



EuropaInstitut

AN DER UNIVERSITÄT ZÜRICH

Janique Bourgeois

Nachhaltigkeitsbezogene Rechts- und Compliance-Risiken in der Lieferkette und Bedeutung von Compliance-Klauseln

UNIVERSITÄT
LUZERN

INSTITUT FÜR WIRTSCHAFT
UND REGULIERUNG – WiRe

EIZ  Publishing

Nachhaltigkeitsbezogene Rechts- und Compliance-Risiken in der Lieferkette und Bedeutung von Compliance-Klauseln

Dissertation
der Rechtswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Luzern

zur Erlangung der Würde einer Doktorin der Rechtswissenschaft

vorgelegt von

Janique Bourgeois
von Meilen/ZH und Ballaigues/VD

genehmigt auf Antrag von

Prof. Dr. Franca Contratto
und
Prof. Dr. Yeşim M. Atamer

Die Rechtswissenschaftliche Fakultät gestattet hierdurch die Drucklegung der vorliegenden Dissertation, ohne damit zu den darin ausgesprochenen Anschauungen Stellung zu nehmen.

Luzern, den 20. Dezember 2024

Der Dekan: Prof. Dr. Andreas Eicker



Nachhaltigkeitsbezogene Rechts- und Compliance-Risiken in der Lieferkette und Bedeutung von Compliance-Klauseln Copyright © by Janique Bourgeois is licensed under a [Creative Commons Namensnennung-Nicht kommerziell-Keine Bearbeitung 4.0 International](https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/), except where otherwise noted.

© 2025 – CC BY-NC-ND (Werk), CC BY-SA (Text)

Verlag: EIZ Publishing (<https://eizpublishing.ch>), Bellerivestrasse 49, CH-8008 Zürich,
eizpublishing@europa-institut.ch

Autorin: Janique Bourgeois

ISBN:

978-3-03994-007-3 (Print – Softcover)

978-3-03994-008-0 (PDF)

978-3-03994-009-7 (ePub)

DOI: <https://doi.org/10.36862/64SK-CDSR>

Version: 1.01 – 20250630

Die Dissertation wurde publiziert mit Unterstützung des Schweizerischen Nationalfonds zur Förderung der wissenschaftlichen Forschung.

Die vorliegende Dissertation wurde von Janique Bourgeois eingereicht und am 20. Dezember 2024 von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Luzern auf Antrag von Frau Professorin Dr. Franca Contratto (Erstgutachterin) und Frau Professorin Dr. Yeşim M. Atamer (Zweitgutachterin) genehmigt.

Das Werk ist als gedrucktes Buch und als Open-Access-Publikation in verschiedenen digitalen Formaten verfügbar: <https://eizpublishing.ch/publikationen/nachhaltigkeitsbezogene-rechts-und-compliance-risiken-in-der-lieferkette-und-bedeutung-von-compliance-klauseln/>.

Vorwort

Die vorliegende Dissertation wurde im Herbstsemester 2024 von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Luzern angenommen und beruht auf dem Stand der Gesetzgebung, Rechtsprechung und Literatur vom 30. September 2024.

Meinen tief empfundenen Dank spreche ich Prof. Dr. iur. Franca Contratto aus, an deren Lehrstuhl ich eine sowohl in fachlicher als auch in menschlicher Hinsicht einzigartige Zeit verbringen durfte. Sie hat mir bei der Erstellung der Dissertation grosse Freiheit gewährt und mich auch sonst auf vielfältige Weise gefördert. Prof. Dr. iur. Dr. h.c. Yeşim M. Atamer danke ich für die freundliche Bereitschaft, das Zweitgutachten zu erstellen, sowie für ihre wertvollen Anregungen.

Dankbar bin ich ebenso zahlreichen Personen aus meinem persönlichen, beruflichen und universitären Umfeld, die in unterschiedlichster Weise zum Gelingen dieser Dissertation beigetragen haben. In alphabetischer Reihenfolge danke ich Selina Boateng, Dr. iur. Laura S. Frei, Marco Kiener, Dr. iur. Kimberley S. Rothwell, Seraina Schudel und Lea Stern, deren Durchsicht einzelner Kapitel von unschätzbarem Wert war. Ein besonderer Dank gebührt zudem Jeannette Magron für ihr akribisches Lektorat der gesamten Arbeit. Für den inspirierenden Austausch, die gemeinsamen Stunden in Bibliotheken und die humorvollen Gespräche danke ich meinen ehemaligen Lehrstuhlkolleginnen und -kollegen sowie Wegbegleiterinnen und Wegbegleitern aus meiner Studienzzeit. Mit grosser Wertschätzung danke ich Patrick Krähenmann, der mir als Mentor während des Dissertationsprojekts mit klugem Rat und bestärkenden Worten zur Seite stand.

Von Herzen danke ich meiner Familie – meinen Eltern Erika und Philippe, für die wir Kinder immer an erster Stelle standen, meinem Bruder Joël und seiner Ehefrau Lisa, meinem Bruder Rémy und seiner Ehefrau Rebecca sowie meinem Patenkind Luc. Sie haben nicht nur Teile des Manuskripts korrekturgelesen, sondern waren während des gesamten Promotionsprojekts eine unverzichtbare Stütze. Ebenso danke ich meiner erweiterten Familie sowie meinen Freundinnen und Freunden, deren beständige und herzliche Unterstützung mir viel bedeutet.

Mein innigster Dank gilt von ganzem Herzen Flurin, der mich mit viel Geduld und Verständnis auf meinem Weg begleitete, mir Mut zusprach, an mich glaubte und auf dessen Rückhalt ich stets zählen konnte.

Zürich, im Februar 2025

Janique Bourgeois

Inhaltsübersicht

Vorwort	V
Inhaltsübersicht	VII
Inhaltsverzeichnis	XI
Literaturverzeichnis	XXVII
Materialien- und Quellenverzeichnis	LXXIII
Verzeichnis Praxisbeispiele für Lieferantenkodizes	LXXXIII
Abkürzungsverzeichnis	LXXXIV
Einleitung	1
A. Ausgangslage und Problemstellung	1
B. Forschungsfragen, Untersuchungsgegenstand und Abgrenzungen	4
C. Aufbau	10
1. Teil: Compliance in globalen Lieferketten	11
I. Konzept	13
A. Lieferketten	13
B. Compliance	21
C. Lieferketten-Compliance	27
D. Schnittmengen zwischen Compliance und Nachhaltigkeit	29
E. Lieferkettenverantwortung	33
F. Ökonomischer Hintergrund der Lieferkettenverantwortung	33
G. Ergebnisse	35
II. Anreize zur Förderung von Nachhaltigkeit in Lieferketten	37
A. Begriffsdefinition von «Anreiz»	37
B. Zwei Arten von Anreizen	37
C. Ausserregulatorische Anreize	39
D. Regulatorische Anreize	45
E. Ergebnisse	49
III. Compliance-Klauseln: Eine Annäherung	50
A. Ursprünge	50
B. Konzept	50
C. Reaktion auf (ausser)regulatorische Anreize?	54
D. Ergebnisse	54
2. Teil: Nachhaltigkeitsbezogene Lieferkettenregulierung	55
I. Regelungsrahmen	57
A. Regulierungsbegriff	57
B. Ziel der Lieferkettenregulierung	59
C. Systembildung im Regulierungsgeflecht	63
D. Einordnung nachhaltigkeitsbezogener Normen im Mehrebenensystem	72

E.	Ergebnisse	127
II.	Durchsetzungshindernisse	130
A.	Problemaufriss	130
B.	Begriffsdefinition von «Rechtsdurchsetzung»	130
C.	Diskursbereiche	136
D.	Synthese	175
E.	Ergebnisse und Fortsetzung	177
III.	Rolle des Privatrechts	178
A.	Verwirklichung von Nachhaltigkeit durch Privatrecht	178
B.	Verhaltenssteuerung mittels Privatrecht	179
C.	Einfluss nachhaltigkeitsbezogener Klagen	180
D.	Potenziale und Grenzen des Privatrechts bei der Normdurchsetzung	186
E.	Ausblick auf Regulierungsvorhaben	194
F.	Ergebnisse	195
3. Teil: Privatrechtliche Haftungsrisiken in der Lieferkette		197
I.	Lieferkettenbezogene Pflichten	199
A.	Relevanz für die Bewertung von Haftungsrisiken	199
B.	Entwicklungen der privatrechtlichen Lieferkettenhaftung	199
C.	Implikationen für das Verhalten von Schweizer Unternehmen	201
D.	Lieferkettensorgfaltspflichten	205
E.	Ergebnisse	236
II.	Haftungsmodelle	239
A.	Einseitige und zweiseitige Haftungsmodelle	239
B.	Folgerungen für den weiteren Untersuchungsgang	240
III.	Zweiseitige Haftungsmodelle	242
A.	Einleitende Betrachtungen	242
B.	Haftung aus Vertrag (mit Schutzwirkung) zugunsten Dritter	243
C.	Organhaftung der juristischen Person aus Delikt	262
D.	Organhaftung der juristischen Person infolge Sittenwidrigkeit	303
E.	Solidarhaftung der juristischen Person	308
F.	Eigenhaftung der Organperson aus Delikt	319
G.	Ergebnisse für zweiseitige Haftungsmodelle	328
IV.	Einseitige Haftungsmodelle	329
A.	Einleitende Betrachtungen	329
B.	Sachmängelhaftung	329
C.	Lauterkeitsrechtliche Haftung	356
D.	Aktienrechtliche Verantwortlichkeit	367
E.	Rückgriffshaftung der Organperson	386
F.	Ergebnisse für einseitige Haftungsmodelle	388
4. Teil: Compliance-Klauseln		391
I.	Merkmale	393
A.	Echte und unechte Compliance-Klauseln	393
B.	Funktion und Relevanz	393

C.	Klauseladressat und «Versprechensrichtung»	394
D.	Bezugspunkte echter Compliance-Klauseln	395
E.	Rechtliche Herausforderungen von Compliance-Klauseln	398
F.	Ergebnisse	401
II.	Instrument regulatorischer Vorgaben	402
A.	Übersicht	402
B.	Soft Law	402
C.	Erlasse auf internationaler Regulierungsebene	403
D.	Erlasse auf supranationaler Regulierungsebene	405
E.	Erlasse auf nationaler Regulierungsebene	407
F.	Rekapitulation und Ergebnisse	408
III.	Verbreitung	410
A.	Geringe empirische Evidenz	410
B.	International	410
C.	In Schweizer Unternehmen	411
D.	Ergebnisse	413
IV.	Grundsätze der Rechtswirksamkeit von Compliance-Klauseln	414
A.	Einleitung	414
B.	Anwendbarkeit des schweizerischen Sachrechts	414
C.	Kontrollkriterien ausserhalb der AGB-Kontrolle	416
D.	Kontrollkriterien innerhalb der AGB-Kontrolle	417
E.	Rechtsfolgen bei nicht bestandener Kontrolle	418
F.	Ergebnisse	420
V.	Rechtswirksamkeit echter Compliance-Klauseln	422
A.	Kontrollkriterien ausserhalb der AGB-Kontrolle	422
B.	Kontrollkriterien innerhalb der AGB-Kontrolle	426
C.	Ergebnisse	441
VI.	Rechtswirksamkeit unechter Compliance-Klauseln	443
A.	Einleitung	443
B.	Compliance-Audit	444
C.	Sanktionen	447
D.	Vertragsbeendigung	451
E.	Ergebnisse	455
VII.	Praktische Wirksamkeit	456
A.	Einleitung	456
B.	Sensibilisierung von Lieferanten	456
C.	Enthaftung?	458
D.	Vorbehalte	461
E.	Ergebnisse	463
5. Teil:	Schlussbetrachtung	465
I.	Zusammenfassung	467
A.	Compliance in globalen Lieferketten (1. Teil)	467
B.	Nachhaltigkeitsbezogene Lieferkettenregulierung (2. Teil)	468
C.	Privatrechtliche Haftungsrisiken in der Lieferkette (3. Teil)	469

D.	Compliance-Klauseln (4. Teil)	470
II.	Erkenntnisse	472
A.	Zur ersten Forschungsfrage	472
B.	Zur zweiten Forschungsfrage	473
C.	Zur dritten Forschungsfrage	474
D.	Gesamtfazit zu den Forschungsfragen	475
III.	Rechtspolitischer Ausblick	476
A.	Ausgangslage	476
B.	Verschärfung der nationalen Berichterstattungspflichten	476
C.	Verschärfung der nationalen Sorgfaltspflichten	480
D.	Ergebnisse	490

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Inhaltsübersicht	VII
Inhaltsverzeichnis	XI
Literaturverzeichnis	XXVII
Materialien- und Quellenverzeichnis	LXXIII
Verzeichnis Praxisbeispiele für Lieferantenkodizes	LXXXIII
Abkürzungsverzeichnis	LXXXIV
Einleitung	1
A. Ausgangslage und Problemstellung	1
1. Lieferkettenverantwortung als juristische Neuentdeckung	1
2. Neuer Fokus der Compliance	3
B. Forschungsfragen, Untersuchungsgegenstand und Abgrenzungen	4
1. Forschungsfragen	4
2. Untersuchungsgegenstand und Abgrenzungen	6
a. Gründe für Abgrenzungen	6
b. Abgrenzungsinhalte	6
aa. Persönlich-räumlich	6
bb. Sachlich	7
cc. Rechtlich	8
dd. Ausgeklammerte unternehmensinterne Aspekte	8
(1) Konzern-Problematik	8
(2) Rechtspflicht zur Compliance und diesbezügliche Haftung	9
ee. Ausgeklammerte klauselbezogene Aspekte	9
(1) Alternative Instrumente für Lieferketten-Compliance	9
(2) Compliance-Klauseln in b2c-Verträgen	9
C. Aufbau	10
1. Teil: Compliance in globalen Lieferketten	11
I. Konzept	13
A. Lieferketten	13
1. Begriff	13
2. Organisationsform	14
3. Akteure	15
a. Übersicht über die Vielfalt von Akteuren	15
b. Schweizer Unternehmen	16
aa. Rechtsformunabhängige, kaufende Partei	16
bb. Staatszugehörigkeit	16
c. Lieferant	18

4.	Strukturierung durch Verträge	19
a.	Vertragsbeziehung zwischen Unternehmen und Lieferanten	19
b.	Unterschiede in der Tiefe der Geschäftsbeziehungen	20
5.	Lieferkettenfälle	20
B.	Compliance	21
1.	Begriff und Zuständigkeit	21
2.	Dimensionen	22
3.	Ziele und Motivation	23
4.	Risikomanagement	23
a.	Wesen	23
b.	Risikobegriff	24
c.	Risiken bei Compliance-Verstößen	24
aa.	Ausgangslage	24
bb.	Rechtsrisiko	25
cc.	Compliance-Risiko	25
dd.	Schnittmenge und Unterschiede zwischen Rechts- und Compliance-Risiken	26
C.	Lieferketten-Compliance	27
1.	Gegenstand	27
a.	Ausgangslage	27
b.	Ziele	28
c.	Umsetzung	28
2.	Einordnung als Teilgebiet der CSR-Compliance	29
D.	Schnittmengen zwischen Compliance und Nachhaltigkeit	29
1.	Ausgangslage	29
2.	Nachhaltigkeit	30
a.	Begriffsdefinition	30
b.	Abgrenzungen zu Corporate Social Responsibility und verwandten Begriffen	31
3.	Schnittmengen mit Compliance	32
E.	Lieferkettenverantwortung	33
F.	Ökonomischer Hintergrund der Lieferkettenverantwortung	33
1.	Globalisierung der Wirtschaft als Ausgangspunkt	33
2.	Marktversagen als Folge	35
G.	Ergebnisse	35
II.	Anreize zur Förderung von Nachhaltigkeit in Lieferketten	37
A.	Begriffsdefinition von «Anreiz»	37
B.	Zwei Arten von Anreizen	37
C.	Ausserregulatorische Anreize	39
1.	Wandel gesellschaftspolitischer Erwartungen	39
2.	Intrinsisch wirkende Faktoren	41
a.	Übersicht	41
b.	Steigerung und Beibehaltung der Wettbewerbsfähigkeit	41
c.	Beibehaltung der Reputation	42
d.	Reputationsgewinne	43
e.	Effizienzsteigerung und Senkung von Kapitalkosten	44
f.	Effektivere Vermarktung von Produkten und Innovationsförderung	44

D.	Regulatorische Anreize	45
1.	Vermeidung rechtlicher Sanktionen	45
2.	Governance Gaps als Ursprung der Lieferkettenregulierung	46
3.	Überblick über regulatorische Entwicklungen	47
a.	Ursprünge der normativen Einhegung der Globalisierung	47
b.	Der Weg zu heutigen Lieferkettenregulierungen	47
E.	Ergebnisse	49
III.	Compliance-Klauseln: Eine Annäherung	50
A.	Ursprünge	50
B.	Konzept	50
1.	Begriff und Bezugspunkte	50
2.	Erstreckung von Compliance-Anforderungen durch Compliance-Klauseln	51
a.	Compliance-Anforderungen	51
b.	Umsetzung der Erstreckung von Compliance-Anforderungen	52
3.	Abgrenzung zu unternehmensinternen Verhaltenskodizes	53
C.	Reaktion auf (ausser)regulatorische Anreize?	54
D.	Ergebnisse	54
	2. Teil: Nachhaltigkeitsbezogene Lieferkettenregulierung	55
I.	Regelungsrahmen	57
A.	Regulierungsbegriff	57
1.	Vielfältige juristische Interpretationen	57
2.	Entwicklung einer Arbeitsdefinition	58
a.	Steuerungselement als zentrales Merkmal	58
b.	Funktionale Betrachtungsweise	58
c.	Arbeitsdefinition für «Lieferkettenregulierung»	59
B.	Ziel der Lieferkettenregulierung	59
1.	Ermittlung des Regulierungsziels	59
2.	Auswirkungen auf Zielausrichtung althergebrachter Normen	62
C.	Systembildung im Regulierungsgeflecht	63
1.	Herausforderungen der Einordnung	63
2.	Systembildung	64
a.	Ziele der Systembildung	64
b.	Kriterien	65
3.	Regulierungsebenen	65
a.	Vertikale Regulierungsebenen	65
b.	Horizontale Regulierungsebene	66
4.	Rechtsqualität	66
a.	Normenkategorien	66
b.	Potenzial zur Verhaltenssteuerung	67
c.	Entwicklung einer Arbeitsdefinition von «durchsetzbaren Rechtspflichten»	68
aa.	Vorüberlegungen	68
bb.	Begriffsdefinition von «Rechtspflichten»	69
cc.	Abgrenzung zu «Obliegenheiten»	70
dd.	Ergebnis	70
5.	Regulierungsarten und -formen	71

D.	Einordnung nachhaltigkeitsbezogener Normen im Mehrebenensystem	72
1.	Ausgangslage	72
2.	Globale Regulierungsebene	73
a.	Völkerrecht	73
aa.	«Labor» der Lieferkettenregulierung	73
bb.	Menschenrechte	74
(1)	Internationale Charta der Menschenrechte	74
(2)	EMRK (regional)	75
cc.	Völkerstrafrecht	76
dd.	Arbeitsvölkerrecht	76
ee.	Umweltvölkerrecht	77
b.	Rahmenwerke und Strategien internationaler Akteure	78
3.	Internationale Regulierungsebene: Extraterritorial wirkendes ausländisches Recht	81
a.	Übersicht	81
b.	Deutsches Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz (LkSG)	82
aa.	Anwendungsbereich	82
bb.	Regelungsgegenstand	83
c.	Transparenzvorschrift des UK Modern Slavery Act 2015 (MSA)	84
aa.	Anwendungsbereich	84
bb.	Regelungsgegenstand	85
d.	Unternehmensstrafbarkeit des UK Bribery Act 2010 (UKBA)	86
aa.	Anwendungsbereich	86
bb.	Regelungsgegenstand	87
e.	US-amerikanischer Foreign Corrupt Practices Act (FCPA)	88
aa.	Anwendungsbereich	88
bb.	Regelungsgegenstand	88
4.	Supranationale Regulierungsebene	89
a.	Übersicht	89
b.	Richtlinie zur Nachhaltigkeitsberichterstattung (CSRD)	90
aa.	Hintergrund	90
bb.	Anwendungsbereich	90
cc.	Regelungsgegenstand	92
c.	Sorgfaltspflichtenrichtlinie (CSDDD)	93
aa.	Hintergrund	93
bb.	Anwendungsbereich	94
cc.	Regelungsgegenstand	95
d.	Weitere EU-Verordnungen und -Richtlinien im Nachhaltigkeitsbereich	96
5.	Nationale Regulierungsebene	98
a.	Übersicht	98
b.	Öffentliches Recht	100
aa.	Staats- und Verwaltungsrecht	100
(1)	Zuständigkeit und Anwendbarkeit im internationalen Verhältnis	100
(2)	Ausgewählte Normen mit Nachhaltigkeitsbezug	101
(a)	Verfassungsebene	101
(b)	Gesetzebene	102
bb.	Strafrecht	104
(1)	Zuständigkeit und Anwendbarkeit im internationalen Verhältnis	104

(2)	Auslandsrechtsgüterschutz, Beteiligungsformen und ausgewählte Delikte	106
(a)	Rechtsgüterschutz bei Opfern und Geschädigten im Ausland	106
(b)	Mögliche Täterschafts- und Beteiligungsformen	106
(c)	Ausgewählte Delikte	108
c.	Privatrecht	110
aa.	Internationalität, Zuständigkeit und anwendbares Recht	110
(1)	Internationale Zuständigkeit	111
(2)	Anwendbares Recht bei deliktischen Haftungsansprüchen	112
(3)	Anwendbares Recht bei vertraglichen Haftungsansprüchen	116
bb.	Haftungsgrundlagen	117
cc.	Lieferkettenbezogene Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten	120
(1)	Allgemeine Berichterstattungspflichten	121
(2)	Sorgfalts- und Berichterstattungspflichten in den Bereichen Konfliktmineralien und Kinderarbeit	123
(a)	Sorgfaltspflichten	123
(b)	Spezielle Berichterstattungspflichten	123
(3)	Relevanz internationaler Regelwerke	124
6.	Horizontale Regulierungsebene: Standards privatrechtlicher Vereinigungen	125
E.	Ergebnisse	127
II.	Durchsetzungshindernisse	130
A.	Problemaufriss	130
B.	Begriffsdefinition von «Rechtsdurchsetzung»	130
1.	Zwei Blickwinkel	130
2.	Normdurchsetzung	131
a.	Verhaltens- und Sanktionsnormen	131
b.	Instrumente	132
c.	Wirkungsweisen	132
aa.	Übersicht	132
bb.	Privatrechtliche Normdurchsetzung	133
cc.	Öffentlich-rechtliche Normdurchsetzung	133
d.	Effektive Normdurchsetzung durch Sanktionen und Verfolgung	134
e.	Zwischenergebnisse	135
C.	Diskursbereiche	136
1.	Fehlende direkte Drittwirkung völker- und grundrechtlicher Normen	136
a.	Problemanalyse	136
aa.	Debatte	136
bb.	Direkte Drittwirkung der Grund- und Menschenrechte	136
cc.	Indirekte Drittwirkung der Grund- und Menschenrechte	138
b.	Zwischenergebnisse	139
2.	Beschränkte Reichweite der inter- und supranationalen Ebene	140
a.	Problemanalyse	140
aa.	Allgemeines	140
bb.	Privatrechtliche Haftung der CSDDD	141
b.	Zwischenergebnisse	142

3.	Territorialitätsprinzip	142
a.	Problemanalyse	142
aa.	Auswirkung auf Ausübung von Hoheitsgewalt	142
bb.	Hindernisse im Verwaltungsrecht	143
cc.	Hindernisse im Strafrecht	144
dd.	Hindernisse auf inter- und supranationaler Ebene	146
b.	Zwischenergebnisse	146
4.	Täterschaftliche (Mit-)Haftung unwahrscheinlich	147
a.	Problemanalyse	147
aa.	Individualtäter grundsätzlich schwer ermittelbar	147
bb.	Täterschaftsformen bei direkter Tatbeteiligung	147
(1)	Individualhaftung wegen Mittäterschaft unwahrscheinlich	148
(2)	Individualhaftung wegen mittelbarer Täterschaft unwahrscheinlich	149
b.	Zwischenergebnisse	150
5.	Unzulänglichkeit der Geschäftsherrenhaftung	151
a.	Problemanalyse	151
aa.	Unterschiede zwischen Eigen- und Fremdverhalten	151
bb.	Geschäftsherrenhaftung	152
(1)	Im Privatrecht	152
(a)	Gesetzliche Konzeption	152
(b)	Fehlendes Subordinationsverhältnis als hauptsächliches Haftungshindernis	153
(aa)	Allgemeine Grundsätze	153
(bb)	Vorfrage zur Hilfspersoneneigenschaft juristischer Personen	154
(cc)	Beurteilungskriterien für Subordinationsverhältnis in Lieferkettenfällen	155
(c)	Gelingende Entlastungsbeweise als weiteres mögliches Haftungshindernis	160
(d)	Zwischenfazit für das Privatrecht	161
(2)	Im Strafrecht	161
(a)	Gesetzliche Konzeption	161
(b)	Unterscheidung der Garantenstellungen	162
(c)	Beurteilung einer Garantenstellung in Lieferkettenfällen	163
(d)	Vergleich mit privatrechtlichen Aspekten	164
(e)	Abgrenzung zu echtem Unterlassungsdelikt nach Art. 325^{ter} StGB	164
(f)	Zwischenfazit für das Strafrecht	165
(3)	Im Verwaltungsrecht?	166
(a)	Gesetzliche Konzeption	166
(b)	Dritte als Verhaltensstörer	166
(c)	Zwischenfazit für das Verwaltungsrecht	167
b.	Zwischenergebnisse	167
6.	Unternehmensstrafbarkeit unwahrscheinlich	167
a.	Problemanalyse	167
aa.	Gesetzliche Konzeption	167
bb.	Offene Fragen und spezifische Herausforderungen in Lieferketten	168

b.	Zwischenergebnisse	171
7.	Ineffektivität der öffentlich-rechtlichen Normdurchsetzung	171
a.	Problemanalyse	171
b.	Zwischenergebnisse	172
8.	Unverbindlichkeit von Soft Law	172
a.	Problemanalyse	172
aa.	Internationales Soft Law	172
bb.	Standards privatrechtlicher Akteure	174
cc.	Durchsetzung qua Verweis in Art. 325^{ter} StGB?	174
b.	Zwischenergebnisse	175
D.	Synthese	175
E.	Ergebnisse und Fortsetzung	177
III.	Rolle des Privatrechts	178
A.	Verwirklichung von Nachhaltigkeit durch Privatrecht	178
B.	Verhaltenssteuerung mittels Privatrecht	179
C.	Einfluss nachhaltigkeitsbezogener Klagen	180
1.	Gegenstand	180
2.	Entwicklungen	181
a.	International	181
b.	In der Schweiz	183
c.	Folgerungen	185
aa.	Privatrecht als aufstrebendes Durchsetzungsinstrument	185
bb.	Privatrecht als Anreizverstärker	185
cc.	Privatrecht als komplementäres Regelungsregime	186
D.	Potenziale und Grenzen des Privatrechts bei der Normdurchsetzung	186
1.	Übersicht	186
2.	Potenziale	187
a.	Flexibler extraterritorialer Anwendungsbereich	187
b.	Starke Durchsetzungsmechanismen	187
c.	Nutzung privater Informationen	188
d.	Dynamische Anpassung an Ziele	188
e.	Bereits bestehende Rechtsgrundlagen mit Steuerungspotenzial	189
3.	Grenzen	190
a.	Bedenken hinsichtlich eines politischen Privatrechts	190
b.	Globale Antworten auf globale Angelegenheiten	191
c.	Berücksichtigung von Allgemeininteressen schwierig	192
d.	Abhängigkeit von NGO infolge realer Hürden	192
e.	Gehemmte Prozesskultur	193
4.	Zwischenergebnisse	194
E.	Ausblick auf Regulierungsvorhaben	194
F.	Ergebnisse	195
	3. Teil: Privatrechtliche Haftungsrisiken in der Lieferkette	197
I.	Lieferkettenbezogene Pflichten	199
A.	Relevanz für die Bewertung von Haftungsrisiken	199
B.	Entwicklungen der privatrechtlichen Lieferkettenhaftung	199

C.	Implikationen für das Verhalten von Schweizer Unternehmen	201
1.	Keine explizite privatrechtliche Haftungsnorm im Lieferkettenrecht	201
2.	(Erhoffte) Anreizwirkungen der Berichterstattungspflichten	202
3.	Unklare Anreizwirkungen der Sorgfaltspflichten	203
4.	Verknüpfung mit bestehenden privatrechtlichen Haftungsnormen?	203
5.	Folgerungen für den weiteren Untersuchungsgang	204
D.	Lieferkettensorgfaltspflichten	205
1.	Wesen von Sorgfaltspflichten	205
a.	Im Allgemeinen	205
aa.	Doppelte Bedeutung	205
bb.	Gegenüberstellung zu Sorgfaltspflichten des Geschäftsherrn	206
b.	In Lieferketten im Besonderen	206
aa.	Bedeutung	206
bb.	Rechtsqualität	207
(1)	Ausgangslage	207
(2)	Rechtspflichten oder Obliegenheiten?	207
(3)	Einordnung der Qualifikation als Bemühenspflichten	209
cc.	Zwischenergebnisse	213
2.	Rechtspflicht zur Sorgfaltsprüfung?	214
a.	Begriffsdefinition «Sorgfaltsprüfung»	214
b.	Rechtspflicht zur Sorgfaltsprüfung im Rahmen der Lieferketten-sorgfaltspflichten	215
c.	Faktische Pflicht zur Sorgfaltsprüfung im Rahmen der Berichter-stattungspflichten	215
d.	Freiwillige Sorgfaltsprüfung	218
3.	Gegenstand der Lieferkettensorgfaltspflichten	218
a.	Vorbemerkungen zum Anwendungsbereich	218
b.	Konkreter Pflichteninhalt	220
aa.	Untersuchungszweck	220
bb.	Übersicht	221
cc.	Erste Stufe: Errichtung eines Managementsystems	221
(1)	Zwei Elemente	221
(2)	Lieferkettenpolitik als Anknüpfungspunkt für Erstreckungspflicht	223
(3)	Erstreckung und Verbindlichkeit der Compliance-Anforderungen	224
(4)	Grosser Einfluss von Schweizer Unternehmen auf zu erstreckende Compliance-Anforderungen	226
(5)	Erstreckungspflicht als Bemühenspflicht	229
(6)	Reichweite der Erstreckung innerhalb der Lieferkette	230
(7)	Folgerungen	231
dd.	Zweite Stufe: Ermittlung und Bewertung der Risiken	231
ee.	Dritte Stufe: Risikomanagementplan	232
ff.	Vierte Stufe: Prüfung durch Dritte im Bereich Konfliktmineralien	235
gg.	Fünfte Stufe: Spezielle Berichterstattungspflichten	235
hh.	Würdigung	236
E.	Ergebnisse	236

II. Haftungsmodelle	239
A. Einseitige und zweiseitige Haftungsmodelle	239
B. Folgerungen für den weiteren Untersuchungsgang	240
III. Zweiseitige Haftungsmodelle	242
A. Einleitende Betrachtungen	242
B. Haftung aus Vertrag (mit Schutzwirkung) zugunsten Dritter	243
1. Qualifikation als zweiseitiges Haftungsmodell	243
2. Ausgangslage	243
3. Vertrag zugunsten Dritter	245
a. Gesetzliche Konzeption	245
aa. Rechtsfigur	245
bb. Erscheinungsformen	245
cc. Haftungsvoraussetzungen	246
dd. Schadenersatzansprüche	247
b. Einordnung in Lieferkettenfällen	248
aa. Einzelfallbetrachtung	248
bb. Unternehmen ohne gesetzliche Lieferkettensorgfaltspflichten	248
cc. Unternehmen mit gesetzlichen Lieferkettensorgfaltspflichten	251
(1) Zusicherungen als Bestandteil der Lieferkettenpolitik	251
(2) Drittberechtigung bei Zusicherungen des Schweizer Unternehmens?	251
dd. Praktische Haftungshürden	254
4. Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter	255
a. Gesetzliche Konzeption	255
aa. Rechtsfigur	255
bb. Haftungsvoraussetzungen	256
b. Einordnung in Lieferkettenfällen	257
aa. Vorrang des Vertrags zugunsten Dritter bei ausdrücklichen Parteiabreden	257
bb. Anwendbarkeit auf den Liefervertrag mit dem Lieferanten	258
cc. Anwendbarkeit auf den Vertrag mit dem Abnehmer	259
5. Zwischenergebnisse	261
C. Organhaftung der juristischen Person aus Delikt	262
1. Qualifikation als zweiseitiges Haftungsmodell	262
2. Ausgangslage	263
3. Gesetzliche Konzeption	263
4. Einordnung in Lieferkettenfällen	265
a. Widerrechtlichkeitstheorien	265
aa. Übersicht	265
bb. Bedeutsamkeit des Verhaltensunrechts bei Unterlassungen	267
cc. Würdigung	268
b. Abgrenzung zwischen Tun und Unterlassen	268
aa. Kriterien	268
bb. Würdigung	269
c. Schutznormen	270
aa. Merkmale	270
(1) Definition	270

(2)	Quellen	271
(3)	Norm des schweizerischen Rechts	271
(4)	Individualschützende Eigenschaft	272
(5)	Verhaltensvorschrift	272
(6)	Ermittlung des Schutzzwecks: Normzwecktheorie	272
bb.	Würdigung	273
(1)	Übersicht über relevante Quellen	273
(2)	Völkerrechtliche Verträge	274
(3)	Globale und private Nachhaltigkeitsstandards	275
(4)	Schweizerisches Lieferkettenrecht	276
(a)	Berichterstattungspflichten	276
(b)	Sorgfaltspflichten	281
(5)	Strafnormen	285
(a)	Verletzung von Art. 325^{ter} StGB	285
(b)	Verletzung von Art. 152 StGB	286
(c)	Andere Strafnormen	286
(6)	Ungeschriebene Pflichten	287
(a)	Vorbemerkungen	287
(b)	Gefahrensatz	288
(aa)	Begrifflichkeiten	288
(bb)	Einordnung im Theorienstreit	288
(cc)	Heranziehung des Gefahrensatzes in Lieferkettenfällen	289
(dd)	Verkehrs(sicherungs)plichten	290
(ee)	Organisationspflichten	295
(c)	Andere Quellen	297
d.	Diskussion weiterer Haftungsvoraussetzungen	297
aa.	Unterschiedliche Ansichten zur Nachweisbarkeit	297
bb.	Unproblematische Haftungsvoraussetzungen	298
cc.	Problematische Haftungsvoraussetzungen	298
(1)	Hypothetische Kausalität	298
(2)	Verschulden	300
5.	Zwischenergebnisse	302
D.	Organhaftung der juristischen Person infolge Sittenwidrigkeit	303
1.	Qualifikation als zweiseitiges Haftungsmodell	303
2.	Ausgangslage	304
3.	Gesetzliche Konzeption	304
4.	Einordnung in Lieferkettenfällen	305
a.	Sittenwidrigkeit der Schädigung	305
b.	Weitere Haftungsvoraussetzungen	307
5.	Zwischenergebnisse	307
E.	Solidarhaftung der juristischen Person	308
1.	Qualifikation als zweiseitiges Haftungsmodell	308
2.	Ausgangslage	308
3.	Gesetzliche Konzeption	309
a.	Eigenständige Haftungsgrundlage?	309
b.	Wirrungen um Haftungsvoraussetzungen	310
4.	Einordnung in Lieferkettenfällen	311
a.	Übersicht über Formen der Mittäterschaft und Teilnahme	311

b.	Schweizer Unternehmen als Urheber?	311
c.	Schweizer Unternehmen als Anstifter?	312
d.	Schweizer Unternehmen als Gehilfe?	314
aa.	Vorsätzliche Gehilfenschaft	314
bb.	Fahrlässige Gehilfenschaft durch «psychische Mitverursachung»	314
(1)	«Harmlose Gehilfenschaft»?	315
(2)	Die Bedeutung des Wissens um eine konkrete Schädigung	316
cc.	Unterlassen von Lieferkettenbezogenen Pflichten als Hilfeleistung?	317
e.	Unsicherheiten und Konsequenzen	318
5.	Zwischenergebnisse	318
F.	Eigenhaftung der Organperson aus Delikt	319
1.	Qualifikation als zweiseitiges Haftungsmodell	319
2.	Ausgangslage	319
3.	Gesetzliche Konzeption	320
4.	Einordnung in Lieferkettenfällen	321
a.	Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten und Art. 325^{ter} StGB	321
b.	Gefahrensatz	323
c.	Praktische Haftungshürden und Schadloshaltung	326
d.	Abgrenzung zur aktienrechtlichen Verantwortlichkeit	326
5.	Zwischenergebnisse	327
G.	Ergebnisse für zweiseitige Haftungsmodelle	328
IV.	Einseitige Haftungsmodelle	329
A.	Einleitende Betrachtungen	329
B.	Sachmängelhaftung	329
1.	Qualifikation als einseitiges Haftungsmodell	329
2.	Ausgangslage	330
a.	Keine Hilfspersonenhaftung aus verletztem Kaufvertrag	330
b.	Drohkulisse der Sachmängelhaftung	330
c.	Ausschluss des CISG	331
3.	Gesetzliche Konzeption	332
4.	Einordnung in Lieferkettenfällen	333
a.	Subsumtion der wahrheitswidrigen Kommunikation über nachhaltige Produktionsbedingungen unter den Mangelbegriff	333
aa.	Eigenschaften im Sinne der Sachmängelgewährleistung	333
(1)	Interpretation des Eigenschaftsbegriffs	333
(2)	Nachhaltige Produktionsbedingungen als Eigenschaft?	334
(3)	Zwischenergebnisse	335
bb.	Erheblichkeit des Mangels	335
cc.	Einfluss der Unterscheidung zwischen zugesicherten und vorausgesetzten Eigenschaften auf Mangelhaftigkeit?	336
(1)	Fragestellung	336
(2)	Interpretation der «Zusicherung»	336
(3)	Interpretation der «vorausgesetzten» Eigenschaften	338
(4)	Gegenüberstellung der Interpretationen	338
(5)	Zwischenergebnisse	338
dd.	Notwendigkeit der «Produktbezogenheit»	339

ee.	Kommunikationsmittel für nachhaltige Produktionsbedingungen	340
(1)	Übersicht	340
(2)	Kommunikation durch Schweizer Unternehmen	341
(a)	Ausdrückliche mündliche und schriftliche Vereinbarungen	341
(b)	Werbematerial	341
(c)	Gütesiegel, Labels, Produktetiketten und Zertifizierungen	342
(d)	Allgemeine und freiwillige Berichterstattung	343
(e)	Spezielle lieferkettenbezogene Berichterstattung	345
(3)	Kommunikation durch Dritte	345
(4)	Kommunikation zwischen kommerziellen Parteien (b2b-Verhältnis)	346
ff.	Würdigung	347
b.	Subsumtion der Lieferkettensorgfaltspflichtverletzung unter den Mangelbegriff	347
aa.	Ausgangspunkt	347
bb.	Sorgfaltspflichtverletzung als rechtlicher Mangel	348
cc.	Erheblichkeit des Mangels	349
dd.	Produktbezogenheit der Sorgfaltspflichtverletzung	350
ee.	Würdigung	350
c.	Rechtsfolgen	350
d.	Praktische Haftungshürden	351
e.	Alternative Haftungsgrundlagen	352
5.	Zwischenergebnisse	355
C.	Lauterkeitsrechtliche Haftung	356
1.	Qualifikation als einseitiges Haftungsmodell	356
2.	Ausgangslage	356
3.	Gesetzliche Konzeption	357
4.	Einordnung in Lieferkettenfällen	357
a.	Verletzung der Generalklausel	357
aa.	Relevante Fallgruppen	357
bb.	Erzielung eines ungerechtfertigten Vorsprungs durch Rechtsbruch	358
cc.	Ausnutzung eines internationalen Rechtsgefälles	359
b.	Täuschungs- und Irreführungsverbot	361
c.	Nichteinhaltung von Arbeitsbedingungen	363
d.	Rechtsfolgen	364
e.	Praktische Relevanz	365
5.	Zwischenergebnisse	366
D.	Aktienrechtliche Verantwortlichkeit	367
1.	Qualifikation als einseitiges Haftungsmodell	367
2.	Ausgangslage	367
3.	Gesetzliche Konzeption	367
4.	Einordnung in Lieferkettenfällen	368
a.	Widerrechtlichkeit	368
aa.	Grundsätze	368
bb.	Verletzung lieferkettenbezogener Pflichten	369
(1)	Allgemeine und spezielle Berichterstattungspflichten	369
(2)	Lieferkettensorgfaltspflichten	370

cc.	Allgemeine Sorgfaltspflichtverletzung nach Art. 717 Abs. 1 OR	370
(1)	Grundsätze	370
(2)	Stakeholder-Ansatz	370
(3)	Relevanz von CSR-Standards und anderen Best Practices	371
dd.	Verletzung einer Schutznorm?	372
(1)	Grundsätze	372
(2)	Würdigung	374
(a)	Berichterstattungspflichten und Art. 325^{ter} StGB	374
(b)	Lieferkettensorgfaltspflichten	376
(c)	Art. 152 StGB	377
(d)	Allgemeine Sorgfaltspflicht nach Art. 717 Abs. 1 OR	377
(e)	Übertragung der Würdigung auf Organhaftung des Schweizer Unternehmens aus Delikt	378
b.	Schadenspositionen	379
c.	Praktische Haftungshürden	383
5.	Zwischenergebnisse	384
E.	Rückgriffshaftung der Organperson	386
1.	Qualifikation als einseitiges Haftungsmodell	386
2.	Ausgangslage	386
3.	Gesetzliche Konzeption	386
4.	Einordnung in Lieferkettenfällen	387
5.	Zwischenergebnisse	388
F.	Ergebnisse für einseitige Haftungsmodelle	388

[4. Teil: Compliance-Klauseln](#) 391

I.	Merkmale	393
A.	Echte und unechte Compliance-Klauseln	393
B.	Funktion und Relevanz	393
C.	Klauseladressat und «Versprechensrichtung»	394
D.	Bezugspunkte echter Compliance-Klauseln	395
1.	Rechtliche und ausserrechtliche Normen	395
2.	Sonderfall: Weitergabe- und Bemühensklauseln	397
a.	Wesen	397
b.	Praxisrelevanz	397
E.	Rechtliche Herausforderungen von Compliance-Klauseln	398
1.	Einbezug in Vertragsbeziehung und Bezugspunkte	398
2.	Qualifikation als AGB?	398
F.	Ergebnisse	401
II.	Instrument regulatorischer Vorgaben	402
A.	Übersicht	402
B.	Soft Law	402
C.	Erlasse auf internationaler Regulierungsebene	403
1.	LkSG	403
2.	UKBA	404
3.	FCPA	405

D.	Erlasse auf supranationaler Regulierungsebene	405
1.	CSDDD	405
2.	EU-KmVO	406
E.	Erlasse auf nationaler Regulierungsebene	407
F.	Rekapitulation und Ergebnisse	408
III.	Verbreitung	410
A.	Geringe empirische Evidenz	410
B.	International	410
C.	In Schweizer Unternehmen	411
1.	Vor Einführung der Lieferkettensorgfaltspflichten	411
2.	Seit Einführung der Lieferkettensorgfaltspflichten	411
a.	Empirische Untersuchungen	411
b.	Praxisbeispiele	412
D.	Ergebnisse	413
IV.	Grundsätze der Rechtswirksamkeit von Compliance-Klauseln	414
A.	Einleitung	414
B.	Anwendbarkeit des schweizerischen Sachrechts	414
1.	Allgemeines	414
2.	Auf Compliance-Klauseln anwendbares Recht	415
C.	Kontrollkriterien ausserhalb der AGB-Kontrolle	416
D.	Kontrollkriterien innerhalb der AGB-Kontrolle	417
E.	Rechtsfolgen bei nicht bestandener Kontrolle	418
1.	Ausserhalb der AGB-Kontrolle	418
2.	Innerhalb der AGB-Kontrolle	419
a.	Einzelfallentscheidung	419
b.	Nach Kontrollschritten	419
aa.	Konsenskontrolle	419
bb.	Auslegungskontrolle	419
cc.	Gültigkeitskontrolle	420
dd.	Verdeckte Inhaltskontrolle	420
F.	Ergebnisse	420
V.	Rechtswirksamkeit echter Compliance-Klauseln	422
A.	Kontrollkriterien ausserhalb der AGB-Kontrolle	422
1.	Einzelbeispiele für Verstoss gegen Art. 19 und 20 OR	422
2.	Unzulässiger Vertrag zulasten Dritter?	424
a.	Voraussetzungen	424
b.	Weitergabeklauseln	424
c.	Haftungsfreizeichnung zulasten Dritter	425
B.	Kontrollkriterien innerhalb der AGB-Kontrolle	426
1.	Konsenskontrolle	426
a.	Gegenstand	426
b.	Einordnung echter Compliance-Klauseln	427
aa.	Beurteilung der Ungewöhnlichkeit	427
(1)	Übersicht	427
(2)	Verweise auf Gesetze und andere Bestimmungen	428
(3)	Weitergabeklauseln	429

(4) Zwischenergebnisse	430
bb. Beurteilung der Transparenz	430
(1) Übersicht	430
(2) Verweise auf Gesetze	430
(3) Staffelverweisungen	431
(4) Verweise auf Bezugspunkte mit hohem Abstraktionsgrad	433
(5) Verwendung von Fachausdrücken und unbestimmten Rechtsbegriffen	433
(6) Zwischenergebnisse	434
cc. Sonderproblem des «Battle of the Forms»	434
2. Auslegungskontrolle	436
a. Gegenstand	436
b. Einordnung echter Compliance-Klauseln	437
aa. Vorrang von Individualabreden	437
bb. Unklarheitenregel	437
(1) Voraussetzungen	437
(2) Auslegungsmethode für Compliance-Klauseln	437
3. Gültigkeitskontrolle	438
a. Gegenstand	438
b. Einordnung echter Compliance-Klauseln	439
4. Verdeckte Inhaltskontrolle	439
a. Gegenstand	439
b. Einordnung echter Compliance-Klauseln	440
C. Ergebnisse	441
VI. Rechtswirksamkeit unechter Compliance-Klauseln	443
A. Einleitung	443
B. Compliance-Audit	444
1. Gegenstand	444
2. Unwirksamkeitsrisiken	445
a. Kontrollkriterien ausserhalb der AGB-Kontrolle	445
b. Kontrollkriterien innerhalb der AGB-Kontrolle	446
C. Sanktionen	447
1. Gegenstand	447
2. Unwirksamkeitsrisiken	449
a. Kontrollkriterien ausserhalb der AGB-Kontrolle	449
b. Kontrollkriterien innerhalb der AGB-Kontrolle	450
D. Vertragsbeendigung	451
1. Gegenstand	451
2. Unwirksamkeitsrisiken	452
a. Kontrollkriterien ausserhalb der AGB-Kontrolle	452
b. Kontrollkriterien innerhalb der AGB-Kontrolle	453
E. Ergebnisse	455
VII. Praktische Wirksamkeit	456
A. Einleitung	456
B. Sensibilisierung von Lieferanten	456
1. Schaffung eines Abschreckungseffekts	456
2. Freiwillige Befolgung von Compliance-Klauseln	457

C.	Enthftung?	458
1.	Ausgangslage	458
2.	Keine Praxis	458
3.	Anknüpfungspunkte für eine Haftungsverminderung	459
4.	Zwischenergebnisse	461
D.	Vorbehalte	461
1.	Verhandlungsschwäche des Schweizer Unternehmens	461
2.	Mangelnde Präzision der Compliance-Klauseln	462
E.	Ergebnisse	463
5. Teil: Schlussbetrachtung		465
I.	Zusammenfassung	467
A.	Compliance in globalen Lieferketten (1. Teil)	467
B.	Nachhaltigkeitsbezogene Lieferkettenregulierung (2. Teil)	468
C.	Privatrechtliche Haftungsrisiken in der Lieferkette (3. Teil)	469
D.	Compliance-Klauseln (4. Teil)	470
II.	Erkenntnisse	472
A.	Zur ersten Forschungsfrage	472
B.	Zur zweiten Forschungsfrage	473
C.	Zur dritten Forschungsfrage	474
D.	Gesamtfazit zu den Forschungsfragen	475
III.	Rechtspolitischer Ausblick	476
A.	Ausgangslage	476
B.	Verschärfung der nationalen Berichterstattungspflichten	476
1.	Vernehmlassungsvorlage	476
2.	Würdigung	477
3.	Prognose	479
C.	Verschärfung der nationalen Sorgfaltspflichten	480
1.	Reaktionen in der Schweiz auf die CSDDD	480
2.	Würdigung	480
a.	Einleitung	480
b.	Anwendungsbereich	481
c.	Einführung wirksamer Durchsetzungsmechanismen	483
aa.	Hohe Bussen	483
bb.	Privatrechtliche Haftungsbestimmungen	484
(1)	Haftungsvoraussetzungen der CSDDD	484
(2)	Vergleich mit dem geltenden schweizerischen Recht	485
(3)	Vergleich zur Haftung der KVI	486
(4)	Auswirkungen einer privatrechtlichen Haftungsregelung	487
d.	Bedeutungszunahme von Compliance-Klauseln	488
3.	Prognose	489
D.	Ergebnisse	490

Literaturverzeichnis

- ACKERMANN JÜRG-BEAT, Geldwäschereistrafrecht, in: Jürg-Beat Ackermann (Hrsg.), Wirtschaftsstrafrecht der Schweiz, Hand- und Studienbuch, 2. Aufl., Bern 2021, § 15 (zit. ACKERMANN, in: Ackermann, § 15)
- ACKERMANN JÜRG-BEAT, Tatbestandsmässigkeit, in: Jürg-Beat Ackermann (Hrsg.), Wirtschaftsstrafrecht der Schweiz, Hand- und Studienbuch, 2. Aufl., Bern 2021, § 4 (zit. ACKERMANN, in: Ackermann, § 4)
- ADLER DENIS OLIVER, Das Verhältnis zwischen Verursacherprinzip und Haftpflicht im Umweltrecht, Diss. Zürich, Zürich 2011
- AEPPLI OSWALD, Unwahre Angaben über Handelsgesellschaften und Genossenschaften: Art. 152 des Schweizerischen Strafbuches, Diss. Zürich, Zürich 1941
- AFFOLTER BEAT et al., Quo Vadis, Schweizer Nachhaltigkeitsberichterstattung?, Auf dem Weg zu einem Swiss Code of Sustainability Reporting, EF 2020, 630 ff.
- AFIN/TEXTILBÜNDNIS/DGCN (Hrsg.), Korruptionsprävention in der Lieferkette, Wie Unternehmen mit Herausforderungen umgehen können, Berlin 2017, abrufbar unter <<https://www.textilbuendnis.com/download/korruptionspraevention-in-der-lieferkette/>>, zuletzt besucht am 2. August 2023
- AKIKOL DIANA, Die Voraussetzungen der Sachmängelhaftung beim Warenkauf, Obligationenrecht und UN-Kaufrecht (CISG), Diss. Luzern, Zürich 2008
- ALEXANDER CHRISTIAN, Private Rechtsdurchsetzung im Regulierungsrecht, in: Franz Jürgens Säcker/Matthias Schmidt-Preuss (Hrsg.), Grundsatzfragen des Regulierungsrechts, Vorträge auf dem Gründungskongress der Wissenschaftlichen Vereinigung für das gesamte Regulierungsrecht am 21./22. November 2013 in Berlin, Baden-Baden 2015, 119 ff.
- ALEXY LENNART et al., Das Rechtslexikon. Begriffe, Grundlagen, Zusammenhänge, 2. Aufl., Bonn 2024 (zit. ALEXY et al., Rechtslexikon)
- ALTENSCHMIDT STEFAN/HELLING DENISE, LkSG, Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, Kurzkommentar, Berlin 2022
- ANDRES ROGER, Die Normen der Arbeitssicherheit – System und Kritik am Beispiel des Bauens, Diss. Freiburg, Zürich/Basel/Genf 2016
- ANTHAMATTEN SYLVIA, Green Advertising, sic! 2024, 9 ff.
- ARZT GUNTHER, Strafbarkeit juristischer Personen: Andersen, vom Märchen zum Alptraum, SZW 2002, 226 ff.
- ASMUSSEN SVEN, Haftung für CSR, Diss. Berlin, Tübingen 2020
- ATAMER YEŞİM M., Haftung des gewerblichen Verkäufers für Schäden durch mangelhafte Ware: Ist das Verschuldenserfordernis sachgerecht?, ZSR 2011, 449 ff.

- ATAMER YEŞİM M./DOMEJ TANJA/HEINEMANN ANDREAS, «Den kollektiven Rechtsschutz stärken», Gastkommentar, NZZ Nr. 128 vom 5. Juni 2024
- ATAMER YEŞİM M./EGGEN MIRIAM, Reformbedürftigkeit des schweizerischen Kaufrechts – eine Übersicht, ZBJV 2017, 731 ff.
- ATAMER YEŞİM M./GERBER PATRICK M., Ethische Produktionsprozesse als Merkmal der Mangelfreiheit der Kaufsache?, AJP 2022, 1159 ff.
- ATAMER YEŞİM M./WILLI FLORIAN, 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*, Bern 2022, 41 ff. (zit. ATAMER/WILLI, in: Belser/Pichonnaz/Stöckli)
- ATAMER YEŞİM M./WILLI FLORIAN, CSR-Berichterstattung Ante Portas: Indirekter Gegen-vorschlag zur Konzernverantwortungsinitiative, SZW 2020, 686 ff. (zit. ATAMER/WILLI, Ante Portas, SZW 2020)
- ATAMER YEŞİM M./WILLI FLORIAN, Konzernverantwortungsinitiative: Was ändert sich bei einem JA?, SZW 2020, 435 ff. (zit. ATAMER/WILLI, Konzernverantwortungsinitiative, SZW 2020)
- BABUSIAUX ULRIKE, Legal Transplants im Obligationenrecht?, in: Wolfgang Portmann et al. (Hrsg.), *Gedenkschrift für Claire Huguenin*, Zürich 2019, 1 ff.
- BACHES ZOÉ, «Schweizer Firmen müssen neu in der EU Rechenschaft ablegen», NZZ vom 28. Oktober 2023, abrufbar unter <<https://www.nzz.ch/wirtschaft/nachhaltigkeitsrichtlinie-der-eu-verlangt-detaillierte-informationen-ld.1782458>>, zuletzt besucht am 30. September 2024
- BACHMANN DANIEL, Compliance – Rechtliche Grundlagen und Risiken, Ein Thema (auch) für Unternehmen ausserhalb der Finanzindustrie, ST 2007, 93 ff.
- BÄHLER KATJA, *Das Verhältnis von Sachgewährleistungs- und allgemeinem Leistungsstörungenrecht*, Diss. Basel, Basel/Genf/München 2005
- BÄLZ KILIAN, Haftung für Menschenrechtsverletzungen im internationalen Projektgeschäft, BB 2021, 648 ff.
- BÄRTSCHI HARALD, *Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht, Das Aktienrecht, Kommentar der ersten Stunde, § 25 Aktienrechtliche Verantwortlichkeit Art. 753–761 OR*, Bern 2023 (zit. BK-BÄRTSCHI)
- BÄRTSCHI HARALD, Verantwortung für soziales Unternehmertum – Eine Auslegeordnung aus Schweizer Perspektive, in: Matthias P.A. Müller/Lucas Forrer/Floris Zuur (Hrsg.), *Das Aktienrecht im Wandel, Zum 50. Geburtstag von Hans-Ueli Vogt*, Zürich/St. Gallen 2020, 71 ff. (zit. BÄRTSCHI, in: Müller/Forrer/Zuur)
- BÄRTSCHI HARALD/STROHWASSER STEPHANIE, Transparenz- und Sorgfaltspflichten, in: Fabiana Theus Simoni/Isabel Hauser/Harald Bärtschi (Hrsg.), *Handbuch Schweizer Aktienrecht, Musterdokumente, Checklisten und Übersichten für die Praxis*, 2. Aufl., Basel 2022, § 69a

- BAUDENBACHER CARL, Lauterkeitsrecht, Kommentar zum Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG), Basel/Genf/München 2001 (zit. Baudenbacher UWG-BEARBEITER/IN)
- BAUMGARTNER SAMUEL, Rechtsdurchsetzung als Aufgabe des Zivilprozesses, ZZZ 2017, 243 ff.
- BAUMÜLLER JOSEF, Die Endfassung der Corporate Sustainability Reporting Directive (CSRD), EF 2022, 562 ff.
- BAUMÜLLER JOSEF/MÜHLENBERG-SCHMITZ DANIELA/ZÖBELI DANIEL, Die Umsetzung der EU-CSR-Richtlinie und ihre Bedeutung für die Schweiz, EF 2018, 981 ff.
- BECHTOLD STEFAN, Nachhaltigkeitsziele in der Wirtschaftspolitik – juristische Überlegungen, Wirtschaftsdienst 2022, 334 ff.
- BECKER GARY S., Crime and Punishment: An Economic Approach, J Pol Econ 1968, 169 ff. (zit. BECKER, J Pol Econ 1968)
- BECKER HERMANN, Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen, Art. 1–183 OR, 2. Aufl., Bern 1945 (zit. BK-BECKER)
- BECKER KATHARINA/HAUSER CHRISTIAN/KRONTHALER FRANZ, Korruptionsrisiken erfolgreich begegnen – Strategien für international tätige Unternehmen, HTW Chur, Hochschule für Technik und Wirtschaft, Chur 2012, abrufbar unter <https://www.fhgr.ch/fileadmin/fhgr/unternehmerisches_handeln/SIFE/publikationen/corporate_responsibility/publikation-leitfaden-korruptionsrisiken-erfolgreich-begegnen.pdf>, zuletzt besucht am 8. März 2024
- BECKERS ANNA, Globale Wertschöpfungsketten: Theorie und Dogmatik unternehmensbezogener Pflichten, ZfPW 2021, 220 ff.
- BECKERS ANNA, Unternehmerische Lieferkettenpflichten und Vertrag, RW 2022, 492 ff.
- BECKERS ANNA/MICKLITZ HANS-W., Eine ganzheitliche Perspektive auf die Regulierung globaler Lieferketten, EWS 2020, 324 ff.
- BEISHEIM CARSTEN/DOYCHAI JULIANE, CSR-Compliance: Herausforderungen des CSR-Reportings, in: Martin R. Schulz (Hrsg.), Compliance Management im Unternehmen, Erfolgsfaktoren und praktische Umsetzung, 2. Aufl., Frankfurt 2021, 15. Kapitel, 545 ff.
- BELSER EVA MARIA/WALDMANN BERNHARD, Grundrechte I, Allgemeine Grundrechtslehren, 2. Aufl., Zürich 2021
- BENTELE ROLAND, Die Konventionalstrafe nach Art. 160–163 OR, Diss. Freiburg, Freiburg 1994
- BESIC ADMIRA, Klimarecht (OR, StGB, VSoTr), RR-COMP 2022, 11 f.
- BESSON SAMANTHA, L'égalité horizontale: l'égalité de traitement entre particuliers, Des fondements théoriques au droit privé suisse, Diss. Fribourg, Fribourg 1999

- BEYELER KARIN, Konzernleitung im schweizerischen Privatrecht, Diss. Zürich, Zürich/Basel/Genf 2004
- BEYELER MARTIN/SCHERLER STEFAN, Vergaberecht 2022: Neue Themen, neue Urteile, in: Jean-Baptiste Zufferey/Martin Beyeler/Stefan Scherler (Hrsg.), Aktuelles Vergaberecht 2022/Marchés publics 2022, Zürich 2022, 33 ff.
- BIAGGINI GIOVANNI, Aufsichtsrecht, in: Giovanni Biaggini et al. (Hrsg.), Verwaltungsrecht, Zürich 2015, Kap. 19 (zit. BIAGGINI, in: Biaggini et al.)
- BIAGGINI GIOVANNI, Orell Füssli, BV Kommentar, Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft, 2. Aufl., Zürich 2017 (zit. OFK BV-BIAGGINI)
- BINER DAVID, «Bürgerliche wollen Sammelklagen verhindern – jetzt erst recht», NZZ Nr. 84 vom 11. April 2024, 9
- BLANK PAULA, Diskussionsbericht zu den Referaten von Patrick C. Leyens, Ulrich G. Schroeter und Pascal Hachem, in: Peter Jung/Ulrich G. Schroeter (Hrsg.), Unternehmerische Verantwortung in Lieferketten, Baden-Baden 2023, 165 ff.
- BÖCKLI PETER, Schweizer Aktienrecht, Aktienrecht mit Rechnungslegung, 5. Aufl., Zürich/Genf 2022
- BOHRER ANDREAS, Die neuen Nachhaltigkeitsregeln von Art. 964a ff. OR in der Praxis, GesKR 2024, 3 ff. (zit. BOHRER, GesKR 2024)
- BOHRER ANDREAS, Sustainability und Compliance, RR-COMP 2021, 5 ff. (zit. BOHRER, RR-COMP 2021)
- BOHRER ANDREAS, Die Haftung schweizerischer Unternehmen für Menschenrechtsverletzungen im Ausland?, Überlegungen zur «Konzern-Initiative», in: Holger Fleischer/Susanne Kalss/Hans-Ueli Vogt (Hrsg.), Corporate Social Responsibility, Achtes deutsch-österreichisch-schweizerisches Symposium, Hamburg 1.–2. Juni 2017, Tübingen 2018, 195 ff. (zit. BOHRER, in: Fleischer/Kalss/Vogt)
- BOHRER ANDREAS, Haftung schweizerischer Unternehmen für Menschenrechtsverletzungen im Ausland?, GesKR 2017, 323 ff. (zit. BOHRER, GesKR 2017)
- BOHRER ANDREAS, Corporate Social Responsibility, GesKR 2016, 273 ff. (zit. BOHRER, GesKR 2016)
- BOHRER ANDREAS, Finanzmarkt-Enforcement 3.0, GesKR 2014, 318 ff. (zit. BOHRER, GesKR 2014)
- BRÄNDLI BEAT, Schweizer Gesellschaftsrecht und internationale Standards, Eine privatrechtliche Transformation, Habil. St. Gallen, Zürich/St. Gallen 2024
- BRAND PATRIC A., Auslegeordnung zu den CSR-Berichterstattungs- und Sorgfaltsprüfungspflichten, GesKR 2021, 344 ff.
- BRECHBÜHL BEAT/RUTZ SAMUEL, «Nachhaltiges Handeln statt bürokratisches Regulieren», NZZ Nr. 146 vom 26. Juni 2024, 19

- BREHM ROLAND, Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht, Die Entstehung durch unerlaubte Handlungen, Art. 41–61 OR, 5. Aufl., Bern 2021 (zit. BK-BREHM)
- BREITENMOSEER STEPHAN, Migrationssteuerung im Mehrebenensystem, in: Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer (Hrsg.), Grenzüberschreitungen, I. Migration, II. Entterritorialisierung des Öffentlichen Rechts, Berichte und Diskussionen auf der Tagung der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer in Linz vom 5.–8. Oktober 2016, Berlin 2017, 9 ff.
- BRETSCHGER ROMAN, Unternehmen und Menschenrechte, Elemente und Potenzial eines informellen Menschenrechtsschutzes, Diss. Zürich, Zürich/Basel/Genf 2010
- BRÜGGER URS/SPILLMANN TILL, Switzerland, in: David Frank (Hrsg.), CSR World, London 2005, 177 ff.
- BRUNK BASTIAN, Menschenrechtscompliance, Eine Untersuchung menschenrechtlicher Verhaltenspflichten von Unternehmen und ihrer Umsetzung im Gesellschaftsrecht, Diss. Freiburg im Breisgau, Tübingen 2022
- BUCHER ANDREAS (Hrsg.), Loi sur le droit international privé – Convention de Lugano, Basel 2011 (zit. CR LDIP-CL-BEARBEITER/IN)
- BUCHS ANDREAS/NAGEL-JUNGO GABRIELA/REBLITZ KATHARINA, Nachhaltigkeitsberichterstattung – wo stehen wir?, Eine Standortbestimmung der nationalen und internationalen Entwicklungen, EF 2022, 376 ff.
- BUCK-HEEB PETRA, Internationale Regel- und Standardsetzung im Bereich Corporate Social Responsibility, in: Holger Fleischer/Susanne Kalss/Hans-Ueli Vogt (Hrsg.), Corporate Social Responsibility, Achtes deutsch-österreichisch-schweizerisches Symposium, Hamburg 1.–2. Juni 2017, Tübingen 2018, 91 ff.
- BUENO NICOLAS, Diligence en matière de droits de l'homme et responsabilité de l'entreprise: Le point en droit suisse, SRIEL 2019, 345 ff.
- BUENO NICOLAS, Rechtsgutachten zum Menschenrechtsschutz bei Auslandsaktivitäten österreichischer Unternehmen, in: Netzwerk Soziale Verantwortung (Hrsg.), Menschen.Rechte.Wirtschaft, Wien 2014, 1 ff. (zit. BUENO, in: Netzwerk Soziale Verantwortung)
- BUENO NICOLAS/SCHIEDT SOPHIE, Die Sorgfaltspflichten von Unternehmen im Hinblick auf die Einhaltung von Menschenrechten bei Auslandsaktivitäten, in: Netzwerk Soziale Verantwortung (Hrsg.), Menschen.Rechte.Wirtschaft, Wien 2015, 1 ff. (zit. BUENO/SCHIEDT, in: Netzwerk Soziale Verantwortung)
- BUFF HERBERT G., Compliance Management, Aus Sicht eines Praktikers, Zürich/St. Gallen 2015
- BÜHLER CHRISTOPH B., Geschäftsherrenhaftung im Konzernverhältnis?, SZW 2022, 202 ff. (zit. BÜHLER, SZW 2022)

- BÜHLER CHRISTOPH B., Nichtfinanzielle Berichterstattung nach dem Gegenvorschlag zur Konzernverantwortungsinitiative und ihre Bedeutung für den Finanzsektor, SZW 2021, 716 ff. (zit. BÜHLER, SZW 2021)
- BÜHLER CHRISTOPH B., Zürcher Kommentar, Obligationenrecht, Art. 698–726 und 731b OR, Die Aktiengesellschaft, Generalversammlung und Verwaltungsrat, Mängel in der Organisation, 3. Aufl., Zürich 2018 (zit. ZK-BÜHLER)
- BÜHLER CHRISTOPH B., Ausserrechtliche Regulierungstendenzen in der Corporate Governance, Empfehlungen der Stimmrechtsberater, Best Practice und Vorwirkung der Aktienrechtsrevision, EF 2016, 12 ff. (zit. BÜHLER, EF 2016)
- BÜHLER CHRISTOPH B., Regulierung im Bereich der Corporate Governance, Zürich/St. Gallen 2009 (zit. BÜHLER, Regulierung)
- BÜHR DANIEL LUCIEN, Good Governance von Aufsicht und Kontrolle im Unternehmen, SJZ 2022, 7 ff.
- BÜHR DANIEL LUCIEN/FLORIN ANDREA MARTINA, Zivilrechtliche Verfahren nach Compliance Verstössen gegen Unternehmen und deren Organmitglieder, in: Rita Pikó/Laurenz Uhl/Sara Licci (Hrsg.), Handbuch Corporate Compliance, Basel 2022, § 63
- BURCKHARDT CHRISTOPH, Berichterstattungspflicht zur Corporate Social Responsibility, Innovative Form von Regulierung?, in: Julia Meier/Nadine Zurkinden/Lukas Staffler (Hrsg.), Recht und Innovation, Innovation durch Recht, im Recht und als Herausforderung für das Recht, Zürich 2020, 63 ff.
- BURTON ANNA et al., FHWien der WKW, Report Lieferkettenverantwortung in Österreich, Studie im Auftrag des Bundesministeriums für Digitalisierung und Wirtschaftsstandort, Wien 2022 (zit. BURTON et al., in: Studie FHWien)
- BUSER-GORA JUSTYNA, Kontrolle von Allgemeinen Geschäftsbedingungen im internationalen Handelsverkehr, Diss. Zürich, Zürich/Basel Genf 2012
- BUSSE CHRISTIAN/MARGRAF BRITTA, Risikofaktor Lieferant, CMR 2016, Sonderheft 2, 30 ff.
- CAMATHIAS ZIEGLER PETRA, Die Strafrechtliche Verantwortlichkeit bei Mehrheitsentscheidungen von Gremien in Aktiengesellschaften, insbesondere des Verwaltungsrates und der Geschäftsleitung, Diss. Zürich, Zürich 2004
- CANAPA DAMIANO/SCHMID EVELYNE/CIMA ELENA, «Entreprises responsables»: limitations et perspectives, ZSR 2021, 557 ff.
- CAPRARA TOMMASO, Der Vertrauensgrundsatz im Strassenverkehr – offene Fragen, fp 2019, 215 ff.
- CARNOT DORIS M., Regulierung und Beaufsichtigung der Rohstoffbranche: Ist eine Unterstellung der Rohwarenhändler unter das Geldwäschereigesetz ausreichend oder sind zusätzliche Massnahmen erforderlich?, Diplomarbeit LL.M. Zürich, Zürich 2021
- CAROLL ARCHIE B., The Pyramid of Corporate Social Responsibility: Toward the Moral Management of Organizational Stakeholders, Bus Horiz 1991, 39 ff.

- CARTIER MICHAEL, Begriff der Widerrechtlichkeit nach Art. 41 OR, Diss. St. Gallen, Eschen (FL) 2007
- CASSANI URSULA, Grenzüberschreitende Korruption – internationale Zuständigkeit der schweizerischen Strafjustiz, in: Jürg-Beat Ackermann/Wolfgang Wohlers (Hrsg.), Korruption in Staat und Wirtschaft, Zürich 2010, 17 ff.
- CERUTTI ROMEO, Der Untervertrag, Diss. Freiburg, Freiburg 1990
- CHAPPUIS BENOÎT, La responsabilité civile de l'entreprise, in: Christine Chappuis/Bénédict Winiger (Hrsg.), Responsabilité civile – Responsabilité pénale, Journée de la responsabilité civile 2014, Genf 2015, 73 ff.
- CLAUDIO FRANZIUS/ANNE KLING, The Paris Climate Agreement and liability issues, in: Wolfgang Kahl/Marc-Philippe Weller (Hrsg.), Climate Change Litigation, München 2021, 197 ff.
- CLEMENS LATZEL, Verhaltenssteuerung, Recht und Privatautonomie, Berlin 2020
- COLOMBINI JEAN-LUC, La prise en considération du droit étranger (pénal et extra-pénal) dans le jugement pénal, Diss. Lausanne, Mauraz 1983
- COLOMBO ESMERALDA, Unpacking Corporate Due Diligence in Transnational Climate Litigation: A Planetary Perspective, ex ante 2023, 35 ff.
- CONTRATTO FRANCA, Verhaltensregeln für unabhängige Vermögensverwalter nach FINMA-Rundschreiben 2009/1: Nährboden für strukturelle Vollzugsdefizite?, SZW 2010, 341 ff. (zit. CONTRATTO, SZW 2010)
- CONTRATTO FRANCA, Konzeptionelle Ansätze zur Regulierung von Derivaten im schweizerischen Recht, Analyse de lege lata und Vorschläge de lege ferenda unter besonderer Berücksichtigung der Anlegerinformation bei Warrants und strukturierten Produkten, Diss. Freiburg, Zürich/Basel/Genf 2006 (zit. CONTRATTO, Konzeptionelle Ansätze)
- COZZOLINO MANUEL ALEXANDER, Compliance, Nachhaltigkeit und Supply Chain Management, RR-COMP 2023, 13 f.
- DAENIKER DANIEL, Was ist «wirtschafts-verträgliches» Aktienrecht?, SZW 2019, 438 ff.
- DAENIKER DANIEL/HOFSTETTER KARL, Pro und Contra, Konzernhaftung nach Ablehnung der Konzernverantwortungsinitiative – Gibt es das im geltenden Recht?, GesKR 2023, 13 ff.
- DAMM REINHARD, Risikosteuerung im Zivilrecht – Privatrecht und öffentliches Recht im Risikodiskurs, in: Wolfgang Hoffmann-Riem/Eberhard Schmidt-Assmann (Hrsg.), Öffentliches Recht und Privatrecht als wechselseitige Auffangordnungen, Baden-Baden 1996, 85 ff.
- DANIEL CHRIS/RUBNER DANIEL, UK Bribery Act und amtliche Auslegungshilfe, NJW-Spezial 2011, 335 f.

- DARBELLAY ALINE/CABALLERO CUEVAS YANNICK, The Materiality of Sustainability Information under Capital Markets Law, SZW 2023, 44 ff.
- DASSER FELIX/OBERHAMMER PAUL (Hrsg.), Lugano-Übereinkommen (LugÜ), Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen, 3. Aufl., Bern 2021 (zit. SHK LugÜ-BEARBEITER/IN)
- DEDEYAN DANIEL, Haftung für fehlerhafte Unternehmenskommunikation: Neue Risiken im Zuge der Nachhaltigkeitsregulierung, in: Peter R. Isler/Rolf Sethe (Hrsg.), Managerhaftung bei Unternehmenskrisen und -zusammenbrüchen, 11. Zürcher Tagung zur Verantwortlichkeit im Unternehmensrecht, Tagungsband 2022, Zürich 2023, 67 ff. (zit. DEDEYAN, in: Isler/Sethe)
- DEDEYAN DANIEL, Regulierung der Unternehmenskommunikation, Aktien- und Kapitalmarktrecht auf kommunikationstheoretischer Grundlage, Habil. Zürich, Zürich/Basel/Genf 2015 (zit. DEDEYAN, Unternehmenskommunikation)
- DEMIR EYLEM, Grundlagen, Die internationale Dimension des Arbeitsrechts, Überblick über das Arbeitsvölkerrecht, in: Pärli et al. (Hrsg.), Arbeitsrecht im internationalen Kontext, Völkerrechtliche und europarechtliche Einflüsse auf das schweizerische Arbeitsrecht, Zürich 2017, 1. Teil, 1. Abschnitt, 2. Kapitel, 16 ff.
- DEPPING ANDRÉ/WALDEN DANIEL (Hrsg.), LkSG, Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten zur Vermeidung von Menschenrechtsverletzungen in Lieferketten, Kommentar, München 2022 (zit. BEARBEITER/IN, in: Depping/Walden)
- DERUNGS MERENS/VON DER CRONE HANS CASPAR, Gläubigerschädigung und aktienrechtliche Verantwortlichkeit, SZW 2019, 321 ff.
- DEURING SILVIA, Geschädigtenschutz im Lieferkettenszenario de lege lata und de lege ferenda, RIW 2024, 633 ff.
- DONATSCH ANDREAS/GODENZI GUNHILD/TAG BRIGITTE, Strafrecht I, Verbrechenlehre, 10. Aufl., Zürich/Genf 2022
- DORIS PATRICK/ZIMMER MARK, Ausbeutung in der Lieferkette, Der Modern Slavery Act und seine Anwendung auf deutsche Unternehmen, BB 2016, 181 ff.
- DROLSHAMMER JENS/WEBER ROLF H., Wie das Recht auf Reisen geht, Eine Übersichtsdarstellung internationaler Rechtstransfers am Beispiel des schweizerischen Rechts- und Kulturraums, Bern 2019
- ECKERT MARTIN, Lieferketten – Die Wichtigkeit einer nachhaltigen Supply Chain Policy, RR-COMP 2023, 11
- EDEL GOLO et al., Pionierarbeiten in der Lieferkette – Praxisfolgen für das Handels- und Arbeitsrecht (Teil II), BB 2021, 2890 ff.
- EGLI URS, Die Bedeutung des Kartellrechts in der Vertragspraxis, recht 2014, 1 ff. (1. Teil) und 67 ff. (2. Teil)

- EHRENSPERGER THOMAS, Strukturen und Verletzungen von Obliegenheiten im Schweizerischen Privatrecht, Diss. Zürich, Zürich 2004
- EHRENZELLER BERNHARD et al. (Hrsg.), Die schweizerische Bundesverfassung, St. Galler Kommentar, Art. 1–72, 4. Aufl., Zürich 2023 (zit. SGK BV-BEARBEITER/IN)
- EICKER ANDREAS, Der räumliche und zeitliche Geltungsbereich des nationalen Wirtschaftsstrafrechts, in: Jürg-Beat Ackermann (Hrsg.), Wirtschaftsstrafrecht der Schweiz, Hand- und Studienbuch, 2. Aufl., Bern 2021, § 3 (zit. EICKER, in: Ackermann)
- EICKER ANDREAS, Haftung für Dritte: Zur strafrechtlichen Verantwortlichkeit von Führungspersonen in Unternehmen nach dem revidierten Allgemeinen Teil des StGB, AJP 2010, 679 ff. (zit. EICKER, AJP 2010)
- EICKER ANDREAS, Das Schweizerische Internationale Strafrecht vor und nach der Revision des Allgemeinen Teils des Strafgesetzbuchs – zur Interpretation des «engen Bezug» als verstecktes Opportunitätsprinzip, ZStrR 2006, 295 ff. (zit. EICKER, ZStrR 2006)
- ELKINGTON JOHN, Cannibals With Forks: The Triple Bottom Line of 21st Century Business, Oxford 1997
- EMMENEGGER SUSAN, Bankorganisationsrecht als Koordinationsaufgabe, Grundlinien einer Dogmatik der Verhältnisbestimmungen zwischen Aufsichtsrecht und Aktienrecht, Habil. Freiburg im Üechtland, Bern 2004
- EMMENEGGER SUSAN/PARAMALINGAM SRIDAR, Recht ohne Grenzen: Grenzenlose Verantwortlichkeit? Unternehmenshaftung im transnationalen Kontext, in: Eva Maria Belscher/Pascal Pichonnaz/Hubert Stöckli (Hrsg.), Le droit sans frontières, Mélanges pour Franz Werro, Bern 2022, 193 ff.
- EMONS OLIVER/FULDA BARBARA/KLENGEL ERNESTO, Rechtliche Instrumente zur Umsetzung von Sozialstandards in Lieferketten, Möglichkeiten und Grenzen, in: Thomas Haipeter et al. (Hrsg.), Soziale Standards in globalen Lieferketten, Internationale Richtlinien, unternehmerische Verantwortung und die Stimme der Beschäftigten, Bielefeld 2023, 135 ff.
- ENDRES DOROTHEA/KRISCH NICO, Das Lieferkettengesetz als Global Governance, RW 2022, 463 ff.
- ENNEKING LIESBETH, Judicial remedies: The issue of applicable law, in: Juan José Alvarez-Rúbio/Katerina Yiannibas (Hrsg.), Human Rights in Business, Removal of Barriers to Access to Justice in the European Union, London 2017, 38 ff. (zit. ENNEKING, in: Alvarez-Rúbio/Yiannibas)
- ENNEKING LIESBETH, Paying the Price for Socially Irresponsible Business Practices?, AJP 2017, 988 ff. (zit. ENNEKING, AJP 2017)
- EPINEY ASTRID/SCHEYLI MARTIN, Umweltvölkerrecht, Völkerrechtliche Bezugspunkte des schweizerischen Umweltrechts, Bern 2000

- ERKLÄRUNG VON BERN (Hrsg., seit 2016 Public Eye), Rohstoff, Das gefährlichste Geschäft der Schweiz, 2. Aufl., Zürich 2012
- ERRASS CHRISTOPH, Innovationsfördernde Regulierung als Aufgabe des öffentlichen Rechts?, ZBl 2010, 203 ff.
- ETIER GUILLAUME/STRÄULI BERNHARD, Les grandes notions de la responsabilité civile et pénale, in: Christine Chappuis/Bénédict Winiger (Hrsg.), Responsabilité civile – Responsabilité pénale, Journée de la responsabilité civile 2014, Genf 2015, 11 ff.
- ETTMAYER FLORIAN/KAPFERER SIMON, Zivilrechtliche Aspekte des Lieferkettenmanagements, in: Felix Ruhmannseder (Hrsg.), Compliance in der Lieferkette, Wien 2024, 16. Kapitel
- FALLENSTEIN DIANA, Compliance-Klauseln, Compliance-Vertrag und AGB im unternehmerischen Geschäftsverkehr, Diss. Leipzig, Köln 2012
- FELEPPA MARGHERITA, Tackling the environmental cost of digital technology, Some reflections on a soft law instrument on sustainability in contracts, ULR 2014, 1 ff.
- FELLMANN WALTER, Haftung für Werbung – ein erster Schritt zu einer allgemeinen Vertrauenshaftung, Medialex 1995, 94 ff.
- FELLMANN WALTER/KOTTMANN ANDREA, Schweizerisches Haftpflichtrecht, Band I: Allgemeiner Teil sowie Haftung aus Verschulden und Persönlichkeitsverletzung, gewöhnliche Kausalhaftungen des OR, ZGB und PrHG, Bern 2012
- FISCH JÜRIG, «Klima-Haftung» von Shell in der zweiten Runde, Teil 1 und Teil 2, SJZ 2025, 116 ff. und 177 ff. (zit. FISCH, SJZ 2025)
- FISCH JÜRIG, Kausalität bei der «Klima-Haftung», AJP 2022, 533 ff. (zit. FISCH, AJP 2022)
- FISCHER DAMIAN A., Organisation und Haftung im Aktienrecht, AJP 2020, 271 ff. (zit. FISCHER, AJP 2020)
- FISCHER DAMIAN A., Interessenskonflikte im Schweizer Privat- und Wirtschaftsrecht, Ein Beitrag zur dogmatischen Erfassung eines omnipräsenten Governance-Problems, Habil. Zürich, Zürich 2019 (zit. FISCHER, Interessenskonflikte)
- FISCHER JOEL A., Shareholder Value, Corporate Social Responsibility und Gegenvorschlag zur Konzernverantwortungsinitiative, GesKR 2021, 1 ff.
- FISCHER WILLI/LUTERBACHER THIERRY (Hrsg.), Haftpflichtkommentar, Kommentar zu den schweizerischen Haftpflichtbestimmungen, Zürich/St. Gallen 2016 (zit. HaftpflichtKomm-BEARBEITER/IN)
- FLEISCHER HOLGER, Zivilrechtliche Haftung im Halbschatten des Lieferkettensorgfaltpflichtengesetzes, DB 2022, 920 ff. (zit. FLEISCHER, DB 2022)
- FLEISCHER HOLGER, Geschäftsherrenhaftung in Konzernlagen und Lieferketten: Eine rechtsvergleichende Skizze im Lichte der Konzernverantwortungsinitiative, in: Matthias P.A. Müller/Lucas Forrer/Floris Zuur (Hrsg.), Das Aktienrecht im Wandel,

- Zum 50. Geburtstag von Hans-Ueli Vogt, Zürich/St. Gallen 2020, 145 ff. (zit. FLEISCHER, in: Müller/Forrer/Zuur)
- FLEISCHER HOLGER, Gutachterliche Stellungnahme zur rechtsvergleichenden Einordnung des Regelungsvorschlags der Eidgenössischen Volksinitiative «Für verantwortungsvolle Unternehmen zum Schutz von Mensch und Umwelt» («Konzernverantwortungsinitiative»), Im Auftrag von economiesuisse, Sankt Augustin 2019, abrufbar unter <https://www.economiesuisse.ch/sites/default/files/articles/downloads/20191017_Rechtsgutachten-Prof-Holger-Fleischer_0.pdf>, zuletzt besucht am 15. April 2024 (zit. FLEISCHER, Gutachterliche Stellungnahme zur KVI)
- FLEISCHER HOLGER, Corporate Social Responsibility: Vermessung eines Forschungsfeldes aus rechtlicher Sicht, in: Holger Fleischer/Susanne Kalss/Hans-Ueli Vogt (Hrsg.), Corporate Social Responsibility, Achttes deutsch-österreichisch-schweizerisches Symposium, Hamburg 1.–2. Juni 2017, Tübingen 2018, 1 ff. (zit. FLEISCHER, in: Fleischer/Kalss/Vogt)
- FLEISCHER HOLGER/HAHN JAKOB, Berichtspflichten über menschenrechtliche Standards in der Lieferkette, RIW 2018, 397 ff.
- FLEISCHER HOLGER/KORCH STEFAN, Okpabi v Royal Dutch Shell und das deutsche Deliktsrecht in Konzernlagen, ZIP 2021, 709 ff. (zit. FLEISCHER/KORCH, ZIP 2021)
- FLEISCHER HOLGER/KORCH STEFAN, Zur deliktsrechtlichen Verantwortlichkeit von Auftraggebern in der Lieferkette, ZIP 2019, 2181 ff. (zit. FLEISCHER/KORCH, ZIP 2019)
- FONTANA KATHARINA, «Protestbrief nach Strassburg, Der Ständerat wehrt sich gegen das Klima-Urteil», NZZ Nr. 129 vom 6. Juni 2024, 1
- FORSTMOSER PETER, Corporate Social Responsibility, eine (neue) Rechtspflicht für Publikumsgesellschaften?, in: Robert Waldburger et al. (Hrsg.), Law & Economics, Festschrift für Peter Nobel zum 70. Geburtstag, Bern 2015, 157 ff. (zit. FORSTMOSER, in: Waldburger et al.)
- FORSTMOSER PETER, Schutz der Menschenrechte – eine Pflicht für multinationale Unternehmen?, in: Angela Cavallo et al. (Hrsg.), Liber amicorum für Andreas Donatsch, Im Einsatz für Wissenschaft, Lehre und Praxis, Zürich 2012, 703 ff. (zit. FORSTMOSER, in: Cavallo et al.)
- FORSTMOSER PETER, Corporate Responsibility und Reputation – zwei Schlüsselbegriffe an der Schnittstelle von Recht, Wirtschaft und Gesellschaft, in: Nedim Peter Vogt/Eric Stupp/Dieter Dubs (Hrsg.), Unternehmen – Transaktion – Recht, Liber Amicorum für Rolf Watter zum 50. Geburtstag, Zürich 2008, 197 ff. (zit. FORSTMOSER, in: Vogt/Stupp/Dubs)
- FORSTMOSER PETER/KÜCHLER MARCEL, Schweizerisches Aktienrecht 2020, Mit neuem Recht der GmbH und der Genossenschaft und den weiteren Gesetzesänderungen, Bern 2022
- FORSTMOSER PETER/VOGT HANS-UELI, Einführung in das Recht, 5. Aufl., Bern 2012

- FORTER NADINE, Transparenz über nichtfinanzielle Belange – eine reine Alibiübung?, Jusletter 15. April 2024
- FRANCK JENS-UWE, Marktordnung durch Haftung, Legitimation, Reichweite und Steuerung der Haftung auf Schadenersatz zur Durchsetzung marktordnenden Rechts, Habil. München, Tübingen 2016
- FRANK-FAHLE CONSTANTIN/SCHULDT LASSE, Geschäftspartner-Compliance und Korruptionsprävention im internationalen Anlagenbau: Rechtliche Rahmenbedingungen, Auswirkungen von Compliance-Verstößen und Schutzmassnahmen, ZfBR 2018, 419 ff.
- FREI MIRIAM, Der rechtlich relevante Kausalzusammenhang im Strafrecht im Vergleich mit dem Zivilrecht, Adäquate Kausalität und Voraussehbarkeit, Gefahrschaffung, Risikoverringerung, erlaubtes Risiko, Vertrauensgrundsatz, rechtmässiges Alternativverhalten, Schutzzweck der Norm, eigenverantwortliche Selbstgefährdung/ Handeln auf eigene Gefahr, allgemeines Lebensrisiko und Sozialadäquanz, Diss. Zürich, Zürich 2010
- FREYMOND DIANE/VOGT HANS-UELI, Die Pflicht des Verwaltungsrates zur Verhinderung von Insiderdelikten, in: Jürg-Beat Ackermann (Hrsg.), Strafrecht als Herausforderung, Analysen und Perspektiven von Assistierenden des Rechtswissenschaftlichen Instituts der Universität Zürich, Zur Emeritierung von Professor Niklaus Schmid, Zürich 1999, 173 ff.
- FRITSCHÉ CLAUDIA M., Interne Untersuchungen in der Schweiz, Ein Handbuch für Unternehmen mit besonderem Fokus auf Finanzinstitute, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2021
- FRÖHLI CARINA, Geschäftsherrenhaftung der Muttergesellschaft für Handlungen von Tochtergesellschaften, Diss. St. Gallen, Untersiemau 2021
- FUHRER STEPHAN, Schweizerisches Privatversicherungsrecht, Zürich 2011
- FURRER ANDREAS/GIRSBERGER DANIEL/RODRIGUEZ RODRIGO (Hrsg.), CHK, Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Internationales Privatrecht, Art. 1–200 IPRG, 4. Aufl., Zürich 2024 (CHK IPRG-BEARBEITER/IN)
- GAILHOFER PETER/ÖKO-INSTITUT E.V., Rechtsfragen im Kontext einer Lieferkettenregulierung, Ein Diskussionsbeitrag zum Verständnis rechtsverbindlicher umweltbezogener Sorgfaltspflichten, Dessau-Rosslau 2020, abrufbar unter <https://www.umweltbundesamt.de/sites/default/files/medien/5750/publikationen/rechtsfragen_im_kontext_einer_lieferkettengesetzgebung_11182020.pdf>, zuletzt besucht am 18. April 2024
- GAUCH PETER/SCHLUEP WALTER R./SCHMID JÖRG/EMMENEGGER SUSAN, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, ohne ausservertragliches Haftpflichtrecht, Bd. I und II, 11. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2020
- GAUCH PETER/SCHMID JÖRG (Hrsg.), Zürcher Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Art. 1–7 ZGB, Einleitung, Mit einer Einführung zu den Artikeln 1–10

