

März 2022

EUROPÄISCHE NACHHALTIGKEITSRICHTLINIE

– VORSCHLAG DER EUROPÄISCHEN KOMMISSION LIEGT VOR UND FÜHRT ZU NOCH GRÖßERER REGULIERUNG IN DER WERTSCHÖPFUNGSKETTE –

Die Europäische Kommission hat am 23. Februar 2022 den erwarteten Entwurf der Europäischen Nachhaltigkeitsrichtlinie (Corporate Sustainability Due Diligence Directive) vorgelegt. Wenn das Europäische Parlament und der Europäische Rat den Vorschlag verabschieden sollten, werden sich die menschenrechts- und umweltbezogenen Sorgfaltspflichten von Unternehmen gegenüber dem deutschen Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten vom 16. Juli 2021 nochmals deutlich erhöhen.

1. Einleitung

Die Europäische Kommission hat sich viel Zeit gelassen, den Vorschlag für eine europäische Nachhaltigkeitsrichtlinie vorzulegen. Das Europäische Parlament hat die Kommission mehrfach zum Handeln gedrängt.¹ Es bestand die Chance, einen Regelungsvorschlag vorzulegen, der durchdacht und mit Augenmaß definiert, was unternehmerische Verantwortung in der Zukunft meint, der insbesondere Unternehmen im Wettbewerb schützt, die sich verantwortlich für Menschenrechte, Umwelt und Klimaschutz einsetzen. Herausgekommen ist ein Regelwerk, das in seiner Regelungstechnik in zentralen Punkten kritikwürdig, in seinen Grundlagen tendenziell unfertig und weder auf anerkannte Standards noch auf empirische Forschung gestützt ist. Wir beschränken uns hier darauf, die wesentlichen Unterschiede des Richtlinienvorschlags zum deutschen Gesetz aufzuzeigen.

2. Persönlicher Anwendungsbereich

Das deutsche Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten tritt am 1. Januar 2023 in Kraft und ist dann für Unternehmen mit mindestens 3.000 Mitarbeitern, ab dem 1. Januar 2024 für Unternehmen mit mindestens 1.000 Mitarbeitern anwendbar.

Der Richtlinienentwurf senkt dagegen die Mitarbeiterzahl und führt gleichzeitig Mindestumsatzschwellen ein:

- In der EU gegründete Unternehmen sollen nach dem Vorschlag der Kommission die neuen Vorschriften anwenden, wenn sie im Durchschnitt über 500 Arbeitnehmer beschäftigen und in dem letzten Geschäftsjahr weltweit einen Nettoumsatz von über EUR 150 Mio. erzielt haben.
- Erfasst werden darüber hinaus Unternehmen, die im Durchschnitt mehr als 250 Ar-

¹ Genau vor einem Jahr, am 10. März 2021, hat es, höchst ungewöhnlich in der Regulierungspraxis der EU, einen eigenen Initiativvorschlag vorgelegt.

beitnehmer beschäftigen und einen weltweiten Nettoumsatz von EUR 40 Mio. erzielt haben, wenn sie mindestens die Hälfte ihres Umsatzes in einer Risikobranche erwirtschaften. Zu den Risikobranchen rechnen u.a. die Textil- und die Lebensmittelherstellung, die Land- und Forstwirtschaft, die Gewinnung mineralischer Rohstoffe und die Metallherstellung.

Neu gegenüber dem deutschen Gesetz ist die von einer Zweigniederlassung in der EU unabhängige Anwendung auf Unternehmen außerhalb der EU: Wenn das Unternehmen außerhalb der EU gegründet worden ist, muss es die neuen Regeln anwenden, wenn es im vorletzten Geschäftsjahr einen Nettoumsatz von mehr als EUR 150 Mio. im Binnenmarkt erzielt hat.² Diese Ausdehnung der Regeln auf Unternehmen mit Sitz außerhalb der EU ist zu begrüßen. Dadurch wird das level playing field verbreitert. Wie in diesem Fall aber eine wirksame Aufsicht erreicht werden kann, lässt die Richtlinie noch weitgehend unbeantwortet.

