

# Eckpunkte eines Gesetzes zu korruptionsbezogenen Sorgfaltspflichten

erstellt unter Berücksichtigung eines von Prof. Momsen erstellten Gutachtens vom 2. Juli 2019

## I. Hintergrund

Unterrichtung des **Lenkungskreises des CSR-Forums** am 22. Mai 2019 über die Erarbeitung eines Gesetzes zur Regelung von **menschenrechtlichen und umweltbezogenen Sorgfaltspflichten** in globalen Wertschöpfungsketten unter Federführung des BMAS

Pressemeldungen über Erarbeitung eines **Entwurfs im Auftrag des BMZ** im Februar 2019 und anschließende **Veröffentlichung durch Journalisten**; Gutachten Klinger et al. von 2016 zur Verankerung **menschenrechtlicher Sorgfaltspflichten** im Auftrag von Amnesty International, Brot für die Welt, Germanwatch und Oxfam sowie gegenwärtige **Überlegungen** der interessierten **Zivilgesellschaft**

Positionspapier von **Transparency Deutschland** vom Oktober 2018 mit Aufforderung an Bundesregierung, **Sorgfaltspflichten verbindlich zu gestalten** in bezug auf die von den OECD Leitsätzen erfassten Bereiche **einschließlich Bestechung**

## II. Begründung für eine einheitliche Behandlung von Sorgfaltspflichten einschließlich Korruptionsvermeidung

Keine Erfassung von Sachverhalten durch das deutsche **Korruptionsstrafrecht**, die sich in **unabhängigen in die Wertschöpfungskette eingebundenen Unternehmen** ereignen (Gutachten III. 4.)

Demnach in diesem Bereich **Formulierung von Sorgfaltspflichten** durch den Gesetzgeber **möglich** (Gutachten IV., 1. Satz)

Bereits erfolgt durch **CSR-Richtlinie-Umsetzungsgesetz** mit einheitlichen Berichtspflichten für Umwelt-, Arbeitnehmer- und Sozialbelange sowie Achtung der Menschenrechte **und Bekämpfung von Korruption und Bestechung** (Gutachten III. 5., 5. und 9. Satz)

## III. Ausgestaltung der Sorgfaltspflicht

**Vermeidung der Begehung von Korruptionsdelikten** (Amtsträgerbestechung und Bestechung im Geschäftsverkehr) durch Mitarbeiter oder organschaftliche Vertreter von Unternehmen in der Wertschöpfungskette als **Gegenstand der Sorgfaltspflicht** (Gutachten IV. 1., 1. Satz)

**Vorbildfunktion** der **OECD Due Diligence Guidance for Responsible Business Conduct** (Gutachten IV. 1., 2. Absatz, 3. Satz), denen z. T. sogar eine faktische Bindungswirkung zugesprochen wird (Gutachten, Fn. 70)

**Deckungsgleichheit** von Sorgfaltsmaßstäben für Menschenrechtsverletzungen und Korruptionsprävention (Gutachten IV. 2., 1. Satz) sowie zusätzlich für Umwelt-, Arbeitnehmer-, Sozialbelange aus **OECD Leitsätzen, CSR-Richtlinie-Umsetzungsgesetz, Berliner CSR-Konsens, Textilbündnis**

Demnach **keine Abweichungen** für Korruptionsvermeidung von den Sorgfaltsmaßstäben für Umwelt-, Arbeitnehmer-, Sozialbelange und Menschenrechte

**Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers** in Bezug auf die **Adressaten** der Sorgfaltspflichten nicht, wie im im Gutachten (IV. 2., 3. Absatz) postuliert, auf die **nach §289b HGB berichtspflichtigen Unternehmen** beschränkt; Einbeziehung eines **weiteren Kreises von Unternehmen** auch im vom **BMZ in Auftrag gegebenen Gesetzesentwurf** enthalten

#### **IV. Sanktionen**

**Ordnungswidrigkeit:** Sanktionierung der Nichtergreifung von korruptionsbezogenen Sorgfaltsmaßnahmen als Ordnungswidrigkeit möglich (Gutachten IV. 2., 4. Absatz, 1. Satz)

