



EuZ

ZEITSCHRIFT FÜR EUROPARECHT

AUSGABE:

09 | 2024

LEITARTIKEL:

**Yeşim M. Atamer / Patrick Wittum
Von Laissez-faire zu Regulierung:
Grundlagen der EU-Richtlinie über
die Sorgfaltspflichten von Unternehmen
im Hinblick auf Nachhaltigkeit
(CSDDD)**

Von Laissez-faire zu Regulierung: Grundlagen der EU-Richtlinie über die Sorgfaltspflichten von Unternehmen im Hinblick auf Nachhaltigkeit (CSDDD)

Yeşim M. Atamer/Patrick Wittum*

Inhalt

A.	Einleitung	I 2
B.	Regulierungsziele der CSDDD	I 4
I.	Negative Externalitäten verhindern	I 4
1.	Ökonomische und rechtliche Ausgangslage	I 4
2.	Menschenrechts- und Umweltarbitrage	I 5
3.	Wahl des Regulierungsmodells	I 7
a)	Berichterstattungspflichten	I 7
b)	Materielle Sorgfaltspflichten	I 9
c)	Einwände gegen das Regulierungsmodell der CSDDD	I 11
II.	Einheitliche Wettbewerbsbedingungen gewährleisten	I 12
C.	Persönliche Regulierungsdimension (Adressaten)	I 14
I.	Rechtsformbasierter Ansatz	I 14
1.	Kapitalgesellschaften	I 14
2.	Personengesellschaften	I 15
3.	Vergleichbare drittstaatliche Gesellschaften	I 16
4.	Beaufsichtigte Finanzunternehmen	I 17
II.	Schwellenwerte	I 17
1.	Massstab	I 17
2.	Schwellenwerte im Regelfall	I 18
3.	Schwellenwerte bei Konzernstrukturen und Franchise- bzw. Lizenzvereinbarungen	I 18
III.	Bewertung	I 20

* Prof. Dr. Dr. h.c. Yeşim M. Atamer, LL.M., ist Inhaberin des Lehrstuhls für Privat-, Wirtschafts- und Europarecht sowie Rechtsvergleichung an der Universität Zürich und Direktorin des [Zentrum für Regulierung und Vertragsrecht \(CRCL\)](https://orcid.org/0000-0002-9996-0698) an der UZH (<https://orcid.org/0000-0002-9996-0698>); Patrick Wittum, Mag. iur., ist wissenschaftlicher Assistent am Lehrstuhl für Privat-, Wirtschafts- und Europarecht sowie Rechtsvergleichung an der Universität Zürich.

D.	Sachliche Regulierungsdimension (Schutzgüter)	I 22
I.	Menschenrechte	I 22
II.	Umwelt	I 24
III.	Klima	I 25
1.	Mittelbare Erfassung	I 26
2.	Sperrwirkung von Art. 22 (Klimatransformationsplan)?	I 28
IV.	Bewertung	I 29
E.	Modale Regulierungsdimension (Verantwortungsbereich)	I 31
I.	Haftung für die eigene Geschäftstätigkeit	I 31
II.	Haftung für die Geschäftstätigkeit von Tochterunternehmen	I 32
III.	Haftung für die Geschäftstätigkeit der Geschäftspartner in den Aktivitätsketten	I 35
1.	Übersicht	I 35
2.	Geschäftspartner	I 36
a)	Tätigkeiten, Produkte und Dienstleistungen	I 37
b)	Zusammenhang	I 38
3.	Aktivitätsketten	I 39
a)	Upstream	I 39
aa)	Fokus Produktion: Ausschluss von Weiterverkäufern und Warenhändlern	I 40
bb)	Zusammenhang im Kontext der Upstreamaktivitätskette	I 41
b)	Downstream	I 43
4.	Bewertung	I 47
IV.	Haftung für die Geschäftstätigkeit der Geschäftspartner der Tochterunternehmen	I 47
V.	Haftung für die Geschäftstätigkeit von Franchisenehmern	I 49
F.	Ausblick und Thesen	I 52

A. Einleitung

Nach langem Hin und Her hat es die *Corporate Sustainability Due Diligence Directive*¹ (nachfolgend: CSDDD²) am 13. Juni 2024 fast zeitgleich mit den Europäischen Parlamentswahlen über die Ziellinie geschafft. Die CSDDD führt auf europäischer Ebene erstmals branchenunabhängig materielle Sorgfaltspflichten zum Schutz der Menschenrechte und Umwelt ein und sichert diese doppelt ab: zum einen durch öffentlich-rechtliche Massnahmen der Aufsichtsbe-

¹ Richtlinie (EU) 2024/1760 vom 13. Juni 2024 über die Sorgfaltspflichten von Unternehmen im Hinblick auf Nachhaltigkeit und zur Änderung der Richtlinie (EU) 2019/1937 und der Verordnung (EU) 2023/2859, Abl. L 2024/1760 vom 5. Juli 2024.

² Im englischen Sprachfeld wird häufig auch die Abkürzung „CS3D“ gewählt.

hörden,³ zum anderen durch eine zivilrechtliche Haftpflicht der regulierten Unternehmen gegenüber Personen, deren nach nationalem Recht geschützte rechtliche Interessen verletzt wurden.⁴ Damit ergänzt die Richtlinie das europäische Regulierungsportfolio zur Erreichung der Nachhaltigkeitsziele, das bisher vor allem Berichterstattungspflichten und sektorspezifische Sorgfaltspflichten aufwies.⁵ Nun müssen die Mitgliedstaaten bis zum 26. Juli 2026 Umsetzungsvorschriften erlassen, welche ab einem Jahr danach schrittweise und ab dem gleichen Datum im Jahr 2029 zur Gänze gelten.⁶

Das Regulierungskonzept der CSDDD betrifft den Kernbereich des klassischen Deliktsrechts, nämlich den Schutz elementarer Rechtsgüter durch Sorgfaltspflichten privater Akteure.⁷ Aus der Warte des Deliktsrechts begründet die Richtlinie einen Paradigmenwechsel,⁸ indem sie die Verantwortung ausgewählter Unternehmen über ihren eigenen Geschäftsbereich hinaus auch auf ihre Tochterunternehmen und Aktivitätsketten ausdehnt. Diese neuen Sorgfaltspflichten und die damit verbundene Haftungsnorm sollen insbesondere verhindern, dass weltweit unterschiedliche Schutzstandards im Bereich der Menschenrechte und Umwelt ausgenutzt werden, um Güter auf Kosten Dritter bzw. der Umwelt in Ländern mit geringeren Schutzstandards profitabler herzustellen (B.I.). Nach ersten mitgliedstaatlichen Vorstößen wie in Frankreich (*Loi de vigilance*) und Deutschland (Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz)

³ Art. 24–28 CSDDD.

⁴ Art. 29 CSDDD. Zu Einzelheiten der zivilrechtlichen Haftpflicht siehe: Mathias Habersack/Peter Zickgraf, Sorgfaltspflichten und Haftung in der Lieferkette als Regelungsmodell. Rechtsentwicklung – Rechtsvergleichung – Rechtsökonomik – Rechtsdogmatik, *RabelsZ* 87 (2023), 532, 599 ff.; Eva-Maria Kieninger, Zivilrechtliche Haftung für Sorgfaltspflichtverletzungen nach Lieferkettengesetz und Sustainability-Richtlinie, *ZIP* 2024, 1037, 1044 ff.; Michael Nietsch, Die Zivilrechtliche Haftung nach der EU-Lieferketten-RL – Ein Gamechanger?, *NJW* 2024, 2865. Kritische Evaluation bei: Chris Thomale/Stephan Schmid, Das Private Enforcement der EU-Lieferkettenrichtlinie. Eine rechtsvergleichende und rechtsökonomische Beurteilung der finalen Fassung mit Anregungen für mitgliedstaatliche Umsetzungsgesetze, *RabelsZ Online First* 9/2024, insb. 50–65, abrufbar unter: <<https://doi.org/10.1628/rabelsz-2024-0046>> (alle Webseiten wurden zuletzt am 8. Oktober 2024 besucht).

⁵ Vgl. dazu: Yeşim M. Atamer/Florian Willi, Der Schweizerische CSR-Regulierungsansatz im Kontext neuester Entwicklungen in Europa, in: Eva Maria Belser/Pascal Pichonnaz/Hubert Stöckli (Hrsg.), *Le droit sans frontières, Mélanges pour Franz Werro*, Stämpfli 2022, 41, 44 ff.; Dirk Zetzsche/Julia Sinnig, Vom Reporting zur Vermeidungspflicht von adverse sustainability impacts: Die CSDDD-Lieferkettenregulierung, *WM* 2024, 1341 (Teil I) und 1389 (Teil II), 1342 ff.

⁶ Art. 37 CSDDD.

⁷ Vgl. Gerhard Wagner, Haftung für Menschenrechtsverletzungen, *RabelsZ* 80 (2016), 717, 753 und 757.

⁸ Habersack/Zickgraf, *RabelsZ* 87 (2023) (Fn. 4), 566; Thomale/Schmid, *RabelsZ Online First* 9/2024 (Fn. 4), 20.

sah sich die EU dazu veranlasst, eine unionsweit einheitliche Regulierung einzuführen, um gleiche Wettbewerbsbedingungen (*level playing field*) für alle Wirtschaftsteilnehmer des europäischen Binnenmarkts zu schaffen (B.II).

Die vorliegende Abhandlung soll dazu dienen, die Grundbausteine der Richtlinie in Bezug auf ihren Anwendungsbereich darzustellen. Der Regulierungsgegenstand der CSDDD lässt sich abstrakt in eine persönliche, sachliche und modale Dimension auffächern: In persönlicher Hinsicht werden nur Unternehmen in ausgewählten Rechtsformen verpflichtet, welche hohe Schwellenwerte überschreiten (C.). In sachlicher Hinsicht begründet die CSDDD eine Verantwortung dieser Unternehmen für tatsächliche und potenzielle negative Auswirkungen auf die Menschenrechte und die Umwelt (D.). Schliesslich muss in modaler Perspektive geklärt werden, auf welche Art und Weise die negativen Auswirkungen entstehen müssen, d.h. wie weit der relevante Verantwortungsbereich der erfassten Unternehmen reicht (E.). Ausgeklammert bleiben hingegen die konkrete Ausgestaltung der Sorgfaltspflichten in Art. 5–16 CSDDD und ihrer Durchsetzungsmechanismen, um den Umfang des Beitrags nicht zu sprengen.

B. Regulierungsziele der CSDDD

I. Negative Externalitäten verhindern

1. Ökonomische und rechtliche Ausgangslage

Nach klassischen deliktsrechtlichen Massstäben bezogen sich Sorgfaltspflichten bisher primär auf den eigenen Geschäftsbereich des jeweiligen Rechtsträgers; grundsätzlich sollte jedes Unternehmen auf das regelkonforme Verhalten anderer Marktteilnehmer vertrauen können (Vertrauensgrundsatz).⁹ Die ökonomische Begründung dafür differenzierte zwischen erstens Konzernstrukturen und zweitens selbstständigen Geschäftspartnern. Im ersten Fall standen einer direkten Haftung der Konzernmutter das gesellschaftsrechtliche Trennungsprinzip und die beschränkte Gesellschafterhaftung im Wege. Zu deren Rechtfertigung wurde u.a. angeführt, dass sie die Überwachungskosten für

⁹ Wagner, *RabelsZ* 80 (2016) (Fn. 7), 758. Zum Vertrauensgrundsatz im Allgemeinen vgl. Manuel Jaun, *Haftung für Sorgfaltspflichtverletzung, Von der Willensschuld zum Schutz legitimer Integritätserwartungen*, *Stämpfli* 2007, 433.

Gesellschafter und Gläubiger senke und somit Investitionen fördere.^{10,11} Im zweiten Fall könne der Geschäftspartner als unmittelbarer Verursacher die negativen Auswirkungen seiner Tätigkeit selbst am einfachsten kontrollieren und habe daher die geringsten Schadensvermeidungskosten (*cheapest cost avoider*).¹²

2. Menschenrechts- und Umweltarbitrage

In einer Welt globalisierter Wertschöpfungsketten begünstigte die bisherige Sach- und Rechtslage aber tendenziell Menschenrechts- und Umweltarbitrage.¹³ Dazu gliedern die Unternehmen risikohafte Tätigkeiten häufig auf Tochterunternehmen oder selbstständige Vertragspartner aus, hinter denen sie sich im Schadensfall verschanzen können.¹⁴ Die Produktion erfolgt bewusst in Ländern mit geringen Schutzstandards,¹⁵ um so von den niedrigeren Herstellungskosten zu profitieren.¹⁶ Produktion in diesen Staaten ist auch deswegen lukrativ, da sie bestehende Schutzstandards weniger konsequent durchsetzen als andere,¹⁷ z.B. wegen Korruption, schwacher staatlicher Strukturen

¹⁰ Vgl. dazu: Frank Easterbrook/Daniel Fischel, *Limited Liability and the Corporation*, 52 U. Chi. L. Rev. 89 (1985), 93 ff., 98 ff.; Henry Hansmann/Reinier Kraakman, *The Essential Role of Organizational Law*, 110 Yale L. J. 387 (2000), 398 ff., 423 ff.; Carsten König, *Deliktshaftung von Konzernmuttergesellschaften*, AcP 217 (2017), 611, 617 ff.; Reinier Kraakman et al., *The Anatomy of Corporate Law*, 3. Aufl., OUP 2017, 8 f.; Henry Manne, *Our Two Corporation Systems: Law and Economics*, 53 Va. L. Rev. 259 (1967), 262.

¹¹ Das gesellschaftsrechtliche Trennungsprinzip ist mit Blick auf deliktische Gläubiger weniger klar gerechtfertigt. Siehe hierzu insbesondere: Henry Hansmann/Reinier Kraakman, *Toward Unlimited Shareholder Liability for Corporate Torts*, 100 Yale L.J. 1879 (1991).

¹² Habersack/Zickgraf, *RabelsZ* 87 (2023) (Fn. 4), 570 f.; Stefan Korch, *Rechtsökonomische Analyse menschenrechtlicher Sorgfaltspflichten von Unternehmen*, *ZVglRWiss* 122 (2023), 20, 32; Wagner, *RabelsZ* 80 (2016) (Fn. 7), 771.

¹³ Terminologie von: Marc-Philippe Weller/Laura Nasse, *Unternehmensorganisation zum Schutz der Menschenrechte: Eine neue Verkehrspflicht in § 823 Abs. 1 BGB*, in: Boris P. Paal/Dörte Poelzig/Oliver Fehrenbacher (Hrsg.), *Deutsches, Europäisches und vergleichendes Wirtschaftsrecht*, Festschrift für Werner F. Ebke zum 70. Geburtstag, Beck 2021, 1071, 1077 f.

¹⁴ Bezogen auf Konzernverhältnisse: Jennifer Arlen/W. Bentley MacLeod, *Beyond Master-Servant: A Critique of Vi-carious Liability*, in: Stuart Madden (Hrsg.), *Exploring Tort Law*, CUP 2005, 111, 122 f.; John Armour, *Legal Capital: An Outdated Concept?* EBOR 2006, 5, 12; König, *AcP* 217 (2017) (Fn. 10), 624.

¹⁵ Vgl. *Vedanta Resources plc and another v Lungowe and others* [2019] UKSC 20, Rn. 88 ff.

¹⁶ European Commission, *Commission Staff Working Document, Impact Assessment Report, Accompanying the document, Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on Corporate Sustainability Due Diligence and amending Directive (EU) 2019/1937*, SWD(2022) 42 final, 9, 17; Habersack/Zickgraf, *RabelsZ* 87 (2023) (Fn. 4), 534.

¹⁷ Yeşim M. Atamer /Florian Willi, *Konzernverantwortungsinitiative: Was ändert sich bei einem JA?*, SZW / RSDA 2020, 435, 446; Habersack/Zickgraf, *RabelsZ* 87 (2023) (Fn. 4), 534 f.;

bzw. Problemen beim Zugang zur Justiz. Im Fall Vedanta Resources ging es beispielweise um Verunreinigungen im Kafue Fluss in Chingola (Sambia), die durch den Abbau von Kupfer entstanden waren und die Trinkwasserversorgung der Bevölkerung sowie die Landwirtschaft erheblich beeinträchtigten. Die für die Verschmutzungen angeblich verantwortlichen Minen wurden von der Konkola Copper Mines plc betrieben. Vedanta Resources plc (seit Ende 2018 Ltd¹⁸) mit Sitz in London hält etwa 79,4% der Anteile an der Konkola Copper Mines plc.¹⁹ Die Tatsacheninstanz in dem gegen beide Unternehmen in England angestregten Verfahren stellte fest, dass den Klägern in einem Verfahren in Sambia keine substantielle Gerechtigkeit zuteilwerden könne, weil die Finanzierung des Verfahrens mangels Prozesskostenhilfe praktisch unmöglich sei und sowohl der Anwaltschaft als auch den Gerichten die Ressourcen und Erfahrung zur Bewältigung derart komplexer Massenverfahren fehlten.²⁰

Diese Phänomene tragen dazu bei, dass die beteiligten Unternehmen die negativen Effekte ihres Handelns nicht durch Schadenersatzzahlungen, Strafen bzw. Steuern internalisierten und daher wohlfahrtsökonomisch eine zu hohe Aktivität entfalten.²¹ Soft Law und Ansätze der Selbstregulierung konnten diesem Phänomen aus Sicht der EU-Kommission bisher nicht in ausreichendem Masse gegensteuern.²² Unter anderem finden sich auch deswegen aufsehenerregende Entscheide, in welchen Gerichte über das traditionelle Deliktsrecht eine Haftung von Unternehmen jedenfalls für das Verhalten ihrer Töchter begründeten.²³

Carsten König, Die geplante EU-Richtlinie über Nachhaltigkeitspflichten von Unternehmen, NZG 2022, 1186, 1187; Korch, ZVglRWiss 122 (2023) (Fn. 12), 32; Michael Windfuhr, in: Markus Kaltenborn/Markus Krajewski/Giesela Rühl/Miriam Saage-Maaß (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtenrecht, Beck'sche Kurz-Kommentare, Beck 2023, Einl. Rn. 10.

¹⁸ Companies House, Find and update company information, VEDANTA RESOURCES LIMITED, abrufbar unter: <<https://find-and-update.company-information.service.gov.uk/company/04740415>>.

¹⁹ Vedanta, Our Businesses, Copper, abrufbar unter: <<https://www.vedantaresources.com/businesses-copper.php>>.

²⁰ Vedanta Resources plc and another v Lungowe and others [2019] UKSC 20, Rn. 88 ff.

²¹ Atamer/Willi, SZW / RSDA 2020 (Fn. 17), 445 f. Kritisch: Thomale/Schmid, RabelsZ Online First 9/2024 (Fn. 4), 33 ff.

²² SWD(2022) 42 final (Fn. 16), 14 f., 34.

²³ Vgl. Chandler v Cape plc [2012] EWCA Civ 525; Vedanta Resources plc and another v Lungowe and others [2019] UKSC 20; Okpabi and others v Royal Dutch Shell plc and another [2021] UKSC 3; Gerechtshof Den Haag, uitspraak van 29-01-2021, zaaknummer 200.126.804/01 en 200.126.834/01, ECLI:NL:GHDHA:2021:132; Vgl. dazu auch Phillip Morgan, Vicarious liability for group companies: the final frontier of vicarious liability? 31 J. of Professional Negligence 276 (2015), 276 ff.; Christian A. Witting, Liability of Corporate

3. Wahl des Regulierungsmodells

Um den Eintritt solcher negativer Externalitäten zu verhindern, hat der europäische Gesetzgeber bisher insbesondere auf Berichterstattungs- und sektorspezifische Sorgfaltspflichten gesetzt.²⁴

a) Berichterstattungspflichten

Berichterstattungspflichten sind eine Form der verfahrensrechtlichen Regulierung.²⁵ In der EU waren sie prominent in der *Non Financial Reporting Directive*²⁶ (nachfolgend: NFRD) von 2014 vorgesehen, welche die Bilanz-RL²⁷ änderte. Danach müssen Unternehmen im Rahmen ihres Jahresabschlusses über die Auswirkungen ihrer Tätigkeit auf nichtfinanzielle Belange berichten,²⁸ was neben den Menschenrechten und der Umwelt auch sonstige Sozial- und Arbeitnehmerbelange, Governance-Faktoren und die Korruptionsbekämpfung umfasst.²⁹ Im Rahmen der konsolidierten Berichterstattung mussten Mutterunternehmen über die Auswirkungen der Tätigkeit ihrer Tochterunternehmen berichten.³⁰ Inzwischen hat die *Corporate Sustainability Reporting Directive*³¹

Groups and Networks, CUP 2018; Rolf H. Weber/Rainer Baisch, *Liability of Parent Companies for Human Rights Violations of Subsidiaries*, EBLR 27 (2016), 669, 685 ff.

²⁴ Insgesamt zu den verfügbaren Regulierungsansätzen: Anna Beckers, *Globale Wertschöpfungsketten: Theorie und Dogmatik unternehmensbezogener Pflichten*, ZfPW 2021, 220, 223; Florian Möslein/Karsten Engsig Søkrensen, *Nudging for Corporate Long-termism and Sustainability*, 24 Colum. J. Eur. L. 391 (2018); Gisela Rühl, *Regulierung unternehmerischer Verantwortung in globalen Lieferketten: Ein rechtsvergleichender Überblick*, in: Peter Jung/Ulrich G. Schroeter (Hrsg.), *Unternehmerische Verantwortung in Lieferketten*, Nomos 2023, S. 9, 14. Speziell zum Klimaschutz: Marc-Philippe Weller, *Empfehlen sich im Kampf gegen den Klimawandel gesetzgeberische Maßnahmen auf dem Gebiet des Gesellschaftsrechts?*, Gutachten F zum 74. Deutschen Juristentag, Beck 2024.

²⁵ Möslein/Søkrensen, 24 Colum. J. Eur. L. 391 (2018) (Fn. 24), 409.

²⁶ Richtlinie 2014/95/EU vom 22. Oktober 2014 zur Änderung der Richtlinie 2013/34/EU im Hinblick auf die Angabe nichtfinanzieller und die Diversität betreffender Informationen durch bestimmte große Unternehmen und Gruppen, ABl. L 330 vom 15. November 2014, 1, Berichtigung ABl. L 369 vom 24. Dezember 2014, 79.

²⁷ Richtlinie 2013/34/EU vom 26. Juni 2013 über den Jahresabschluss, den konsolidierten Abschluss und damit verbundene Berichte von Unternehmen bestimmter Rechtsformen und zur Änderung der Richtlinie 2006/43/EG des Europäischen Parlaments und des Rates und zur Aufhebung der Richtlinien 78/660/EWG und 83/349/EWG des Rates, ABl. L 182 vom 29. Juni 2013, 19.

²⁸ Art. 19a der Bilanz-RL in Fassung der NFRD.

²⁹ Art. 19a der Bilanz-RL in Fassung der NFRD.

³⁰ Art. 29a der Bilanz-RL in Fassung der NFRD.

³¹ Richtlinie (EU) 2022/2464 vom 14. Dezember 2022 zur Änderung der Verordnung (EU) Nr. 537/2014 und der Richtlinien 2004/109/EG, 2006/43/EG und 2013/34/EU hinsichtlich

von 2022 (nachfolgend: CSRD) die europäische Nachhaltigkeitsberichterstattung deutlich verschärft, indem z.B. der persönliche Anwendungsbereich erheblich erweitert,³² der *comply-or-explain*-Mechanismus weitgehend abgeschafft³³ und eine externe Prüfungspflicht vorgesehen wurde.³⁴ Ausserdem sieht die Neuregelung jetzt ausdrücklich vor, dass sich die Berichterstattung auch auf die Wertschöpfungskette, die Geschäftsbeziehungen und die Lieferkette des berichtenden Unternehmens selbst und – sofern eine Konsolidierungspflicht besteht – auch seiner Tochterunternehmen bezieht.³⁵ Weitere Berichterstattungspflichten sind in der Taxonomie-VO³⁶ über den Umfang ökologisch nachhaltiger Wirtschaftstätigkeiten eines Unternehmens³⁷ und der Offenlegungs-VO³⁸ bezüglich der Berücksichtigung von Nachhaltigkeitskriterien im Finanzsektor vorgesehen.