Praxishinweis:

- Der Richtlinienentwurf sieht gegenüber dem LkSG einen deutlich erweiterten persönlichen Anwendungsbereich vor. Dieser bestimmt sich nicht allein anhand der beschäftigten Arbeitnehmer, sondern führt zusätzlich eine Mindestumsatzschwelle ein. Daneben kann die Zugehörigkeit zu einer Risikobranche zur Anwendung des Gesetzes führen.
- Die Mitarbeiter von Konzerngesellschaften werden bei der Ermittlung der Anwendbarkeitsschwellen nicht zugechnet.

- Enger als im LkSG ist dagegen der Unternehmensbegriff: Während das LkSG Unternehmen unabhängig von der Rechtsform und sogar natürliche Personen an der Spitze einer Unternehmensgruppe erfasst, gilt der Richtlinienentwurf lediglich für Kapitalgesellschaften (SE; AG; KGaA und GmbH) und Personenhandelsgesellschaften, die im ausschließlichen Anteilsbesitz von Kapitalgesellschaften stehen, sowie – in diesem Spezialfall unabhängig von der Rechtsform – für Versicherungen und Financial Sector Entities.

3. Sorgfaltspflichten im Konzern

Der Richtlinienentwurf erlegt den Unternehmen eine Verantwortung für die Wahrung der geschützten menschenrechtlichen und umweltbezogenen Belange nicht nur für den eigenen Geschäftsbereich auf. Verantwortung trägt das Unternehmen vielmehr auch dafür, dass die geschützten menschenrechtlichen und umweltbezogenen Belange in den von ihm abhängigen Unternehmen ("subsidiaries") und deren Wertschöpfungsketten gewahrt werden. Im deutschen Gesetz werden nur Konzernunternehmen einbezogen, auf die das Unternehmen bestimmenden Einfluss ausübt.

Eine Regelung zur einheitlichen und gemeinsamen Erfüllung der gesetzlichen Sorgfaltspflichten im Konzern fehlt in dem Richtlinienvorschlag ebenso wie im deutschen Gesetz.

4. Geschützte Rechte

Der Richtlinienvorschlag unterscheidet zwischen zwei Arten von geschützten Rechten:

² Bei Unternehmen, die mindestens 50 Prozent ihres Umsatzes in einer Risikobranche erwirtschaftet haben, liegt der Schwellenwert zwischen EUR 40 und 150 Mio.

Die Zahl der beschäftigten Arbeitnehmer ist nicht mehr relevant.

- (i) zwischen menschenrechts- und umweltbezogenen Verboten, die ausdrücklich im Anhang zur Richtlinie genannt werden (z.B. Verbot von Kinder- und Zwangsarbeit), und
- (ii) Verboten oder Rechten, die sich aus den in der Anlage genannten internationalen Übereinkommen zum Schutz von Menschenrechten und Umwelt ergeben.

Das erinnert in der Regelungstechnik an die Unterscheidung zwischen menschenrechtlichen Verboten in § 2 Abs. 2 LkSG und geschützten Rechtspositionen in § 2 Abs. 1 LkSG. Diese Regelungstechnik ist kritikwürdig. Es kann nicht sein, dass weder der deutsche noch der europäische Gesetzgeber in der Lage sind, klar zu bestimmen, welche menschenrechts- und umweltbezogenen Verbote und Rechte Unternehmen in ihren Lieferketten schützen müssen.

Praxishinweis:

- Die Liste der ausdrücklich benannten menschenrechtsbezogenen Verbote ist länger als der Katalog in § 2 Abs. 2 LkSG, die Liste der internationalen Übereinkommen zum Schutz von Menschenrechten und Umwelt ist länger als die Liste in der Anlage zu § 2 LkSG. Insbesondere im Umweltbereich wird der Umfang durch zusätzliche Konventionen erweitert.
- Der Richtlinienentwurf geht aber nicht nur deutlich über das deutsche LkSG, sondern auch weit über die Guiding Principles on Business and Human Rights des Menschenrechtsausschusses der Vereinten Nationen hinaus.

5. Wertschöpfungskette

Während das deutsche Gesetz den eigenen Geschäftsbereich bis zum Werkstor des Kunden und die Lieferketten (*upstream*) regelt und nur bei Finanzdienstleistungen von besonderer

Bedeutung eine Kundenprüfung vorsieht, erfasst der Richtlinienvorschlag auch unmittelbare oder mittelbare Geschäftsbeziehungen in den nachgelagerten Teilen der Wertschöpfungskette (*downstream*), also vor allem zu Kunden. Der Downstream-Bereich soll selbst das Recycling und die Entsorgung einschließen.