**Strafrecht:** Implementierung korruptionsbezogener **strafrechtlicher Sorgfaltspflichten** mit **Erfolgsqualifikation** i.S. des Todes oder schwerer Gesundheitsschädigungen von Menschen möglich (Gutachten IV. 2., 4. Absatz 2. Satz)

**Haftung:** Zivilrechtliche Haftung nach **§823 Abs. 1 BGB** möglich bei Verletzung eines **absoluten Rechts** wie z.B. der körperlichen Integrität infolge der Nichtbeachtung korruptionsbezogener Sorgfaltspflichten (Gutachten IV. 4. b), 2. Absatz); Korruptionsvermeidung in der Wertschöpfungskette **kein „sonstiges Recht“** im Sinne von §823 Abs. 1 BGB

Transparency International Deutschland e.V.

6. Juli 2019

## Anhang

### Handelsgesetzbuch

#### § 289b Pflicht zur nichtfinanziellen Erklärung; Befreiungen

(1) Eine Kapitalgesellschaft hat ihren Lagebericht um eine nichtfinanzielle Erklärung zu erweitern, wenn sie die folgenden Merkmale erfüllt:

1. die Kapitalgesellschaft erfüllt die Voraussetzungen des § 267 Absatz 3 Satz 1,
2. die Kapitalgesellschaft ist kapitalmarktorientiert im Sinne des § 264d und
3. die Kapitalgesellschaft hat im Jahresdurchschnitt mehr als 500 Arbeitnehmer beschäftigt.

§ 267 Absatz 4 bis 5 ist entsprechend anzuwenden. Wenn die nichtfinanzielle Erklärung einen besonderen Abschnitt des Lageberichts bildet, darf die Kapitalgesellschaft auf die an anderer Stelle im Lagebericht enthaltenen nichtfinanziellen Angaben verweisen.

(2) Eine Kapitalgesellschaft im Sinne des Absatzes 1 ist unbeschadet anderer Befreiungsvorschriften von der Pflicht zur Erweiterung des Lageberichts um eine nichtfinanzielle Erklärung befreit, wenn

1. die Kapitalgesellschaft in den Konzernlagebericht eines Mutterunternehmens einbezogen ist und
2. der Konzernlagebericht nach Nummer 1 nach Maßgabe des nationalen Rechts eines Mitgliedstaats der Europäischen Union oder eines anderen Vertragsstaats des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum im Einklang mit der Richtlinie 2013/34/EU aufgestellt wird und eine nichtfinanzielle Konzernklärung enthält.

Satz 1 gilt entsprechend, wenn das Mutterunternehmen im Sinne von Satz 1 einen gesonderten nichtfinanziellen Konzernbericht nach § 315b Absatz 3 oder nach Maßgabe des nationalen Rechts eines Mitgliedstaats der Europäischen Union oder eines anderen Vertragsstaats des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum im Einklang mit der Richtlinie 2013/34/EU erstellt und öffentlich zugänglich macht. Ist eine Kapitalgesellschaft nach Satz 1 oder 2 von der Pflicht zur Erstellung einer nichtfinanziellen Erklärung befreit, hat sie dies in ihrem Lagebericht mit einer Erläuterung anzugeben, welches Mutterunternehmen den Konzernlagebericht oder den gesonderten nichtfinanziellen Konzernbericht öffentlich zugänglich macht und wo der Bericht in deutscher oder englischer Sprache offengelegt oder veröffentlicht ist.

(3) Eine Kapitalgesellschaft im Sinne des Absatzes 1 ist auch dann von der Pflicht zur Erweiterung des Lageberichts um eine nichtfinanzielle Erklärung befreit, wenn die Kapitalgesellschaft für dasselbe Geschäftsjahr einen gesonderten nichtfinanziellen Bericht außerhalb des Lageberichts erstellt und folgende Voraussetzungen erfüllt sind:

1. der gesonderte nichtfinanzielle Bericht erfüllt zumindest die inhaltlichen Vorgaben nach § 289c und

2. die Kapitalgesellschaft macht den gesonderten nichtfinanziellen Bericht öffentlich zugänglich durch
  - a) Offenlegung zusammen mit dem Lagebericht nach § 325 oder
  - b) Veröffentlichung auf der Internetseite der Kapitalgesellschaft spätestens vier Monate nach dem Abschlussstichtag und mindestens für zehn Jahre, sofern der Lagebericht auf diese Veröffentlichung unter Angabe der Internetseite Bezug nimmt.

