

# Lieferkettenrichtlinie – Quo vadis?

## Der Beitrag schnell gelesen

Die Europäische Kommission hat im Februar 2022 einen Richtlinienvorschlag über die Sorgfaltspflichten von Unternehmen in Hinblick auf Menschenrechte und Umwelt vorgelegt. Während dieser schon intensiv diskutiert worden ist, sind zur Allgemeinen Ausrichtung des Rates der EU noch kaum Stellungnahmen vorhanden. Der Beitrag soll daher die Allgemeine

Ausrichtung des Rates einer ersten Analyse unterziehen und wesentliche Unterschiede zum Kommissionsvorschlag aufzeigen.

**Europarecht; Internationales Privatrecht**  
**ZfRv 2023/47**



ANNA-MARIA HEIL, LL.M. (WU), ist Universitätsassistentin am Institut für Zivil- und Zivilverfahrensrecht der WU Wien.

## Inhaltsübersicht:

- A. Einleitung
- B. Kommissionsvorschlag vs Allgemeine Ausrichtung
  1. Status quo
  2. Anwendungsbereich
    - a) Erfasste Unternehmen
    - b) Schwellenwerte
    - c) Zeitliche Fragen
  3. Sorgfaltspflichten
    - a) Reichweite
    - b) Risikobasierter Ansatz
    - c) Gruppenebene
  4. Gesellschaftsrechtliche Regelungen
  5. Zivilrechtliche Haftung
    - a) Rechtsnatur
    - b) Kausalität
    - c) Safe Harbor
    - d) Solidarhaftung
    - e) Kollisionsrechtliche Regelung
    - f) Internationale Zuständigkeit
- C. Fazit und Ausblick

## A. Einleitung

Seit einigen Jahren stehen sowohl auf nationaler als auch auf europäischer Ebene Sorgfaltspflichten für Menschenrechte und Umwelt für wirtschaftliche Tätigkeiten in transnationalen Lieferketten auf der rechtspolitischen Agenda. Während etwa die französische *loi de vigilance*<sup>1</sup> und das deutsche Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz (LkSG)<sup>2</sup> schon in Kraft getreten sind, befindet sich ihr europäisches Gegenstück noch mitten im Gesetzgebungsprozess. Da die in Planung befindliche Richtlinie grds aber europäische (Mindest-)Standards setzen soll, verdient sie freilich schon jetzt Aufmerksamkeit.

## B. Kommissionsvorschlag vs Allgemeine Ausrichtung

### 1. Status quo

Im Februar 2022 hat die Europäische Kommission einen Richtlinienentwurf über die Sorgfaltspflichten von Unternehmen im Hinblick auf Nachhaltigkeit<sup>3</sup> vorgelegt. Neun Monate später folgte der Berichtsentwurf der Berichterstatterin des Rechtsausschusses des Europäischen Parlaments,<sup>4</sup> der im Vergleich zum Richt-

linienentwurf einige Verschärfungen vorsieht, zB beim Anwendungsbereich (im Folgenden: AWB) und der zivilrechtlichen Haftung.<sup>5</sup> Kurz darauf hat der Rat der EU seine Verhandlungsposition<sup>6</sup> veröffentlicht, die ebenfalls in einigen Bereichen vom Kommissionsvorschlag abweicht.

Während der Richtlinienentwurf schon intensiv diskutiert worden ist,<sup>7</sup> liegen zum Standpunkt des Rates noch kaum Stellungnahmen<sup>8</sup> vor. Das Hauptaugenmerk dieses Beitrags soll daher auf einem Vergleich zwischen der Allgemeinen Ausrichtung des Rates der EU und dem Kommissionsvorschlag liegen. Dabei sollen primär jene Aspekte beleuchtet werden, in denen die All-

<sup>1</sup> Loi n° 2017 – 399 du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre, JORF n° 0074 du 28/03/2017. Siehe dazu zB Nasse, *Loi de vigilance: Das französische Lieferkettengesetz (2022)*; Rühl, *Die Haftung von Unternehmen für Menschenrechtsverletzungen: Die französische Loi de vigilance als Vorbild für ein deutsches Wertschöpfungskettengesetz?* in FS Windbichler (2020) 1415.

<sup>2</sup> Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten BGBl I 2021/46. Siehe dazu zB Ehmann/Berg, *Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz (LkSG): ein erster Überblick*, GWR 2021, 287; Stöbener de Mora/Noll, *Grenzenlose Sorgfalt? – Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz*, NZG 2021, 1237 und 1285; Wagner, *Das Lieferkettengesetz: Viele Pflichten, keine Haftung*, in FS Singer (2021) 693.

<sup>3</sup> Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die Sorgfaltspflichten von Unternehmen im Hinblick auf Nachhaltigkeit und zur Änderung der Richtlinie (EU) 2019/1937 COM(2022) 71 final.

<sup>4</sup> Committee on Legal Affairs, *Draft Report on the proposal for a directive of the European Parliament and of the Council on Corporate Sustainability Due Diligence and amending Directive (EU) 2019/1937*, (COM[2022]0071 – C9-0050/2022 – 2022/0051[COD]). Siehe dazu zB Kappler/Rampf/Dobers, *Europäisches Lieferkettengesetz – das harte Ringen um die konkrete Ausgestaltung*, ESG 2022, 299.

<sup>5</sup> Ende April 2023 hat sich der Rechtsausschuss des Europäischen Parlaments auf eine Position geeinigt. Dabei handelt es sich allerdings noch nicht um die Position des Parlaments, die zeitnah erwartet wird; dazu noch unten C.

<sup>6</sup> Allgemeine Ausrichtung des Rates der Europäischen Union betreffend den Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die Sorgfaltspflichten von Unternehmen im Hinblick auf Nachhaltigkeit und zur Änderung der Richtlinie (EU) 2019/1937, 15024/1/22 REV 1. Die Allgemeine Ausrichtung des Rates wird oft auch als Verhandlungsposition oder gemeinsamer Standpunkt bezeichnet.

<sup>7</sup> ZB Bettermann/Hoes, *Der Entwurf der Europäischen Corporate Sustainability Due Diligence Richtlinie – Vergleich zum deutschen Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz*, WM 2022, 697; Ehgartner, *Der Kommissionsvorschlag für eine Richtlinie über Nachhaltigkeitspflichten von Unternehmen*, GesRZ 2022, 261; Hübner/Habrich/Weller, *Corporate Sustainability Due Diligence*, NZG 2022, 644; König, *Die geplante EU-Richtlinie über Nachhaltigkeitspflichten von Unternehmen*, NZG 2022, 1186; Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth, *Nachhaltigkeitsbezogene Sorgfaltspflichten in Geschäftsbeziehungen – zum Entwurf der EU-Kommission für eine „Lieferkettenrichtlinie“*, BB 2022, 835; Nietsch/Wiedmann, *Der Vorschlag zu einer europäischen Sorgfaltspflichten-Richtlinie im Unternehmensbereich (Corporate Sustainability Due Diligence Directive)*, CCZ 2022, 125; Spindler, *Der Vorschlag einer EU-Lieferketten-Richtlinie*, ZIP 2022, 765; Stöbener de Mora/Noll, *Noch grenzenlosere Sorgfalt?* EuZW 2023, 14.

<sup>8</sup> ZB Kappler/Rampf/Dobers, *ESG 2022*, 299.

gemeine Ausrichtung (im Folgenden: AA) vom Richtlinienentwurf (RL-E) abweicht.

