

IWRZ

Zeitschrift für Internationales Wirtschaftsrecht
3/2022 | Seiten 97–144

Friedrich Graf von Westphalen

Lieferkettengesetz à l'Europe

Editorial



Sicherlich ist es unter der Perspektive der unionsrechtlich verankerten Regel der Subsidiarität nach Art. 5 Abs. 3 des Lissabon-Vertrages durchaus bemerkenswert, dass noch vor dem Inkrafttreten des deutschen Lieferkettensorgfaltspflichtengesetzes am 1. Januar 2023 (LkSG) die EU einen eigenen Entwurf einer Richtlinie

vorlegt – „Proposal for a Directive on Corporate Sustainability Due Diligence and amending Directive (EU 2019/1937 COM(2022) 71 final)“. Gestreng den Regeln der Subsidiarität könnte man ja daran denken, dass es für den deutschen Rechtskreis und die hier tätigen Unternehmen mit mehr als 3.000 Beschäftigten ausreicht, dass ein deutsches Gesetz in Geltung gesetzt wird und Brüssel dann sich im Schweigen ergeht. Das LkSG (Klinner IWRZ 2021, 243) zeichnet sich bekanntlich dadurch aus, dass es im Kern die Erfüllung von menschen- und umweltrechtlichen Sorgfaltspflichten nur für die betroffenen Unternehmen und ihre unmittelbaren Zulieferanten einfordert. Damit ist, wie immer wieder betont wird, jedoch keine Erfolgspflicht im Gegensatz zur französischen „loi de vigilance“ (Buchman IWRZ 2021, 73) begründet, sondern nur eine am Merkmal der Angemessenheit ausgerichtete Bemühenspflicht (§ 1 LkSG), wie wir sie aus der gesetzlichen Regel des § 86 Abs. 1 HGB für die Tätigkeit des Handelsvertreters kennen. Zudem ist die Struktur des LkSG dem Bereich des öffentlichen Rechts zugewiesen. Vorsorglich heißt es denn auch in Art. 3 Abs. 3 LkSG, dass die in dem LkSG niedergelegten Pflichten „keine zivilrechtliche Haftung“ begründen. Ob das ein Trostpflaster ist, wird sich noch weisen müssen. Denn der Entwurf der Richtlinie 2019/1937 spricht deutlich eine andere Sprache.

Zu erinnern ist deshalb daran, dass Art. 5 Abs. 3 des Lissabon-Vertrages mit seinem Grundsatz der Subsidiarität der unionsrechtlichen Kompetenz verbindlich bestimmt, dass die EU nur dort im Rahmen ihrer nicht ausschließlichen Zuständigkeit tätig werden darf, wenn es darum geht, die Ziele zu verfolgen, welche die Mitgliedstaaten weder auf zentraler noch auf regionaler Ebene ausreichend verwirklichen können. Basierend auf diesem

Grundprinzip könnte man durchaus die Auffassung vertreten: Da es den Mitgliedstaaten vor einer Dekade gelungen ist, die Bemühungen der Kommission, ein einheitliches optionales Kaufrecht (unter Einschluss des kaufmännischen Verkehrs) unter Hinweis auf eben den Grundsatz der Subsidiarität zu torpedieren, könnte das gleiche auch zugunsten des Erhalts des LkSG gelten. Damals hieß es nämlich, die Mitgliedstaaten seien allein in der Lage, Fragen des Kaufrechts – auch für den internationalen Bereich (freilich unter Einschluss der inzwischen vereinheitlichten Kollisionsregeln von Rom I-VO und Rom II-VO) – autonom zu regeln. Die mahnende Warnung des Doyen der Rechtsvergleichung, Prof. Christian von Bar, 27 nationale Kaufrechte seien 26 zu viel, wurde damals recht schonungslos von der FDP-Justizministerin Sabine Leutheusser-Schnarrenberger in den Wind geschlagen.

Doch jetzt? Man reibt sich die Augen. Auf Seite 12 des Entwurfs der Richtlinie 2019/1937 (COM(2022) 71 final, 12) steht zu lesen: Gerade weil bislang Deutschland und auch Frankreich mit seiner „loi de vigilance“ eigene Wege zur rechtlichen Einhegung von menschen- und umweltrechtlichen Standards in Lieferketten gegangen sind, sei es im Blick auf global und auch EU-weit zu meisternde Herausforderung unerlässlich, ein eigenes unionsrechtliches Instrument zu schaffen. Nationales Recht, so ist dort zu lesen (S. 13), ist nämlich „wahrscheinlich nicht effizient und ausreichend“. Denn in der Bekämpfung von Umweltschäden und Klimaschäden und beider Umsetzung von anderen eingeforderten Maßnahmen stoßen die gesetzlichen Möglichkeiten einzelner Staaten immer, so sieht es die Kommission, auf die Inaktivität anderer Staaten, was etwa der Verwirklichung der in der Pariser Klima-Konferenz vereinbarten Ziele abträglich ist. Zudem: Viele Unternehmen arbeiten global und Lieferketten sind EU-weit ausgelegt und erfassen auch immer mehr Lieferanten in Drittstaaten. Gerade diese Gesellschaften, so ist schließlich als Schlussakkord zu lesen, brauchen „Rechtssicherheit“ und eben auch „*a level-playing field for their sustainable growth*“ (S. 14).