Absatz 1 Satz 3 und die §§ 289d und 289e sind auf den gesonderten nichtfinanziellen Bericht entsprechend anzuwenden.

(4) Ist die nichtfinanzielle Erklärung oder der gesonderte nichtfinanzielle Bericht inhaltlich überprüft worden, ist auch die Beurteilung des Prüfungsergebnisses in gleicher Weise wie die nichtfinanzielle Erklärung oder der gesonderte nichtfinanzielle Bericht öffentlich zugänglich zu machen.

### § 289c Inhalt der nichtfinanziellen Erklärung

(1) In der nichtfinanziellen Erklärung im Sinne des § 289b ist das Geschäftsmodell der Kapitalgesellschaft kurz zu beschreiben.

(2) Die nichtfinanzielle Erklärung bezieht sich darüber hinaus zumindest auf folgende Aspekte:

1. Umweltbelange, wobei sich die Angaben beispielsweise auf Treibhausgasemissionen, den Wasserverbrauch, die Luftverschmutzung, die Nutzung von erneuerbaren und nicht erneuerbaren Energien oder den Schutz der biologischen Vielfalt beziehen können,
2. Arbeitnehmerbelange, wobei sich die Angaben beispielsweise auf die Maßnahmen, die zur Gewährleistung der Geschlechtergleichstellung ergriffen wurden, die Arbeitsbedingungen, die Umsetzung der grundlegenden Übereinkommen der Internationalen Arbeitsorganisation, die Achtung der Rechte der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, informiert und konsultiert zu werden, den sozialen Dialog, die Achtung der Rechte der Gewerkschaften, den Gesundheitsschutz oder die Sicherheit am Arbeitsplatz beziehen können,
3. Sozialbelange, wobei sich die Angaben beispielsweise auf den Dialog auf kommunaler oder regionaler Ebene oder auf die zur Sicherstellung des Schutzes und der Entwicklung lokaler Gemeinschaften ergriffenen Maßnahmen beziehen können,
4. die Achtung der Menschenrechte, wobei sich die Angaben beispielsweise auf die Vermeidung von Menschenrechtsverletzungen beziehen können, und
5. die Bekämpfung von Korruption und Bestechung, wobei sich die Angaben beispielsweise auf die bestehenden Instrumente zur Bekämpfung von Korruption und Bestechung beziehen können.

(3) Zu den in Absatz 2 genannten Aspekten sind in der nichtfinanziellen Erklärung jeweils diejenigen Angaben zu machen, die für das Verständnis des Geschäftsverlaufs, des Geschäftsergebnisses, der Lage der Kapitalgesellschaft sowie der Auswirkungen ihrer Tätigkeit auf die in Absatz 2 genannten Aspekte erforderlich sind, einschließlich

1. einer Beschreibung der von der Kapitalgesellschaft verfolgten Konzepte, einschließlich der von der Kapitalgesellschaft angewandten Due-Diligence-Prozesse,
2. der Ergebnisse der Konzepte nach Nummer 1,
3. der wesentlichen Risiken, die mit der eigenen Geschäftstätigkeit der Kapitalgesellschaft verknüpft sind und die sehr wahrscheinlich schwerwiegende negative Auswirkungen auf die in Absatz 2 genannten Aspekte haben oder haben werden, sowie die Handhabung dieser Risiken durch die Kapitalgesellschaft,
4. der wesentlichen Risiken, die mit den Geschäftsbeziehungen der Kapitalgesellschaft, ihren Produkten und Dienstleistungen verknüpft sind und die sehr wahrscheinlich schwerwiegende negative Auswirkungen auf die in Absatz 2 genannten Aspekte haben oder haben werden, soweit die Angaben von Bedeutung sind und die Berichterstattung über diese Risiken verhältnismäßig ist, sowie die Handhabung dieser Risiken durch die Kapitalgesellschaft,
5. der bedeutsamsten nichtfinanziellen Leistungsindikatoren, die für die Geschäftstätigkeit der Kapitalgesellschaft von Bedeutung sind,
6. soweit es für das Verständnis erforderlich ist, Hinweisen auf im Jahresabschluss ausgewiesene Beträge und zusätzliche Erläuterungen dazu.