## 2. Anwendungsbereich

### a) Erfasste Unternehmen

#### aa) Richtlinienentwurf

Der RL-E der Kommission betrifft sowohl EU-Unternehmen als auch Drittstaatsunternehmen. In Hinblick auf EU-Gesellschaften werden sowohl EU-Kapitalgesellschaften als auch EU-Personengesellschaften erfasst. Letztgenannte werden allerdings nur einbezogen, wenn sie von EU-Kapitalgesellschaften oder ausländischen Kapital- oder Personengesellschaften gehalten werden (Art 3 lit a sublit i und iii RL-E). Zudem müssen die grds erfassten Gesellschaften

1. mehr als 500 Arbeitnehmer und 150 Mio Euro Nettoumsatz im Geschäftsjahr haben (Art 2 Abs 1 lit a RL-E) oder
2. mehr als 250 Arbeitnehmer und 40 Mio Euro Nettoumsatz haben, sofern mindestens 50% dieses Nettoumsatzes in bestimmten Hochrisikosektoren (zB Textil- und Lebensmittelindustrie) erwirtschaftet werden (Art 2 Abs 1 lit b RL-E).

Gesellschaften aus Drittstaaten sind umfasst, wenn sie mit EU-Kapitalgesellschaften oder EU-Personengesellschaften vergleichbar sind (Art 3 lit a sublit ii RL-E). Personengesellschaften aus Drittstaaten werden im Gegensatz zu solchen aus der EU aber jedenfalls und damit unabhängig von ihrer Gesellschafterstruktur einbezogen. Es gelten dieselben Umsatzschwellen, wobei dieser Umsatz in der EU erwirtschaftet werden muss;<sup>9</sup> die Arbeitnehmeranzahl ist hingegen nicht relevant (Art 2 Abs 2 RL-E).<sup>10</sup>

#### bb) Allgemeine Ausrichtung

Die AA folgt dem Konzept des RL-E weitgehend, EU-Kapitalgesellschaften und mit diesen vergleichbare Gesellschaften aus Drittstaaten bezieht sie ebenfalls in den AWB ein (Art 3 lit a sublit i und ii AA). Änderungen gibt es allerdings bei den Personengesellschaften; auf die zum RL-E ergangene Frage, warum EU- und Drittstaatenpersonengesellschaften verschieden behandelt werden,<sup>11</sup> reagiert der Rat nämlich mit einer Einschränkung des AWB: In beiden Fällen erfolgt eine Einbeziehung nur dann, wenn die Gesellschafter ausschließlich Kapitalgesellschaften sind (Art 3 lit a sublit iii AA). Im Ergebnis umfasst die AA daher grds Kapitalgesellschaften und verdeckte Kapitalgesellschaften.

Eine weitere Abweichung bezieht sich auf Finanzunternehmen: Wenngleich der RL-E einige Erleichterungen vorsieht,<sup>12</sup> ist der Finanzsektor grds rechtsformunabhängig erfasst. Aufgrund von – in der AA nicht näher präzisierten – Bedenken einiger Mitgliedstaaten will der Rat nun diesen die Entscheidung überlassen, ob sie beaufsichtigte Finanzunternehmen den Regelungen unterwerfen wollen; dasselbe gilt für Einrichtungen der Altersversorgung, die als Systeme der sozialen Sicherheit iSd EU-Rechts gelten (Art 2 Abs 6 und 8 AA).<sup>13</sup>

#### b) Schwellenwerte

Kritisiert wird am RL-E ua auch die Prozent-Schwelle bei den „kleineren“ Gesellschaften. Dadurch würden Gesellschaften privilegiert, die in genügendem Ausmaß auch in Nicht-Hochrisikosektoren tätig seien.<sup>14</sup> Hier setzt die AA des Rates an: Sie stellt nicht auf die 50%-Schwelle ab, sondern bezieht Gesellschaften ab einem Mindestumsatz von 20 Mio Euro in Hochrisikosektoren ein (Art 2 Abs 1 lit b und Abs 2 lit b AA). Relevant ist daher nicht mehr das Verhältnis zwischen Gesamtnettoumsatz und

Nettoumsatz in Hochrisikosektoren, sondern eine in absoluten Zahlen ausgedrückte Mindestschwelle.

Das ist konsequent: Aus Perspektive des Menschenrechts- oder Umweltschutzes macht es nämlich keinen Unterschied, ob eine Gesellschaft mit 25 Mio Euro Nettoumsatz in Hochrisikosektoren in anderen Sektoren noch 26 Mio Euro Nettoumsatz (dann keine Einbeziehung nach dem RL-E) oder 25 Mio Euro Nettoumsatz (dann vom AWB des RL-E erfasst) erzielt; die AA des Rates bezieht die Gesellschaft in beiden Fällen in ihren AWB ein.<sup>15</sup>

#### c) Zeitliche Fragen

Auch hinsichtlich zweier temporaler Aspekte gibt es Neuerungen: Zum einen müssen die für die Einbeziehung maßgeblichen Kriterien nach der AA des Rates in zwei aufeinanderfolgenden Geschäftsjahren erfüllt sein (Art 2 Abs 3a AA). Eine derartige Anordnung findet sich im RL-E nicht, sodass ein einmaliges Erreichen der Schwellenwerte genügt.

Zum anderen sind die Übergangsfristen unterschiedlich geregelt: Nach dem RL-E sollen die Vorschriften für „größere“ Gesellschaften (Art 2 Abs 1 lit a und Abs 2 lit a RL-E) zwei Jahre und für „kleinere“ (Art 2 Abs 1 lit b und Abs 2 lit b RL-E) vier Jahre nach Inkrafttreten der RL gelten (Art 30 Abs 1 RL-E).<sup>16</sup> Die AA des Rates verlängert diese Fristen und führt außerdem noch eine dritte Kategorie ein: Für „kleinere“ Gesellschaften sind fünf und für „größere“ vier Jahre vorgesehen. Lediglich bei „sehr großen“ Gesellschaften, also EU-Gesellschaften mit mehr als 1.000 Beschäftigten und weltweitem Nettoumsatz von mehr als 300 Mio Euro sowie Drittstaatengesellschaften mit einem Nettoumsatz in der Union von mehr als 300 Mio Euro, soll eine dreijährige Frist gelten (Art 30 Abs 1 AA). Damit soll wohl der je nach Größe verschiedenen Fähigkeit Rechnung getragen werden, sich auf das neue Regelungsregime einzustellen.

## 3. Sorgfaltspflichten

### a) Reichweite

Inhaltlich sollen nach beiden Vorschlägen (rechtsträgerübergreifende) Sorgfaltspflichten eingeführt werden, etwa die Ermittlung tatsächlicher oder potenzieller negativer Auswirkungen und daran anknüpfend die Behebung tatsächlicher negativer Auswirkungen. Was die bedeutende Frage der Reichweite dieser Sorgfaltspflichten betrifft, gibt es allerdings wesentliche Unterschiede zwischen dem RL-E und der AA des Rates.

<sup>9</sup> Abweichend davon stellt die 50%-Schwelle bei den „kleineren“ Drittstaatengesellschaften auf den weltweiten Nettoumsatz ab.

<sup>10</sup> Nach Einschätzung der Kommission erfüllen ca 13.000 EU-Gesellschaften und 4.000 Gesellschaften aus Drittstaaten diese Kriterien und sind daher vom AWB des RL-E erfasst; RL-E 20.

<sup>11</sup> Zusammenfassende Stellungnahmen der Mitgliedstaaten, 2021/1051 (COD) 19 (liegt der Verfasserin vor).

<sup>12</sup> ZB Art 7 Abs 6, Art 8 Abs 7 sowie Art 3 lit g RL-E. Siehe dazu auch *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2022, 125 (131 f).