Auslöser der Pflichten außerhalb der eigenen Unternehmensgruppe soll das Bestehen einer etablierten Geschäftsbeziehung ("*established business relationship*") sein. Diese definiert der Richtlinienvorschlag als eine mit Blick auf Intensität oder Dauer langfristige bzw. beständige Geschäftsbeziehung, die einen nicht vernachlässigbaren oder lediglich untergeordneten Teil der Wertschöpfungskette darstellt. Hierin liegt nur auf den ersten Blick eine deutliche Einschränkung des Anwendungsbereichs der Richtlinie. Die Erwägungsgründe stellen insbesondere klar, dass alle nachgelagerten Glieder der Wertschöpfungskette als etablierte Geschäftsbeziehung gelten, wenn und weil die Geschäftsbeziehung zum unmittelbaren Vertragspartner dieser Definition unterfällt.

Praxishinweis:

- Das deutsche Gesetz regelt den eigenen Geschäftsbereich (bis zum Werkstor des Kunden) und die vorgelagerten Lieferketten (*upstream*).
- Der Richtlinienvorschlag erfasst die gesamte Wertschöpfungskette (*upstream* und *downstream*).
- Während die Pflichten nach nationalem Recht hinsichtlich von mittelbaren Zulieferern nur in der Lieferkette und nur bei positiver Kenntnis von einer Verletzung bzw. einem Risiko ausgelöst werden, bezieht der Richtlinienentwurf indirekte Geschäftsbeziehungen ohne eine derartige Einschränkung ein.

6. Konkrete Sorgfaltspflichten („Due Diligence“)

Kern des deutschen und des europäischen Regelwerks sind die Sorgfaltspflichten. Dem Richtlinienentwurf und dem LkSG liegt hinsichtlich der Ausgestaltung der Sorgfaltspflichten im Grundsatz dasselbe Prinzip zugrunde: Es ist ein Risikomanagementsystem (in der Terminologie des Richtlinienentwurfs eine „Due Diligence“) zu implementieren und es sind mittels einer Risikoanalyse potentielle oder tatsächliche nachteilige Auswirkungen auf die geschützten Rechtspositionen zu ermitteln, denen anschließend mit Präventions- und Abhilfemaßnahmen zu begegnen ist. Hinzu kommen in beiden Regelwerken flankierende Maßnahmen wie die Einrichtung eines Beschwerdeverfahrens, die Berichterstattung sowie eine regelmäßige und anlassbezogene Überprüfung der Wirksamkeit der Maßnahmen.

a. Integration der Sorgfaltspflichten in die Unternehmenspolitik

Die Unternehmen sollen die Sorgfaltspflichten in die gesamte Unternehmenspolitik einbeziehen und eine Policy festlegen. Diese soll die folgenden Bestandteile enthalten:

- eine Darstellung des unternehmerischen Ansatzes hinsichtlich der Sorgfaltspflichten, einschließlich der langfristigen Unternehmenspolitik,
- einen Code of Conduct, der die von Arbeitnehmern und Tochtergesellschaften zu beachtenden Regeln und Prinzipien vorsieht, sowie
- eine Beschreibung des Implementierungsprozesses, die auch die getroffenen Maßnahmen zur Sicherstellung der Beachtung des Code of Conduct und dessen Anwendung in etablierten Geschäftsbeziehungen darstellt.

Die Policy soll jährlich aktualisiert und veröffentlicht werden.

Praxishinweis:

Im Ergebnis erscheinen diese Pflichten vergleichbar mit der Pflicht zu Erstellung einer Menschenrechtserklärung nach nationalem Recht.

b. Identifizierung tatsächlicher und potentieller nachteiliger Auswirkungen – Risikoanalyse

