präventions- und Abhilfemaßnahmen (§§ 6-7), (iii) zur Bestellung eines Compliance-Beauftragten (§ 8), (iv) zur Berichterstattung und zur Dokumentation der relevanten Informationen (§ 11) sowie (v) zur Einrichtung eines Beschwerdemechanismus (§ 9). Die Angemessenheit der Risikoanalyse richtet sich nach den folgenden Kriterien: den länder- und sektorspezifischen Risiken, der typischerweise zu erwartenden Schwere und Wahrscheinlichkeit möglicher Verletzungen, der Unmittelbarkeit des Verursachungsbeitrages sowie der Größe des Unternehmens und dem tatsächlichen und wirtschaftlichen Einfluss des Unternehmens auf den unmittelbaren Verursacher (§ 5). Bei Verstoß gegen diese Sorgfaltspflichten sieht der BMZ-Vorschlag verschiedene Haftungsfolgen

<sup>73</sup> Die Autorinnen danken Sarah Hoesch für ihre Zuarbeit zu diesem Abschnitt.

<sup>74</sup> IPBES, aaO; Röckström u.a., aaO, 2010.

<sup>75</sup> Siehe nur zuletzt Konrad Adenauer Stiftung, Ertl/Schebesta, Nachhaltigkeit in globalen Lieferketten, Argumente für und gegen eine gesetzliche Verpflichtung zur Einhaltung von Menschenrechts- und Umweltstandards in globalen Lieferketten, Analyse & Argumente 390/Juni 2020; Rat für Nachhaltige Entwicklung, Nachhaltige Lieferketten: Stellungnahme des Rates für Nachhaltige Entwicklung zu einer wirksamen Verankerung von Nachhaltigkeit und Menschenrechten in globalen Lieferketten 13. Mai 2020.

<sup>76</sup> Klinger/Krajewski/Krebs/Hartmann, „Verankerung menschenrechtlicher Sorgfaltspflichten von Unternehmen im deutschen Recht“, Rechtsgutachten im Auftrag von Brot für die Welt, Amnesty, Oxfam und Germanwatch, März 2016.

<sup>77</sup> Der Vorschlag sieht vor, dass die Kriterien für Großunternehmen nach § 267 Abs. 3 HGB erfüllt sein müssen. Dies sind solche Unternehmen, die mindestens zwei der folgenden drei Kriterien überschreiten: 20 000 000 Euro Bilanzsumme, 40 000 000 Euro Umsatzerlöse in den zwölf Monaten vor dem Abschlussstichtag und im Jahresdurchschnitt zweihundertfünfzig Arbeitnehmer.

vor: Bußgeld- und Strafvorschriften (§§ 13-14), eine zivilrechtliche Haftung durch die Aufnahme einer sog. Eingriffsnorm im Sinne des Internationalen Privatrechts (§ 15) sowie den Ausschluss von der Vergabe öffentlicher Aufträge (§ 16). Zur Überprüfung der Einhaltung der gebotenen Sorgfaltspflicht kann die zuständige Behörde auch Anordnungen im Einzelfall treffen (§ 12).

Angelehnt an den BMZ-Entwurf diskutiert die Stellungnahme der gewerkschafts- und NGO-getragenen „Initiative Lieferkettengesetz“<sup>78</sup> insbesondere die Kernelemente der Sorgfaltspflicht, wobei diese sich maßgeblich an den UN-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte orientiert. Auch die im Auftrag des Umweltbundesamts (UBA) verfassten und 2019 bzw. im März 2020 veröffentlichten Rechtsgutachten<sup>79</sup> knüpfen an den BMZ-Entwurf an. Sie setzen sich schwerpunktmäßig mit der Frage der Übertragbarkeit menschenrechtlicher Sorgfaltspflichten im nationalen Recht des Heimatstaates auf den Umweltschutz, sowie mit Regelungstechniken und dem materiellen Regelungsgegenstand einer umweltbezogenen Sorgfaltspflicht auseinander. Die Autorin und die Autoren der UBA-Studie sprechen sich für eine branchenübergreifendes Stammgesetz aus, um Kohärenz, Synergieeffekte, sinkende Compliance-Kosten und langfristig positive Auswirkungen auf die Verfahrensökonomik zu erreichen sowie eine Fragmentierung durch themenspezifische Gesetze zu vermeiden.

Bezüglich einer möglichen Regulierung von menschenrechts- und umweltbezogenen Sorgfaltspflichten auf **EU-Ebene** hat der EU Kommissar *Didier Reynders* am 29. April 2020 dem Vernehmen nach während eines Webinars den Entwurf einer EU-Regelung für 2021 angekündigt.<sup>80</sup> Der Vorschlag solle sektorübergreifende Regelungen für die Einhaltung von Menschenrechts- und Umweltstandards durch Unternehmen sowie Durchsetzungsmechanismen und ein Sanktionssystem erfassen.<sup>81</sup> Wenn und soweit die Gesetzgebungskompetenz der EU auf Art. 50 Abs. 1 und 2g AEUV gestützt wird,<sup>82</sup> so würde der Kommissionsentwurf das „ordentliche Gesetzgebungsverfahren“ (Art. 289 Abs. 1, 294 AEUV) durchlaufen, in dessen Rahmen das europäische Parlament und der Rat beteiligt werden.<sup>83</sup> Die Konsultationen sollen im September 2020 beginnen und im Frühjahr 2021 ein Gesetzesvorschlag durch die Kommission vorgelegt werden.

Hinsichtlich der möglichen Ausgestaltung einer solchen EU-weiten Regelung hat die Europäische Kommission (DG Justice) im Januar 2020 eine EU-Studie veröffentlicht, in der vier Handlungsoptionen vorgestellt werden. Im *ersten* Szenario würde der Status quo beibehalten werden, mithin keine universale Sorgfaltspflicht eingeführt werden. Im *zweiten* Szenario würde die EU eine neue Richtlinie oder Anleitungen mit freiwilligen Sorgfaltspflichten erlassen. Als *dritte* Option wird die verbindliche Regulierung einer Due-Diligence-Berichterstattungspflicht an die Öffentlichkeit diskutiert. Neue due-diligence-Standards oder Abhilfemaßnahmen für Betroffene würden davon nicht erfasst. Als *vierte* Möglichkeit käme eine Regelung in Betracht, die – wie der BMZ-Vorschlag – verbindliche Sorgfaltspflichten mit einer Due-Diligence-Prüfung vorsieht. Diese Prüfung würde im Sinne einer mehrstufigen Prüfung die Identifikation und Beurteilung tatsächlicher und potenzieller Beeinträchtigungen von Menschenrechten und Umweltschäden sowie die Integration und Reaktion auf entsprechende Befunde, eine Verfolgung der Maßnahmeneffektivität und eine Berichterstattung erfassen. Diese Due-Diligence-Pflichten würden entweder nur bestimmte Unternehmenssektoren (enger Anwendungsbereich) oder alle Sektoren (weiter Anwendungsbereich) erfassen. Würde die Due-Diligence Pflicht alle Sektoren erfassen, könnte sie nach Unternehmensgröße

---

<sup>78</sup> Lieferketteninitiative, „Rechtsgutachten zur Ausgestaltung eines Lieferkettengesetzes - Ein Gutachten der Initiative Lieferkettengesetz mit Unterstützung von Rechtsanwalt Robert Grabosch, Kanzlei Schweizer Legal“, (kein Veröffentlichungsdatum), online verfügbar unter [https://lieferkettengesetz.de/wp-content/uploads/2020/02/200527\\_lk\\_rechtsgutachten\\_webversion\\_ds.pdf](https://lieferkettengesetz.de/wp-content/uploads/2020/02/200527_lk_rechtsgutachten_webversion_ds.pdf).

<sup>79</sup> Krebs/Klinger/Gailhofer/Scherf, Von der menschenrechtlichen zur umweltbezogenen Sorgfaltspflicht, UBA Texte 49/2020.

<sup>80</sup> <https://twitter.com/dreynders>.

<sup>81</sup> <https://www.dnr.de/eu-koordination/eu-umweltnews/2020-wirtschaft-ressourcen/europaeisches-lieferkettengesetz-naechstes-jahr-soll-es-losgehen/>.

<sup>82</sup> EU Commission (DG Justice), Study on Due Diligence requirements through the supply chain – Final Report, January 2020, S. 231.

<sup>83</sup> Anhang 1.

aufgeteilt werden und entweder nur große oder aber sämtliche Unternehmen erfassen. Ebenso diskutiert die Studie die Möglichkeit einer umfassenden Sorgfaltspflicht für alle Unternehmen mit ergänzenden Pflichten ausschließlich für Großunternehmen. Die Studie untersucht zudem, ob und wie Sorgfaltspflichten durch Überwachungs- und Durchsetzungsmechanismen wie gerichtliche und außergerichtliche Mechanismen zur Abhilfe (finanzielle Kompensation, Naturalrestitution) und/oder durch staatliche Aufsicht, sowie Sanktionen in Form von Bußgeldern, Monitoring-Auflagen, Lizenzrücknahmen, der Unternehmensauflösung oder strafrechtliche Folgen, flankiert werden könnten.

## **2. Völker-, unions- und verfassungsrechtliche Zulässigkeit verbindlicher umweltbezogener Sorgfaltspflichten innerhalb der deutschen Rechtsordnung**

### **a. Gesetzgebungskompetenz der Bundesrepublik für umweltbezogene Sorgfaltspflichten im Verhältnis zur EU**

Ein deutsches LieferkettenG kann nur nach Maßgaben der Kompetenzordnung zwischen der EU und den Mitgliedstaaten erlassen werden.<sup>84</sup> Ein deutsches Gesetz, das umweltbezogene Sorgfaltspflichten für Unternehmen regelt, dürfte somit nicht in den **ausschließlichen** Zuständigkeitsbereich der Union (Art. 2, 3 und 6 AEUV) fallen.<sup>85</sup> Vorliegend könnte – je nach Ausgestaltung der Normen – allenfalls der Kompetenzbereich der „Erhaltung der biologischen Meeresschätze im Rahmen der gemeinsamen Fischereipolitik“ relevant werden. Sorgfaltspflichten, die diesen Bereich betreffen, dürften daher nicht von dem Regelungsbereich eines deutschen Lieferkettengesetzes erfasst werden.<sup>86</sup>

In den Bereichen der **geteilten** Zuständigkeit (Art. 4 AEUV) können die Mitgliedstaaten grundsätzlich nur gesetzgeberisch tätig werden, wenn und soweit die EU keine Regelungen erlassen hat bzw. diese noch nicht in Kraft getreten sind,<sup>87</sup> die Union erklärt von ihrer Kompetenz keinen Gebrauch machen zu wollen (Art. 2 (2) S. 2 und 3 AEUV), oder die EU-Regelung kein sekundärrechtliches Abweichungsrecht<sup>88</sup> vorsieht. Die konkrete Reichweite der Regelungskompetenz der Union – und damit auch der genaue Umfang der Sperrwirkung für die Mitgliedstaaten – ergibt sich aus den Vorschriften der Verträge zu den

---

<sup>84</sup> Im Verhältnis Bund-Länder ergibt sich die Kompetenz des Bundes aus der Kompetenz für das „Recht der Wirtschaft“ nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG, da inländische Unternehmen unternehmensinterne Maßnahmen wie die Einrichtung und der Erhalt eines Umweltmanagementsystems vorgeschrieben wird.

<sup>85</sup> Diese ausschließlichen Zuständigkeitsbereiche sind in Art. 3 abschließend aufgelistet, siehe Callies, in Ruffert/Callies, 5. Aufl. 2016, AEUV Art. 2, Rn. 2-5. Diese sind Zollunion, die Festlegung der für das Funktionieren des Binnenmarktes erforderlichen Wettbewerbsregeln, die Euro-Währungspolitik, die gemeinsame Handelspolitik und die Erhaltung der biologischen Meeresschätze im Rahmen der gemeinsamen Fischereipolitik.

<sup>86</sup> Im Bereich der Meeresfischerei hat die Union bereits eine Reihe von Verordnungen erlassen, die „illegal, unreported and unregulated fishing (IUU)“ durch Fischfangquoten, Importverboten und Sanktionen (für Fischereifahrzeuge, die IUU begehen und die diese betreibenden Unternehmen) adressieren: VO (EG) Nr. 1005/2008 DES RATES vom 29. September 2008 über ein Gemeinschaftssystem zur Verhinderung, Bekämpfung und Unterbindung der illegalen, nicht gemeldeten und unregulierten Fischerei, zur Änderung der Verordnungen (EWG) Nr. 2847/93, (EG) Nr. 1936/2001 und (EG) Nr. 601/2004 und zur Aufhebung der Verordnungen (EG) Nr. 1093/94 und (EG) Nr. 1447/1999, (ABl. L 286 vom 29.10.2008, S.1), zuletzt geändert durch Verordnung (EU) Nr. 202/2011 der Kommission vom 1. März 2011 zur Änderung von Anhang I der Verordnung (EG) Nr. 1005/2008 des Rates hinsichtlich der Begriffsbestimmung von Fischereierzeugnissen und zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 1010/2009 der Kommission hinsichtlich der Formblätter für die Voranmeldung, der Eckwerte für Hafenspektionen sowie der anerkannten Fangdokumentationsregelungen regionaler Fischereiorganisationen (ABl. L 57 vom 2.3.2011, S. 10–18).

<sup>87</sup> Nach st. Rspr. des EuGH entfalten Richtlinien vor Ablauf der Umsetzungsfrist eine Vorwirkung, da die Mitgliedstaaten mit Blick auf Art. 3 Abs. 3 EUV i.V.m. Art. 288 Abs. 3 AEUV vor Ablauf der Umsetzungsfrist keine Vorschriften erlassen bzw. anwenden dürfen, die geeignet sind, das durch die Richtlinie bezweckte Ziel im Zeitpunkt des Ablaufs der Umsetzungsfrist ernstlich in Frage zu stellen, siehe nur EuGH, Inter-Environnement Wallonie, Rs. C-129/96; Mangold, Rs. C-144/04. Allerdings ist im vorliegenden Fall ein Unterwandern einer verbindlichen Sorgfaltspflicht kaum denkbar, da mit dieser etwas Neues reguliert wird.

<sup>88</sup> In einem Sekundärrechtsakt kann die EU vorsehen, dass die Mitgliedstaaten ein höheres Schutzniveau einführen können als im Sekundärrechtsakt festgelegt.

einzelnen Zuständigkeitsbereichen (Art. 2 Abs. 6 AEUV).<sup>89</sup> Die Union kann zudem nur tätig werden, soweit ihrer Kompetenzausübung nicht das Subsidiaritäts- oder das Verhältnismäßigkeitsprinzip entgegenstehen.<sup>90</sup>

Wie oben erläutert, plant die EU Kommission aktuell eine Regelung mit einheitlichen und verbindlichen Standards zu unternehmerischen Sorgfaltspflichten mit Blick auf Menschenrechte und die Umwelt auf den Weg zu bringen.<sup>91</sup> Wie bereits in der *EU Study on due diligence requirements through the supply chain* (2020) dargelegt, könnte die EU eine Regelung zu umweltbezogenen Sorgfaltspflichten auf Art. 50 (1) (Niederlassungsfreiheit von Gesellschaften) i. V. m. Art. 114 (3) AEUV (Auftrag der Rechtsangleichung für das Funktionieren des Binnenmarkts), sowie auf Art. 50 (1) und (2)g AEUV (gleichwertige Gestaltung von gesellschaftsrechtlichen Schutzbestimmungen im Interesse Dritter)<sup>92</sup> stützen.<sup>93</sup>

Die tatbestandlichen Voraussetzungen dieser Kompetenznormen sind erfüllt. Insbesondere erlaubt Art. 114 AEUV auch die präventive Rechtsangleichung, sofern – wie hier – wahrscheinlich ist, dass Mitgliedsstaaten Rechtsakte erlassen werden, die durch unterschiedliche strenge Vorgaben zu Sorgfaltspflichten von Unternehmen eine Binnenmarktstörung hervorrufen können.<sup>94</sup> Bei Art. 50 Abs. 1 und 2 AEUV dürfte ähnlich zu argumentieren sein.<sup>95</sup>

Der Kompetenzausübung der Union steht dementsprechend auch das Subsidiaritätsprinzip nicht entgegen. Wären für die hier diskutierten Sorgfaltspflichten nämlich primär die Mitgliedstaaten zuständig, wäre mit einer zunehmenden Fragmentierung der Regelungen und der Gefahr zu rechnen, dass der Binnenmarkt durch den Verlust gleicher Wettbewerbschancen (sog. *level playing field*) in seiner Funktionsfähigkeit beeinträchtigt werden würde.

Da Art. 50 und Art. 114 AEUV weitgehend den gleichen Rechtsetzungsverfahren unterliegen, kann die Frage dahinstehen, ob die EU eine Lieferkettenregulierung auf nur eine oder gar beide Kompetenztitel stützen kann.<sup>96</sup>

Denkbar wäre ebenfalls, dass die Union wie bei der Holzhandelsverordnung die Rechtsgrundlage des Umweltschutzes (Art. 192 f. AEUV) bemüht. Die Frage des Bestehens oder Nichtbestehens einer Zuständigkeit bemisst sich bei inhaltlichen Überschneidungen des Kompetenzbereichs der Umweltpolitik mit anderen Bereichen (insb. Art. 43, Art. 91, Art. 114, 115, Art. 194 AEUV) nach der objektiven Sachnähe der geplanten Maßnahme zum Regelungsgehalt einer Kompetenznorm.<sup>97</sup> Hier wäre dann zu entscheiden, wo entsprechend der konkreten Ausgestaltung des Gesetzes die Sachnähe überwiegt. Würde die EU-Regelung hierauf gestützt, könnte Deutschland verstärkte Schutzmaßnahmen nach Art. 193 AEUV erlassen.

---

<sup>89</sup> Callies, in Ruffert/Callies, 5. Aufl. 2016, AEUV Art. 2, Rn. 11.

<sup>90</sup> Callies, in Ruffert/Callies, 5. Aufl. 2016, AEUV Art. 2, Rn. 12.

<sup>91</sup> S. oben S. 20.

<sup>92</sup> Die Studie erwähnt zudem Art. 3 (5) EUV (Beitrag der Union zur „globalen nachhaltige Entwicklung“ und zu „freiem und gerechten Handel“). Dieser Verweis ist insofern irreführend als das nach heute herrschender Ansicht Art. 3 als Zielbestimmung keine kompetenzbegründende Funktion hat (siehe nur Callies/Ruffert, EUV Art. 3 Rn. 12). Dies ist in Art. 3 Abs. 6 zudem ausdrücklich geregelt. Zur anders lautenden Praxis des EuGH in der Vergangenheit, siehe Reimer, EuR 2003, 992 (1001 f.).

<sup>93</sup> EU Kommission, *EU Study on due diligence requirements through the supply chain*, 2020, S. 231-232.

<sup>94</sup> Schröder, in: Streinz, EUV/AEUV, 3. Auflage 2018, Art. 114 AEUV Rn. 42. Dabei gehen die Meinungen in der Literatur auseinander, ob zumindest ein Rechtsetzungsverfahren eröffnet worden sein müsste oder in zwei Mitgliedstaaten divergierende Rechtsakte erlassen worden sein müssen, *ibid* m.w.N. Andere lehnen diese Einschränkung vor allem mit der Begründung ab, dass der EuGH bislang keine solche Voraussetzung vorgesehen hat. Da es hier schon einen Rechtsakt in Frankreich gibt und in Deutschland eine weiterer diskutiert wird, kann hier mit guten Gründen von einer wahrscheinlich bevorstehenden Binnenmarktbeeinträchtigung ausgegangen werden.

<sup>95</sup> Vgl. Forsthoff, in: *Das Recht der Europäischen Union*, Werkstand: 69. EL Februar 2020, Art. 50 Rn. 16, m.w.N. Es hat sich in der Praxis eine vermittelnde Lösung durchgesetzt, wonach auf diese Rechtsgrundlage gestützte Rechtsakte nicht allein der Behebung von (bereits bestehenden) Schranken der Niederlassungsfreiheit dienen müssen.

<sup>96</sup> *Ibid*.

<sup>97</sup> Nettesheim, in: *Recht der EU*, AEUV Art. 192 Rn. 20, 24, 27. Nach herrschender Ansicht kann dies nicht durch ein Spezialitäts- und Subsidiaritätsprinzip gelöst werden.

Es spricht einiges dafür, dass die EU ihre Kompetenz perspektivisch wahrnehmen wird.<sup>98</sup> Dennoch gibt es Argumente dafür, das Vorhaben eines LieferkettenG zunächst auf nationaler Ebene zu verfolgen. Dafür spricht, dass ein deutsches Gesetz Grund für eine Wettbewerbsverzerrung in der EU sein könnte (Art. 114 AEUV) und dies einen weiteren Grund für die Union darstellen würde, selbst in diesem Bereich gesetzgeberisch tätig zu werden. Deutschland gäbe der Erlass eines eigenen Gesetzes mit Blick auf die europäische Gesetzgebung die Möglichkeit, wie Frankreich mit einem „Modellvorschlag“ voranzuschreiten. Einen Verstoß gegen die Kooperationspflicht aus Art. 4 Abs. 3 EUV, die verlangt, dass ein Mitgliedstaat keine Rechtsakte erlässt, die einem bereits in Kraft getretenen Rechtsakt der EU widersprechen (Vorwirkung von Richtlinien<sup>99</sup> oder von komplementierungsbedürftigen Verordnung<sup>100</sup>), würde es mit seinem Voranschreiten nicht riskieren. Denn bisher gibt es keinen in Kraft getretenen Rechtsakt der EU. Außerdem würde Deutschland nicht gegen sondern im Einklang mit dem geplanten EU-Vorhaben handeln, da das Ziel verfolgt wird, eine unternehmerische Sorgfaltspflicht für die Wertschöpfungskette zu implementieren. Aufgrund dieses Gleichlaufs würde auch ein möglicher Umsetzungsaufwand, den eine EU-Richtlinie in Bezug auf dieselbe Thematik erzeugen würde, geringer ausfallen. Ohnehin ist wohl – wie im Fall der Konfliktmineralien-Verordnung und der Holzhandels-Verordnung – davon auszugehen, dass die EU die Handlungsform der Verordnung für erforderlich halten wird, da diese ein Höchstmaß an Harmonisierung gewährleisten würde und verhindern könnte, dass in den einzelnen Mitgliedstaaten unterschiedliche Standards angewendet werden.<sup>101</sup> Schließlich ist mit einem Kommissionsentwurf frühestens im Jahr 2021 zu rechnen; dieser wird sodann das ordentliche Gesetzgebungsverfahren nach Art. 289 Abs. 1, 294 AEUV durchlaufen, das einige Jahre in Anspruch nehmen kann. So kann in der Zwischenzeit ein deutsches Gesetz schon positive Rechtseffekte erzeugen. Es spricht damit vieles dafür, auf mitgliedstaatlicher Ebene tätig zu werden.

#### **b. Verfassungsrechtliche Grenzen für umweltbezogener Sorgfaltspflichten in der Liefer- und Wertschöpfungskette**

Welche verfassungsrechtlichen Grenzen bestehen bei der Konzeptualisierung von unternehmerischen Sorgfaltspflichten entlang der Liefer- und Wertschöpfungskette, mit denen Unternehmen – in dem oben unter 1.b. skizzierten Umfang – verpflichtet werden, ein Umweltmanagementsystem mit Blick auf die Lieferkette einzurichten, um die tatsächlichen oder potenziellen Umweltrisiken ihrer Geschäftstätigkeit zu ermitteln, zu vermeiden und zu vermindern, einschließlich der Pflicht, über deren Reduzierung Rechenschaft abzulegen? Grenzen ergeben sich aus dem Grundrecht der Berufsfreiheit (1), in welche nur unter Berücksichtigung des Verhältnismäßigkeitsprinzip (2) sowie des Bestimmtheitsgebots eingegriffen werden darf (3).

##### **(1) Die Grenze der Berufsfreiheit nach Art. 12 Abs. 1 GG**

Maßgeblich für die grundrechtliche Grenzen ist vorliegend die Berufsfreiheit nach Art. 12 Abs. 1 GG. Der Erlass der Sorgfaltspflicht stellt einen Eingriff in die Berufsfreiheit, konkret in die Berufsausübungsfreiheit dar. Sie erlegt nämlich den Unternehmen im Rahmen der Ausübung ihrer Geschäftstätigkeit eine Handlungspflicht auf, die aufgrund des bürokratischen Aufwands und der Notwendigkeit des Auditing nicht ohne Kostenaufwand zu erfüllen sein wird. Da die Sorgfaltspflicht speziell die Ausübung der

---

<sup>98</sup> An eine in diesem Rahmen erlassene Regelung müsste Deutschland ein bereits erlassenes Gesetz entsprechend anpassen. Auf welche Rechtsgrundlage der Rechtsakt letztlich gestützt wird, würde für Deutschland nur insofern einen Unterschied machen, als dass es gem. Art. 193 AEUV Schutzmaßnahmen beibehalten dürfte, die das Schutzniveau des europäischen Rechtsaktes übertreffen, wenn die EU ihren Rechtsakt auf Art. 192 AEUV stützt.

<sup>99</sup> St. Rspr. Des EuGH, EuGH, C-212/04, ECLI:EU:C:2006:443 = Slg. 2006, I-6057, 6133 = EuZW 2006, 730 = NJW 2006, 2465 = NZA 2006, 909 Rn. 119 = NVwZ 2006, 1156 Ls. – Adeneler ua.

<sup>100</sup> Hierzu Kibler/Sandhu, Vorwirkung von EU-Verordnungen am Beispiel der Datenschutz-Grundverordnung, NVwZ 2018, 528.