<sup>13</sup> AA 7. Entscheidet sich ein Mitgliedstaat für die Einbeziehung, sieht die AA ebenfalls einige Anpassungen vor. Siehe zB Art 7 Abs 6, Art 8 Abs 7 sowie Art 3 lit g AA.

<sup>14</sup> Siehe dazu mit veranschaulichendem Beispiel *Hübner/Habrich/Weller*, NZG 2022, 644 (645 f).

<sup>15</sup> Da sich das Beispiel auf die Frage des Schwellenwerts bei den „kleineren“ Gesellschaften bezieht, wurde das Arbeitnehmer-Kriterium ausgeblendet. Dieses muss bei EU-Gesellschaften ebenfalls erfüllt sein, damit der AWB (sowohl des RL-E als auch der AA) eröffnet ist.

<sup>16</sup> Zu beachten ist, dass die deutsche Version des RL-E einen Tippfehler enthält, weil in Art 30 Abs 1 lit a auf Unternehmen nach Art 2 Abs 1 lit a und Abs 2 lit b verwiesen wird. Gemeint ist allerdings in beiden Fällen lit a; in der englischen Fassung ist der Verweis korrekt.

## Sowohl der RL-E als auch die AA normieren rechtsträgerübergreifende Sorgfaltspflichten. Unterschiede gibt es dabei va hinsichtlich ihrer Reichweite.

Nach dem RL-E sind die Sorgfaltspflichten nicht nur auf die eigene Tätigkeit der Gesellschaft beschränkt, sondern beziehen sich auch auf die Tätigkeiten der Tochterunternehmen und sogar von Unternehmen in der Wertschöpfungskette, mit denen die Gesellschaft eine etablierte Geschäftsbeziehung unterhält (Art 1 Abs 1 lit a RL-E). Der Begriff der „Wertschöpfungskette“ ist dabei vergleichsweise weit und umfasst sämtliche Tätigkeiten im Zusammenhang mit der Produktion von Waren oder der Erbringung von Dienstleistungen durch ein Unternehmen einschließlich der Entwicklung, Nutzung und Entsorgung sowie der damit verbundenen Tätigkeiten vor- und nachgelagerter etablierter Geschäftsbeziehungen des Unternehmens (Art 3 lit g RL-E). Als „etabliert“ gilt jede direkte oder indirekte Geschäftsbeziehung, die hinsichtlich ihrer Intensität oder Dauer beständig ist oder voraussichtlich sein wird und nicht nur einen unbedeutenden oder untergeordneten Teil der Wertschöpfungskette darstellt (Art 3 lit f RL-E).

Dieser Ansatz hat viel Kritik erfahren, weil er zu weitgehend sei und Abgrenzungsprobleme aufwerfe.<sup>17</sup> Es überrascht daher nicht, dass die AA des Rates die Reichweite der Sorgfaltspflichten anders regelt: Zwar gehen die Sorgfaltspflichten ebenfalls über die eigene Tätigkeit hinaus; erfasst sind nämlich auch die Tätigkeiten der Tochterunternehmen und solche, die von ihren (direkten und indirekten) Geschäftspartnern in der Aktivitätskette ausgeführt werden, unabhängig davon, ob es sich um eine etablierte Geschäftsbeziehung<sup>18</sup> handelt (Art 1 Abs 1 lit a AA). Allerdings ist der Begriff „Aktivitätskette“ enger als die Wertschöpfungskette, weil „die Stufe der Nutzung der Produkte des Unternehmens oder der Erbringung der Dienstleistungen“<sup>19</sup> nicht erfasst ist.

Das könnte als Reaktion des Rates auf die Bedenken der Mitgliedstaaten verstanden werden, dass eine Gesellschaft nach dem RL-E Sorge tragen müsse, dass ihre Produkte niemals zur Schädigung von Mensch oder Umwelt verwendet werden.<sup>20</sup> Was freilich etwa die Entsorgung betrifft, bestehen Sorgfaltspflichten weiterhin, sofern der Geschäftspartner für das Unternehmen tätig wird. Jedenfalls ausgenommen sind aber Vertrieb, Transport, Lagerung und die Entsorgung von Produkten, die der Ausfuhrkontrolle unterliegen und deren Ausfuhr genehmigt wurde (Art 3 lit g sublit ii AA).<sup>21</sup>

### b) Risikobasierter Ansatz

Zudem betont der Rat, dass er den risikobasierten Ansatz der RL stärken möchte. Dafür ergänzt er Art 6 („Ermittlung tatsächlicher und potenzieller negativer Auswirkungen“) um einen Abs 1 a, der eine eingehende Bewertung der Bereiche vorsieht, in denen negative Auswirkungen als am wahrscheinlichsten oder am gravierendsten eingestuft wurden. Zudem ordnet der neue Art 6 a AA an, dass die ermittelten potenziellen und tatsächlichen negativen Auswirkungen nach ihrer Wahrscheinlichkeit und ihrem Schweregrad zu priorisieren sind, wenn nicht allen davon gleichzeitig begegnet werden kann; die Gesellschaft hat sich sodann zuerst mit den gravierendsten Auswirkungen zu befassen, bevor sie den weniger schwerwiegenden begegnet.<sup>22</sup>

Das soll sich in weiterer Folge auch auf die Haftung der Gesellschaft auswirken: Befasst sich die Gesellschaft zuerst mit den gravierendsten Auswirkungen, weil nicht allen negativen Auswirkungen gleichzeitig begegnet werden kann, soll sie nach

ErwGr 57 AA „nicht für Schäden haften, die auf weniger gravierende negative Auswirkungen zurückzuführen sind, die noch nicht angegangen wurden“. Nach nationalem Verständnis würde man hier eine Haftung an der fehlenden Sorgfaltswidrigkeit scheitern lassen. Fehler bei der Priorisierung können allerdings zu einem Verstoß gegen Präventions- oder Abhilfemaßnahmen führen und damit im Ergebnis eine Haftung begründen (ErwGr 57 AA).

### c) Gruppenebene

Zuletzt soll noch auf den neu eingefügten Art 4 a AA („Sorgfaltspflicht auf Gruppenebene“) hingewiesen werden. Mit dieser Bestimmung reagiert der Rat wohl auf die zum RL-E geäußerte Kritik, wonach nicht geregelt sei, „ob Mutter- und Tochterunternehmen die Sorgfaltspflichten jeweils vollumfänglich erfüllen müssen, wenn sie beide die Schwellenwerte überschreiten oder ob es eine Befreiung wie in Art. 19 a Abs. 3, 29 a Abs. 3 EU-Bilanz-RL gibt“.<sup>23</sup> Deshalb wird vorgesehen, dass die Muttergesellschaft einige der Sorgfaltspflichten der Tochtergesellschaft in deren Namen erfüllen kann. Voraussetzung dafür ist, dass sowohl Mutter als auch Tochtergesellschaft vom AWB erfasst sind.<sup>24</sup>

Zu beachten ist allerdings, dass die Vereinbarung der Erfüllung der Sorgfaltspflichten durch die Muttergesellschaft die Tochtergesellschaft nicht von der Haftung befreit. Sind die Voraussetzungen für einen Schadenersatzanspruch gegeben, kann sie unabhängig davon in Anspruch genommen werden, ob die Sorgfaltspflichten von ihr selbst oder von der Muttergesellschaft im Namen der Tochtergesellschaft erfüllt hätten werden sollen (ErwGr 16 b AA).