- von Bernhard Schnyder, Band I – Einleitung, 3. Aufl., Zürich 1998 (zit. ZK ZGB-BEARBEITER/IN)
- GEBELE ALEXANDER/SCHOLZ KAI-STEFFEN (Hrsg.), Beck'sches Formularbuch, Bürgerliches, Handels- und Wirtschaftsrecht, 14. Aufl., München 2022 (zit. BEARBEITER/IN, in: Gebele/Scholz)
- GEISER THOMAS/FOUNTOLAKIS CHRISTIANA (Hrsg.), Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, Art. 1–456 ZGB, 7. Aufl., Basel 2022 (zit. BSK ZGB I-BEARBEITER/IN)
- GEISSER GREGOR, Umweltrechtliche Verantwortung international tätiger Unternehmen, Gesetzliche Perspektiven für die Schweiz mit einem Fokus auf Klimaverantwortung, URP 2023, 727 ff. (zit. GEISSER, URP 2023)
- GEISSER GREGOR, Ansätze nach Ablehnung der Konzernverantwortungsinitiative, AJP 2021, 1358 ff. (zit. GEISSER, AJP 2021)
- GEISSER GREGOR, Die Konzernverantwortungsinitiative, AJP 2017, 943 ff. (zit. GEISSER, AJP 2017)
- GEISSER GREGOR, Ausservertragliche Haftung privat tätiger Unternehmen für «Menschenrechtsverletzungen» bei internationalen Sachverhalten, Möglichkeiten und Grenzen der schweizerischen Zivilgerichtsbarkeit im Verhältnis von Völkerrecht und Internationalem Privatrecht, Diss. Bern, Zürich/Basel/Genf 2013 (zit. GEISSER, Ausservertragliche Haftung)
- GELDERMANN HEINER, Völkerrechtliche Pflichten multinationaler Unternehmen, Diss. Düsseldorf, Baden-Baden 2009
- GERBER SIMON, Wozu Compliance?, in: David Dürr/Mauro Lardi/Nicolas Rouiller (Hrsg.), Unternehmensführung und Recht, Regulatorisches Umfeld für KMU, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2020
- GERICKE DIETER/MARTI MARGRIT, Corporate Social Responsibility – Herausforderung für Private Equity-Manager und -Transaktionen, in: Dieter Gericke (Hrsg.), Private Equity VI, PE 6.0: Neue Mitspieler, neue Technologien, neue Themen, neues Recht, Zürich 2018, 79 ff.
- GERTSCHEN ALEX/BÜRGI BONANOMI ELISABETH, Kleiner Staat, grosse Unternehmen: die Schweiz in der Ordnung der Globalisierung, Swiss Academies Communications 2020, Vol. 15, No. 7, 1 ff.
- GETH CHRISTOPHER, Strafrecht Allgemeiner Teil, 7. Aufl., Basel 2021
- GIGER HANS, Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Der Fahrniskauf und allgemeine Bestimmungen zum Kaufrecht, Art. 184–215 OR, 2. Aufl., Bern 1979 (zit. BK-GIGER)
- GILCH ANDREAS/PELZ CHRISTIAN, Compliance-Klauseln – Gut gemeint aber unwirksam?, CCZ 2008, 131 ff.
- GILI NATASSIA, Selbstregulierung und ihre Krux mit der Publikation, sui-generis 2019, 49 ff. (zit. GILI, sui-generis 2019)

- GILI NATASSIA, Staatlich gesteuerte Selbstregulierung am Beispiel der medizinisch-ethischen Richtlinien der Schweizerischen Akademie der Medizinischen Wissenschaften (SAMW), Diss. Zürich, Zürich 2016 (zit. GILI, Gesteuerte Selbstregulierung)
- GIRSBERGER DANIEL/DROESE LORENZ, Die Verantwortung des Verwaltungsrates, in: Marcel Alexander Niggli/Marc Amstutz (Hrsg.), Verantwortlichkeit im Unternehmen, Zivil- und strafrechtliche Perspektiven, Basel 2007, 1 ff.
- GLASER ANDREAS, Nachhaltige Entwicklung und Demokratie, Ein Verfassungsvergleich der politischen Systeme Deutschlands und der Schweiz, Diss. Bayreuth, Tübingen 2006
- GLESS SABINE, Internationales Strafrecht, Grundriss für Studium und Praxis, 3. Aufl., Basel 2021
- GLESS SABINE/SCHMIDT MAREIKE, Durchsetzung menschenrechtlicher Verantwortung von Unternehmen im smart mix – Strafe ohne Souverän?, in: Martin Schmidt-Kessel (Hrsg.), Rechtsdurchsetzung ohne Staat?, Tübingen 2019, 1 ff.
- GÖKSU TARKAN, Drittwirkung der Grundrechte im Bereich des Persönlichkeitsschutzes, SJZ 2002, 89 ff.
- GÖRGEN THERESA, Unternehmerische Haftung in transnationalen Menschenrechtsfällen, Eine Untersuchung der zivilrechtlichen Haftung unter besonderer Berücksichtigung der UN-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte, Diss. Berlin, Baden-Baden 2019
- GRABOSCH ROBERT/SCHEPER CHRISTIAN, Die menschenrechtliche Sorgfaltspflicht von Unternehmen, in: Friedrich-Ebert-Stiftung (Hrsg.), Berlin 2015, 1 ff., abrufbar unter <<https://library.fes.de/pdf-files/iez/11623-20150925.pdf>>, zuletzt besucht am 20. Juli 2023
- GRIEDER THOMAS, Die unsorgfältige Unsorgfalt, Ein Beitrag zur Abgrenzungsproblematik zwischen Vertragswidrigkeit und Verschulden, AJP 2002, 959 ff.
- GRIMM JÖRG H., Ensuring Sub-Suppliers' Compliance with Corporate Sustainability Standards in Supply Chains, in: Ronald Bogaschewsky et al. (Hrsg.), Supply Management Research, Aktuelle Forschungsergebnisse 2015, Wiesbaden 2016, 37 ff.
- GROLIMUND PASCAL/LOACKER LEANDER D./SCHNYDER ANTON K. (Hrsg.), Basler Kommentar, Internationales Privatrecht, 4. Aufl., Basel 2021 (zit. BSK IPRG-BEARBEITER/IN)
- GROLIMUND PASCAL/SCHNYDER ANTON K., Internationales Privat- und Zivilprozessrecht, In a nutshell, 3. Aufl., Zürich/St. Gallen 2022
- GROSZ MIRINA, Umweltrechtliche Unternehmensverantwortung aus Sicht des Völkerrechts, URP 2023, 712 ff. (zit. GROSZ, Umweltrechtliche Unternehmensverantwortung, URP 2023)
- GROSZ MIRINA, Grundrechte und Klimaschutz: Nationale Perspektive, AJP 2021, 1361 ff. (zit. GROSZ, AJP 2021)

- GROSZ MIRINA, Menschenrechte als Vehikel für ökologische Unternehmensverantwortung, Eine Ergänzung der Diskussion «Wirtschaft und Menschenrechte» um eine grüne Dimension, AJP 2017, 978 ff. (zit. GROSZ, AJP 2017)
- GROSZ MIRINA, Umweltschutz als Aspekt gesellschaftlicher Unternehmensverantwortung im internationalen Kontext, URP 2017, 641 ff. (zit. GROSZ, Umweltschutz, URP 2017)
- GRUNEWALD BARBARA, Verkäuferhaftung für unrichtige CSR-Berichte des Herstellers, NJW 2021, 1777 ff. (zit. GRUNEWALD, NJW 2021)
- GRUNEWALD BARBARA, Können Gesellschaften Verrichtungsgehilfen iSv § 831 I 1 BGB sein?, NZG 2018, 481 ff. (zit. GRUNEWALD, NZG 2018)
- GSELL BEATE, Kauf- und deliktsrechtliche Haftung für das nachhaltigkeitsfehlerhafte Produkt als Schaden, ZHR 2023, 392 ff.
- GUHL THEO/KOLLER ALFRED/SCHNYDER ANTON K./DRUEY JEAN NICOLAS, Das Schweizerische Obligationenrecht mit Einschluss des Handels- und Wertpapierrechts, 9. Aufl., Zürich 2000 (zit. GUHL/BEARBEITER)
- GÜNGÖR VOLKAN, Sorgfaltspflichten für Unternehmen in transnationalen Menschenrechtsfällen, Diss. Lüneburg, Hamburg 2016
- HAAS PETER, Konzernhaftung – ethische Standards, HAVE 2022, 328 ff.
- HABERHAUER STEFANIE, Compliance Risiko – Was ist das? Ein Blick in die Banken, CCZ 2017, 78 ff.
- HABERSACK MATHIAS/EHRL MAX, Verantwortlichkeit inländischer Unternehmen für Menschenrechtsverletzungen durch ausländische Zulieferer – de lege lata und de lege ferenda, AcP 2019, 155 ff.
- HABERSACK MATHIAS/ZICKGRAF PETER, Sorgfaltspflichten und Haftung in der Lieferkette als Regelungsmodell, Rechtsentwicklung – Rechtsvergleichung – Rechtsökonomik – Rechtsdogmatik, RabelsZ 2023, 532 ff.
- HACHEM PASCAL, Einfluss, Kontrolle und Haftung in Lieferketten – Gestaltungsmöglichkeiten für Unternehmen, in: Peter Jung/Ulrich G. Schroeter (Hrsg.), Unternehmerische Verantwortung in Lieferketten, Baden-Baden 2023, 151 ff.
- HACHEM PASCAL/GÜNES AYSUN, Sorgfalt in der Lieferkette, Vertragsrechtliche Aspekte, SJZ 2023, 706 ff.
- HÄFELIN ULRICH/HALLER WALTER/KELLER HELEN/THURNHERR DANIELA, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 10. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2020
- HÄFELIN ULRICH/MÜLLER GEORG/UHLMANN FELIX, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Aufl., Zürich/St. Gallen 2020
- HAHN ANNE-CATHERINE, Compliance-Risiken im Technologiesektor, RR-COMP 2021, 2 ff.
- HAIDER KATHARINA, Haftung von transnationalen Unternehmen und Staaten für Menschenrechtsverletzungen, Eine Untersuchung der Rechtsschutzmöglichkeiten am

- Massstab des Völkerrechts, des Internationalen Zivilverfahrensrechts, des (Internationalen) Privatrechts, des Staatshaftungsrechts und des Strafrechts, Diss. Passau, Baden-Baden 2019
- HAIL LUZI, Eine kurze Geschichte der Regulierung des Rechnungswesens, Möglichkeiten und Grenzen einer wirksamen Regulierung, EF 2019, 289 ff.
- HALFMEIER AXEL, Zur Rolle des Kollisionsrechts bei der zivilrechtlichen Haftung für Menschenrechtsverletzungen, in: Markus Krajewski/Franziska Oehm/Miriam Saage-Maass (Hrsg.), Zivil- und strafrechtliche Unternehmensverantwortung für Menschenrechtsverletzungen, Berlin/Heidelberg 2018, 33 ff. (zit. HALFMEIER, in: Krajewski/Oehm/Saage-Maass)
- HALFMEIER AXEL, Nachhaltiges Privatrecht, AcP 2016, 717 ff. (zit. HALFMEIER, AcP 2016)
- HALLER MAX, Organhaftung und Versicherung, Die aktienrechtliche Verantwortlichkeit und ihre Versicherbarkeit unter besonderer Berücksichtigung der D&O-Versicherung, Diss. Zürich, Zürich 2008
- HANAU PETER/STEINMEYER HEINZ-DIETRICH/WANK ROLF, Handbuch des europäischen Arbeits- und Sozialrechts, München 2002
- HANDSCHIN LUKAS, Der Konzern im geltenden schweizerischen Privatrecht, Habil. Basel, Zürich 1994
- HANDSCHIN LUKAS/TRUNIGER CHRISTOF, Die GmbH, 3. Aufl., Zürich 2019
- HANGARTNER YVO, Grundzüge des schweizerischen Staatsrechts, Band II: Grundrechte, Zürich 1982
- HANSLIN MARC, Markt- und Kursmanipulation: Art. 143 und Art. 155 FinfraG sowie Art. 122 ff. FinfraV, Diss. Zürich, Zürich 2017
- HASTENRATH KATHARINA, Nach der Konzernverantwortungsinitiative ist vor der Konzernverantwortungsinitiative!, RR-Comp 2022, 5 ff.
- HAUSCHKA CHRISTOPH E./MOOSMAYER KLAUS/LÖSLER THOMAS (Hrsg.), Corporate Compliance, Handbuch der Haftungsvermeidung im Unternehmen, 3. Aufl., München 2016 (zit. BEARBEITER/IN, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler)
- HÄUSERMANN DANIEL M., Corporate Social Responsibility (CSR) und Aktienrecht: 7 Thesen, GesKR 2017, 495 ff.
- HEFTI DANIELLE CARA, Deliktsrechtliche Klimaklagen in der Schweiz, ex ante 2023, 72 ff.
- HEIL ANNA-MARIA, Lieferkettenrichtlinie – Quo vadis?, ZfRV 2023, 99 ff.
- HEINEMANN ANDREAS, Nachhaltigkeitsvereinbarungen, sic! 2021, 213 ff. (zit. HEINEMANN, sic! 2021)
- HEINEMANN ANDREAS, Wettbewerbsrechtlicher Konsumentenschutz, in: Helmut Heiss/Leander D. Loacker (Hrsg.), Grundfragen des Konsumentenrechts, Zürich 2020, § 9 (zit. HEINEMANN, in: Heiss/Loacker)

- HEINEMANN ANDREAS, Internationale Reichweite des Kartellrechts, in: Pascal Grolimund et al. (Hrsg.), Festschrift für Anton K. Schnyder, Zum 65. Geburtstag, Zürich 2018, 1135 ff. (zit. HEINEMANN, in: Grolimund et al.)
- HEINEN ANNA, Deliktische Sorgfaltspflichten in transnationalen Lieferketten, Ansätze einer Haftung für Menschenrechtsbeeinträchtigungen durch Unternehmen, Diss. Frankfurt (Oder), Baden-Baden 2022
- HEIZMANN RETO/LOACKER LEANDER D. (Hrsg.), UWG Kommentar, Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, Zürich 2018 (zit. UWG Komm-BEARBEITER/IN)
- HELLGARDT ALEXANDER, Regulierung und Privatrecht, Staatliche Verhaltenssteuerung mittels Privatrecht und ihre Bedeutung für Rechtswissenschaft, Gesetzgebung und Rechtsanwendung, Habil. München, Tübingen 2016
- HELLGARDT ALEXANDER/JOUANNAUD VICTOR, Nachhaltigkeitsziele und Privatrecht, AcP 2022, 163 ff.
- HESELHAUS SEBASTIAN, Unternehmerische Sorgfaltspflichten – Die Entwicklungen in Europa und dem grössten Nachbarland Deutschland, URP 2024, 4 ff. (zit. HESELHAUS, URP 2024)
- HESELHAUS SEBASTIAN, Europa-Fenster, URP 2021, 523 ff. (zit. HESELHAUS, URP 2021)
- HETTICH PETER, Kooperative Risikovorsorge, Regulierte Selbstregulierung im Recht der operationellen und technischen Risiken, Habil. St. Gallen, Zürich 2014
- HILF MARIANNE JOHANNA/VEST HANS, Gutachten «Umweltstrafrecht» im Auftrag des BAFU, Bern 2016, abrufbar unter <https://www.bafu.admin.ch/dam/bafu/de/documents/recht/rechtsgutachten/gutachten-umweltstrafrecht.pdf.download.pdf/Gutachten_Umweltstrafrecht_de_définitif_6.04.2017.pdf>, zuletzt besucht am 20. Oktober 2023
- HILTY RETO M./ARPAGAU RETO (Hrsg.), Basler Kommentar, Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, Basel 2013, (zit. BSK UWG-BEARBEITER/IN)
- HOCH CLASSEN MARIEL, Vertikale Wettbewerbsabreden im Kartellrecht, Diss. Zürich, Zürich/Basel/Genf 2003
- HOCHSTRASSER MICHAEL, Freizeichnung zugunsten und zulasten Dritter, Diss. Zürich, Zürich 2006
- HOCHSTRASSER MICHAEL/HUBER-PURTSCHERT TINA/MAISSEN EVA (Hrsg.), CHK, Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Obligationenrecht, Einzelne Vertragsverhältnisse, Art. 184–529 OR und Innominatverträge, 4. Aufl., Zürich 2023 (CHK OR-BEARBEITER/IN)
- HOFFMANN RAUNO/WYSER JÜRIG, Going East – Korruptionsbedingte Risiken für Unternehmen und Mitarbeiter, GesKR 2010, 24 ff.
- HOFFMANN-RIEM WOLFGANG, Risiko- und Innovationsrecht im Verbund, DV 2005, 145 ff. (zit. HOFFMANN-RIEM, DV 2005)

- HOFFMANN-RIEM WOLFGANG, Effizienz als Herausforderung an das Verwaltungsrecht: Einleitende Problemskizze, in: Wolfgang Hoffmann-Riem/Eberhard Schmidt-Assmann (Hrsg.), Effizienz als Herausforderung an das Verwaltungsrecht, Baden-Baden 1998, 11 ff. (zit. HOFFMANN-RIEM, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Assmann)
- HOFMANN HANNES/SCHLEPER MARCIN C./BLOME CONSTANTIN, Conflict Minerals and Supply Chain Due Diligence: An Exploratory Study of Multi-tier Supply Chains, J Bus Ethics 2018, 115 ff.
- HOFSTETTER KARL, Gegenvorschlag zur Konzernverantwortungsinitiative und Unternehmenshaftung, SJZ 2021, 571 ff. (zit. HOFSTETTER, SJZ 2021)
- HOFSTETTER KARL, Compliance und Corporate Governance: Der realistische Umgang mit der Unternehmensverantwortung, in: Lukas von Orelli/Frank J. Schwabe/Karl Hofstetter (Hrsg.), Compliance – Rechtliche und psychologische Aspekte, Tagungsband zum Symposium vom 12. April 2019 an der Universität Zürich, Bern 2020, 21 ff. (zit. HOFSTETTER, in: von Orelli/Schwabe/Hofstetter)
- HOFSTETTER KARL, Konzernverantwortungsinitiative und Geschäftsherrenhaftung, SJZ 2019, 271 ff. (zit. HOFSTETTER, SJZ 2019)
- HOFSTETTER KARL, Sachgerechte Haftungsregeln für Multinationale Konzerne, Zur zivilrechtlichen Verantwortlichkeit von Muttergesellschaften im Kontext internationaler Märkte, Habil. Zürich, Tübingen 1995 (zit. HOFSTETTER, Multinationale Konzerne)
- HONSELL HEINRICH (Hrsg.), Kurzkommentar Obligationenrecht, Art. 1-1186, Basel 2014 (zit. KuKo OR-BEARBEITER/IN)
- HONSELL HEINRICH, Zivilrechtsdogmatik heute, ZfPW 2015, 1 ff.
- HONSELL HEINRICH/ISENRING BERNHARD/KESSLER MARTIN A., Schweizerisches Haftpflichtrecht, 5. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2013
- HONSELL HEINRICH/MAYER-MALY THEO, Rechtswissenschaft, Die Grundlagen des Rechts, 7. Aufl., Bern 2017
- HOPT KLAUS J. (Hrsg.), Beck'scher Kurz-Kommentar, Bd. 9, Handelsgesetzbuch mit GmbH & Co., Handelsklauseln, Bank- und Kapitalmarktrecht, Transportrecht (ohne Seerecht), 43. Aufl., München 2024 (zit. BEARBEITER/IN, in: Hopt et al.)
- HÖSLI ANDREAS, Heating Up the Boardroom – Klimawandel und der VR, RR-VR 2020, 5 ff.
- HÖSLI ANDREAS/WEBER ROLF H., Klimaklagen gegen Unternehmen, Internationale Entwicklungen und deren Bedeutung für die Schweiz, Jusletter 25. Mai 2020
- HUBER-LEHMANN MELANIE/RENZ FRAUKE, Haftpflichtprozesse aufgrund von Menschenrechtsverletzungen im Ausland, Jusletter 20. August 2018
- HÜBNER LEONHARD, Unternehmenshaftung für Menschenrechtsverletzungen, Habil. Heidelberg, Tübingen 2022 (zit. HÜBNER, Unternehmenshaftung)
- HÜBNER LEONHARD, Die Strafbarkeit des Geschäftsherrn nach deutschem Strafrecht für transnationale Menschenrechtsverletzungen, in: Markus Krajewski/Franziska

- Oehm/Miriam Saage-Maass (Hrsg.), Zivil- und strafrechtliche Unternehmensverantwortung für Menschenrechtsverletzungen, Berlin/Heidelberg 2018, 13 ff. (zit. HÜBNER, in: Krajewski/Oehm/Saage-Maass)
- HÜBNER LEONHARD/LIEBERKNECHT MARKUS, Mehr Pflichten für weniger Unternehmen? – Kerninhalte der EU-Lieferketten-RL und ihre Umsetzung im deutschen Recht, NJW 2024, 1841 ff.
- HUGUENIN CLAIRE, Obligationenrecht, Allgemeiner und Besonderer Teil, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2019
- HUMBEL GEORG, «Schweiz förderte Todesmine: Bericht belegt schlimme Zustände in peruanischem Unglücksstollen», NZZ am Sonntag vom 13. Januar 2024, abrufbar unter <<https://www.nzz.ch/nzzas/nzz-am-sonntag/schweiz-foerderte-todesmine-bericht-belegt-schlimme-zustaende-im-ungluecksstollen-ld.1774212>>, zuletzt besucht am 30. September 2024
- HÜRLIMANN-KAUP BETTINA, Art. 28 OR und kaufrechtliche Sachgewährleistung bei absichtlicher Täuschung des Käufers, ZBJV 2002, 137 ff.
- INDERST CORNELIA/BANNENBERG BRITTA/POPPE SINA (Hrsg.), Compliance: Aufbau – Management – Risikobereiche, 3. Aufl., Heidelberg 2017 (zit. BEARBEITER/IN, in: Inderst/Bannenberg/Poppe)
- ISLER PETER R./FISCHER RENÉ, Warum sind Verantwortlichkeitsklagen der Gesellschaft gegen ihre Organe so selten?, in: Rolf H. Weber/Peter R. Isler (Hrsg.), Verantwortlichkeit im Unternehmensrecht VI, Zürich/Basel/Genf 2012, 27 ff.
- IVANOVIC DUSAN/WOHLHAUSER YANNICK, Sustainable Finance in der Schweiz, GesKR 2022, 160 ff.
- JAAG TOBIAS, Rechtsetzung im Mehrebenensystem: Rechtliche Aspekte, in: Felix Uhlmann/Stefan Höfler (Hrsg.), Rechtsetzung im Mehrebenensystem: Gemeinden, Kantone, Bund, EU, 18. Jahrestagung des Zentrums für Rechtsetzungslehre, Zürich/St. Gallen 2020, 7 ff.
- JAAG TOBIAS/HÄNNI JULIA, Europarecht, Die europäischen Institutionen aus schweizerischer Sicht, Zürich/Basel/Genf 2022
- JAAG TOBIAS/RÜSSLI MARKUS, Staats- und Verwaltungsrecht des Kantons Zürich, 5. Aufl., Zürich 2019
- JÄGERS NICOLA M.C.P., Corporate Human Rights Obligations: in Search of Accountability, Antwerpen/Oxford/New York 2002
- JAISLI URS, Compliance und Corporate Social Responsibility (CSR) aus Sicht eines global tätigen Unternehmens, in: Lukas von Orelli/Frank J. Schwabe/Karl Hofstetter (Hrsg.), Compliance – Rechtliche und psychologische Aspekte, Tagungsband zum Symposium vom 12. April 2019 an der Universität Zürich, Bern 2020, 37 ff.
- JAKOB RAIMUND, Wieviel an Compliance braucht respektive verträgt eine bestimmte Gesellschaft?, in: Lukas von Orelli/Frank J. Schwabe/Karl Hofstetter (Hrsg.), Compli-

- ance – Rechtliche und psychologische Aspekte, Tagungsband zum Symposium vom 12. April 2019, Bern 2020, 113 ff.
- JAUN MANUEL, Haftung für Sorgfaltspflichtverletzung, Von der Willensschuld zum Schutz legitimer Integritätserwartungen, Habil. Bern, Bern 2007
- JENNY DANIEL, Abwehrmöglichkeiten von Verwaltungsratsmitgliedern in Verantwortlichkeitsprozessen, Ein dogmatischer Beitrag zur Einwendungen- und Einredenordnung unter Würdigung der «Raschein-Praxis», Diss. Zürich, Zürich 2012
- JENTSCH VALENTIN, Nachhaltigkeitsberichterstattung in der Schweiz und in Europa, ZBJV 2024, 123 ff. (zit. JENTSCH, ZBJV 2024)
- JENTSCH VALENTIN, Der Europäische Rechtsrahmen zur Nachhaltigkeitsberichterstattung von Unternehmen, Ein Streifzug durch die CSRD und die ESRS, EuZ 2023, K1 ff. (zit. JENTSCH, EuZ 2023)
- JENTSCH VALENTIN, Nachhaltigkeitsberichterstattung, Empirie, Ökonomie, Recht, ZSR 2023, 511 ff. (zit. JENTSCH, ZSR 2023)
- JENTSCH VALENTIN, Klimaklagen gegen Rohstoffunternehmen, Eine Fallstudie mit Perspektivenbildung, Zürich/Basel/Genf 2021 (zit. JENTSCH, Klimaklagen)
- JENTSCH VALENTIN/ANGLIKER SYRA, Haftung für Nachhaltigkeitsinformationen, recht 2023, 213 ff.
- JOHANN CHRISTIAN/SANGI ROYA (Hrsg.), LkSG, Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, Handkommentar, Baden-Baden 2023 (zit. BEARBEITER/IN, in: Johann/Sangi)
- JOST DAVID, Der Anlegerschutz im Finanzdienstleistungsgeschäft, Eine Untersuchung zum Informationszugang und zur Rechtsdurchsetzung des Anlegers, Diss. Bern, Zürich 2018
- JOUANNAUD VICTOR, Rechtstheoretische und verfassungsrechtliche Grundlagen des privatrechtlichen Nachhaltigkeitsdiskurses, in: Lukas Klever et al. (Hrsg.), Nachhaltigkeit im Privatrecht, Jahrbuch Junge Zivilrechtswissenschaft, Baden-Baden 2023, 9 ff.
- JUNG PETER/SPITZ PHILIPPE (Hrsg.), Stämpfli's Handkommentar, Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG), 3. Aufl., Bern 2023 (zit. SHK UWG-BEARBEITER/IN)
- JUNGMICHEL NORBERT, Globale Kontrolle? – das Management weltweiter Lieferketten, in: Jan Hendrik Quandt/Christoph Schank/Kristin Vorbohle (Hrsg.), Unternehmen in globaler Verantwortung, München/Mering 2013, 39 ff.
- JUTZI THOMAS, Anerkannte Mindeststandards als «Zwitterform» der Finanzmarkt-(selbst)regulierung, in: Peter V. Kunz et al. (Hrsg.), Berner Gedanken zum Recht, Bern 2014, 197 ff.
- KAEDING NADJA, Der Beitrag des Lauterkeitsrechts zur Corporate Social Responsibility (CSR), sic! 2015, 207 ff.

- KAHL WOLFGANG/WELLER MARC-PHILIPPE, Conclusions, Liability for Climate Damages – Synthesis and Future Prospects, in: Wolfgang Kahl/Marc-Philippe Weller (Hrsg.), *Climate Change Litigation*, München 2021, 535 ff.
- KÄLIN OLIVER, Und nochmals: Zur Rechtsnatur aktienrechtlicher Verantwortlichkeitsansprüche, *AJP* 2016, 135 ff.
- KÄLIN WALTER/EPINEY ASTRID/CARONI MARTINA/KÜNZLI JÖRG/PIRKER BENEDIKT, *Völkerrecht, Eine Einführung*, 5. Aufl., Bern 2022
- KÄLIN WALTER/KÜNZLI JÖRG, *Universeller Menschenrechtsschutz, Der Schutz des Individuums auf globaler und regionaler Ebene*, 4. Aufl., Basel 2019
- KALSS SUSANNE, Durchsetzung der Innenhaftung der Leitungsorgane von Aktiengesellschaften, *ZSR* 2005, 643 ff.
- KAMMINGA MENNO T., *Extraterritoriality*, MPEPIL 2020
- KAMPFFMEYER NELE et al., *Öko-Institut Working Paper, Umweltschutz wahrt Menschenrechte! Deutsche Unternehmen in der globalen Verantwortung*, Freiburg/Darmstadt/Berlin 2018
- KAPFERER SIMON/ETTMAYER FLORIAN, Haftungsfragen der Third Party Compliance, in: Felix Ruhmannseder (Hrsg.), *Compliance in der Lieferkette*, Wien 2024, 3. Kapitel, 33 ff.
- KAPLINSKY RAPHAEL, Global Value Chains in Manufacturing Industry, Where they came from, where they are going and why this is important, in: John Weiss/Michael Tribe (Hrsg.), *Routledge Handbook of Industry and Development*, Kapitel 11, 184 ff.
- KAPTAN MARIE-CRISTINE, *Klimawandel*, *SZW* 2022, 586 ff.
- KARLEN PETER, *Schweizerisches Verwaltungsrecht, Gesamtdarstellung unter Einbezug des europäischen Kontextes*, Zürich 2018
- KAUFMANN CHRISTINE, Unternehmensverantwortung: Neue internationale Entwicklungen, *URP* 2023, 699 ff. (zit. KAUFMANN, *URP* 2023)
- KAUFMANN CHRISTINE, Grundrechte und Wirtschaft: Internationale Entwicklungen, *AJP* 2021, 1355 ff. (zit. KAUFMANN, *AJP* 2021)
- KAUFMANN CHRISTINE, Global agieren, lokal profitieren – und keine Verantwortung?, *SZW* 2018, 329 ff. (zit. KAUFMANN, *SZW* 2018)
- KAUFMANN CHRISTINE, Menschen- und umweltrechtliche Sorgfaltsprüfung im internationalen Vergleich, *AJP* 2017, 967 ff. (zit. KAUFMANN, *AJP* 2017)
- KAUFMANN CHRISTINE, Konzernverantwortungsinitiative: Grenzenlose Verantwortlichkeit?, *SZW* 2016, 45 ff. (zit. KAUFMANN, *SZW* 2016)
- KAUFMANN CHRISTINE, Eine neue Architektur für Menschenrechte und Unternehmen, Gedanken zu einem Perspektivenwechsel und seine Folgen, in: Roberto Andorno/Markus Thier (Hrsg.), *Menschenwürde und Selbstbestimmung*, Zürich 2014, 73 ff. (zit. KAUFMANN, in: Andorno/Thier)

- KAUFMANN CHRISTINE, Wirtschaft und Menschenrechte – Anatomie einer Beziehung, AJP 2013, 744 ff. (zit. KAUFMANN, AJP 2013)
- KAUFMANN CHRISTINE/BIGGOER SERGE, Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht, Das Aktienrecht, Kommentar der ersten Stunde, § 29 Konzernverantwortung, Konfliktmineralien und Kinderarbeit, Art. 964j-l OR, Bern 2023 (zit. BK-KAUFMANN/BIGGOER, Art. 964j-l OR)
- KAUFMANN CHRISTINE/BIGGOER SERGE, Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht, Das Aktienrecht, Kommentar der ersten Stunde, § 29 Konzernverantwortung, Nichtfinanzielle Berichterstattung, Art. 964a-c OR, Bern 2023 (zit. BK-KAUFMANN/BIGGOER, Art. 964a-c OR)
- KAUFMANN CHRISTINE et al., Extraterritorialität im Bereich Wirtschaft und Menschenrechte, Extraterritoriale Rechtsanwendung und Gerichtsbarkeit in der Schweiz bei Menschenrechtsverletzungen durch transnationale Unternehmen, in: SKMR Schweizerisches Kompetenzzentrum für Menschenrechte (Hrsg.), Bern 2016 (zit. KAUFMANN et al., Extraterritorialität, in: SKMR)
- KAUFMANN CHRISTINE et al., Umsetzung der Menschenrechte in der Schweiz, Eine Bestandesaufnahme im Bereich Menschenrechte und Wirtschaft, in: SKMR Schweizerisches Kompetenzzentrum für Menschenrechte (Hrsg.), Bern 2013 (zit. KAUFMANN et al., Umsetzung, in: SKMR)
- KAUFMANN CLAUDIA, Einleitung, Zugang zum Recht: vielfältig und anspruchsvoll, in: Claudia Kaufmann/Christina Hausammann (Hrsg.), Zugang zum Recht, Vom Grundrecht auf einen wirksamen Rechtsschutz, Basel 2017, 15 ff. (zit. KAUFMANN C., in: Kaufmann/Hausammann)
- KAUFMANN-MOHI EMESE, La responsabilité du vendeur pour le défaut de conformité des biens mobiliers aux informations publicitaires – Étude comparative de la directive européenne 1999/44/CE sur certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation et des Art. 197 ss CO, Diss. Freiburg, Zürich 2007
- KEHL SARAH, Moderne Sklaverei, Eine rechtsvergleichende Untersuchung zu den Vorgaben unter der EMRK und in der Schweiz unter besonderer Berücksichtigung des britischen Modern Slavery Act 2015, Diss. Luzern, Zürich 2021
- KELLER MAX/SIEHR KURT, Kaufrecht, 3. Aufl., Zürich 1995
- KHATUN FAHMIDA, «Die Nachwirkung der Katastrophe, Initiativen und Nachhaltigkeit im Textilsektor», Zeitschrift Netz Bangladesch Nr. 1 vom 15. Mai 2015, 6 ff., abrufbar unter <<https://bangladesch.org/beitrag/mitmachen-portal/gruppen/zs-1-15-1088/>>, zuletzt besucht am 30. September 2024
- KIENER REGINA, Einleitung, Das Recht auf einen effektiven Rechtsschutz, in: Claudia Kaufmann/Christina Hausammann (Hrsg.), Zugang zum Recht, Vom Grundrecht auf einen wirksamen Rechtsschutz, Basel 2017, 23 ff.
- KIENER REGINA/KÄLIN WALTER/WYTENBACH JUDITH, Grundrechte, 4. Aufl., Bern 2024

- KIENINGER EVA-MARIA, 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, Baden-Baden 2023, 43 ff.
- KILGUS SABINE, Effektivität von Regulierung im Finanzmarktrecht, Habil. Zürich, Zürich/St. Gallen 2007
- KINDHÄUSER URS et al. (Hrsg.), Nomos Kommentar, Strafgesetzbuch, 6. Aufl., Baden-Baden 2023 (zit. NK StGB-BEARBEITER/IN)
- KISS ALEXANDRE/SHELTON DINAH, Guide to international environmental law, Boston 2007
- KLEIBOLD THORSTEN/VESER MARK, Corporate Social Responsibility – Aktuelle Entwicklungen in der Schweiz, IRZ 2019, 325 ff.
- KLETT BARBARA/MÜLLER DOMINIQUE, Soft Law im Haftpflichtrecht, in: Stephan Fuhrer/Ueli Kieser/Stephan Weber (Hrsg.), Mehrspuriger Schadenausgleich, Mit Beiträgen zum Haftpflicht-, Sozialversicherungs- und Privatversicherungsrecht, Zürich/St. Gallen 2022, 176 ff. (zit. KLETT/MÜLLER, in: Fuhrer/Kieser/Weber)
- KLETT BARBARA/MÜLLER DOMINIQUE, Risikosteuerung im Umgang mit «Emerging Risks», S&R 2017, 49 ff. (zit. KLETT/MÜLLER, S&R 2017)
- KLEY-STRULLER ANDREAS, Die Staatszugehörigkeit juristischer Personen, SZIER 1991, 63 ff.
- KLINGER REMO et al., Gutachten, Verankerung menschenrechtlicher Sorgfaltspflichten von Unternehmen im deutschen Recht, in: Amnesty International et al. (Hrsg.), Berlin 2016, abrufbar unter <<https://www.germanwatch.org/de/11970>>, zuletzt besucht am 29. April 2024
- KNAUFF MATHIAS, Der Regelungsverbund: Recht und Soft Law im Mehrebenensystem, Habil. Würzburg/Tübingen 2010
- KOCHER EVA, Corporate Social Responsibility: Eine gelungene Inszenierung?, KJ 2010, 29 ff.
- KOLLER ALFRED, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Band I, Handbuch des Allgemeinen Teils des Obligationenrechts, 5. Aufl., Bern 2023 (zit. KOLLER A., OR AT, Bd. I)
- KOLLER ALFRED, Grundzüge der Haftung für reinen Vermögensschaden, AJP 2020, 1381 ff. (zit. KOLLER A., AJP 2020)
- KOLLER ALFRED, Schweizerisches Obligationenrecht, Besonderer Teil, Die einzelnen Vertragsverhältnisse Art. 184–318 OR, Band I, Bern 2012 (KOLLER A., OR BT, Bd. I)
- KOLLER PETER, Theorie des Rechts, Eine Einführung, 2. Aufl., Wien/Köln/Weimar 1997 (zit. KOLLER P., Theorie)

- KOLLER THOMAS, Die Abwahl des UN-Kaufrechts (CISG) in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, in: Karin Müller/Jörg Schwarz (Hrsg.), Auf zu neuen Ufern!, Festschrift für Walter Fellmann, Bern 2021, 241 ff. (KOLLER TH., in: Müller/Schwarz)
- KOLLER THOMAS, Das Privatrecht auf dem Rückzug? – Ein (unwissenschaftliches) Plädoyer wider den Kulturpessimismus im Schuldrecht, ZBJV 2019, 311 ff. (zit. KOLLER TH., ZBJV 2019)
- KOLLER THOMAS, Strafteuern, Bussen und Geldstrafen als privatrechtlich nicht ersatzfähiger Schaden – ein weiteres Beispiel für die enge Verzahnung zweier rechtlicher Subsysteme: Bemerkungen zu BGE 134 III 59, AJP 2008, 1295 ff. (zit. KOLLER TH., AJP 2008)
- KOLLER THOMAS, Privatrecht und Steuerrecht, Eine Grundlagenstudie zur Interdependenz zweier Rechtsgebiete, Habil. Bern, Bern 1993 (zit. KOLLER TH., Privatrecht und Steuerrecht)
- KOLTER MAX, Nachhaltigkeit durch Transparenz?, Diss. Berlin, Tübingen 2023
- KÖNIG CARSTEN, Die geplante EU-Richtlinie über Nachhaltigkeitspflichten von Unternehmen, Zivilrechtliche Haftung und gesellschaftsrechtliche Konsequenzen, NZG 2022, 1186
- KORCH STEFAN, Rechtsökonomische Analyse menschenrechtlicher Sorgfaltspflichten von Unternehmen, ZVglRWiss 2023, 20 ff.
- KÖRNER ALEXANDRA, Die Haftung der Solidarschuldner im Aussenverhältnis, Kausalität und persönliche Herabsetzungsgründe im System der Solidarität, Diss. Luzern, Zürich 2011
- KRAJEWSKI MARKUS, Völkerrecht, 3. Aufl., Baden-Baden 2023 (zit. KRAJEWSKI, Völkerrecht)
- KRAJEWSKI MARKUS, Einleitung, in: Markus Krajewski/Franziska Oehm/Miriam Saage-Maass (Hrsg.), Zivil- und strafrechtliche Unternehmensverantwortung für Menschenrechtsverletzungen, Berlin/Heidelberg 2018, 1 ff. (zit. KRAJEWSKI, in: Krajewski/Oehm/Saage-Maass)
- KRAMER ERNST A./PROBST THOMAS/PERRIG ROMAN, Schweizerisches Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, 2. Aufl., Bern 2023 (zit. BEARBEITER, in: Kramer/Probst/Perrig)
- KRAUSKOPF FRÉDÉRIC/ZELLWEGER DEBORAH, Unterlassung als Haftungsursache, HAVE 2019, 71 ff.
- KRAUSKOPF PATRICK L., Der Vertrag zugunsten Dritter, Diss. Freiburg, Freiburg 2000
- KREN KOSTKIEWICZ JOLANTA, Schweizerisches Internationales Privatrecht, 2. Aufl., Bern 2018
- KREN KOSTKIEWICZ JOLANTA et al. (Hrsg.), Orell Füssli, Kommentar zum Schweizerischen Obligationenrecht, 4. Aufl., Zürich 2023 (zit. OFK OR-BEARBEITER/IN)
- KROKER PATRICK, Menschenrechte in der Compliance, CCZ 2015, 120 ff.

- KROPF CATHERINE, Multi-Level-Gesetzgebung: europäisches, bilaterales, nationales Recht und wieder zurück, in: Felix Uhlmann/Stefan Höfler (Hrsg.), Rechtsetzung im Mehrebenensystem: Gemeinden, Kantone, Bund, EU, 18. Jahrestagung des Zentrums für Rechtsetzungslehre, Zürich/St. Gallen 2020, 85 ff.
- KUBICIEL MICHAEL, Sorgfaltspflichten in der Lieferkette – normentheoretisch betrachtet, ZVglRWiss 2023, 160 ff.
- KUERT MATTHIAS, Öffentlich-rechtliche Verhaltensnormen im schweizerischen Haftungsrecht, Unter besonderer Berücksichtigung des Finanzmarktrechts, Diss. St. Gallen, Zürich 2018
- KUNZ PETER V., Wirtschaftsrecht, Grundlagen und Beobachtungen, Bern 2019 (zit. KUNZ, Wirtschaftsrecht)
- KUNZ PETER V., Funktion(en) des Aktienrechts – vom Organisationsrecht zum Katalysator der Gesellschaftspolitik?, SZW 2018, 253 ff. (zit. KUNZ, SZW 2018)
- KUNZ PETER V., Corporate Governance – Tendenz von der Selbstregulierung zur Regulierung, in: Ernst A. Kramer/Peter Nobel/Robert Waldburger (Hrsg.), Festschrift für Peter Böckli zum 70. Geburtstag, Zürich 2006, 471 ff. (zit. KUNZ, in: Kramer/Nobel/Waldburger)
- KURER PETER, Legal and Compliance Risk, A Strategic Response to a Rising Threat for Global Business, Oxford 2015 (zit. KURER, Legal)
- KURER PETER, Wenn das Paradigma wechselt: Rechtsrisiken in der globalen Welt, GesKR 2015, 329 ff. (zit. KURER, GesKR 2015)
- KÜTTEL PAMELA, Begriff der Teilnahme nach Art. 50 OR «Gemeinsame Verschuldung» eines Schadens durch Anstifter, Urheber und Gehilfen und die Rolle des Begünstigten, HAVE 2008, 320 ff.
- KUŹNIAR NADIA, Die Mittäterschaft und Teilnahme im Zivilrecht, Eine rechtsvergleichende Analyse, Diss. St. Gallen, Zürich/St. Gallen 2023
- LAHRTZ STEPHANIE, «Der ungestillte Hunger nach Palmöl», NZZ vom 10. August 2010, abrufbar unter <https://www.nzz.ch/der_ungestillte_hunger_nach_palmoel-id.976528>, zuletzt besucht am 30. September 2024
- LAKNER PHILIPP, Compliance innerhalb der Wertschöpfungskette, CB 2014, 248 ff.
- LANDES WILLIAM M./POSNER RICHARD A., The Private Enforcement of Law, J Legal Stud 1975 (zit. LANDES/POSNER, J Legal Stud 1975)
- LANFERMANN GEORG/BAUMÜLLER JOSEF, Der Anwendungsbereich der Corporate Sustainability Reporting Directive (CSRD): Detailregelungen und Zweifelsfragen, IRZ 2023, 89 ff.
- LANGHART ALBRECHT, Rahmengesetz und Selbstregulierung, Diss. Zürich, Zürich 1993
- LAUE JENS C./SCHENK CHRISTOPH B., Wirksames Compliance-Management – ein anhaltendes Topthema in deutschen Unternehmen, CB 2013, 140 ff.

- LEHMKUHL MARIANNE JOHANNA/WENK JAN, Gemeinwohltopoi im Strafrecht, in: Christian Hiebaum (Hrsg.), Handbuch Gemeinwohl, Wiesbaden 2022, 467 ff.
- LEITUNGSGRUPPE DES NFP 73, Nachhaltige Wirtschaft, Politikempfehlungen, White Paper, Schlusssynthese des Nationalen Forschungsprogramms «Nachhaltige Wirtschaft», Schweizerischer Nationalfonds, Bern 2023, abrufbar unter <https://nfp73.ch/download/85/Gesamt_NFP73_DE_260623.pdf?inline=true>, zuletzt besucht am 15. Mai 2024
- LENGAUER DANIEL, Compliance, Zürich/Basel/Genf 2019
- LENGAUER DANIEL/RUCKSTUHL LEA, Compliance, Zürich 2017
- LEU SIMON, Corporate Social Responsibility in der Schweiz, Aktuelle Entwicklungen unter besonderer Berücksichtigung der Debatte über die Pflichten von Unternehmen im Bereich Menschenrechte und Umwelt, in: Karin Müller/Jörg Schwarz (Hrsg.), Auf zu neuen Ufern!, Festschrift für Walter Fellmann, Bern 2021, 343 ff.
- LEWISCH PETER, Lieferkettenverantwortlichkeit und Rechtsökonomie, in: Peter Lewisch (Hrsg.), Lieferkettenverantwortlichkeit: Wieso – woher – wohin, Soll/Kann an unserem Wesen die Welt genesen?, Wien 2023, 95 ff.
- LEYENS PATRICK C., Transparenzregeln zur Steuerung der Lieferkettensorgfalt, in: Peter Jung/Ulrich G. Schroeter (Hrsg.), Unternehmerische Verantwortung in Lieferketten, Baden-Baden 2023, 79 ff.
- LINDEN NICOLE, Damit die Lieferkette nicht zum Fallstrick wird, RR-COMP 2024, 21 f.
- LOCHER CHRISTOPH, Beschaffungsvertrag (Zuliefervertrag), in: Peter Münch/Sabina Kasper Lehne/Franz Probst (Hrsg.), Schweizer Vertragshandbuch, Musterverträge für die Praxis, 3. Aufl., Basel 2018
- LOCKE RICHARD M., The Promise and Limits of Private Power: Promoting Labor Standards in a Global Economy, Cambridge 2013
- LOSER PETER, Vertrauenshaftung und Verjährung im Schuldrecht, BGE 134 III 390 (Entscheidung 4A_499/2007 des Schweizerischen Bundesgerichts vom 13. Mai 2008) in Sachen X. AG (Beschwerdeführer) gegen Y. AG und A (Beschwerdegegner), recht 2009, 211 ff.
- LÜTTRINGHAUS JAN D., Kaufrechtliche Gewährleistungsansprüche bei «ethischen» Produkten und öffentlichen Aussagen zur Corporate Social Responsibility, Zugleich ein Beitrag zur Weite des Beschaffenheitsbegriffs des § 434 BGB, AcP 2019, 29 ff.
- MADER LUZIUS/RÜTSCH BERNHARD, Regulierung, Deregulierung, Selbstregulierung: Anmerkungen aus legistischer Sicht, ZSR 2004, 3 ff.
- MAHLMANN MATTHIAS, Konkrete Gerechtigkeit, Eine Einführung in Recht und Rechtswissenschaft der Gegenwart, 6. Aufl., Baden-Baden 2022
- MANN MARIUS E./BAISCH BENJAMIN, Internationale Lieferbeziehungen und Zulieferernormierung: Rechtliche Aspekte und Auslegungsfragen, ZVglWiss 2021, 235 ff.

- MANTOUVALOU VIRGINIA, Are Labour Rights Human Rights?, ELLJ 2012, 151 ff.
- MARKGRAF JOCHEN/RÜCKER MARTIN, Bedeutung und rechtliche Einordnung von Compliance-Klauseln im operativen Geschäft, CB 2014, 467 ff.
- MARTI ARNOLD, Selbstregulierung anstelle staatlicher Gesetzgebung?, ZBl 2000, 561 ff.
- MATHIS KLAUS, Effizienz statt Gerechtigkeit?, Auf der Suche nach den philosophischen Grundlagen der Ökonomischen Analyse des Rechts, 4. Aufl., Diss. Zürich, Berlin 2019 (zit. MATHIS, Effizienz)
- MATHIS KLAUS, Nachhaltige Entwicklung und Generationengerechtigkeit, Eine interdisziplinäre Studie aus rechtlicher, ökonomischer und philosophischer Sicht, Habil. Luzern, Tübingen 2017 (zit. MATHIS, Generationengerechtigkeit)
- MAUCHLE YVES, Durchsetzung der FIDLEG-Normen, GesKR 2021, 202 ff.
- MAYER ERIC, Zur Implementierung des UK Modern Slavery Act 2015, CB 2016, 115 ff. (zit. MAYER, CB 2016)
- MAYER ERIC, Wer muss eine Compliance-Prüfung neuer Geschäftspartner freigeben?, CB 2015, 200 ff. (zit. MAYER, CB 2015)
- MEIER-HAYOZ ARTHUR/FORSTMOSER PETER, Schweizerisches Gesellschaftsrecht, Mit neuem Aktien- und Handelsregisterrecht, 13. Aufl., Bern 2023
- MEMBREZ FRANÇOIS, Etude juridique – Les remèdes juridiques face aux violations des droits humains et aux atteintes à l'environnement commises par les filiales des entreprises suisses, Genf 2012
- MEYER FRANK, Multinationale Unternehmen und das Völkerstrafrecht, ZStrR 2013, 56 ff. (zit. MEYER F., ZStrR 2013)
- MEYER JUSTUS, Die praktische Bedeutung des UN-Kaufrechts in der Schweiz, SJZ 2021, 1135 ff. (zit. MEYER J., SJZ 2021)
- MEYER MIRIAM, Rechtsrisiken und Risikomanagement bei M&A-Transaktionen, Unter besonderer Berücksichtigung des schweizerischen Rechts, Diss. Zürich, Zürich 2013 (zit. MEYER M., Rechtsrisiken)
- MEYER NICLAS et al., Auswirkungen der CSDDD auf die Unternehmen, den Standort und den Wettbewerb in der Schweiz, Studie der BSS Volkswirtschaftliche Beratung AG und des Instituts für angewandte Ökologie im Auftrag des Bundesamts für Justiz BJ und des Staatssekretariats für Wirtschaft SECO, Vertiefte Analyse vom 8. November 2023, abrufbar unter <<https://www.news.admin.ch/news/detail/message/attachments/85536.pdf>>, zuletzt besucht am 5. April 2024 (zit. MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut)
- MICHELSSEN GERD/ADOMSSSENT MAIK, Teil I Grundlagen, Nachhaltige Entwicklung: Hintergründe und Zusammenhänge, in: Harald Heinrichs/Gerd Michelsen (Hrsg.), Nachhaltigkeitswissenschaften, Berlin/Heidelberg 2014, 1 ff.

- MITKIDIS KATERINA/PERKOVIC SONJA/MITKIDIS PANAGIOTIS, Tendencies in contractual governance to promote human and labour rights in transnational supply chains, C&C 2019, 397 ff.
- MITTELSDORF KATHLEEN, Zur Reichweite individueller strafrechtlicher Verantwortung im Unternehmen für Fehlverhalten von unterstellten Mitarbeitern, ZIS 2011, 123 ff.
- MITTWOCH ANNE-CHRISTIN, Nachhaltigkeit und Unternehmensrecht, Habil. Marburg, Tübingen 2022
- MITTWOCH ANNE-CHRISTIN/WETENKAMP LEAH/BLEIER ANNIKA, Unternehmensrechtliche Nachhaltigkeit und ESG, NJW 2022, 3601 ff.
- MOOR PIERRE/FLÜCKIGER ALEXANDRE/MARTANET VINCENT, Droit administratif, Volume I, Les fondements, 3. Aufl., Bern 2012
- MOOR PIERRE/POLTIER ETIENNE, Droit administratif, Volume II, Les actes administratifs et leur contrôle, 3. Aufl., Bern 2011
- MOOSMAYER KLAUS, Compliance, Praxisleitfaden für Unternehmen, 4. Aufl., München 2021
- MOOSMAYER KLAUS/LÖSLER THOMAS (Hrsg.), Corporate Compliance, Handbuch der Haftungsvermeidung im Unternehmen, 4. Aufl., München 2024 (zit. BEARBEITER/IN, in: Moosmayer/Lösler)
- MÖSLEIN FLORIAN/SORENSEN KARSTEN ENGSIG, Nudging for Corporate Long-Termism and Sustainability, Regulatory Instruments from a Comparative and Functional Perspective, CJEL 2018, 391 ff.
- MÜLLER GEORG, Rechtssetzung im Gewährleistungsstaat, in: Max-Emanuel Geis/Dieter Lorenz (Hrsg.), Staat – Kirche – Verwaltung, Festschrift für Hartmut Maurer zum 70. Geburtstag, München 2001
- MÜLLER GEORG/UHLMANN FELIX/HÖFLER STEFAN, Elemente einer Rechtssetzungslehre, 4. Aufl., Zürich/Genf 2024
- MÜLLER JÖRG PAUL, Verwirklichung der Grundrechte nach Art. 35 BV, Der Freiheit Chancen geben, Bern 2018
- MÜLLER MATTHIAS, «Ein Paradies zerrt Holcim vor Gericht», NZZ Nr. 27 vom 2. Februar 2023, 22 f.
- MÜLLER ROLAND/LIPP LORENZ/PLÜSS ADRIAN, Der Verwaltungsrat, Ein Handbuch für Theorie und Praxis, Band 1, 5. Aufl., Zürich 2021
- MÜLLER-CHEN MARKUS, Vertragliche Haftung und Freizeichnungsmöglichkeiten des Beraters, in: Pierre Tercier et al. (Hrsg.), Gauchs Welt, Recht, Vertragsrecht und Baurecht, Festschrift für Peter Gauch zum 65. Geburtstag, Zürich/Basel/Genf 2004, 507 ff.
- NAEF FRANCESCO, Soft Law und Gewaltenteilung, AJP 2015, 1109 ff.

- NAGEL MICHAEL, Die Pflichtverletzung nach Art. 754 OR in Bezug auf Corporate Social Responsibility, Jusletter 25. Juni 2018
- NAWIASKY HANS, Allgemeine Rechtslehre als System der rechtlichen Grundbegriffe, 2. Aufl., Einsiedeln/Zürich/Köln 1948
- NETTESHEIM MARTIN, Die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte und ihre Rechtsnatur, in: Detlef Merten/Hans-Jürgen Papier (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa, Band VI/2, Europäische Grundrechte II, Universelle Menschenrechte, Heidelberg 2009, § 173
- NIETSCH MICHAEL, Grundlagen unternehmerischer Sozialverantwortung, in: Michael Nietsch (Hrsg.), Corporate Social Responsibility Compliance, München 2021, § 1
- NIETSCH MICHAEL/WIEDMANN MICHAEL, Adressatenkreis und sachlicher Anwendungsbe- reich des neuen Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, NJW 2022, 1 ff.
- NIGGLI MARCEL ALEXANDER, Erneuter bundesgerichtlicher Schabernack: Objektive Straf- barkeitsbedingungen, ContraLegem 2022, 51 ff.
- NIGGLI MARCEL ALEXANDER/GFELLER DIEGO R., Strafrechtliche Verantwortlichkeit im Konzern, in: Marcel Alexander Niggli/Marc Amstutz (Hrsg.), Verantwortlichkeit im Unternehmen, Zivil- und strafrechtliche Perspektiven, Basel 2007, 151 ff.
- NIGGLI MARCEL ALEXANDER/MAEDER STEFAN, Unternehmensstrafrecht, in: Jürg-Beat Ackermann (Hrsg.), Wirtschaftsstrafrecht der Schweiz, Hand- und Studienbuch, 2. Aufl., Bern 2021, § 8
- NIGGLI MARCEL ALEXANDER/RIEDO CHRISTOF, Kartellstrafrecht, in: Jürg-Beat Ackermann (Hrsg.), Wirtschaftsstrafrecht der Schweiz, Hand- und Studienbuch, 2. Aufl., Bern 2021, § 21
- NIGGLI MARCEL ALEXANDER/WIPRÄCHTIGER HANS (Hrsg.), Basler Kommentar, Strafrecht I, Art. 1–136 StGB, 4. Aufl., Basel 2019 (zit. BSK StGB I-BEARBEITER/IN)
- NOBEL PETER, Aktienrecht heute, Jusletter vom 19. September 2022 (zit. NOBEL, Jusletter 2022)
- NOBEL PETER, Risikobegriff in Ökonomie und im Recht, SZW 2016, 551 ff. (NOBEL, SZW 2016)
- NORDHUES SOPHIE, Haftungsgrundlagen und -massstäbe für Menschenrechtsverletzun- gen im Mutter-Tochter-Verhältnis, in: Markus Krajewski/Miriam Saage-Maass (Hrsg.), Die Durchsetzung menschenrechtlicher Sorgfaltspflichten von Unterneh- men, Zivilrechtliche Haftung und Berichterstattung als Steuerungsinstrumente, Baden-Baden 2018, 125 ff.
- OETTLI JEAN-RENÉ, La responsabilité des entreprises en matière de violations des droits de l'homme, Revue de l'avocat 2021, 271 ff.
- OFTINGER KARL/STARK EMIL W., Schweizerisches Haftpflichtrecht, Bd. I, Allgemeiner Teil, 5. Aufl., Zürich 1995 (zit. OFTINGER/STARK, Bd. I)

- OFTINGER KARL/STARK EMIL W., Schweizerisches Haftpflichtrecht, Bd. II/1, Besonderer Teil, 4. Aufl., Zürich 1987 (OFTINGER/STARK, Bd. II/1)
- OSIEKA GESINE, Zivilrechtliche Haftung deutscher Unternehmen für menschenrechtsbeeinträchtigende Handlungen ihrer Zulieferer, Diss. Hamburg, Frankfurt a.M. 2014
- PAEFGEN WALTER G., Haftung für die Verletzung von Pflichten nach dem neuen Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, ZIP 2021, 2006 ff.
- PARÉ CHARLES/SCHÜLLER ANNETTE, Ganzheitliches Compliance Risiko Management, Compliance Risikoanalyse und Resilienzmanagement, IKS und Berichterstattung, in: Rita Pikó/Laurenz Uhl/Sara Licci (Hrsg.), Handbuch Corporate Compliance, Basel 2022, § 8
- PASSAS JOHANNES T./HOLTZ RUDOLPH ANTHONY, Die Gestaltung von LkSG-Compliance-Klauseln in Lieferbeziehungen, BB 2023, 387 ff.
- PAVATAJ BURIM, Die deliktischen Organisationspflichten, Ein Beitrag zum Befreiungsbeweis des Geschäftsherrn nach Art. 55 OR, Diss. St. Gallen, Zürich/St. Gallen 2022
- PAYER ANDRES, Territorialität und grenzüberschreitende Tatbeteiligung, Zürich 2021
- PEDRAZZINI MARIO M./PEDRAZZINI FEDERICO A., Unlauterer Wettbewerb UWG, 2. Aufl., Bern 2002
- PELZ CHRISTIAN/KRAIS JÜRGEN, Lieferketten in der Unternehmenspraxis, Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz – Best Practice, Heidelberg 2023 (zit. BEARBEITER/IN, in: Pelz/Krais)
- PERRIG ROMAN, Die AGB-Zugänglichkeitsregel, Das Kriterium der Zugänglichkeit als Regelerfordernis bei der Einbeziehung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) – Empfehlungen zu einem Swiss Code of Best Practice, Diss. Basel, Basel 2011
- PERRITAZ VINCENT, L'Art. 50 al. 1 CO: une norme qui fonde la responsabilité?, AJP 2018, 795 ff.
- PETERKOVA MITKIDIS KATERINA, Sustainability Clauses in International Supply Chain Contracts: Regulation, Enforceability and Effects of Ethical Requirements, NJCL 2014, 1 ff.
- PETERS ANNE, Jenseits der Menschenrechte, Die Rechtsstellung des Individuums im Völkerrecht, Tübingen 2014 (zit. PETERS, Menschenrechte)
- PETERS ANNE et al., Business and Human Rights: Making the Legally Binding Instrument Work in Public, Private and Criminal Law, MPEPIL Research Paper 2020-06, 1 ff. (zit. PETERS et al., MPEPIL Research Paper 2020)
- PETERSEN THOMAS, Verantwortung in einer globalisierten Wirtschaft, in: Kristin Vorbohle/Jan Hendrik Quandt/Christoph Schank (Hrsg.), Verantwortung in der globalen Wertschöpfung, München/Mering 2015, 13 ff.
- PETERSMANN ERNST-ULRICH, International and European Trade and Environmental Law after the Uruguay Round, London et al. 1995

- PFEIFFER THOMAS, Flucht ins schweizerische Recht?, Zu den AGB-rechtlichen Folgen der Wahl schweizerischen Rechts, in: Christian F. Genzow/Barbara Grunewald/Hans Schulte-Nölke (Hrsg.), Zwischen Vertragsfreiheit und Verbraucherschutz, Festschrift für Friedrich Graf von Westphalen zum 70. Geburtstag, Köln 2010, 555 ff.
- PIETH MARK, Die strafrechtliche Haftung für Menschenrechtsverletzungen im Ausland, AJP 2017, 1005 ff. (zit. PIETH, AJP 2017)
- PIETH MARK, Globalisierte Schweizer Wirtschaft und globale Verantwortung, in: Andreas Kellerhals (Hrsg.), Die Schweiz und Europa, Referate zu Fragen der Zukunft Europas 2017, Zürich/Basel/Genf 2018, 173 ff. (zit. PIETH, in: Kellerhals)
- PIETH MARK, Wirtschaftsstrafrecht, Basel 2016 (zit. PIETH, Wirtschaftsstrafrecht)
- PIETH MARK, Anti-Korruptions-Compliance, Praxisleitfaden für Unternehmen, Zürich/St. Gallen 2011 (zit. PIETH, Anti-Korruptions-Compliance)
- PIETH MARK/ZERBES INGEBORG, «Beaching», in: Peter Jung/Frédéric Krauskopf/Conradin Cramer (Hrsg.), Theorie und Praxis des Unternehmensrechts, Festschrift zu Ehren von Lukas Handschin, Zürich 2020, 547 ff.
- PIKÓ RITA/AIOLFI GEMMA, Die Auswirkungen unternehmerischen Handelns auf Menschenrechte, in: Rita Pikó/Laurenz Uhl/Sara Licci (Hrsg.), Handbuch Corporate Compliance, Basel 2022, § 5
- PIKÓ RITA/UHL LAURENZ, Wertebasiertes Compliance- und Integritätsmanagement als Teil einer verantwortungsvollen Unternehmensführung, in: Rita Pikó/Laurenz Uhl/Sara Licci (Hrsg.), Handbuch Corporate Compliance, Basel 2022, § 1
- POELZIG DÖRTE, Normdurchsetzung durch Privatrecht, Habil. Heidelberg, Tübingen 2012
- POLINSKY A. MITCHELL/SHAVELL STEVEN, The Theory of Public Enforcement of Law, in: A. Mitchell Polinsky/Steven Shavell (Hrsg.), Handbook of Law and Economics, Amsterdam/Boston 2007, 403 ff. (zit. POLINSKY/SHAVELL, in: Polinsky/Shavell)
- POLINSKY A. MITCHELL/SHAVELL STEVEN, The Economic Theory of Public Enforcement of Law, J Econ Lit 2000, 45 ff. (zit. POLINSKY/SHAVELL, J Econ Lit 2000)
- POSNER ERIC A., Climate Change and International Human Rights Litigation, University of Pennsylvania Law Review 2007, 1925 ff.
- PRATES MARCELO MADUREIRA, Why Prudential Regulation Will Fail to Prevent Financial Crises: A Legal Approach, Banco Central do Brasil, Working Paper Nr. 335, Brasília, November 2013, abrufbar unter <<https://www.bcb.gov.br/pec/wps/ingl/wps335.pdf>>, zuletzt besucht am 30. September 2024
- PYRCEK ANDREAS, Korruptionsprävention, in: Karsten Umnuss (Hrsg.), Corporate Compliance, Checklisten, Rechtliche Risiken im Unternehmen erkennen und vermeiden, 5. Aufl., München 2022, § 13
- QUEINNEC YANN et al., Sustainability Clauses in Commercial Contracts: The Key to Corporate Responsibility, in: EcoVadis/Affectio Mutandi (Hrsg.), Study of CSR Contractual Practices Among Buyers and Suppliers, Paris 2018, abrufbar unter

- <https://resources.ecovadis.com/whitepapers/sustainability-clauses-commercial-contracts-key-corporate-responsibility>>, zuletzt besucht am 6. Mai 2024 (zit. QUEINNEC et al., EcoVadis/Affectio Mutandi, Study of CSR)
- RAUBER JOCHEN, Strukturwandel als Prinzipienwandel, Theoretische, dogmatische und methodische Bausteine eines Prinzipienmodells des Völkerrechts und seiner Dynamik, Diss. Heidelberg, Heidelberg 2018
- REICH JOHANNES, Regulierung, Regulierungsrecht und Regulatory State – Rechtsdogmatische Potenziale des Regulierungsbegriffs in verwaltungsrechtsvergleichender, rechtshistorischer und sozialwissenschaftlicher Perspektive, FHI 2013
- REIMANN MATHIAS, Präventiv-Administrative Regulierung oder Private Law Enforcement?, in: Stiftung Gesellschaft für Rechtspolitik Trier et al. (Hrsg.), Privatautonomie in der transnationalen Marktwirtschaft – Chancen und Gefahren, Bitburger Gespräche, Jahrbuch 2008, München 2009, 105 ff.
- REIMANN MATHIAS/ARBOR ANN, The American Advantage in Global Lawyering, *RebelsZ* 2014, 1 ff.
- REY HEINZ/WILDHABER ISABELLE, Ausservertragliches Haftpflichtrecht, 6. Aufl., Zürich/Genf 2024
- RHINOW RENÉ/SCHEFER MARKUS/UEBERSAX PETER, Schweizerisches Verfassungsrecht, 3. Aufl., Basel 2016
- RHINOW RENÉ/SCHMID GERHARD/BIAGGINI GIOVANNI/UHLMANN FELIX, Öffentliches Wirtschaftsrecht, 2. Aufl., Basel 2011
- RIETH LOTHAR, CSR aus politikwissenschaftlicher Perspektive: Empirische Vorabbedingungen und normative Bewertungen unternehmerischen Handelns, in: Juliana Raupp/Stefan Jarolimek/Friederike Schultz (Hrsg.), Handbuch CSR, Kommunikationswissenschaftliche Grundlagen, disziplinäre Zugänge und methodische Herausforderungen, Mit Glossar, Wiesbaden 2011, 395 ff.
- RINGELMANN CHRISTOPH, Länderbericht Schweiz, in: Arndt Sinn (Hrsg.), Jurisdiktionskonflikte bei grenzüberschreitender Kriminalität, Ein Rechtsvergleich zum Internationalen Strafrecht, Osnabrück 2012, 407 ff.
- ROBERTO VITO, Haftpflichtrecht, 3. Aufl., Bern 2022
- ROBERTO VITO/FISCH JÜRIG, Irrungen und Wirrungen um Widerrechtlichkeit, in: Stephan Fuhrer/Ueli Kieser/Stephan Weber (Hrsg.), Mehrspuriger Schadensausgleich, Mit Beiträgen zum Haftpflicht-, Sozialversicherungs- und Privatversicherungsrecht, Zürich 2021, 65 ff. (zit. ROBERTO/FISCH, in: Fuhrer/Kieser/Weber)
- ROBERTO VITO/FISCH JÜRIG, Zivilrechtliche Klima-Klagen, Der Shell-Entscheid des Bezirksgerichts Den Haag aus schweizerischer Perspektive, *AJP* 2021, 1225 ff. (zit. ROBERTO/FISCH, *AJP* 2021)

- ROBERTO VITO/PETRIN MARTIN, Organisationsverschulden aus zivilrechtlicher Sicht, in: Marcel Alexander Niggli/Marc Amstutz (Hrsg.), Verantwortlichkeit im Unternehmen, Zivil- und strafrechtliche Perspektiven, Basel 2007, 69 ff.
- ROBERTO VITO/RICKENBACH JENNIFER, Was ist eine Schutznorm?, ZSR 2012, 185 ff.
- ROBERTO VITO/TRÜEB HANS RUDOLF (Hrsg.), CHK, Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Personengesellschaften und Aktiengesellschaft, Vergütungsverordnung Art. 530–771 OR, VegüV, 3. Aufl., Zürich 2016 (zit. CHK OR-BEARBEITER/IN)
- ROBERTO VITO/WALKER MARISA, ABG-Kontrolle nach dem revidierten Art. 8 UWG, recht 2014, 49 ff.
- RÖHL KLAUS FRIEDRICH/RÖHL HANS CHRISTIAN, Allgemeine Rechtslehre, Ein Lehrbuch, 3. Aufl. (4. Aufl. zurückgezogen), Köln/München 2008
- RÖRMERMANN VOLKER (Hrsg.), Münchener Anwalts Handbuch, GmbH-Recht, 5. Aufl., München 2023 (zit. BEARBEITER/IN, in: Volker)
- ROTH MONIKA, Compliance, In a nutshell, 4. Aufl., Zürich/St. Gallen 2021 (zit. ROTH, Nutshell)
- ROTH MONIKA, Compliance und Corporate Governance, 99 One Pagers, Bern 2021 (zit. ROTH, 99 One Pagers)
- ROTH MONIKA, Compliance – Voraussetzung für nachhaltige Unternehmensführung, Ein branchenübergreifendes und interdisziplinäres Handbuch mit Fallstudien, 2. Aufl., Zürich 2016 (zit. ROTH, Compliance)
- ROTH MONIKA, Compliance – der Rohstoff von Corporate Social Responsibility, Zürich/St. Gallen 2014 (zit. ROTH, Rohstoff)
- ROTH MONIKA, Kompetenz und Verantwortung: Non-Compliance als strategisches Risiko, Das Berufsbild der Compliance-Funktion und der Beitrag von Compliance an die Corporate Governance, Zürich/St. Gallen, 2012 (zit. ROTH, Kompetenz)
- ROTHERMEL MARTIN, Internationales Kauf-, Liefer- und Vertriebsrecht, 2. Aufl., Frankfurt a.M. 2021
- RÜEFLI CHRISTIAN, Ansätze und Instrumente besserer Regulierung – eine Auslegeordnung, LeGes 2017, 445 ff.
- RUFFERT MATTHIAS, Begriff, in: Michael Fehling/Matthias Ruffert (Hrsg.), Regulierungsrecht, Tübingen 2010, § 7
- RÜHL GIESELA, Regulierung unternehmerischer Verantwortung in globalen Lieferketten: Ein rechtsvergleichender Überblick, in: Peter Jung/Ulrich G. Schroeter (Hrsg.), Unternehmerische Verantwortung in Lieferketten, Baden-Baden 2023, 9 ff.
- RÜHL GIESELA/KNAUER CONSTANTIN, Zivilrechtlicher Menschenrechtsschutz? Das deutsche Lieferkettengesetz und die Hoffnung auf den europäischen Gesetzgeber, JZ 2022, 105 ff.

- RUHMANNSEDER FELIX/ELSTNER FELIX, Grundlagen der Third Party Compliance, in: Felix Ruhmannseder (Hrsg.), Compliance in der Lieferkette, Wien 2024, 2. Kapitel, 17 ff.
- RÜHMKORF ANDREAS, Corporate Social Responsibility in der Lieferkette: Governance und Verantwortlichkeiten, ZGR 2018, 410 ff. (zit. RÜHMKORF, ZGR 2018)
- RÜHMKORF ANDREAS, Corporate social responsibility, private law and global supply chains, Cheltenham 2015 (zit. RÜHMKORF, Supply Chains)
- RUSCH ARNOLD F., Bitte recht feindlich – zur Auslegung allgemeiner Geschäftsbedingungen, AJP 2014, 205 ff.
- RUSCH ARNOLD F./SCHWIZER ANGELO, Gewährleistung und Haftung bei abgasmanipulierten Fahrzeugen, AJP 2016, 1299 ff.
- RÜTHERS BERND/FISCHER CHRISTIAN/BIRK AXEL, Rechtstheorie und juristische Methodenlehre, 12. Aufl., München 2022
- RUTTLOFF MARC/KAPPELER LISA, Grundlagen zu den allgemeinen Sorgfaltspflichten, in: Eric Wagner/Marc Ruttloff/Simon Wagner (Hrsg.), Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz in der Unternehmenspraxis, Handbuch, München 2022, § 3
- RYSER ROLAND, Outsourcing, Eine unternehmensstrafrechtliche Untersuchung, Diss. Zürich, Zürich/St. Gallen 2007
- SAAGE-MAASS MIRIAM/LEIFKER MAREN, Haftungsrisiken deutscher Unternehmen und ihres Managements für Menschenrechtsverletzungen im Ausland, BB 2015, 2499 ff.
- SACKSOFSKY UTE, Anreize, in: Andreas Vosskuhle/Martin Eifert/Christoph Möllers (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. II, 3. Aufl., München 2022, § 39
- SCHAFER ACHIM, Holzhandelsverordnung – ein Werkstattbericht, URP 2023, 768 ff.
- SCHÄFER STEPHAN/SCHÜTZE ALEXANDRA MANON, Die CSDDD – eine erste Vorstellung der Richtlinie und ihrer Folgen für die deutsche Wirtschaft, BB 2024, 1091 ff.
- SCHAUB MARTIN, Grundlagen der Regulierung multinationaler Unternehmen, Diss. Zürich, Zürich 2010
- SCHENKER URS, Corporate Social Responsibility, SZW 2017, 635 ff.
- SCHENKER URS/SCHENKER OLIVIER, Praxisleitfaden zum revidierten Aktienrecht, Übersichten, Gestaltungshinweise und Handlungsempfehlungen, Bern 2023
- SCHILLER KASPAR/NATER HANS, Die berufsrechtlichen Sorgfaltspflichten der Anwälte nach Art. 12 lit. a BGFA gehen nicht weiter als die auftragsrechtlichen, SJZ 2019, 42 ff.
- SCHIRMER JAN-ERIK, Nachhaltiges Privatrecht, Habil. Berlin, Tübingen 2023 (zit. SCHIRMER, Nachhaltiges Privatrecht)
- SCHIRMER JAN-ERIK, Nachhaltigkeit in den Privatrechten Europas, ZEuP 2021, 35 ff. (zit. SCHIRMER, ZEuP 2021)
- SCHLUEP WALTER RENÉ, Einladung zur Rechtstheorie, Bern 2006

- SCHMALENBACH KIRSTEN, Entterritorialisierung des Öffentlichen Rechts, in: Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer (Hrsg.), Grenzüberschreitungen, I. Migration, II. Entterritorialisierung des Öffentlichen Rechts, Berichte und Diskussionen auf der Tagung der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer in Linz vom 5.–8. Oktober 2016, Berlin 2017, 245 ff.
- SCHMID JÖRG/STÖCKLI HUBERT/KRAUSKOPF FRÉDÉRIC, OR BT, Schweizerisches Obligationenrecht, Besonderer Teil, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2021
- SCHMID NIKLAUS, Einige Aspekte der strafrechtlichen Verantwortlichkeit von Gesellschaftsorganen, ZStrR 1988, 156 ff.
- SCHMIDT JESSICA, Die EU-Lieferketten-Richtlinie (CSDDD), Meilenstein oder bürokratische Hydra?, NZG 2024, 859 ff.
- SCHMIDT-ASSMANN EBERHARD, Öffentliches Recht und Privatrecht: Ihre Funktionen als wechselseitige Auffangordnungen – Einleitende Problemskizze, in: Wolfgang Hoffmann-Riem/Eberhard Schmidt-Assmann (Hrsg.), Öffentliches Recht und Privatrecht als wechselseitige Auffangordnungen, Baden-Baden 1996, 7 ff.
- SCHNEIDER BJÖRN, Menschenrechtsbezogene Verkehrspflichten in der Lieferkette und ihr problematisches Verhältnis zu vertraglichen Haftungsgrundlagen über ein drohendes haftungsrechtliches Dilemma als Ergebnis der CSR-Debatte, NZG 2019, 1369 ff.
- SCHNEUWLY ANNE MIRIAM, Corporate Social Responsibility an der Schnittstelle von Wirtschaft, Recht und Politik, Transnationales CSR-soft law im globalen Kontext, Diss. Freiburg im Üechtland, Basel 2012
- SCHNYDER ANTON K./LIATOWITSCH MANUEL, Internationales Privat- und Zivilverfahrensrecht, 4. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2017
- SCHNYDER ANTON K./PORTMANN WOLFGANG/MÜLLER-CHEN MARKUS, Ausservertragliches Haftpflichtrecht, 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2013
- SCHÖCHLI HANSUELI, «EU-Entscheid bringt die Schweiz in Zugzwang – Brüssel verschärft Regeln zur Konzernverantwortung», NZZ Nr. 123 vom 30. Mai 2024, 21
- SCHÖNENBERGER BEAT, Die dritte Widerrechtlichkeitstheorie, HAVE 2004, 3 ff.
- SCHÖNLE HERBERT, Zürcher Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Obligationenrecht, Teilband V/2a/1: Kauf und Schenkung (Art. 184–191 OR), 3. Aufl., Zürich 1993 (zit. ZK-SCHÖNLE)
- SCHÖNLE HERBERT/HIGI PETER, Zürcher Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Obligationenrecht, Teilband V/2a/2: Kauf und Schenkung (Art. 192–204 OR), 3. Aufl., Zürich 2005 (zit. ZK-SCHÖNLE/HIGI)
- SCHRAMM DOROTHEE, Ausländische Eingriffsnormen im Deliktsrecht, Ein Beitrag zu Art. 19 IPRG und Art. 12 Abs. 1 des Entwurfes einer Rom II-Verordnung, Diss. Luzern, Bern 2005

- SCHRÖDER CHRISTOPH/SCHULZ MARTIN R., Praxisleitfaden Supply Chain Compliance, Anforderungen des LkSG und Empfehlungen zur Umsetzung von Sorgfaltspflichten in der Lieferkette, Köln 2022
- SCHRÖDER SEBASTIAN, Anforderungen an einen Compliance-/CSR-Prozess im Lieferantenmanagement (Compliance-Risiko: Korruption), CCZ 2013, 74 ff.
- SCHROETER ULRICH G., Sorgfaltspflichten in Lieferketten: Haftungsfolgen nach allgemeinem schweizerischem Zivilrecht, GesKR 2024, 241 ff. (zit. SCHROETER, GesKR 2024)
- SCHROETER ULRICH G., Unternehmenshaftung in sorgfaltsregulierten Lieferketten nach deutschem und schweizerischem Zivilrecht, in: Peter Jung/Ulrich G. Schroeter (Hrsg.), Unternehmerische Verantwortung in Lieferketten, Baden-Baden 2023, 97 ff. (zit. SCHROETER, in: Jung/Schroeter)
- SCHROETER ULRICH G., Risikoberichterstattung in der «nichtfinanziellen Erklärung»: Massstab, Adressaten und gewährleistungsrechtliche Publizitätshaftung, in: Stefan Grundmann et al. (Hrsg.), Festschrift für Klaus J. Hopt zum 80. Geburtstag am 24. August 2020, Berlin 2020, 1155 ff. (SCHROETER, in: Grundmann et al.)
- SCHUR-MATULEWICZ PATRICIA, Transnationale Arbeitsbeziehungen, Regulierung von Arbeitsstandards und Sorgfaltspflichten in globalen Lieferketten, Diss. Göttingen, Baden-Baden 2022
- SCHÜTZ MARCEL/BECKMANN RICHARD/RÜBKEN HEINKE, Compliance-Kontrolle in Organisationen, Soziologische, juristische und ökonomische Aspekte, Wiesbaden 2018
- SCHWENZER INGEBORG/FOUNTOLAKIS CHRISTIANA, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 8. Aufl., Bern 2020
- SCHWENZER INGEBORG/HOSANG ALAIN F., Menschenrechtsverletzungen – Schadenersatz vor Schweizer Gerichten, SZIER 2011, 273 ff.
- SCHWENZER INGEBORG/MUÑOZ EDGARDO, Sustainability in Global Supply Chains Under the CISG, EJLR 2021, 300 ff.
- SECO/GLOBAL COMPACT NETZWERK SCHWEIZ, OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen in der Praxis, Ein Leitfaden zur betrieblichen Anwendung, 2. Aufl., Bern/Zürich 2008 (zit. SECO/GLOBAL COMPACT NETZWERK SCHWEIZ)
- SEILER HANSJÖRG, Recht und technische Risiken: Grundzüge des technischen Sicherheitsrechts, Zürich 1997
- SENN MYRIAM, Non-State Regulatory Regimes, Understanding Institutional Transformation, Habil. St. Gallen, Berlin/Heidelberg 2011
- SETHE ROLF/ANDREOTTI FABIO, Compliance und Verantwortlichkeit, in: Peter R. Isler/Rolf Sethe (Hrsg.), Verantwortlichkeit im Unternehmensrecht VIII, Zürich/Basel/Genf 2016, 87 ff.
- SHAVELL STEVEN, Foundations of Economic Analysis of Law, Cambridge 2004 (zit. SHAVELL, Foundations)

- SHAVELL STEVEN, The Optimal Structure of Law Enforcement, J L & Econ 1993, 255 ff. (zit. SHAVELL, J L & Econ 1993)
- SIMONS CORNELIUS, Corporate Social Responsibility und globales Wirtschaftsrecht, Rechtspolitisches Impulsreferat, ZGR 2018, 316 ff.
- SINZ MAREIKE, Internationales Soft Law und Fragen nach parlamentarischer Zustimmung, Eine Betrachtung im Rahmen eines deutsch-französisch-schweizerischen Rechtsvergleichs, Zürich/Basel/Genf 2022
- SIX SWISS EXCHANGE (Hrsg.), Nachhaltigkeitshandbuch für börsennotierte Unternehmen, Zürich 2023, abrufbar unter <<https://www.six-group.com/dam/download/the-swiss-stock-exchange/listing/equity/services-for-equity-issuers/sustainability-handbook-de.pdf>>, zuletzt besucht am 8. Januar 2024
- SOMMERMANN KARL-PETER, Die Sicherung von Menschenrechten in transnationalen Lieferketten: Ansätze im öffentlichen Wirtschaftsrecht, ZVglRWiss 2023, 188 ff.
- SPIESSHOFER BIRGIT, Unternehmerische Verantwortung, Zur Entstehung einer globalen Wirtschaftsordnung, Baden-Baden 2017
- SPIESSHOFER BIRGIT/GRAF VON WESTPHALEN FRIEDRICH, Corporate Social Responsibility und AGB-Recht, BB 2015, 75 ff.
- SPINDLER GERALD, Verantwortlichkeit und Haftung in Lieferantenketten – das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz aus nationaler und europäischer Perspektive, ZHR 2022, 67 ff. (zit. SPINDLER, ZHR 2022)
- SPINDLER GERALD, Unternehmensorganisationspflichten, Zivilrechtliche und öffentlich-rechtliche Regelungskonzepte, 2. Aufl., Habil. Frankfurt, Göttingen 2011 (zit. SPINDLER, Unternehmensorganisationspflichten)
- SPIRO KARL, Die Haftung für Erfüllungsgehilfen, Bern 1984
- SPLITZ PHILIPPE, Deliktische Eigenhaftung von Organ- und Hilfspersonen, SJZ 2003, 165 ff.
- STAEHELIN KONRAD, «Viele Bürgerliche sehen es jetzt anders – Zweiter Anlauf der Konzernverantwortungsinitiative», Tagesanzeiger Nr. 126 vom 3. Juni 2024, 5
- STAMM EUGEN, «Willentliche Blindheit» bei Korruptionsgefahren», NZZ vom 19. März 2015, abrufbar unter <<https://www.nzz.ch/wirtschaft/willentliche-blindheit-bei-korruptionsgefahren-ld.769798>>, zuletzt besucht am 30. September 2024
- STEHCHRISTOPHER/KNOPPMARTIN T., Corporate Social Responsibility und Corporate Compliance – Die gesellschaftliche und juristische Verantwortung von Unternehmen, in: Martin R. Schulz (Hrsg.), Compliance Management im Unternehmen, Erfolgsfaktoren und praktische Umsetzung, 2. Aufl., Frankfurt a.M. 2021, 14. Kapitel
- STEININGER BARBARA C., Haftung für Menschenrechtsverletzungen in Lieferketten nach österreichischem Recht, Graz Law Working Paper 2022

- STEPHENS BETH, The Amorality of Profit: Transnational Corporations and Human Rights, BJIL 2002, 45 ff.
- STIGLER GEORGE J., The Optimum Enforcement of Laws, J Pol Econ 1970, 526 ff. (zit. STIGLER, J Pol Econ 1970)
- STÖBENER DE MORA PATRICIA SARAH/NOLL PAUL, Noch grenzenlosere Sorgfalt?, Der Richtlinienvorschlag zu Sorgfaltspflichten von Unternehmen im Hinblick auf Nachhaltigkeit, EuZW 2023, 14 ff. (zit. STÖBENER DE MORA/NOLL, EuZW 2023)
- STÖBENER DE MORA PATRICIA SARAH/NOLL PAUL, Grenzenlose Sorgfalt? – Das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, Teil 1 und Teil 2, NZG 2021, 1237 ff. und 1285 ff. (zit. STÖBENER DE MORA/NOLL, NZG 2021)
- STÖCKLI BEAT/GEHRIG MARCO, Rechtliche Risiken bei Banken – Neue Herausforderungen für Führungsorgane und Prüfer, ST 2010, 606 ff.
- STÖCKLI HUBERT, Notizen zur Widerrechtlichkeit, in: M. A. Niggli/José Hurtado Pozo/Nicolas Queloz (Hrsg.), Festschrift für Franz Riklin, Zur Emeritierung und zugleich dem 67. Geburtstag, Zürich/Basel/Genf 2007, 277 ff.
- STOFFEL WALTER A., La responsabilité des organes pour les violations du droit de la concurrence, in: Pierre-Louis Imsand (Hrsg.), La responsabilité civile dans l'entreprise, Lausanne 2004, 26 ff.
- STOLKIN PHILIP, Konzerne und Grundrechte, in: Stephan Fuhrer/Ueli Kieser/Stephan Weber (Hrsg.), Mehrspuriger Schadensausgleich, Mit Beiträgen zum Haftpflicht-, Sozialversicherungs- und Privatversicherungsrecht, Zürich 2021, 1226 ff.
- STRASSER OTHMAR, Zur Entwicklung der Funktion Legal und Compliance unter dem Aspekt von Corporate Governance – ein Plädoyer für eine integrierte Funktion Recht, in: Susan Emmenegger (Hrsg.), Corporate Governance, Basel 2017, 93 ff.
- STRASSER OTHMAR, Antwort einer Bank auf die erhöhte Verantwortlichkeit im Unternehmen aus zivil-, straf- und verwaltungsrechtlicher Sicht – oder Management von Compliance Risiken als Aufgabe von Unternehmensjuristen, in: Marcel Alexander Niggli/Marc Amstutz (Hrsg.), Verantwortlichkeit im Unternehmen, Zivil- und strafrechtliche Perspektiven, Basel 2007, 245 ff.
- STRASSHEIM ISABEL, «Indische Opfer klagen in Basel gegen Syngenta», Tagesanzeiger Nr. 217 vom 18. September 2020, 11
- STRATENWERTH GÜNTER, Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil I: Die Straftat, 4. Aufl., Bern 2011
- STRAUB RALF MICHAEL, Fachhändlervertrag, in: Peter Münch/Sabina Kasper Lehne/Franz Probst (Hrsg.), Schweizer Vertragshandbuch, Musterverträge für die Praxis, 3. Aufl., Basel 2018
- STÜRNER MICHAEL, Zivilprozessuale Voraussetzungen für Klagen gegen transnationale Unternehmen wegen Menschenrechtsverletzungen, in: Markus Krajewski/Fran-

- ziska Oehm/Miriam Saage-Mass (Hrsg.), Zivil- und strafrechtliche Unternehmensverantwortung für Menschenrechtsverletzungen, Berlin/Heidelberg 2018, 73 ff.
- SÜSSE SASCHA/PÜSCHEL CAROLIN, UK Bribery Act 2010 aktuell – Die Strafverfolgung von Unternehmen unter Sec. 7 UKBA gewinnt an Fahrt, CCZ 2016, 131 ff.
- SUTER CLAUDIA, Der Schaden bei der aktienrechtlichen Verantwortlichkeit, Diss. St. Gallen, Zürich/St. Gallen 2010
- TEICKE TOBIAS, CSR meets Compliance – Über die zunehmende Verrechtlichung der Corporate Social Responsibility, CCZ 2018, 274 f.
- TEICKE TOBIAS/MATTHIESEN REEMT, Compliance-Klauseln als sinnvoller Bestandteil eines Compliance-Systems, BB 2013, 771 ff.
- TEICKE TOBIAS/RUST MAXIMILIAN, Gesetzliche Vorgaben für Supply Chain Compliance – Die neue Konfliktmineralien-Verordnung, CCZ 2018, 39 ff.
- TERCIER PIERRE/TRIGO TRINDADE RITA/CANAPA DAMIANO (Hrsg.), Commentaire Romand, Code des obligations II, Art. 530–1186 CO, Art. 120–141 LIMF avec des introductions à la LFus et à la LTI, 3. Aufl., Basel 2024 (zit. CR CO II-BEARBEITER/IN)
- THÉVENOZ LUC/WERRO FRANZ (Hrsg.), Commentaire Romand, Code des obligations I, Art. 1–529 CO, 3. Aufl., Basel 2021 (zit. CR CO I-BEARBEITER/IN)
- THOMALE CHRIS/HÜBNER LEONHARD, Zivilgerichtliche Durchsetzung völkerrechtlicher Unternehmensverantwortung, JZ 2017, 385 ff.
- THOMALE CHRIS/MURKO MARINA, Pakistanisches Recht vor europäischen Gerichten: Transnationale Menschenrechtsklagen aus der Sicht eines Produktionslandes, ZVglRWiss 2021, 127 ff. (zit. THOMALE/MURKO, ZVglRWiss 2021)
- THOMALE CHRIS/MURKO MARINA, Unternehmerische Haftung für Menschenrechtsverletzungen in transnationalen Lieferketten, EuZA 2021, 40 ff. (THOMALE/MURKO, EuZA 2021)
- THÖNISSEN STEFAN F., ESG-Klagen und kollektiver Rechtsschutz, NJW 2023, 945 ff.
- THÜRER DANIEL, Soft Law, MPEPIL 2009 (zit. THÜRER, MPEPIL 2009)
- THÜRER DANIEL, Recht der internationalen Gemeinschaft und Wandel der Staatlichkeit, in: Daniel Thürer/Jean-François Aubert/Jörg Paul Müller (Hrsg.), Verfassungsrecht der Schweiz/Droit constitutionnel suisse, Zürich 2001, 37 ff. (zit. THÜRER, in: Thürer/Aubert/Müller)
- THÜRER DANIEL, The Role of Soft Law in the Actual Process of European Integration, in: Olivier Jacot-Guillarmod (Hrsg.), L'avenir du libre-échange en Europe: vers un Espace économique européen?, Zürich 1990, 131 ff. (zit. THÜRER, in: Jacot-Guillarmod)
- THURNHERR DANIELA, Rechtsschutz im Kontext von Soft Law – eine Auslegeordnung, Le-Ges 2018
- TOLOU ALBORZ, La forfaitisation du dommage, Diss. Fribourg, Zürich 2017

- TRANSPARENCY SCHWEIZ (Hrsg.), Strafbarkeit des Unternehmens, Lückenhafte Regelung, Mangelhafter Vollzug, Erhebliche Transparenzdefizite, Bern 2021, abrufbar unter <https://transparency.ch/wp-content/uploads/2021/02/Strafbarkeit_des_Un-ternehmens.pdf>, zuletzt besucht am 31. Juli 2024
- TRECHSEL STEFAN/NOLL PETER/PIETH MARK, Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil I, 7. Aufl., Zürich 2017
- TRENDELBEREND DANIELA, Die Vorteile des schweizerischen Rechts für AGB-Verwender im internationalen B2B-Verkehr, Diss. Siegen, München 2011
- TRIEBE BENJAMIN, «Lafarge darf angeklagt werden», NZZ Nr. 13 vom 17. Januar 2024, 27
- TRUTMANN VERENA, Das internationale Privatrecht der Deliktsobligationen, Ein Beitrag zur Auseinandersetzung mit den neueren amerikanischen kollisionsrechtlichen Theorien, Diss. Basel, Basel/Stuttgart 1973
- TSCHANNEN EMANUEL GEORG, Vorbeugender Rechtsgüterschutz durch Privatrecht, Eine Bestandesaufnahme überkompensatorischer Rechtsfolgen im Vertragsrecht der Schweiz, Diss. Bern, Bern 2009 (zit. TSCHANNEN E. G., Rechtsgüterschutz)
- TSCHANNEN PIERRE, Staatsrecht der Schweizerischen Eidgenossenschaft, 5. Aufl., Bern 2021 (zit. TSCHANNEN P., Staatsrecht)
- TSCHANNEN PIERRE/MÜLLER MARKUS/KERN MARKUS, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Aufl., Bern 2022
- UHLMANN CHRISTIAN, Kollektiver Rechtsschutz als Grundmodell für ein Umweltprozessrecht – Baustein für einen Zivilprozess im öffentlichen Interesse, in: Lukas Klever et al. (Hrsg.), Nachhaltigkeit im Privatrecht, Jahrbuch Junge Zivilrechtswissenschaft, Baden-Baden 2023, 281 ff. (zit. UHLMANN CH., in: Klever et al.)
- UHLMANN FELIX, Rechtsetzung im Schweizer Mehrebenensystem, in: Felix Uhlmann/Stefan Höfler (Hrsg.), Rechtsetzung im Mehrebenensystem: Gemeinden, Kantone, Bund, EU, Zürich/St. Gallen 2020, 119 ff. (zit. UHLMANN F., in: Uhlmann/Höfler)
- VAN DAM CEES/GREGOR FILIP, Corporate responsibility to respect human rights vis-à-vis legal duty of care, in: Juan José Alvarez-Rúbio/Katerina Yiannibas (Hrsg.), Human Rights in Business, Removal of Barriers to Access to Justice in the European Union, London 2017, 119 ff.
- VASELLA JUANA, Strafrecht als Instrument (auch) des Konsumentenschutzes, in: Helmut Heiss/Leander D. Loacker (Hrsg.), Grundfragen des Konsumentenrechts, Zürich 2020, § 13
- VERDE MICHEL, Haftungsbegründung anhand strafrechtlicher Schutznormen, HAVE 2016, 141 ff. (zit. VERDE, HAVE 2016)
- VERDE MICHEL, Straftatbestände als Schutznormen im Sinne des Haftpflichtrechts, Diss. Luzern, Zürich 2014 (zit. VERDE, Straftatbestände)
- VETTER MEINRAD/GUTZWILLER ROMAN S., Voraussetzungen und Rechtsfolgen der ausserordentlichen Beendigung von Dauerschuldverhältnissen, AJP 2010, 699 ff.