<sup>101</sup> Erlässt Deutschland ein LieferkettenG, erhöht dies die Wahrscheinlichkeit, dass die Wahl der EU auf das Instrument der Verordnung fällt.



Geschäftstätigkeit betrifft, ist auch die objektiv-regelnde Tendenz der gesetzgeberischen Maßnahme gegeben. Der Eingriff ist dann verfassungsrechtlich gerechtfertigt, wenn er die Schranken-Schranken wahrt, d.h. insbesondere, wenn er das Verhältnismäßigkeitsprinzip und das Bestimmtheitsgebot beachtet.

## (2) Verhältnismäßigkeit einer Sorgfaltspflicht

Verhältnismäßig ist der Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit nach der klassischen Stufenlehre des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) „soweit vernünftige Erwägungen des Gemeinwohls es zweckmäßig erscheinen lassen; der Grundrechtsschutz beschränkt sich auf die Abwehr in sich verfassungswidriger, weil etwa übermäßig belastender und nicht zumutbarer Auflagen.“<sup>102</sup> Allerdings arbeitet das BVerfG das im Rahmen seiner Kasuistik entwickelte Abwägungsprogramm zunehmend „mit einer ansteigenden Rampe, bei der die Berufswahlfreiheit den existentiellen Kern der berufsbezogenen Freiheitsgewährleistung kennzeichnet, dessen Beschränkung als denkbar intensivster Eingriff anzusehen ist.“<sup>103</sup> Orientiert man sich an den Grundsätzen des Übermaßverbots, so wird gleichwohl neben der Erforderlichkeit nach der Angemessenheit der Regelung zu fragen sein.<sup>104</sup>

Durch die Einführung unternehmerischer Sorgfaltspflichten entlang der Lieferkette würde der Umweltschutz im Sinne der Staatszielbestimmung des Art. 20a GG, mithin eine **vernünftige Erwägung des Gemeinwohls**, gestärkt.<sup>105</sup> Zu den von Art. 20a GG geschützten Umweltgütern gehören auch die Erhaltung der biologischen Vielfalt und die Sicherung des Lebens bedrohter Tier- und Pflanzenarten. Diese Umweltgüter können auch jenseits der eigenen Staatsgrenzen liegen.<sup>106</sup> Insbesondere sind lokale Ökosysteme und das Erdsystem so miteinander verwoben, dass sich Umweltbeeinträchtigungen langfristig auch global auswirken und damit die Lebensgrundlagen der deutschen Staatsbürger\*innen beeinträchtigen. Vor allem trifft dies auf globale öffentliche Gemeingüter, wie etwa das Klimasystem, die Atmosphäre, das Meer, die Biodiversität oder bestimmter Wälder („Lungen der Welt“) zu, auf deren Funktionen die gesamte Menschheit – unabhängig von Staatsgrenzen – angewiesen ist.

Die Sorgfaltspflicht ist **erforderlich**. Es gibt – soweit ersichtlich und unter dem Vorbehalt eines hier nicht zu prüfenden und mit Blick auf die empirische Wirksamkeit vorliegend nicht überprüfaren Instrumentenmix – im Vergleich zur Sorgfaltspflicht keine gleich geeignete mildere Maßnahme, um das Ziel des Umweltschutzes vor tatsächlichen oder potenziellen negativen Auswirkungen der Aktivitäten und Geschäftsbeziehungen global agierender Unternehmen zu erreichen. Ein milderes Mittel könnte es darstellen, wenn der Staat selbst die Risiken ermitteln würde und es dem Unternehmen erst dann auferlegen würde, Maßnahmen zur Reduzierung dieser Risiken zu ergreifen. Dies ist aber deshalb kein milderer – jedenfalls aber kein gleich geeignetes – Mittel, da es praktisch für den Staat nicht möglich ist, risikobezogene Informationen für jede einzelne Branche oder sogar für jede einzelne Unternehmenstätigkeit zu erhalten. Das liegt zum einen daran, dass der Staat keine Einblicke in globale, möglicherweise dynamische Märkte und in Unternehmensinterna hat. Das macht es dem Staat nahezu unmöglich, zu ermitteln, welche Risiken die Geschäftstätigkeit für die Umwelt hat. So muss er bei der Risikoermittlung und in der Risikovermeidung

---

<sup>102</sup> Vgl. die Leitsätze 6. a) bis d), *BVerfGE* 7, 378 f. So zuletzt BVerfG, Urteil vom 2.3.2010, NJW 2010, 833 Rn. 293 – Pflicht zur Vorratsdatenspeicherung.

<sup>103</sup> Schmidt, in: Müller-Glöge/Preis/Schmidt (Hrsg.), *Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht*, 20. Aufl. 2020, Art. 12 Rn. 27; BVerfG, Urteil vom 14.1.2014, NJW 2014, 613; Überbl. bei Mann, in: Sachs (Hrsg.), *Grundgesetz*, 8. Aufl. (2018), Rn. 125 f.

<sup>104</sup> Scholz, in: Maunz/Dürig, 90. EL Februar 2020, GG Art. 12, Rn. 336.

<sup>105</sup> Art. 20a GG fungiert als Legitimationsgrundlage für Grundrechtseingriffe, Huster/Rux, in: Epping/Hillgruber, *BeckOK Grundgesetz*, 42. Aufl., Stand: 01.12.2019, Art. 20a GG Rn. 43.

<sup>106</sup> Vgl. hierzu auch Huster/Rux, aaO, Art. 20 a Rn. 13 („Zwar können die deutschen Staatsorgane im Ausland keine Hoheitsrechte ausüben. Durch Art. 20a sind sie jedoch dazu verpflichtet, im Rahmen ihrer Möglichkeiten auch im Ausland durch die Förderung einer (ökologisch) nachhaltigen Entwicklung auf einen effektiven Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen hinzuwirken.“ Der Regelungsauftrag des Gesetzgebers ende nicht an der Staatsgrenze.

und -minderung – wie häufig im Umweltrecht – auf die Kooperation mit Unternehmen zurückgreifen.<sup>107</sup> Allein eine Berichtspflicht anzuordnen bzw. die CSR-Berichtspflichten zu konkretisieren, ist ebenfalls kein milderer gleich geeignetes Mittel. Denn die Berichtspflicht allein verhilft noch nicht zum Abbau der Risiken.

Im Rahmen der **Angemessenheit** muss ein Ausgleich zwischen dem Risikopotential für die von der Sorgfaltspflicht erfassten Schutzgüter und den Anforderungen der Sorgfaltspflicht gefunden werden.<sup>108</sup> Grundsätzlich liegt die Verantwortung für die negativen Auswirkungen von Geschäftstätigkeiten auf die Umwelt bei den Unternehmen, da diese von ihren Aktivitäten wirtschaftlich profitieren. Es ist konsequent, dass die Kosten für Maßnahmen, die zum Schutze der Umweltgüter zu ergreifende sind, durch den Verursacher getragen werden.<sup>109</sup> Das Verursacherprinzip knüpft dabei nicht erst am Umweltschaden für die Umwelt, sondern schon an der bloßen Umweltbelastung und -gefährdung an.<sup>110</sup> Wie bei der Gefahrenabwehr muss auch für die Vorsorge diejenige in Anspruch genommen werden, die für die Schaffung des Risikos verantwortlich ist. Andernfalls müssten alle Kosten, die der Staat zur Erfüllung seiner Vorsorgeaufgabe verursacht, die Allgemeinheit tragen.<sup>111</sup> Gleichwohl kann nicht von einem inländischen Unternehmen erwartet werden, dass es entlang seiner Wertschöpfungskette jeden beliebigen, eventuellen negativen Beitrag seiner Geschäftstätigkeit in allen Ländern hinsichtlich aller Teilprodukte, die es in ein Endprodukt verbaut oder einkauft, ermittelt und mindert.

Vor diesem Hintergrund müssen für die **Anforderungen, die an die Risikoermittlung, -vermeidung und -verringerung** gestellt werden, folgende Aspekte berücksichtigt werden:

Erstens sollten Sorgfaltspflichten lediglich Unternehmen ab einer bestimmten **Größe** treffen, um einen gerechten Ausgleich zwischen den gefährdeten Umweltgütern einerseits und den mit einem due-diligence- und Umweltmanagementsystem verbundenen Kosten andererseits zu gewährleisten. Für die Größe des Unternehmens sind die Anzahl der Mitarbeitenden und die Bilanzsumme oder der Nettoumsatz maßgeblich. Im Rahmen der CSR-Richtlinie hat die EU in Anlehnung an die unionsrechtlichen Definitionen von Unternehmensgrößen lediglich sog. „großen Unternehmen“ in die Pflicht genommen, die „entweder eine Bilanzsumme von mehr als 20 Mio. EUR oder einen Nettoumsatz von mehr als 40 Mio. EUR aufweisen.“<sup>112</sup> Hinsichtlich der Mitarbeitendenzahl weicht der Anwendungsbereich der CSR-Richtlinie jedoch von der Definition von „großen Unternehmen“ ab, indem durchschnittlich nicht 250, sondern mehr als 500 Mitarbeitenden erforderlich sind. Dass die mit den Sorgfaltspflichten einhergehenden Belastungen für Unternehmen ab 250 Mitarbeitenden verfassungsrechtlich betrachtet unverhältnismäßig wären, ist nicht erkennbar, vielmehr handelt es sich hierbei um eine politische Entscheidung. Ebenso könnte – wie vom BMZ-Entwurf vorgesehen – das LieferkettenG im Sinne der unionsrechtlich vorgesehenen und in

---

<sup>107</sup> Im deutschen Umweltrecht ist das Kooperationsprinzip inzwischen ein anerkanntes Prinzip, weil es für den Gesetzgeber wichtig ist, in manchen Bereichen mit Privaten zu kooperieren, um seiner Vorsorgepflicht nachzukommen zu können. Durch die Kooperation könnten regulatorisches Unvermögen (und Versagen) durch die Einbindung Privater aufgefangen werden, weil diese Kooperation den Umweltschutz effizient gestaltet, Ehlers/Sehling/Tünder (Hrsg.), *Besonderes Verwaltungsrecht*, Bd. 2, 3. Auflage (2013), § 44, Rn. 68. Hierbei könne vor allem der Sachverstand Privater in staatliche Entscheidungsfindungen einfließen. Die Gefahren, die hier durch informelle Absprachen drohen, müssen jedoch im Blick bleiben und gebannt werden (ibid Rn. 69). Insbesondere darf die Normsetzung nicht nur Selbstverpflichtungs-Abkommen zwischen Wirtschaftsteilnehmern ersetzt werden, ibid. Entsprechend hat dieses Prinzip in einfachen Gesetzen bereits Niederschlag gefunden (ibid. Rn. 67). In der Literatur ist dies neben der Bedeutung des Umweltschutzes auf die notwendige Breitenwirkung umweltbezogener Verhaltensanforderungen in der ganzen Gesellschaft zurückgeführt worden, ibid). Beispielsweise ist die Eigenüberwachung von Betreibern umweltgefährdender Einrichtungen oder Erzeugern umweltgefährdender Produkte, insbesondere durch betriebliche Umweltschutzbeauftragte (vgl. §§ 64 ff. WHG; §§ 53 ff. BImSchV).

<sup>108</sup> Vgl. zur Angemessenheitsprüfung, Grzeszick. in: Maunz/Dürig (Hrsg.), *Grundgesetz-Kommentar*, Februar 2020, Art. 20, Rn. 117-120.

<sup>109</sup> Ibid, Rn. 59-60.

<sup>110</sup> Ibid, Rn. 59.

<sup>111</sup> Das Gemeinlastprinzip als rechtfertigungsbedürftige Ausnahme qualifizierend, Kloepfer, in: Ehlers/Fehling/Pünder (Hrsg.), *Besonderes Verwaltungsrecht*, 3. Aufl. 2013, § 44 Rn. 61; ebenso Sparwasser/Engel/Voßkuhle, *Umweltrecht*, 2003, S. 78.

<sup>112</sup> S. CSR-Richtlinie, Kommissionsentwurf, Punkt 3 (rechtliche Aspekte des Vorschlags).

§ 267 HGB umgesetzten Definition bereits bei großen Unternehmen ab durchschnittlich 250 Mitarbeitenden Anwendung finden. Dies würde die Wirkung des Gesetzes deutlich erhöhen.

Zweitens muss der **Beitrag**, den das deutsche Unternehmen zu dem ermittelten Umweltrisiko leistet, berücksichtigt werden. Dabei soll die Verantwortung des unmittelbaren Verursachers eines negativen Effekts nicht auf das inländische Unternehmen verlagert werden, mit dem der unmittelbare Verursacher eine Geschäftsbeziehung unterhält.<sup>113</sup> Es muss also danach differenziert werden, ob ein Unternehmen ein Risiko verursacht, dazu beiträgt oder im Rahmen der Geschäftsbeziehung unmittelbar damit verbunden ist.<sup>114</sup>

Drittens muss eine **Priorisierung von Risiken** zulässig sein und bei der Risikovermeidung und -verringerung nur die Form der Einflussnahme von Unternehmen verlangt werden, die die Unternehmen – in ihrer Position – in der Liefer- und Wertschöpfungskette ausüben können. Nicht alle Unternehmen haben ein ähnliches Risikopotential für die unterschiedlichen Umweltmedien. Damit nicht alle Bereiche von Unternehmen in das Umweltmanagementsystem aufgenommen werden müssen, bietet es sich an, je nach Branche den Unternehmen die Möglichkeit einzuräumen, bei der Ermittlung von Risiken von potentiellen Umweltschäden und deren Entgegnung zu priorisieren. Andernfalls stünden Wert und Nutzen der Erfüllung der Sorgfaltspflicht zum Kostenaufwand für das Unternehmen in keinem angemessenen Verhältnis.

Unter Berücksichtigung dieser Verhältnismäßigkeitskriterien ist es sinnvoll, dass § 5 Abs. 2 des BMZ-Entwurfs bestimmt, dass im „Rahmen der Risikoanalyse in angemessener Weise zu ermitteln, zu bewerten und, falls erforderlich, zu priorisieren [ist], welche Risiken bestehen, dass das Unternehmen“ zu einer nicht nur unerheblichen Verletzung grundlegender Anforderungen des Umweltschutzes oder Umweltschädigung beiträgt (S.1). Dabei richtet sich die Angemessenheit nach „den länder- und sektorspezifischen Risiken, der typischerweise zu erwartenden Schwere und Wahrscheinlichkeit möglicher Verletzungen, der Unmittelbarkeit des Verursachungsbeitrages sowie der Größe des Unternehmens und dem tatsächlichen und wirtschaftlichen Einfluss des Unternehmens auf den unmittelbaren Verursacher“ (S. 2). Hinsichtlich des Verursacherbeitrags des Unternehmens bestimmt § 5 Abs. 4, dass auch ein solcher „auch darin liegen [kann], dass 1. Dritte, insbesondere Unternehmen in der Wertschöpfungskette und staatliche Stellen, oder 2. Produkte oder Dienstleistungen des Unternehmens infolge der Geschäftstätigkeit des Unternehmens zu einer Verletzung rechtswidrig beitragen.“ Diese in § 5 Abs. 2 und 4 genannten Kriterien gelten nach § 6 des BMZ-Entwurfs auch für die Ergreifung von Präventionsmaßnahmen.

Schließlich darf von Unternehmen nicht etwas **rechtlich Unmögliches, weil** damit **Unzumutbares** verlangt werden. Rechtliche Unmöglichkeit liegt vor, wenn der geschuldete Erfolg aus Rechtsgründen nicht herbeigeführt werden kann oder nicht herbeigeführt werden darf.<sup>115</sup> Im deutschen Recht knüpft dieser Begriff grundsätzlich an einer Handlungspflicht entgegenstehendes inländisches Recht an. Da das LieferkettenG jedoch Pflichten in der Lieferkette regelt und damit ein Einwirken auf Lieferanten verlangt, die an Rechtsvorschriften im Ausland gebunden sind, müsste dieser Einwand sich auch auf rechtliche Pflichten erstrecken, die in denjenigen Ländern gelten. Problematisch wäre es, wenn die auferlegte Sorgfaltspflicht in der Konsequenz von einem Unternehmen verlangen würde, seine Lieferanten dazu anzuhalten, gegen das am Erfolgsort geltende Recht zu verstoßen. Hier geriete das Unternehmen in einen Zielkonflikt. Klar ist, dass das LieferkettenG vom inländischen Unternehmen nicht verlangen kann, dass es darauf hinwirkt, dass der Lieferant gegen das vor Ort geltende Recht verstößt.<sup>116</sup> Unter dieser Prämisse könnte ein potentiell eintretender rechtlicher Konflikt auf zwei verschiedenen Wegen gelöst werden:

---

<sup>113</sup> So auch OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen, Kapitel II Rn. 12.

<sup>114</sup> OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen, Kapitel II Rn. 12.

<sup>115</sup> BGH NZG 2010, 310 Rn. 23; BGHZ 195, 195 Rn. 33 = NJW 2013, 152.

<sup>116</sup> Die OECD-Leitsätze geben ausdrücklich vor, dass ihre Anforderungen nicht dazu führen sollen, dass das Recht des Erfolgsortes nicht eingehalten wird, Kapitel I Rn. 2.

Entweder könnte das Gesetz dem Unternehmen in einem solchen Fall den Einwand gewähren, dass das LieferkettenG eine rechtlich unzulässige und damit eine ihm unzumutbare Handlung verlangt. Diese Option erscheint wenig zufriedenstellend, würde doch dadurch gerade das verfehlt, was das LieferkettenG anstrebt: Die Anhebung des Umweltschutzes in der Lieferkette. Andererseits könnte das Gesetz vorsehen, dass ein Unternehmen in einem solchen Fall sein Geschäft sukzessive, sofern dies tatsächlich möglich ist, örtlich verlagern müsste. Welche dieser beiden Optionen gewählt wird, ist eine politische Frage. Letztlich wird dieser Zielkonflikt in Bezug auf umweltbezogene Sorgfaltspflichten allerdings selten auftreten. Das liegt daran, dass es im Umweltrecht allein um divergierende Schutzstandards geht. In der Regel wird es dem Lieferanten erlaubt sein, über einen bestimmten Umweltschutzstandard hinauszugehen. So könnten inländische Unternehmen beispielsweise vom LieferkettenG dazu angehalten werden, einen strengeren (international vereinbarten) Emissionsgrenzwert in der eigenen Lieferkette einzuhalten, auch wenn im Ausland großzügigere Emissionsgrenzwerte gelten, ohne damit selbst gegen ausländisches Recht zu verstoßen oder den Geschäftspartner zu einem solchen Verstoß anzuleiten. Hinzukommt, dass Umweltschutzstandards häufig generalklauselartig formuliert sind – bspw. „es dürften keine Gefahren für die Umwelt verursacht werden“ – und damit einen weiten Auslegungsspielraum zulassen. Problematisch wird es erst, wenn sich das Unternehmen konfligierenden subjektiven Rechten ausgesetzt sieht (bspw. das Recht der Arbeitnehmer auf Arbeitnehmervertretung vs. das Recht von Unternehmen, auf eine derartige Arbeitnehmervertretung zu verzichten). Diese Problematik stellt sich im Umweltrecht in aller Regel jedoch nicht.

### (1) Anforderungen des Bestimmtheitsgebots

Die Normen, die inländischen Unternehmen umweltbezogene Sorgfaltspflichten in dem unter 1.b. erläuterten Umfang auferlegen, müssen den Anforderungen des **Bestimmtheitsgrundsatzs** genügen.<sup>117</sup> Erforderlich ist, dass die Unternehmen nach Lektüre der Norm (und der längerfristig entstehenden norminterpretierenden Rechtsprechung) wissen, was von ihnen verlangt wird (Bestimmtheit und Normenklarheit). Eine Norm muss so vorhersehbar und berechenbar sein, dass ein Unternehmen sein Verhalten danach ausrichten kann.<sup>118</sup> Nach der Rechtsprechung des BVerfG richten sich die Anforderungen an die Bestimmtheit einer Norm nach der mit ihr verbundenen Eingriffsintensität (Grundrechtsrelevanz), sowie nach den Eigenschaften des Regelungsbereiches. In der Eingriffsverwaltung sind die Anforderungen an die Bestimmbarkeit der Rechtsbegriffe tendentiell hoch.<sup>119</sup> Aber auch in diesem Bereich muss es dem Gesetzgeber möglich sein, eine Vielgestaltigkeit von Sachverhalten in abstrakt-genereller Weise zu regeln. Der Rückgriff auf Generalklauseln, unbestimmte Rechtsbegriffe und Ermessensermächtigungen ist daher nicht ausgeschlossen.<sup>120</sup> Zu berücksichtigen ist dabei, dass die Rechtsbegriffe auslegungsfähig sind und Gegenstand einer diese konkretisierenden Rechtsprechung werden können.<sup>121</sup>

Im Fall des zu prüfenden LieferkettenG ist zunächst festzuhalten, dass der Eingriff in die Berufsfreiheit, wie dargelegt, von keiner starken Intensität ist. Es liegt lediglich ein Eingriff in die Berufsausübung vor, der – unter Einhaltung der Grenzen der Anwendbarkeit auf kleine Unternehmen – keine, einer Berufswahlregelung gleichkommende Intensität erlangt. Der Regelungsbereich ist dem Ordnungsrecht

---

<sup>117</sup> Hierzu bereits Krebs/Klinger/Gailhofer/Scherf, Von der menschenrechtlichen zur umweltbezogenen Sorgfaltspflicht, UBA Texte 49/2020, S. 46 f.

<sup>118</sup> Grzeszick, in: Maunz/Dürig (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, 90. EL Februar 2020, Art. 20 Rn. 58, mit Verweis auf die st. Rspr. des BVerfG, mitunter BVerfGE 108, 52 ff. (75); 110, 33 ff. (53 f.). Die Bestimmtheit dient auch dazu, dass die Verwaltung klare Handlungsvorgaben hat und die Gerichte die Einhaltung dieser Vorgaben überprüfen können, BVerfGE 110, 33 ff. (54 f.).

<sup>119</sup> Grzeszick, in: Maunz/Dürig (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, 90. EL Februar 2020, Art. 20 Rn. 65.

<sup>120</sup> Huster/Rux, in: Epping/Hillgruber (Hrsg.), BeckOK GG, 42. Ed. 1.12.2019, GG Art. 20, Rn. 182; Grzeszick, in: Maunz/Dürig (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, 90. EL Februar 2020, Art. 20 Rn. 65; BVerfG, Entschädigungs- und Ausgleichsleistungsgesetz, BVerfGE 102, 254 (337); Schockwerbung I, BVerfGE 102, 347 (361); Zwangsbehandlung im Maßregelvollzug, BVerfGE 128, 282 (317 f.); Rindfleischetikettierung, BVerfGE 143, 38 (52 ff.); Schatzregal der Länder, BVerfGE 78, 205 (212 f.); Urteil vom 19. September 2018 – 2 BvF 1/15 – Zensus 2011, Rn. 204.

<sup>121</sup> Vgl. hierzu Grzeszick, in: Maunz/Dürig (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, 90. EL Februar 2020, Art. 20 Rn. 62. Dadurch wird die erforderliche gerichtliche Kontrolle erst ermöglicht, BVerfGE 110, 33 ff. (54 f.).

zuzuordnen, in dem die Bestimmtheit ob der Zuordnung zur Eingriffsverwaltung eine wichtige Rolle spielt.<sup>122</sup>

Die Frage der Bestimmtheit und Normenklarheit wird beim zu prüfenden LieferkettenG in Bezug auf die Generalklausel vor allem in Bezug auf die Schutzgüter (aa.) und den Maßstab für die Pflicht zur Risikoermittlung und -vermeidung sowie -beseitigung (bb.) relevant. Für die Konkretisierung der erforderlichen prozeduralen Schritte der gebotenen Sorgfaltsausübung sowie für die speziellen Tatbestände, die der Gesetzgeber in Anknüpfung an die völkerrechtlichen Pflichten erlässt, ist vor allem die Frage des Verweises ins Soft-Law bzw. ins Völkervertragsrecht (einschließlich des jeweils international anerkannten Stands der Technik) entscheidend (cc).

#### **aa. Schutzgüter**

Die Rechtsgüter, die von einer umweltbezogenen unternehmerischen Sorgfaltspflicht in der Lieferkette geschützt werden sollen, sind gem. § 4 Abs. 3 i. V. m. § 3 Nr. 8 a) die Umweltmedien Boden, Luft, Wasser, Biodiversität und globales Klima. Diese Umweltgüter sind teils durch international anerkannte Definitionen, durch die bestehende Rechtsprechung und teils phänomenologisch hinreichend bestimmbar (s. Abschnitt 3. a. (2)).

#### **bb. Pflicht zur Risikoermittlung, -vermeidung und -beseitigung**

Die Pflicht zur Risikoermittlung, -vermeidung und -beseitigung ist deshalb ein Problem der Bestimmtheit, weil einem Unternehmen klar sein muss, ob es jedes noch so entfernte Risiko einer Umweltschädigung durch die unternehmerische Tätigkeit entlang der Lieferkette und alle Risiken, die daraus folgen, gleichermaßen zu ermitteln, zu vermeiden und diese zu beseitigen hat. Zur Konkretisierung der vorzunehmenden Risikoanalyse kann auf § 5 Abs. 2 BMZ-Entwurf verwiesen werden. Dieser legt die Kriterien fest, an denen sich die Risikoanalyse ausrichten soll. Dazu gehören insbesondere die Ermittlung der länder- und sektorspezifischen Risiken, die typischerweise zu erwartende Schwere und Wahrscheinlichkeit möglicher Verletzungen, die Unmittelbarkeit des Verursachungsbeitrags sowie – für die Risikovermeidung und -beseitigung, der tatsächliche und wirtschaftliche Einfluss des Unternehmens auf den unmittelbaren Verursacher. Damit wird dem Normunterworfenen klar, anhand welcher Kriterien er die zu ermittelnden Risiken auswählen muss. Dass ein Unternehmen bei der Anwendung dieser Kriterien mitunter die „Schwere“ und die „Wahrscheinlichkeit“ eines Risikos einzuschätzen hat, steht der Bestimmtheit und Normenklarheit nicht entgegen. Diese Begriffe sind zwar unbestimmt, sie sind aber auslegungsfähig, können dadurch Gegenstand einer diese Normen konkretisierenden Rechtsprechung werden<sup>123</sup> und haben ausßerdem bereits in anderen Bereichen in Rechtsprechung und Literatur eine Konkretisierungen erfahren (bspw. die Wahrscheinlichkeit einer Gefahr), die als Orientierung reichen kann. Teilweise kann hier auch auf Risikoanalysen zurückgegriffen werden, die durch die verschiedenen Initiativen (siehe unter 1 a.) für viele Branchen bereits vorgenommen worden sind.