## 4. Gesellschaftsrechtliche Regelungen

### Die viel kritisierten gesellschaftsrechtlichen Regelungen des RL-E hat der Rat in die AA nicht aufgenommen.

Änderungen finden sich auch im Bereich des Gesellschaftsrechts. Der RL-E sieht in Art 25 Abs 1 vor, dass die Mitglieder der Unternehmensleitung bei Ausübung ihrer Pflicht, im besten Interesse des Unternehmens zu handeln, die Folgen ihrer Entscheidungen für Nachhaltigkeitsaspekte (ggf auch für Menschenrechte, Klimawandel und Umwelt) berücksichtigen müssen; ein Verstoß gegen diese Pflichten ist wie sonstige Pflichtverletzungen der Mitglieder der Unternehmensleitung zu sanktionieren (Art 25 Abs 2 RL-E). Zu denken ist hier insb an Schadenersatzansprüche der Gesellschaft, die aber freilich einen Schaden der Gesellschaft

<sup>17</sup> Siehe dazu zB *Birkholz*, CSDD-E: Konkrete Sorgfaltspflichten für Unternehmen statt Vorgaben zur Sustainable Corporate Governance? DB 2022, 1306 (1310); *Bomsdorf/Blatecki-Burgert*, Lieferketten-Richtlinie und Lieferketten-sorgfaltspflichtengesetz, ZRP 2022, 141 (143 f); *Ehgartner*, GesRZ 2022, 261 (270); *Jung*, Wertschöpfung in der Liefer- und Absatzkette? GPR 2022, 109 (118 f); *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2022, 125 (136 f); *Schmidt*, BB-Gesetzgebungs- und Rechtsprechungsreport zum Europäischen Unternehmensrecht 2021/22, BB 2022, 1859 (1862).

<sup>18</sup> Das Konzept der „etablierten Geschäftsbeziehung“ wurde in der AA des Rates nicht nur an dieser Stelle, sondern allgemein nicht aufgenommen; AA 6.

<sup>19</sup> AA 6f.

<sup>20</sup> Zusammenfassende Stellungnahmen der Mitgliedstaaten, 2021/1051 (COD) 16.

<sup>21</sup> Zur Aktivitätskette im Detail s Art 3 lit g AA.

<sup>22</sup> AA 6f.

<sup>23</sup> *Schmidt*, BB 2022, 1859 (1861).

<sup>24</sup> Siehe dazu auch ErwGr 16 a AA.



voraussetzen.<sup>25</sup> Zudem sind die Mitglieder der Unternehmensleitung für die Umsetzung und Überwachung der Sorgfaltspflichten verantwortlich (Art 26 RL-E).

Das klingt auf den ersten Blick entscheidend. Auf den zweiten Blick sind die Folgen weniger klar, was zu einer Diskussion darüber geführt hat, ob sich durch diese Bestimmungen am derzeitigen Modell der Geschäftsleiterpflichten und der Geschäftsleiterhaftung überhaupt etwas ändern wird.<sup>26</sup> Nach der AA erübrigt sich diese Diskussion nunmehr: Der Rat hat diese Regelungen nicht übernommen, was er mit Befürchtungen der Mitgliedstaaten begründet, dass es sich um einen unangemessenen Eingriff in nationale Regelungen handle und „potenziell die Pflicht der Mitglieder der Unternehmensleitung untergrabe, im besten Interesse des Unternehmens zu handeln“.<sup>27</sup>

Eine weitere gesellschaftsrechtliche Regelung enthält der RL-E in Art 15 Abs 3. Die Bestimmung sieht eine Verknüpfung der variablen Vergütung der Mitglieder der Unternehmensleitung mit den Klimazielen vor, sofern der Beitrag eines Mitglieds der Unternehmensleitung zur Strategie, zu den langfristigen Interessen und zur Nachhaltigkeit des Unternehmens ein Kriterium für die variable Vergütung ist. Der Rat hat die Regelung ebenfalls nicht in die AA aufgenommen, was wiederum auf Bedenken der Mitgliedstaaten zurückzuführen ist.<sup>28</sup>

## 5. Zivilrechtliche Haftung

Zur Durchsetzung der Sorgfaltspflichten hält die AA des Rates, wie schon der RL-E, an einem Zwei-Säulen-Modell fest: Neben öffentlich-rechtlichen Sanktionen sieht sie auch eine zivilrechtliche Haftung vor.<sup>29</sup>

### Sowohl der RL-E als auch die AA sehen eine zivilrechtliche Haftung vor.

Die Haftungsregelung des RL-E (Art 22) hat allerdings viel Kritik nach sich gezogen, weshalb es nicht verwundert, dass der Rat einige Änderungen vorgenommen hat.

#### a) Rechtsnatur

So ist nach dem RL-E schon der Zurechnungsgrund für die Haftung nicht klar:<sup>30</sup> Während König<sup>31</sup> eine Verschuldenshaftung mit objektiv-typisierendem Fahrlässigkeitsmaßstab annimmt, fühlen sich Bomsdorf/Blatecki-Burgert<sup>32</sup> stark an eine Gefährdungshaftung erinnert, „wobei offenbar unterstellt wird, dass das Führen eines Geschäftsbetriebs einer gewissen Größe pauschal eine Gefahr für Menschen und Umwelt darstellt“. Für Spindler<sup>33</sup> scheint eine Gefährdungshaftung dagegen ausgeschlossen zu sein, „da Art. 22 (1) RL-E in den Ausnahmen von der Haftung nach Art. 22 (2) RL-E zumindest indirekt auf die Bemühungen der Gesellschaft zur Einhaltung der Pflichten abstellt“. Stöbener de Mora/Noll<sup>34</sup> sehen in der Regelung eine verschuldensunabhängige Haftung, wenngleich „es verschuldensunabhängige Haftung eigentlich nur in begrenzten Ausnahmefällen [gibt], in denen der Verursacher ein erhöhtes Risiko gesetzt hat. Der bloße Einkauf von Produkten und Dienstleistungen gehört dazu nicht.“ Es verwundert angesichts dieser unklaren Gemengelage daher nicht, dass Nietsch/Wiedmann<sup>35</sup> die Haftungsbestimmung schon früh schlicht als „deliktähnliche Sondernorm“ charakterisiert haben.

Dieser Kritik begegnet der Rat, indem er das Verschuldensfordernis in den Gesetzestext aufnimmt: Die Haftung setzt ua voraus, dass die Gesellschaft ihren Pflichten „vorsätzlich oder fahrlässig“ nicht nachgekommen ist (Art 22 Abs 1 AA).

#### b) Kausalität

Auch sonst bemüht sich der Rat, Rechtsklarheit zu schaffen und „unangemessene Eingriffe in die Deliktsrechtssysteme der Mitgliedstaaten zu vermeiden“.<sup>36</sup> Auf die Sorge der Mitgliedstaaten, dass aus dem RL-E die Haftungs Voraussetzungen nicht klar hervorgehen,<sup>37</sup> reagiert er mit einer Präzisierung der Haftungs Voraussetzungen, die er auch explizit aufzählt: Schaden, kausaler Zusammenhang zwischen Schaden und Pflichtverletzung, Pflichtverletzung und Verschulden.<sup>38</sup> Daher soll etwa nach Art 22 Abs 1 Satz 2 AA „[e]in Unternehmen [...] nicht haftbar gemacht werden [können], wenn der Schaden nur von seinen Geschäftspartnern in seiner Aktivitätskette verursacht wurde“, womit der Rat nach ErwGr 56 AA das Kausalitätserfordernis meint.

