

Merkblatt zum Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz (LkSG)

Wieder einmal nimmt der Bürokratismus in unserem Land zu. Diesmal allerdings mit bester Absicht, denn es geht um die Einhaltung der Menschenrechte und den Umweltschutz.

Dazu geben wir Ihnen im Folgenden unverbindlich und ohne Gewähr eine kleine Handreichung, in der die wichtigsten Fragen zum deutschen LkSG aufgegriffen und beantwortet werden.

Wer ist nach dem LkSG verpflichtet?

Verpflichtet sind seit dem 01.01.2023 Unternehmen mit mindestens 3.000 Beschäftigten im Inland. Ab 01.01.2024 zudem alle Unternehmen mit mindestens 1.000 Beschäftigten im Inland. Überdies muss das Unternehmen seine Hauptverwaltung, Verwaltungssitz, Hauptniederlassung, Zweigniederlassung oder seinen satzungsgemäßen Sitz im Inland haben.

Betrifft das LkSG auch kleine und mittlere Unternehmen (KMU)?

Nein, im Unterschied zu den großen Unternehmen (mind. 3.000/1.000 Beschäftigte), sind KMU nicht direkt von den Pflichten des LkSG betroffen. Allerdings können die KMU betroffen sein, wenn sie Zulieferer der größeren Unternehmen sind, die den Pflichten des LkSG unterliegen. Oder wenn sie Zulieferer der Zulieferer der größeren Unternehmen sind und so weiter ... Lieferketten eben!

Was meint eigentlich "Lieferkette"?

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

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

Der Begriff "erforderlich" ist dabei weit zu verstehen. So soll z.B. auch der Bürobedarf des eigenen Unternehmens mit erfasst sein, da dieser "erforderlich" sei für die Erbringung der eigenen Leistung.



Das Gesetz unterscheidet zwischen unmittelbaren und mittelbaren Zulieferern. Wie ist das zu verstehen?

Als unmittelbarer Zulieferer versteht das Gesetz einen Geschäftspartner, der mit dem eigenen Unternehmen durch einen Vertrag verbunden ist. Der Vertrag muss die Lieferung von Waren oder das Erbringen von Dienstleistungen enthalten. Diese Waren oder Dienstleistungen müssen für die Herstellung des eigenen Produktes oder zur Erbringung der eigenen Dienstleistung notwendig sein.

Mittelbare Zulieferer sind im Sinne des Gesetzes dann alle übrigen Zulieferer, deren Zulieferungen für die Herstellung des eigenen Produktes oder zur Erbringung der eigenen Dienstleistung notwendig sind, aber mit denen das eigene Unternehmen keine vertragliche Beziehung hat. Im Wesentlichen sind damit die Vorlieferanten gemeint, mit denen nur der unmittelbare Zulieferer einen Vertrag hat, das eigene Unternehmen hingegen nicht.

Das Unterscheidungskriterium zwischen allen notwendigen Zulieferern ist folglich allein die Frage der unmittelbaren oder mittelbaren Vertragsbeziehung.

Beispiel: Ein Autobauer benötigt für sein Produkt notwendigerweise Reifen und Felgen. Der Autobauer hat aber nur eine vertragliche Beziehung zu einem Reifenhersteller. Von diesem werden jedoch keine Reifen, sondern Kompletträder bezogen, also Reifen bereits fertig montiert mit Felgen eines dritten Herstellers. Dann ist der Reifenhersteller der unmittelbare Zulieferer, der Felgenhersteller der mittelbare Zulieferer, da der Autobauer nur einen Vertrag mit dem Reifenhersteller hat, nicht hingegen mit dem Felgenhersteller, beide Produkte aber für ihn notwendig sind.

Ebenso, wenn das eigene Unternehmen einen Spediteur mit dem notwendigen Transport der eigenen Waren beauftragt, dieser aber wiederum einen Subunternehmer beauftragt. Dann ist der Spediteur der unmittelbare Zulieferer, der Subunternehmer der mittelbare.

Bleibt somit noch zu klären, was "notwendig" für die eigene Leistung ist. Klar dürfte sein, dass der vorgenannte Spediteur, der im Rahmen einer vertraglichen Beziehung mit dem eigenen Unternehmen dessen Waren transportiert oder lagert, eine notwendige Leistung erbringt und damit unmittelbarer Zulieferer ist. Und ebenso klar dürfte sein, dass dann sein Subunternehmer ein ebenso notwendiger mittelbarer Zulieferer ist. Gleiches gilt für die Hersteller der Reifen und der Felgen für den Autobauer.

