



# Stellungnahme

## des Deutschen Anwaltvereins durch die Ausschüsse Handelsrecht, Corporate Social Responsibility und Compliance sowie Menschenrechte

zum 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

Stellungnahme Nr.: 28/2022

Berlin, im Mai 2022

### Mitglieder des Ausschusses Handelsrecht

- Rechtsanwalt Prof. Dr. Gerd Krieger, Düsseldorf (Vorsitzender und Berichtersteller)
- Rechtsanwältin Dr. Gabriele Apfelbacher, LL.M., Frankfurt/Main (Berichterstellerin)
- Rechtsanwalt Prof. Dr. Christian Decher, Frankfurt/Main (Berichterstellerin)
- Rechtsanwalt Dr. Hans Friedrich Gelhausen, Frankfurt/Main
- Rechtsanwältin Dr. Julia Sophia Habbe, Frankfurt
- Rechtsanwalt Dr. Peter Hemeling, München (Berichtersteller)
- Rechtsanwältin Dr. Hilke Herchen, Hamburg
- Rechtsanwalt Prof. Dr. Hans-Christoph Ihrig, Mannheim
- Rechtsanwalt Dr. Thomas Kremer, Düsseldorf
- Rechtsanwalt Dr. Marc Löbbe, Frankfurt/Main (Berichtersteller)
- Rechtsanwalt Prof. Dr. Andreas Pentz, Mannheim
- Rechtsanwältin Dr. Gabriele Roßkopf, LL.M., Stuttgart
- Rechtsanwalt Prof. Dr. Frank A. Schäfer, LL.M., Düsseldorf
- Rechtsanwältin Dr. Alexandra Schluck-Amend, Stuttgart
- Rechtsanwalt Dr. Bernd Singhof, LL.M., Frankfurt/Main
- Rechtsanwalt Prof. Dr. Jochen Vetter, München (Berichtersteller)
- Rechtsanwalt Dr. Jost Wiechmann, Hamburg
- Rechtsanwalt Prof. Dr. Hans-Ulrich Wilsing, Düsseldorf
- Rechtsanwalt Arne Wittig, Frankfurt/Main (Berichtersteller)

### Zuständig in der DAV-Geschäftsführung

- Rechtsanwalt Max Gröning

**Deutscher Anwaltverein**  
Littenstraße 11, 10179 Berlin  
Tel.: +49 30 726152-0  
Fax: +49 30 726152-190  
E-Mail: [dav@anwaltverein.de](mailto:dav@anwaltverein.de)

**Büro Brüssel**  
Rue Joseph II 40, Boîte 7B  
1000 Brüssel, Belgien  
Tel.: +32 2 28028-12  
Fax: +32 2 28028-13  
E-Mail: [bruessel@eu.anwaltverein.de](mailto:bruessel@eu.anwaltverein.de)  
EU-Transparenz-Registernummer:  
87980341522-66

## **Mitglieder des Ausschusses Corporate Social Responsibility und Compliance**

- Rechtsanwältin Prof. Dr. habil. Birgit Spießhofer, M.C.J. (New York University), Berlin (Vorsitzende)
- Rechtsanwalt Dr. Björn Nill, Stuttgart (Berichterstatter)
- Rechtsanwalt Dr. Olaf Christiansen, Gütersloh
- Rechtsanwalt Dr. Marc Löbbe, Frankfurt am Main (Berichterstatter)
- Rechtsanwältin Dr. Margarete Gräfin von Galen, Berlin
- Rechtsanwältin Prof. Dr. Anja Mengel, LL.M., Berlin
- Rechtsanwalt Dr. iur. Thomas Voland, LL.M., Berlin
- Rechtsanwalt Patrick Späth, Berlin
- Rechtsanwältin Dr. Hellen Schilling, Frankfurt am Main

## **Zuständig in der DAV-Geschäftsstelle**

- Dr. Moritz Moelle, LL.M.

## **Mitglieder des Ausschusses Menschenrechte**

- Rechtsanwalt Stefan von Raumer, Berlin (Vorsitzender und Berichterstatter)
- Rechtsanwältin Dr. Sissy Brucker, Berlin
- Rechtsanwältin Anna Gilsbach, Berlin (Berichterstatterin)
- Rechtsanwalt Dr. Lutz-Peter Gollnisch, Luckau
- Rechtsanwalt Rainer M. Hofmann, Aachen
- Rechtsanwalt Prof. Dr. Stefan König, Berlin
- Bundesjustizministerin a.D. und Rechtsanwältin Sabine Leutheusser-Schnarrenberger, Tutzing
- Rechtsanwalt Dr. Friedwald Lübbert, Bonn

## **Zuständig in der DAV-Geschäftsstelle**

- Dr. Moritz Moelle, LL.M.

## **Verteiler**

---

### Europa:

- European Commission:
  - Directorate-General for Justice and Consumers (DG JUST)
    - Informal Expert Group on Company Law and Corporate Governance (E03036)
  - Directorate-General for Internal Market, Industry, Entrepreneurship and SMEs (DG GROW)
  - Directorate-General for Trade (DG TRADE)
- European Parliament:
  - Committee on Legal Affairs (JURI)
  - Committee on Civil Liberties, Justice and Home Affairs (LIBE)
  - Committee on Foreign Affairs (AFET)
- Council of the European Union
- Permanent Representation of the Federal Republic of Germany to the EU
- Council of Bars and Law Societies of Europe (CCBE)
- BFB Brussels
- BDI Brussels
- DIHK Brussels
- ZDH Brussels

### Deutschland:

- Auswärtiges Amt
- Bundesministerium der Justiz
- Bundesministerium für Wirtschaft und Klimaschutz
- Bundesministerium für Finanzen
- Bundesministerium für Arbeit und Soziales
- Bundeskanzleramt
  
- Fraktionen im Deutschen Bundestag
- Ausschuss für Recht im Deutschen Bundestag
- Ausschuss für Wirtschaft im Deutschen Bundestag
- Ausschuss für Finanzen im Deutschen Bundestag
- Ausschuss für Angelegenheiten der Europäischen Union im Deutschen Bundestag
- Ausschuss für Menschenrechte und humanitäre Hilfe im Deutschen Bundestag
- Auswärtiger Ausschuss, Unterausschuss Vereinte Nationen im Deutschen Bundestag
- Arbeitsgruppen Recht der im Deutschen Bundestag vertretenen Parteien
- Arbeitsgruppen Wirtschaft der im Deutschen Bundestag vertretenen Parteien
  
- Justizministerien und -senatsverwaltungen der Länder
- Wirtschaftsministerien der Länder
  
- Europäische Kommission - Vertretung in Deutschland
- Regierungskommission Deutscher Corporate Governance Kodex
- Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin)

- Vorstand und Geschäftsführung des Deutschen Anwaltvereins
- Landesgruppen und -verbände des DAV
- Vorsitzende der Gesetzgebungsausschüsse des DAV
- Vorsitzende der Arbeitsgemeinschaften des DAV
- Handelsrechtsausschuss des DAV
- Ausschusses Corporate Social Responsibility und Compliance des DAV
- Ausschuss Menschenrechte des DAV

- Bundesrechtsanwaltskammer
- Bundesnotarkammer
- Deutscher Notarverein
- Bundesverband der Freien Berufe
- Bundesverband der Unternehmensjuristen
- Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände (BDA)
- Deutscher Gewerkschaftsbund (DGB)
- Deutscher Industrie- und Handelskammertag (DIHK)
- Deutscher Juristinnenbund e. V.
- Institut der Wirtschaftsprüfer (IdW)
- Deutscher Richterbund
- Deutsche Schutzvereinigung für Wertpapierbesitz (DSW)
- Deutscher Steuerberaterverband
- Bundesverband der Deutschen Industrie (BDI)
- Gesamtverband der Deutschen Versicherungswirtschaft
- Bundesverband Deutscher Banken
- Schutzgemeinschaft der Kapitalanleger e.V. (SdK)
- Die Aktiengesellschaft
- Deutsche Schutzvereinigung für Wertpapierbesitz (DSW)
- Amnesty International: Sektion der BRD
- Human Rights Watch
- Deutsches Institut für Menschenrechte
- Forum Menschenrechte
- Verband Nachhaltige Entwicklungspolitik und humanitäre Hilfe (VENRO)
- Forum Nachhaltige Entwicklung der Deutschen Wirtschaft (econsense)
- Friedrich-Ebert-Stiftung
- Friedrich-Naumann-Stiftung für die Freiheit
- Hanns-Seidel-Stiftung
- Heinrich-Böll-Stiftung
- Konrad-Adenauer-Stiftung
- Rosa-Luxemburg-Stiftung

#### Presse:

- Die Aktiengesellschaft
- GmbH-Rundschau
- Berliner Verlag GmbH
- NZG Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht
- WM Wertpapiermitteilungen
- ZIP Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
- Zeitschrift für Wirtschafts- und Unternehmensethik

- Börsenzeitung
- Handelsblatt
- Frankfurter Allgemeine Zeitung
- Juris
- GfK
- Hamburger Abendblatt
- Der Tagesspiegel
- Der Spiegel
- Die Welt
- Financial Times Deutschland
- Legal tribune online
- NJW
- Juve Rechtsmarkt
- manager magazin
- Süddeutsche Zeitung GmbH
- Verlag C.H. Beck

Der Deutsche Anwaltverein (DAV) ist der freiwillige Zusammenschluss der deutschen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte. Der DAV versammelt mehr als 61.000 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte sowie Anwaltsnotarinnen und Anwaltsnotare, die in 253 lokalen Anwaltvereinen im In- und Ausland organisiert sind. Er vertritt die Interessen der deutschen Anwaltschaft auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene. Der DAV ist im Lobbyregister für die Interessenvertretung gegenüber dem Deutschen Bundestag und der Bundesregierung zur Registernummer R000952 eingetragen.

---

Der DAV streitet für Rechtsstaatlichkeit, Demokratie und Menschenrechte. Der DAV ist daher der Auffassung, dass die Mitgliedstaaten der Europäischen Union und ihre Unternehmen angesichts der großen internationalen Verflechtung ihrer Volkswirtschaften und der umfangreichen Einbindung in globale Beschaffungs- und Absatzmärkte in einer Verantwortung stehen, auch in den internationalen Wertschöpfungsketten auf die Wahrung international anerkannter Menschenrechte und Umweltschutzprinzipien zu achten. Der DAV begrüßt auch den Vorschlag, die zu diesem Zweck notwendigen Sorgfaltspflichten für alle EU-Mitgliedsstaaten auf der Grundlage einer europäischen Richtlinie einheitlich zu regeln, um so unterschiedliche Regelungen in den Mitgliedstaaten und die damit verbundenen Rechtsunsicherheiten und unterschiedlichen Wettbewerbsbedingungen für die Unternehmen im Binnenmarkt zu vermeiden. Dennoch möchte sich der DAV mit einzelnen Vorschriften des Richtlinienentwurfs kritisch auseinandersetzen.