#### **cc. Verweis auf Soft-Law und auf Völkervertragsrecht**

Die erforderlichen prozeduralen Schritte der gebotenen Sorgfaltsausübung sowie die darüber hinausgehenden Anforderungen an Abhilfemaßnahmen, die Einrichtung eines Compliance-Beauftragten, eines Beschwerdemechanismus und eines Hinweisgeberschutzes definiert der BMZ-Entwurf in präziser Form in den §§ 5 – 11. Darüber hinaus kann auf die OECD-Leitsätze (2011) und – vor allem für sektorspezifische Konkretisierungen – auf die jeweiligen sektorspezifischen OECD-Leitsätze und Leitfäden verwiesen werden (siehe Abschnitt 4).

---

<sup>122</sup> Hier sind die Voraussetzungen an die Bestimmtheit einer Norm „tendentiell erhöht“, Grzeszick, in: Maunz/Dürig (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, 90. EL Februar 2020, Art. 20 Rn. 65.

<sup>123</sup> Vgl. hierzu Grzeszick, in: Maunz/Dürig (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, 90. EL Februar 2020, Art. 20 Rn. 62.

Konkretisiert der Gesetzgeber den materiellen Standard für die gebotene Sorgfalt zusätzlich zur Generalklausel in speziellen Tatbeständen, die auf Grundlage der für die Bundesrepublik verpflichtenden umweltvölkerrechtlichen Verträge (einschließlich des diesbezüglich anerkannten Stands der Technik) vom Gesetzgeber erarbeitet und erlassen werden, so muss er auch hierbei das Bestimmtheitsgebot beachten. Auch hier muss einem Unternehmen nach der Lektüre der Norm klar sein, welche konkreten Handlungen geboten sind. Es muss also ein eindeutiger Normbezug hergestellt werden und die Norm, auf die verwiesen wird, muss sich in den Normtext des LieferkettenG einfügen. Ein Verweis ist somit nicht generell unzulässig, er muss lediglich in seiner Ausgestaltung den Voraussetzungen der Bestimmtheit und Normenklarheit entsprechen. Die konkreten Voraussetzungen eines dem Bestimmtheitsgebot entsprechenden Verweises werden an entsprechender Stelle analysiert (Abschnitt 3. c. (3) und Abschnitt 4).

### **c. Völkerrechtliche Zulässigkeit unternehmerischer Sorgfaltspflicht entlang der Liefer- und Wertschöpfungskette**

Durch die Regulierung unternehmerischer Sorgfaltspflichten entlang der Liefer- und Wertschöpfungskette würde müssten inländische Unternehmen innerhalb ihrer Lieferkette – in dem unter 1. b. beschrieben Umfang im Sinne des BMZ-Entwurfs – Sorge dafür tragen, dass sie die durch ihre Aktivitäten und Geschäftsbeziehungen verursachten negativen Veränderungen von im Ausland liegenden Umweltmedien analysieren und ggf. geeignete Maßnahmen ergreifen, um diese vorzubeugen, zu minimieren und zu beheben. Aus völkerrechtlicher Sicht stellt sich damit die Frage, ob die Jurisdiktionshoheit der Bundesrepublik eine solche Regelungs- und damit zusammenhängende Rechtsprechungskompetenz erfasst (1). Spiegelbildlich dazu wird teilweise die Frage aufgeworfen,<sup>124</sup> ob ein solches gesetzgeberisches Tätigwerden gegen das Interventionsverbot verstoßen würde (2). Schließlich wird der Gesetzgeber Anfordeurngen des WTO-Rechts bei der Ausgestaltung des LieferkettenG zu berücksichtigen haben (3).

#### **(1) Keine Überschreitung der Jurisdiktionshoheit**

Gegen ein Gesetz, das inländischen Unternehmen umweltbezogene Sorgfaltspflichten in der Lieferkette auferlegt, könnte eingewandt werden, dass einem Nationalstaat für solche Regelungen die Regulierungskompetenz (**Jurisdiktionshoheit**) fehle. Der Staat würde mit einer solchen Regelung die von Unternehmen anzuwendende Sorgfalt über die Staatsgrenzen hinaus ausdehnen. Es würd somit eine extraterritoriale Jurisdiktionsausübung vorliegen, die völkerrechtlich nur eingeschränkt zulässig bzw. anerkannt ist.<sup>125</sup> Wäre dies der Fall (dazu aa.), wäre es ratsam, dass sich die Sorgfaltspflichten innerhalb der Grenzen der anerkannten Fallgruppen für die Jurisdiktionsausübung bewegen (dazu bb.). Davon ist vorliegend auszugehen.

---

<sup>124</sup> Siehe BMZ-Entwurf und Krebs/Klinger/Gailhofer/Scherf, Von der menschenrechtlichen zur umweltbezogenen Sorgfaltspflicht, UBA Texte 49/2020.

<sup>125</sup> Im Hinblick auf die Frage, ob und inwieweit Staaten extraterritoriale Sachverhalte bzw. Sachverhalte mit extraterritorialen Elementen regeln dürfen, ist seit der Lotus-Entscheidung des Ständigen Internationalen Gerichtshofs (S.S. Lotus (Fr. v. Turk.), 1927 P.C.I.J. (ser. A) No. 10 (Sept. 7), in welcher der Gerichtshof unterstreicht, dass Staaten all das regulieren dürfen, was ihnen durch das Völkerrecht nicht untersagt ist, Gegenstand von Diskussionen (hierzu jüngst Krisch, in: Reinisch/Hobe/Kieninger/Peters (Hrsg.), Unternehmensverantwortung und Internationales Recht, 2020, S. 11 ff. mit der anschließenden Diskussion, hier vor allem S. 87; laut Hernández, The International Court of Justice and the Judicial Function, OUP 2014, wurde die Tragweite der Lotus Entscheidung durch das IGH-Urteil Nuclear Weapons revidiert, jedoch durch das Kosovo-Gutachten teilweise wiederbelebt.) Ist dabei auch nicht abschließend geklärt worden, ob nun die Freiheit der extraterritorialen Jurisdiktionsausübung oder ihr grundsätzliches Verbot die Regel darstellt (hierzu beispielhaft die Diskussion, die sich an Krischs Vortrag anschloss, ibid, S. 71 ff. v. Arnauld geht davon aus, dass ein Staat grundsätzlich nur auf sein Territorium begrenzte Hoheitsakte erlassen dürfe, ibid, Völkerrecht, 3. Aufl. 2016, Rn. 344), so erscheint es jedenfalls ratsam, an die Kategorien anzuknüpfen, die für die Begründung der Jurisdiktionsausübung mit extraterritorialer Reichweite allgemein anerkannt sind. Dabei kommt es nicht darauf an, ob diejenigen Kategorien, die eine Jurisdiktionsausübung mit extraterritorialer Reichweite anerkanntermaßen stützen, eine „positive Berechtigung“ der Staaten zur Jurisdiktionsausübung oder einen „rechtfertigenden Erlaubnistatbestand“ darstellen (Krisch, aaO, S. 11, 87; S. v. Arnauld, Völkerrecht, 3. Aufl. 2016, Rn. 347).

## aa. Extraterritoriale Jurisdiktionsausübung

Der Begriff der Jurisdiktionshoheit erfasst rechtsprechende, regelnde und durchsetzende Hoheitsausübungen eines Staates.<sup>126</sup> Diese Hoheitsausübungen sind nur dann problematisch, wenn sie extraterritorial wirken. Eine extraterritoriale *rechtsprechende* Hoheitsausübung impliziert das LieferkettenG nicht. Dies wäre nur der Fall, wenn sich, wie beispielsweise beim US Alien Torts Claim Act, ausländische Unternehmen wegen Verstößen gegen eine umweltbezogene Sorgfaltspflicht oder wegen Umweltschädigungen im Ausland in Deutschland vor deutschen Gerichten verantworten müssten.<sup>127</sup> Im LieferkettenG legt der deutsche Gesetzgeber stattdessen lediglich inländischen Unternehmen Sorgfaltspflichten auf, für die sie sich ggf. vor deutschen Gerichten verantworten müssen.<sup>128</sup> Die extraterritoriale Ausübung von *durchsetzender* Hoheitsgewalt sieht das LieferkettenG nicht vor. Das LieferkettenG hat jedoch in Bezug auf die *regelnde* Hoheitsausübung eine extraterritoriale Dimension, insofern als dass inländischen Unternehmen aufgegeben wird, in den Verträgen mit ihren Geschäftspartnern und Lieferanten im Ausland Regelungen hinsichtlich der Menschenrechts- und Umweltstandards zu vereinbaren.<sup>129</sup> Damit erreicht das Gesetz mit der Handlungspflicht, die es auferlegt, eine extraterritoriale Reichweite. *Krisch* hat dies in der jüngsten Diskussion zum Thema – der Tagung der Deutschen Gesellschaft für Internationales Recht – als territoriale „Weiterung der Jurisdiktionshoheit“ beschrieben.<sup>130</sup>

## bb. Anerkannte Fallgruppen extraterritorialer Jurisdiktionsausübung

Auch für diejenigen Fälle, die zwischen einer echten, umfassenden extraterritorialen Jurisdiktionsausübung und einer nicht extraterritorialen Jurisdiktionsausübung („Weiterung der Jurisdiktionshoheit“) liegen, wendet die Völkerrechtswissenschaft die klassischen Kategorien an, für die die Rechtmäßigkeit einer extraterritorialen Jurisdiktionshoheit anerkannt ist.<sup>131</sup>

Neben dem aufgrund der Nationalität der Unternehmen offensichtlich einschlägigen **Personalitätsprinzip** kann an das **Wirkungsprinzip** (*effect doctrine*) angeknüpft werden.<sup>132</sup> In diesem Zusammenhang wird ein für die Ausübung der Jurisdiktionshoheit hinreichender Bezug auch dann angenommen, wenn Aktivitäten in anderen Staaten – wie etwa die Abholzung von Wäldern wie dem Amazonas-Regenwald („Lungen der Welt“)<sup>133</sup> – (möglicherweise) einen Effekt auf den regulierungswilligen Staat haben.<sup>134</sup> Davon ausgehend lässt sich von einem hinreichenden Wirkungszusammenhang sprechen, wenn geteilte oder solche

---

<sup>126</sup> S. zu diesen Unterscheidungen, v. Arnauld, Völkerrecht, 3. Aufl. 2016, Rn. 344-348 mwN.

<sup>127</sup> Im Kiobel-Verfahren hatte Deutschland in einem amicus curiae Brief vor dem US Supreme Court argumentiert, dass es zu den Souveränitätsrechten eines Staates gehört, das Verhalten der eigenen Staatsbürger auf dem eigenen Territorium selbst aburteilen zu können, Amicus Curiae Brief Federal Republic of Germany, 2. Februar 2012, S. 9. Dieses Recht würden die USA verletzen, ließen sie eine „exorbitante“ Aburteilung ausländischer Menschenrechtsverletzungen unter dem Alien Torts Claim Act zu. Deutschland hätte hier einen viel engeren Nexus zum betroffenen Verhalten. Die Befürworter dieser Ansicht stützen sich auf den völkerrechtlichen Comitas-Gedanken (Stürmer, Zivilprozessuale Voraussetzungen für Klagen gegen transnationale Unternehmen für Menschenrechtsverletzungen, in: Krajewski u.a., Zivil- und Strafrechtliche Haftung von Unternehmen für Menschenrechtsverletzungen, 2018, S. 73 (96) mwN).

<sup>128</sup> Vgl. § 2 Abs. 1 BMZ-Entwurf.

<sup>129</sup> Auch wenn die Sorgfaltspflichtausübung in Deutschland ausgearbeitet und gemanagt würde, müsste sie in den Vertragsbeziehungen und allgemeinen Geschäftsbeziehungen entlang der Wertschöpfungskette implementiert werden, wodurch ein extraterritoriales Element diese Sorgfaltspflicht charakterisiert.

<sup>130</sup> Krisch, aaO, S. 11 ff. Damit greift er auf die Begriffsbildung von Scott zurück, *ibid*, Extraterritoriality and Territorial Extension in EU Law, American Journal of Comparative Law 61 (2014), 87 (90). Sie bezeichnet hiermit die Anknüpfung der Jurisdiktion zwar an eine territoriale Verbindung, jedoch verbunden mit der Anknüpfung an Verhalten oder Umständen, die im Ausland liegen.

<sup>131</sup> S. Krisch, aaO, S. 11 f.; v. Arnauld, *ibid*, Rn. 347.

<sup>132</sup> Zu den traditionellen Prinzipien s., Krisch, aaO, S. 15 mwN, insbesondere Bezug nehmend auf das „Standardwerk“ von Ryngaert, *Jurisdiction in International Law*, 2015 und die Übersicht der Völkerrechtskommission, *Extraterritorial Jurisdiction: Report Prepared by the Secretariat*, 2006 und das US Foreign Relations Law Restatement (Fourth) des American Law Institution 2018.

<sup>133</sup> Zu den transnationalen klimatischen Effekten der Abholzungen des Amazonas, siehe nur Malhi Y, et al. *Climate change, deforestation, and the fate of the Amazon*, 2008 *Science* 319:169 (169).

<sup>134</sup> Sands/Peel, *Principles of International Environmental Law*, 4. Auflage (2018), S. 205 mwN.

Umweltgüter jenseits der nationalen Jurisdiktion (**global commons**/common goods) wie etwa grenzüberschreitende Wasserkörper, Luft, das Klimasystem, der Tiefseeboden<sup>135</sup> oder die Biodiversität durch die Regulierung geschützt werden sollen.<sup>136</sup> In Anlehnung an den StIGH ließe sich argumentieren, dass sich Umfang und Reichweite der Jurisdiktion eines Staates nach dem Stand seiner internationalen Beziehungen richten,<sup>137</sup> da sich in diesem Umfang auch die *domaine réservé* verringert und damit auch die Reichweite des die Jurisdiktionshoheit begrenzenden Arguments des Interventionsverbots<sup>138</sup> reduziert hat. Haben sich Staaten in einem bilateralen oder multilateralen Vertrag auf bestimmte umweltbezogene Handlungs- oder Erfolgspflichten geeinigt, gelten diese Pflichten zwischen den Staaten und beschränken damit die Entscheidungs- und Handlungsfreiheit im Rahmen dieser zwischenstaatlichen Beziehung. So schränken Rechtsgüter mit *erga omnes* verpflichtender Wirkung wie die Menschenrechte die Souveränität der Staaten dahingehend ein, dass sie diese nicht verletzen dürfen. Ähnliches ließe sich analog hierzu in Bezug auf globale öffentliche Güter vertreten. Globale öffentliche Güter sind solche, die sich nicht auf nationale Grenzen beschränken, sondern weltweit zugänglich und nutzbar sind.<sup>139</sup> Das Konzept wurde im Rahmen der Entwicklungsziele der Vereinten Nationen (UNDGs) entwickelt. Aus dieser Diskussion sind die Sustainable Development Goals der Vereinten Nationen (SDGs) entstanden. Diese formulieren nicht nur, dass nachhaltige Produktions- und Konsummuster sichergestellt werden sollen (Ziel 12), sondern auch (mit den Zielen 14 und 15), dass die internationale Gemeinschaft Meeres- und Landökosysteme schützen, wiederherstellen und nachhaltig nutzen, Wälder nachhaltig bewirtschaften, Wüstenbildung bekämpfen, Bodendegradation beenden und umkehren und die biologische Vielfalt bewahren sollte. Biodiversität ist damit nicht nur im Rahmen der quasiuniversell ratifizierten CBD geschützt (siehe unten), sondern durch SDGs vom Konzept des globalen öffentlichen Guts erfasst.<sup>140</sup> Daraus allein folgt freilich noch keine völkerrechtliche *erga omnes* Verpflichtung für alle Staaten, dieses globale öffentliche Gut – vergleichbar den Menschenrechten – zu schützen. Andererseits wurde die Agenda 2030 mit ihren 17 Zielen im September 2015 auf einem Gipfel der Vereinten Nationen von allen Mitgliedsstaaten verabschiedet. Auf diese Zielverpflichtungen hat sich die Staatengemeinschaft mithin geeinigt und zu der Förderung dieser Ziele verpflichtet. Hieraus könnte mithin folgen, dass die Jurisdiktionshoheit Deutschlands in dem Umfang besteht, wie sie zur Ergreifung gesetzlicher Maßnahmen genutzt wird, mit denen inländische Unternehmen verpflichtet werden, so zu wirtschaften, dass diese Ziele berücksichtigt und gefördert werden.

Darüber hinaus könnte nach der Völkerrechtskommission, dem US Restatement (Fourth) des Foreign Relations Law des USA (2018) und einer wachsenden Anzahl von Stimmen in der Literatur,<sup>141</sup> auch jenseits des Territorialitäts- und des Personalitätsprinzip das Bestehen einer anders gearteten Verbindung, nämlich eines sog. *genuine link*, einen Grund für eine zulässige Jurisdiktionsausübung liefern. Eine genuine Verbindung liegt vor, wenn eine hinreichend enge, tatsächliche Beziehung oder Verbindung zwischen Staat und Regulierungsgegenstand besteht.<sup>142</sup> Wann dies vorliegt, wird zwar nicht einheitlich beantwortet. Eine eindeutige Staatenpraxis gibt es für diese Fallgruppe der genuine Verbindung bislang nicht.<sup>143</sup> Der EuGH

---

<sup>135</sup> Internationale Seegerichtshof, Responsibilities and obligations of States sponsoring persons and entities with respect to activities in the Area (Request for Advisory Opinion submitted to the Seabed Disputes Chamber), Gutachten vom 1. Februar 2011, Rn. 131, 148, 159.

<sup>136</sup> Sands/Peel, aaO, S. 203 f.

<sup>137</sup> Vgl. S.S. Lotus (Fr. v. Turk.), 1927 P.C.I.J. (ser. A) No. 10 (Sept. 7).

<sup>138</sup> V. Arnauld, Völkerrecht, 3. Aufl. 2016, Rn. 344.

<sup>139</sup> Kaul, Global Public Goods - A concept for framing the Post-2015 Agenda?, Deutsches Institut für Entwicklungspolitik, 2/2013, S. 1.

<sup>140</sup> Auch Kaul subsumiert Biodiversität unter den Begriff des globalen öffentlichen Guts, *ibid*, S. 12.

<sup>141</sup> Krisch, aaO, S. 16 mit Verweis auf die im Restatement zitierte Praxis (S. 191), die nur aus Stellungnahmen Australiens, Großbritanniens und Kanadas in US-amerikanischen Gerichtsverfahren stammt, und mwN; Crawford, Brownlies Principles of International Law, 8. Auflage (2012), S. 457 mwN; Völkerrechtskommission, Extraterritorial Jurisdiction: Report Prepared by the Secretariat 2006; S. 231.

<sup>142</sup> S. Kirsch, aaO, S. 16; Crawford, Brownlies Principles of International Law, 8. Auflage (2012), S. 457 mwN.

<sup>143</sup> S. ebenfalls Krisch, aaO, S. 27.



lässt nahezu jeden Bezug zur EU für die Ausübung seiner legislativen Jurisdiktionshoheit ausreichen.<sup>144</sup> Proteste gegen die Jurisdiktionsausübung einzelner Staaten oder der EU gab es von Seiten anderer Staaten dann, wenn das Bestehen einer solchen konkreten Verbindung zwischen Akteuren und Sachverhalten und dem regulierenden Staat/der EU nicht anerkannt wurde. Hierzu zählten die Entscheidung der EU, internationale Flüge, deren Ziel- oder Herkunftsort außerhalb der EU lag, in den europäischen Emissionshandel einzubeziehen, ohne auf eine multilaterale Lösung im Rahmen der Internationale Zivilluftfahrtorganisation (ICAO) zu warten, sowie die Auferlegung von Sekundärsanktionen durch die USA, mit denen Unternehmen aus Drittländern sanktioniert werden, wenn sie mit sanktionierten Ländern wie Kuba oder Iran Handel treiben.<sup>145</sup>

Vor diesem Hintergrund kann in Bezug auf die im BMZ-Entwurf diskutierte Ausgestaltung der Sorgfaltspflichten davon ausgegangen werden, dass eine solche Norm innerhalb der Jurisdiktionshoheit der Bundesrepublik liegt. Das LieferkettenG soll nur inländischen Unternehmen unmittelbar durchsetzbare Sorgfaltspflichten auferlegen. Einhellig anerkannt ist ein Konnex für die Regulierung von unternehmerischen Sorgfaltspflichten unzweifelhaft dann, wenn die verpflichteten Unternehmen ihren Sitz im Inland haben (Personalitätsprinzip). Darüber hinaus kann davon ausgegangen werden, dass Belastungen und Übernutzungen von Umweltgütern im Ausland jedenfalls im Bereich der Überschreitung der globalen „Planetaren Grenzen“<sup>146</sup> einen negativen Effekt auf die Bundesrepublik haben, sodass umweltbezogene Sorgfaltspflichten, die gerade diese Umweltgüter in den Blick nehmen, vom Wirkungsprinzip erfasst sein dürften. Schließlich könnte auch der neuere Ansatz des *genuine link* hinreichende Gründe für die Regulierung umweltbezogener Sorgfaltspflichten für inländische Unternehmen liefern, weil inländische Verbraucher\*innen und in der Folge inländische Unternehmen *de facto* im Ausland negative Veränderungen von Umweltgütern über ihre Lieferketten verursachen.<sup>147</sup>

Ein potentieller Eingriff in die Jurisdiktionshoheit eines anderen Staates dürfte schließlich dadurch abgemildert und unerheblich werden, dass an gemeinsame Normen angeknüpft, das Subsidiaritätsprinzip (bzw. das Prinzip der *reasonableness*) berücksichtigt wird oder aber Konsultationen zur Kooperation zwischen den Staaten stattfinden.<sup>148</sup>

## (2) Kein Verstoß gegen das Interventionsverbot

In der Diskussion über unternehmerische Sorgfaltspflichten in der Wertschöpfungskette wird die Frage aufgeworfen, ob eine solche Sorgfaltspflicht möglicherweise gegen das Interventionsverbot verstieße, weil der deutsche Gesetzgeber umweltrechtliche Maßstäbe setzte, die *de facto* in anderen Ländern Wirkung entfalten.<sup>149</sup> Dieser Einwand greift jedoch nicht durch.

---

<sup>144</sup> Im Zusammenhang mit der Zulässigkeit extraterritorialer Rechtsetzung begrenzt der EuGH die Prüfung auf „offensichtliche, der Union zurechenbare Fehler bei der Beurteilung ihrer Zuständigkeit für den Erlass [der] Richtlinie“, siehe insb. EuGH, Rechtsache C-366/10, Air Transport, Rn. 111. Hier sah er die Pflicht zur Abgabe von Emissionszertifikaten für Luftverkehrsbetreiber, die innerhalb der EU für auch weltweite Flüge starten oder landen, als von der Jurisdiktionshoheit der EU erfasst. Hierzu gab es jedoch vehementen Protest von mehr als zwanzig Staaten, s. Krisch, aaO, S. 25-26. Diesem gab die EU nach, indem sie die Einbeziehung der internationalen Flüge in den EU-Emissionshandel bis zur Einbeziehung einer multilateralen Lösung der ICAO aussetzte.

<sup>145</sup> Hierzu Krisch, aaO, S. 26.

<sup>146</sup> Zum Konzept, siehe Fn. 3.

<sup>147</sup> Siehe hierzu nur BMU, Sustainable Consumption for Biodiversity and Ecosystem Services, The cases of cotton, soy and lithium, September 2019.

<sup>148</sup> S. Krisch, aaO, S. 27 und S. 32.

<sup>149</sup> Dies wird insbesondere für den Fall diskutiert, in dem das LieferkettenG ein unternehmerisches Verhalten geböte, das nach dem lokalen ausländischen Recht verboten ist, vgl. UBA Gutachten 2020, S. 22, 37 mit Verweis auf die Parallelproblematik im menschenrechtlichen Kontext: Krajewski, Regulierung transnationaler Wirtschaftsbeziehungen zum Schutz der Menschenrechte: Staatliche Schutzpflichten jenseits der Grenze? In: Ders. [Hrsg.]: Staatliche Schutzpflichten und unternehmerische Verantwortung für Menschenrechte in globalen Lieferketten, 2018, S. 97 (124 f.).