Unternehmen sollen angemessene Maßnahmen treffen, um tatsächliche und potentielle nachteilige Auswirkungen auf die geschützten Menschenrechte und umweltbezogenen Rechtspositionen ihrer eigenen Geschäftstätigkeit und der ihrer Tochtergesellschaften zu identifizieren. Dies gilt auch für solche Auswirkungen in etablierten Geschäftsbeziehungen, die Bestandteil der Wertschöpfungskette des Unternehmens sind. Unternehmen, die dem persönlichen Anwendungsbereich erst aufgrund ihrer Zugehörigkeit zu einer Risikobranche unterfallen, sollen lediglich zur Identifizierung solcher tatsächlichen oder potentiellen nachteiligen Auswirkungen verpflichtet sein, die den Risikosektor betreffen. Besonders in die Pflicht genommen wird die Finanz- und Versicherungswirtschaft: Menschenrechtliche und umweltbezogene Risiken sollen vor der Vergabe von Krediten und Finanzierungen bzw. der Bereitstellung von (Rück-)Versicherungen sowohl in Bezug auf die Kunden als auch auf deren Tochterunternehmen analysiert werden, wenn letztere Bezüge zu der Maßnahme aufweisen.

Praxishinweis:

Im Vergleich zum nationalen Recht ist die Pflicht zur Risikoanalyse in dreifacher Hinsicht erweitert: Sie umfasst

- nicht lediglich den eigenen Geschäftsbereich einer Obergesellschaft, sondern auch den ihrer Tochtergesellschaften;
- nicht lediglich die Liefer-, sondern die gesamte Wertschöpfungskette;
- mittelbare Geschäftsbeziehungen nicht lediglich bei positiver Kenntnis von einem menschenrechts- oder umweltbezogenen Risiko oder Verstoß, sondern per se.

In der Praxis ist die gesamte Wertschöpfungskette äußerst selten vollständig oder auch nur nahezu vollständig transparent. Unklar ist insbesondere, wie Unternehmen in diesem Fall ihrer Pflicht zur Risikoanalyse nachkommen sollen. Der europäische Gesetzgeber legt dem nationalen Gesetzgeber in diesem Zusammenhang vage Pflichten zur Schaffung informatorischer Transparenz auf.

c. Verhinderung und Abschwächung potentieller nachteiliger Auswirkungen

Die Unternehmen sollen angemessene Maßnahmen treffen, um identifizierten oder identifizierbaren potentiellen nachteiligen Auswirkungen vorzubeugen bzw. diese angemessen abzuschwächen.

Danach können aus Sicht des europäischen Gesetzgebers die folgenden Maßnahmen erforderlich sein:

- Die Festlegung eines präventiven Aktionsplans, sofern Art und Komplexität der gebotenen Maßnahmen dies erfordern.
- Die Einholung der vertraglichen Zusicherung zur Beachtung des Code of Conduct und ggf. des Präventionsaktionsplans von unmittelbaren Geschäftspartnern. Das Unternehmen kann darüber hinaus verpflichtet sein, den unmittelbaren Geschäftspartnern seinerseits zur Einholung entsprechender vertraglicher Zusicherungen seiner

Geschäftspartner anzuhalten, sofern diese Geschäftspartner ebenfalls Teil der Wertschöpfungskette des Unternehmens sind („vertragliche Kaskadierung“).

- Investitionen in Verwaltungs- und Produktionsverfahren und -infrastrukturen.
- Die Unterstützung für kleine und mittlere Unternehmen, mit denen das Unternehmen eine Geschäftsbeziehung unterhält, wenn deren wirtschaftliche Existenz durch die Einhaltung des Verhaltenskodex oder des Präventionsplans gefährdet würde.
- Die Zusammenarbeit mit anderen Stellen.

Führen diese Maßnahme nicht zu einer Verhinderung oder Minderung potentieller nachteiliger Auswirkungen, soll ein Unternehmen ggf. auch verpflichtet sein, mit einem Unternehmen, zu dem es nur eine indirekte Beziehung unterhält, einen Vertrag über die Einhaltung seines Code of Conduct oder seines Präventionsaktionsplans abzuschließen.

Praxishinweis:

Während die Verpflichtung des Vertragspartners auf einen Business Partner Code of Conduct und vertragliche Weitergabeklauseln auch aus der deutschen Regelung bekannt sind, sind die in dem Richtlinienentwurf vorgesehenen Investitions- und Unterstützungsverpflichtungen sowie die Pflicht zur Eingehung vertraglicher Bindungen mit einem bis dato nur mittelbaren Vertragspartner aus deutscher Perspektive ein Novum.