## **Allgemeines**

Der Richtlinienentwurf begegnet nach Auffassung des DAV gravierenden rechtsstaatlichen Bedenken mit Blick auf die Unbestimmtheit und Fülle weitreichender bußgeld-, sanktions- und schadensersatzbewehrter Bestimmungen, die auf einen umfangreichen Katalog (Anlage 1) internationaler Erklärungen und Abkommen von zum Teil programmatischer Natur verweisen. Es ist richtig diese Prinzipien zu wahren und durchzusetzen. Jedoch obliegt die Konkretisierung dem Gesetzgeber, an den die völkerrechtlichen Konventionen grundsätzlich gerichtet sind. Diese Konkretisierung kann nicht den Unternehmen aufgebürdet oder den mit der Durchsetzung der Richtlinienvorgaben befassten Stellen überlassen werden. Das gilt zumal eine solche

Pflichtenkonkretisierung durch die Unternehmen statt durch die dazu aufgerufenen Gesetzgeber insbesondere angesichts der bei Pflichtverletzungen vorgesehenen erheblichen Sanktionen zu teils schweren Verletzungen des Bestimmtheitsgrundsatzes führt, da die Grenzen pflichtgemäßen Verhaltens nicht hinreichend vorhersehbar gesetzlich bestimmt werden. Daher muss der Gesetzgeber selbst konkretisieren, was von Unternehmen erwartet wird. Dies setzt auch voraus, dass der Richtlinienentwurf sich mit dem Dilemma auseinandersetzt, dass er von Unternehmen die Durchsetzung von Rechten in der Wertschöpfungskette verlangt, die bei einer Reihe wichtiger Handelspartner der Europäischen Union nicht oder nur begrenzt durchsetzbar sind und auch von der Politik nicht durchgesetzt werden können.

Diese rechtsstaatliche Kritik an der Unbestimmtheit der Regelungen gilt in besonderem Maße deshalb, weil der Richtlinienentwurf es noch nicht einmal bei dem Bezug auf seinen umfangreichen Katalog internationaler Erklärungen und Abkommen belässt. Vielmehr will er ausweislich des Erwägungsgrunds 25 selbst die Verletzung eines im Anhang der Richtlinie nicht ausdrücklich aufgeführten Verbots oder Rechts, die zu einer unmittelbaren Beeinträchtigung eines durch die Übereinkommen geschützten rechtlichen Interesses führt, als negative Auswirkung auf die Menschenrechte im Sinne der Richtlinie ansehen. Eine derart unbestimmte Ausweitung der Pflichten der Unternehmen erscheint angesichts der Bußgeld-, Sanktions- und Schadensersatzdrohungen rechtsstaatlich inakzeptabel.

Unbedingt erforderlich ist aus Sicht des DAV eine Ausnahme der anwaltlichen Tätigkeit von dem Anwendungsbereich der Richtlinie. Von dem vorliegenden Richtlinienentwurf wären Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte sowohl mittelbar als auch unmittelbar erfasst. Dies ist jedoch mit dem rechtsstaatlich verankerten Anspruch auf Zugang zum Anwalt, die freie Anwaltswahl und das Gebot der anwaltlichen Verschwiegenheit unvereinbar.

Bei unmittelbarer Anwendung der Richtlinie auf Anwaltskanzleien dürften diese z.B. Mandate von bestimmten Mandanten nicht annehmen oder müssten etwaige bestehende Mandate beenden. Die Kanzlei müsste zudem ihre Mandanten auf die Einhaltung bestimmter Verhaltensgrundsätze vertraglich verpflichten und umfangreiche Maßnahmen zur Überprüfung und Überwachung des Mandanten durchführen.

Auch mittelbar wären Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte als Dienstleister in der Wertschöpfungskette vom vorliegenden Richtlinienvorschlag erfasst. Dies hätte u.a. zur Folge, dass das mandatierende Unternehmen eine „Due Diligence“ der mandatierten Anwaltskanzlei durchführen müsste, was schlicht unvereinbar mit dem Gebot der anwaltlichen Verschwiegenheit ist.

Ähnlich wie z.B. in Art. 3 Abs. 3 lit. b) der Richtlinie (EU) 2019/1937 vom 23. Oktober 2019 zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden (Hinweisgeberrichtlinie) muss daher zwingend eine Ausnahmeregelung in den Richtlinienvorschlag aufgenommen werden; vorliegend jedoch in der Form einer vollständigen Bereichsausnahme für die mandatsbezogene anwaltliche Tätigkeit.

### **Zu Art. 2 – Geltungsbereich**

Der DAV regt an, zu überprüfen, ob nach Art. 2 Abs. 1 (bei Erfüllung der Größenkriterien) allein der Umstand, dass ein Unternehmen nach den Rechtsvorschriften eines Mitgliedsstaats gegründet wurde, zur Einhaltung der Sorgfaltspflichten verpflichten soll. Sachgerechter erscheint es, darüber hinaus einen tatsächlichen Bezug zur Europäischen Union zu fordern, also zumindest auch auf einen Verwaltungssitz in der Union oder Mindestgrößen der wirtschaftlichen Tätigkeit in der Union abzustellen. Dies gilt insbesondere angesichts der Regelung in Art. 2 Abs. 4, wonach die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten sich nach dem Sitz der Unternehmen richten soll.

Gemäß Art. 3 a iv sollen von den Regelungen ausdrücklich auch beaufsichtigte Finanzunternehmen erfasst werden. Das in Art. 2 vorgesehene Größenkriterium des Nettoumsatzes erscheint jedoch wenig geeignet. Üblicherweise wird bei Finanzunternehmen nach der Bilanzsumme differenziert.

Art. 2 Abs. 4 soll die Zuständigkeit der einzelnen Mitgliedstaaten bei Unternehmen mit einem Sitz in der Europäischen Union regeln. Eine Zuständigkeitsregelung hinsichtlich des anwendbaren nationalen Rechts und der Jurisdiktion erscheint jedoch auch

notwendig für Unternehmen, auf die nach Art. 2 Abs. 2 aufgrund ihres Umsatzes in der Union, aber ohne Sitz in der Union, die Regelungen Anwendung finden sollen.

### **Zu Art. 3- Begriffsbestimmungen**

Hier sollte der Klarheit halber durch Verweis auf Art. 2 Nr. 17 Bilanz-Richtlinie (NEU) noch die Bestimmung des Begriffs "Nachhaltigkeitsaspekte" aufgenommen werden. Vgl. dazu unten zu Art. 15 Abs. 1 Satz 1 und zu Art. 25 Abs. 1 und 2.

### **Vorbemerkung zu Art. 4-11**

Art. 4-11 enthalten weitreichende Organisations-, Prüfungs-, Handlungs- und Berichtspflichten für die Unternehmen. Im Kern werden entsprechend anerkannter Grundsätze für ein Risikomanagement Vorgaben für die Aufbauorganisation und den Ablauf der Due Diligence gemacht, die in Art. 4 sachgerecht zusammengefasst sind. Die Anforderungen für die einzelnen Due Diligence-Stufen werden dann übersichtlich in Art. 5-11 geregelt. In der Summe gehen diese Anforderungen jedoch zu weit und sind zum Teil zu unbestimmt.

Ursächlich hierfür ist zu einem erheblichen Teil die Regelungstechnik mit der Verweisung auf eine große Anzahl internationaler Abkommen mit teilweise allgemeinen Grundsätzen, was zu einem weiten Schutzbereich mit zahlreichen Unschärfen und Unbestimmtheiten im Pflichtenkatalog führt. Als Beispiel seien die arbeitsrechtlichen Schutzbestimmungen genannt. So sind etwa die in Annex Teil I, Ziffer 2 genannten ILO-Übereinkommen Nr. 87 und Nr. 98 zur Vereinigungs- und Koalitionsfreiheit weder von den USA noch von China, Indien, Korea oder Thailand ratifiziert worden, was die Frage aufwirft, welche Sorgfaltspflichten diesbezüglich für Unternehmen gegenüber Zulieferern aus diesen Ländern bestehen.

Bei den Anforderungen wird nicht hinreichend zwischen unmittelbaren Zulieferern, mit denen eine Vertragsbeziehung besteht, und mittelbaren Zulieferern, zu denen es keine direkte Geschäftsbeziehung gibt und bei denen auch keine direkte Einwirkungsmöglichkeit besteht, unterschieden. Nach dem RL-Entwurf sollen in Bezug sowohl auf unmittelbare als auch auf bloß mittelbare Zulieferer für die Identifizierung

von Risiken, die Vorbeugung und Beseitigung von Verletzungen, selbst für die Suspendierung oder Beendigung einer Zulieferbeziehung grundsätzlich dieselben Pflichten gelten. Allein auf der Haftungsseite soll es nach Art. 22 Abs. 2 eine gewisse Erleichterung für Schäden aus indirekten Geschäftsbeziehungen in der Weise geben, dass der Unternehmensleitung im Ergebnis ein Business Judgement im Hinblick auf die ergriffenen Maßnahmen eingeräumt wird. Das bedeutet gleichwohl, dass das Unternehmen auch für alle mittelbaren Zulieferer, gleichgültig auf welcher Stufe und in welchem Land, die in Art. 5 ff. beschriebenen Maßnahmen vornehmen muss. Diese undifferenzierte Pflichtigkeit ist bereits nach dem Grundsatz "ultra posse nemo obligatur" abzulehnen; in jedem Fall erscheint sie nicht sachgerecht und unverhältnismäßig. Der deutsche Gesetzgeber hat etwa in seinem Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz (LkSG) für die konkrete Risikoanalyse und die Präventions- und Abhilfemaßnahmen deutlich zwischen den unmittelbaren und den mittelbaren Zulieferern unterschieden. In Bezug auf mittelbare Zulieferer muss das Unternehmen nur tätig werden, sofern es substantiierte Kenntnis von einer möglichen Schutzrechtsverletzung erlangt; die Suspendierung und Beendigung der Lieferbeziehung gegenüber mittelbaren Zulieferern ist als verpflichtende Abhilfemaßnahme gar nicht vorgesehen (vgl. auch Anmerkungen zu Art. 6 und 7).

Für den Fall nicht zu beseitigender Schutzrechtsverletzungen sieht der RL-Entwurf in Art. 8 Abs. 3a) als Abhilfemaßnahme eine (verpflichtende) finanzielle Kompensation der betroffenen Personen und Gemeinschaften durch das Unternehmen vor. Eine solche Ausgleichspflicht, die weder eine Pflichtverletzung noch ein Verschulden der Gesellschaft voraussetzt und in der Höhe regelmäßig unkalkulierbar sein wird, ist abzulehnen (vgl. auch Anmerkungen zu Art. 8).

#### **Zu Art. 4 - Sorgfaltspflicht**

Die vorgegebenen Bausteine für die Due Diligence-Organisation entsprechen dem anerkannten Standard eines Risikomanagement-Systems und sind nicht zu beanstanden. Bereits der Wortlaut der RL sollte aber erkennen lassen, dass das Unternehmen für die Vermeidung oder Beseitigung von Schutzrechtsverletzungen bei konzernexternen Zulieferern keinen Erfolg schuldet, sondern sich mit den verpflichtenden Vorbeuge- und Abhilfemaßnahmen lediglich darum zu bemühen hat

(best effort). Der erfolgsbezogene Wortlaut von Art. 4 Abs. 1c lässt dies nicht erkennen, sondern vermittelt im Gegenteil den Eindruck einer Erfolgspflicht.

### **Zu Art. 5 – Einbeziehung der Sorgfaltspflicht in die Unternehmenspolitik**

Art. 5 Abs. 1 ist nicht zu beanstanden. Hingegen sollte die in Abs. 2 vorgesehene jährliche Überprüfung und Aktualisierung der Strategie zur Erfüllung der Sorgfaltspflicht entfallen. Die eingerichtete Due Diligence-Organisation wird nicht jährlichen Veränderungen unterworfen sein, so dass ein zwingender Jahresturnus nicht notwendig ist und zu unnötigem Formalismus und Aufwand führt. Wichtiger ist insoweit die regelmäßige interne Berichterstattung über die Ergebnisse der Due Diligence an die zuständigen Gremien. Es wird daher vorgeschlagen, in Art. 5 Abs. 2 das jährliche Update durch ein regelmäßiges und anlassbezogenes Update zu ersetzen oder zumindest den Turnus auf 3 Jahre zu verlängern.