Idealtypisch dienen Berichterstattungspflichten primär der Information relevanter Interessenträger.³⁹ Doch ist heute nicht nur der Kapitalmarkt angesprochen, sondern auch Konsumenten, Akteure der Zivilgesellschaft und Nichtregierungsorganisationen.⁴⁰ Durch die Berichterstattung soll insbesondere die Vergleichbarkeit von Unternehmen mit Blick auf diejenigen Faktoren

der Nachhaltigkeitsberichterstattung von Unternehmen, ABl. L 322 vom 16. Dezember 2022, 15.

³² Vgl. Moritz Renner, Menschenrechts- und umweltbezogene Unternehmensverantwortung zwischen Kapitalmarkt und Lieferkette, ZEuP 2022, 782, 794 (bezogen auf die vorläufige politische Einigung zwischen Rat und Europäischem Parlament).

³³ Vgl. zu den wenigen Ausnahmen: Valentin Jentsch, Der Europäische Rechtsrahmen zur Nachhaltigkeitsberichterstattung von Unternehmen, Ein Streifzug durch die CSRD und die ESRS, EuZ 9/2023, 15, 24 f.

³⁴ Atamer/Willi, in: *Mélanges pour Werro* (Fn. 5), 44 f.; Patrick C. Leyens, Transparenzregeln zur Steuerung der Lieferkettensorgfalt, in: Peter Jung/Ulrich G. Schroeter (Hrsg.), *Unternehmerische Verantwortung in Lieferketten*, Nomos 2023, 79, 86 f.

³⁵ Art. 19a Abs. 2 lit. f) Ziff. ii) und 29a Abs. 2 lit. f) Ziff. ii) der Bilanz-RL in Fassung der CSRD.

³⁶ Verordnung (EU) 2020/852 vom 18. Juni 2020 über die Einrichtung eines Rahmens zur Erleichterung nachhaltiger Investitionen und zur Änderung der Verordnung (EU) 2019/2088, ABl. L 198 vom 22. Juni 2020, 13, Berichtigung ABl. L 142 vom 1. Juni 2023, 45.

³⁷ Art. 8 Taxonomie-VO.

³⁸ Verordnung (EU) 2019/2088 vom 27. November 2019 über nachhaltigkeitsbezogene Offenlegungspflichten im Finanzdienstleistungssektor, ABl. L 317 vom 9. Dezember 2019, 1, zuletzt geändert durch Verordnung (EU) 2023/2869, ABl. L vom 20. Dezember 2023.

³⁹ Atamer/Willi, SZW / RSDA 2020 (Fn. 17), 443; Dies. (Fn. 5), 42; Beckers, ZfPW 2021 (Fn. 24), 230; Patrick Hell, Grundsatzfragen der Ausgestaltung der nichtfinanziellen Unternehmenspublizität, EuZW 2018, 1015, 1016 f.; Renner, ZEuP 2022 (Fn. 32), 791 f.

⁴⁰ Erwgr. 9 CSRD; kritisch: Renner, ZEuP 2022 (Fn. 32), 791 f., 795 f.; Wolfgang Schön, „Nachhaltigkeit“ in der Unternehmensberichterstattung, ZfPW 2022, 207, 236 f.

erhöht werden, die Gegenstand des Berichtes sind.⁴¹ Die erhöhte Transparenz kann die Nachfrage nach Produkten und Dienstleistungen des berichterstattenden Unternehmens beeinflussen und ihm einen Anreiz geben, bei den zu berichtenden Faktoren positiv abzuschneiden.⁴² Zudem führt die Pflicht zur Berichterstattung indirekt dazu, dass sich das Management mit den Auswirkungen seiner Tätigkeit beschäftigen muss und die Grundlage dazu erhält, die Leistung des Unternehmens auch anhand nichtfinanzieller Belange zu beurteilen.⁴³

Die Steuerungswirkung der Berichterstattung ist freilich begrenzt, wenn sie von anderen Marktteilnehmern nicht in dem erwarteten Ausmass bei Transaktionsentscheidungen berücksichtigt wird.⁴⁴ Daher ist es sinnvoll, Berichterstattung mit materiellen Sorgfaltspflichten zu kombinieren.⁴⁵

b) *Materielle Sorgfaltspflichten*

Anders als reine Berichterstattungspflichten begründen materielle Sorgfaltspflichten direkte Handlungspflichten zum Schutz der betroffenen Rechtsgüter.⁴⁶ Sie sind daher im Vergleich zu blossen Berichterstattungspflichten das eingriffsintensivere Regulierungsinstrument.⁴⁷

Bisher gab es auf europäischer Ebene schon sektorspezifische Sorgfaltspflichten in der Konfliktmineralien-VO⁴⁸, der Entwaldungs-VO⁴⁹ und der Batterie-

⁴¹ Christoph Burckhardt, Berichterstattungspflicht zur Corporate Social Responsibility, in: Julia Meier/Nadine Zurkinden/Lukas Staffler (Hrsg.), *Recht und Innovation*, DIKE 2020, 63, 75.

⁴² Beckers, *ZfPW* 2021 (Fn. 24), 230.

⁴³ Yeşim M. Atamer/Florian Willi, CSR-Berichterstattung Ante portas: Indirekter Gegenvorschlag zur Konzernverantwortungsinitiative, *SZW / RSDA* 2020, 686, 686 f.; Dies. (Fn. 5), 42; Beckers, *ZfPW* 2021 (Fn. 24), 230; Hell, *EuZW* 2018 (Fn. 39), 1017; Möslin/Søkransen, 24 *Colum. J. Eur. L.* 391 (2018) (Fn. 24), 409, 413; Schön, *ZfPW* 2022 (Fn. 40), 231 f.

⁴⁴ Vgl. Zetzsche/Sinnig, *WM* 2024 (Fn. 5), 1343.

⁴⁵ Atamer/Willi, in: *Mélanges pour Werro* (Fn. 5), 49 f.; Möslin/Søkransen, 24 *Colum. J. Eur. L.* 391 (2018) (Fn. 24), 451.

⁴⁶ Atamer/Willi, in: *Mélanges pour Werro* (Fn. 5), 43.

⁴⁷ Atamer/Willi, in: *Mélanges pour Werro* (Fn. 5), 43; Beckers, *ZfPW* 2021 (Fn. 24), 235; Möslin/Søkransen, 24 *Colum. J. Eur. L.* 391 (2018) (Fn. 24), 409, 434; Renner, *ZEuP* 2022 (Fn. 32), 797.

⁴⁸ Verordnung (EU) 2017/821 vom 17. Mai 2017 zur Festlegung von Pflichten zur Erfüllung der Sorgfaltspflichten in der Lieferkette für Unionseinführer von Zinn, Tantal, Wolfram, deren Erzen und Gold aus Konflikt- und Hochrisikogebieten, *ABl. L* 130 vom 19. Mai 2017, 1, zuletzt geändert durch *Delegierte Verordnung (EU) 2020/1588* vom 25. Juni 2020, *ABl. L* 360 vom 30. Oktober 2020, 1.

⁴⁹ Verordnung (EU) 2023/1115 vom 31. Mai 2023 über die Bereitstellung bestimmter Rohstoffe und Erzeugnisse, die mit Entwaldung und Waldschädigung in Verbindung stehen, auf dem

VO⁵⁰; im April 2024 hat das EU-Parlament zudem eine neue Zwangsarbeits-VO angenommen, die nach der noch ausstehenden Zustimmung des Rates in Kraft treten wird.⁵¹ Die CSDDD will sämtliche Verpflichtungen in den Bereichen Menschenrechte, Beschäftigungs- und soziale Rechte, Umweltschutz und Klimawandel aus anderen europäischen Rechtsakten unberührt lassen (Art. 1 Abs. 3 S. 1 CSDDD). Enthält ein anderer Rechtsakt, der dieselben Ziele verfolgt, weitergehende oder spezifischere Verpflichtungen, ist der speziellere Rechtsakt und nicht die CSDDD massgebend (Art. 1 Abs. 3 S. 2 CSDDD). Diese Kollisionsregelung ist so zu verstehen, dass sie den *lex posterior*-Grundsatz abbedingt, damit die CSDDD keinen Schritt zurück hinter den bereits erreichten Regelungsstand darstellt. Im Übrigen bleibt die CSDDD als *lex generalis*⁵² subsidiär anwendbar, was insbesondere mit Blick auf die zivilrechtliche Haftung nach Art. 29 CSDDD relevant werden wird.

Die Sorgfaltspflichten der CSDDD sind „risikobasiert“⁵³. Das bedeutet, dass Unternehmen nicht unter allen Umständen zur Erfolgsverhinderung verpflichtet sind (Erfolgspflicht), sondern den Umständen des Einzelfalls entsprechend geeignete Massnahmen ergreifen müssen (Bemühenspflicht).⁵⁴ Die Unterscheidung zwischen Erfolgs- und Bemühenspflichten im Rahmen der Nachhaltigkeitsdebatte entstammt der französischen Dogmatik.⁵⁵ Zwar müssen die in Art. 5–16 CSDDD vorgeschriebenen Vermeidungsschritte zwingend vorgenommen werden, doch wird damit noch kein Resultat versprochen – trotz allen Bemühungen kann eine Verletzung auftreten, welche dann keine

Unionsmarkt und ihre Ausfuhr aus der Union sowie zur Aufhebung der Verordnung (EU) Nr. 995/2010, ABl. L 150 vom 9. Juni 2023, 206.

⁵⁰ Verordnung (EU) 2023/1542 vom 12. Juli 2023 über Batterien und Altbatterien, zur Änderung der Richtlinie 2008/98/EG und der Verordnung (EU) 2019/1020 und zur Aufhebung der Richtlinie 2006/66/EG, ABl. L 191 vom 28. Juli 2023, 1, zuletzt berichtet ABl. L 90493 vom 7. August 2024, 1.

⁵¹ Zum aktuellen Stand des Gesetzgebungsverfahrens, siehe den EU Law Tracker: <https://law-tracker.europa.eu/procedure/2022_269>. Kritisch zum europäischen Regulierungs-panorama: Thomale/Schmid, RabelsZ Online First 9/2024 (Fn. 4), 35 ff.

⁵² European Commission, Directive on Corporate Sustainability Due Diligence, Frequently Asked Questions, Rn. 3.2, abrufbar unter: <https://commission.europa.eu/document/download/7a3e9980-5fda-4760-8f25-bc5571806033_en?filename=240719_CSDD_FAQ_final.pdf>.

⁵³ Art. 5 Abs. 1, Art. 7 Abs. 1, Art. 8 Abs. 2 CSDDD.

⁵⁴ Zur Unterscheidung zwischen Bemühenspflicht und Erfolgspflicht: Beckers, ZfPW 2021 (Fn. 24), 235.

⁵⁵ Elsa Savourey/Stéphane Brabant, The French Law on the Duty of Vigilance: Theoretical and Practical Challenges Since its Adoption, (2021) 6 BHRJ 141, 151; Holger Fleischer, in: Holger Fleischer/Peter Mankowski (Hrsg.), LkSG, Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, Kommentar, Beck 2023, § 3 Rn. 36.

Verantwortung auslöst.⁵⁶ Eine weitere Konsequenz der Risikobasiertheit ist, dass Unternehmen abhängig von Schwere und Wahrscheinlichkeit der zu erwartenden Auswirkungen Prioritäten bzgl. der zu treffenden Massnahmen setzen dürfen.⁵⁷

c) *Einwände gegen das Regulierungsmodell der CSDDD*

Das Regulierungsmodell der CSDDD sieht sich schnell dem Vorwurf des Wertekolonialismus ausgesetzt.⁵⁸ Man könnte argumentieren, dass westliche Staaten Drittländern ihre Werte aufzwingen; es stehe jedem Land selbst zu, über seine eigenen Schutzstandards zu entscheiden und von den günstigeren Produktionsbedingungen wirtschaftlich zu profitieren. Dabei ist zu bedenken, dass sich die benachteiligten Bevölkerungsgruppen häufig nicht genügend Gehör verschaffen können, weil die lokalen Machthaber oft von den wirtschaftlichen Vorteilen der günstigen Produktionsbedingungen privat profitieren.⁵⁹ Ausserdem bezieht sich die Richtlinie ausschliesslich auf international anerkannte Menschenrechts- und Umweltschutzbestimmungen. Trotzdem verbleibt ein grosser Konkretisierungsspielraum bei der gerichtlichen Einzelfallanwendung, sodass sich ein mittelbarer Werteexport kaum vermeiden lassen wird (dazu noch unter [D.](#)).

Grundsätzliche Zweifel am Regulierungsmodell der CSDDD können sich auch aus möglichen negativen Folgeentwicklungen ergeben. Verbraucher werden die gestiegenen Produktionskosten über höhere Preise bemerken.⁶⁰ Allerdings sollte man die zusätzlichen Kosten nicht überbewerten: Nach einer Studie der Europäischen Kommission werden sie etwa 0,004 bis 0,006% der jährli-

⁵⁶ Zum LkSG: Fleischer, in: LkSG-Kommentar Beck (Fn. 55), § 3 Rn. 37 f.

⁵⁷ Art. 9 Abs. 2 CSDDD.

⁵⁸ In diese Richtung: Caroline Omari Lichuma, (Laws) Made in the First World, ZaöRV 2021, 497. Erwägend: Nicolas Bueno/Nadia Bernaz/Gabrielle Holly/Olga Martin-Ortega, The EU Directive on Corporate Sustainability Due Dilligence (CSDDD), BHRJ 2024, 1, 5; Humberto Cantú Rivera, The Corporate Sustainability Due Diligence Directive beyond Europe: Initial Thoughts on its Effects across Global Value Chains, VerfBlog, 14. Juni 2024, abrufbar unter: <<https://verfassungsblog.de/the-corporate-sustainability-due-diligence-directive-csddd-beyond-europe/>>, DOI: 10.59704/af0cf573b1220c5c; Kevin E. Davis/Roy Germano/Lauren E. May, Did the Global South Have Their Say on EU Supply Chain Regulation? NYU Law and Economics Research Paper No. 24-13 (February 19, 2024), abrufbar unter: <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4735442>.

⁵⁹ Korch, ZVglRWiss 122 (2023) (Fn. 12), 32 f. bezeichnet umfassende unternehmerische Sorgfaltspflichten für Tochterunternehmen und Geschäftspartner deshalb als die zweitbeste Lösung im Vergleich mit einer Lösung direkt vor Ort.

⁶⁰ Korch, ZVglRWiss 122 (2023) (Fn. 12), 34 f.; Thomale/Schmid, RabelsZ Online First 9/2024 (Fn. 4), 66.

chen Umsatzerlöse betragen.⁶¹ Ausserdem könnten stärkere Sorgfaltspflichten einen Anreiz für die betroffenen Unternehmen schaffen, ihr Geschäft aus gefährdeten Regionen abzuziehen,⁶² Geschäftspartner in Ländern mit geringeren Regulierungsstandards aufzukaufen, um die CSDDD-Compliance sicherzustellen,⁶³ oder generell ihre Aktivitätsketten kürzer und übersichtlicher zu halten.⁶⁴ Letztlich ist der globale Menschenrechts- und Umweltschutz das Opfer eines typischen Gefangenendilemmas.⁶⁵

Nur angerissen werden kann hier die weitergehende Frage, ob sich die Sorgfaltspflichten in der Praxis überhaupt flächendeckend umsetzen lassen werden.⁶⁶ Während Tochterunternehmen gesellschaftsrechtlich beeinflusst werden können, müssen die Adressaten ihre Sorgfaltspflichten gegenüber den Geschäftspartnern in Vertragsverhandlungen durchsetzen.⁶⁷ In der Praxis könnte sich die Prämisse der Richtlinie, dass das CSDDD-pflichtige Unternehmen über ausreichend hohe Verhandlungsmacht verfügt, teilweise als unzutreffend herausstellen, insbesondere mit Blick auf knappe Ressourcen, besondere Expertise der Geschäftspartner oder stark durchgetaktete Industrien, in denen sich Geschäftspartner nur unter sehr hohem Aufwand und keinesfalls kurzfristig wechseln lassen.⁶⁸

II. Einheitliche Wettbewerbsbedingungen gewährleisten

In den letzten Jahren hatte es bereits auf nationaler und internationaler Ebene erste Versuche gegeben, Menschenrechts- und Umweltarbitrage durch materielle Sorgfaltspflichten einzuschränken. Als internationale Vorbilder dienen nach Erwgr. 5 CSDDD die *UN Guiding Principles on Business and Human Rights* (UNGPs)⁶⁹ sowie die *OECD Guidelines for Multinational Enterprises* (MNE-

⁶¹ SWD(2022) 42 final (Fn. 16), 59.

⁶² Jessica Schmidt, Die EU-Lieferketten-Richtlinie (CSDDD). Meilenstein oder bürokratische Hydra?, NZG 2024, 859, 869; Thomale/Schmid, RabelsZ Online First 9/2024 (Fn. 4), 42, 66.

⁶³ Pascal Hachem, Einfluss, Kontrolle und Haftung in Lieferketten – Gestaltungsmöglichkeiten für Unternehmen, in: Peter Jung/Ulrich G. Schroeter (Hrsg.), Unternehmerische Verantwortung in Lieferketten, Nomos 2023, 151, 162 und aus der anschliessenden Diskussion, 171; Thomale/Schmid, RabelsZ Online First 9/2024 (Fn. 4), 61 f.

⁶⁴ König, NZG 2022 (Fn. 17), 1192; Thomale/Schmid, RabelsZ Online First 9/2024 (Fn. 4), 44 f.

⁶⁵ Vgl. z.B. Minna-Kerttu M. Kekki, Nation-states in a Prisoner's Dilemma with climate change: Applying Edith Stein's theory of the state, *Nations and Nationalism* 2024, 1 ff.

⁶⁶ Kritisch aus Praktikersicht: Pascal Hachem/Aysun Günes, Sorgfalt in der Lieferkette, *SJZ* 2023, 706, 713 ff.

⁶⁷ Hachem/Günes, *SJZ* 2023 (Fn. 66), 713, 715.

⁶⁸ Hachem/Günes, *SJZ* 2023 (Fn. 66), 715; Carsten König, The Rise of Corporate Cross-Entity Liability: Which Doctrine for What Purpose?, *EBLR* 35 (2024), 343, 355.

⁶⁹ HR/PUB/11/04.

Leitlinien)⁷⁰. Es hat sich jedoch gezeigt, dass unverbindliche Standards keine substanziellen Änderungen bewirken konnten.⁷¹ Daher haben einige Mitgliedstaaten verbindliche Regelungen erlassen,⁷² z.B. das französische *Loi de vigilance*⁷³, das niederländische *Wet zorgplicht kinderarbeid*⁷⁴ und das deutsche Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz⁷⁵ (nachfolgend: LkSG). Es ist ein grosser Fortschritt, dass infolge der CSDDD alle mitgliedstaatlichen Unternehmen nun den gleichen Wettbewerbsbedingungen unterstehen.⁷⁶ Weil die CSDDD als Richtlinie erlassen wurde, wird die angestrebte Rechtseinheit durch unterschiedliche Umsetzung trotzdem nicht vollständig erreicht werden.⁷⁷

Die CSDDD beschränkt sich aber nicht auf mitgliedstaatliche Unternehmen, sondern verpflichtet auch drittstaatliche Unternehmen, wenn sie bestimmte Umsatzschwellenwerte innerhalb der Union überschreiten (dazu im Einzelnen noch unter [C.II.](#)). Die extraterritoriale Anwendung soll Wettbewerbsnachteile für mitgliedstaatliche Unternehmen reduzieren⁷⁸ und Mindeststandards global durchsetzen⁷⁹. Gleichwohl verbleiben Wettbewerbsnachteile für CSDDDPflichtige Unternehmen, wenn sie auf drittstaatlichen Märkten mit Unternehmen konkurrieren, die dort keinem vergleichbaren Sorgfaltsregime unterliegen.⁸⁰ Teilweise wird die Hoffnung geäussert, dass drittstaatliche Ge-

⁷⁰ OECD, Decision of the Council on the Guidelines for Multinational Enterprises on Responsible Business Conduct, OECD/LEGAL/0307.

⁷¹ SWD(2022) 42 final (Fn. 16), 14 f., 34.

⁷² Rechtsvergleichender Überblick: Giesela Rühl (Fn. 24), 9 ff.

⁷³ 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 mars 2017, texte n° 1.

⁷⁴ Wet van 24 oktober 2019 houdende de invoering van een zorgplicht ter voorkoming van de levering van goederen en diensten die met behulp van kinderarbeid tot stand zijn gekomen (Wet zorgplicht kinderarbeid), Staatsblad 2019, 401.

⁷⁵ Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten vom 16. Juli 2021, BGBl. I 2021, Nr. 46 vom 22. Juli 2021, S. 2959.

⁷⁶ Korch, ZVglRWiss 122 (2023) (Fn. 12), 35 f.

⁷⁷ Thomale/Schmid, *RabelsZ Online First* 9/2024 (Fn. 4), 38 f.; Zum differenzierten Harmonisierungsgrad von Art. 4 CSDDD und dem Verschlechterungsverbot in Art. 1 Abs. 2 CSDDD, siehe Anne-Christin Mittwoch, Die Neugestaltung des Anwendungsbereichs des LkSG durch Umsetzung der CSDDD, NJW 2024, 2353, 2354 ff.

⁷⁸ Leonhard Hübner/Markus Lieberknecht, Mehr Pflichten für weniger Unternehmen? – Kerninhalte der EU-Lieferketten-RL und ihre Umsetzung im deutschen Recht, NJW 2024, 1841, 1842.

⁷⁹ Bueno/Bernaz/Holly/Martin-Ortega, BHRJ 2024 (Fn. 58), 5 f.; Habersack/Zickgraf, *RabelsZ* 87 (2023) (Fn. 4), 568; Ulrich G. Schroeter, Unternehmenshaftung in sorgfaltsregulierten Lieferketten nach deutschem und schweizerischem Zivilrecht, in: Peter Jung/Ulrich G. Schroeter (Hrsg.), *Unternehmerische Verantwortung in Lieferketten*, Nomos 2023, 97, 140.

⁸⁰ König, NZG 2022 (Fn. 17), 1186 f.; Korch, ZVglRWiss 122 (2023) (Fn. 12), 36; Thomale/Schmid, *RabelsZ Online First* 9/2024 (Fn. 4), 50; Wagner, *RabelsZ* 80 (2016) (Fn. 7), 781.

setzgeber nun ebenfalls nachziehen könnten, wie dies beispielsweise im Datenschutzrecht geschah (sog. *Brussels effect*⁸¹).⁸² Eine erste Initiative stellt der britische *Commercial Organisations and Public Authorities Duty (Human Rights and Environment) Bill*⁸³ dar, welcher aktuell im Oberhaus debattiert wird. Ausserdem wird auf Ebene der UN seit 2014 an einem *Binding Treaty on Business and Human Rights* gearbeitet, dessen weitere Entwicklung noch offen ist.⁸⁴

C. Persönliche Regulierungsdimension (Adressaten)

I. Rechtsformbasierter Ansatz

In persönlicher Hinsicht richtet sich die CSDDD an „Unternehmen“⁸⁵, sofern diese bestimmte Schwellenwerte überschreiten. Unternehmen sind juristische Personen, die in einer der in Anhang I und II Bilanz-RL genannten mitgliedstaatlichen Rechtsformen oder einer vergleichbaren drittstaatlichen Rechtsform gegründet wurden,⁸⁶ sowie bestimmte Finanzunternehmen (Art. 3 Abs. 1 lit. a) CSDDD).