Dass ein Schadenersatzanspruch einen Kausalzusammenhang zwischen Pflichtverletzung und Schaden voraussetzt, ist freilich ein allgemeines Prinzip.<sup>39</sup> Für einen Ersatzanspruch gegen die Gesellschaft gilt nichts anderes; auch hier muss die Pflichtverletzung der Gesellschaft Ursache für den eingetretenen Schaden gewesen sein. Das war allerdings auch nie anders: Wie die AA hat nämlich auch schon der RL-E darauf abgestellt, dass der Schaden durch die Pflichtverletzung eingetreten ist (jeweils Art 22 Abs 1 Satz 1). Art 22 Abs 1 Satz 2 AA wiederholt daher nur ausdrücklich, was ohnedies bereits gilt, und hat insofern bloß klarstellenden Charakter.

Obwohl der Rat die Kausalität explizit als Haftungs Voraussetzung nennt, die Haftungsregelung auf einen Kausalzusammenhang zwischen Pflichtverletzung und eingetretenem Schaden abstellt und ErwGr 57 AA<sup>40</sup> die Kausalität thematisiert, hält der Rat

<sup>25</sup> Siehe dazu auch Ehgartner, GesRZ 2022, 261 (268f); König, NZG 2022, 1186 (1191f).

<sup>26</sup> Verneinend zB Jung, GPR 2022, 109 (120); König, NZG 2022, 1186 (1191f); Spindler, ZIP 2022, 765 (776). Bejahend zB Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth, BB 2022, 835 (840f); Nietsch/Wiedmann, CCZ 2022, 125 (135f); Schmidt, Sustainable directors' duties? NZG 2022, 481 (481). Siehe dazu auch Harbarth, „Corporate Sustainability Due Diligence“-Richtlinie, AG 2022, 633; Kalls/Deutsch, Nachhaltigkeit – Aufgaben und Chancen des Gesellschaftsrechts, RWZ 2022, 355 (356ff).

<sup>27</sup> AA 10.

<sup>28</sup> AA 9. Kritisch zu Art 15 Abs 3 RL-E zB Schmidt, BB 2022, 1859 (1862f).

<sup>29</sup> Für mögliche Haftungsgrundlagen nach österreichischem Recht *de lege lata*: Murko, Die Haftung österreichischer Unternehmen für Menschenrechtsverletzungen in ihren Lieferketten, ÖJZ 2022, 877 (879f).

<sup>30</sup> Graf von Westphalen, Lieferkettengesetz à l'Europe, IWRZ 2022, 97 (98).

<sup>31</sup> König, NZG 2022, 1186 (1188f).

<sup>32</sup> Bomsdorf/Blatecki-Burgert, ZRP 2022, 141 (143).

<sup>33</sup> Spindler, ZIP 2022, 765 (774f).

<sup>34</sup> Stöbener de Mora/Noll, EuZW 2023, 14 (22).

<sup>35</sup> Nietsch/Wiedmann, CCZ 2022, 125 (133).

<sup>36</sup> AA 9.

<sup>37</sup> Zusammenfassende Stellungnahmen der Mitgliedstaaten, 2021/1051 (COD) 17.

<sup>38</sup> AA 9.

<sup>39</sup> Koziol, Comparative Conclusions, in Koziol (Hrsg), Basic Questions of Tort Law from a Comparative Perspective (2015) Rz 8/204; Spier/Haazen, Comparative Conclusions on Causation, in Spier (Hrsg), Unification of Tort Law: Causation (2000) 127; Zimmermann, Comparative Report, in Winiger/Koziol/Koch/Zimmermann (Hrsg), Digest of European Tort Law 1: Essential Cases on Natural Causation (2007) 1/29 Rz 1.

<sup>40</sup> ErwGr 57 Satz 1 AA lautet: „Ein Unternehmen sollte nicht für den Schaden haften, der in gleichem Ausmaß entstanden wäre, selbst wenn das Unternehmen Maßnahmen gemäß dieser Richtlinie ergriffen hätte.“ Auf den ersten Blick ist fraglich, ob es hier um die Kausalität oder das rechtmäßige Alternativverhalten geht. Diese schwierige Unterscheidung wird in vielen Rechtsordnungen – im Gegensatz zur österreichischen – gar nicht vorgenommen; s zB Askeland, Basic Questions of Tort Law from a Norwegian Perspective, in Koziol (Hrsg), Basic Questions of Tort Law from a Comparative Perspective (2015) Rz 2/134; Grechenig/Stremitzer, Der Einwand rechtmäßigen Alternativverhaltens – Rechtsvergleich, ökonomische Analyse und Implikationen für die Proportionalhaftung, RabelsZ 73 (2009) 336 (345ff). Allerdings stellt sich diese Frage nach der hM in Österreich auch nur bei Schädigungen durch aktives Tun, weil das rechtmäßige Alternativverhalten bei Unterlassungen im Rahmen der Kausalitätsprüfung berücksichtigt wird;

fest, dass die Kausalität „mit der Ausnahme, dass die Unternehmen nicht haftbar gemacht werden sollten, wenn der Schaden lediglich von den Geschäftspartnern in den Aktivitätsketten der Unternehmen verursacht wird („in direktem Zusammenhang stehen“)“, in der RL nicht geregelt wird (ErwGr 56 AA).

Genauere Ausführungen, was er damit meint, bleibt er dann allerdings schuldig. Wenn man der Aussage Bedeutung beimessen will, könnte man sie etwa so deuten, dass die Beweislast<sup>41</sup> oder das Beweismaß in Bezug auf das Kausalitätserfordernis nicht von der RL geregelt werden und insofern den Mitgliedstaaten überlassen bleiben. Was die Beweislast angeht, ist freilich darauf hinzuweisen, dass die (unverbindliche) Entschließung des Europäischen Parlaments aus 2021 einen RL-Vorschlag mit Beweislastumkehr für die Kausalität<sup>42</sup> beinhaltet hat (Art 19 Abs 3 RL-Parl<sup>43</sup>), die im RL-E aber nicht enthalten ist. Möglich wäre auch, dass sich die Aussage auf Sonderprobleme der Kausalität bezieht: Meinungsverschiedenheiten hinsichtlich der Kausalität und damit im Ergebnis auch der Haftung gibt es in den Rechtsordnungen nämlich *va „bei den Problemen der gemeinschaftlich handelnden Tätermehrheit sowie der kumulativen, alternativen und überholenden Kausalität“*<sup>44</sup>, weshalb es denkbar wäre, dass die Regelung dieser Fragen bei den Mitgliedstaaten bleiben soll. Allenfalls könnte aber auch die *legal causation* gemeint sein. Darunter verstehen manche Rechtsordnungen Einschränkungen der Zurechnung, die die Haftung trotz „natürlicher Kausalität“ entfallen lassen; in Österreich wird das unter anderen Kriterien abgehandelt, etwa der Adäquanz oder dem Schutzzweck der Norm.<sup>45</sup>

### c) Safe Harbor

Aufgrund all der getroffenen Präzisierungen und Klarstellungen konnte der Rat die heftiger Kritik ausgesetzte „Schutzklausel für Unternehmen“ streichen.<sup>46</sup> Damit ist Art 22 Abs 2 Satz 1 RL-E gemeint, der eine Möglichkeit der Haftungsbefreiung in Bezug auf von indirekten etablierten<sup>47</sup> Geschäftspartnern – das sind Geschäftspartner, mit denen die Gesellschaft in keinem direkten Vertragsverhältnis steht<sup>48</sup> – verursachte Schäden durch „*contractual cascading*“ vorsieht: Das bedeutet, dass die Gesellschaft nicht für Schäden haftet, die durch negative Auswirkungen von indirekten etablierten Geschäftspartnern entstanden sind, wenn sie entsprechende vertragliche Zusicherungen von ihren direkten etablierten Geschäftspartnern eingeholt hat. Diese umfassen auch die Einholung entsprechender vertraglicher Zusicherungen von deren Geschäftspartnern, sofern deren Tätigkeiten Teil der Wertschöpfungskette des Unternehmens sind. Freilich muss die Einhaltung der Zusicherungen auch überprüft werden. Eine Ausnahme von der Haftungsbefreiung wird wiederum gemacht, wenn es unangemessen wäre zu erwarten, dass die vertraglichen Zusicherungen, einschließlich der Überprüfung der Einhaltung, geeignet wären, die negative Auswirkung zu vermeiden, abzuschwächen, zu beheben oder zu minimieren.