Können potentielle nachteilige Auswirkungen mit diesen Maßnahmen nicht verhindert oder angemessen abgeschwächt werden, sollen Unternehmen keine neuen Beziehungen zu dem Geschäftspartner eingehen und bestehende Beziehungen nicht erweitern, soweit es um die betroffene Wertschöpfungskette geht. Darüber hinaus sollen sie die Geschäftsbeziehung temporär aussetzen und Präventions- und Abmilde-

rungsmaßnahmen treffen, sofern die begründete Aussicht besteht, dass diese innerhalb kurzer Zeit erfolgreich sein werden. Sind die potentiellen nachteiligen Auswirkungen schwerwiegend, soll die Geschäftsbeziehung dauerhaft beendet werden. Eine Ausnahme besteht insoweit für Unternehmen der Kredit- und Finanzwirtschaft, sofern diesen durch die Beendigung der Beziehung ein erheblicher Schaden droht.

d. Beendigung tatsächlicher nachteiliger Auswirkungen

Die Unternehmen sollen verpflichtet werden, angemessene Maßnahmen zu treffen, um tatsächliche nachteilige Auswirkungen zu beseitigen. Können diese auf diese Weise nicht beseitigt werden, müssen sie jedenfalls minimiert werden. Ist eine unmittelbare Beseitigung nicht möglich, sollen die Unternehmen einen Abhilfemaßnahmenplan aufstellen. Außerdem sollen die Unternehmen – insoweit vollkommen anders als nach dem deutschen LkSG – verpflichtet werden, Schadensersatz und finanzielle Entschädigungen an Betroffene zu zahlen (s. zur Schadensersatzpflicht auch unter 8.).

Daneben sind dieselben Maßnahmen wie zur Verhinderung und Abschwächung potentieller nachteiliger Auswirkungen zu treffen (dazu unter 6.c.), also die Einholung entsprechender vertraglicher Zusicherungen in der Wertschöpfungskette (einschließlich der vertraglichen Kaskadierung), Investitionen in Management- und Produktionsverfahren sowie die Infrastruktur, die Unterstützung kleiner und mittlerer Unternehmen, zu denen eine Geschäftsbeziehung besteht, sowie die Zusammenarbeit mit anderen Stellen.

Auch die vorgesehenen Folgen für den Fall, dass eine Beendigung oder Minimierung durch diese Maßnahmen nicht möglich ist, sind vergleichbar: Es sollen mit dem Geschäftspartner, bei dem die nachteiligen Auswirkungen bestehen bzw. in der betroffenen Wertschöpfungskette keine neuen Geschäftsbeziehungen auf-

genommen, bestehende Geschäftsbeziehungen sollen nicht ausgeweitet werden. Das Unternehmen soll die Geschäftsbeziehung vielmehr temporär aussetzen und sich bemühen, die nachteiligen Auswirkungen zu beenden oder zu minimieren. Nur wenn die nachteiligen Auswirkungen schwerwiegend sind, soll eine dauerhafte Beendigung der Geschäftsbeziehung geboten sein. Eine Ausnahme gilt wiederum für die Kredit- und Finanzwirtschaft bei drohenden erheblichen Schäden.

e. Beschwerdeverfahren

Wie auch nach deutschem Recht sollen die Unternehmen verpflichtet werden, ein Beschwerdeverfahren einzurichten. Dieses soll betroffenen und möglicherweise betroffenen Personen, Arbeitnehmervertretern der in der Wertschöpfungskette tätigen Personen, sowie Organisationen der Zivilgesellschaft, die auf den Gebieten der Wertschöpfungskette tätig sind, ermöglichen, berechnete Bedenken über tatsächliche oder potentielle nachteilige menschenrechts- oder umweltbezogene Auswirkungen im Zusammenhang mit der Geschäftstätigkeit des Unternehmens, seiner Tochtergesellschaften oder der Wertschöpfungskette zu melden.

Anders als nach deutschem Recht sieht der Richtlinienentwurf die Pflicht zur Einrichtung öffentlicher Meldekanäle bei den Aufsichtsbehörden zur Entgegennahme von Hinweisen auf Sorgfaltspflichtverstöße vor.