- VILLIGER MARK E., Handbuch der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK), Mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte in Schweizer Fällen, 3. Aufl., Zürich 2020
- VISCHER FRANK/VON PLANTA ANDREAS, Internationales Privatrecht, 2. Aufl., Basel/Frankfurt a.M. 1982
- VISCHER MARKUS, Der Mangelbegriff im Kauf-, Miet- und Werkvertragsrecht, recht 2015, 1 ff.
- VOGEL JOACHIM, Norm und Pflicht bei den unechten Unterlassungsdelikten, Diss. Freiburg (Breisgau), Berlin 1993
- VOGT FABIAN, «Tragödie von Rana Plaza: Die Textilindustrie hat aus ihren Fehlern nur teilweise gelernt», NZZ 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>>, zuletzt besucht am 30. September 2024
- VON ARNAULD ANDREAS, Völkerrecht, 5. Aufl., Heidelberg 2023
- VON BÜREN ROLAND, Der Konzern, Rechtliche Aspekte eines wirtschaftlichen Phänomens, SPR Band VIII/6, 2. Aufl., Basel 2005
- VON BÜREN ROLAND/STOFFEL WALTER/WEBER ROLF H., Grundriss des Aktienrechts, 3. Aufl., Zürich 2011
- VON DER CRONE HANS CASPAR, Aktienrecht, 2. Aufl., Bern 2020 (zit. VON DER CRONE, Aktienrecht)
- VON DER CRONE HANS CASPAR, Verantwortlichkeit, Anreize und Reputation in der Corporate Governance der Publikumsgesellschaft, ZSR 2000 II, 237 ff. (zit. VON DER CRONE, ZSR 2000)
- VON DER CRONE HANS CASPAR/CARBONARA ANTONIO/HUNZIKER SILVIA, Aktienrechtliche Verantwortlichkeit und Geschäftsführung, Ein funktionaler und systematischer Überblick, erschienen als ZSR Beiheft 43, Basel 2006
- VON DER CRONE HANS CASPAR/HOCH MARIEL, Nachhaltigkeit und Nachhaltigkeitsreporting, AJP 2002, 40 ff.
- VON FALKENHAUSEN MARIE, Menschenrechtsschutz durch Deliktsrecht, Unternehmerische Pflichten in internationalen Lieferketten, Diss. Göttingen, Tübingen 2020
- VON GRAFFENRIED CAROLINE, Schadloshaltung des Dritten in zweivertraglichen Dreiparteienverhältnissen, Ein Beitrag insbesondere zum Vertrag zugunsten Dritter (Art. 112 OR), zum Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter und zur Drittschadensliquidation im schweizerischen Recht, Diss. Bern, Bern 2019
- VONPLON DAVID, «Klimaseniorinnen feiern Erfolg vor dem Gerichtshof für Menschenrechte», NZZ Nr. 83 vom 10. April 2024, 1
- VONPLON DAVID/GERNY DANIEL, «Das ist ein bahnbrechendes Urteil für das Klimarecht, die Menschenrechte sowie für die Stellung der Umweltorganisationen», NZZ vom

9. April 2024, abrufbar unter <<https://www.nzz.ch/schweiz/weshalb-voelker-rechts-professorin-helen-keller-das-strassburger-klimaseniorinnen-urteil-fuer-bahnbrechend-haelt-ld.1825559>>, zuletzt besucht am 30. September 2024
- VON THUR ANDREAS/PETER HANS, Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Band I (mit Supplement), 3. Aufl., Zürich 1984
- WAESPI OLIVER, Organisationshaftung, Risiko und Unsorgfalt bei der Geschäftsherrenhaftung, Diss. Neuenburg, Bern 2005
- WAGNER GERHARD, Lieferkettenverantwortlichkeit – alles eine Frage der Durchsetzung, ZEuP 2023, 517 ff. (zit. WAGNER, ZEuP 2023)
- WAGNER GERHARD, Das Lieferkettengesetz: Viele Pflichten, keine Haftung, in: Antje G.I. Tölle et al. (Hrsg.), Selbstbestimmung: Freiheit und Grenzen, Festschrift für Reinhard Singer zum 70. Geburtstag, Berlin 2021, 693 ff. (zit. WAGNER, in: Tölle et al.)
- WAGNER GERHARD, Haftung für Menschenrechtsverletzungen in der Lieferkette, ZIP 2021, 1095 ff. (zit. WAGNER, ZIP 2021)
- WAGNER GERHARD, Klimahaftung vor Gericht, Eine Fallstudie, München 2020 (WAGNER, Klimahaftung)
- WAGNER GERHARD, Haftung für Menschenrechtsverletzungen, RabelsZ 2016, 717 ff. (zit. WAGNER, RabelsZ 2016)
- WAGNER GERHARD, Neue Perspektiven im Schadensersatzrecht – Kommerzialisierung, Strafschadensersatz, Kollektivschaden, in: Ständige Deputation des Deutschen Juristentages (Hrsg.), Verhandlungen des sechsundsechzigsten Deutschen Juristentages, Band I, München 2006, Gutachten, A 1 ff. (zit. WAGNER, in: Ständige Deputation des Deutschen Juristentages)
- WAGNER GERHARD, Prävention und Verhaltenssteuerung durch Privatrecht – Anmassung oder legitime Aufgabe?, AcP 2006, 352 ff. (zit. WAGNER, AcP 2006)
- WAHIDI ANOSHA, Globale Lieferketten nachhaltig gestalten: Wie eine intelligente Mischung von freiwilligen und verbindlichen Massnahmen zum Erfolg führen kann, in: Bernhard Schwager (Hrsg.), CSR und Nachhaltigkeitsstandards, Normung und Standards im Nachhaltigkeitskontext, Berlin/Heidelberg 2022, 455 ff.
- WALDMANN BERNHARD/BELSER EVA MARIA/EPINEY ASTRID (Hrsg.), Basler Kommentar, Schweizerische Bundesverfassung (BV), Basel 2015 (zit. BSK BV-BEARBEITER/IN)
- WALKER LENA, Umweltbezogene Sorgfaltspflichten, Extraterritorialer Umweltschutz entlang der Lieferkette durch Inpflichtnahme europäischer Unternehmen, Diss. Münster, Hildesheim 2022
- WALSER CHARLOTTE/STAEHELIN KONRAD, «Ohne Kinderarbeit – <so weit wie möglich>», Tagesanzeiger Nr. 145 vom 25. Juni 2024, 7
- WALTER GERHARD/DOMEJ TANJA, Internationales Zivilprozessrecht der Schweiz, Ein Lehrbuch, 5. Aufl., Bern 2012

- WASER BREITENMOSER VÉRONIQUE, Die markenrechtliche Schutzfähigkeit der Produktverpackung, Diss. Freiburg, Zürich/Genf 2022
- WATTER ROLF/SPILLMANN TILL, Corporate Social Responsibility – Leitplanken für den Verwaltungsrat Schweizerischer Aktiengesellschaften, GesKR 2006, 94 ff.
- WATTER ROLF/VOGT HANS-UELI (Hrsg.), Basler Kommentar, Obligationenrecht II, Art. 530–964I inkl. Schluss- und Übergangsbestimmungen, 6. Aufl., Basel 2023 (zit. BSK OR II-BEARBEITER/IN)
- WEAVER GERNAND ISABELL, Fragen und Antworten zum UK Modern Slavery Act 2015 – Mit welchen Massnahmen können Unternehmen Menschenhandel und Zwangsarbeit in ihren Lieferketten effektiv verhindern?, CCZ 2016, 102 ff.
- WEBER ROLF H., Künstliche Intelligenz: Regulatorische Überlegungen zum «Wie» und «Was», EuZ 2022, B1 ff. (zit. WEBER, EuZ 2022)
- WEBER ROLF H., Sorgfaltspflichten in der Lieferkette, Neue gesetzgeberische Herausforderungen für die Schweiz, Jusletter 29. März 2021 (zit. WEBER, Jusletter 2021)
- WEBER ROLF H., Wirtschaft und Menschenrechte im Finanzmarktbereich, Compliance Newsletter März 2019, abrufbar unter <https://www.bratschi.ch/fileadmin/daten/dokumente/newsletter/2019/02_Compliance_Newsletter_Maerz/Wirtschaft_und_Menschenrechte_im_Finanzmarktbereich_-_Rolf_Weber.pdf>, zuletzt besucht am 13. Juli 2022 (zit. WEBER, Compliance Newsletter 2019)
- WEBER ROLF H., Verantwortlichkeitsrecht der Unternehmensorgane für regulatorische Interventionen, in: Rolf H. Weber/Peter R. Isler (Hrsg.), Verantwortlichkeit im Unternehmensrecht IV, Zürich/Basel/Genf 2008, 115 ff. (zit. WEBER, in: Weber/Isler)
- WEBER ROLF H., Stärken und Schwächen der Selbstregulierung im Medienbereich, Medienwissenschaft Schweiz 2002, 25 ff. (zit. WEBER, Medienwissenschaft Schweiz 2002)
- WEBER ROLF H., Wirtschaftsregulierung in wettbewerbspolitischen Ausnahmebereichen, Habil. Zürich, Baden-Baden 1986 (zit. WEBER, Wirtschaftsregulierung)
- WEBER ROLF H./EMMENEGGER SUSAN, Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen, Die Folgen der Nichterfüllung, Art. 97–109 OR, 2. Aufl., Bern 2020 (zit. BK-WEBER/EMMENEGGER)
- WEBER ROLF H./HÖSLI ANDREAS, Corporate Climate Responsibility – aktienrechtliche Haftungsrisiken für den Verwaltungsrat?, SJZ 2020, 605 ff. (zit. WEBER/HÖSLI, SJZ 2020)
- WEBER ROLF H./VON GRAFFENRIED CAROLINE, Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen, Beziehungen zu dritten Personen, Art. 110–113 OR, 2. Aufl., Bern 2022 (zit. BK-WEBER/VON GRAFFENRIED)
- WEBER ROLF H./WEBER ROMANA, Unlauteres Marktverhalten des Importeurs bei Nichteinhaltung von Arbeitsbedingungen durch ausländische Lieferanten?, GRUR Int 2008, 899 ff.

- WEBER STEPHAN, Eine einheitliche Lösung für eine Mehrheit von Ersatzpflichtigen?, in: Helmut Koziol/Jaap Spier (Hrsg.), *Liber Amicorum Pierre Widmer*, Wien/New York 2003, 341 ff. (WEBER ST., in: Koziol/Spier)
- WEILERT KATARINA, Transnationale Unternehmen im rechtsfreien Raum? Geltung und Reichweite völkerrechtlicher Standards, *ZaöRV* 2009, 883 ff.
- WELLER MARC-PHILIPPE/KALLER LUCA/SCHULZ ALIX, Haftung deutscher Unternehmen für Menschenrechtsverletzungen im Ausland, *AcP* 2016, 387 ff.
- WELLER MARC-PHILIPPE/NASSE LAURA, Menschenrechtsarbitrage als Gefahrenquelle – Systemkohärenz einer Verkehrspflicht zur Menschenrechtssicherung in Lieferketten?, *ZGR Sonderheft* 2020, 107 ff.
- WELLER MARC-PHILIPPE/THOMALE CHRIS, Menschenrechtsklagen gegen deutsche Unternehmen, *ZGR* 2017, 509 ff.
- WELLER MARC-PHILIPPE/TRAN MAI-LAN, Klimawandelklagen im Rechtsvergleich – private enforcement als weltweiter Trend?, *ZEuP* 2021, 573 ff.
- WERRO FRANZ, Indirekter Gegenentwurf zur Konzernverantwortungsinitiative – Haftungsnorm im Einklang mit der schweizerischen Tradition, *sui-generis* 2018, 428 ff.
- WIDMER LÜCHINGER CORINNE, Solidarische Haftung einer Bank für Menschenrechtsverletzungen im Sudan, *Entscheid Kashef v. BNP Paribas des US District Court for the Southern District of New York* vom 16. Februar 2021, *SZW* 2021, 526 ff. (zit. WIDMER LÜCHINGER, *SZW* 2021)
- WIDMER LÜCHINGER CORINNE, Die Haftung von Banken bei Menschenrechtsverletzungen durch ausländische Staaten – zugleich ein Beitrag zu Art. 41 und 50 OR, in: Peter Jung/Frédéric Krauskopf/Conradin Cramer (Hrsg.), *Theorie und Praxis des Unternehmensrechts*, Festschrift zu Ehren von Lukas Handschin, Zürich/Basel/Genf 2020, 785 ff. (zit. WIDMER LÜCHINGER, in: Jung/Krauskopf/Cramer)
- WIDMER LÜCHINGER CORINNE/OSER DAVID (Hrsg.), *Basler Kommentar, Obligationenrecht I*, Art. 1–529 OR, 7. Aufl., Basel 2019 (zit. BSK OR I-BEARBEITER/IN)
- WIEDERKEHR RENÉ/RICHLI PAUL, *Praxis des allgemeinen Verwaltungsrechts*, Eine systematische Analyse des Rechts, Band I und Band II, Bern 2012/2014
- WIEDMANN MICHAEL, *Handel*, in: Michael Nietsch (Hrsg.), *Corporate Social Responsibility Compliance*, München 2021, § 26
- WILHELM ALEXANDER, Compliance-Klauseln im unternehmerischen Geschäftsverkehr, *AcP* 2021, 657 ff. (zit. WILHELM, *AcP* 2021)
- WILHELM ALEXANDER, Auditklauseln, in: Lars Leuschner (Hrsg.), *AGB-Recht im unternehmerischen Rechtsverkehr*, Kommentar zu den §§ 305–310 BGB mit Klauselteil, Erläuterungen zur Rechtswahl und Länderberichten, München 2021, Teil 3, 417 ff. (zit. WILHELM, *Auditklauseln*, in: Leuschner)
- WILHELM ALEXANDER, Verhaltensrichtlinien, in: Lars Leuschner (Hrsg.), *AGB-Recht im unternehmerischen Rechtsverkehr*, Kommentar zu den §§ 305–310 BGB mit Klau-

- selteil, Erläuterungen zur Rechtswahl und Länderberichten, München 2021, Teil 3, 904 ff. (zit. WILHELM, Verhaltensrichtlinien, in: Leuschner)
- WIND CHRISTIAN, Leitfaden Compliance, Pragmatisch & ganzheitlich, Bern 2018
- WINISTÖRFER HERBERT et al., Bedeutung und Stellenwert der OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen in der Schweiz, Studie im Auftrag des Staatssekretariats für Wirtschaft SECO & der Direktion für Entwicklung und Zusammenarbeit DEZA, Schlussbericht vom 10. Mai 2018, abrufbar unter <https://digitalcollection.zhaw.ch/bitstream/11475/6768/1/Schlussbericht_OECD-Leitsaetze_180510.pdf>, zuletzt besucht am 25. Juli 2023 (zit. WINISTÖRFER et al., in: Studie SECO/DEZA)
- WITTIG PETRA, Die Strafbarkeit des Geschäftsherrn nach deutschem Strafrecht für transnationale Menschenrechtsverletzungen, in: Markus Krajewski/Franziska Oehm/Miriam Saage-Maass (Hrsg.), Zivil- und strafrechtliche Unternehmensverantwortung für Menschenrechtsverletzungen, Berlin/Heidelberg 2018, 195 ff.
- WOHLERS WOLFGANG, Intensivierung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit der Unternehmensleitung: Geschäftsherrenhaftung und Täterschaft kraft Organisationsherrschaft, in: Wolfgang Wohlers/Jürg-Beat Ackermann (Hrsg.), Umfangreiche Wirtschaftsstrafverfahren in Theorie und Praxis, 2. Zürcher Tagung zum Wirtschaftsstrafrecht, Zürich/Basel/Genf 2008, 83 ff. (zit. WOHLERS, in: Wohlers/Ackermann)
- WOHLERS WOLFGANG, Die Strafbarkeit des Unternehmens, SJZ 2000, 381 ff. (zit. WOHLERS, SJZ 2000)
- WOHLERS WOLFGANG/GODENZI GUNHILD/SCHLEGEL STEPHAN (Hrsg.), Schweizerisches Strafgesetzbuch, Handkommentar, 4. Aufl., Bern 2020 (zit. Handkomm StGB-BEARBEITER/IN)
- WOLFER MARC, Die vertragliche Regelung der Vertragsauflösung «aus wichtigem Grund», AJP 2014, 621 ff.
- WOLFF JOHANNA, Anreize im Recht, Ein Beitrag zur Systembildung und Dogmatik im Öffentlichen Recht und darüber hinaus, Habil. Speyer, Tübingen 2020
- ZEISEL STEFAN, Lieferkettengesetz, Sorgfaltspflichten in der Supply Chain verstehen und umsetzen, Wiesbaden 2021
- ZEKOLL JOACHIM/ELSER JULIA C., Die Bedeutung der ADR-Richtlinie für die Durchsetzung von Verbraucherrechten, in: Christoph Althammer (Hrsg.), Verbraucherstreitbeilegung: Aktuelle Perspektiven für die Umsetzung der ADR-Richtlinie, Frankfurt a.M. 2015, 55 ff.
- ZERBES INGEBORG, Individuelle Geschäftsherrenhaftung für Auslandstaten, in: Peter Leusch (Hrsg.), Wirtschaftsstrafrecht und Organverantwortlichkeit, Jahrbuch 2015, Wien et al. 2015, 9 ff.
- ZIEGLER ANDREAS R., Einführung in das Völkerrecht, 4. Aufl., Bern 2020

ZIMMER KONRAD, Entscheidungsunterstützung zur Auswahl und Steuerung von Lieferanten und Lieferketten unter Berücksichtigung von Nachhaltigkeitsaspekten, Diss. Karlsruhe, Karlsruhe 2016

ZOBL DIETER/BLÖCHLINGER CHRISTOPH, Risiken, Ziele und Massnahmen in der schweizerischen Kapitalmarktgesetzgebung, in: Rolf H. Weber/Dieter Zobl (Hrsg.), Risikomanagement durch Recht im Banken- und Versicherungsbereich, Zürich 2006, 1 ff.

ZURKINDEN NADINE, Grenzüberschreitender strafrechtlicher Menschenrechtsschutz auf Konzernebene?, ContraLegem 2019, 192 ff.

Materialien- und Quellenverzeichnis

Im Folgenden werden die in der vorliegenden Dissertation zitierten nationalen und internationalen Materialien sowie öffentlichen Quellen, wie etwa Selbstregulierungserlasse oder relevante Richtlinien und Verordnungen der EU, aufgelistet. Die eidgenössische Gesetzgebung ist jedoch in dieser Aufstellung nicht enthalten. Stattdessen werden die Erlasse des Bundesrechts jeweils im Abkürzungsverzeichnis aufgeführt.

1. Bund

a. Behörden

Bericht des Bundesamts für Justiz BJ vom 3. Dezember 2021 über das Ergebnis des Vernehmlassungsverfahrens zur Verordnung über Sorgfaltspflichten und Transparenz in den Bereichen Mineralien und Metalle aus Konfliktgebieten sowie Kinderarbeit (VSoTr) (zit. Bericht Vernehmlassungsergebnisse VSoTr BJ 2021)

Bericht des Bundesamts für Justiz BJ vom 25. November 2022 zum Prüfauftrag des EJPD vom 23. Februar 2022; Analyse Vorschläge EU-Richtlinien über Sorgfaltspflichten und Berichterstattung zur Nachhaltigkeit und möglicher Anpassungsbedarf im Schweizer Recht (zit. Bericht Prüfauftrag EU-Richtlinien BJ 2022)

Bericht des Bundesamts für Justiz BJ vom 19. November 2019 zur Transparenz bezüglich nichtfinanzieller Belange und Sorgfaltspflichten und Transparenz bezüglich Mineralien und Metallen aus Konfliktgebieten und Kinderarbeit (Gesch.-Nr. 16.077, zit. Bericht KVI BJ 2019)

Bericht des Bundesrates «Gesellschaftliche Verantwortung der Unternehmen, Positionspapier und Aktionsplan des Bundesrates zur Verantwortung der Unternehmen für Gesellschaft und Umwelt» vom 1. April 2015 (zit. CSR-Positionspapier mit Aktionsplan 2015)

Bericht des Bundesrates vom 5. März 2010 in Erfüllung des Postulats 07.3764 der Kommission für Rechtsfragen des Ständerates vom 16. Oktober 2007 und des Postulats 08.3765 der Staatspolitischen Kommission des Nationalrates vom 20. November 2008, Das Verhältnis von Völkerrecht und Landesrecht, BBl 2010 2263 ff. (zit. Bericht BR Verhältnis Völkerrecht und Landesrecht)

Bericht des Bundesrates vom 9. Dezember 2016 in Erfüllung des Postulats 12.3503 von Graffenried vom 14. Dezember 2012, Schweizer Strategie zur Umsetzung der UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte (zit. Bericht BR Umsetzung UNO-Leitprinzipien)

- Bericht des Bundesrates vom 26. Februar 2020 in Erfüllung des Postulats 17.4204 Seydoux-Christe vom 14. Dezember 2017, Aufsicht über die Rohstoffhandelstätigkeiten unter dem Blickwinkel der Geldwäscherei (zit. Bericht BR Rohstoffhandelstätigkeiten)
- Bericht des Bundesrates vom 19. November 2014 in Erfüllung des Postulats Stöckli 13.4187 vom 12. Dezember 2013, 40 Jahre EMRK-Beitritt der Schweiz: Erfahrungen und Perspektiven, BBl 2015 357 ff. (zit. Bericht BR 40 Jahre EMRK)
- Botschaft des Bundesrates über die Änderung des Strafgesetzbuches (Korruptionsstrafrecht) vom 30. April 2014, BBl 2014 3591 ff. (zit. Botschaft Korruptionsstrafrecht 2014)
- Botschaft des Bundesrates zum Bundesgesetz über das internationale Privatrecht (IPR-Gesetz) vom 10. November 1982, BBl 1983 I 263 ff. (zit. Botschaft IPRG)
- Botschaft des Bundesrates zur Änderung des Bundesgesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) vom 2. September 2009, BBl 2009 6151 ff. (zit. Botschaft UWG)
- Botschaft des Bundesrates zur Volksinitiative «Für verantwortungsvolle Unternehmen – zum Schutz von Mensch und Umwelt» vom 15. September 2017, BBl 2017 6335 ff. (zit. Botschaft KVI)
- Bundesamt für Raumentwicklung ARE, Nachhaltige Entwicklung in der Schweiz, Ein Wegweiser, 2. Aufl., Bern 2012 (zit. ARE, Wegweiser Nachhaltigkeit)
- Bundesratsbeschluss über das Ergebnis der Volksabstimmung vom 29. November 2020 (Volksinitiative «Für verantwortungsvolle Unternehmen – zum Schutz von Mensch und Umwelt»; Volksinitiative «Für ein Verbot der Finanzierung von Kriegsmaterialproduzenten»), BBl 2021 891 f. (zit. Bundesratsbeschluss KVI)
- Erläuternder Bericht des Bundesamts für Justiz BJ vom 3. Dezember 2021 zur Verordnung über Sorgfaltspflichten und Transparenz bezüglich Mineralien und Metallen aus Konfliktgebieten und Kinderarbeit (zit. Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021)
- Erläuternder Bericht des Bundesamts für Justiz BJ zum Vorentwurf der Verordnung über Sorgfaltspflichten und Transparenz in den Bereichen Mineralien und Metalle aus Konfliktgebieten sowie Kinderarbeit, undatiert, gemäss Medienmitteilung des Bundesrates vom 14. April 2021 gleichentags in Vernehmlassung geschickt (zit. Erläuternder Bericht Vorentwurf VSoTr BJ 2021)
- Erläuternder Bericht des Eidgenössischen Finanzdepartements EFD vom 30. März 2022 zur Eröffnung des Vernehmlassungsverfahrens zur Verordnung über die Berichterstattung über Klimabelange (zit. Erläuternder Bericht Klimabelange EFD 2022)
- Erläuternder Bericht des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements EJPD vom 26. Juni 2024 zur Eröffnung des Vernehmlassungsverfahrens zur Änderung des Obligationenrechts (Transparenz über Nachhaltigkeitsaspekte) (zit. Erläuternder Bericht Änderung Transparenz EJPD 2024)

Gegenüberstellung der beiden KVI-Gegenvorschläge durch das Bundesamt für Justiz BJ vom 27. Februar 2020 (zit. Gegenüberstellung BJ KVI-Gegenvorschläge)

Landesbericht der Schweiz des schweizerischen Bundesgerichts anlässlich des XIII. Treffens der obersten Verwaltungsgerichtshöfe Österreichs, Deutschlands, des Fürstentums Liechtenstein und der Schweiz, Internationales Verwaltungsrecht: Das Territorialitätsprinzip und seine Ausnahmen, Vaduz 2002, abrufbar unter <<https://www.bger.ch/index/federal/federal-inherit-template/federal-publikationen/federal-richter-publikationen.htm>>, zuletzt besucht am 15. Juni 2025 (zit. Landesbericht BGer Territorialitätsprinzip)

Landesbericht der Schweiz des schweizerischen Bundesgerichts hinsichtlich der XIII. Konferenz der Europäischen Verfassungsgerichte zu den Kriterien der Einschränkung von Grundrechten in der Praxis der Verfassungsgerichtsbarkeit, Zypern, abrufbar unter <<https://www.bger.ch/index/federal/federal-inherit-template/federal-publikationen/federal-richter-publikationen.htm>>, (zit. Landesbericht BGer Grundrechte)

Motion Jositsch (09.3365) «Umsetzung der Strafbarkeit von Unternehmen» vom 27. April 2009 (zit. Motion Jositsch «Umsetzung der Strafbarkeit von Unternehmen»)

Nationalrat, Zusatzbericht der Kommission für Rechtsfragen vom 18. Mai 2018 zu den Anträgen der Kommission für einen indirekten Gegenentwurf zur Volksinitiative «Für verantwortungsvolle Unternehmen – zum Schutz von Mensch und Umwelt» im Rahmen der Aktienrechtsrevision, SR 16.077 (zit. Nationalrat, Zusatzbericht KVI)

öbu – Der Verband für nachhaltiges Wirtschaften/Staatssekretariat für Wirtschaft SECO, Merkblatt Nachhaltige Beschaffung, Gründe & Treiber für mehr Nachhaltigkeit, Schweiz 2018, abrufbar unter <https://kmu.kompass-nachhaltigkeit.ch/fileadmin/kundendaten-kmu/Dokumente/Merkblaetter/Kompass_Nachhaltigkeit_-_Merkblatt_Nachhaltige_Beschaffung.pdf>, zuletzt besucht am 31. Juli 2024 (zit. öbu/SECO, Nachhaltige Beschaffung)

Positionspapier und Aktionsplan des Bundesrates vom 15. Januar 2020 zur Verantwortung der Unternehmen für Gesellschaft und Umwelt, Stand der Umsetzung 2017–2019 und Aktionsplan 2020–2023 (zit. CSR-Positionspapier mit Aktionsplan 2020)

Positionspapier und Aktionsplan des Bundesrates vom 7. Juni 2024 zur Verantwortung der Unternehmen für Gesellschaft und Umwelt, Bericht zur Umsetzung des CSR-Aktionsplans 2020–2023 und zum weiteren Vorgehen (zit. CSR-Positionspapier mit Aktionsplan 2024)

Regulierungsfolgenabschätzung (RFA) im Auftrag des Staatssekretariats für Wirtschaft SECO und des Bundesamtes für Justiz BJ betreffend Nachvollzug der EU-Richtlinie zur unternehmerischen Nachhaltigkeitsberichterstattung (CSRD), Bericht der BSS Volkswirtschaftliche Beratung AG vom 19. Februar 2024 (zit. RFA CSRD)

Schweizerischer Bundesrat, Strategie Nachhaltige Entwicklung 2030, Bern, 23. Juni 2021, abrufbar unter <<https://www.are.admin.ch/are/de/home/nachhaltige-entwicklung/strategie/sne.html>>, zuletzt besucht am 23. April 2024 (zit. Bundesrat, Nachhaltigkeitsstrategie 2030)

Staatssekretariat für Wirtschaft SECO (Hrsg.), Korruption vermeiden, Hinweise für im Ausland tätige Schweizer Unternehmen, 3. Aufl., Bern 2017 (zit. SECO Korruption Hinweise 2017)

Stellungnahme des Bundesrates vom 26. Mai 2021 zur Interpellation Thorens Goumaz (21.3196) «Kreislaufwirtschaft. Wie bereitet sich die Schweiz auf die Einführung von Produktpässen oder Materialpässen vor?» vom 16. März 2021 (zit. Stellungnahme BR zur Interpellation Thorens Goumaz)

Stellungnahme des Bundesrates vom 31. August 2022 zur Interpellation Flach (22.3699) «Müssen Rohstoffhändler Zahlungen an Regierungen tatsächlich heute schon gemäss Artikel 964i OR deklarieren?» vom 16. Juni 2022 (zit. Stellungnahme BR zur Interpellation Flach)

b. Vernehmlassungsantworten

ATAMER YEŞİM M., Rechtswissenschaftliches Institut, UZH, Stellungnahme betreffend die Vernehmlassung zum Verordnungsentwurf über Sorgfaltspflichten und Transparenz in den Bereichen Mineralien und Metalle aus Konfliktgebieten und Kinderarbeit (VE-VSoTr) vom 14. Juli 2021, einsehbar unter <<https://www.bj.admin.ch/dam/bj/de/data/wirtschaft/gesetzgebung/verantwortungsvolle-unternehmen/stgn-weitere-tn.pdf.download.pdf/stgn-weitere-tn.pdf>>, zuletzt besucht am 29. November 2022 (zit. ATAMER, Vernehmlassungsantwort VSoTr)

HERTZ ELLEN/LINDT ANGELA, Institut d'ethnologie, UniNE/Institut für Sozialanthropologie, UniBE, Vernehmlassungsantwort zur Verordnung über Sorgfaltspflichten und Transparenz in den Bereichen Mineralien und Metalle aus Konfliktgebieten sowie Kinderarbeit (VSoTr) vom 13. Juli 2021, einsehbar unter <<https://www.bj.admin.ch/dam/bj/de/data/wirtschaft/gesetzgebung/verantwortungsvolle-unternehmen/stgn-weitere-tn.pdf.download.pdf/stgn-weitere-tn.pdf>>, zuletzt besucht am 29. November 2022 (zit. HERTZ/LINDT, Vernehmlassungsantwort VSoTr)

2. International

Wo vorhanden, beziehen sich sämtliche Referenzen auf die deutsche Fassung.

ILO-IOE Child Labour Guidance Tool for Business vom 15. Dezember 2015 (Leitfaden der IAO und der IOE für Unternehmen zum Umgang mit Kinderarbeit, 2022), deutsche Fassung abrufbar unter <<https://ilo.primo.exlibrisgroup.com/discovery/de->

- [livery/41ILO_INST:41ILO_V2/12102547050002676>](#), zuletzt besucht am 31. Mai 2024 (zit. ILO-IOE-Tool)
- ILO Übereinkommen Nr. 138 über das Mindestalter für die Zulassung zur Beschäftigung, SR 0.822.723.8 (zit. ILO-Übereinkommen Nr. 138)
- ILO Übereinkommen Nr. 182 über das Verbot und unverzügliche Massnahmen zur Beseitigung der schlimmsten Formen der Kinderarbeit, SR 0.822.728.2 (zit. ILO-Übereinkommen Nr. 182)
- ISO 26000:2010, Guidance on social responsibility, reviewed and confirmed in 2021, englische Fassung abrufbar unter <<https://www.iso.org/standard/42546.html>>, zuletzt besucht am 30. September 2024 (zit. ISO 26000 Social Responsibility)
- OECD Due Diligence Guidance for Responsible Business Conduct, 2018 (OECD-Leitfaden für die Erfüllung der Sorgfaltspflicht für verantwortungsvolles unternehmerisches Handeln, 2018), deutsche Fassung abrufbar unter <<https://mneguidelines.oecd.org/OECD-leitfaden-fur-die-erfullung-der-sorgfaltspflicht-fur-verantwortungsvolles-unternehmerisches-handeln.pdf>>, zuletzt besucht am 21. Mai 2024 (zit. OECD-Leitfaden für verantwortungsvolles unternehmerisches Handeln)
- OECD Due Diligence Guidance for Responsible Supply Chains of Minerals from Conflict-Affected and High-Risk Areas, Third Edition, 2016 (OECD-Leitfaden für die Erfüllung der Sorgfaltspflicht zur Förderung verantwortungsvoller Lieferketten für Minerale aus Konflikt- und Hochrisikogebieten, Dritte Ausgabe, 2016), deutsche Fassung vom 12. November 2019 abrufbar unter <<https://www.oecd.org/publications/oecd-leitfaden-fur-die-erfullung-der-sorgfaltspflicht-zur-forderung-verantwortungsvoller-lieferketten-fur-minerale-aus-konflikt-3d21faa0-de.htm>>, zuletzt besucht am 21. Mai 2024 (zit. OECD-Leitfaden für Konfliktmineralien 2016)
- OECD Due Diligence Guidance for Responsible Supply Chains of Minerals from Conflict-Affected and High-Risk Areas, Second Edition, 2013 (OECD-Leitfaden für die Erfüllung der Sorgfaltspflicht zur Förderung verantwortungsvoller Lieferketten für Minerale aus Konflikt- und Hochrisikogebieten, Zweite Ausgabe, 2013), englische Fassung abrufbar unter <<https://www.oecd.org/corporate/mne/GuidanceEdition2.pdf>>, zuletzt besucht am 21. Mai 2024 (zit. OECD-Leitfaden für Konfliktmineralien 2013)
- OECD Guidelines for Multinational Enterprises on Responsible Business Conduct, Paris 2023 (OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen zu verantwortungsvollem unternehmerischem Handeln, Neufassung 2023 seit der letzten Überarbeitung 2011), deutsche Fassung abrufbar unter <<https://mneguidelines.oecd.org/mneguidelines/>>, zuletzt besucht am 3. Februar 2023 (zit. OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen)
- OECD Practical actions for companies to identify and address the worst forms of child labour in mineral supply chains, 2017 (OECD Praktische Massnahmen für Unternehmen zur Bestimmung und Beseitigung der schlimmsten Formen der Kinderarbeit in Lieferketten für Minerale, 2017), deutsche Fassung (2020) abrufbar unter

- <https://mneguidelines.oecd.org/child-labour-risks-in-the-minerals-supply-chain.htm>, zuletzt besucht am 21. Mai 2024 (zit. OECD-Leitfaden Praktische Massnahmen Kinderarbeit)
- Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, UN Doc. A/HRC/8/5, 7. April 2008, abrufbar unter <https://media.business-humanrights.org/media/documents/files/reports-and-materials/Ruggie-report-7-Apr-2008.pdf>, zuletzt besucht am 21. April 2024 (zit. Ruggie A/HRC/8/5)
- Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, Addendum, UN Doc. A/HRC/8/5/Add. 2, 23. Mai 2008, abrufbar unter <https://media.business-humanrights.org/media/documents/files/reports-and-materials/Ruggie-2-addendum-23-May-2008.pdf>, zuletzt besucht am 3. Januar 2024 (zit. Ruggie A/HRC/8/5/Add. 2)
- UN Global Compact/BSR, Supply Chain Sustainability, A practical Guide for Continuous improvement, Second Edition, 2015, abrufbar unter <https://unglobalcompact.org/library/205>, zuletzt besucht am 9. Mai 2024 (zit. UN Global Compact/BSR, Supply Chain Guide)
- UN Human Rights Council, Open-Ended Intergovernmental Working Group on Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Respect to Human Rights (OEIWG), Updated draft legally binding instrument (clean version) to regulate, in international human rights law, the activities of transnational corporations and other business enterprises, July 2023, abrufbar unter <https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/hrbodies/hrcouncil/igwg-transcorp/session9/igwg-9th-updated-draft-lbi-clean.pdf>, zuletzt besucht am 31. Juli 2024 (zit. OEIWG, Updated draft legally binding instrument)
- United Nations, Guiding Principles on Business and Human Rights (UNGPs), Implementing the United Nations «Protect, Respect and Remedy» Framework, New York/ Geneva 2011 (Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte, Umsetzung des Rahmens der Vereinten Nationen «Schutz, Achtung und Abhilfe», 3. Aufl., New York/Genf/Berlin 2020), deutsche Fassung abrufbar unter https://www.globalcompact.de/migrated_files/wAssets/docs/Menschenrechte/Publikationen/leitprinzipien_fuer_wirtschaft_und_menschenrechte.pdf, zuletzt besucht am 10. Juni 2024 (zit. UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte [in der verwerteten Literatur bisweilen auch «Ruggie-Prinzipien» genannt])
- World Bank, World Development Report: Trading for Development in the Age of Global Value Chains, Washington 2020, abrufbar unter <https://www.worldbank.org/en/publication/wdr2020>, zuletzt besucht am 11. April 2024 (zit. World Bank, Report)

3. Europäische Union

Delegierte Verordnung (EU) 2023/2772 der Kommission vom 31. Juli 2023 zur Ergänzung der Richtlinie 2013/34/EU des Europäischen Parlaments und des Rates durch Standards für die Nachhaltigkeitsberichterstattung, ABl. L 90407 vom 22. Dezember 2023, 1 ff. (zit. ESRS Set 1).

Empfehlung (EU) 2018/1149 der Kommission vom 10. August 2018 zu unverbindlichen Leitlinien für die Ermittlung von Konflikt- und Hochrisikogebieten und sonstigen Lieferkettenrisiken gemäss der Verordnung (EU) 2017/821 des Europäischen Parlaments und des Rates, ABl. L 208 vom 17. August 2018, 94 ff. (zit. Empfehlung zur EU-KmVO)

Richtlinie (EG) 2004/109 des Europäischen Parlaments und des Rates 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 ff. (zit. Transparenz-RL)

Richtlinie (EG) 2006/43 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. Mai 2006 über Abschlussprüfungen von Jahresabschlüssen und konsolidierten Abschlüssen, zur Änderung der Richtlinien 78/660/EWG und 83/349/EWG des Rates und zur Aufhebung der Richtlinie 84/253/EWG des Rates, ABl. L 157 vom 9. Juni 2006, 87 ff. (zit. Abschlussprüfungs-RL)

Richtlinie (EG) 2009/125 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 21. Oktober 2009 zur Schaffung eines Rahmens für die Festlegung von Anforderungen an die umweltgerechte Gestaltung energieverbrauchsrelevanter Produkte, ABl. L 285 vom 31. Oktober 2009, 10 ff. (zit. Ökodesign-RL)

Richtlinie (EU) 2013/34 des Europäischen Parlaments und des Rates 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 ff. (zit. Bilanz-RL)

Richtlinie (EU) 2014/95 des Europäischen Parlaments und des Rates 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 ff. (Richtlinie zur nichtfinanziellen Berichterstattung; sog. Non-Financial Reporting Directive; zit. NFRD)

Richtlinie (EU) 2022/2464 des Europäischen Parlaments und des Rates 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 der Nachhaltigkeitsberichterstattung von Unternehmen, ABl. L 322 vom 16. Dezember 2022, 15 ff. (Richt-

- linie zur Nachhaltigkeitsberichterstattung; sog. Corporate Sustainability Reporting Directive; zit. CSRD)
- Richtlinie (EU) 2024/825 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 28. Februar 2024 zur Änderung der Richtlinien 2005/29/EG und 2011/83/EU hinsichtlich der Stärkung der Verbraucher für den ökologischen Wandel durch besseren Schutz gegen unlautere Praktiken und durch bessere Informationen, ABL. L vom 6. März 2024 (zit. Empowering-Consumer-RL)
- Richtlinie (EU) 2024/1760 des Europäischen Parlaments und des Rates 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 vom 5. Juli 2024 (Sorgfaltspflichtenrichtlinie; sog. Corporate Sustainability Due Diligence Directive; zit. CSDDD)
- Verordnung (EG) 864/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Juli 2007 über das auf ausservertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht («Rom II»), ABL. L 199 vom 31. Juli 2007, 40 ff. (zit. ROM II-VO)
- Verordnung (EU) 2017/821 des Europäischen Parlaments und des Rates 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 ff. (Konfliktmineralienverordnung; zit. EU-KmVO)
- Verordnung (EU) 2020/852 des Europäischen Parlaments und des Rates 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 ff. (zit. Taxonomie-VO)
- Verordnung (EU) 2023/1115 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 31. Mai 2023 über die Bereitstellung bestimmter Rohstoffe und Erzeugnisse, die mit Entwaldung und Waldschädigung in Verbindung stehen, auf dem Unionsmarkt und ihre Ausfuhr aus der Union sowie zur Aufhebung der Verordnung (EU) Nr. 995/2010, ABL. L 150 vom 9. Juni 2023, 206 ff. (zit. Entwaldungs-VO)
- Verordnung (EU) 2023/1542 des Europäischen Parlaments und des Rates 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 ff. (zit. Batterie-VO)
- Verordnung (EU) 2024/1252 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. April 2024 zur Schaffung eines Rahmens zur Gewährleistung einer sicheren und nachhaltigen Versorgung mit kritischen Rohstoffen und zur Änderung der Verordnungen (EU) 168/2013, (EU) 2018/858, (EU) 2018/1724 und (EU) 2019/1020, ABL. L vom 3. Mai 2024 (zit. Rohstoff-VO)
- Verordnung (EU) 2024/1781 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Juni 2024 zur Schaffung eines Rahmens für die Festlegung von Ökodesign-Anforderun-

gen für nachhaltige Produkte, zur Änderung der Richtlinie (EU) 2020/1828 und der Verordnung (EU) 2023/1542 und zur Aufhebung der Richtlinie 2009/125/EG, ABl. L 2024 vom 28. Juni 2024 (zit. Ökodesign-VO)

Vorschlag (EU) 2022/0269 für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über ein Verbot von in Zwangsarbeit hergestellten Produkten auf dem Unionsmarkt vom 14. September 2022, COM/2022/453 final (zit. E-Zwangsarbeits-VO)

Vorschlag (EU) 2023/0085 für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über die Begründung ausdrücklicher Umweltaussagen und die diesbezügliche Kommunikation vom 22. März 2023, COM/2023/166 (zit. E-Green-Claims-RL)

4. Weitere

Alien Tort Statute of 1948, codified as Title 28 U.S.C. § 1350, abrufbar unter <<https://www.law.cornell.edu/uscode/text/28/1350>>, zuletzt besucht am 31. Juli 2024 (zit. ATS)

Deutscher Bundestag, Beschlussempfehlung und Bericht des Ausschusses für Arbeit und Soziales (11. Ausschuss) a) zu dem Gesetzentwurf der Bundesregierung – Drucksachen 19/28649, 19/29592 – Entwurf eines Gesetzes über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten b) zu dem Antrag der Abgeordneten Michel Brandt, Eva-Maria Schreiber, Heike Hänsel, weiterer Abgeordneter und der Fraktion DIE LINKE. – Drucksache 19/29279 – Sorgfaltspflichtengesetz grundlegend nachbessern – Menschenrechte in Lieferketten wirksam schützen vom 9. Juni 2021, BT-Drs. 19/30505 (zit. Deutscher Bundestag BT-Drs. 19/30505)

Foreign Corrupt Practices Act of 1977, Pub. L. No. 95–213, 91 Stat. 1494, codified as Title 15 U.S.C. §§ 78dd–1 ff., abrufbar unter <<https://www.justice.gov/sites/default/files/criminal-fraud/legacy/2012/11/14/fcpa-english.pdf>>, zuletzt besucht am 6. Juli 2023 (zit. FCPA)

Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten vom 16. Juli 2021, BGBl 2021 Teil I Nr. 46, 2959 (sog. Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz; zit. LkSG).

UK Bribery Act, 2010, abrufbar unter <<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2010/23/contents>>, zuletzt besucht am 14. August 2023 (zit. UKBA)

UK Home Office, Transparency in Supply Chains etc., A practical guide, Guidance issued under section 54 (9) of the Modern Slavery Act 2015 (zit. UK Home Office Guidance MSA 2015)

UK Ministry of Justice, The Bribery Act 2010: Guidance about procedures which relevant commercial organisations can put in place to prevent persons associated with them from bribing (section 9 of the Bribery Act 2010), 2011 (zit. UK MoJ Guidance UKBA 2011)

UK Modern Slavery Act 2015, Chapter 30 vom 26. März 2015, abrufbar unter <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2015/30/pdfs/ukpga_20150030_en.pdf> (zit. MSA)

U.S. Department of Justice (DOJ) and U.S. Securities and Exchange Commission (SEC), A Resource Guide to the U.S. Foreign Corrupt Practices Act (FCPA), 2. Aufl., Washington 2020, abrufbar unter <<https://www.justice.gov/criminal-fraud/file/1292051/download>>, zuletzt besucht am 6. Juli 2023 (zit. DOJ/SEC FCPA Guide 2020)

Wet zorgplicht kinderarbeid, Kamerstukken I, 2016/17, 34 506 von 7. Februar 2017 (zit. Child Labor Due Diligence Act)

5. Selbstregulierungserlasse

economiesuisse/SwissHoldings, Corporate Social Responsibility aus Sicht der Unternehmen, September 2015, abrufbar unter <<https://www.economiesuisse.ch/de/artikel/corporate-social-responsibility-aus-sicht-der-unternehmen>>, zuletzt besucht am 31. Juli 2024 (zit. economiesuisse/SwissHoldings, CSR)

economiesuisse, Swiss Code of Best Practice for Corporate Governance 2023, deutsche Fassung abrufbar unter <https://www.economiesuisse.ch/sites/default/files/publications/swisscode_d_web_1.pdf>, zuletzt besucht am 31. Juli 2024 (zit. Swiss Code of Best Practice 2023)

Verzeichnis Praxisbeispiele für Lieferantenkodizes

Praxisbeispiel 1

Allgemeine Kaufbedingungen der Digitec Galaxus AG, Version Dezember 2019, abrufbar unter <https://www.galaxus.ch/MWS/Release/Lieferanten/DIG-GAX_Allgemeine%20Kaufbedingungen_AKB_DE_Dez2019.pdf>, zuletzt besucht am 31. Juli 2024 (zit. Praxisbeispiel 1)

Praxisbeispiel 2

Allgemeine Einkaufsbedingungen der Axpo Holding AG, Ausgabe Oktober 2023, abrufbar unter <<https://www.axpo.com/content/dam/axpo19/ch/files-ch/business/procurement/agb/Allgemeine%20Einkaufsbedingungen%20D.pdf>>, zuletzt besucht am 31. Juli 2024 (zit. Praxisbeispiel 2)

Praxisbeispiel 3

Axpo Group Lieferkettenpolitik bezüglich Kinderarbeit der Axpo Holding AG, erlassen am 1. Oktober 2023, abrufbar unter <https://www.axpo.com/content/dam/axpo19/master/files-master/about-us/portrait/sustainability/Axpo%20Supply%20Chain%20Policy%20on%20Child%20Labour_DE.pdf>, zuletzt besucht am 31. Juli 2024 (zit. Praxisbeispiel 3)

Praxisbeispiel 4

Verhaltenskodex für Lieferantinnen und Lieferanten der Glencore plc, Version 202206, abrufbar unter <<https://www.glencore.com/.rest/api/v1/documents/957450773ede69605d34641fb5679c2d/supplier-code-of-conduct-202206-GER.pdf>>, zuletzt besucht am 31. Juli 2024 (zit. Praxisbeispiel 4)

Praxisbeispiel 5

Lieferantenkodex der KASAG Swiss AG, Version März 2023, abrufbar unter <https://www.kasag.com/fileadmin/user_upload/Firma%2C%20Leistungen%2C%20Karriere%2C%20etc/0.1.4/Lieferanten-Kodex.pdf>, zuletzt besucht am 31. Juli 2024 (zit. Praxisbeispiel 5)

Praxisbeispiel 6

Third Party Code der Novartis International AG, Version 3.0 von Januar 2023, abrufbar unter <https://www.novartis.com/sites/novartis_com/files/novartis-third-party-code-v-3.pdf>, zuletzt besucht am 31. Juli 2024 (zit. Praxisbeispiel 6)

Abkürzungsverzeichnis

2d Cir.	Court of Appeals for the Second Circuit (USA)
ABl.	Amtsblatt der EU
Abs.	Absatz/Absätze
AcP	Archiv für die civilistische Praxis (Tübingen)
Add.	addendum = Anhang
AEB	Allgemeine Einkaufsbedingungen
AEMR	Allgemeine Erklärung der Menschenrechte vom 10. Dezember 1948
AfIn	Allianz für Integrität (Bonn und Eschborn)
AG	Aktiengesellschaft(en)
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
AJP	Aktuelle Juristische Praxis (Lachen)
AktG	Aktiengesetz (Deutschland)
a.M.	am Main; anderer Meinung
Art.	Artikel (im Singular oder Plural)
AT	Allgemeiner Teil
Aufl.	Auflage
AVB	Allgemeine Verkaufsbedingungen
Az.	Aktenzeichen
b2b	business to business (Unternehmen zu Unternehmen)
b2c	business to customer (Unternehmen zu Konsument)
BAFU	Bundesamt für Umwelt
BauPG	Bundesgesetz über Bauprodukte (Bauproduktengesetz) vom 21. März 2014 (SR 933.0)
BB	Betriebs-Berater (Frankfurt a.M.)
BBl	Bundesblatt der Schweizerischen Eidgenossenschaft
Bd.	Band
betr.	betreffend
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch (Deutschland)
BGBI	Bundesgesetzblatt (Deutschland)

BGE	Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts
BGer	Schweizerisches Bundesgericht
BGH	Bundesgerichtshof (Deutschland)
BJ	Bundesamt für Justiz
BK	Berner Kommentar
BöB	Bundesgesetz über das öffentliche Beschaffungswesen vom 21. Juni 2019 (SR 172.056.1)
BR	Bundesrat
BSK	Basler Kommentar
Bsp.	Beispiel
BSR	Business for Social Responsibility
BT	Besonderer Teil
BT-Drs.	Bundestags-Drucksache (Deutschland)
Bus Horiz	Business Horizons (Indiana)
BV	Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (SR 101)
bzgl.	bezüglich
bzw.	beziehungsweise
c.	contra = gegen
C&C	Competition & Change (London)
ca.	circa
CB	Compliance Berater (Frankfurt a.M.)
CCZ	Corporate Compliance Zeitschrift (München)
ChemG	Bundesgesetz über den Schutz vor gefährlichen Stoffen und Zubereitungen (Chemikaliengesetz) vom 15. Dezember 2000 (SR 813.1)
CHF	Schweizer Franken
CHK	Handkommentar zum Schweizerischen Privatrecht (Zürich)
CISG	United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods = Übereinkommen der Vereinten Nationen über Verträge über den internationalen Warenkauf, in Kraft getreten für die Schweiz am 1. März 1991 (SR 0.221.211.1)

CITES	Convention on International Trade in Endangered Species of Wild Fauna and Flora = Washingtoner Artenschutzübereinkommen = Übereinkommen über den internationalen Handel mit gefährdeten Arten frei lebender Tiere und Pflanzen, in Kraft getreten für die Schweiz am 1. Juli 1975 (SR 0.453)
CJEL	The Columbia Journal of European Law (New York)
CMR	Controlling & Management Review (Wiesbaden)
CMS	Compliance-Management-System
CO	Code des obligations suisse du 30 mars 1911 (SR 220)
Co.	Company (Gesellschaftsform)
ContraLegem	ContraLegem, Internetzeitschrift (Freiburg)
CR	Commentaire Romand
CSR	Corporate Social Responsibility
DB	Der Betrieb (Düsseldorf)
DGCN	UN Global Compact Netzwerk Deutschland (Berlin)
d.h.	das heisst
diesbzgl.	diesbezüglich
Diss.	Dissertation
Doc.	Document
DOJ	United States Department of Justice
DV	Die Verwaltung, Zeitschrift (Berlin)
E.	Erwägung(en) in BGE
ECCHR	European Center for Constitutional and Human Rights
ECLI	European Case Law Identifier
EDA	Eidgenössisches Departement für auswärtige Angelegenheiten
EF	Expert Focus (Zürich/Lausanne)
EFD	Eidgenössisches Finanzdepartement
EG	Europäische Gemeinschaft
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte (Strassburg)
Einl.	Einleitung
EJLR	The European Journal of Law Reform (Dordrecht/Basel)
EJPD	Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement
ELLJ	European Labour Law Journal (London)

EMKG	Bundesgesetz über die Kontrolle des Verkehrs mit Edelmetallen und Edelmetallwaren (Edelmetallkontrollgesetz) vom 20. Juni 1933 (SR 941.31)
EMRK	Europäische Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, in Kraft getreten für die Schweiz am 28. November 1974 (SR 0.101)
Erw.	Erwägungsgrund (bei Rechtsakten der EU)
ESG	Environmental, Social and Governance
ESRS	European Sustainability Reporting Standards (Europäische Standards für die Nachhaltigkeitsberichterstattung)
et al.	et alii = und weitere
etc.	et cetera = und so weiter
EU	Europäische Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof (Luxemburg)
EUR	Euro
EuZ	Zeitschrift für Europarecht (Zürich)
EuZA	Europäische Zeitschrift für Arbeitsrecht (München)
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (München)
e.V.	eingetragener Verein
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
EWS	Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht (Frankfurt a.M.)
ex ante	ex/ante – Zeitschrift der juristischen Nachwuchsforschung (St. Gallen)
F.2d	Federal Reporter, 2nd Series
Feb.	February = Februar
f./ff.	und folgende (Seite/Seiten)
FHI	Forum Historiae Iuris, Internetzeitschrift (Zürich)
FIDLEG	Bundesgesetz über die Finanzdienstleistungen (Finanzdienstleistungsgesetz) vom 15. Juni 2018 (SR 950.1)
FinfraG	Bundesgesetz über die Finanzmarktinfrastrukturen und das Marktverhalten im Effekten- und Derivatehandel (Finanzmarktinfrastukturgesetz) vom 19. Juni 2015 (SR 958.1)
FINMA	Eidgenössische Finanzmarktaufsicht
FINMAG	Bundesgesetz über die Eidgenössische Finanzmarktaufsicht (Finanzmarktaufsichtsgesetz) vom 22. Juni 2007 (SR 956.1)

Fn.	Fussnote(n)
fp	forumpoenale (Bern)
gem.	gemäss
Gesch.-Nr.	Geschäfts-Nummer
GesKR	Schweizerische Zeitschrift für Gesellschafts- und Kapitalmarktrecht sowie Umstrukturierungen (Zürich)
ggf.	gegebenenfalls
gl.M.	gleicher Meinung
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
grds.	grundsätzlich
GRI	Global Reporting Initiative
GRUR	Zeitschrift für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht (Weinheim)
GRUR Int	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht Internationaler Teil (Köln)
GSchG	Bundesgesetz über den Schutz der Gewässer (Gewässerschutzgesetz) vom 24. Januar 1991 (SR 814.20)
HaagÜ 1955	Übereinkommen betreffend das auf internationale Kaufverträge über bewegliche körperliche Sachen anzuwendende Recht, in Kraft getreten für die Schweiz am 27. Oktober 1972 (SR 0.221.211.4)
Habil.	Habilitationsschrift
Handkomm	Handkommentar
HAVE	Haftung und Versicherung (Zürich)
HGB	Handelsgesetzbuch (Deutschland)
HGer	Handelsgericht
HHV	Verordnung über das Inverkehrbringen von Holz und Holzzeugnissen (Holzhandelsverordnung) vom 12. Mai 2021 (SR 814.021)
h.L.	herrschende(r) Lehre
HMG	Bundesgesetz über Arzneimittel und Medizinprodukte (Heilmittelgesetz) vom 15. Dezember 2000 (SR 812.21)
Hrsg.	Herausgeber
i.d.F.	in der Fassung
i.d.R.	in der Regel

ibid.	ibidem = ebenda
IFA	International Framework Agreements = Internationale Rahmenabkommen
IGH-Statut	Statut des Internationalen Gerichtshofs vom 26. Juni 1945, für die Schweiz in Kraft getreten am 28. Juli 1948 (SR 0.193.501)
IKS	Internes Kontrollsystem
ILO	International Labour Organization = Internationale Arbeitsorganisation, IAO
Inc.	Incorporated (Gesellschaftsform)
inkl.	inklusive
insb.	insbesondere
IOE	International Organisation of Employers = Internationaler Arbeitgeberverband
IPR	Internationales Privatrecht
IPRG	Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht vom 18. Dezember 1987 (SR 291)
IRSG	Bundesgesetz über internationale Rechtshilfe in Strafsachen (Rechtshilfegesetz) vom 20. März 1981 (SR 351.1)
IRZ	Zeitschrift für Internationale Rechnungslegung (München)
ISO	International Standardization Organization = Internationale Organisation für Normung
i.S.(v.)	im Sinne (von)
i.V.m.	in Verbindung mit
J Bus Ethics	Journal of Business Ethics (Berlin)
J Econ Lit	Journal of Economic Literature (Pittsburgh)
J L & Econ	Journal of Law and Economics (Chicago)
J Legal Stud	The Journal of Legal Studies, University of Chicago Law School (Chicago)
J Pol Econ	Journal of Political Economy (Chicago)
JZ	JuristenZeitung (Tübingen)
Kap.	Kapitel
KG	Bundesgesetz über Kartelle und andere Wettbewerbsbeschränkungen (Kartellgesetz) vom 6. Oktober 1995 (SR 251)
KJ	Kritische Justiz (Baden-Baden)

KMU	Kleine und mittlere Unternehmen
Komm	Kommentar
krit.	kritisch
KuKo	Kurzkommentar
KVI	Konzernverantwortungsinitiative
LDIP	Loi fédérale sur le droit international privé du 18 décembre 1987 (SR 291)
LeGes	LeGes – Gesetzgebung & Evaluation: Mitteilungsblatt der Schweizerischen Gesellschaft für Gesetzgebung (SGG) und der Schweizerischen Evaluationsgesellschaft (SEVAL) (Bern)
LG	Landgericht (Deutschland)
lit.	litera = Buchstabe
LMG	Bundesgesetz über Lebensmittel und Gebrauchsgegenstände (Lebensmittelgesetz) vom 20. Juni 2014 (SR 817.0)
LSBTIQ	Lesbians, Gays, Bisexuals, Transgender, Intersex & Queers = Lesben, Schwule, Bisexuelle, Trans*, Inter* & Queers
Ltd.	Limited
LugÜ	Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (Lugano-Übereinkommen), in Kraft getreten für die Schweiz am 1. Januar 2011 (SR 0.275.12)
m.E.	meines Erachtens
MaschV	Verordnung über die Sicherheit von Maschinen (Maschinenverordnung) vom 2. April 2008 (SR 819.14)
Medialex	Zeitschrift für Medien- und Kommunikationsrecht (Bern/Freiburg i.Ü.)
MPEPIL	Max Planck Encyclopedia of Public International Law (Heidelberg)
m.w.H.	mit weiteren Hinweisen
m.w.V.	mit weiteren Verweisen
N	Randnote(n)
NGO	Non-Governmental Organisation(s) = Nichtregierungsorganisation(en)
NJCL	Nordic Journal of Commercial Law (Aalborg)
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (München)
XC	

NK	Nomos Kommentar
No.	Number = Nummer
Nr.	Nummer(n)
NZG	Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht (München)
NZZ	Neue Zürcher Zeitung (Zürich)
o.Ä.	oder Ähnliche(s)
OECD	Organisation for Economic Co-operation and Development = Organisation für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung
OFK	Orell Füssli Kommentar (Zürich)
OGer	Obergericht
OR	Bundesgesetz betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht) vom 30. März 1911 (SR 220)
ParlG	Bundesgesetz über die Bundesversammlung (Parlamentsgesetz) vom 13. Dezember 2002 (SR 171.10)
plc	Public Limited Company (Gesellschaftsform)
PrHG	Bundesgesetz über die Produkthaftungspflicht (Produkthaftungspflichtgesetz) vom 18. Juni 1993 (SR 221.112.944)
PrSG	Bundesgesetz über die Produktesicherheit (Produktesicherheitsgesetz) vom 12. Juni 2009 (SR 930.11)
Pub. L.	Public Law
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht (Tübingen)
recht	Zeitschrift für juristische Weiterbildung und Praxis (Bern)
resp.	respektive
Revue de l'avocat	Anwaltsrevue/Revue de l'avocat, Das Praxismagazin des schweizerischen Anwaltsverbandes (Bern)
RFA	Regulierungsfolgenabschätzung
RIW	Recht der Internationalen Wirtschaft (Frankfurt a.M.)
RL	Richtlinie (der Europäischen Union)
Römer Statut	Römer Statut des Internationalen Strafgerichtshofs, in Kraft getreten für die Schweiz am 1. Juli 2002 (SR 0.312.1)
RR-COMP	Recht relevant. für Compliance Officers (Zürich)
RR-VR	Recht relevant. für Verwaltungsräte (Zürich)

Rs.	Rechtssache
Rspr.	Rechtsprechung
RW	Rechtswissenschaft – Zeitschrift für rechtswissenschaftliche Forschung (Baden-Baden)
Rz.	Randziffer(n)
s.a.	siehe auch
S.Ct.	US Supreme Court Reporter
S.D.N.Y.	District Court for the Southern District of New York
S&R	Sicherheit & Recht (Zürich/St. Gallen)
SA	Société Anonyme/Sociedad Anónima
SCBP	Swiss Code of Best Practice for Corporate Governance
SEC	United States Securities and Exchange Commission
Sec.	Section
SECO	Secrétariat d'État à l'économie (Staatssekretariat für Wirtschaft)
SHK	Stämpfli Handkommentar (Bern)
sic!	Zeitschrift für Immaterialgüter-, Informations- und Wettbewerbsrecht (Zürich)
sinngem.	sinngemäss
SIX-KR	Kotierungsreglement SIX Swiss Exchange AG vom 13. Mai 2024, in Kraft getreten am 1. September 2024
SJZ	Schweizerische Juristen-Zeitung (Zürich)
SKMR	Schweizerisches Kompetenzzentrum für Menschenrechte
Slg.	Sammlung der Rechtsprechung des EuGH und des Gerichts Erster Instanz
sog.	sogenannt
SPR	Schweizerisches Privatrecht (eine mehrbändige systematische Darstellung des Privatrechts, Basel/Frankfurt a.M.)
SR	Systematische Sammlung des Bundesrechts (Systematische Rechtssammlung)
SRIEL	Schweizerische Zeitschrift für internationales und europäisches Recht (Zürich)
ST	Der Schweizer Treuhänder (Zürich)
Stat.	Statutes at Large (Bundesgesetzblatt der Vereinigten Staaten)

StGB	Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21. Dezember 1937 (SR 311.0)
sui-generis	sui generis, Die juristische Open-Access-Zeitschrift (Zürich)
SVG	Strassenverkehrsgesetz vom 19. Dezember 1958 (SR 741.01)
SZIER	Schweizerische Zeitschrift für internationales und europäisches Recht (Zürich)
SZW	Schweizerische Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzmarktrecht (Zürich)
Textilbündnis	Bündnis für nachhaltige Textilien (Bonn und Eschborn)
TFCD-VO	Verordnung über die Berichterstattung über Klimabelange vom 23. November 2022 (SR 221.434)
U Pa L Rev	University of Pennsylvania Law Review (Philadelphia, PA)
u.a.	und andere(s); unter anderem (anderen)
U.S.	United States
U.S.C.	Code of Laws of the United States of America
UK	United Kingdom (Vereinigtes Königreich)
ULR	Uniform Law Review (Oxford)
umstr.	umstritten
UN-Charta	Charta der Vereinten Nationen, für die Schweiz in Kraft getreten am 10. September 2002 (SR 0.120)
UN/UNO	United Nations (Organization) = (Organisation der) Vereinte(n) Nationen
UNDP	United Nations Development Programme (Entwicklungsprogramm der Vereinten Nationen)
UNGC	UN Global Compact
UniBE	Universität Bern
UniNE	Université de Neuchâtel
UNO-Pakt I	Internationaler Pakt vom 16. Dezember 1966 über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte, in Kraft getreten für die Schweiz am 18. September 1992 (SR 0.103.1)
UNO-Pakt II	Internationaler Pakt vom 16. Dezember 1966 über bürgerliche und politische Rechte, in Kraft getreten für die Schweiz am 18. September 1992 (SR 0.103.2)
Unterabs.	Unterabsatz/-absätze
URP	Umweltrecht in der Praxis (St. Gallen)

USA	United States of America (Vereinigte Staaten von Amerika)
USD	US-Dollar
USG	Bundesgesetz über den Umweltschutz (Umweltschutzgesetz) vom 7. Oktober 1983 (SR 814.01)
u.U.	unter Umständen
UWG	Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb vom 19. Dezember 1986 (SR 241)
UZH	Universität Zürich
v.	versus = gegen
v.a.	vor allem
vgl.	vergleiche
VI ZR	Urteil des VI. Zivilsenats (Deutschland)
VO	Verordnung (der Europäischen Union)
vol.	Volume = Band
Vor	Vorbemerkung(en)
VR	Verwaltungsrat
VSoTr	Verordnung über Sorgfaltspflichten und Transparenz bezüglich Mineralien und Metallen aus Konfliktgebieten und Kinderarbeit vom 3. Dezember 2021 (SR 221.433)
Wirtschaftsdienst	Wirtschaftsdienst – Zeitschrift für Wirtschaftspolitik (Hamburg)
z.B.	zum Beispiel
ZaöRV	Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht (Heidelberg)
ZBJV	Zeitschrift des Bernischen Juristenvereins (Bern)
ZBl	Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht (Zürich)
ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht (München)
ZfBR	Zeitschrift für deutsches und internationales Bau- und Vergaberecht (Wiesbaden)
ZfPW	Zeitschrift für die gesamte Privatrechtswissenschaft (München)
ZfRV	Zeitschrift für Europarecht, Internationales Privatrecht & Rechtsvergleichung (Wien)
ZGB	Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907 (SR 210)
XCIV	

ZGR	Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht (Berlin)
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht (Frankfurt a.M.)
Ziff.	Ziffer(n)
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (Köln)
ZIS	Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik, Internetzeitschrift (Giessen)
zit.	zitiert
ZK	Zürcher Kommentar
ZSR	Zeitschrift für Schweizerisches Recht (Basel)
ZStrR	Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht (Bern)
z.T.	zum Teil
ZVglRWiss	Zeitschrift für Vergleichende Rechtswissenschaft (Frankfurt a.M.)
ZZZ	Schweizerische Zeitschrift für Zivilprozess- und Zwangsvollstreckungsrecht (Zürich)

Einleitung

A. Ausgangslage und Problemstellung

1. Lieferkettenverantwortung als juristische Neuentdeckung

In der globalisierten Wirtschaft sind Unternehmen häufig international tätig und abhängig von Lieferketten, die wiederum unzählige Menschen betreffen. Die daraus resultierende gesellschaftliche Verantwortung von Unternehmen in Fragen der Nachhaltigkeit wurde etwa in der Wirtschafts- oder Politikwissenschaft schon länger diskutiert.¹

Angesichts der jüngsten Entwicklungen auf dem internationalen politischen Parkett werden die rechtlichen Bezüge der Unternehmensverantwortung in der Lieferkette immer deutlicher.² Die Rede ist von einer «Verrechtlichung» von Nachhaltigkeitsbelangen, die zunehmend globale Lieferketten betrifft.³

Auch in der Schweiz lässt sich die rechtlich relevante Entwicklung beobachten, dass zunehmend dazu tendiert wird, Unternehmen eine Verantwortung für deren Lieferketten zuzuschreiben. Die Konzernverantwortungsinitiative (nachfolgend «KVI»)⁴ lehnte der Schweizer Souverän im Jahr 2020 zwar ab.⁵ Daraufhin traten am 1. Januar 2022 allerdings die Bestimmungen des indirekten Gegenvorschlags in Kraft.⁶ Letztere haben u.a. Berichterstattungs- und

¹ In der Betriebswirtschaftslehre wird die Thematik im Kontext des Lieferantenmanagements diskutiert, siehe hierzu ausführlich etwa ZIMMER, 28 ff. m.w.V. Für einen Überblick zum politikwissenschaftlichen Forschungsstand im Nachhaltigkeitsbereich vgl. etwa RIETH, in: Raupp/Jarolimek/Schultz, 395 ff.

² Als Bsp. vorweggenommen seien an dieser Stelle der UN Global Compact (UNGC), die OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen, das deutsche Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz (LkSG) und die europäische Sorgfaltspflichtenrichtlinie (CSDDD).

³ Statt aller BOHRER, GesKR 2024, 4; DERSELBE, RR-COMP 2021, 6; ECKERT, RR-COMP 2023, 11; RÜHMKORF, ZGR 2018, 414.

⁴ Zu den Zielen und zum Inhalt der KVI vgl. Botschaft KVI, 6353 f.

⁵ Die KVI scheiterte am Ständemehr, während die Mehrheit der Stimmbevölkerung sie mit 50.73 % Ja-Stimmen guthiess, vgl. Bundesratsbeschluss KVI, 891.

⁶ Obligationenrecht (Indirekter Gegenvorschlag zur Volksinitiative «Für verantwortungsvolle Unternehmen – zum Schutz von Mensch und Umwelt»), Änderung vom 19. Juni 2020, AS 2021 846.

Sorgfaltspflichten im Bereich der Lieferketten zum Gegenstand.⁷ Die von der KVI vorgesehene Haftung von Unternehmen für das Fehlverhalten von ausländischen Tochtergesellschaften und für Lieferanten («kontrollierte Unternehmen») wurde hingegen nicht in das Gesetz aufgenommen.⁸

- 4 Im Vorfeld der KVI sprach sich der Bundesrat unter Berufung auf die Notwendigkeit eines international abgestimmten Vorgehens gegen die Anliegen der Initianten aus.⁹ In den Jahren 2022 und 2023 bestätigte der Bundesrat, an einem international abgestimmten Vorgehen festhalten zu wollen.¹⁰ Infolgedessen bringen die jüngsten Rechtsverschärfungen bezüglich Lieferketten im europäischen Raum den Schweizer Gesetzgeber in Zugzwang.¹¹ Es liegt nahe, anzunehmen, dass nationale Lieferkettengesetze ausländischer Staaten und die Lieferkettenregulierung der Europäischen Union (EU) dabei als Vorbild für künftige schweizerische Vorschriften zu Nachhaltigkeitsbelangen in Lieferketten dienen.¹²
- 5 Begleitet werden diese Entwicklungen von Rechtsstreitigkeiten, die Nachhaltigkeitsthemen zum Gegenstand haben. Während ausländische Unternehmen schon länger mit nachhaltigkeitsbezogenen Klagen konfrontiert sind, dürften in Zukunft auch Schweizer Unternehmen vermehrt davon betroffen sein.¹³
- 6 In dieser sich wandelnden Landschaft zeichnet sich ab, dass es zunehmend dringlicher wird, Nachhaltigkeitsaspekte in Unternehmensentscheidungen und insb. im Lieferkettenmanagement einzubinden.¹⁴ Schweizer Unternehmen

⁷ Vgl. Art. 964a–c und Art. 964j–l OR.

⁸ Statt aller ATAMER/WILLI, Ante Portas, SZW 2020, 686; BRAND, GesKR 2021, 349 f.; FISCHER, GesKR 2021, 15; SCHENKER, SZW 2017, 647; SCHROETER, GesKR 2024, 243 m.w.H.

⁹ Botschaft KVI, 6337 und 6353.

¹⁰ Vgl. die Medienmitteilungen des Bundesrates vom 2. Dezember 2022 und 22. September 2023, abrufbar unter <<https://www.admin.ch/gov/de/start/dokumentation/medienmitteilungen.msg-id-92009.html>> und <<https://www.ejpd.admin.ch/ejpd/de/home/aktuell/mm.msg-id-97782.html>>, beide zuletzt besucht am 7. Dezember 2023.

¹¹ Vgl. Bericht Prüfauftrag EU-Richtlinien BJ 2022, 21 ff., wonach sich im Falle der Inkraftsetzung und Umsetzung des künftigen EU-Rechts betr. unternehmerische Sorgfaltspflichten im Bereich Nachhaltigkeit «erhebliche Unterschiede» zum geltenden schweizerischen Recht ergeben würden.

¹² FORSTMOSER/KÜCHLER, Vor Art. 964a–964c und 964j–964l OR N 20; ähnlich mit Bezug auf (EU-)Staaten, die noch keine umfassenden menschenrechtlichen Sorgfaltspflichten im nationalen Recht implementiert haben RÜHL, in: Jung/Schroeter, 34 ff.

¹³ So die Prognose gestützt auf einen sich abzeichnenden Trend bzgl. «Klimaklagen» etwa von HÖSLI/WEBER, Jusletter 2020, Rz. 49 ff.; MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 29; eingehend zu den Entwicklungen im internationalen Kontext und in der Schweiz unten, [Rz. 444 ff.](#)

¹⁴ ZIMMER, 33 ff.

sehen sich vermehrt mit der Herausforderung konfrontiert, sowohl gesetzliche Vorgaben als auch gesellschaftspolitische Erwartungen im Kontext nachhaltiger Lieferketten zu erkennen und zu erfüllen.

2. Neuer Fokus der Compliance

In Anbetracht der genannten Entwicklungen wird die Compliance in Unternehmenskreisen unter einem neuen Fokus betrachtet: dem der Lieferketten-Compliance.¹⁵ Sie hat zum Ausgangspunkt, dass Regelverstöße nicht nur innerhalb eines Unternehmens oder Konzerns auftreten, sondern auch aus der Zusammenarbeit mit externen Geschäftspartnern, insb. Lieferanten, entstehen können.¹⁶

Durch die zunehmende Auslagerung von Geschäftsprozessen und die globale Verteilung von Produktionsstandorten treten Regelverstöße, insb. im Bereich der Menschenrechte und des Umweltschutzes, nicht nur innerhalb der Unternehmen, sondern häufig auch in deren Lieferketten auf.¹⁷ Gleichzeitig sind Unternehmen auf intakte Lieferantenbeziehungen angewiesen, zumal diese neben den Bereichen «Produktion» und «Absatz» einen fundamentalen Beitrag zur betrieblichen Wertschöpfung leisten.¹⁸ Unternehmen sehen sich zunehmend veranlasst, nicht nur ihre eigene Rechts- und Regelkonformität zu gewährleisten, sondern sich auch bei ihren Lieferanten gegen Rechts- und Compliance-Risiken,¹⁹ insb. im Nachhaltigkeitsbereich, abzusichern.²⁰

Der wachsende Stellenwert der Lieferketten-Compliance zeichnet sich in der Unternehmenspraxis durch ein neu aufkommendes Phänomen ab: Eine zunehmende Anzahl von Unternehmen verwendet in ihren Verträgen mit Lieferanten sog. Compliance-Klauseln.²¹ Dabei handelt es sich um Vertragsbestimmungen, mit denen ein Unternehmen einen oder mehrere Vertragspartner gezielt zur Einhaltung von Rechtsvorschriften oder ausserrechtlichen Verhal-

¹⁵ Eingehend zum Begriff der Lieferketten-Compliance unten, [Rz. 30 ff.](#) und insb. [Rz. 71 ff.](#)

¹⁶ Statt aller LENGAUER, 24; MAYER, CB 2015, 200; TEICKE/RUST, CCZ 2018, 39.

¹⁷ HOFMANN/SCHLEPER/BLOME, J Bus Ethics 2018, 116 m.w.H.

¹⁸ LAKNER, CB 2014, 248. Davon zeugen überdies erste Konzepte einer «Supply Chain Due Diligence», vgl. etwa HOFMANN/SCHLEPER/BLOME, J Bus Ethics 2018, 115 ff.; s.a. FLEISCHER/HAHN, RIW 2018, 397.

¹⁹ Zu diesen Begriffen vgl. unten, [Rz. 65 ff.](#)

²⁰ Zum Ganzen LAKNER, CB 2014, 248.

²¹ Statt aller GILCH/PELZ, CCZ 2008, 131; HERB, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, § 19 Rz. 28; LEYENS, in: Hopt et al., § 346 HGB N 40 und dort Stichwort «Compliance-Klausel»; MARKGRAF/RÜCKER, CB 2014, 467; STEINER, in: Inderst/Bannenberg/Poppe, Rz. 1207. Näher zur Verbreitung von Compliance-Klauseln unten, [Rz. 956 ff.](#)

tensanforderungen verpflichtet.²² Dadurch lassen sich Compliance-Anforderungen, besonders im Nachhaltigkeitsbereich, auf Vertragspartner erstrecken.²³

B. Forschungsfragen, Untersuchungsgegenstand und Abgrenzungen

1. Forschungsfragen

- 10 In der Rechtspraxis sind die Lieferketten-Compliance und Compliance-Klauseln relativ junge Erscheinungen.²⁴ Während etwaige Haftungen von Muttergesellschaften für Delikte ihrer Tochtergesellschaften schon seit geraumer Zeit Gegenstand einer intensiven Debatte sind,²⁵ ist die Diskussion über eine Haftung für das Fehlverhalten von Lieferanten weitaus weniger entwickelt.²⁶
- 11 Das Forschungsfeld des Lieferkettenrechts ist wissenschaftlich bisher nur begrenzt durchdrungen.²⁷ Folglich erstaunt es nicht, dass auch die Lieferketten-Compliance und die rechtliche Einordnung von Compliance-Klauseln noch weitgehend unerforscht sind.²⁸ Im deutschen Schrifttum sind, vor allem im Hinblick auf das Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz (LkSG) und die europäische Sorgfaltspflichtenrichtlinie (Corporate Sustainability Due Diligence Di-

²² Statt aller GILCH/PELZ, CCZ 2008, 131; STEINER, in: Inderst/Bannenberg/Poppe, Rz. 1207; TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 771; WILHELM, AcP 2021, 660 f. Näher dazu unten, [Rz. 134 f.](#)

²³ Näher dazu unten, [Rz. 136 ff.](#)

²⁴ Für die deutsche Lehre etwa LEYENS, in: Hopt et al., § 346 HGB N 40 und dort Stichwort «Compliance-Klausel»; WILHELM, AcP 2021, 658 f.; in diese Richtung auch FLEISCHER/KORCH, ZIP 2019, 2181 ff.; HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 155 ff.; RÜHMKORF, ZGR 2018, 410 ff. m.w.H.; aus Sicht des englischen Rechts RÜHMKORF, Supply Chains, *passim*.

²⁵ Statt aller BRAND, GesKR 2021, 346 ff.; DAENIKER/HOFSTETTER, GesKR 2023, 13 ff.; FRÖHLI, *passim*; HOFSTETTER, SJZ 2019, 271 ff.

²⁶ FLEISCHER, in: Müller/Forrer/Zuur, 150. So auch der Befund für das deutsche Recht etwa bei BRUNK, 386 ff.; HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 190 ff.; HABERSACK/ZICKGRAF, *RabelsZ* 2023, 539; SPIESSHOFER, 505 ff.; THOMALE/HÜBNER, JZ 2017, 393 f.; WAGNER, *RabelsZ* 2016, 771 ff.; WELLER/KALLER/SCHULZ, AcP 2016, 418; WELLER/THOMALE, ZGR 2017, 520 ff.; s.a. aus der internationalen Literatur VAN DAM/GREGOR, in: Alvarez-Rúbio/Yiannibas, 125.

²⁷ SCHROETER, GesKR 2024, 242; ebenso für die deutsche Lehre FLEISCHER/HAHN, *RIW* 2018, 397; FLEISCHER/KORCH, ZIP 2019, 2181 ff.; HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 155 ff.

²⁸ So auch die Feststellung etwa von LEYENS, in: Hopt et al., § 346 HGB N 40 und dort Stichwort «Compliance-Klausel»; QUEINNEC et al., in: EcoVadis/Affectio Mutandi, Study of CSR, 4; WILHELM, AcP 2021, 691. Zum Weiterentwicklungspotenzial des Forschungsstandes im Bereich der Compliance ganz allgemein vgl. HOFSTETTER, in: von Orelli/Schwabe/Hofstetter, 29.

rective, kurz: CSDDD), vertiefte Auseinandersetzungen mit Compliance-Klauseln und damit verbundenen Fragestellungen zu verzeichnen.²⁹ Im Gegensatz dazu befindet sich die Diskussion rund um die Haftung von Schweizer Unternehmen in Lieferkettenfällen und Compliance-Klauseln im schweizerischen Rechtsraum noch in den Anfängen.³⁰ Eine Aufarbeitung und systematische Darstellung der Thematik fehlen bislang in der Schweizer Literatur. Inwieweit Compliance-Klauseln von Schweizer Unternehmen gegenüber ihren ausländischen Lieferanten zur Bewältigung von nachhaltigkeitsbezogenen Rechts- und Compliance-Risiken in Lieferketten verwendet werden sollten (1), müssen (2) und können (3), ist ungeklärt.

Mit der vorliegenden Arbeit wird das Ziel verfolgt, zur Schliessung dieser Forschungslücken beizutragen. Hierzu wird folgenden Forschungsfragen nachgegangen, wobei der Schwerpunkt auf privatrechtlichen Aspekten liegt:

12

- (1) «sollten»: Welche Anreize veranlassen Schweizer Unternehmen dazu, auf rechts- und regelkonformes Verhalten ihrer ausländischen Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken?
- (2) «müssen»: Besteht für Schweizer Unternehmen nach schweizerischem Recht eine durchsetzbare Rechtspflicht, Compliance-Anforderungen auf ihre ausländischen Lieferanten zu erstrecken?
- (3) «können»: Stellen Compliance-Klauseln für Schweizer Unternehmen ein wirksames Instrument dar, um ihre ausländischen Lieferanten zu rechts- und regelkonformem Verhalten im Nachhaltigkeitsbereich zu bewegen?

²⁹ Zu Compliance-Klauseln im Einzelnen etwa FALLENSTEIN, 1 ff. (monografisch); GILCH/PELZ, CCZ 2008, 131 ff.; MARKGRAF/RÜCKER, CB 2014, 467 ff.; WILHELM, AcP 2021, 657 ff. Darüber hinaus besteht eine umfangreiche Literatur zur Haftung von Unternehmen (insb. für Menschenrechtsverletzungen) in Lieferketten, siehe etwa FLEISCHER/KORCH, ZIP 2019, 2181 ff.; HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 155 ff.; HEINEN, 1 ff. (monografisch); RÜHL, in: Jung/Schroeter, 9 ff. (rechtsvergleichend); RÜHMKORF, ZGR 2018, 410 ff.; SOMMERMAN, ZVglRWiss 2023, 188 ff.; SPINDLER, ZHR 2022, 67 ff.; THOMALE/MURKO, EuZA 2021, 40 ff.; VON FALKENHAUSEN, 1 ff. (monografisch); WAGNER, ZIP 2021, 1095 ff.; WALKER, 1 ff. (monografisch).

³⁰ Einzelbeiträge zu Compliance-Klauseln liefern HACHEM, in: Jung/Schroeter, 151 ff.; HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 706 ff.; SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 97 ff. Punktuelle Auseinandersetzungen mit der Haftung von Unternehmen in Lieferketten finden sich etwa bei ATAMER/GERBER, AJP 2022, 1159 ff.; ATAMER/WILLI, Ante Portas, SZW 2020, 686 ff.; DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 67 ff.; FLEISCHER, in: Müller/Forrer/Zuur, 145 ff. (rechtsvergleichend); HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 706 ff.; HOFSTETTER, SJZ 2021, 571 ff.; SCHROETER, GesKR 2024, 241 ff.; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 97 ff. (rechtsvergleichend); WEBER, Jusletter 2021, Rz. 1 ff.

- 13 In einem rechtspolitischen Ausblick wird abschliessend auf Grundlage der Untersuchungsergebnisse geprüft, inwieweit zukünftige Rechtsentwicklungen die Anreize für Schweizer Unternehmen beeinflussen könnten, das rechts- und regelkonforme Verhalten ihrer ausländischen Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich zu fördern. Dabei wird auch die Bedeutung von Compliance-Klauseln im Kontext dieser zukünftigen Rechtsentwicklungen beleuchtet.

2. Untersuchungsgegenstand und Abgrenzungen

a. Gründe für Abgrenzungen

- 14 In dieser Dissertation wird ein Thema behandelt, das sowohl in tatsächlicher als auch in rechtlicher Hinsicht eine Vielzahl von Aspekten umfasst. An dieser Stelle sei vorweggenommen, dass das Thema der «Lieferketten-Compliance» in einem Mehrebenensystem verortet ist, das verschiedene nationale und internationale Regelungsbereiche integriert.³¹ Neben dem materiellen Haftungsrecht sind etwa arbeits-, umwelt- und menschenrechtliche Aspekte von Bedeutung. Angesichts der Komplexität und der Vielzahl potenzieller Rechtsfragen ist eine Eingrenzung des Untersuchungsgegenstands unerlässlich.

b. Abgrenzungsinhalte

- 15 Der Untersuchungsgegenstand lässt sich persönlich-räumlich (aa.), sachlich (bb.), rechtlich (cc.) sowie hinsichtlich unternehmensinterner (dd.) und klauselbezogener Aspekte (ee.) abgrenzen.

aa. *Persönlich-räumlich*

- 16 Die vorliegende Arbeit bezieht sich auf Unternehmen mit Sitz, Hauptverwaltung oder Hauptniederlassung in der Schweiz³² (nachfolgend «Schweizer Unternehmen»), die Geschäftsbeziehungen zu Lieferanten im Ausland (nachfolgend «Lieferanten») unterhalten. Zudem betreffen die Untersuchungen nur privat tätige Akteure. Verwaltungsrechtliche Beschwerdemechanismen im Zusammenhang mit unternehmerischem Handeln in Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben werden nicht thematisiert.³³

³¹ Eingehend hierzu unten, [Rz. 157 ff.](#)

³² Zur Staatszugehörigkeit s.a. unten, [Rz. 44 ff.](#)

³³ Vgl. hierzu z.B. KAUFMANN et al., Umsetzung, in: SKMR, Rz. 101 ff.

Obwohl Rechts- und Compliance-Risiken im Zusammenhang mit Geschäftsbeziehungen zu inländischen Lieferanten nicht ausgeschlossen werden können, scheinen solche Risiken in Bezug auf ausländische Lieferanten in zweierlei Hinsicht erheblich grösser zu sein: Einerseits befinden sich die Produktionsstätten von Lieferanten in «kritischen» Branchen, etwa im Bereich Mineralien und Textilien, i.d.R. im Ausland.³⁴ Andererseits werden die betreffenden Produktionsländer häufig mit ungenügenden rechtsstaatlichen Strukturen, Menschenrechtsverletzungen und anderen Gesetzeswidrigkeiten in Verbindung gebracht.³⁵ Im Einklang damit stehen in den geltenden Lieferkettengesetzen verschiedener Staaten unausgesprochen normalerweise grenzüberschreitende Lieferketten³⁶ im Vordergrund, bei denen sich Produktionsstätten oder Lieferanten im (häufig aussereuropäischen) Ausland befinden.³⁷ Demnach gilt, dass in den Untersuchungen ohne anderslautenden Hinweis von einem länderübergreifenden Lieferkettenkontext ausgegangen wird.

17

bb. Sachlich

Was die von der Lieferkette umfassten Gegenstände betrifft, konzentriert sich die Analyse auf den internationalen Warenhandel, d.h. den Handel mit landwirtschaftlichen Erzeugnissen, Rohstoffen und Produkten. Nicht untersucht werden hingegen Dienstleistungen,³⁸ obwohl diese auch von der Lieferkette und damit verbundenen Rechtsvorschriften erfasst sein können.³⁹ Der Ausschluss von Dienstleistungen erfolgt nicht, weil sie von geringer Bedeutung wären, sondern um die erforderliche problemspezifische Vertiefung sicherzustellen.

18

³⁴ Ausführlich zu den Risikobereichen BURTON et al., in: Studie FHWien, 20 ff.; s.a. WELLER/THOMALE, ZGR 2017, 513 m.w.V.

³⁵ Vgl. Botschaft KVI, 6342; ebenso etwa PETERKOVA MITKIDIS, NJCL 2014, 6 m.w.H.; WELLER/THOMALE, ZGR 2017, 514.

³⁶ Eingehend zum Begriff der Lieferkette unten, [Rz. 30 ff.](#)

³⁷ HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 163 f.; SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 98. Zunehmend rücken dabei aber nicht nur entfernte Billigproduktionsländer wie China oder Bangladesch, sondern zwecks Verkürzung der Lieferwege auch günstige Produktionsstätten in Europa wie Grossbritannien in den Fokus, vgl. PIKÓ/AIOLEI, in: PIKÓ/Uhl/Licci, Rz. 4.

³⁸ Einen Überblick über die Herausforderungen der Finanzbranche im Bereich Wirtschaft und Menschenrechte findet sich bei WEBER, Compliance Newsletter 2019, 1 ff.; s.a. zur Bedeutung des indirekten Gegenvorschlags zur KVI für die Finanzbranche BÜHLER, SZW 2021, 718 f. Für die deutsche Lehre findet sich eine umfangreiche Abhandlung zu CSR-Konzeptionen im Finanzsektor etwa bei SPIESSHOFER, 343 ff.