Das Interventionsverbot muss spiegelbildlich zur Jurisdiktionshoheit betrachtet werden, da beide die Souveränität des jeweils anderen Staates betreffen. Das Interventionsverbot untersagt Staaten die Einmischung in die inneren und äußeren Angelegenheiten eines anderen Staates durch die Anwendung oder Androhung von *Zwang*.<sup>150</sup> Im Sinne des Schutzes der souveränen und gleichen Entscheidungsfreiheit der Staaten erfasst das Interventionsverbot regelmäßig nur solchen Zwang, mit dem der handelnde Staat das Ziel verfolgt, die politische Willensbildung des anderen Staates zu beeinflussen.<sup>151</sup> Der Begriff des Zwangs<sup>152</sup> wurde im Völkerrecht bislang noch nicht allgemeingültig definiert. Der Internationale Gerichtshof (IGH) hatte bislang in seiner Rechtsprechung keinen Anlass, sich mit dem Begriff des *wirtschaftlichen Zwangs* auseinanderzusetzen.<sup>153</sup> In der Literatur werden Wirtschaftsblockaden und Embargos sowie das Einfrieren von Konten als unzulässiger wirtschaftlicher Zwang diskutiert, wenn der betroffene Staat dadurch vom internationalen Handel „abgeschottet“ wird.<sup>154</sup> Die bloße Unterbrechung von Wirtschaftsbeziehungen zwischen Staaten ließe sich hingegen nicht unter das Zwangselement subsumieren.<sup>155</sup>

Unter Anwendung dieser Grundsätze wäre die Anordnung einer unternehmerischen Sorgfaltspflicht durch den deutschen Gesetzgeber nicht als Verletzung des Interventionsverbots zu qualifizieren. Mit dem geplanten LieferkettenG greift die Bundesrepublik nicht unmittelbar in die Souveränität anderer Staaten ein, da mit diesem keinem anderen Land die Einhaltung bestimmter Umweltstandards vorgegeben würde. Stattdessen würde das Gesetz lediglich inländische Unternehmen dazu verpflichten, die Einhaltung bestimmter Standards im Rahmen ihrer Wertschöpfungskette sicherzustellen, sei es durch vertragliche Klauseln oder informelle Mittel. Insofern könnte hier nur an die wirtschaftliche Verhandlungsmacht eines solchen Unternehmens angeknüpft werden.<sup>156</sup> So könnte das Gesetz nur mittelbar – über die faktische Wirkung der Wirtschaftsmacht einzelner deutscher Unternehmen – einen Anpassungsdruck auf ausländische Unternehmen ausüben.

Selbst wenn man argumentierte, dass Deutschland mit einem LieferkettenG die unternehmerische Wirtschaftsmacht ausnutze, um anderen Staaten seine eigenen Umweltstandards aufzudrängen, indem deutsche Wirtschaftsunternehmen durch die Kaskadierung der Vertragsklauseln lokale Unternehmen aus der Wertschöpfungskette vertraglich dazu zwingen, die im LieferkettenG festgelegten Standards einzuhalten, so könnte dies nicht als unmittelbarer<sup>157</sup> wirtschaftlicher Zwang zwischen Staaten verstanden werden. Zum einen gilt das Prinzip „Befähigung vor Rückzug“, wonach die Unternehmen darin bestärkt werden sollen, zuerst gemeinsam mit dem Zulieferer oder innerhalb der Branche nach Lösungen für einen

---

<sup>150</sup> Vgl. IGH, Urteil II (Merits) v. 27. Juni 1986, *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. USA)*, ICJ Rep. 1986, 14, § 205; Siehe auch die Freundschaftliche Beziehungen-Erklärung: § 3 (2): „No State may use or encourage the use of economic political or any other type of measures to coerce another State in order to obtain from it the subordination of the exercise of its sovereign rights and to secure from it advantages of any kind“; Art. 2 (4) UN-Charter: „All Members shall refrain in their international relations from the threat or use of force against the territorial integrity or political independence of any State“.

<sup>151</sup> V. Arnould, *Völkerrecht*, 3. Aufl. 2016, Rn. 350, 372.

<sup>152</sup> Selbst der Begriff des Zwangs wird nicht einheitlich angewendet, Herdegen, *Völkerrecht*, S. 299 greift auf den Begriff des unerlaubten Drucks zurück. In der Erklärung der UN-Generalversammlung zur *Inadmissibility of Intervention and Interference in the Internal Affairs of States* von 1981 (Anhang zu GA/ Res. 36/103, UNYB 1981, 147) wurde der Versuch unternommen, das Interventionsverbot etwas stärker zu konkretisieren. Dieser Erklärung zufolge sollte das Interventionsverbot auch die Diskussion von Menschenrechtsfragen erfassen (sub II lit. e und l). Wie Herdegen, *Völkerrecht*, S. 299 schreibt, haben die meisten damals westlichen Staaten gegen diese Erklärung gestimmt, wodurch sie an Autorität eingebüßt hat. Insofern kann diese Erklärung allein nicht für eine Interpretation des Interventionsverbots herangezogen werden, die auf ein Zwangselement verzichtet.

<sup>153</sup> S. hierzu v. Arnould, *Völkerrecht*, 3. Aufl. 2016, Rn. 359 ff. Die Fälle betrafen andere Formen des Zwangs.

<sup>154</sup> S. v. Arnould, *Völkerrecht*, 3. Aufl. 2016, Rn. 372; White, *The Cuban Embargo under International Law* 2015.

<sup>155</sup> V. Arnould, *Völkerrecht*, 3. Aufl. 2016, Rn. 372.

<sup>156</sup> Selbst verstoßen diese Unternehmen nach derzeitigem Völkerrecht nicht gegen das Interventionsverbot, da dieses nur Staaten verpflichtet, s. v. Arnould, *Völkerrecht*, 3. Aufl. 2016, Rn. 352.

<sup>157</sup> Es gibt auch Fälle, in denen es an einer unmittelbaren Zwangswirkung fehlt, die in der Literatur teilweise unter den Begriff des Nichteinmischungsgebots gefasst worden sind, Trautner, *Die Einmischung in innere Angelegenheiten und die Intervention als eigenständige Verbotstatbestände im Völkerrecht*, 1999, mwN.

besseren Schutz von Mensch und Umwelt zu suchen.<sup>158</sup> Zum anderen wäre die Anordnung der Sorgfaltsausübung unter keinem Gesichtspunkt als Repressalie, Retorsion oder Sanktion zur Bestrafung eines vermeintlichen völkerrechtlichen Fehlverhaltens einzuordnen. Stattdessen führt die Sorgfaltspflicht erst vermittelt durch das Verhalten Privater zu wirtschaftlichem Druck. Eine unmittelbare Zwangswirkung für den Staat resultiert daraus nicht. Es bleibt dem betroffenen Staat nämlich unbenommen, nichts an der rechtlichen Situation im Land zu ändern. Der zwischenstaatliche Handel würde lediglich dann leiden, wenn alle lokalen Unternehmen die Ansprüche der deutschen Unternehmen auch nach Befähigungsbemühungen (wie nach dem jüngsten Eckpunktepapier vorgesehen)<sup>159</sup> nicht erfüllten und damit einen großen Anteil der Handelspartner verlören. Dies wäre aber wiederum Druck, der die lokalen Unternehmen, nicht jedoch den Staat selbst trifft.<sup>160</sup>

Hinzu kommt, dass mit einem LieferkettenG gerade nicht das Ziel verfolgt würde, die politische Willensbildung des anderen Staates zu beeinflussen.<sup>161</sup> Die Sorgfaltspflichten adressieren nämlich nur den Handel zwischen Privaten und nicht zwischen Staaten. Mit dem LieferkettenG würde Deutschland außerdem primär beabsichtigen, seinen völkerrechtlichen Verpflichtungen und zugleich seiner innerstaatlichen Verantwortung, den Umweltschutz zu fördern (vgl. Art. 20a GG),<sup>162</sup> nachzukommen. Nur in diesem Umfang würde Deutschland die Unternehmen, die unter deutscher Hoheitsgewalt stehen, völkerrechtlichen und internationalen Umweltstandards unterwerfen.

### (3) WTO-Recht

Fraglich ist, ob aus Sicht des Rechts der Welthandelsorganisation (WTO-Recht) unternehmerische Sorgfaltspflichten innerhalb der Wertschöpfungskette völkerrechtlich wären. In Anbetracht der zur Verfügung stehenden Zeit können vorliegend nur grobe Linien skizziert werden, wobei vieles umstritten und durch die zuständigen Streitschlichtungsorgane der WTO noch nicht abschließend geklärt worden ist. Es wäre ratsam eine gesonderte, umfassende Prüfung an anderer Stelle durchzuführen.

Das WTO-Recht zielt auf den Abbau von Handelshemmnissen. Es verbietet grundsätzlich mengenmäßige Beschränkungen sowie die diskriminierende Behandlungen von Produkten und Dienstleistungen unterschiedlicher nationaler Herkunft. Das Allgemeine Zoll- und Handelsabkommen (GATT) verbietet daher „zwischen und unter gleichartigen Produkten unterschiedlicher Herkunft“ sei es *de jure* oder *de facto* zu unterscheiden (sog. Meistbegünstigung<sup>163</sup>) und „eingeführte Erzeugnisse gegenüber gleichartigen einheimischen Erzeugnissen“ anders zu behandeln (sog. Inländerbehandlung).<sup>164</sup> Dabei können

---

<sup>158</sup> BMAS/BMZ, Entwurf für Eckpunkte eines Bundesgesetzes über die Stärkung der unternehmerischen Sorgfaltspflichten zur Vermeidung von Menschenrechtsverletzungen in globalen Wertschöpfungsketten (Sorgfaltspflichtengesetz), Juli 2019, abrufbar unter [https://die-korrespondenten.de/fileadmin/user\\_upload/die-korrespondenten.de/Lieferkettengesetz-Eckpunkte.pdf](https://die-korrespondenten.de/fileadmin/user_upload/die-korrespondenten.de/Lieferkettengesetz-Eckpunkte.pdf), S. 1.

<sup>159</sup> BMAS/BMZ, *ibid.*

<sup>160</sup> Insofern widerspricht es auch nicht dem Interventionsverbot, wenn lokale Unternehmen aufgrund der vertraglichen Pflichten, die ihnen in der Wertschöpfungskette aufgrund des LieferkettenG auferlegt worden sind, zu einem Verhalten angehalten werden, das deutschen Maßstäben entspricht, selbst wenn es nicht mit den lokalen Rechtsvorschriften im Einklang steht, vgl. zu diesem Argument, UBA 2020, S. 37. Vgl. zur Parallelproblematik im menschenrechtlichen Kontext: Krajewski, Regulierung transnationaler Wirtschaftsbeziehungen zum Schutz der Menschenrechte: Staatliche Schutzpflichten jenseits der Grenze? In: Ders. [Hrsg.]: Staatliche Schutzpflichten und unternehmerische Verantwortung für Menschenrechte in globalen Lieferketten, 2018, S. 97 (124 f.). Deshalb bedarf es hier nicht des rechtfertigenden Arguments, dass das verletzte lokale Recht seinerseits völkerrechtswidrig ist, vgl. Krajewski, Regulierung transnationaler Wirtschaftsbeziehungen zum Schutz der Menschenrechte: Staatliche Schutzpflichten jenseits der Grenze? In: Ders. [Hrsg.]: Staatliche Schutzpflichten und unternehmerische Verantwortung für Menschenrechte in globalen Lieferketten, 2018, S. 97 (125); im Ergebnis genauso: Papp, Extraterritoriale Schutzpflichten, 2013, S. 247-266, 272.

<sup>161</sup> V. Arnauld, Völkerrecht, 3. Aufl. 2016, Rn. 350, 372.

<sup>162</sup> Die Förderung dieses Staatsziels kann nicht allein durch territorial begrenzte Regelungsansätze erfüllt werden, da sich auch negative Umweltauswirkungen nicht an Staatsgrenzen halten. S. hierzu in Ehlers/Sehling/Tünder (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, Bd. 2, 3. Auflage (2013), § 44, Rn. 16 ff.

<sup>163</sup> Art. I:1 GATT, Art. 2.3 SPS und Art. 2.1 TBT, Art. 2 GATS, Art. 4 TRIPS.

<sup>164</sup> Art. III:4 GATT; dazu Matsushita, The World Trade Organization, pp. 155.

diskriminierende Handelsmaßnahmen entweder direkt an ein Produkt oder an die Art und Weise anknüpfen, wie ein Produkt geerntet, produziert oder hergestellt wird (sog. produktbezogene und nicht-produktbezogene Prozess- und Produktionsmaßnahmen, PPMs).<sup>165</sup> Ob umweltbezogene Sorgfaltspflichten für inländische Unternehmen überhaupt diskriminierende Maßnahmen in diesem Sinne sind, ist fraglich, da sie weder ein konkretes Produkt, noch auf bestimmte Weise produzierte Produkte verbieten, sondern vielmehr gebieten, dass Risiken, die ein Produktherstellungsprozess für bestimmte Umweltgüter birgt, in der Wertschöpfungskette vermieden und vermindert werden. Allerdings könnte eine Pflicht zur Reduktion negativer, schädigender Auswirkungen in der Liefer- und Wertschöpfungskette möglicherweise mittelbar faktisch verbotsähnliche Wirkungen haben, da sie im Ergebnis solche (ggf. ausländischen) Produkte bzw. Produktkomponenten innerhalb der Liefer- und Wertschöpfungskette vom Markt drängen, die umweltschädlich hergestellt wurden.

Für den nach hier vertretener Auffassung unwahrscheinlichen Fall, dass hierin eine indirekte Diskriminierung im Sinne des GATT zu erkennen ist, wäre eine solche Pflicht gleichwohl mit dem GATT vereinbar, wenn einer der nach Art. XX GATT für umweltpolitische Maßnahmen vorgesehenen Ausnahmetatbestände greifen würde.<sup>166</sup> Nach Art. XX (b) und (g) sind handelshemmende Maßnahmen mit dem GATT vereinbar, wenn diese für den Schutz von Mensch, Tieren und Pflanzen notwendig sind (b) oder sich auf den Erhalt erschöpflicher Ressourcen, die auch Tierpopulationen beinhalten, beziehen. Beide Ausnahmen sind auch grundsätzlich zum Erhalt von Umweltgütern außerhalb der eigenen Jurisdiktion anwendbar.<sup>167</sup> In Zusammenhang mit dem Schutz globaler öffentlicher Güter bestehen vor Erlass einseitiger Maßnahmen zwischenstaatliche Kooperationspflichten, die jedoch, denke man nur an die internationalen Bemühungen zum Klimaschutz und die bestehende Kooperation unter der UN Biodiversitätskonvention, in der Regel erfüllt sein sollten.<sup>168</sup>

Bei der Ausgestaltung der unternehmerischen Sorgfaltspflichten müssten jedoch besonders die *lex specialis* Regeln und Ausnahmen des Übereinkommens über technische Handelshemmnisse (Technical Barriers to Trade, TBT),<sup>169</sup> möglicherweise auch die Regeln des Übereinkommens über gesundheitspolizeiliche und pflanzenschutzrechtliche Maßnahmen (Sanitary and Phytosanitary Measures, SPS), die dem „Schutz von Menschen und Tieren vor Gesundheitsgefahren durch Lebensmittel und Agrargüter dienen“,<sup>170</sup> berücksichtigt werden.<sup>171</sup> Eine vertiefte Auseinandersetzung mit TBT und SPS kann im Rahmen dieses Gutachtens nicht erfolgen.

---

<sup>165</sup> Für produktbezogene PPMs sehen das TBT oder das SPS zusätzliche Regeln vor (die Abkommen TBT und SPS schließen sich gegenseitig aus. Allerdings müssen Maßnahmen, die in den Anwendungsbereich dieser Abkommen fallen, ebenso mit dem GATT vereinbar sein, siehe Matsushita, pp. 435; US Tuna II Case – Appellate Body, para. 405).

<sup>166</sup> Zu PPMs siehe Charnovitz, 'The law of environmental 'PPMs' in the WTO: Debunking the myth of illegality. Yale Journal of International Law 27 (1), S. 59-110. Für Agrarprodukte, die besonders für den Bereich der Biodiversität relevant sind, sieht das WTO-Recht zahlreiche weitere Ausnahmen vor, so dass nach Matsushita das GATT *de facto* auf diese keine Anwendung findet, Matsushita, The World Trade Organization, S. 253.

<sup>167</sup> Stoll/Jürging, in Proelß, Rn. 22.

<sup>168</sup> WTO, United States – Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products, Report of the Appellate Body of October 12 1998, WT/DS58/AB/R, Rn. 166 f; ITLOS, The MOX Plant Case (Ireland v. United Kingdom), Request for Provisional Measures and Statement of Case submitted by Ireland, Order of 3 December 2001, Separate opinion of Judge Wolfrum 4.

<sup>169</sup> Das TBT zielt darauf ab, die durch zwischen Ländern divergierenden technischen Anforderungen an Produkte bewirkten Handelsbeschränkungen zu reduzieren und ihre protektionistische Wirkung auszuschließen. Es erfasst sowohl verbindliche staatlich vorgegebene Produktanforderungen als auch unverbindliche, ggf. von privaten Normungsinstitutionen herausgegebene technische Standards, Stoll/Jürging, in Proelß, S. 200, Rn. 28.

<sup>170</sup> Stoll/Jürging, in Proelß, S. 203, Rn. 33 mwN.

<sup>171</sup> Zum Lex specialis- und Exklusivitätsverhältnis, siehe Matsushita, The World Trade Organization, S. 435, 745. Eine vertiefte Auseinandersetzung mit SPS und TBT würde jedoch den Rahmen dieses Gutachtens sprengen.

### 3. Mögliche materielle Anknüpfungspunkte für umweltbezogene Sorgfaltspflichten mit besonderer Berücksichtigung von Chemikalien und Biodiversität

Sollen umweltbezogene Sorgfaltspflichten entlang der Liefer- und Wertschöpfungskette für inländische Unternehmen verbindlich sein, muss der materielle Inhalt des erforderlichen Prüf- bzw. stetigen Verbesserungsprogramms in Bezug auf Umweltgüter hinreichend bestimmt sein. Nach dem bis dato in der Öffentlichkeit diskutierten Vorschlag, ist nach § 4 Abs. 1 des BMZ-Entwurfs „[j]edes Unternehmen im Sinne des § 2 Abs. 1<sup>172</sup> (...) zur Beachtung der besonderen Sorgfalt nach Maßgabe der §§ 5 bis 11 verpflichtet.“ §§ 5 bis 11 beinhalten Pflichten u.a. zur Durchführung einer Risikoanalyse, Ergreifung von Präventions- und Abhilfemaßnahmen, Berichterstattung und zur Einrichtung eines Beschwerdemechanismus. Nach § 4 Abs. 3 (Sorgfaltspflichten) des BMZ-Entwurfs sind Gegenstand umweltbezogener Sorgfaltspflichten „die Einhaltung grundlegender **Anforderungen des Umweltschutzes (§ 3 Nummer 8)** und die Vermeidung von **Umweltschädigungen (§ 3 Nummer 9)**.“ Dabei werden Grundlegende Anforderungen des Umweltschutzes definiert als Anforderungen,

- „a. die sich aus den am Erfolgsort anwendbaren Vorschriften zum Schutz der Umweltmedien Luft, Wasser, Boden, des Klimas, der Bio-Diversität und der Erhaltung der natürlichen Lebensgrundlagen ergeben,
- b. die sich aus internationalen Abkommen ergeben, die für die Bundesrepublik verbindlich sind und
- c. die sich aus dem internationalen Stand der Technik ergeben.“

Im Sinne des § 3 Nr. 9 ist eine Umweltschädigung

„eine direkt oder indirekt eintretende feststellbare nachteilige Veränderung der Umweltmedien Luft, Wasser, Boden, des Klimas, der Bio-Diversität und der natürlichen Lebensgrundlagen oder ihrer Funktionen.“

Anknüpfend an diesen Entwurf und vor dem Hintergrund weiterer Überlegungen wird mit dem vorliegenden Gutachten eine **Generalklausel** vorgeschlagen, die den vorsorglichen Umgang mit bestimmten Umweltgütern und den Erhalt ihrer Funktionen zum Grundsatz erhebt. Anders als im BMZ-Entwurf wird die „Einhaltung der grundlegenden Anforderungen des Umweltschutzes“ hier in diese Generalklausel integriert. Denn die „Grundlegende Anforderungen des Umweltschutzes“ im Sinne des § 3 Nr. 8, also die Beachtung des Rechts am Erfolgsort, der Standards nach internationalen Abkommen einschließlich des Stands der Technik, sind nur Unterfälle (a). Während gegen den Erfolgsort in der Sache keine Bedenken bestehen (b), bedarf es für den Verweis auf die für die Bundesrepublik verbindlichen völkerrechtlichen Abkommen deutlich mehr legislatorischer Präzisierung. Exemplarisch werden einige Abkommen aus dem Bereich Chemikalien und Biodiversität diskutiert. Gegen den Vorschlag, auf den (allgemeinen/internationalen) Stand der Technik zu verweisen,<sup>173</sup> bestehen in der Sache keine Bedenken. Allerdings wird „der internationale Stand der Technik“ vorliegend im Rahmen der (teilweise zu präzisierenden) internationalen Abkommen thematisiert, da diese Vorschriften zum Stand der Technik enthalten. (c).<sup>174</sup>

---

<sup>172</sup> Dies sind alle Großunternehmen und sonstige Unternehmen, die selbst oder durch beherrschte Unternehmen a) in einem Hochrisikosektor oder in Konflikt- und Hochrisikogebieten tätig sind mit satzungsmäßigem Sitz, Hauptverwaltung oder Hauptniederlassung in Deutschland. Ausgeschlossen sind Kleinunternehmen. Die Norm nimmt Bezug auf § 267 HGB. Nach Abs.3 (ex negativo) sind Großunternehmen solche, die mindestens zwei der folgenden drei Kriterien überschreiten: 20 000 000 Euro Bilanzsumme, 40 000 000 Euro Umsatzerlöse in den zwölf Monaten vor dem Abschlussstichtag und im Jahresdurchschnitt zweihundertfünfzig Arbeitnehmer.

<sup>173</sup> Hierzu Krebs/Klinger/Gailhofer/Scherf, Von der menschenrechtlichen zur umweltbezogenen Sorgfaltspflicht, UBA Texte 49/2020, S. 44 f.

<sup>174</sup> Siehe hierzu 3. C) (4).

Nicht vertieft diskutiert wird die Frage, ob auf das **deutsche oder europäische Umweltrecht ganz allgemein** verwiesen werden könnte. Hiergegen sprechen nicht nur Praktikabilitätsgründe— sind doch viele innerstaatliche Umweltschutzstandards nicht auf alle Länder der Erde mit ihren ganz unterschiedlichen Ökosystemen übertragbar. Im Sinne des oben Gesagten wäre auch die Wahrscheinlichkeit einer Überschreitung der Jurisdiktionshoheit höher, weil dann – in aller Regel – gerade nicht an den Erwartungshorizont internationaler Standards, Konventionen oder des Völkergewohnheitsrechts angeknüpft würde. Dies gilt freilich nicht, wenn das nationale oder unionale Recht seinerseits internationale Standards umsetzt.<sup>175</sup>

#### a. Generalklausel

Wie die Autorin und die Autoren des UBA-Gutachtens feststellen, bietet sich eine „generalklauselartige Formulierung (...) an, um die Lücken zu schließen“, die verbleiben, wenn das Recht des Erfolgsorts defizitäre Standards setzt, und wenn das seitens der Bundesrepublik im Anhang oder Besonderen Teil des LieferkettenG umgesetzte Völkerrecht einen Sachverhalt nicht erfasst. Daher müssen diese beiden Fallgruppen Unterfälle eines allgemeinen umweltbezogenen Sorgfaltsmaßstabs sein. Gleichzeitig besteht bei einer Generalklausel die Gefahr, dass sie für die praktische Anwendung zu unbestimmt ist, weshalb ergänzend zum BMZ-Entwurf weitere Vorschläge im Rahmen des UBA-Gutachtens aus 2020 gemacht wurden (1).<sup>176</sup> Im Folgenden soll hier eine Generalklausel vorgeschlagen werden (2), für die nicht zuletzt das umweltrechtliche Integrationsprinzip spricht, das einen kohärenten Umweltschutz fordert, der Schutzlücken unterbindet und negative Verlagerungen von Beeinträchtigungen zwischen den Umweltgütern vermeidet (3).

##### (1) Bisherige Vorschläge

Der BMZ-Entwurf aus 2019 sieht nicht – wie etwa die französische *Loi de vigilance* – lediglich eine allgemeine Generalklausel in Hinblick auf den Umgang mit der „Umwelt“ vor. Vielmehr soll wie oben gezeigt nach § 4 Abs. 3 des BMZ-Entwurfes Gegenstand der umweltbezogenen Sorgfaltspflichten neben der „Einhaltung grundlegender **Anforderungen des Umweltschutzes (§ 3 Nr. 8)**“, die Vermeidung von **Umweltschädigungen (§ 3 Nr. 9)**“ sein. Dabei wird ausgehend von den Begriffen des Umweltschadens bzw. der Schädigung in § 2 Nr. 1 u. 2 USchadG vorgeschlagen, dass eine Umweltschädigung „eine direkt oder indirekt eintretende feststellbare nachteilige Veränderung der Umweltmedien Luft, Wasser, Boden, des Klimas, der Bio-Diversität und der natürlichen Lebensgrundlagen oder ihrer Funktionen“ (§ 3 Nr. 9 BMZ-Entwurf) ist.

Als weitere Möglichkeit schlagen die Autorin und die Autoren des UBA-Gutachtens vor, sich an dem umfassenderen Schutzgutkatalog des § 2 Abs. 1 UVPG zu orientieren. Demnach sind Schutzgüter Menschen, insbesondere die menschliche Gesundheit, Tiere, Pflanzen und die biologische Vielfalt, Fläche, Boden, Wasser, Luft, Klima und Landschaft, sowie das kulturelle Erbe und sonstige Sachgüter, und schließlich die Wechselwirkung zwischen den benannten Schutzgütern.