In die AA ebenfalls nicht aufgenommen wurde Art 22 Abs 2 Satz 2 RL-E. Die Regelung sieht vor, dass zur Bestimmung von Vorliegen und Umfang der Haftung nach Abs 2 den Bemühungen der Gesellschaft, Maßnahmen zu ergreifen, Rechnung getragen werden muss. Das überrascht insofern schon nicht, als die – ohnehin kritisierte<sup>49</sup> – Regelung ausweislich ihres Wortlauts an der gestrichenen *safe harbor*-Bestimmung anknüpft.<sup>50</sup>

Stattdessen hält der Rat in Art 22 Abs 2 AA nunmehr ausdrücklich fest, dass die schadenersatzpflichtige Gesellschaft dem Geschädigten den (ganzen) entstandenen Schaden nach Maßgabe des nationalen Rechts ersetzen muss; zeitgleich wird normiert, dass keine Überkompensation etwa durch *punitive damages* stattfinden darf.

Damit wird der Ausgleichsfunktion<sup>51</sup> des Schadenersatzrechts Rechnung getragen, die im RL-E weniger verwirklicht ist.<sup>52</sup>

### d) Solidarhaftung

Art 22 Abs 3 RL-E normiert, dass eine Haftung des Unternehmens die Haftung von seinen Tochterunternehmen oder direkten und indirekten etablierten Geschäftspartnern in der Wertschöpfungskette unberührt lässt. Uneinigkeit herrscht dahingehend, ob diese Bestimmung bereits eine solidarische Haftung der Gesellschaft mit den anderen Haftungsadressaten anordnet<sup>53</sup> oder ob sie diese Frage unbeantwortet lässt.<sup>54</sup> Auch hier präzisiert der Rat: Der (neu eingefügte) Art 22 Abs 3 Satz 2 AA sieht eine solidarische Haftung nun explizit vor, wenn „der Schaden von dem Unternehmen und seinem Tochterunternehmen oder direkten oder indirekten Geschäftspartner gemeinsam verursacht“ wurde.<sup>55</sup>

Was genau der Rat unter „gemeinsam“ versteht, bleibt allerdings offen. Damit könnte gemeint sein, dass beide Unternehmen unabhängig voneinander kausal für den Schaden waren. Denkbar wäre aber auch, dass die Bestimmung eine Solidarhaftung an eine gemeinschaftliche vorsätzliche Schädigung knüpft. Ebenso könnte eine solidarische Haftung auch für nicht gemeinschaftlich handelnde Unternehmen gewollt sein, unabhängig davon, ob deren jeweiliger Anteil am Schaden bestimmbar ist. Allenfalls könnte damit aber auch die Haftung bei alternativer oder kumulativer Kausalität angesprochen sein.

s zB Karner in Bydlinski/Perner/Spitzer (Hrsg.), KBB<sup>7</sup> (2023) § 1295 Rz 14; Schindl, Zur Abgrenzung zwischen Kausalität und normkonformem Alternativverhalten beim Mitverschulden und zu ihren beweisrechtlichen Konsequenzen, ÖJZ 2022, 767 (769) jeweils mwN; anders nun Koziol, Österreichisches Haftpflichtrecht I<sup>4</sup> (2020) Rz C/10/81.

<sup>41</sup> ErwGr 58 AA beschäftigt sich ebenfalls mit der Beweislast, aber nicht in Bezug auf die Kausalität.

<sup>42</sup> Kierninger, Englischs Deliktsrecht, internationale Unternehmensverantwortung und deutsches Sorgfaltpflichtengesetz, RIW 2021, 331 (338); Rühl/Knauer, Zivilrechtlicher Menschenrechtsschutz? Das deutsche Lieferketten-gesetz und die Hoffnung auf den europäischen Gesetzgeber, JZ 2022, 105 (113).

<sup>43</sup> Entschließung des Europäischen Parlaments vom 10. 3. 2021 mit Empfehlungen an die Kommission zur Sorgfaltpflicht und Rechenschaftspflicht von Unternehmen (2020/2129[INL]).

<sup>44</sup> Koziol in Koziol Rz 8/207.

<sup>45</sup> Koziol, Österreichisches Haftpflichtrecht I<sup>4</sup> Rz C/10/4; Koziol in Koziol Rz 8/205. Siehe dazu auch Koziol, Natural and Legal Causation, in Tichý (Hrsg.), Causation in Law (2007) 53.

<sup>46</sup> AA 10. Krit zB ECCJ, European Commission's proposal for a directive on Corporate Sustainability Due Diligence – A comprehensive analysis, Legal Brief April 2022, 20f, abrufbar unter <https://corporatejustice.org/wp-content/uploads/2022/04/ECCJ-analysis-CSDDD-proposal-2022.pdf> (zuletzt aufgerufen am 24. 4. 2023); Lukas/Rabenlehner, Verpflichtender Menschenrechtsschutz in der Lieferkette: Übernimmt Europa Verantwortung? Ludwig Boltzmann Institut, 3, abrufbar unter [https://gmr.lbg.ac.at/wp-content/uploads/sites/12/2022/02/kommentar\\_eu\\_richtlinienentwurf.pdf](https://gmr.lbg.ac.at/wp-content/uploads/sites/12/2022/02/kommentar_eu_richtlinienentwurf.pdf) (zuletzt aufgerufen am 24. 4. 2023); Naujoks/Schmidt-Räntsch, Der EU-Richtlinien-vorschlag zu unternehmerischen Sorgfaltpflichten, ZUR 2022, 257 (258).

<sup>47</sup> Siehe dazu schon B.3.a).

<sup>48</sup> Charnitzky/Weigel, Die Krux mit der Sorgfalt (Teil 2) – Der Entwurf der Richtlinie zur unternehmerischen Sorgfalt in den Lieferketten, RIW 2022, 413 (416); Ehartner, GesRZ 2022, 261 (263); Patz, The EU's Draft Corporate Sustainability Due Diligence Directive: A First Assessment, BHRJ 2022, 291 (292).

<sup>49</sup> Spindler, ZIP 2022, 765 (775). Vgl auch Hübner/Habrich/Weller, NZG 2022, 644 (649).

<sup>50</sup> Dass die Regelung nur für Fälle des Art 22 Abs 2 RL-E gelten soll, wird ebenso kritisiert; zB Bettermann/Hoes, WM 2022, 697 (702).

<sup>51</sup> Koziol, Österreichisches Haftpflichtrecht I<sup>4</sup> Rz A/36ff; Perner/Spitzer/Kodek, Bürgerliches Recht<sup>7</sup> (2022) 308.

<sup>52</sup> Hübner/Habrich/Weller, NZG 2022, 644 (649); König, NZG 2022, 1186 (1190).