³⁹ Vgl. die Definition der Lieferkette in Art. 2 Abs. 1 lit. b VSoTr; s.a. unten, [Rz. 30 ff.](#)

cc. *Rechtlich*

- 19 Der Schwerpunkt dieser Arbeit liegt auf materiell-rechtlichen Fragen des schweizerischen Rechts, wobei privatrechtliche Aspekte vertieft behandelt werden. Da Lieferketten ein globales Phänomen sind, sind Überlegungen zur Zuständigkeit sowie Anwendbarkeit des Rechts im internationalen Kontext unabdingbar. Um den Umfang der Arbeit einzugrenzen, werden Fragen zum Internationalen Privat- und Zivilverfahrensrecht nur oberflächlich behandelt. Für eine vertiefte Auseinandersetzung mit diesen Aspekten wird auf die einschlägige Spezialliteratur verwiesen.
- 20 Wo es sinnvoll erscheint, wird die fortgeschrittenere Diskussion in der deutschen Rechtswissenschaft zu den relevanten Fragestellungen herangezogen. Insb. dienen ausgewählte theoretische Ansätze aus dem deutschen Rechtsdiskurs dazu, neue Perspektiven für die im schweizerischen Recht auftretenden Herausforderungen aufzuzeigen und mögliche Lösungswege zu entwickeln.

dd. *Ausgeklammerte unternehmensinterne Aspekte*

(1) *Konzern-Problematik*

- 21 Zur Klärung nachhaltigkeitsbezogener Rechts- und Compliance-Risiken in Lieferketten ist die Frage von Interesse, ob ein Schweizer Unternehmen für das nachhaltigkeitsbezogene Fehlverhalten ausländischer Lieferanten einzustehen hat und somit einem Anreiz ausgesetzt ist, auf rechts- und regelkonformes Verhalten seiner ausländischen Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken. Nicht behandelt wird die bereits ausführlich diskutierte Haftung im Konzern. Deshalb ist die Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen die Schweizer Muttergesellschaft für das schädigende Verhalten ihrer rechtlich selbstständigen (ausländischen) Tochtergesellschaft zur Verantwortung gezogen werden kann, nicht Untersuchungsgegenstand der vorliegenden Arbeit.⁴⁰

⁴⁰ Siehe zu dieser Thematik für das schweizerische Recht grundlegend HANDSCHIN, 317 ff.; HOFSTETTER, Multinationale Konzerne, *passim*; siehe ferner etwa BRAND, GesKR 2021, 346 ff.; DAENIKER/HOFSTETTER, GesKR 2023, 13 ff.; HOFSTETTER, SJZ 2019, 271 ff.; FRÖHLI, *passim*; vgl. auch für das deutsche Recht FLEISCHER/KORCH, ZIP 2021, 712 ff.; WELLER/THOMALE, ZGR 2017, 522 f.

(2) Rechtspflicht zur Compliance und diesbezügliche Haftung

Die allgemeinen Fragen, ob Schweizer Unternehmen gesetzlich verpflichtet sind, ein Compliance Management System (CMS)⁴¹ und ein internes Kontrollsystem (IKS)⁴² einzurichten, sowie welche straf-⁴³ und privatrechtlichen Haftungsfolgen⁴⁴ bei diesbezüglichen Verstössen drohen, wurden bereits andernorts diskutiert.⁴⁵ Daher werden sie von der vorliegenden Untersuchung ausgenommen.

22

ee. Ausgeklammerte klauselbezogene Aspekte

(1) Alternative Instrumente für Lieferketten-Compliance

Die Untersuchung konzentriert sich auf die Compliance-Klausel als zentrales Instrument zur Sicherstellung der Lieferketten-Compliance. Alternative oder ergänzende Instrumente zur Umsetzung der Lieferketten-Compliance, wie Schulungen oder die Ernennung von Compliance-Verantwortlichen,⁴⁶ werden in dieser Analyse nicht behandelt.

23

(2) Compliance-Klauseln in b2c-Verträgen

Die Untersuchung bezieht sich ausschliesslich auf Compliance-Klauseln in Verträgen zwischen Schweizer Unternehmen und Lieferanten, d.h. in b2b-Verträgen. Der Grund dafür ist, dass Compliance-Klauseln fast ausnahmslos in b2b-Verträgen zu finden sind und im Rechtsverkehr zwischen Unternehmen und Konsumenten, d.h. in b2c-Verträgen, kaum eine Bedeutung haben.⁴⁷

24

⁴¹ Zum Begriff und Gegenstand ausführlich etwa BUFF, 25 ff.; ROTH, Nutshell, 40 ff.

⁴² Zum Begriff und Gegenstand ausführlich etwa ROTH, Nutshell, 32 ff.

⁴³ Zur strafrechtlichen Relevanz der Einrichtung eines CMS sowie Schaffung und Umsetzung eines IKS vgl. etwa BUFF, 16 m.w.V.

⁴⁴ Vgl. hierzu insb. SETHE/ANDREOTTI, in: Isler/Sethe, 164.

⁴⁵ Siehe zum Ganzen etwa BÖCKLI, § 9 Rz. 465 ff.; BÜHR, SJZ 2022, 7 ff.; FREYMOND/VOGT, 182 u. 200; LENGAUER, 15; LENGAUER/RUCKSTUHL, Rz. 82; SETHE/ANDREOTTI, in: Isler/Sethe, 96 ff.

⁴⁶ Vgl. etwa TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 776.

⁴⁷ Vgl. ASMUSSEN, 148 m.w.H.; HERB, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, § 19 Rz. 28.

C. Aufbau

- 25 Die Arbeit ist in fünf Teile gegliedert.

Der [1. Teil](#) ist der Compliance in globalen Lieferketten gewidmet. Zunächst wird das Konzept der Compliance innerhalb von Lieferketten erläutert ([I.](#)). Anschliessend werden Anreize aufgezeigt, die Schweizer Unternehmen zur Förderung von Nachhaltigkeit in Lieferketten veranlassen können ([II.](#)). Danach erfolgt eine Annäherung an die Thematik der Compliance-Klauseln ([III.](#)).

- 26 Im [2. Teil](#) wird die nachhaltigkeitsbezogene Lieferkettenregulierung thematisiert, um eine Einordnung der nachhaltigkeitsbezogenen Rechts- und Compliance-Risiken von Schweizer Unternehmen in Lieferketten zu ermöglichen. Zunächst wird der Regelungsrahmen von Lieferketten einer systematischen Analyse unterzogen ([I.](#)). Anschliessend werden die Herausforderungen bei der Durchsetzung der Lieferkettenregulierung beleuchtet, welche die Anreize von Schweizer Unternehmen zur Sicherstellung rechts- und regelkonformen Verhaltens von Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich beeinflussen ([II.](#)). Danach wird die Rolle des Privatrechts in der nachhaltigkeitsbezogenen Lieferkettenregulierung untersucht ([III.](#)).

- 27 Der [3. Teil](#) der Arbeit ist der eingehenden Untersuchung privatrechtlicher Haftungsrisiken in der Lieferkette gewidmet. Zunächst erfolgt eine Auseinandersetzung mit lieferkettenbezogenen Pflichten ([I.](#)). Daraufhin werden zwei verschiedene Haftungsmodelle vorgestellt ([II.](#)). Im Anschluss erfolgt eine detaillierte Analyse der Risiken, die mit zweiseitigen Haftungsmodellen verbunden sind ([III.](#)), gefolgt von einer Untersuchung der einseitigen Haftungsmodelle ([IV.](#)).

- 28 Im [4. Teil](#) wird die Thematik der Compliance-Klauseln vertieft behandelt, indem zunächst deren Merkmale beschrieben werden ([I.](#)). Danach wird untersucht, inwiefern der Regulator Vorgaben zur Verwendung von Compliance-Klauseln macht ([II.](#)). Es folgt eine Betrachtung der Verbreitung von Compliance-Klauseln in der Praxis ([III.](#)). Anschliessend werden die Voraussetzungen erörtert, unter denen Compliance-Klauseln in Vertragsbeziehungen zwischen Schweizer Unternehmen und Lieferanten rechtswirksam sind ([IV.-VI.](#)). Zuletzt wird die praktische Wirksamkeit von Compliance-Klauseln untersucht ([VII.](#)).

- 29 Der [5. Teil](#) dient der Zusammenfassung der wesentlichen Punkte der Teile 1–4 ([I.](#)). Ausserdem werden die Erkenntnisse zu den Forschungsfragen präsentiert ([II.](#)), bevor die Arbeit mit einem rechtspolitischen Ausblick abgeschlossen wird ([III.](#)).

1. Teil: Compliance in globalen Lieferketten

Im 1. Teil dieser Arbeit wird umfassend in die Thematik der Compliance in globalen Lieferketten eingeführt. Zu diesem Zweck werden zunächst die Begriffe der Lieferkette, Compliance und Lieferketten-Compliance umrissen. Im Anschluss werden die Schnittmengen zwischen Compliance und Nachhaltigkeit herausgearbeitet und in den Kontext der Lieferkettenverantwortung eingeordnet. Dabei wird der ökonomische Hintergrund der Lieferkettenverantwortung beleuchtet. Daraufhin werden die ausserregulatorischen und regulatorischen Anreize untersucht, die Schweizer Unternehmen dazu veranlassen, auf rechts- und regelkonformes Verhalten ihrer Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken. In der Folge wird das Thema der Compliance-Klauseln aufgegriffen, indem zunächst deren Ursprünge und anschliessend ihr Konzept erläutert werden. Danach werden die zuvor erörterten Anreize zur Förderung rechts- und regelkonformen Verhaltens von Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich in Beziehung zu den Compliance-Klauseln gesetzt.

I. Konzept

A. Lieferketten

1. Begriff

Unter dem Begriff der Lieferkette wird gemeinhin die «Gesamtheit der Herstellungs- und Lieferprozesse innerhalb einer Wertschöpfungskette» verstanden.⁴⁸ Die Wertschöpfungskette wird wiederum definiert als «Gesamtheit der Prozesse (wie Produktion, Auslieferung u.a.), die zu einer Wertschöpfung führen».⁴⁹ Obwohl der Begriff «Lieferkette» landläufig anscheinend enger definiert ist als derjenige der Wertschöpfungskette,⁵⁰ ist er dennoch umfassend.

30

Seit Einführung des indirekten Gegenvorschlags zur KVI definiert Art. 2 Abs. 1 lit. b VSoTr die Lieferkette als «Prozess, der die eigene Geschäftstätigkeit und diejenige aller vorgelagerten Wirtschaftsbeteiligten umfasst». Diese weitreichende Legaldefinition erfährt jedoch eine Einschränkung durch den Fokus auf die Themen der Mineralien und Metalle aus Konflikt- und Hochrisikogebieten sowie der Kinderarbeit.⁵¹ Hervorzuheben ist sodann, dass die Legaldefinition nicht auch die nachgelagerte, sondern ausdrücklich nur die vorgelagerte Lieferkette umfasst.⁵² Der Grund für diese Einschränkung liegt gemäss den Gesetzesmaterialien darin, dass Unternehmen regelmässig keinen Einfluss auf die nachgelagerte Lieferkette haben. Sie können also nicht beeinflussen, wie ihre Produkte weiterverwendet werden.⁵³

31

Die vorgestellten Definitionen der Lieferkette können als Vorlage für die vorliegende Untersuchung dienen, bedürfen aber gewisser Erweiterungen bzw. Einschränkungen:

32

⁴⁸ Vgl. Eintrag zu «Lieferkette» im Duden Online-Wörterbuch, abrufbar unter <<https://www.duden.de/rechtschreibung/Lieferkette>>, zuletzt besucht am 18. Februar 2024.

⁴⁹ Vgl. Eintrag zu «Wertschöpfungskette» im Duden Online-Wörterbuch, abrufbar unter <<https://www.duden.de/rechtschreibung/Wertschoepfungskette>>, zuletzt besucht am 18. Februar 2024.

⁵⁰ In der Betriebswirtschaftslehre wird häufiger auf den Begriff der «Wertschöpfungskette» abgestellt, vgl. die Beobachtung von RÜHMKORF, ZGR 2018, 412 und dort Fn. 8.

⁵¹ Vgl. Art. 2 Abs. 1 lit. b und Art. 1 VSoTr.

⁵² Im Einklang damit spricht Art. 964k Abs. 1 Ziff. 3 OR davon, dass die Lieferkette «zurückverfolgt» und nicht etwa «bis zum Abnehmer verfolgt» werden kann.

⁵³ Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 11.

- 33 – Die Beschränkung auf die bloss vorgelagerte Lieferkette im Sinne der Legaldefinition erscheint für die vorliegenden Untersuchungszwecke insofern *zu eng*, als auch die Ansprüche von Kundinnen massgeblich sein können, wenn es gilt, nachhaltigkeitsbezogene Rechts- und Compliance-Risiken in Lieferketten zu erörtern.⁵⁴
- 34 – Ausserdem ist die Legaldefinition der Lieferkette auch insofern *zu eng*, als sie sich auf Konfliktmineralien und Kinderarbeit fokussiert, während in der vorliegenden Untersuchung ein breiteres Spektrum von Nachhaltigkeitsaspekten behandelt wird.
- 35 – Gleichzeitig sind die landläufige Begriffsdefinition und Legaldefinition für die vorliegenden Untersuchungszwecke insofern *zu weit* gefasst, als sie Dienstleistungen einschliessen,⁵⁵ wohingegen diese in der vorliegenden Analyse, die sich auf den internationalen Warenhandel konzentriert, ausgeklammert werden.⁵⁶
- 36 Vor diesem Hintergrund wird für den Begriff der Lieferkette im vorliegenden Kontext folgende Arbeitsdefinition herangezogen: «Ein Prozess von Waren anbietenden Akteuren, der die eigene Geschäftstätigkeit des Schweizer Unternehmens und diejenige aller vor- und nachgelagerten Wirtschaftsbeteiligten umfasst.»

2. Organisationsform

- 37 Globale Lieferketten stellen eine neuartige Organisationsform im globalen Handel dar.⁵⁷ Die Verlagerung von Produktionsstätten in das Ausland ist ein Phänomen, das einerseits innerhalb des Konzerns auftritt. Gleichermassen verbreitet ist jedoch andererseits, dass ein inländisches Unternehmen – unter Verzicht auf gesellschaftsrechtlich vermittelte Bindungen und Einflussmöglichkeiten – als Auftraggeber in dauerhaften Handelsbeziehungen mit einem

⁵⁴ Vgl. hierzu unten, [Rz. 118](#) und die dortigen Nachweise, wonach Konsumenten ihre Kaufentscheidungen vermehrt auch nach moralischen Kriterien treffen.

⁵⁵ Bei der dem Duden Online-Wörterbuch entnommenen Definition ergibt sich dies implizit aus der weiten Begriffsdefinition; bei der Legaldefinition von Art. 2 Abs. 1 lit. b VSoTr explizit aus Ziff. 2 «[...] Produkte oder Dienstleistungen [...]», (Hervorhebung durch die Verfasserin hinzugefügt); vgl. auch Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 6.

⁵⁶ Vgl. hierzu oben, [Rz. 18](#).

⁵⁷ Zum Verständnis von globalen Lieferketten als wichtige Organisationsform des globalen Handels im 21. Jahrhundert siehe World Bank, Report, 15 ff.

Lieferanten im Ausland steht, dessen Erzeugnisse er in den Verkehr bringt.⁵⁸ Das Schweizer Unternehmen fungiert dann als Auftraggebergesellschaft,⁵⁹ während der ausländische Lieferant als Auftragnehmer agiert.

Wie erwähnt liegt der Fokus der vorliegenden Untersuchungen auf dieser zweiten Konstellation, ohne auf die spezifischen Herausforderungen im Konzernumfeld einzugehen.⁶⁰ Dies schliesst allerdings nicht aus, dass sich gewisse Erkenntnisse auch auf Konzernkonstellationen übertragen liessen.

38

3. Akteure

a. Übersicht über die Vielfalt von Akteuren

Globale Lieferketten bestehen nicht selten aus einem komplexen Geflecht von 20 bis 30 Stationen, an dem Lieferanten aus vielen verschiedenen Staaten mit verschiedenen nationalen Gesetzgebungen beteiligt sind.⁶¹ Einen Teil der Lieferkette eines Schweizer Unternehmens bilden *Lieferanten* und Kunden, die in einer vertraglichen Beziehung zum Schweizer Unternehmen stehen. Andererseits sind an der Lieferkette weitere Akteure wie Unterlieferanten und zahlreiche Arbeitskräfte beteiligt, zu denen keine direkte rechtliche oder geschäftliche Beziehung besteht. Aus der Vielzahl an Akteuren in globalen Lieferketten erwächst regelmässig eine Mannigfaltigkeit an Anspruchsgruppen (Stakeholdern).⁶²

39

Im vorliegenden Kontext ist insb. die Beziehung zwischen dem Schweizer Unternehmen und dem Lieferanten von Interesse. In der Folge wird daher eine vertiefte Betrachtung dieser beiden Akteure vorgenommen.

40

⁵⁸ Zum Ganzen statt aller HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 159; HABERSACK/ZICKGRAF, RabelsZ 2023, 534 f.; HACHEM, in: Jung/Schroeter, 155; HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 713; HÜBNER, Unternehmenshaftung, 12; KAUFMANN et al., Extraterritorialität, in: SKMR, Rz. 65 f.; VON FALKENHAUSEN, 10; WALKER, 25 f.

⁵⁹ Bezeichnung übernommen von HÜBNER, Unternehmenshaftung, 12.

⁶⁰ Vgl. oben, Rz. 21.

⁶¹ Vgl. den Online-Artikel der ILO, «Hintergrund: Globale Lieferketten menschenwürdig gestalten», abrufbar unter <<https://www.ilo.org/de/resource/article/hintergrund-globale-lieferketten-menschenwuerdig-gestalten>>, zuletzt besucht am 31. Juli 2024; WIEDMANN, in: Nietsch, Rz. 6 und 52.

⁶² KAUFMANN, SZW 2018, 330.

b. Schweizer Unternehmen

aa. Rechtsformunabhängige, kaufende Partei

- 41 Der Begriff «Unternehmen» wird im schweizerischen Recht verschiedentlich verwendet, ist aber nicht einheitlich definiert.⁶³ Die jeweilige Definition dient dabei den Zwecken des entsprechenden Gesetzes, weshalb von der Relativität des Unternehmensbegriffes gesprochen wird.⁶⁴ In seiner Essenz stellt das Unternehmen primär eine faktische und wirtschaftliche Realität dar.⁶⁵
- 42 In der vorliegenden Untersuchung wird der Unternehmensbegriff als einer verstanden, der von verschiedenen Rechtsformen⁶⁶ unabhängig ist. Dies liegt darin begründet, dass die gesetzlichen Bestimmungen zu den lieferkettenbezogenen Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten (Art. 964a–c und Art. 964j–l OR), die in dieser Untersuchung eine bedeutende Stellung einnehmen, ebenfalls rechtsformunabhängig ausgestaltet sind. Es ist darauf hinzuweisen, dass die Bestimmungen in erster Linie die Aktiengesellschaften (AG) betreffen, da diese eine erhebliche Grösse und Bedeutung in der wirtschaftlichen Realität innehaben.⁶⁷
- 43 Als Schulfall einer Lieferantenbeziehung gilt der Einkauf von Waren zur weiteren Verarbeitung im eigenen Betrieb.⁶⁸ Vor diesem Hintergrund wird in der vorliegenden Arbeit von «Unternehmen» gesprochen, wenn die Partei gemeint ist, welche die Ware kauft.⁶⁹

bb. Staatszugehörigkeit

- 44 Die Forschungsfragen beziehen sich spezifisch auf «Schweizer» Unternehmen. Daher ist zunächst zu klären, unter welchen Voraussetzungen ein Unternehmen als dem Schweizer Staat zugehörig betrachtet werden kann.

⁶³ CHAPPUIS, in: Chappuis/Winiger, 75; KUNZ, Wirtschaftsrecht, § 8 Rz. 33; MEIER-HAYOZ/FORSTMOSER, § 5 Rz. 1 ff. und 42; BSK StGB I-NIGGLI/GFELLER, Art. 102 N 366 m.w.V.

⁶⁴ BSK StGB I-NIGGLI/GFELLER, Art. 102 N 366 m.w.V.

⁶⁵ CHAPPUIS, in: Chappuis/Winiger, 75.

⁶⁶ Es sind dies das Einzelunternehmen, die einfache Gesellschaft, die Personengesellschaft oder die juristische Person (AG, GmbH und Genossenschaft), vgl. hierzu CHAPPUIS, in: Chappuis/Winiger, 75.

⁶⁷ BÄRTSCHI/STROHWASSER, in: Simoni/Hauser/Bärttschi, Rz. 69a.01.

⁶⁸ FALLENSTEIN, 49.

⁶⁹ In Anlehnung an HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 707.

Zur Bestimmung der Staatszugehörigkeit von Unternehmen haben sich in Lehre und Praxis im Wesentlichen drei Theorien herausgebildet:⁷⁰ die Inkorporationstheorie,⁷¹ die Sitztheorie⁷² und die v.a. für Konzernstrukturen bedeutende Kontrolltheorie.⁷³

Da das Völkerrecht keine allgemeinverbindlichen Regeln zur Bestimmung der Staatszugehörigkeit der juristischen Personen vorsieht, richtet sich diese nach dem Recht desjenigen Staates, dessen Zugehörigkeit in Frage steht.⁷⁴ Im schweizerischen Recht ist die Staatszugehörigkeit eines Unternehmens für unterschiedliche Rechtsgebiete und Zwecke unterschiedlich bestimmt.⁷⁵ So stellt das LugÜ für die Bestimmung der Gerichtszuständigkeit in Art. 2 Ziff. 1 und Art. 4 Ziff. 1 LugÜ i.V.m. Art. 60 Ziff. 1 LugÜ auf den satzungsmässigen Sitz, die Hauptverwaltung oder die Hauptniederlassung der juristischen Person ab. Auch das IPRG knüpft für Zuständigkeitsfragen bei gesellschaftsrechtlichen Sachverhalten an den Sitz an (vgl. z.B. für die direkte Zuständigkeit Art. 151 Abs. 1 IPRG).⁷⁶ Das Gesellschaftsstatut (d.h. das auf eine Gesellschaft anwendbare Recht) bestimmt sich hingegen gemäss Art. 154 IPRG nach der Inkorporationstheorie und nur subsidiär nach der Sitztheorie.⁷⁷ Für die Sorgfaltspflichten in Lieferketten i.S.v. Art. 964k OR definieren Art. 964j Abs. 1 OR und Art. 2 Abs. 1 lit. a VSoTr den Anwendungsbereich selbst: Die Lieferkettensorgfaltspflichten sind auf Unternehmen, deren Sitz, Hauptverwaltung oder Hauptniederlassung sich in der Schweiz befindet, anwendbar.⁷⁸

⁷⁰ Zu diesen Theorien statt aller KAUFMANN et al., Extraterritorialität, in: SKMR, Rz. 61; ausführlich KLEY-STRULLER, SZIER 1991, 166 ff.; SCHAUB, 173 ff.

⁷¹ Siehe hierzu etwa SCHNYDER/LIATOWITSCH, Rz. 874.

⁷² Ibid.

⁷³ Eingehend zu dieser Theorie KLEY-STRULLER, SZIER 1991, 175 ff.; s.a. GEISSER, Ausservertragliche Haftung, Rz. 167.

⁷⁴ KLEY-STRULLER, SZIER 1991, 165.

⁷⁵ Wie SCHAUB, 167 f. treffend beobachtet, wird Unternehmen im Landesrecht nie abstrakt eine Staatszugehörigkeit zugeschrieben, indem allgemein festgelegt würde, dass Gesellschaften mit Sitz im Inland stets als «inländische Unternehmen» gelten. Vielmehr erfolgt die Bestimmung der Staatszugehörigkeit stets im Kontext eines konkreten Gesetzes oder einer Vorschrift, die für ihre Anwendbarkeit (oder die Bestimmung der Zuständigkeit inländischer Behörden) auf die Staatszugehörigkeit einer Gesellschaft abstellt und daran bestimmte Rechtsfolgen knüpft.

⁷⁶ Vgl. etwa BSK IPRG-EBERHARD/VON PLANTA, Art. 21 N 4.

⁷⁷ BSK IPRG-EBERHARD/VON PLANTA, Art. 21 N 4 und Art. 154 N 9; KLEY-STRULLER, SZIER 1991, 169.

⁷⁸ Art. 964j OR kann entweder als IPR-Bestimmung, welche dem IPRG, insb. dem Inkorporationsprinzip gem. Art. 154 IPRG, als *lex specialis* vorgeht, oder als zwingende Bestimmung des schweizerischen Rechts, welche aufgrund ihres besonderen Zwecks gem. Art. 18 IPRG zwingend anzuwenden ist, verstanden werden. Vgl. Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 9.

- 47 Wie diese Übersicht zeigt, ist der Sitz des Unternehmens bei der Bestimmung dessen Staatszugehörigkeit entscheidend. Daran ändert auch die für das Gesellschaftsstatut massgebende Inkorporationstheorie nach Art. 154 IPRG nichts, da ein Unternehmen am Ort seiner Inkorporation regelmässig auch seinen (zumindest) statutarischen Sitz hat.⁷⁹
- 48 Vor diesem Hintergrund und im Sinne eines grössten gemeinsamen Nenners wird im Rahmen der vorliegenden Untersuchung unter einem «Schweizer» Unternehmen ein solches verstanden, das seinen Sitz, seine Hauptverwaltung oder seine Hauptniederlassung in der Schweiz hat.

c. Lieferant

- 49 Im Sinne eines Gegenstücks zur obigen Definition des Begriffs «Unternehmen» wird in der vorliegenden Arbeit von «Lieferant» gesprochen, wenn die Partei gemeint ist, welche die Ware dem Schweizer Unternehmen *verkauft* und zu diesem Zweck im Ausland eine eigene Produktionsstätte mit angestellten Beschäftigten betreibt.⁸⁰ Freilich wird es sich dabei ebenfalls um ein Unternehmen handeln.⁸¹
- 50 In der Lieferkettenorganisation bestehen verschiedene Ebenen bzw. Ränge, wobei zwischen Tier⁸² 1, 2 und 3(-Lieferanten) unterschieden wird. Tier 1 umfasst alle *direkten* Lieferanten. So ist z.B. für ein Unternehmen, das Bekleidung verkauft, die Fabrik, welche die Baumwoll-T-Shirts herstellt, ein Tier-1-Lieferant. Tier-2-Lieferanten sind wiederum die Lieferanten, von denen die Tier-1-Lieferanten ihre Materialien beziehen. Bezieht die T-Shirt-Fabrik ihre Materialien z.B. von einer Stoffmühle, so ist Letztere ein Tier-2-Lieferant für das Bekleidungsunternehmen. Tier-3-Lieferanten sind noch weiter vom Endprodukt entfernt und arbeiten i.d.R. mit Rohstoffen. Der Tier-3-Lieferant kann z.B. eine Plantage sein, die Baumwolle an die Stoffmühle verkauft.⁸³

⁷⁹ SCHNYDER/LIATOWITSCH, Rz. 874 und 876.

⁸⁰ Ähnlich die Definition bei SCHIRMER, Nachhaltiges Privatrecht, 277.

⁸¹ HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 707.

⁸² Der englische Begriff «tier» lässt sich im Deutschen mit «Ebene» oder «Rang» übersetzen.

⁸³ Vgl. zum Ganzen etwa MANN/BAISCH, ZVglRWiss 2021, 237 m.w.V.; MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 21 und dort Fn. 38.

4. Strukturierung durch Verträge

a. Vertragsbeziehung zwischen Unternehmen und Lieferanten

Lieferketten sind im Wesentlichen durch Verträge strukturiert. Sie basieren auf den vertraglichen Beziehungen zwischen kaufenden Unternehmen und Lieferanten in einem globalen Handelskontext.⁸⁴ Die bilateralen Verträge zwischen kaufenden Unternehmen und Lieferanten sind verbunden, weil sie die Produktion von Waren als gemeinsamen Zweck haben.⁸⁵ Aus rechtlicher Sicht sind Lieferketten daher zwischen den Rechtsinstituten des Vertrags und des (einzelnen) Unternehmens angesiedelt.⁸⁶

Für die Ausgestaltung der Vertragsbeziehung in der jeweiligen internationalen Lieferbeziehung gibt es keine festen Muster; zwischen den Vertragskonstruktionen herrschen teilweise gravierende Unterschiede.⁸⁷ Lieferbeziehungen werden praktisch häufig durch einen Rahmenvertrag, z.B. in Gestalt eines Beschaffungsvertrags (auch Zuliefervertrag),⁸⁸ geschlossen.⁸⁹ Dabei handelt es sich um ein Dauerschuldverhältnis, das gesetzlich nicht geregelt ist.⁹⁰ Oftmals werden die Rahmenverträge im Wesentlichen durch die Allgemeinen Einkaufsbedingungen (AEB) des kaufenden Unternehmens bzw. die Allgemeinen Verkaufsbedingungen (AVB) der Lieferanten geprägt. Es handelt sich dabei jeweils um Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB).⁹¹ In den Rahmenverträgen werden die «Spielregeln» für noch zu schliessende Einzelverträge getroffen.⁹² Bei den Einzelverträgen handelt es sich sodann i.d.R. um Kaufverträge.⁹³ Für die

⁸⁴ BECKERS, RW 2022, 493; MANN/BAISCH, ZVglRWiss 2021, 236 f.; SPIESSHOFER, 419 «Aneinanderreihung bilateraler Vertragsverhältnisse».

⁸⁵ BECKERS, RW 2022, 496 m.w.V.

⁸⁶ BECKERS, RW 2022, 497.

⁸⁷ MANN/BAISCH, ZVglRWiss 2021, 238.

⁸⁸ Hierzu ausführlich LOCHER, in: Münch/Kasper Lehne/Probst, Rz. 0.1 ff. Werden im Rahmen der Lieferbeziehung überdies Leistungsbündel geschlossen, bei denen die zentralen Verpflichtungen der Parteien kooperativ auf die Erreichung eines optimalen Absatzes der Vertragswaren ausgerichtet sind, liegt ein Vertriebsvertrag vor, vgl. LOCHER, in: Münch/Kasper Lehne/Probst, Rz. 55.2; STRAUB, in: Münch/Kasper Lehne/Probst, Rz. 0.11 ff. m.w.V.; zu den einzelnen Typen s.a. HOCH CLASSEN, 31 ff.

⁸⁹ GRABOSCH/SCHEPER, in: Friedrich-Ebert-Stiftung, 53 m.w.V.; MANN/BAISCH, ZVglRWiss 2021, 238.

⁹⁰ LOCHER, in: Münch/Kasper Lehne/Probst, Rz. 0.1.

⁹¹ GRABOSCH/SCHEPER, in: Friedrich-Ebert-Stiftung, 53; andeutungsweise auch GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, Rz. 1117.

⁹² ROTHERMEL, 20; WILHELM, Verhaltensrichtlinien, in: Leuschner, Rz. 9.

⁹³ SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 117; WILHELM, Verhaltensrichtlinien, in: Leuschner, Rz. 9.

einzelnen Lieferungen kommt daher regelmässig das Kaufrecht zur Anwendung.⁹⁴ In der vorliegenden Arbeit wird der Begriff «Liefervertrag» verwendet, wenn das Vertragsverhältnis zwischen dem Schweizer Unternehmen und dem Lieferanten gemeint ist. Der Liefervertrag ist zentral für den Einfluss des Schweizer Unternehmens auf den einzelnen Lieferanten.⁹⁵

b. Unterschiede in der Tiefe der Geschäftsbeziehungen

- 53 Zu berücksichtigen ist, dass die Geschäftsbeziehungen entlang der Lieferkette nicht immer gleich eng sind. Zu ihren direkten Lieferanten (Tier 1) unterhalten Unternehmen häufig enge Geschäftsbeziehungen. Die direkten Lieferanten lassen sich auch anhand der Ausgaben eines Unternehmens leicht identifizieren. Zu den Lieferanten der Lieferanten, d.h. den Unterlieferanten (Tier 2) und den Lieferanten in der weiter vorgelagerten Lieferkette (Tier 3), haben die Unternehmen dagegen i.d.R. keinen direkten Kontakt⁹⁶ und keine Vertragsbeziehungen.⁹⁷

5. Lieferkettenfälle

- 54 In der vorliegenden Arbeit wird der Ausdruck «Lieferkettenfälle» verwendet, wie er in der einschlägigen Literatur zu dieser Thematik gebräuchlich ist, jedoch nicht näher definiert wird.⁹⁸ Mit «Lieferkettenfällen» sind potenziell oder tatsächlich schädigende Ereignisse gemeint, die innerhalb von Lieferketten auftreten können.⁹⁹ Diese Ereignisse können unterschiedliche Formen annehmen, darunter Arbeitsunfälle, Umweltschäden, Menschenrechtsverletzungen oder andere potenziell negative Auswirkungen auf Arbeitnehmerinnen, Anwohner und die Umwelt, die auf das Verhalten von Wirtschaftsbeteiligten innerhalb der Lieferketten zurückzuführen sind.¹⁰⁰ Als Beispiel sei auf den Fall

⁹⁴ LOCHER, in: Münch/Kasper Lehne/Probst, Rz. 0.3 m.w.H.

⁹⁵ Vgl. etwa BECKERS, RW 2022, 497 ff. und insb. 500.

⁹⁶ Zum Ganzen MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 21.

⁹⁷ SCHUR-MATULEWICZ, 54 m.w.V.; SPIESSHOFER, 419.

⁹⁸ Vgl. statt aller FLEISCHER, Gutachterliche Stellungnahme zur KVI, 51; FLEISCHER/KORCH, ZIP 2019, 2185; HABERSACK/ZICKGRAF, RabelsZ 2023, 541; RÜHL, in: Jung/Schroeter, 29. Abweichend, jedoch im selben Sinne, verwendet VON FALKENHAUSEN, 5 und *passim* den Ausdruck «Lieferkettenszenario».

⁹⁹ Ähnlich SCHIRMER, Nachhaltiges Privatrecht, 277: «Lieferkettenschäden».

¹⁰⁰ Vgl. Botschaft KVI, 6342; aus der Literatur statt aller BECKERS, ZfPW 2021, 220 und 223; HEINEN, 23 f.; KIENINGER, in: Jung/Schroeter, 43; SCHROETER, GesKR 2024, 241; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 97 f.; WAGNER, in: Tölle et al., 696; WIEDMANN, in: Nietsch, Rz. 11 ff.

«KiK» verwiesen.¹⁰¹ Zu betonen ist, dass der Begriff auch Fälle umfasst, in denen «nur» ein rechtswidriges Verhalten eines Wirtschaftsbeteiligten im Nachhaltigkeitsbereich im Raum steht, ohne dass bei den direkt von unnachhaltigen Praktiken Betroffenen am Produktionsort (z.B. den Arbeitnehmern des Lieferanten) ein rechtlich relevanter Schaden eingetreten ist.¹⁰²

B. Compliance

1. Begriff und Zuständigkeit

Der englische Begriff «Compliance» hat sich in der Schweiz zu einem festen Bestandteil des juristischen Fachjargons entwickelt.¹⁰³ Wörtlich lässt er sich am ehesten mit «(Rechts-)Konformität»,¹⁰⁴ «Einhalten»¹⁰⁵ oder «Befolgung»¹⁰⁶ übersetzen. Auf Unternehmen bezogen sind damit das Einhalten von Regeln sowie die organisatorischen Massnahmen zur Gewährleistung derer Befolgung gemeint.¹⁰⁷ Dies wird auch als «Corporate Compliance» bezeichnet.¹⁰⁸

Jedes Unternehmen muss im Rahmen seiner wirtschaftlichen Tätigkeit Compliance gewährleisten.¹⁰⁹ Die Sicherstellung der Compliance ist eine unentziehbare und unübertragbare Aufgabe des Verwaltungsrates; er übt gemäss Art. 716a Abs. 1 Ziff. 5 OR die Oberaufsicht über die mit der Geschäftsführung betrauten Personen aus, namentlich im Hinblick auf die Befolgung der Gesetze, Statuten, Reglemente und Weisungen.¹¹⁰

¹⁰¹ Eingehend hierzu unten, [Rz. 448](#) und die dortigen Nachweise.

¹⁰² Vgl. hierzu unten, [Rz. 563](#) und [767 ff.](#) betr. die potenziellen Ansprüche *indirekt* betroffener Anspruchsgruppen (insb. Kunden, Aktionäre und Mitbewerber) bei Verstössen gegen lieferkettenbezogene Sorgfalts- und Berichterstattungspflichten eines Schweizer Unternehmens, selbst wenn *direkt* betroffene Anspruchsgruppen (z.B. Anwohner der Produktionsstätte) keinen Schaden im Rechtssinne erleiden.

¹⁰³ Siehe statt aller folgende Beiträge aus Schweizer Perspektive BUFF, 1 ff.; LENGAUER, 1 ff.; PIETH, Anti-Korruptions-Compliance, 1 ff.; PIKÓ/UHL, in: PIKÓ/Uhl/Licci, Rz. 1 ff.; ROTH, Nutshell, 1 ff.; SETHE/ANDREOTTI, in: Isler/Sethe, 87 ff.

¹⁰⁴ LENGAUER, 7; WILHELM, AcP 2021, 658.

¹⁰⁵ BUFF, 5; MOOSMAYER/LÖSLER, in: Moosmayer/Lösler, § 1 Rz. 2; PIKÓ/UHL, in: PIKÓ/Uhl/Licci, Rz. 1; ROTH, Nutshell, 3; SETHE/ANDREOTTI, in: Isler/Sethe, 92.

¹⁰⁶ BUFF, 5; MOOSMAYER/LÖSLER, in: Moosmayer/Lösler, § 1 Rz. 2; PIKÓ/UHL, in: PIKÓ/Uhl/Licci, Rz. 1; SETHE/ANDREOTTI, in: Isler/Sethe, 92; WILHELM, AcP 2021, 658.

¹⁰⁷ Statt aller PIKÓ/UHL, in: PIKÓ/Uhl/Licci, Rz. 1; ROTH, Nutshell, 1; SETHE/ANDREOTTI, in: Isler/Sethe, 92.

¹⁰⁸ Siehe nur PIKÓ/UHL, in: PIKÓ/Uhl/Licci, Rz. 1.

¹⁰⁹ GERBER, in: Dürr/Lardi/Rouiller, 285.

¹¹⁰ BUFF, 2 f.

2. Dimensionen

- 57 Die Compliance hat nicht nur die Befolgung von aktuell geltenden Gesetzen (oder gar nur die Prävention vor wirtschaftskriminellen Handlungen)¹¹¹ zum Gegenstand, sondern die bewusste und gewollte Einhaltung von Regeln im weitesten Sinne.¹¹² Diese Dimension wird auch als «Legal Compliance» bezeichnet.¹¹³ Zu diesem Verständnis von rechtlicher Compliance gehört demnach nicht nur das auf das Unternehmen anwendbare Recht, sondern auch das Sicherstellen der Einhaltung von unternehmensinternen Vorgaben wie Verhaltenskodizes, Regularien und Weisungen, anerkannten Branchenstandards und anderen Regelungen, denen sich das Unternehmen freiwillig selbst verpflichtet hat.¹¹⁴
- 58 Darüber hinaus enthält der Begriff der Compliance eine bedeutsame ethische Dimension, die stark durch Wertvorstellungen in Gesellschaft und Politik geprägt ist und damit auch einem Wandel unterliegt.¹¹⁵ Somit bedeutet Compliance auch eine Auseinandersetzung mit den Themen der *Nachhaltigkeit*.¹¹⁶ Unternehmerische Entscheide sind daher nicht nur nach rein ökonomischen Kriterien zu fällen, sondern stets auch unter Einbezug der sozialen und ökologischen Verantwortung des Unternehmens.¹¹⁷ Diese Dimension wird auch als *wertebasierte Compliance* bezeichnet.¹¹⁸
- 59 Angesichts dieser Dimensionen kann der Begriff der Compliance auch verstanden werden als die Verankerung und Einhaltung der vom Unternehmen zu beachtenden Gesetzesbestimmungen sowie der vom Unternehmen selbst als massgebend erklärten nachhaltigkeitsbezogenen Grundregeln («Code of Conduct» o.Ä.) in der internen Unternehmenskultur sowie bei der Ausübung der Geschäftstätigkeit.¹¹⁹

¹¹¹ Zu diesem wohl engsten Verständnis von Compliance LENGAUER, 7; PIKÓ/UHL, in: PIKÓ/Uhl/Licci, Rz. 6.

¹¹² LENGAUER, 7; PIKÓ/UHL, in: PIKÓ/Uhl/Licci, Rz. 7; ROTH, Nutshell, 3; DIESELBE, Compliance, 17.

¹¹³ BUFF, 1; PIKÓ/UHL, in: PIKÓ/Uhl/Licci, Rz. 7; SETHE/ANDREOTTI, in: Isler/Sethe, 92.

¹¹⁴ MOOSMAYER/LÖSLER, in: Moosmayer/Lösler, § 1 Rz. 2 ff.; PIETH, Wirtschaftsstrafrecht, 77; PIKÓ/UHL, in: PIKÓ/Uhl/Licci, Rz. 8.

¹¹⁵ BUFF, 2; PIETH, Wirtschaftsstrafrecht, 77; PIKÓ/UHL, in: PIKÓ/Uhl/Licci, Rz. 10 ff.; ROTH, Nutshell, 3; DIESELBE, Rohstoff, 29; SETHE/ANDREOTTI, in: Isler/Sethe, 92. Auch das BVGer sprach sich für dieses moderne Verständnis von Compliance aus, vgl. BVGer Urteil B-3625/2014 vom 6. Oktober 2015 E. 6.3.1.

¹¹⁶ ROTH, Nutshell, 3.

¹¹⁷ BUFF, 3; s.a. ROTH, Rohstoff, 30 f.

¹¹⁸ PIKÓ/UHL, in: PIKÓ/Uhl/Licci, Rz. 16 m.w.V.; vgl. auch BEISHEIM/DOPYCHAI, in: Schulz, Rz. 5, die diesbzgl. von «Compliance 2.0» sprechen.

¹¹⁹ BUFF, 5 m.w.V.

3. Ziele und Motivation

Compliance dient der Prävention und Verhaltenssteuerung.¹²⁰ Mit der Präventivfunktion soll sichergestellt werden, dass das Unternehmen rechts- und regelkonform sowie im Einklang mit ethischen Grundwerten handelt.¹²¹ Mit Compliance ist somit nicht nur das Ziel der Normeinhaltung im weitesten Sinne gemeint, sondern zugleich auch die unternehmerischen und organisatorischen Strategien und Systeme zur Verhinderung von Normverstößen und damit zur Haftungsvermeidung¹²², Risikofrüherkennung und Risikominimierung.¹²³

Wird von den in einem Unternehmen verantwortlichen Personen grundsätzlich eine wirksame, d.h. eine Fehlverhalten verhindernde und wertebasierte, ethisches Handeln unterstützende Compliance angestrebt, muss zuerst die Motivation ergründet werden, warum Compliance implementiert bzw. weiterentwickelt werden soll.¹²⁴ Mögliche Motivationsgründe für die Implementierung von Compliance können die Vermeidung von Strafbarkeit natürlicher Personen oder des Unternehmens, die Reduzierung von Reputationsschäden, die Gewährleistung der Regelkonformität im Unternehmen in Bezug auf Recht, Gesetz oder unternehmensinterne Regeln sowie die Sicherstellung und Kontrolle der Auswirkungen des unternehmerischen Handelns auf Stakeholder im Sinne der eigenen Unternehmenswerte und Integrität sein.¹²⁵

4. Risikomanagement

a. Wesen

Compliance erfordert Risikomanagement.¹²⁶ Selbstverständlich gibt es keine unternehmerische Tätigkeit ohne Risiken.¹²⁷ Die Frage ist nicht, ob ein Unter-

¹²⁰ Statt aller GERBER, in: Dürr/Lardi/Rouiller, 286; JAISLI, in: von Orelli/Schwabe/Hofstetter, 44; ROTH, Kompetenz, 13.

¹²¹ ROTH, Nutshell, 3.

¹²² SETHE/ANDREOTTI, in: Isler/Sethe, 92.

¹²³ MOOSMAYER/LÖSLER, in: Moosmayer/Lösler, § 1 Rz. 4 m.w.V.; STRASSER, in: Emmenegger, 114.

¹²⁴ PIKÓ/UHL, in: Pikó/Uhl/Licci, Rz. 3 f.

¹²⁵ PIKÓ/UHL, in: Pikó/Uhl/Licci, Rz. 4; ähnlich BUFF, 6.

¹²⁶ Statt aller MOOSMAYER, Rz. 71; MOOSMAYER/LÖSLER, in: Moosmayer/Lösler, § 1 Rz. 7; ROTH, Compliance, 225; SETHE/ANDREOTTI, in: Isler/Sethe, 91 f. m.w.H.

¹²⁷ MOOSMAYER, Rz. 71; MOOSMAYER/LÖSLER, in: Moosmayer/Lösler, § 1 Rz. 7; NOBEL, SZW 2016, 555; PARÉ/SCHÜLLER, in: Pikó/Uhl/Licci, Rz. 1 und 6. Vgl. auch BGE 118 Ib 241 E. 9b: «Wirtschaftliche Tätigkeit ist nicht ohne Risiko, sie ist es auch dann nicht, wenn der Staat lenkend eingreift».

nehmen Risiken eingeht, sondern wie es damit umgeht.¹²⁸ Der Risikomanagementprozess umfasst die Identifikation, Analyse und Steuerung der Risiken im Unternehmen sowie die Überwachung der Wirksamkeit der Angemessenheit des Risikomanagements.¹²⁹ Daher ist nachfolgend zu ergründen, was unter Risiken zu verstehen ist.

b. Risikobegriff

- 63 Im allgemeinen Sprachgebrauch wird das Risiko angesehen als «möglicher negativer Ausgang bei einer Unternehmung, mit dem Nachteile, Verlust [oder] Schäden verbunden sind».¹³⁰ Der Risikobegriff wird in den verschiedenen wissenschaftlichen Disziplinen unterschiedlich verwendet.¹³¹ Risiko ist daher kein genuin juristischer Begriff.¹³² Im vorliegenden Kontext wird er somit als «negatives Ereignis» im Sinne des allgemeinen Sprachgebrauchs interpretiert.
- 64 Aus der Sicht eines Unternehmens können Risiken aus externen und internen Quellen entstehen. Ihre Auswirkungen auf ein Unternehmen können direkter finanzieller Art (z.B. Bussen für das Unternehmen) oder nichtfinanzieller Art (z.B. Auswirkungen auf den Ruf des Unternehmens) sein. Die meisten nichtfinanziellen Risiken haben jedoch ebenfalls finanzielle Auswirkungen (z.B. Verlust eines Kunden aufgrund einer Beeinträchtigung des Rufs).¹³³

c. Risiken bei Compliance-Verstößen

aa. Ausgangslage

- 65 Compliance-Verstöße in einem Unternehmen gehen mit verschiedenen Risiken einher.¹³⁴ An erster Stelle sind Rechts- und Compliance-Risiken zu nen-

¹²⁸ MOOSMAYER/LÖSLER, in: Moosmayer/Lösler, § 1 Rz. 7; ähnlich PARÉ/SCHÜLLER, in: Pikó/Uhl/Licci, Rz. 1.

¹²⁹ Ausführlich zu den Gegenständen und Prozessen des Risikomanagements PARÉ/SCHÜLLER, in: Pikó/Uhl/Licci, Rz. 1 ff.; vgl. ferner auch MOOSMAYER, Rz. 3 ff.; MOOSMAYER/LÖSLER, in: Moosmayer/Lösler, § 1 Rz. 7; ROTH, Compliance, 225 f.; s.a. im Lieferkettenkontext SCHRÖDER/SCHULZ, Rz. 173 ff. m.w.V.

¹³⁰ Eintrag zu «Risiko» im Duden Online-Wörterbuch, abrufbar unter <<https://www.duden.de/rechtschreibung/Risiko>>, zuletzt besucht am 10. Mai 2024.

¹³¹ HETTICH, Rz. 21 m.w.V.; MEYER M., Rechtsrisiken, 35; RHINOW/SCHMID/BIAGGINI/UHLMANN, § 40 Rz. 7.

¹³² Vgl. etwa MEYER M., Rechtsrisiken, 35; SEILER, 41.

¹³³ Zum Ganzen PARÉ/SCHÜLLER, in: Pikó/Uhl/Licci, Rz. 3 und 5.

¹³⁴ ROTH, Kompetenz, 13; ausführlich zu möglichen Risikokategorien etwa GLAGE/GRÖTZNER, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, § 14 Rz. 8 ff.; HABERHAUER, CCZ 2017, 82 ff.

nen.¹³⁵ Da Compliance auch rechtliche Aspekte zum Gegenstand hat (Legal Compliance), stellt sich die Frage, wie Rechts- und Compliance-Risiken voneinander abzugrenzen sind bzw. ob es Unterschiede zwischen ihnen gibt.

bb. Rechtsrisiko

Rechtsrisiken sind unternehmensspezifisch determiniert,¹³⁶ komplexer Natur und können mit anderen Risikofaktoren korrelieren.¹³⁷ Was unter rechtlichen Risiken zu verstehen ist, wird in der Schweizer Literatur allerdings kaum bearbeitet.¹³⁸ In internationalen Regelwerken existieren verschiedene, aber uneinheitliche Definitionen.¹³⁹

In der vorliegenden Arbeit werden unter dem Begriff der Rechtsrisiken wirtschaftliche Folgen für das Unternehmen verstanden, die sich aus der Verletzung von Rechtsnormen und Regulatorien ergeben, namentlich Strafen, Busen, Schadenersatzforderungen sowie Anwalts- und Gerichtskosten.¹⁴⁰ Damit einher geht die Unsicherheit des Unternehmens darüber, ob die Gegenpartei, Behörden oder Dritte ihm gegenüber Ansprüche haben und durchsetzen können (Rechtsunsicherheiten). Zu den Rechtsrisiken zählen ferner die Unkenntnis oder fehlerhafte Interpretation von Rechtsnormen sowie die Ungewissheit über mögliche Änderungen von Rechtsnormen oder deren Auslegung durch die Rechtsprechung (regulatorische Risiken).¹⁴¹

cc. Compliance-Risiko

Als Compliance-Risiko gilt das Risiko von Verstößen gegen die für das Unternehmen, seine Organe und Mitarbeitenden geltenden Normen des Rechts (Gesetze, Verordnungen, Reglemente, Standards etc.) und der (kodifizierten)

¹³⁵ Allen voran KURER, Legal, 2 und DERSELBE, GesKR 2015, 329 ff., der Rechts- und Compliance-Risiken als «gefährlichste Bedrohung für globale Unternehmen» bezeichnet; s.a. PIETH, Wirtschaftsstrafrecht, 77; ROTH, Nutshell, 53; DIESELBE, Kompetenz, 13 m.w.H.

¹³⁶ Gerade in Lieferketten sind produkt-, markt- und parteienspezifische Risiken sowie die Produktionsprozesse in der jeweiligen Branche entscheidend, vgl. HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 716.

¹³⁷ STÖCKLI/GEHRIG, ST 2010, 607 m.w.H.

¹³⁸ Ibid.

¹³⁹ Ausführlich MEYER M., Rechtsrisiken, 38 ff.

¹⁴⁰ So auch die Definition bei KURER, Legal, 2; ROTH, Compliance, 232 f.; STÖCKLI/GEHRIG, ST 2010, 607.

¹⁴¹ MEYER M., Rechtsrisiken, 38 ff., insb. 40; ROTH, Compliance, 233; ähnlich ZOBL/BLÖCHLINGER, in: Weber/Zobl, 21; ähnlich nach deutschem Rechtsverständnis HABERHAUER, CCZ 2017, 82. Für Bsp. einzelner Rechtsrisiken vgl. NOBEL, SZW 2016, 555 f.

Ethik, die zu rechtlichen und regulatorischen Sanktionen, finanziellen Verlusten und Reputationsschäden führen können.¹⁴²

dd. Schnittmenge und Unterschiede zwischen Rechts- und Compliance-Risiken

- 69 In Anbetracht dieser Definitionen ergibt sich eine grosse gemeinsame Schnittmenge zwischen Rechts- und Compliance-Risiken, jedoch keine vollkommene Übereinstimmung.¹⁴³ Die Schnittmenge basiert auf dem Verstoss gegen eine Norm im weitesten Sinne und den dadurch eintretenden möglichen negativen Auswirkungen finanzieller und nichtfinanzieller Natur.¹⁴⁴ Das Rechtsrisiko geht aber über das Compliance-Risiko hinaus, indem es die nicht vorhersehbaren Risiken geänderter Rechtsprechung und Rechtsauslegung miteinbezieht (regulatorische Risiken).¹⁴⁵ Das Compliance-Risiko reicht ebenfalls über das Rechtsrisiko hinaus, da es auch die Risiken beleuchtet, bei denen das Verhalten noch legal ist, aber nicht mehr in Einklang mit Ethik oder Anstand steht.¹⁴⁶ Während bei Rechtsrisiken demnach die Rechtsnormverletzung stärker im Vordergrund steht, gilt das Hauptaugenmerk bei Compliance-Risiken dem Verhalten.¹⁴⁷
- 70 Im Schrifttum werden die Begriffe der Rechts- und Compliance-Risiken allerdings nicht in dieser Schärfe voneinander unterschieden.¹⁴⁸ Dies dürfte daran liegen, dass Rechts- und Compliance-Risiken eng miteinander verbunden sind

¹⁴² KURER, Legal, 2; ROTH, Nutshell, 53; DIESELBE, Compliance, 226 m.w.V.; STÖCKLI/GEHRIG, ST 2010, 607 m.w.H.; STRASSER, in: Emmenegger, 116 m.w.H.; DERSELBE, in: Niggli/Amstutz, 260 ff. m.w.H.

¹⁴³ Im Ergebnis gl.M. KURER, Legal, 2 f.; MEYER M., Rechtsrisiken, 39 und dort Fn. 199; STÖCKLI/GEHRIG, ST 2010, 607; STRASSER, in: Emmenegger, 116; ebenso nach deutschem Rechtsverständnis HABERHAUER, CCZ 2017, 82.

¹⁴⁴ Ähnlich HABERHAUER, CCZ 2017, 82, die anstelle negativer Auswirkungen von «Schäden» spricht. Juristisch ist ein Schaden jedoch stets mit einer Vermögenseinbusse verbunden (siehe nur BSK OR I-WIEGAND, Art. 97 N 38 m.w.V.), während sich Risiken nicht immer (aber sehr häufig) finanziell auswirken, vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 64](#) und die dortigen Nachweise.

¹⁴⁵ Ähnlich HABERHAUER, CCZ 2017, 82, die allerdings die regulatorischen Risiken nicht zu den Rechtsrisiken zählt, sondern als eine dem Compliance-Risiko vorgelagerte Risikokategorie versteht.

¹⁴⁶ HABERHAUER, CCZ 2017, 82; STÖCKLI/GEHRIG, ST 2010, 607.

¹⁴⁷ STÖCKLI/GEHRIG, ST 2010, 607.

¹⁴⁸ Vgl. etwa NOBEL, SZW 2016, 556, der Compliance-Risiken als «neue Kategorie von rechtlichen Risiken bezeichnet»; PARÉ/SCHÜLLER, in: Pikó/Uhl/Licci, Rz. 3 und 5, die nur von «Compliance-Risiken» sprechen; STRASSER, in: Emmenegger, 116, der die Begriffe synonym verwenden will.

und eine Zuordnung eines Ereignisses zu einer dieser Risikokategorien im Einzelfall kaum möglich ist.¹⁴⁹ Im Rahmen dieser Arbeit soll es auch nicht das Anliegen sein, ein bestimmtes Ereignis oder Verhalten einer dieser Risikokategorien zuzuordnen, sondern mögliche Risiken in der Lieferkette, seien es Rechts- oder Compliance-Risiken, zu diskutieren.

C. Lieferketten-Compliance

1. Gegenstand

a. Ausgangslage

Die oben dargestellte Komplexität und die Vielfalt der in Lieferketten involvierten Akteure und Anspruchsgruppen bergen ein beträchtliches Risikopotenzial.¹⁵⁰ Damit einher gehen beispielsweise Reputations-, Sicherheits- sowie finanzielle und rechtliche (Haftungs-)Risiken für das Unternehmen oder Risiken für Umweltbeeinträchtigungen bei Akteuren der Lieferkette und Anspruchsgruppen.¹⁵¹ Diese Risiken können sich auf unterschiedliche Weise manifestieren. Einerseits können sie in Gerichtsverfahren, Boykottaufrufen oder Entschädigungsforderungen gegen Unternehmen zum Ausdruck kommen. Andererseits können sie sich in beeinträchtigten Lebens- und Arbeitsbedingungen bei den Betroffenen niederschlagen.¹⁵²

Folglich erstreckt sich eine potenzielle Haftung nicht nur auf Rechts- und Compliance-Verstöße in der unternehmensinternen Sphäre, sondern auch auf solche, die sich in der Lieferkette zutragen.¹⁵³ Letztere resultieren aus einem Fehlverhalten von Lieferanten und Unterlieferanten. Daher ist es unerlässlich, dass Compliance-Massnahmen ein integraler Bestandteil des Lieferantenmanagements sind.¹⁵⁴

¹⁴⁹ KURER, Legal, 2 f.

¹⁵⁰ KAUFMANN, SZW 2018, 330.

¹⁵¹ HACHEM, in: Jung/Schroeter, 152 f.; KAUFMANN, SZW 2018, 330; s.a. OECD-Leitfaden für verantwortungsvolles unternehmerisches Handeln, 15.

¹⁵² OECD-Leitfaden für verantwortungsvolles unternehmerisches Handeln, 15; KAUFMANN, SZW 2018, 330 m.w.V.

¹⁵³ SCHRÖDER, CCZ 2013, 74; s.a. MOOSMAYER, Rz. 243; VON BUSEKIST/UHLIG, in: Lösler, § 22 Rz. 1 ff.

¹⁵⁴ JUNGMICHEL, in: Quandt/Schank/Vorbohle, 42 ff.; SCHRÖDER, CCZ 2013, 74; THEUSINGER/JUNG, in: Volker, § 24 Rz. 126 m.w.V.

b. Ziele

- 73 Bei der Lieferketten-Compliance ist die Verhinderung *rechtlicher* Risiken für das eigene Unternehmen aus zurechenbarem Fehlverhalten von Lieferanten das vorrangige Bestreben.¹⁵⁵ Im Gegensatz dazu haben Compliance-Vereinbarungen mit Lieferanten ein weitergehendes Ziel: Sie sollen sicherstellen, dass Compliance hergestellt wird und bestimmte Nachhaltigkeitsstandards in der Lieferkette erreicht werden.¹⁵⁶ Die wertebasierte Compliance erfordert denn auch, dass die Compliance das ganze Unternehmen durchdringt und sich weiter zu den Lieferanten fortzieht.¹⁵⁷ Im Fokus der Lieferketten-Compliance stehen folglich Rechts- und Compliance-Risiken. Insofern ist sie Ausdruck des allgemeinen Paradigmenwechsels im Management, in dessen Zuge das traditionelle Denken in den Schranken des Systems «Unternehmen» abgelöst und von einem «Supply-Chain-Denken» ersetzt wird.¹⁵⁸
- 74 Das Ziel, bestimmte Standards im Bereich der Nachhaltigkeit in der Lieferkette zu erreichen, wird besonders deutlich anhand der lieferkettenbezogenen Sorgfaltspflichten, die mit dem indirekten Gegenvorschlag zur KVI in Art. 964k OR eingeführt wurden. Diese sind Bestandteil der Lieferketten-Compliance.¹⁵⁹

c. Umsetzung

- 75 Im Mindestmass hat das Unternehmen durch Vertragsklauseln und späteres tatsächliches Leben der Lieferverträge sicherzustellen, dass sich Lieferanten an geltende Gesetze und weitere Compliance-Regelungen halten.¹⁶⁰ Dies gilt insb., wenn es als originärer Adressat gesetzlich verpflichtet ist, seine Lieferkette und Geschäftsbeziehungen auf Risiken hin zu überwachen.¹⁶¹ Daneben ist aber auch denkbar, dass sich das Unternehmen seinerseits gegenüber seinen eigenen Abnehmern ebenfalls zur Einhaltung bestimmter Compliance-Grundsätze verpflichtet,¹⁶² etwa weil seine Abnehmer entsprechende Pflichten

¹⁵⁵ MOOSMAYER, Rz. 254; RUHMANNSEDER/ELSTNER, in: Ruhmannseder, Rz. 2.1 ff.; VON BUSEKIST/UHLIG, in: Moosmayer/Lösler, § 22 Rz. 2 f.

¹⁵⁶ MOOSMAYER, Rz. 254.

¹⁵⁷ ROTH, Rohstoff, 30.

¹⁵⁸ KROKER, CCZ 2015, 125.

¹⁵⁹ Nationalrat, Zusatzbericht KVI, 5; s.a. HÜBNER, Unternehmenshaftung, 397.

¹⁶⁰ MOOSMAYER, Rz. 250; THEUSINGER/JUNG, in: Volker, § 24 Rz. 127; VON BUSEKIST/UHLIG, in: Moosmayer/Lösler, § 22 Rz. 81 ff.

¹⁶¹ KROKER, CCZ 2015, 125.

¹⁶² Ebenso für deutsche GmbH THEUSINGER/JUNG, in: Volker, § 24 Rz. 127.

in ihrer Lieferkette weiterreichen.¹⁶³ Insoweit hat das Unternehmen darauf hinzuwirken, dass neben den gesetzlichen Regelungen und dem eigenen Compliance-Regelwerk auch die Compliance-Grundsätze des eigenen Abnehmers in der Lieferkette durchgestellt werden.¹⁶⁴

2. Einordnung als Teilgebiet der CSR-Compliance

CSR-Compliance baut auf dem Konzept der wertebasierten Compliance¹⁶⁵ («Compliance 2.0») auf und stellt eine Weiterentwicklung derer dar («Compliance 3.0»).¹⁶⁶ Dabei steht CSR-Compliance für die Verrechtlichung von Nachhaltigkeitsthemen, etwa in Form von Berichterstattungs-¹⁶⁷ und Sorgfaltpflichten.¹⁶⁸

76

Die Ziele von CSR-Compliance und Lieferketten-Compliance sind grundsätzlich gleichgerichtet. Während sich CSR-Compliance mit dem allgemeinen Verhalten eines Unternehmens befasst, konzentriert sich Lieferketten-Compliance speziell auf das Verhalten innerhalb der Lieferkette. Insofern kann die Lieferketten-Compliance als spezifischer Bereich der CSR-Compliance betrachtet werden.¹⁶⁹

77

D. Schnittmengen zwischen Compliance und Nachhaltigkeit

1. Ausgangslage

Wie die vorangehenden Ausführungen zeigen, weist die Lieferketten-Compliance sowohl Bezugspunkte zur Compliance als auch zur Nachhaltigkeit auf. Daneben offenbart sich anhand der dargestellten Dimensionen der Compliance, dass zwischen ihr und Nachhaltigkeit eine gemeinsame Schnittmenge besteht.

78

Im Folgenden soll es gelten, die Gemeinsamkeiten und Unterschiede zwischen Compliance und Nachhaltigkeit zu verdeutlichen. Hierfür ist zunächst der Be-

79

¹⁶³ KROKER, CCZ 2015, 125.

¹⁶⁴ Ebenso für deutsche GmbH THEUSINGER/JUNG, in: Volker, § 24 Rz. 127.

¹⁶⁵ Zu diesem Begriff vgl. oben, [Rz. 58](#).

¹⁶⁶ BEISEHEIM/DOPYCHAI, in: Schulz, Rz. 5.

¹⁶⁷ BEISEHEIM/DOPYCHAI, in: Schulz, Rz. 5 ff. und insb. Rz. 74; NIETSCH, in: Nietsch, Rz. 84.

¹⁶⁸ NIETSCH, in: Nietsch, Rz. 84; in diese Richtung auch schon KAUFMANN, AJP 2017, 968; DIESELBE, AJP 2013, 749.

¹⁶⁹ S.a. NIETSCH, in: Nietsch, Rz. 1 ff.; WIEDMANN, in: Nietsch, Rz. 1 ff.

griff der Nachhaltigkeit zu definieren, ehe er zu demjenigen der Compliance in Bezug gesetzt wird.

2. Nachhaltigkeit

a. Begriffsdefinition

- 80 Der Begriff der Nachhaltigkeit fand schon vor Jahrhunderten im forstwirtschaftlichen Bereich Verwendung.¹⁷⁰ Einen Meilenstein in der Nachhaltigkeitsdiskussion markiert der Brundtland-Bericht von 1987, in dem der Begriff der Nachhaltigkeit definiert wird.¹⁷¹ Demzufolge ist Nachhaltigkeit ein Konzept, das «die Bedürfnisse der Gegenwart befriedigt, ohne die Möglichkeiten künftiger Generationen zu gefährden, ihre eigenen Bedürfnisse zu befriedigen».¹⁷² In der Folge hat sich die gesellschaftliche Diskussion zunehmend auch auf Unternehmensstrategien ausgewirkt.¹⁷³ Mit der sog. Bottom Line prägte der britische Berater JOHN ELKINGTON in seinem Werk «Cannibals With Forks: The Triple Bottom Line of 21st Century Business» einen zentralen Schlüsselbegriff für die Diskussion.¹⁷⁴
- 81 Die Bottom Line bezeichnet den Schlussstrich unter der Gewinn- und Verlustrechnung – dort steht der Profit.¹⁷⁵ ELKINGTON hat diesen vertrauten Begriff um die Dimensionen der Umwelt und Gesellschaft erweitert.¹⁷⁶ Der daraus entstandene Triple-Bottom-Line-Ansatz, auch Dreisäulenmodell genannt,¹⁷⁷ umfasst folgende drei Messgrößen:¹⁷⁸
- 82 – Ökonomischer Erfolg: Relevant sind diesbezüglich Themen wie strategische Leitung und Qualitätssicherung, Finanzplanung, Wissens-, Risiko-

¹⁷⁰ Statt aller BÄRTSCHI, in: Müller/Forrer/Zuur, 74; BOHRER, RR-COMP 2021, 5; ausführlich MATHIS, Generationengerechtigkeit, 69 ff.; MITTWOCH, 41 ff.

¹⁷¹ Statt aller BÄRTSCHI, in: Müller/Forrer/Zuur, 74; MATHIS, Generationengerechtigkeit, 87 ff.; MITTWOCH, 17 ff.

¹⁷² ARE, Wegweiser Nachhaltigkeit, 8.

¹⁷³ ZEISEL, 1; eingehend zur Weiterentwicklung des Nachhaltigkeitsbegriffs MITTWOCH, 20 ff.

¹⁷⁴ ELKINGTON, *passim*; vgl. statt aller auch AFFOLTER et al., EF 2020, 631; MITTWOCH, 30.

¹⁷⁵ ZEISEL, 1 f.

¹⁷⁶ ELKINGTON, 2; vgl. zum Triple-Bottom-Line-Ansatz statt aller FORSTMOSER, in: Waldburger et al., 157 ff. m.w.H.; SCHENKER, SZW 2017, 639.

¹⁷⁷ Aus der Literatur siehe etwa BÄRTSCHI, in: Müller/Forrer/Zuur, 72 und dort Fn. 1; vgl. ferner <<https://wirtschaftslexikon.gabler.de/definition/nachhaltigkeit-41203>>, zuletzt besucht am 31. Juli 2024.

¹⁷⁸ Vgl. die Übersicht etwa bei SCHENKER, SZW 2017, 639; VON DER CRONE/HOCH, AJP 2002, 42.

und Reputationsmanagement, Corporate Governance sowie das Humankapital des Unternehmens.¹⁷⁹

- Ökologische Nachhaltigkeit: Berücksichtigt werden dabei die Auswirkungen der einzelnen Phasen der Produktlebenszyklen auf Luft, Boden, Wasser, Biodiversität, Gesundheit etc.¹⁸⁰ 83
- Förderung der Menschenrechte und der Sozialverträglichkeit: Dabei sind u.a. die Themenbereiche der betriebsinternen Sicherheit und Gesundheit, Diskriminierungsfragen und Arbeitsbedingungen von Bedeutung.¹⁸¹ 84

Über den Begriff der Nachhaltigkeit besteht kein einheitliches Verständnis.¹⁸² 85
Allerdings scheint sich das dargestellte Dreisäulenmodell, das die ökonomische, ökologische und soziale Dimension der Nachhaltigkeit miteinander verbindet, als Grundlage für den Nachhaltigkeitsbegriff durchgesetzt zu haben.¹⁸³
Der vom Dreisäulenmodell geprägte Nachhaltigkeitsbegriff kann ohne Weiteres auch in der Rechtswissenschaft Verwendung finden.¹⁸⁴ Daher wird das auf dem Dreisäulenmodell basierende Verständnis von Nachhaltigkeit den vorliegenden Untersuchungen zugrunde gelegt.

b. Abgrenzungen zu Corporate Social Responsibility und verwandten Begriffen

In der Diskussion um die Rolle und die Verantwortung von Unternehmen in der Gesellschaft werden sowohl im angloamerikanischen Sprachgebrauch als auch im deutschsprachigen Raum Begriffe wie «Sustainability», «Corporate Citizenship», «Responsible Business Conduct» (RBC), «Corporate Social Responsibility» (CSR) und «Environmental, Social, Governance» (ESG) teilweise synonym verwendet bzw. uneinheitlich abgegrenzt.¹⁸⁵ In Wissenschaft und Praxis fehlen allgemein anerkannte Definitionen für diese Begriffe.¹⁸⁶ 86

¹⁷⁹ VON DER CRONE/HOCH, AJP 2002, 42.

¹⁸⁰ Ibid.

¹⁸¹ Ibid.

¹⁸² Statt vieler MATHIS, Generationengerechtigkeit, 194 und 627; s.a. etwa GERTSCHEN/BÜRGI BONANOMI, Swiss Academies Communications 2020, 6; NIETSCHE, in: Nietzsche, Rz. 3 ff.

¹⁸³ So die Ergebnisse der ausführlichen Untersuchungen von MATHIS, Generationengerechtigkeit, 1 ff. und insb. 635; MITTWOCH, 28 ff.; ZIMMER, 12 ff.

¹⁸⁴ MATHIS, Generationengerechtigkeit, 56 ff. und 205 ff.; MITTWOCH, 61.

¹⁸⁵ BOHRER, RR-COMP 2021, 5; BURTON et al., in: Studie FHWien, 13 f. m.w.H.; MEIER-HAYOZ/FORSTMOSER, § 10 Rz. 311 ff.; NIETSCHE, in: Nietzsche, Rz. 2; WATTER/SPILLMANN, GesKR 2006, 96 m.w.V.

¹⁸⁶ BEISHEIM/DOPYCHAI, in: Schulz, Rz. 1; MÜLLER/LIPP/PLÜSS, Rz. 10.399; NIETSCHE, in: Nietzsche, Rz. 2.

- 87 Allen Definitionen gemeinsam ist, dass sie für ein sozial und ökologisch verantwortungsvolles Handeln von Unternehmen stehen, das sich am Grundgedanken des langfristigen und zukunftsverträglichen Wirtschaftens orientiert.¹⁸⁷ Im Lichte des Ziels der Lieferkettenregulierung¹⁸⁸ ist dieser gemeinsame Bedeutungsgehalt entscheidend, während die Unterschiede in den Ausprägungen der einzelnen Begriffe¹⁸⁹ vernachlässigbar sind.¹⁹⁰ Diese Auffassung wird dadurch bestätigt, dass auch der Bundesrat «CSR», damit verwandte Begriffe und «Nachhaltigkeit» synonym verwendet.¹⁹¹
- 88 Aus diesen Gründen ist es gerechtfertigt, von einem synonymen Verständnis zwischen «Nachhaltigkeit», «CSR» und den genannten verwandten Begriffen auszugehen, wohl wissend, dass sie nicht alle dasselbe meinen. Der Terminus «Nachhaltigkeit» wird daher hier als Oberbegriff verwendet, der die teilweise synonym verwendeten verwandten Begriffe umfasst.

3. Schnittmengen mit Compliance

- 89 Ein Vergleich der Dimensionen von Compliance und Nachhaltigkeit offenbart, dass diese beiden Konzepte dasselbe Ziel verfolgen, nämlich verantwortliches Handeln in Gesellschaft und Umwelt.¹⁹² Während Compliance traditionell als Einhaltung von Regeln verstanden wurde und Nachhaltigkeit auf freiwilligem Engagement basierte, zeichnet sich heute eine Konvergenz beider Ansätze ab.¹⁹³ Compliance umfasst auch eine nachhaltigkeitsbezogene Dimension (werteba-

¹⁸⁷ BOHRER, RR-COMP 2021, 5; BURTON et al., in: Studie FHWien, 14; MÜLLER/LIPP/PLÜSS, Rz. 10.399.

¹⁸⁸ Eingehend zum Ziel der Lieferkettenregulierung unten, [Rz. 150 ff.](#)

¹⁸⁹ Vgl. hierzu NIETSCH, in: Nietsch, Rz. 2 ff., der die Begriffe in ihren Aussagen im Einzelnen nachvollzieht; zum CSR-Begriff im Einzelnen vgl. CSR-Positionspapier mit Aktionsplan 2024, 2 und CSR-Positionspapier mit Aktionsplan 2020, 18 m.w.V.; s.a. weiterführend statt aller BURCKHARDT, in: Meier/Zurkinden/Staffler, 65; GERICKE/MARTI, in: Gericke, 80 ff.; LEU, in: Müller/Schwarz, 343 ff.; MÜLLER/LIPP/PLÜSS, Rz. 10.398 ff.; ROTH, Rohstoff, 11 ff.; SCHENKER, SZW 2017, 635 ff.; SCHNEUWLY, 5 ff.

¹⁹⁰ In Anlehnung an SCHIRMER, ZEuP 2021, 37.

¹⁹¹ CSR-Positionspapier mit Aktionsplan 2024, 2; s.a. bereits CSR-Positionspapier mit Aktionsplan 2020.

¹⁹² Vgl. zu den Dimensionen oben, [Rz. 57 ff.](#); im Ergebnis ebenso BOHRER, RR-COMP 2021, 5 f.; JAISLI, in: von Orelli/Schwabe/Hofstetter, 44 und 48; SIMONS, ZGR 2018, 317.

¹⁹³ BOHRER, RR-COMP 2021, 5 f.

sierte Compliance);¹⁹⁴ umgekehrt beinhaltet Nachhaltigkeit auch (aber nicht nur) die Einhaltung gesetzlicher Vorgaben¹⁹⁵ (Legal Compliance).¹⁹⁶

E. Lieferkettenverantwortung

Der Begriff der Verantwortung kann im rechtlichen Sinne als «juristische Belangbarkeit», aber auch im ethischen Sinne als eine Form moralischer Verpflichtung¹⁹⁷ verstanden werden.¹⁹⁸ Dabei ist das Verhältnis zwischen rechtlicher und moralischer Verantwortung fließend.¹⁹⁹ Besonders in Bezug auf die Geschäftstätigkeit von Unternehmen in Lieferketten wird diese Dynamik deutlich, da Compliance und Nachhaltigkeit miteinander verwoben sind²⁰⁰ und sowohl rechtlich bindende als auch nicht verbindliche Normen zum Tragen kommen.²⁰¹ Unternehmen sind daher gefordert, eine Lieferketten-Compliance zu etablieren, die ihre Geschäftstätigkeit an rechtlichen und moralischen Normen ausrichtet.²⁰²

90

F. Ökonomischer Hintergrund der Lieferkettenverantwortung

1. Globalisierung der Wirtschaft als Ausgangspunkt

Die seit langem erhobene Forderung, Unternehmen für Menschenrechtsverletzungen und Umweltschäden in der Lieferkette zur Verantwortung zu ziehen, ist vor dem ökonomischen Hintergrund der Globalisierung²⁰³ zu verste-

91

¹⁹⁴ Vgl. hierzu oben, [Rz. 58](#).

¹⁹⁵ GERICHKE/MARTI, in: Gericke, 81; SPIESSHOFER, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, § 11 Rz. 5 f. m.w.V.; WATTER/SPILLMANN, GesKR 2006, 96; WITTIG, in: Krajewski/Oehm/Saage-Maass, 197.

¹⁹⁶ Vgl. hierzu oben, [Rz. 57](#).

¹⁹⁷ Zum Konzept der Verantwortung im Kontext globaler Wertschöpfung PETERSEN, in: Vorbohle/Quandt/Schank, 13 ff. und insb. 16 ff.

¹⁹⁸ BÄRTSCHI, in: Müller/Forrer/Zuur, 77.

¹⁹⁹ CAROLL, Bus Horiz 1991, 41; vgl. auch BRUNK, 43 f.

²⁰⁰ Zu den Schnittmengen zwischen Compliance und Nachhaltigkeit vgl. schon oben, [Rz. 78 ff.](#)

²⁰¹ Siehe hierzu bereits oben, [Rz. 57](#) und ausführlich unten, [Rz. 157 ff.](#) und insb. [159](#).

²⁰² Vgl. auch UN Global Compact/BSR, Supply Chain Guide, 5 («Why is Supply Chain Sustainability important?»).

²⁰³ «Globalisierung» ist die Verdichtung von Raum und Zeit, die zu globalen sozialen Beziehungen und Abhängigkeiten führt, vgl. GERTSCHEN/BÜRGI BONANOMI, Swiss Academies Communications 2020, 6.

hen. Unternehmen verlagern zunehmend Produktionsprozesse auf ausländische Lieferanten, um von niedrigeren Produktionskosten und geringeren Standards in den Bereichen Arbeit, Soziales, Gesundheit und Umwelt zu profitieren.²⁰⁴

- 92 In der gegenwärtigen globalisierten Welt agieren Unternehmen in einem Umfeld, in dem durch Freihandel der Zugang zu Arbeitskraft, Rohstoffen und Waren weltweit geöffnet ist.²⁰⁵ In den letzten Jahrzehnten hat die Globalisierung an Dynamik gewonnen, begleitet von einem Zuwachs an weltweiten Wirtschaftsaktivitäten.²⁰⁶ Diese Entwicklungen führten in vielen Branchen zu einem Anstieg des Umsatzes, einer gesteigerten Produktion und der Schaffung neuer Arbeitsplätze. Trotzdem brachte die Globalisierung in einigen Regionen nicht nur positive Effekte mit sich, sondern sie ging mitunter zulasten von Mensch und Umwelt.²⁰⁷ Obwohl Compliance und Nachhaltigkeit für international tätige Unternehmen schon lange Teil ihrer normalen Geschäftstätigkeit sind, kam es in jüngerer Vergangenheit zu schwerwiegenden Verletzungen von Menschenrechten sowie Umweltstandards, in die (auch) europäische Unternehmen involviert waren.²⁰⁸ Exemplarisch können folgende Vorfälle angeführt werden: 2019 ereignete sich ein Dammbruch in einer brasilianischen Eisenerzmine, bei dem mindestens 270 Menschen starben. Im selben Jahr wurde gegen eine Ananasfarm von Del Monte in Kenia der Vorwurf erhoben, dass das Wachpersonal einen Mann erschlagen habe. 2013 stürzte die Textilfabrik Rana Plaza in Bangladesch ein, was über 1'100 Todesopfer und mehr als 2'000 Verletzte zur Folge hatte. Bereits 2012 kam es zu einem Brand in einer Textilfabrik in Pakistan, bei dem über 250 Menschen ihr Leben verloren. Das deutsche Unternehmen KiK war zu diesem Zeitpunkt Kunde der Fabrik.²⁰⁹

²⁰⁴ Botschaft KVI, 6342 f.; s.a. aus der Literatur statt aller HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 159; HABERSACK/ZICKGRAF, RabelsZ 2023, 534; KAEDING, sic! 2015, 207; KAUFMANN, SZW 2018, 329; MITKIDIS/PERKOVIC/MITKIDIS, C&C 2019, 398; SCHROETER, GesKR 2024, 241.

²⁰⁵ GLESS/SCHMIDT, in: Schmidt-Kessel, 6.

²⁰⁶ Ausführlich zu den Entwicklungen der ersten und zweiten Globalisierung und der Rolle der Schweiz GERTSCHEN/BÜRGI BONANOMI, Swiss Academies Communications 2020, 6 ff.

²⁰⁷ Botschaft KVI, 6342; s.a. statt aller BRETSCHGER, 103 ff. m.w.V.; BURTON et al., in: Studie FHWien, 5 m.w.V.; HALFMEIER, in: Krajewski/Oehm/Saage-Maass, 33 ff.; HÜBNER, Unternehmenshaftung, 19 ff.; KAPLINSKY, in: Weiss/Tribe, 185 ff.; POELZIG, 542.

²⁰⁸ HESELHAUS, URP 2024, 7; HUBER-LEHMANN/RENN, Jusletter 2018, Rz. 2; WILHELM, AcP 2021, 659.

²⁰⁹ Statt vieler HESELHAUS, URP 2024, 7; WILHELM, AcP 2021, 659; siehe im Allgemeinen auch PIETH, AJP 2017, 1006 f. Weiterführend zum KiK-Verfahren unten, [Rz. 448](#).

2. Marktversagen als Folge

Die Kosten, begründet durch die Ausbeutung von Mensch und Natur, entstehen nicht beim Schweizer Unternehmen, sondern bei den Menschen und deren Angehörigen vor Ort oder beim Staat der Produktionsstätte.²¹⁰ Dabei handelt es sich um sog. externe Effekte;²¹¹ sie spiegeln sich nicht im Preis der erzeugten Produkte wider.²¹² Letztere werden also stärker nachgefragt, als es Mensch und Natur vor Ort der Produktion zuträglich wäre.²¹³ Volkswirtschaftlich führt das hier beschriebene grenzüberschreitende Marktversagen zu «falschen Güterpreisen».²¹⁴

93

Einem Marktversagen ist nach allgemeiner Auffassung durch staatliche Intervention zu begegnen.²¹⁵ Diese kann etwa in Form von Abgaben, Auflagen oder Subventionen erfolgen und zielt darauf ab, Anreize für ein bestimmtes Verhalten zu schaffen.²¹⁶ Droht potenziellen Schädigern die Haftung für Schäden in Lieferketten bei zumindest fahrlässigem Verhalten, werden sie aufgrund dessen das optimale Sorgfaltsniveau einhalten, wenn sie rationale Entscheidungen treffen.²¹⁷

94

G. Ergebnisse

Die Lieferkette eines Schweizer Unternehmens wird in der vorliegenden Arbeit als ein Prozess von Waren anbietenden Akteuren verstanden, der die eigene Geschäftstätigkeit des Schweizer Unternehmens und diejenige aller vor- und nachgelagerten Wirtschaftsbeteiligten umfasst. Das Schweizer Unternehmen steht dabei in einer vertraglichen Beziehung zu jedem einzelnen Lieferanten, wobei es selbst die einkaufende und der Lieferant die verkaufende Partei ist.

95

²¹⁰ KAEDING, sic! 2015, 207 f.

²¹¹ Zum Begriff vgl. etwa MATHIS, Effizienz, 59 f.; DERSELBE, Generationengerechtigkeit, 400 f.

²¹² Statt aller HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 160 f. m.w.V.; HEINEMANN, sic! 2021, 215; IVANOVIC/WOHLHAUSER, GesKR 2022, 163; KORCH, ZVglRWiss 2023, 22 ff.; MÜLLER/LIPP/PLÜSS, Rz. 10.405; WATTER/SPILLMANN, GesKR 2006, 97 f.

²¹³ Statt vieler HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 160 f. m.w.V.; WATTER/SPILLMANN, GesKR 2006, 98.

²¹⁴ Begriff nach HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 161; ähnlich FISCHER, GesKR 2021, 5 ff.

²¹⁵ Vgl. Botschaft KVI, 6342 f.; aus der Literatur statt vieler HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 161 f. m.w.V.; HEINEMANN, sic! 2021, 215 f.; HÜBNER, Unternehmenshaftung, 27 f.; MÜLLER/LIPP/PLÜSS, Rz. 10.406; POELZIG, 542; WATTER/SPILLMANN, GesKR 2006, 101.

²¹⁶ KORCH, ZVglRWiss 2023, 22 f.; WATTER/SPILLMANN, GesKR 2006, 101.

²¹⁷ KORCH, ZVglRWiss 2023, 24; WAGNER, ZIP 2021, 1096.

- 96 Die Lieferketten-Compliance ist ein Teilbereich der CSR-Compliance, in deren Rahmen nicht nur die Verhinderung rechtlicher Risiken für das eigene Unternehmen aufgrund von zurechenbarem Fehlverhalten der Lieferanten, sondern auch das Erreichen bestimmter Standards im Bereich der Nachhaltigkeit innerhalb der Lieferkette anvisiert wird. Im Fokus der Lieferketten-Compliance stehen somit Rechts- und Compliance-Risiken.
- 97 Compliance und Nachhaltigkeit sind eng miteinander verwoben. Entsprechend fließend ist das Verhältnis zwischen rechtlicher und moralischer Lieferkettenverantwortung. Hintergrund der Lieferkettenverantwortung ist die Globalisierung, die zu Marktversagen führt, indem negative externe Effekte «falsche Güterpreise» hervorrufen. Diesem Marktversagen soll durch staatliche Eingriffe begegnet werden, die *Anreize* für ein bestimmtes Verhalten schaffen sollen.
- 98 Die Bedeutung dieses Zwischenbefunds liegt darin, dass er die Frage aufwirft, aus welchen Quellen für Schweizer Unternehmen *Anreize* stammen können, um rechts- und regelkonformes Verhalten ihrer ausländischen Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich zu fördern.²¹⁸ Diese Frage wird im nächsten Kapitel behandelt.

²¹⁸ Vgl. die erste Forschungsfrage oben, [Rz. 12](#).

II. Anreize zur Förderung von Nachhaltigkeit in Lieferketten

A. Begriffsdefinition von «Anreiz»

Unter «Anreiz» versteht sich gemeinhin «etwas, was jemandes Interesse erregt, ihn motiviert, etwas zu tun» oder «Antrieb».²¹⁹ Im rechtlichen Kontext scheint der Begriff des Anreizes selbstverständlich gebraucht zu werden, ohne jedoch einer genauen Definition zu folgen.²²⁰ In der Rechtswissenschaft hat offenbar bisher allein UTE SACKSOFSKY das Wort «Anreiz» als Rechtsbegriff eingeführt und Anreize dezidiert als eine «Form der Steuerung durch Recht» behandelt.²²¹ Viel häufiger ist jedoch von Anreizen als «ökonomischen Instrumenten» bzw. von «ökonomischen Anreizen» die Rede.²²²

99

In der vorliegenden Untersuchung wird von derjenigen Bedeutung ausgegangen, die das Wort «Anreiz» im allgemeinen Sprachgebrauch hat. Thematisiert werden also die Motivation, der Antrieb oder die Beweggründe von Schweizer Unternehmen, auf rechts- und regelkonformes Verhalten ihrer ausländischen Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken. Dabei wird, wie sich noch zeigen wird, die Steuerungsfunktion des Rechts eine zentrale Rolle spielen.

100

B. Zwei Arten von Anreizen

Mit Blick auf die erste Forschungsfrage soll untersucht werden, welche Anreize Schweizer Unternehmen dazu veranlassen, auf rechts- und regelkonformes Verhalten ihrer Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken. Mit anderen Worten wird anhand der ersten Forschungsfrage die Verhaltenssteuerung von Unternehmen einer Betrachtung unterzogen.

101

²¹⁹ Vgl. Eintrag zu «Anreiz» im Duden Online-Wörterbuch, abrufbar unter <<https://www.duden.de/rechtschreibung/Anreiz>>, zuletzt besucht am 14. Februar 2024.

²²⁰ Vgl. die Ausgangsbeobachtung von WOLFF, 3 ff.

²²¹ SACKSOFSKY, in: Vosskuhle/Eifert/Möllers, Rz. 1 ff.; vgl. die eingehende Untersuchung von WOLFF, 8 m.w.V.

²²² WOLFF, 8 m.w.V.

- 102 Sowohl die hinter der Nachhaltigkeit als auch der Compliance stehenden Anreize sind vielschichtiger Art.²²³ Entsprechend können sich Schweizer Unternehmen bei der Einhaltung der Lieferketten-Compliance von unterschiedlichen Faktoren geleitet sehen – sei es, um ethische Grundsätze zu wahren, ihren Unternehmensruf zu schützen, rechtliche Risiken zu minimieren oder schlicht den steigenden Anforderungen der Gesetzgebung gerecht zu werden.²²⁴ Entlang dieser Faktoren lässt sich zwischen regulatorischen und ausserregulatorischen Anreizen für Lieferketten-Compliance unterscheiden,²²⁵ wobei die Bereiche nicht strikt voneinander getrennt sind, sondern sich wechselseitig beeinflussen.²²⁶
- 103 – Regulatorische Anreize: Vorliegend werden als regulatorische Anreize die spezifischen Gehalte der Lieferkettenregulierung angesehen, in denen Anreizwirkungen angelegt sind und die als Instrumente auf diese zielen.²²⁷ Hintergrund ist, dass sich aus juristischer Sicht die Regulierung nach einem weiten Verständnis insgesamt als Anreizsystem begreifen lässt.²²⁸ Dies gilt insb. für die Nachhaltigkeitsregulierung, die darauf abzielt, bei Unternehmen Verhaltensanreize zu setzen.²²⁹ Darauf aufbauend wird von der Annahme ausgegangen, dass die Lieferkettenregulierung Anreizwirkungen²³⁰ entfaltet, d.h. das Verhalten der Schweizer Unternehmen grundsätzlich

²²³ Bzgl. Nachhaltigkeit NIETSCHE, in: Nietzsche, Rz. 96; bzgl. Compliance PIKÓ/UHL, in: PIKÓ/UHL/LICCI, Rz. 4; ähnlich spricht SCHIRMER, Nachhaltiges Privatrecht, 283 von «Anreizen zur Lieferkettengovernance».

²²⁴ QUEINNEC et al., in: EcoVadis/Affectio Mutandi, Study of CSR, 4. In diese Richtung auch die beispielhafte Übersicht zur Motivation für Compliance im Allgemeinen PIKÓ/UHL, in: PIKÓ/UHL/LICCI, Rz. 4.

²²⁵ Ähnlich BURCKHARDT, in: Meier/Zurkinden/Staffler, 70 m.w.V., wonach ein Unternehmen sich freiwillig für CSR entscheiden oder mittels Regulierung zu CSR veranlasst werden kann; ähnlich auch FALLENSTEIN, 22 ff., die zwischen «gesetzlichen» und «sonstigen Motiven» für die Erstreckung des Geltungsbereichs von Compliance-Richtlinien unterscheiden; ebenso SCHIRMER, Nachhaltiges Privatrecht, 283 f.; ZIMMER, 18 ff. m.w.V.; s.a. BOHRER, GesKR 2016, 275, der jedoch undifferenziert von «incentive» (Anreiz) spricht; weiterführend zu den Einflussfaktoren für das Verhalten von Unternehmen und Einzelpersonen im Nachhaltigkeitskontext LEITUNGSGRUPPE DES NFP 73, Whitepaper, 22.

²²⁶ S.a. MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 15 und dort Ziff. 3.2.1 m.w.V.

²²⁷ Angelehnt an WOLFF, 18; ähnlich KLEIBOLD/VESER, IRZ 2019, 325 und LEITUNGSGRUPPE DES NFP 73, Whitepaper, 22, die von «extrinsischer Motivation» sprechen, indem der Gesetzgeber Anreize zu nachhaltigem Verhalten setze oder gewisse unnachhaltige Verhaltensweisen sanktioniere; s.a. HABERSACK/ZICKGRAF, RabelsZ 2023, 581 ff. und 607: «(haftungsrechtliche) Anreize» zur Einwirkung auf das Verhalten von Lieferanten.