1. Kapitalgesellschaften

Anhang I der angesprochenen Bilanz-RL zählt mitgliedschaftliche Kapitalgesellschaftsformen auf. Diesen entsprechen beispielsweise in Deutschland und Österreich die Aktiengesellschaft und Gesellschaft mit beschränkter Haftung,⁸⁷ in Frankreich die *Société anonyme* und die *Société à responsabilité limitée*.⁸⁸ Unerwähnt bleibt die „europäische“ Rechtsform *Societas Europaea*

⁸¹ Nach Anu Bradford, *The Brussels Effect: How the European Union rules the World*, Oxford 2019.

⁸² Bueno/Bernaz/Holly/Martin-Ortega, BHRJ 2024 (Fn. 58), 6.

⁸³ House of Lords Bill 17 of 2023–24; Überblick bei: Joshua Blach, *Der Entwurf eines britischen Lieferkettengesetzes – LkSG on steroids?*, NZG 2024, 235.

⁸⁴ Zum aktuellen Stand: UN Human Rights Council, *Open-ended intergovernmental working group on transnational corporations and other business enterprises with respect to human rights*, abrufbar unter: <<https://www.ohchr.org/en/hr-bodies/hrc/wg-trans-corp/igwg-on-tnc>>.

⁸⁵ Art. 1 Abs. 1 lit. a), Art. 2 Abs. 1 und 2 CSDDD.

⁸⁶ Trotz des Präteritums „gegründet wurde“ kommt es nicht auf die ursprünglich gewählte Rechtsform an, wenn zwischenzeitlich eine Umwandlung erfolgte. Ein rascher Blick auf die englische und französische Fassung erhellt, dass die aktuell geführte Rechtsform gemeint ist („constituted as“ statt „which was constituted as“ und „constituée sous“ statt „qui était constituée sous“).

⁸⁷ Sowie in Deutschland die Kommanditgesellschaft auf Aktien.

⁸⁸ Sowie die *société en commandite par actions* und *société par actions simplifiée*.

(SE).⁸⁹ Nach Art. 10 SE-VO⁹⁰ ist eine SE aber in jedem Mitgliedstaat wie eine Aktiengesellschaft zu behandeln, die nach dem Recht des Sitzstaats der SE gegründet wurde. Die Vorschrift stellt sicher, dass sämtliche Mitgliedstaaten (inkl. des Sitzstaates)⁹¹ die SE im Rahmen ihres allgemeinen Verkehrsrechts – d.h. für sämtliche nicht spezifisch gesellschaftsrechtliche Fragen⁹² – wie eine Aktiengesellschaft behandeln.⁹³ Mithin müssen die Mitgliedstaaten ihre CSDDD-Umsetzungsvorschriften auch auf die SE anwenden.

2. Personengesellschaften

Anhang II der Bilanz-RL, auf den die CSDDD ebenfalls verweist, nennt mitgliedstaatliche Personengesellschaften. Diese sind aber nach Art. 1 Abs. 1 lit. b) Bilanz-RL nur dann rechnungslegungspflichtig, wenn „alle unmittelbaren oder mittelbaren Gesellschafter des Unternehmens [...] *tatsächlich nur beschränkt haftbar sind*, weil diese Gesellschafter über eine in Anhang I aufgeführte Rechtsform verfügen“ (Hervorhebung hinzugefügt) oder eine vergleichbare drittstaatliche Rechtsform führen. Der Gedanke hinter der Erweiterung der strengeren Pflichten bzgl. der Jahresabschlüsse auf Personengesellschaften wird im Ausgleich der Haftungsbeschränkung gesehen. Haftungsstrukturen, die einer Kapitalgesellschaft ähnlich sind, sollen auch ähnlich verpflichtet werden. In den Erwägungen zur Bilanz-RL drückt der EU-Gesetzgeber auch aus, dass eine Koordinierung der einzelstaatlichen Vorschriften für Rechtsformen von Unternehmen mit beschränkter Haftung von besonderer Bedeutung ist, da sie „über ihr Nettovermögen hinaus Dritten keinerlei Sicherheiten bieten“.⁹⁴

⁸⁹ Die Rechnungslegungspflicht der SE folgt erst aus Art. 61 SE-VO, welcher auf das Rechnungslegungsrecht der Aktiengesellschaft und damit auf die nationalen Umsetzungsvorschriften zur Bilanz-RL verweist.

⁹⁰ Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 vom 8. Oktober 2001 über das Statut der Europäischen Gesellschaft (SE), zuletzt geändert durch Verordnung (EU) Nr. 517/2013 des Rates vom 13. Mai 2013, ABl. L 294 vom 10. November 2001, 1.

⁹¹ Jan Schürnbrand/Mathias Habersack, in: Mathias Habersack/Florian Drinhausen (Hrsg.), SE-Recht, mit grenzüberschreitender Verschmelzung, Beck'sche Kurz-Kommentare, 3. Aufl., Beck 2022, Art. 10 SE-VO Rn. 2; Rüdiger Veil, in: Wolfgang Zöllner/Ulrich Noack (Hrsg.), Kölner Kommentar zum Aktiengesetz, Band 8/1, Art. 1 – 42 SE-VO, 3. Aufl., Carl Heymanns 2012, Art. 10 Rn. 3.

⁹² Art. 9 Abs. 1 lit. c) Ziff. ii) SE-VO enthält den Verweis für spezifisch gesellschaftsrechtliche Fragen.

⁹³ Carsten Schäfer, in: Wulf Goette/Mathias Habersack/Susanne Kalss (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, 5. Aufl., Beck 2021, Art. 10 SE-VO Rn. 3; Schürnbrand/Habersack, in: SE-Recht (Fn. 91), Art. 10 SE-VO Rn. 5.

⁹⁴ Erwgr. 3 Bilanz-RL; vgl. zum deutschen Recht z.B. Oliver Fehrenbacher, in: Martin Henssler (Hrsg.), BeckOGK HGB, Beck 2024, § 264a Rn. 4.

Ob jedoch diese *ratio legis* bzgl. der Erstellung, Prüfung und Offenlegung der Jahresabschlüsse auch im Rahmen der CSDDD-pflichtigen Unternehmen passt, erscheint zweifelhaft. Die Bilanz-RL schliesst Gesellschaften mit persönlich haftenden Gesellschaftern mit dem Gedanken aus, dass diese gerade nicht so ein grosses Risiko für Dritte darstellen und deswegen auch den hohen Anforderungen der Publizität nicht entsprechen müssen. Ein Unternehmen stellt hingegen unabhängig von seiner Rechtsform oder Haftungsstruktur ein potenzielles Risiko in Bezug auf Menschenrechtsverletzungen oder Umweltverschmutzung dar. Zwar ist es vorstellbar, dass der EU-Gesetzgeber nur Gesellschaften mit (faktisch) beschränkter Haftung die weitgehenden Folgen der Sorgfaltspflichtverletzungen aufbürden wollte, doch findet sich in den Erwägungen dazu nichts. Wahrscheinlicher ist es, dass der Gesetzgeber sich einen Gleichlauf von CSDDD und Nachhaltigkeitsberichterstattung unter der Bilanz-RL vorstellte,⁹⁵ da beide Instrumente stets in engem Zusammenhang gesehen wurden.⁹⁶

Abzuwarten gilt es, ob die Mitgliedstaaten bei der Umsetzung der CSDDD z.B. auch Mischformen, die zwar im Anhang nicht explizit genannt sind, aber nach nationalem Recht den Rechnungslegungspflichten unterliegen, auch als CSDDD-pflichtige Unternehmen einordnen werden. In Deutschland unterliegt beispielsweise die Mischrechtsform „Stiftung & Co. KG“ (so z.B. gegründet Aldi Nord, Diehl, EDEKA-Zentrale, Kaufland, Lidl, Netto und Norma) gemäss § 264a HGB der Erweiterung der Rechnungslegungsregeln für Kapitalgesellschaften. Sinngemäss müssten bei der Umsetzung der CSDDD diese Mischtypen auch der Haftung unterliegen.

3. Vergleichbare drittstaatliche Gesellschaften

Die CSDDD betrifft auch drittstaatliche juristische Personen, „die nach dem Recht eines Drittlandes als eine Rechtsform gegründet wurde[n], die mit den in den Anhängen I und II [der Bilanz-RL] aufgeführten Rechtsformen vergleichbar [sind]“⁹⁷. Aus schweizerischer Sicht ist eine vergleichbare Haftungsbeschränkung für die Aktiengesellschaft (AG), Kommanditaktiengesellschaft (KmAG) sowie die Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH) vorgesehen. Die Kollektivgesellschaft (KIG) und Kommanditgesellschaft (KmG) wären hin-

⁹⁵ Zetzsche/Sinnig, WM 2024 (Fn. 5), 1344 und 1393.

⁹⁶ Europäische Kommission, 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, S. 5 f., 20 sowie die Koordinierungsvorschriften in Art. 16 Abs. 2 und Art. 22 Abs. 2 CSDDD.

⁹⁷ Art. 3 Abs. 1 lit. a) Ziff. ii) CSDDD.

gegen nicht erfasst, da der persönlich haftende Gesellschafter der Personenhandelsgesellschaften keine juristische Person sein kann (Art. 552 Abs. 1 und Art. 594 Abs. 2 OR). Fraglich ist, wie es um den Typ der Genossenschaft steht, die eigentlich auch keine Haftung ihrer Mitglieder vorsieht und somit die Haftung auf das Gesellschaftsvermögen beschränkt. Für Deutschland sind diese z.B. nicht in den Anhängen der Bilanz-RL erwähnt. Belgien hingegen zählt die *Société coopérative à responsabilité limitée* im Anhang I und die *Société coopérative à responsabilité illimitée* im Anhang II als Bilanz-RL-relevant auf. Offen bleibt, an welchem der Rechtstypen sich nun ein ausländisches Unternehmen orientieren muss, um zu wissen, ob es der CSDDD unterfällt.

4. Beaufsichtigte Finanzunternehmen

Schliesslich erfasst die CSDDD noch rechtsformunabhängig einige Arten von beaufsichtigten Finanzunternehmen (z.B. Kreditinstitute, Wertpapierfirmen oder Versicherungsunternehmen).⁹⁸ Hingegen bleiben Alternative Investmentfonds und Organismen für gemeinsame Anlagen in Wertpapiere ausgenommen.⁹⁹ Praktische Bedeutung erlangt die Einbeziehung von Finanzunternehmen aber kaum: Die Sorgfaltspflichten von Finanzunternehmen sind weitgehend bedeutungslos, weil der Aktivitätskette bei Dienstleistungen der Downstreambereich, wo sich in Bezug auf Finanzunternehmen die relevanten Risiken befinden, amputiert wurde (dazu unter [E.III.3.b](#)).

II. Schwellenwerte

1. Massstab

Damit ein Unternehmen (in dem zuvor unter [C.I](#) dargestellten Sinne) der Richtlinie unterfällt, muss es hohe Umsatz- und Beschäftigungsschwellenwerte überschreiten (Art. 2 Abs. 1 und 2 CSDDD). Der konkrete Schwellenwert und die Berechnungsmethode hängen davon ab, ob das Unternehmen „nach den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats gegründet wurde“ oder nicht.¹⁰⁰ Bei mitgliedstaatlichen Unternehmen beziehen sich die Schwellenwerte auf das „letzte Geschäftsjahr, für das ein Jahresabschluss angenommen wurde oder hätte angenommen werden müssen“.¹⁰¹ Für drittstaatliche Unternehmen ist

⁹⁸ Art. 3 Abs. 1 lit. a) Ziff. iii) CSDDD. Dazu detailliert: Christian Kropf, Die EU Corporate Sustainability Due Dilligence Directive im Finanzsektor, BKR 2024, 545, 547 f. und 553 f.

⁹⁹ Art. 2 Abs. 8 CSDDD.

¹⁰⁰ Art. 2 Abs. 1 CSDDD (mitgliedstaatliche Unternehmen) oder Art. 2 Abs. 2 CSDDD (drittstaatliche Unternehmen).

¹⁰¹ Art. 2 Abs. 1 CSDDD.

hingegen das „Geschäftsjahr vor dem letzten abgeschlossenen Geschäftsjahr“ massgeblich.¹⁰² Bei Anwendungsbeginn im Juli 2027 wäre für ein mitgliedstaatliches Unternehmen auf 2025 oder 2026 (je nachdem, ob der Abschluss schon aufgestellt wurde), für drittstaatliches Unternehmen hingegen auf 2024 oder 2025 (je nachdem, wann das Geschäftsjahr endet) abzustellen. Der potenziell unterschiedliche zeitliche Bezugsrahmen erklärt sich wohl daraus, dass bei drittstaatlichen Gesellschaften nicht auf die gesetzliche Pflicht zur Annahme des Jahresabschlusses abgestellt werden konnte, weil das drittstaatliche Rechnungslegungsrecht ausserhalb des Einflussgebiets des unionalen Gesetzgebers liegt (Drittstaaten könnten z.B. ungewöhnlich lange Fristen vorsehen). Sowohl für mitgliedstaatliche als auch für drittstaatliche Unternehmen müssen die relevanten Schwellenwerte in zwei aufeinanderfolgenden Geschäftsjahren erfüllt sein,¹⁰³ was eine gewisse Kontinuität gewährleistet.

2. Schwellenwerte im Regelfall

Im Regelfall müssen Unternehmen in dem soeben dargestellten Zeitraum einen Nettoumsatz¹⁰⁴ von über 450 Millionen Euro haben.¹⁰⁵ Bei mitgliedstaatlichen Unternehmen kommt es auf den weltweiten Umsatz an, bei drittstaatlichen hingegen nur auf den innerunionalen. Die Unterscheidung erklärt sich aus völkerrechtlichen Erwägungen: Damit die EU legitimerweise extraterritoriale Regelungsgewalt über drittstaatliche Unternehmen ausüben kann, muss deren Aktivität einen hinreichend konkreten Bezug zum Binnenmarkt aufweisen.¹⁰⁶ Mitgliedstaatliche Unternehmen müssen zusätzlich über 1.000 Beschäftigte¹⁰⁷ verfügen. Bei drittstaatlichen Unternehmen ist die Beschäftigtenzahl hingegen irrelevant, weil die Ermittlung aus Sicht des Gesetzgebers zu unsicher gewesen wäre.¹⁰⁸

3. Schwellenwerte bei Konzernstrukturen und Franchise- bzw. Lizenzvereinbarungen

Ist das Unternehmen (in einer oben unter [C.I.](#) dargestellten Rechtsform) oberste Muttergesellschaft einer Gruppe, sind die konsolidierten Umsatz-

¹⁰² Art. 2 Abs. 2 CSDDD.

¹⁰³ Art. 2 Abs. 5 CSDDD.

¹⁰⁴ Definiert in Art. 3 Abs. 1 lit. m) CSDDD.

¹⁰⁵ Art. 2 Abs. 1 lit. a) und Abs. 2 lit. a) CSDDD.

¹⁰⁶ Erwgr. 30 CSDDD.

¹⁰⁷ Näheres zum Beschäftigtenbegriff findet sich in Art. 2 Abs. 4 CSDDD und Erwgr. 27 S. 5-8.

¹⁰⁸ Erwgr. 30 S. 5 und 6 CSDDD.

und Beschäftigungszahlen des gesamten Konzerns massgeblich.¹⁰⁹ Die konsolidierte Betrachtung verhindert, dass das herrschende Unternehmen seinen Konzern gezielt so strukturiert, dass jede konzernangehörige Gesellschaft für sich genommen unterhalb der Schwellenwerte bleibt.¹¹⁰

Ebenfalls dem Umgehungsschutz dienen die Sonderregeln zu Franchise- bzw. Lizenzkonstellationen,¹¹¹ weil sich hierdurch eine Konzernstruktur ersetzen lässt.¹¹² Voraussetzung ist aber, dass die Unternehmen, die in der EU gegen Lizenzgebühren Franchise- bzw. Lizenzverträge mit unabhängigen Drittunternehmen schliessen, durch diese Vereinbarungen auch „eine gemeinsame Identität, ein gemeinsames Geschäftskonzept und die Anwendung einheitlicher Geschäftsmethoden“ sicherstellen.¹¹³ Handelt es sich um ein Unternehmen, das nach den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaates gegründet wurde, so muss dieses Unternehmen im relevanten Bezugsjahr weltweit einen Nettoumsatz von 80 Millionen Euro (statt 450 Millionen Euro) erzielen. Zusätzlich müssen sich die Lizenzgebühren in demselben Zeitraum auf mehr als 22'500'000 EUR belaufen.¹¹⁴ Bei Unternehmen, die nach dem Recht eines Drittstaates gegründet wurden, gelten dieselben Schwellen, doch bezieht sich der Nettoumsatz auf die Union. Warum die Schwellenwerte bei solchen Vereinbarungen im Vergleich zu sonstigen CSDDD-pflichtigen Unternehmen so niedrig ausfallen, kann man daran erklären, dass nur auf den Franchise-/ Lizenzgeber bzw. des-

¹⁰⁹ Art. 2 Abs. 1 lit. b) und Abs. 2 lit. b) CSDDD.

¹¹⁰ Vgl. Thomale/Schmid, RabelsZ Online First 9/2024 (Fn. 4), 27.

¹¹¹ Art. 2 Abs. 1 lit. c) und Abs. 2 lit. c) CSDDD.

¹¹² Vgl. Eckhard Flohr, in: Michael Martinek/Franz-Jörg Semler/Eckhard Flohr (Hrsg.), Handbuch des Vertriebsrechts, 4. Aufl., Beck 2016, § 29 Rn. 20; Michael Martinek, in: Michael Martinek/Franz-Jörg Semler/Eckhard Flohr (Hrsg.), Handbuch des Vertriebsrechts, 4. Aufl., Beck 2016, § 4 Rn. 79; Thomale/Schmid, RabelsZ Online First 9/2024 (Fn. 4), 27.

¹¹³ Klassischerweise wird dieses einheitliche Auftreten der Geschäftspartner beim Franchisevertrag gegeben sein: Flohr (Fn. 112), § 29 Rn. 20. Anders ist es hingegen bei einem Lizenzvertrag, in dem es hauptsächlich um die Überlassung der Rechte zur Nutzung von gewerblichen Schutzrechten, nicht hingegen um das einheitliche Auftreten geht. Der Grund für den Einschluss aus dieser Vertragstypen sollte womöglich auch einer Gesetzesumgehung vorbeugen. In Folge wird nur noch von der Franchisevereinbarung gesprochen.

¹¹⁴ Aus dem Normtext und den Erwägungsgründen geht nicht eindeutig hervor, ob es sich bei den Lizenzgebühren in Art. 2 Abs. 1 lit. c) und Abs. 2 lit. c) CSDDD um Netto- oder Bruttobeträge handelt. Der Sache nach läge es nahe, Nettobeträge zugrunde zu legen, weil im unternehmerischen Geschäftsverkehr Gebühren stets als Nettobeträge ausgedrückt werden und die Richtlinie auch für den Umsatz Nettobeträge verwendet. Da man aber auch im Umkehrschluss zu dem ausdrücklich als netto deklarierten Umsatz folgern könnte, dass es sich bei den Lizenzgebühren um Bruttobeträge handelt, ist eine gesetzgeberische Klarstellung wünschenswert.

sen Konzern abgestellt werden kann und nicht auf das gesamte Franchise-/Lizenzsystem, da es anders als im Konzern keine Konsolidierungspflicht gibt.

III. Bewertung

Der rechtsformspezifische Regelungsansatz entspricht dem französischen *Loi de vigilance*, welches nur ausgewählte Gesellschaftsformen erfasst.¹¹⁵ Wenn man aber die Sorgfaltspflichtenregulierung auf bestimmte Rechtsformen beschränkt, können ungerechtfertigte Schutzlücken entstehen und Gesetzesumgehungen Tür und Tor geöffnet werden. Daher hätte der Gesetzgeber besser einen rechtsformneutralen Ansatz verfolgen sollen, wie z.B. die (in der Abstimmung abgelehnte) schweizerische Konzernverantwortungsinitiative¹¹⁶ oder § 1 LkSG. Ein rechtsformneutraler Ansatz entspricht auch Prinzip 14 UNGPs.

Grundsätzlich ist der Einsatz von Schwellenwerten unter Verhältnismässigkeitsgesichtspunkten¹¹⁷ zu begrüssen, auch wenn Prinzip 14 UNGPs Sorgfaltspflichten unabhängig der Grösse vorsieht.¹¹⁸ Der finale Ratskompromiss setzte die Schwellenwerte aber deutlich zu hoch an, um ein endgültiges Scheitern der Richtlinie zu verhindern.¹¹⁹ Das hat nach offiziellen Schätzungen der Europäischen Kommission einen deutlichen Rückgang der Anzahl erfasster Unternehmen zur Folge:¹²⁰

- Mitgliedstaatliche Unternehmen: nur noch ca. 6.000 Unternehmen statt zuvor ca. 13.000 (Rückgang um 54%);
- Drittstaatliche Unternehmen: nur noch ca. 900 Unternehmen statt zuvor ca. 4.000 (Rückgang um 78%).

¹¹⁵ Konkret erfasst das *Loi de vigilance* die *Société Anonyme*, *Societas Europaea*, *Société en commandite par actions* und – was streitig ist – die *Société par actions simplifiée*: Thierry Bonneau/Louis-Marie Pillebout, *Le devoir de vigilance des entreprises en matière de durabilité*, *Rev. des Sociétés* 2024, 223, Nr. 10; Savourey/ Brabant, (2021) 6 *BHRJ* 141 (Fn. 55), 144.

¹¹⁶ Eidgenössische Volksinitiative „Für verantwortungsvolle Unternehmen – zum Schutz von Mensch und Umwelt“, eingereicht am 10. Oktober 2016. Dazu: Atamer/Willi, *SZW / RSDA* 2020 (Fn. 17).

¹¹⁷ COM(2022) 71 final (Fn. 96), S. 18.

¹¹⁸ Kritisch zum Grössenkriterium: Beckers, *ZfPW* 2021 (Fn. 24), 228 f.

¹¹⁹ Rainer Palmstorfer/Isabel Staudinger, *Die EU-Lieferketten-Richtlinie, Der Binnenmarkt im Einsatz für eine bessere Welt*, *EuZW* 2024, 637, 637.

¹²⁰ Neue Werte: European Commission, *Directive on Corporate Sustainability Due Diligence, Frequently Asked Questions*, Rn. 4.1, abrufbar unter: <https://commission.europa.eu/document/download/7a3e9980-5fda-4760-8f25-bc5571806033_en?filename=240719_CSDD_FAQ_final.pdf>. Alte Werte: COM(2022) 71 final (Fn. 96), S. 20.

Hinsichtlich mitgliedstaatlicher Unternehmen stellt die Richtlinie neben den Umsatzzahlen kumulativ auch auf die Zahl der Beschäftigten ab. Doch werden in vielen Geschäftsbereichen Produktionsprozesse heute immer weiter automatisiert. Lagert ein Unternehmen seine Aktivitäten in grossem Stile auf Geschäftspartner aus, kann von der Aktivitätskette eine beachtliche menschen- und umweltrechtliche Gefährdung ausgehen, ohne dass das Unternehmen eine grosse Zahl an Beschäftigten benötigte. Insgesamt lassen die Beschäftigtenzahlen nur begrenzte Rückschlüsse auf Grösse und Einflussmöglichkeiten eines Unternehmens zu. Es wäre daher besser, für mitgliedstaatliche und drittstaatliche Unternehmen gleichermaßen ausschliesslich auf den Umsatz abzustellen.