Zudem soll der Anwendungsbereich der EU-Hinweisgeber-RL auf die Meldung von Verstößen gegen die Vorgaben der Nachhaltigkeits-RL und den Schutz der meldenden Personen erweitert werden.

f. Monitoring

Wie auch nach deutschem Recht sollen die Unternehmen die Wirksamkeit der Maßnahmen zur Ermittlung, Verhütung, Abschwächung, Beendigung und Minimierung der nachteiligen

Auswirkungen auf die geschützten menschenrechtlichen und umweltbezogenen Rechtspositionen jährlich sowie anlassbezogen überprüfen.

g. Öffentliche Berichterstattung

Darüber hinaus sieht der Richtlinienentwurf eine Erweiterung der Pflicht zur CSR-Berichterstattung vor. Unternehmen, die nicht bereits nach den Vorgaben der CSR-Richtlinie bzw. den nationalen Umsetzungsgesetzen zur Berichterstattung zu CSR-Themen im (konsolidierten) Lagebericht verpflichtet sind, sollen künftig jährlich bis zum 30. April einen Bericht über die Einhaltung der neuen gesetzlichen Vorgaben veröffentlichen. Genauere Kriterien soll der nationale Gesetzgeber vorgeben.

Praxishinweis:

An der entsprechenden deutschen Regelung wurde bekanntlich vielfach bemängelt, dass der deutsche Gesetzgeber entgegen entsprechenden Hinweisen aus der Praxis keine Integration des Berichts in die nicht-finanzielle Erklärung/Konzernerklärung nach §§ 289f, 315b HGB ermöglicht hat, die bereits Angaben zur Vermeidung von Menschenrechtsverletzungen sowie Arbeitsschutz- und Umweltbelangen erfordert. Eine derartige fehleranfällige Doppelarbeit will der EU-Gesetzgeber den Unternehmen nicht abverlangen. Gleichwohl ist Unternehmen anzuraten, die gesetzgeberischen Entwicklungen auf europäischer und deutscher Ebene zur geplanten Erweiterung der CSR-Berichtspflichten zu verfolgen.

7. Klimaschutz

Auf dem Gebiet der EU gegründeten Unternehmen, die im Durchschnitt über 500 Mitarbeiter beschäftigen und über einen weltweiten Nettoumsatz von über EUR 150 Mio. verfügen, sowie

in Drittstaaten gegründeten Unternehmen, die auf dem Gebiet der EU einen Nettoumsatz dieser Höhe erzielen, wird – und das ist im Vergleich zum deutschen LkSG ein völliges Novum – eine Verantwortung zur Bekämpfung des Klimawandels auferlegt.

Unternehmen müssen ihr Geschäftsmodell und ihre Strategie künftig so ausrichten, dass sie mit dem Übergang zu einer nachhaltigen Wirtschaft und mit der Begrenzung der globalen Erwärmung auf 1,5 °C im Einklang stehen, wie im Pariser Klimaschutzabkommen vereinbart. Dafür müssen sie einen Umsetzungsplan entwickeln. Der Plan muss auf der Analyse der Risiken aufsetzen, die der Klimawandel für das Unternehmen mit sich bringt. Dieser Plan soll auch darlegen, ob der Klimawandel ein Hauptrisiko für die Geschäftstätigkeit des Unternehmens darstellt und ob dieses einen wesentlichen Einfluss auf den Klimawandel hat. Ist dies der Fall, soll das Unternehmen zusätzlich verpflichtet sein, konkrete Ziele zur Emissionsreduktion in diesen Plan aufzunehmen.

Bemerkenswert ist die besondere Incentivierung bzw. Inpflichtnahme der Geschäftsleiter in diesem Zusammenhang: Die Erfüllung der in dem Plan vorgesehenen Vorgaben soll im Rahmen der variablen Vergütung der Unternehmensleitung Berücksichtigung finden, um zur Geschäftsstrategie, den langfristigen Interessen und der Nachhaltigkeit des Unternehmens beizutragen. In diesem Zusammenhang soll sichergestellt werden, dass klare und verständliche Kriterien für die Gewährung jeglicher Art von variabler Vergütung aufgestellt werden.