Aber was ist mit einem Gartenbaubetrieb, der die Grünanlagen des eigenen, nach dem LkSG verpflichteten Unternehmens pflegt, oder mit einem Reinigungsunternehmen, das die Fenster putzt? Beides Geschäftspartner, mit denen man unmittelbar vertraglich verbunden ist. Aber ist deren Leistung "notwendig" im Sinne des Gesetzes? Schließlich können die eigenen Leistungen ungeschmälert auch erbracht werden, ohne dass die Grünanlagen gepflegt werden oder die Fenster geputzt sind.

Ebenso fraglich ist, ob es einen Unterschied gibt zwischen "erforderlich", siehe oben, und "notwendig"? Diese Fragen werden voraussichtlich erst in der Zukunft durch Gerichte geklärt werden.



Welche Pflichten können mir als KMU aus dem LkSG auferlegt werden?

Direkt nach dem Gesetz keine. Wenn allerdings die KMU mit ihren Produkten und/oder Dienstleistungen als Zulieferer Vertragspartner der großen Unternehmen sind, kann es dazu kommen, dass die großen Unternehmen im Rahmen dieser Vertragsbeziehung den KMU Pflichten auferlegen wollen. Vor allem wenn neue Verträge geschlossen werden, dürfte es dazu kommen, dass die großen Unternehmen versuchen werden, den KMU Pflichten nach dem LkSG als Nebenpflichten des Vertrages aufzuerlegen. Oftmals werden die großen Unternehmen den Fortbestand der Vertragsbeziehung davon abhängig machen wollen, dass die KMU diese Pflichten akzeptieren (das übliche Spiel: der Dicke und der Dünne).

Manche große Unternehmen reagieren auf das LkSG mit einer Art "Rundumschlag" gegenüber allen Zulieferern. Ist das zulässig?

Nein, das ist nicht im Sinne des Gesetzes. Gemäß § 5 LkSG soll das große Unternehmen im Rahmen einer jährlichen oder anlassbezogenen Risikoanalyse die Risiken im eigenen Geschäftsbereich sowie bei seinen unmittelbaren Zulieferern (also die mit Vertragsbeziehung zu dem großen Unternehmen) ermitteln. Werden Risiken ermittelt, so sind diese angemessen zu gewichten und zu priorisieren. Nur wenn dabei Risiken in Bezug zu Ihrem KMU festgestellt werden, sollen gemäß § 6 Abs. 1 und 4 LkSG unverzüglich angemessene Präventionsmaßnahmen gegenüber Ihnen als unmittelbaren Zulieferer ergriffen werden. Im Umkehrschluss: werden in Bezug zu Ihrem KMU keine Risiken ermittelt, so besteht auch kein Anlass für Präventionsmaßnahmen.

Gegenüber mittelbaren Zulieferern besteht für das große Unternehmen gemäß § 9 Abs. 3 LkSG eine unverzügliche Handlungspflicht, wenn tatsächliche Anhaltspunkte vorliegen, die eine Verletzung der menschenrechtsbezogenen oder umweltbezogenen Pflichten möglich erscheinen lassen. Im Umkehrschluss: sonst nicht!

Wenn das große Unternehmen folglich mit einer Art "Rundumschlag" gegenüber allen Zulieferern tätig wird, ist dies ein gewichtiges Indiz dafür, dass das große Unternehmen die Risikoanalyse gemäß § 5 LkSG nicht oder nicht angemessen und priorisiert durchgeführt hat.

Welche Präventionsmaßnahmen kommen in Frage?

Das große Unternehmen ist im Falle eines erkannten Risikos gehalten,

- die menschenrechtsbezogenen und umweltbezogenen Erwartungen bei der Auswahl eines unmittelbaren Zulieferers zu berücksichtigen,
- die vertragliche Zusicherung eines unmittelbaren Zulieferers zu verlangen, dass dieser die von der Geschäftsleitung des großen Unternehmens entwickelten menschenrechtsbezogenen und umweltbezogenen Erwartungen einhält und seinerseits entlang der Lieferkette angemessen adressiert,
- zur Durchsetzung der vorgenannten vertraglichen Zusicherungen des unmittelbaren Zulieferers Schulungen und Weiterbildungen durchzuführen,



- angemessene vertragliche Kontrollmechanismen sowie deren risikobasierte Durchführung mit dem unmittelbaren Zulieferer zu vereinbaren, um die Einhaltung der Menschenrechtsstrategie bei dem unmittelbaren Zulieferer zu überprüfen.