Unternehmen, die unter diesen Schwellenwerten liegen, u.a. auch kleine und mittlere Unternehmen (KMU), werden trotzdem mittelbar verpflichtet sein, wenn ihre CSDDD-pflichtigen Geschäftspartner z.B. vertragliche Zusagen verlangen, um ihren Sorgfaltspflichten gerecht zu werden.¹²¹ Zwar sieht die Richtlinie diverse Unterstützungsmassnahmen zugunsten von KMU vor;¹²² realistischerweise werden sich die CSDDD-pflichtigen Unternehmen aber vorzugsweise Geschäftspartner aussuchen, welche die mit der Einhaltung der Sorgfaltspflichten verbundenen Kosten selbst zu tragen bereit sind.¹²³

Ein weiteres praktisches Problem kann sich daraus ergeben, dass es für Ausenstehende teilweise schwierig festzustellen sein wird, ob die relevanten Schwellenwerte überschritten sind (z.B. wenn sie eine Klage erwägen).¹²⁴ Bestimmte Daten wie die Beschäftigtenzahlen oder der innerunionale Umsatz sind nicht (immer) öffentlich verfügbar.¹²⁵ Zwar sind drittstaatliche Unternehmen dazu verpflichtet, der zuständigen mitgliedstaatlichen Behörde¹²⁶ mitzuteilen, wenn sie die betreffenden Schwellenwerte überschreiten.¹²⁷ Ob sich die Praxis daran auch tatsächlich halten wird, steht auf einem anderen Blatt.

¹²¹ Hachem/Günes, SJZ 2023 (Fn. 66), 708; Svenja Langenhagen, in: Holger Fleischer/Peter Mankowski (Hrsg.), LkSG, Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, Kommentar, Beck 2023, § 1 Rn. 350; Leyens (Fn. 34), 91; Schmidt, NZG 2024 (Fn. 62), 861, 865; Thomale/Schmid, RabelsZ Online First 9/2024 (Fn. 4), 28; Kristina Weiler/Nicholas Schoch/Johanna Möller, Update aus der Praxis: Level playing field oder Bürokratiemonster – was die europäische Lieferkettens-Richtlinie für Unternehmen bedeutet, RIW 2024, 397, 401.

¹²² Art. 10 Abs. 2 lit. e), Abs. 5 UAbs. 2, Art. 11 Abs. 3 lit. f), Abs. 6 UAbs. 2, Art. 20 Abs. 1 S. 2 und Abs. 2 S. 1 CSDDD.

¹²³ König, NZG 2022 (Fn. 17), 1192.

¹²⁴ Savourey/Brabant, (2021) 6 BHRJ 141 (Fn. 55), 142.

¹²⁵ Savourey/Brabant, (2021) 6 BHRJ 141 (Fn. 55), 142.

¹²⁶ Art. 2 Abs. 7 CSDDD regelt die Zuständigkeit für drittstaatliche Unternehmen.

¹²⁷ Erwgr. 30 S. 8 CSDDD.

D. Sachliche Regulierungsdimension (Schutzgüter)

I. Menschenrechte

Sachlich schützt die CSDDD die Menschenrechte und die Umwelt vor tatsächlichen und potenziellen negativen Auswirkungen unternehmerischer Geschäftstätigkeit.¹²⁸ Art. 3 Abs. 1 lit. c) und Anhang Teil I CSDDD spezifizieren die geschützten Menschenrechte durch sechzehn Regelbeispiele und eine Generalklausel. Dabei bezieht sich die Richtlinie im Anhang Teil I auf international anerkannte Instrumente zu Menschenrechten und Grundfreiheiten (UN-Zivilpakt¹²⁹, UN-Sozialpakt¹³⁰, UN-Kinderrechtsübereinkommen¹³¹, sowie mehrere ILO-Übereinkommen). Die Auswahl basiert primär auf Prinzip 12 der UNGPs.¹³²

Die Regelbeispiele in Anhang Teil I, Abschnitt 1 enthalten u.a. folgende Rechte:

- Leben und Schutz vor grausamer Behandlung (Nr. 1 und 2): man denke z.B. an die Del-Monte Ananasfarm in Kenia, auf der Mitarbeiter von Wachpersonal erschlagen worden sein sollen¹³³ oder an Arbeitsbedingungen, unter denen sich Frauen zu Hysterektomie (operative Entfernung der Gebärmutter) gezwungen sehen;¹³⁴
- Sichere Arbeitsbedingungen (Nr. 6): genannt sei der Einsturz des Rana-Plaza-Gebäudes in Bangladesch mit über 1100 Toten;¹³⁵
- Kinderarbeit (Nr. 9 und 10): gemäss der ILO arbeiten weltweit insgesamt 160 Millionen Kinder – 63 Millionen Mädchen und 97 Millionen Jungen –

¹²⁸ Art. 1 Abs. 1 lit. a) CSDDD.

¹²⁹ International Covenant on Civil and Political Rights, A/RES/2200A (XXI).

¹³⁰ International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, A/RES/2200A(XXI).

¹³¹ Convention on the Rights of the Child, A/RES/44/25.

¹³² European Commission, Directive on Corporate Sustainability Due Diligence, Frequently Asked Questions, Rn. 5.1, abrufbar unter: <https://commission.europa.eu/document/download/7a3e9980-5fda-4760-8f25-bc5571806033_en?filename=240719_CSDD_FAQ_final.pdf>. Neu hinzugekommen ist das UN-Kinderrechtsübereinkommen.

¹³³ The Guardian, Guards at Del Monte pineapple farm in Kenya accused of killings, Bericht vom 21. Juni 2023, abrufbar unter: <<https://www.theguardian.com/world/2023/jun/21/guards-at-del-monte-pineapple-farm-accused-of-killings-in-kenya>>.

¹³⁴ New York Times, How a Sugar Industry Stamp of Approval Hid Coerced Hysterectomies, Bericht vom 30. Juli 2024, abrufbar unter: <<https://www.nytimes.com/2024/07/30/world/asia/sugar-human-rights-bonsucro-india-hysterectomies.html?smid=url-share>>.

¹³⁵ Neue Zürcher Zeitung, Tragödie von Rana Plaza: Die Textilindustrie hat aus ihren Fehlern nur teilweise gelernt, Bericht vom 24. April 2023, abrufbar unter: <<https://www.nzz.ch/panorama/tragoedie-von-rana-plaza-die-textilindustrie-hat-aus-ihren-fehlern-nur-teilweise-gelernt-ld.1734952>>.

in Kinderarbeit, was fast jedes zehnte Kind betrifft. 79 Millionen von ihnen verrichten gefährliche Arbeiten.¹³⁶ In den ärmsten Ländern der Welt ist etwas mehr als jedes fünfte Kind in Kinderarbeit tätig.¹³⁷ Sie stellt insbesondere in der Textilverarbeitung, in Minen, Steinbrüchen und auf Plantagen ein grosses Problem dar;¹³⁸

- Zwangsarbeit (Nr. 11): beispielsweise Zwangsarbeit der Uiguren in Xinjiang,¹³⁹
- Vereinigungsfreiheit (Nr. 13): gewaltsame Unterdrückung von Arbeitskämpfmassnahmen in einer argentinischen Mercedes-Benz-Fabrik während des Schmutzigen Krieges.¹⁴⁰

Neben diesen Regelbeispielen verweist die Auffangregelung in Art. 3 Abs. 1 lit. c) Ziff. ii) CSDDD pauschal auf die zuvor erwähnten Menschenrechtsinstrumente. Die Richtlinie schützt sämtliche darin enthaltenen Menschenrechte, sofern diese (1) durch private Akteure verletzt werden können, (2) die Beeinträchtigung des entsprechenden geschützten rechtlichen Interesses unmittelbar erfolgte und (3) das Risiko einer Beeinträchtigung unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls nach vernünftigem Ermessen vorhersehbar war. Ein mögliches Anwendungsbeispiel der Generalklausel könnte z.B. die Meinungsfreiheit sein,¹⁴¹ etwa wenn eine Werkszeitung wegen unliebsamer Positionen verboten wird. Erkennbar nur an den Staat gerichtet sind hingegen z.B. Verfahrensrechte¹⁴², die Gewährleistung der Rechtsfähigkeit¹⁴³ sowie das Recht auf Registrierung, Namensgebung und Staatsangehörigkeit¹⁴⁴.

¹³⁶ ILO, Child Labour, abrufbar unter: <<https://www.ilo.org/topics/child-labour>>.

¹³⁷ UNICEF, Child Labour, abrufbar unter: <<https://data.unicef.org/topic/child-protection/child-labour/>>.

¹³⁸ Markus Kaltenborn, in: Markus Kaltenborn/Markus Krajewski/Giesela Rühl/Miriam Saage-Maaß (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtenrecht, Beck'sche Kurz-Kommentare, Beck 2023, § 2 Rn. 65.

¹³⁹ Vgl. z.B. den Ende 2021 in Kraft getretenen Uyghur Forced Labor Prevention Act der USA, Public Law No. 117-78 sowie die geplante EU Forced Labour Regulation; zu letzterem siehe Fn. 51.

¹⁴⁰ Daimler AG v. Bauman, 571 U.S. 117 (2014).

¹⁴¹ Art. 19 UN-Zivilpakt und Art. 13 UN-Kinderrechtsübereinkommen.

¹⁴² Art. 14 UN-Zivilpakt, Art. 12 und 25 UN-Kinderrechtsübereinkommen.

¹⁴³ Art. 16 UN-Zivilpakt.

¹⁴⁴ Art. 7 UN-Kinderrechtsübereinkommen.

II. Umwelt

Negative Auswirkungen auf die Umwelt erfassen Verstöße gegen zwei personenbezogene Umweltschutzvorschriften, die zu bestimmten menschenrechtlichen Beeinträchtigungen führen, sowie gegen eine Liste von Umweltschutzabkommen (Art. 3 Abs. 1 lit. b) CSDDD). Die personenbezogenen Umweltschutzvorschriften betreffen folgende zwei Fälle im Anhang Teil I, Abschnitt 1:

- das Verbot, messbare Umweltschädigungen wie schädliche Bodenveränderung, Wasser- oder Luftverschmutzung, schädliche Emissionen oder andere Auswirkungen auf natürliche Ressourcen zu verursachen (Nr. 15): z.B. Zugang zu sauberem Trinkwasser wie im eingangs erwähnten Vedanta-Fall verunmöglichen;
- unrechtmässige Inbesitznahme von Land und Ressourcen (Nr. 16): z.B. die Vertreibung indigener Gemeinschaften aus dem Amazonasgebiet.¹⁴⁵

Die Umweltschutzabkommen werden in Anhang Teil II CSDDD gelistet. Sie erfassen vor allem den Artenschutz und den Schutz vor umweltschädlichen Stoffen wie Quecksilber, Chemikalien und Abfällen. Bei der Auslegung der Umweltschutzvorgaben müssen teilweise ergänzend die damit zusammenhängenden nationalen Rechtsvorschriften berücksichtigt werden.¹⁴⁶ Massgeblich ist das Recht des Staates, in dem die Umweltauswirkung erfolgt, wie sich aus der Wendung „das in dem betreffenden Hoheitsgebiet anwendbare Recht“¹⁴⁷ ergibt. Der Verweis auf das nationale Recht erklärt sich daraus, dass der Bestimmtheitsgrad der angesprochenen völkerrechtlichen Übereinkommen sehr unterschiedlich ist.¹⁴⁸ Das kann man anhand von zwei Extrembeispielen veranschaulichen:

- Ausfüllungsbedürftig ist die Regelung zu biologischer Vielfalt¹⁴⁹ in Art. 10 lit. b) der Biodiversitätskonvention¹⁵⁰: „Each Contracting Party shall, as far as possible and as appropriate adopt measures relating to the use of biological resources to avoid or minimize adverse impacts on biological diversity“. Hier ist ein Rückgriff auf das nationale Recht unerlässlich, etwa

¹⁴⁵ National Geographic, Brasilien: Immer mehr Attacken auf indigene Völker im Amazonas-Regenwald, Bericht vom 12. Juli 2021, abrufbar unter: <<https://www.nationalgeographic.de/umwelt/2021/07/brasilien-immer-mehr-attacken-auf-indigene-voelker-im-amazonas-regenwald>>.

¹⁴⁶ Art. 3 Abs. 1 lit. b) a. E. CSDDD.

¹⁴⁷ Anhang Teil II, Nr. 1, 9, 13, 14 und 16 CSDDD.

¹⁴⁸ Sebastian Heselhaus, Unternehmerische Sorgfaltspflichten – Die Entwicklungen in Europa und dem grössten Nachbarland Deutschland, URP 2024, 4, 25.

¹⁴⁹ Anhang Teil II, Nr. 1 CSDDD.

¹⁵⁰ Convention on Biological Diversity, United Nations, Treaty Series, vol. 1760, p. 79.

auf einzelne Verbotsbestimmungen des Kenianischen *Fisheries Act*¹⁵¹ wie das Verbot zum Fischen bestimmter Fischarten durch Rechtsverordnung nach *Section 5(1)*.

- Ausreichend konkret ist hingegen das Verbot der Herstellung, Einfuhr und Ausfuhr von mit Quecksilber versetzten Produkten¹⁵² nach Art. 4 Abs. 1 des Minamata Übereinkommens¹⁵³, sodass die CSDDD diesbezüglich nicht ergänzend auf das nationale Recht verweisen musste. Anhang A des Minamata Übereinkommens nennt sehr detailliert, welche Produkte erfasst sind, z.B.: „*Compact fluorescent lamps (CFLs) for general lighting purposes that are ≤ 30 watts with a mercury content exceeding 5 mg per lamp burner*“¹⁵⁴ oder „*Cosmetics (with mercury content above 1ppm), including skin lightening soaps and creams, and not including eye area cosmetics where mercury is used as a preservative and no effective and safe substitute preservatives are available*“¹⁵⁵.

III. Klima

Inwieweit die CSDDD auch das Klima durch eventuelle Sorgfaltspflichten schützt, wird sich erst in der Anwendung der Richtlinie konkretisieren. Jedenfalls beziehen sich die Erwägungsgründe prominent auf das Pariser Klimaschutzübereinkommen¹⁵⁶ sowie das EU-Klimagesetz¹⁵⁷ und betonen die zentrale Rolle privater Akteure zur Erreichung einer klimaneutralen Gesellschaft.¹⁵⁸ Der operative Teil der Richtlinie enthält in Art. 22 die Pflicht für die erfassten Unternehmen (oben C.), einen Klimatransformationsplan aufzustellen. Der Anhang nimmt dagegen nicht ausdrücklich Bezug auf Klimaschutzverpflichtungen, obwohl mit dem Pariser Übereinkommen ein möglicher völkerrechtlicher Anknüpfungspunkt bestanden hätte.¹⁵⁹

¹⁵¹ Fisheries Act, Revised Edition 2012, Chapter 378, abrufbar unter: <[https://infotradekenya.go.ke/media/Fisheries Act CAP 378.pdf](https://infotradekenya.go.ke/media/Fisheries%20Act%20CAP%20378.pdf)>.

¹⁵² Anhang Teil II, Nr. 3 CSDDD.

¹⁵³ Minamata Convention on Mercury, United Nations Environment Programme, 2023.

¹⁵⁴ Annex A, Part I, no. 3 Minamata Convention.

¹⁵⁵ Annex A, Part I, no. 9 Minamata Convention.

¹⁵⁶ ABl. L 282 vom 19. Oktober 2016, 4.

¹⁵⁷ Verordnung (EU) 2021/1119 vom 30. Juni 2021 zur Schaffung des Rahmens für die Verwirklichung der Klimaneutralität und zur Änderung der Verordnungen (EG) Nr. 401/2009 und (EU) 2018/1999 („Europäisches Klimagesetz“), ABl. L 243 vom 9. Juli 2021, 1.

¹⁵⁸ Erwgr. 10, 11 und 12 CSDDD.

¹⁵⁹ Sebastian Steuer, Klimaziele im Unternehmensrecht: Freiwillige Verlautbarungen und Perspektiven nach dem CSDDD-Entwurf, ZIP 2023, 13, 22.

1. Mittelbare Erfassung

Klimaschädigungen könnten mittelbar insbesondere über die menschenrechtsbezogene Umweltschutzvorschrift in Anhang Teil I, Abschnitt 1, Nr. 15 CSDDD verboten sein.¹⁶⁰ Kurz zusammengefasst verbietet die Regel, messbare Umweltschäden zu verursachen, wenn die Umweltschäden bestimmte negative Auswirkungen für den Menschen haben. Die Verursachung messbarer Umweltschäden umfasst dem Wortlaut der Richtlinie nach insbesondere Luftverschmutzung, schädliche Emissionen und andere Auswirkungen auf natürliche Ressourcen.¹⁶¹ Zu der etwas engeren deutschen Regelung in § 2 Abs. 2 Nr. 9 LkSG hatten Teile der Literatur schon anerkannt, dass auch Treibhausgasemissionen eine Luftverunreinigung sind.¹⁶² Jedenfalls kann man Treibhausgasemissionen aber als schädliche Emission ansehen.

Infolge der Emission muss eine der in Anhang Teil I, Abschnitt 1, Nr. 15 lit. a) bis e) aufgezählten menschenrechtlichen Beeinträchtigungen¹⁶³ auftreten:

- Massgebliche Beeinträchtigung der natürlichen Grundlagen für die Erhaltung und Erzeugung von Lebensmitteln (lit. a): Derartige Beeinträchtigungen kann der Klimawandel durch höhere Temperaturen¹⁶⁴ und Extremwetterereignisse¹⁶⁵ verursachen.

¹⁶⁰ Alternativ könnte man konkrete Auswirkungen des Klimawandels, wie beispielsweise Artensterben, auch unter Umweltauswirkungen nach Teil II fassen.

¹⁶¹ Anhang Teil I, Nr. 15 CSDDD.

¹⁶² Matteo Fornasier/Markus Kaltenborn, in: Markus Kaltenborn/Markus Krajewski/Giesela Rühl/Miriam Saage-Maaß (Hrsg.), Lieferkettensorgfaltspflichtenrecht, Beck'sche Kurz-Kommentare, Beck 2023 § 2 Rn. 506; Franziska Humbert, in: Alexander Schall/Ingo Theusinger/Mansur Pour Rafsendsjani (Hrsg.), LkSG, Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, Kommentar, De Gruyter 2023, § 2 Rn. 125; Christian Kolb, in: Holger Fleischer/Peter Mankowski (Hrsg.), LkSG, Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, Kommentar, Beck 2023, § 2 Rn. 115.

¹⁶³ Vgl. zu den negativen Auswirkungen des Klimawandels auf die Wahrnehmung der Menschenrechte: Hoge Raad, Urt. v. 12. Dezember 2019, ECLI:NL:HR:2019:2006, ErwG. 5; BVerfG, Beschl. v. 24. März 2021 – 1 BvR 2656/18 u.a., BVerfGE 157, 30 – Klimabeschluss, Rn. 142 ff.; EGMR, *Case of Verein Klimasenioreninnen Schweiz and others v. Switzerland*, Application no. 53600/20, Judgment of 9 April 2024 (Grand Chamber), § 431 ff.

¹⁶⁴ Intergovernmental Panel on Climate Change (IPCC), Climate Change 2023, Synthesis Report, Summary for Policymakers, A.2.1, abrufbar unter: <<https://www.ipcc.ch/report/ar6/syr/summary-for-policymakers/>>; BVerfGE 157, 30 – Klimabeschluss, Rn. 19, 27 m.w.N.; vgl. auch EGMR, *Case of Verein Klimasenioreninnen Schweiz and others v. Switzerland*, Application no. 53600/20, Judgment of 9 April 2024 (Grand Chamber), § 114.

¹⁶⁵ IPCC (Fn. 164), A.2.1, B.1.3 f.; BVerfGE 157, 30 – Klimabeschluss, Rn. 20 m.w.N.; EGMR, *Case of Verein Klimasenioreninnen Schweiz and others v. Switzerland*, Application no. 53600/20, Judgment of 9 April 2024 (Grand Chamber), § 114 f., 417.

- Verwehrung des Zugangs zu sicherem und sauberem Trinkwasser (lit. b): Das könnte der Klimawandel durch Gletscherschmelze¹⁶⁶, Erschöpfung des Grundwassers¹⁶⁷ oder Austrocknung von Flüssen infolge von Hitze bewirken.
- Beeinträchtigung von Gesundheit und Sicherheit, der normalen Nutzung von Land oder rechtmässig erworbenem Eigentum einer Person (lit. d) bzw. Erschwerung des Zugangs zu sanitären Einrichtungen oder Zerstörung dieser Einrichtungen (lit. c): Der Klimawandel kann Personen- oder Sachschäden z.B. durch Extremwetterereignisse verursachen.¹⁶⁸ Ausserdem können Klimaveränderungen Herz-Kreislauf- und Atemwegserkrankungen verstärken.¹⁶⁹ Schliesslich könnte der Anstieg des Meeresspiegels¹⁷⁰, Dürren¹⁷¹ oder Verteilungskonflikte¹⁷² Menschen zur Flucht bewegen.
- Erhebliche Beeinträchtigung von Ökosystemleistungen, durch die ein Ökosystem direkt oder indirekt zum Wohlergehen der Menschen beiträgt (lit. e): Zur Auslegung der Begriffe Ökosystem und Ökosystemleistungen kann man sich an der Taxonomie-VO orientieren.¹⁷³ Ein Ökosystem ist ein komplexes dynamisches Wirkungsgefüge von Pflanzen-, Tier- und Mikroorganismengemeinschaften und ihrer abiotischen Umwelt, die eine funktionelle Einheit bilden.¹⁷⁴ Darunter könnte man z.B. sibirische und nordamerikanische Permafrostböden, die Polargebiete oder den Amazonasregenwald¹⁷⁵ fassen. Ökosystemleistungen sind die direkten und indirekten Beiträge von Ökosystemen zu den wirtschaftlichen, sozialen, kulturellen und sonstigen Vorteilen, die Menschen aus diesen Ökosystemen ziehen.¹⁷⁶ Derartige Vorteile sind beispielsweise Lebensmittel und Wasser,

¹⁶⁶ IPCC (Fn. 164), A.2.3; BVerfGE 157, 30 – Klimabeschluss, Rn. 20 m.w.N.

¹⁶⁷ BVerfGE 157, 30 – Klimabeschluss, Rn. 26 m.w.N.

¹⁶⁸ IPCC (Fn. 164), A.2.6, B.1.4, B.2.1; BVerfGE 157, 30 – Klimabeschluss, Rn. 23, 25 m.w.N.; EGMR, *Case of Verein Klimaseniorinnen Schweiz and others v. Switzerland*, Application no. 53600/20, Judgement of 9 April 2024 (Grand Chamber), § 417.

¹⁶⁹ BVerfGE 157, 30 – Klimabeschluss, Rn. 23 m.w.N.; allg. zu gesundheitlichen Auswirkungen: IPCC (Fn. 164), A.2.5, B.2.1.

¹⁷⁰ IPCC (Fn. 164), A.2.1, B.1.4, B.2.1 f.; BVerfGE 157, 30 – Klimabeschluss, Rn. 20 m.w.N.

¹⁷¹ IPCC (Fn. 164), A.2.1 f., B.1.4; BVerfGE 157, 30 – Klimabeschluss, Rn. 27 m.w.N.

¹⁷² IPCC (Fn. 164), B.2.3.

¹⁷³ Art. 2 Nr. 14 der Taxonomie-VO spricht zwar von den „Ökosystemdienstleistungen“, doch sollte dies den „Ökosystemleistungen“ in der CSDDD entsprechen, da die englische Übersetzung in beiden Texten „ecosystem services“ ist.

¹⁷⁴ Art. 2 Nr. 13 Taxonomie-VO.