### **Zu Art 6 – Ermittlung tatsächlicher und potentieller negativer Auswirkungen**

Die Unternehmen sollen verpflichtet werden, mit angemessenen Maßnahmen bestehende und potentielle Verletzungen der Schutzrechte entlang der gesamten Lieferkette zu identifizieren. In Hinblick auf den eigenen Unternehmens-/Konzernbereich und darüber hinaus auch für die Tätigkeit der unmittelbaren Zulieferer, mit denen das Unternehmen eine direkte Vertragsbeziehung hat, ist dies zumutbar, da das Unternehmen hier über die notwendigen Informationen verfügt bzw. sich vertraglich den Zugang hierzu verschaffen kann. Der RL-Entwurf erfasst aber ohne Unterscheidung auch indirekte Zulieferer, selbst wenn zwischen diesen und dem verpflichteten Unternehmen mehrere Zulieferstufen liegen. Ausgenommen sind nach der Definition des Art. 3 f nur Zulieferungen, die einen "unbedeutenden oder lediglich untergeordneten" Teil darstellen. Diese Bagatellregelung ist zwar – ungeachtet der damit verbundenen Abgrenzungsschwierigkeiten – zu begrüßen, jedoch nicht ausreichend, um die Sorgfaltspflichten des Unternehmens in Bezug auf weiter entfernte mittelbare Zulieferer sachgerecht zu differenzieren. Dies ignoriert die unterschiedlichen tatsächlichen und rechtlichen Gegebenheiten und die Machbarkeit insbesondere in Fällen einer mehrstufigen Lieferkette mit zahlreichen mittelbaren Zulieferern. Künftig müsste sich das Unternehmen mit den Einzelheiten aller mittelbaren Zulieferbeiträge

einschließlich der dazugehörigen Produktionsprozesse und Arbeitsbedingungen in den entsprechenden Betriebsstätten vertraut machen und diese regelmäßig überprüfen, um aktuelle und auch potentielle Beeinträchtigungen der Schutzrechte identifizieren zu können. Dazu gehören nach den Vorstellungen des Entwurfs auch Konsultationen mit den potentiell betroffenen Personengruppen und Arbeitnehmervertretern (Art. 6 Abs. 4 Satz 2). Ohne eine bestehende Geschäftsverbindung und entsprechende direkte Rechtsbeziehung mit dem Zulieferer ist ein Monitoring jedoch schlichtweg nicht möglich. Es fragt sich auch, in welchem Verhältnis die Pflichten des Unternehmens zu entsprechenden Verhaltenspflichten des unmittelbaren Zulieferers stehen würden, der allein die Vertragsbeziehung zum mittelbaren Zulieferer und damit auch die Einwirkungsmöglichkeit hat. Im Ergebnis sollte die RL für die Handlungspflichten ein abgestuftes Konzept in Hinblick auf die mittelbaren Zulieferer vorsehen. Eine Möglichkeit besteht darin, entsprechend dem Ansatz des deutschen LkSG Handlungspflichten in Bezug auf mittelbare Zulieferer davon abhängig zu machen, dass das Unternehmen substantiierte Kenntnis von möglichen Schutzrechtsverletzungen des mittelbaren Zulieferers hat.

### **Zu Art. 7 – Vermeidung potentieller negativer Auswirkungen**

Art. 7 befasst sich mit Maßnahmen zur Vermeidung und Reduzierung von Verletzungsrisiken, während die Abhilfemaßnahmen bei eingetretenen Verletzungen in Art. 8 behandelt werden.

#### Zu Abs. 2-4

Dabei sind die vorbeugenden Handlungspflichten nach Abs. 2-4 im Grundsatz vernünftig, gehen jedoch in einzelnen Punkten zu weit. Dies gilt zum einen für die Notwendigkeit von Aktionsplänen, die die Unternehmen bei erhöhter Komplexität unter Einbindung (potentiell) betroffener Stakeholder – entlang der gesamten Lieferkette – nicht erst zur Beseitigung festgestellter Schutzrechtsverletzungen, sondern bereits zum Zweck der Vermeidung bzw. Reduzierung entsprechender Risiken aufstellen und implementieren sollen. Dieses Instrument sollte erst für die Beseitigung/Reduzierung eingetretener und darüber hinaus allenfalls bei vorsehbaren, unmittelbar bevorstehenden komplexen Verletzungen zum Einsatz gebracht werden. Problematisch ist auch die Verpflichtung, direkte vertragliche Vereinbarungen zur Einhaltung des Code of Conduct mit den mittelbaren Zulieferern anzustreben, sofern eine vertragliche Kaskade über die unmittelbaren Zulieferer nicht zur Risikovermeidung bzw. -reduzierung führt (Art. 7 Abs. 3); entsprechendes gilt für die Überwachungspflicht bei mittelbaren Zulieferern und die weitgehend unspezifizierte Unterstützungspflicht für SMEs in der Lieferkette (Art. 7 Abs. 2 d, Abs. 4). Derartige Überlagerungen/Durchbrechungen verwischen die Verantwortungsbereiche der einzelnen rechtlichen Einheiten in der Lieferkette und bergen unnötiges Konfliktpotential. Es sollte daher dabei bleiben, dass jede Zuliefereinheit ihre Lieferverpflichtung ausschließlich mit ihrem Vertragspartner regeln kann und den Aufwand für eingegangene Verpflichtungen selbst trägt.

#### Zu Abs. 5

Ersatzlos gestrichen werden sollte die weitreichende Vorgabe in Abs. 5, wonach bereits vor Eintritt einer Schutzrechtsverletzung der Verzicht auf einen Ausbau der Lieferbeziehung und, soweit rechtlich möglich, die zeitweise Suspendierung sowie beim Risiko schwerer Schutzrechtsverletzung der Abbruch der Geschäftsverbindung verlangt wird, sofern das Verletzungsrisiko durch die anderen Vorbeugemaßnahmen des Art. 7 nicht beseitigt oder angemessen reduziert werden kann. Unabhängig davon, unter welchen Umständen der vollständige Abbruch einer Lieferbeziehung als Abhilfemaßnahme bei eingetretener Schutzrechtsverletzungen geboten oder sinnvoll sein kann, ist eine entsprechende Pflicht bereits im Vorfeld einer Verletzung

abzulehnen; etwas anderes kann nur gelten, wenn eine vorhersehbare unmittelbar bevorstehende schwere Verletzung im Raum steht. Zum einen wird eine verlässliche Einschätzung, ob bzw. inwieweit das Verletzungsrisiko durch andere Maßnahmen beseitigt bzw. angemessen reduziert werden kann, in vielen Fällen nicht möglich sein, was mit entsprechenden Unsicherheiten und Schadensersatzrisiken für das Unternehmen nach Art. 22 einhergeht. Zum anderen erscheint der ultima ratio-Eingriff bereits in der Risikophase unverhältnismäßig.

Äußerst kritisch ist als verpflichtende Maßnahme auch eine Suspendierung bzw. ein Abbruch der Lieferbeziehung gegenüber einem mittelbaren Zulieferer zu sehen. Da das Unternehmen zum mittelbaren Zulieferer keine direkte Geschäftsbeziehung hat, kann es eine solche auch nicht suspendieren oder beenden. In Frage käme nur die Einwirkung auf den unmittelbaren Zulieferer, eine entsprechende Maßnahme gegen den mittelbaren Zulieferer zu ergreifen. Für den Fall einer Verweigerung (des mittelbaren oder des unmittelbaren Zulieferers) könnte dann in letzter Konsequenz an die Beendigung der Geschäftsbeziehung mit dem unmittelbaren Zulieferer gedacht werden. Aufgrund der offensichtlichen Schwierigkeiten einer solchen Konstruktion hat der deutsche Gesetzgeber im Ergebnis aus guten Gründen von dem Abbruch der Geschäftsbeziehung als zwingende Maßnahme gegenüber dem mittelbaren Zulieferer abgesehen (siehe § 9 LkSG). Auch in der RL sollte diesbezüglich klarer zwischen mittelbaren und unmittelbaren Zulieferern unterschieden werden.

### **Zu Art. 8 – Behebung tatsächlicher negativer Auswirkungen**

Die Handlungspflichten des Art. 8 zur Beseitigung einer Schutzrechtsverletzung lehnen sich weitgehend an die Anforderungen des Art. 7 zur Risikovermeidung an; der Regelungsinhalt von Art. 8 Abs. 3 b-f, 4-7 ist identisch mit dem in Art. 7 Abs. 2 a-e, 3-6. Darüberhinausgehend befasst sich Art. 8 Abs. 2, 3 a mit dem Ausgleich bzw. der Minimierung von Beeinträchtigungen, die vom Unternehmen nicht abgewendet werden können. Nach Art. 8 Abs. 3 a wird zum Ausgleich bzw. zur Minimierung der nachteiligen Folgen einer nicht abzuwendenden Beeinträchtigung die Zahlung eines Schadensersatzes an die betroffenen Personen und die finanzielle Kompensation der betroffenen Gemeinschaften durch das Unternehmen verlangt. Dieser Regelung kommt auch deshalb große Bedeutung zu, da die Zahlungspflicht keine Pflichtverletzung und

kein Verschulden des Unternehmens voraussetzt und insofern – entsprechend einer Garantiehaftung – weitergeht als die vorgesehene zivilrechtliche Haftung nach Art. 22. Das Zusammenspiel des Abs. 8 Abs. 3a mit Art. 8 Abs. 6 und Art. 22 bedeutet nicht nur für Einzelfälle im Ergebnis Folgendes: Alle Zulieferstaaten, in denen der in der Richtlinie angelegte europäische Schutzstandard nicht gegeben ist, werden für die Unternehmen sehr problematisch, da sie davon ausgehen müssen, dass auch die Zulieferbetriebe in diesen Staaten den Schutzstandard, z.B. im Bereich der arbeitsrechtlichen Schutzrechte, nicht erfüllen. Da realistischerweise die Rahmenbedingungen nicht vom einzelnen Unternehmen geändert werden können, bleibt nur die Wahl zwischen einer der Höhe nach kaum abschätzbaren finanziellen Kompensation nach Art. 8 Abs. 3 a, der Beendigung der Lieferbeziehung nach Art. 8 Abs. 6 oder einem drohenden Schadensersatz nach Art. 22. Wie sich das Unternehmen auch entscheidet, es muss mit unkalkulierbaren Risiken oder einer spürbaren Beeinträchtigung seiner Leistungs- und Wettbewerbsfähigkeit rechnen. Diese Kompensationsregelung geht daher deutlich zu weit und sollte in jedem Fall durch Streichung des Art. 8 Abs. 3 a Satz 1, 2. HS entfallen.

Abzulehnen ist auch eine Pflicht zur zeitweisen Suspendierung oder zum Abbruch der Geschäftsbeziehung gegenüber einem mittelbaren Zulieferer in den in Abs. 6 genannten Fällen (siehe Anmerkungen zu Art. 7).