²²⁸ HOFFMANN-RIEM, DV 2005, 171 f.; s.a. WOLFF, 31 m.w.H.

²²⁹ NIETSCHE, in: Nietzsche, Rz. 96.

²³⁰ In Anlehnung an WOLFF, 18 und 98 ff.

steuern kann,²³¹ die Anreizwirkung aber eine Relativierung erfährt, wenn eine Lieferkettenregulierung in Lieferkettenfällen nicht durchsetzbar ist.²³² Diese Annahme gilt es im weiteren Verlauf der Analyse zu reflektieren.

- Ausserregulatorische Anreize: Demgegenüber gehen ausserregulatorische Anreize zur Lieferketten-Compliance überwiegend von Reputationsüberlegungen aus.²³³ Dabei verstärken sich die regulatorischen und ausserregulatorischen Anreize gegenseitig: Durch regulatorische Anreize wird das Verhalten von Unternehmen beeinflusst, was wiederum bei einem Verstoss gegen die regulatorischen Vorgaben auch soziale und faktische Sanktionen wahrscheinlicher werden lässt²³⁴ und damit die Wirksamkeit regulatorischer Anreize weiter erhöht. 104

Wenngleich in der vorliegenden Arbeit von einem rechtswissenschaftlichen Standpunkt ausgegangen wird, soll zunächst ein Fokus auf die ausserregulatorischen Anreize für Lieferketten-Compliance gelegt werden (C. sogleich). Dieser Ansatz erleichtert das Verständnis für die in der Folge nachzuzeichnenden Entwicklungen der Lieferkettenregulierung, welche den regulatorischen Anreizen zugeordnet werden können (D. nachfolgend). 105

C. Ausserregulatorische Anreize

1. Wandel gesellschaftspolitischer Erwartungen

Das Phänomen der globalen Beschaffung reicht mindestens bis in das zweite Jahrhundert vor Christus zurück, als die Seidenstrasse entstanden war.²³⁵ Damals wurden Waren über grosse Entfernungen transportiert,²³⁶ was den Anfang einer globalen Handelsverbindung markierte. Heute wird der globale Warenaustausch jedoch weniger durch das Streben nach neuen Produkten, sondern vor allem durch den Wunsch nach niedrigen Produktionskosten ge- 106

²³¹ Zum Steuerungselement der (Lieferketten-)Regulierung vgl. unten, Rz. 145 ff.

²³² Zur Durchsetzbarkeit als Voraussetzung für eine effektive Verhaltenssteuerung vgl. unten, Rz. 321-336.

²³³ Zur Relevanz ausserrechtlicher Verhaltensanreize kontextbezogen auch FALLENSTEIN, 47 f.; vgl. ausserhalb des Lieferkettenkontextes zum Ruf als «ausserrechtlicher» Mechanismus der Rechtsdurchsetzung SHAVELL, Foundations, 322.

²³⁴ SHAVELL, Foundations, 618.

²³⁵ BUSSE/MARGRAF, CMR 2016, 31; WIEDMANN, in: Nietsch, Rz. 2 m.w.V.

²³⁶ Brockhaus Online-Enzyklopädie, abrufbar unter <<https://brockhaus.de/ecs/enzy/article/seidenstrasse>>, zuletzt besucht am 19. September 2023.

trieben.²³⁷ Diese sind oft ein Resultat des Einsatzes von ungeschulten Mitarbeiterinnen oder der Umgehung von Vorschriften zum Schutze von Gesundheit und Sicherheit am Arbeitsplatz, von Mindestlöhnen sowie zum Schutz der Umwelt.²³⁸ Dies führte zu einer Erosion der gesellschaftlichen Akzeptanz des globalen Marktes in einer wachsenden Anzahl von Ländern.²³⁹ Vor diesem Hintergrund setzte auch in der Schweiz just ab den späten 1960er-Jahren ein Wandel in der Wahrnehmung von transnational tätigen Unternehmen ein, der bis heute nachwirkt.²⁴⁰ Entsprechend weitaus jünger als die Globalisierung des Handels ist das Nachhaltigkeitskonzept im gesellschaftspolitischen Diskurs.²⁴¹

107 Noch jünger ist die Debatte um Compliance in der Lieferkette. Ein die öffentliche Diskussion prägender Moment war der vielzitierte Einsturz der Textilfabrik Rana Plaza in Bangladesch im Jahr 2013, bei dem über 1'100 Menschen starben und mehr als 2'000 verletzt wurden.²⁴² Obwohl bereits zuvor Hunderte von Menschen in Fabriken gestorben waren und Nichtregierungsorganisationen (NGO) immer wieder die Umstände angeprangert hatten, bekundeten erst nach diesem Vorfall auch westliche Politikerinnen und Konsumenten Unmut.²⁴³ Dadurch wurden einige Initiativen und erneute freiwillige Selbstverpflichtungen erwirkt.²⁴⁴

108 Diese Entwicklungen waren für die Schweiz besonders bedeutsam, da sie Hauptsitz vieler Unternehmen ist, die Beziehungen zu Produktionsstätten in anderen Staaten unterhalten.²⁴⁵ Entsprechend geriet das Thema der Lieferkettenverantwortung auch in den Fokus der Schweizer Politik.²⁴⁶ So hielt der Bundesrat in seinem CSR-Positionspapier 2015 fest: «Die Unternehmen werden darin bestärkt, auch ihre Geschäftspartner, Zulieferfirmen und Unterauftragnehmer zur Einhaltung der CSR zu ermutigen.»²⁴⁷ Seitdem sind auf Grundlage

²³⁷ WIEDMANN, in: Nietsch, Rz. 3.

²³⁸ WATTER/SPILLMANN, GesKR 2006, 94 ff.; WIEDMANN, in: Nietsch, Rz. 3, 11 ff. und 13 ff. m.w.V.

²³⁹ GERTSCHEN/BÜRGI BONANOMI, Swiss Academies Communications 2020, 4.

²⁴⁰ GERTSCHEN/BÜRGI BONANOMI, Swiss Academies Communications 2020, 9.

²⁴¹ Nachhaltigkeit dominiert aktuelle gesellschaftspolitische Debatten, vgl. CSR-Positionspapier mit Aktionsplan 2024, 2.

²⁴² Zum Ganzen statt aller HASTENRATH, RR-COMP 2022, 5; KAUFMANN, URP 2023, 701; QUEINNEC et al., in: EcoVadis/Affectio Mutandi, Study of CSR, 4; MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 1.

²⁴³ Vgl. VOGT, NZZ vom 24. April 2023; WITTIG, in: Krajewski/Oehm/Saage-Maass, 196.

²⁴⁴ Eine Übersicht bietet KHATUN, Zeitschrift Netz Bangladesch Nr. 1 vom 15. Mai 2015, 6 ff.; siehe aber zu den anhaltenden Missständen in der Textilindustrie VOGT, NZZ vom 24. April 2023.

²⁴⁵ Botschaft KVI, 6342.

²⁴⁶ MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 1. Vgl. auch zu den Entwicklungen in der Schweiz in den Bereichen Wirtschaft und Menschenrechte sowie Umweltschutz im Rahmen von parlamentarischen Vorstössen und Berichten des Bundesrates Botschaft KVI, 6348 ff.

²⁴⁷ CSR-Positionspapier mit Aktionsplan 2015, 5; s.a. Botschaft KVI, 6337, 6348 f. und 6375.

der Diskussion erhebliche Fortschritte zu verzeichnen gewesen. Auf internationaler und nationaler Ebene strebten Gesetzgeber Regulierungen für Lieferketten an.²⁴⁸ Der Höhepunkt dieser Nachhaltigkeitsdebatte im Zusammenhang mit unternehmerischem Handeln in Lieferketten war in der Schweiz im Vorfeld der Abstimmung über die KVI erreicht worden, bevor diese im November 2020 abgelehnt wurde.²⁴⁹

Die öffentliche Wahrnehmung der Verantwortung von Unternehmen für ihre Lieferketten wurde zudem durch Klagen von Opfern vor europäischen Gerichten verstärkt.²⁵⁰ Ein exemplarischer Fall ist die Klage gegen das deutsche Unternehmen Kik nach einem Brandereignis in einer Textilfabrik in Pakistan, die vor einem deutschen Gericht verhandelt wurde.²⁵¹

109

2. Intrinsisch wirkende Faktoren

a. Übersicht

Gesellschaftspolitische Erwartungen sind ausschlaggebend dafür, dass sich Unternehmen mit Nachhaltigkeitsthemen beschäftigen. Sie schaffen einen externen Druck, der Unternehmen nicht nur dazu zwingt, regulatorische Anforderungen zu erfüllen, sondern auch ihre intrinsische Motivation für nachhaltiges Handeln stärkt.²⁵² Nachfolgend werden verschiedene ausserregulatorische Anreize erläutert, die Schweizer Unternehmen dazu bewegen können, Nachhaltigkeitsaspekte in ihrer Lieferkette zu berücksichtigen.

110

b. Steigerung und Beibehaltung der Wettbewerbsfähigkeit

Für Unternehmen wird die aktive Förderung von Nachhaltigkeit in den Lieferketten zunehmend ein Wettbewerbsfaktor.²⁵³ Langfristig übertreffen Unter-

111

²⁴⁸ Für einen Überblick zum Weg zur heutigen Lieferkettenregulierung vgl. unten, [Rz. 126](#).

²⁴⁹ ATAMER/WILLI, in: Belser/Pichonnaz/Stöckli, 41.

²⁵⁰ Vgl. dazu etwa HÜBNER, Unternehmenshaftung, 6; STEININGER, Graz Law Working Paper, 1; vgl. zu nachhaltigkeitsbezogenen Klagen im Einzelnen unten, [Rz. 444 ff.](#)

²⁵¹ WAGNER, RabelsZ 2016, 720; s.a. unten, [Rz. 448](#) und die dortigen Nachweise.

²⁵² S.a. zur intrinsischen Motivation BOHRER, GesKR 2024, 3; MÜLLER/LIPP/PLÜSS, Rz. 10.407 ff.; öbu/SECO, Nachhaltige Beschaffung, 1 ff.; ähnlich aus Perspektive des deutschen Rechts SCHIRMER, Nachhaltiges Privatrecht, 283.

²⁵³ Statt aller BUFF, 26; BURTON et al., in: Studie FHWien, 71; FELEPPA, ULR 2014, 2 m.w.V.; GILCH/PELZ, CCZ 2008, 131; HEINEMANN, sic! 2021, 215; KLEIBOLD/VESER, IRZ 2019, 325; MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 30 m.w.V.; WAHIDI, in: Schwager, 478 f.

nehmen mit starkem Nachhaltigkeitsbestreben ihre Mitbewerber sowohl in der Aktienkurs-Performance als auch in den Bilanzkennzahlen.²⁵⁴ Umgekehrt kann die Nichteinhaltung von Nachhaltigkeitsstandards den Gewinn eines Unternehmens in einem erheblichen Ausmass gefährden.²⁵⁵

- 112 Unternehmen, die Nachhaltigkeit in ihre Beschaffungsprozesse integrieren, sind besser auf zukünftige Herausforderungen vorbereitet, sei es hinsichtlich der Sicherung ihrer Lieferketten oder der Erfüllung künftiger regulatorischer Anforderungen.²⁵⁶ Darüber hinaus ermöglicht die Erhebung von Nachhaltigkeitsdaten ein vertieftes Verständnis der Lieferkette, wodurch Unternehmen auch andere Risiken wie Produktionsausfälle, Transport- und Lagerprobleme, Cyberangriffe, Preisschwankungen und Verfügbarkeitsengpässe bei Schlüsselrohstoffen besser einschätzen können.²⁵⁷

c. Beibehaltung der Reputation

- 113 Unzureichende Compliance, insb. im Bereich der Lieferketten, kann erhebliche Reputationsverluste nach sich ziehen.²⁵⁸ Fehlverhalten von Lieferanten wird häufig direkt dem abnehmenden Unternehmen zugeschrieben,²⁵⁹ und Diskrepanzen zwischen verlautbarten und tatsächlichen Nachhaltigkeitsleistungen können ebenfalls zu Reputationsschäden führen.²⁶⁰
- 114 Der Reputationsmechanismus schlägt sich in gravierendem Masse in der Verhaltenssteuerung von Unternehmen nieder,²⁶¹ auch im Hinblick auf Nachhaltig-

²⁵⁴ BURTON et al., in: Studie FHWien, 72 und 86 m.w.V.; HEINEMANN, sic! 2021, 215 m.w.V.

²⁵⁵ BURTON et al., in: Studie FHWien, 72 f. und 86 m.w.V.

²⁵⁶ BOHRER, GesKR 2024, 3; BURTON et al., in: Studie FHWien, 71 f. und 87 m.w.V.; KOCHER, KJ 2010, 33; MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, xi und 30 f.; WAHIDI, in: Schwager, 479; ZIMMER, 23.

²⁵⁷ MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 30 m.w.V.; MÜLLER/LIPP/PLÜSS, Rz. 10.407.

²⁵⁸ Statt aller BRÜGGER/SPILLMANN, in: Frank, 182; FLEISCHER/KORCH, ZIP 2019, 2190; FORSTMOSER, in: Vogt/Stupp/Dubs 202 f.; HÜBNER, Unternehmenshaftung, 340 ff. m.w.V.; JUNGMICHEL, in: Quandt/Schank/Vorbohle, 39; KOCHER, KJ 2010, 33; MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 31; öbu/SECO, Nachhaltige Beschaffung, 1; ZIMMER, 25 ff.; im Kontext von Non-Compliance allgemein statt vieler auch BACHMANN, ST 2007, 97; BUFF, 144; GERBER, in: Dürr/Lardi/Rouiller, 288.

²⁵⁹ Z.B. zeigt das ökologische Fehlverhalten des Nestlé-Lieferanten Sinar Mas, wie der Ruf von Nestlé unter einem solchen Fehlverhalten leiden kann. Nach Kritik einer Umweltschutzorganisation, die Sinar Mas Raubbau am indonesischen Urwald und Rechtsverstöße vorwirft, hat Nestlé den Vertrag mit Sinar Mas gekündigt. Vgl. etwa LAHRTZ, NZZ vom 10. August 2010; siehe ferner aus der Literatur HACHEM, in: Jung/Schroeter, 153; PETERKOVA MITKIDIS, NJCL 2014, 4 m.w.H.

²⁶⁰ BURTON et al., in: Studie FHWien, 74 m.w.V.; ZIMMER, 20 m.w.V.

²⁶¹ Ausführlich BRETSCHGER, 61 ff. m.w.V.; s.a. VON DER CRONE, Aktienrecht, Rz. 1591.

tigkeitsaspekte in der Lieferkette.²⁶² Eine Studie zeigt, dass Schweizer Unternehmen Reputationsrisiken durch Menschenrechtsverletzungen und Umweltprobleme in der Lieferkette neben Haftungsrisiken als wesentlichen Grund für die Überprüfung von Lieferkettenrisiken betrachten.²⁶³

d. Reputationsgewinne

Mittels nachhaltiger Beschaffung und glaubwürdiger Belege über die Nachhaltigkeit in seiner Lieferkette kann das Schweizer Unternehmen nicht bloss Reputationsrisiken entgegenwirken, sondern darüber hinaus sogar Reputationsgewinne erzielen.²⁶⁴ Dies kann die Beziehungen zu Stakeholdern fördern²⁶⁵ und die Wettbewerbsposition des Unternehmens, beispielsweise in der Mitarbeitergewinnung, stärken.²⁶⁶ Die kohärente Umsetzung einer ganzheitlichen Nachhaltigkeitsstrategie, die auch die Lieferketten umfasst, wird von innovativen und vorausschauenden Unternehmen zunehmend erwartet.²⁶⁷ Daher erstaunt es nicht, dass Nachhaltigkeitsbestrebungen in Lieferketten regelmässig zum Gegenstand der Unternehmenskommunikation gemacht werden.²⁶⁸

Die Bedeutung einer guten Reputation darf nicht unterschätzt werden, zumal sich eine solche als der Beziehung zu Konsumenten, Investorinnen, Geschäftspartnern und Mitarbeitenden zugutekommend erweist.²⁶⁹ Sie ermöglicht es Unternehmen zudem, die öffentliche Politik zu beeinflussen²⁷⁰ und zu signalisieren, dass strenge Gesetze im Nachhaltigkeitsbereich unnötig sind, weil sich die Unternehmen selbst in der Lage wissen, Probleme zu lösen.²⁷¹ Eine gute

²⁶² FALLENSTEIN, 47; HÜBNER, Unternehmenshaftung, 317 f.; ZIMMER, 23 und 25 ff.

²⁶³ MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 15, 26 f. und 62.

²⁶⁴ Statt aller BRETSCHGER, 64; BURTON et al., in: Studie FHWien, 71, 74 und 86 f. m.w.V.; FALLENSTEIN, 47 f.; KLEIBOLD/VESER, IRZ 2019, 325; MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 31; MÜLLER/LIPP/PLÜSS, Rz. 10.407; öbu/SECO, Nachhaltige Beschaffung, 1; ZIMMER, 23 m.w.V.

²⁶⁵ BURTON et al., in: Studie FHWien, 86 f. m.w.V.

²⁶⁶ Statt aller BURTON et al., in: Studie FHWien, 74 f. und 86 m.w.V.; HEINEMANN, sic! 2021, 215 m.w.V.; MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 30 m.w.V.; MÜLLER/LIPP/PLÜSS, Rz. 10.407; öbu/SECO, Nachhaltige Beschaffung, 1; ZIMMER, 24 m.w.V.; betr. Compliance im Allgemeinen statt vieler auch GERBER, in: Dürr/Lardi/Rouiller, 289.

²⁶⁷ BURTON et al., in: Studie FHWien, 87 m.w.V.; GERBER, in: Dürr/Lardi/Rouiller, 288; FALLENSTEIN, 47; KOCHER, KJ 2010, 33; öbu/SECO, Nachhaltige Beschaffung, 1; ZIMMER, 2 f. und 19 m.w.V.

²⁶⁸ GERICKE/MARTI, in: Gericke, 85 f.; LEU, in: Müller/Schwarz, 344.

²⁶⁹ Siehe ausführlich zum Ganzen BRETSCHGER, 50 ff.; ähnlich BACHMANN, ST 2007, 97; MÜLLER/LIPP/PLÜSS, Rz. 10.407; ZIMMER, 23.

²⁷⁰ BRETSCHGER, 54 f.; MÜLLER/LIPP/PLÜSS, Rz. 10.409; ZIMMER, 23.

²⁷¹ MITKIDIS/PERKOVIC/MITKIDIS, C&C 2019, 399 und 401 m.w.V. Vgl. z.B. Botschaft KVI, 6336 f., wonach der Bundesrat das freiwillige Engagement der Unternehmen im Nachhaltigkeits-

Reputation kann für eine Publikumsgesellschaft als wertvollstes Aktivum und Überlebensvoraussetzung bezeichnet werden.²⁷²

e. Effizienzsteigerung und Senkung von Kapitalkosten

- 117 Die Erfüllung von Nachhaltigkeitsanforderungen durch Lieferanten kann bei Schweizer Unternehmen auch Effizienzgewinne in der Produktion mit sich bringen.²⁷³ Verbesserte Umweltmanagementpraktiken können etwa den Energie- und Materialverbrauch reduzieren, während die Leistung gleich bleibt oder sogar steigt.²⁷⁴ Zudem kann die Gewährleistung von Nachhaltigkeit die Kapitalkosten senken, da Investoren nachhaltige Unternehmen bevorzugen, zumal sie dort geringere Risiken erwarten.²⁷⁵

f. Effektivere Vermarktung von Produkten und Innovationsförderung

- 118 Konsumenten treffen ihre Kaufentscheidungen vermehrt auch nach moralischen Kriterien.²⁷⁶ Die Nachfrage nach Produkten mit Nachhaltigkeitsmerkmalen verzeichnet einen anhaltenden Aufwärtstrend.²⁷⁷ Diverse Artikel mit Bio- und Fair-Trade-Zertifizierungen insb. im Bereich der Nahrungsmittel haben eine deutlich höhere Wachstumsrate im Vergleich zu konventionellen Alternativen.²⁷⁸ Potenziell weisen Kunden hinsichtlich nachhaltig hergestellter Produkte eine höhere Zahlungsbereitschaft auf.²⁷⁹ Wollen Schweizer Unternehmen diese Kunden erreichen, sind Massnahmen zur Förderung nachhaltiger Lieferketten ein zentrales Verkaufsargument.²⁸⁰

bereich anerkennt und auf eine gesetzliche Verpflichtung verzichten will, sich aber bei Enttäuschung seiner Erwartungen rechtlich bindende Instrumente vorbehält.

²⁷² FORSTMOSER, in: Vogt/Stupp/Dubs, 204; DERSELBE, in: Cavallo et al., 709. Die zentrale Bedeutung der Reputation betonen auch etwa BACHMANN, ST 2007, 97; ROTH, Compliance, 13 und 230; VON DER CRONE, Aktienrecht, Rz. 1599; DERSELBE, ZSR 2000, 272.

²⁷³ Statt aller BRETSCHGER, 70 f. m.w.V.; BURTON et al., in: Studie FHWien, 71 und 86 f. m.w.V.; MÜLLER/LIPP/PLÜSS, Rz. 10.407; öbu/SECO, Nachhaltige Beschaffung, 1; ZIMMER, 23.

²⁷⁴ BURTON et al., in: Studie FHWien, 75 m.w.V.; öbu/SECO, Nachhaltige Beschaffung, 1.

²⁷⁵ BUFF, 2; BURTON et al., in: Studie FHWien, 73 f. und 86 f.; MEIER-HAYOZ/FORSTMOSER, § 10 Rz. 294 ff.; MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 30 f. m.w.V.; MÜLLER/LIPP/PLÜSS, Rz. 10.407.

²⁷⁶ BUFF, 2; SCHIRMER, Nachhaltiges Privatrecht, 284 m.w.V.; ZIMMER, 22 f. m.w.V.

²⁷⁷ FELEPPA, ULR 2014, 2 m.w.V.; MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 31; öbu/SECO, Nachhaltige Beschaffung, 1.

²⁷⁸ Öbu/SECO, Nachhaltige Beschaffung, 1.

²⁷⁹ BURTON et al., in: Studie FHWien, 74 m.w.V.; LÜTTRINGHAUS, AcP 2019, 30 f. m.w.V.; SCHIRMER, Nachhaltiges Privatrecht, 284 m.w.V.

²⁸⁰ MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 30 f. m.w.V.; SCHIRMER, Nachhaltiges Privatrecht, 284.

Eine professionelle und nachhaltige Beschaffungsstrategie sowie ein stringent umgesetztes Nachhaltigkeitsmanagement entlang der gesamten Lieferkette stellen eine unerlässliche Basis für die Entwicklung von Produkten mit Nachhaltigkeitsmerkmalen sowie deren effektive Vermarktung durch Produktlabels an die Kunden dar.²⁸¹ Unternehmen, die sich für Nachhaltigkeit in der Lieferkette einsetzen, können mit einer höheren Qualität der Vorprodukte und einer höheren Resilienz in ihrer Lieferkette rechnen.²⁸² Zudem kann das Anstreben einer nachhaltigen Beschaffung zu einem Zuwachs an Wissen und Informationen beitragen und in weiterer Folge einerseits Trendprognosen erleichtern und andererseits die Innovationsfähigkeit von Unternehmen verbessern.²⁸³

119

D. Regulatorische Anreize

1. Vermeidung rechtlicher Sanktionen

Neben ausserregulatorischen Anreizen sind Regulierungen bedeutende Auslöser und Treiber für Lieferketten-Compliance in Unternehmen.²⁸⁴ Individuen und Unternehmen achten auch deshalb auf die Lieferketten-Compliance, weil sie rechtliche Sanktionen (etwa in Form von Bussen oder Schadenersatzforderungen) vermeiden möchten.²⁸⁵ Wie noch zu zeigen sein wird, hängt die Effektivität solcher regulatorischen Anreize jedoch entscheidend davon ab, ob Schweizer Unternehmen in Lieferkettenfällen mit rechtlichen Sanktionen rechnen müssen, d.h. von der Durchsetzbarkeit der Lieferkettenregulierung. Eine vertiefte Auseinandersetzung mit dieser Frage erfolgt in den Teilen 2 und 3.²⁸⁶

120

An dieser Stelle kann jedoch bereits festgehalten werden, dass das Bestreben nach Vermeidung rechtlicher Sanktionen in Lieferkettenfällen zunehmend an Bedeutung gewinnt. Dies ist auf die Entstehung und Weiterentwicklung eines

121

²⁸¹ Öbu/SECO, Nachhaltige Beschaffung, 1.

²⁸² BURTON et al., in: Studie FHWien, 71 m.w.V.; KOCHER, KJ 2010, 33.

²⁸³ BURTON et al., in: Studie FHWien, 71 f., 75 und 86 f., je m.w.V.; MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, xi und 30 f.; MÜLLER/LIPP/PLÜSS, Rz. 10.407.

²⁸⁴ Generell bzgl. Compliance ROTH, Compliance, 105 ff.; bzgl. Nachhaltigkeit ZIMMER, 21 m.w.V.

²⁸⁵ Generell bzgl. Compliance GERBER, in: Dürr/Lardi/Rouiller, 287; PIKÓ/UHL, in: PIKÓ/Uhl/Licci, Rz. 4; im Nachhaltigkeitskontext LEITUNGSGRUPPE DES NFP 73, Whitepaper, 22; im Kontext der privatrechtlichen Unternehmenshaftung CHAPPUIS, in: Chappuis/Winiger, 75; im Lieferkettenkontext WAGNER, ZIP 2021, 1096. Weiterführend zum spiegelbildlichen Anspruch der staatlichen Regulierung, das Handeln von Unternehmen in eine bestimmte Richtung zu lenken statt aller HELLGARDT, 52; HETTICH, Rz. 196 ff.; MADER/RÜTSCHKE, ZSR 2004, 37 und weiter unten, [Rz. 145](#) und die dortigen Nachweise.

²⁸⁶ Eingehend hierzu unten, [Rz. 144 ff.](#) und [480 ff.](#)

spezifischen Rechtsrahmens zurückzuführen, der als «Lieferkettenrecht» bezeichnet wird.²⁸⁷ Die daraus resultierenden Gesetze verpflichten Unternehmen zur Förderung der Nachhaltigkeit in ihren Lieferketten.²⁸⁸ Zur Erhellung dieser Entwicklungen wird im Folgenden die Entstehung der Lieferkettenregulierung betrachtet.

2. Governance Gaps als Ursprung der Lieferkettenregulierung

- 122 Die negativen externen Effekte der Globalisierung können allgemein durch Regulierungsmassnahmen gemildert werden.²⁸⁹ Allerdings unterliegen Rechtsverletzungen durch Lieferanten auf lokaler Ebene keiner ausreichenden Haftung oder Regulierung, sodass negative Effekte vielfach zugelassen werden.²⁹⁰ Demnach haben Lieferanten keine hinreichenden regulatorischen Anreize, sich in Nachhaltigkeitsfragen rechts- und regelkonform zu verhalten.²⁹¹ Die Problematik wird unter dem Begriff «Regelungslücken», auch «Governance Gaps» genannt, diskutiert.²⁹²
- 123 Governance Gaps entstehen, weil sich die Staaten, in denen sich die Produktionsstätten globaler Lieferketten befinden und die für die Einhaltung von Mindeststandards (z.B. Arbeitnehmerrechte) zuständig sind, oft nicht in der Lage sehen, Letztere durchzusetzen.²⁹³ Die Probleme liegen oft nicht in den bestehenden Gesetzen selbst,²⁹⁴ sondern vielmehr in den schwachen Durchset-

²⁸⁷ RÜHMKORF, ZGR 2018, 416 m.w.V.

²⁸⁸ BECKERS/MICKLITZ, EWS 2020, 324; RÜHMKORF, ZGR 2018, 416 m.w.H.

²⁸⁹ Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 93 f.](#) und die dortigen Nachweise; siehe ferner HÜBNER, Unternehmenshaftung, 27; RÜHMKORF, ZGR 2018, 414.

²⁹⁰ Statt vieler ATAMER/WILLI, Konzernverantwortungsinitiative, SZW 2020, 445 f. m.w.V.; KORCH, ZVglRWiss 2023, 26 und 32 m.w.V.

²⁹¹ HABERSACK/ZICKGRAF, RabelsZ 2023, 579.

²⁹² Statt vieler FLEISCHER, in: Fleischer/Kalss/Vogt, 25; RÜHMKORF, ZGR 2018, 414.

²⁹³ Vgl. Ruggie A/HRC/8/5/Add. 2, Ziff. 11 ff.; CSR-Positionspapier mit Aktionsplan 2015, 6; aus der Literatur statt aller BURCKHARDT, in: Meier/Zurkinden/Staffler, 64; HESELHAUS, URP 2024, 7; KAUFMANN et al., Umsetzung, in: SKMR, Rz. 133; KORCH, ZVglRWiss 2023, 32; RÜHMKORF, ZGR 2018, 414 f. m.w.V.; WATTER/SPILLMANN, GesKR 2006, 102; WELLER/THOMALE, ZGR 2017, 514 f.; vertiefend zu Governance Gaps HÜBNER, Unternehmenshaftung, 24 ff.

²⁹⁴ Es besteht dennoch die Möglichkeit, dass gewisse Staaten ihre Sozial- und Umweltvorschriften bewusst lockern, um ihren heimischen Unternehmen Wettbewerbsvorteile zu verschaffen. Dieses Phänomen ist als «race to the bottom» bekannt, vgl. hierzu statt vieler PETERKOVA MITKIDIS, NJCL 2014, 3 m.w.V.

zungsmechanismen,²⁹⁵ die durch Korruption²⁹⁶ oder unzureichende rechtliche Strukturen bedingt sind.²⁹⁷

Vor dem Hintergrund der Governance Gaps sind unter dem Stichwort «Nachhaltigkeit» zahlreiche Regelwerke entstanden, in denen zunehmend auch die Lieferketten behandelt werden.²⁹⁸ Diese Entwicklung soll im Folgenden kurz skizziert werden, bevor im [2. Teil](#) eine vertiefte Auseinandersetzung mit dem Regelungsrahmen für Lieferketten erfolgt.²⁹⁹ 124

3. Überblick über regulatorische Entwicklungen

a. Ursprünge der normativen Einhegung der Globalisierung

In den 1970er-Jahren entstanden prägende Impulse, die bis heute die Erwartungen an Unternehmen zur Förderung nachhaltiger Entwicklung sowie die normative Einhegung der Globalisierung beeinflussen. Die Systemkonkurrenz mit dem Kommunismus, die Entkolonialisierung und das UN-System schufen die Voraussetzungen dafür, dass der globale Süden Armut und internationale Ungleichheiten in politischen Druck gegenüber westlichen Industriestaaten umwandeln konnte.³⁰⁰ 125

b. Der Weg zu heutigen Lieferkettenregulierungen

Die westlichen Industriestaaten, in denen fast alle transnational tätigen Unternehmen ihren Sitz hatten, sahen sich durch aussen- und innenpolitischen 126

²⁹⁵ Statt aller ENNEKING, in: Alvarez-Rúbio/Yiannibas, 48 m.w.H.; HABERSACK/ZICKGRAF, RabelsZ 2023, 578 f.; KORCH, ZVglRWiss 2023, 32; MITKIDIS/PERKOVIC/MITKIDIS, C&C 2019, 398; RÜHMKORF, ZGR 2018, 414 m.w.V.; exemplarisch zur Divergenz zwischen formaler Rechtslage und gelebter Rechtsrealität THOMALE/MURKO, ZVglRWiss 2021, 151 ff.

²⁹⁶ Statt aller ENNEKING, in: Alvarez-Rúbio/Yiannibas, 48 m.w.H.; KORCH, ZVglRWiss 2023, 32; RÜHMKORF, ZGR 2018, 414 m.w.V.; WELLER/THOMALE, ZGR 2017, 515 f.

²⁹⁷ Statt aller ENNEKING, in: Alvarez-Rúbio/Yiannibas, 48; VAN DAM/GREGOR, in: Alvarez-Rúbio/Yiannibas, 121; WELLER/THOMALE, ZGR 2017, 515 f.

²⁹⁸ Statt aller KAUFMANN, URP 2023, 701; MITKIDIS/PERKOVIC/MITKIDIS, C&C 2019, 398; RÜHMKORF, ZGR 2018, 416; SCHÜTZ/BECKMANN/RÜBKEN, 17 f.; SPIESSHOFFER/GRAF VON WESTPHALEN, BB 2015, 76.

²⁹⁹ Für eine Darstellung der die Schweiz direkt oder indirekt betreffenden internationalen Entwicklungen in den Bereichen Wirtschaft und Menschenrechte sowie Umweltschutz siehe Botschaft KVI, 6343 ff.

³⁰⁰ Zum Ganzen GERTSCHEN/BÜRGI BONANOMI, Swiss Academies Communications 2020, 7 und 10 m.w.V.; KAUFMANN, URP 2023, 700; ZIMMER, 2 und 9 ff. m.w.V.

Druck genötigt, die Legitimität von transnational tätigen Unternehmen und des globalen Marktes zu stärken. 1976 erliessen sie mit den OECD-Leitsätzen für multinationale Unternehmen den ersten Verhaltenskodex.³⁰¹

- 127 Eine grosse Welle an Soft-Law-Regulierungen betreffend Lieferketten folgte sodann in den Jahren 2010–2011. Zu den am meisten diskutierten und umgesetzten Bestimmungen dieser Regulierungswelle zählen die UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte, die überarbeiteten OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen und die ISO 26000 Social Responsibility.³⁰²
- 128 In Anlehnung an diese Soft-Law-Regulierungen wurden in den letzten Jahren in verschiedenen Staaten mehrere nationale lieferkettenbezogene Rechtsakte verabschiedet.³⁰³ Dazu zählen der Child Labor Due Diligence Act der Niederlande und das französische Loi de Vigilance,³⁰⁴ die beide im Jahr 2017 verabschiedet wurden. Darüber hinaus entstanden mehrere Gesetze mit nachhaltigkeitsbezogenen Berichterstattungspflichten,³⁰⁵ namentlich der UK Modern Slavery Act 2015 und die (mittlerweile überholte) Richtlinie zur nichtfinanziellen Berichterstattung (Non-Financial Reporting Directive, kurz: NFRD),³⁰⁶ gefolgt von der nationalen Umsetzung derselben.³⁰⁷
- 129 Am 1. Januar 2022 traten in der Schweiz die Bestimmungen des indirekten Gegenvorschlags zur KVI in Kraft.³⁰⁸ Damit wurden einerseits nachhaltigkeitsbe-

³⁰¹ Vgl. OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen, 3 ff.; GERTSCHEN/BÜRGI BONANOMI, Swiss Academies Communications 2020, 8.

³⁰² Vgl. Botschaft KVI, 6344 ff.; aus der Literatur statt aller EMMENEGGER/PARAMALINGAM, in: Belser/Pichonnaz/Stöckli, 196 f.; FLEISCHER, in: Fleischer/Kalss/Vogt, 25 ff.; KAUFMANN, URP 2023, 701 ff.; DIESELBE, SZW 2018, 331 ff.; DIESELBE et al., Umsetzung, in: SKMR, Rz. 43 ff.; SCHENKER, SZW 2017, 640 f.

³⁰³ Vgl. zum Ganzen etwa BECKERS, ZfPW 2021, 223; EMMENEGGER/PARAMALINGAM, in: Belser/Pichonnaz/Stöckli, 197 f.; s.a. MITKIDIS/PERKOVIC/MITKIDIS, C&C 2019, 402 und die dortige Übersicht.

³⁰⁴ Loi no 2017-399 du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre.

³⁰⁵ Botschaft KVI, 6343 m.w.V.

³⁰⁶ Vgl. Botschaft KVI, 6343 und 6346 sowie unten, [Rz. 152](#) und [227 f.](#)

³⁰⁷ Näheres zum Ganzen etwa bei BÄRTSCHI/STROHWASSER, in: Simoni/Hauser/Bärtschi, Rz. 69a.04; BURTON et al., in: Studie FHWien, 25 ff.; ENDRES/KRISCH, RW 2022, 467 f.; KAUFMANN, URP 2023, 703; DIESELBE, AJP 2021, 1356; MITKIDIS/PERKOVIC/MITKIDIS, C&C 2019, 402; RÜHMKORF, ZGR 2018, 417 ff.; SCHRÖDER/SCHULZ, Rz. 41; WIEDMANN, in: Nietsch, Rz. 38 ff.; ZEISEL, 13 f. m.w.H.

³⁰⁸ Obligationenrecht (Indirekter Gegenvorschlag zur Volksinitiative «Für verantwortungsvolle Unternehmen – zum Schutz von Mensch und Umwelt»), Änderung vom 19. Juni 2020, AS 2021 846.

zogene Berichterstattungspflichten eingeführt.³⁰⁹ Andererseits wurden themenspezifische Sorgfaltspflichten im Bereich der Lieferketten geschaffen.³¹⁰ Gesamthaft können sie als «Lieferkettenrecht der Schweiz» bezeichnet werden.³¹¹ Die Schweiz schuf somit eine Gesetzgebung, die sich primär an der damals geltenden Regulierung in der EU orientierte.³¹²

Seither haben sich in der EU weitere Gesetzgebungen im Bereich der Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten entwickelt.³¹³ Angesichts des deklarierten Postulats des Bundesrates nach einem international abgestimmten Vorgehen wird sich die Frage nach einem Schweizer Nachvollzug bald stellen.³¹⁴ 130

E. Ergebnisse

Die hohe Bedeutung der Lieferketten-Compliance für Schweizer Unternehmen beruht auf sowohl ausserregulatorischen als auch regulatorischen Anreizen, die sich gegenseitig beeinflussen. Ausserregulatorische Anreize haben sich vor dem Hintergrund gewandelter gesellschaftspolitischer Erwartungen entwickelt. Schweizer Unternehmen haben unabhängig von regulatorischen Vorgaben einen Anreiz, auf rechts- und regelkonformes Verhalten ihrer Lieferanten in Lieferketten hinzuwirken, weil sie so ihre Wettbewerbsfähigkeit und Reputation wahren resp. steigern, Effizienzgewinne erzielen, Kapitalkosten senken, ihre Produkte effektiver vermarkten und ihre Innovationsfähigkeit verbessern können. Da sich die Regulierung insgesamt als Anreizsystem begreifen lässt, können regulatorische Anreize aus den Entwicklungen in der Lieferkettenregulierung resultieren, die als Antwort auf Governance Gaps zu verstehen sind. Die Effektivität regulatorischer Anreize ist jedoch von der Durchsetzbarkeit der Lieferkettenregulierung abhängig. 131

³⁰⁹ Art. 964a–c OR.

³¹⁰ Art. 964j–l OR und die Ausführungsbestimmungen in der VSoTr; siehe zum Ganzen auch Prüfauftrag EU-Richtlinien BJ 2022, 4 ff.

³¹¹ SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 106.

³¹² Prüfauftrag EU-Richtlinien BJ 2022, 4.

³¹³ Eingehend hierzu unten, [Rz. 226 ff.](#)

³¹⁴ SCHÖCHLI, NZZ Nr. 123 vom 30. Mai 2024, 21.

III. Compliance-Klauseln: Eine Annäherung

A. Ursprünge

- ¹³² Das Instrument der Compliance-Klauseln stammt ursprünglich aus dem anglo-amerikanischen³¹⁵ resp. angelsächsischen Rechtsraum.³¹⁶ Durch Geschäftsbeziehungen mit Unternehmen aus den USA und dem Vereinigten Königreich haben Compliance-Klauseln auch ausserhalb ihres Ursprungsorts Einzug gehalten.³¹⁷
- ¹³³ Entsprechend wurden sie im deutschsprachigen Raum bereits vor Jahren aufgeworfen.³¹⁸ In gängigen Formularhandbüchern Deutschlands gehören sie längst zum Repertoire.³¹⁹ Auch in der Schweizer Lehre werden entsprechende Vereinbarungen bzw. Lieferantenkodizes schon seit geraumer Zeit zu den grundlegenden Aspekten eines CMS gezählt, aber anscheinend nur vereinzelt explizit mit dem Begriff «Compliance-Klauseln» in Verbindung gebracht.³²⁰

B. Konzept

1. Begriff und Bezugspunkte

- ¹³⁴ Im Folgenden soll eine erste konzeptionelle Annäherung an den Begriff der Compliance-Klauseln erfolgen, deren Konturen sich erst nach und nach schärfen und die im [4. Teil](#) konkretisiert werden. Wie bereits erwähnt sind unter Compliance-Klauseln Vertragsbestimmungen zu verstehen, mit denen ein Unternehmen einen oder mehrere Lieferanten gezielt zur Einhaltung von Rechtsvorschriften oder ausserrechtlichen Verhaltensanforderungen verpflichtet.³²¹

³¹⁵ STEINER, in: Inderst/Bannenberg/Poppe, Rz. 1207; TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 771.

³¹⁶ WILHELM, AcP 2021, 661.

³¹⁷ TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 771.

³¹⁸ Frühzeitig GILCH/PELZ, CCZ 2008, 131.

³¹⁹ WILHELM, AcP 2021, 661 mit Bsp.; vgl. auch aus jüngster Zeit etwa MEYER-SPARENBERG, in: Gebele/Scholz, 34. Allgemeine Einkaufsbedingungen, § 12 Einhaltung von Gesetzen und die dazugehörige Anmerkung 22.

³²⁰ Siehe etwa BUFF, 67 ff. und insb. 72; COZZOLINO, RR-COMP 2023, 13 f., die Compliance-Klauseln nicht explizit erwähnen; vgl. hingegen WIND, Rz. 208, der den Begriff der Compliance-Klausel verwendet.

³²¹ Siehe hierzu bereits oben, [Rz. 9](#) und die dortigen Nachweise.

Als Bezugspunkte einer solchen Verpflichtung kommen – wie noch auszuführen sein wird – die gesamte Rechtsordnung,³²² ausländische Rechtsnormen³²³ sowie ausserrechtliche Normen wie ein Code of Conduct³²⁴ oder ein Lieferantenkodex³²⁵ zur Einhaltung von Compliance-Grundsätzen im Nachhaltigkeitsbereich in Betracht.³²⁶ Dabei berücksichtigen Lieferantenkodizes häufig Prinzipien internationaler Initiativen wie die ILO-Empfehlungen oder OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen.³²⁷ Soweit sich Compliance-Klauseln auf die Einhaltung von Compliance-Grundsätzen im Bereich der Nachhaltigkeit beziehen, werden sie auch «Nachhaltigkeitsklauseln»³²⁸ oder «CSR-Klauseln»³²⁹ genannt.

135

2. Erstreckung von Compliance-Anforderungen durch Compliance-Klauseln

a. Compliance-Anforderungen

Im Folgenden wird der Begriff «Compliance-Anforderungen»³³⁰ verwendet, um die Erwartungen und Quellen zu beschreiben, die von Schweizer Unternehmen die Einhaltung von Vorgaben in der Lieferkette verlangen. Bei den Compliance-Anforderungen im Lieferkettenkontext handelt es sich also im weitesten Sinne um «menschenrechts- und umweltbezogene Schutzbestimmungen»³³¹ bzw. «Erwartungen zum Menschenrechts- und Umweltschutz»³³² oder, noch allgemeiner

136

³²² WILHELM, AcP 2021, 662 f.

³²³ WILHELM, AcP 2021, 663 f.

³²⁴ WILHELM, AcP 2021, 664 f.

³²⁵ Auch «Geschäftspartnerkodex», «Supplier Code of Conduct» o.ä.

³²⁶ BUFF, 44; COZZOLINO, RR-COMP 2023, 12 f.; JUNGMICHEL, in: Quandt/Schank/Vorbohle, 40; TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 771.

³²⁷ COZZOLINO, RR-COMP 2023, 12; WILHELM, AcP 2021, 664 f.

³²⁸ Exemplarisch QUEINNEC et al., in: EcoVadis/Affectio Mutandi, Study of CSR, 4. In der englischsprachigen Literatur werden Nachhaltigkeitsklauseln mit «Sustainability Contract Clauses», kurz «SCC» übersetzt, vgl. etwa FELEPPA, ULR 2014, 1 ff.; PETERKOVA MITKIDIS, NJCL 2014, 1 ff.

³²⁹ Vgl. etwa ASMUSSEN, 148; FLEISCHER, in: Fleischer/Kalss/Vogt, 32; LEYENS, in: Hopt et al., § 346 HGB N 40 und dort Stichwort «Compliance-Klausel»; QUEINNEC et al., in: EcoVadis/Affectio Mutandi, Study of CSR, 4 («CSR clause»); WILHELM, AcP 2021, 665. Nicht zu verwechseln sind die CSR-Klauseln in Vereinbarungen mit Lieferanten mit den statutarischen CSR-Klauseln in Gesellschaften. Zu Letzteren vgl. etwa FLEISCHER, in: Fleischer/Kalss/Vogt, 12 ff.; HÄUSERMANN, GesKR 2017, 497.

³³⁰ Dieser Begriff wird unabhängig vom Kontext der Lieferkette auch von BUFF, 7, verwendet.

³³¹ HABERSACK/ZICKGRAF, RabelsZ 2023, 584.

³³² BECKERS, RW 2022, 511; s.a. KAUFMANN, SZW 2018, 331 «erwartetes Verhalten»; ROTH, Compliance, 110 ff. «Verhaltenserwartungen».

formuliert, um «nachhaltigkeitsbezogene Erwartungen und Schutzbestimmungen» in Lieferketten.

b. Umsetzung der Erstreckung von Compliance-Anforderungen

- 137 Wie bereits erwähnt sind Lieferketten durch Verträge strukturiert.³³³ Die freiwillige oder allenfalls gesetzlich vorgesehene Erstreckung von Compliance-Anforderungen auf Lieferanten kann in der Praxis umgesetzt werden
- durch die unmittelbare Aufnahme der Compliance-Anforderungen in den Liefervertrag mittels besonderer Vertragsklauseln³³⁴
 - oder durch einen (mittels Verweisung inkorporierten) Annex zum Liefervertrag, z.B. in Gestalt Allgemeiner Einkaufsbedingungen, eines Lieferantenkodex oder eines «Code of Conduct».³³⁵
- 138 Um im zweiten Fall die Spezifikationen im Annex zum Liefervertrag, z.B. den Lieferantenkodex, tatsächlich von einer blossen «Hochglanzbroschüre» zu einer wirksamen Compliance-Massnahme zu machen, bedarf es der vertraglichen Verpflichtung der Lieferanten auf das Regelwerk.³³⁶ Dies geschieht i.d.R. durch entsprechende Vertragsklauseln in den Vereinbarungen mit den Lieferanten, die eine ausdrückliche Verpflichtung des Lieferanten auf den «Code of Conduct» enthalten.³³⁷
- 139 Sowohl durch wörtliche Aufnahme der Compliance-Anforderungen in die Verträge als auch bei Spezifikationen in einem Annex zum Liefervertrag sollen

³³³ Siehe hierzu oben, [Rz. 51 ff.](#)

³³⁴ ASMUSSEN, 147; GEHNE/HUMBERT/PHILIPPI, in: Johann/Sangi, § 6 LkSG N 49; GILCH/PELZ, CCZ 2008, 131; PASSAS/HOLTZ, BB 2023, 387; SPIESSHOFER, 421 m.w.V.; STEINER, in: Inderst/Bannenberg/Poppe, Rz. 1196 ff. und dort Rz. 1207; TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 771; VON BUSEKIST/UHLIG, in: Moosmayer/Lösler, § 22 Rz. 83.

³³⁵ So bereits BRETSCHGER, 74 m.w.V.; GILCH/PELZ, CCZ 2008, 131; SPIESSHOFER, 421 m.w.V.; SPIESSHOFER/GRAF VON WESTPHALEN, BB 2015, 76; VON BUSEKIST/UHLIG, in: Moosmayer/Lösler, § 22 Rz. 83; ebenso zur praktischen Umsetzung der Erstreckungspflicht unter dem LkSG EDEL et al., BB 2021, 2891; GEHNE/HUMBERT/PHILIPPI, in: Johann/Sangi, § 6 LkSG N 49; MEYER-SPARENBERG, in: Gebele/Scholz, 34. Allgemeine Einkaufsbedingungen, § 12 Einhaltung von Gesetzen und die dazugehörige Anmerkung 22; PASSAS/HOLTZ, BB 2023, 387; THOMALE/MURKO, EuZA 2021, 51; jüngst auch aus Schweizer Perspektive HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 713; SCHROETER, GesKR 2024, 251 m.w.V., wobei sie allerdings statt explizit von Compliance-Klauseln von «vertraglichen Zusicherungen und Durchsetzungsmechanismen» sprechen.

³³⁶ EDEL et al., BB 2021, 2891; MOOSMAYER, Rz. 254.

³³⁷ MOOSMAYER, Rz. 254; SCHROETER, GesKR 2024, 251 m.w.V.; ähnlich ASMUSSEN, 147.

Compliance-Anforderungen auf Lieferanten des Schweizer Unternehmens «erstreckt» werden.³³⁸ Die Vertragsbestimmungen, mit denen die Erstreckung von Compliance-Anforderungen umgesetzt wird, sind Compliance-Klauseln: Sie verpflichten Lieferanten gezielt zur Einhaltung von Rechtsvorschriften oder ausserrechtlichen Verhaltensanforderungen.³³⁹

3. Abgrenzung zu unternehmensinternen Verhaltenskodizes

Unternehmensinterne Verhaltenskodizes (interne «Codes of Conduct»)³⁴⁰ sind in Schweizer Unternehmen weit verbreitet.³⁴¹ Dabei handelt es sich um Verhaltensanweisungen an die Mitarbeitenden eines Unternehmens,³⁴² die regelmässig auch deren Verhalten untereinander regeln.³⁴³ Sie beziehen sich auf gesetzliche Verpflichtungen sowie häufig auch freiwillig³⁴⁴ übernommene Selbstverpflichtungen.³⁴⁵ Regelmässig decken sich die Vorgaben und Anforderungen von (externen) Lieferantenkodizes in vielen Bereichen mit denjenigen, die das Unternehmen in seinem eigenen, internen Verhaltenskodex an die Organe und Mitarbeitenden festgelegt hat.³⁴⁶ Anders als Compliance-Klauseln sind unternehmensinterne Verhaltenskodizes aber primär nach *innen* gerichtet und beanspruchen nicht auch Geltung gegenüber Dritten.³⁴⁷

140

³³⁸ Von einer «Erstreckung» sprechen auch FALLENSTEIN, 22; GILCH/PELZ, CCZ 2008, 131.

³³⁹ Zum Begriff der Compliance-Klauseln vgl. oben, [Rz. 9](#) und die dortigen Nachweise.

³⁴⁰ Teilweise werden Standards privatrechtlicher Vereinigungen ebenfalls als «Code of Conduct» bezeichnet, siehe nur SCHNEUWLY, 49 ff. und die Ausführungen unten, [Rz. 309](#).

³⁴¹ Siehe statt aller FORSTMOSER, in: Cavallo et al., 714; GERBER, in: Dürr/Lardi/Rouiller, 288; GERICKE/MARTI, in: Gericke, 85; LEU, in: Müller/Schwarz, 344; NAGEL, Jusletter 2018, Rz. 23 m.w.V.; PIKÓ/AIOLFI, in: Pikó/Uhl/Licci, Rz. 112 und 114; SCHNEUWLY, 49.

³⁴² BUFF, 33 f.; FALLENSTEIN, 14; ROTH, 99 One Pagers, 25.

³⁴³ FALLENSTEIN, 14.

³⁴⁴ Zur Relativierung der Freiwilligkeit durch politischen und ökonomischen Druck vgl. statt aller GROSZ, Umweltschutz, URP 2017, 657 m.w.V.

³⁴⁵ Statt aller BUFF, 32 f.; FALLENSTEIN, 14; ROTH, 99 One Pagers, 25; SCHNEUWLY, 49.

³⁴⁶ BUFF, 44; COZZOLINO, RR-COMP 2023, 12 f.; PIKÓ/AIOLFI, in: Pikó/Uhl/Licci, Rz. 112 f.; s.a. BRÜGGER/SPILLMANN, in: Frank, 180 und 188.

³⁴⁷ BÜHLER, Regulierung, Rz. 10a und 102. Für Dritte im Aussenverhältnis (z.B. Regulator, aber auch Vertragspartner) zeigt er aber auf, dass die Unternehmensführung klare Massstäbe setzt, vgl. ROTH, 99 One Pagers, 25.

C. Reaktion auf (ausser)regulatorische Anreize?

- 141 Im Lichte der im vorangehenden Kapitel diskutierten ausserregulatorischen Anreize wird jedenfalls zunehmend die Notwendigkeit erkennbar, über die Unternehmensgrenzen hinweg auch externe Vertragspartner «auf Compliance» zu verpflichten.³⁴⁸ In dieser Hinsicht können Compliance-Klauseln als Reaktion auf ausserregulatorische Anreize betrachtet werden. Ob sie auch als Reaktion auf regulatorische Anreize zu verstehen sind, hängt von der Durchsetzbarkeit der Lieferkettenregulierung ab und davon, ob nach schweizerischem Recht eine Rechtspflicht zur Erstreckung von Compliance-Anforderungen auf Lieferanten besteht.³⁴⁹ Eine vertiefte Auseinandersetzung mit diesen Fragen erfolgt in den [Teilen 2](#) und [3](#).

D. Ergebnisse

- 142 Die Verwendung von Compliance-Klauseln zur Erstreckung von Compliance-Anforderungen ist bereits seit geraumer Zeit gängige Praxis. Durch den Einsatz von Compliance-Klauseln können Schweizer Unternehmen einen oder mehrere Lieferanten gezielt zur Einhaltung von Rechtsvorschriften oder ausserrechtlichen Verhaltensanforderungen im Nachhaltigkeitsbereich verpflichten. Die Integration von Compliance-Klauseln in Verträge mit Lieferanten bewirkt, dass nachhaltigkeitsbezogene Erwartungen und Schutzbestimmungen in Lieferketten, d.h. Compliance-Anforderungen, auf Lieferanten erstreckt werden.
- 143 Die Verwendung von Compliance-Klauseln kann einerseits auf ausserregulatorische Anreize des Schweizer Unternehmens zur Förderung der Nachhaltigkeit in Lieferketten zurückgeführt werden. Andererseits könnten auch regulatorische Anreize Schweizer Unternehmen dazu bewegen, Compliance-Klauseln in ihren Verträgen mit Lieferanten zu implementieren. Dies hängt von der Durchsetzbarkeit der Lieferkettenregulierung ab und davon, ob nach schweizerischem Recht eine durchsetzbare Rechtspflicht zur Erstreckung von Compliance-Anforderungen auf Lieferanten besteht. Diese Fragen gilt es in den nächsten zwei Teilen dieser Arbeit zu untersuchen.

³⁴⁸ In diese Richtung auch BUFF, 44; FALLENSTEIN, 47 f. und 54 f.; QUEINNEC et al., in: EcoVadis/Affectio Mutandi, Study of CSR, 4; WILHELM, AcP 2021, 660.

³⁴⁹ Vgl. auch FELEPPA, ULR 2014, 2; MITKIDIS/PERKOVIC/MITKIDIS, C&C 2019, 399, 402 und 414; WILHELM, AcP 2021, 680 ff., die Compliance-Klauseln wohl ebenso als mögliche Reaktion auf (ausser)regulatorische Anreize verstehen.

2. Teil: Nachhaltigkeitsbezogene Lieferkettenregulierung

Im vorangegangenen Teil wurde ersichtlich, dass die Bedeutsamkeit der Lieferketten-Compliance zunimmt. Es wurde erkennbar, dass ausserregulatorische Faktoren wie die Reputation Anreize für Schweizer Unternehmen setzen können, auf die Rechts- und Regelkonformität ihrer Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken. Das beantwortet bereits einen Teil der ersten Forschungsfrage, zu deren weiterer Bearbeitung denn unter dem Gesichtspunkt der regulatorischen Anreize zu klären bleibt, inwiefern die nachhaltigkeitsbezogene Lieferkettenregulierung durchsetzbar ist und Schweizer Unternehmen somit bei Fehlverhalten von Lieferanten oder eigenem Fehlverhalten mit Sanktionen rechnen müssen.

Vor diesem Hintergrund erfolgen im [2. Teil](#) eine Bestandesaufnahme und Systematisierung der nachhaltigkeitsbezogenen Lieferkettenregulierung aus Sicht von Schweizer Unternehmen. Anschliessend wird diskutiert, an welcher Stelle der nachhaltigkeitsbezogenen Lieferkettenregulierung Durchsetzungshindernisse zu verorten sind. Die gewonnenen Erkenntnisse sollen zur Klärung der Frage überleiten, welche Rolle dem Privatrecht in der nachhaltigkeitsbezogenen Lieferkettenregulierung zukommt. Damit soll dem Vorhaben, insb. privatrechtliche Aspekte zu untersuchen, Rechnung getragen und die Grundlage für die Analysen der privatrechtlichen Haftungsrisiken im [3. Teil](#) geschaffen werden.

I. Regelungsrahmen

A. Regulierungsbegriff

1. Vielfältige juristische Interpretationen

Um den Rahmen der Untersuchung präzise festzulegen, ist es zunächst unerlässlich, den Begriff «Regulierung» klar zu definieren. In der juristischen Literatur wird der Regulierungsbegriff³⁵⁰ uneinheitlich definiert.³⁵¹ Unterscheiden lassen sich ein sehr enges, ein enges und ein weites Begriffsverständnis: Ein Vertreter eines sehr engen Begriffsverständnisses reduziert die Regulierung auf die Einwirkung hoheitlichen Handelns auf bestimmte «Wirtschaftssektoren» oder zumindest auf den «wirtschaftlich geprägten Teil eines Lebensbereichs».³⁵² Nach einem weniger engen Begriffsverständnis bedeutet «Regulierung» die Verabschiedung und Inkraftsetzung von generell-abstrakten Rechtsnormen, d.h. die Schaffung einer rechtsverbindlichen Ordnung durch die Staatsgewalt als Rechtsetzer.³⁵³ Einer weiten Begriffsinterpretation zufolge beinhaltet die «Regulierung» über hoheitlich geschaffene Normen hinaus auch nichthoheitliche Regelungen,³⁵⁴ d.h. ebenso Soft Law³⁵⁵ und Selbstregulierungen.³⁵⁶

144

³⁵⁰ Zur Herkunft und Entstehung des Regulierungsbegriffs ausführlich etwa HELLGARDT, 15 ff.; RUFFERT, in: Fehling/Ruffert, Rz. 1 ff.; aus Schweizer Perspektive vgl. BIAGGINI, in: Biaggini et al., Rz. 19.12 m.w.H.

³⁵¹ Vgl. BÜHLER, Regulierung, Rz. 2; MADER/RÜTSCHKE, ZSR 2004, 26 m.w.H.; WEBER, Wirtschaftsregulierung, 31.

³⁵² RUFFERT, in: Fehling/Ruffert, Rz. 58.

³⁵³ So etwa HELLGARDT, 51; KUNZ, in: Kramer/Nobel/Waldburger, 476.

³⁵⁴ Statt aller BÜHLER, Regulierung, Rz. 10a; CONTRATTO, Konzeptionelle Ansätze, 72; HETTICH, Rz. 199 m.w.V.; KILGUS, Rz. 1; LANGHART, 96; MADER/RÜTSCHKE, ZSR 2004, 38 und 43 f.; REICH, FHI 2013, Rz. 18; WEBER, Wirtschaftsregulierung, 30 f.

³⁵⁵ BÜHLER, Regulierung, Rz. 10a; zum Begriff vgl. unten, [Rz. 167](#).

³⁵⁶ Auf diese neuere Auffassung hinweisend WEBER, Medienwissenschaft Schweiz 2002, 25; zum Begriff vgl. unten, [Rz. 180](#).

2. Entwicklung einer Arbeitsdefinition

a. Steuerungselement als zentrales Merkmal

- 145 Regulierung ist – besonders im Wirtschaftsrecht³⁵⁷ und somit auch bezüglich Lieferketten – immer auf ein konkretes Ziel ausgerichtet. Sie erfolgt mit dem Anspruch, auf das Handeln von Individuen, Unternehmen oder Institutionen einzuwirken und es in eine bestimmte Richtung zu lenken.³⁵⁸ Dabei kann Regulierung nicht allein nach innen gerichtet sein, sondern sie ist generell-abs-trakter Natur und führt notwendigerweise zu einer Ordnung, die (auch) die In-teressen der Öffentlichkeit oder zumindest einer Gruppe wahrt.³⁵⁹ Das Steuerungselement ist folglich ein zentrales Element für die Regulierung von Lieferketten.

b. Funktionale Betrachtungsweise

- 146 Die Betonung des Steuerungselements wirft die Frage auf, ob dem Recht über-haupt die Fähigkeit zur Steuerung zukommt. Angesprochen ist damit der The-menkreis der Wirksamkeit resp. Effektivität des Rechts.³⁶⁰ Gegenstand der Be-trachtung ist dabei dessen Wirkungs- und Steuerungskraft sowie dessen Wirksamkeit bei der Verwirklichung des normativen Programms.³⁶¹
- 147 In der Rechtswissenschaft wird ein Steuerungs-begriff verwendet, der von der Alltagssprache beeinflusst ist und daher einen «pragmatischen Ansatz» ver-folgt.³⁶² Rechtswissenschaftler sind sich jedoch der begrenzten Wirksamkeit des Rechts als Steuerungsmedium bewusst.³⁶³ Weitgehend herrscht Einigkeit, dass die Voraussetzungen für eine effektive Steuerung und die zu erwartenden Erfolge diesbezüglich mit Unsicherheiten behaftet sind.³⁶⁴ Dieser Einwand ge-

³⁵⁷ MÜLLER/UHLMANN/HÖFLER, Rz. 21.

³⁵⁸ Die Steuerungsfunktion ebenfalls betonend BÜHLER, Regulierung, Rz. 10a; HETTICH, 196 ff.; MADER/RÜTSCHKE, ZSR 2004, 33 f. und 37; ebenso HELLGARDT, 52, der den Regulierungs-begriff jedoch anders als hier vertreten auf staatlich gesetztes Recht begrenzt (vgl. HELLGARDT, 51); RÜTHERS/FISCHER/BIRK, Rz. 76 ff.

³⁵⁹ BÜHLER, Regulierung, Rz. 10a; LANGHART, 97 und 135.

³⁶⁰ FORSTMOSER/VOGT, § 21 Rz. 279 ff.; HELLGARDT, 24. Dabei ist die Wirksamkeit ein Aspekt der Qualität von Regulierung, vgl. RÜEFLI, LeGes 2017, 448 f.

³⁶¹ HOFFMANN-RIEM, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Assmann, 17; MOOR/POLTIER, 607.

³⁶² HETTICH, Rz. 205; s.a. DAMM, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Assmann, 99 ff.

³⁶³ HETTICH, Rz. 205 m.w.V.

³⁶⁴ Statt aller ERRASS, ZBl 2010, 212; HELLGARDT, 439 und dort Fn. 10 m.w.H.; MADER/RÜTSCHKE, ZSR 2004, 33 f.; MÜLLER, in: Geis/Lorenz, 229; MÜLLER/UHLMANN/HÖFLER, Rz. 21 m.w.V.; PRATES, 7; SEILER, 201; im Kontext von Anreizen vgl. auch WOLFF, 18 und 98 ff.

gen die Steuerungsfähigkeit des Rechts wird durch Verweise auf erfolgreiche Steuerungsmassnahmen in der Praxis entkräftet.³⁶⁵ Im Kontext der Verhaltenssteuerung von Unternehmen wird etwa auf Unternehmenssteuern hingewiesen: Wenn die Unternehmen auf steuerliche Anreize reagieren, kann es sich bei anderen durch das Recht vermittelten Verhaltensanreizen nicht anders verhalten.³⁶⁶

In Anlehnung an die von der Rechtswissenschaft gepflegte «undogmatische» Begriffsverwendung wird vorliegend von einem rechtstheoretischen Regulierungsbegriff ausgegangen. Demnach wird Regulierung als «Funktion des Rechts» verstanden.³⁶⁷ Mithin wird durch die starke Orientierung an den Regulierungszielen einer funktionalen Betrachtungsweise gefolgt.³⁶⁸ 148

c. Arbeitsdefinition für «Lieferkettenregulierung»

Um die regulatorischen Anreize von Schweizer Unternehmen möglichst umfassend zu erforschen, wird der Untersuchung ein weit gefasstes Verständnis von Regulierung, das sich nicht auf deren staatliche Form beschränkt, zugrunde gelegt. Im Sinne einer funktionalen Betrachtung wird das Steuerungselement für den Regulierungsbegriff als zentral erachtet. Folglich ist für vorliegende Untersuchungszwecke unter Lieferkettenregulierung jede normative Steuerung sozialer Prozesse und Zustände im Interesse der Öffentlichkeit oder einer Gruppierung durch staatliche und nichtstaatliche Akteure, sei es mit Mitteln des Verwaltungs-, Straf- oder Privatrechts oder mittels privater Regelsetzung, im Bereich von Lieferketten zu verstehen.³⁶⁹ 149

B. Ziel der Lieferkettenregulierung

1. Ermittlung des Regulierungsziels

Angesichts der zentralen Steuerungsfunktion von Regulierung und der Erkenntnis, dass diese stets auf ein bestimmtes Ziel ausgerichtet ist, stellt sich 150

³⁶⁵ Siehe etwa DAMM, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Assmann, 99; ERRASS, ZBl 2010, 212 f.; s.a. die empirischen Einsichten bei FRANCK, 54 ff.

³⁶⁶ WAGNER, AcP 2006, 364; ähnlich TSCHANNEN E. G., Rechtsgüterschutz, 124.

³⁶⁷ RÜTHERS/FISCHER/BIRK, Rz. 72 ff.; vgl. auch HELLGARDT, 48.

³⁶⁸ Vgl. zur Rechtfertigung einer funktionalen Betrachtungsweise des Regulierungsbegriffs im Wirtschaftsrecht HETTICH, Rz. 206 ff.

³⁶⁹ In Anlehnung an den (lieferkettenunabhängigen) Regulierungsbegriff bei REICH, FfH 2013, Rz. 18.

die Frage nach den Zielsetzungen der Lieferkettenregulierung.³⁷⁰ Zur Ermittlung des Regulierungsziels werden die Berichterstattungs- und Sorgfaltpflichten in Lieferketten (Art. 964a–c und Art. 964j–l OR) herangezogen, denn sie zählen weltweit zu den ersten Gesetzen, die regulatorisch explizit³⁷¹ auf die Lieferkette zugreifen,³⁷² womit sie auch als «Kern» der Lieferkettenregulierung gelten.³⁷³

- 151 Unter dem Regulierungsziel lässt sich der soziale, d.h. der tatsächliche Zustand verstehen, den die regulierende Instanz mit ihrer Regulierung erreichen möchte. Demnach ist das Regulierungsziel nicht gleichbedeutend mit der Normbefolgung, sondern es stellt vielmehr den Effekt dar, den sich die regulierende Instanz durch die Beachtung der regulatorischen Norm erhofft.³⁷⁴
- 152 Zur Erfassung des Regulierungsziels des Lieferkettenrechts der Schweiz ist es unerlässlich, die europäische Regulierung zu betrachten, denn die in den Berichterstattungs- und Sorgfaltpflichten verankerten Grundprinzipien der schweizerischen Lieferkettenregulierung orientieren sich stark an der europäischen Richtlinie zur nichtfinanziellen Berichterstattung (NFRD) und der europäischen Konfliktmineralienverordnung (EU-KmVO).³⁷⁵ Die NFRD legt in Erw. 3 fest, dass die Berichterstattungspflichten darauf abzielen, den Übergang zu einer nachhaltigen globalen Wirtschaft zu bewältigen, indem langfristige Rentabilität mit sozialer Gerechtigkeit und Umweltschutz verbunden wird. In Erw. 26 EU-KmVO wird sodann betont, dass die Sorgfalts- und Transparenzvorschriften die nachhaltige Wirtschaftsentwicklung fördern sollen.³⁷⁶

³⁷⁰ Zur Notwendigkeit der Analyse der Regulierungsziele in der rechtswissenschaftlichen Regulierungswissenschaft vgl. HELLGARDT, 439 f.

³⁷¹ Vgl. die gesetzliche Definition der Lieferkette in Art. 2 Abs. 1 lit. b VSoTr, die sich gem. Art. 1 VSoTr wiederum auf die Berichterstattungs- und Sorgfaltpflichten nach Art. 964j–964l OR bezieht.

³⁷² Siehe die Übersichten etwa bei BURTON et al., in: Studie FHWien, 51 ff.; MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 48 ff.; SCHRÖDER/SCHULZ, Rz. 12 ff. und dort insb. Rz. 61; siehe ferner BECKERS, RW 2022, 495.

³⁷³ FLEISCHER/HAHN, RIW 2018, 397.

³⁷⁴ Ausführlich HELLGARDT, 438 ff. m.w.H.

³⁷⁵ Bericht Prüfauftrag EU-Richtlinien BJ 2022, 6; Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 5; Bericht KVI BJ 2019, 4, 5 und 7. Zur Anpassung an internationale Standards als Ziel der Gesetzgebung s.a. ATAMER/WILLI, Ante Portas, SZW 2020, 687 f.; BESIC, RR-COMP 2022, 11; BRAND, GesKR 2021, 349; BUCHS/NAGEL-JUNGO/REBLITZ, EF 2022, 377; BÜHLER, SZW 2021, 717 f.; FORSTMOSER/KÜCHLER, Vor Art. 964a–964c und 964j–964l OR N 1 ff. und 16 ff.; WEBER, Jusletter 2021, Rz. 8 f.

³⁷⁶ Vgl. auch Gegenüberstellung BJ KVI-Gegenvorschläge, 1, Zeile 5, die in Bezug auf die NFRD und EU-KmVO die Regulierungsziele Transparenz in Umwelt-, Sozial- und Arbeitsbelangen sowie im Bereich der Menschenrechte und Korruption festhält, ebenso wie den Schutz und die Transparenz in den Bereichen Konfliktmineralien und Kinderarbeit.

Bei genauerer Betrachtung der im schweizerischen Recht verankerten Berichterstattungs- und Sorgfaltpflichten wird sodann deutlich, dass sie auf internationale Standards³⁷⁷ und Leitsätze verweisen, so z.B. auf die UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte, die OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen, themenspezifische OECD-Leitfäden³⁷⁸ und die ILO-Standards.³⁷⁹ Das erklärte Ziel besteht somit darin, Schweizer Unternehmen zur Förderung der nachhaltigen Entwicklung zu verpflichten, indem sie potenzielle oder tatsächliche negative Auswirkungen ihrer Tätigkeit auf Mensch und Umwelt in ihren Lieferketten identifizieren und verhindern bzw. mindern.

153

Dieses Ziel wird ebenso evident bei Konsultierung der Kernanliegen der KVI, die zwar an der Urne abgelehnt wurde, aber den indirekten Gegenvorschlag und damit die Einführung der Berichterstattungs- und Sorgfaltpflichten initiierte. Die KVI hatte das Ziel, die weltweite Einhaltung der Menschenrechte und Umweltstandards durch Schweizer Unternehmen sicherzustellen und u.a. Elemente der UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte rechtlich verbindlich umzusetzen.³⁸⁰ Auch die KVI verfolgte somit das Ziel der Nachhaltigkeit.

154

Zusammenfassend lässt sich feststellen, dass das Regulierungsziel der Sorgfalts- und Berichterstattungspflichten – und somit der Kernbestimmungen der Lieferkettenregulierung – eindeutig in der Förderung der Nachhaltigkeit liegt.³⁸¹ Anzumerken ist immerhin, dass die Lieferkettenregulierung neben Nachhaltigkeitszielen auch weitere Ziele verfolgen kann. Dazu gehören beispielsweise Zollvorschriften und steuerliche Regelungen.³⁸² Derlei Aspekte sind jedoch nicht Gegenstand der vorliegenden Untersuchung, da sich diese auf die Analyse von Rechts- und Compliance-Risiken im Kontext der Nachhaltigkeit konzentriert.

155

³⁷⁷ Eingehend zu internationalen Standards aus Schweizer Perspektive BRÄNDLI, *passim*.

³⁷⁸ Insb. OECD-Leitfaden für Konfliktmineralien 2016 u. OECD-Leitfaden Praktische Massnahmen Kinderarbeit.

³⁷⁹ Vgl. Art. 964b Abs. 3 OR; Art. 964j Abs. 4 OR; Art. 964k Abs. 4 OR; Art. 10 Abs. 3 VSoTr; Art. 11 Abs. 3 VSoTr; Bericht KVI BJ 2019, 15, 21 und 23; vgl. zum Ganzen auch Prüfauftrag EU-Richtlinien BJ 2022, 5.

³⁸⁰ Botschaft KVI, 6365 mit Verweis auf 6360 ff.

³⁸¹ GLM. AFFOLTER et al., EF 2020, 630 ff.; BECKERS/MICKLITZ, EWS 2020, 325; DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 85 f.; HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 707; KROKER, CCZ 2015, 126; SCHENKER/SCHENKER, 343; ebenso im Ergebnis mit Bezug auf umweltbezogene Sorgfaltpflichten WALKER, 134.

³⁸² Vgl. auch etwa LENGAUER, 26; ROTH, Nutshell, V.

2. Auswirkungen auf Zielausrichtung althergebrachter Normen

- 156 Die Verfolgung des Nachhaltigkeitsziels in Lieferketten ist nicht nur eine Frage der Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten. Häufig verlaufen Nachhaltigkeitsfragen parallel zu Individualinteressen: Ein Verstoss gegen Vorschriften im Bereich des Menschen- und Umweltschutzes kann auch privat- und strafrechtliche Schutzgüter, etwa absolut geschützte Rechtsgüter wie Leben, Gesundheit und Eigentum von Individuen, beeinträchtigen.³⁸³ Vor diesem Hintergrund besteht das Potenzial, dass das mit den Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten normierte Nachhaltigkeitsziel in Lieferkettenfällen die Auslegung althergebrachter Normen beeinflusst bzw. dass althergebrachte Normen für die Durchsetzung des Nachhaltigkeitsziels in Lieferketten instrumentalisiert werden.³⁸⁴ In der Schweiz sind Nutzen und Notwendigkeit der gesellschaftlichen Verantwortung der Unternehmen nämlich allgemein anerkannt. Engagierte und verantwortungsvolle Unternehmen gelten als Schlüsselfaktoren dafür, dass die Schweiz weltweit zu den erfolgreichsten Wirtschaftsnationen zählt.³⁸⁵

³⁸³ Mit Bezug auf den Umweltaspekt etwa JOUANNAUD, in: Klever et al., 15 f.; mit Bezug auf menschenrechtliche Aspekte etwa HAIDER, 83; SGK BV-SCHWEIZER, Art. 35 N 69; STOLKIN, in: Fuhrer/Kieser/Weber, 1235; THOMALE/MURKO, ZVglRWiss 2021, 134; WAGNER, RabelsZ 2016, 753.

³⁸⁴ Dieses Potenzial erkennen wohl auch HELLGARDT, 646 ff. und dort insb. 673 ff. m.w.H.; HELLGARDT/JOUANNAUD, AcP 2022, 173; WELLER/THOMALE, ZGR 2017, 516 f.; WELLER/TRAN, ZEuP 2021, 577; vgl. ferner monografisch für ein nachhaltigkeitsresponsives Privatrecht argumentierend SCHIRMER, Nachhaltiges Privatrecht, *passim*. Ähnlich GEISSER, Ausservertragliche Haftung, Rz. 113 sowie KROKER, CCZ 2015, 126, die von der Möglichkeit sprechen, Unternehmen im Landesrecht nach Massgabe bestimmter internationaler Soft-Law-Standards in die Pflicht zu nehmen. HELLGARDT/JOUANNAUD, AcP 2022, 173, sehen aber hinsichtlich der Frage, ob bzw. in welchen Fällen die Rechtsprechung im Rahmen der Auslegung das Regulierungsziel Nachhaltigkeit zu berücksichtigen hat, Klärungsbedarf. Krit. hierzu etwa ALEXANDER, in: Säcker/Schmidt-Preuss, 131. Zu den allgemeinen Voraussetzungen und Grenzen richterlicher Korrekturen des Normzwecks RÜTHERS/FISCHER/BIRK, Rz. 959 ff.

³⁸⁵ Bericht KVI BJ 2019, 4 mit Verweis auf CSR-Positionspapier mit Aktionsplan 2015 und dort insb. 3; s.a. CSR-Positionspapier mit Aktionsplan 2024, 2.

C. Systembildung im Regulierungsgeflecht

1. Herausforderungen der Einordnung

In der Schweiz besteht, anders als z.B. in Deutschland,³⁸⁶ gegenwärtig kein 157 umfassendes Lieferkettengesetz im Sinne einer eigentlichen Kodifizierung. Jedoch können sich für Schweizer Unternehmen aus einer Vielzahl von Einzelregelungen Verpflichtungen ergeben, die Aspekte der nachhaltigkeitsbezogenen Lieferketten-Compliance betreffen.³⁸⁷

Der Nachhaltigkeitsbezug der Lieferkettenregulierung erweist sich für deren 158 Einordnung im Regulierungsgeflecht als herausfordernd. Die Gründe hierfür sind folgende:

- Erstens verbindet die Nachhaltigkeit als Querschnittsmaterie verschiedene Rechtsbereiche,³⁸⁸ die traditionell als getrennt wahrgenommen werden.³⁸⁹ Dadurch hat sich ein hybrider Regelungsrahmen von Nachhaltigkeit in globalen Lieferketten entwickelt.³⁹⁰ Dieser umfasst ein Zusammenspiel von verschiedenen Rechtsbereichen und Regulierungstechniken, d.h. Privatrecht, öffentlichem Recht, Soft Law bzw. privater und staatlicher Regulierung.³⁹¹ Der hybride Regelungsrahmen ist mitunter Ausdruck des von JOHN RUGGIE vorgeschlagenen «smart mix» aus verbindlichen und freiwilligen Massnahmen bei der Umsetzung der UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte.^{392, 393} 159
- Zweitens ist zu berücksichtigen, dass grenzüberschreitend vernetzte Schweizer Unternehmen nicht ausschliessen können, in «fremde» Rechtskonstellationen involviert zu werden.³⁹⁴ Bei einer Tätigkeit im Ausland be- 160

³⁸⁶ Vgl. zum deutschen Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz (LkSG) unten, [Rz. 206 ff.](#)

³⁸⁷ Spezifisch im Menschenrechtskontext auch KAUFMANN et al., Umsetzung, in: SKMR, Rz. 63.

³⁸⁸ MICHELSEN/ADOMSENT, in: Heinrichs/Michelsen, 39 ff.

³⁸⁹ MITTWOCH/WETENKAMP/BLEIER, NJW 2022, Rz. 2.

³⁹⁰ RÜHMKORF, ZGR 2018, 429; vgl. ferner KAUFMANN et al., Umsetzung, in: SKMR, Rz. 3.

³⁹¹ Statt vieler ATAMER/WILLI, Konzernverantwortungsinitiative, SZW 2020, 436 f.; RÜHMKORF, ZGR 2018, 429 f.

³⁹² Vgl. Kommentar zu UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte, Leitprinzip 3. Näher zu den UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte vgl. unten, [Rz. 201](#).

³⁹³ Siehe etwa KAUFMANN, SZW 2016, 45 f.; vgl. auch den Bericht BR Umsetzung UNO-Leitprinzipien, 11, wonach der Bund bei der Erfüllung seiner Schutzpflicht auf einen «smart mix» von rechtlich nicht verbindlichen und nötigenfalls ergänzenden gesetzlichen Vorschriften sowie von nationalen und internationalen Massnahmen setzt.

³⁹⁴ ATAMER/WILLI, Konzernverantwortungsinitiative, SZW 2020, 436; DROLSHAMMER/WEBER, 75; KAUFMANN et al., Umsetzung, in: SKMR, Rz. 3.

steht das Risiko, mit ausländischen Rechtsordnungen in Kontakt zu kommen, sei es in positiver oder negativer Weise.³⁹⁵ Zudem ist die Schweiz in weite Teile des Rechts der EU³⁹⁶ und der internationalen Gemeinschaft³⁹⁷ eingebunden.³⁹⁸ Daher ist die für Schweizer Unternehmen massgebende nachhaltigkeitsbezogene Lieferkettenregulierung in ein weitreichendes Mehrebenensystem³⁹⁹ mit einer Vielzahl globaler, internationaler, supranationaler und nationaler Regulierungen eingebettet.⁴⁰⁰ Zwar ist der Umgang mit Mehrebenensystemen in der juristischen Arbeit nichts Besonderes.⁴⁰¹ Allerdings ist es ob der Vielschichtigkeit dieses Systems schwierig, einen Überblick über die normativen Anforderungen der nachhaltigkeitsbezogenen Lieferkettenregulierung zu wahren.⁴⁰²

2. Systembildung

a. Ziele der Systembildung

- 161 Die Systembildung ist unerlässlich, um den Inhalt und die Auswirkungen der nachhaltigkeitsbezogenen Lieferkettenregulierung auf Schweizer Unternehmen zu verstehen.⁴⁰³ Sie kann zudem dazu beitragen, potenzielle Lücken (Durchsetzungshindernisse) im System sichtbar zu machen.⁴⁰⁴ Ziel ist es, die

³⁹⁵ DROLSHAMMER/WEBER, 75 f.

³⁹⁶ Vgl. hierzu etwa KROPF, in: Uhlmann/Höfler, 85 f.; MEIER-HAYOZ/FORSTMOSER, § 10 Rz. 213.

³⁹⁷ Siehe hierzu ausführlich THÜRER, in: Thüner/Aubert/Müller, 37 ff.

³⁹⁸ Eingehend zum nationalen Recht im internationalen Zusammenhang JAAG/HÄNNI, Rz. 4301; MAHLMANN, § 7 Rz. 1 ff.

³⁹⁹ Im rechtlichen Sprachgebrauch stammt der Begriff des Mehrebenensystems wohl aus der EU, wo sich staatliche Aufgaben über mehrere Ebenen verteilen, vgl. JAAG, in: Uhlmann/Höfler, 8; JAAG/HÄNNI, Rz. 1301 ff. Zum Mehrebenensystem aus Schweizer Perspektive vgl. GERTSCHEN/BÜRGI BONANOMI, Swiss Academies Communications 2020, 4. Auch betont MAHLMANN, § 7 Rz. 2, die Wichtigkeit der internationalen Perspektive im Mehrebenensystem.

⁴⁰⁰ In der Sache auch KAUFMANN et al., Umsetzung, in: SKMR, Rz. 35. Zum Mehrebenensystem und der Vielzahl von Regulierungen BREITENMOSER, in: Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer, 43; KROKER, CCZ 2015, 126; MITTWOCH, 11, 57 ff.; MITTWOCH/WETENKAMP/BLEIER, NJW 2022, Rz. 2; NIETSCH, CCZ 2023, 63.

⁴⁰¹ UHLMANN F., in: Uhlmann/Höfler, 121 m.w.H.

⁴⁰² Ebenso KROKER, CCZ 2015, 126.

⁴⁰³ In der Sache in Anlehnung an ENDRES/KRISCH, RW 2022, 464 ff.; zur Notwendigkeit einer holistischen Betrachtungsweise s.a. BECKERS/MICKLITZ, EWS 2020, 324.

⁴⁰⁴ In Anlehnung an KAUFMANN et al., Umsetzung, in: SKMR, Rz. 28; vgl. auch allgemein RÖHL/RÖHL, 442. Vgl. zu den Durchsetzungshindernissen der nachhaltigkeitsbezogenen Lieferkettenregulierung unten, [Rz. 321 ff.](#)

regulatorischen Anreize für Schweizer Unternehmen zu identifizieren, die diese dazu veranlassen, auf rechts- und regelkonformes Verhalten ihrer Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken.

b. Kriterien

Entlang des Mehrebenensystems lässt sich anhand dreier Kriterien, die sich teilweise überschneiden, eine Systematisierung vornehmen: der Regulierungsebenen (3.), der Rechtsqualität (4.) und der Regulierungsarten und -formen (5.).⁴⁰⁵ Im Folgenden wird auf die drei Kriterien eingegangen, damit im weiteren Verlauf der Arbeit eine nachvollziehbare Einordnung nachhaltigkeitsbezogener Normen der Lieferkettenregulierung im Mehrebenensystem erfolgen kann. 162

3. Regulierungsebenen

a. Vertikale Regulierungsebenen

In Anbetracht der Normsetzungsorgane und Organisationen, die nachhaltigkeitsbezogene Normen erlassen haben, lassen sich die folgenden vertikalen Regulierungsebenen identifizieren:⁴⁰⁶ 163

- Globale Regulierungsebene: z.B. Normierungen der UNO oder OECD
- Internationale Regulierungsebene: Normierungen fremder Staaten mit extraterritorialer Wirkung
- Supranationale Regulierungsebene: Normierungen der EU mit Anwendungswirkung auf die Schweiz⁴⁰⁷
- Nationale Regulierungsebene: Normierungen in der schweizerischen Rechtsordnung und dort namentlich auf den Gebieten des öffentlichen Rechts und Privatrechts.

⁴⁰⁵ Vgl. die analoge Einordnung von CSR-Regulierung aus Perspektive des deutschen Rechts bei STEHR/KNOPP, in: Schulz, Rz. 38 ff.

⁴⁰⁶ Zu den Regulierungsebenen aus Schweizer Perspektive im Allgemeinen MADER/RÜTSCHKE, ZSR 2004, 60; vgl. für die analoge Einordnung der Regulierungsebenen aus deutscher Perspektive STEHR/KNOPP, in: Schulz, Rz. 38; ähnlich MITTWOCH, 166 ff.; SPIESSHOFER, 61 ff., 181 ff., 219 ff., 273 ff., 285.

⁴⁰⁷ Weiterführend zur zunehmenden Interdependenz von nationalem und europäischem Recht und den damit verbundenen Herausforderungen für die Rechtssetzung im Mehrebenensystem KROPF, in: Uhlmann/Höfler, 85 ff.

b. Horizontale Regulierungsebene

- 164 Die Regelsetzung auf den vorgenannten vertikalen Regulierungsebenen wird durch eine horizontale Regulierungsebene ergänzt,⁴⁰⁸ die Massnahmen privater Akteure umfasst.⁴⁰⁹ Diese können in Form regulierter Selbstregulierung⁴¹⁰ oder als reine Selbstregulierung⁴¹¹ erfolgen.

4. Rechtsqualität

a. Normenkategorien

- 165 Mit Blick auf die rechtliche Qualität lässt sich zwischen zwei Normenkategorien unterscheiden:⁴¹²
- 166 – Hard Law: Darunter sind staatliche, inter- und supranationale rechtssetzende Bestimmungen zu verstehen, die in unmittelbar verbindlicher und generell-abstrakter Weise Pflichten auferlegen oder Rechte verleihen.⁴¹³
- 167 – Soft Law:⁴¹⁴ Ursprünglich im internationalen Recht entwickelt, ist der Begriff schwer zu fassen.⁴¹⁵ Er beschreibt Normen in der «Grauzone der Rechtssetzung»,⁴¹⁶ die nicht unmittelbar rechtlich bindend sind und daher nicht durch rechtliche Mittel erzwungen werden können.⁴¹⁷ Aufgrund dessen ist das Vertrauen darin, dass Soft Law eingehalten wird, i.d.R. geringer als bei Rechtsnormen.⁴¹⁸ Weitere Merkmale von Soft Law sind eine generell-abstrakte Struktur, staatliche Beteiligung bei der Ausarbeitung – oder zumindest im Vorfeld des Wirksamwerdens – und die Adressierung von Behörden oder Privaten.⁴¹⁹

⁴⁰⁸ S.a. zur horizontalen Regulierungsebene MITTWOCH, 57.

⁴⁰⁹ MITTWOCH, 57; SPIESSHOFER, 219 ff., 311 ff., 583 f.; STEHR/KNOPP, in: Schulz, Rz. 39.

⁴¹⁰ Siehe hierzu sogleich, [Rz. 180](#).

⁴¹¹ Siehe hierzu sogleich, [Rz. 181](#); s.a. zur horizontalen Regulierungsebene MITTWOCH, 57.

⁴¹² Statt aller BÜHLER, Regulierung, Rz. 50; LANGHART, 94; STEHR/KNOPP, in: Schulz, Rz. 21; WEBER, Wirtschaftsregulierung, 28.

⁴¹³ THURNHERR, LeGes 2018, Rz. 7; vgl. die Legaldefinition rechtssetzender Bestimmungen in Art. 22 Abs. 4 ParlG.

⁴¹⁴ Grundlegend für die deutsche Lehre zu Erscheinungsformen und Funktionsweisen von Soft Law im Mehrebenenensystem KNAUFF, *passim*.

⁴¹⁵ THÜRER, MPEPIL 2009, Rz. 8; THURNHERR, LeGes 2018, Rz. 3.

⁴¹⁶ THURNHERR, LeGes 2018, Rz. 1 und 68.

⁴¹⁷ MÜLLER/UHLMANN/HÖFLER, Rz. 14; NAEF, AJP 2015, 1110.

⁴¹⁸ MÜLLER/UHLMANN/HÖFLER, Rz. 487.

⁴¹⁹ THURNHERR, LeGes 2018, Rz. 6.

Vertreter eines engen Begriffsverständnisses⁴²⁰ beziehen den Begriff von Soft Law einzig auf völkerrechtliches, mithin von Völkerrechtssubjekten⁴²¹ (Staaten und internationalen Organisationen) geschaffenes Soft Law.⁴²² Als Beispiele im internationalen Bereich werden etwa – die in der Lieferkettenregulierung relevanten – OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen genannt.⁴²³ 168

Da vorliegend von einem umfassenden Regulierungsbegriff⁴²⁴ ausgegangen wird, ist der Begriff von Soft Law jedoch breiter als nur völkerrechtlich zu fassen: Unter Soft Law können insb. auch von privaten Akteuren geschaffene Normen fallen.⁴²⁵ Daher gelten etwa von privaten – teils auch von (halb)staatlichen – Institutionen verabschiedete unternehmensübergreifende Codes of Conduct (Verhaltenskodizes),⁴²⁶ Richtlinien oder Mustererlasse als Soft Law.⁴²⁷ Folglich treten Normen mit Soft-Law-Charakter im oben dargestellten Mehrebenensystem auf der globalen und horizontalen Regulierungsebene in Erscheinung.⁴²⁸ 169

b. Potenzial zur Verhaltenssteuerung

Die Unterscheidung zwischen Hard Law und Soft Law könnte den Eindruck erwecken, dass nur Hard Law verhaltenssteuernd zu wirken im Stande wäre, 170

⁴²⁰ Die unterschiedlichen Begriffsverständnisse verdeutlichen Forschungs- und Theoriedefizite bei der präzisen juristischen Charakterisierung der unter Soft Law gefassten Konzepte, die hier jedoch nicht beseitigt werden können. Siehe hierzu ebenso für die deutsche Lehre KNAUFF, 387 ff.; SPIESSHOFER, 579 ff. m.w.V.