Es liegt in der Konsequenz eines auf Effizienz angelegten unionsrechtlichen Konzepts, dass die von der Kommission gesetzten und von den Unternehmen zu verwirklichenden Ziele ehrgeizig sind: „*Mit dieser Richtlinie soll sichergestellt werden, dass*

im Binnenmarkt tätige Unternehmen zur nachhaltigen Entwicklung und zur Nachhaltigkeitswende der Volkswirtschaften und Gesellschaften beitragen, indem sie potenzielle oder tatsächliche negative Auswirkungen auf die Menschenrechte und die Umwelt im Zusammenhang mit der eigenen Geschäftstätigkeit, ihren Tochterunternehmen und ihren Wertschöpfungsketten ermitteln, vermeiden, abschwächen, beheben und minimieren“ (Erwägungsgrund Nr. 14). Gerichtet ist diese Richtlinie an Unternehmen, welche im letzten Geschäftsjahr mehr als 500 Personen beschäftigten und weltweit einen Nettoumsatz von mehr als 500 Mio. Euro erwirtschafteten (Art. 2 Abs. 1). Dieser umsatzbezogene Schwellenwert soll auch für (einzubeziehende) Drittunternehmen mit Sitz in einem Drittstaat gelten (Art. 2 Abs. 3).

Von praktischer Bedeutung ist, dass die Verantwortlichkeit für die Einhaltung von im Einzelnen spezifizierten Menschen- und Umweltstandards sehr weit definiert ist. Nach den Vorgaben von Art. 3 lit. e des Entwurfs wird der Begriff „Geschäftsbeziehung“ als „eine Beziehung zu einem Auftragnehmer, einem Unterauftragnehmer oder jedem anderen Rechtssubjekt („Partner“) verstanden, und zwar

i) mit denen das Unternehmen eine Geschäftsvereinbarung geschlossen hat oder denen das Unternehmen Finanzmittel, Versicherungs- oder Rückversicherungsleistungen bietet, oder ii) die für das Unternehmen oder in dessen Namen mit den Produkten oder Dienstleistungen des Unternehmens zusammenhängende Geschäftstätigkeiten ausüben“.

Für das Verständnis der in diesem Entwurf bedungenen zivilrechtlichen Haftung der betroffenen Unternehmen ist der Begriff der „Interessenträger“ von ausschlaggebender Bedeutung. Das klingt zunächst banal. Doch in Wirklichkeit handelt es sich hier um den Kreis der potenziellen Anspruchssteller. Daher folgende Definition: „„Interessenträger“ (sind) die Beschäftigten des Unternehmens, die Beschäftigten ihrer Tochterunternehmen sowie andere Einzelpersonen, Gruppen, Gemeinschaften oder Unternehmen, deren Rechte oder Interessen durch die Produkte, Dienstleistungen und Tätigkeiten dieses Unternehmens, ihrer Tochterunternehmen und ihrer Geschäftsbeziehungen beeinträchtigt werden oder beeinträchtigt werden könnten“.

Lässt man einmal beiseite, welche weitreichenden Pflichten die vom Geltungsbereich dieser Richtlinie erfassten Unternehmen im Blick auf ein Risikomanagement und die damit verknüpften

Sorgfaltspflichten (Art. 4–11 des Entwurfs) zu erfüllen haben (einschließlich einer Auditierung), dann steht deutlich das Haftungssystem mit seinen Sanktionen im Mittelpunkt. Ausgangspunkt ist hier die Regel des Art. 6, vor allem aber Art. 7. Dort ist zu lesen: „Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass die Unternehmen geeignete Maßnahmen ergreifen, um potenzielle negative Auswirkungen auf die Menschenrechte und die Umwelt (...) zu vermeiden oder, falls sie nicht oder nicht unmittelbar vermieden werden können, angemessen abzuschwächen.“

Werden solche „Maßnahmen“ von den Unternehmen nicht ergriffen, dann trifft sie gemäß Art. 22 Abs. 1 eine zivilrechtliche Haftung auf Schadensersatz. Das ist immer dann der Fall, wenn „als Ergebnis dieses Versäumnisses negative Auswirkungen (für Menschen oder Umwelt nach Art. 7 – der Verf.) eingetreten sind, die ermittelt, vermieden, abgeschwächt, behoben oder durch angemessene Maßnahmen nach den Artikeln 7 und 8 minimiert hätten werden müssen und zu Schaden geführt haben.“ Auch wenn eine Haftungsmilderung des Unternehmens für einen Schaden vorgesehen ist, der „als Ergebnis der Tätigkeiten eines indirekten Partners“ eingetreten ist (Art. 22 Abs. 2), so sind die Einzelheiten – vor allem im Blick darauf, ob diese Haftung strikt oder verschuldensabhängig ausgestaltet ist – nicht leicht zu entwirren. Im Ergebnis konstituiert jedenfalls Art. 22 Abs. 3 eine klassische gesamtschuldnerische Haftung des Unternehmens und „berührt nicht die zivilrechtliche Haftung ihrer Tochterunternehmen oder direkter oder indirekter Geschäftspartner in der Wertschöpfungskette“.

Doch dies noch zum Schluss, ohne hier bereits die ganze Geschichte der neuen Haftungsrie im europäischen Vorschlag zum (neuen) Lieferkettengesetz dargelegt zu haben: „Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass die in den nationalen Rechtsvorschriften zur Umsetzung dieses Artikels vorgesehene Haftung zwingend Anwendung findet und Vorrang hat in Fällen, in denen das auf entsprechende Ansprüche anzuwendende Recht nicht das Recht eines Mitgliedstaats ist.“

Das klingt hinreichend metallisch. Vielleicht ist aber dies ein trostreicher Satz: Keine Richtlinie überlebt das langwierige Brüsseler Gesetzgebungsverfahren ungerupft. Das freilich ist eine banale Erkenntnis. Deshalb dann diese Aufforderung: Genießt die Gegenwart und das deutsche Menü des Lieferkettensorgfaltspflichtengesetzes, die europäische Zukunft wird harte Kost.