### **Zu Art. 9 – Beschwerdeverfahren**

Die Vorgaben zur Einrichtung eines die gesamte Lieferkette umfassenden Beschwerdesystems gehen in einzelnen Punkten zu weit und eröffnen zahlreiche Missbrauchsmöglichkeiten (u.a. für politische Zwecke), was für die Unternehmen zu erheblichen Belastungen führen kann:

#### Zu Abs. 1

Im Ausgangspunkt sachgerecht soll die Möglichkeit von Beschwerden an das Unternehmen hinsichtlich tatsächlicher oder potenzieller negativer Auswirkungen der Geschäftstätigkeit des Unternehmens, seiner Tochterunternehmen und seiner Wertschöpfungsketten auf die Menschenrechte und die Umwelt eingeräumt werden. Um eine sachgerechte Eingrenzung zu erreichen, sollte die Reichweite jedoch auf

konkrete Beeinträchtigungen beschränkt und nicht auf alle potentiellen Risiken erstreckt werden. Das Verhältnis zu Art. 23 und zur Whistleblower-Richtlinie bleibt insoweit ebenfalls unklar.

#### Zu Abs. 2

Sachgerecht erscheint das in Abs. 2 a vorgesehene Beschwerderecht für Personen, die bereits betroffen sind oder berechtigten Grund für die Annahme haben, dass sie von negativen Auswirkungen betroffen sein könnten. Abs. 2 b und c erweitern den Kreis der Beschwerdeberechtigten. Auch dies hält der DAV in Hinblick auf die in Abs. 1 enthaltene Voraussetzung, dass sie berechtigte Bedenken vortragen müssen, für sachgerecht.

#### Zu Abs. 3

Sachgerecht wird von den Unternehmen die Einrichtung eines Verfahrens für die Bearbeitung von Beschwerden verlangt. Es sollte allerdings erwogen werden, anstelle einer individuellen Unterrichtung der betroffenen Arbeitnehmer und Gewerkschaften über das Verfahren eine zentrale Information über das eingerichtete Beschwerdeverfahren auf der Homepage des Unternehmens genügen zu lassen. Als Vorbild könnte insoweit das deutsche LkSG dienen, demzufolge die Verfahrensordnung in Textform festzulegen und öffentlich zugänglich zu machen ist.

#### Zu Abs. 4

Es ist konsequent, dass Beschwerdeführer berechtigt sein sollen, über den weiteren Gang der Beschwerde unterrichtet zu werden. Die englische Fassung des RL-Entwurfs gibt den Beschwerdeführern ein Recht auf ein "appropriate follow-up". Auch dieser Anspruch auf ein Follow-Up sollte allerdings zur Vermeidung endloser Verfahren limitiert werden.

Zu weitgehend erscheint auch das kumulativ vorgesehene Recht, Vertreter des Unternehmens zu treffen und mit diesen den Gegenstand der Beschwerde zu erörtern. Zum einen sollte das Recht auf eine über einen schriftlichen Austausch hinausgehende Kommunikation nur dann bestehen, wenn hinreichende Anhaltspunkte dafür bestehen, dass die Beschwerde begründet ist. Zum anderen erscheint ein Recht auf ein

physisches Treffen in heutigen Zeiten von digitaler Kommunikation überschießend. Die Unternehmen sollten darüber entscheiden können, in welcher geeigneten Form sie sich mit den Beschwerdeführern austauschen wollen.

## **Zu Art. 10 - Überwachung**

Es wird unter Einbeziehung der gesamten Lieferkette ein Assessment zur Wirksamkeit des Due Diligence-Systems gefordert, das spätestens alle 12 Monate und ggf. zusätzlich anlassbezogen vorzunehmen ist. Ein regelmäßiger jährlicher Turnus erscheint überzogen und nicht notwendig. Da die Prüfung die für die Lieferkette relevanten Aktivitäten und Abläufe aller (unmittelbaren und mittelbaren) Zulieferer abdecken soll, verursacht das Assessment bei längeren Lieferketten einen erheblichen Kosten- und Zeitaufwand; bei jährlicher Wiederholung droht die Abnutzung zu einer formalisierten Routine. Es sollte daher ein regelmäßiges Assessment allenfalls in längeren Abständen vorgesehen werden und im Übrigen ein anlassbezogenes Assessment ausreichen; zumindest sollte der Turnus in Art. 10 Satz 2 auf 3 Jahre erhöht werden. Zudem ist in Hinblick auf mittelbare Zulieferer zu berücksichtigen, dass das Unternehmen keine direkte Zugangs- und Prüfungsmöglichkeit hat; insofern sollte wie in Art. 7 Abs. 2 b, Art. 8 Abs. 3 c auf das Konzept des "contractual cascading" abgestellt werden.

## **Zu Art. 15 – Eindämmung des Klimawandels**

### Allgemeines

Art. 15 Abs. 1 und 2 sollten ungeachtet ihres im Kern berechtigten Anliegens grundlegend überarbeitet werden. Art. 15 Abs. 3 dürfte im Hinblick auf seine dreifache Konditionalität nur einen sehr geringen eigenständigen Anwendungsbereich haben und sollte daher gestrichen werden. Im Einzelnen hat der DAV die nachfolgenden Anmerkungen und Anregungen zu Art. 15:

### Zu Abs. 1 Satz 1

Nach Art. 15 Abs. 1 Satz 1 sollen Unternehmen mit Sitz in der EU, die die Größenkriterien des Art. 2 Abs. 1 a erfüllen, dazu verpflichtet werden, "einen Plan

fest[zu]legen, mit dem sie sicherstellen, dass das Geschäftsmodell und die Strategie des Unternehmens mit dem Übergang zu einer nachhaltigen Wirtschaft und der Begrenzung der Erderwärmung auf 1,5°C gemäß dem Übereinkommen von Paris vereinbar sind."

Gefordert wird also ein Nachhaltigkeits- und Klimaplan. Was die Nachhaltigkeit anbelangt, enthält der Richtlinienentwurf keine eigene Definition. In Erwägungsgrund 63 wird hinsichtlich der Nachhaltigkeitsaspekte auf die Richtlinie 2013/34/EU (Bilanz-Richtlinie) verwiesen. Durch den Entwurf der Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Europäischen Rates zur Änderung der Richtlinien 2013/34/EU, 2004/109/EG und 2006/43/EG und der Verordnung (EU) Nr. 537/2014 hinsichtlich der Nachhaltigkeitsberichterstattung von Unternehmen (CSRD-E) soll eine entsprechende Definition in die Bilanz-Richtlinie eingefügt werden. Gemäß Art. 2 Nummer 17 Bilanz-Richtlinie (NEU) sollen zu den Nachhaltigkeitsaspekten danach die in der Verordnung (EU) 2019/2088 beschriebenen Nachhaltigkeitsfaktoren gehören, d.h. Umwelt-, Sozial- und Arbeitnehmerbelange, die Achtung der Menschenrechte und die Bekämpfung von Korruption und Bestechung, sowie Governance-Faktoren. Wegen der zentralen Bedeutung der Nachhaltigkeitsaspekte im Rahmen des RL-Entwurfs wäre es sinnvoll, die Begriffsbestimmung – durch Verweis auf Art. 2 Nummer 17 Bilanz-Richtlinie (NEU) - in Art. 3 des RL-Entwurfs aufzunehmen. Bei dem Klimaplan dürfte es primär um die Wegbeschreibung des Unternehmens hin zu Net-Zero 2050 gehen. In der folgenden Diskussion liegt der Fokus entsprechend dem inhaltlichen Schwerpunkt von Art. 15 Abs. 1 und Abs. 2 auf dem Klimaplan.

Das Verhältnis von Art. 15 Abs. 1 Satz 1 zu Art. 1 Abs. 3 CSRD-E ist unklar. Durch Art. 1 Abs. 3 CSRD-E soll ein neuer Art. 19a in die Bilanz-Richtlinie eingefügt werden. Die in Art. 19a Bilanz-Richtlinie (NEU) enthaltenen Regelungen zur Nachhaltigkeitsberichterstattung sehen in Abs. 1 vor, dass in den Lagebericht großer und – nach einer Übergangsfrist – auch kleiner und mittlerer Unternehmen Informationen aufzunehmen sind, "die für das Verständnis der nachhaltigkeitsrelevanten Auswirkungen der Tätigkeiten des Unternehmens sowie das Verständnis der Auswirkungen von Nachhaltigkeitsaspekten auf Geschäftsverlauf, Geschäftsergebnis und Lage des Unternehmens erforderlich sind". Gemäß Art. 19a Abs. 2 a iii Bilanz-Richtlinie (NEU) umfassen die vorgenannten nachhaltigkeitsbezogenen Informationen auch Angaben

zur "Art und Weise, wie das Unternehmen beabsichtigt sicherzustellen, dass sein Geschäftsmodell und seine Strategie mit dem Übergang zu einer nachhaltigen Wirtschaft und der Begrenzung der Erderwärmung auf 1,5°C im Einklang mit dem Übereinkommen von Paris vereinbar sind".

Die Offenlegungspflicht gemäß Art. 19a Abs. 2 a iii Bilanz-Richtlinie (NEU) erfordert implizit einen entsprechenden Plan zur klimagerechten Ausrichtung von Geschäftsmodell und Strategie der erfassten Unternehmen. Ohne einen solchen Plan können erfasste Unternehmen ihrer Offenlegungspflicht nicht nachkommen, zumal es keine "comply or explain" Regelung hinsichtlich des "Ob" der Vereinbarkeit von Geschäftsmodell und Strategie mit den Zielen des Pariser Übereinkommens gibt. Es sollte daher in Art. 15 Abs. 1 Satz 1 eine Bezugnahme auf Art. 19a Bilanz-Richtlinie (NEU) erfolgen und das Verhältnis der beiden Vorschriften zueinander klargestellt werden.

Hinzu kommt, dass dem RL-Entwurf insgesamt und damit auch der Pflicht nach Art. 15 Abs. 1 Satz 1 eine rein unternehmensbezogene Betrachtungsweise zugrunde liegt und Konzernsachverhalte außer Acht gelassen werden. Ein separater Klimaplan für das Mutterunternehmen und jedes gruppenangehörige Unternehmen, das die Größenkriterien erfüllt, wäre nicht sachgerecht. Vielmehr ist es näherliegend und sollte zumindest möglich sein, dass ein Klimaplan von dem Mutterunternehmen für die gesamte Gruppe festgelegt wird. Dieses Konzept liegt auch Art. 19a Abs. 7, Art. 29 und Art. 29a Bilanz-Richtlinie (NEU) für die Offenlegungspflichten zugrunde, die bereits implizit die Pflicht zur Festlegung der entsprechenden Absichten und damit eines gruppenweiten Klimaplans voraussetzen.

Investoren fordern bereits heute von kapitalmarktorientierten Unternehmen einen Klimaplan, und jedenfalls große Unternehmen legen entsprechende Pläne überwiegend auch vor. Insoweit könnte durch Art. 15 Abs. 1 Satz 1 ein Mehrwert dadurch geschaffen werden, dass eine verbindliche Definition für ein Net-Zero-Unternehmen festgelegt und die Inhalte des Klimaplans standardisiert werden, was dessen Aussagekraft erhöhen und die Vergleichbarkeit mit anderen Unternehmen verbessern würde. Standardisierte Inhalte eines Klimaplans könnten etwa die Festlegung von Reduktionszielen für die gesamten Treibhausgasemissionen in der Wertschöpfungskette eines Unternehmens

anhand eines wissenschaftsbasierten 1,5°C-Pfads sowie Abbaumaßnahmen zum Ausgleich für verbleibende Treibhausgasemissionen sein. Berücksichtigungsfähige Abbaumechanismen könnten in einem delegierten Rechtsakt festgelegt werden.