Praxishinweis:

Das Pariser Klimaschutzabkommen richtet sich an Staaten. Sie müssen Klimaschutzbeiträge leisten und nationale Aktionsprogramme entwickeln und umsetzen. Pflichten von Unternehmen enthält das Pariser Klimaschutzabkommen dagegen nicht. Aus dem Abkommen lässt sich auch nicht

entnehmen, wie Unternehmen zur Erreichung der vereinbarten Klimaschutzziele beitragen können, außer durch Erfüllung ihrer Pflichten nach den nationalen Gesetzen zum Klimaschutz. Recht besehen steht hinter der Richtlinienregelung nicht mehr als ein Programmsatz, nicht aber ein Pflichtenheft für Unternehmen, ausgenommen das Erfordernis, einen unternehmenseigenen Klimaplan zu erstellen.

8. Zivilrechtliche Haftung

Am deutlichsten zeigt sich die Schärfe des Richtlinienentwurfs bei der zivilrechtlichen Haftung: Für den Fall, dass ein Unternehmen die Sorgfaltspflichten verletzt und eine nachteilige Auswirkung eintritt, die durch die erforderlichen Maßnahmen hätte verhindert, beendet oder abgeschwächt werden können und es daraufhin zum Eintritt eines Schadens kommt, sieht der Richtlinienentwurf ausdrücklich eine zivilrechtliche Haftung des Unternehmens vor.

Eine Haftung für Schäden, die durch die Tätigkeit indirekter Partner verursacht werden, soll dagegen in der Regel ausgeschlossen sein, wenn das Unternehmen sich die Beachtung des Code of Conduct sowie ggf. des Präventionsaktions- oder des Abhilfemaßnahmenplans hat vertraglich zusichern lassen und die Einhaltung dieser Zusicherung durch angemessene Maßnahmen überprüft hat. In diesem Fall soll eine Haftung nur begründet sein, wenn aufgrund der Umstände des Einzelfalls die Wirksamkeit der getroffenen Maßnahme vernünftigerweise nicht hätte angenommen werden dürfen.

Bei der Bemessung der Haftung, dem Grunde wie der Höhe nach, soll nach dem Richtlinienentwurf zu berücksichtigen sein, welche Anstrengungen das Unternehmen bei der Erfüllung der erforderlichen Maßnahmen ergriffen hat. Nach deutschem Recht können solche Überlegungen allein bezüglich der Haftungsbeurteilung relevant sein, eine Bestimmung des Umfangs der Haftung anhand dieser Kriterien

ist, sofern kein Mitverschulden des Geschädigten vorliegt, dem deutschen Zivilrecht fremd.

Praxishinweis:

Das LkSG enthält nach heftigen Diskussionen im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens keine eigenständige zivilrechtliche Haftungsvorschrift für Verstöße gegen menschenrechts- und umweltbezogene Sorgfaltspflichten. Eine unabhängig von dem Gesetz begründete zivilrechtliche Haftung bleibt indes ausdrücklich unberührt. Auch eine der während des Gesetzgebungsverfahrens umstrittensten Neuerungen wurde beibehalten: Inländische Gewerkschaften und Nichtregierungsorganisationen können im Ausland begangene Menschenrechtsverletzungen zugunsten der Betroffenen im eigenen Namen vor deutschen Gerichten geltend machen (Prozessstandschaft). Bei Organisationspflichtverletzungen droht den Geschäftsleitungsorganen insbesondere eine Binnenhaftung gegenüber dem Unternehmen.

Praxishinweis:

Die im Richtlinienentwurf vorgesehene Haftung ist international zwingend von den Gerichten eines EU-Mitgliedstaats anzuwenden. Da im Grundsatz das Recht des Staates maßgeblich ist, in dem der Schaden eingetreten ist, müssen EU-Gerichte häufig das Recht eines Drittstaats anwenden. Der Richtlinienentwurf will sicherstellen, dass Geschädigte auch dann eine Entschädigung erhalten, wenn und weil sie vor einem EU-Gericht klagen, das anwendbare Recht eines Drittstaats indes keine derartige Haftungsgrundlage vorsieht.

Die bedeutsame Frage der Beweislast hat der Richtliniengeber nicht geregelt. Sie

bleibt daher dem nationalen Gesetzgeber überlassen.

9. Sanktionen

Neben einer zivilrechtlichen Haftung sollen Unternehmen bei einer Verletzung der Sorgfaltspflichten auch Bußgelder drohen. Diese sollen umsatzbezogen berechnet werden. Eine solche Bebußung sieht das LkSG bislang lediglich teilweise und für Unternehmen einer bestimmten Größe vor. Der Richtlinienentwurf bestimmt außerdem, dass alle Entscheidungen über behördliche Sanktionen zu veröffentlichen sind ("naming & shaming").