##### (2) Vorschlag einer Generalklausel

Alternativ zum bisherigen § 4 Abs. 3 BMZ-Entwurf wäre folgende Formulierung der „umweltbezogenen Sorgfaltspflicht“ im Sinne des § 4 Abs. 1 BMZ-Entwurf denkbar:

---

<sup>175</sup> Siehe oben, unter 2. c) (1); dort Verweis auf Krisch, S. 27 u. 32.

<sup>176</sup> Krebs/Klinger/Gailhofer/Scherf, Von der menschenrechtlichen zur umweltbezogenen Sorgfaltspflicht, UBA Texte 49/2020, S. 43 f.

Gegenstand der umweltbezogenen Sorgfaltspflicht ist die Verhinderung von direkten oder indirekten nachteiligen Veränderungen der natürlichen Funktionen<sup>177</sup> der Umweltmedien Boden, Luft, Wasser, Biodiversität und globales Klima, die geeignet sind, Gefahren für den Einzelnen oder das Wohl der Allgemeinheit herbeizuführen. Bei der Wahrnehmung ihrer Sorgfaltspflichten haben Unternehmen insbesondere zu berücksichtigen:

- (a) die Einhaltung der Umweltvorschriften am Erfolgsort und
- (b) die im Anhang genannten Anforderungen, wie sie sich aus den für die Bundesrepublik verbindlichen internationalen Abkommen ergeben.

Während die vorliegend vorgeschlagene Generalklausel nach S. 1 in der Zusammenschau mit § 5 Abs. 2 S. 2 des BMZ-Entwurfs auf schwerschwere und wahrscheinliche nachteilige Veränderungen begrenzt ist, normiert S. 2 einen Sorgfaltmaßstab, der sich auf die Einhaltung des Rechts am Erfolgsort und konkreter aus dem Umweltvölkerrecht ableitbarer Standards bezieht.

Die Generalklausel knüpft dabei zum einen an den in § 2 Nr. 1 und 2 USchadG normierten Begriff der Umweltschädigung (dort „eine direkt oder indirekt eintretende feststellbare nachteilige Veränderung“) an und präzisiert zum anderen, vergleichbar mit § 2 Abs. 1 Nr. 1 BBodSchG,<sup>178</sup> die genannten Güter an Hand ihrer natürlichen Funktionen.

Eine weitere Präzisierung der genannten Umweltgüter kann nicht im Sinne des § 2 Nr. 1 USchadG erfolgen. Dieser verweist für die Begriffe Arten, Lebensräume und Gewässer (andere Güter erfasst es nicht) auf § 21a a.F. BNatSchG und auf § 22a a.F. WHG, die wiederum auf u.a. die Flora-Fauna-Habitat- und die Vogelschutz-Richtlinien mit ihren jeweiligen Anhängen und die Umwelthaftungsrichtlinie verweisen. Ein Verweis auf diese Vorschriften bietet sich mit Blick auf den Schutz außereuropäischer Biodiversität für das LieferkettenG sinnvollerweise nicht an.

Praktikabilitätsgründe sprechen dafür, soweit vorhanden, grundsätzlich international anerkannte Definitionen für die einzelnen Umweltgüter zu verwenden. Im Sinne eines Gleichlaufs mit der CBD könnte der Begriff der Biologischen Vielfalt bzw. Biodiversität im Sinne dieser Konvention verstanden werden.<sup>179</sup> Genau diesen Weg geht bereits die Änderungsrichtlinie der UVP-RL 2014.<sup>180</sup> Bei der Definition des globalen Klimas ließe sich an bestehende Definitionsvorschläge aus der Literatur anknüpfen.<sup>181</sup> Selbst wenn für das Klima keine internationale Definition besteht (sondern das UN-Klimarahmenübereinkommen lediglich die

---

<sup>177</sup> Der Begriff „natürliche Funktionen“ geht über den Begriff der anthropozentrischen Ökosystemleistungen hinaus. Die international maßgebliche Definition von Ökosystemleistungen wurde im Rahmen des „Millennium Ecosystem assessment“-Projektes (MEA 2005) erarbeitet: Von der Natur bereitgestellte Güter und Dienstleistungen, die dem Menschen einen Nutzen beziehungsweise Vorteile bringen – aber auch überlebensnotwendige Leistungen darstellen, wie beispielsweise Bestäuberleistungen durch Insekten und die Bereitstellung von Nahrung und Trinkwasser in guter Qualität. Die Ökosystemleistungen lassen sich in vier Kategorien einteilen: (1.) Bereitstellende Dienstleistungen wie Nahrung, genetische Ressourcen, Wasser, Holz, Fasern; (2.) regulierende Dienstleistungen wie Schutz vor Naturgefahren, Regulierung des Klimas, Sicherung von Wasserqualität, (3.) Kulturelle Dienstleistungen wie Erholung und Ästhetik der Natur; (4.) Unterstützende Dienstleistungen wie Aufrechterhaltung des Nährstoffkreislaufs und Bodenbildung. Der Erhalt von Ökosystemleistungen ist eine Grundvoraussetzung für wirtschaftliche Tätigkeiten.

<sup>178</sup> § 2 Abs. 1 BBodSchG lautet: Der Boden erfüllt im Sinne dieses Gesetzes natürliche Funktionen als

- a) Lebensgrundlage und Lebensraum für Menschen, Tiere, Pflanzen und Bodenorganismen,
- b) Bestandteil des Naturhaushalts, insbesondere mit seinen Wasser- und Nährstoffkreisläufen,
- c) Abbau-, Ausgleichs- und Aufbaumedium für stoffliche Einwirkungen auf Grund der Filter-, Puffer- und Stoffumwandlungseigenschaften, insbesondere auch zum Schutz des Grundwassers (...).

<sup>179</sup> Art. 2 CBD definiert Biodiversität wie folgt: “Biological diversity” means the variability among living organisms from all sources including, inter alia, terrestrial, marine and other aquatic ecosystems and the ecological complexes of which they are part; this includes diversity within species, between species and of ecosystems.”

<sup>180</sup> Hamacher, in: Schink/Reidt/Mitschang, UVP / UmwRG, 1. Auflage 2018, § 2 Rn. 13.

<sup>181</sup> Hierzu Hamacher, in: Schink/Reidt/Mitschang, UVP / UmwRG, 1. Auflage 2018, § 2 Rn. 30 f; Peters/Balla UVP § 2 Rn. 17.

Begriffe Klimawandel und Klimasystem definiert),<sup>182</sup> so dürfte der Begriff „globales Klima“ für den transnationalen Normadressaten im Zusammenhang mit der Emission von Treibhausgasen und der bestehenden Rechtsprechung zum Begriff „Klima“ nach § 2 Abs. 1 UVPG hinreichend klar sein. Für den Begriff „Boden“ böte es sich auf die juristisch handhabbare Definition in § 2 Abs. 1 BBodSchG zurückzugreifen, da hier keine international anerkannte Definition vorhanden ist, andererseits aber der Begriff „Boden“ an eine Realität anknüpft, die es nicht nur in der EU gibt.<sup>183</sup> Für die Begriffe Wasser, d.h. Gewässer und Grundwasser, sowie Luft würden sich die gleichen, wenn auch nicht unlösbaren, definitorischen Probleme stellen, wie sie aus dem UVPG bekannt sind.<sup>184</sup> Auch hier knüpfen die Begriffe an Naturphänomene an, die in allen Ländern anzutreffen sind.

Mit der Begrenzung der negativen Veränderungen der Funktionen auf solche, die geeignet sind, Gefahren für den Einzelnen oder das Wohl der Allgemeinheit herbeizuführen, knüpft die Generalklausel an gängige Begriffe des öffentlichen Rechts an. Insbesondere verweist der Begriff des „Wohls der Allgemeinheit“ regelmäßig auf öffentliche Interessen, die eine Einschränkung von Rechten Einzelner, Planungsentscheidungen oder Ausnahmen von (Planungs)entscheidungen begründen können. Um nur ein paar Beispiele zu nennen: Nach § 31 Abs. 2 BauGB kann von den Festsetzungen des Bebauungsplans befreit werden, „wenn (...) Gründe des Wohls der Allgemeinheit, einschließlich des Bedarfs zur Unterbringung von Flüchtlingen oder Asylbegehrenden, die Befreiung erfordern (...).“ Nach § 15 Abs. 2 S. 1 Kreislaufwirtschaftsgesetz sind Abfälle „so zu beseitigen, dass das Wohl der Allgemeinheit nicht beeinträchtigt wird.“ Eine Beeinträchtigung des Allgemeinwohls liegt demnach insbesondere und u.a. vor, „wenn die Gesundheit der Menschen beeinträchtigt wird, „Tiere oder Pflanzen gefährdet“ und „Gewässer oder Böden schädlich beeinflusst werden.“ § 68 Abs. 2 WasserhaushaltsG verlangt, dass ein Plan zum Gewässerausbau nur festgestellt oder genehmigt wird, „wenn eine Beeinträchtigung des Wohls der Allgemeinheit, insbesondere eine erhebliche und dauerhafte, nicht ausgleichbare Erhöhung der Hochwasserrisiken oder eine Zerstörung natürlicher Rückhalteflächen, vor allem in Auwäldern, nicht zu erwarten ist.“ Schließlich kann nach § 20 Abs. 3 BundesimmissionsschutzG der weitere Betrieb einer genehmigungsbedürftigen Anlage durch den Betreiber (...) untersagt werden, wenn Tatsachen vorliegen, welche die Unzuverlässigkeit dieser Personen in Bezug auf die Einhaltung von Rechtsvorschriften zum Schutz vor schädlichen Umwelteinwirkungen dartun, und die Untersagung zum Wohl der Allgemeinheit geboten ist.“

Zudem erfährt der Risikomaßstab eine Einschränkung auf „schädliche Veränderungen der natürlichen Funktionen, die geeignet sind, Gefahren für den Einzelnen oder das Wohl der Allgemeinheit herbeizuführen.“ Damit werden in der Zusammenschau mit § 5 Abs. 2 des BMZ-Entwurfs schwerwiegende Veränderungen erfasst. Diese Einschränkung verhindert, dass jede wirtschaftliche Aktivität gleichbedeutend mit einer Umweltbeeinträchtigung ist und jedes noch so geringe Risiko zu ermitteln und zu verhindern ist. Eine solche rechtliche Erwartung würde das Wirtschaftsleben *de facto* lahmlegen und damit inländische Unternehmen über Gebühr belasten. Schließlich würde der Gesetzgeber mit der Bezugnahme auf den

---

<sup>182</sup> Art. 2 Nr. 2 und 3 der Klimarahmenkonvention lauten: „Climate change“ means a change of climate which is attributed directly or indirectly to human activity that alters the composition of the global atmosphere and which is in addition to natural climate variability observed over comparable time periods. „Climate system“ means the totality of the atmosphere, hydrosphere, biosphere and geosphere and their interactions.

<sup>183</sup> Dieser lautet: „Boden im Sinne dieses Gesetzes ist die obere Schicht der Erdkruste, soweit sie Träger der in Absatz 2 genannten Bodenfunktionen ist, einschließlich der flüssigen Bestandteile (Bodenlösung) und der gasförmigen Bestandteile (Bodenluft), ohne Grundwasser und Gewässerbetten“.

<sup>184</sup> Hierzu Hamacher, in: Schink/Reidt/Mitschang, UVPG / UmwRG, 1. Auflage 2018, § 2 Rn. 22 f; Peters/Balla UVPG § 2 Rn. 15 f.



Einzelnen an die Rechtsprechung zur Verletzung von Menschenrechten durch Umweltbeeinträchtigungen anknüpfen und damit der Generalklausel zu mehr Bestimmtheit und Legitimation verhelfen.<sup>185</sup>

### (3) Integrationsprinzip

Eine solche Generalklausel könnte nicht nur im Sinne des umweltrechtlichen Vorsorgeprinzips, sondern auch im Einklang mit dem internen und externen Integrationsprinzips<sup>186</sup> gewährleisten, dass ein nachhaltiger und vorsorgender Umgang inländischer Unternehmen mit Umweltgütern zum Normalfall und, perspektivisch, im Sinne der seitens des WBGU bereits im Jahre 2011 angemahnten „großen Transformation,“ zu einer Selbstverständlichkeit würde. Die Befolgung des Integrationsprinzips wird vor allem in der europäischen Rechtsordnung sowie von der deutschen Fachliteratur gefordert.<sup>187</sup> Es verlangt eine einheitliche Betrachtung des Schutzguts Umwelt, um die Umwelt in ihrer Gesamtheit zu schützen und die Fokussierung auf einen medial- bzw. sektoral ausgerichteten Umweltschutz zu vermeiden.<sup>188</sup> Umgesetzt wurde dieser integrative Ansatz bereits in der UVP-Richtlinie und später in der IVU-Richtlinie. Die Fragmentierung des Umweltschutzes, die oft statt der umfassenden Lösung von Umweltbeeinträchtigungen deren bloße Verlagerung zur Folge hat, soll damit überwunden werden.<sup>189</sup> Die externe Integration, die sich als Grundsatz ebenfalls bereits im Unionsrecht wiederfindet (vgl. Art. 11 AEUV), soll dazu führen, dass staatliche Entscheidungsträger\*innen bei allen Entscheidungen den Umweltschutz berücksichtigen.<sup>190</sup> Die umfassende Berücksichtigung des Umweltschutzes bei staatlichen Entscheidungen, die einen Umweltbezug aufweisen, scheint nicht zuletzt mit Blick auf die Externalisierung des Globalen Nordens von Ressourcenübernutzung<sup>191</sup> im Globalen Süden sowie Erwägungen der räumlichen Umweltgerechtigkeit<sup>192</sup> geboten.

Diesen maßgeblichen Kriterien des Integrationsprinzips vermag nur eine Generalklausel nachzukommen. Nur durch eine solche Klausel wäre eine umfassende, präventive Berücksichtigung aller Umweltgüter auch jenseits der eigenen Staatsgrenzen gewährleistet.<sup>193</sup> Eine solche Generalklausel dürfte außerdem helfen zu verhindern, dass durch die Fokussierung auf die in (a-b) gemachten Vorgaben andere Umweltgüter umso stärker unter Druck geraten.<sup>194</sup> Mit ihr wäre – ähnlich dem Verhältnis Bürger-Staat bei den Grund- und Menschenrechten – der Schutz aller Umweltgüter grundsätzlich geboten und ein Eingriff nur unter Vorbehalt erlaubt, und nicht, wie aktuell die Regel, der Umgang mit Umweltressourcen (insb. im Ausland) bis auf ausdrückliche Verbote zumindest *de facto* unbeschränkt.

#### b. Einhaltung des Rechts des Erfolgsortes

Die Anknüpfung an das lokale Umweltrecht des „Gast“- bzw. „Tätigkeitsstaates,“ also das sog. Recht des Erfolgsorts,<sup>195</sup> ist rechtlich unproblematisch und eine in der Praxis der EU und auf OECD-Ebene<sup>196</sup> sowie

---

<sup>185</sup> So knüpft beispielsweise auch der Modern Slavery Act des Vereinigten Königreich an die Rechtsprechung des EGMR an. In Bezug auf die Frage, wann eine Umweltbeeinträchtigung zu einer Menschenrechtsverletzung wird, wären hier neben der EGMR-Rechtsprechung vor allem auch die „General Comments“ der UN-Menschenrechtsausschüsse zu berücksichtigen.

<sup>186</sup> Kloepfer, in Ehlers/Schling/Tünder (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, Bd. 2, 3. Auflage (2013), § 44 Rn. 76, 77.

<sup>187</sup> in Ehlers/Schling/Tünder (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, Bd. 2, 3. Auflage (2013), § 44, Rn. 76 f. mwN.

<sup>188</sup> in Ehlers/Schling/Tünder (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, Bd. 2, 3. Auflage (2013), § 44 Rn. 76.

<sup>189</sup> Ibid., mwN.

<sup>190</sup> Ibid., Rn. 77 mwN.

<sup>191</sup> Hierzu siehe nur, BMU, Sustainable Consumption for Biodiversity and Ecosystem Services, The cases of cotton, soy and lithium, September 2019.

<sup>192</sup> Zu diesem Prinzip, Ehlers/Schling/Tünder (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, Bd. 2, 3. Auflage (2013), § 44, Rn. 80.

<sup>193</sup> Dass dies geboten ist, hat bereits das BVerwG mit Blick auf Luftverunreinigungen (§ 5 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG), festgestellt, BVerwGE 69, 37 (42).

<sup>194</sup> So auch für den integrativen Ansatz der UVP, in Ehlers/Schling/Tünder (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, Bd. 2, 3. Auflage (2013), § 44 Rn. 76.

<sup>195</sup> Diese Bezeichnung hat sich in der Diskussion zu Sorgfaltspflichten durchgesetzt. Sie ist bekannt aus dem Internationalen Privatrecht, Art. 4 Abs. 1 Rom II-VO; Art. 40 Abs. 1 S. 2 EGBGB; Art. 7 Nummer 2 Brüssel Ia-VO.

<sup>196</sup> Jedes Unternehmen mit Sitz im Ausland ist verpflichtet, die vor Ort geltenden Rechtsvorschriften einzuhalten. Die Holzhandelsverordnung beispielsweise knüpft für die Frage, ob es einen „illegalen“ Holzschlag gab, an das Recht des Erfolgsortes

in der Literatur anerkannte Regelungstechnik. Beinhaltet der materielle Gegenstand der umweltbezogenen Sorgfaltspflicht die Einhaltung des Rechts am Erfolgsort, so würden vor Ort tätige Unternehmen von inländischen Unternehmen entlang der Vertragskette innerhalb der Liefer- und Wertschöpfungskette dazu angehalten, nicht gegen die vor Ort geltenden Vorschriften zu verstoßen (sog. Kaskadierung). Wie bereits die Autorin und die Autoren der UBA Studie angemerkt haben, wird mit einer solchen Regelung zwar weniger das Niveau des internationalen Umweltschutzes gehoben, sie vermag jedoch Vollzugsdefizite zu kompensieren. Ein reiner Verweis auf das Recht des Erfolgsortes würde damit lediglich die „Minimallösung“ darstellen.<sup>197</sup>

Man könnte einwenden, dass bei komplexen Liefer- oder Wertschöpfungsketten die Prüfung im Rahmen eines Auditing, ob die in bis zu 194 nationalen Rechtsordnungen geltenden Umweltstandards eingehalten werden, eine unverhältnismäßige Bürde für Unternehmen darstelle. Dem kann jedoch entgegnet werden, dass eine Sorgfaltspflicht dem Unternehmen eine solch dichte Prüfungspflicht gerade nicht auferlegt. Stattdessen soll im Rahmen der vertraglichen Regime sichergestellt werden, dass jedes Unternehmen in der Liefer- und Wertschöpfungskette dazu angehalten wird, das Recht des jeweiligen Sitzlandes einzuhalten. Deutsche Unternehmen sollen laut des BMZ-Entwurfs dazu verpflichtet werden, durch „angemessene [u.a. vertragliche] Vereinbarungen auf die Vermeidung von Verletzungen hinzuwirken“ (§ 6 Abs. 2 S. 1). Hierzu gehöre in der Regel auch die Festlegung einer Geschäfts- und Wertschöpfungskettenpolitik, die gegenüber Geschäftspartnern, Mitarbeitern und der Öffentlichkeit kommuniziert wird (§ 6 Abs. 2 S. 2). Dies macht deutlich, dass keine Einzelfallprüfung von inländischen Unternehmen für jedes einzelne (Teil)Produkt verlangt wird. Es soll lediglich eine Risikoanalyse erfolgen, die ermittelt, ob das lokale Recht generell beachtet wird, oder typischerweise die bezogenen Produkte unter Missachtung der umweltrechtlichen Vorgaben angebaut, abgebaut oder hergestellt werden (bspw. illegale Brandrodung für nicht-zertifiziertes Palmöl in Indonesien oder illegale Goldminen im Amazonas-Gebiet). Hinzu kommt, dass Unternehmen die Anwendung der gebotenen Sorgfalt entsprechend zur Schwere der vorhandenen Risiken priorisieren dürfen (§ 5 BMZ-Entwurf). Das führt dazu, dass Unternehmen regelmäßig nur die Einhaltung der Umweltstandards an einem bestimmten Erfolgsort zu ermitteln haben. So hätte beispielsweise ein Unternehmen, dessen Produktion maßgeblich auf Eisenerz gestützt ist, beim Einkauf von Eisenerz, das bekanntermaßen für den deutschen Markt größtenteils aus Brasilien bezogen wird, in der Regel prioritär für Brasilien eine Prüfung durchzuführen.

### c. Anknüpfen an Standards internationaler Abkommen

Für die Frage, welcher materiell-rechtliche Maßstab für die Präzisierung von umweltbezogenen Sorgfaltspflichten in Betracht kommt, wird zudem ein Verweis auf völkerrechtliche Abkommen diskutiert, die für die Bundesrepublik oder die EU verbindlich sind.<sup>198</sup> Indes erlegen völkerrechtliche Abkommen Privaten keine unmittelbaren umweltbezogenen Sorgfaltspflichten für die Lieferkette auf (1). Der deutsche Gesetzgeber kann jedoch selber Privaten die Einhaltung völkerrechtlicher Standards vorschreiben und damit eine mittelbare völkerrechtliche Verantwortlichkeit Privater herstellen (2). Für die Ausgestaltung der unternehmerischen Sorgfaltspflicht in der Wertschöpfungskette kann der Gesetzgeber Unternehmen entweder in die Erfüllung eigener völkerrechtlicher Sorgfaltspflichten oder aber bereits im Vorfeld in die

---

an (Art. 2 lit g.). Ebenso verlangt die EU-ABS-Verordnung von Nutzern genetischer Ressourcen die Sorgfalt dafür zu tragen, dass der Zugang zu den genetischen Ressourcen [...], die [...] sie nutzen, im Einklang mit den [in den Bereitstellernländern, d.h. Ursprungsländern] geltenden Gesetzen oder sonstigen rechtlichen Anforderungen zum Zugang und zur Aufteilung der Vorteile erfolgt ist, und dass die Vorteile ausgewogen und gerecht zu einvernehmlich festgelegten Bedingungen im Einklang mit den geltenden Gesetzen oder sonstigen rechtlichen Anforderungen aufgeteilt werden“ (Art.4 Abs. 1). Ebenso findet sich in den OECD-Leitsätzen (Kapitel VI S. 1) und im EMAS-Global-Leitfaden der Kommission (Ziffer 4.1.1.) ein allgemeiner Verweis darauf, dass die Vorschriften der Drittländer, in denen die Unternehmen ihre Standorte haben bzw. tätig werden, eingehalten werden müssen.

<sup>197</sup> Krebs/Klinger/Gailhofer/Scherf, Von der menschenrechtlichen zur umweltbezogenen Sorgfaltspflicht, UBA Texte 49/2020, S. 38-39.

<sup>198</sup> Krebs/Klinger/Gailhofer/Scherf, Von der menschenrechtlichen zur umweltbezogenen Sorgfaltspflicht, UBA Texte 49/2020, S. 35.

Befolgung der eigenen völkerrechtlichen Ver- oder Gebote einbinden, wobei an den Verweis auf Standards internationaler Abkommen bestimmte Anforderungen zu stellen sind (3). Werden diese Anforderungen – was überwiegend der Fall sein dürfte – nicht erfüllt, ist es für den Gesetzgeber unumgänglich solche Pflichten im Besonderen Teil oder Anhang des LieferkettenG nicht nur durch einfachen Verweis aufzunehmen, sondern vielmehr genau auszubuchstabieren. Mit Blick auf die bis zu 300 multilateralen umweltvölkerrechtlichen Verträge, die die Bundesrepublik unterzeichnet hat, besteht in diesem Zusammenhang ein enormer legislatorischer Präzisierungsaufwand. Vor diesem Hintergrund können von den bestehenden völkerrechtlichen Verträgen zu den Bereichen Biodiversität und Chemikalien nur einige wenige (quasi-)universell unterzeichnete Verträge exemplarisch und partiell in den Blick genommen werden (4). Auf mögliche prozedurale<sup>199</sup> völkerrechtliche Pflichten, oder auf völkerrechtliche Verträge, die andere Schutzgüter oder Bereiche betreffen, wird nicht eingegangen.

### **(1) Direkte völkerrechtliche Pflichten für Private**

Primär bindet das Völkervertragsrecht die Vertragsparteien und damit Staaten. Private werden daher durch Völkervertragsrecht nur ausnahmsweise unmittelbar gebunden<sup>200</sup> („Unmittelbare völkerrechtliche Verantwortlichkeit Privater“). Im umweltrechtlichen Bereich ist die Pflicht von Unternehmen zu nennen, den Tiefseeboden nur nach dem im Vertrag vorgesehenen Verfahren auszubeuten (Art. 153 Abs. 2 Seerechtsübereinkommen); darüber hinaus begründen völkerrechtliche Abkommen eine zivilrechtliche Betreiberhaftung für gefährliche Anlagen bzw. von infolge des Betriebs dieser Anlage eingetretenen Umweltschäden z.B. für Schäden durch die Nutzung der Kernenergie<sup>201</sup> sowie für Ölverschmutzungsschäden.<sup>202</sup> Das Völkerrecht etabliert somit kaum unmittelbare Pflichten für Private, erst recht nicht umweltbezogene Sorgfaltspflichten in der Liefer- und Wertschöpfungskette für Unternehmen.