¹⁷⁵ Vgl. BVerfGE 157, 30 – Klimabeschluss, Rn. 21.

¹⁷⁶ Art. 2 Nr. 14 Taxonomie-VO.

Regulierung des Klimas oder Krankheiten, Nährstoffkreisläufe und Sauerstoffherzeugung sowie geistige Werte und Erholung.¹⁷⁷

Insgesamt erscheint es gut möglich, viele Auswirkungen des Klimawandels über Anhang Teil I, Abschnitt 1, Nr. 15 CSDDD aufzufangen. Mit Blick auf das einzelne Unternehmen wird ein besonderer Streitpunkt aber der doppelte Zusammenhang sein, nämlich dass gerade dieses Unternehmen die Umweltschädigung hervorgerufen hat und dass die menschenrechtliche Beeinträchtigung als Folge davon eingetreten ist.

2. Sperrwirkung von Art. 22 (Klimatransformationsplan)?

Teilweise wird dafür plädiert, die Pflicht zur Aufstellung eines Klimatransformationsplans nach Art. 22 CSDDD als abschliessende Regelung klimaschutzbezogener Pflichten anzusehen.¹⁷⁸ Dafür könnte man anführen, dass der Klimaschutz nicht ausdrücklich in den Anhang aufgenommen wurde,¹⁷⁹ obwohl dies die Berichterstatteerin des Parlaments vorgeschlagen hatte.¹⁸⁰ Ausserdem hatte der ursprüngliche Kommissionsentwurf noch vorgesehen, dass sich die Sorgfaltspflichten der Unternehmensleitung auch auf die Folgen ihrer Entscheidungen für Nachhaltigkeitsaspekte (inkl. des Klimawandels) beziehen.¹⁸¹ In der finalen Fassung verpflichtet die Richtlinie Unternehmen mit Blick auf den Klimaschutz (jedenfalls ausdrücklich) nur dazu, den Klimatransformationsplan aufzustellen und umzusetzen. Nach der Systematik von Art. 1 Abs. 1 CSDDD stehen die allgemeinen Sorgfaltspflichten (angesprochen in lit. a) und b)) neben dem Klimatransformationsplan (angesprochen in lit. c)). Auch Art. 5 CSDDD, der einen Überblick über die Sorgfaltspflichten aufstellt, verweist nicht auf Art. 22 CSDDD. Daher könnte man insgesamt bezweifeln, ob es wirklich das Ansinnen der CSDDD war, gleichsam durch die Hintertüre bisher als sozialadäquat eingestufte Verhaltensweisen wie die Gewinnung von Erdöl, die Betreuung von Schiffen, Flugzeugen oder Kohlekraftwerken wegen der damit verbundenen Treibhausgasemissionen möglichen Bussgeldern oder privaten Haftungsklagen auszusetzen.

¹⁷⁷ Erwgr. 31 S. 2 Taxonomie-VO.

¹⁷⁸ So z.B. Humbert, in: LkSG-Kommentar De Gruyter (Fn. 162), § 2 Rn. 125; Steuer, ZIP 2023 (Fn. 159), 22.

¹⁷⁹ Vgl. Fornasier/Kaltenborn, in: Lieferkettensorgfaltspflichtenrecht (Fn. 162), § 2 Rn. 507.

¹⁸⁰ Dazu: Peter Gailhofer/Roda Verheyen, Klimaschutzbezogene Sorgfaltspflichten: Perspektiven der gesetzlichen Regelung in einem Lieferkettengesetz, ZUR 2021, 402, 404 f.

¹⁸¹ Art. 25 COM(2022) 71 final (Fn. 96).

Auf der anderen Seite verpflichtet Anhang Teil I, Abschnitt 1, Nr. 15 CSDDD nicht generell zum Klimaschutz, sondern – wie oben dargelegt – nur zur Vermeidung konkreter Auswirkungen des Klimawandels. Dadurch werden viel höhere Beweisforderungen an potenzielle Kläger gestellt, insbesondere mit Blick auf die Ursachenzusammenhänge. Die Überprüfungsklausel in Art. 36 CSDDD spricht ausserdem von einer möglichen Überarbeitung der Richtlinie mit Blick auf „Vorschriften zur Bekämpfung des Klimawandels, insbesondere in Bezug auf die Gestaltung von Übergangsplänen“ (Hervorhebung hinzugefügt).¹⁸² Im Gegensatz dazu hatte die Übergangsklausel im Kommissionsentwurf noch eine Überprüfung dahingehend gefordert, „ob die Artikel 4 bis 14 [heute: Artikel 5-16] auf negative Klimaauswirkungen ausgeweitet werden sollten“.¹⁸³ Die Änderung der Überprüfungsklausel könnte man dahingehend interpretieren, dass die Entscheidung, ob Klimaschutz auch unter die allgemeinen Sorgfaltspflichten fällt, bewusst vage gehalten wurde. Das könnte sich als kluge Entscheidung erweisen, die Raum für zukünftige Entwicklungen lässt, insbesondere auch durch die gerichtliche Entscheidungspraxis. Wenn man nämlich den Unionsgesetzgeber so verstünde, dass Unternehmen zum Klimaschutz ausschliesslich den Klimatransformationsplan aufstellen sollen und sie damit alle Sorgfaltspflichten erfüllt haben, könnte das auch ein Argument dafür sein, sich dem Rückgriff auf das nationale Deliktsrecht (wie im niederländischen Shell-Verfahren¹⁸⁴) zu verschliessen.¹⁸⁵

IV. Bewertung

Die gewählte Regelungstechnik stellt den Rechtsanwender vor besondere Herausforderungen, da die aufgegriffenen Instrumente völkerrechtlicher Natur sind und sich an Staaten als Mindestvorgaben richten.¹⁸⁶ Bemerkenswert ist, dass diesen Instrumenten nun über den Umweg der Richtlinie eine (unmittelbare) Drittwirkung gegenüber Privaten verliehen wird, obwohl Privatpersonen nach herkömmlicher Auffassung keine Adressaten des Völkerrechts sind.¹⁸⁷

¹⁸² Art. 36 Abs. 2 lit. e) CSDDD.

¹⁸³ Art. 29 lit. d) COM(2022) 71 final (Fn. 96).

¹⁸⁴ Rechtbank Den Haag, Urt. v. 26. Mai 2021, ECLI:NL:RBDHA:2021:5339. In diesem Fall hatte die Rechtbank Den Haag Shell auf Basis des niederländischen Deliktsrechts dazu verpflichtet, seine Treibhausgasemissionen zu reduzieren. Das Berufungsverfahren ist aktuell vor dem Gerichtshof Den Haag anhängig. Mit einer Entscheidung wird gegen Ende des Jahres 2024 gerechnet.

¹⁸⁵ Vgl. zum Argument der Justiziabilität im Kontext nationaler Klimaklagen: Leonhard Hübner, Klimaklagen gegen Private – CO₂-Reduktionsklagen gegen deutsche Autohersteller, in: Phillip Hellwege/Daniel Wolff (Hrsg.), Klimakrisenrecht, Mohr Siebeck 2024, 289, 311 f.

¹⁸⁶ Heselhaus, URP 2024 (Fn. 148), 8 f.; Kolb, in: LkSG-Kommentar Beck (Fn. 162), § 2 Rn. 21 f.; König, NZG 2022 (Fn. 17), 1187.

¹⁸⁷ Vgl. Matthias Herdegen, Völkerrecht, 22. Aufl., Beck 2023, § 13 Rn. 11 ff. und Anne Peters/Anna Petrig, Völkerrecht: Allgemeiner Teil, 6. Aufl., C.F. Müller/Schulthess 2023, Kap. 9

Weil eine Verletzung der Sorgfaltspflichten neben deliktsrechtlicher Haftung auch verwaltungs- bzw. strafrechtliche Sanktionen begründen wird,¹⁸⁸ stellt sich die Frage nach hinreichender Bestimmtheit unter Art. 49 Abs. 1 S. 1 EU-GRCh.¹⁸⁹ ¹⁹⁰ Diese setzt voraus, dass Zuwiderhandlung und Sanktion ausreichend klar definiert sind, damit die Betroffenen den Umfang ihrer Verpflichtung erkennen können.¹⁹¹ Der Europäische Gesetzgeber war sehr bemüht, ein grösseres Mass an Bestimmtheit als seine völkerrechtlichen Vorbilder zu gewährleisten, indem er viele der geschützten Menschenrechte direkt im Anhang aufführte und auf das Verhältnis zwischen Privaten umformte, konkretisierte und um Regelbeispiele ergänzte.^{192,193} Durch den Verweis auf die Auslegung der entsprechenden menschenrechtlichen Instrumente können ergänzend auch deren *travaux préparatoires*, Anmerkungen des UN Human Rights Committee bzw. der ILO, sowie die schon vorhandene umfassende Literatur herangezogen werden. Gleichwohl verbleiben im Einzelfall Schwierigkeiten bei der Konkretisierung, etwa bei der Frage nach der Höhe eines angemessenen und existenzsichernden Lohns,¹⁹⁴ wie sichere und gesunde Arbeitsbedingungen konkret aussehen,¹⁹⁵ oder was konkret einen angemessenen Lebensstandard ausmacht.¹⁹⁶ ¹⁹⁷ Im Kontext der Umweltschutzvorschriften verweisen die Regelungen hingegen teilweise konkretisierend auf drittstaatliches Recht, was freilich anderweitige Probleme schafft, etwa wenn das lokale Schutzniveau unzureichend ist.

Als besonders problematisch könnte sich die Generalklausel in Art. 3 Abs. 1 lit. c) Ziff. ii) CSDDD erweisen. Zwar ist vorgesehen, dass die relevanten Menschenrechte nur insoweit erfasst sind, als sie auch von privaten Akteuren verletzt werden können; die Übersetzungsarbeit auf das Horizontalverhältnis,

Rn. 59 ff., jeweils m.w.N. zu den aktuellen Entwicklungslinien. Siehe insbesondere auch *Nevsun Resources Ltd v Araya*, 2020 SCC 5, Rn. 69 ff. und *Rechtbank Den Haag*, *Urt. v. 26. Mai 2021*, ECLI:NL:RBDHA:2021:5339, Rn. 4.4.9., wonach völkerrechtliche Regelungen (möglicherweise) auf die unternehmerische Haftung nach nationalem Deliktsrecht ausstrahlen können.

¹⁸⁸ Nationale Umsetzungsvorschriften zu Art. 27 CSDDD.

¹⁸⁹ Charta der Grundrechte der Europäischen Union, *ABl. C 202* vom 7. Juni 2016, 389.

¹⁹⁰ Zur fehlenden Bestimmtheit der Bussgeldvorschrift im französischen *Loi de vigilance: Conseil constitutionnel, Décision n° 2017-750 DC* du 23 mars 2017, Rn. 13.

¹⁹¹ Vgl. z.B. *EuGH, Urt. v. 29. März 2011, Rs. C-352/09 P – ThyssenKrupp Nirosta ./.* Kommission, Rn. 80.

¹⁹² Etwa in Anhang Teil I, Nr. 1, 2, 10, 13, 14, 15 und 16 CSDDD.

¹⁹³ *Bueno/Bernaz/Holly/Martin-Ortega*, *BHRJ 2024 (Fn. 58)*, 2.

¹⁹⁴ Anhang Teil I, Nr. 6 CSDDD.

¹⁹⁵ Anhang Teil I, Nr. 6 CSDDD.

¹⁹⁶ Anhang Teil I, Nr. 6 und 8 CSDDD.

¹⁹⁷ Zu § 2 LkSG: Kolb, in: *LkSG-Kommentar Beck* (Fn. 162), § 2 Rn. 107.

welche eigentlich der EU-Gesetzgeber hätte vornehmen sollen, bleibt damit dem rechtsunterworfenen Unternehmen unter Androhung einer Busse überlassen.¹⁹⁸ Insofern hilft auch die bisher zu den Menschenrechtsinstrumenten ergangene Konkretisierung nur eingeschränkt weiter, weil sie sich allein auf das Vertikalverhältnis zwischen Staat und Bürger konzentriert.¹⁹⁹

An den Umweltschutzvorschriften kann man insbesondere deren fragmentarischen Charakter kritisieren.²⁰⁰ Das liegt im Regulierungsmodell begründet, weil auch das internationale Umweltrecht nur ausschnittsweise geregelt ist.²⁰¹ Ausserdem ist zweifelhaft, inwiefern die CSDDD das Klima schützt. Es war politisch nicht möglich, das Pariser Klimaschutzübereinkommen positiv im Anhang zu verankern. Daher werden die Gerichte klären müssen, wie weit Anhang Teil I, Abschnitt 1, Nr. 15 mit Blick auf den Klimaschutz aktiviert werden kann.

E. Modale Regulierungsdimension (Verantwortungsbereich)

Zum Schutz der zuvor genannten Rechtsgüter treffen CSDDD-pflichtige Unternehmen Sorgfaltspflichten innerhalb von drei Verantwortungsbereichen. Neben der eigenen Geschäftstätigkeit, und das ist ein Paradigmenwechsel (oben [B.I.](#)), erfassen die Sorgfaltspflichten auch die Geschäftstätigkeit der Tochterunternehmen und der Geschäftspartner in den Aktivitätsketten (Art. 1 Abs. 1 lit. a) CSDDD).

I. Haftung für die eigene Geschäftstätigkeit

Es ist bereits nach geltendem Recht selbstverständlich, dass ein Unternehmen für die meisten negativen Auswirkungen seiner eigenen Geschäftstätigkeit haftet (auch wenn das formal nicht mit der Terminologie „Menschenrechte und Umwelt“ verknüpft ist²⁰²).²⁰³ Die CSDDD regelt diese Fälle trotzdem mit und legt den Unternehmen zum Schutz der Menschenrechte und der Umwelt auch im eigenen Geschäftsbereich materielle Sorgfaltspflichten auf.²⁰⁴

¹⁹⁸ Vgl. zu § 2 LkSG: Kolb, in: LkSG-Kommentar Beck (Fn. 162), § 2 Rn. 23.

¹⁹⁹ Wagner, RabelsZ 80 (2016) (Fn. 7), 756.

²⁰⁰ David Krebs, Menschenrechtliche und umweltbezogene Sorgfaltspflicht: Der Wettlauf zwischen europäischer und deutscher Rechtssetzung, ZUR 2021, 394, 399.

²⁰¹ David Krebs, ZUR 2021 (Fn. 200), 399.

²⁰² Zur Verbindung zwischen Menschenrechten und Deliktsrecht vgl. Wagner, RabelsZ 80 (2016) (Fn. 7), 753.

²⁰³ Atamer/Willi, SZW / RSDA 2020 (Fn. 17), 439 f.

²⁰⁴ Art. 1 Abs. 1 lit. a) CSDDD.

Dass die Richtlinie die eigene unternehmerische Geschäftstätigkeit miterfasst, hätte deswegen bedeutsam werden können, weil die von der CSDDD geschützten Menschenrechts- und Umweltrechtsgüter teilweise weiter reichen als der Schutzbereich des nationalen Deliktsrechts (v.a. mit Blick auf immaterielle Persönlichkeitsaspekte und Umweltschäden).²⁰⁵ Gleichwohl schränkt die Richtlinie die Ausweitung des Schutzbereichs mit Blick auf die zivilrechtliche Haftung sofort wieder ein, indem sie hierfür zusätzlich die Verletzung eines nach nationalem Recht geschützten Interesses fordert (Art. 29 Abs. 1 lit. b) CSDDD).²⁰⁶ Der weite Schutzbereich der CSDDD ist daher nur für die öffentlich-rechtliche Durchsetzung bedeutsam.

Da die zivilrechtliche Haftung nach Art. 29 CSDDD keinen Auslandsbezug voraussetzt,²⁰⁷ kann die Richtlinie in vielen Bereichen in Konkurrenz zum nationalen Deliktsrecht treten.²⁰⁸ Es scheint gut denkbar, dass Kläger künftiger nationaler Haftpflichtprozesse versuchen werden, ihren Fall als Verletzung menschen- oder umweltrechtlicher Sorgfaltpflichten darzustellen, weil die mindestens fünfjährige Verjährungsfrist der Haftung unter der CSDDD²⁰⁹ u.U. länger als die nationale Verjährungsfrist dauert und die Richtlinie aus Sicht mancher Mitgliedstaaten neue prozessrechtliche Werkzeuge, z.B. eine Art Discovery-Verfahren,²¹⁰ vorsieht.

II. Haftung für die Geschäftstätigkeit von Tochterunternehmen

Anfangs konzentrierte sich die Diskussion über unternehmerische Sorgfaltpflichten zum Schutz der Menschenrechte und der Umwelt wegen der Kontroll- bzw. Einflussnahmemöglichkeit des Mutterunternehmens primär auf (multinationale) Konzernstrukturen.²¹¹ Auch die meisten Gerichtsentscheide

²⁰⁵ Vgl. Wagner, *RabelsZ* 80 (2016) (Fn. 7), 753.

²⁰⁶ Dazu: Habersack/Zickgraf, *RabelsZ* 87 (2023) (Fn. 4), 599 ff.; Hübner/Lieberknecht, *NJW* 2024 (Fn. 78), 1845; Eva-Maria Kieninger, *ZIP* 2024 (Fn. 4), 1044, 1047; Schmidt, *NZG* 2024 (Fn. 62), 868.

²⁰⁷ Hübner/Lieberknecht, *NJW* 2024 (Fn. 78), 1846; König, *NZG* 2022 (Fn. 17), 1187.

²⁰⁸ Erwgr. 88 CSDDD sieht vor, dass beide Haftungsregime nebeneinander bestehen können (also Idealkonkurrenz besteht).

²⁰⁹ Art. 29 Abs. 3 lit. a) CSDDD.

²¹⁰ Hübner/Lieberknecht, *NJW* 2024 (Fn. 78), 1845 und Thomale/Schmid, *RabelsZ Online First* 9/2024 (Fn. 4), 52 zu Art. 29 Abs. 3 lit. e) CSDDD.

²¹¹ König, *AcP* 217 (2017) (Fn. 10), 656 ff.; Morgan, 31 *J. of Professional Negligence* 276 (2015) (Fn. 23), 276 ff.; Sophie Nordhues, *Die Haftung der Muttergesellschaft und ihres Vorstands für Menschenrechtsverletzungen im Konzern*, *Nomos* 2019, 35 ff.; Martin Petrin/Barnali Choudhury, *Group Company Liability*, *EBOR* 19 (2018), 771 ff.; Witting (Fn. 23), 309 ff.

zu rechtsträgerübergreifenden Sorgfaltspflichten beziehen sich auf die Haftung von Mutterunternehmen für schädigende Handlungen ihrer Töchter.²¹² Im Konzernverhältnis erscheint es besonders wenig gerechtfertigt, sich gegenüber Deliktsgläubigern auf die beschränkte Gesellschafterhaftung zu berufen, weil Deliktsgläubiger sich ihren Schuldner nicht aussuchen können.²¹³

Unter der CSDDD beziehen sich die unternehmerischen Sorgfaltspflichten daher auch auf die Geschäftstätigkeit von Tochterunternehmen.²¹⁴ Zur Definition von Tochterunternehmen verweist Art. 3 Abs. 1 lit. e) CSDDD alternativ auf die Bilanz-RL und ein kontrolliertes Unternehmen i. S. d. Transparenz-RL²¹⁵. Nach der detaillierteren Begriffsbestimmung in Art. 2 Abs. 1 lit. f) Transparenz-RL liegt ein Kontrollverhältnis in vier Fällen vor: ein Gesellschafter hat die Mehrheit der Stimmrechte; ein Gesellschafter kann die Mehrheit der Organmitglieder bestimmen; ein Gesellschafter verfügt über die Mehrheit der Stimmrechte infolge einer Vereinbarung mit anderen Gesellschaftern; oder eine Person hat die (faktische) Möglichkeit, die Geschäfts- und Finanzpolitik²¹⁶ festzulegen. Dabei muss die Kontrolle nur potenziell bestehen und nicht tatsächlich realisiert worden sein. Art. 2 Nr. 10 Bilanz-RL spricht hingegen allgemeiner von einem „kontrollierte[n] Unternehmen, einschliesslich jedes mittelbar kontrollierten Tochterunternehmens eines Mutterunternehmens“. Neben der umfassenderen Definition der Transparenz-RL ist der nachträglich eingefügte Verweis auf die Bilanz-RL eigentlich überflüssig. Der einzige erkennbare Mehrwert ist die Klarstellung, dass auch mittelbare Kontrolle genügt. Insgesamt beugen diese Regeln Umgehungen vor, indem sie auch komplexere wirtschaftliche Strukturen als die einfache Anteilsmehrheit abbilden.

²¹² Sämtliche in Fn. 23 zitierte Fälle.

²¹³ Vgl. zu diesem Gedanken: Easterbrook/Fischel, 52 U. Chi. L. Rev. 89 (1985) (Fn. 10), 91 (s. aber S. 107 ff. zu Argumenten, warum trotz der Haftungsbeschränkung ein Anreiz zum Abschluss einer Haftpflichtversicherung bestehen kann, was wiederum das Ausfallrisiko deliktischer Gläubiger senkt); Hansmann/Kraakman, 110 Yale L. J. 387 (2000) (Fn. 10), 431 f. (generell gegen eine Haftungsbeschränkung im deliktischen Kontext; im Detail dazu Dies. (Fn. 11)); König, AcP 217 (2017) (Fn. 10), 621 ff.

²¹⁴ Art. 1 Abs. 1 lit. a) CSDDD.

²¹⁵ Richtlinie 2004/109/EG vom 15. Dezember 2004 zur Harmonisierung der Transparenzanforderungen in Bezug auf Informationen über Emittenten deren Wertpapiere zum Handel auf einem geregelten Markt zugelassen sind, und zur Änderung der Richtlinie 2001/34/EG, ABl. L 390 vom 31. Dezember 2004, 38.

²¹⁶ Wolf-Georg Ringe, in: Matthias Lehmann/Christoph Kumpan (Hrsg.), European Financial Services Law, Article-by-Article Commentary, Nomos 2019, Art. 2 TDR N. 13.

Die Sorgfaltspflichten beziehen sich auf *sämtliche* Geschäftstätigkeiten des Tochterunternehmens.²¹⁷ Anders als bei Geschäftspartnern muss die Aktivität der Tochter also keinen Bezug zu der Produktion oder den Dienstleistungen des CSDDD-pflichtigen Unternehmens haben. Die Geschäftstätigkeit des Tochterunternehmens wird unter der CSDDD daher so behandelt, als sei sie die eigene Geschäftstätigkeit des Mutterunternehmens. Auch wenn das gesellschaftsrechtliche Trennungsprinzip der Form nach gewahrt bleibt, behandelt die CSDDD den ganzen Konzern sowohl für die Schwellenwerte als auch für die Sorgfaltspflichterfüllung faktisch wie ein einziges Unternehmen (vorbehaltlich der Frage, ob auch für die Aktivitätskette der Tochter gehaftet wird; dazu unten [E.IV.](#)).

In Ergänzung zur konzernweiten Verantwortlichkeit sieht die CSDDD einige spezielle Regeln vor, die eine Pflichtendelegation im Konzern ermöglichen. Reine Holdinggesellschaften können auf Antrag die Pflichterfüllung auf operative Tochterunternehmen übertragen, selbst wenn die einzelnen Tochterunternehmen unter den relevanten Schwellenwerten liegen.²¹⁸ Ist umgekehrt das Tochterunternehmen selbst CSDDD-pflichtig, kann das Mutterunternehmen die Sorgfaltspflichten auch für die Tochter miterfüllen.²¹⁹ Die Pflichtendelegation ermöglicht es, die Sorgfaltspflichten innerhalb des Konzerns sinnvoll zu verteilen, ohne dass schon alleine durch die Delegation eine Pflichtverletzung angenommen würde. In beiden Fällen bleibt es aber dabei, dass sämtliche beteiligten Unternehmen gemeinschaftlich für die mangelhafte Pflichterfüllung haften.²²⁰ Die gemeinsame Haftung verhindert, dass sich ein konzernangehöriges Unternehmen im Schadensfall mit seinen Konzernstrukturen verteidigen kann, die den Klägern im Vorfeld eines Prozesses unbekannt waren.