<sup>53</sup> So zB Graf von Westphalen, IWRZ 2022, 97 (98), wonach im Ergebnis „jedemfalls Art. 22 Abs. 3 eine klassische gesamtschuldnerische Haftung des Unternehmens [konstituiert]“.

<sup>54</sup> Spindler, ZIP 2022, 765 (775). Vgl auch Bomsdorf/Blatecki-Burgert, ZRP 2022, 141 (143).

<sup>55</sup> Siehe dazu auch AA 10.

### e) Kollisionsrechtliche Regelung

Den kollisionsrechtlichen Hürden, die einer zivilrechtlichen Haftung entgegenstehen können, versuchen sowohl der RL-E als auch die AA mithilfe von Eingriffsnormen zu begegnen. Die „beste“ zivilrechtliche Haftung hilft nämlich nicht, wenn sie wegen der IPR-Anknüpfung nicht zur Anwendung kommt: Das lenkt den Blick auf Art 4 Abs 1 Rom II-VO,<sup>56</sup> der bei Schadenersatzansprüchen am Erfolgsort anknüpft, welcher bei typischen Fällen von Menschenrechtsverletzungen in Lieferketten iaR in einem Drittstaat liegt.<sup>57</sup>

Art 22 Abs 5 RL-E verpflichtet die Mitgliedstaaten daher, dass die nationalen Vorschriften, die in Umsetzung der Bestimmung zur zivilrechtlichen Haftung ergehen, zwingend Anwendung finden und Vorrang haben, wenn das auf entsprechende Ansprüche anzuwendende Recht nicht das Recht eines Mitgliedstaates ist. Zum RL-E wird kritisiert, dass nicht klar sei, ob Art 22 Abs 5 alle Bedingungen für einen Schadenersatzanspruch erfasse, etwa die Verjährungsregelung.<sup>58</sup>

Als Reaktion darauf hat der Rat ErwGr 61 AA dahingehend ergänzt, „dass die Mitgliedstaaten bei der Umsetzung der in dieser Richtlinie vorgesehene[n] Regelung der zivilrechtlichen Haftung und bei der Wahl der hierzu notwendigen Methoden auch alle einschlägigen nationalen Vorschriften berücksichtigen können, einschließlich der Anforderungen an die Geltendmachung von Ansprüchen durch natürliche oder juristische Personen, die Verjährung, die Einwände und Einreden sowie die Berechnung der Entschädigung, soweit diese für den Schutz der Opfer erforderlich und für den Schutz der öffentlichen Interessen der Mitgliedstaaten – wie ihre politische, soziale oder wirtschaftliche Organisation – von entscheidender Bedeutung sind.“

Diese – für eine Präzisierung<sup>59</sup> doch recht umständlich formulierte – Aussage ist wohl dahingehend zu verstehen, dass die von der AA nicht umfassten nationalen Bedingungen als Eingriffsnormen ausgestaltet werden können, aber nicht müssen. Geschieht das nicht, ist das Vorliegen der Bedingungen nach dem vom IPR berufenen Sachrecht zu beurteilen.

Damit führt der Weg über die Eingriffsnorm nicht nur zu schwierigen Abgrenzungsfragen, sondern uU auch zur Anwendbarkeit unterschiedlicher Sachrechte in Hinblick auf verschiedene Bedingungen des Schadenersatzanspruchs. Vorzugswürdig wäre daher die Schaffung einer Kollisionsnorm, die hinsichtlich des Schadenersatzanspruchs allgemein zum Recht des Forumstaates führt. Denkbar wäre auch, dass die Kollisionsnorm dem Geschädigten – im Interesse des Opferschutzes – ein Wahlrecht zwischen dem Recht des Erfolgsorts und dem Recht des Forumstaates einräumt.<sup>60</sup> Ein Wahlrecht ist dem europäischen Kollisionsrecht auch nicht fremd; zB sieht Art 7 Rom II-VO für Umweltschädigungen explizit eines vor.<sup>61</sup>

**Nach beiden Vorschlägen müssen die Haftungsregeln als Eingriffsnormen ausgestaltet werden. Die Schaffung einer speziellen Kollisionsnorm wäre vorzugswürdig.**

### f) Internationale Zuständigkeit

Abschließend soll noch darauf hingewiesen werden, dass weder der RL-E noch die AA eine Regelung zur internationalen Zuständigkeit enthält.<sup>62</sup> In Hinblick auf Klagen gegen Gesellschaften mit satzungsmäßigem Sitz, Hauptverwaltung oder Hauptniederlassung in einem Mitgliedstaat der EU stellt das kein Problem dar, weil diese gem Art 4 Abs 1 iVm Art 63 Abs 1 EuGVVO<sup>63</sup> in diesem Mitgliedstaat verklagt werden können. Gesellschaften

aus Drittstaaten sind nach dem europäischen Zuständigkeitsrecht allerdings iaR nicht in der EU gerichtspflichtig,<sup>64</sup> weshalb es in weiterer Folge auf die Bestimmungen des nationalen Rechts ankommt, ob und unter welchen Voraussetzungen dennoch eine Zuständigkeit im jeweiligen Mitgliedstaat begründet werden kann.<sup>65</sup> Für Österreich wäre dafür nach § 27a JN ein nach nationalem Zuständigkeitsrecht begründeter Gerichtsstand notwendig,<sup>66</sup> der bei ausländischen Gesellschaften iaR nicht gegeben sein wird. Ähnliches wird für die Prozessrechte vieler anderer Mitgliedstaaten gelten, sodass in diesen Fällen nur noch die Möglichkeit bleibt, im Ausland zu klagen.

Damit stellt sich jenes Problem, dem die Ausgestaltung der Haftungsregeln als Eingriffsnormen begegnen sollte, allerdings in anderem Gewand erneut: Das ausländische Gericht prüft nämlich in weiterer Folge nach dem Kollisionsrecht seines Staates,<sup>67</sup> welches Recht für die Beurteilung des Schadenersatzanspruches gegen die ausländische Gesellschaft maßgebend ist. Dabei ist es unwahrscheinlich, dass das IPR des Forumstaates auf das Recht eines Mitgliedstaates verweist: Unabhängig davon, ob man an den Handlungs- oder Erfolgsort anknüpft, wird regelmäßig das Recht eines Drittstaates zur Anwendung kommen.

Hier hilft auch die Anordnung des europäischen Gesetzgebers, die Haftungsregelungen als Eingriffsnormen auszugestalten,<sup>68</sup> nicht weiter, weil Drittstaaten naturgemäß keine Adressaten dieser Anordnung sind. Damit läuft die im RL-E und der AA normierte zivilrechtliche Haftung Gefahr, entwertet zu werden, weil sie in Bezug auf ausländische Gesellschaften mangels Zuständigkeit eines Gerichts in einem Mitgliedstaat schon gar nicht zum Tragen kommt. Darauf sollte der europäische Gesetzgeber im weiteren Gesetzgebungsverfahren jedenfalls achten.

**Die normierte zivilrechtliche Haftung kommt bei ausländischen Gesellschaften iaR mangels Zuständigkeit eines Gerichts in einem Mitgliedstaat nicht zur Anwendung.**

<sup>56</sup> VO (EG) 864/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. 7. 2007 über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht („Rom II“), ABl L 2007/199, 40.

<sup>57</sup> Bei Umweltschädigungen oder Personen- oder Sachschäden, die aus einer Umweltschädigung resultieren, könnte allenfalls die Anknüpfung am Handlungsort über Art 7 Rom II-VO weiterhelfen, wobei auch das nicht gesichert ist. Zu all diesen Problemkreisen s zB *Rühl*, Unternehmensverantwortung und (Internationales) Privatrecht, in *Reinisch/Hobe/Kieninger/Peters* (Hrsg), Unternehmensverantwortung und Internationales Recht (2020) 89 (95ff) mwN.