### **(2) Mittelbare völkerrechtliche Verantwortlichkeit Privater: Anordnung des innerstaatlichen Gesetzgebers**

Sollen Sorgfaltspflichten Privaten auferlegt werden, muss der deutsche Gesetzgeber dies im innerstaatlichen Recht anordnen.<sup>203</sup> In der Bundesrepublik geschieht dies, indem der Gesetzgeber Private durch Gesetz zu einem bestimmten Verhalten oder zur Erreichung eines bestimmten Ergebnisses verpflichtet. Die Pflicht der Privaten ruht mittelbar auf Völkerrecht, wenn der deutsche Gesetzgeber dabei einem völkerrechtlichen Regulierungsauftrag nachkommt<sup>204</sup> („Mittelbare völkerrechtliche Verantwortlichkeit Privater“). Noch

---

<sup>199</sup> Solche könnten sich aus der Aarhus-Konvention, der Espoo-Konvention oder aus der völkergewohnheitsrechtlichen Pflicht zur Durchführung von Umweltverträglichkeitsprüfungen für Staaten ergeben, siehe hierzu IGH: Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay): Im Zusammenhang mit grenzüberschreitenden Schäden an gemeinsamen Gütern (Fluss) durch Bauvorhaben stellte der IGH fest, dass eine Umweltverträglichkeitsprüfung gewohnheitsrechtlich dort geboten ist, „where there is a risk that the proposed industrial activity may have a significant adverse impact in a transboundary context, in particular, on a shared resource.“ (Urteil vom 20. April 2010, Rn. 204); siehe auch ITLOS, Activities in the Area, MOX Plant Case (Provisional Measures) ITLOS No. 10 (2001).

<sup>200</sup> Hierfür fehlt es meistens an einer hinreichend bestimmten Festlegung einer konkreten Verhaltenspflicht und an ihrer Adressierung an Private selbst; darüber hinaus fehlt es meistens an der Vollzugsfähigkeit der Norm, s. hierzu Peters, Jenseits der Menschenrechte, S. 53 ff., v.a. 60 f.; s. ebenfalls Dörr, in: Reinisch/Hobe/Kieninger/Peters (Hrsg.), Unternehmensverantwortung und Internationales Recht, 2020, S. 133 ff.; für Unternehmen siehe Sand/Peel, S. 771.

<sup>201</sup> S. z.B. Vienna Convention on Civil Liability for Nuclear Damage v. 21.5.1963 (BGBl 2001 II S. 207), geändert durch Protokoll v. 12.9.1997 (ILM 36 (1997), 1462.

<sup>202</sup> S. z.B. International Convention on Civil Liability for Oil Pollution Damage v. 29.11.1969, i.d.F. des Protokolls v. 27.11.1992 (BGBl. 1996 II S. 671).

<sup>203</sup> Die im UBA Gutachten 2020, S. 37, aufgeworfene Problematik aus dem Diskurs zu unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Bezug auf die Wahrung von Menschenrechten, nämlich die Frage, ob „Private Menschenrechte selbst verletzen können oder die Schutzgüter bloß beeinträchtigen bzw. zu Menschenrechtsverletzungen durch Staaten beitragen können“, wird hier nicht virulent, weil der Gesetzgeber mit der Umsetzung der völkervertraglichen Pflichten in innerstaatliches Recht zugleich seiner Schutzpflicht nachkommt und Unternehmen damit ganz im Sinne der bisherigen Tradition darüber zu einem bestimmten Verhalten zum Schutze des gefährdeten Rechtsguts verpflichtet, vgl. zum Zusammenfallen von Umsetzung völkerrechtlicher Pflichten und den innerstaatlichen Schutzpflichtausübung Peters, Jenseits der Menschenrechte, S. 63.

<sup>204</sup> Zu nennen sei die völkerrechtliche Anordnung, Personen, die einen Völkermord begangen haben, zu bestrafen (in Art. 4 Völkermordkonvention (1948).

mittelbarer ist die Verbindung zum Völkerrecht, wenn der Staat eine allein an ihn als Vertragspartner gerichtete Pflicht umsetzt und bei Erfüllung dieser Pflicht Privaten bestimmte Pflichten auferlegt, ohne dass dies im völkerrechtlichen Vertrag anklingt („Verantwortlichkeit Privater aufgrund autonomen innerstaatlichen Rechts“).<sup>205</sup> Hier besteht kein Regulierungsauftrag, der Private trifft. Der Staat bindet hier autonom Private in Umsetzung der eigenen völkerrechtlichen Pflichten.

Umweltbezogene unternehmerische Sorgfaltspflichten entlang der Liefer- und Wertschöpfungskette beruhen regelmäßig weder auf einer unmittelbaren, noch auf einer mittelbaren völkerrechtlichen Pflicht von Unternehmen. Der Gesetzgeber muss diese Bindung erst autonom schaffen. Vor allem für die Schutzgüter bzw. den Maßstab der gebotenen Sorgfalt kann der Gesetzgeber punktuell an völkerrechtliche Vorgaben, denen die Bundesrepublik Deutschland selbst unterliegt, anknüpfen.

### **(3) Verfassungsrechtliche Anforderungen an einen Verweis auf Völkervertragsrecht im Rahmen einer Sorgfaltspflicht**

Fraglich ist, wie diese Anknüpfung dogmatisch sauber erfolgen kann. Ohne konkrete völkerrechtliche Vorgaben wird der Gesetzgeber hier überwiegend autonom rechtsgestaltend tätig werden müssen. Unter bestimmten Voraussetzungen wird er aber völkerrechtliche Normen oder Vorgaben auch im Wege des Verweises in die eigenen Rechtsnormen einbeziehen können.

Ein konstitutiver<sup>206</sup> Verweis ist nur dann möglich, wenn eine Pflicht so genau definiert ist, dass keine Unklarheit darüber verbleibt, welche Pflicht dem Privaten auferlegt wird.<sup>207</sup> Die völkervertragliche Bezugsnorm ist verweisungstauglich, wenn ihr Inhalt hinreichend bestimmt und klar bzw. bestimmbar ist und sich in die Ausgangsnorm einfügt.<sup>208</sup> Dabei liegt es auf der Hand, dass die für umweltvölkerrechtliche Verträge und besonders für solche zum Schutze der Biodiversität typischen Pflichten, die nur ein Staat erfüllen kann, nicht in das Prüfprogramm einer unternehmerischen Sorgfaltspflicht aufgenommen werden können. Hierzu zählen etwa zwischenstaatliche Kooperationspflichten<sup>209</sup> oder die Ausweisung von Schutzgebieten,<sup>210</sup> die Erstellung eines Nationalen Aktionsplans,<sup>211</sup> oder die Pflicht zur Aufklärung und Bewusstseinsbildung in der Bevölkerung.<sup>212</sup> Würde auf solche Pflichten mitverwiesen werden, wäre der Verweis bedeutungslos und unbestimmt. Ein Pauschalverweis auf bestimmte internationale Abkommen<sup>213</sup> wäre zudem aufgrund des Erfordernisses, dass Verweise möglichst genau erfolgen sollen,<sup>214</sup> nicht zulässig.<sup>215</sup>

---

<sup>205</sup> Vgl. zur Unterscheidung dieser drei Kategorien von „durch Völkerrecht begründete Pflichten Privater“ und ihrer weiteren Ausdifferenzierung, Dörr, in: Reinisch/Hobe/Kieninger/Peters (Hrsg.), Unternehmensverantwortung und Internationales Recht, 2020, S. 133, 144 f. Die Begrifflichkeiten der verschiedenen Kategorien sind ebenfalls an den Text von Dörr angelehnt.

<sup>206</sup> Konstitutiv bedeutet hier, dass durch den Verweis erst eine Rechtspflicht für Private begründet wird. Deklaratorisch wäre ein Verweis nur, wenn er auf ohnehin bereits verbindlichen Rechtspflichten für Private verweisen würde, s. *ibid.*, Rn. 230 und 231.

<sup>207</sup> BMJV, Handbuch der Rechtsförmlichkeit, 22. September 2008, Rn. 218 f. Die Bezugsnorm muss verweisungstauglich sein, das heißt ihr Inhalt muss bestimmbar sein und sich in die Ausgangsnorm einfügen.

<sup>208</sup> *Ibid.*, Rn. 222.

<sup>209</sup> Bsp. Art. 4 Nr. 1 a) i. V. m. Art. 13 oder Art. 10 Basler Übereinkommen, Art. 12 Rotterdam-Konvention,<sup>209</sup> Art. 5 CBD, Art. 11 Nagoya-Protokoll zur CBD. Pflichten zum Informationsaustausch zwischen den Vertragsparteien, Art. 9 Stockholmer Übereinkommen, Art. 17 CBD.

<sup>210</sup> Bspw. Art. 2 (4) Ramsar Konvention, Art. 6 CBD und CBD Strategy Plan 2011-2020.

<sup>211</sup> Art. 5 Stockholmer Übereinkommen vom 23. Mai 2001 über persistente organische Stoffe (POP), BGBl. 2002, Nr. 14 vom 16.04.2002, oder Art. 26 Übereinkommen der Vereinten Nationen zur Bekämpfung der Wüstenbildung in den von Dürre und/oder Wüstenbildung schwer betroffenen Ländern, insbesondere in Afrika (UNCCD).

<sup>212</sup> Art. 10 Stockholmer Übereinkommen, Art. 13 CBD.

<sup>213</sup> Krebs/Klinger/Gailhofer/Scherf, Von der menschenrechtlichen zur umweltbezogenen Sorgfaltspflicht, UBA Texte 49/2020, S. 36.

<sup>214</sup> So wird im Handbuch der Rechtsförmlichkeit des BMJV richtigerweise festgestellt: „Es wäre beispielsweise unzulässig, auf eine in hohem Maße unübersichtliche Gesamtheit von Vorschriften zu verweisen“, Rn. 222.

<sup>215</sup> Dem Problem der mangelnden Bestimmtheit hilft auch nicht der Zusatz ab, dass nur auf solche Normen verwiesen wird, die sich dazu eignen, auch gegenüber Unternehmen wirksam zu werden.

Schließlich dürfte der Verweis auf ein völkerrechtliches Abkommen regelmäßig nur statisch sein, da hier auf den Text eines anderen Normgebers verwiesen wird.<sup>216</sup> Äußerste Zurückhaltung ist bzgl. dynamischer Verweise auf die Norm eines anderen Normgebers geboten,<sup>217</sup> da der deutsche Gesetzgeber die Bezugsnorm nicht mehr bestimmen kann und damit die im Demokratieprinzip verankerte Hoheit des Gesetzgebers verloren geht, Gesetze zu erlassen (Art. 20 Abs. 1, 2, 76 GG f.). Unter „keinen Umständen [darf] auf Regelungen anderer Normgeber gleitend verwiesen werden, soweit grundrechtliche Gesetzesvorbehalte oder die Wesentlichkeitstheorie eine eigenverantwortliche Entscheidung des Gesetzgebers fordern.“<sup>218</sup> Der Gesetzgeber muss selbst die Entscheidung treffen, inwiefern und inwieweit die Sorgfaltspflicht die unternehmerische Freiheit einschränken darf (Wesentlichkeitstheorie). Um zu gewährleisten, dass Aktualisierungen internationaler Standards miterfasst werden, bietet sich daher an, das LieferkettenG in gewissen Abständen zu aktualisieren. Diese Aktualisierung könnte durch eine Revisionsklausel abgesichert werden.

#### **(4) Praktische Umsetzbarkeit des Verweises auf völkervertragliche Pflichten und deren autonome Präzisierung im Bereich Chemikalien und Biodiversität**

Nachfolgend soll die praktische Umsetzbarkeit der Anknüpfung an internationale Normen zunächst in Form des Verweises auf das Völkerrecht (aa) und anschließend in Form der autonomen Präzisierung durch den deutschen Gesetzgeber (bb) betrachtet werden. Dabei werden die umweltvölkervertraglichen Pflichten Deutschlands unter den Kategorien der stoffbezogenen Verbote und Reduzierungsziele, der tätigkeitsbezogenen Verbote und Gebote sowie der Pflicht, die beste verfügbare Technik zu nutzen, analysiert,<sup>219</sup> wobei für die Bereiche Chemikalien und Biodiversitätsschutz exemplarisch einzelne Normen untersucht werden.

##### ***aa. Hinreichend konkrete völkerrechtliche Normen, die verweisungstauglich sind***

Im Zusammenhang mit hinreichend konkreten Normen wäre denkbar, auf all jene für die Bundesrepublik verbindlichen umweltvölkerrechtlichen Normen, die konkrete **stoffbezogene oder tätigkeitsbezogene Verbote und Gebote** vorsehen, durch ausdrückliche Nennung oder Abdruck im Anhang des Gesetzes zu verweisen.

##### Stoffbezogene Verbote und Reduktionsziele:

Die 128 Vertragsparteien des **Minamata-Akommen über Quecksilber**<sup>220</sup> verfolgen mit diesem Abkommen das Ziel, Quecksilberemissionen zu verringern. Nach Art. 5 sollen quecksilberanteilige Produkte nicht für Herstellungsprozesse genutzt, oder quecksilberanteilige Produkte hergestellt sowie quecksilberanteiliger Müll produziert werden. In Annex B sind die hier bezeichneten Herstellungsprozesse näher definiert. Auf diese Handlungsanordnung könnte ein Sorgfaltspflichtengesetz unmittelbar verweisen, da hierin die eindeutige Verpflichtung läge, quecksilberanteilige Produkte in der Liefer- und Wertschöpfungskette nicht für Herstellungsprozesse zu nutzen oder sie gar selber herzustellen oder quecksilberhaltigen Müll zu erzeugen. Art. 6 schreibt vor, dass Goldabbau unter Nutzung von Quecksilberinstrumenten reduziert und, wenn möglich, völlig eliminiert werden soll. In einem LieferkettenG könnte diese Vorgabe ebenfalls zum Gegenstand einer Sorgfaltspflicht gemacht werden. Nach Art. 8 Abs. 1 sollen die Vertragsparteien die Quecksilberemissionen, die von Einrichtungen ausgestoßen werden, die in Annex D gelistet sind, kontrollieren und, wenn möglich, reduzieren. Hierzu

<sup>216</sup> BMJV, Handbuch der Rechtsförmlichkeit, 22. September 2008, Rn. 246.

<sup>217</sup> BMJV, Handbuch der Rechtsförmlichkeit, 22. September 2008, Rn. 244-246.

<sup>218</sup> Vgl. Ibid, Rn. 246; Dynamische Verweise auf Normen außerhalb des Bundesrechts sind zwar nicht völlig ausgeschlossen, sie müssen aber den Anforderungen der Rechtsstaatlichkeit, des Demokratieprinzips und dem Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern genügen, BVerfGE 143, 38 (56).

<sup>219</sup> Diese klassische Einteilung der Regelungsansätze findet sich u.a. bei Buck/Verheyen, Grundzüge des geltenden Umweltvölkerrechts, in: Koch/Hoffmann/Reese, Handbuch Umweltrecht, § 1 Rn. 44 f.

<sup>220</sup> In Kraft getreten am 10. Oktober 2013.

zählen beispielsweise kohlebefeuerte Kraftwerke. Auch hier könnte ein Verweis im LieferkettenG auf Annex D mit einer Pflicht verbunden werden, dafür zu sorgen, dass in der Liefer- und Wertschöpfungskette derartige Einrichtungen auf Möglichkeiten bei der Einsparung von Quecksilberemissionen regelmäßig überprüft werden. Darüber hinaus kann der Gesetzgeber auf Annex D verweisen, wenn er Unternehmen im Sinne von Art. 8 Abs. 4 dazu verpflichten möchte, dass sie entlang der Lieferkette Sorge dafür tragen, dass bei den in Annex D genannten, aber erst seit Inkrafttreten des Abkommens errichteten bzw. grundlegend modernisierten Anlagen, die beste verfügbare Technik und umweltbezogene Praktik für die Kontrolle und Reduzierung der Quecksilberemissionen genutzt wird.

Die 187 Vertragsparteien des Basler Übereinkommen über die Kontrolle der grenzüberschreitenden Verbringung gefährlicher Abfälle und ihrer Entsorgung vom 22. März 1989 (**Basler Übereinkommen**<sup>221</sup>) verfolgen das Ziel, den grenzüberschreitenden Handel des in dem Abkommen als gefährlich („hazardous“) eingestuftes Abfalls zu regulieren. Der Export einer als gefährlich qualifizierten Substanz<sup>222</sup> ist gem. Art. 4 Abs. 5 untersagt, wenn Import oder Export in oder aus einem Nichtvertragsstaat erfolgen oder gem. Art. 4 Abs. 6, wenn die Ausfuhr gefährlicher Abfälle oder anderer Abfälle zur Entsorgung innerhalb des Gebiets südlich von 60 Grad südlicher Breite erfolgen soll. Die EU hat als Mitglied dieser Konvention die hieraus erwachsenden Verpflichtungen in der Verordnung EG Nr. 1013/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom (14. Juni 2006) über die Verbringung von Abfällen umgesetzt. Diese sieht insbesondere Verpflichtungen für Unternehmen vor, durch deren Tätigkeit unmittelbar Abfälle im Sinne der Verordnung anfallen. Ein Verweis auf die Normen des Basler Übereinkommens innerhalb des LieferkettenG könnte etwaige Handlungen, die diesen Verboten zuwiderlaufen, zum Gegenstand der due-diligence Prüfung innerhalb der Liefer- und Wertschöpfungskette machen. Insbesondere kann auf die Liste des als gefährlich eingestuftes Abfalls verwiesen werden (Anhang I (Zugehörigkeit des Stoffes zu einer dort genannten Gruppe) i.V.m. Anhang III (Besitz einer dort angeführten Eigenschaft)).

Das Stockholmer Übereinkommen über persistente organische Schadstoffe<sup>223</sup> (**POP-Abkommen** mit 152 Vertragsparteien<sup>224</sup>) dient dem Ziel, langlebige organische Schadstoffe im internationalen Handel zu verringern. Betroffene Stoffe sind vor allem Insektizide und Pestizide wie Dieldrin, Chlordan und Aldrin, die – wie Dieldrin – zum Teil auch in der Landwirtschaft Verwendung finden. Ebenfalls erfasst sind polychlorierte Biphenyle (PCB). Diese Stoffe sind in der Umwelt nur sehr langsam abbaubar. Sie sind toxisch für Flora und Fauna und krebserregend. Um diese Stoffe im Wirtschaftskreislauf abzubauen, erlegt das Abkommen den Vertragsstaaten die Pflicht auf, die in ihm benannten Stoffe zu verbieten oder deren Produktion und Verwendung zu beschränken. Auch hier bietet sich im Rahmen eines LieferkettenG, wenn der Gesetzgeber die Nutzung dieser Substanzen in der Lieferkette reduzieren oder verbieten möchte, ein Verweis auf die Liste der persistenten organischen Stoffe, die das Abkommen in Anhang A (in Bezug auf verbotene Substanzen) und B (mit Blick auf die zu reduzierenden Substanzen) aufzählt. Überdies gibt es hinreichend bestimmte und klare Pflichten zur Behandlung von Substanzen, die nach dem Abkommen als Abfall qualifiziert werden. Die Sorge dafür, dass die Zulieferer diese Standards beachten, könnte mit einem

---

<sup>221</sup> 187 Vertragsstaaten; in Kraft getreten am 5. Mai 1992; Ziel ist die Reduzierung des grenzüberschreitenden Handels mit gefährlichen Substanzen.

<sup>222</sup> Der Anhang zum Abkommen definiert die Substanzen, die den Abfall im Sinne des Abkommens konstituieren wie zum Beispiel Komponenten an Blei, Chrom(VI)-Verbindungen, Kupfer oder Zink (Annex I), er definiert die Eigenschaften, die Abfälle „gefährlich“ werden lassen wie insbesondere die Entzündbarkeit (Annex III). Die Substanzen, die diese Elemente vereinen, werden nach der Konvention als gefährlicher Abfall klassifiziert (Art. 1 Abs. 1 a). Zur Erleichterung der Anwendung der Konvention ist in Annex VIII bereits definiert, welche Stoffe als gefährlicher Abfall qualifiziert (bspw. Arsen, Kadmium und Blei) und in Annex IX, welche Stoffe nicht als solche qualifiziert werden. Blei und Chrom(VI)-Verbindungen werden in der Leder- und Textilproduktion verwendet und führen zu erheblichen Beeinträchtigungen nicht nur aquatischer Ökosysteme und damit ihrer Biodiversität.

<sup>223</sup> Persistente organische Schadstoffe – sog. POP (engl. Persistent Organic Pollutants) – sind langlebige Chemikalien, die sich in der Nahrungskette anreichern, schädliche Wirkungen auf Organismen haben und die durch Luft und Wasser weiträumig transportiert werden. Obgleich diese Stoffe nur in bestimmten Ländern verwendet werden, so findet man sie inzwischen weltweit.

<sup>224</sup> In Kraft getreten am 17. Mai 2004.

Verweis auf Art. 6 des Abkommens den Unternehmen in einem LieferkettenG auferlegt werden. Ähnlich ist die EU vorgegangen, die in Art. 5 der Verordnung (EU) 2019/1021 vom 20. Juni 2019 den Besitzern von Lagerbeständen die unmittelbare Pflicht auferlegt, diese als Abfälle zu behandeln, wenn sie aus den in Anhang I und II gelisteten Substanzen bestehen. Es ist dem deutschen Gesetzgeber auch hier weiterhin unbenommen, eine weitergehende Sorgfaltspflicht für die Liefer- und Wertschöpfungskette vorzusehen.

#### Tätigkeitsbezogene Ver- und Gebote:

Das Übereinkommen über die Verhütung der Meeresverschmutzung durch das Einbringen von Abfällen und anderen Stoffen (**MARPOL**<sup>225</sup>) beabsichtigt, die weltweite Meeresverschmutzung zu reduzieren. Es beinhaltet so detaillierte Vorgaben, dass diese – einen Verweis im LieferkettenG vorausgesetzt – unmittelbar durch Unternehmen umgesetzt werden könnten. Beispielsweise umfasst es in seiner Anlage II spezifische Vorschriften zum Bau, zur Ausrüstung und zum Betrieb von Chemikalientankern; es gibt vor, dass schädliche flüssige Stoffe sicher umschlossen sein, bei der Ableitung verdünnt und die Einleitungsmenge begrenzt werden müssen. Die Einleitung von Öl ins Meer ist verboten. Diese Standards sind in der deutschen Rechtsordnung bis dato lediglich für Schiffe mit deutscher Flagge verpflichtend gemacht worden.<sup>226</sup> Gegenstand eines LieferkettenG könnte also sein, dass inländische Unternehmen auf ihre Zulieferer derart hinwirken müssen, dass diese die Sicherheits- und Handlungsstandards einhalten.

#### Beste Verfügbare Technik

Darüber hinaus könnte auf solche völkerrechtlichen hinreichend konkreten Bestimmungen angeknüpft werden, mit deren Ratifizierung sich die Bundesrepublik verpflichtet hat, die Verwendung der „Besten Verfügbaren Technik“ oder der „besten Umweltpaxis“ vorzuschreiben.<sup>227</sup> Dies gilt freilich nur insoweit, wie der Begriff der bestverfügbaren Technik und Technologien nicht unter der Einschränkung der Definition durch den jeweiligen Vertragsstaat steht. Das **Minamata Abkommen**<sup>228</sup> bspw. erlaubt eine innerstaatliche Definition des Stands der Technik unter Berücksichtigung der ökonomischen Lage des Landes und der dort bestehenden technischen Möglichkeiten (so etwa Art. 2 b). Demgegenüber werden im **POP Abkommen** die Vertragsparteien dazu angehalten, zu verlangen, dass die besten Techniken für die Reduzierung der Freisetzungen von Chemikalien, die im Annex C gelistet sind, genutzt werden (Art. 5 d-f). Sodann definiert Art. 5 f), was diese besten Techniken und Technologien sind.<sup>229</sup> Die Pflicht, auf die Zulieferer einzuwirken die besten Techniken und Technologien mit Blick auf die in Annex C gelisteten Chemikalien zu verwenden, könnte mit einem Verweis auf Art. 5 f) in Bezug auf das Erfordernis der „besten Techniken und Technologien“ konkretisiert werden.

#### ***bb. Präzisierung völkerrechtlicher Pflichten, die nicht unmittelbar verweisungstauglich sind***

Für die meisten völkerrechtlichen Normen ist eine weitere Präzisierung erforderlich, um Pflichten statuieren zu können, die dem verfassungsrechtlich gebotenen Gesetzesvorbehalt sowie dem verfassungsrechtlichen Bestimmtheits- und Klarheitsgebot entsprechen. Es ist daher für den Gesetzgeber unumgänglich solche

---

<sup>225</sup> In Kraft getreten am 2. Oktober 1983.

<sup>226</sup> So hat die Bundesregierung auch auf Grundlage des § 15 des Seeaufgabengesetzes die Verordnung über das umweltgerechte Verhalten in der Seeschifffahrt (See-Umweltverhaltensverordnung oder SeeUmwVerhV) erlassen, nach der Verstöße gegen das MARPOL-Abkommen geahndet werden (vgl. § 1 Nr. 2 a). So ist beispielsweise Einleitung von Öl ins Meer bußgeldbewährt (§ 28 Abs. 2 Nr. 4). Die in Bezug genommene Vorschrift findet sich in Anlage I Regel 15 Absatz 1, 2, 3, 4 oder Absatz 6, Regel 34 Absatz 1 oder Absatz 3 oder Regel 39 Absatz 2.3.

<sup>227</sup> Hierzu bereits Krebs/Klinger/Gailhofer/Scherf, Von der menschenrechtlichen zur umweltbezogenen Sorgfaltspflicht, UBA Texte 49/2020, S. 44 f.

<sup>228</sup> Die internationale Bestimmung der besten verfügbaren Technik sowie der damit zusammenhängende notwendige Technologietransfer wirft komplexe entwicklungspolitische Fragen auf, Krebs/Klinger/Gailhofer/Scherf, Von der menschenrechtlichen zur umweltbezogenen Sorgfaltspflicht, UBA Texte 49/2020, S. 46 f.