#### Zu Abs. 1 Satz 2

Nach Art. 15 Abs. 1 Satz 2 soll der Klimaplan insbesondere Angaben dazu enthalten, inwieweit der Klimawandel ein Risiko für die Geschäftstätigkeit des Unternehmens darstellt bzw. sich auf diese auswirkt. Ausgangspunkt und Maßstab muss dabei das Unternehmensinteresse sein. Zum einen ist die Geschäftsleitung jedes Unternehmens nach allgemeinen gesellschaftsrechtlichen Grundsätzen verpflichtet, die für dessen Geschäftstätigkeit relevanten Risiken zu ermitteln und zu steuern. Zum anderen sind Unternehmen durch Art. 19 Abs. 1 Bilanz-Richtlinie verpflichtet, die für das Unternehmen wesentlichen Risiken im Rahmen des Lageberichts offenzulegen. Diese Pflicht soll für Nachhaltigkeitsaspekte in Art. 19a Abs. 2f Bilanz-Richtlinie (NEU) dahingehend konkretisiert werden, dass zu den im Rahmen des Lageberichts offenzulegenden Informationen zu Nachhaltigkeitsaspekten auch "eine Beschreibung der wichtigsten Risiken, denen das Unternehmen im Zusammenhang mit Nachhaltigkeitsaspekten ausgesetzt ist, einschließlich der wichtigsten Abhängigkeiten in diesem Bereich, und der Art und Weise, wie es diese Risiken steuert" gehört. Aus dem Kontext von Art. 19a Abs. 1, Abs. 2 a iii und Abs. 2 f ergibt sich, dass zu den Nachhaltigkeitsaspekten auch der Klimawandel gehört. Ähnlich wie oben zu Abs. 1 Satz 1 bereits ausgeführt, liegt auch hier der Offenlegungspflicht implizit eine – gesellschaftsrechtlich ohnehin bestehende – Risikoermittlungspflicht zugrunde. Daher sollte die volle Konsistenz zu Art. 19 Abs. 2 f Bilanz-Richtlinie (NEU) hergestellt werden.

#### Zu Abs. 2

Nach Art. 15 Abs. 2 sollen Unternehmen verpflichtet werden, Emissionsreduktionsziele in ihren Klimaplan aufzunehmen, wenn der Klimawandel als ein Hauptrisiko oder eine Hauptauswirkung der Unternehmenstätigkeit ermittelt wurde bzw. hätte ermittelt werden sollen. Auch insoweit gilt, dass die Unternehmen bereits nach allgemeinen gesellschaftsrechtlichen Grundsätzen im Rahmen ihres Risikomanagements verpflichtet sind, wesentliche Risiken ihrer Geschäftstätigkeit zu überwachen, zu steuern und zu

minimieren. Gleiches gilt für wesentliche (negative) Auswirkungen ihrer Geschäftstätigkeit. Dazu gehört die Festlegung entsprechender Reduktionsziele.

Wie oben zu Abs. 1 Satz 1 für den Klimaplan ausgeführt, ist auch für die Festlegung von Emissionsreduktionszielen eine Betrachtung auf Einzelunternehmensbasis nicht sinnvoll. Vielmehr müssen die Emissionsreduktionsziele auch von dem Mutterunternehmen für die Gruppe festgelegt werden können.

Vor diesem Hintergrund schlägt der DAV folgende redaktionelle Überarbeitung vor:

"Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass ein Unternehmen Emissionsreduktionsziele in seinen Plan aufnimmt, wenn der Klimawandel **tatsächlich oder potenziell** als ein Hauptrisiko oder eine Hauptauswirkung der Unternehmenstätigkeit ermittelt wurde ~~bzw. hätte ermittelt werden können.~~"

### Zu Abs. 3

Art. 15 Abs. 3 sieht vor, dass "die Erfüllung der Verpflichtungen nach den Absätzen 1 und 2" bei der Festlegung der variablen Vergütung von Mitgliedern der Geschäftsleitung "gebührend" berücksichtigt wird, sofern die folgenden drei Voraussetzungen (kumulativ) erfüllt sind: Die variable Vergütung ist an den Beitrag der Mitglieder der Geschäftsleitung (i) zur Strategie, (ii) zu den langfristigen Interessen und (iii) zur Nachhaltigkeit des Unternehmens geknüpft.

Es ist zweifelhaft, ob für Art. 15 Abs. 3 ein eigenständiger Anwendungsbereich besteht. Wenn es bei großen Unternehmen eine langfristige variable Vergütungskomponente für die Mitglieder der Geschäftsleitung gibt, die an strategische Ziele und Nachhaltigkeitskriterien geknüpft ist, dann ist kaum vorstellbar, dass die Entwicklung zum Net-Zero-Unternehmen und die Erreichung der Emissionsreduktionsziele bei den Kriterien für die variable Vergütung keine Rolle spielen. Sollte es vereinzelte Fälle geben, bei denen dies nicht der Fall ist, haben diese jedenfalls keinen signifikanten Einfluss auf die Erreichung der Klimaziele aus dem Pariser Übereinkommen. Daher

bedarf es dafür keiner Regelung in einer Richtlinie. Umgekehrt wird es sehr viele Vergütungssysteme geben, bei denen nicht alle der drei in Art. 15 Abs. 3 statuierten kumulativen Voraussetzungen vorliegen, und die dann von vorneherein nicht in den Anwendungsbereich des Art. 15 Abs. 3 fallen.

Sollte die EU-Kommission an Art. 15 Abs. 3 festhalten, regt der DAV zumindest eine inhaltliche Klarstellung an. Die Bezugnahme auf "die Erfüllung der Verpflichtungen nach den Absätzen 1 und 2" ist nicht eindeutig. Die Verpflichtung nach Art. 15 Abs. 1 betrifft jedenfalls ihrem Wortlaut nach die Festlegung des Klimaplanes. Diese Verpflichtung dürfte bei der Festlegung der Kriterien für die variable Vergütung nicht gemeint sein. Vielmehr dürfte es um die Umsetzung des Klimaplanes, d.h., die Ausrichtung von Geschäftsmodell und Strategie auf die Ziele aus dem Pariser Übereinkommen gehen. Ähnliches gilt für die Verpflichtung nach Art. 15 Abs. 2. Diese betrifft ihrem Wortlaut nach die Festlegung von Emissionsreduktionszielen in bestimmten Fällen. Im Rahmen der Festlegung der variablen Vergütung sollte es um die Umsetzung der Emissionsreduktionsziele gehen. Der DAV regt daher an, Art. 15 Abs. 3, wenn die EU-Kommission darauf nicht ganz verzichten will, wie folgt umzuformulieren:

"Die Mitgliedstaaten sorgen dafür, dass die Unternehmen ~~der Erfüllung der Verpflichtungen nach den Absätzen 1 und 2~~ **dem Stand der Umsetzung des Plans nach Abs. 1 und der Ziele nach Abs. 2** bei der Festlegung der variablen Vergütung ~~gebührend~~ **angemessen** Rechnung tragen, ....."

### **Zu Art 16 - Bevollmächtigter**

In Art. 16 soll für Unternehmen außerhalb der EU, die nach Art. 2 Abs. 2 in den Anwendungsbereich der Richtlinie fallen, die Bestellung eines Bevollmächtigten vorgeschrieben werden. Dieser Bevollmächtigte muss eine natürliche oder juristische Person sein, die in einem Mitgliedstaat der EU, in dem das Unternehmen tätig ist, niedergelassen oder ansässig ist (Abs. 1) und dessen Kontaktdaten der Aufsichtsbehörde gemeldet werden müssen (Abs. 2). Ob dies ausreichend ist, um den angestrebten extraterritorialen Anwendungsbereich der EU-Nachhaltigkeitsrichtlinie durchzusetzen, wird sich zeigen müssen. Viele Fragen lässt der Richtlinienentwurf

insoweit offen, beispielsweise was gilt, wenn ein von Art. 2 Abs. 2 erfasstes Unternehmen keinen Bevollmächtigten bestellt oder wie die Aufsichtsbehörden wirksam Maßnahmen gegenüber den betreffenden Unternehmen treffen oder Sanktionen verhängen können.

### **Zu Art. 19 – Begründete Bedenken**

Wie auch schon nach dem LkSG sollen die Unternehmen auch nach dem RL-Entwurf verpflichtet werden, ein Beschwerdeverfahren einzurichten. Dieses soll natürlichen und juristischen Personen ermöglichen, berechtigte 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 RL-Entwurf die Pflicht zur Einrichtung öffentlicher Meldekanäle bei den Aufsichtsbehörden zur Entgegennahme von Hinweisen auf Sorgfaltspflichtverstöße vor (Art. 19 Abs. 1). Erfolgt eine Beschwerde bei einer nicht zuständigen Aufsichtsbehörde, hat sie die Beschwerde an die zuständige Aufsichtsbehörde weiterzuleiten. Die Aufsichtsbehörde muss die betreffende Person so bald als möglich über die Ergebnisse ihrer Prüfung unterrichten und ihre Entscheidung begründen (Art. 19 Abs. 5). Dagegen muss wiederum ein Rechtsmittel eingeräumt werden (Art. 19 Abs. 5).

Der vorgesehene Rechtsweg vor staatlichen Beschwerdebehörden scheint dem DAV überzogen und wäre insbesondere bei kapitalmarktorientierten Unternehmen nicht unproblematisch, beispielsweise wenn sich ein börsennotiertes Unternehmen im Rahmen der Aufklärung möglicher Rechtsverstöße in der Lieferkette in einer Selbstbefreiung nach Art. 10 Abs. 4 MAR befindet und durch eine Meldung an eine Aufsichtsbehörde unter Umständen zu einer Ad hoc Mitteilung gezwungen wird. Daher sollten die behördlichen Beschwerdeverfahren allenfalls subsidiär zu unternehmensinternen Meldekanälen eröffnet sein, d.h. berechtigte Beschwerden sollten zunächst gegenüber den betroffenen Unternehmen artikuliert werden müssen und erst wenn diese Rechtsverstöße in der Lieferkette nicht abstellen, sollte der direkte Weg zur Aufsichtsbehörde eröffnet werden. Eine solche Ausgestaltung durch den

nationalen Gesetzgeber dürfte zwar auch der RL-Entwurf in seiner gegenwärtigen Fassung zulassen. Wünschenswert wäre jedoch eine entsprechende Klarstellung.

Zudem soll der Anwendungsbereich der EU-Hinweisgeber-RL auf die Meldung von Verstößen gegen die Vorgaben des RL-Entwurfs und den Schutz der meldenden Personen erweitert werden (Art. 23). Dies soll gleichermaßen für unternehmensinterne Beschwerdeverfahren wie für Beschwerden gegenüber Behörden gelten.