⁴²¹ Obwohl die fragliche Normierung von Völkerrechtssubjekten geschaffen wird, kann es nicht als eine Quelle des Völkerrechts i.S.v. Art. 38 IGH-Statut eingeordnet und als «echtes» Völkerrecht eingestuft werden; es wird daher als Soft Law qualifiziert. Vgl. hierzu Bericht BR Verhältnis Völkerrecht und Landesrecht, 2302 m.w.H.; weiterführend NAEF, AJP 2015, 1109 ff.; SINZ, 21 ff., je m.w.V.

⁴²² BÜHLER, Regulierung, Rz. 51; RÜTHERS/FISCHER/BIRK, Rz. 99f «internationales Völkerprivatrecht»; THÜRER, MPEPIL 2009, Rz. 7 und 9; weiterführend zur Urhebererschaft von Soft Law SINZ, 30 ff. m.w.H.

⁴²³ THÜRER, MPEPIL 2009, Rz. 13; s.a. MÜLLER/UHLMANN/HÖFLER, Rz. 14 m.w.V.

⁴²⁴ Zur Arbeitsdefinition des Regulierungsbegriffs oben. [Rz. 145 f.](#)

⁴²⁵ Statt aller BRUNK, 136; BURCKHARDT, in: Meier/Zurkinden/Staffler, 66 f.; MÜLLER/UHLMANN/HÖFLER, Rz. 490; THÜRER, in: Jacot-Guillarmod, Rz. 302 ff.; WEBER, EuZ 2022, B4. Siehe hierzu MÜLLER/UHLMANN/HÖFLER, Rz. 14; s.a. BOHRER, GesKR 2016, 274 mit Bsp.; BURCKHARDT, in: Meier/Zurkinden/Staffler, 66 f.

⁴²⁷ MÜLLER/UHLMANN/HÖFLER, Rz. 490; THURNHERR, LeGes 2018, Rz. 2 und 28 ff.; ferner zum internationalen Recht NAEF, AJP 2015, 1110.

⁴²⁸ Ähnlich legt BRUNK, 135, im Kontext der Menschenrechts-Compliance den Fokus auf «Völkerrechtliches und privatrechtliches Soft Law».

während Soft Law keinen Einfluss auf das Verhalten hätte. Diese Annahme erweist sich jedoch als unzutreffend:

- 171 Soft Law kann tatsächliche oder rechtliche Auswirkungen haben⁴²⁹ und einen wirksamen Steuerungseffekt erzeugen,⁴³⁰ z.B. indem es einen faktischen Druck zur Befolgung ausübt⁴³¹ oder politisches Gewicht hat.⁴³² Zudem kann Soft Law durch vertragliche Vereinbarungen oder gesetzliche Verweise rechtlich verbindlich werden.⁴³³ Weitgehend anerkannt ist sodann die Funktion des Soft Law als Auslegungshilfe für geltendes Recht und als Basis für die Entwicklung neuen Rechts.⁴³⁴ Durch all diese Auswirkungen unterscheidet sich Soft Law von blossem Nichtrecht.⁴³⁵
- 172 Umgekehrt ist Hard Law, obwohl es verbindlich ist, nicht zwangsläufig verhaltenssteuernd. Voraussetzung für die Steuerungswirkung von Hard Law ist, dass Rechtspflichten befolgt werden.⁴³⁶ Ein entscheidender Faktor dabei ist die Wahrscheinlichkeit von Sanktionen bei Nichtbefolgung des Rechts.⁴³⁷ Entsprechend hängt die potenzielle Verhaltenssteuerung von Hard Law im Wesentlichen von wirksamen Durchsetzungsmechanismen ab.⁴³⁸

c. Entwicklung einer Arbeitsdefinition von «durchsetzbaren Rechtspflichten»

aa. Vorüberlegungen

- 173 Die bisherigen Ausführungen zur Rechtsqualität bilden die Grundlage für die Entwicklung einer Arbeitsdefinition von «durchsetzbaren Rechtspflichten», wie sie in der zweiten Forschungsfrage erwähnt werden. Hierzu ist zunächst das Merkmal der Rechtsqualität zu den Begriffen «Anreize» und «Rechtspflichten» in Beziehung zu setzen.

⁴²⁹ KAUFMANN et al., Umsetzung, in: SKMR, Rz. 38; MÜLLER/UHLMANN/HÖFLER, Rz. 14.

⁴³⁰ MÜLLER/UHLMANN/HÖFLER, Rz. 14; s.a. im Kontext der Nachhaltigkeit BURCKHARDT, in: Meier/Zurkinden/Staffler, 71.

⁴³¹ BÜHLER, Regulierung, Rz. 53; s.a. HÜBNER, Unternehmenshaftung, 342 m.w.V.; KOCHER, KJ 2010, 35.

⁴³² JAAG/HÄNNI, Rz. 109; MÜLLER/UHLMANN/HÖFLER, Rz. 15; SINZ, 27 f.

⁴³³ KAUFMANN et al., Umsetzung, in: SKMR, Rz. 38; KLETT/MÜLLER, in: Fuhrer/Kieser/Weber, 183 ff.; speziell zu den Voraussetzungen der Verrechtlichung durch Verweise vgl. BRÄNDLI, Rz. 1154 ff.

⁴³⁴ MÜLLER/UHLMANN/HÖFLER, Rz. 488 m.w.V.; NAEF, AJP 2015, 1111.

⁴³⁵ THÜRER, MPEPIL 2009, Rz. 2.

⁴³⁶ MADER/RÜTSCHKE, ZSR 2004, 26.

⁴³⁷ Ibid.

⁴³⁸ Weiterführend unten, [Rz. 321 ff.](#)

Die Ausführungen zum Potenzial der Verhaltenssteuerung zeigen, dass sowohl Normen des Soft Law als auch des Hard Law potenziell das Verhalten beeinflussen und somit Anreize für bestimmte Verhaltensweisen setzen können. Allerdings lassen sich nur Anreize, die auf einer zwingenden Grundlage beruhen, als «Rechtspflichten» bezeichnen.⁴³⁹ Da Soft Law nicht zwingend durch staatliche Mittel durchgesetzt wird, entstehen daraus keine direkten⁴⁴⁰ Rechtspflichten. Im Gegensatz dazu begründet Hard Law verbindliche Rechtspflichten. Allerdings bedeutet das nicht notgedrungen, dass verbindliche Rechtspflichten auch durchgesetzt werden können. Eine durchsetzbare Rechtspflicht entsteht erst dann, wenn die Nichtbefolgung mit potenziellen Sanktionen verbunden ist. Die mögliche Verhaltenssteuerung durch Rechtspflichten hängt dann von der Wahrscheinlichkeit ab, dass die vorgesehenen Sanktionen auch tatsächlich greifen.⁴⁴¹

174

bb. Begriffsdefinition von «Rechtspflichten»

Der Begriff «Rechtspflicht» ist nicht einheitlich definiert.⁴⁴² Eine mögliche Umschreibung lautet: Rechtspflichten sind Verhaltensanforderungen (zum Tun, Unterlassen oder Dulden),⁴⁴³ leiten sich aus Rechtssätzen ab⁴⁴⁴ und haben eine zentrale Funktion in der Rechtsordnung in allen Rechtsgebieten.⁴⁴⁵ Sie dienen dem Interesse der Gesellschaft und Einzelner über verschiedene Mechanismen der Verhaltenssteuerung durch Recht.⁴⁴⁶ In dieser Umschreibung bestätigt sich, dass Verhaltenssteuerung die zentrale Funktion von Rechtspflichten ist und dass verbindliche Rechtspflichten grundsätzlich nur aus Hard Law entstehen können.

175

⁴³⁹ WOLFF, 26.

⁴⁴⁰ Indirekt können aus Soft Law aber Rechtspflichten entstehen, indem es Einfluss auf die Auslegung von Hard Law hat oder durch vertragliche Vereinbarungen oder gesetzliche Verweise rechtlich verbindlich wird, siehe hierzu bereits oben, [Rz. 171](#) und die dortigen Nachweise.

⁴⁴¹ Siehe hierzu oben, [Rz. 120](#) und die dortigen Nach- und Verweise.

⁴⁴² Vgl. etwa die von KOLLER P., Theorie, 146, 152 f., 163 dargestellten Interpretationen von rechtlichen Pflichten in den unterschiedlichen Theorien des Rechts.

⁴⁴³ Vgl. den Eintrag zu «Rechtspflicht» bei ALEXI et al., Rechtslexikon, 242.

⁴⁴⁴ SCHLUEP, Rz. 468.

⁴⁴⁵ Vgl. den Eintrag zu «Rechtspflicht» bei ALEXI et al., Rechtslexikon, 242.

⁴⁴⁶ Ibid.

cc. *Abgrenzung zu «Obliegenheiten»*

- 176 Rechtliche Gebote und Verbote werden teilweise auch als Obliegenheiten⁴⁴⁷ bezeichnet, obwohl dies unpräzise ist.⁴⁴⁸ Obliegenheiten haben ebenfalls eine verhaltenssteuernde Funktion,⁴⁴⁹ sind aber wesensmässig etwas anderes als Rechtspflichten.⁴⁵⁰ Obliegenheiten sind nach h.L. nicht einklagbar und ihre Verletzung löst keine Schadenersatzansprüche aus. Vielmehr führt der Verstoss gegen Obliegenheiten zu anderen Rechtsnachteilen⁴⁵¹ für den Obliegenheitsbelasteten.⁴⁵² Während Rechtspflichten mit potenziellen Sanktionen verbunden und somit erzwingbar sind, besteht keine Pflicht, Obliegenheiten zu befolgen.⁴⁵³ Der Unterschied zwischen Rechtspflichten und Obliegenheiten liegt somit in den Konsequenzen ihrer Nichtbefolgung.

dd. *Ergebnis*

- 177 Unter «durchsetzbaren Rechtspflichten» sind für die Zwecke dieser Untersuchung solche Bestimmungen zu verstehen, die in verbindlicher und generell-abstrakter Weise Verhaltensanforderungen auferlegen und bei Nichtbefolgung potenzielle Sanktionen wie Schadenersatzansprüche nach sich ziehen.

⁴⁴⁷ Der Begriff der Obliegenheiten wird v.a. im privatrechtlichen Kontext verwendet, vgl. SCHLUEP, Rz. 175 ff.

⁴⁴⁸ Ibid.

⁴⁴⁹ Vgl. den Eintrag zu «Rechtspflicht» bei ALEXY et al., Rechtslexikon, 242.

⁴⁵⁰ KOLLER A., OR AT, Bd. I, Rz. 2.32 und 2.62. Teilweise werden sie auch als «Pflichten minderen Grades» bezeichnet, vgl. etwa EHRENSPERGER, 129 f. m.w.H.; GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, Rz. 102; **a.M.** KOLLER A., OR AT, Bd. I, Rz. 2.62.

⁴⁵¹ Z.B. zum Verlust oder zur Minderung eigener Rechte, vgl. GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, Rz. 102

⁴⁵² Statt aller GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, Rz. 102; KOLLER A., OR AT, Bd. I, Rz. 2.89 m.w.V. und Hinweis auf die Schadenersatzpflicht in Ausnahmefällen in Rz. 2.97; SCHWENZER/FOUNTOULAKIS, Rz. 4.27 m.w.V.

⁴⁵³ In diese Richtung auch der Eintrag zu «Rechtspflicht» bei ALEXY et al., Rechtslexikon, 242.

5. Regulierungsarten und -formen

Die Regulierungsarten⁴⁵⁴ lassen sich grob in zwei Kategorien gliedern, nämlich staatliche Regulierung und Regulierung durch Private.⁴⁵⁵ Letztere kann wiederum in zwei Regulierungsformen⁴⁵⁶ unterteilt werden: regulierte Selbstregulierung und reine Selbstregulierung, wobei die Grenzziehung dazwischen meist schwierig ist und Zwitterformen vorkommen.⁴⁵⁷ Die Regulierungsarten und -formen unterscheiden sich im Einzelnen wie folgt:

- Staatliche, d.h. hoheitliche Regulierung: Sie unterliegt einem geordneten, oft demokratisch legitimierten Verfahren und ihre Einhaltung kann mit Zwang durch staatliche Gewalt durchgesetzt werden.⁴⁵⁸ 178
- Regulierte Selbstregulierung:⁴⁵⁹ Diese Regulierungsform steht zwischen ausschliesslich staatlicher Gesetzgebung und reiner Selbstregulierung.⁴⁶⁰ Sie manifestiert sich, wenn staatliche Akteure die Regelung durch Private – Wirtschaftsverbände, Fachvereinigungen und ähnliche Organisationen – veranlassen, fördern und mit ihnen aushandeln.⁴⁶¹ 180
- Reine Selbstregulierung:⁴⁶² Hierbei handelt es sich um Normen, die gänzlich ohne staatliche Einwirkung auf Initiative von betroffenen Branchen, 181

⁴⁵⁴ Der Oberbegriff für die Abgrenzung zwischen staatlicher und privater Regulierung ist uneinheitlich: In BGE 143 II 518 E. 10 ist die Rede von «Regulierungsansatz»; BÜHLER, Regulierung, Rz. 47, verwendet den Begriff «Regulierungskategorien»; MÜLLER/UHLMANN/HÖFLER, Rz. 510 f. sprechen von «Regelungsart» und «Art der Rechtssetzung»; WEBER, Medienwissenschaft Schweiz 2002, 25, spricht von «Regulierungstypen». Vorliegend wird MÜLLER/UHLMANN/HÖFLER, Rz. 510 f. gefolgt.

⁴⁵⁵ Vgl. die analoge Unterscheidung bei BÜHLER, Regulierung, Rz. 47; KUNZ, in: Kramer/Nobel/Waldburger, 476 f. m.w.V.; WEBER, EuZ 2022, B4 f.

⁴⁵⁶ In Bezug auf die Abgrenzung zwischen regulierter Selbstregulierung und reiner Selbstregulierung wird in der Schweizer Lehre der Begriff «Regulierungsform» verwendet, vgl. BÜHLER, Regulierung, Rz. 122; MADER/RÜTSCHKE, ZSR 2004, 43 f.; MÜLLER/UHLMANN/HÖFLER, Rz. 511; anders hingegen KUNZ, in: Kramer/Nobel/Waldburger, 477: «Unterarten».

⁴⁵⁷ JUTZI, in: Kunz et al., 201; KUNZ, in: Kramer/Nobel/Waldburger, 476; MADER/RÜTSCHKE, ZSR 2004, 44; MARTI, ZBI 2000, 565.

⁴⁵⁸ HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Rz. 62 f.; MADER/RÜTSCHKE, ZSR 2004, 46; WEBER, EuZ 2022, B4; vgl. ferner SENN, 43, 139–148, 230.

⁴⁵⁹ Auch als «Co-Regulierung», «gesteuerte Selbstregulierung» oder «unechte Selbstregulierung» bezeichnet, vgl. BGer Urteil 2C_887/2017 vom 23. März 2021 E. 3.3.1; BGer Urteil 2C_71/2018 vom 11. März 2019 E. 2.3; s.a. MÜLLER/UHLMANN/HÖFLER, Rz. 511.

⁴⁶⁰ MÜLLER/UHLMANN/HÖFLER, Rz. 511.

⁴⁶¹ MADER/RÜTSCHKE, ZSR 2004, 44 f. m.w.H.; MÜLLER/UHLMANN/HÖFLER, Rz. 511.

⁴⁶² Auch als «freiwillige» oder «echte Selbstregulierung» bezeichnet, vgl. BGer Urteil 2C_887/2017 vom 23. März 2021 E. 3.3.1; BGer Urteil 2C_71/2018 vom 11. März 2019 E. 2.3.

Unternehmen oder zivilgesellschaftlichen Vereinigungen entstehen.⁴⁶³ Die privatrechtlichen Normierungen treten in Form von unternehmensübergreifenden Empfehlungen, Ehrenkodizes und Verhaltensrichtlinien auf.⁴⁶⁴ Davon abzugrenzen sind unternehmensinterne, individuelle Verhaltenskodizes, die lediglich die innere Ordnung einer juristischen Person regeln.⁴⁶⁵ Letztere fallen nicht unter den Begriff der Regulierung⁴⁶⁶ und zählen somit nicht zu den Instrumenten reiner Selbstregulierung.

- 182 Selbstregulierungen qualifizieren i.d.R. nicht als Hard Law, zumal es an einer hoheitlichen Inkraftsetzung fehlt. Daher lassen sie sich häufig nur als Soft Law einordnen.⁴⁶⁷

D. Einordnung nachhaltigkeitsbezogener Normen im Mehrebenensystem

1. Ausgangslage

- 183 Nachdem das «Grundgerüst» des Mehrebenensystems etabliert wurde, erfolgt nun die Einordnung nachhaltigkeitsbezogener Normen der Lieferkettenregulierung. Diese Normen könnten potenzielle Anknüpfungspunkte für die rechtliche Verantwortung von Schweizer Unternehmen in globalen Lieferketten darstellen und bei ihnen somit regulatorische Anreize setzen, auf rechts- und regelkonformes Verhalten ihrer ausländischen Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken.
- 184 Aufgrund der Vielfalt individueller Geschäftsmodelle und unterschiedlicher Geschäftsumfelder von Schweizer Unternehmen ist eine vollständige Darstellung aller relevanten Normen nicht möglich.⁴⁶⁸ Lieferketten sind je nach Branche unterschiedlich organisiert und unterliegen verschiedenen Rechtsgebiete-

⁴⁶³ MÜLLER/UHLMANN/HÖFLER, Rz. 510; WEBER, EuZ 2022, B4; vgl. für die deutsche Lehre STEHR/KNOPP, in: Schulz, Rz. 40.

⁴⁶⁴ MARTI, ZBI 2000, 566. Ein Bsp. für reine Selbstregulierung ist der SCBP, vgl. Swiss Code of Best Practice 2023, 3.

⁴⁶⁵ Zu den unternehmensinternen Verhaltenskodizes siehe oben, [Rz. 140](#); s.a. HAIDER, 390.

⁴⁶⁶ BÜHLER, Regulierung, Rz. 10a.

⁴⁶⁷ Werden Selbstregulierungsinstrumente in Gesetze übernommen oder wird auf sie in verbindlichen Normen verwiesen, können sie im Einzelfall Hard-Law-Charakter annehmen, vgl. BÜHLER, Regulierung, Rz. 83; MÜLLER/UHLMANN/HÖFLER, Rz. 525; differenzierend GILL, *sui-generis* 2019, 55 f. m.w.H.

⁴⁶⁸ GERBER, in: Dürr/Lardi/Rouiller, 286 und 290.

ten.⁴⁶⁹ Aus diesem Grund werden im Folgenden nur ausgewählte Regelungsgrundlagen näher betrachtet.⁴⁷⁰ Soweit nicht ausdrücklich anders angegeben, sind die genannten Rechtsquellen und Normen in Bezug auf ihre Rechtsqualität als Hard Law einzustufen.⁴⁷¹

Da globalen Lieferketten internationale Sachverhalte zugrunde liegen,⁴⁷² sind Vorüberlegungen zur Anwendbarkeit der einschlägigen Gesetze und Regelwerke im internationalen Verhältnis unverzichtbar. Jedoch liegt der Fokus dieser Arbeit hauptsächlich auf materiell-rechtlichen Fragestellungen, weshalb nur oberflächlich auf Fragen der internationalen Zuständigkeit und des anwendbaren Rechts eingegangen wird. Für eine detaillierte Erörterung wird auf die einschlägige Literatur verwiesen.⁴⁷³ 185

2. Globale Regulierungsebene

a. Völkerrecht

aa. «Labor» der Lieferkettenregulierung

Das Völkerrecht lässt sich als «Labor» für die rechtlichen Entwicklungen der Lieferkettenregulierung bezeichnen,⁴⁷⁴ zumal die Diskussion um die Verantwortung der Unternehmen entlang der Lieferkette auf völkerrechtliche Anliegen zurückgeht.⁴⁷⁵ Im Folgenden soll auf ausgewählte Teilbereiche des Völkerrechts eingegangen werden. 186

⁴⁶⁹ BECKERS, ZfPW 2021, 227.

⁴⁷⁰ In Anlehnung an die Untersuchungen von KAUFMANN et al., Umsetzung, in: SKMR, Rz. 6. S.a. zu den relevantesten Risiken je nach Industriezweig HACHEM, in: Jung/Schroeter, 154 f.

⁴⁷¹ Zu den nach Rechtsqualität unterscheidbaren Normkategorien vgl. oben, [Rz. 165 ff.](#)

⁴⁷² Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 17](#) und die dortigen Nachweise.

⁴⁷³ Vgl. die Literaturhinweise in den Abschnitten zur Zuständigkeit resp. Anwendbarkeit der jeweils untersuchten Rechtsquellen im internationalen Verhältnis.

⁴⁷⁴ Ebenso mit Bezug auf Compliance im Allgemeinen JAKOB, in: von Orelli/Schwabe/Hofstetter, 120.

⁴⁷⁵ Vgl. Botschaft, KVI 6342 ff.

bb. Menschenrechte

(1) Internationale Charta der Menschenrechte

- 187 Menschenrechte sind vom internationalen Recht garantierte Rechtsansprüche, die Individuen (vorab) gegenüber dem Staat⁴⁷⁶ zustehen. Sie dienen dem Schutz grundlegender Aspekte der menschlichen Person und Würde.⁴⁷⁷ Angeht dessen ist ihr Nachhaltigkeitsbezug offensichtlich.
- 188 Zu in Lieferkettenfällen relevanten offensichtlichen Verstößen gegen die international anerkannte Menschenrechtsordnung⁴⁷⁸ zählen insb. sklavenartige oder menschenunwürdige Arbeitsbedingungen, Kinderarbeit, sexuelle Gewalt, das Verschwindenlassen von Menschen, Zwangsumsiedlungen und die Zerstörung von rituell und kulturell bedeutsamen Orten.⁴⁷⁹ Für die hier interessierenden Aktivitäten von Schweizer Unternehmen sind namentlich folgende international anerkannte Menschenrechtskataloge⁴⁸⁰ von Relevanz.⁴⁸¹
- 189 – Die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte der Vereinten Nationen vom 10. Dezember 1948 («AEMR»): Sie gilt als Grundstein des internationalen Menschenrechtsschutzes.⁴⁸² Folgende Rechte garantiert sie u.a.: Recht auf Leben, Verbot der Sklaverei, Verbot der Folter, Meinungsfreiheit, Recht auf soziale Sicherheit, Recht auf Arbeit, Recht auf Nahrung und Gesundheit und Recht auf Bildung.⁴⁸³ Anknüpfungspunkte für eine Adressierung von Unternehmen finden sich in der Präambel, Art. 29⁴⁸⁴ und Art. 30⁴⁸⁵ der AEMR.⁴⁸⁶

⁴⁷⁶ Zur Bindung von Unternehmen als nichtstaatliche Akteure an Menschenrechte vgl. unten, [Rz. 337 ff.](#)

⁴⁷⁷ KÄLIN/KÜNZLI, Rz. 2.2.

⁴⁷⁸ WELLER/THOMALE, ZGR 2017, 513 m.w.H.

⁴⁷⁹ Vgl. die Bsp. in Erw. 3 EU-KmVO; s.a. WELLER/THOMALE, ZGR 2017, 513.

⁴⁸⁰ Weiterführend zu den international anerkannten Menschenrechten Botschaft KVI, 6356; BRÜGGER/SPILLMANN, in: Frank, 184; s.a. für die deutsche Lehre VON FALKENHAUSEN, 35 f. m.w.H.

⁴⁸¹ Ähnlich die Aufzählung bei STOLKIN, in: Fuhrer/Kieser/Weber, 1232 ff. m.w.H.; ebenso für die deutsche Lehre WELLER/THOMALE, ZGR 2017, 513 f.

⁴⁸² KRAJEWSKI, Völkerrecht, § 2 Rz. 45.

⁴⁸³ Art. 1 ff. AEMR.

⁴⁸⁴ Diesem Artikel zufolge hat «jeder» Pflichten gegenüber der Gemeinschaft.

⁴⁸⁵ Dieser Artikel besagt, dass keine Bestimmung der AEMR dahingehend ausgelegt werden darf, dass sie insb. für eine «Gruppe» irgendein Recht begründet, eine Tätigkeit auszuüben oder eine Handlung zu begehen, welche die Beseitigung der in der AEMR verkündeten Rechte und Freiheiten zum Ziel hat.

⁴⁸⁶ BRETSCHGER, 11 f.; siehe aber zur begrenzten völkerrechtlichen Verantwortung von Unternehmen unten, [Rz. 337 ff.](#)

- Der Internationale Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (UNO-Pakt I) und der Internationale Pakt über bürgerliche und politische Rechte (UNO-Pakt II): Sie enthalten keine spezifischen Bestimmungen, die Unternehmen in die Pflicht nehmen.⁴⁸⁷ Die beiden Pakte setzen jedoch die Menschenrechte in Form verbindlicher Verträge um, die zuvor in der AEMR verkündet wurden.⁴⁸⁸ Die UNO-Pakte bilden zusammen mit der AEMR die Internationale Charta der Menschenrechte und damit den Grundstock des universellen Menschenrechtsschutzes.⁴⁸⁹

Während die Rechtsqualität der AEMR umstritten ist,⁴⁹⁰ zählen die UNO-Pakte I und II zum Hard Law.⁴⁹¹ Auf UNO-Ebene werden sie durch eine Reihe weiterer Kern-Menschenrechtsübereinkommen und ihre Zusatzprotokolle ergänzt, von denen die meisten für die Schweiz verbindlich sind.⁴⁹²

(2) EMRK (regional)⁴⁹³

Die Europäische Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK) ist seit November 1974 auch für die Schweiz verbindlich⁴⁹⁴ und enthält elementare menschenrechtliche Nachhaltigkeitsvorgaben.^{495, 496} Darüber hinaus hat der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) in seiner Rechtsprechung regelmässig das Anliegen des Umweltschutzes be-

⁴⁸⁷ GEISSER, Ausservertragliche Haftung, Rz. 89 m.w.V.; KAUFMANN et al., Umsetzung, in: SKMR, Rz. 9.

⁴⁸⁸ Vgl. hierzu <<https://www.eda.admin.ch/eda/de/home/aussenpolitik/voelkerrecht/internationale-uebereinkommenezumschutzdermenschenrechte/internationaler-pakt-wirtschaftlich-soziale-kulturelle-rechte.html>>, zuletzt besucht am 31. Juli 2024.

⁴⁸⁹ Botschaft KVI, 6356.

⁴⁹⁰ Als Resolution der Generalversammlung (und nicht des Sicherheitsrates, vgl. Art. 25 der UN-Charta) der Vereinten Nationen ist die AEMR formal unverbindlich; die AEMR wird aber als Kodifikation des Kerns der gewohnheitsrechtlichen Menschenrechte angesehen, siehe BRÜGGER/SPILLMANN, in: Frank, 184; KRAJEWSKI, Völkerrecht, § 12 Rz. 4 ff.; vgl. eingehend zur umstrittenen Rechtsnatur der AEMR NETTESHEIM, in: Merten/Papier, Rz. 38 ff.

⁴⁹¹ WELLER/THOMALE, ZGR 2017, 513 f. m.w.V.

⁴⁹² Vgl. zum Ganzen Botschaft KVI, 6356 und dort die Auflistung in Fn. 47.

⁴⁹³ Eine Sonderstellung im Mehrebenensystem nimmt die EMRK ein. Sie zählt zum Völkerrecht, hat Menschenrechte zum Gegenstand und ihre Mutterorganisation, der Europarat, ist eine klassische internationale Organisation (im Unterschied zur EU ohne supranationale Kompetenzen), vgl. VILLIGER, Rz. 3 f. Daher wird die EMRK hier auf globaler Regulierungsebene eingeordnet, obwohl sie bloss regionale (vgl. Botschaft KVI, 6357) Geltung hat. Zu den Umständen der Ratifizierung der EMRK vgl. Bericht BR 40 Jahre EMRK, 15 ff.

⁴⁹⁵ SPIESSHOFER, 282. Ausführlich zur herausragenden Bedeutung der EMRK für den Menschenrechtsschutz aus Schweizer Sicht vgl. Bericht BR 40 Jahre EMRK, 27 ff.

⁴⁹⁶ Eingehend zu den einzelnen Grundfreiheiten der EMRK und zur Rechtsprechung des EGMR in Schweizer Fällen VILLIGER, *passim*.

rücksichtigt, obwohl weder die EMRK noch die ergänzenden Zusatzprotokolle den Umweltschutz ausdrücklich erwähnen und auch kein eigenständiges Recht auf eine gesunde Umwelt vorsehen.⁴⁹⁷ Spezifische Bestimmungen, die Unternehmen in die Pflicht nehmen, finden sich in der EMRK allerdings nicht.⁴⁹⁸

cc. Völkerstrafrecht

- 193 Das Völkerstrafrecht, das teilweise zum Völkerrecht gezählt wird,⁴⁹⁹ befasst sich ebenfalls mit dem Schutz von Menschenrechten und weist daher einen Nachhaltigkeitsbezug auf. Der Begriff des Völkerstrafrechts umfasst einzig die völkerrechtlichen Kernverbrechen, deren Strafbarkeit sich unmittelbar aus dem Völkerstrafrecht ergibt.⁵⁰⁰ Dabei handelt es sich um Völkermord, Verbrechen gegen die Menschlichkeit, Kriegsverbrechen⁵⁰¹ und – mit Abstrichen – die Aggression (sog. Core Crimes).⁵⁰²

dd. Arbeitsvölkerrecht

- 194 Das Arbeitsvölkerrecht ist ein Sondergebiet des Völkerrechts⁵⁰³ und umfasst materiell-rechtliche Regelungen zur abhängigen Arbeit, die in völkerrechtlichen Verträgen angesiedelt sind.⁵⁰⁴ Zu den Quellen des Arbeitsvölkerrechts zählen die u.a. auch von der Schweiz ratifizierten acht Kernübereinkommen der International Labour Organization (ILO).⁵⁰⁵ Sie statuieren Mindeststan-

⁴⁹⁷ Siehe ausführlich hierzu GROSZ, AJP 2017, 984 m.w.H. Ein jüngeres Bsp. ist das im April 2024 ergangene Urteil des EGMR zur Beschwerde des Vereins «KlimaSeniorinnen» gegen die Schweiz. Vgl. zum Ganzen VONPLON, NZZ Nr. 83 vom 10. April 2024, 1.

⁴⁹⁸ KAUFMANN et al., Umsetzung, in: SKMR, Rz. 9.

⁴⁹⁹ GLESS, Rz. 708.

⁵⁰⁰ Zum Begriff und der Abgrenzung zum sog. Internationalen Strafrecht VON ARNAULD, Rz. 1326.

⁵⁰¹ Von Bedeutung für Schweizer Unternehmen sind insb. die von Art. 264g Abs. 1 lit. c StGB unter Strafe gestellten Plünderungshandlungen, die den Tatbeständen der Plünderung des Römer Statuts entsprechen, vgl. hierzu OETTLI, Revue de l'avocat 2021, 273 f.

⁵⁰² GLESS, Rz. 695; MEYER F., ZStrR 2013, 59 m.w.V.

⁵⁰³ MANTOUVALOU, ELLJ 2012, 152.

⁵⁰⁴ HANAU/STEINMEYER/WANK, § 5 Rz. 1.

⁵⁰⁵ Dazu zählen z.B. das Übereinkommen Nr. 138 über das Mindestalter für die Zulassung zur Beschäftigung (SR 0.822.723.8) und das Übereinkommen Nr. 182 über das Verbot und unverzügliche Massnahmen zur Beseitigung der schlimmsten Formen der Kinderarbeit (SR 0.822.728.2). Für eine Liste aller acht ILO-Kernübereinkommen vgl. Botschaft KVI, 6356 f. und dort Fn. 48; s.a. etwa BRÜGGER/SPILLMANN, in: Frank, 180; DEMIR, in: Pärli et al., Rz. 37; KAUFMANN et al., Umsetzung, in: SKMR, Rz. 221 ff.

dards für Arbeitsbedingungen, wobei ihre Rechtsqualität umstritten ist.⁵⁰⁶ Jedenfalls richten sie sich als internationale Verträge nicht direkt an Unternehmen, sondern an die Mitgliedstaaten, von denen sie in nationales Recht umgesetzt werden müssen.⁵⁰⁷

Nachhaltige Arbeit ist nicht nur für die Erhaltung der Umwelt entscheidend, sondern auch, um sicherzustellen, dass künftige Generationen weiterhin Arbeit haben.⁵⁰⁸ Entsprechend betont die ILO, wie bedeutsam und notwendig es ist, die Verantwortung der Unternehmen in Lieferketten zu fördern.⁵⁰⁹ 195

ee. Umweltvölkerrecht

Im Kontext der ökologischen Dimension des Nachhaltigkeitsbegriffs ist das Umweltvölkerrecht von Bedeutung. Da der Umweltschutz eine Querschnittsmaterie darstellt, umfasst das Umweltvölkerrecht eine disparate Sammlung von Normen, die zahlreiche andere Bereiche berühren.⁵¹⁰ Ein umfassendes, allgemein verbindliches Abkommen zum Umweltschutz existiert daher nicht.⁵¹¹ 196

Ein besonders bekanntes Umweltschutzabkommen ist das Pariser Klimaübereinkommen.⁵¹² Dieses kennt jedoch keine Verantwortlichkeit Privater für Treibhausgasemissionen.⁵¹³ Demgegenüber enthält eine Reihe verschiedener Umweltabkommen Regulierungen auch für private Einzelne, etwa durch Einfuhr-, Herstellungs- oder Ausfuhrverbote wie im CITES (einer Handelskonvention mit dem Ziel, die Tier- und Pflanzenpopulation nachhaltig zu nutzen und zu erhalten), im Basler Übereinkommen über gefährliche Abfälle⁵¹⁴ oder im 197

⁵⁰⁶ Für eine Einordnung als Soft Law: SPINDLER, ZHR 2022, 70; THOMALE/MURKO, EuZA 2021, 43 f.; DIESELBEN, ZVglRWiss 2021, 146; WELLER/THOMALE, ZGR 2017, 514; **a.M.** (d.h. ablehnend zur Qualifikation als Soft Law): KNAUFF, 276 m.w.V.; wohl auch KRAJEWSKI, Völkerrecht, § 15 Rz. 33 ff.

⁵⁰⁷ Vgl. <<https://www.ilo.org/de/regions-and-countries/europe-and-central-asia/internationale-arbeitsorganisation-vertretung-deutschland/ilo-arbeits-und-sozialstandards/ilo-uebereinkommen>>, zuletzt besucht am 31. Juli 2024; s.a. Bericht Vernehmlassungsergebnisse VSoTr BJ 2021, 6; KRAJEWSKI, Völkerrecht, § 15 Rz. 34 m.w.V.

⁵⁰⁸ Vgl. UNDP, Human Development Report 2015, Chapter 5, abrufbar unter <<https://hdr.undp.org/content/human-development-report-2015>>, zuletzt besucht am 31. Juli 2024.

⁵⁰⁹ Vgl. <<https://www.ilo.org/de/lieferketten>>, zuletzt besucht am 31. Juli 2024.

⁵¹⁰ EPINEY/SCHeyLI, 30; VON ARNAULD, Rz. 915.

⁵¹¹ PETERSMANN, 2 ff.

⁵¹² Übereinkommen von Paris (Klimaübereinkommen), in Kraft getreten für die Schweiz am 5. November 2017 (SR 0.814.012).

⁵¹³ GROSZ, Umweltrechtliche Unternehmensverantwortung, URP 2023, 717 f.; HESELHAUS, URP 2024, 9.

⁵¹⁴ Basler Übereinkommen über die Kontrolle der grenzüberschreitenden Verbringung gefährlicher Abfälle und ihrer Entsorgung, in Kraft getreten für die Schweiz am 5. Mai 1992 (SR 0.814.05).

Wiener Übereinkommen zum Schutz der Ozonschicht.^{515, 516} Allerdings sind all diese Umweltabkommen grundsätzlich nicht hinreichend klar und unbedingt formuliert,⁵¹⁷ sodass sie Schweizer Unternehmen nicht jenseits der nationalen Rechtssetzung binden.⁵¹⁸

- 198 Einen vielversprechenden Anknüpfungspunkt für eine Pflichtenposition multinationaler Unternehmen im Bereich des Umweltvölkerrechts bieten privatrechtliche Haftungsübereinkommen. Sie sehen für ausgewählte Umweltschäden eine Haftung privater Betreiber vor.⁵¹⁹ Die entsprechenden Haftungsfragen werden demnach vor den zuständigen innerstaatlichen Gerichten im Zivilprozess auf der Ebene des Privatrechts geklärt.⁵²⁰ Ausserhalb spezifischer Haftungskonstellationen kann ihnen allerdings keine praktische Bedeutung beigemessen werden.⁵²¹

b. Rahmenwerke und Strategien internationaler Akteure

- 199 Mittlerweile existiert eine Fülle an Soft-Law-Regelwerken, in denen eine Auseinandersetzung mit Nachhaltigkeitsthemen stattfindet. Neben spezifischeren Soft-Law-Regelwerken, die oft auf die Finanzindustrie abzielen,⁵²² bestehen auch solche, die für die Gesamtwirtschaft konzipiert⁵²³ und daher im vorliegenden Kontext von Interesse sind. Bedeutsame Beispiele⁵²⁴ für solche gesamtwirtschaftlichen Rahmenwerke und Strategien sind folgende:⁵²⁵

⁵¹⁵ Wiener Übereinkommen zum Schutz der Ozonschicht, in Kraft getreten für die Schweiz am 22. September 1988 (SR 0.814.02).

⁵¹⁶ Zum Ganzen HESELHAUS, URP 2024, 8 f.

⁵¹⁷ D.h. nicht «self-executing», vgl. zu diesem Begriff KRAJEWSKI, Völkerrecht, § 5 Rz. 18.

⁵¹⁸ HESELHAUS, URP 2024, 9.

⁵¹⁹ GROSZ, Umweltschutz, URP 2017, 645; DIESELBE, Umweltrechtliche Unternehmensverantwortung, URP 2017, 715 m.w.H.; RAUBER, 60; ausführlich zu den privatrechtlichen Haftungsübereinkommen GELDERMANN, 140 ff. Ein Bsp. hierfür bildet das Internationale Übereinkommen über die zivilrechtliche Haftung für Ölverschmutzungsschäden (Haftungsübereinkommen von 1992), in Kraft getreten für die Schweiz am 14. März 1988 (SR 0.814.291).

⁵²⁰ Vgl. dazu KISS/SHELTON, 136 und 146 ff.

⁵²¹ Ähnlich GROSZ, Umweltschutz, URP 2023, 645 m.w.V.; HESELHAUS, URP 2024, 9.

⁵²² Für Bsp. vgl. GERICKE/MARTI, in: Gericke, 84.

⁵²³ GERICKE/MARTI, in: Gericke, 82 ff. und insb. 84.

⁵²⁴ Weitere Bsp.: Die Global Reporting Initiative (GRI), der «ICC guide to responsible sourcing» der Internationalen Handelskammer (ICC) und die UN Sustainable Development Goals (SDG). Vgl. auch die Auflistung bei BRÜGGER/SPILLMANN, in: Frank, 181 f.; ECKERT, RR-COMP 2023, 11.

⁵²⁵ Ähnlich die Aufzählung etwa bei GERICKE/MARTI, in: Gericke, 82 ff.; KAUFMANN, SZW 2018, 331 ff.; LEU, in: Müller/Schwarz, 346 ff.; ebenso für die deutsche Lehre WELLER/THOMALE, ZGR 2017, 513 f.; ZEISEL, 5 ff.

- UN Global Compact (UNGC): Der UNGC ist eine von der UNO im Juli 2000 errichtete Plattform, die als Netzwerk von Unternehmen und Organisationen konzipiert ist. Es handelt sich um eine freiwillige Initiative, die für Unternehmen nur durch Unterzeichnung Geltung entfaltet. Zu diesem Schritt haben sich inzwischen mehrere tausend Unternehmen entschlossen. Mit der Unterzeichnung bekennen sie sich zur Durchsetzung von zehn universellen Prinzipien.⁵²⁶ Darüber hinaus bestehen verschiedene Leitfäden und Richtlinien, welche die Thematik von Lieferketten adressieren.⁵²⁷ Kommt ein Unternehmen den entsprechenden Verpflichtungen nicht nach, so ist als einzige Sanktion der Ausschluss aus dem UNGC vorgesehen.⁵²⁸

200
- Die 31 UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte (auch «Ruggie Principles»⁵²⁹ genannt): Sie basieren auf einem Dreisäulenmodell aus Schutz, Achtung und Abhilfe.⁵³⁰ Die Leitprinzipien bilden den ersten globalen Standard für menschenrechtliche «Sorgfaltspflichten» von Unternehmen.⁵³¹ Ihr Ziel ist es, mögliche Lücken im Menschenrechtsschutz in der globalen Wirtschaft zu schliessen⁵³² und sicherzustellen, dass international tätige Unternehmen zu einer nachhaltigen Entwicklung beitragen.⁵³³ Im vorliegenden Kontext besonders relevant sind die in der zweiten Säule verankerten Leitprinzipien 11 bis 24, welche die unternehmerische Verantwortung zur Achtung der Menschenrechte konkretisieren.⁵³⁴ Gemäss Leitprinzip 17, das als Kern der Prinzipien bezeichnet werden kann, trifft Unternehmen eine allgemeine menschenrechtliche Sorgfaltspflicht zur Feststellung und Minderung von Menschenrechts-

201

⁵²⁶ Vgl. zum Ganzen <<https://unglobalcompact.org/what-is-gc/mission/principles>>, zuletzt besucht am 9. Mai 2024. In der Schweiz gibt es eine offizielle Plattform namens «Global Compact Network Switzerland & Liechtenstein», die den Zwecken des UNGC dient, vgl. Botschaft KVI, 6345 f. m.w.H.

⁵²⁷ Abrufbar unter <<https://unglobalcompact.org/library>>, zuletzt besucht am 9. Mai 2024. Ein Bsp. ist der UN Global Compact/BSR, Supply Chain Guide.

⁵²⁸ Eingehend hierzu KAUFMANN et al., Umsetzung, in: SKMR, Rz. 10 ff.

⁵²⁹ EMMENEGGER/PARAMALINGAM, in: Belser/Pichonnaz/Stöckli, 196; KROKER, CCZ 2015, 121 m.w.H.

⁵³⁰ Vgl. etwa KAUFMANN, AJP 2021, 1355; KAUFMANN et al., Umsetzung, in: SKMR, Rz. 19 ff.

⁵³¹ EMMENEGGER/PARAMALINGAM, in: Belser/Pichonnaz/Stöckli, 196 f.

⁵³² ZEISEL, 6; weiterführend z.B. KAUFMANN, in: Andorno/Thier, 74 ff.

⁵³³ GERTSCHEN/BÜRGEL BONANOMI, Swiss Academies Communications 2020, 4.

⁵³⁴ UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte, Leitprinzipien 11–24; vgl. auch KAUFMANN et al., Umsetzung, in: SKMR, Rz. 24.

verletzungen.⁵³⁵ Nach den Leitprinzipien 13 und 18 erstreckt sich die unternehmerische Verantwortung auch auf solche Menschenrechtsverletzungen, mit denen das Unternehmen durch Geschäftsbeziehung, Produktion oder Dienstleistung unmittelbar verbunden ist.⁵³⁶ Dadurch werden Lieferketten Teil der Verantwortungssphäre des Unternehmens⁵³⁷ und es wird eine unternehmerische Menschenrechtsverantwortung für sie statuiert.⁵³⁸

- 202 – Die von Regierungen und Mitgliedstaaten erarbeiteten OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen: Durch sie wird sicherzustellen beabsichtigt, dass international tätige Unternehmen zu einer nachhaltigen Entwicklung beitragen.⁵³⁹ Aus dem Jahr 1976 stammend wurden sie fortlaufend aktualisiert und zuletzt im Jahr 2023 überarbeitet.⁵⁴⁰ Mittlerweile enthalten sie ein Kapitel zu den Menschenrechten, das inhaltlich auf den UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte basiert,⁵⁴¹ sowie ein Konzept der Sorgfaltsprüfung und des verantwortungsvollen Managements der Lieferkette.⁵⁴² Zudem beinhalten die OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen ein Kapitel über den Umweltschutz.⁵⁴³ Eine Konkretisierung der Sorgfaltpflichten findet sich insb. im ausführlichen OECD-Leitfaden für verantwortungsvolles unternehmerisches Handeln.⁵⁴⁴ Zwecks Umsetzung der OECD-Leitsätze und in Bezug auf die Sorgfaltsprüfung in der Lieferkette hat die OECD Leitfäden für bestimmte Branchen (z.B. Mineralien, Landwirtschaft, Textilien)⁵⁴⁵ erarbeitet.⁵⁴⁶

⁵³⁵ UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte, Leitprinzip 17; vgl. hierzu und weiterführend auch etwa STÖBENER DE MORA/NOLL, NZG 2021, 1238 f.; THOMALE/MURKO, EuZA 2021, 42 f.; WAGNER, RabelsZ 2016, 723 f., jeweils m.w.V.

⁵³⁶ UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte, Leitprinzipien 13 und 18 lit. b; s.a. etwa BECKERS, RW 2022, 499; SPIESSHOFFER/GRAF VON WESTPHALEN, BB 2015, 76; WAGNER, RabelsZ 2016, 723 f.

⁵³⁷ BECKERS, RW 2022, 502.

⁵³⁸ BECKERS, RW 2022, 499; KROKER, CCZ 2015, 121 und 125.

⁵³⁹ GERTSCHEN/BÜRGEL BONANOMI, Swiss Academies Communications 2020, 4.

⁵⁴⁰ Vgl. OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen, 3 ff.

⁵⁴¹ Vgl. Kap. IV. der OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen, 28 ff.

⁵⁴² OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen, 16.

⁵⁴³ Vgl. Kap. VI. der OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen, 38 ff.

⁵⁴⁴ Vgl. OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen, 19; WEBER, Jusletter 2021, Rz. 7.

⁵⁴⁵ Vgl. die Übersicht in SECO/GLOBAL COMPACT NETZWERK SCHWEIZ, 31; s.a. zu den einzelnen Inhalten der OECD-Leitfäden BURTON et al., in: Studie FHWien, 20 ff.

⁵⁴⁶ Zum Ganzen Botschaft KVI, 6344; OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen, 19; s.a. weiterführend WINISTÖRFER et al., in: Studie SECO/DEZA, *passim*.

Völkerrechtshierarchisch sind diese dem Soft Law zugehörigen Regelwerke zwar unverbindlich.⁵⁴⁷ In der Schweiz haben sie die Nachhaltigkeitsentwicklungen jedoch massgeblich beeinflusst.⁵⁴⁸ Einerseits sind einige der genannten Regelwerke Gegenstand der CSR-Strategie des Bundes.⁵⁴⁹ Andererseits nehmen die Regelungen über Sorgfaltspflichten und Transparenz bezüglich Mineralien und Metallen aus Konfliktgebieten und Kinderarbeit auf bestimmte dieser Regelwerke Bezug.⁵⁵⁰

203

3. Internationale Regulierungsebene:⁵⁵¹ Extraterritorial wirkendes ausländisches Recht

a. Übersicht

Da in vorliegender Arbeit die grenzüberschreitende Lieferkette den Ausgangspunkt der Überlegungen zu den regulatorischen Anreizen bildet, sind auch ausländische Gesetze von Interesse. Nachfolgend werden ausgewählte Gesetze von drei essenziellen Handelspartnern von Schweizer Unternehmen, nämlich Deutschland, dem Vereinigten Königreich und den USA,⁵⁵² einer Be-

204

⁵⁴⁷ Vgl. hierzu die Ausführungen zum Soft Law oben, [Rz. 167 ff.](#) Siehe zur Qualifikation des UNGC als Soft Law etwa KAUFMANN et al., Umsetzung, in: SKMR, Rz. 11; STEHR/KNOPP, in: Schulz, Rz. 51 ff.; zur Unverbindlichkeit der UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte statt aller HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 173 f. m.w.V.; KAUFMANN, AJP 2013, 744 ff.; KROKER, CCZ 2015, 121 f.; zur Qualifikation der OECD-Leitsätze als Soft Law statt aller KAUFMANN et al., Extraterritorialität, in: SKMR, Rz. 57; STEHR/KNOPP, in: Schulz, Rz. 46; THOMALE/MURKO, EuZA 2021, 43 f.

⁵⁴⁸ Vgl. auch die Darstellung der die Schweiz direkt oder indirekt betreffenden internationalen Entwicklungen in den Bereichen Wirtschaft und Menschenrechte sowie Umweltschutz in der Botschaft KVI, 6343 ff.; s.a. KAUFMANN, SZW 2018, 331 ff.

⁵⁴⁹ So finden die OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen, die UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte sowie der UNGC explizit Erwähnung im CSR-Positionspapier mit Aktionsplan 2020, 19 und CSR-Positionspapier mit Aktionsplan 2024, 1 f., 4 und 7; s.a. LEU, in: Müller/Schwarz, 346 und 357 f.

⁵⁵⁰ Siehe Anhang 2 zur VSoTr, der u.a. auf ILO-Übereinkommen und die UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte Bezug nimmt. Näheres dazu unten, [Rz. 304 ff.](#)

⁵⁵¹ Die internationale Regulierungsebene darf nicht mit internationalen Standards verwechselt werden. Nach der hier verwendeten Systematisierung der Regulierungsebenen sind internationale Standards nicht der internationalen, sondern der globalen und horizontalen Regulierungsebene zuzuordnen, vgl. hierzu den Überblick über die verschiedenen Regulierungsebenen oben, [Rz. 163 f.](#) Siehe weiterführend auch die Erläuterungen zu internationalen Standards oben, [Rz. 199 ff.](#) und unten, [Rz. 310.](#)

⁵⁵² Eingehend zu wichtigen Handelspartnern der Schweiz die Übersicht des EDA «Schweiz-EU in Zahlen», abrufbar unter <<https://www.eda.admin.ch/europa/de/home/dienstleistungen-publikationen/schweiz-eu-in-zahlen.html>>, zuletzt besucht am 31. Juli 2024.

trachtung unterzogen. Darunter finden sich einerseits bereits seit längerem etablierte Regelungen zur Bekämpfung von Unternehmenskorruption.⁵⁵³ Ihnen kommt in der nachhaltigkeitsbezogenen Lieferkettenregulierung eine tragende Rolle zu, da Korruption zu den Hauptrisiken in grenzüberschreitenden Lieferketten zählt⁵⁵⁴ und die Korruptionsbekämpfung Teil der unternehmerischen Nachhaltigkeit ist.⁵⁵⁵ Andererseits finden sich darunter auch jüngere Gesetze, die im Rahmen aktueller Bemühungen zur Verbesserung der Nachhaltigkeit in Lieferketten geschaffen wurden.⁵⁵⁶

205 Ausländische Regelungen können aus mehreren Gründen auch für Schweizer Unternehmen relevant sein:⁵⁵⁷

- Das ausländische Gesetz könnte unmittelbar auf das Schweizer Unternehmen anwendbar sein, weil es eine extraterritoriale Geltung⁵⁵⁸ hat.
- Der ausländische Kunde könnte verlangen, dass sich das Schweizer Unternehmen an die Vorgaben des ausländischen Gesetzes hält.⁵⁵⁹

b. Deutsches Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz (LkSG)

aa. Anwendungsbereich

206 Das LkSG findet seit dem 1. Januar 2023 Anwendung auf Unternehmen, die ihren Hauptsitz oder eine Zweigniederlassung in Deutschland haben und mindestens 3'000 Arbeitnehmer im Inland beschäftigen. Am 1. Januar 2024 wurde der Arbeitnehmerschwellenwert auf 1'000 gesenkt (§ 1 LkSG).

207 Somit ist das LkSG einerseits unmittelbar auf Schweizer Unternehmen anwendbar, die über eine deutsche Zweigniederlassung mit den genannten Ar-

⁵⁵³ Vgl. zum UKBA unten, [Rz. 215 ff.](#) und zum FCPA unten, [Rz. 221 ff.](#)

⁵⁵⁴ AFIN/TEXTILBÜNDNIS/DGCN, 6; vgl. ferner HAHN, RR-COMP 2021, 4; PIETH, Anti-Korruptions-Compliance, 10; PIKÓ/AIOLFI, in: PIKÓ/Uhl/Licci, Rz. 161 ff. Für den Rohstoffsektor in der Schweiz im Speziellen vgl. Bericht BR Rohstoffhandelstätigkeiten, 6 m.w.V.

⁵⁵⁵ CSR-Positionspapier mit Aktionsplan 2024, 2; BRÜGGER/SPILLMANN, in: Frank, 184 f. Entsprechend ist das Thema der Korruptionsbekämpfung ein gesetzlich vorgeschriebener Bestandteil der Berichterstattung i.S.v. Art. 964b Abs. 1 OR.

⁵⁵⁶ Vgl. zum LkSG unten, [Rz. 206 ff.](#) und zum MSA unten, [Rz. 211 ff.](#)

⁵⁵⁷ Ebenso hierzu und zum Nachstehenden für die deutsche Lehre ENDRES/KRISCH, RW 2022, 477 f.; SCHRÖDER/SCHULZ, Rz. 39; STEHR/KNOPP, in: Schulz, Rz. 58 f.

⁵⁵⁸ Zur völkerrechtlichen Zulässigkeit von Extraterritorialität, insb. zur extraterritorialen Jurisdiktion KAMMINGA, MPEPIL 2020, Rz. 6 ff.

⁵⁵⁹ In diese Richtung aus deutscher Perspektive auch RÜHMKORF, ZGR 2018, 417.

beitnehmerschwellenwerten verfügen.⁵⁶⁰ Andererseits kann es mittelbare Auswirkungen auf Schweizer Unternehmen haben: Erstens gilt dies für den Fall, dass das Schweizer Unternehmen unmittelbarer Zulieferer eines Regelungsadressaten des LkSG ist und von diesem vertraglich verpflichtet wird, die für ihn geltenden Compliance-Pflichten einzuhalten. In Bezug auf unmittelbare Zulieferer müssen Regelungsadressaten nämlich nicht nur Pflichten bei der Lieferantenauswahl einhalten (§ 6 Abs. 4 Nr. 1 LkSG), sondern es besteht implizit die Notwendigkeit von vertraglichen Regelungen, d.h. Lieferantenkodizes.⁵⁶¹ Zweitens kann das Schweizer Unternehmen auch als mittelbarer Zulieferer vom LkSG betroffen sein, weil die unmittelbaren Zulieferer die Erwartungen ihres Vertragspartners bei ihren eigenen Vorlieferanten angemessen adressieren müssen.⁵⁶² Demnach ist es für Schweizer Unternehmen, die auf dem deutschen Markt attraktiv bleiben wollen, notwendig, die Pflichten gemäss LkSG zu beachten.⁵⁶³

bb. Regelungsgegenstand

Das LkSG erlegt den Regelungsadressaten Sorgfaltspflichten auf, um menschenrechtlichen oder umweltbezogenen Risiken vorzubeugen, sie zu minimieren oder Verletzungen zu beenden. Es verpflichtet Unternehmen insb. zur Einrichtung eines Risikomanagements, zur Durchführung regelmässiger Risikoanalysen, zur Abgabe einer Grundsatzerklärung, zu Präventions- und ggf. Abhilfemassnahmen sowie zur Dokumentation und Berichterstattung (§§ 3 ff. LkSG).⁵⁶⁴ Hinsichtlich der Pflichten wird zwischen dem eigenen Geschäftsbereich des Unternehmens ebenso wie unmittelbaren und mittelbaren Zulieferern differenziert.⁵⁶⁵

Die Überwachung der Einhaltung und die Durchsetzung der Sorgfaltspflichten liegen in der Kompetenz des deutschen Bundesamtes für Wirtschaft und Aus-

208

209

⁵⁶⁰ ALTENSCHMIDT/HELLING, § 1 LkSG N 17. Regelungsadressat des LkSG ist dann das Schweizer Unternehmen und nicht die Zweigniederlassung, vgl. BÜRGER/MÜLLER, in: Depping/Walden, § 1 LkSG N 59.

⁵⁶¹ ALTENSCHMIDT/HELLING, § 6 LkSG N 22 mit Verweis auf § 6 Abs. 2 Nr. 3 LkSG; NIETSCH/WIEDMANN, NJW 2022, Rz. 10.

⁵⁶² NIETSCH/WIEDMANN, NJW 2022, Rz. 10 mit Verweis auf § 6 Abs. 4 Nr. 2 LkSG.

⁵⁶³ In diese Richtung auch HASTENRATH, RR-COMP 2022, 6. Vgl. zur mittelbaren Betroffenheit von Schweizer Unternehmen auch MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 5.

⁵⁶⁴ Vgl. zum Ganzen auch die Übersicht über die Anforderungen nach dem LkSG etwa bei HASTENRATH, RR-COMP 2022, 5 f. m.w.H.; STÖBENER DE MORA/NOLL, NZG 2021, 1239 ff.

⁵⁶⁵ Vgl. § 2 Abs. 5 zweiter Satz Nr. 1–3 LkSG; ausführlich zum Ganzen etwa RÜHL/KNAUER, JZ 2022, 105 ff.; SPINDLER, ZHR 2022, 67 ff.; WAGNER, ZIP 2021, 1095 ff.; DERSELBE, in: Tölle et al., 693 ff.

fuhrkontrolle (BAFA). Unternehmen können verpflichtet werden, bestimmte Abhilfemassnahmen zu ergreifen. Dies kann mit Zwangsgeldern durchgesetzt werden. Daneben können bei Verstößen gegen das LkSG umsatzabhängige Bussgelder verhängt werden. Auch haben solche Verstöße mitunter einen Ausschluss von der öffentlichen Auftragsvergabe zur Folge (§§ 19 ff. LkSG).⁵⁶⁶ Eine privatrechtliche Haftung für eine Verletzung der aus ihm erwachsenden Pflichten schliesst das LkSG indes ausdrücklich aus (§ 3 Abs. 3 Satz 1 LkSG).⁵⁶⁷ Davon unberührt bleibt hingegen eine unabhängig vom LkSG begründete privatrechtliche Haftung (§ 3 Abs. 3 Satz 2 LkSG). Eine solche Haftung war – wenngleich umstrittenerweise – nach deutschem Recht u.U. bereits vor Erlass des LkSG in Betracht zu ziehen.⁵⁶⁸

- 210 Es ist darauf hinzuweisen, dass das noch junge LkSG aufgrund der im Juli 2024 in Kraft getretenen CSDDD⁵⁶⁹ in naher Zukunft angepasst werden muss, da wesentliche Unterschiede zwischen den Regelungen bestehen.⁵⁷⁰ Die vorstehenden Ausführungen zum Anwendungsbereich und Regelungsgegenstand des LkSG werden nach der Umsetzung der CSDDD daher überholt sein.

c. Transparenzvorschrift des UK Modern Slavery Act 2015 (MSA)

aa. Anwendungsbereich

- 211 Der Transparenzvorschrift des MSA unterworfen sind Unternehmen, die im Vereinigten Königreich Geschäfte tätigen und dabei einen weltweiten jährlichen Umsatz von 36 Mio. britischen Pfund erwirtschaften (Sec. 54 [2] MSA).⁵⁷¹
- 212 Unerheblich ist, ob sich der Unternehmenssitz im Vereinigten Königreich befindet.⁵⁷² Nach dem Gesetzeswortlaut ist auch nicht vorausgesetzt, dass das

⁵⁶⁶ Siehe zum Ganzen etwa HEINEN, 83 ff.; STÖBENER DE MORA/NOLL, NZG 2021, 1287 f.

⁵⁶⁷ Dieser Gesetzesartikel soll klarstellen, dass gegenüber der geltenden Rechtslage durch das LkSG keine zusätzlichen zivilrechtlichen Haftungsrisiken für Unternehmen geschaffen werden sollen, sondern Verstöße gegen das LkSG im Verwaltungsverfahren und mit Mitteln des Ordnungswidrigkeitenrechts durchgesetzt und sanktioniert werden sollen, vgl. Deutscher Bundestag BT-Drs. 19/30505, 38. Siehe aber zu Ansatzpunkten für eine Verschärfung der zivilrechtlichen Haftung durch das LkSG SPINDLER, ZHR 2022, 94 ff.

⁵⁶⁸ Siehe hierzu unten, [Rz. 488](#) und die dortigen Nachweise, insb. in Fn. 1358.

⁵⁶⁹ Vgl. hierzu unten, [Rz. 235 ff.](#)

⁵⁷⁰ Ausführlich hierzu etwa HÜBNER/LIEBERKNECHT, NJW 2024, 1841 ff.

⁵⁷¹ S.a. UK Home Office Guidance MSA 2015, Abs. 3.1; für die Legaldefinition einer «commercial organisation» siehe Sec. 54 (12) MSA.

⁵⁷² Für die deutsche Lehre DORIS/ZIMMER, BB 2016, 181; MAYER, CB 2016, 115.

Unternehmen im Vereinigten Königreich physisch⁵⁷³ präsent ist.⁵⁷⁴ Allerdings ist diese Frage nicht abschliessend geklärt.⁵⁷⁵ Folgt man allein dem Gesetzeswortlaut, findet die Transparenzvorschrift des MSA ebenso auf ausländische, ausserhalb des Vereinigten Königreichs eingetragene Unternehmen Anwendung.⁵⁷⁶ Somit fallen auch Schweizer Unternehmen in den Anwendungsbereich der Transparenzvorschrift des MSA, sofern sie die übrigen Voraussetzungen erfüllen.⁵⁷⁷ Demnach handelt es sich beim MSA um ein Gesetz mit extraterritorialer Geltung.⁵⁷⁸

bb. Regelungsgegenstand

Fällt ein Unternehmen in den Anwendungsbereich des MSA, muss es Transparenzvorschriften erfüllen. Demnach besteht eine Pflicht zur jährlichen Veröffentlichung eines «slavery and human trafficking statement» (Sec. 54 [1] MSA). In dieser Erklärung kann das Unternehmen entweder die getroffenen Massnahmen zur Vermeidung von Sklaverei und Menschenhandel im eigenen Unternehmen in der gesamten Lieferkette darlegen oder festhalten, keine solchen Schritte unternommen zu haben (Sec. 54 [4] MSA). 213

Einem Unternehmen, das dieser Transparenzverpflichtung nicht nachkommt, d.h. weder eine positive noch negative Erklärung einreicht, drohen keine Strafen im engeren Sinne nach dem MSA.⁵⁷⁹ Allerdings sieht das Gesetz eine zivilrechtliche Sanktion in Form einer einstweiligen Verfügung vor (Sec. 54 [11] MSA).⁵⁸⁰ Zudem besteht ein erhebliches Reputationsrisiko, da der Innenminister die Veröffentlichung der Erklärung (Statement) gerichtlich erzwingen kann.⁵⁸¹ 214

⁵⁷³ Die Leitlinien des Innenministeriums setzen eine nachweisliche Geschäftspräsenz im Vereinigten Königreich («demonstrable business presence») voraus, was wohl aber nicht mit einer physischen Präsenz gleichzusetzen ist, vgl. UK Home Office Guidance MSA 2015, Abs. 3.8.

⁵⁷⁴ Für die deutsche Lehre WEAVER GERNAND, CCZ 2016, 103.

⁵⁷⁵ Vgl. die Übersicht zum Meinungsstand bei SPIESSHOFER, 392 m.w.H.

⁵⁷⁶ Für die deutsche Lehre DORIS/ZIMMER, BB 2016, 181; WEAVER GERNAND, CCZ 2016, 103.

⁵⁷⁷ GL.M. KEHL, Rz. 272 m.w.H.; ebenso für die deutsche Lehre und in Bezug auf deutsche Unternehmen DORIS/ZIMMER, BB 2016, 183; MAYER, CB 2016, 115; RÜHMKORF, ZGR 2018, 418.

⁵⁷⁸ MAYER, CB 2016, 115; WEAVER GERNAND, CCZ 2016, 102 f.

⁵⁷⁹ MAYER, CB 2016, 116; RUTTLOFF/KAPPELER, in: Wagner/Ruttloff/Wagner, Rz. 436.

⁵⁸⁰ MAYER, CB 2016, 116.

⁵⁸¹ RUTTLOFF/KAPPELER, in: Wagner/Ruttloff/Wagner, Rz. 436; ähnlich KAUFMANN, AJP 2017, 972; MAYER, CB 2016, 116.

d. Unternehmensstrafbarkeit des UK Bribery Act 2010 (UKBA)

aa. Anwendungsbereich

- 215 Die Unternehmensstrafbarkeit des UKBA im Hinblick auf unternehmensbezogene Korruptionsdelikte hat einen weiten Anwendungsbereich:⁵⁸² Erfasst ist jedes Unternehmen, das ein Geschäft oder Teile eines solchen im Vereinigten Königreich ausübt (Sec. 7 [5] UKBA).⁵⁸³ Dies trifft auf Unternehmen zu, die eine sichtbare Geschäftspräsenz («a demonstrable business») im Vereinigten Königreich haben.⁵⁸⁴ Darüber hinaus kommt dem UKBA extraterritoriale Geltung zu.⁵⁸⁵ So findet die Unternehmensstrafbarkeit auch dann Anwendung, wenn die Bestechungshandlung einer mit dem Unternehmen verbundenen Person⁵⁸⁶ und das Unterlassen der Verhinderung dieser Handlung durch das Unternehmen ausserhalb des Vereinigten Königreichs stattfinden (Sec. 12 [5] UKBA).
- 216 Dies führt dazu, dass sich ein Schweizer Unternehmen auch bei Tathandlungen in anderen Ländern potenziell einer Verfolgung unter der Unternehmensstrafbarkeit ausgesetzt sehen kann, sofern es eine entsprechende physische Geschäftspräsenz im Vereinigten Königreich aufweist.⁵⁸⁷ Soweit Lieferanten über die blosser Lieferung von Waren hinaus auch Dienstleistungen erbringen, werden sie nämlich als eine mit dem Unternehmen verbundene Person⁵⁸⁸ qualifiziert.⁵⁸⁹ Dies hat zur Konsequenz, dass Korruptionshandlungen ausländischer Lieferanten zur Strafbarkeit des Schweizer Unternehmens führen können.⁵⁹⁰

⁵⁸² Ebenso festgehalten in SECO Korruption Hinweise 2017, 9; aus der Literatur etwa LENGAUER/RUCKSTUHL, Rz. 368.

⁵⁸³ Siehe den Gesetzeswortlaut: «[...] carries on a business, or part of a business»; RÜHMKORF, ZGR 2018, 424; SÜSSE/PÜSCHEL, CCZ 2016, 131 ff.

⁵⁸⁴ Vgl. UK MoJ Guidance UKBA 2011, Rz. 35 f.

⁵⁸⁵ Ebenso MAYER, CB 2016, 116; RÜHMKORF, ZGR 2018, 425; WEAVER GERNAND, CCZ 2016, 103.

⁵⁸⁶ Siehe hierzu sogleich, [Rz. 218](#).

⁵⁸⁷ LENGAUER/RUCKSTUHL, Rz. 368; ebenso bzgl. deutscher Unternehmen SÜSSE/PÜSCHEL, CCZ 2016, 131.

⁵⁸⁸ Siehe hierzu unten, [Rz. 218](#).

⁵⁸⁹ Vgl. UK MoJ Guidance UKBA 2011, Rz. 37 ff., wonach der Begriff der verbundenen Person weit ausgelegt werden und sämtliche Personen umfassen soll, die in der Position sein könnten, zugunsten des Unternehmens Korruptionshandlungen vorzunehmen. Ein Vertragspartner sei insoweit eine mit dem Unternehmen verbundene Person, als er Leistungen für oder im Auftrag des Unternehmens erbringt; vgl. hierzu auch DANIEL/RUBNER, NJW-Spezial 2011, 335 f.; vgl. ferner auch VON BUSEKIST/UHLIG, in: Moosmayer/Lösler, § 22 Rz. 40.

⁵⁹⁰ Vgl. mit Bezug auf Unternehmen im Allgemeinen RÜHMKORF, ZGR 2018, 425.

bb. Regelungsgegenstand

Der UKBA differenziert zwischen vier Kategorien von Verstössen: aktiver Bestechung (Sec. 1 UKBA), passiver Bestechung (Sec. 2 UKBA), Bestechung einer ausländischen Amtsperson (Sec. 6 UKBA) und unterlassener Verhinderung von Bestechung (Sec. 7 UKBA). 217

Aus Sicht des Schweizer Unternehmens dürfte der Tatbestand der unterlassenen Verhinderung von Bestechung gemäss Sec. 7 UKBA die grösste praktische Bedeutung haben, zumal der Strafgrund hier gerade nicht die jeweilige Bestechungshandlung, sondern deren unterlassene Verhinderung ist.⁵⁹¹ Grundsätzlich verstösst ein Unternehmen schon dann gegen Sec. 7 UKBA, wenn eine mit ihm verbundene Person («associated person») eine in Sec. 1 oder 6 UKBA beschriebene Bestechung ausführt, um für das Unternehmen geschäftliche Vorteile zu erlangen. Als «associated person» gilt derjenige, der für das Unternehmen oder in dessen Namen Dienstleistungen erbringt (Sec. 8 UKBA).⁵⁹² 218

Das betroffene Unternehmen kann sich nur von der Unternehmensstrafbarkeit gemäss Sec. 7 UKBA exkulpieren, wenn es den Nachweis des Bestehens eines effektiven (auf sechs Prinzipien beruhenden)⁵⁹³ Compliance-Systems zur Verhinderung entsprechender Verstösse erbringen kann (Sec. 7 [2] UKBA).⁵⁹⁴ 219
Faktisch sind somit im Vereinigten Königreich tätige Schweizer Unternehmen gezwungen, ein dem UKBA genügendes Verfahren zur Verhinderung von Korruption zu etablieren.⁵⁹⁵

Nach Sec. 11 UKBA können Verletzungen des Gesetzes mit Bussen ohne Obergrenze geahndet werden. Überdies können Personen von öffentlichen Aufträgen ausgeschlossen werden. Natürliche Personen können mit einer Freiheitsstrafe von bis zu zehn Jahren belegt werden.⁵⁹⁶ 220

⁵⁹¹ Ebenso hinsichtlich deutscher Unternehmen DANIEL/RUBNER, NJW-Spezial 2011, 335.

⁵⁹² Vgl. auch UK MoJ Guidance UKBA 2011, Rz. 37 ff.

⁵⁹³ Ein effektives Compliance-System beruht auf sechs Prinzipien: 1. Verhältnismässige Massnahmen, 2. Verpflichtung der Unternehmensleitung, 3. Risikoanalyse, 4. Sorgfältige Auswahl und Überwachung aller im Unternehmen tätigen Mitarbeitenden und Geschäftspartner, 5. Kommunikation inkl. Schulungen, 6. Kontinuierliche Überwachung und Bewertung, vgl. UK MoJ Guidance UKBA 2011, 20 ff. («The six principles»).

⁵⁹⁴ Vgl. den dortigen Gesetzeswortlaut: «adequate procedures».

⁵⁹⁵ Ebenso hinsichtlich deutscher Unternehmen DANIEL/RUBNER, NJW-Spezial 2011, 335.

⁵⁹⁶ Vgl. zum Ganzen FRANK-FAHLE/SCHULDT, ZfBR 2018, 425 f. m.w.H.

e. US-amerikanischer Foreign Corrupt Practices Act (FCPA)

aa. Anwendungsbereich

- 221 Wie der UKBA weist auch der FCPA (Title 15 U.S.C., §§ 78dd-1 ff.) einen weiten Anwendungsbereich auf.⁵⁹⁷ Seit Verabschiedung im Jahr 1977 wurde dieser laufend erweitert.⁵⁹⁸ Er erstreckt sich nicht nur auf Emittenten und US-amerikanische Unternehmen, sondern umfasst auch ausländische Unternehmen, die an einer US-amerikanischen Börse notiert oder Tochtergesellschaften von US-amerikanischen Unternehmen sind (Title 15 U.S.C., §§ 78dd-1 und 78dd-2).⁵⁹⁹
- 222 Seit 1998 gilt der FCPA zudem auch für alle ausländischen natürlichen und juristischen Personen, die selbst oder deren Mitarbeiter Bestechungshandlungen auf US-amerikanischem Territorium ausführen oder fördern (Title 15 U.S.C., § 78dd-3).⁶⁰⁰ Dabei können selbst geringfügige Verbindungen zum US-amerikanischen Territorium ausreichen, um eine Strafbarkeit nach dem FCPA zu begründen. So genügt z.B. bereits das Versenden einer E-Mail aus den USA, das Führen eines Telefongesprächs innerhalb der USA oder die Geldüberweisung über eine US-amerikanische Bank, um den erforderlichen US-Bezug herzustellen.⁶⁰¹
- 223 Schweizer Unternehmen waren ebenfalls schon von negativen Folgen des FCPA betroffen. Ein prominentes Beispiel hierfür ist der Schweizer Logistikkonzern Panalpina, der einen Betrag von USD 82 Mio. an die US-amerikanischen Behörden entrichten musste.⁶⁰² Dies verdeutlicht, dass Schweizer Unternehmen ebenfalls den möglichen Konsequenzen des FCPA ausgesetzt sind.

bb. Regelungsgegenstand

- 224 Der FCPA untersagt hauptsächlich die Bestechung von internationalen, d.h. nichtamerikanischen Amtsträgern («Foreign Officials») oder von Personen, die

⁵⁹⁷ S.a. SECO Korruption Hinweise 2017, 9; ebenso MAYER, CB 2016, 116.

⁵⁹⁸ Siehe die dargestellte Entwicklung bei FRITSCHKE, 40 f. m.w.H.

⁵⁹⁹ S.a. DOJ/SEC FCPA Guide 2020, 9 f. m.w.H.

⁶⁰⁰ S.a. DOJ/SEC FCPA Guide 2020, 10 m.w.H.

⁶⁰¹ Statt aller LENGAUER/RUCKSTUHL, Rz. 367; PYRCEK, in: Umnuss, Rz. 48; RUHMANN-EDER/ELSTNER, in: Ruhmannseder, Rz. 2.27 m.w.V.

⁶⁰² Siehe Webseite US-Behörden, abrufbar unter <<https://www.sec.gov/litigation/litreleases/2010/lr21727.htm>>, zuletzt besucht am 31. Mai 2023; vgl. auch LENGAUER, 10 m.w.H.

diesen gleichgestellt sind. Ergänzend enthält der FCPA verschiedene Buchhaltungs- und Organisationsregeln, die solche Verstösse vermeiden sollen.⁶⁰³

Hinsichtlich der strafrechtlichen Konsequenzen ist zwischen den Buchhaltungs- und Bestechungsvorschriften zu differenzieren.⁶⁰⁴ Im FCPA sind hohe Geldstrafen für juristische und natürliche Personen sowie Freiheitsstrafen für natürliche Personen vorgesehen.⁶⁰⁵ Gestützt auf den Alternative Fines Act (AFC)⁶⁰⁶ können Gerichte sogar noch höhere Geldstrafen als die vom FCPA vorgesehenen verhängen.⁶⁰⁷ In der Praxis landen FCPA-Verfahren äusserst selten vor Gericht; stattdessen enden sie häufig mit der Vereinbarung von Strafzahlungen mit den Behörden.⁶⁰⁸ Abgesehen von strafrechtlichen Konsequenzen können Verstösse gegen den FCPA auch privatrechtliche Sanktionen und zusätzliche Nebenfolgen nach sich ziehen, z.B. die Ausschlussung von öffentlichen Aufträgen.⁶⁰⁹

225

4. Supranationale Regulierungsebene

a. Übersicht

Im Einklang mit dem europäischen Green Deal⁶¹⁰ sind auf EU-Ebene in den letzten Jahren im Themenkreis der Nachhaltigkeit zahlreiche Gesetzesvorha-

226

⁶⁰³ Vgl. Title 15 U.S.C., §§ 78dd-1 ff. und 78m; s.a. DOJ/SEC FCPA Guide 2020, 9 m.w.H.; vgl. ferner PYRCEK, in: Umnuss, Rz. 47; RUHMANNSEDER/ELSTNER, in: Ruhmannseder, Rz. 2.25 ff.

⁶⁰⁴ FRANK-FAHLE/SCHULDT, ZfBR 2018, 425.

⁶⁰⁵ Verletzungen der Buchhaltungsvorschriften können mit Geldstrafen von bis zu USD 5 Mio. für natürliche Personen sowie von bis zu USD 25 Mio. für juristische Personen und Freiheitsstrafe bis zu 20 Jahren geahndet werden, vgl. Title 15 U.S.C., §§ 78ff (a). Die vorsätzliche Verletzung der Bestechungstatbestände durch natürliche Personen kann mit bis zu USD 100'000 Geldstrafe und einer Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren bestraft werden, vgl. Title 15 U.S.C. §§ 78dd-2 (g)(2)(A), 78dd-3 (e)(2)(A) und 78 ff (c)(2)(A). Einer juristischen Person kann für jeden zurechenbaren Verstoß gegen die Bestechungstatbestände eine Geldstrafe von bis USD 2 Mio. auferlegt werden, vgl. Title 15 U.S.C. §§ 78dd-2 (g)(1)(A), 78dd-3 (e)(1)(A) und 78ff (c)(1)(A).

⁶⁰⁶ Siehe Title 18 U.S.C., § 3571 (d).

⁶⁰⁷ DOJ/SEC FCPA Guide 2020, 69.

⁶⁰⁸ FRANK-FAHLE/SCHULDT, ZfBR 2018, 425.

⁶⁰⁹ Siehe weiterführend zu privatrechtlichen Sanktionen und Nebenfolgen DOJ/SEC FCPA Guide 2020, 70 f.

⁶¹⁰ Der Green Deal ist die Strategie, mit der die EU ihr Ziel, bis 2050 Klimaneutralität zu erreichen, verfolgt. Vgl. hierzu <<https://www.consilium.europa.eu/de/policies/green-deal/>>, zuletzt besucht am 31. Juli 2024.

ben umgesetzt worden.⁶¹¹ Im Folgenden werden zentrale EU-Richtlinien und -Verordnungen erörtert, die in diesem Kontext von Bedeutung sind.

b. Richtlinie zur Nachhaltigkeitsberichterstattung (CSRD)

aa. Hintergrund

- 227 Am 5. Januar 2023 trat die Richtlinie zur Nachhaltigkeitsberichterstattung (Corporate Sustainability Reporting Directive, kurz: CSRD) in Kraft. Der erste Satz der dazugehörigen European Sustainability Reporting Standards (kurz: ESRS) wurde am 22. Dezember 2023 im Amtsblatt veröffentlicht.⁶¹² Die CSRD ändert die Richtlinie zur nichtfinanziellen Berichterstattung (NFRD). Letztere führte hauptsächlich zu einer Änderung der Bilanz-Richtlinie (Bilanz-RL).⁶¹³ Die CSRD musste von den Mitgliedstaaten bis spätestens am 6. Juli 2024 in nationales Recht umgesetzt werden (Art. 5 Abs. 1 CSRD).

bb. Anwendungsbereich

- 228 Einen zentralen Schwerpunkt der Neuerungen der CSRD gegenüber der NFRD stellt die Ausweitung der Zahl⁶¹⁴ der berichtspflichtigen Unternehmen dar.⁶¹⁵ Nachfolgend wird nur auf Fragen des Anwendungsbereichs für Schweizer Unternehmen eingegangen.⁶¹⁶

⁶¹¹ Vgl. dazu auch etwa HESELHAUS, URP 2024, 12 f.

⁶¹² Vgl. ESRS Set 1.

⁶¹³ Vgl. zum Ganzen auch Erläuternder Bericht Änderung Transparenz EJPD 2024, 5 f.; ferner HESELHAUS, URP 2024, 13 f. m.w.H.; JENTSCH, ZBJV 2024, 133 f.; DERSELBE, EuZ 2023, K3.

⁶¹⁴ Zu den von der CSRD verpflichteten Unternehmen zählen nicht nur solche, deren Wertpapiere gehandelt werden, sowie Kreditinstitute und Versicherungsunternehmen, sondern auch sonstige von einem Mitgliedstaat als «Unternehmen von öffentlichem Interesse» bestimmte Unternehmen entlang bestimmter Schwellenwerte. Die bisherige Kapitalmarkt-orientierung der früheren NFRD ist nicht mehr zwingende Voraussetzung. Vgl. zum Ganzen HESELHAUS, URP 2024, 14.

⁶¹⁵ Statt aller BAUMÜLLER, EF 2022, 562; HESELHAUS, URP 2024, 14; LANFERMANN/BAUMÜLLER, IRZ 2023, 90; JENTSCH, EuZ 2023, K6; BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964a N 7.

⁶¹⁶ Ausführlich zum Anwendungsbereich der CSRD auch für Unternehmen aus der EU etwa JENTSCH, ZBJV 2024, 134 f.; DERSELBE, EuZ 2023, K6 ff.; LANFERMANN/BAUMÜLLER, IRZ 2023, 89 ff.

Schweizer Unternehmen können sowohl unmittelbar als auch mittelbar von der CSRD betroffen sein.⁶¹⁷ Eine unmittelbare Betroffenheit eines Schweizer Unternehmens liegt vor, wenn es der Drittstaatenregelung unterliegt.⁶¹⁸ Dies ist der Fall, wenn das Schweizer Unternehmen in der EU einen Nettoumsatz von EUR 150 Mio. erzielt und es mindestens ein Tochterunternehmen mit Sitz im EU-Raum hat, das der CSRD unterliegt (Art. 40a Abs. 1 Unterabs. 1, 2 und 5 Bilanz-RL i.d.F. CSRD).⁶¹⁹ Ebenso ist ein Schweizer Unternehmen unmittelbar von der Berichtspflicht betroffen, wenn es in der EU einen Nettoumsatz von EUR 150 Mio. erzielt und eine Zweigniederlassung im EU-Raum unterhält, die im vorangegangenen Geschäftsjahr Nettoumsatzerlöse von über EUR 40 Mio. erwirtschaftet hat (Art. 40a Abs. 1 Unterabs. 3–5 Bilanz-RL i.d.F. CSRD).⁶²⁰ Überdies ist eine unmittelbare Betroffenheit eines Schweizer Unternehmens gegeben, wenn es an einem geregelten Markt im EU-Raum notiert ist.⁶²¹

Eine mittelbare Betroffenheit⁶²² kann sich insb. aus Geschäftsbeziehungen mit Geschäftspartnern aus der EU ergeben.⁶²³ Berichtspflichtige EU-Unternehmen haben ihre Berichterstattung auf die gesamte Wertschöpfungskette auszuweiten und dafür z.B. Informationen zu Arbeitsbedingungen in der Lieferkette einzuholen.⁶²⁴ Die Nachhaltigkeitsleistung ihrer Geschäftspartner wird dadurch *de facto* den EU-Unternehmen zugerechnet und sie haben sich dafür mitzuverantworten.⁶²⁵ Ferner kann das Schweizer Unternehmen mittelbar betroffen sein, wenn es Teil eines Konzernabschlusses eines CSRD-pflichtigen Mutterunternehmens in der EU ist.⁶²⁶

⁶¹⁷ CR CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 63; JENTSCH, ZBJV 2024, 124 und 145 f.; DERSELBE, EuZ 2023, K9 f.; ähnlich bereits mit Blick auf die NFRD BAUMÜLLER/MÜHLENBERG-SCHMITZ/ZÖBELI, EF 2018, 984 ff. Siehe zu den praktischen Herausforderungen für Schweizer Unternehmen auch BACHES, NZZ vom 28. Oktober 2023.

⁶¹⁸ Vgl. auch JENTSCH, ZBJV 2024, 134 ff.; DERSELBE, EuZ 2023, K9.

⁶¹⁹ Ausführlich hierzu BAUMÜLLER, EF 2022, 565; JENTSCH, EuZ 2023, K9 f.; LANFERMANN/BAUMÜLLER, IRZ 2023, 93; BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964a N 10.

⁶²⁰ Ibid.

⁶²¹ Dies folgt aus Art. 2 der CSRD, mit dem die Transparenz-RL modifiziert wird. Emittenten aus Drittstaaten werden hierbei solchen mit Sitz in der EU gleichgestellt. Vgl. ausdrücklich Erw. 23 CSRD. Vgl. zum Ganzen auch LANFERMANN/BAUMÜLLER, IRZ 2023, 93.

⁶²² Dabei geht es um Unternehmen, die zwar selbst nicht gem. CSRD zu einer Nachhaltigkeitsberichterstattung verpflichtet sind, die aber aufgrund ihrer Einbeziehung in die Berichterstattung eines von der CSRD adressierten Unternehmens ebenso mit Datenerhebungsbedarfen bis hin zu ggf. faktischen Berichtspflichten konfrontiert sind. Vgl. hierzu LANFERMANN/BAUMÜLLER, IRZ 2023, 94.

⁶²³ JENTSCH, EuZ 2023, K10; DERSELBE, ZSR 2023, 530 f.

⁶²⁴ LANFERMANN/BAUMÜLLER, IRZ 2023, 95 m.w.H.

⁶²⁵ BAUMÜLLER, EF 2022, 565.

⁶²⁶ LANFERMANN/BAUMÜLLER, IRZ 2023, 94 m.w.H.

- 231 Die Unternehmen trifft – nach Kategorien gestaffelt – eine Anwendungspflicht ab 2024.⁶²⁷ Drittlandunternehmen, also auch unmittelbar betroffene Schweizer Unternehmen, müssen die entsprechenden Vorschriften der CSRD erst auf das Geschäftsjahr 2028 beachten (Art. 5 Abs. 2 Unterabs. 2 CSRD). Hinsichtlich der beabsichtigten Verschärfungen der nationalen Berichterstattungspflichten in der Schweiz als Reaktion auf die CSRD sei auf die entsprechenden Ausführungen im rechtspolitischen Ausblick verwiesen.⁶²⁸

cc. Regelungsgegenstand

- 232 Gemäss der CSRD hat die Nachhaltigkeitsberichterstattung von EU-Unternehmen im Lagebericht in einem eigenen Abschnitt zu erfolgen (Art. 19a Abs. 1 Bilanz-RL i.d.F. CSRD). Der Nachhaltigkeitsbericht soll vorwiegend über die Nachhaltigkeitsziele und -risiken des Unternehmens sowie die daraus abgeleitete Geschäftsstrategie informieren. Einzugehen ist im Zuge dessen auf die sechs Umweltziele der EU, auf soziale Aspekte und auf Governance-Aspekte (Art. 19a Abs. 2 Bilanz-RL i.d.F. CSRD). Dabei soll die Berichterstattung unter dem Prinzip der «doppelten Wesentlichkeit» erfolgen. Demnach sind Unternehmen verpflichtet, sowohl darüber zu berichten, wie sich Nachhaltigkeitsaspekte auf ihr Geschäftsergebnis, ihre Lage und ihren Geschäftsverlauf auswirkten, als auch darüber, welche Auswirkungen diese Aspekte auf Mensch und Umwelt haben (Art. 19a Abs. 1 Bilanz-RL i.d.F. CSRD).⁶²⁹ Bezugsobjekte der Berichterstattung sind die eigene Geschäftstätigkeit und die gesamte Wertschöpfungskette (Art. 19a Abs. 3 und Art. 29a Abs. 3 Bilanz-RL i.d.F. CSRD). Die Berichterstattung muss im Einklang mit den ESRS erfolgen. In diesen Standards werden die Informationen, über welche die Unternehmen ggf. Bericht zu erstatten haben, spezifiziert (Art. 29b Bilanz-RL i.d.F. CSRD).⁶³⁰
- 233 Demgegenüber hat die Berichterstattung von Unternehmen aus Drittstaaten, darunter der Schweiz, in einem separaten Nachhaltigkeitsbericht mit reduziertem Inhalt und Umfang zu erfolgen (Art. 40a Abs. 1 Bilanz-RL i.d.F. CSRD). Die spezifischen ESRS für Drittlandsunternehmen (Art. 40b Bilanz-RL i.d.F. CSRD), die sich von denen für EU-Unternehmen unterscheiden, stehen noch

⁶²⁷ Ab dem Geschäftsjahr 2024 für Unternehmen, die schon bisher gestützt auf die NFRD eine nichtfinanzielle Erklärung abgeben müssen, ab dem Geschäftsjahr 2025 für alle grossen Unternehmen und ab dem Geschäftsjahr 2026 für kapitalmarktorientierte KMU, vgl. Art. 5 Abs. 2 Unterabs. 1 CSRD. Näheres hierzu etwa bei JENTSCH, EuZ 2023, K8 f.

⁶²⁸ Vgl. hierzu unten, [Rz. 1123 ff.](#)

⁶²⁹ Vgl. auch Erw. 29 CSRD.

⁶³⁰ Weiterführend zu den Kernregelungen der Berichterstattungspflicht für EU-Unternehmen vgl. auch JENTSCH, ZBJV 2024, 136 ff.; DERSELBE, EuZ 2023, K10 ff.

aus. Ihre Einführung ist für den 30. Juni 2026 vorgesehen.⁶³¹ Sie werden relevant sein für Schweizer Unternehmen, die ab dem Geschäftsjahr 2028 unter die Drittstaatenregelung fallen.⁶³²

Die CSRD sieht für EU-Unternehmen, nicht aber für Drittlandsunternehmen,⁶³³ eine verbindliche externe Prüfung der berichteten Nachhaltigkeitsinformationen vor (Art. 34 Abs. 1 Bilanz-RL i.d.F. CSRD). Den zuständigen Behörden stehen weitgehende Sanktionsbefugnisse gegen Abschlussprüfer und Prüfungsgesellschaften zu (Art. 3 Abs. 20 und 21 CSRD).⁶³⁴ Zudem verfügen die Mitgliedstaaten über das Recht, verwaltungsrechtliche Sanktionen gegen berichterstattungspflichtige Unternehmen festzulegen (Art. 51 Bilanz-RL).⁶³⁵

234

c. Sorgfaltspflichtenrichtlinie (CSDDD)

aa. Hintergrund

Am 25. Juli 2024 trat die CSDDD in Kraft. Vorausgegangen war ein langes politisches Tauziehen: Mitte Dezember 2023 war eine vorläufige Einigung zur CSDDD erzielt worden, angesichts derer nicht mehr damit gerechnet wurde, dass sie noch scheitern könnte.⁶³⁶ Durch die Enthaltungen von Deutschland und Italien geriet die CSDDD jedoch in Gefahr.⁶³⁷ In der Folge wurde die aktuelle Fassung gegenüber der vorläufigen Einigung angepasst und insgesamt unternehmerfreundlicher gestaltet, insb. im Hinblick auf den persönlichen An-

235

⁶³¹ Ursprünglich sah Art. 40b Bilanz-RL i.d.F. CSRD vor, dass die ESRS für Drittlandsunternehmen bis zum 30. Juni 2024 verabschiedet werden. Am 29. April 2024 hat der Rat einer Verlängerung der Frist für den Erlass der ESRS für Drittlandsunternehmen bis am 30. Juni 2026 zugestimmt. Vgl. hierzu <<https://www.consilium.europa.eu/de/press/press-releases/2024/04/29/council-adopts-directive-to-delay-reporting-obligations-for-certain-sectors-and-third-country-companies/>>, zuletzt besucht am 31. Juli 2024.

⁶³² Vgl. zum Ganzen JENTSCH, ZBJV 2024, 137 f.

⁶³³ JENTSCH, ZBJV 2024, 138.

⁶³⁴ S.a. Art. 30–30f Abschlussprüfungs-RL.