<sup>229</sup> Art. 5 f) POP-Abkommen lautet: “Best available techniques” means the most effective and advanced stage in the development of activities and their methods of operation which indicate the practical suitability of particular techniques for providing in principle the basis for release limitations designed to prevent and, where that is not practicable, generally to reduce releases of chemicals listed in Part I of Annex C and their impact on the environment as a whole.

Pflichten im Besonderen Teil oder Anhang des LieferkettenG nicht nur durch einfachen Verweis aufzunehmen, sondern vielmehr genau auszubuchstabieren.

## Chemikalien

### Stoffbezogene Verbote und Reduzierungspflichten

Im **Basler-Abkommen** haben sich die Vertragsstaaten verpflichtet, Gesetze zu erlassen, die einen illegalen Handel von (gefährlichen) Abfällen verhindern und bestrafen (Art. 9 Abs. 5). Dies könnte der deutsche Gesetzgeber zum Anlass nehmen, Unternehmen mit Sitz in Deutschland die Sorgfaltspflicht aufzuerlegen, in der Liefer- und Wertschöpfungskette die Informationen über die Verbringung (gefährlicher) Abfälle über die Grenze zwischen Vertragsstaaten oder aber in Nicht-Vertragsstaaten zu akquirieren und ein Meldesystem zu diesen Informationen zu implementieren, demnach die zuständigen Stellen des jeweiligen Vertragsstaats über eine geplante Ausfuhr in Kenntnis gesetzt werden.

Nach dem Beschluss der Vertragsparteien des Montrealer Protokolls zum Schutz der Ozonschicht vom 15.10.2019, der sog. **Kigali-Änderung**, sind Industrie- und Entwicklungsstaaten verpflichtet, die Produktion und den Verbrauch von klimaschädlichen teilhalogenierten Fluorkohlenwasserstoffen (HFKW, engl. HFCs) zu reduzieren. Industriestaaten trifft eine Reduktionspflicht bis 2036 um 85%. Die bis einschließlich 2030 die EU treffenden Reduktionspflichten hat die EU schon durch die „Verordnung (EU) Nr. 517/2014 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. April 2014 über fluoridierte Treibhausgase und zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 842/2006“ umgesetzt. Die Verordnung enthält Verwendungsverbote für HFKW und Inverkehrbringensverbote von Erzeugnissen, die diese enthalten. Darüber hinaus könnte die Bundesrepublik inländischen Unternehmen aufgeben, Sorge dafür zu tragen, dass HFKW bspw. nicht als Kältemittel in Kälte- und Klimaanlage, als Treibgas in Sprays, als Treibmittel in Schäumen und Dämmstoffen entlang ihrer Liefer- und Wertschöpfungskette verwendet werden.

### Tätigkeitsbezogene Ge- oder Verbote

Nach dem Übereinkommen über die Verhütung der Meeresverschmutzung durch das Versenken von Abfällen und anderen Stoffen vom 29. Dezember 1972 (**Londoner Konvention**) verpflichten sich die Vertragsparteien alle geeigneten Maßnahmen zur Verhütung der Meeresverschmutzung durch die Versenkung von Abfällen und sonstigen Stoffen zu treffen, welche die menschliche Gesundheit gefährden, die lebenden Schätze sowie die Tier- und Pflanzenwelt des Meeres schädigen (Art. 1). Eine geeignete Maßnahme könnte darin liegen, in einem LieferkettenG anzuordnen, dass inländische Unternehmen durch vertragliche Absprachen zwischen Lieferanten und der Zurverfügungstellung von Information zur Entsorgung von in der Liefer- und Wertschöpfungskette erzeugtem Abfall Sorge dafür tragen müssen, dass Abfälle im Rahmen ihrer Wertschöpfungskette umweltgerecht entsorgt werden.

### Reduzierungsgebote und Vorschriften zur Verwendung der besten verfügbaren Technik

Im **POP-Abkommen** heißt es in Bezug auf die nicht beabsichtigte Freisetzung von toxischen Emissionen, dass die Vertragsstaaten in einem Nationalen Aktionsplan die Fälle dieser „unbeabsichtigten Freisetzung“ näher untersuchen, ermitteln, beschreiben und Maßnahmen zur Reduzierung dieser Emissionen festlegen (Art. 5). Er soll die Entwicklung von Alternativsubstanzen, -produkten und -prozessen anregen bzw., wo angemessen, verlangen, um die Entstehung und Verbreitung dieser Chemikalien zu verhindern. In Annex C Teil 5 spezifiziert ein Leitfaden, welche besten verfügbaren Techniken und welche besten Umweltschutzpraktiken die Vertragsstaaten für diesen Zweck zur Anwendung bringen sollten. Zu den vorgegebenen Maßnahmen zählen die Verwendung abfallvermeidender Technologien und die Verwendung



weniger gefährlicher Stoffe. Deutschland hat einen Nationalen Aktionsplan bisher noch nicht erarbeitet.<sup>230</sup> Mit den Erkenntnissen, die ein solcher nationaler Aktionsplan hervorbringt, könnte der deutsche Gesetzgeber in einem LieferkettenG angeben, auf welche Formen der Verarbeitung oder Nutzung der in Annex C gelisteten Stoffe Acht gegeben werden muss, um diese Emissionen zu reduzieren.

Laut dem Abkommen zum Schutz der Meeresumwelt des Nordatlantiks (**OSPAR-Abkommen**) sollen die Vertragsparteien Programme zur Vermeidung einer Verschmutzung des Ozeans entwickeln und Maßnahmen erlassen, die sich der besten verfügbaren Techniken bedienen (Art. 2 Abs. 3). Die Nutzung der besten verfügbaren Techniken wird in Appendix 1 definiert als die Nutzung von „state of the art“-Prozessen, Einrichtungen und Methoden, die geeignet sind, Absonderungen, Emissionen und Müll zu reduzieren. Die Identifizierung der besten verfügbaren Technik ist somit dem Vertragsstaat aufgegeben. Hat er dies getan, kann der deutsche Gesetzgeber inländischen Unternehmen aufgeben, Sorge dafür zu tragen, dass diese beste Technik innerhalb der Liefer- und Wertschöpfungskette genutzt wird. Dieser Pflicht können deutsche Unternehmen vor allem durch die Einwirkung auf ihre Zulieferer und mittels Informationspflichten entlang der Wertschöpfungskette nachkommen.

Im **Minamata-Abkommen** wird in Art. 8 den Vertragsparteien die Pflicht auferlegt, die Quecksilber-Emissionen zu reduzieren. Sobald ein Vertragsstaat – wie von der Konvention vorgeschrieben – einen nationalen Plan zu denjenigen Maßnahmen entwickelt hat, die er für die Reduzierung der Emissionen anwenden wird, können den unterschiedlichen Unternehmensbranchen Sorgfaltspflichten zur Reduzierung der Emissionen in der Liefer- und Wertschöpfungskette auferlegt werden. Dieser Vorgabe folgend hat die Bundesregierung im Juli 2019 beispielsweise den „Nationalen Aktionsplan zur schrittweisen Reduzierung von Dentalamalgam“ veröffentlicht.<sup>231</sup> Solche branchenspezifischen Präzisierungen der Reduzierungspflicht können auch als Zielvorgaben für globale Lieferketten herangezogen werden.

Schließlich könnte der deutsche Gesetzgeber prüfen, ob und wenn ja, in welchem Umfang, er die Standards, die seit in Kraft treten der **REACH-Verordnung** ((EG) Nr. 1907/2006 vom 18. Dezember 2006 zur Registrierung, Bewertung, Zulassung und Beschränkung chemischer Stoffe (REACH), zur Schaffung einer Europäischen Chemikalienagentur, zur Änderung der Richtlinie 1999/45/EG und zur Aufhebung der Verordnung (EWG) Nr. 793/93 des Rates, der Verordnung (EG) Nr. 1488/94 der Kommission, der Richtlinie 76/769/EWG des Rates sowie der Richtlinien 91/155/EWG, 93/67/EWG, 93/105/EG und 2000/21/EG der Kommission) innerhalb der Europäischen Union verbindlich sind, zum Gegenstand des materiellen Maßstabs für Sorgfaltspflichten etablieren kann und möchte. Denn die darin enthaltenen Pflichten sind nicht bloß deutsches bzw. europäisches Chemikalienrecht, auf welches aus Gründen der Jurisdiktionshoheit nicht einfach verwiesen werden könnte (siehe Einleitung zu 3., S. 37). Vielmehr soll die Verordnung „dazu beitragen, das am 6. Februar 2006 in Dubai angenommene **Strategische Konzept für ein internationales Chemikalienmanagement** (Strategic Approach to International Chemical Management — SAICM) zu verwirklichen.“<sup>232</sup> SAICM wurde im Rahmen des UN Umweltprogramms von einem Multi-Stakeholder- und multisektoralen Vorbereitungskomitee entwickelt und unterstützt die Erreichung der UN 2020-Ziele (SDGs), die 2002 auf dem Weltgipfel für Nachhaltige Entwicklung in Johannesburg vereinbart wurden. Das übergeordnete Ziel von SAICM ist die Erreichung eines soliden

---

<sup>230</sup> Es hat lediglich einen Nationalen Umsetzungsplan erarbeitet (wie es in Art. 7 des Abkommens vorgesehen ist). Im Rahmen dieses Umsetzungsplans geht Deutschland auf die Erstellung von Emissionsinventaren ein. Auf der Internetseite des UBA sind diese für den Lebensraum Luft für einige POP einsehbar. Außerdem werden ordnungsrechtliche Maßnahmen und beste verfügbare Techniken zur Verringerung der Freisetzung der unbeabsichtigten Emissionen sowie der Beseitigung der Quellen solcher Emissionen aufgelistet. Für die in den Jahren 2009 und 2015 neu in Anhang C eingefügten POP (PeCB und PCN) wird jedoch keine Maßnahme bekannt gemacht. S. hierzu Bansch-Baltruschat/Reifferscheid/ Zettl/ Schöpel/Milunov/Potrykus, POP-Implement: Beiträge zur Umsetzung der Stockholm-Ziele (Beschränkung und Eliminierung) für relevante Anwendungen bestimmter POP - Umsetzung des Stockholmer Übereinkommens in Deutschland - Endbericht -, Umweltforschungsplan des Bundesministeriums für Umwelt, Naturschutz, Bau und Reaktorsicherheit, November 2018, S. 77.

<sup>231</sup>[https://www.bmu.de/fileadmin/Daten\\_BMU/Download\\_PDF/Chemikaliensicherheit/nationaler\\_aktionsplan\\_dentalamalga\\_m\\_bf.pdf](https://www.bmu.de/fileadmin/Daten_BMU/Download_PDF/Chemikaliensicherheit/nationaler_aktionsplan_dentalamalga_m_bf.pdf).

<sup>232</sup> Siehe Erläuterung 6 der Verordnung.

Managements von Chemikalien während ihres gesamten Lebenszyklus. Bis zum Jahr 2020 sollen Chemikalien auf eine Weise produziert und verwendet werden, die die erheblichen negativen Auswirkungen auf die Umwelt und die menschliche Gesundheit minimiert.

### **Biodiversität**

Im Bereich des Biodiversitätsschutzes kommt kein Verweis, jedoch eine Präzisierung zahlreicher Normen durch einfachgesetzliche Ausgestaltung unternehmerischer Sorgfaltspflichten entlang der Wertschöpfungskette in Betracht. Im Folgenden sollen einige Abkommen und Regelungen exemplarisch genannt werden:

Im Rahmen eines LieferkettenG könnten die sich für die Bundesrepublik ergebenden, weit formulierten Pflichten aus dem UN Übereinkommen über die biologische Vielfalt (**CBD 1992**) präzisiert werden. Erklärtes Ziel der 196 Vertragsparteien der CBD ist es, die biologische Vielfalt zu erhalten, die nachhaltige Nutzung ihrer Bestandteile sowie einen gerechten Vorteilsausgleich aus der Nutzung genetischer Ressourcen (Access Benefit Sharing, ABS) zu gewährleisten (Art. 1).<sup>233</sup> Nach **Art. 3 CBD** haben die Mitgliedstaaten die Pflicht, dafür zu sorgen, dass durch Tätigkeiten, die innerhalb ihres Hoheitsgebietes oder unter ihrer Kontrolle ausgeübt werden, der Umwelt in anderen Staaten oder Gebieten außerhalb der nationalen Hoheitsbereiche keinen Schaden zugefügt wird. Zudem sollen Mitgliedstaaten nach **Art. 10 CBD** nach Möglichkeit und Angemessenheit alle Belange der Erhaltung und nachhaltigen Nutzung von Biodiversität bei jeder nationalen Entscheidungsfindung beachten. Die Bundesrepublik könnte unter Umsetzung dieser allgemein formulierten Normen inländischen Unternehmen Sorgfaltspflichten auferlegen, die durch wirtschaftliche Tätigkeiten bedingten negativen Beeinträchtigungen der Biodiversität innerhalb der Liefer- und Wertschöpfungskette auch im Ausland zu reduzieren. Für die genaue Ausgestaltung des Sorgfaltsprüfprogramms innerhalb der Wertschöpfungskette könnte der Gesetzgeber u.a. auf die bereits heute in unverbindlichen, teils sektorspezifischen OECD-Leitfäden für den Umgang mit Umweltgütern vorgesehenen Maßnahmen zurückgreifen, die unmittelbar oder mittelbar den Zustand der Biodiversität positiv beeinflussen (siehe unter 4. b).

Im Rahmen eines LieferkettenG könnten auch die sich für die Bundesrepublik ergebenden Pflichten aus dem am 12. Oktober 2014 in Kraft getretenen **Protokoll von Nagoya** (124 Vertragsparteien) über den Zugang zu genetischen Ressourcen und die ausgewogene und gerechte Aufteilung der sich aus ihrer Nutzung ergebenden Vorteile zum Übereinkommen über die biologische Vielfalt (Nagoya-Protokoll) präzisiert werden. Dieses soll einen Beitrag zur Erhaltung der biologischen Vielfalt und zur nachhaltigen Nutzung seiner Bestandteile leisten,<sup>234</sup> indem die Vorteile, die sich aus die Nutzung der genetischen Ressourcen<sup>235</sup> und des damit verbundenen traditionellen Wissens von indigenen und lokalen Gemeinschaften ergeben, unter anderem durch angemessenen Zugang zu genetischen Ressourcen und durch angemessenen Transfer relevanter Technologien geteilt werden sollen. Das Protokoll verpflichtet die Vertragsparteien dazu, legislative, administrative und politische Maßnahmen zu erlassen, um sicherzustellen, dass Nutzer genetischer Ressourcen im Hoheitsgebiet der jeweiligen Vertragspartei alle im Ursprungsland erlassenen Zugangsregelungen einhalten. Zwar ist die EU ihren Verpflichtungen aus dem Protokoll von Nagoya mit der oben erwähnten „Verordnung (EU) Nr. 511/2014 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. April 2014 über Maßnahmen für die Nutzer zur Einhaltung der Vorschriften des Protokolls von Nagoya über den Zugang zu genetischen Ressourcen und die ausgewogene und gerechte Aufteilung

---

<sup>233</sup> Hierzu ausführlich, Markus, Erhaltung und nachhaltige Nutzung der Biodiversität, in Proelß, Internationales Umweltrecht, S. 321 f.

<sup>234</sup> Morgera/Buck/ Tsoumani, Unraveling the Nagoya Protocol - A Commentary on the Nagoya Protocol on Access and Benefit-sharing to the Convention on Biological Diversity, p. 1, Brill 2015.

<sup>235</sup> Nutzung von genetischen Ressourcen“ bedeutet nach der Definition im Nagoya-Protokoll „das Durchführen von Forschungs- und Entwicklungstätigkeiten an der genetischen und/oder biochemischen Zusammensetzung genetischer Ressourcen, einschließlich durch die Anwendung von Biotechnologie im Sinne des Artikels 2 des Übereinkommens“.

der sich aus ihrer Nutzung ergebenden Vorteile in der Union“ (EU-ABS-Verordnung) nachgekommen. Wie unter 1. A. (2) erwähnt, sind darin bereits Sorgfaltspflichten für Nutzer genetischer Ressourcen entlang der Liefer- und Wertschöpfungskette geregelt. Während die EU abschließende Regeln für Nutzer in der EU erlassen hat, kann die Bundesrepublik jedoch „zusätzliche Regelungen für den Zugang und die Aufteilung der Vorteile vorsehen, die über die Anforderungen der EU-ABS-Verordnung an die gebotene Sorgfalt hinausgehen, und bei Verstößen gegen diese Regelungen Sanktionen verhängen.“<sup>236</sup> Von dieser Möglichkeit hat die Bundesrepublik mit dem „Gesetz zur Umsetzung der Verpflichtungen nach dem Nagoya-Protokoll, zur Durchführung der Verordnung (EU) Nr. 511/2014 und zur Änderung des Patentgesetzes sowie zur Änderung des Umweltauditgesetzes vom 25. November 2015“ allerdings nur begrenzt Gebrauch gemacht, indem sie Bußgeldvorschriften vorgesehen hat. Für das LieferkettenG wäre zu prüfen, ob die Bundesrepublik weitergehende Vorschriften erlassen könnte, die den Schutz der Biodiversität im Rahmen des Access-Benefit-Sharing entlang der Liefer- und Wertschöpfungskette erhöhen würden.

Das **Cartagena-Protokoll** über die biologische Sicherheit zum Übereinkommen über die biologische Vielfalt vom 29. Januar 2000 soll die sichere Handhabung, den Transport und die Verwendung lebender genetisch modifizierter Organismen, die nachteilige Auswirkungen auf die biologische Vielfalt haben können, gewährleisten. Die 172 Unterzeichnerstaaten (79 Ratifizierungen) haben sich in diesem Zusammenhang zu einer Vielzahl von Verfahren verpflichtet. Die materielle Umsetzung der Vorschriften des Protokolls ist durch die EG-Verordnung über die grenzüberschreitende Verbringung von genetisch veränderten Organismen (1946/2003) (Verbringungs-VO), erfolgt. Die Verordnung regelt u.a. den Informationsaustausch der Mitgliedsstaaten beim Handel mit gentechnisch veränderten Organismen und das Verhältnis zwischen der EU-Kommission und den Mitgliedsstaaten. Es wäre zu prüfen, ob und wie der Schutz der Biodiversität vor Gefahren gentechnisch modifizierter Organismen im Rahmen der Liefer- und Wertschöpfungskette mit Blick auf die bestehende EU-Verordnung noch weiter erhöht werden könnte.

Nach **Art. 194 Seerechtsübereinkommen** der Vereinten Nationen (SRÜ 1982) zur Regelung aller Nutzungsarten der Meere, sollen Mitgliedstaaten Maßnahmen zur Verhütung, Verringerung, Überwachung der Verschmutzung der Meeresumwelt ergreifen. Auch hier sind Sorgfaltspflichten, die jenseits derjenigen aufgrund von MARPOL erlassenen und nicht mit der ausschließlichen EU-Kompetenz für die „Erhaltung der biologischen Meeresschätze im Rahmen der gemeinsamen Fischereipolitik“ konfliktieren, denkbar. Die Frage, was – ggf. aus naturschutzfachlicher Sicht und vor dem Hintergrund spezifischer an der Schnittstelle von Weltmeeren und Handel bestehender Probleme – zu regulieren wäre, bedarf einer tiefer gehenden Analyse, die im Rahmen dieses Gutachtens nicht durchgeführt werden kann.

## (5) Zwischenfazit

Im Ergebnis scheint eine Anknüpfung an völkerrechtliche Standards möglich. Zum Verweis bieten sich allerdings nur wenige völkerrechtliche Normen an. Dazu zählen vor allem stoffbezogene Verbote. Auch tätigkeitsbezogene Ver- oder Gebote und die Begriffe „beste verfügbare Technik“ und „beste umweltbezogene Praxis“ können sich vereinzelt zum Verweis anbieten. Die weit überwiegende Zahl von völkervertraglichen Pflichten betreffend Chemikalien und den Schutz der Biodiversität dient sich nicht zum Verweis an und bedarf damit einer autonomen „Transposition“ in eine unternehmerische Sorgfaltspflicht durch den deutschen Gesetzgeber. Hier kann das Völkervertragsrecht insbesondere dazu dienen, die Ausübung der Jurisdiktionshoheit zu rechtfertigen sowie dem Gesetzgeber Anleitung dafür zu geben, mit Blick auf welche Schutzgüter und in welchem (Mindest-)Ausmaß Regulierungsbedarf besteht und an welche

---

<sup>236</sup> Bekanntmachung der Kommission — Leitfaden zu dem Anwendungsbereich und den Kernverpflichtungen der Verordnung (EU) Nr. 511/2014 des Europäischen Parlaments und des Rates über Maßnahmen für die Nutzer zur Einhaltung der Vorschriften des Protokolls von Nagoya über den Zugang zu genetischen Ressourcen und die ausgewogene und gerechte Aufteilung der sich aus ihrer Nutzung ergebenden Vorteile in der Union, C/2016/5337, unter 3.1. am Ende.

Schutzgüter oder Zielvorgaben eine unternehmerische Sorgfaltspflicht dementsprechend anknüpfen könnte (oder sollte).

#### **d. Zwischenfazit: Sukzessives Vorgehen**

Neben dem Recht des Erfolgsorts bestehen einige internationale Normen und Standards, an die der Gesetzgeber für die Ausgestaltung des materiellen Bezugspunkts umweltbezogener Sorgfaltspflichten in der Wertschöpfungskette anknüpfen kann. Wie gezeigt kann eine Generalklausel als Rahmen dienen.

Für die Spezifizierung der materiellen Anknüpfungspunkte gemäß internationaler Abkommen bietet sich ein sukzessives Vorgehen an. So könnte zunächst bei neuralgischen Punkten der weltweiten Wirtschaftsbeziehungen im Anhang des Gesetzes auf (quasi-)universell anerkannte stoff- und tätigkeitsbezogene Ver- und Gebote (Vorschriften zum Bau, zur Ausrüstung und zum Betrieb von Chemikaliertankern) sowie an eindeutige Vorgaben zum Stand der Technik angeknüpft werden. Weitere Maßgaben könnten mit Blick auf den gebotenen politischen und legislativen Aushandlungsprozess zu einem späteren Zeitpunkt ergänzt werden. Dies gilt insbesondere für bezifferbare (Reduktions-) und Zielvorgaben oder einheitliche Bemessungsgrundlagen. Würden spezifischere Vorgaben entwickelt, könnten Unternehmen verpflichtet werden, Pläne zu entwickeln und umzusetzen, innerhalb eines bestimmten Zeitrahmens bestimmte, ggf. in internationalen Abkommen vereinbarte Zielvorgaben in Bezug auf den Lebenszyklus ihrer Produkte zu erreichen. Unternehmen wären dadurch gezwungen, ihre Lieferanten dazu zu bewegen, ihr Verhalten zu verändern, oder ihre Lieferanten ggf. zu wechseln, wenn diese nicht bereit sind, Änderungen vorzunehmen. In diesem Zusammenhang wäre es – zum Zwecke des Umweltschutzes und im Dienste der Bewahrung eines fairen Wettbewerbs – erstrebenswert, wenn Deutschland das LieferkettenG zum Anlass nähme, sich auf internationaler Ebene noch stärker für die Entwicklung von einheitlichen Standards – Zielvorgaben, einheitliche Bemessungsgrundlagen und Kennziffern – einzusetzen.

Es wäre zudem dringend dazu zu raten, die Überwachung und Kontrolle der Einhaltung der Standards gesetzlich zu regeln. Hier könnte eine Organisation damit beliehen werden, die Einhaltung der Umweltmanagementpflichten zu überprüfen. Damit würde die derzeit primär im Rahmen der Labels und Siegel (siehe 1. A. (4)) durch private Zertifizierungsstellen und die Öffentlichkeit vorgenommene Kontrolle durch eine fachspezifische und „objektive“ Kontrollstelle ergänzt werden. Dies könnte die Effektivität der Kontrolle steigern und der Kritik entgegen, dass Unternehmen die Offenlegungspflichten entgegen ihrem eigentlichen Zweck teilweise als Marketinginstrumente nutzen und damit sogenanntes „Green-Washing“ betreiben.<sup>237</sup> Auf Ebene der Durchsetzung müssten schließlich neben Bußgeldern (ohne Opportunitätsprinzip) Mechanismen vorgesehen werden, die – wie bereits im UmweltrechtsbehelfsG bzw. im Sinne von Art. 9 Abs. 3 Aarhus-Konvention – dem Umstand abhelfen, dass es bei negativen Veränderungen von Umweltgütern, welche noch nicht zu Verletzungen von Individualrechtsgütern geführt haben, klassischerweise keinen Kläger gibt.

#### **4. Präzisierung der prozeduralen Dimension der Sorgfaltspflichten durch Verweis an Soft-Law-Standards**

Neben den materiell-rechtlichen Anknüpfungspunkten für umweltbezogenen Sorgfaltspflichten kommt auch der Verweis auf Soft-Law-Normen in Betracht, um die verfahrensrechtliche Dimension der mehrstufigen Sorgfaltspflichtenprüfung branchenspezifisch zu präzisieren. Hierfür müssen aus verfassungsrechtlicher Sicht bestimmte Voraussetzungen erfüllt sein (a). Vor diesem Hintergrund kann auf

---

<sup>237</sup> S. Hilpold, in: Reinisch/Hobe/Kieninger/Peters (Hrsg.), Unternehmensverantwortung und Internationales Recht, 2020, S. 297. So fordert Hilpold auch, dass Kontrollverfahren eingeführt werden. Würden diese Kontrollverfahren wiederum durch den Markt bereitgestellt, sollten ihm zufolge bestimmte Garantien greifen, die „sicherstellen, dass hinter diesen Labels auch bestimmte Wahrheitspflichten stehen.“ Letztlich – so seine Ansicht – könne der Markt hier nicht alles regulieren.

die OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen und sektorspezifische OECD-Leitsätze im Anhang oder im Besonderen Teil des Gesetzes verwiesen werden (b).