### **Zu Art. 20 - Sanktionen**

Im Hinblick auf den möglichen Geldbußenrahmen will der RL-Entwurf ebenso wie § 24 LkSG an den Umsatz anknüpfen (Art. 20 Abs. 3). Eine solche Umsatzanknüpfung liegt zwar derzeit im "sanktionsrechtlichen Trend". Sie ist sachlich jedoch zu kritisieren, da der Umsatz nicht die Leistungsfähigkeit des Unternehmens widerspiegelt. Dabei ist allerdings zu berücksichtigen, dass der RL-Entwurf nicht zwingend Geldsanktionen vorsieht, sondern nur allgemein vorschreiben will, dass die für Verstöße gegen die Lieferkettenregulierung zu verhängenden Sanktionen "wirksam, verhältnismäßig und abschreckend" sein müssen (Art. 20 Abs. 3). Eine zwingende Umsatzanknüpfung fordert der RL-Entwurf nur dann, wenn Geldsanktionen verhängt werden ("Werden finanzielle Sanktionen verhängt ..."). Dies kann mit Blick auf das von der EU-Nachhaltigkeitsrichtlinie angestrebte "level playing field" problematisch sein, wenn einige Mitgliedstaaten auf Geldsanktionen verzichten, während andere sehr weitgehende umsatzbezogene Geldbußen wegen Verstößen in der Lieferkette verhängen. Insoweit wäre eine Vereinheitlichung auf europäischer Ebene erstrebenswert.

Zu begrüßen ist der Ansatz des RL-Entwurfs, wonach bei der Verhängung von Sanktionen und deren Höhe die Bemühungen des Unternehmens, den von einer Aufsichtsbehörde geforderten Abhilfemaßnahmen nachzukommen, von den Unternehmen ergriffene Präventionsmaßnahmen oder Maßnahmen zur Abstellung von Defiziten in der Lieferkette sowie die Zusammenarbeit mit anderen Unternehmen, um negative Auswirkungen in der Wertschöpfungskette zu adressieren, zu berücksichtigen sind.

Problematisch erscheint demgegenüber der – wenn auch ebenfalls im "sanktionsrechtlichen Trend" liegende – Ansatz des "*naming and shaming*", dem der RL-Entwurf folgt (Art. 20 Abs. 4). Gerade vor dem Hintergrund des weiten Anwendungsbereichs der Richtlinie führt dies dazu, dass davon nicht nur kapitalmarktorientierte Unternehmen betroffen sind, sondern auch mittelständische Familienunternehmen, die nicht den allgemeinen kapitalmarktrechtlichen Transparenzpflichten unterliegen. Für diese kann die Veröffentlichung einer Entscheidung der Aufsichtsbehörden unter Umständen sogar einen schwerwiegenderen Eingriff darstellen als die eigentliche Sanktion selbst. Dies erscheint insbesondere in der Anfangsphase unangemessen, in der den Unternehmen Erfahrungen im Umgang mit den neuen rechtlichen Anforderungen in der Lieferkette fehlen und sich noch keine allgemeinen Marktstandards herausgebildet haben. Daher wäre insoweit eine Differenzierung zwischen kapitalmarktorientierten und nicht kapitalmarktorientierten Unternehmen sachgerecht.

Anders als das deutsche LkSG sieht der RL-Entwurf bei Verstößen gegen die Vorgaben der Richtlinie keine Regelung zum Ausschluss von der Vergabe öffentlicher Aufträge vor. Vielmehr bestimmt Art. 24 lediglich, dass Unternehmen, die eine öffentliche Unterstützung (Subventionen) beantragen, bestätigen müssen, dass keine Sanktionen wegen der Nichteinhaltung der Verpflichtungen aus dieser Richtlinie verhängt wurden. Damit würde die Richtlinie deutlich hinter der in § 22 LkSG vorgesehenen Möglichkeit zurückbleiben, ab einer bestimmten Bußgeldschwelle den Ausschluss von der Vergabe öffentlicher Aufträge anzuordnen. Dies erscheint vor dem Hintergrund des von der Richtlinie angestrebten "level playing fields" im europäischen Binnenmarkt problematisch und könnte zu einer Benachteiligung derjenigen Unternehmen führen, die dem Anwendungsbereich des deutschen LkSG unterfallen.

## **Zu Art. 22 - Zivilrechtliche Haftung**

### Vorbemerkungen

Der Vorschlag sieht zur Erfüllung der Sorgfaltspflichten der Unternehmen gemäß Art. 7, 8 neben der ersten Säule eines Public Enforcement durch Sanktionen seitens der

nationalen Aufsichtsbehörden als zweite Säule ein Private Enforcement durch eine zivilrechtliche Haftung der Gesellschaften vor.

Damit geht der Vorschlag deutlich über den Regelungsansatz des deutschen LkSG hinaus: Dieser sieht keinen eigenständigen, spezialgesetzlichen Haftungstatbestand bei Sorgfaltspflichtverletzungen in der Wertschöpfungskette vor, sondern überlässt die Frage einer Haftung der Beurteilung durch die Gerichte nach den allgemeinen deliktsrechtlichen Regeln. Nach diesen allgemeinen deliktsrechtlichen Regeln scheidet eine zivilrechtliche Haftung der Unternehmen für das Verhalten von Konzerntöchtern und Vertragspartnern in der Wertschöpfungskette in aller Regel aus. Eine eigene deliktsrechtliche Haftung der (Mutter-) Gesellschaft kommt lediglich bei Hinzutreten besonderer, qualifizierter Voraussetzungen in Betracht, wie der tatsächlichen Steuerung der Gefahrenquelle oder einer intensiven Kontrolle von Tochterunternehmen bzw. Vertragspartnern in der Wertschöpfungskette.

Die Etablierung einer darüberhinausgehenden, spezialgesetzlichen zivilrechtlichen Verantwortung ist bislang in der EU nur in Frankreich vorgesehen. Der Vorschlag stellt offenkundig den Versuch eines Kompromisses zwischen der weniger weitreichenden Regelung in Deutschland und den noch weiterreichenden Vorstellungen des EU-Parlaments dar, die mit einer Umkehr der Beweislast letztlich auf eine Art Erfolgshaftung hinausliefen. Ein derartiger Kompromiss ist aber nicht sachgerecht. Er würde zum einen dazu führen, dass entgegen dem konzernrechtlichen Trennungsprinzip Konzernmütter wegen Art. 6 Abs. 1 für Sorgfaltspflichtverstöße ihrer Tochtergesellschaften im Zusammenhang mit Menschenrechten und Umweltbelangen einzustehen hätten und eine weitreichende Einstandspflicht für das Fehlverhalten von dritten Vertragspartnern eingeführt würde. Vor allem aber besteht für eine weitreichende zivilrechtliche Haftung keine Notwendigkeit, weil bereits der vorgesehene Schutz durch Public Enforcement seitens nationaler Aufsichtsbehörden einen ausreichenden Druck auf die Unternehmen zur Befolgung ihrer Sorgfaltspflichten darstellt.

Ein derartiges Public Enforcement ist auch ein gegenüber der Verlagerung der zivilrechtlichen Verantwortung auf die Unternehmen vorzugswürdiger Regelungsansatz.

Der Staat und seine Aufsichtsbehörden mögen den Unternehmen einen klaren, verhältnismäßigen und zumutbaren Rahmen zur Erfüllung ihrer Sorgfaltspflichten setzen. Sie dürfen aber nicht von den Unternehmen die Durchsetzung von Rechten und Pflichten in der Wertschöpfungskette verlangen, die bei einer Reihe wichtiger Handelspartner – auch seitens der EU und ihrer Mitgliedstaaten selbst – nicht oder nur begrenzt durchsetzbar sind, und dann auch noch eine zivilrechtliche Haftung für den Fall der Pflichtverletzung einführen. Über den bislang vorgesehenen Sanktionsmechanismus des Public Enforcement könnten die ergänzend vorgesehenen Guidelines an die Unternehmen ausgebaut werden.

Eines Private Enforcement neben dem Public Enforcement bedarf es auch deshalb nicht, weil als zusätzliche Säule bereits ein gesellschaftsrechtlicher Pflichtenstandard für die Unternehmensorgane besteht. Schon jetzt sind die Unternehmen zur Berichterstattung über Risiken im Nachhaltigkeitsbericht verpflichtet. Der RL-Entwurf sieht nunmehr zusätzlich eine Ausrichtung der materiellen Handlungspflichten der Unternehmensorgane in Richtung auf eine Vermeidung von Menschenrechtsverletzungen und Umweltverletzungen vor. Schon dieser explizite Ausbau des Pflichtenstandards ist unnötig, weil die Unternehmensorgane ohnehin die gesetzlichen Pflichten der Unternehmen erfüllen müssen (Legalitätspflicht). Im Zusammenwirken mit dem Public Enforcement ist die gesellschaftsrechtliche Pflichtenbindung der Unternehmensorgane ausreichend für eine nachhaltige Ausrichtung der Unternehmen auf die Vermeidung menschenrechtlicher Sorgfaltspflichtverstöße.

Und schließlich sollten neben dem Public Enforcement und der gesellschaftsrechtlichen Pflichtenbindung der Unternehmensorgane auch das Verbraucherverhalten (Consumer Enforcement) und das Investorenverhalten (Investor Enforcement) als Regulative eine zusätzliche Zivilrechtshaftung entbehrlich machen. Wie die Kommission in ihren Q&A zum Richtlinienentwurf zutreffend hervorhebt, achten Konsumenten und Investoren verstärkt auf die Einhaltung von Regeln zum Schutz der Menschenrechte und der Umwelt und strafen Unternehmen ab, deren Verhalten diesen Standards nicht hinreichend Rechnung trägt.

Durch das jetzt vorgeschlagene Drei-Säulen-Modell mit einem zusätzlichen Private Enforcement würden EU-Unternehmen überfordert und letztlich nicht mehr hinnehmbaren Haftungsrisiken ausgesetzt.

#### Zu Abs. 1

Art. 22 Abs. 1 sieht eine zivilrechtliche Haftung der Unternehmen für Schäden vor, wenn sie ihre Verpflichtungen aus den Art. 7 und 8 nicht erfüllt haben und als Ergebnis dieses Versäumnisses negative Auswirkungen eingetreten sind, die insbesondere hätten vermieden oder minimiert werden müssen und die zu einem Schaden geführt haben. Die zivilrechtliche Haftung knüpft also an einen pflichtwidrigen, schuldhaften Verstoß gegen die Sorgfaltspflichten an, der kausal zu einem Schaden geführt hat.

Erwägungsgrund 58 macht deutlich, dass auf eine Regelung zur Beweislast verzichtet wird und dass diese Frage dem nationalen Gesetzgeber überlassen bleiben soll. Damit bleibt der Vorschlag hinter den Vorstellungen des Europäischen Parlaments zurück, das eine Beweislastregelung zu Lasten der Unternehmen vorgeschlagen hatte. Der Verzicht auf eine derartige Regelung ist auch zur Vermeidung der Belastung von EU-Unternehmen mit einer faktischen Erfolgshaftung und damit unüberschaubaren Haftungsrisiken zwingend erforderlich. Es würde EU-Unternehmen andernfalls ein weltweit sonst nirgendwo geltender Haftungsstandard auferlegt, der zu massiven Wettbewerbsnachteilen von EU-Unternehmen und zu einer starken Belastung mitgliedstaatlicher Gerichte wegen der international hohen Attraktivität von Klagen gegen EU-Unternehmen führen würde.

#### Zu Abs. 2

Abs. 2 sieht gewisse Haftungserleichterungen für Schäden aufgrund von Tätigkeiten indirekter Partner vor. Insoweit wird der Unternehmensleitung insbesondere bei Einhaltung von vertraglichen Kaskadenregelungen im Ergebnis ein Business Judgement hinsichtlich der tatsächlich ergriffenen Maßnahmen und der Überprüfung der Einhaltung der Sorgfaltspflichten zugestanden, sofern die Maßnahmen geeignet sind, die negativen Auswirkungen zu vermeiden bzw. zu minimieren. Bemühungen des

Unternehmens im Zusammenhang mit einem Public Enforcement sind zu berücksichtigen.