²¹⁷ Art. 1 Abs. 1 lit. a) CSDDD. Aus ökonomischer Sicht hätte man sogar darüber nachdenken können, im Fall von Tochterunternehmen deren Verhalten generell dem Mutterunternehmen zuzurechnen, ohne dass es auf eine Sorgfaltspflichtverletzung des Mutterunternehmens ankäme: König, EBLR 35 (2024) (Fn. 68), 360 f.

²¹⁸ Art. 2 Abs. 3 UAbs. 1 CSDDD. Diese Ausnahme gilt aber unter der Bedingung, dass zur Erfüllung der Pflichten eines der in der Union niedergelassenen Tochterunternehmen benannt wird.

²¹⁹ Art. 6 Abs. 1 S. 1 CSDDD.

²²⁰ Art. 2 Abs. 3 UAbs. 3 und Art. 6 Abs. 1 S. 2 CSDDD.

III. Haftung für die Geschäftstätigkeit der Geschäftspartner in den Aktivitätsketten

1. Übersicht

Beschränkte man die unternehmerische Verantwortung nur auf Tochterunternehmen, würden risikoträchtige Aktivitäten künftig häufiger auf selbstständige Geschäftspartner ausgegliedert. Grosse Unternehmen können aber auch auf ihre Geschäftspartner einen Einfluss ausüben, sodass es prinzipiell gerechtfertigt ist, auch Geschäftspartner in die Sorgfaltspflichten einzubeziehen. Die Richtlinie stellt diese (tatsächlichen und vermeintlichen) Einflussmöglichkeiten der Unternehmen in den Dienst des Menschenrechts- und Umweltschutzes.

Setzt z.B. das abnehmende Unternehmen seinen drittstaatlichen Geschäftspartnern, die faktisch niedrigeren Schutzstandards unterliegen, nur sehr kurze Lieferfristen bzw. bietet nur sehr geringe Preise an, sind negative Auswirkungen auf die Menschenrechte und Umwelt quasi vorprogrammiert (etwa infolge niedriger Arbeitsschutzstandards oder Umweltverschmutzung). Umgekehrt könnten Unternehmen schon bei der Wahl ihrer Geschäftspartner die Auswirkungen von deren Geschäftstätigkeit auf die Menschenrechte und Umwelt berücksichtigen, z.B. über externe Audits.²²¹ Ausserdem könnten Unternehmen bei ausreichender Verhandlungsmacht einen Verhaltenskodex vorgeben und sich die Möglichkeit unangekündigter Betriebsbesichtigungen vorbehalten. Sie könnten auch verlangen, dass der Geschäftspartner den Verhaltenskodex gegenüber seinen eigenen Geschäftspartnern durchsetzt.²²²

Gleichwohl ist die Möglichkeit der Einflussnahme nicht immer in gleichem Masse gegeben und hängt neben dem wirtschaftlichen Gewicht stark von den konkreten Marktstrukturen ab (oben unter [B.I.3.c](#)). Ein weiterer Faktor, der sich auf die Möglichkeit der Einflussnahme auswirkt, ist die Intensität der Zusammenarbeit, welche von einem einmaligen Leistungsaustausch bis zu ei-

²²¹ Vgl. aber zur Problematik unregulierter Audits: Patrick C. Leyens (Fn. 34), 93 f.; Siehe auch zu Bonsucro, die den Industriestandard für die Zuckerproduktion setzt und von Marken wie Coca-Cola, PepsiCo, Unilever und General Mills verwendet werden, um ihren Kunden zu versichern, dass ihre Lieferketten die Menschenrechte achten: Megha Rajagopalan, New York Times, How a Sugar Industry Stamp of Approval Hid Coerced Hysterectomies, Bericht vom 30. Juli 2024, abrufbar unter: <https://www.nytimes.com/2024/07/30/world/asia/sugar-human-rights-bonsucro-india-hysterectomies.html?smid=url-share>.

²²² Vgl. Anna Peters/Sabine Gless/Chris Thomale/Marc-Philippe Weller, Business and Human Rights: Towards a 'Smart Mix' of Regulation and Enforcement, ZaöRV 83 (2023), 415, 427. Unter der CSDDD: Art. 10 Abs. 2 lit. b), Abs. 5, Art. 11 Abs. 3 lit. c), Abs. 6.

nem Alleinbezugs- bzw. Alleinbelieferungsvertrag reichen kann.²²³ Daher ist es wichtig, dass die Intensität der Sorgfaltspflichten gegenüber Geschäftspartnern flexibel genug ausgestaltet ist, um den tatsächlichen Einflussmöglichkeiten des verpflichteten Unternehmens Rechnung tragen zu können.²²⁴

Die Sorgfaltspflichten des CSDDD-pflichtigen Unternehmens betreffen die Geschäftstätigkeit seiner Geschäftspartner in seinen Aktivitätsketten.²²⁵ Die beiden Elemente „Geschäftspartner“ und „Aktivitätsketten“ sind miteinander verschränkt: sie setzen teilweise dieselben Begriffsmerkmale voraus (Produkte, Dienstleistungen, Zusammenhang) und hängen daher voneinander ab, betonen aber unterschiedliche Aspekte und ergänzen sich somit. Die Identifizierung eines Dritten als Geschäftspartner muss immer im spezifischen Kontext der konkreten Aktivitätskette erfolgen.

2. Geschäftspartner

Die Sorgfaltspflichten betreffen sowohl direkte als auch indirekte Geschäftspartner (Art. 3 Abs. 1 lit. f) CSDDD), weisen aber dementsprechend eine unterschiedliche Intensität auf,²²⁶ weswegen die Unterscheidung von Bedeutung ist. Ein direkter Geschäftspartner hat eine Geschäftsvereinbarung unmittelbar mit dem CSDDD-pflichtigen Unternehmen über dessen Tätigkeiten, Produkte oder Dienstleistungen geschlossen. Mit anderen Worten ist der direkte Geschäftspartner ein Vertragspartner des CSDDD-pflichtigen Unternehmens. Indirekter Geschäftspartner ist hingegen, wer „mit den Tätigkeiten, Produkten oder Dienstleistungen des Unternehmens zusammenhängende Geschäftstätigkeiten ausübt“. Hier ist der Zusammenhang das relevante Kriterium, um die Reichweite der Haftung des CSDDD-pflichtigen Unternehmens zu bestimmen und zu begrenzen (dazu unten [E.III.2.b](#)). Sowohl bei direkten als auch bei indirekten Geschäftspartnern ist es keine Voraussetzung, dass der Geschäftspartner ein „Unternehmen“ (im oben unter [C.I](#) diskutierten Sinne) darstellt. Vielmehr ist neutraler von „Einheit“ (engl. „entity“, frz. „entité“) die Rede. Nach dem Kommentar zu Prinzip 13 UNGPs und Nr. 48 MNE-Leitlinien könnten sogar Staaten erfasst sein.

²²³ Vgl. Thomale/Schmid, RabelsZ Online First 9/2024 (Fn. 4), 9.

²²⁴ König, EBLR 35 (2024) (Fn. 68), 354 ff.; Unter der CSDDD: Art. 10 Abs. 1 UAbs. 2, Art. 11 Abs. 1 UAbs. 2.

²²⁵ Art. 1 Abs. 1 lit. a) CSDDD.

²²⁶ Art. 10 Abs. 1 UAbs. 2 lit. b) und Art. 11 Abs. 1 UAbs. 2 lit. b) CSDDD.

a) Tätigkeiten, Produkte und Dienstleistungen

Um den Kreis der direkten und indirekten Geschäftspartner, für deren Aktivitäten eine Sorgfaltspflicht besteht, zu bestimmen, sind die „Tätigkeiten, Produkte und Dienstleistungen“ des CSDDD-pflichtigen Unternehmens der massgebliche Bezugspunkt. Der allgemeine Begriff „Tätigkeiten“ erfasst neben dem unternehmerischen Output (d.h. Produkte und Dienstleistungen) auch alle sonstigen Aktivitäten des Unternehmens. Nur weil ein Geschäftspartner im Zusammenhang mit den allgemeinen, nicht outputbezogenen Tätigkeiten des CSDDD-pflichtigen Unternehmens steht, haftet das Unternehmen aber noch nicht für diesen. Zusätzlich muss der Zusammenhang mit der Aktivitätskette (unten [E.III.3.](#)) gegeben sein, welche sich nur auf Produkte und Dienstleistungen und nicht auch allgemeiner auf Tätigkeiten des CSDDD-pflichtigen Unternehmens bezieht.

Die Varianten „Produkt“ und „Dienstleistung“ sind den (sonstigen) „Tätigkeiten“ gegenüber spezieller; die genaue Begriffsklärung ist wichtig, da die Aktivitätskette downstream für Produkte weiter als für Dienstleistungen reicht (unten [E.III.3.b.](#)). Weil es im Unionsrecht bisher kein einheitliches Verständnis von Produkt oder Dienstleistung gibt,²²⁷ muss die Begriffsklärung im Kontext der CSDDD massgeblich von deren Schutzzweck ausgehen. Die CSDDD zielt darauf, möglichst umfassend negative Auswirkungen unternehmerischer Tätigkeiten auf die Menschenrechte und die Umwelt zu erfassen.²²⁸

Vor dem Hintergrund dieses Schutzziels dürften Produkte des CSDDD-pflichtigen Unternehmens sämtliche körperlichen, aber auch unkörperlichen Gegenstände umfassen. Dies entspricht auch dem Reformvorschlag zur Produkthaftungs-RL²²⁹, der trotz fehlender Körperlichkeit die Produkteigenschaft von kommerzieller Software anerkennt.²³⁰ Diese Erweiterung ist für die CSDDD zu übernehmen, sodass es auch auf die Arbeitsbedingungen ankommen wird, wenn das Unternehmen beispielsweise die Entwicklung von Software teilweise in Indien in Auftrag gibt.

²²⁷ Beispiele für Produkt: Art. 2 Produkthaftungs-RL 85/374/EWG oder Art. 3 Nr. 1 Produktsicherheits-VO (EU) 2023/988; Beispiele für Dienstleistung: Art. 57 Abs. 1 AEUV und Art. 7 Nr. 1 lit. b), 2. Spiegelstrich Brüssel Ia-VO (EU) Nr. 1215/2012 in der Auslegung des EuGH, Urt. v. 3. Oktober 2019, Rs. C-272/18 – VKI ././ TVP, Rn. 46.

²²⁸ Vgl. Erwgr. 16 und 24 CSDDD.

²²⁹ Richtlinie 85/374/EWG vom 25. Juli 1985 zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Haftung für fehlerhafte Produkte, ABl. L 210 vom 7. August 1985, 29.

²³⁰ Vgl. Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on liability for defective products, 24.01.2024, 2022/0302(COD), Art. 4 Abs. 1. Open-source Software wurde in den letzten Änderungen ausgeschlossen (Art. 2 Abs. 1a).

Auch der Dienstleistungsbegriff sollte vor dem Hintergrund des Schutzzwecks in Anlehnung an Art. 57 Abs. 1 AEUV weit verstanden werden: Dienstleistungen im Sinne der CSDDD sind alle in der Regel entgeltlich erbrachten Leistungen, die keine Produkte sind. Ungeachtet nationaler Begriffsprägungen könnte das CSDDD-pflichtige Unternehmen beispielsweise Dienstleistungen in der Bau-, Kredit-, Versicherungs-, Beratungs-, Transport- oder Lagerungsbranche erbringen. Wenn also der Baukonzern Vinci bei Holcim Zement, die Allianz SE ein Computerprogramm für Risikoberechnung bei dem indischen Unternehmen Rolta India oder aber Kühne + Nagel für ihre Binnenschiffe Diesel von der Dangote-Raffinerie in Nigeria in Vorbereitung ihrer eigenen Dienstleistungserbringung (in Form eines Bau-, Versicherungs- bzw. Beförderungsvertrags) beziehen, erstrecken sich die Sorgfaltspflichten der Dienstleistungserbringer auf die genannten Geschäftspartner.

b) Zusammenhang

Der Schlüsselbegriff, welcher den Kreis der indirekten Geschäftspartner²³¹ (und auch der Aktivitätskette; unten [E.III.3.](#)) bestimmt und begrenzt, ist der „Zusammenhang“ (engl. „relation“, frz. „lien“) mit der Tätigkeit des CSDDD-pflichtigen Unternehmens. Ein Zusammenhang ist eine Beziehung oder Verbindung. Der Text enthält keinerlei Einschränkung, wie eng und intensiv der Konnex sein muss. Anders als in Prinzip 13 der UNGP muss der Zusammenhang nicht „direkt“ sein. Auch wird in Abkehr von dem ursprünglichen Kommissionsvorschlag²³² und dem französischen *Loi de vigilance*²³³ keine etablierte Geschäftsbeziehung vorausgesetzt. Eine etablierte Beziehung hätte in Anbetracht ihrer Intensität oder Dauer beständig sein müssen und nicht von unbedeutender oder lediglich untergeordneter Bedeutung sein dürfen.²³⁴ Der in der finalen Fassung der CSDDD benutzte „Zusammenhang“ kann demgegenüber weiter verstanden werden. In systematischer Hinsicht sollte es auch keine Rolle spielen, ob das CSDDD-pflichtige Unternehmen den Geschäftspartner beeinflussen kann, weil die Richtlinie diesen Aspekt erst auf der nachgelagerten Ebene der konkreten Sorgfaltspflicht behandelt.²³⁵ Eine sinnvolle Begrenzung lässt sich daher allein aus teleologischen Gründen ableiten. Der Dritte darf jedenfalls nicht nur in einem äusserlichen, zufälligen Zusammenhang zu

²³¹ Art. 3 Abs. 1 lit. f) Ziff. ii) CSDDD.

²³² SWD(2022) 42 final (Fn. 16).

²³³ Art. L. 225-102-4 I. Code de commerce (ab 1. Januar 2025: Art. L. 225-102-1 I.).

²³⁴ Art. 3 Abs. 1 lit. f) COM(2022) 71 final (Fn. 96).

²³⁵ Art. 10 Abs. 1 UAbs. 2 lit. c) CSDDD.

der Tätigkeit des CSDDD-pflichtigen Unternehmen stehen. Es ist zu fragen, ob die Tätigkeit des Dritten ein Teil des umfassenden Wertschöpfungsprozesses ist, von dem das CSDDD-pflichtige Unternehmen profitiert.

3. Aktivitätsketten

Der Begriff „Aktivitätskette“ ist eine Neuschöpfung der CSDDD. Er stellt einen Kompromiss zwischen den bisher bekannten Begriffen „Lieferkette“²³⁶ und „Wertschöpfungskette“²³⁷ dar. Lieferkette ist der engere Begriff: sie umfasst nur vorgelagerte Tätigkeiten (upstream). Die Wertschöpfungskette ist weiter gefasst: sie erfasst zusätzlich nachgelagerte Tätigkeiten (downstream). Die Vielfalt an Begriffen verwirrt und erschwert das Verständnis der europäischen Nachhaltigkeitsregulierung.

Im finalen Kompromiss deckt die Richtlinie umfassend die dem CSDDD-pflichtigen Unternehmen vorgelagerten Geschäftspartner (upstream) und nur teilweise die dem CSDDD-pflichtigen Unternehmen nachgelagerten Geschäftspartner (downstream) ab. Die Einordnung eines Geschäftspartners in die Kategorien vorgelagert/ nachgelagert muss stets relativ erfolgen. Bezugspunkt ist die Tätigkeit des CSDDD-pflichtigen Unternehmens. Beispielsweise ist die Reifenproduktion aus Sicht des Kautschukbauern eine nachgelagerte Tätigkeit, aus Sicht des Autoherstellers hingegen eine vorgelagerte Tätigkeit. Ob eine Geschäftstätigkeit dem CSDDD-pflichtigen Unternehmen vorgelagert ist, bestimmt sich ausserdem nicht zeitlich, sondern anhand der Wertschöpfungsstufe. Beispielsweise können Wartungsdienstleistungen oder Softwareupdates nach Verkauf eines Produkts durch unabhängige Dritte durchaus noch als Teil des gesamten Produkts und damit als vorgelagerte Tätigkeit angesehen werden.²³⁸

a) *Upstream*

Upstream umfasst die Aktivitätskette „Tätigkeiten der vorgelagerten Geschäftspartner eines [CSDDD-pflichtigen] Unternehmens im Zusammenhang mit der Produktion von Waren oder der Erbringung von Dienstleistungen

²³⁶ Art. 964j OR, Art. 19a und 29a Bilanz-RL, Konfliktmineralien-VO (EU) 2017/821 und Entwaldungs-VO (EU) 2023/1115.

²³⁷ Art. 19a und 29a Bilanz-RL. Der ursprüngliche Kommissionsvorschlag zur CSDDD [COM(2022) 71 final (Fn. 96)] war ebenfalls vom weiteren Begriff der Wertschöpfungskette ausgegangen.

²³⁸ Vgl. z.B. zur Softwareaktualisierungspflicht im Rahmen der Warenkaufrichtlinie: Yeşim M. Atamer/Semir Hermidas, Die neue EU-Richtlinie zum Verbrauchsgüterkauf, Regelung, Neuerung und mögliche Ausstrahlung auf das schweizerische Kaufrecht, AJP 2020, 48, 56 f.

durch dieses Unternehmen“ (Art. 3 Abs. 1 lit. g) Ziff. i) CSDDD). Im Unterschied zur Regelung über Geschäftspartner und der Downstreamaktivitätskette verwendet die Upstreamaktivitätskette den Ausdruck „Produktion von Waren“ (engl. „production of goods“, frz. „production de biens“) statt „Produkten“ (engl. „products“, frz. „produits“). Diese Formulierung soll die sprachlich ungünstige Wendung „Produktion von Produkten“ vermeiden; besser hätte man von der Herstellung von Produkten gesprochen. Der Kommissionsentwurf zeigt deutlich, dass die Begriffe „Produkt“ und „Ware“ im Kontext der CSDDD synonym verstanden wurden: „Tätigkeiten im Zusammenhang mit der Produktion von Waren [...], einschließlich der Entwicklung des Produkts“.²³⁹

aa) Fokus Produktion: Ausschluss von Weiterverkäufern und Warenhändlern

Der Fokus auf „Produktion“ bewirkt eine wichtige Eingrenzung. Der Wortlaut deutet klar darauf hin, dass das CSDDD-pflichtige Unternehmen produzieren muss.²⁴⁰ Deshalb sind Weiterverkäufer bzw. Warenhändler (z.B. von Lebensmitteln, Elektrogeräten oder Kleidung) nicht für die Tätigkeiten ihrer vorgelagerten Geschäftspartner verantwortlich.²⁴¹ Bleibt der vorgelagerte Hersteller unter den relevanten Schwellenwerten, haftet niemand für die negativen Auswirkungen der Aktivitätskette. Die Einschränkung ist grundsätzlich verständlich, da der Hersteller gerade das dominante Kettenglied ist, das die Steuerungs- und Einflussmöglichkeit bzgl. der Produktionsprozesse wahrnehmen kann. Der gleiche Verantwortungsgedanke ist auch der deliktischen Herstellerhaftung inhärent.²⁴² Ein Händler von sehr unterschiedlichen Waren hätte nicht die Spezialisierung, um alle Produktionsabläufe zu übersehen und entsprechend zu kontrollieren.

Problematisch sind jedoch Fälle, bei denen das Unternehmen die ganze Produktion auslagert, ohne dass es sich beim Produzenten um eine Tochtergesellschaft handelt. Beispielsweise betreibt KiK keine eigenen Produktionsstätten und lässt seine Waren grösstenteils direkt in asiatischen Ländern herstellen.²⁴³

²³⁹ Art. 3 lit. g) COM(2022) 71 final (Fn. 96).

²⁴⁰ Art. 3 Abs. 1 lit. g) Ziff. i) CSDDD: „Tätigkeiten der vorgelagerten Geschäftspartner eines Unternehmens im Zusammenhang mit der Produktion von Waren [...] durch dieses Unternehmen“.

²⁴¹ So auch bzgl. § 2 Abs. 5 LkSG: Alexander Schall, (Berechtigte) Lücken in der Lieferketten-sorgfaltspflicht des LkSG?, NZG 2022, 787, 788 f.; ders., in: LkSG-Kommentar De Gruyter (Fn. 162), § 2 Rn. 193, 196.

²⁴² Vgl. Art. 3 Abs. 1 der Produkthaftungs-RL.

²⁴³ Verhaltenskodex der KiK Textilien und Non-Food GmbH, abrufbar unter <<https://unternehmen.kik.de/verantwortung/produktion>>.

Das gleiche gilt auch bei vielen landwirtschaftlichen Rohstoffen wie Kaffee (z.B. Nestlé), Bananen (z.B. Chiquita), Kakao (z.B. Cargill), weil diese nur im globalen Süden produziert werden können. Es ist selbstverständlich, dass gerade diese Produktionsprozesse, die weitgehend auch Auslöser der Sorgfaltspflichtendebatte waren, unter die Richtlinie subsumiert werden müssen. Die Lage ist wieder ähnlich wie bei der Produkthaftung: Wenn ein Weiterverkäufer die Produkte unter seiner eigenen Handelsmarke (z.B. Carrefour Bio, Primark) und nicht unter der Marke des Herstellers vertreibt, so wird er wie ein Hersteller bewertet.²⁴⁴ Eine parallele Einordnung dieser Unternehmen muss auch unter der CSDDD gelten.²⁴⁵

bb) Zusammenhang im Kontext der Upstreamaktivitätskette

Die Reichweite der Upstream-Aktivitätskette hängt davon ab, welche Tätigkeiten noch im Zusammenhang mit der Produktion von Waren oder der Erbringung von Dienstleistungen durch das CSDDD-pflichtige Unternehmen stehen. Der Zusammenhang sollte identisch wie bei indirekten Geschäftspartnern verstanden werden, weil sich dieselbe Frage stellt: Sind die Tätigkeiten des Dritten dem CSDDD-pflichtigen Unternehmen zuzurechnen? Werden mehrere „Zusammenhänge“ hintereinandergeschaltet (z.B. indirekter Geschäftspartner in der Upstreamaktivitätskette),²⁴⁶ sollte nur einmal übergreifend gefragt werden, ob das Unternehmen und die indirekten Geschäftspartner insgesamt in einem hinreichend engen Zusammenhang stehen.

In der leistungsbezogenen Aktivitätskette sind sämtliche Tätigkeiten der direkten und indirekten Geschäftspartner erfasst. Insofern stellt die CSDDD klar, dass der gesamte Prozess der Entwicklung, Gewinnung, Beschaffung,

²⁴⁴ Art. 3 Abs. 1 RL 85/374/EWG.

²⁴⁵ So auch bzgl. § 2 Abs. 5 LkSG: Kolb, in: LkSG-Kommentar Beck (Fn. 162), § 2 Rn. 204; Mittwoch/Bremenkamp, in: Lieferkettensorgfaltspflichtenrecht (Fn. 162), § 2 Rn. 820. Unter der Produkthaftungs-RL wird auch der Händler ausnahmsweise als Hersteller behandelt (Art. 3 Abs. 3), falls der tatsächliche Hersteller des Produkts nicht festgestellt werden kann und der Lieferant dem Geschädigten nicht innerhalb angemessener Zeit den Hersteller oder diejenige Person benennt, die ihm das Produkt geliefert hat. Dieser spezielle Gedanke der Händlerhaftung lässt sich aber nicht auf die CSDDD übertragen, weil es unter der CSDDD gerade nicht um die Haftung gegenüber dem durch das Produkt Geschädigten geht, bei der sich die Aktivitätskette *ex post* nicht mehr bis zum Hersteller rückverfolgen lässt, sondern im Gegenteil zur Haftungsbegründung die Aktivitätskette von dem schadensnäheren Geschäftspartner bis hin zum CSDDD-pflichtigen Unternehmen etabliert werden muss.