10. Unterstützung bei der Umsetzung

Die Kommission soll die Unternehmen bei der Umsetzung der Vorgaben unterstützen und Mustervertragsklauseln und Guidelines bereitstellen. Diese Zusage einer gesetzgeberischen bzw. behördlichen Hilfestellung ist aus dem deutschen Recht von den Handreichungen des BAFA bekannt. Die praktische Umsetzung der gesetzlichen Anforderungen würde für Unternehmen indes beträchtlich erleichtert, wenn derartige Muster und Leitlinien vor Inkrafttreten des Gesetzes vorlägen.

11. Fazit

Eine EU-weite Regelung ist als erster Schritt zur Schaffung eines level playing field hinsichtlich der Lieferkettenverantwortung zur Vermeidung von Wettbewerbsnachteilen auf dem Gebiet der EU tätiger Unternehmen zwar grundsätzlich zu begrüßen. Auch wenn dem Richtlinienentwurf eine dem LkSG vergleichbare Regelungstechnik zugrunde liegt, unterscheiden die Vorgaben sich im Detail doch erheblich. Würde die Richtlinie in der jetzigen oder einer ähnlichen Form verabschiedet, kämen auf deutsche Unternehmen im Vergleich zum Status quo erheblich verschärfte Anforderungen zu. Unternehmen, die

bereits mit der Umsetzung der Vorgaben des LkSG beschäftigt sind, ist zu raten, die Entwicklung auf EU-Ebene im Blick zu behalten. Darüber hinaus sind aufgrund der Verschärfungen im persönlichen Anwendungsbereich auch Unternehmen, die den Regelungen des LkSG nicht unterworfen sein werden, aufgerufen, zu prüfen, welche Auswirkungen der Erlass einer entsprechenden Nachhaltigkeitsrichtlinie und ihre anschließende Umsetzung in nationales Recht auf sie haben wird.

Praxishinweis:

Der Richtlinienentwurf stellt lediglich den ersten Schritt im europäischen Gesetzgebungsverfahren dar. Zum Erlass der Richtlinie ist sowohl eine Zustimmung des Europäischen Parlaments als auch des EU-Ministerrats erforderlich. Beide Organe können Änderungen vorschlagen. Mit einer endgültigen Entscheidung ist daher eher 2023 oder 2024 als noch in diesem Jahr zu rechnen.

Da EU-Richtlinien keine unmittelbare Geltung im nationalen Recht entfalten, muss der deutsche Gesetzgeber nach Erlass der Richtlinie die darin festgelegten Anforderungen innerhalb einer zweijährigen Umsetzungsfrist in deutsches Recht umsetzen. Auch ein derart angepasstes LkSG wird vermutlich nicht unmittelbar in Kraft treten. Bis dahin gilt das LkSG in der aktuellen Fassung. Eine proaktive Umsetzung der Vorgaben des derzeitigen Richtlinienentwurfs ist Unternehmen aufgrund des hohen zeitlichen Vorlaufs und der zahlreichen Änderungsmöglichkeiten nur zu empfehlen, wenn und soweit der europäische Entwurf und die Vorgaben des LkSG weitgehend parallel laufen, wie etwa im Hinblick auf den Beschwerdemechanismus.

MANDANTEN INFORMATION

SZA
SCHILLING, ZUTT & ANSCHÜTZ

Diese Mandanteninformation beinhaltet lediglich eine unverbindliche Übersicht über das in ihr adressierte Themengebiet. Sie ersetzt keine rechtliche Beratung. Als Ansprechpartner zu dieser Mandanteninformation und zu Ihrer Beratung stehen gerne zur Verfügung:



CHRISTIAN GEHLING,
PARTNER
T +49 69 9769 601-801
F +49 69 9769 601-802
Christian.Gehling@sza.de
www.sza.de



DR. CÄCILIE LÜNEBORG,
PARTNERIN
T +49 69 9769 601-201
F +49 69 9769 601-202
Caecilie.Lueneborg@sza.de
www.sza.de



NIKLAS SCHMELZEISEN,
RECHTSANWALT
T +49 69 9769 601-806
F +49 69 9769 601-802
Niklas.Schmelzeisen@sza.de
www.sza.de