Wenn überhaupt eine eigene zivilrechtliche Haftung von Unternehmen für Sorgfaltspflichtverstöße in der Wertschöpfungskette vorgesehen wird, wäre allenfalls dieser Haftungsansatz, der den Unternehmen einen gewissen sicheren Hafen angemessener unternehmerischer Einschätzung gewährt, vertretbar. Für Schäden aus lediglich indirekten Geschäftsbeziehungen sollte es aber bei einem ausdrücklichen Ausschluss der spezialgesetzlichen Haftung unter Rückgriff auf die allgemeinen nationalen Haftungsregeln bleiben.

#### Zu Abs. 3 und 4

Konsequent stellt Abs. 3 klar, dass die zivilrechtliche Haftung eines Unternehmens nicht diejenige ihrer Tochterunternehmen oder direkter Geschäftspartner berührt. Sachgerecht ist auch, dass eine etwaige strengere allgemeine Haftung in Situationen, die nicht unter diese Richtlinie fallen, unberührt bleibt (Abs. 4).

#### Zu Abs. 5

Bei Vorsehen einer spezialgesetzlichen zivilrechtlichen Haftung ist es konsequent, dass Art. 22 Abs. 5 die Regelung als Eingriffsnorm im Sinne von Art. 16 Rom II-Verordnung ausgestaltet, damit sichergestellt ist, dass sie auch dann Anwendung findet, wenn der Anspruch an sich dem Recht eines Drittstaates unterliegen würde. Anderenfalls liefe die zivilrechtliche Haftung in solchen Fällen leer. Stimmig ist es auch, dass sich der Vorschlag nicht darauf beschränkt, nur die Sorgfaltspflicht als Eingriffsnorm auszugestalten, sondern auch die Haftungsfolge als Eingriffsnorm zu regeln. Damit ist sichergestellt, dass das nationale Recht auf die Haftungsvoraussetzungen und die Rechtsfolge gleichermaßen Anwendung findet.

## **Zu Art. 25 – Sorgfaltspflicht der Mitglieder der Unternehmensleitung**

### Zu Abs. 1

Abs. 1 soll die Mitglieder der Unternehmensleitung von Unternehmen mit Sitz in der EU, die in den Anwendungsbereich des RL-Entwurfs fallen, verpflichten, "bei Ausübung ihrer Pflicht, im besten Interesse des Unternehmens zu handeln, die kurz-, mittel- und langfristigen Folgen ihrer Entscheidungen für Nachhaltigkeitsaspekte [zu] berücksichtigen, gegebenenfalls auch die Folgen für Menschenrechte, Klimawandel und Umwelt". Gemäß Erwägungsgrund 63 soll durch Art. 25 Abs. 1 "in harmonisierter Weise klargestellt werden", dass die Sorgfaltspflicht der Mitglieder der Unternehmensleitung gegenüber dem Unternehmen auch die in dem RL-Entwurf enthaltenen Sorgfaltspflichten einschließt und dass die Mitglieder der Unternehmensleitung bei ihren Entscheidungen Nachhaltigkeitsaspekte systematisch zu berücksichtigen haben.

Wenn es sich bei Art. 25 Abs. 1 um eine reine Klarstellung handelt, dass Nachhaltigkeitsaspekte neben allen anderen vom Unternehmensinteresse erfassten Belangen bei Leitungsentscheidungen in die Abwägung einzubeziehen sind, stellt sich die Frage nach dem Regelungsbedürfnis. Für eine derartige Klarstellung wäre eine entsprechende Erwähnung in den Erwägungsgründen ausreichend. Der DAV plädiert daher für eine Streichung von Art. 25 Abs. 1. Dafür spricht auch, dass es sachlich nicht gerechtfertigt ist, nachhaltigkeitsbezogene Sorgfaltspflichtverletzungen nur für Unternehmen im Anwendungsbereich des RL-Entwurfs zu regeln, d.h. nur für Unternehmen, die bestimmte Größenkriterien erfüllen.

Sollte die EU-Kommission an Art. 25 Abs. 1 festhalten wollen, besteht in mehrfacher Hinsicht Überarbeitungsbedarf:

Erstens sollte sichergestellt werden, dass der Regelungsgehalt der Norm vor dem Hintergrund, dass der Begriff "Mitglied der Unternehmensleitung" gem. der Legaldefinition in Art. 3 o Mitglieder des Verwaltungs-, Leitungs- und Aufsichtsorgans umfasst, auch für ein zweistufiges Governance-System passt, in dem die Mitglieder des Aufsichtsorgans keine Leitungsentscheidungen treffen, sondern diese überwachen.

Zweitens sollte nicht auf die Pflicht des Handelns im besten Unternehmensinteresse, sondern konsistent mit der Überschrift auf die Sorgfaltspflicht der Mitglieder der Unternehmensleitung abgestellt werden. Dies würde dem Umstand Rechnung tragen, dass in manchen Rechtsordnungen dogmatisch zwischen der "duty of care" und der "duty to act in good faith" unterschieden wird.

Drittens sollte klargestellt werden, dass Nachhaltigkeitsaspekten bei der Interessenabwägung im Rahmen von Leitungs- bzw. Zustimmungs- und Überwachungsentscheidungen nicht per se ein besonderes oder höheres Gewicht als anderen zu berücksichtigenden Aspekten zukommt. Dadurch wäre auch gewährleistet, dass sich das unternehmerische Ermessen auch auf die Abwägung von Nachhaltigkeitsaspekten bezieht, sofern zu deren Schutz nicht zwingende gesetzliche Regelungen zu beachten sind.

Darüber hinaus sollten Redundanzen im Wortlaut beseitigt werden. Wie oben zu Art. 15 Abs. 1 Satz 1 ausgeführt, sind unter "Nachhaltigkeitsaspekten" im Sinne des RL-Entwurfs durch den Verweis auf die Bilanz-Richtlinie in Erwägungsgrund 63 Umwelt-, Sozial- und Arbeitnehmerbelange, die Achtung der Menschenrechte und die Bekämpfung von Korruption und Bestechung, sowie Governance-Faktoren zu verstehen. Daher bedarf es in Art. 25 Abs. 1 neben der Erwähnung der Nachhaltigkeitsaspekte keiner gesonderten Erwähnung von Menschenrechten, Klimawandel und Umwelt. Sollte keine Definition der Nachhaltigkeitsaspekte in Art. 3 aufgenommen werden, sollte zur Klarstellung explizit auf "Nachhaltigkeitsaspekte im Sinne dieser Richtlinie" verwiesen werden.

Ein überarbeiteter Abs. 1 könnte wie folgt lauten:

- (1) *Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass die Erfüllung der Sorgfaltspflicht gegenüber dem Unternehmen durch Mitglieder der Unternehmensleitung von Unternehmen nach Artikel 2 Absatz 1 in Ausübung ihrer Leitungsfunktion auch beinhaltet, dass im Rahmen von Leitungsentscheidungen bei der Abwägung aller relevanten Belange auch die kurz-, mittel- und langfristigen Folgen für*

*Nachhaltigkeitsaspekte im Sinne dieser Richtlinie angemessen berücksichtigt werden.*

### Zu Abs. 2

Wenn es sich bei Art. 25 Abs. 1, wie in Erwägungsgrund 63 ausgeführt, um eine Klarstellung dazu handelt, dass die Sorgfaltspflicht der Mitglieder der Unternehmensleitung gegenüber dem Unternehmen auch die Berücksichtigung von Nachhaltigkeitsaspekten einschließt, bedarf es keiner ausdrücklichen Klarstellung, dass für das Vorliegen eines Verstoßes gegen nachhaltigkeitsbezogene Sorgfaltspflichten der Mitglieder der Unternehmensleitung und dessen Folgen die allgemeinen gesellschaftsrechtlichen Regeln gelten. Art. 25 Abs. 2 sollte daher zur Vermeidung von Missverständnissen gestrichen werden. Sollte die EU-Kommission an Art. 25 Abs. 2 festhalten wollen, sollte die Vorschrift wie folgt überarbeitet werden:

- (2) *Die Mitgliedstaaten stellen sicher, dass sich die Frage, ob und inwieweit die unzureichende Berücksichtigung von Nachhaltigkeitsaspekten im Sinne dieser Richtlinie durch die Mitglieder der Unternehmensleitung eines Unternehmens einen Verstoß gegen deren Sorgfaltspflicht gegenüber dem Unternehmen darstellt und ob und inwieweit sie dem Unternehmen für einen daraus entstehenden Schaden haften, nach ihren allgemein anwendbaren Rechts- und Verwaltungsvorschriften richtet.*

## **Zu Art. 26 – Einrichtung und Kontrolle der Sorgfaltspflicht**

### Zu Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2

Erwägungsgrund 64 sollte klarstellen, dass es sich bei Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 um die Zuweisung der Zuständigkeit für die genannten Aufgaben an die Mitglieder der Unternehmensleitung in ihrer Leitungsfunktion handelt. So verstanden erscheinen Art. 26 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 sachgerecht. Allerdings ist unklar, was in diesem Kontext unter der angemessenen Berücksichtigung der Beiträge von Interessenträgern

und Nichtregierungsorganisationen in Abs. 1 Satz 1 zu verstehen ist. Bei den Pflichten des Abs. 1 Satz 1 handelt es sich um genuine Unternehmensleitungspflichten in den Bereichen des Compliance- und Risiko-Managements.

### **Zu Art. 30 – Umsetzung**

Die in Abs. 1 a vorgesehene Umsetzungsfrist von nur 2 Jahren für Unternehmen nach Art. 2 Abs. 1 a erscheint dem DAV zu kurz. Angesichts der immensen Belastungen, die die europäischen Wirtschaftsunternehmen aufgrund der Corona-Pandemie und aufgrund der Sanktionen und sonstigen Auswirkungen im Gefolge des russischen Angriffs auf die Ukraine zu tragen haben, braucht die EU-Wirtschaft zunächst eine angemessene Atempause. Die Umsetzung des RL-Entwurfs wird für die betroffenen Unternehmen einen erheblichen organisatorischen und finanziellen Aufwand bedeuten, der ihnen in der jetzigen wirtschaftlichen Situation nicht kurzfristig zugemutet werden sollte. Der DAV spricht sich daher für eine Umsetzungsfrist nach Abs. 1 a von nicht weniger als 3 Jahren nach Inkrafttreten der Richtlinie aus; die Umsetzungsfrist nach Abs. 1 b sollte entsprechend auf mindestens 5 Jahre verlängert werden.

### **Zur Betroffenheit der Anwaltschaft**

Unbedingt erforderlich ist aus Sicht des DAV eine Ausnahme der anwaltlichen Tätigkeit von dem Anwendungsbereich der Richtlinie. Anderenfalls würde der in Art. 47 Abs. 2 Europäische Grundrechtecharta garantierte Anspruch auf anwaltlichen Rechtsbeistand und das durch Art. 8 EMRK geschützte Gebot der anwaltlichen Verschwiegenheit sowie die Stellung des Rechtsanwalts als unabhängiges Organ der Rechtspflege in unzulässiger Weise beeinträchtigt werden.