²⁴⁶ Tätigkeit „im Zusammenhang mit der Produktion von Waren“ des Unternehmens (Art. 3 Abs. 1 lit. g) Ziff. i) CSDDD) durch eine Einrichtung, welche mit den Produkten des Unternehmens „zusammenhängende Geschäftstätigkeiten ausübt“ (Art. 3 Abs. 1 lit. f) Ziff. ii) CSDDD).

Herstellung, Beförderung, Lagerung und Lieferung²⁴⁷ von Rohstoffen, Produkten oder Teilen von Produkten und der Entwicklung des Produkts oder der Dienstleistung Teil der Aktivitätskette ist.²⁴⁸ Für einen Autohersteller sind dies die einzelnen Bauteile und die vorgelagerte Rohstoffgewinnung. Nebenleistungen betreffen Transport oder Lagerung von Rohstoffen bzw. Teilen von Produkten. Offen bleibt, ob ein Hersteller, der recycelte Bestandteile in seiner Produktion verwendet, auch für den vorherigen Lebenszyklus verantwortlich ist. In Anlehnung an Art. 7 Abs. 4 der Konfliktmineralien-VO erscheint es richtiger, bei Recycling die Aktivitätskette mangels hinreichenden Zusammenhangs abzutrennen, da der alte Lebenszyklus schwer zu ermitteln sein kann und sonst ein Anreiz gegen die Verwendung wiederhergestellter Bauteile bestünde.²⁴⁹

Tätigkeiten der Geschäftspartner müssen nicht zwingend in der späteren Leistung des CSDDD-pflichtigen Unternehmen aufgehen. Das Unternehmen unterhält auch zusammenhängende Geschäftsbeziehungen, die nicht unmittelbar outputbezogen sind: Anschaffung von Bürobedarf, Verpflegung der Belegschaft, Reinigungsdienste, Sicherheitskräfte, Beratungsdienste (Rechtsberatung, Steuerberatung, Unternehmensberatung, Wirtschaftsprüfung), Kommunikationskosten (Softwarelizenzen, Cloud-Dienste), Fahrzeugleasing oder Erwerb von Unternehmensfahrzeugen und Investitionen in Anlagevermögen (insb. technische Anlagen und Maschinen). Beispielsweise kauft oder least der Autohersteller Maschinen, die zur Produktion nötig sind. Wenn die Maschinen unter unsicheren Arbeitsbedingungen oder umweltverschmutzend hergestellt wurden, profitiert auch der Autohersteller von den geringeren Produktionskosten des Maschinenherstellers und dessen Geschäftspartnern, die sich in niedrigeren Preisen niederschlagen. Hier sollte der Zusammenhang mit der Tätigkeit des Autoherstellers also bejaht werden.

Vorbereitende Aktivitäten können auch auf Ebene der Geschäftspartner auftreten. Beispielsweise bezieht der Reifenproduzent des CSDDD-pflichtigen Autoherstellers Sicherheitskleidung von einem dritten Unternehmen, das Kinderarbeit einsetzt. Ein anderes Beispiel ist der Ananasfarmer, der in Geschäftsbeziehung zu Del-Monte steht und brutale Sicherheitskräfte einsetzt.

²⁴⁷ Die Beförderung, Lagerung und Lieferung upstream bezieht sich nur auf Rohstoffe und Teile von Produkten, da die Beförderung, Lagerung und Lieferung des fertigen Produkts Teil der Downstreamkette ist, vgl. Art. 3 Abs. 1 lit. g) Ziff. ii) CSDDD und unten b.

²⁴⁸ Art. 3 Abs. 1 lit. g) Ziff. i) CSDDD.

²⁴⁹ Zu § 2 Abs. 5 LkSG: Christian Gehling/ Kristian Fischer, in: Christian Gehling/Nicolas Ott (Hrsg.), LkSG, Kommentar, Otto Schmidt 2022, § 2 Rn. 334; Dirk Uwer/ Patrick Späth, in: Birgit Spießhofer/Patrick Späth (Hrsg.), LkSG, Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz – unter Berücksichtigung AGB-rechtlicher Besonderheiten, Kommentar, ESV 2024, § 2 Rn. 186.

Auch in den beiden letztgenannten Fällen sollte der Zusammenhang mit der Tätigkeit des CSDDD-pflichtigen Unternehmens tendenziell bejaht werden, weil und wenn es von den Kosteneinsparungen infolge der günstigen Sicherheitskleidung und der unqualifizierten Sicherheitskräfte profitiert. Einem extensiven Verständnis der Aktivitätskette kann auf der Ebene des konkret zu erwartenden Sorgfaltsniveaus gegengesteuert werden (oben [E.III.2.b](#)). Wieweit sonstige vorbereitende Tätigkeiten im Einzelfall zur Upstreamkette zugeordnet werden können, wird sich erst noch in der Gerichtspraxis zeigen müssen.²⁵⁰

Auch die Entsorgung des Produktionsabfalls (z.B. Altöl) ist Teil der vorbereitenden, nicht unmittelbar leistungsbezogenen Aktivitäten. Trotzdem besteht der Zusammenhang zum Produktionsprozess, sodass das Unternehmen für die Tätigkeiten seiner direkten und indirekten Entsorgungspartner sorgfaltspflichtig ist.²⁵¹ Es wäre mit dem Schutzzweck der Richtlinie unvereinbar, wenn das Unternehmen beispielsweise für die durch Zyanid verursachte Umweltverschmutzung seines Goldlieferanten haften müsste, etwa wenn das Zyanid bei der Goldgewinnung in den Euphrat gelangt, hingegen nicht haften würde, wenn das vom Unternehmen selbst genutzte Zyanid vom Geschäftspartner im Euphrat entsorgt wird.²⁵² Die Entsorgung des Produktionsabfalls muss unterschieden werden von der Entsorgung des Produkts selbst, welche Teil der Downstreamaktivitätskette ist, aber für die Unternehmen unter der CSDDD nicht haften.

b) *Downstream*

Die Sorgfaltspflichten erstrecken sich in der Regel nicht auf die Downstreamaktivitätskette. Nur bzgl. gesonderter Tätigkeiten der nachgelagerten Geschäftspartner eines Unternehmens im Zusammenhang mit dem Vertrieb, der Beförderung und der Lagerung seines Produkts bestehen Sorgfaltspflichten, sofern die Geschäftspartner diese Tätigkeiten für das Unternehmen oder im Namen des Unternehmens ausüben (Art. 3 Abs. 1 lit. g) Ziff. ii) CSDDD).²⁵³ Ob

²⁵⁰ Vgl. zu dieser Diskussion unter dem LkSG: Gehling/Fischer, in: LkSG-Kommentar (Fn. 249), § 2 Rn. 337; Schall, in: LkSG-Kommentar De Gruyter (Fn. 162), § 2 Rn. 227 ff.

²⁵¹ So auch zu § 2 Abs. 5 LkSG: Schall, in: LkSG-Kommentar De Gruyter (Fn. 162), § 2 Rn. 181.

²⁵² Vgl. zum Çöpler Minenunglück in 2024: Wikipedia, Çöpler mine disaster, abrufbar unter: https://en.wikipedia.org/wiki/Çöpler_mine_disaster.

²⁵³ Nicht erfasst ist nach Hs. 2 der Vertrieb, die Beförderung oder Lagerung des Produkts, das Ausfuhrkontrollen gemäss der Verordnung (EU) 2021/821 oder Ausfuhrkontrollen in Bezug auf Waffen, Munition oder Kriegsmaterial unterliegt, sobald die Ausfuhr des Produkts genehmigt wurde.

der Zusammenhang gewahrt ist, beurteilt sich ebenfalls anhand der zuvor erörterten Kriterien (oben [E.III.2.b](#))).

Dass die Aktivitätskette bei Dienstleistungen die Tätigkeiten der nachgelagerten Geschäftspartner eines Unternehmens nicht umfassen, wird explizit in den Erwägungen ausgedrückt.²⁵⁴ Diese Ausnahme führt insbesondere dazu, dass beaufsichtigte Finanzunternehmen faktisch nur sehr geringfügige Sorgfaltspflichten haben,²⁵⁵ weil die eigentlichen Gefahren im Downstreambereich liegen, beispielsweise bei den finanzierten Projekten (Mine, Staudamm, Kraftwerk). D.h. falls Allianz (welche als Versicherung ebenfalls ein Finanzunternehmen im Sinne der CSDDD darstellt)²⁵⁶ dem US-amerikanischen Rüstungsunternehmen Lockheed Martin Corp. eine Versicherung anbietet, bestünde für alle Geschäfte der Allianz in der Upstreamaktivitätskette eine Sorgfaltspflicht, nicht aber bzgl. der Lockheed Martin Corp. selbst. Der EU-Gesetzgeber wollte die Verantwortung der unter die CSDDD fallenden Unternehmen nicht übermäßig ausweiten, indem er ihnen auch eine Sorgfaltspflicht zur Überprüfung der jeweiligen Dienstleistungsempfänger und deren geschäftlichen Aktivitäten auferlegt. Speziell für den Finanzdienstleistungssektor besteht aber nach der Offenlegungs-VO eine Offenlegungspflicht bzgl. der Berücksichtigung von Nachhaltigkeitsrisiken bei Investitionsentscheidungsprozessen (oben [B.I.3.a](#))).

Der gleiche Gedanke gilt auch für Produkte. Das CSDDD-pflichtige Unternehmen muss nicht kontrollieren, wie z.B. der Käufer das Produkt selbst nutzt bzw. unter welchen Bedingungen es diese weitervermarktet.²⁵⁷ Handelt es sich bei dem Abnehmer z.B. um eine Diktatur, welche die Produkte zur Verletzung von Menschenrechten verwendet, ist der Hersteller dafür unter der CSDDD nicht mitverantwortlich.²⁵⁸ Die Verwendung umfasst auch die Weiterverarbeitung. Wenn z.B. ein Bremsen- oder Reifenhersteller seine Produkte an einen Autohersteller verkauft, ist der Bremsen- oder Reifenhersteller für die negativen Auswirkungen der Produktion des Autos nicht verantwortlich.²⁵⁹

Da aber anders als bei Dienstleistungen ein Produkt meist nicht sofort beim Endnutzer ankommt, sondern erst eine gewisse Absatzkette durchläuft, musste nur für diesen Fall die Downstreamverantwortung gesondert geregelt

²⁵⁴ Erwgr. 26 S. 1 CSDDD.

²⁵⁵ Bonneau/Pillebout, *Rev. des Sociétés* 2024 (Fn. 115), Nr. 57; Hübner/Lieberknecht, *NJW* 2024 (Fn. 78), 1843; Schmidt, *NZG* 2024 (Fn. 62), 861.

²⁵⁶ Art. 3 Abs. 1 lit. a) Ziff. iii), 5. Spiegelstrich CSDDD.

²⁵⁷ Habersack/Zickgraf, *RabelsZ* 87 (2023) (Fn. 4), 603; Kropf, *BKR* 2024 (Fn. 98), 549.

²⁵⁸ Zu § 2 Abs. 5 LkSG: Schall, in: *LkSG-Kommentar De Gruyter* (Fn. 162), § 2 Rn. 177.

²⁵⁹ Zu § 2 Abs. 5 LkSG: vgl. Kolb, in: *LkSG-Kommentar Beck* (Fn. 162), § 2 Rn. 214; Mittwoch/Bremenkamp, in: *Lieferkettensorgfaltspflichtenrecht* (Fn. 162), § 2 Rn. 812.

werden.²⁶⁰ Gemäss Art. 3 Abs. 1 lit. g) Ziff. ii) CSDDD ist eine solche Verantwortung bei Produkten aber auf Vertrieb, Beförderung und Lagerung begrenzt. Weiter fordert die CSDDD, dass der Geschäftspartner diese Aktivitäten „für das Unternehmen oder im Namen des Unternehmens“ ausübt.²⁶¹ Der Vertrieb betrifft alle Schritte, die ein Produkt seiner endgültigen Verwendung, Weiterverarbeitung oder seinem Weiterverkauf zuführen.²⁶² Er erfolgt im Namen des Unternehmens (zweite Alternative), wenn der Geschäftspartner als dessen offener Stellvertreter auftritt (klassisch: Abschlussagent²⁶³). Schwieriger ist die Frage, wann Downstreamaktivitäten „für“ das CSDDD-pflichtige Unternehmen erfolgen (erste Alternative). Der Vertrieb erfolgt jedenfalls dann nicht mehr für das Unternehmen, wenn der Geschäftspartner ein Eigenhändler ist, der Produkte unterschiedlicher Hersteller frei erwirbt und in sein Sortiment einstellt.²⁶⁴ Der Eigenhändler trägt erstens selbst das Absatzrisiko und ist zweitens nicht zur Wahrung der Interessen des CSDDD-pflichtigen Unternehmens verpflichtet. Stellt man primär auf das erste Kriterium des Absatzrisikos ab, wären aber auch der Abnehmer im Alleinvertriebsvertrag und Franchisenehmer nicht dem Sorgfaltspflichtenbereich des CSDDD-pflichtigen Unternehmens zugeordnet, weil beide selbst das Absatzrisiko tragen.²⁶⁵ Für das CSDDD-pflichtige Unternehmen würde hingegen ein Kommissionär handeln, der zwar im eigenen Namen, aber nicht auf eigene Rechnung tätig wird.²⁶⁶

Richtiger erscheint es, das zweite Kriterium der Bindung an die Interessen des CSDDD-pflichtigen Unternehmens zugrunde zu legen, um zu entscheiden, ob der Vertrieb „für“ dieses Unternehmen erfolgt oder nicht. Die binäre Unterscheidung anhand des Absatzrisikos vernachlässigt nämlich, dass es Fälle geben kann, in denen jemand sowohl für sich als auch für jemand anderen handelt. Geschäftspartner mit eigenem Absatzrisiko können mehr oder weniger

²⁶⁰ Kritisch bzgl. der Erfassung dieser Downstreamkomponente durch die CSDDD: Thomale/Schmid, *RabelsZ Online* First 9/2024 (Fn. 4), 41.

²⁶¹ Art. 3 Abs. 1 lit. g) Ziff. ii) CSDDD. Ausgenommen sind Fälle, in denen eine besondere Ausfuhrgenehmigung erteilt wurde (ebd.).

²⁶² Martinek (Fn. 112), § 1 Rn. 1.

²⁶³ Zu der Unterscheidung zwischen Vermittlungs- und Abschlussagent: Kurt Pärli, in: *Basler Kommentar Obligationenrecht I*, 7. Aufl., Helbing Lichtenhahn 2020, Art. 418a N. 6; zum vergleichbaren deutschen Handelsvertreterrecht: Tom Billing, in: Eckhard Flohr/Ulf Wauschkuhn (Hrsg.), *Vertriebsrecht, Kommentar*, 3. Aufl., Beck 2023, § 84 HGB Rn. 6.

²⁶⁴ Zu Eigenhändlern: Pärli, in: *BSK OR I* (Fn. 263), Art. 418a N. 2; Christian Lenz/Andreas von Planta, in: *BSK OR I* (Fn. 263), Vor Art. 425 – 438 N. 6; Martinek (Fn. 112), § 1 Rn. 7 ff.

²⁶⁵ Zur Zuordnung des Absatzrisikos an den Alleinabnehmer (Vertragshändler) bzw. Franchisenehmer, vgl. Marc Amstutz/Ariane Morin, in: *BSK OR I* (Fn. 263), Einl. vor Art. 184 ff. N. 113 (zum Alleinabnehmer); BGE 118 II 157 E. 2a (zum Franchisenehmer); allg. Billing, in: *Vertriebsrecht* (Fn. 263), Vorb. §§ 84 ff. HGB Rn. 12 bzw. 14.

²⁶⁶ Art. 425 Abs. 1 OR.

stark an das CSDDD-pflichtige Unternehmen gebunden sein und eine Pflicht zur Wahrnehmung seiner Interessen haben (sog. vertikale Integration²⁶⁷).²⁶⁸ Auch hier profitiert das CSDDD-pflichtige Unternehmen massgeblich von der Tätigkeit des Geschäftspartners. Es scheint daher gerechtfertigt, darauf abzustellen, wessen Interessen wahrgenommen werden, um zu ermitteln, für wen der Vertrieb erfolgt. So wird auch verhindert, dass Franchiseverhältnisse downstream pauschal von der Sorgfaltspflicht ausgenommen werden, obwohl sie als eine dem Konzernverhältnis ähnliche Struktur identifiziert und über eine besondere Schwellenregelung in der Richtlinie adressiert wurden (oben [C.II.3.](#) und unten [E.V.](#)).

Analog lassen sich auch die Fälle zur Beförderung und Lagerung lösen. Sie dienen so lange den Interessen des CSDDD-pflichtigen Unternehmens, wie sie seinen Absatzbemühungen zugeordnet sind, das Produkt also mit anderen Worten noch nicht an einen freien Händler, Weiterverarbeiter oder Endnutzer weitergegeben wurde.

Die Entsorgung des Produkts ist – in Abkehr von dem ursprünglichen Kommissionsentwurf – kein Teil der Downstreamaktivitätskette.²⁶⁹ Damit sind Recycling, Kompostierung oder Deponierung des Produkts ausgeschlossen. Entsorgung und Recycling unterstehen aber der Herstellerverantwortung nach Art. 8 der Abfallrahmenrichtlinie sowie Spezialregelungen wie der Batterie-VO²⁷⁰, der Altfahrzeuge-RL²⁷¹, der Elektro- und Elektronik-Altgeräte-RL²⁷² sowie der Verpackungs- und Verpackungsabfall-RL²⁷³. Die Entsorgung des Produkts selbst muss von der Entsorgung des Produktionsabfalls unterschieden werden, welche der Upstreamaktivitätskette unterfällt (oben [E.III.3.a\)bb\)](#)).

²⁶⁷ Michael Martinek, Vertriebsrecht als Rechtsgebiet und Aufgabe – Zur Programmatik der neuen ZVertriebsR, ZVertriebsR 2012, 2, 5.

²⁶⁸ Zur Typologie: Martinek (Fn. 112), § 1 Rn. 9, 11.

²⁶⁹ Erwgr. 25 S. 2.

²⁷⁰ Verordnung (EU) 2023/1542 vom 12. Juli 2023 über Batterien und Altbatterien, zur Änderung der Richtlinie 2008/98/EG und der Verordnung (EU) 2019/1020 und zur Aufhebung der Richtlinie 2006/66/EG, ABl. L 191 vom 28. Juli 2023, 1.

²⁷¹ Richtlinie 2000/53/EG vom 18. September 2000 über Altfahrzeuge, ABl. L 269 vom 21. Oktober 2000, 34.

²⁷² Richtlinie 2012/19/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. Juli 2012 über Elektro- und Elektronik-Altgeräte, ABl. L 197 vom 24. Juli 2012, 38.

²⁷³ Richtlinie 94/62/EG vom 20. Dezember 1994 über Verpackungen und Verpackungsabfälle, ABl. L 365 vom 31. Dezember 1994, 10.

4. Bewertung

Insbesondere die Konkretisierung der Reichweite der Aktivitätskette kann im Einzelfall Schwierigkeiten bereiten. Gleichwohl ist es sinnvoll, dass auf das Erfordernis einer etablierten Geschäftsbeziehung verzichtet wurde, weil sonst ein Anreiz zum häufigen Wechsel der Zulieferer geschaffen würde. Wie intensiv die Belastung für CSDDD-pflichtige Unternehmen ausfällt, hängt von der konkreten Ausgestaltung der Sorgfaltspflichten ab. Im Interesse des Menschen- und Umweltrechtsschutzes ist es sinnvoll, den theoretischen Verantwortungsbereich des Unternehmens tendenziell weit zu ziehen und einen Ausgleich über die Intensität der Sorgfaltspflicht im Einzelfall zu schaffen.

IV. Haftung für die Geschäftstätigkeit der Geschäftspartner der Tochterunternehmen

Nicht ausdrücklich geregelt ist die Frage, ob ein CSDDD-pflichtiges Unternehmen auch für die negativen Auswirkungen der Geschäftstätigkeit der Geschäftspartner seiner Tochterunternehmen in den Aktivitätsketten dieser Tochterunternehmen haftet. Zur Illustration kann folgender Fall dienen: Die LVMH Moët Hennessy – Louis Vuitton SE hält über ihre hundertprozentige Tochtergesellschaft Christian Dior Italia Srl²⁷⁴ sämtliche Anteile von Manufacturers Dior Srl. Manufacturers Dior Srl hatte Verträge mit selbstständigen Zulieferern geschlossen, die in Italien chinesische Arbeitnehmer in den Fabriken schlafen und an Maschinen ohne Schutzvorkehrungen arbeiten liessen.²⁷⁵ Hier stellt sich die Frage, ob die LVMH SE unter der CSDDD auch für die Arbeitsbedingungen bei den Zulieferern ihrer Enkelgesellschaft Manufacturers Dior Srl haften könnte.

Unter der CSRD erfasst die konsolidierte Nachhaltigkeitsberichterstattung ausdrücklich auch die Wertschöpfungsketten der gesamten Gruppe und nicht nur die Wertschöpfungsketten des Mutterunternehmens.²⁷⁶ Unter der CSDDD wird die Frage nach der Haftung für die Aktivitätskette des Tochterunternehmens vor allem in zwei Fällen relevant: Erstens, wenn das Tochterunternehmen selbst nicht die Schwellenwerte der CSDDD überschreitet (was bei Manu-

²⁷⁴ LVMH, Fiscal Year Ended December 31, 2023, Universal Registration Document, S. 304, linke Spalte, abrufbar unter: <<https://www.lvmh.com/publications?tag=Reports>>.

²⁷⁵ Emilio Parodi, LVMH's unit put under court administration in Italy over labour exploitation, Reuters Bericht vom 11. Juni 2024, abrufbar unter: <<https://www.reuters.com/business/retail-consumer/dior-unit-put-under-court-administration-italy-over-labour-exploitation-2024-06-10/>>.

²⁷⁶ Art. 29a Abs. 2 lit. f) Ziff. ii) Bilanz-RL in Fassung der CSRD.

facturers Dior Srl zutreffen dürfte). Zweitens, wenn das Tochterunternehmen in einem Drittstaat sitzt und sich gegenüber diesem kein EU-Gerichtsstand begründen lässt.²⁷⁷

Unter der CSDDD könnte man eine solche Haftung zunächst über den Umweg der eigenen Aktivitätskette des Mutterunternehmens rekonstruieren. Indirekte Geschäftspartner müssen kein (mittelbares) vertragliches Verhältnis zu dem CSDDD-pflichtigen Unternehmen unterhalten. Allerdings müsste man dann im Einzelfall prüfen, ob Geschäftspartner in der Aktivitätskette des Tochterunternehmens auch im Zusammenhang mit der eigenen Geschäftstätigkeit des Mutterunternehmens stehen (oben [E.III.2.b](#)) und [3.](#)), was keineswegs selbstverständlich ist. Die Tätigkeit des Tochterunternehmens kann sich von dem Tätigkeitsbereich des Mutterunternehmens unterscheiden.