⁶³⁵ S.a. zum Ganzen JENTSCH, ZBJV 2024, 139. Vgl. weiterführend zu den Unterschieden des Regelungsgegenstandes im Vergleich zu den Berichterstattungspflichten nach schweizerischem Recht und den Auswirkungen der CSRD auf Schweizer Unternehmen den Bericht Prüfauftrag EU-Richtlinien BJ 2022, 1 ff.

⁶³⁶ SCHÄFER/SCHÜTZE, BB 2024, 1091 m.w.V.

⁶³⁷ PACKROFF JONATHAN, «German-Italian revolt delays EU's due diligence law», Euractiv vom 9. Februar 2024, abrufbar unter <<https://www.euractiv.com/section/economy-jobs/news/german-italian-revolt-delays-eus-due-diligence-law/>>, zuletzt besucht am 24. Juli 2024.

wendungsbereich.⁶³⁸ Dadurch konnte die erforderliche Mehrheit trotz der Enthaltung Deutschlands erreicht werden.⁶³⁹ Die Mitgliedstaaten müssen die Richtlinie innerhalb von zwei Jahren, also bis spätestens zum 26. Juli 2026, umsetzen (Art. 37 Abs. 1 CSDDD).

bb. Anwendungsbereich

- 236 Schweizer Unternehmen⁶⁴⁰ können sowohl unmittelbar als auch mittelbar von der CSDDD betroffen sein.⁶⁴¹
- 237 Nach Art. 2 Abs. 2 CSDDD fallen Schweizer Unternehmen dann in den Anwendungsbereich der CSDDD und sind unmittelbar von ihr betroffen, wenn sie allein oder als oberste Muttergesellschaft einer Gruppe innerhalb der EU im vorhergehenden Geschäftsjahr Nettoumsatzerlöse von über EUR 450 Mio. erzielt haben. Die Zahl der Beschäftigten ist hingegen nicht von Belang.⁶⁴²
- 238 Faktisch hat die CSDDD allerdings nicht nur Auswirkungen auf Schweizer Unternehmen, die unmittelbar von ihrem Anwendungsbereich erfasst werden.⁶⁴³ Art. 10 Abs. 2 lit. b und Art. 11 Abs. 3 lit. c CSDDD sehen ausdrücklich vor, dass die unmittelbar von den nationalen Umsetzungsvorschriften zur CSDDD erfassten Unternehmen von ihren Geschäftspartnern vertragliche Zusicherungen einholen müssen, um die Einhaltung der CSDDD-Vorgaben zu gewährleisten. Solche Zusicherungen führen zu vertraglichen Kaskadierungen, die dann auch Schweizer Unternehmen treffen können.⁶⁴⁴ Unterhalten Schweizer Un-

⁶³⁸ Siehe nur SCHÄFER/SCHÜTZE, BB 2024, 1093 und dort Fn. 22, wonach im politischen Ringen um die CSDDD beim persönlichen Anwendungsbereich die grössten Zugeständnisse gemacht worden seien. Zur Abänderung der Schwellenwerte gegenüber dem Kommissionsentwurf vgl. SCHMIDT, NZG 2024, 859.

⁶³⁹ SCHÄFER/SCHÜTZE, BB 2024, 1091; ausführlich zur Entstehung der CSDDD etwa SCHMIDT, NZG 2024, 859.

⁶⁴⁰ Unternehmen mit Sitz in der EU sind vom persönlichen Anwendungsbereich erfasst, wenn sie mehr als 1'000 Beschäftigte und einen weltweiten Nettoumsatz von mehr als EUR 450 Mio. aufweisen (vgl. Art. 2 Abs. 1 lit. a CSDDD). Ausführlich hierzu vgl. etwa SCHÄFER/SCHÜTZE, BB 2024, 1093; SCHMIDT, NZG 2024, 859.

⁶⁴¹ CR CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 63. Ähnlich hinsichtlich des Vorgängerentwurfs bereits KAPTAN, SZW 2022, 588; zu den mittelbaren Auswirkungen neben den unmittelbaren Auswirkungen der CSDDD im Allgemeinen vgl. SCHMIDT, NZG 2024, 861.

⁶⁴² Vgl. auch Erw. 29 CSDDD; aus der Literatur etwa SCHÄFER/SCHÜTZE, BB 2024, 1093; hinsichtlich des Vorgängerentwurfs bzgl. Schweizer Unternehmen vgl. bereits KAUFMANN, URP 2023, 706.

⁶⁴³ SCHMIDT, NZG 2024, 861.

⁶⁴⁴ SCHMIDT, NZG 2024, 861 und 864.

ternehmen, insb. auch KMU,⁶⁴⁵ Geschäftsbeziehungen zu CSDDD-pflichtigen Unternehmen, sind sie somit mittelbar von der CSDDD betroffen.

Die CSDDD sieht ein gestaffeltes Modell vor, das den persönlichen Anwendungsbereich anhand der Grösse der erfassten Unternehmen von 2027 bis 2029 graduell erweitert.⁶⁴⁶ Hinsichtlich eines möglichen (teilweisen) Nachvollzugs der CSDDD in der Schweiz sei auf die entsprechenden Ausführungen im rechtspolitischen Ausblick verwiesen.⁶⁴⁷ 239

cc. *Regelungsgegenstand*

Kern der CSDDD ist die Einführung von neuen menschenrechtlichen und umweltbezogenen Sorgfaltspflichten für die betroffenen Unternehmen auf europäischer Ebene.⁶⁴⁸ Zentraler Anknüpfungspunkt der CSDDD ist die sog. «Aktivitätskette» der Unternehmen.⁶⁴⁹ Sie umfasst nicht nur alle vorgelagerten, sondern auch alle nachgelagerten Tätigkeiten von Geschäftspartnern des Unternehmens.⁶⁵⁰ Die Sorgfaltspflichten der Unternehmen beziehen sich weitgehend auf die vorgelagerte und nur teilweise auf die nachgelagerte Aktivitätskette.⁶⁵¹ 240

Die CSDDD erlegt betroffenen Unternehmen eine «risikobasierte Sorgfaltspflicht» in den Bereichen der Menschenrechte und der Umwelt auf,⁶⁵² die in die Unternehmenspolitik einbezogen werden muss (Art. 5 Abs. 1 lit. a und Art. 7 CSDDD). Die risikobasierte Sorgfaltspflicht soll u.a. durch die Schaffung von Risikomanagementsystemen sowie Ermittlung und Minimierung potenzieller negativer Auswirkungen in den angesprochenen Bereichen erfüllt werden (Art. 7 f. CSDDD). Herzstück des gesamten Systems der Sorgfaltspflichten sind die Vorgaben zur Verhinderung potenzieller und Behebung tatsächlicher negativer Auswirkungen (Art. 10 und 11 CSDDD).⁶⁵³ Hierzu gehört insb. die Einholung vertraglicher Zusicherungen beim direkten Geschäftspartner, wonach dieser die Einhaltung des Verhaltenskodexes des Unternehmens sicherstellt, auch indem er wiederum selbst bei seinen eigenen Geschäftspartnern entsprechende Zusicherungen einholt (Art. 10 Abs. 2 lit. b und Art. 11 Abs. 3 lit. c 241

⁶⁴⁵ SCHMIDT, NZG 2024, 864.

⁶⁴⁶ Näheres etwa bei HÜBNER/LIEBERKNECHT, NJW 2024, 1841 f.; SCHMIDT, NZG 2024, 861.

⁶⁴⁷ Vgl. hierzu unten, [Rz. 1129 ff.](#)

⁶⁴⁸ SCHÄFER/SCHÜTZE, BB 2024, 1091; SCHMIDT, NZG 2024, 861.

⁶⁴⁹ SCHÄFER/SCHÜTZE, BB 2024, 1095.

⁶⁵⁰ Vgl. die Legaldefinition in Art. 3 Abs. 1 lit. g CSDDD.

⁶⁵¹ SCHÄFER/SCHÜTZE, BB 2024, 1095.

⁶⁵² Vgl. die Übersicht in Art. 5 CSDDD.

⁶⁵³ Vgl. auch SCHMIDT, NZG 2024, 863.

CSDDD).⁶⁵⁴ Die Kommission wird Leitlinien für Mustervertragsklauseln zum Zweck solcher Zusicherungen erstellen (Art. 18 CSDDD). Für selbst verursachte, bereits eingetretene Auswirkungen muss das Unternehmen Abhilfe leisten (Art. 12 CSDDD). Überdies sind ein öffentlich einsehbarer Meldemechanismus und ein Beschwerdeverfahren einzurichten (Art. 14 CSDDD). Zudem müssen die Unternehmen jährlich einen Bericht über die vorstehenden Angelegenheiten veröffentlichen (Art. 16 CSDDD).⁶⁵⁵ Ferner sind sie verpflichtet, einen Klimaschutzplan aufzustellen (Art. 22 CSDDD).⁶⁵⁶

- 242 Die Unternehmen werden durch die vom jeweiligen Mitgliedstaat zu benennende(n) nationale(n) Behörde(n) beaufsichtigt (Art. 24 CSDDD). Bei Verstößen gegen die Pflichten der CSDDD drohen Bussgelder mit einem Höchstmass von mindestens 5 % des weltweiten Nettoumsatzes sowie ein Naming and Shaming (Art. 27 CSDDD). Neben der öffentlich-rechtlichen Sanktionierung sieht die CSDDD eine privatrechtliche Haftung auf Schadenersatz vor (Art. 29 CSDDD). Diese greift im Falle vorsätzlicher oder fahrlässiger Verletzungen der Sorgfaltspflichten zur Verhinderung potenzieller oder Behebung tatsächlicher negativer Auswirkungen nach Art. 10 und 11 CSDDD (Herzstück der Sorgfaltspflichten). Nach der Safe-Harbor-Regelung⁶⁵⁷ ist eine Haftung allerdings ausgeschlossen, wenn der Schaden nur von einem Geschäftspartner verursacht wurde (Art. 29 Abs. 1 Unterabs. 2 CSDDD).⁶⁵⁸

d. Weitere EU-Verordnungen und -Richtlinien im Nachhaltigkeitsbereich

- 243 Neben den erwähnten gibt es in der EU mittlerweile zahlreiche weitere nachhaltigkeitsbezogene Vorschriften, die sich auf die Lieferkette von Unternehmen auswirken. Besonders hervorzuheben ist die Konfliktmineralienverordnung (EU-KmVO),⁶⁵⁹ da die schweizerischen Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten eng an diese angelehnt sind⁶⁶⁰ und Schweizer Unternehmen mit Sorgfaltspflichten im Bereich Konfliktmineralien sich an ihr zu orientieren ha-

⁶⁵⁴ Vgl. im Einzelnen auch SCHMIDT, NZG 2024, 864.

⁶⁵⁵ Zum Verhältnis zur Berichterstattung nach der CSRD siehe SCHMIDT, NZG 2024, 867.

⁶⁵⁶ Weiterführend zum Inhalt der Sorgfaltspflichten etwa SCHMIDT, NZG 2024, 861 ff.

⁶⁵⁷ Begriff nach HÜBNER/LIEBERKNECHT, NJW 2024, 1845.

⁶⁵⁸ Weiterführend zur Durchsetzung der CSDDD etwa SCHMIDT, NZG 2024, 868 ff.

⁶⁵⁹ Sie ist seit dem 1. Januar 2021 in Kraft und macht zwingende Vorgaben zu den von Importeuren einzuhaltenden Sorgfaltspflichten in der Lieferkette im Bereich von Konfliktmineralien, vgl. Art. 1 EU-KmVO. Zu Einzelheiten vgl. etwa TEICKE, CCZ 2018, 274 f.; TEICKE/RUST, CCZ 2018, 39 ff.

⁶⁶⁰ Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 152](#) und die dortigen Nachweise.

ben.⁶⁶¹ Besondere Beachtung verdienen zudem etwa die Taxonomie-VO,⁶⁶² die Entwaldungs-VO,⁶⁶³ die Batterie-VO,⁶⁶⁴ die Empowering-Consumer-RL⁶⁶⁵, die Rohstoff-VO,⁶⁶⁶ die Ökodesign-VO,⁶⁶⁷ der Entwurf einer Zwangsarbeitsverordnung⁶⁶⁸ und der Entwurf der Green-Claims-RL.⁶⁶⁹

Angesichts der Verflechtung der europäischen Märkte wirken sich die genannten Rechtsakte der EU auch auf Schweizer Unternehmen aus, die mit Abnehmern in der EU handeln.⁶⁷⁰ Unternehmen, die unter EU-Gesetzgebungen im Nachhaltigkeitsbereich fallen, geben ihre Pflichten oft an Schweizer Unternehmen weiter, sodass eine beträchtliche Anzahl von Schweizer Unternehmen mittelbar von den entsprechenden Pflichten betroffen ist.⁶⁷¹

244

⁶⁶¹ Vgl. hierzu unten, Rz. 306 und 527.

⁶⁶² Sie ist seit dem 12. Juli 2020 in Kraft und verpflichtet Unternehmen, die unter die NFRD fallen, bestimmte Indikatoren darüber offenzulegen, inwieweit ihre Tätigkeiten gem. der Taxonomie-VO ökologisch nachhaltig sind, vgl. Art. 1 Taxonomie-VO. Die Berichtspflicht der CSRD geht mit der Verpflichtung einher, die Angaben gem. Taxonomie-VO in den Nachhaltigkeitsbericht aufzunehmen, vgl. Erw. 17 CSRD.

⁶⁶³ Sie ist seit dem 29. Juni 2023 in Kraft und enthält ein Verbot des Imports, Exports und Inverkehrbringens bestimmter Rohstoffe oder Produkte auf dem Unionsmarkt, sofern sie nicht entwaldungsfrei sind, nicht in Übereinstimmung mit den Rechtsvorschriften des Erzeugerlandes erzeugt worden sind und keine Sorgfaltserklärung vorliegt, vgl. Art. 3 Entwaldungs-VO.

⁶⁶⁴ Sie ist seit dem 17. August 2023 in Kraft und regelt, dass Batterien in der EU nur noch in den Verkehr gebracht werden dürfen, wenn sie die Nachhaltigkeits- und Sicherheitsanforderungen sowie die Kennzeichnungs- und Informationsanforderungen der Verordnung erfüllen, vgl. Art. 5 Batterie-VO.

⁶⁶⁵ Sie ist seit dem 26. März 2024 in Kraft, verbietet insb. allgemeine Umweltaussagen (z.B. «umweltfreundlich» oder «grün») und reguliert die Verwendung von Nachhaltigkeitssiegeln strenger, vgl. insb. Erw. 3, 4 und 7 Empowering-Consumer-RL.

⁶⁶⁶ Sie ist seit dem 23. Mai 2024 in Kraft und hat zum Ziel, die Industrie in der EU konstant und nachhaltig mit kritischen Rohstoffen zu versorgen und ihre Abhängigkeit von einzelnen Ländern zu verringern, vgl. insb. Erw. 1 Rohstoff-VO.

⁶⁶⁷ Sie ist seit dem 18. Juli 2024 in Kraft, ersetzt die Ökodesign-RL und gilt für nahezu alle physischen Waren, die in Verkehr gebracht oder verwendet werden (Art. 3 Abs. 1 Ökodesign-VO). Als Rahmen-VO ermöglicht sie der Kommission, delegierte Rechtsakte mit ökologischen Vorgaben für bestimmte Produkte zu erlassen (Art. 4 i.V.m. Art. 66 Ökodesign-VO). Sie führt zudem einen digitalen Produktpass und Massnahmen gegen die Vernichtung unverkaufter Verbraucherprodukte ein (Art. 1 und Erw. 32, 55, 100 Ökodesign-VO).

⁶⁶⁸ Bei Abschluss der vorliegenden Arbeit ist die Zwangsarbeits-VO im Entwurfsstadium. Sie verbietet in Zwangsarbeit hergestellte Produkte auf dem EU-Binnenmarkt, vgl. Art. 1 E-Zwangsarbeits-VO.

⁶⁶⁹ Bei Abschluss der vorliegenden Arbeit ist die Green-Claims-RL im Entwurfsstadium. U.a. verpflichtet sie werbende Unternehmen, ihre grünen Aussagen unabhängig überprüfen und belegen zu lassen, vgl. Art. 3 ff. E-Green-Claims-RL.

⁶⁷⁰ So auch bzgl. die E-Green-Claims-RL ANTHAMATTEN, sic! 2024, 14.

⁶⁷¹ MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 5.

245 Überdies üben Entwicklungen im EU-Recht einen erheblichen Einfluss auf das schweizerische Recht aus.⁶⁷² So führte die Schweiz angesichts der EU-KmVO vergleichbare Sorgfalts- und Transparenzpflichten ein (vgl. Art. 964j ff. OR).⁶⁷³ In Zukunft könnte neben der CSDR und der CSDDD⁶⁷⁴ insb. die Ökodesign-VO (teilweise) nachvollzogen werden: Letztere führt einen digitalen Produktpass ein, um Informationen zur ökologischen Nachhaltigkeit bereitzustellen.⁶⁷⁵ Im Jahr 2021 hat der Bundesrat geäußert, dass der Bund die Entwicklungen in der EU beobachte und Produktpässe in die Strategie «Digitale Schweiz» aufgenommen werden könnten.⁶⁷⁶

5. Nationale Regulierungsebene

a. Übersicht

246 In der Schweiz wird ein Lieferketten- oder Nachhaltigkeitsgesetz im Sinne einer umfassenden Kodifikation gegenwärtig vergebens gesucht.⁶⁷⁷ Gleichwohl gibt es in der Schweiz punktuelle, verbindliche Rechtsnormen, die für Nachhaltigkeitsaspekte in Lieferketten relevant sind. Die nachfolgende Bestandesaufnahme der relevanten Normen auf nationaler Regulierungsebene ist an der traditionellen Einteilung der Rechtsordnung⁶⁷⁸ in öffentliches Recht (darin eingeschlossen das Strafrecht) und Privatrecht orientiert.^{679, 680}

⁶⁷² HETTICH, Rz. 487; MAHLMANN, § 7 Rz. 125 ff.; MEIER-HAYOZ/FORSTMOSER, § 10 Rz. 213. Ebenso geht HASTENRATH, RR-COMP 2022, 7, von einer Ausstrahlwirkung der EU-Lieferkettengesetze für Schweizer Unternehmen aus.

⁶⁷³ WEBER, Jusletter 2021, Rz. 9.

⁶⁷⁴ Zum möglichen (teilweisen) Nachvollzug der CSRD und CSDDD vgl. den rechtspolitischen Ausblick unten, [Rz. 1121 ff.](#)

⁶⁷⁵ Erw. 33 ff. und Art. 9 ff. Ökodesign-VO.

⁶⁷⁶ Vgl. Stellungnahme BR zur Interpellation Thorens Goumaz, Ziff. 8.

⁶⁷⁷ So auch bereits BRÜGGER/SPILLMANN, in: Frank, 178 und 188.

⁶⁷⁸ «Dichotomie», vgl. SCHLUEP, Rz. 466. Ein Verzicht auf die Unterscheidung von öffentlich-rechtlichen und privatrechtlichen Normen ist für das schweizerische Recht nicht möglich, da in ihm die Unterscheidung zu tief verwurzelt ist, vgl. HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Rz. 219 m.w.H.

⁶⁷⁹ Die Begriffe «Zivilrecht» und «Privatrecht» werden in der Schweiz heute synonym verwendet; in der Wissenschaft setzt sich jedoch zunehmend «Privatrecht» durch, vgl. ZK ZGB-MARTI, Art. 5 N 80 ff. Daher wird hier der Begriff «Privatrecht» verwendet.

⁶⁸⁰ Vgl. die entsprechenden Einordnungen des Wirtschaftsrechts bei KUNZ, § 8 Rz. 1; weiterführend zur Einteilung des Rechts HONSELL/MAYER-MALY, 273 ff.; zum Einbezug dieser Rechtsgebiete ins Regulierungskonzept HETTICH, Rz. 199 m.w.V.; RÖHL/RÖHL, 438.

Dabei ist im Auge zu behalten, dass keine eindeutige Theorie über die Zuordnung der Rechtssätze zum öffentlichen oder privaten Recht besteht.⁶⁸¹ Ohnehin lassen sich regulierungsrechtliche Vorschriften vielfach nicht eindeutig dem öffentlichen Recht oder dem Privatrecht zuordnen, zumal die unterschiedlichen Regelungsmechanismen ineinandergreifen.⁶⁸² Die traditionelle Einteilung der Rechtsordnung ist jedoch relevant, wenn es gilt, sich der Normdurchsetzung zu widmen.⁶⁸³ Da im späteren Verlauf der vorliegenden Arbeit auf die Normdurchsetzung eingegangen wird,⁶⁸⁴ erscheint eine Orientierung an der traditionellen Haupteinteilung der Rechtsordnung zweckmässig.

247

In funktionaler Hinsicht ist zu beachten, dass in den einzelnen Teilrechtsgebieten (Verwaltungsrecht, Strafrecht und Privatrecht) sowohl Verhaltens- als auch Sanktionsnormen von Bedeutung sind. Dabei sind diese beiden Arten ineinander verzahnt: Ein Unternehmen, das sich nicht an die Verhaltensnormen hält, kann potenziell Sanktionen aus allen drei Teilrechtsgebieten gewärtigen.⁶⁸⁵

248

Aus inhaltlicher Sicht nehmen einerseits gesetzliche Sorgfaltspflichten mit Nachhaltigkeitsbezug eine zentrale Stellung ein, zumal sie ggf. den Weg zu einer privatrechtlichen oder strafrechtlichen Haftung öffnen bzw. auch mit öffentlichen Vollzugsmitteln verbunden sein können.⁶⁸⁶ Andererseits sind Haftungsgrundlagen zum Schutz von Rechtsgütern resp. Interessen verschiedener Anspruchsgruppen von Bedeutung, da sie das Potenzial aufweisen, Menschen- und Umweltrechten zum Durchbruch zu verhelfen.⁶⁸⁷ Eine enge Verbindung besteht dabei zu Fragen, die sich rund um die Haftung von Schweizer Unternehmen für das Fehlverhalten Dritter, namentlich ausländischer Lieferanten, ergeben.⁶⁸⁸

249

⁶⁸¹ BGer und Lehre stützen sich zur Abgrenzung des Verwaltungsrechts vom Privatrecht auf eine den jeweiligen Umständen angepasste Kombination verschiedener Theorien, siehe etwa BGE 132 I 270 E. 4.3 m.w.V.; FORSTMOSER/VOGT, § 4 Rz. 61 ff.; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Rz. 220 ff.; SCHLUEP, Rz. 458 ff.

⁶⁸² ALEXANDER, in: Säcker/Schmidt-Preuss, 122.

⁶⁸³ FORSTMOSER/VOGT, § 21 Rz. 165 ff.; KILGUS, Rz. 542 und 549; SCHLUEP, Rz. 464.

⁶⁸⁴ Vgl. hierzu unten, [Rz. 321 ff.](#) Zur Relevanz der traditionellen Zweiteilung der Rechtsordnung bei der Rechtsdurchsetzung vgl. auch FORSTMOSER/VOGT, § 21 Rz. 165 ff.; KILGUS, Rz. 542 und 549; SCHLUEP, Rz. 459 ff. und insb. 464.

⁶⁸⁵ Ausführlich zur Bedeutung von Verhaltens- und Sanktionsnormen unten, [Rz. 327 ff.](#)

⁶⁸⁶ In diese Richtung für die deutsche Lehre im Kontext umweltbezogener Sorgfaltspflichten WALKER, 140.

⁶⁸⁷ Ähnlich mit Bezug auf Menschenrechte HAIDER, 83.

⁶⁸⁸ Vgl. hierzu unten, [Rz. 372 ff.](#)

b. Öffentliches Recht

aa. Staats- und Verwaltungsrecht⁶⁸⁹

(1) Zuständigkeit und Anwendbarkeit im internationalen Verhältnis

- 250 Die internationale Zuständigkeit und das anwendbare Recht sind im öffentlichen Recht vom sog. Territorialitätsprinzip beherrscht.⁶⁹⁰ Demgemäss kann öffentliches Recht nur innerhalb des Staates Wirkung entfalten, in dem es erlassen wurde.⁶⁹¹ Die Schweiz ist somit grundsätzlich nur dann international zuständig und das öffentliche Recht der Schweiz grundsätzlich nur dann anwendbar, wenn sich ein Sachverhalt in der Schweiz zuträgt.⁶⁹² Das schweizerische öffentliche Recht kann jedoch gemäss dem sog. Auswirkungsprinzip als eine spezielle Ausprägung des Territorialitätsprinzips u.U. auf Sachverhalte Anwendung finden, die sich zwar im Ausland zutragen, aber in einem hinreichenden Mass auf dem Territorium der Schweiz auswirken.⁶⁹³ Ist diese Voraussetzung nicht erfüllt, kann schweizerisches öffentliches Recht auf Sachverhalte, die sich im Ausland zutragen, nur Anwendung finden, wenn eine hinreichend klare Rechtsnorm eine extraterritoriale Wirkung vorsieht.⁶⁹⁴
- 251 Hinsichtlich der Frage, ob ein Sachverhalt dem Schweizer Territorium zuzuordnen ist, besteht allerdings keine einheitliche Regelung. Massgeblich können insb. folgende in der Lehre entwickelten Anknüpfungspunkte sein: der (Wohn-)Sitz, die Niederlassung, der Aufenthalt oder das Bürgerrecht der betroffenen Person, der Ort der Ausübung einer Tätigkeit, der Ort der gelegenen Sache sowie der Ort der Auswirkung einer Tätigkeit.⁶⁹⁵ Sodann ist die Tragweite des Auswirkungsprinzips umstritten.⁶⁹⁶ Debattiert wird insb., ob an die Auswirkungen qualifizierte Anforderungen gestellt werden sollten.⁶⁹⁷

⁶⁸⁹ Das Verwaltungsrecht ist Teil des öffentlichen Rechts, vgl. HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Rz. 217.

⁶⁹⁰ BGE 138 II 346 E. 3.2; Landesbericht BGer Territorialitätsprinzip, 3 ff.

⁶⁹¹ Die Ausübung hoheitlicher Gewalt ausserhalb des eigenen Staatsgebiets würde die Souveränität des betroffenen ausländischen Staates verletzen und wäre völkerrechtswidrig, vgl. BGE 140 IV 86 E. 2.4.

⁶⁹² BGE 133 II 331 E. 6.1; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Rz. 308 ff.; TSCHANNEN/MÜLLER/KERN, Rz. 535 ff.

⁶⁹³ BGE 133 II 331 E. 6.1 m.w.V.; Landesbericht BGer Territorialitätsprinzip, 7 ff.

⁶⁹⁴ BGE 133 II 331 E. 6.1.

⁶⁹⁵ Statt vieler HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Rz. 316; TSCHANNEN/MÜLLER/KERN, Rz. 537.

⁶⁹⁶ Landesbericht BGer Territorialitätsprinzip, 7 ff.

⁶⁹⁷ Siehe etwa im kartellrechtlichen Zusammenhang HEINEMANN, in: Grolimund et al., 1135 ff.

In Lieferkettenfällen geht das schädigende Verhalten regelmässig vom ausländischen Lieferanten aus und zeigt in erster Linie im Ausland Wirkungen. Die Verbindung zur Schweiz über die bloss vertragliche Beziehung zu einem Unternehmen mit Sitz in der Schweiz ist zu wenig eng, um eine hinreichende Verbindung zur Schweiz im Sinne des Auswirkungsprinzips zu bejahen.⁶⁹⁸ 252

Hingegen könnten der Sitz des Schweizer Unternehmens und seine Tätigkeit in der Schweiz als ausreichende Anknüpfungspunkte gelten, wenn sich der lieferkettenbezogene Sachverhalt zumindest teilweise in der Schweiz zuträgt, z.B. indem das Schweizer Unternehmen eigene verwaltungsrechtliche Sorgfaltspflichten mit Bezug auf die Lieferkette unterlässt. In diesem engen Rahmen sind die Zuständigkeit und Anwendbarkeit des schweizerischen Rechts gegeben. 253

(2) Ausgewählte Normen mit Nachhaltigkeitsbezug

(a) Verfassungsebene

Die Grundrechte, die in der Bundesverfassung (BV)⁶⁹⁹ verankert sind, stehen in enger Beziehung zu den im Völkerrecht verankerten Menschenrechten.⁷⁰⁰ 254
Inhaltlich überschneiden sie sich teilweise und verfolgen das gemeinsame Ziel, den Schutz des Einzelnen in wesentlichen Lebensbereichen zu gewährleisten.⁷⁰¹ Damit sind die Grundrechte von zentraler Bedeutung für die Sicherstellung der Nachhaltigkeit.⁷⁰²

Die Schweiz bekennt sich in Art. 2 Abs. 2 BV ausdrücklich zur nachhaltigen Entwicklung. Daneben greifen Art. 54, Art. 73, Art. 74 Abs. 2, Art. 104 BV sowie deren Präambel den Grundsatz der Nachhaltigkeit auf.⁷⁰³ 255

Anhand der dargelegten Grundlagen zeigt sich, dass das Nachhaltigkeitsprinzip in der Schweiz auf verfassungsrechtlicher Ebene gleich mehrfach und zu- 256

⁶⁹⁸ So mit Bezug auf Tochterunternehmen, was somit umso mehr mit Bezug auf bloss vertraglich verbundene Lieferanten gelten muss: HAIDER, 123.

⁶⁹⁹ Auch in den Kantonsverfassungen finden sich Grundrechtsgewährleistungen. Deren Bedeutung ist jedoch mittlerweile in den Hintergrund getreten, vgl. statt vieler BRÜGGER/SPILLMANN, in: Frank, 184; HÄFELIN/HALLER/KELLER/THURNHERR, Rz. 234.

⁷⁰⁰ BELSER/WALDMANN, Kap. 1 Rz. 8; BOHRER, GesKR 2017, 324.

⁷⁰¹ KÄLIN/EPINEY/CARONI/KÜNZLI/PIRKER, 274 ff.; KIENER/KÄLIN/WYTTEBACH, Rz. 90 ff.

⁷⁰² S.a. BRÜGGER/SPILLMANN, in: Frank, 184.

⁷⁰³ Botschaft KVI, 6352; vgl. auch BRÜGGER/SPILLMANN, in: Frank, 177; GLASER, 74 ff.; MATHIS, Generationengerechtigkeit, 235 ff.; MÜLLER/LIPP/PLÜSS, Rz. 10.392 f.; PIKÓ/AIOLFI, in: PIKÓ/Uhl/Licci, Rz. 32 f.; ROTH, Rohstoff, 32 f.

weilen explizit verankert ist. Aus dieser Wertentscheidung des Verfassungsgebers⁷⁰⁴ lassen sich zwar keine Verhaltensnormen für Schweizer Unternehmen mit Bezug auf die Lieferketten-Compliance ableiten. Allerdings führt das in der BV verankerte Nachhaltigkeitsprinzip punktuell zu Implikationen für die Realwirtschaft auf einfachgesetzlicher Ebene.⁷⁰⁵

(b) Gesetzesebene

- 257 Im geltenden Bundesrecht findet das Nachhaltigkeitsprinzip in verschiedenen Ausprägungen, explizit oder implizit, insb. in Form von Bundesgesetzen und -verordnungen Niederschlag. Der Schwerpunkt liegt dabei auf dem Umweltrecht (insb. der Gewässerschutz- und Waldgesetzgebung) und dem umweltrelevanten Recht (insb. dem Energie-, Landwirtschafts- und Raumplanungsrecht).⁷⁰⁶ Wirkt sich umweltrelevantes Fehlverhalten von Lieferanten nur im Ausland aus, finden diese Vorschriften allerdings keine Anwendung.
- 258 Spezifische umweltschutzgesetzliche Vorschriften, die sich an Schweizer Unternehmen und ihre Lieferketten richten, sind die jüngst eingeführten Bestimmungen bezüglich des Inverkehrbringens von Holz und Holzzeugnissen sowie die damit verbundenen Sorgfaltspflichten gemäss Art. 35e–h USG. Konkretisiert werden sie durch die Holzhandelsverordnung (HHV). Bei der dazugehörigen Sanktionsnorm handelt es sich um eine Strafbestimmung (Art. 60 Abs. 1 lit. r USG). Die Aufsicht kommt dabei dem Bundesamt für Umwelt (BAFU) zu.⁷⁰⁷
- 259 Besonders in sicherheitsrelevanten Bereichen potenziell von Bedeutung sind ferner sektorielle Regulierungen (sog. Sektorrecht) auf Bundes-⁷⁰⁸ und Kantonebene⁷⁰⁹ und sekundär das Produktesicherheitsgesetz (PrSG). Sie verpflichten diejenigen, die an der Produktionskette und an der Vermarktung des

⁷⁰⁴ Vgl. MATHIS, Generationengerechtigkeit, 331 ff.

⁷⁰⁵ IVANOVIC/WOHLHAUSER, GesKR 2022, 165.

⁷⁰⁶ BSK BV-GRIFFEL, Art. 73 N 13 m.w.H.; s.a. BRÜGGER/SPILLMANN, in: Frank, 186 ff.; IVANOVIC/WOHLHAUSER, GesKR 2022, 160, Fn. 54.

⁷⁰⁷ Weiterführend zum Ganzen SCHAFFER, URP 2023, 768 ff.

⁷⁰⁸ Z.B. Maschinenverordnung (MaschV), Heilmittelgesetz (HMG), Chemikaliengesetz (ChemG), Bauproduktengesetz (BauPG) und Lebensmittelgesetz (LMG); vgl. KLETT/MÜLLER, S&R 2017, 52 m.w.H.; weiterführend zur Regulierung typischer Risiken in bestimmten Lebensbereichen wie Immissionen, Humanarzneimittel und Lebensmittel HETTICH, Rz. 339 ff.

⁷⁰⁹ Die Kantone verfügen über weite Zuständigkeiten im Wirtschaftspolizeirecht, das dem Schutz von Polizeigütern wie Gesundheit, Ordnung, Sittlichkeit und Treu und Glauben im Geschäftsverkehr (Konsumentenschutz) dient, vgl. JAAG/RÜSSLI, Rz. 3902.

Produktes beteiligt sind, dazu, Vorkehrungen zur Sicherheit der Konsumenten zu treffen,⁷¹⁰ oder schützen mit besonderen Vorschriften vor täuschenden Produktangaben.⁷¹¹ Solche konsumentenschützenden Normen stellen Anforderungen an ein sorgfältiges Verhalten des Schweizer Unternehmens bei der kommerziellen Warenerzeugung und beim Handel.⁷¹² Als polizeiliche Mittel zur Gefahrenabwehr⁷¹³ werden häufig Repressivverbote, verbunden mit personen- oder sachbezogenen Bewilligungsvoraussetzungen, angewendet.⁷¹⁴ Die genannten und weitere konsumentenschützende Vorschriften können insofern als Elemente der nachhaltigkeitsbezogenen Lieferkettenregulierung betrachtet werden, als sie auf das Wohlergehen von Menschen – primär von Konsumenten, sekundär aber auch von Angestellten – abzielen. Zur Vermeidung von Sanktionen werden Schweizer Unternehmen danach bestrebt sein, auf die Produktionsprozesse des Lieferanten dahingehend Einfluss auszuüben, dass die verwaltungsrechtlichen Normen eingehalten werden.⁷¹⁵ Dadurch können sie Lieferanten zu nachhaltigem Verhalten bewegen.

Im Speziellen ist sodann auf verwaltungsrechtliche Konsequenzen im Zusammenhang mit Korruptionsvorfällen in Schweizer Unternehmen hinzuweisen – denn Korruptionsdelikte zählen wie bereits erwähnt zu den Hauptrisiken in Lieferkettenfällen und die Korruptionsbekämpfung ist Teil der unternehmerischen Nachhaltigkeit.⁷¹⁶ Mögliche Korruptionsrisiken in der Einkaufsabteilung sowie bei Lieferanten und Unterlieferanten stellen etwa folgende Sachverhalte dar: Ein Einkäufer bevorzugt bestimmte Lieferanten zum eigenen Vorteil; ein Lieferant besticht Mitarbeiter der Einkaufsabteilung zur Erlangung eines Auftrags; ein Lieferant oder Unterlieferant beschafft sich notwendige offizielle Genehmigungen auf unzulässige Weise durch Beschleunigungszahlungen (Facility Payments) an einen Amtsträger;⁷¹⁷ Mitarbeiter des Schweizer Unternehmens unterstützen oder decken Mitarbeiter eines Lieferanten bei Bestechungsvorgängen etc.⁷¹⁸ Treffen Schweizer Unternehmen keine wirksamen

260

⁷¹⁰ KLETT/MÜLLER, S&R 2017, 52 m.w.H.

⁷¹¹ Vgl. etwa den Täuschungsschutz in Art. 18 LMG und die Vorschrift zur Warenbezeichnung gem. Art. 6 EMKG; s.a. ANTHAMATTEN, sic! 2024, 12 f. m.w.H.

⁷¹² In diese Richtung RHINOW/SCHMID/BIAGGINI/UHLMANN, § 40 Rz. 1; ebenso für die deutsche Lehre GRABOSCH/SCHAPER, in: Friedrich-Ebert-Stiftung, 32.

⁷¹³ Für Bsp. verwaltungsrechtlicher Konsequenzen im Lebensmittelrecht und im Heilmittelbereich vgl. ANTHAMATTEN, sic! 2024, 13 m.w.H.

⁷¹⁴ RHINOW/SCHMID/BIAGGINI/UHLMANN, § 40 Rz. 31 ff.; weiterführend zu präventiven und nachträglichen Kontrollinstrumenten des Staates im Allgemeinen MADER/RÜTSCHKE, 75 ff.

⁷¹⁵ Ähnlich ANTHAMATTEN, sic! 2024, 16.

⁷¹⁶ Siehe hierzu schon oben, [Rz. 204](#) und die dortigen Nachweise.

⁷¹⁷ Weiterführend hierzu PIETH, Anti-Korruptions-Compliance, 17 ff.

⁷¹⁸ AfIN/TEXTILBÜNDNIS/DGCN, 11 f.

Massnahmen zur Korruptionsbekämpfung, hat dies u.U. verwaltungsrechtliche Folgen. So drohen ihnen insb. bei Korruptionsvorfällen unter dem Gesichtspunkt des Vergaberechts ein Ausschluss vom Vergabeverfahren⁷¹⁹ oder Sanktionen.⁷²⁰

- 261 Des Weiteren bezweckt zumindest indirekt auch das Kartellrecht den Konsumentenschutz,⁷²¹ womit es einen gewissen Nachhaltigkeitsbezug hat.⁷²² Da internationale Kauf-, Liefer- und Vertriebsverträge regelmässig Wettbewerbsbeschränkungen in Form von Preisvorgaben, Exklusivitätsabreden, Wettbewerbsverboten etc. enthalten,⁷²³ ist das Kartellrecht als Teil des Wettbewerbsrechts in Lieferketten von besonderer Bedeutung. Wettbewerbswidrige Verhaltensweisen können gestützt auf Art. 49a KG direkte Verwaltungssanktionen (in Form echter Strafen)⁷²⁴ gegenüber dem Schweizer Unternehmen zur Folge haben.⁷²⁵

bb. Strafrecht

(1) Zuständigkeit und Anwendbarkeit im internationalen Verhältnis

- 262 Die Bestimmung der Zuständigkeit Schweizer Gerichte in Strafsachen mit Auslandsbezug richtet sich nach Art. 3 ff. StGB.⁷²⁶ Demnach ist die räumliche Anwendbarkeit des StGB grundsätzlich für in der Schweiz begangene Verbre-

⁷¹⁹ Vgl. auf Bundesebene Art. 44 Abs. 1 lit. c und lit. e sowie Abs. 2 lit. b und lit. d BÖB.

⁷²⁰ Vgl. auf Bundesebene Art. 45 Abs. 1 BÖB; vgl. zum Ganzen BEYELER/SCHERLER, in: Zufferey/Beyeler/Scherler, Rz. 1 ff.; PIETH, Anti-Korruptions-Compliance, 23., je m.w.H.

⁷²¹ HEINEMANN, in: Heiss/Loacker, Rz. 9.26 ff. und insb. 9.31.

⁷²² Vgl. HEINEMANN, in: Heiss/Loacker, Rz. 9.31., wonach der Schutz des Wettbewerbs vor unzulässigen Beschränkungen dafür Sorge, dass es nicht zu überhöhten Preisen, schlechter Qualität oder nachlassenden Innovationsanstrengungen kommt; dies nütze auch den Konsumenten. Dieselben Faktoren tragen m.E. auch zur Nachhaltigkeit bei.

⁷²³ ROTHERMEL, 362; einen aufschlussreichen Überblick über kartellrechtlich problematische Vertragsklauseln aus Perspektive des schweizerischen und europäischen Kartellrechts bietet EGLI, recht 2014, 1 ff.

⁷²⁴ Zur umstrittenen Rechtsnatur der Verwaltungssanktionen gem. Art. 49a KG NIGGLI/RIEDO, in: Ackermann, § 21 Rz. 16 ff.

⁷²⁵ Daneben bestehen Verwaltungssanktionen nach Art. 50–52 KG wie auch Strafsanktionen nach Art. 54–57 KG, die vorab Widerhandlungen gegen Androhungen der Behörden innerhalb des kartellrechtlichen Verfahrens sanktionieren und somit den Wettbewerb nur mittelbar schützen, NIGGLI/RIEDO, in: Ackermann, § 21 Rz. 8.

⁷²⁶ EICKER, in: Ackermann, § 3 Rz. 4; KAUFMANN et al., in: SKMR, Rz. 155; RINGELMANN, in: Sinn, 408.

chen und Vergehen gegeben (Territorialitätsprinzip, Art. 3 StGB).⁷²⁷ Dabei gilt das Verbrechen oder Vergehen da als begangen, wo der Täter es ausführt oder untätig bleibt (sog. Handlungsort), und da, wo der Erfolg eingetreten ist (sog. Erfolgsort, Art. 8 StGB).⁷²⁸

Für eine Begründung schweizerischer Strafrechtshoheit ist somit Folgendes vorausgesetzt: Da in Fällen globaler Wirtschaftstätigkeit der tatbestandsmässige Erfolg regelmässig im Ausland eintritt, muss ein tatbestandlich relevantes Handeln oder Unterlassen einer Leitungsperson des Unternehmens in der Schweiz identifiziert werden.⁷²⁹ Soweit die Unternehmensstrafbarkeit nach Art. 102 StGB im Raum steht, kommen als Handlungsort – je nach Lehrmeinung⁷³⁰ – sowohl der Ort der Anlasstat als auch der Ort des Organisationsversagens in Betracht.⁷³¹ Liegt einer der genannten Orte in der Schweiz, sind Schweizer Gerichte zuständig.⁷³²

Daneben kennt das StGB Ausnahmen zum Territorialitätsprinzip, die bei der Verfolgung der von Unternehmen im Ausland begangenen Rechtsverletzungen Bedeutung erlangen und somit potenziell auch in Lieferkettenfällen relevant sein können. Solche Ausnahmen finden sich etwa in Art. 6 sowie Art. 7 Abs. 2 lit. a und b StGB.⁷³³

Sofern sich demnach in Lieferkettenfällen ein tatbestandlich relevantes Handeln oder Unterlassen einer Leitungsperson in der Schweiz identifizieren lässt oder sich der Ort des Organisationsversagens in der Schweiz befindet oder eine Ausnahme vom Territorialitätsprinzip vorliegt, sind die Zuständigkeit der Schweizer Gerichte und die Anwendbarkeit des schweizerischen StGB gegeben. Basierend auf dieser vorläufigen Schlussfolgerung erfolgt nachstehend eine Auseinandersetzung mit möglichen Delikten in der Lieferkette. Es sei jedoch bereits an dieser Stelle vorweggenommen, dass im Kontext von Lieferkettenfällen zahlreiche Aspekte mit dem Territorialitätsprinzip verbunden

⁷²⁷ KAUFMANN et al., Umsetzung, in: SKMR, Rz. 155; ausführlich zum Territorialitätsprinzip als Regelfall GLESS, Rz. 153 ff.; vgl. dazu auch EICKER, ZStrR 2006, 298 ff.

⁷²⁸ KAUFMANN et al., in: SKMR, Rz. 155; ausführlich zum sog. Ubiquitätsprinzip als Regelfall GLESS, Rz. 153 ff. Das Territorialitätsprinzip wird durch das Ubiquitätsprinzip konkretisiert, vgl. PAYER, 34 ff.

⁷²⁹ ZURKINDEN, ContraLegem 2019, 194; ebenso für die deutsche Lehre WITTIG, in: Krajewski/Oehm/Saage-Maass, 201.

⁷³⁰ Vgl. zum diesbzgl. Lehrstreit EICKER, in: Ackermann, § 3 Rz. 4.

⁷³¹ Ausführlich hierzu GLESS, Rz. 174 m.w.V.; s.a. CASSANI, in: Ackermann/Wohlers, 33 ff.; PIETH, Wirtschaftsstrafrecht, 39.

⁷³² In diese Richtung etwa auch KAUFMANN et al., in: SKMR, Rz. 166.

⁷³³ KAUFMANN et al., in: SKMR, Rz. 156.

sind, die potenzielle Hindernisse für die Durchsetzung von Strafvorschriften darstellen können. Diese Faktoren werden an späterer Stelle erörtert.⁷³⁴

(2) Auslandsrechtsgüterschutz, Beteiligungsformen und ausgewählte Delikte

(a) Rechtsgüterschutz bei Opfern und Geschädigten im Ausland

266 Bei Delikten mit Opfern und Geschädigten im Ausland setzt eine Strafbarkeit vorgängig voraus, dass der betreffende Straftatbestand (auch) Auslandsrechtsgüter schützt.⁷³⁵ Dies ist durch Auslegung des fraglichen Tatbestandes zu ermitteln.⁷³⁶ Handlungen, die Kollektivrechtsgüter⁷³⁷ (z.B. die Umwelt)⁷³⁸ und nur ausländische staatliche Interessen verletzen, unterfallen nicht dem schweizerischen Strafrecht, es sei denn, der Gesetzgeber dehnt die Strafbarkeit ausdrücklich auf Auslandsachverhalte⁷³⁹ aus.⁷⁴⁰ Soweit Individualrechtsgüter⁷⁴¹ (z.B. Leben, Gesundheit, Freiheit, sexuelle Integrität, Eigentum, Vermögen, Ehre)⁷⁴² in Frage stehen, sind diese strafrechtlich universell geschützt⁷⁴³ und ist der Schutzbereich des jeweiligen Straftatbestandes ungeachtet des Ortes der Rechtsgutsverletzung eröffnet.⁷⁴⁴

(b) Mögliche Täterschafts- und Beteiligungsformen

267 Im Kontext wirtschaftlicher Unternehmensaktivitäten tragen in erster Linie natürliche Personen die strafrechtliche Verantwortung – im Gegensatz zum

⁷³⁴ Vgl. hierzu unten, [Rz. 351 ff.](#), und insb. [356 ff.](#)

⁷³⁵ Ebenso bzgl. Menschenrechtsverletzungen PIETH, AJP 2017, 1008. Von dieser Frage ist die allgemeine Frage der Strafanwendung gem. den obigen Ausführungen unter [Rz. 262 ff.](#) zu unterscheiden, vgl. RINGELMANN, in: Sinn, 408 f.; in diese Richtung auch für die deutsche Lehre WITTIG, in: Krajewski/Oehm/Saage-Maass, 200 f.

⁷³⁶ BSK StGB I-POPP/KESHELAVA, Vor Art. 3 N 6.

⁷³⁷ Kollektivrechtsgüter sind Rechtsgüter, die nicht nur Rechtsgüter einer Person, sondern solche der Gesamtheit (Staat, Gesellschaft) betreffen, siehe nur für die deutsche Lehre NK StGB-NEUMANN/SALIGER, Vor § 1 N 126.

⁷³⁸ LEHMKUHL/WENK, in: Hiebaum, 473 f. m.w.H. und Bsp.; ebenso für die deutsche Lehre WITTIG, in: Krajewski/Oehm/Saage-Maass, 201.

⁷³⁹ Vgl. z.B. Art. 182 Abs. 4 StGB.

⁷⁴⁰ In diese Richtung BGE 104 IV 238 E. 1d; ebenso für die deutsche Lehre WITTIG, in: Krajewski/Oehm/Saage-Maass, 201.

⁷⁴¹ Individuelle Rechtsgüter betreffen die Interessen einzelner Personen(gruppen), vgl. für die deutsche Lehre NK StGB-NEUMANN/SALIGER, Vor § 1 N 126 f.

⁷⁴² LEHMKUHL/WENK, in: Hiebaum, 471.

⁷⁴³ BGE 104 IV 238 E. 1d.

⁷⁴⁴ Ebenso für die deutsche Lehre WITTIG, in: Krajewski/Oehm/Saage-Maass, 201.

Privatrecht, wo die rechtliche Verantwortung primär beim Unternehmen liegt.⁷⁴⁵ Folglich sind zuerst die Organe persönlich strafrechtlich verantwortlich, sofern sie bei der Erfüllung der Pflichten der Gesellschaft mit selbstständigen Entscheidungsbefugnissen handeln (vgl. Art. 29 StGB). Die Organ- und Vertreterhaftung nach Art. 29 StGB greift jedoch nur, sofern die Organe selbst tatbeteiligt sind.⁷⁴⁶ Dabei kommt eine unmittelbare Täterschaft des Organs durch aktives Tun zwar in Betracht, etwa wenn es im Rahmen der allgemeinen oder speziellen Berichterstattung falsche Angaben macht (Art. 325^{ter} StGB).⁷⁴⁷ Jedoch liegt in Lieferkettenfällen der Schwerpunkt oft auf Situationen, in denen die strafrechtlich relevante Handlung im Ausland, mithin am Ort der Produktionsstätte des ausländischen Lieferanten, begangen wird.⁷⁴⁸ Steht in dieser Hinsicht eine aktive Tatbeteiligung der Organe selbst im Raum, so ist ein strafrechtliches Vorgehen gegen Akteure in der Schweiz nur durch besondere Formen der Täterschaft (Mittäterschaft und mittelbare Täterschaft)⁷⁴⁹ oder nur über die Regeln zur Beteiligung (Anstiftung und Gehilfenschaft, vgl. Art. 24 f. StGB) denkbar.⁷⁵⁰

Ist eine direkte Tatbeteiligung nicht nachweisbar, könnte die Geschäftsherrenhaftung (vgl. Art. 11 StGB) als Ersatz dienen.⁷⁵¹ Erst wenn die Tat keiner natürlichen Person zurechenbar ist, könnte die subsidiäre Unternehmensstrafbarkeit nach Art. 102 Abs. 1 StGB greifen.^{752, 753}

268

⁷⁴⁵ BRÜGGER/SPILLMANN, in: Frank, 185; FORSTMOSER, in: Cavallo et al., 722.

⁷⁴⁶ BGE 105 IV 172 E. 3; KAUFMANN et al., Umsetzung, in: SKMR, Rz. 108.

⁷⁴⁷ Siehe zur Strafbarkeit natürlicher Personen gem. Art. 325^{ter} StGB den Bericht KVI BJ 2019, 14; vgl. ferner ATAMER/WILLI, Ante Portas, SZW 2020, 698; BOHRER, GesKR 2024, 10 f.; BÜHLER, SZW 2021, 724. Weitere Bsp. sind Geldwäschereidelikte, etwa das Ausser-Landes-Schaffen von Vermögenswerten, um die Einziehung im Inland zu vereiteln (BGE 144 IV 175 E. 7.2.2), oder die Verschiebung von Geldbeträgen über komplexe Kontobewegungen unter Einbezug von zahlreichen Beteiligten und verschiedenen Ländern (BGer Urteil 1B_339/2017 vom 5. Januar 2018 E. 2.5).

⁷⁴⁸ So auch HAIDER, 501.

⁷⁴⁹ Vgl. zu diesen besonderen Formen der Täterschaft im Allgemeinen DONATSCH/GODENZI/TAG, 175 ff.; zur Einordnung im Lieferkettenkontext vgl. unten, [Rz. 358](#) und [367 ff.](#)

⁷⁵⁰ In diese Richtung auch für die deutsche Lehre HAIDER, 501 und 507 ff.; zur Einordnung im Lieferkettenkontext vgl. unten, [Rz. 357](#).

⁷⁵¹ KAUFMANN et al., Umsetzung, in: SKMR, Rz. 109; in diese Richtung auch PIETH, AJP 2017, 1009; für die deutsche Lehre MITTELSDORF, ZIS 2011, 123; zur Einordnung im Lieferkettenkontext vgl. unten, [Rz. 358](#) und [394 ff.](#)

⁷⁵² NIGGLI/GFELLER, in: Niggli/Amstutz, 156; zur Einordnung im Lieferkettenkontext vgl. unten, [Rz. 359](#) und [409 ff.](#)

⁷⁵³ Weiterführend zur konzeptionellen Unterscheidung zwischen Organ-, Vertreter-, Geschäftsherren- und Unternehmenshaftung DONATSCH/GODENZI/TAG, 395 f. m.w.V.

(c) *Ausgewählte Delikte*

- 269 Die strafrechtliche Verfolgung von Unternehmen ist in der Praxis eher auf wirtschaftliche Delikte als auf beispielsweise Gewaltdelikte ausgelegt.⁷⁵⁴ So stellt, wie an früherer Stelle bereits erwähnt, die Korruption eines der Hauptrisiken in (grenzüberschreitenden) Lieferketten dar.⁷⁵⁵ Entsprechend sind unter strafrechtlichen Gesichtspunkten Korruptionstatbestände,⁷⁵⁶ namentlich die aktive Bestechung fremder Amtsträger gemäss Art. 322^{septies} StGB⁷⁵⁷ sowie die aktive und passive (Auslands-⁷⁵⁸)Privatbestechung nach Art. 322^{octies} und ^{novies} StGB,⁷⁵⁹ von Bedeutung.⁷⁶⁰ Bisweilen als «Begleitdelikt» zur Korruption⁷⁶¹ wird die Geldwäscherei nach Art. 305^{bis} StGB bezeichnet. Sie ist ein internationales⁷⁶² und daher auch in grenzüberschreitenden Lieferketten auftretendes Phänomen.⁷⁶³
- 270 Je nach Branche des betreffenden Schweizer Unternehmens sind sodann Bestimmungen des schweizerischen Konsumentenstrafrechts⁷⁶⁴ relevant. Durch dessen Zweck des Konsumentenschutzes weist es einen Nachhaltigkeitsbezug auf, womit es auch in grenzüberschreitenden Lieferketten von Bedeutung ist.⁷⁶⁵

⁷⁵⁴ STEPHENS, BJIL 2002, 67. Dies schliesst theoretisch aber eine Verfolgung wegen eines Gewaltdelikts nicht *a priori* aus, vgl. unten, [Rz. 273](#).

⁷⁵⁵ Siehe hierzu oben, [Rz. 204](#) und die dortigen Nachweise.

⁷⁵⁶ Ausführlich zu korruptionsbedingten Risiken für Unternehmen HOFFMANN/WYSER, GesKR 2010, 24 ff., vgl. auch spezifisch in Bezug auf den Rohstoffsektor ERKLÄRUNG VON BERN, 302 ff.; s.a. PIETH, Anti-Korruptions-Compliance, 9 ff.

⁷⁵⁷ Spezifisch in Bezug auf den Rohwarenhandel CARNOT, 56; eingehend zur Bestechung privater Amtsträger HOFFMANN/WYSER, GesKR 2010, 26 ff.

⁷⁵⁸ Während Art. 322^{septies} StGB die Bestechung fremder Amtsträger regelt, besteht keine vergleichbare Bestimmung zur «Auslandsprivatbestechung». Nach dem Wortlaut ist der Tatbestand aber nicht auf Schweizer Arbeitnehmer, Beauftragte etc. beschränkt, vgl. Botschaft Korruptionsstrafrecht 2014, 3609.

⁷⁵⁹ Vormalig war der strafrechtliche Tatbestand der Privatbestechung in Art. 4a Abs. 1 UWG geregelt, vgl. Botschaft Korruptionsstrafrecht 2014, 3608. Mit der Verschiebung ins StGB verbleibt nur noch die private rechtliche Dimension der Bestechung im UWG, vgl. UWG Komm-ANDREOTTI/SETHE, Teil 2: Art. 4a N 96.

⁷⁶⁰ BRÜGGER/SPILLMANN, in: Frank, 184 f. Zu korruptionsstrafrechtlich relevanten Sachverhalten siehe oben, [Rz. 260](#); s.a. PIETH, Wirtschaftsstrafrecht, 81 und 172 ff.

⁷⁶¹ AFIN/TEXTILBÜNDNIS/DGCN, 6.

⁷⁶² Eingehend hierzu ACKERMANN, in: Ackermann, § 15 Rz. 4.

⁷⁶³ Entsprechend zählt die Bekämpfung von Geldwäscherei zur Musterstrategie für Lieferketten gem. Anhang II des OECD-Leitfadens für Konfliktmineralien 2016. Siehe ferner CARNOT, 31.

⁷⁶⁴ Eingehend zu diesem Begriff VASELLA, in: Heiss/Loacker, Rz. 13.1 ff. und insb. 13.39 f.

⁷⁶⁵ Zum Interesse des Schweizer Unternehmens an der Vermeidung von Gesetzesverstössen, die im Bereich des Konsumentenstrafrechts zu Sanktionen führen, vgl. oben, [Rz. 259](#); ähnlich JUNGMICHEL, in: Quandt/Schank/Vorbohle, 40.

Zu berücksichtigen sind insb. Bestimmungen des Lebensmittel-,⁷⁶⁶ Heilmittel-⁷⁶⁷ und Produktesicherheitsstrafrechts.⁷⁶⁸ Darüber hinaus bestehen unzählige öffentlich-rechtliche Kontroll-, Organisations- und Handlungspflichten, die sich insofern auf das Strafrecht auswirken, als die Missachtung bzw. Verletzung von Regulierungsnormen in gewissen Fällen mit Unterlassungsstrafrecht sanktioniert wird.⁷⁶⁹

Daneben kommen Straftatbestände in Betracht, die eine unzutreffende bzw. unvollständige nachhaltigkeitsbezogene Kommunikation des Unternehmens zum Gegenstand haben. In diesem Zusammenhang sticht seit Einführung der Bestimmungen des indirekten Gegenvorschlags zur KVI Art. 325^{ter} StGB hervor.⁷⁷⁰ Er bezieht sich auf die in Art. 964a, 964b und 964l OR niedergelegten allgemeinen und speziellen Berichterstattungspflichten. Diese betreffen «klassische» Nachhaltigkeitsthemen. Bemerkenswert ist, dass die Verletzung der Sorgfaltspflichten nach Art. 964k OR selbst keinen strafrechtlichen Sanktionen unterliegt.⁷⁷¹

Im Allgemeinen können irreführende und täuschende Angaben zu Nachhaltigkeitsaspekten (Green-⁷⁷² und Bluwashing⁷⁷³) zu einer Strafbarkeit nach dem

⁷⁶⁶ Das Lebensmittelstrafrecht ist in Art. 47 ff. LMG verankert und soll u.a. die Konsumenten vor Lebensmitteln und Gebrauchsgegenständen schützen, VASELLA, in: Heiss/Loacker, Rz. 13.43 m.w.H.

⁷⁶⁷ Die heilmittelstrafrechtlichen Vorschriften in Art. 86 ff. HMG sollen dem Gesetzeszweck in Art. 1 Abs. 1 HMG entsprechend gewährleisten, dass nur qualitativ hochstehende, sichere und wirksame Heilmittel in den Verkehr gebracht werden; s.a. VASELLA, in: Heiss/Loacker, Rz. 13.45 f. m.w.H.

⁷⁶⁸ Das Produktesicherheitsstrafrecht ist in Art. 16 ff. PrSG geregelt, soll die Sicherheit der gewerblich bzw. beruflich in Verkehr gebrachten Produkte gewährleisten und sanktioniert Verstöße gegen die hierfür aufgestellten Vorschriften, VASELLA, in: Heiss/Loacker, Rz. 13.47 f. m.w.H.

⁷⁶⁹ ACKERMANN, in: Ackermann, § 4 Rz. 72 ff.

⁷⁷⁰ Art. 325^{bis} StGB bezieht sich auf die in Art. 964d OR angesiedelte Berichterstattungspflicht von Rohstoffunternehmen und ist im vorliegenden Kontext nicht von Interesse, s.a. die Bemerkungen zu Art. 964d–964i OR unten, Rz. 297.

⁷⁷¹ Siehe statt aller CR CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 37 m.w.V.

⁷⁷² Greenwashing «bezeichnet den Versuch von Organisationen, durch Kommunikation, Marketing und Einzelmassnahmen ein grünes Image zu erlangen, ohne entsprechende Massnahmen im operativen Geschäft systematisch verankert zu haben. Bezog sich der Begriff ursprünglich auf eine suggerierte Umweltfreundlichkeit, findet dieser mittlerweile auch für suggerierte Unternehmensverantwortung Verwendung», vgl. <<https://wirtschaftslexikon.gabler.de/definition/greenwashing-51592>>, zuletzt besucht am 25. April 2024.

⁷⁷³ Beim Bluwashing handelt es sich um Marketingmassnahmen, bei denen Unternehmen mit Hilfe von moralisch und sozial verbrämten Kampagnen, Botschaften und Bekenntnissen ihr Image verbessern wollen. Der Begriff ist eine Anspielung auf das Corporate Design der UNO und ihren umstrittenen UNGC, mit dem sich einige Unternehmen «reingewa-

Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) führen.⁷⁷⁴ Derartige Angaben können als unlautere Wettbewerbspraktiken etwa i.S.v. Art. 3 Abs. 1 lit. b UWG qualifizieren.⁷⁷⁵ Im Extremfall kann vorsätzliches Greenwashing strafrechtlich als Betrug nach Art. 146 StGB erfasst werden.⁷⁷⁶ Überdies kann eine fehlende oder falsche Berichterstattung für Mitglieder der Geschäftsleitung und des Leitungsgremiums eine strafrechtliche Verantwortung für unwahre Angaben über kaufmännische Gewerbe nach Art. 152 StGB zur Folge haben.⁷⁷⁷

- 273 Im Bereich der Delikte, die nicht durch direkte Täterschaft begangen werden, fallen in erster Linie Tatbestände in Betracht, welche die Anwendung von Gewalt⁷⁷⁸ oder die Beschädigung des Eigentums⁷⁷⁹ beinhalten.⁷⁸⁰ Bei den Opfern resp. Geschädigten dürfte es sich denn vordergründig um Arbeitnehmende des mit dem Schweizer Unternehmen geschäftlich verbundenen ausländischen Lieferanten oder Anwohnende von dessen Produktionsstätten handeln.

c. Privatrecht

aa. Internationalität, Zuständigkeit und anwendbares Recht

- 274 Als privatrechtliche Grundlage für die Haftung von Unternehmen bei Rechtsverstößen in der Lieferkette kommen vertragliche, deliktische, gesellschaftsrechtliche und lauterkeitsrechtliche Ansprüche verschiedener Anspruchsgruppen in Betracht.⁷⁸¹ Grundvoraussetzung ist in allen Fällen, dass schweizerisches Recht auf den Sachverhalt Anwendung findet, was nur bei einem internationalen Sach-

schen» haben. Verwandt ist das Bluewashing mit dem Greenwashing, vgl. <<https://wirtschaftslexikon.gabler.de/definition/bluewashing-124778>>, zuletzt besucht am 25. April 2024.

⁷⁷⁴ DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 80 f.; KAPTAN, SZW 2022, 599.

⁷⁷⁵ KAPTAN, SZW 2022, 599.

⁷⁷⁶ SIX SWISS EXCHANGE, Nachhaltigkeitshandbuch, 49.

⁷⁷⁷ DARBELLAY/CABALLERO CUEVAS, SZW 2023, 56; DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 81.

⁷⁷⁸ Im Vordergrund stehen Fahrlässigkeitsdelikte, eingehend hierzu für die deutsche Lehre VON FALKENHAUSEN, 75; WITTIG, in: Krajewski/Oehm/Saage-Maass, 199 und 211 ff.; siehe ferner zur Vorsatzproblematik in arbeitsteiligen Unternehmen SCHMID, ZStrR 1988, 169 ff. Zu denken ist insb. an die Delikte gegen Leib und Leben, namentlich die fahrlässige Tötung nach Art. 117 StGB und die fahrlässige Körperverletzung nach Art. 125 StGB.

⁷⁷⁹ In Betracht kommt etwa die Sachbeschädigung Art. 144 StGB, soweit ein (Eventual-)Vorsatz nachweisbar ist. Die fahrlässige Sachbeschädigung ist straflos (BGE 116 IV 143 E. 2b).

⁷⁸⁰ Ebenso für die österreichische Lehre BUENO, in: Netzwerk Soziale Verantwortung, 24; weitere Bsp. finden sich bei PIETH, AJP 2017, 1008 (Menschenhandel gem. Art. 182 StGB im Falle von Sklavenarbeit; Sondernorm von Art. 264f StGB bei Rekrutierung und Verwendung von Kindersoldaten).

⁷⁸¹ Näheres sogleich unten, [Rz. 289 ff.](#)

verhalt relevant wird. Ein solcher liegt vor, wenn der Sachverhalt einen Bezug zum Ausland aufweist,⁷⁸² etwa wenn die geschädigte Person im Ausland wohnhaft oder ansässig ist.⁷⁸³ Der (Wohn-)Sitz Geschädigter (z.B. Arbeitnehmender des Lieferanten, teilweise aber auch Abnehmer des Schweizer Unternehmens) wird sich häufig im Ausland befinden. Auch andere denkbare Anspruchsteller wie Aktionäre oder Mitbewerber des Schweizer Unternehmens können ihren (Wohn-)Sitz im Ausland haben.

Aufgrund der vorwiegend materiell-rechtlichen Ausrichtung der vorliegenden Arbeit⁷⁸⁴ beschränken sich die nachfolgenden Ausführungen zur internationalen Zuständigkeit und zum anwendbaren Recht auf deliktische und vertragliche Ansprüche von Geschädigten (z.B. von Arbeitnehmenden des Lieferanten oder von Abnehmern des Schweizer Unternehmens). Für Fragen zur internationalen Zuständigkeit und zum anwendbaren Recht im Kontext gesellschaftsrechtlicher Ansprüche von Aktionären und lauterkeitsrechtlicher Ansprüche von Mitbewerbern wird auf die einschlägige Literatur verwiesen.⁷⁸⁵ 275

(1) Internationale Zuständigkeit

Im Bereich der direkten internationalen Zuständigkeit ist für die Schweiz vorab das Lugano-Übereinkommen (LugÜ) von Interesse.⁷⁸⁶ Bei Fragen der Lieferkettenhaftung gegenüber aus Vertrag oder Delikt geschädigten Personen liegt zweifellos eine Zivil- und Handelssache i.S.v. Art. 1 Ziff. 1 LugÜ vor.⁷⁸⁷ Da das Unternehmen seinen Sitz in der Schweiz hat, kommt das LugÜ zur Anwendung und hat Vorrang gegenüber dem IPRG (siehe Art. 2 Ziff. 1 und Art. 4 Ziff. 1 LugÜ i.V.m. Art. 60 Ziff. 1 LugÜ).⁷⁸⁸ Selbst wenn die klagende Partei ihren 276

⁷⁸² GROLIMUND/SCHNYDER, 9 ff.; SCHNYDER/LIATOWITSCH, Rz. 4.

⁷⁸³ BGE 135 III 185 E. 3.1; BGE 134 III 475 E. 4; BGE 131 III 76 E. 2.3.

⁷⁸⁴ Siehe hierzu oben, [Rz. 19](#).

⁷⁸⁵ Instrukтив zum internationalen Lauterkeitsrecht UWG Komm-MONNIER, Teil I: § 4 N 1 ff.; zum Gerichtsstand für Verantwortlichkeitsansprüche gem. Art. 754 ff. OR in internationalen Verhältnissen siehe etwa BSK OR II-GERICKE/HÄUSERMANN/WALLER, Vor Art. 754–760 N 4 ff.

⁷⁸⁶ KIENINGER, in: Jung/Schroeter, 47.

⁷⁸⁷ Weder die geschädigte Person noch das Schweizer Unternehmen tritt als Träger von Hoheitsrechten auf; ein Ausnahmetatbestand gem. Art. 1 Abs. 2 LugÜ fällt ausser Betracht. S.a. zur Voraussetzung einer Zivil- und Handelssache im Kontext von Klagen aus Menschenrechtsverletzungen HUBER-LEHMANN/RENZ, Jusletter 2018, Rz. 11 ff. m.w.H.

⁷⁸⁸ Vgl. statt vieler SHK LugÜ-DASSER, Art. 2 N 5 m.w.H.

Wohnsitz (oder ihre Niederlassung) nicht in einem LugÜ-Staat⁷⁸⁹ hat – was in Lieferkettenfällen häufig zutrifft –, ist das LugÜ anwendbar.⁷⁹⁰

277 Gemäss Art. 2 Ziff. 1 LugÜ sind Personen, die ihren Sitz in einem Vertragsstaat haben, vorbehaltlich anderer Vorschriften des Übereinkommens vor den Gerichten dieses Staates zu beklagen. Da bei juristischen Personen nach Art. 60 Ziff. 1 LugÜ deren Sitz als Wohnsitz gilt und sich dieser vorliegend in der Schweiz befindet, sind Schweizer Gerichte zur Beurteilung von Klagen von Geschädigten aus Vertrag oder Delikt zuständig.

278 Demnach besteht für die aus Vertrag oder Delikt Geschädigten bereits gestützt auf den allgemeinen Gerichtsstand im Sitzstaat der beklagten Partei (hier des Schweizer Unternehmens) Zugang zu einem Gericht in der Schweiz.⁷⁹¹

(2) Anwendbares Recht bei deliktischen Haftungsansprüchen

279 Im Vergleich zur internationalen Zuständigkeit gestaltet sich die Frage nach dem Deliktstatut, d.h. dem massgeblichen Recht für die Schadenshaftung bei unerlaubten Handlungen, komplizierter.⁷⁹² Zur Bestimmung des Deliktstatuts ist nämlich die Anknüpfung über fünf Kaskaden⁷⁹³ in Art. 132 f. IPRG⁷⁹⁴ mass-

⁷⁸⁹ Eine aktualisierte Fassung der Liste der Vertragsparteien ist abrufbar unter <<https://www.eda.admin.ch/eda/fr/dfae/politique-exterieure/droit-international-public/traites-internationaux/depositaire/autres-conventions/convention-concernant-la-competence-judiciaire-la-reconnaissance-et-l-execution-des-decisions-en-matiere-civile-et-commerciale.html>>, zuletzt besucht am 5. Dezember 2022.

⁷⁹⁰ BGE 132 III 778 E. 2.1; BGE 135 III 185 E. 3.3; EuGH, Entscheid vom 13. Juli 2000, Rs. C-412/98, Group Josi Reinsurance Company SA c. Universal General Insurance Company (UGIC), Slg. 2000, I-5925 ff.; s.a. aus der Literatur statt aller GROLIMUND/SCHNYDER, 127 f.; WALTER/DOMEJ, 200.

⁷⁹¹ Ebenso mit Bezug auf Fallkonstellationen im Zusammenhang mit Menschenrechtsverletzungen GEISSER, Ausservertragliche Haftung, Rz. 285; HUBER-LEHMANN/RENZ, Jusletter 2018, Rz. 20; KAUFMANN et al., Umsetzung, in: SKMR, Rz. 154.; im Ergebnis ebenso, jedoch mit Verweis auf Art. 129 IPRG CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 45.

⁷⁹² S.a. CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 45.

⁷⁹³ 1. Kaskade: Anknüpfung an Rechtswahl der Parteien (Art. 132 IPRG); 2. Kaskade: Akzessorische Anknüpfung an das Recht, dem ein allfällig vorbestehendes Rechtsverhältnis zwischen den Parteien untersteht (Art. 133 Abs. 3 IPRG); 3. Kaskade: Anwendung des Rechts des gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalts von Geschädigtem und Schädiger (Art. 133 Abs. 1 IPRG); 4. Kaskade: Anwendung des Rechts am Erfolgsort, soweit der Schädiger mit dem Erfolgseintritt im betreffenden Staat rechnen musste (Art. 133 Abs. 2 IPRG *in fine*); 5. Kaskade: Anwendung des Rechts am Handlungsort, wenn der Erfolgseintritt im betreffenden Staat nicht voraussehbar gewesen ist (Art. 133 Abs. 2 IPRG).

⁷⁹⁴ Ist die schweizerische Zuständigkeit gegeben, wird das im internationalen Verhältnis anzuwendende Recht – völkerrechtliche Verträge vorbehalten – anhand des IPRG bestimmt (Art. 1 Abs. 1 lit. b IPRG und Art. 1 Abs. 2 IPRG).

geblich.⁷⁹⁵ In Lieferkettenfällen dürften die ersten vier Kaskaden entweder keine Anknüpfungspunkte im konkreten Fall bieten⁷⁹⁶ oder aber zur Anwendung des ausländischen Rechts führen.⁷⁹⁷ Die Anwendung schweizerischen Rechts kommt somit einzig gestützt auf den Handlungs- bzw. Unterlassungsort in Betracht – und dies nur unter der Voraussetzung, dass der Erfolgseintritt unvorhersehbar war (fünfte Kaskade, vgl. Art. 133 Abs. 2 IPRG).⁷⁹⁸

Dem Schweizer Unternehmen dürfte regelmässig ein Unterlassen (und keine aktive Handlung) vorgeworfen werden.⁷⁹⁹ Relevant ist somit der Ort, wo eigene zu Unrecht unterlassene Handlungen hätten ausgeführt werden sollen. Eine Handlungspflicht kann sich aus einschlägigen Sorgfaltspflichten ergeben: Verstösst das Schweizer Unternehmen gegen die betreffenden Sorgfaltspflichten, so liegt der Unterlassungsort in der Schweiz.⁸⁰⁰

Die zusätzlich vorausgesetzte fehlende Vorhersehbarkeit lässt sich insb. in denjenigen Fällen begründen, in denen das Schweizer Unternehmen über reduzierte Einflussmöglichkeiten auf die direkt Schädigenden verfügt. Dies trifft vorrangig auf den Wirkungsbereich weiter entfernter Glieder in der Lieferkette, vor allem Unterlieferanten, zu.⁸⁰¹ In diesem Fall fehlt es an der Vorhersehbarkeit und schweizerisches Sachrecht gelangt zur Anwendung (Recht des Handlungs- bzw. Unterlassungsortes).

⁷⁹⁵ Vgl. ausführlich zum Ganzen GEISSER, Ausservertragliche Haftung, Rz. 429 ff. m.w.H.

⁷⁹⁶ Eine Rechtswahl (1. Kaskade, vgl. Fn. 793) wird in *praxi* nur selten getroffen, vgl. GROLIMUND/SCHNYDER, 43; KREN KOSTKIEWICZ, Rz. 2631 m.w.H.; SCHWENZER/HOSANG, SZIER 2011, 288; differenzierend GEISSER, Ausservertragliche Haftung, Rz. 435 f. S.a. für die deutsche Lehre BRUNK, 357, der zutreffend zu bedenken gibt, dass eine Rechtswahl eine Einigung erfordert, die aufgrund der divergierenden Interessenlage nur schwer zu erreichen sein wird. Ein gemeinsamer gewöhnlicher Aufenthalt des Schweizer Unternehmens und der Geschädigten im Ausland liegt nicht vor (3. Kaskade, vgl. Fn. 793).

⁷⁹⁷ Eine akzessorische Anknüpfung (2. Kaskade, vgl. Fn. 793) an das Arbeitsvertragsstatut von Art. 121 IPRG gestützt auf einen faktischen Arbeitsvertrag bei geschädigten Arbeitnehmenden ist zwar denkbar, führt jedoch zu einem ausländischen Wirkungsstatut. Der Erfolgsort bzw. Ort des Schadenseintritts (4. Kaskade, vgl. Fn. 793) liegt in Lieferkettenfällen regelmässig im Ausland.

⁷⁹⁸ GEISSER, Ausservertragliche Haftung, Rz. 444; s.a. CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 45.

⁷⁹⁹ Eingehend hierzu unten, [Rz. 635 ff.](#)

⁸⁰⁰ In diese Richtung auch das Bsp. bei GEISSER, Ausservertragliche Haftung, Rz. 444, wonach der Handlungsort bei Unterlassungsdelikten im Kontext von Menschenrechtsverletzungen am Ort liegen könnte, wo eine Anweisung zur Verhinderung einer Menschenrechtsverletzung unterblieb, obwohl eine entsprechende Handlungspflicht bestanden hätte.

⁸⁰¹ Ebenso, allerdings ohne Begründung HOFSTETTER, SJZ 2021, 579.

- 282 Ist der Schaden im Wirkungsbereich eines näheren Glieds in der Lieferkette entstanden, wird sich das Schweizer Unternehmen jedoch regelmässig im Klaren sein, wo der Erfolgsort des Delikts liegt.⁸⁰² Demnach wären die Ansprüche nach ausländischem Recht zu beurteilen. In diesen Fällen werden in der Literatur jedoch verschiedene Ansatzpunkte vertreten, um dennoch schweizerisches Sachrecht zur Anwendung zu bringen. Als vielversprechende Grundlage für die Anwendung des schweizerischen Sachrechts wird der Vorbehalt des *ordre public* gemäss Art. 17 IPRG betrachtet.⁸⁰³ Dieser schliesst die Anwendung ausländischen Rechts aus, wenn sie zu einem Ergebnis führen würde, das mit dem schweizerischen *ordre public* unvereinbar ist (Art. 17 IPRG). Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung liegt ein Verstoss gegen den *ordre public* vor, «wenn fundamentale Rechtsgrundsätze verletzt sind, der fragliche Akt mit der schweizerischen Rechts- und Wertordnung schlechthin unvereinbar ist».⁸⁰⁴ Die Generalklausel des Art. 17 IPRG lässt den Gerichten allerdings einen weiten Ermessensspielraum, in welchen Fällen und nach welchen Kriterien ausländisches Recht zu korrigieren ist.⁸⁰⁵ Letztlich sind die Umstände des Einzelfalls massgeblich, wobei gerade im Kontext der Verletzung von Menschenrechten- und Umweltstandards die bundesgerichtliche Rechtsprechung zu Art. 17 IPRG bislang wenig Orientierung bietet.⁸⁰⁶
- 283 Ebenso wird der Vorbehalt lokaler Sicherheits- und Verhaltensvorschriften nach Art. 142 Abs. 2 IPRG als aussichtsreiche Grundlage für eine immerhin partielle Anwendung schweizerischen Sachrechts gesehen.⁸⁰⁷ Als weitere, aber mit vergleichsweise grösseren Hindernissen verbundene Grundlagen werden die Kollisionsnorm nach Art. 155 lit. g IPRG⁸⁰⁸ und die Ausnahmeklausel nach

⁸⁰² In diese Richtung GEISSER, *Ausservertragliche Haftung*, Rz. 450.

⁸⁰³ GEISSER, *Ausservertragliche Haftung*, Rz. 462 ff. und dort insb. Rz. 527; ähnlich mit Bezug auf Menschenrechte allgemein KAUFMANN et al., *Umsetzung*, in: SKMR, Rz. 154; SCHWENZER/HOSANG, SZIER 2011, 289; STOLKIN, in: Fuhrer/Kieser/Weber, 1236; ähnlich spezifisch mit Bezug auf Sorgfaltspflichten gem. dem indirekten Gegenvorschlag zur KVI HOFSTETTER, SJZ 2021, 579; KAUFMANN, SZW 2016, 49 f.; spezifisch mit Bezug auf Berichtserstattungspflichten gem. Art. 964a-c OR FORTER, Jusletter 2024, Rz. 15.

⁸⁰⁴ BGE 119 II 264 E. 3b m.w.V.; vgl. auch etwa BGer Urteil 5A.633/2007 vom 14. April 2008 E. 2 m.w.V.

⁸⁰⁵ GEISSER, AJP 2017, 947.

⁸⁰⁶ GEISSER, AJP 2017, 947 m.w.V.; DERSELBE, *Ausservertragliche Haftung*, Rz. 465 ff.; s.a. KAUFMANN, SZW 2016, 49; SCHWENZER/HOSANG, SZIER 2011, 289.

⁸⁰⁷ GEISSER, *Ausservertragliche Haftung*, Rz. 452 ff.; zurückhaltender HOFSTETTER, SJZ 2021, 571; KIENINGER, in: Jung/Schroeter, 59.

⁸⁰⁸ BSK IPRG-RODRIGUEZ/KRÜSI/UMBRIGHT, Art. 142 N 19; a.M. jedoch die Rechtsprechung und h.L., die Art. 155 lit. g IPRG nicht auf allgemeine deliktische Ansprüche, sondern nur auf gesellschaftliche Klagen angewendet wissen wollen: BGE 110 II 188 E. 3; CR LDIP-CL-GUILLAUME, Art. 155 LDIP N 36; TRUTMANN, 110 f.; VISCHER/VON PLANTA, 206.

Art. 15 Abs. 1 IPRG⁸⁰⁹ angeführt. Mit Bezug auf die ebenfalls deliktische, aber spezielle Haftung gestützt auf das Produkthaftungspflichtgesetz (PrHG) steht dem Geschädigten nach Art. 135 Abs. 1 IPRG ein Wahlrecht zwischen dem Recht der Niederlassung des Schädigers und dem Erwerbsort zu. Demnach kann bei Ansprüchen aus Produkthaftung gegen ein Schweizer Unternehmen nach Wahl des Klägers schweizerisches Recht zur Anwendung gelangen.

Als «Einfallstor» zur Anwendung des schweizerischen Rechts ist sodann in Lieferkettenfällen speziell auf Art. 964j OR hinzuweisen. Dieser Artikel definiert seinen Anwendungsbereich selbst, indem er Unternehmen, deren Sitz, Hauptverwaltung oder Hauptniederlassung sich in der Schweiz befindet, Sorgfaltspflichten i.S.v. Art. 964k OR auferlegt. Gemäss den Gesetzesmaterialien kann Art. 964j OR entweder als IPR-Bestimmung, welche dem IPRG als *lex specialis* vorgeht, oder als Bestimmung des schweizerischen Rechts, welche aufgrund ihres besonderen Zwecks gemäss Art. 18 IPRG zwingend anzuwenden ist, verstanden werden.⁸¹⁰ Letzterer erlaubt es, schweizerisches Recht unabhängig von kollisionsrechtlichen Verweisungen auf ausländisches Recht anzuwenden, sofern die betreffende Norm «für den Staat und die Rechtsgemeinschaft von fundamentaler Bedeutung» ist.⁸¹¹ Zu Normen von solcher Bedeutung werden insb. Bestimmungen im Bereich des Wettbewerbsrechts, des Schutzes der Menschenwürde, des ökologischen Gleichgewichts und des Arbeitsrechts gezählt.⁸¹² Die Sorgfaltspflichten nach Art. 964k OR könnten aufgrund ihres Ziels, die Menschenwürde zu schützen,⁸¹³ und ihrer wettbewerbsrelevanten Auswirkungen⁸¹⁴ als fundamentale Normen gelten. Daher ist es nicht ausgeschlossen, dass die lieferkettenbezogenen Sorgfaltspflichten als zwingend anwendbare Normen i.S.v. Art. 18 IPRG eingestuft werden könnten.⁸¹⁵ Gesetzesmaterialien und die dargelegten Argumentationen legen somit nahe, dass das IPRG der Anwendung der Sorgfaltspflichten nach Art. 964k OR und der damit verbundenen Berichterstattungspflichten nach Art. 964l OR nicht entgegensteht.

Wenn die Gesetzesmaterialien Art. 964j OR und somit den Sorgfaltspflichten und speziellen Berichterstattungspflichten nach Art. 964k–l OR einen beson-

⁸⁰⁹ Zweifelnd GEISSER, Ausservertragliche Haftung, Rz. 451; ebenso HOFSTETTER, SJZ 2021, 579.

⁸¹⁰ Erläuternder Bericht VSotr BJ 2021, 9.

⁸¹¹ BSK IPRG-MÄCHLER-ERNE/WOLF-METTIER, Art. 18 N 13 m.w.V.

⁸¹² BSK IPRG-MÄCHLER-ERNE/WOLF-METTIER, Art. 18 N 19 ff. m.w.H.

⁸¹³ Vgl. hierzu oben, [Rz. 153](#).

⁸¹⁴ Vgl. hierzu unten, [Rz. 843. ff.](#), insb. 845 und die dortigen Nachweise.

⁸¹⁵ Ob eine (solche) Norm zur Konzernhaftung den Charakter einer Eingriffsnorm nach Art. 18 IPRG aufweist, stellt KAUFMANN, SZW 2016, 49, krit. in Frage, zumal der Weg über Art. 17 IPRG zur Verfügung stehe. Siehe hierzu auch bereits oben, [Rz. 282](#).

deren Zweck i.S.v. Art. 18 IPRG zuschreiben,⁸¹⁶ könnte dies konsequenterweise auch für die allgemeinen Berichterstattungspflichten nach Art. 964a–c OR gelten. Der Inhalt und Zweck aller lieferkettenbezogenen Pflichten nach Art. 964a ff. OR haben ihren gemeinsamen Ursprung nämlich im indirekten Gegenvorschlag zur KVI.⁸¹⁷ Auch abgesehen davon sprechen die wettbewerbsrechtliche Bedeutung von Art. 964a–c OR⁸¹⁸ und die von ihnen adressierte Thematik der Arbeitnehmerbelange⁸¹⁹ für eine Qualifikation von Bestimmungen, die i.S.v. Art. 18 IPRG zwingend angewendet werden müssen.⁸²⁰

- 286 Aus dem Dargelegten ergibt sich, dass zwar bereits mehrere potenzielle Ansatzpunkte für die Anwendung schweizerischen Deliktsrechts erkennbar sind. Dennoch ist weiterhin spezifische kollisionsrechtliche Forschung erforderlich, um fundiert zu bestimmen, in welchen Lieferkettenfällen *de lege lata* materielles schweizerisches Recht anwendbar ist, und um zu beurteilen, ob *de lege ferenda* Anpassungen des IPRG in diesem Bereich angezeigt wären. Angesichts der aufgezeigten Ansatzpunkte erscheint es nicht ausgeschlossen, dass ein Schweizer Gericht im Kontext der Lieferkettenhaftung bereits nach der aktuellen Rechtslage auf schweizerisches Sachrecht abstellen könnte – abhängig von den konkreten Umständen des Einzelfalls und den jeweils anwendbaren Kollisionsnormen.

(3) Anwendbares Recht bei vertraglichen Haftungsansprüchen

- 287 Was allfällige vertragliche Haftungsansprüche von Geschädigten am Ort der Produktionsstätte aus dem Liefervertrag angeht,⁸²¹ werden die Parteien der betreffenden Lieferverträge i.d.R. die Geltung schweizerischen Rechts vereinbart haben (Art. 118 Abs. 1 IPRG i.V.m. Art. 2 HaagÜ 1955).⁸²²
- 288 Soweit das Vertragsverhältnis zwischen dem Schweizer Unternehmen und einem Abnehmer in Rede steht, kann das schweizerische Recht, sofern der betreffende Abnehmer nicht ohnehin in der Schweiz ansässig ist, ebenfalls durch Rechtswahlklauseln berufen werden. Überdies ist das schweizerische Recht

⁸¹⁶ Vgl. oben, [Rz. 284](#).

⁸¹⁷ Siehe hierzu auch die Ausführungen zum Ziel der Lieferkettenregulierung oben, [Rz. 150 ff.](#)

⁸¹⁸ Zur wettbewerbsrechtlichen Bedeutung der Berichterstattungspflichten vgl. unten, [Rz. 837 ff.](#)

⁸¹⁹ Vgl. den Wortlaut von Art. 964b Abs. 1 OR.

⁸²⁰ FORTER, Jusletter 2024, 16. Siehe hierzu auch bereits oben, [Rz. 284](#) und die dortigen Nachweise.

⁸²¹ Vgl. hierzu die Ausführungen zur Haftung aus Vertrag (mit Schutzwirkung) zugunsten Dritter unten, [Rz. 573 ff.](#)

⁸²² SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 115.

auch aufgrund objektiver Anknüpfung einschlägig, da das Schweizer Unternehmen seinen Sitz in der Schweiz hat (Art. 118 Abs. 1 IPRG i.V.m. Art. 3 Abs. 1 HaagÜ 1955).⁸²³

bb. Haftungsgrundlagen

Das Privatrecht bietet eine Vielzahl von Anknüpfungspunkten, die darauf abzielen, die individuellen Rechtsgüter bzw. Interessen verschiedener Anspruchsgruppen im Nachhaltigkeitsbereich in Lieferketten zu schützen. Ein bemerkenswertes Merkmal privatrechtlicher Haftung besteht darin, dass sie an gleichsam entgegengesetzten Enden der Lieferkette ansetzen kann.⁸²⁴ Am Lieferkettenanfang befindet sich der ausländische Lieferant, der in Interaktion mit seinen Arbeitnehmenden, lokalen Anwohnern und weiteren Dritten steht (vgl. hierzu nachfolgend 1. und 2.). Am Lieferkettenende steht das Schweizer Unternehmen, das mit seinen Abnehmern, seinen Aktionären und seinen Mitbewerbern interagiert (vgl. hierzu nachfolgend 3., 4. und 5.).⁸²⁵ Im Folgenden wird ein Überblick über die in der Lehre erwogenen privatrechtlichen Ansprüche einzelner Anspruchsgruppen gegeben; eine detaillierte Analyse erfolgt im [3. Teil](#) der vorliegenden Arbeit.⁸²⁶

1. Zum einen kann nach Schadenersatzansprüchen von Geschädigten am Lieferkettenanfang gefragt werden, also von Arbeitnehmenden, der lokalen Bevölkerung oder sonstigen Dritten, die durch Menschen- oder Umweltrechtsverstöße des Lieferanten während der Produktion von Waren geschädigt wurden.⁸²⁷ Dabei steht die allgemeine Deliktshaftung des Schweizer Unternehmens resp. seiner Organe nach (Art. 55 Abs. 2 ZGB resp. Art. 722 OR i.V.m.)⁸²⁸ Art. 41 Abs. 1 OR im Vordergrund.⁸²⁹ Vereinzelt

⁸²³ Ibid.

⁸²⁴ SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 97 f.

⁸²⁵ Ähnlich SCHROETER, GesKR 2024, 245 ff., DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 97 ff., der jedoch Ansprüche von Aktionären und Mitbewerbern nicht in seine Untersuchungen einbezieht.

⁸²⁶ Vgl. hierzu unten, [Rz. 561 ff.](#)

⁸²⁷ SCHROETER, GesKR 2024, 246 ff.; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 97.

⁸²⁸ Die ausservertragliche Haftung der Gesellschaft für unerlaubte Handlungen ergibt sich im Allgemeinen aus Art. 55 Abs. 2 ZGB und für die AG spezifisch aus Art. 722 OR. Sowohl Art. 55 ZGB wie auch Art. 722 OR sind reine Zurechnungsnormen, vgl. BGE 121 III 176 E. 4a, 4d. Bei der GmbH kommt Art. 817 OR und bei der Genossenschaft Art. 899 Abs. 3 OR zur Anwendung, vgl. BSK ZGB I-REITZE, Art. 54/55 N 20. Die eine Haftung für unerlaubte Handlungen von Organen begründenden gesellschaftsrechtlichen Spezialnormen gehen nicht über die Tragweite von Art. 55 Abs. 2 ZGB hinaus, vgl. ROBERTO/PETRIN, in: Niggli/Amstutz, 73 f. m.w.H.