Der vorliegende Richtlinienvorschlag erfasst Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte mittelbar und unmittelbar. Kanzleien, welche die Voraussetzungen in Art. 2, Art. 3 lit. a) erfüllen, wären im Rahmen der in Art. 4 ff normierten Sorgfaltspflicht ggf. unmittelbar verpflichtet,

- tatsächliche und potenzielle negative Auswirkungen auf die Menschenrechte und die Umwelt zu ermitteln, die sich aus der Geschäftsbeziehung zu dem Mandanten ergeben, Art. 6 Abs. 1,
- „die vertragliche Zusicherung [des Mandanten] einzuholen, dass sie die Einhaltung des Verhaltenskodexes [der Kanzlei] und erforderlichenfalls eines Präventionsplans sicherstellen“, Art. 7 Abs. 2 lit. b),
- diese vertraglichen Zusicherungen durch geeignete Maßnahmen zur Überprüfung der Einhaltung flankieren, Art. 7 Abs. 4,
- tatsächliche oder negative Auswirkungen auf die Menschenrechte und die Umwelt, die sich aus der Geschäftsbeziehung zu dem Mandanten ergeben, zu beheben oder zu minimieren, Art. 8 Abs. 1 und 2,
- die negativen Auswirkungen zu neutralisieren oder ihr Ausmaß zu minimieren, unter anderem durch die Zahlung von Schadensersatz an die betroffenen Personen und einer finanziellen Entschädigung an die betroffenen Gemeinschaften, Art. 8 Abs 3,
- keine neuen Beziehungen zu dem Mandanten einzugehen oder bestehende Beziehungen auszubauen, Art. 8 Abs. 6,
- die Geschäftsbeziehungen mit dem Mandanten vorübergehend auszusetzen oder zu beenden, Art. 8 Abs. 6, lit. a) und b).

All dies steht in völligem Gegensatz zu dem in Art. 47 Abs. 2 Europäische Grundrechtecharta verankertem Recht auf Zugang zu einem Anwalt und die freie Anwaltswahl.

Auch mittelbar wären Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte als Dienstleister in der Wertschöpfungskette vom vorliegenden Richtlinienvorschlag erfasst. Dies hätte zur Folge, dass das mandatierende Unternehmen, soweit es seinerseits in den Geltungsbereich des Richtlinienvorschlags fällt, eine Bewertung der mandatierten Kanzlei gemäß Art. 10 durchführen müsste. Eine solche „Due Diligence“ wird in der Praxis der Unternehmen oftmals einheitlich durch weitgehende vertragliche Auskunftspflichten sowie Zutritts- und Einsichtsrechte abgesichert. Dies ist bei

Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten schlicht unvereinbar mit dem Gebot der anwaltlichen Verschwiegenheit.

### Unmittelbare Geltung der Richtlinie für Anwaltskanzleien

Große Kanzleien können, wenn sie selbst die in Art. 2, Art. 3 lit. a) genannten Kriterien erfüllen, unmittelbar in den Anwendungsbereich der Richtlinie fallen, anders als nach dem nationalen Lieferkettengesetz jedoch nur dann, wenn sie als juristische Personen und nicht als Personengesellschaft organisiert sind, da als Unternehmen im Sinne der Richtlinie nach Art 3 lit. a) nur juristische Personen gelten. Diese Differenzierung überzeugt bereits nicht und ist unter Gleichheitsgesichtspunkten problematisch, da eine Differenzierung ohne sachlichen Grund eine Diskriminierung darstellt. Die Frage, ob und inwieweit Anwaltskanzleien unmittelbare Adressaten der neuen Lieferkettenregulierung sein sollten, sollte unabhängig davon beantwortet werden, ob eine Anwaltskanzlei als Personengesellschaft oder als Kapitalgesellschaft organisiert ist. Dessen ungeachtet plädiert der DAV wie auch schon zum nationalen Lieferkettengesetz für eine generelle Bereichsausnahme für die Anwaltschaft.

### Mittelbare Betroffenheit von Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten in der Wertschöpfungskette von erfassten Unternehmen

In jedem Fall können grundsätzlich alle Kanzleien nach Art. 3 lit. e) – g) von der weiten Definition der „Geschäftsbeziehung“ bzw. „etablierten Geschäftsbeziehung“ und der „Wertschöpfungskette“ erfasst sein. Die UN Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte, deren Umsetzung der Richtlinienentwurf dient, gehen davon aus, dass grundsätzlich auch Kanzleien und andere Freiberufler Bestandteil der Lieferkette sein können. Es ist daher davon auszugehen, dass, sofern nicht eine Klarstellung erfolgt, auch Anwälte als Dienstleister und damit Unternehmen in der Lieferkette anderer Unternehmen jedenfalls mittelbar von dem Richtlinienentwurf betroffen sind.

### Unvereinbarkeit mit der besonderen Rolle der Anwaltschaft im Rechtsstaat

Die unterschiedslose Behandlung der Anwaltschaft wie sonstige Unternehmen, Lieferanten und Dienstleister ist unvereinbar mit ihrer Rolle als Organ der Rechtspflege

jedenfalls insoweit, als sie Mandanten beraten oder vertreten. Als Organ der Rechtspflege ist der Anwalt unerlässlich, um die in Art. 47 Abs. 2 Europäische Grundrechtecharta enthaltene Gewährleistung einzulösen, dass jede Person sich beraten, verteidigen und vertreten lassen kann, und zwar von einem Anwalt ihres Vertrauens. Die Anwaltschaft hat die menschenrechtlich und rechtsstaatlich geforderte öffentliche Aufgabe, jedem den Zugang zum Recht und zu Gerichten durch Zugang zu einem Anwalt zu eröffnen und zu gewährleisten.

Die professionelle Rolle der Anwaltschaft wird grundsätzlich vom Gesetzgeber und der anwaltlichen Selbstverwaltung definiert. Eine (partielle) Modifikation dieser öffentlichen Rolle durch den Richtlinienentwurf, der keine Berücksichtigung von Vertraulichkeitsverpflichtungen von Anwälten oder anderen Berufsgeheimnisträgern vorsieht, ist offensichtlich nicht gewollt, sonst hätte er sich damit auseinandersetzen müssen. Eine auf dem Richtlinienentwurf basierende Modifikation der öffentlichen Rolle der Anwälte durch von ihren Mandanten gestaltete Lieferantenkodizes läuft auf eine unzulässige „Privatisierung“ hinaus, jedenfalls insoweit, als die öffentliche Rolle der Beratung und Vertretung von Mandanten betroffen sein kann. Letztlich kann dies sogar dazu führen, dass Mandanten professionelle Verhaltenspflichten von Anwälten und Kanzleien und die Frage, wem Zugang zum Recht zu gewähren ist, definieren, und zwar ohne dass der Gesetzgeber oder die Anwaltskammern involviert sind. Dies widerspricht der öffentlichen Funktion des Anwalts als Organ der Rechtspflege, dessen menschenrechtlich geforderte Tätigkeit und Unabhängigkeit durch staatliche Regelung gewährleistet sein muss.

### Weitreichende Kontrollmechanismen in der Lieferkette

Die von den Unternehmen im Rahmen ihrer Sorgfaltspflichten nach den Art. 4 ff in der Lieferkette zu etablierenden Kontrollmechanismen beinhalten in der Praxis vielfach umfangreiche Fragebögen, die die Einhaltung der jeweiligen menschenrechtlichen und umweltbezogenen Erwartungen beim Zulieferer und dessen Geschäftspartnern und Lieferketten abfragen, häufig gekoppelt mit umfangreichen Nachweispflichten. Zu den Kontrollmaßnahmen gehören daneben mitunter auch (unangemeldete) Audits, mit denen die Einhaltung der „Erwartungen“ im gesamten Geschäftsbetrieb des Zulieferers überprüft wird. Die Fragebögen werden häufig undifferenziert für alle Zulieferer gleich

gestaltet und berücksichtigen die Besonderheiten der Anwaltschaft, insbesondere Vertraulichkeitsverpflichtungen nicht. Dies gilt auch für Audits, die umfassend den Geschäftsbetrieb und die Bücher von Kanzleien prüfen und damit Zugriff auf vertrauliche mandatsbezogene Unterlagen nehmen wollen. Vorzulegen sind neben einschlägigen internen Policies nicht selten auch die Dokumentation ihrer Einhaltung. Diese Vorgaben sind zumeist undifferenziert auch auf Anwälte und andere Berufsgeheimnisträger anzuwenden. Sie sollen für die gesamte Kanzlei und alle Mitarbeiter und Aktivitäten gelten, d.h. nicht nur für das spezifische Mandat und nicht nur für die Kanzlei hinsichtlich ihrer wirtschaftlichen Tätigkeit, sondern auch für den Kern anwaltlicher Tätigkeit für andere Mandanten, die der Vertraulichkeit unterliegt. Die Forderungen gehen mitunter sogar soweit, dass ein Anwalt nicht durch seine Mandatstätigkeit negative Auswirkungen auf die Menschenrechte anderer verursachen, zu ihnen beitragen oder mit ihnen unmittelbar verbunden sein darf. Es wird teilweise auch gefordert, dass Kanzleien im Rahmen ihrer Know-Your-Customer-Policies nicht nur die gesetzlich vorgegebenen Korruptions- und Geldwäschethemen, sondern auch mögliche negative Auswirkungen auf die Menschenrechte und Umwelt durch ihre Tätigkeit für aktuelle und potentielle Mandanten prüfen sollen. Sie sollen von deren Beratung und Vertretung Abstand nehmen, wenn sie durch ihre Tätigkeit möglicherweise zu negativen Auswirkungen beitragen, selbst wenn diese nach nationalem Recht legal sind. Dies schränkt das Spektrum anwaltlicher Beratung und damit den Zugang zum Recht erheblich ein, weil es im Regelfall darum geht, inwiefern negative Auswirkungen legal sind.

#### Bereichsausnahme für die anwaltliche Tätigkeit zwingend erforderlich

Der DAV erneuert seine bereits zum nationalen Lieferkettengesetz erhobene Forderung, der besonderen Betroffenheit der Anwaltschaft dadurch Rechnung zu tragen, dass Anwälte und andere Berufsgeheimnisträger grundsätzlich aus dem Anwendungsbereich des Richtlinienentwurfs ausgenommen werden, jedenfalls soweit es um die mandatsbezogene Tätigkeit geht. Dies wäre insofern zu rechtfertigen, als die anwaltliche Tätigkeit, unabhängig von ihrer öffentlichen Funktion, anders als das produzierende Gewerbe nicht dem menschen- und umweltrechtlichen Hochrisikobereich zuzuordnen ist. Der Richtliniengeber sollte bei dieser Gelegenheit

auch prüfen, ob ähnliche Regelungen für andere freie Berufe getroffen werden sollten, die zwar nicht Organ der Rechtspflege, aber gleichwohl Berufsgeheimnisträger sind.

Eine Ausnahmeregelung ist z.B. auch in Art. 3 Abs. 3 lit. b) der Richtlinie (EU) 2019/1937 vom 23. Oktober 2019 zum Schutz von Personen, die Verstöße gegen das Unionsrecht melden (Hinweisgeberrichtlinie) vorgesehen. Anders als dort muss aber vorliegend nicht nur das anwaltliche Verschwiegenheitsgebot, sondern auch die freie Anwaltswahl sowie die Unabhängigkeit der Anwaltschaft von ihren Mandanten als wesentliche Voraussetzung für das Funktionieren als Organ der Rechtspflege abgesichert werden, was nur durch eine vollständige Bereichsausnahme für die mandatsbezogene anwaltliche Tätigkeit sichergestellt werden kann.