**a. Keine unlösbaren verfassungsrechtlichen Bedenken gegen eine Verweisung auf Soft-Law-Standards**

Nach deutschem Verständnis soll in einem Verweis grundsätzlich auf Vorschriften verwiesen werden.<sup>238</sup> Dieser Grundsatz verbietet jedoch den Verweis auf Soft-Law-Standards nicht völlig, da ein Verweis – wie im EU-Recht<sup>239</sup> – ausnahmsweise auch auf Texte wie etwa private Regelwerke oder sonstige Zusammenstellungen<sup>240</sup> erfolgen kann. Dafür müssen aber bestimmte Voraussetzungen erfüllt sein,<sup>241</sup> um den verfassungsrechtlichen Vorgaben zu genügen. Der Bezugstext muss vor allem verweisungstauglich sein, d.h., er muss sich für eine Ergänzung des Regelungsgehalts der Ausgangsnorm eignen.<sup>242</sup> Darüber hinaus muss der Verweis – wie schon in Bezug auf den Verweis ins Völkerrecht dargelegt – so bestimmt sein, dass deutlich wird, auf welche Regel und in welchem Umfang verwiesen wird.<sup>243</sup> Der Bezugstext muss überdies in einer Weise bestimmbar sein, dass er dafür geeignet ist, sich in die Ausgangsnorm einzugliedern. Es ist daher unzulässig, auf eine unübersichtliche Gesamtheit an Vorschriften zu verweisen.<sup>244</sup> Damit der Bezugstext für einen Verweis tauglich ist, muss er außerdem in deutscher Sprache veröffentlicht und für die Öffentlichkeit dauerhaft zugänglich sein.<sup>245</sup> Weiterhin ist zu berücksichtigen, dass für alle unverbindlichen Regelwerke – wie in Bezug auf den Verweis ins Völkerrecht bereits dargelegt – in der Regel lediglich eine starre Verweisung möglich ist,<sup>246</sup> da auf das Regelwerk eines anderen Normgebers verwiesen wird.<sup>247</sup>

**b. Soft-Law-, ISO- und EMAS-Standards als mögliche Konkretisierung einer unternehmerischen Sorgfaltspflicht**

Diesen Anforderungen werden die OECD-Leitsätze und Leitfäden gerecht. Ein Verweis auf ISO-Normen und Leitfäden sowie auf die EMAS und EMAS-Referenzdokumente ist jedoch bedenklich und führt sogar vereinzelt zu Systembrüchen.

**(1) OECD-Leitsätze**

Die **OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen (2011)** sind auf die Erfüllung einer Sorgfaltspflicht im Rahmen der Wertschöpfungskette ausgerichtet und gelten für alle Sektoren und Branchen. Sie enthalten dementsprechend keine branchenspezifischen Ziele oder Kennzahlen, die ihre Fortschritte messbar machen würden. Dennoch bieten sie sich zur Konkretisierung der Sorgfaltspflichten als Verweisdokument an, da sie die due-diligence Prüfung in eindeutig bestimmbare und voneinander abgrenzbare Stufen unterteilen.<sup>248</sup> Wie oben bereits erwähnt, sind für eine weitere Präzisierung der OECD-Leitsätze **sektorspezifische Leitsätze** u.a. für die Sektoren **Mineralien, Rohstoffe, Landwirtschaft,**

<sup>238</sup> BMJV, Handbuch der Rechtsförmlichkeit, 22. September 2008, Rn. 218.

<sup>239</sup> Wie die EU Konfliktmineralien-Verordnung zeigt, ist es auf der EU-Ebene anerkannt, auf den Anhang eines Soft-Law-Dokuments zu verweisen, ohne eine konkrete Vorschrift in Bezug zu nehmen.

<sup>240</sup> BMJV, Handbuch der Rechtsförmlichkeit, 22. September 2008, Rn. 218 f., Rn. 242.

<sup>241</sup> Ibid, Rn. 235, 241. Der Text, auf den verwiesen wird, muss unter Berücksichtigung der jeweils geltenden Zitierregeln wie folgt angegeben werden: mit seiner vollständigen Bezeichnung, dem Veröffentlichungsdatum und der Veröffentlichungsfundstelle.

<sup>242</sup> Ibid, Rn. 221.

<sup>243</sup> Ibid, Rn. 222.

<sup>244</sup> Ibid.

<sup>245</sup> Ibid, Rn. 223.

<sup>246</sup> Ibid, Rn. 246.

<sup>247</sup> Ibid, Rn. 246, 247; so auch Krebs/Klinger/Gailhofer/Scherf, aaO S. 51.

<sup>248</sup> Darüber hinaus dienen die Kommentierung sowie die Aussprüche der Nationalen Kontaktstellen ihrer Konkretisierung. Die Aussprüche der Nationalen Kontaktstellen interpretiert Krajewski als Konkretisierung der Soft-Law-Standards, s. Diskussion, in: Reinisch/Hobe/Kieninger/Peters (Hrsg.), Unternehmensverantwortung und Internationales Recht, 2020, S. 166. Dörr hinterfragt jedoch, ob die OECD-Leitsätze dogmatisch als konkretisierungsfähige Standards im Sinne von Art. 31 Wiener Vertragsrechtskonvention verstanden werden können, ibid, S. 170. Zudem zweifelt er an, dass die Konkretisierung transparent genug wäre, um Unternehmen klare Handlungsanweisungen zu geben.

**Finanzen und Textilien** durch die OECD erarbeitet worden, die bereits teilweise zum Gegenstand von Verweisungen durch das Unionsrecht geworden sind. Auch auf diese könnte der deutsche Gesetzgeber sektorspezifisch und jeweils bezogen auf die jeweilige Stufe der due-diligence Prüfungsschritte im Anhang verweisen. Exemplarisch seien hier die Leitsätze für Mineralien und den Agrarsektor dargestellt.

#### **aa. Mineralien-Leitsätze**

Die EU Konfliktmineralien-Verordnung verweist für die unternehmerischen Pflichten betreffend das Managementsystem<sup>249</sup> und die Risikomanagementpflichten (Art. 5) verbindlich auf **OECD-Leitsätze für die Erfüllung der Sorgfaltspflicht zur Förderung verantwortungsvoller Wertschöpfungsketten für Mineralien aus Konflikt- und Hochrisikogebieten (Mineralien-Leitsätze)**. In ihrem Anhang I beschreiben die Leitsätze die fünf Stufen für die risikobasierte Erfüllung der Sorgfaltspflicht in der Wertschöpfungskette für Mineralien.<sup>250</sup> Während Anhang II eine Musterstrategie für die Unternehmensführungsstrategie (und -politik) entwirft (Stufe 1)<sup>251</sup>, die eine „gemeinsame Orientierungshilfe für alle an der gesamten Wertschöpfungskette für Mineralien beteiligten Akteure“ bieten soll, macht Anhang III Maßnahmenvorschläge zur Risikoeindämmung<sup>252</sup> und Indikatoren zur Fortschrittsbewertung<sup>253</sup> (Stufe 2 und 3).

#### **bb. Leitsätze für Agrarprodukte**

Besonders relevant im Kontext des Schutzes von Biodiversität und der Verwendung von Chemikalien in der Landwirtschaft ist die **OECD-FAO Guidance for Responsible Agricultural Supply Chains (2013)**. Diese soll „Unternehmen (...) helfen, bestehende Standards für verantwortungsvolles unternehmerisches Handeln entlang landwirtschaftlicher Lieferketten einzuhalten“ sowie den Regierungen und nationalen Kontaktstellen dabei helfen, die Effektivität der OECD-Leitsätze zu fördern und Klarheit für die Anwendung bereits geltender oder anerkannter (Soft-Law) Standards für den Agrarsektor zu schaffen.<sup>254</sup> Der Leitfaden verfolgt den von den OECD-Leitsätzen vorgegebenen fünfstufigen Ansatz.<sup>255</sup> Demnach

---

<sup>249</sup> In Art. 4 b) und d) heißt es: „Unionseinführer von Mineralien und Metallen (b) nehmen in ihre Lieferkettenpolitik die für die Erfüllung der Sorgfaltspflicht in der Lieferkette maßgeblichen Standards auf, die den Standards in der Musterstrategie für Lieferketten in Anhang II der OECD-Leitsätze für die Erfüllung der Sorgfaltspflicht entsprechen und (d) stärken ihre Beziehungen zu den Lieferanten, indem sie ihre Lieferkettenpolitik im Einklang mit Anhang II der OECD-Leitsätze für die Erfüllung der Sorgfaltspflicht in Verträge und Vereinbarungen mit den Lieferanten integrieren.“ Ebenso stützt sich die Verordnung im Hinblick auf Informationen, die ein Unternehmen für die Rückverfolgbarkeit eines Minerals zur Verfügung stellen sollte, auf die OECD-Leitsätze (Art. 4 f), Art. 4 g).

<sup>250</sup> Dies sind die Einrichtung belastbarer Unternehmensführungsstrategien, Ermittlung und Einschätzung von Risiken in der Wertschöpfungskette, Gestaltung und Umsetzung einer Risikobekämpfungsstrategie, Durchführung eines unabhängigen Audits der Erfüllung der Sorgfaltspflicht an bestimmten Stellen der Wertschöpfungskette durch Dritte, Rückmeldung zur Erfüllung der Sorgfaltspflicht in der Wertschöpfungskette.

<sup>251</sup> Unternehmen sind dazu angehalten, diese in ihre Unternehmenspolitik zur Unternehmensverantwortung und - aufzunehmen. So heißt es hier beispielsweise im Hinblick auf das Risikomanagement bei schwerwiegenden Missständen: „Wir werden umgehend alle Geschäftsbeziehungen zu vorgelagerten Zulieferern aussetzen oder beenden, wenn ein begründetes Risiko besteht, dass diese ihre Ware von einer schwerwiegende Verstöße begehenden Partei im Sinne von Ziffer 1 beziehen oder aber anderweitig mit ihr in Verbindung stehen,“ S. 12.

<sup>252</sup> S. hierzu die differenzierten Maßgaben zur Lieferkettenstrategie in verschiedenen Bereichen, S. 12-17. Hier findet sich beispielsweise der Hinweis: „Meldung von Ausbeutungs- oder Missbrauchsfällen in der Lieferkette an betreffende zentrale Regierungsbehörden (z.B. an das Ministerium für Bergbau) [...]“, S. 14.

<sup>253</sup> Hier wird im Wesentlichen auf die Global Reporting Initiative verwiesen: Global Reporting Initiative, Indicator Protocols Set: Human Rights, Mining and Metals Sector Supplement (Version 3.0), indicator HR8: „Prozentsatz der Sicherheitskräfte, die in den Strategien und Verfahren zu den für die Aktivitäten relevanten Menschenrechtsaspekten unterwiesen werden“; Global Reporting Initiative, Sustainability Reporting Guidelines and GRI Mining and Metals Sector Supplement (Version 3.0) mit weiteren Hinweisen zur Berichterstattung über Indikatoren und Erfassung maßgeblicher Informationen, einschließlich der Risiken für Gemeinden und Frauen, S. 15.

<sup>254</sup> Sie wollen diese Standards nicht ersetzen, sondern lediglich zusammenführen, OECD-FAO Guidance for Responsible Agricultural Supply Chains, S. 16.

<sup>255</sup> Vgl. OECD-FAO Guidance for Responsible Agricultural Supply Chains, S. 15. Der fünfstufige Ansatz besteht aus folgenden Elementen: (i) establish strong enterprise management systems for responsible agricultural supply chains; (ii) identify, assess and prioritise risks in the supply chain; (iii) design and implement a strategy to respond to identified risks; (iv) verify supply chain due diligence; and (v) report on supply chain due diligence.

sollen Unternehmen innerhalb der Liefer- und Wertschöpfungskette von Agrarprodukten (1) ein Managementsystem für verantwortungsvolle Wertschöpfungsketten für Agrarprodukte errichten, (2) besondere u.a. umweltbezogene Risiken, die im Zusammenhang mit der Produktion, Verarbeitung und Distribution von Agrarprodukten bestehen, identifizieren, prüfen und priorisieren, (3) risikominimierende Maßnahmen entwickeln, ergreifen und (4) auf ihre Effektivität hin überprüfen, sowie schließlich (5) über die ergriffenen Maßnahmen berichten. Die Handreichung zählt u.a. umweltbezogene Risiken auf, die in der Wertschöpfungskette landwirtschaftlicher Produkte besonders relevant sind. Im Kapitel zum Umweltschutz und der nachhaltigen Nutzung natürlicher Ressourcen werden als negative Risiken der Wertschöpfungskette von Agrarprodukten u.a. ein zu hoher Wasserverbrauch, der Einsatz von gesundheits- und ökosystemschränkende Pflanzenschutzmitteln und übermäßige Düngung, Änderungen der Landnutzung (sog. land-use change), Treibhausgasemissionen und damit einhergehende Beeinträchtigung von Ökosystemleistungen genannt. Der Leitfaden macht Vorschläge, wie Unternehmen dieser Branche ihren Sorgfaltspflichten gerecht werden können.<sup>256</sup> Für die Unternehmenspolitik macht er beispielsweise folgenden Vorschlag:

„We will establish and maintain, in co-ordination with responsible government agencies and third parties as appropriate, an environmental and social management system appropriate to the nature and scale of our operations and commensurate with the level of potential environmental and social risks and impacts.

We will continuously improve our environmental performance by: preventing, minimising and remedying pollution and negative impacts on air, land, soil, water, forests and biodiversity, and reducing greenhouse gas emissions [...].<sup>257</sup>

In Bezug auf die Risikofeststellung werden Leitlinien festgelegt, insbesondere wird eine Orientierung an „Red Flags“ vorgeschlagen.<sup>258</sup> Zu diesen gehören (i) „red flag locations“, die zum Beispiel Teil einer Konfliktzone sind; (ii) „red flag products“, die bekanntermaßen negative Auswirkungen auf die Umwelt etc. haben; (iii) „red flag businesses“, Geschäftspartner, die bekanntermaßen die Standards dieser Leitlinien in der Vergangenheit nicht bewahrt haben. Der Leitfaden verweist auf die Biodiversität als wichtiges, zu berücksichtigendes Umweltmedium für die Landwirtschaft. Er sieht vor, dass Unternehmen negative Auswirkungen auf die Biodiversität, genetische Ressourcen und Ökosystemleistungen vermeiden und die Erhaltung dieser Rechtsgüter unterstützen sollten und, falls dies nicht möglich ist, diese Auswirkungen reduzieren und die Biodiversität und die Ökosystemservices durch einen adaptiven Managementansatz wiederherstellen sollten.<sup>259</sup> Der Leitfaden stellt klar, dass die Pflichten von den Unternehmen selbst an ihren spezifischen Unternehmenskontext angepasst werden müssen.<sup>260</sup>

---

<sup>256</sup> Ibid, S. 31 f.

<sup>257</sup> OECD-FAO Guidance for Responsible Agricultural Supply Chains, S. 28.

<sup>258</sup> Ibid, S. 35.

<sup>259</sup> Ibid, S. 66.

<sup>260</sup> Dies betrifft das im verfassungsrechtlichen Teil hervorgehobene Erfordernis, die unternehmerischen Pflichten zur Risikoverringern an den Umfang des unternehmerischen Beitrags zum Risiko, an die Position des Unternehmens in der Wertschöpfungskette (upstream/downstream), die Bedeutung des Unternehmens für die Wertschöpfungskette und den Kontext sowie die Örtlichkeit der unternehmerischen Tätigkeit, und schließlich die Größe und die Kapazitäten des Unternehmens anzupassen. Je nach ihrer Position in der Wertschöpfungskette ändert sich auch der potentielle Beitrag zu negativen Auswirkungen auf die Umwelt, das heißt ob ein Unternehmen diese Auswirkungen selber verursacht, zu diesen nur beiträgt, oder mittelbar damit verbunden ist bzw. davon profitiert. In der Praxis wird je nach Beitrag eine andere Handlungsanforderung an das jeweilige Unternehmen gestellt werden müssen. An dieser Stelle können Brancheninitiativen darüber hinaus Anleitung geben, die sich mit den unterschiedlichen Unternehmenskontexten und deren Auswirkung auf die unternehmerische Sorgfaltspflicht befassen, siehe hierzu OECD-FAO Guidance for Responsible Agricultural Supply Chains, S. 31, 37.

## (2) ISO-Normen und Leitfäden sowie EMAS-Standard und Referenzdokumente

Problematisch wäre allerdings ein Verweis auf ISO 14001 sowie auf den Standard nach der EMAS-VO mit ihren Referenzdokumenten. Wie oben ausgeführt, etablieren diese zunächst nur die Pflicht zur Errichtung und Unterhaltung eines Umweltmanagementsystems, das direkte Umweltauswirkungen eines Unternehmens und teilweise „indirekten Umweltaspekte“ erfasst. Die EMAS stellt nicht vorrangig einen Bezug zur Lieferkette her, wobei die „indirekten Umweltaspekte“, die sie erfasst, diesen Bezug herstellen. Gegen die Anknüpfung spricht in entscheidender Weise, dass, würde der deutsche Gesetzgeber innerhalb des LieferkettenG auf diese Standards verweisen und mithin die Zertifizierung für inländische Unternehmen (ab einer bestimmten Größe)<sup>261</sup> zur Pflicht machen, die Gefahr eines Systembruchs mit Unionsrecht drohte. So würden beispielsweise die EMAS-Anforderungen, die an landwirtschaftliche Unternehmen im Rahmen des Referenzdokuments für den Agrarsektor<sup>262</sup> gestellt werden, konventionellen landwirtschaftlichen Betriebe eine Umstellung nahezu auf Bio-Standards abverlangen. Außerdem entstünde die paradoxe Situation, dass inländische Unternehmen in Bezug auf ihre Liefer- und Wertschöpfungskette strengeren Anforderungen unterfielen als im Inland.

Es sei allerdings erwähnt, dass vorgesehen werden könnte, dass Unternehmen eine freiwillige EMAS-Zertifizierung im Rahmen einer Beweislastumkehr für die Frage des Vorliegens einer Sorgfaltspflichtverletzung hinsichtlich ihrer eigenen Unternehmensstruktur nutzen könnten. Einen ähnlichen Weg geht bereits die EU-Holzhandels-VO, die die Option des Nachweises der Legalität des geschlagenen Holzes durch das FSC-Siegel oder den FLEGT-Standard eröffnet. Diese Möglichkeit kommt jedoch nicht für die ISO-Zertifizierung in Betracht. Denn entscheidend bei einer solchen Wahlmöglichkeit wäre, dass die Überwachung und Kontrolle – wie bei der EMAS Zertifizierung – staatlich, engmaschig, streng und flächendeckend erfolgt. Anderenfalls käme diese Option einer „Safe-Habor“-Klausel gleich, die die Wirkung eines LieferkettenG unterminieren könnte. Gleiches gilt im Übrigen für die aktuell diskutierte Option der Teilnahme an Branchendialogen als Auslöser für eine Beweislastumkehr.

### c. Zwischenergebnis

Ein Verweis auf die genannten OECD-Regelwerke ist rechtstechnisch möglich. Sie ergänzen die Verweise und die Anknüpfung an völkervertragliche Normen gut, da sie neben der Priorisierung und Präzisierung der Schutzgüter vor allem die Ausgestaltung der Sorgfaltspflicht als Verfahrens- und Handlungspflicht konkretisieren. Die OECD-Standards und die sektorspezifischen Leitsätze sind für die Unternehmen in vielen Teilen hinreichend bestimmt und klar, um als Leitlinie zur Umsetzung und damit auch für den Verweis in einer Rechtsnorm herangezogen zu werden, die Unternehmen die Implementierung eines solchen Managementsystems vorschreibt. Dies gilt zuvorderst für die Einrichtung eines Umweltmanagementsystems und die Einhaltung der mehrstufigen Sorgfaltspflicht. Hier kann jeweils auf die Vorgaben der jeweiligen Stufe und teilweise sogar sektorspezifisch verwiesen werden, wie es in der EU Konfliktmineralienverordnung in Bezug auf die Mineralien-Leitsätze geschehen ist.

### Fazit

Die Einführung umweltbezogener Sorgfaltspflichten entlang der Liefer- und Wertschöpfungskette ist in Bezug auf die in diesem Gutachten geprüften Aspekte rechtlich zulässig und praktisch umsetzbar. Die

---

<sup>261</sup> Die Größenklasse mittleren Unternehmen setzt sich aus Unternehmen zusammen, die zwischen 50 und 249 Personen beschäftigen und die entweder einen Jahresumsatz zwischen 10 und 50 Mio. EUR erzielen oder deren Jahresbilanzsumme sich auf höchstens 43 Mio. EUR beläuft, siehe einheitliche Definition gemäß Art. 2 des Anhangs der Empfehlung 2003/361/EG der Kommission vom 6. Mai 2003 betreffend die Definition der Kleinstunternehmen sowie der kleinen und mittleren Unternehmen (ABl. L 124 vom 20.5.2003, S. 36).

<sup>262</sup> Beschluss (EU) 2018/813 der Kommission vom 14. Mai 2018 über das branchenspezifische Referenzdokument für bewährte Umweltmanagementpraktiken, branchenspezifische Umweltleistungsindikatoren und Leistungsrichtwerte für den Agrarsektor gemäß der Verordnung (EG) Nr. 1221/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates über die freiwillige Teilnahme von Organisationen an einem Gemeinschaftssystem für Umweltmanagement und Umweltbetriebsprüfung (EMAS).



politische Notwendigkeit bedarf keiner weiteren Betonung: Ein effektiver, globaler Umweltschutz ist nicht möglich, ohne transnational agierende Unternehmen einzubinden. Dies ist gerade dort ganz besonders der Fall, wo auf internationaler Ebene ein konsentiertes völkerrechtliches Vorgehen der Staaten fehlt. Tatsächlich hat sich Deutschland mit den OECD-Leitsätzen und den verschiedenen völkerrechtlichen Verträgen wie alle anderen Vertragsstaaten dazu verpflichtet, die Umwelt im jeweiligen vertraglichen Umfang zu schützen und die Unternehmen dazu anzuhalten, an diesem Schutz mitzuwirken. Würden alle Vertragsstaaten der OECD diesen Pflichten nachkommen, würden wir schon heute einen effektiveren Umweltschutz in der Praxis erleben und zugleich gleiche Wettbewerbsbedingungen (sog. *level playing field*) haben. Rechtlich wäre dies, vorbehaltlich der konkreten Ausgestaltung der Sorgfaltspflicht, zulässig. Daneben mag sogar eine moralische Pflicht von Unternehmen für ihren Einsatz für den Umweltschutz konstatiert werden. So endet *Neuhäuser* sein philosophisches Argument, dass auch Unternehmen moralische Akteure sind, in Bezug auf die Umwelt mit den Worten: „Unternehmen müssen bereit sein, die Voraussetzungen zu schaffen und sich die Fähigkeiten anzueignen, die nötig sind, damit sie praktisch moralisch handeln können. Das kann mitunter einen deutlichen Umbau der Unternehmensstruktur erfordern.“<sup>263</sup> Die zwingende Implementierung eines Umweltmanagementsystems wäre in dieser Hinsicht ein erster Schritt in die richtige Richtung. Die Effektivität der Sorgfaltspflichten wird aber – wie bei jedem ordnungsrechtlichen Instrument – ganz maßgeblich von dessen Überwachungs- bzw. Durchsetzungsmechanismen abhängen.

---

<sup>263</sup> Neuhäuser, Unternehmen als moralische Akteure, 2011, S. 249.

## Glossar

**Biodiversität** erfasst nach Art. 2 der Biodiversitätskonvention oder des Übereinkommens über die biologische Vielfalt (CBD) „die Variabilität unter lebenden Organismen jeglicher Herkunft, darunter u a Land-, Meeres- und sonstige aquatische Ökosysteme und die ökologischen Komplexe, zu denen sie gehören; dies umfasst die Vielfalt innerhalb der Arten und zwischen den Arten und die Vielfalt der Ökosysteme.“ Dieser Begriff erfasst drei Aspekte der biologischen Vielfalt: die genetische Vielfalt, die Arten- sowie die Ökosystemvielfalt.

**Inländische Unternehmen** sind Unternehmen, die Sitz, Hauptverwaltung oder Hauptniederlassung im Inland haben. Dieses Begriffsverständnis knüpft an Art. 54 AEUV und Art. 4, 63 EuGVVO an.

**Wertschöpfungskette** meint nach hiesigem Verständnis „den gesamten Lebenszyklus eines Produktes oder einer Dienstleistung, d. h. alle Stadien einschließlich der durchzuführenden Forschung und Entwicklung, der Produktion, des Handels und der damit verbundenen Bedingungen, des Transports, der Nutzung und Wartung, während der Lebensdauer des Produktes, des Bauwerkes oder der Dienstleistung, angefangen von der Beschaffung der Rohstoffe oder Erzeugung von Ressourcen bis hin zur Entsorgung“ (BMZ-Entwurf 2019). In diesem Sinne ist sie dem wirtschaftswissenschaftlichen Begriff der Lieferkette nach Martin Christopher, *Logistics and Supply Chain Management. Strategies for Reducing Cost and Improving Service*. 2. Aufl., London 1998 gleichzusetzen.



Ein Gutachten im Rahmen der Initiative Lieferkettengesetz

Im Auftrag des BUND e.V. mit Unterstützung von  
Greenpeace e.V und der Deutschen Umwelthilfe e.V.