Wie soll ich reagieren, wenn das große Unternehmen Präventionsmaßnahmen von mir fordert?

Tatsächlich ist das Gesetz so angelegt, dass die großen Unternehmen im Wege von zukünftigen Vertragsverhandlungen versuchen werden, die unmittelbaren Zulieferer in die Erfüllung ihrer Pflichten mit einzubinden.

Folglich gilt es, konstruktiv und kommunikativ zusammenzuarbeiten und Sinnvolles von weniger Sinnvollem zu unterscheiden.

Unzulässig und nicht sinnvoll ist der Versuch einiger großer Unternehmen, ihre Verpflichtungen einfach auf die Zulieferer abzuwälzen.

Sinnvoll ist es, wenn das große Unternehmen darauf hinweist, dass es im Rahmen einer Risikoanalyse gem. § 5 LkSG ein Risiko bei dem Zulieferer festgestellt hat und dieses nun angemessen priorisiert. Dabei sollte das große Unternehmen Ihnen gegenüber auch angeben, welches Risiko festgestellt wurde bzw. weshalb diese Feststellung ein Risiko sein soll.

Dabei kann es sein, dass das große Unternehmen von Ihnen im Vorfeld der Risikoanalyse Informationen erbittet, die als Grundlage für die Risikoanalyse notwendig sind. Darauf sollten Sie konstruktiv eingehen, soweit Risiken in Ihrem Unternehmen überhaupt denkbar sind.

Allgemein wird man davon ausgehen können, dass ein Zulieferer mit einem einzigen Sitz und Standort in Deutschland, der nach deutschem Recht, insbesondere nach deutschem Umweltrecht, wirtschaftet und in dem ausschließlich Beschäftigte nach deutschem Recht arbeiten, eher keinem Risiko gemäß LkSG unterliegt. Allenfalls aufgrund der von diesem Unternehmen gelieferten Leistungen kann unter Umständen ein Risiko gegeben sein, insbesondere soweit diese Leistungen von Vorlieferanten bezogen werden, die ihrerseits wiederum risikofähig sind.

Ein Beispiel: ein rein deutsches KMU mit ausschließlich in Deutschland beschäftigtem Personal, verarbeitet für sein Produkt als unmittelbarer Zulieferer für ein großes Unternehmen in nennenswertem Umfang Zinn, Tantal (Coltan), Wolfram oder Gold, das von Vorlieferanten im Rahmen umfangreicher Lieferketten bezogen wird und dessen Herkunft daher fraglich ist. Alle genannten Materialien gehören zu den sogenannten Konfliktmineralien (3TG) die häufig aus problematischen Quellen stammen. Hier dürfte es folglich klärungsbedürftig sein, aus welchen Quellen das hier verwendete Material bezogen wird. Vor allem, wenn insofern die Konfliktmineralien-Verordnung (EU) 2017/821 anwendbar ist, besteht spätestens seit 2021 dringender Handlungsbedarf. Somit wird das große Unternehmen diesen unmittelbaren Zulieferer adressieren und um Auskunft bitten. Zudem wird das große Unternehmen vertraglich Präventionsmaßnahmen vereinbaren wollen. Soweit Verstöße festgestellt werden, wird das große Unternehmen auf Abhilfe drängen. Wenn all das nicht hilft, wird das große Unternehmen nicht umhinkommen, die Lieferbeziehung zu beenden.

Was Sie in diesem Zusammenhang jedoch nicht tun sollten:

- Geschäftsgeheimnisse preisgeben oder gegen den Datenschutz verstoßen,



-
- ohne plausible Begründung umfangreiche Fragebögen des großen Unternehmens beantworten,
 - ohne plausible Begründung des großen Unternehmens an Präventionsmaßnahmen teilnehmen, wie z.B. Schulungen etc.,
 - ungeprüft irgendwelche Vorlagen akzeptieren oder gar unterzeichnen, die Sie in irgendeiner Weise verpflichten.

Wo bekomme ich ergänzende Informationen oder Hilfestellungen:

Wenn Sie Fragen zum LkSG haben oder gar etwas akzeptieren oder unterzeichnen sollen: holen Sie zuvor rechtlichen Rat ein!

Die Übermittlung dieses Merkblattes erfolgt unentgeltlich und lediglich aus Gefälligkeit. Daher übernehmen wir keine Haftung für die Richtigkeit und Vollständigkeit des Inhaltes.

RA Scheible, Stand 25.04.2024