<sup>58</sup> *Nietsch/Wiedmann*, CCZ 2022, 125 (134); Zusammenfassende Stellungnahmen der Mitgliedstaaten, 2021/1051 (COD) 20.

<sup>59</sup> AA 10.

<sup>60</sup> Siehe dazu den Vorschlag des Rechtsausschusses des Europäischen Parlaments aus 2020, der eine entsprechende Kollisionsnorm in die Rom II-VO aufnehmen wollte (Art 6 a); Rechtsausschuss des Europäischen Parlaments, Entwurf eines Berichts mit Empfehlungen an die Kommission zur Sorgfaltspflicht und Rechenschaftspflicht von Unternehmen (2020/2129[INL]) 36.

<sup>61</sup> Siehe dazu schon FN 57.

<sup>62</sup> Zum RL-E schon *Heil*, Menschenrechte in Lieferketten: Trend zur Verrechtlichung, wbl 2022, 438 (444); *König*, NZG 2022, 1186 (1187); *Lutz-Bachmann/Vorbeck/Wengenroth*, BB 2022, 835 (843).

<sup>63</sup> VO (EU) 1215/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. 12. 2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen, ABl L 2012/351, 1.

<sup>64</sup> Siehe dazu zB *Wagner*, Haftung für Menschenrechtsverletzungen, RabelsZ 80 (2016) 717 (732ff).

<sup>65</sup> Art 6 Abs 1 EuGVVO.

<sup>66</sup> *Mayr in Rechberger/Klicka* (Hrsg), ZPO<sup>5</sup> (2019) § 27a JN Rz 3.

<sup>67</sup> *Perner/Spitzer/Kodek*, Bürgerliches Recht<sup>7</sup> 700.

<sup>68</sup> Art 22 Abs 5 RL-E und AA.



## C. Fazit und Ausblick

Es zeigt sich, dass die AA des Rates der EU in einigen bedeutenden Aspekten vom RL-E der Europäischen Kommission abweicht; wenig überraschend handelt es sich dabei um Entschärfungen des Kommissionsvorschlags. Sobald auch die Position des Europäischen Parlaments vorliegt, beginnen die Verhandlungen. Sowohl die (unverbindliche) Entschließung des Europäischen Parlaments, in der das Parlament die Kommission im Jahr 2021 zum Erlass einer Regelung zu menschen- und umweltrechtlichen Sorgfaltspflichten von Unternehmen aufgefordert und zeitgleich einen eigenen RL-Vorschlag vorgelegt hat,<sup>69</sup> als auch der Berichtsentwurf der Berichterstatterin des Rechtsausschusses des Europäischen Parlaments<sup>70</sup> sehen zum Teil strengere Regelungen als der RL-E der Europäischen Kommission vor, was vermuten lässt, dass die Verhandlungsposition des Europäischen Parlaments ebenfalls in diese Richtung gehen wird.

### Plus

#### SUMMARY

The responsibility of transnational corporations for human rights violations and environmental damage caused by their subsidiaries and suppliers in low-wage countries has been a topic of academic discussion for some time. However, voluntary instruments have not always achieved the desired effect, prompting several European countries to establish binding regulations to hold companies accountable. France took a leading role in this field by passing the *loi de vigilance* in 2017. In 2021, Germany introduced the *Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz*. At European level, the European Parliament called on the European Commission to propose legislation on human rights and environmental due diligence obligations for companies. In February 2022, the European Commission presented a proposal for a directive, which, as expected, has since been subject of extensive (legal) discussion. The establishment of cross-entity due diligence obligations and civil liability for failing to meet these standards has attracted attention in particular.

So far, less attention has been paid to the general approach of the Council of the European Union. The general approach softens the Commission's proposal in some key aspects, such as the scope of application, the extent of the due diligence obligations and the rules on civil liability. Additionally, the company law provisions of the Commission's proposal were not adopted.

With regard to the scope of application, a threshold expressed in absolute numbers has replaced the percentage threshold for "smaller" companies. Moreover, the transposition periods have been extended.

As to the due diligence obligations, the term "value chain" has been replaced by the term "chain of activities". This is not merely a terminological change, since the content of the term is different. Furthermore, the Council wanted to strengthen the risk-based approach by implementing Art 6a ("Prioritisation of identified actual and potential adverse impacts").

Concerning civil liability, the general approach modifies the Commission's proposal in some respects. For instance, as the question whether the proposal imposes fault-based or strict liability has been contentious among legal scholars, the requirement of fault is now explicitly included in the general approach. Yet, the general approach does not provide an entirely new set of rules, but evolves from the Commission's proposal. For example, the Council adopts the Commission's idea to ensure the applicability of the civil liability rules by obliging the member states to impose civil liability in overriding mandatory provisions.

However, neither the general approach nor the Commission's proposal provide rules on international jurisdiction. That is not a problem with lawsuits against companies with their statutory seat, central administration or principal place of business in an EU member state as these entities can be sued in said member state under the provisions of the Brussels Ibis regulation. However, companies from non-EU countries are usually not subject to the jurisdiction of EU courts under the European provisions on international jurisdiction. In most cases, jurisdiction of a member state is neither established by national procedural law. As a result, a lawsuit could only be brought outside the EU, meaning that the civil liability rules as proposed by the Council and Commission would not be applicable, because international private law of the non-EU forum state will most likely not lead to the applicability of the law of a member state. The European legislator should keep this issue in mind.

The next major step in the EU legislative process is the European Parliament's negotiating position, which is expected to be published soon. Given that both the Parliament's (non-binding) 2021 resolution and the draft report of the rapporteur of the Committee on Legal Affairs call for rules that are stricter than the Commission's proposal in some aspects, it is likely that the Parliament's negotiating position will do so as well.

<sup>69</sup> Entschließung des Europäischen Parlaments (2020/2129(INL)). Siehe dazu zB *Kieninger*, RIW 2021, 331 (337 ff); *Krebs*, Menschenrechtliche und umweltbezogene Sorgfaltspflicht: Der Wettlauf zwischen europäischer und deutscher Rechtssetzung, ZUR 2021, 394; *Rühl/Knauer*, JZ 2022, 105 (112 ff); *Winner*, Sorgfalt in der Wertschöpfungskette – Neues aus Europa? in FS Schauer (2022) 635.

<sup>70</sup> Siehe FN 4.

## Union aktuell

Betreut von Suzan Topal-Gökceli

### Durchsetzung des Gesetzes über digitale Dienste: EK eröffnet Europäisches Zentrum für die Transparenz der Algorithmen

ZfRV 2023/48

#### Rolle des Europäischen Zentrums für die Transparenz der Algorithmen (ECAT)

Das Gesetz über digitale Dienste enthält Anforderungen an das Risikomanagement der Unternehmen, die von der EK als sehr große Online-Plattformen und sehr große Online-Suchmaschi-

nen benannt wurden. In diesem Rahmen müssen benannte Plattformen ein breites Spektrum an systemischen Risiken, das von der Frage, wie illegale Inhalte und Desinformation durch ihre Dienste verstärkt werden können, bis hin zu den Auswirkungen auf die Freiheit der Meinungsäußerung oder die Medienfreiheit reicht, auf ihren Plattformen ermitteln, analysieren und mindern. Ebenso müssen spezifische Risiken im Zusammenhang mit geschlechtsspezifischer Gewalt im Internet und dem Schutz Minderjähriger und ihrer psychischen Gesundheit im Internet bewert-