(4) Wenn die Kapitalgesellschaft in Bezug auf einen oder mehrere der in Absatz 2 genannten Aspekte kein Konzept verfolgt, hat sie dies anstelle der auf den jeweiligen Aspekt bezogenen Angaben nach Absatz 3 Nummer 1 und 2 in der nichtfinanziellen Erklärung klar und begründet zu erläutern.

## Handelsgesetzbuch § 331 Unrichtige Darstellung

Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer

1.

als Mitglied des vertretungsberechtigten Organs oder des Aufsichtsrats einer Kapitalgesellschaft die Verhältnisse der Kapitalgesellschaft in der Eröffnungsbilanz, im Jahresabschluss, im Lagebericht einschließlich der nichtfinanziellen Erklärung, im gesonderten nichtfinanziellen Bericht oder im Zwischenabschluss nach § 340a Abs. 3 unrichtig wiedergibt oder verschleiert,

1a.

als Mitglied des vertretungsberechtigten Organs einer Kapitalgesellschaft zum Zwecke der Befreiung nach § 325 Abs. 2a Satz 1, Abs. 2b einen Einzelabschluss nach den in § 315e Absatz 1 genannten internationalen Rechnungslegungsstandards, in dem die Verhältnisse der Kapitalgesellschaft unrichtig wiedergegeben oder verschleiert worden sind, vorsätzlich oder leichtfertig offen legt,

2.

als Mitglied des vertretungsberechtigten Organs oder des Aufsichtsrats einer Kapitalgesellschaft die Verhältnisse des Konzerns im Konzernabschluss, im Konzernlagebericht einschließlich der nichtfinanziellen Konzernklärung, im gesonderten nichtfinanziellen Konzernbericht oder im Konzernzwischenabschluss nach § 340i Abs. 4 unrichtig wiedergibt oder verschleiert,

3.

als Mitglied des vertretungsberechtigten Organs einer Kapitalgesellschaft zum Zwecke der Befreiung nach § 291 Abs. 1 und 2 oder nach § 292 einen Konzernabschluss oder Konzernlagebericht, in dem die Verhältnisse des Konzerns unrichtig wiedergegeben oder verschleiert worden sind, vorsätzlich oder leichtfertig offenlegt,

3a.

entgegen § 264 Abs. 2 Satz 3, § 289 Abs. 1 Satz 5, § 297 Abs. 2 Satz 4 oder § 315 Absatz 1 Satz 5 eine Versicherung nicht richtig abgibt,

4.

als Mitglied des vertretungsberechtigten Organs einer Kapitalgesellschaft oder als Mitglied des vertretungsberechtigten Organs oder als vertretungsberechtigter Gesellschafter eines ihrer Tochterunternehmen (§ 290 Abs. 1, 2) in Aufklärungen oder Nachweisen, die nach § 320 einem Abschlussprüfer der Kapitalgesellschaft, eines verbundenen Unternehmens oder des Konzerns zu geben sind, unrichtige Angaben macht oder die Verhältnisse der Kapitalgesellschaft, eines Tochterunternehmens oder des Konzerns unrichtig wiedergibt oder verschleiert.

### *Fußnote*

(+++ § 331: Zur Anwendung vgl. Art. 75 Abs. 1 HGBEG +++)

(+++ § 331 Nr. 3 u. 3a: Zur erstmaligen Anwendung vgl. HGBEG Art. 62 +++)