Alternativ könnte man einem Mutterunternehmen wie unter der CSRD pauschal die gesamte Aktivitätskette seiner Tochterunternehmen zurechnen. Der Sache nach läge das in der Logik der konsolidierten Schwellenwerte (oben [C.II.3.](#)) und der Haftung für die *gesamte* Geschäftstätigkeit des Tochterunternehmens, ohne dass es dabei auf einen Zusammenhang mit der Geschäftstätigkeit des Mutterunternehmens ankäme (oben [E.II.](#)). Ausserdem besteht Missbrauchsgefahr, wenn Unternehmen durch Kombination von Tochter und Aktivitätskette die Reichweite ihrer Sorgfaltspflichten reduzieren könnten. Wegen der Bussgeldbewährung²⁷⁸ einer Sorgfaltspflichtverletzung ist der methodische Spielraum aber auf den Wortsinn beschränkt.²⁷⁹ Ein erster Ansatzpunkt wäre, die Wendung „Geschäftstätigkeit der Tochterunternehmen“ (engl. „operations of their subsidiaries“, frz. „les activités de leurs filiales“)²⁸⁰ extensiv zu verstehen und auch die Aktivitätsketten des Tochterunternehmens darunter zu fassen. Dagegen spricht aber, dass die Richtlinie für das pflichtige Unternehmen selbst zwischen dessen eigener Geschäftstätigkeit und der Geschäftstätigkeit seiner Geschäftspartner unterscheidet. Mit anderen Worten ist die Aktivitätskette kein Unterfall der eigenen Geschäftstätigkeit, sondern steht neben dieser. Der zweite Ansatzpunkt wäre, das Possessivpronomen „ihre[] Geschäftspartner“ (engl. „their business partners“, frz. „leurs partenaires commerciaux“)²⁸¹ extensiv zu verstehen und wegen seiner Pluralform

²⁷⁷ Dazu: Eva-Maria Kieninger, Internationale Zuständigkeit und anwendbares Recht bei Schadensersatzklagen wegen der Verletzung von Sorgfaltspflichten in Lieferketten, in: Peter Jung/Ulrich G. Schroeter (Hrsg.), Unternehmerische Verantwortung in Lieferketten, Nomos 2023, 43, 47 ff.; Thomale/Schmid, RabelsZ Online First 9/2024 (Fn. 4), 58 f.

²⁷⁸ Nationale Umsetzungsvorschriften zu Art. 27 CSDDD.

²⁷⁹ Art. 49 Abs. 1 S. 1 EU-GRCh.

²⁸⁰ Art. 1 Abs. 1 lit. a) CSDDD.

²⁸¹ Art. 1 Abs. 1 lit. a) CSDDD.

nicht nur auf die pflichtigen Unternehmen, sondern auch auf ihre Tochterunternehmen zu beziehen (also im Sinne von Geschäftspartner der CSDDD-pflichtigen Unternehmen UND ihrer Tochterunternehmen). Dagegen spricht jedoch, dass die Richtlinie mehrmals hintereinander dasselbe Possessivpronomen verwendet, nämlich „ihre[] eigene Geschäftstätigkeit“ (engl. „their own operations“, frz. „leurs propres activités“), Geschäftstätigkeit „ihrer Tochterunternehmen“ (engl. „their subsidiaries“, frz. „leurs filiales“) und Geschäftstätigkeit „ihre[r] Geschäftspartner in den Aktivitätsketten dieser Unternehmen“ (engl. „their business partners in the chains of activities of those companies“, frz. „leurs partenaires commerciaux dans les chaînes d'activités de ces entreprises“). In den ersten beiden Fällen (eigene Tätigkeit, Töchter) bezieht sich das Possessivpronomen „ihre“ eindeutig nur auf die pflichtigen Unternehmen (Plural!). Man kann demselben Wort innerhalb desselben Satzes bei der dritten unterschiedslosen Verwendung keine andere Bedeutung als bei den ersten zwei Verwendungen zuschreiben. Eine gesetzgeberische Klarstellung, dass Unternehmen auch für die Aktivitätsketten ihrer Tochterunternehmen verantwortlich sind, wäre daher wünschenswert.

V. Haftung für die Geschäftstätigkeit von Franchisenehmern

Ebenfalls fehlt im Kontext des Verantwortungsbereichs eine Sonderregel zu Franchisekonstellationen. Eigentlich hätte es in der Logik der besonderen Schwellenregelung für Franchise gelegen, Franchisenehmer den Tochterunternehmen gleichzustellen. Zwar ist – anders als mit einem Tochterunternehmen – zwischen dem Franchisegeber (CSDDD-pflichtiges Unternehmen) und dem Franchisenehmer immer ein vertragliches Verhältnis gegeben. Doch lässt sich dieses Verhältnis in dem gewählten Regelungssystem der CSDDD nur über die Aktivitätskettenregelung erfassen, womit gezwungenermaßen die Frage entsteht, wie Franchiseverträge, die aus Sicht der CSDDD-pflichtigen Unternehmen bei natürlicher Betrachtung eine Downstreambeziehung darstellen, erfasst werden können.

In der Praxis wird u.a. zwischen Produktions-, Dienstleistungs- und Vertriebsfranchising unterschieden.²⁸² Beim Produktionsfranchising stellt der Franchisenehmer Waren selbst nach den Anweisungen des Franchisegebers her.²⁸³ In dieser Fallgestaltung sollte man den Franchisegeber wegen der einheitlichen Handelsmarke, unter der die Franchisenehmer die Ware verkaufen, in

²⁸² Zu dieser Unterscheidung: EuGH, Urt. v. 28. Januar 1986, Rs. 161/84 – Pronuptia, Rn. 13.

²⁸³ EuGH, Urt. v. 28. Januar 1986, Rs. 161/84 – Pronuptia, Rn. 13.

Anlehnung an den weiten Herstellerbegriff der Produkthaftungs-RL²⁸⁴ selbst als Produzenten ansehen (oben [E.III.3.a\)aa\)](#)). Daher kann der Franchisegeber upstream für negative Auswirkungen der Vorleistungen verantwortlich sein, im Fall von McDonald's²⁸⁵ z.B. mögliche Kinderarbeit in der Landwirtschaft, Entwaldung durch Rindfleischproduktion oder Vertreibung indigener Gemeinschaften und lokaler Bauern für Viehzucht. Downstream erfolgt der Vertrieb durch die Franchisenehmer wegen der Interessenwahrnehmungspflicht „für“ den Franchisegeber (oben [E.III.3.b\)](#)), weshalb McDonald's wiederum für die Arbeitsbedingungen in den einzelnen Filialen sorgfaltspflichtig ist, etwa wenn die Gewerkschaftsbildung verhindert wird.

Beim Dienstleistungsfranchising bietet der Franchisenehmer hingegen „eine Dienstleistung unter der Geschäftsbezeichnung in Wort oder Bild, dem Handelsnamen oder auch dem Warenzeichen des Franchisegebers und in Übereinstimmung mit dessen Richtlinien“ an.²⁸⁶ Beispielsweise hält AccorHotels ihre Marken Sofitel, Pullman, Novotel, Ibis, Etap oder Mercure zum Franchise bereit. Auf ihrer Webseite wird angegeben, dass sie mit 45+ Hotelmarken, 5'700 Hotels und 840'000 Zimmern in 110+ Ländern ihre Dienste zur Verfügung stellen.²⁸⁷ Doch scheint in diesem Fall (zumindest auf den ersten Blick) der Franchisegeber selbst nur Erbringer der Dienstleistung „Franchisekonzept oder -paket“ zu sein.²⁸⁸ Upstream wäre das Unternehmen bei dieser Betrachtung zwar für die Aktivitäten hierauf bezogener Geschäftspartner sorgfaltspflichtig, z.B. Verletzung des Arbeitsschutzes bei Erstellung der einheitlichen Internetseite. Doch liegt es auf der Hand, dass sich die eigentliche Sorgfaltspflicht gerade beim Dienstleistungsfranchising auf die Franchisenehmer konzentrieren müsste. Speziell für den Fall des Hotelgewerbes denke man etwa

²⁸⁴ Art. 3 Abs.1 RL 85/374/EWG; zur Produkthaftung speziell von Franchisenehmern als Quasi-Herstellern: Gerhard Wagner, in: Franz Jürgen Säcker et al. (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 7, 9. Aufl., Beck 2024, § 4 ProdHaftG Rn. 39.

²⁸⁵ Zum Geschäftsmodell von McDonald's: McDonald's Corporation, 2023 Annual Report, S. 3, abrufbar unter: <[https://corporate.mcdonalds.com/content/dam/sites/corp/nfl/pdf/2023 Annual Report_vf.pdf](https://corporate.mcdonalds.com/content/dam/sites/corp/nfl/pdf/2023%20Annual%20Report_vf.pdf)>.

²⁸⁶ EuGH, Urt. v. 28. Januar 1986, Rs. 161/84 – Pronuptia, Rn. 13. „Dienstleistung“ wird hier wieder in dem weiten, europäischen Verständnis verwendet: oben [E.III.2.a\)](#).

²⁸⁷ Accor Group, About Accor, abrufbar unter: <<https://group.accor.com/en/group/who-we-are/about-us>>; All.com, Alle unsere Reiseziele: „Sämtliche Hotels werden Ihnen angeboten von Accor und unseren Partnern.“, abrufbar unter: <<https://all.accor.com/de/world/hotels-accor-monde.shtml>>.

²⁸⁸ Zum Franchisekonzept bzw. -paket: BGE 118 II 157 E. 2c – Yves Rocher; Jan Dirk Harke, in: Franz Jürgen Säcker et al. (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 5, 9. Aufl., Beck 2023, § 581 BGB Rn. 28; Martinek (Fn. 112), § 4 Rn. 55.

an mögliche Arbeitszeitverletzungen,²⁸⁹ hohen Wasserverbrauch,²⁹⁰ Umweltverschmutzung durch Abfallentsorgung,²⁹¹ Menschenhandel²⁹² sowie Arbeitsbedingungen auf Hotelbaustellen²⁹³.

Während die *ratio legis* des Ausschlusses der Downstreamkette bei „normalen“ Geschäftspartnern darauf beruhte, die unter die CSDDD fallenden Unternehmen nicht für die eigenverantwortliche Nutzung eines Produkts oder den Einsatz einer Dienstleistung durch Dritte haftbar zu machen, lässt sich dieser Gedanke im Franchisesystem nicht wiederfinden. Im Franchisesystem vertritt der Franchisenehmer die Dienstleistung im Interesse des Franchisegebers, der das gesamte Franchisesystem ähnlich wie eine Konzernmutter steuern kann und seine eigenen Aktivitäten auf Imagebildung, Leitung und Koordination konzentriert. Beim Produktionsfranchising war es noch möglich, die Eingrenzung der Downstreamverantwortung u.a. auf den Vertrieb des Produkts durch Auslegung auch auf Franchisenehmer zu erstrecken (oben [E.III.3.b](#)). Bei Dienstleistungen sieht die Richtlinie hingegen *a priori* keine Downstreamkette vor. Im Angesicht der Bussgeldbewährung²⁹⁴ gibt es ausserhalb der herkömmlichen Auslegungsmethoden keinen Spielraum zur Erfassung der Franchisenehmer im Dienstleistungskontext. Allenfalls könnte man die Dienstleistung durch den Franchisenehmer – erneut in Anlehnung an den weiten Herstellerbegriff der Produkthaftungs-RL (oben [E.III.3.a\)aa](#)) – als Dienstleistung des

²⁸⁹ Sangheon Lee/Deirdre McCann/Jon C. Messenger, Working Time Around the World, Trends in working hours, laws and policies in a global comparative perspective, Routledge 2007, 89, abrufbar unter: <https://www.ilo.org/sites/default/files/wcmsp5/groups/public/@dgreports/@dcomm/@publ/documents/publication/wcms_104895.pdf>.

²⁹⁰ Katrina Visser, Booking.com, Partner Hub, Lösungen für den Wasserverbrauch von Hotels erschliessen, Bericht vom 20. Juni 2019, abrufbar unter: <<https://partner.booking.com/de/click-magazine/trends-einblicke/lösungen-für-den-wasserverbrauch-von-hotels-erschließen>>; Sascha Rettig, Warum Dubai die Vergeudung von Wasser fast egal ist, WELT Bericht vom 21. Juli 2016, abrufbar unter: <<https://www.welt.de/reise/Fern/article157070362/Warum-Dubai-die-Vergeudung-von-Wasser-fast-egal-ist.html>>.

²⁹¹ Fair Unterwegs, ABC, Abfall, abrufbar unter: <<https://fairunterwegs.org/abc/abfall/>>.

²⁹² Booking.com, Partner Hub, Erkennung und Bekämpfung des potenziellen Menschenhandels mit Flüchtenden aus der Ukraine, Bericht vom 16. Mai 2024, abrufbar unter: <<https://partner.booking.com/de/rechtliche-informationen/erkennung-und-bekämpfung-des-potenziellen-menschenhandels-mit-flüchtenden>>; Neue Zürcher Zeitung, Hotelbesitzer wegen Menschenhandels inhaftiert, Bericht vom 27. Januar 2017, abrufbar unter: <<https://www.nzz.ch/panorama/mallorca-hotelbesitzer-wegen-menschenhandels-inhaftiert-ld.142343>>.

²⁹³ The Guardian, Revealed: 6,500 migrant workers have died in Qatar since World Cup awarded, Bericht vom 23. Februar 2021, abrufbar unter: <<https://www.theguardian.com/global-development/2021/feb/23/revealed-migrant-worker-deaths-qatar-fifa-world-cup-2022>>.

²⁹⁴ Nationale Umsetzungsvorschriften zu Art. 27 CSDDD.

Franchisegebers selbst ansehen. Dann könnte man sagen, dass die Tätigkeiten der Franchisenehmer der Vorbereitung der Dienstleistung dienen und daher der Upstream- und nicht der Downstreamaktivitätskette unterfallen. Alternativ könnte man das Franchisepaket wegen der eingeräumten Lizenzrechte als unkörperliches Produkt ansehen (oben [E.III.2.a](#)), das durch die Franchisenehmer vertrieben wird (oben [E.III.3.b](#)). Die beste Lösung wäre sicherlich, wenn der EU-Gesetzgeber hier eine Klärung dadurch bringt, dass er, genau wie bei Konzernverhältnissen, die Franchisestrukturen auch hinsichtlich des Verantwortungsbereichs gesondert regelt und klarstellt, dass der Franchisegeber für die Tätigkeiten der Franchisenehmer im Zusammenhang mit dem Franchisesystem CSDDD-sorgfaltspflichtig ist.

Beim Vertriebsfranchising schliesslich verkauft der Franchisenehmer „Waren in einem Geschäft mit der Geschäftsbezeichnung des Franchisegebers“²⁹⁵, wie z.B. Modemobil oder BackWerk. Es kann sich sowohl um Waren handeln, die der Franchisegeber hergestellt hat, als auch um fremde Waren.²⁹⁶ Hat der Franchisegeber die Waren selbst hergestellt, haftet er upstream und downstream wie beim Produktionsfranchising. Handelt es sich hingegen um fremde Waren, kann man den Franchisenehmer nicht als Vertreter eines Produkts *des CSDDD-pflichtigen Unternehmens* ansehen. Daher wird beim Vertrieb fremder Produkte wieder die im vorstehenden Absatz angedeutete Diskussion von Bedeutung sein, ob man die Haftung des Franchisegebers schon *de lege lata* nicht generell auf die Aktivitäten der Franchisenehmer erstrecken könnte oder dies zumindest *de lege ferenda* sollte.

F. Ausblick und Thesen

Insgesamt hat die CSDDD viel aus den Sorgfaltspflichtendiskussionen der vergangenen Jahre gelernt und stellt einen wichtigen Fortschritt für den internationalen Menschenrechts- und Umweltschutz dar. Gleichzeitig steigen mit höheren Sorgfaltspflichten und Haftungsrisiken natürlich auch die Produktionskosten und letztlich die Verbraucherpreise. Ob die gewonnenen Vorteile die Nachteile aufwiegen, kann juristisch redlicherweise nicht beantwortet werden und wird dementsprechend auch häufig instinktiv nach politischen Präferenzen beurteilt. Wenn man sich politisch für eine materielle Sorgfaltspflichtenregulierung entscheidet, ist eine EU-weite Regelung jedenfalls besser als nationale Alleingänge, um Wettbewerbsnachteile zu reduzieren.

²⁹⁵ EuGH, Urt. v. 28. Januar 1986, Rs. 161/84 – Pronuptia, Rn. 13.

²⁹⁶ Wolfgang Kirchhoff, in: Gerhard Wiedemann (Hrsg.), Handbuch des Kartellrechts, 4. Aufl., Beck 2020, § 11 Rn. 58.

Aus schweizerischer Sicht ist mit dem Schritt der EU ein wesentliches Argument für die Ablehnung der Konzernverantwortungsinitiative weggefallen, nämlich dass man nicht der Entwicklung voranpreschen wolle.²⁹⁷ Einige der sehr grossen schweizerischen Unternehmen werden wegen ihrer engen wirtschaftlichen Verflechtungen mit der EU die relevanten Schwellenwerte überschreiten und daher der CSDDD unterstehen. Der Schweizer Gesetzgeber wird daher erwägen müssen, ob er dem europäischen Vorbild folgen sollte und für bestimmte Unternehmen unabhängig davon, ob sie ihren Hauptabsatzmarkt in der EU haben, parallele Sorgfaltspflichten und Haftungsnormen einführen will.

Mit Blick auf die drei Dimensionen des Regulierungsgegenstandes lassen sich die Erkenntnisse des vorliegenden Beitrags in den folgenden drei Thesen zusammenfassen:

1. Der rechtsformbasierte Regulierungsansatz überzeugt nicht, da er Umgehungsmöglichkeiten eröffnet. Zudem ist das Risikopotential eines Unternehmens für die Umwelt bzw. Menschenrechte nicht rechtsformabhängig. Auch das Aufgreifen der Beschäftigtenzahlen im Kontext der Schwellenwerte erscheint nicht richtig, zumal die stetig zunehmende Automatisierung der Produktionsprozesse keinen direkten Rückschluss von den Beschäftigtenzahlen auf die Grösse und Einflussmöglichkeit des Unternehmens zulässt. Sinnvoll erscheint es daher, den persönlichen Anwendungsbereich unabhängig der geführten Rechtsform ausschliesslich an den Umsatzzahlen der betreffenden Einheit anzuknüpfen (inkl. der Sonderregeln für Konzernstrukturen und Franchisesysteme).
2. Die Konkretisierung der Menschenrechte kann im Einzelfall schwierig sein, z.B. das Recht auf sichere Arbeitsbedingungen oder existenzsichernden Lohn. Als zu unbestimmt könnte sich auch die menschenrechtliche Generalklausel erweisen. Der Umweltschutz ist nur fragmentarisch geregelt. Eine explizitere Regelung in Bezug auf Klimabelange wäre wünschenswert gewesen.
3. Die wichtigste dogmatische Neuerung der Richtlinie ist die Ausweitung der unternehmerischen Haftung auf sämtliche Aktivitäten der Tochterunternehmen sowie auf Geschäftspartner, sofern deren Tätigkeiten innerhalb der Aktivitätskette stehen. Besonders bezüglich der Aktivitätskette besteht jedoch noch weiterer Konkretisierungsbedarf durch die gerichtliche Entscheidungspraxis. Ausserdem ist zweifelhaft, ob die Aktivitätsketten der Tochterunternehmen, die nicht mit der ihrer Mutterunternehmen überlap-

²⁹⁷ Schroeter (Fn. 79), 140 f.

pen, nach dem geltenden Regulierungsstand der unternehmerischen Verantwortung unterfallen. Schliesslich sind auch Franchisekonstellationen mangels einer entsprechenden Sonderregelung nur ausschnittsweise erfassbar, obwohl man sie im Kontext des Anwendungsbereichs als eigenständiges Problem identifiziert hatte. In beiden Fällen, d.h. sowohl hinsichtlich der Verantwortung für Aktivitätsketten der Tochterunternehmen als auch für Franchisenehmer, sollte legislatorisch nachgebessert werden, um mögliche Schutzlücken zu vermeiden.

Euz

ZEITSCHRIFT FÜR EUROPARECHT

26. Jahrgang

Herausgeber

Europa Institut an der
Universität Zürich
Hirschengraben 56
8001 Zürich
Schweiz
eiz@eiz.uzh.ch

Institut für deutsches und
europäisches Gesellschafts-
und Wirtschaftsrecht der
Universität Heidelberg
Friedrich-Ebert-Platz 2
69117 Heidelberg
Deutschland

LL.M. Internationales
Wirtschaftsrecht
Universität Zürich
Hirschengraben 56
8001 Zürich

Wissenschaftlicher Beirat

Prof. Dr. Dr. h.c. Yeşim M. Atamer, Universität Zürich (Vertrags- und Handelsrecht); Prof. (em.) Dr. Peter Behrens, Universität Hamburg (Gesellschaftsrecht); Prof. Dr. Andreas Glaser, Universität Zürich (Staatsrecht und Demokratie); Prof. Dr. Michael Hahn, Universität Bern (Wirtschaftsvölkerrecht); Prof. Dr. Andreas Heinemann, Universität Zürich (Wirtschafts- und Wettbewerbsrecht); Prof. Dr. Sebastian Heselhaus, Universität Luzern (Umwelt, Energie); Prof. Dr. Bernd Holznapel, Universität Münster (Telekommunikation, Medien); Prof. (em.) Dr. Dr. Waldemar Hummer, Universität Innsbruck (Auswärtige Beziehungen); Prof. Dr. Andreas Kellerhals, Universität Zürich (Gemeinsame Handelspolitik); Prof. Dr. Helen Keller, Universität Zürich (EMRK); Prof. Dr. Dr. h.c. Manfred Löwisch, Universität Freiburg i. Br. (Arbeits- und Sozialrecht); Prof. Dr. Francesco Maiani, Universität Lausanne (Strafjustiz und öffentliche Verwaltung); Prof. Dr. René Matteotti, Universität Zürich (Steuerrecht); Prof. Dr. Frank Meyer, Universität Heidelberg (int. Strafprozessrecht); Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Peter-Christian Müller-Graff, Universität Heidelberg (Binnenmarkt und Industriepolitik); Prof. Dr. Matthias Oesch, Universität Zürich (Institutionelles, Rechtsstaatlichkeit); Prof. Dr. Roger Rudolph, Universität Zürich (Arbeits- und Privatrecht); Prof. Dr. Florent Thouvenin, Universität Zürich (Datenschutz); Prof. (em.) Dr. Rolf H. Weber, Universität Zürich (Digitale Transformation); Prof. (em.) Dr. Roger Zäch, Universität Zürich (Konsumentenschutz)

Redaktion

Dr. Tobias Baumgartner, LL.M., Rechtsanwalt (Leitung)

MLaw Sophie Tschalèr

Dr. Wesselina Uebe, Rechtsanwältin

Urheberrechte

Alle Beiträge in diesem Open Access-Journal werden unter den Creative Commons-Lizenzen CC BY-NC-ND veröffentlicht.

Cover-Foto: Maksim Romashkin, [Pexels](#)

Erscheinungsweise

EuZ – Zeitschrift für Europarecht erscheint zehnmal jährlich online. Die Leitartikel werden zu Beginn des Folgejahres zusätzlich in Form eines Jahrbuchs als eBook sowie im Wege des print on demand veröffentlicht.

Zitierweise

EuZ, Ausgabe 3/2024, C 13.

ISSN

1423-6931 (Print)

2813-7833 (Online)

Kontakt

EIZ Publishing c/o Europa Institut an der Universität Zürich

Dr. Tobias Baumgartner, LL.M., Rechtsanwalt

Hirschengraben 56

8001 Zürich

Schweiz

eiz@eiz.uzh.ch

Version 1.01-20241029

DOI

Yeşim M. Atamer, Patrick Wittum, Von Laissez-faire zu Regulierung: Grundlagen der EU-Richtlinie über die Sorgfaltspflichten von Unternehmen im Hinblick auf Nachhaltigkeit (CSDDD), <https://doi.org/10.36862/eiz-euz2024-09>