⁸²⁹ BÜHLER, SZW 2021, 724; CR CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 40 ff.; DIESELBEN, ZSR 2021, 575; DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 84 ff.; HOFSTETTER, SJZ 2021, 574 f., 578 f. und 580 f.;

diskutiert wird zudem, ob die Geschäftsherrenhaftung nach Art. 55 Abs. 1 OR als Grundlage für die Haftung von Schweizer Unternehmen für das Fehlverhalten ihrer Lieferanten herangezogen werden könnte.⁸³⁰ Ebenfalls in Betracht gezogen wird, ob die Solidarhaftung der juristischen Person nach Art. 50 Abs. 1 OR als eigenständige Haftungsgrundlage bei einer mittelbaren Menschenrechtsverletzung fruchtbar gemacht werden könnte.⁸³¹ Darüber hinaus ist denkbar, dass Ansprüche (auf Schadenersatz oder anderes) im Zusammenhang mit dem Klimawandel unter Berufung auf Persönlichkeitsrechte gestützt auf Art. 28 ZGB (i.V.m. Art. 41 Abs. 1 OR) geltend gemacht werden.⁸³² Neben diesen ausservertraglichen Haftungsgrundlagen wird auch über potenzielle vertragliche Haftungsgrundlagen, die aber im Vergleich zu den deliktischen Haftungsgrundlagen weniger Beachtung finden, diskutiert:⁸³³ Es sind dies der (echte) Vertrag zugunsten eines Dritten (Art. 112 Abs. 2 OR) und die Rechtsfigur des Vertrags mit Schutzwirkung zugunsten Dritter, bei denen es sich um durch (etwa menschen- und umweltrechtverletzende) Produktionsvorgänge verletzte Personen handelt.⁸³⁴

- 291 2. Überdies kann ebenfalls am Lieferkettenanfang nach vertraglichen Ansprüchen von Lieferanten gegenüber dem Schweizer Unternehmen gefragt werden. Denkbar ist z.B., dass im Vertrag des Schweizer Unternehmens mit Lieferanten die Einhaltung von menschenrechtlichen Standards vorgesehen ist, weshalb mit einem unechten Vertrag zugunsten eines Dritten i.S.v. Art. 112 Abs. 1 OR argumentiert werden könnte.⁸³⁵

SCHROETER, GesKR 2024, 246 ff.; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 107 ff.; vgl. für den entsprechenden Diskurs in der deutschen Lehre etwa FLEISCHER/KORCH, ZIP 2019, 2181 ff.; HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 155 ff.; WAGNER, RabelsZ 2016, 750 ff.

⁸³⁰ ATAMER/WILLI, Konzernverantwortungsinitiative, SZW 2020, 445 f.; CR CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 40; FLEISCHER, in: Müller/Forrer/Zuur, 150 f.; SCHROETER, GesKR 2024, 245 f.; für den entsprechenden Diskurs in der deutschen Lehre vgl. statt vieler HEINEN, 257 ff.; SPINDLER, ZHR 2022, 96; WAGNER, RabelsZ 2016, 771 ff.

⁸³¹ OETTLI, Revue de l'avocat 2021, 275; auch im Zusammenhang mit der Haftung von Banken bei Menschenrechtsverletzungen durch ausländische Staaten WIDMER LÜCHINGER, in: Jung/Krauskopf/Cramer, 795 ff.; DIESELBE, SZW 2021, 526 ff.

⁸³² HEFTI, ex ante 2023, 72 ff.; KAPTAN, SZW 2022, 595 f.; ROBERTO/FISCH, AJP 2021, 1231. In der Schweiz reichten vor Kurzem indonesische Kläger die erste Klimaschutzklage gestützt auf Art. 28 bzw. 28a ZGB gegen den Schweizer Zementkonzern Holcim ein, siehe hierzu unten, [Rz. 449](#) und die dortigen Nachweise.

⁸³³ So die Feststellung für den Diskurs in der deutschen Lehre SCHNEIDER, NZG 2019, 1375.

⁸³⁴ SCHROETER, GesKR 2024, 251 ff.; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 115 ff.; ebenso für die deutsche Lehre etwa SCHNEIDER, NZG 2019, 1375.

⁸³⁵ SCHROETER, GesKR 2024, 252; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 123; für die österreichische Lehre STEININGER, Graz Law Working Paper 2022, 6 m.w.V.

3. Andererseits liesse sich nach Haftungsansprüchen am Lieferkettenende, d.h. der Abnehmer, die Produkte von Schweizer Unternehmen kaufen, fragen. In der Lehre wird dabei vor allem die kaufrechtliche Gewährleistung gemäss Art. 197 OR im Zusammenhang mit wahrheitswidriger Kommunikation über nachhaltige Produktionsbedingungen diskutiert.⁸³⁶ Soweit im Raum steht, dass das Schweizer Unternehmen im Kontext von Nachhaltigkeitsbelangen einen falschen Eindruck vermittelt oder irreführende Informationen verbreitet haben könnte, kommen für Abnehmer lauterkeitsrechtliche Ansprüche gestützt auf Art. 10 UWG⁸³⁷ oder die Anfechtung des Kaufvertrags wegen Willensmängeln⁸³⁸ in Betracht. Liegt ein Personenschaden durch ein fehlerhaftes Produkt vor, können Ansprüche der Geschädigten gestützt auf das Produkthaftungspflichtgesetz in Frage kommen.⁸³⁹ 292
4. Ebenfalls am Lieferkettenende werden im Zusammenhang mit der Verletzung von lieferkettenbezogenen Pflichten Ansprüche von Aktionärinnen und Gesellschaftsgläubigern gegenüber Organpersonen gestützt auf die aktienrechtliche Verantwortlichkeit nach Art. 754 Abs. 1 OR⁸⁴⁰ oder gegenüber dem Schweizer Unternehmen aus Delikt⁸⁴¹ in Erwägung gezogen. Insb. wird überlegt, ob im Zusammenhang mit irreführenden oder falschen Nachhaltigkeitsinformationen eine Schadenersatzklage von unmittelbar geschädigten Anlegern in Frage kommen könnte.⁸⁴² 293

⁸³⁶ ATAMER/EGGEN, ZBJV 2017, 761 f.; ATAMER/GERBER, AJP 2022, 1159 ff.; ATAMER/WILLI, Ante Portas, SZW 2020, 700; JENTSCH/ANGLIKER, recht 2023, 216 ff.; WEBER, Jusletter 2021, Rz. 26; für die deutsche Lehre statt aller ASMUSSEN, 155 ff.; LÜTTRINGHAUS, AcP 2019, 28 ff.; SCHROETER, in: Grundmann et al., 1162 ff.

⁸³⁷ KAPTAN, SZW 2022, 598 f.

⁸³⁸ JENTSCH/ANGLIKER, recht 2023, 218 f.; KAPTAN, SZW 2022, 599; für die deutsche Lehre etwa ASMUSSEN, 170 ff.; GÖRGEN, 420 ff.

⁸³⁹ CR CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 40; s.a. unten, [Rz. 450](#) und die dortigen Nachweise betr. die Produkthaftungspflichtklage zweier Witwen indischer Landarbeiter gegen Syngenta nach dem Versprühen eines Insektengiftes.

⁸⁴⁰ ATAMER/WILLI, Ante Portas, SZW 2020, 701; BÜHLER, SZW 2021, 724; CR CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 40; DIESELBEN, ZSR 2021, 575; DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 93 ff.; BSK OR II-GERICKE/HÄUSERMANN/WALLER, Art. 754 N 26a ff.; HÖSLI, RR-VR 2020, 7; JENTSCH, Klimaklagen, 67; JENTSCH/ANGLIKER, recht 2023, 223 f.; KAPTAN, SZW 2022, 599 f.; NAGEL, Jusletter 2018, Rz. 39 ff.; BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964a N 46; SETHE/ANDREOTTI, in: Isler/Sethe, 138 ff.; WEBER/HÖSLI, SJZ 2020, 610.

⁸⁴¹ BOHRER, GesKR 2024, 9; BRAND, GesKR 2021, 349 f. und 360; BÜHLER, SZW 2021, 724 f.; HOFSTETTER, SJZ 2021, 574 ff.; BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964a N 49 mit Verweis auf 43 ff., Art. 964k N 46 mit Verweis auf 44, Art. 964l N 13 mit Verweis auf 11 [recte: 12].

⁸⁴² ATAMER/WILLI, Ante Portas, SZW 2020, 701; DARBELLAY/CABALLERO CUEVAS, SZW 2023, 57; DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 96; HOFSTETTER, SJZ 2021, 574; KAPTAN, SZW 2022, 600 f.; BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964a N 46.

- 294 5. Ebenso das Lieferkettenende betreffen potenzielle Ansprüche von Mitberwerbern gestützt auf Art. 9 UWG.⁸⁴³ Solche könnten insb. in Frage kommen, wenn dem Schweizer Unternehmen ein Rechtsbruch i.S.v. Art. 2 UWG (z.B. durch Verstoss gegen die lieferkettenbezogenen Sorgfalts- und Berichterstattungspflichten) vorgeworfen werden kann, es einen unrechtmässigen Vorsprung erzielen würde und dieses Verhalten als lauterkeitsrechtlich relevant qualifiziert werden könnte.⁸⁴⁴

cc. *Lieferkettenbezogene Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten*

- 295 Im Bereich der Lieferkettenhaftung lassen sich die privatrechtlichen Haftungsfolgen potenziell insb. an Verletzungen von Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten anknüpfen.⁸⁴⁵ Im Rahmen der Einführung der Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten betonte der Gesetzgeber denn auch, dass die Gesetzesänderung keine neue Haftungsregelung vorsehe und diesbezüglich das geltende Haftungsrecht zur Anwendung gelange.⁸⁴⁶ In der vorliegenden Untersuchung scheint es somit sachgerecht, die Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten dem Privatrecht zuzuordnen. Dies wohl wissend darum, dass die Verletzung der Berichterstattungspflichten auch strafrechtliche Konsequenzen nach sich zieht⁸⁴⁷ und die Berichterstattungspflichten somit auch dem Strafrecht zugeordnet werden könnten.⁸⁴⁸ Nachfolgend erfolgt ein erster Überblick über die Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten.⁸⁴⁹
- 296 Mit dem indirekten Gegenvorschlag zur KVI wurden in der Schweiz am 1. Januar 2021 lieferkettenbezogene Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten eingeführt.⁸⁵⁰ Sie finden ihre rechtliche Grundlage in Art. 964a-c und Art. 964j-l OR.

⁸⁴³ ATAMER/WILLI, Ante Portas, SZW 2020, 700; CR CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 40; JENTSCH/ANGLIKER, recht 2023, 221 ff.; KAPTAN, SZW 2022, 598 f.

⁸⁴⁴ Vgl. dazu BSK UWG-HILTY, Art. 2 N 136 ff.; SHK UWG-JUNG, Art. 2 N 107 ff.; KAEDING, sic! 2015, 207 ff.

⁸⁴⁵ Eingehend zum Ganzen unten, [Rz. 480 ff.](#)

⁸⁴⁶ Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 5. Vgl. zur selben Betonung des deutschen Gesetzgebers im Rahmen der Einführung des LkSG oben, [Rz. 209](#) und die dortigen Nachweise.

⁸⁴⁷ Vgl. Art. 325^{ter} StGB; siehe auch [Rz. 271](#).

⁸⁴⁸ Zum Fehlen einer eindeutigen Theorie zur Zuordnung von Rechtssätzen zum öffentlichen oder privaten Recht sowie zu den häufigen Schwierigkeiten bei der Zuordnung von regulatorischen Vorschriften siehe oben, [Rz. 247](#) und die dortigen Nachweise.

⁸⁴⁹ Weiterführend zu den lieferkettenbezogenen Pflichten unten, [Rz. 480 ff.](#)

⁸⁵⁰ Zum Gang der Gesetzgebungsarbeiten vgl. Bericht KVI BJ 2019, 4 ff.; Erläuternder Bericht Vorentwurf VSoTr BJ 2021, 2 ff.

Die Vorschriften umfassen zwei Bereiche: die allgemeinen Berichterstattungspflichten (Art. 964a–964c OR, vgl. nachfolgend [1]) und die systematisch-spezifischen⁸⁵¹ Sorgfalts- und Berichterstattungspflichten in den Bereichen Konfliktmineralien und Kinderarbeit (Art. 964j–964l OR, vgl. nachfolgend [2]). Daneben gilt für Rohstoffunternehmen die Pflicht zur Berichterstattung über Zahlungen an staatliche Stellen (Art. 964d–964i OR). Von dieser Pflicht gegenwärtig nicht betroffen sind Rohstoffhandelsunternehmen.⁸⁵² Aufgrund der spezifischen Ausrichtung der vorliegenden Analyse auf den internationalen Warenhandel⁸⁵³ sind die Regelungen von Art. 964d–964i OR nicht von Bedeutung.⁸⁵⁴

297

(1) Allgemeine Berichterstattungspflichten

Die allgemeinen⁸⁵⁵ nichtfinanziellen Berichterstattungspflichten (nachfolgend «allgemeine Berichterstattungspflichten») sind in Art. 964a–c OR geregelt. Sie betreffen ausschliesslich kapitalmarktorientierte Unternehmen⁸⁵⁶ (und hier nicht interessierende Finanzinstitute)⁸⁵⁷ in der Schweiz, welche die Schwellenwerte nach Art. 964a OR⁸⁵⁸ in zwei aufeinanderfolgenden Jahren überschreiten.⁸⁵⁹ Diese Kriterien erfüllen in der Schweiz nur einige hundert Unternehmen,⁸⁶⁰ während KMU vom Anwendungsbereich ausgeschlossen sind.⁸⁶¹

298

⁸⁵¹ Begriff nach ATAMER/WILLI, Ante Portas, SZW 2020, 688.

⁸⁵² Vgl. Art. 964i OR und Stellungnahme BR zur Interpellation Flach.

⁸⁵³ Zur sachlichen Abgrenzung der Untersuchung siehe oben, [Rz. 18](#).

⁸⁵⁴ Eingehend hierzu etwa BÄRTSCHI/STROHWASSER, in: Simoni/Hauser/Bärtschi, Rz. 69a.26 ff.; NOBEL, Jusletter 2022, Rz. 29 ff.; SCHENKER/SCHENKER, 380 ff.

⁸⁵⁵ Als «allgemein» können sie bezeichnet werden, weil sie im Gegensatz zu den «speziellen» Sorgfaltspflichten für alle Wirtschaftssektoren gelten, vgl. BRAND, GesKR 2021, 345.

⁸⁵⁶ Publikumsgesellschaften nach Art. 727 Abs. 1 Ziff. 1 OR.

⁸⁵⁷ (Finanz-)Dienstleistungen sind vom Untersuchungsgegenstand der vorliegenden Arbeit ausgeschlossen, siehe oben, [Rz. 18](#).

⁸⁵⁸ Betroffen sind grössere Unternehmen von «öffentlichem Interesse», nämlich die in der Schweiz oder im Ausland börsenkotierten oder unter der Aufsicht der FINMA stehenden Gesellschaften mit Sitz in der Schweiz, falls sie über mindestens 500 Vollzeitstellen verfügen sowie mehr als CHF 20 Mio. Bilanzsumme oder CHF 40 Mio. Umsatzerlös aufweisen (auf konsolidierter Basis). Zu den Voraussetzungen im Einzelnen vgl. statt aller JENTSCH, ZBJV 2024, 126 f.; SCHENKER/SCHENKER, 351 ff. m.w.V.

⁸⁵⁹ Krit. zur Anknüpfung an die Unternehmensgrösse ATAMER/WILLI, Ante Portas, SZW 2020, 689.

⁸⁶⁰ Vgl. die Schätzung in der Gegenüberstellung BJ KVI-Gegenvorschläge, 1; SCHENKER/SCHENKER, 350, gehen von ca. 400–500 Schweizer Unternehmen aus.

⁸⁶¹ BRAND, GesKR 2021, 350. Vgl. aber zur indirekten Beeinflussung von KMU durch Transparenzvorschriften FORTER, Jusletter 2024, Rz. 5 m.w.V.

- 299 Die betreffenden Unternehmen müssen jährlich einen nichtfinanziellen Nachhaltigkeitsbericht über Umwelt-, Sozial-, Arbeitnehmer-, Menschenrechts- und Korruptionsbelange erstellen (Art. 964b Abs. 1 OR).⁸⁶² Im Bereich der Umwelt wurde die Berichterstattung über Klimabelange mit der Vollzugsverordnung über die Berichterstattung über Klimabelange (TFCD-VO) präzisiert.^{863, 864} Der Bericht hat sowohl Auswirkungen von Umweltbelangen auf das Unternehmen als auch Auswirkungen der Unternehmenstätigkeit auf die Umweltbelange offenzulegen (sog. doppelte Wesentlichkeit).⁸⁶⁵ Sofern relevant und verhältnismässig, sollte der Bericht auch Angaben zu Vorkehrungen des Unternehmens enthalten, die es trifft, um bestehende und potenziell negative Auswirkungen im Zusammenhang mit der Lieferkette zu erkennen, zu verhindern und abzuschwächen.⁸⁶⁶ Zudem sind Risiken, die sich aus den Geschäftsbeziehungen⁸⁶⁷ ergeben, im nichtfinanziellen Nachhaltigkeitsbericht zu beschreiben, wenn dies relevant und verhältnismässig ist.⁸⁶⁸ Verfolgt das Unternehmen in Bezug auf einen oder mehrere der benannten fünf Belange gemäss Art. 964b Abs. 1 OR kein Konzept, so hat es dies im Bericht klar und begründet zu erläutern (sog. Comply-or-explain-Ansatz).⁸⁶⁹
- 300 Der Bericht ist vom obersten Leitungs- und Verwaltungsorgan, bei der AG vom Verwaltungsrat, zu genehmigen und zu unterzeichnen.⁸⁷⁰ Folglich ist die Erstellung des Berichts eine Organpflicht und liegt in der Verantwortung namentlich des Verwaltungsrates.⁸⁷¹

⁸⁶² Eingehend zum Inhalt der jeweiligen Themenbereiche Bericht KVI BJ 2019, 8 ff.; BOHRER, GesKR 2024, 5 f.; BÜHLER, SZW 2021, 720 f.; SCHENKER/SCHENKER, 355 ff.

⁸⁶³ «TFCD» steht für «Task Force on Climate-Related Financial Disclosures», vgl. BOHRER, GesKR 2024, 5 und dort Fn. 14; s.a. Erläuternder Bericht Klimabelange EFD 2022, 1 ff.

⁸⁶⁴ Als blosse Vollzugsverordnung kann die TFCD-VO die Pflichten von Art. 964b OR nicht ergänzen oder ausweiten, vgl. BOHRER, GesKR 2024, 5; BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964b N 11 und 14; wohl auch Erläuternder Bericht Klimabelange EFD 2022, 2.

⁸⁶⁵ Art. 964b Abs. 1 OR und Art. 1 Abs. 2 TFCD-VO; s.a. Bericht KVI BJ 2019, 13. Zu den Angaben, die im Einzelnen nach Art. 964b Abs. 2 OR gemacht werden müssen vgl. etwa JENTSCH, ZBJV 2024, 129 f.; SCHENKER/SCHENKER, 361 ff.

⁸⁶⁶ Vgl. Art. 964b Abs. 2 Ziff. 2 OR; BÜHLER, SZW 2021, 722; BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964b N 29. Zu dem daraus entstehenden indirekten Zwang zur Sorgfaltsprüfung vgl. unten, [Rz. 512 ff.](#)

⁸⁶⁷ Obwohl der Gesetzgeber hier nicht den Begriff «Lieferkette» verwendet, muss der Begriff «Geschäftsbeziehungen» parallel interpretiert werden, vgl. ATAMER/WILLI, Ante Portas, SZW 2020, 691; s.a. Bericht KVI BJ 2019, 15.

⁸⁶⁸ Art. 964b Abs. 2 Ziff. 4 lit. b OR.

⁸⁶⁹ Art. 964b Abs. 5 OR. Näheres hierzu etwa bei BOHRER, GesKR 2024, 6; BÜHLER, SZW 2021, 722.

⁸⁷⁰ Art. 964c Abs. 1 OR; Bericht KVI BJ 2019, 16 f.

⁸⁷¹ DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 74.

(2) Sorgfalts- und Berichterstattungspflichten in den Bereichen Konfliktmineralien und Kinderarbeit

(a) Sorgfaltspflichten

Die Sorgfaltspflichten finden ihre rechtliche Grundlage in zwei Vorschriften (Art. 964j–964k OR). Einerseits sehen sie sektorspezifische Sorgfaltspflichten im Bereich Konfliktmineralien und andererseits schutzgutspezifische Sorgfaltspflichten im Bereich Kinderarbeit vor.⁸⁷² Sie werden durch die Verordnung über Sorgfaltspflichten und Transparenz bezüglich Mineralien und Metallen aus Konfliktgebieten und Kinderarbeit (VSoTr) konkretisiert. Demnach trifft die betroffenen Unternehmen u.a. die Pflicht, die Risiken schädlicher Auswirkungen in der Lieferkette zu ermitteln und zu bewerten (Art. 964k Abs. 2 OR). Die Einhaltung der Sorgfaltspflichten betreffend Konfliktmineralien unterliegt einer externen Überprüfung (Art. 964k Abs. 3 OR), was hingegen nicht hinsichtlich Kinderarbeit gilt.⁸⁷³ Für eine vertiefte Auseinandersetzung mit dem Anwendungsbereich und den Inhalten der Sorgfaltspflichten wird auf den [3. Teil](#) verwiesen.⁸⁷⁴

(b) Spezielle Berichterstattungspflichten

Die Vorschriften des Art. 964l OR (nachfolgend «spezielle Berichterstattungspflichten») sind durch das oberste Leitungs- oder Verwaltungsorgan zu erfüllen. Bei einer AG obliegen diese Pflichten dem Verwaltungsrat. Dieser ist dazu verpflichtet, jährlich einen Bericht über die Erfüllung der lieferkettenbezogenen Sorgfaltspflichten in den Bereichen Konfliktmineralien und Kinderarbeit zu erstellen und zu veröffentlichen.

Im Bericht muss eine eingehende Auseinandersetzung mit der Erfüllung der Sorgfaltspflichten, wie sie in Art. 964k OR festgelegt sind, stattfinden. Es reicht folglich nicht aus, lediglich zu erwähnen, dass die Pflichten erfüllt worden seien. Vielmehr muss der Bericht detaillierte Informationen darüber enthalten, wie die Sorgfaltspflichten erfüllt wurden. Ausgeführt werden soll insb., wie das Ergebnis der externen Prüfung zur Einhaltung der Sorgfaltspflichten betreffend Konfliktmineralien (Art. 964k Abs. 3 OR) ausgefallen ist.⁸⁷⁵

⁸⁷² Vgl. die entsprechende Kategorisierung aus einer rechtsvergleichenden Perspektive bei RÜHL, in: Jung/Schroeter, 17 f.

⁸⁷³ Krit. hierzu ATAMER/WILLI, in: Belser/Pichonnaz/Stöckli, 50.

⁸⁷⁴ Siehe hierzu unten, [Rz. 480 ff.](#) und insb. [490 ff.](#)

⁸⁷⁵ Vgl. zum Ganzen Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 46.

(3) Relevanz internationaler Regelwerke

- 304 In den Vorschriften sowohl zu den allgemeinen Berichterstattungspflichten als auch zu den Sorgfaltspflichten wird auf internationale Regelwerke verwiesen.⁸⁷⁶
- 305 – Wird der Nachhaltigkeitsbericht nach einem internationalen Regelwerk erstellt, ist dieses nach Art. 964b Abs. 3 OR im Bericht zu nennen. Als relevantes internationales Regelwerk werden die OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen erwähnt. Mögliche weitere internationale Regelwerke zur Berichterstattung sind insb. folgende: die Standards der Global Reporting Initiative (GRI), der UNGC und die ISO 26000 Social Responsibility.⁸⁷⁷
- 306 – Unter bestimmten Voraussetzungen sind gemäss Art. 964j Abs. 4 OR Unternehmen von den Sorgfalts- und speziellen Berichterstattungspflichten befreit, die ein international anerkanntes gleichwertiges Regelwerk, wie insb. die «Leitsätze der OECD», einhalten. In Art. 9 VSoTr i.V.m. deren Anhang 2 sind als anerkannte gleichwertige Regelwerke im Bereich Konfliktmineralien der OECD-Leitfaden für Konfliktmineralien 2016 und die EU-KmVO sowie im Bereich Kinderarbeit bestimmte ILO-Übereinkommen, der OECD-Leitfaden für verantwortungsvolles unternehmerisches Handeln und die UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte genannt.
- 307 – Auch die näheren Vorschriften zu den Sorgfaltspflichten nach Art. 964k Abs. 4 OR orientieren sich an international anerkannten Regelwerken, insb. am OECD-Leitfaden für Konfliktmineralien 2016 und OECD-Leitfaden Praktische Massnahmen Kinderarbeit (vgl. insb. Art. 10 Abs. 3 und Art. 11 Abs. 3 VSoTr sowie die dortigen Verweise auf verschiedene Regelwerke).⁸⁷⁸ Diese international verankerten Sorgfaltspflichten bilden eine «Brücke» zu den Sorgfaltspflichten in Art. 964k OR.⁸⁷⁹
- 308 Die genannten Verweise des Schweizer Gesetzgebers verleihen den internationalen Regelwerken eine zusätzliche Rechtsqualität.⁸⁸⁰ Es lässt sich feststel-

⁸⁷⁶ S.a. BÄRTSCHI/STROHWASSER, in: Simoni/Hauser/Bärtschi, Rz. 69a.02; FORSTMOSER/KÜCHLER, Vor Art. 964a–964c und 964j–964l OR N 19; HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 707; siehe ferner CSR-Positionspapier mit Aktionsplan 2024, 3.

⁸⁷⁷ Zum Ganzen Bericht KVI BJ 2019, 15 f.

⁸⁷⁸ Bericht KVI BJ 2019, 23.

⁸⁷⁹ WEBER, Jusletter 2021, Rz. 7.

⁸⁸⁰ Ebenso etwa DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 77 f.; SCHENKER/SCHENKER, 358.

len, dass diese internationalen Regelwerke, die ursprünglich als Soft Law galten, sich immer mehr zum Hard Law entwickeln.⁸⁸¹ Schwieriger zu beantworten ist, ob es gerechtfertigt ist, anzunehmen, dass die internationalen Regelwerke durch diese Bezugnahmen zu Hard Law wurden.⁸⁸² Die Beantwortung dieser Frage hängt nämlich mitunter davon ab, ob es sich um einen bloss indirekten Verweis handelt, der an der Rechtsnatur des Regelwerks nichts ändert,⁸⁸³ oder um einen direkten Verweis.⁸⁸⁴ Diese Unterscheidung kann generell schwierig sein.⁸⁸⁵ Sie stellt auch im vorliegenden Fall ein komplexes Unterfangen dar, da die Verweisung in einem formellen Gesetz steht⁸⁸⁶ bzw. formell-gesetzlich delegiert⁸⁸⁷ wird,⁸⁸⁸ aber nicht auf ein einzelnes internationales Regelwerk, sondern auf mehrere erfolgt⁸⁸⁹ und insofern unbestimmt ist.⁸⁹⁰ Will von einem direkten Verweis ausgegangen werden, so ist in der Lehre umstritten und höchststrichterlich wohl noch nicht geklärt, ob internationale Regelwerke durch direkte Verweisungen auf sie zu Hard Law werden.⁸⁹¹ Vor diesem Hintergrund können die internationalen Regelwerke, auf die verwiesen wird, nicht ohne Weiteres als Hard Law bezeichnet werden, d.h., es ist wohl nur vorsichtig von einer Tendenz zur Verrechtlichung von Nachhaltigkeitsbelangen in der Lieferkette zu sprechen.

6. Horizontale Regulierungsebene: Standards privatrechtlicher Vereinigungen

Die Standards privatrechtlicher Vereinigungen fügen sich auf horizontaler Ebene⁸⁹² in das Mehrebenensystem ein und werden «Codes of Conduct» oder «Verhaltenskodizes» genannt.⁸⁹³ Es handelt sich dabei um eine Form von

309

⁸⁸¹ Ebenso statt aller BOHRER, GesKR 2024, 4; KAUFMANN, AJP 2017, 970 und 977; WEBER, Jusletter 2021, Rz. 7.

⁸⁸² ATAMER/WILLI, Ante Portas, SZW 2020, 698 verneinten mit Bezug auf den Gesetzesentwurf zum heutigen Art. 964k Abs. 1 OR mangels expliziten Verweises eine Transformation von Soft Law zu Hard Law.

⁸⁸³ BRÄNDLI, Rz. 1156.

⁸⁸⁴ Zu dieser Unterscheidung BRÄNDLI, Rz. 1154 ff. m.w.V.

⁸⁸⁵ BRÄNDLI, Rz. 1158.

⁸⁸⁶ Vgl. die ausdrückliche Erwähnung der Leitsätze der OECD auf Gesetzesstufe in Art. 964k Abs. 4 OR.

⁸⁸⁷ Vgl. Art. 964k Abs. 4 OR, wonach der Bundesrat die näheren Vorschriften erlässt.

⁸⁸⁸ Diese Feststellungen sprechen eher für einen direkten Verweis, vgl. BRÄNDLI, Rz. 1158.

⁸⁸⁹ Vgl. Art. 10 Abs. 3 und Art. 11 Abs. 3 VSoTr.

⁸⁹⁰ Diese Feststellungen sprechen eher für einen indirekten Verweis, vgl. BRÄNDLI, Rz. 1154.

⁸⁹¹ Zum Meinungsstand ausführlich BRÄNDLI, Rz. 1160 ff. m.w.V.

⁸⁹² Vgl. hierzu oben, [Rz. 164](#).

⁸⁹³ Für die deutsche Lehre BUCK-HEEB, in: Fleischer/Kalss/Vogt, 113; HAIDER, 215 f.

Selbstregulierung.⁸⁹⁴ Unter einem engeren Verständnis von Soft Law werden die Verhaltenskodizes privatrechtlicher Vereinigungen als Form der privaten Rechtssetzung ohne jegliche rechtliche Relevanz betrachtet, wohingegen sie unter einem weiteren Verständnis von Soft Law als zusätzliches Instrument dessen qualifiziert werden.⁸⁹⁵ Jedenfalls zählen sie keineswegs zu den rechtlich verbindlichen staatlichen Normen. Solche Standards zeichnen sich dadurch aus, dass sich Unternehmen freiwillig zur Einhaltung bestimmter Ziele verpflichten können.⁸⁹⁶

310 Inzwischen findet sich in der Praxis eine Vielzahl solcher Selbstverpflichtungen.⁸⁹⁷ Verschiedene Unternehmensverbände haben den von völkerrechtlichen Soft-Law-Instrumenten stammenden «Nachhaltigkeitsgedanken» aufgenommen und private Regelwerke erlassen.⁸⁹⁸ Ein Beispiel im nationalen Bereich ist die Publikation von economiesuisse und SwissHoldings zum Thema «Corporate Social Responsibility aus Sicht der Unternehmen».⁸⁹⁹ Die Publikation zielt insb. darauf ab, Möglichkeiten und Grenzen der unternehmerischen Verantwortung aufzuzeigen.⁹⁰⁰ Auf internationaler Ebene können etwa die ISO-Normen⁹⁰¹ der International Standardization Organization (ISO), der Branchenstandard der «Responsible Minerals Initiative»⁹⁰² oder die «Pharmaceutical Supply Chain Initiative (PSCI)»⁹⁰³ genannt werden.⁹⁰⁴ Daneben werden auch Internationale Rahmenabkommen (International Framework Agreements, IFA) etwa von Unternehmen mit internationalen Gewerkschaftsverbänden abgeschlossen.⁹⁰⁵

⁸⁹⁴ Siehe hierzu oben, [Rz. 181](#).

⁸⁹⁵ Zu den unterschiedlichen Auffassungen betr. die Reichweite des Begriffs von Soft Law siehe oben, [Rz. 167 ff.](#)

⁸⁹⁶ GERICKE/MARTI, in: Gericke, 82 f.

⁸⁹⁷ Ausführlich SCHAUB, 247 ff. m.w.V.; für die deutsche Lehre BUCK-HEEB, in: Fleischer/Kalss/Vogt, 113; SPIESSHOFER, 643 f.

⁸⁹⁸ SCHENKER, SZW 2017, 641.

⁸⁹⁹ economiesuisse/SwissHoldings, CSR, 1 ff.; vgl. auch SCHENKER, SZW 2017, 641.

⁹⁰⁰ economiesuisse/SwissHoldings, CSR, 3.

⁹⁰¹ Die erste ISO-Norm zum Thema gesellschaftliche Nachhaltigkeit ist die Norm ISO 26000 Social Responsibility, vgl. eingehend EMONS/FULDA/KLENGEL, in: Haipeter et al., 140; zur Wichtigkeit der ISO-Normen auch BRÜGGER/SPILLMANN, in: Frank, 181 f.; MÜLLER/UHLMANN/HÖFLER, Rz. 14.

⁹⁰² Vgl. <<https://www.responsiblemineralsinitiative.org>>, zuletzt besucht am 20. Juli 2023.

⁹⁰³ Vgl. <<https://supplychaintools.go-for-impact.ch/instrumente/pharmaceutical-supply-chain-initiative-psci>>, zuletzt besucht am 28. Juni 2024.

⁹⁰⁴ Zum Ganzen ECKERT, RR-COMP 2023, 11; s.a. DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 70 m.w.H.; HACHEM, in: Jung/Schroeter, 157.

⁹⁰⁵ KOCHER, KJ 2010, 31; SPIESSHOFER, 643; ZIMMER, 158 ff.; ausführlich zu den IFA als Instrumente privater Selbstregulierung SCHUR-MATULEWICZ, 226 ff.

Von den Verhaltenskodizes privatrechtlicher Vereinigungen zu unterscheiden sind von Unternehmen selbst geschaffene, rein unternehmensinterne Verhaltenskodizes.⁹⁰⁶ Letztere können selbst bei einer weiten Auslegung des Begriffs «Soft Law» nicht als Soft-Law-Quelle qualifizieren.⁹⁰⁷ 311

E. Ergebnisse

Die nachhaltigkeitsbezogene Lieferkettenregulierung lässt sich entlang eines Mehrebenensystems, das über die Schweizer Grenzen hinausgeht, kategorisieren. Schweizer Unternehmen sind je nach Branche, Geschäftsmodell und Grösse in unterschiedlichem Ausmass unmittelbar oder mittelbar von Normen verschiedener Regulierungsebenen betroffen. 312

Auf globaler Ebene bestehen im Bereich der Nachhaltigkeit zahlreiche Normen unterschiedlicher Rechtsqualität, die auch in der Schweiz Geltung haben. Als Ursprungsort von Nachhaltigkeitsthemen bietet die globale Ebene wesentliche Anhaltspunkte für die Lieferkettenverantwortung. 313

Die internationale Ebene hält in Bezug auf relevante Handelspartner der Schweiz (Deutschland, Vereinigtes Königreich und USA) Regulierungen bereit, die unter bestimmten Voraussetzungen extraterritoriale Geltung für Schweizer Unternehmen beanspruchen. Im seit Januar 2023 geltenden deutschen LkSG, das unter bestimmten Voraussetzungen unmittelbar oder mittelbar auf Schweizer Unternehmen anwendbar ist, sind sowohl umfangreiche Sorgfalts- als auch Berichterstattungspflichten in Bezug auf Lieferketten verankert. Eine extraterritorial wirkende Transparenzvorschrift findet sich ferner im MSA. Weitere extraterritorial wirkende Gesetze (UKBA und FCPA) beziehen sich auf die Problematik der Korruption, die als eines der tatsächlichen Hauptrisiken in Lieferketten gilt. 314

Auf supranationaler Ebene finden sich zunehmend umfassende Regulierungen zu Nachhaltigkeitsthemen, die sich teilweise explizit auf die Lieferketten von Unternehmen beziehen. Von diesen Regulierungen können unter bestimmten Voraussetzungen auch Schweizer Unternehmen unmittelbar bzw. mittelbar betroffen sein. Besonders relevant sind die Anfang 2023 in Kraft getretene CSRD und die im Sommer 2024 eingeführte CSDDD. 315

⁹⁰⁶ BÜHLER, Regulierung, Rz. 99; vgl. zu den unternehmensinternen Verhaltenskodizes bereits oben, [Rz. 140](#) und die dortigen Nachweise.

⁹⁰⁷ BÜHLER, Regulierung, Rz. 10a und 102; HAIDER, 216 f. m.w.H.

- 316 In der Schweiz (nationale Ebene) besteht anders als in anderen Staaten, beispielsweise in Deutschland, kein Lieferkettengesetz im Sinne einer umfassenden Kodifikation. Allerdings sind im Verwaltungs-, Straf- und Privatrecht Normen niedergelegt, die in Lieferkettenfällen von Relevanz sind, weil sie individuelle Rechtsgüter resp. Interessen von Arbeitnehmenden, Anwohnern, Konsumenten oder Umweltaspekte schützen und insofern einen Nachhaltigkeitsbezug aufweisen. So sind seit Januar 2022 insb. sektor- bzw. schutzgut-spezifische Sorgfalts- und Berichterstattungspflichten, die sich ausdrücklich auf Lieferketten beziehen, im OR verankert. Die Berichterstattungspflichten werden durch strafrechtliche Bestimmungen flankiert. Gesamthaft bilden sie das Lieferkettenrecht der Schweiz.
- 317 Das vertikal ausgerichtete Mehrebenensystem wird um eine horizontale Ebene, namentlich unternehmensübergreifende Verhaltenskodizes privatrechtlicher Vereinigungen, ergänzt. Schweizer Unternehmen verschiedener Branchen können sich solchen nationalen oder internationalen Verhaltenskodizes, die sich immer häufiger auf Nachhaltigkeitsthemen beziehen, freiwillig unterwerfen.
- 318 Bei einer umfassenden Betrachtung des Mehrebenensystems fällt auf, dass in den letzten Jahren auf verschiedenen Ebenen kodifizierte Lieferkettengesetze oder lieferkettenbezogene Normen geschaffen wurden, die Sorgfalts- und Berichterstattungspflichten statuieren. Als Beispiele zu nennen sind auf internationaler Regulierungsebene das deutsche LkSG sowie der MSA des Vereinigten Königreichs, auf supranationaler Ebene die CSRD sowie die CSDDD und auf nationaler Regulierungsebene die Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten. Deren Anwendungsbereiche, inhaltlicher Umfang und die Umsetzungs- sowie Durchsetzungsmechanismen variieren stark. Welche Rolle die nationalen Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten einnehmen, wird noch näher zu untersuchen sein.⁹⁰⁸
- 319 In der Gesamtschau lässt sich festhalten, dass ein grosser Anteil der erörterten Rechtsgrundlagen als Hard Law klassifiziert werden kann. Viele dieser Vorschriften betreffen ursprünglich im Soft Law verankerte Themen. Daher ist es gerechtfertigt, von einer Tendenz zur Verrechtlichung von Nachhaltigkeitsbelangen in der Lieferkette für Schweizer Unternehmen zu sprechen. Während Nachhaltigkeit in Lieferketten lange als freiwillig galt, zeigt sich, dass dies zunehmend nicht mehr der Fall ist.

⁹⁰⁸ Vgl. hierzu unten, [Rz. 480 ff.](#)

Zusammengefasst halten sämtliche Ebenen im Mehrebenensystem im internationalen Verhältnis anwendbare Normen mit Nachhaltigkeitsbezug bereit, von denen potenzielle Rechts- und Compliance-Risiken ausgehen. Inwiefern sie bei Schweizer Unternehmen einen regulatorischen Anreiz setzen, auf rechts- und regelkonformes Verhalten ihrer Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken, ist jedoch von deren Durchsetzbarkeit abhängig. Daher wird nachfolgend diskutiert, wo im Mehrebenensystem Durchsetzungshindernisse zu verorten sind. 320

II. Durchsetzungshindernisse

A. Problemaufriss

- 321 Die im vorangehenden Kapitel dargestellten Kategorisierungen lassen zahlreiche und vielfältige Anknüpfungspunkte für eine potenzielle rechtliche Verantwortung von Schweizer Unternehmen bezüglich Nachhaltigkeitsfragen in den globalen Lieferketten erkennen. Doch die Wirksamkeit jeder Regulierung hängt massgeblich von ihrer Durchsetzbarkeit ab,⁹⁰⁹ was besonders bei der nachhaltigkeitsbezogenen Lieferkettenregulierung kritisch ist.⁹¹⁰
- 322 In diesem Kapitel wird untersucht, wo Hindernisse in der Durchsetzung liegen und wie sie sich auswirken. Dies erfordert zunächst eine genauere Erläuterung des Begriffs der Rechtsdurchsetzung.

B. Begriffsdefinition von «Rechtsdurchsetzung»

1. Zwei Blickwinkel

- 323 Die Durchsetzung von Recht kann unter zwei Blickwinkeln betrachtet werden, mit denen zugleich ihre beiden Komponenten benannt werden:⁹¹¹
- 324 – Perspektive der Geschädigten (z.B. der Arbeitnehmenden, Anwohnenden der Produktionsstätte des Lieferanten, Abnehmer und Mitbewerber): Für sie bedeutet Rechtsdurchsetzung vor allem «Zugang zum Recht» («access to justice»)⁹¹². Sie möchten ihre Rechte geltend machen und Schadenersatz erhalten.⁹¹³ «Zugang zum Recht» setzt voraus, dass die Geschädigten

⁹⁰⁹ Statt aller FLEISCHER, DB 2022, 920; GEISSER, Ausservertragliche Haftung, Rz. 120; KILGUS, Rz. 498 und 502; KOCHER, KJ 2010, 34; SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 97; STIGLER, J Pol Econ 1970, 526 ff.

⁹¹⁰ BURTON et al., in: Studie FHWien, 29 m.w.V.; MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 35 m.w.V.; RÜHMKORF, ZGR 2018, 431; SOMMERMAN, ZVglRWiss 2023, 199; besonders akzentuiert WAGNER, ZEuP 2023, 521, der die Rechtsdurchsetzung als «Gretchenfrage» der Lieferkettenverantwortlichkeit bezeichnet.

⁹¹¹ FORSTMOSER/VOGT, § 21 Rz. 278 ff.; ZEKOLL/ELSER, in: Althammer, 57 f.

⁹¹² FORSTMOSER/VOGT, § 21 Rz. 284.

⁹¹³ Zum Ganzen ausserhalb des Kontextes der Lieferkettenregulierung KAUFMANN, in: Kaufmann/Hausammann, 15 ff.; ZEKOLL/ELSER, in: Althammer, 57 f.; vgl. ferner zum Recht auf effektiven Rechtsschutz KIENER, in: Kaufmann/Hausammann, 23 ff.

sowohl über ihre Rechte informiert sind als auch die Möglichkeit haben, diese durchzusetzen.⁹¹⁴

- Volkswirtschaftliche Perspektive: Hier steht nicht der Schutz subjektiver Rechte im Vordergrund, sondern die Bewahrung des objektiven Rechts.⁹¹⁵ Die Rechtsverfolgung soll eine effektive Verhaltenskontrolle erzeugen⁹¹⁶ bzw. der Verhaltenslenkung dienen.⁹¹⁷ Von diesem Standpunkt aus versteht man unter dem Begriff «Rechtsdurchsetzung» auch «Normdurchsetzung» oder im englischen Sprachgebrauch «law enforcement».⁹¹⁸ 325

Somit ist die Eröffnung eines «Zugangs zum Recht» zwar eine notwendige, aber noch keine hinreichende Voraussetzung für die tatsächliche Durchsetzung von Recht, also auch für die Wahrung objektiven Rechts.⁹¹⁹ Nachfolgend soll näher auf die tatsächliche Durchsetzung von Recht, mithin die «Normdurchsetzung», eingegangen werden. Die Betrachtung des «Zugangs zum Recht» wird in dieser Arbeit nicht vertieft, zumal sie prozessuale Rahmenbedingungen⁹²⁰ und ausserrechtliche Faktoren⁹²¹ betrifft, die hier nicht von näherem Interesse sind.⁹²² 326

2. Normdurchsetzung

a. Verhaltens- und Sanktionsnormen

Für das Verständnis der Mechanismen der Normdurchsetzung ist es unerlässlich, zwischen Verhaltens- und Sanktionsnormen zu unterscheiden.⁹²³ Verhal- 327

⁹¹⁴ SCHILLER/NATER, SJZ 2019, 45 f.

⁹¹⁵ FORSTMOSER/VOGT, § 21 Rz. 100 ff.; vgl. eingehend zur Durchsetzung subjektiver und objektiver Rechte als Aufgabe des Zivilprozesses BAUMGARTNER, ZZZ 2017, 243 ff.

⁹¹⁶ MÜLLER/UHLMANN/HÖFLER, Rz. 19; ZEKOLL/ELSER, in: Althammer, 57 f.

⁹¹⁷ CLEMENS, 465.

⁹¹⁸ Ausführlich ZEKOLL/ELSER, in: Althammer, 57 f.; ansatzweise auch ROTH, Nutshell, 4. Vgl. zur begrifflichen Gleichsetzung von «Normdurchsetzung» und «Enforcement» speziell für das schweizerische Finanzmarktrecht BOHRER, GesKR 2014, 319; DERSELBE, in: Fleischer/Kalss/Vogt, 245; ROTH, Nutshell, 5 ff.

⁹¹⁹ ZEKOLL/ELSER, in: Althammer, 57 f.

⁹²⁰ STÜRNER, in: Krajewski/Oehm/Saage-Mass, 90.

⁹²¹ KAUFMANN C., in: Kaufmann/Hausamann, 17 ff.

⁹²² Zur Abgrenzung des Untersuchungsgegenstandes siehe oben, [Rz. 19](#).

⁹²³ Ausführlich zur Unterscheidung KUERT, Rz. 178 ff. m.w.H.; POELZIG, 16 f.

tensnormen legen das geforderte Verhalten (Tun oder Unterlassen)⁹²⁴ fest,⁹²⁵ während Sanktionsnormen bestimmen, welche Konsequenzen ein Verstoß gegen diese Normen hat.⁹²⁶ Dabei sind Verhaltens- und Sanktionsnormen ineinander verzahnt: Ein Unternehmen, das sich nicht an die Verhaltensnormen hält, kann potenziell Sanktionen aus allen drei Teilrechtsgebieten (Verwaltungsrecht, Strafrecht und Privatrecht) gewärtigen.⁹²⁷

b. Instrumente

- 328 Jedes Rechtsgebiet kennt Instrumente zur Durchsetzung von Rechtsnormen.⁹²⁸ Als Archetypen der Normdurchsetzung stehen dabei die privatrechtliche und die öffentlich-rechtliche Durchsetzung zur Verfügung.⁹²⁹ Diese verschiedenen Durchsetzungsinstrumente schliessen sich jedoch nicht gegenseitig aus; vielmehr wirken sie – insb. im Bereich des Wirtschaftsrechts – in unterschiedlicher Weise komplementär zusammen.⁹³⁰

c. Wirkungsweisen

aa. Übersicht

- 329 Die Wirkungsweisen von Normen und deren Durchsetzung lassen sich in Prävention, Repression und Kompensation unterteilen.⁹³¹ Dieses Dreigespann wird ergänzt durch die Reputation,⁹³² die jedoch auf Anreizwirkungen nicht regulatorischer Art zurückzuführen ist⁹³³ und bereits an früherer Stelle behandelt wurde.⁹³⁴

⁹²⁴ NAWIASKY, 8; RÜTHERS/FISCHER/BIRK, Rz. 126.

⁹²⁵ Statt aller KUBICIEL, ZVglRWiss 2023, 164 ff.; NAWIASKY, 7; POELZIG, 16 f.; RHINOW/SCHMID/BIAGGINI/UHLMANN, § 16 Rz. 11; RÖHL/RÖHL, 223; RÜTHERS/FISCHER/BIRK, Rz. 123 f.

⁹²⁶ Statt aller KUBICIEL, ZVglRWiss 2023, 163; POELZIG, 16 f.; RÜTHERS/FISCHER/BIRK, Rz. 125 f.; VOGEL, 27.

⁹²⁷ Ebenso im Kontext von Normen der Arbeitssicherheit ANDRES, Rz. 269.

⁹²⁸ FISCHER, Interessenskonflikte, 806; POELZIG, 18.

⁹²⁹ FISCHER, Interessenskonflikte, 815 ff.; FORSTMOSER/VOGT, § 21 Rz. 165 ff.; KILGUS, Rz. 549; POELZIG, 18 ff.

⁹³⁰ FORSTMOSER/VOGT, § 21 Rz. 162; ähnlich im spezifischen Kontext des Finanzmarktenforcements BOHRER, in: Fleischer/Kalss/Vogt, 245.

⁹³¹ Statt aller BOHRER, in: Fleischer/Kalss/Vogt, 245; DERSELBE, in: Müller/Forrer/Zuur, 124; RÜTHERS/FISCHER/BIRK, Rz. 97b; SHAVELL, J L & Econ 1993, 257 f.; ähnlich KILGUS, Rz. 554, die zwischen Prävention und Repression unterscheidet.

⁹³² BOHRER, in: Fleischer/Kalss/Vogt, 245; DERSELBE, in: Müller/Forrer/Zuur, 124; SHAVELL, J L & Econ 1993, 287.

⁹³³ S.a. SHAVELL, J L & Econ 1993, 287 «extralegal influence».

⁹³⁴ Siehe dazu oben, [Rz. 106 ff.](#) und insb. [113 ff.](#)

Im Folgenden wird anhand der beiden Archetypen der privatrechtlichen und öffentlich-rechtlichen Normdurchsetzung⁹³⁵ dargelegt, welche Wirkungsweisen mit den jeweiligen Instrumenten verfolgt werden. 330

bb. Privatrechtliche Normdurchsetzung

Traditionell ist das Privatrecht auf den interessengerechten Ausgleich zwischen rechtlich gleichgeordneten Rechtssubjekten ausgerichtet. Primär gilt es, das richtige und faire Verhältnis zwischen den einzelnen Rechtssubjekten im Sinne der ausgleichenden Gerechtigkeit zu finden.⁹³⁶ Mithin zielt das Privatrecht hauptsächlich auf Kompensation ab.⁹³⁷ 331

Überdies erreicht das Privatrecht aber in Form eines «erwünschten Nebenproduktes» die Durchsetzung objektiven Rechts, mithin eine präventive Verhaltenssteuerung.⁹³⁸ Mit anderen Worten folgt aus dem Haftungsrecht nicht nur eine prozessuale Durchsetzung von Schadenersatz- und sonstigen Forderungen durch die geschädigte Person, sondern auch eine ausserprozessuale Rechtsverwirklichung durch den Verhaltensanreiz, keine Haftung begründen zu wollen.⁹³⁹ Auf die Verhaltenssteuerung mittels Privatrecht wird unten näher eingegangen.⁹⁴⁰ 332

cc. Öffentlich-rechtliche Normdurchsetzung

Im Kontext der verwaltungsrechtlichen Normdurchsetzung ist die staatliche Aufsicht das zentrale Instrument zum Schutz von Polizeigütern sowie zur Verwirklichung des materiellen Rechts.⁹⁴¹ Daneben kennt das Verwaltungsrecht verwaltungsrechtliche Sanktionen, mit denen die Erfüllung von verwaltungsrechtlichen Pflichten erzwungen wird und Verstösse gegen die Rechtsordnung 333

⁹³⁵ Zu dieser Unterscheidung siehe statt vieler SHAVELL, J L & Econ 1993, 258 f.

⁹³⁶ Statt aller BOHRER, in: Fleischer/Kalss/Vogt, 245; FISCHER, Interessenskonflikte, 808; MAUCHLE, GesKR 2021, 208; OFTINGER/STARK, Bd. I, § 1 Rz. 9 ff., insb. 18.

⁹³⁷ BOHRER, in: Fleischer/Kalss/Vogt, 245; DERSELBE, in: Müller/Forrer/Zuur, 124; CHAPPUIS, in: Chappuis/Winiger, 74 m.w.V.; ETIER/STRÄULI, in: Chappuis/Winiger, 17.

⁹³⁸ Statt aller BOHRER, in: Fleischer/Kalss/Vogt, 246; CHAPPUIS, in: Chappuis/Winiger, 74; DEDEYAN, Unternehmenskommunikation, 283; DERSELBE, in: Isler/Sethe, 89; HELLGARDT, 558; KOLLER TH., ZBJV 2019, 319; MAUCHLE, GesKR 2021, 208; SCHAUB, 246; VON FALKENHAUSEN, 302.

⁹³⁹ CHAPPUIS, in: Chappuis/Winiger, 74 f.; ETIER/STRÄULI, in: Chappuis/Winiger, 15 f.; JOST, 218 m.w.H.

⁹⁴⁰ Siehe hierzu unten, [Rz. 441 ff.](#)

⁹⁴¹ FISCHER, Interessenskonflikte, 816; POELZIG, 18; s.a. MAUCHLE, GesKR 2021, 203 f.

verhindert werden sollen.⁹⁴² Verwaltungrechtliche Normdurchsetzung bezweckt zur Hauptsache die Prävention.⁹⁴³

- 334 Im Bereich der strafrechtlichen Normdurchsetzung fungieren die gesetzlich verankerten Straftatbestände als Instrument zum Schutz von Rechtsgütern.⁹⁴⁴ Das Strafrecht als Instrument zur Normdurchsetzung verfügt über die stärkste abschreckende Wirkung. Es besitzt daher das grösste Potenzial, das Verhalten der Betroffenen zu lenken.⁹⁴⁵ Verfolgt wird hier primär die Repression und nur (aber immerhin) reflexweise auch die General- oder Spezialprävention.⁹⁴⁶

d. Effektive Normdurchsetzung durch Sanktionen und Verfolgung

- 335 Zur Sicherstellung der Einhaltung von Verhaltenspflichten sind Instrumente, mit denen Fehlverhalten verhindert werden kann, unverzichtbar.⁹⁴⁷ Die Durchsetzung von Normen erfolgt durch nachträgliche Sanktionen, die bei Missachtung rechtliche Konsequenzen nach sich ziehen.⁹⁴⁸ Sanktionen wirken dabei nicht nur direkt, sondern entfalten ihre verhaltenssteuernde Kraft vor allem durch ihre präventive Wirkung.⁹⁴⁹ Die antizipierte Sanktion beeinflusst das Verhalten von Normadressaten, indem sie eine Abschreckungswirkung erzeugt.⁹⁵⁰ Werden Normen nicht durch entsprechende Sanktionen oder Verfahren gestützt, entstehen Durchsetzungshindernisse, die zu «symbolischer

⁹⁴² Urteil des BVGer B-1854/2021 von 5. Juli 2022 E. 10.1.1; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Rz. 1440.

⁹⁴³ Urteil des BVGer B-1854/2021 vom 5. Juli 2022 E. 10.1.1; BOHRER, in: Fleischer/Kalss/Vogt, 245; DERSELBE, in: Müller/Forrer/Zuur, 124; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Rz. 1440.

⁹⁴⁴ FISCHER, Interessenskonflikte, 821.

⁹⁴⁵ Vgl. zum Ganzen FISCHER, Interessenskonflikte, 820 f.

⁹⁴⁶ BOHRER, in: Fleischer/Kalss/Vogt, 246; DERSELBE, in: Müller/Forrer/Zuur, 124; ETIER/STRÄULI, in: Chappuis/Winiger, 20 f.

⁹⁴⁷ In diese Richtung auch HAIL, EF 2019, 294.

⁹⁴⁸ Ausführlich zum Ganzen POELZIG, 16 f.

⁹⁴⁹ TSCHANNEN E. G., Rechtsgüterschutz, 126. Die Aufgabe der Prävention ist eng verwandt mit Fragestellungen, die seit einigen Jahrzehnten unter dem Titel «law and economics» resp. ökonomische Analyse des Rechts untersucht werden, vgl. WOLFF, 17 m.w.V. auf Beiträge in der deutschsprachigen Literatur.

⁹⁵⁰ Grundlegend etwa BECKER, J Pol Econ 1968, 169 ff.; LANDES/POSNER, J Legal Stud 1975, 1 ff. und insb. 4; POLINSKY/SHAVELL, in: Polinsky Shavell, 403 ff. und insb. 408; DIESELSEN, J Econ Lit 2000, 45 ff. und insb. 47; SHAVELL, J L & Econ 1993, 255 ff. und insb. 271 f.; STIGLER, J Pol Econ 1970, 526 ff. und insb. 527; siehe ferner auch POELZIG, 15 ff.; RÜTHERS/FISCHER/BIRK, Rz. 97b; TSCHANNEN E. G., Rechtsgüterschutz, 128 «Furcht»; ähnlich VON DER CRONE/CARBONARA/HUNZIKER, 24.

Gesetzgebung»⁹⁵¹ führen. Neben der Existenz von Sanktionen und deren Abschreckungswirkung ist für eine effektive Normdurchsetzung zudem ebenso entscheidend, dass Verstösse aufgedeckt und rechtlich verfolgt werden, damit die vorgesehenen Sanktionen auch tatsächlich Anwendung finden können.⁹⁵²

e. Zwischenergebnisse

Die Effektivität der Mechanismen zur Normdurchsetzung in Lieferkettenfällen ist massgeblich von der Existenz und Wirksamkeit von Verhaltensnormen (z.B. Sorgfaltspflichten) und Sanktionsnormen (insb. straf- und privatrechtlichen Haftungsbestimmungen) abhängig. Das Vorliegen nur einzelner Elemente dieser Kombination ist unzureichend: Wenn lediglich ein bestimmtes Verhalten vorgeschrieben oder untersagt wird, ohne dass entsprechende Sanktionen existieren, fehlt die Fähigkeit zur Steuerung des Verhaltens des Schweizer Unternehmens in Lieferkettenfällen. Ebenso verlieren Sanktionsnormen ihre Steuerungsfähigkeit, wenn sie zwar existieren, jedoch nicht auf das Schweizer Unternehmen in Lieferkettenfällen anwendbar sind. Erst das Zusammenspiel von Verhaltens- und Sanktionsnormen sowie die tatsächliche Aufdeckung und rechtliche Verfolgung von Normverstössen in Lieferkettenfällen schaffen für Schweizer Unternehmen regulatorische Anreize, auf rechts- und regelkonformes Verhalten von Lieferanten in Nachhaltigkeitsbereichen hinzuwirken.

336

⁹⁵¹ MADER/RÜTSCHKE, ZSR 2004, 50 f.; MÜLLER/UHLMANN/HÖFLER, Rz. 294 ff.

⁹⁵² BECKER, J Pol Econ 1968, 169 ff. und insb. 174; POLINSKY/SHAVELL, in: Polinsky/Shavell, 405 ff., insb. 407, 412 und 448; DIESELBEN, J Econ Lit 2000, 45 ff., insb. 47 und 63; SHAVELL, J L & Econ 1993, 274 f.; STIGLER, J Pol Econ 1970, 526 ff. und insb. 527.

C. Diskursbereiche

1. Fehlende direkte Drittwirkung völker- und grundrechtlicher Normen

a. Problemanalyse

aa. Debatte

337 Durch ihren wachsenden Einfluss auf politischer Ebene erscheinen international operierende Unternehmen ebenso mächtig wie Staaten.⁹⁵³ Dies wirft die Frage auf, ob und inwiefern solche Unternehmen Träger völker- und grundrechtlicher Pflichten sind⁹⁵⁴ und auf dieser Grundlage für Menschenrechts-, Umwelt- und Grundrechtsverletzungen ihrer ausländischen Lieferanten zur Rechenschaft gezogen werden können. Angesprochen ist damit die Thematik der direkten Drittwirkung der Grund- und Menschenrechte.⁹⁵⁵

338 Der Begriff der Drittwirkung bezieht sich auf die Bindung der Grund- und Menschenrechte bzw. auf deren Adressatenkreis.⁹⁵⁶ In der traditionellen Schweizer Lehre und Rechtsprechung wird zwischen direkter und indirekter Drittwirkung (bzw. terminologisch abweichend, aber dem Sinn nach gleichbedeutend zwischen direkter und indirekter Horizontalwirkung) von Grund- und Menschenrechten unterschieden.⁹⁵⁷

bb. Direkte Drittwirkung der Grund- und Menschenrechte

339 Die Theorie der direkten Drittwirkung besagt, dass Grund- und Menschenrechte unter Privaten unmittelbar Rechte und Pflichten begründen. Demge-

⁹⁵³ PETERKOVA MITKIDIS, NJCL 2014, 9 f.; STOLKIN, in: Fuhrer/Kieser/Weber, 1229 ff.; VON FALKENHAUSEN, 44; WEILERT, ZaöRV 2009, 883 f.

⁹⁵⁴ Diese Frage bildet Teil der übergeordneten Frage, wem Völkerrechtssubjektivität (und Grundrechtssubjektivität) zukommt. Siehe zur Frage der Völkerrechtssubjektivität statt vieler KRAJEWSKI, Völkerrecht, § 7 Rz. 1 ff.

⁹⁵⁵ Vgl. etwa BOHRER, GesKR 2024, 5; DERSELBE, GesKR 2017, 323 ff.; ebenso aus deutscher Perspektive RAUBER, 60 m.w.V.

⁹⁵⁶ BOHRER, GesKR 2017, 324.

⁹⁵⁷ BGE 111 II 245 E. 4b; aus der verfassungsrechtlichen Literatur etwa HÄFELIN/HALLER/KELLER/THURNHERR, Rz. 278 ff.; SGK BV-SCHWEIZER, Art. 35 N 49 ff.; BSK BV-WALDMANN, Art. 35 N 56 ff.; aus der völkerrechtlichen Literatur KÄLIN/EPINEY/CARONI/KÜNZLI/PIRKER, 285; KÄLIN/KÜNZLI, Rz. 3.16 ff.

mäss könnten sich private Personen und Privatunternehmen direkt auf die Grund- und Menschenrechte berufen und diese gerichtlich durchsetzen.⁹⁵⁸ Indes wird diese Theorie in Bezug auf verfassungsrechtliche Grundrechte – mit Ausnahme des Anspruchs auf gleichen Lohn für gleichwertige Arbeit (Art. 8 Abs. 3 Satz 3 BV)⁹⁵⁹ – in Rechtsprechung und Lehre überwiegend abgelehnt.⁹⁶⁰

Auch den in internationalen Menschenrechtsübereinkommen der Vereinten Nationen und des Europarates (z.B. der EMRK) enthaltenen Menschenrechten kommt nach h.L. keine direkte Drittwirkung zu, zumal sich diese nur an die Vertragsstaaten richten.⁹⁶¹ Generell lässt sich feststellen, dass es kaum unmittelbar anwendbare Verpflichtungen in völkerrechtlichen Verträgen gibt, die Unternehmen direkt verpflichten.⁹⁶² Vorbehalten bleiben aber absolute Konventionsgarantien (z.B. das Folterverbot nach Art. 3 EMRK, Art. 7 und 10 Abs. 1 UNO-Pakt II), ähnliche Garantien fundamentaler Tragweite⁹⁶³ sowie (auf Individuen beschränkt)⁹⁶⁴ auch das Völkerstrafrecht.⁹⁶⁵ Zudem sei an spezifische

340

⁹⁵⁸ BELSER/WALDMANN, Kap. 1 Rz. 55; HÄFELIN/HALLER/KELLER/THURNHERR, Rz. 281; SGK BV-SCHWEIZER Art. 35 N 51.

⁹⁵⁹ Siehe nur HÄFELIN/HALLER/KELLER/THURNHERR, Rz. 288.

⁹⁶⁰ BGE 111 II 245 E. 4b; BGE 120 V 312 E. 3b; BESSON, Rz. 1001; OFK BV-BIAGGINI, Art. 35 N 19; GÖKSU, SJZ 2002, 94 f.; HÄFELIN/HALLER/KELLER/THURNHERR, Rz. 281 und 793; KIENER/KÄLIN/WYTTEBACH, Rz. 188 f.; MÜLLER JÖRG PAUL, 129 f.; **a.M.** etwa SGK BV-SCHWEIZER, Art. 35 N 61 ff.; BSK BV-WALDMANN, Art. 35 N 29 m.w.V., die die direkte Drittwirkung neben Art. 8 Abs. 3 Satz 3 BV auf weitere Grundrechte ausdehnen.

⁹⁶¹ Für die Schweizer Lehre GEISSER, Rz. 89 f. m.w.V.; HESELHAUS, URP 2024, 8 m.w.V.; SGK BV-SCHWEIZER, Art. 35 N 57; STOLKIN, in: Fuhrer/Kieser/Weber, 1232; vgl. zudem aus der völkerrechtlichen Literatur statt aller KÄLIN/EPINEY/CARONI/KÜNZLI/PIRKER, 285; KÄLIN/KÜNZLI, Rz. 3.16 ff.; siehe ferner auch WAGNER, *RabelsZ* 2016, 756; **a.M.** etwa JÄGERS, 38 ff. und 75 ff.; für eine einzelfallbezogene Betrachtung argumentierend PETERS, *Menschenrechte*, 79, wonach die Gefährdung eines wichtigen Rechtsgutes und das Vorliegen eines besonderen Risikos der mangelhaften Umsetzung und Durchsetzung durch staatliches Recht eine direkte Drittwirkung auslöse.

⁹⁶² Siehe bereits WEILERT, *ZaöRV* 2009, 904 ff.; ähnlich KAUFMANN et al., *Umsetzung*, in: SKMR Rz. 7 und 9. Vgl. z.B. auch die nur an die Staaten gerichteten Bestimmungen der ILO-Kernübereinkommen, siehe hierzu bereits oben, [Rz. 194](#) und die dortigen Nachweise.

⁹⁶³ SGK BV-SCHWEIZER, Art. 35 N 57.

⁹⁶⁴ Unter dem Römer Statut sind nur Individuen und keine Unternehmen strafbar, vgl. etwa BRETSCHGER, 26; GEISSER, *Ausservertragliche Haftung*, Rz. 79 ff. und insb. 82 m.w.V.; MEYER F., *ZStrR* 2013, 67 f.

⁹⁶⁵ KÄLIN/KÜNZLI, Rz. 3.18. Siehe aber den Hinweis von WITTIG, in: Krajewski/Oehm/Saage-Maass, 197, wonach viele Fälle transnationalen Wirtschaftens keine Beteiligung an einer (vorsätzlichen) Völkerstraftat darstellten oder ein entsprechender Nachweis etwa im Hinblick auf Kausalität und innere Tatseite schwer zu führen und daher eine juristische Aufarbeitung nur selten sei.

Verträge im Bereich des Umweltvölkerrechts erinnert, die Unternehmen explizit als Pflichtenträger nennen.⁹⁶⁶

- 341 Der Theorie der direkten Drittwirkung ist entgegenzuhalten, dass sie mit der Privatautonomie kaum zu vereinbaren wäre: Würden die Grundrechte in allen Privatrechtsbeziehungen unmittelbar zur Anwendung gebracht, träten zahlreiche rechtliche Probleme auf, insb. in Bezug auf Kontrahierungszwänge und verwandte Fragestellungen.⁹⁶⁷ Überdies muss aus Gründen der Rechtssicherheit – die Menschen- und Grundrechte sind meist offen formuliert – die direkte Drittwirkung eine Ausnahme bleiben.⁹⁶⁸ Eine Ausdehnung der direkten Drittwirkung würde ferner der Funktion der Grund- und Menschenrechte, nämlich dem Schutz des Privaten gegenüber dem Staat, zuwiderlaufen.⁹⁶⁹ Insofern wird die Theorie der direkten Drittwirkung in der Schweiz zu Recht kaum vertreten.

cc. Indirekte Drittwirkung der Grund- und Menschenrechte

- 342 Gemäss der Theorie der indirekten Drittwirkung sind staatliche Akteure verpflichtet, die Rechtsordnung so auszugestalten, dass den Grundrechten auch zwischen Privaten zum Durchbruch verholfen wird. Über eine grund- und menschenrechtsorientierte Rechtssetzung und Rechtsanwendung wirken sich Grund- und Menschenrechte indirekt auf die privaten Rechtsverhältnisse aus.⁹⁷⁰ Die Durchsetzung erfolgt über staatliche Gerichte, die jedoch bereit sein müssen, sich in den Dienst einer transnationalen «Human Rights Litigation» zu stellen.⁹⁷¹
- 343 Die indirekte Drittwirkung von in der BV verankerten Grundrechten ist in der Rechtsprechung⁹⁷² und Lehre⁹⁷³ anerkannt. Wie das Bundesgericht festhält,

⁹⁶⁶ Vgl. hierzu oben, [Rz. 198](#).

⁹⁶⁷ BOHRER, GesKR 2017, 325; HANGARTNER, 54; KIENER/KÄLIN/WYTTEBACH, Rz. 189 mit Bsp.; TSCHANNEN P., Staatsrecht, Rz. 299.

⁹⁶⁸ TSCHANNEN P., Staatsrecht, Rz. 299.

⁹⁶⁹ KIENER/KÄLIN/WYTTEBACH, Rz. 189.

⁹⁷⁰ Zum Ganzen statt aller BELSER/WALDMANN, Kap. 1 Rz. 56; HÄFELIN/HALLER/KELLER/THURNHERR, Rz. 282; RHINOW/SCHEFER/UEBERSAX, Rz. 1169 f.; aus der völkerrechtlichen Literatur KÄLIN/EPINEY/CARONI/KÜNZLI/PIRKER, 285; KÄLIN/KÜNZLI, Rz. 3.16 ff.

⁹⁷¹ VON ARNAULD, Rz. 637 *in fine*.

⁹⁷² BGE 143 I 217 E. 5.2; BGE 120 V 312 E. 3b; BGE 111 II 245 E. 4b; einen Überblick über die bundesgerichtliche Auslegung offener Rechtsnormen des Privat- und Strafrechts unter Berücksichtigung der Grundrechte bietet JENTSCH, Klimaklagen, 38 ff.

⁹⁷³ OFK BV-BIAGGINI, Art. 35 N 18; HÄFELIN/HALLER/KELLER/THURNHERR, Rz. 282 und 571; MÜLLER JÖRG PAUL, 129 f.; SGK BV-SCHWEIZER, Art. 35 N 58 ff.; BSK BV-WALDMANN, Art. 35 N 70 ff.

sind allerdings auch einer indirekten Drittwirkung von Grundrechten mit Blick auf den expliziten Eignungsvorbehalt in Art. 35 Abs. 3 BV Grenzen gesetzt: Demnach ist für die Wirksamkeit von Grundrechten unter Privaten nur insoweit zu sorgen, als sich diese dazu eignen.⁹⁷⁴ Überdies stellte es jüngst klar, dass die Anerkennung einer indirekten Drittwirkung von Grundrechten nichts daran ändert, dass sich die Beziehungen zwischen Privaten «unmittelbar» und «allein» aufgrund der Gesetze des Privat- und Strafrechts beurteilen, da sie durch diese Rechtsgebiete und nicht durch die in der BV verankerten Grundrechte reguliert werden.⁹⁷⁵

Gleich dem Verständnis national verankerter Grundrechte stehen die in internationalen Menschenrechtsübereinkommen der Vereinten Nationen und des Europarates enthaltenen Menschenrechte einer indirekten Drittwirkung tendenziell offen entgegen.⁹⁷⁶

344

b. Zwischenergebnisse

Schweizer Unternehmen gelten zu Recht nicht als Adressaten in Bezug auf grund- und völkerrechtliche Normen. Generell gibt es kaum unmittelbar anwendbare Verpflichtungen in völkerrechtlichen Verträgen, die Unternehmen direkt verpflichten. Schweizer Unternehmen unterliegen den völker- und grundrechtlichen Bestimmungen lediglich qua indirekter Drittwirkung. Einschlägige Verhaltens- und Sanktionsnormen müssen im nationalen Privat-, Straf- und Verwaltungsrecht umgesetzt werden. Völkerrechtliche und grundrechtliche Verhaltensnormen können (mit wenigen Ausnahmen) gegenüber Schweizer Unternehmen *nicht direkt durchgesetzt* werden.

345

⁹⁷⁴ Landesbericht BGer Grundrechte, 7 f.; vgl. auch HÄFELIN/HALLER/KELLER/THURNHERR, Rz. 278. Weiterführend zur Eignung von Grundrechten für die indirekte Drittwirkung vgl. SGK BV-SCHWEIZER, Art. 35 N 60.

⁹⁷⁵ BGE 143 I 217 E. 5.2. In diesem Sinne auch MÜLLER JÖRG PAUL, 126 ff.

⁹⁷⁶ Siehe nur SGK BV-SCHWEIZER, Art. 35 N 57 m.w.H.; siehe ferner aus deutscher Perspektive BRUNK, 133 f.

2. Beschränkte Reichweite der inter- und supranationalen Ebene

a. Problemanalyse

aa. Allgemeines

346 Schweizer Unternehmen sind auf inter- und supranationaler Ebene von verschiedenen Erlassen zur Förderung von Nachhaltigkeit in Lieferketten betroffen. Der persönliche und sachliche Geltungsbereich dieser Erlasse ist jedoch begrenzt: Während sich z.B. die auf globaler Ebene angesiedelten UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte an alle Unternehmen – unabhängig von ihrer Grösse und ihrem Tätigkeitsfeld – richten, beschränken sich die meisten der auf inter- und supranationaler Ebene diskutierten Erlasse auf Unternehmen mit bestimmten Merkmalen⁹⁷⁷ (z.B. Aufweisen einer Tochtergesellschaft, Niederlassung oder Geschäftstätigkeit in einem bestimmten Territorium, Erreichen bestimmter Schwellenwerte oder Tätigkeit in einem bestimmten Sektor).⁹⁷⁸ Ausnahmen bilden der UKBA und der FCPA, die einen relativ weiten Anwendungsbereich haben.⁹⁷⁹ Thematisch sind sie jedoch so ausgerichtet, dass sie sich auf die Korruptionsbekämpfung und damit auf einen spezifischen Nachhaltigkeitsbereich beschränken.

347 Die genannten Erlasse (bzw. bei EU-Richtlinien die entsprechenden nationalen Umsetzungsbestimmungen) können daher von vornherein nur für ausgewählte Schweizer Unternehmen, die diese Merkmale (zukünftig)⁹⁸⁰ erfüllen,

⁹⁷⁷ S.a. RÜHL, in: Jung/Schroeter, 12 f. mit Bsp.

⁹⁷⁸ So setzt das LkSG für eine unmittelbare Betroffenheit eine Niederlassung in Deutschland und bestimmte Arbeitnehmerschwellenwerte voraus, der MSA eine Geschäftstätigkeit im Vereinigten Königreich und einen bestimmten Umsatzschwellenwert, die CSRD eine Tochtergesellschaft oder Zweigniederlassung in der EU und bestimmte Umsatzschwellenwerte resp. eine Notierung an einem geregelten Markt im EU-Raum und die CSDDD die Erzielung hoher Mindestumsätze innerhalb der EU. Andere Erlasse, wie die EU-KmVO, die Entwaldungs-VO und die Batterie-VO können im Allgemeinen nur Unternehmen unmittelbar betreffen, die in den von ihnen geregelten Sektoren und Tätigkeitsbereichen tätig sind. Vgl. zum Ganzen bereits oben, [Rz. 204 ff.](#), sowie [226 ff.](#), und die dortigen Nachweise.

⁹⁷⁹ Der UKBA setzt einzig eine sichtbare Geschäftspräsenz im Vereinigten Königreich und keine Schwellenwerte voraus. Der FCPA ist unabhängig von Schwellenwerten schon bei geringfügigen Verbindungen zum US-amerikanischen Territorium anwendbar auf ausländische Personen, die selbst oder deren Mitarbeiter Bestechungshandlungen auf dem US-amerikanischen Territorium ausführen oder fördern. Vgl. zum Ganzen bereits oben, [Rz. 215 ff.](#) und [221 ff.](#), sowie die dortigen Nachweise.

⁹⁸⁰ Unmittelbar betroffene Schweizer Unternehmen müssen die Vorschriften der CSRD erst auf das Geschäftsjahr 2028 beachten; der Anwendungsbereich der CSDDD wird erst ab

unmittelbare Geltung erlangen. Ansonsten können sie Schweizer Unternehmen höchstens mittelbar betreffen, nämlich wenn diese Geschäftsbeziehungen zu unmittelbar betroffenen Unternehmen unterhalten.⁹⁸¹ Bei bloss mittelbarer Betroffenheit hängt die Wirksamkeit der Normen jedoch davon ab, inwieweit die unmittelbar betroffenen Adressaten ihre Pflichten an Schweizer Unternehmen weitergeben und diesen gegenüber durchsetzen.⁹⁸²

bb. Privatrechtliche Haftung der CSDDD

Die privatrechtliche Haftung gemäss Art. 29 CSDDD gegenüber unmittelbar betroffenen Schweizer Unternehmen (vgl. Art. 2 Abs. 2 CSDDD) setzt eine internationale gerichtliche Zuständigkeit in der EU voraus.⁹⁸³ Soweit ersichtlich, enthält die CSDDD jedoch keine Regelung zur internationalen Zuständigkeit.⁹⁸⁴ Ohne einen Gerichtsstand in der EU gibt es auch kein Gericht, das die privatrechtliche Haftungsnorm als Eingriffsnorm gemäss Art. 29 Abs. 7 CSDDD anwenden könnte.⁹⁸⁵ Unternehmen ohne Sitz, Hauptverwaltung oder Hauptniederlassung in der EU – darunter auch Schweizer Unternehmen – können dort i.d.R. nicht verklagt werden.⁹⁸⁶ Klagen Geschädigte in der Schweiz, wendet das Schweizer Gericht das IPRG an. Dieses führt i.d.R. zur Anwendung des Rechts des Produktionsstaates oder des schweizerischen Rechts, nicht aber des Rechts eines EU-Mitgliedstaates.⁹⁸⁷ Eine privatrechtliche Haftung von Schweizer Unternehmen nach der CSDDD scheitert folglich regelmässig an der fehlenden Zuständigkeit eines EU-Gerichts.

348

2027 in Abhängigkeit von der Grösse der erfassten Unternehmen sukzessive ausgeweitet, nachdem sie ins nationale Recht umgesetzt wurde. Vgl. zum Ganzen bereits oben, [Rz. 231](#) und [239](#) sowie die dortigen Nachweise.

⁹⁸¹ So insb. im Kontext des LkSG (vgl. oben, [Rz. 207](#)), der CSRD (vgl. oben, [Rz. 230](#)) und der CSDDD (vgl. oben, [Rz. 238](#)).

⁹⁸² In diese Richtung, unabhängig der CSDDD, im allgemeinen Kontext von vertraglich auferlegten Pflichten betr. Nachhaltigkeitsbelange PETERKOVA MITKIDIS, NJCL 2014, 1 f.

⁹⁸³ Allgemein zur Voraussetzung eines gesicherten Gerichtstandes als Fundament effektiver Rechtsdurchsetzung etwa HÜBNER, Unternehmenshaftung, 487 ff. und 515 f.; PETERS et al., MPEPIL Research Paper 2020, 25.

⁹⁸⁴ Siehe statt aller SCHMIDT, NZG 2024, 868; ebenso bereits zur CSDDD im Entwurf HEIL, ZfRV 2023, 104 m.w.V.; KÖNIG, NZG 2022, 1187. Art. 16 Abs. 1 Unterabs. 2 und Art. 23 Abs. 2 CSDDD verpflichten Drittlandsunternehmen zwar zur Benennung eines Bevollmächtigten in der EU, beschränken sich jedoch auf die Zusammenarbeit mit Aufsichtsbehörden und betreffen nur die öffentlich-rechtliche Durchsetzung, vgl. Erw. 74 CSDDD.

⁹⁸⁵ Ausführlich zum Ganzen zur CSDDD im Entwurf HEIL, ZfRV 2023, 104 m.w.H.

⁹⁸⁶ HEIL, ZfRV 2023, 104 m.w.H.; KÖNIG, NZG 2022, 1187.

⁹⁸⁷ Näheres hierzu bereits oben, [Rz. 279 ff.](#); siehe ferner HEIL, ZfRV 2023, 104 m.w.H.

b. Zwischenergebnisse

- 349 Die Reichweite der Verhaltens- und Sanktionsnormen der meisten auf inter- und supranationaler Ebene diskutierten Erlasse ist aufgrund des eingeschränkten persönlichen und sachlichen Anwendungsbereichs von vornherein begrenzt. Die Verhaltens- und Sanktionsnormen können nur gegenüber Schweizer Unternehmen durchgesetzt werden, die heute oder (bei noch nicht umgesetzten resp. anwendbaren Erlassen) in Zukunft unter den spezifischen, oft eng definierten Anwendungsbereich der Erlasse fallen. Bei bloss mittelbarer Betroffenheit kann die Wirksamkeit in Frage gestellt sein, da sie davon abhängt, inwieweit die unmittelbar betroffenen Adressaten ihre Pflichten an Schweizer Unternehmen weitergeben und ihnen gegenüber durchsetzen.
- 350 In Bezug auf die als Sanktionsnormen zu qualifizierenden privatrechtlichen Haftungsbestimmungen der CSDDD ist festzuhalten, dass diese bei Schweizer Unternehmen mangels Zuständigkeit eines Gerichts in einem EU-Mitgliedsstaat i.d.R. nicht zur Anwendung kommen.

3. Territorialitätsprinzip

a. Problemanalyse

aa. *Auswirkung auf Ausübung von Hoheitsgewalt*

- 351 Ausgangspunkt staatlicher Rechtssetzung und -durchsetzung ist das Territorialitätsprinzip.⁹⁸⁸ Dieses Prinzip ist unter verschiedenen Aspekten der extraterritorialen Ausübung von Hoheitsgewalt von Relevanz: Erstens hat es Einfluss auf die internationale Reichweite der nationalen nachhaltigkeitsbezogenen Lieferkettenregulierung («jurisdiction to prescribe»)⁹⁸⁹ Zweitens entscheidet es über die internationale Zuständigkeit von Schweizer Behörden («jurisdiction to adjudicate»)⁹⁹⁰ Drittens begrenzt es deren Vollstreckungszuständigkeit («jurisdiction to enforce»)⁹⁹¹

⁹⁸⁸ Landesbericht BGer Territorialitätsprinzip, 3.

⁹⁸⁹ Landesbericht BGer Territorialitätsprinzip, 3; ähnlich aus Perspektive der internationalen Reichweite des Kartellrechts HEINEMANN, in: Grolimund et al., 1138.

⁹⁹⁰ BGE 138 II 346 E. 3.2.

⁹⁹¹ Landesbericht BGer Territorialitätsprinzip, 3; ähnlich aus Perspektive der internationalen Reichweite des Kartellrechts HEINEMANN, in: Grolimund et al., 1138; ausführlich zur Unterscheidung dieser drei Aspekte HAIDER, 119 ff.

Lieferkettenbezogene Sachverhalte stellen das Territorialitätsprinzip allgemein auf die Probe, denn der räumliche Anwendungsbereich der öffentlich-rechtlichen nationalen Regelungen endet grundsätzlich an der Staatsgrenze, während globale Lieferketten ein grenzüberschreitendes Phänomen sind. Dies führt zwangsläufig zu einem Verlust der effektiven nationalen Regulierungsfähigkeit.⁹⁹² 352

Das Territorialitätsprinzip gilt sowohl im Verwaltungsrecht⁹⁹³ als auch im Strafrecht.⁹⁹⁴ Im Folgenden werden die Hürden erörtert, die sich im Verwaltungsrecht (bb. nachfolgend) und im Strafrecht (cc. nachfolgend) für die Durchsetzung nationaler Normen gegenüber Schweizer Unternehmen⁹⁹⁵ angesichts des Territorialitätsprinzips ergeben können. Ergänzend wird der Frage nachgegangen, inwiefern sich das Territorialitätsprinzip im umgekehrten Fall auswirkt, wenn ausländisches Recht der inter- und supranationalen Regulierungsebene gegenüber Schweizer Unternehmen durchgesetzt werden soll (dd. nachfolgend). 353

bb. Hindernisse im Verwaltungsrecht

Wie bereits erläutert geht das schädigende Verhalten oft von ausländischen Lieferanten aus und entfaltet seine Auswirkungen ausschliesslich im Ausland. Daher fehlen häufig ausreichende Verbindungen zur Schweiz. Im Besonderen ist die vertragliche Beziehung zu einem Schweizer Unternehmen ungenügend, um eine hinreichende Verbindung im Sinne des Auswirkungsprinzips als Spezialausprägung des Territorialitätsprinzips herzustellen. Aus diesem Grund sind Schweizer Behörden i.d.R. nicht zuständig und die schweizerischen Verhaltens- und Sanktionsnormen des Verwaltungsrechts finden keine Anwendung.⁹⁹⁶ 354

Ausnahmen bestehen jedoch für Verhaltensnormen, die dem Schweizer Unternehmen selbst lieferkettenbezogene Pflichten auferlegen, z.B. die Sorg- 355

⁹⁹² In diese Richtung auch BURCKHARDT, in: Meier/Zurkinden/Staffler, 64; FLEISCHER, in: Fleischer/Kalss/Vogt, 25; HEINEN, 74; HELLGARDT, 642; KAUFMANN et al., Umsetzung, in: SKMR, Rz. 136; MADER/RÜTSCHKE, ZSR 2004, 27 f.; POELZIG, 543; SCHROETER, GesKR 2024, 250; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 117 f.; SCHUR-MATULEWICZ, 67 f.

⁹⁹³ Vgl. hierzu oben, [Rz. 250](#).

⁹⁹⁴ Vgl. hierzu oben, [Rz. 262](#).

⁹⁹⁵ Der Lieferant selbst ist regulatorisch ebenfalls schwer erreichbar (jurisdiction to prescribe), vgl. etwa KORCH, ZVglRWiss 2023, 32 f. Um dessen Verhaltenssteuerung soll es hier aber nicht gehen, sondern nur um jene des Schweizer Unternehmens.

⁹⁹⁶ Vgl. zum Ganzen bereits oben, [Rz. 250 ff.](#) und insb. [252](#).

faltspflichten im Bereich von Holz und Holzzeugnissen.⁹⁹⁷ In diesem Fall stellen der Sitz und die Tätigkeit des Schweizer Unternehmens relevante Anknüpfungspunkte in der Schweiz dar, die eine Zuständigkeit der Schweizer Behörden begründen und zur Anwendung schweizerischen Rechts führen. Dieser themenspezifischen Sorgfaltspflicht im Bereich von Holz und Holzzeugnissen kommt eine Vorreiterrolle zu, da sie durch öffentlich-rechtliche Aufsicht (des BAFU) durchgesetzt wird.⁹⁹⁸ Das kann für die traditionell eher aufsichtsscheue Schweiz als aussergewöhnlich bezeichnet werden.⁹⁹⁹ Weitere Verhaltensnormen, die dem Schweizer Unternehmen selbst Pflichten auferlegen, finden sich etwa in sicherheitsrelevanten Bereichen oder dem der Korruptionsbekämpfung.¹⁰⁰⁰

cc. *Hindernisse im Strafrecht*

- 356 In Lieferkettenfällen hat das Territorialitäts- in Verbindung mit dem Ubiquitätsprinzip zur Folge, dass nur in Ausnahmefällen Schweizer Gerichte zuständig sind.¹⁰⁰¹ So wird es die Ausnahme darstellen, dass sich der Handlungs- oder Erfolgsort in der Schweiz befindet, da sowohl verbotene Handlungen ausländischer Lieferanten in aller Regel im entsprechenden Ausland stattfinden als auch der Taterfolg regelmässig im Ausland eintritt.¹⁰⁰²
- 357 Schwierig zu beurteilen ist die Frage, ob im Schweizer Unternehmen von Individuen getroffene Entscheidungen, die zu strafbarem Verhalten der Lieferanten im Ausland führen können, einen Begehungsort in der Schweiz begründen.¹⁰⁰³ Zu verneinen wäre die Frage, wenn argumentiert würde, das entscheidende Individuum sei Teilnehmer (d.h. Anstifter oder Gehilfe) der im Ausland begangenen Tat.¹⁰⁰⁴ Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung gilt die im Inland getätigte Teilnahmehandlung an einer Auslandstat nämlich als im Ausland begangen.¹⁰⁰⁵

⁹⁹⁷ Vgl. hierzu oben, [Rz. 253](#) und [258](#).

⁹⁹⁸ Vgl. GEISSER, URP 2023, 744.

⁹⁹⁹ Ibid.

¹⁰⁰⁰ Vgl. hierzu oben, [Rz. 259 ff.](#)

¹⁰⁰¹ KAUFMANN et al., Umsetzung, in: SKMR, Rz. 155.

¹⁰⁰² In diese Richtung für die deutsche Lehre spezifisch mit Bezug auf Korruptionsdelikte FRANK-FAHLE/SCHULDT, ZfBR 2018, 420.

¹⁰⁰³ In diese Richtung auch KAUFMANN et al., Umsetzung, in: SKMR, Rz. 155.

¹⁰⁰⁴ Vgl. etwa FRANK-FAHLE/SCHULDT, ZfBR 2018, 422, die der Beihilfe nach deutschem Strafrecht praktische Relevanz zuschreiben, wenn es um die Haftung für Handlungen eines Geschäftspartners geht. Die Anstiftung für praktisch relevant hält etwa GÖRGEN, 262.

¹⁰⁰⁵ Damit soll ausgeschlossen werden, dass der in der Schweiz handelnde Anstifter oder die in der Schweiz handelnde Gehilfin im Inland unabhängig davon verfolgt werden müsste, ob die Tat im Ausland überhaupt unter Strafe steht, vgl. etwa BGE 144 IV 265. E. 2.4 ff., der alle

Hingegen liesse sich schweizerische Strafhoheit begründen, wenn das entscheidende Individuum als Mittäter, als mittelbarer Täter oder als Täter durch Unterlassen der im Ausland verübten Tat in Frage käme.¹⁰⁰⁶ Wie noch zu zeigen sein wird, dürfte die täterschaftliche (Mit-)Haftung in Lieferkettenfällen allerdings die Ausnahme darstellen.¹⁰⁰⁷ 358

Im Vergleich zur Individualhaftung erfährt die schweizerische Strafhoheit bei der Unternehmenshaftung eine Ausweitung, da – je nach Lehrmeinung¹⁰⁰⁸ – nicht nur der Ort der Anlasstat, sondern auch derjenige des Organisationsversagens Zuständigkeit auslöst.¹⁰⁰⁹ Ist eine strafbare Handlung im Ausland auf ein Organisationsversagen am Sitz eines Schweizer Unternehmens zurückzuführen, ist schweizerische Strafhoheit je nach Lehrmeinung also gegeben.¹⁰¹⁰ Demnach sind Schweizer Behörden nicht nur für die Ahndung von «Desorganisation» in der Schweiz zuständig, sondern überall dort, wo Desorganisation in einem Schweizer Unternehmen verunmöglicht, dass gegen einen individuellen Straftäter vorgegangen werden kann, oder wo ein Unternehmen unternehmenstypische Straftaten nicht durch adäquate Organisation verhindert.¹⁰¹¹ Damit ist eine Anknüpfung an das schweizerische Strafrecht in den meisten Fallkonstellationen der strafrechtlichen Verantwortlichkeit des Unternehmens möglich.¹⁰¹² Wie allerdings noch aufzuzeigen sein wird, ist eine Unternehmensstrafbarkeit in Lieferkettenfällen unwahrscheinlich.¹⁰¹³ 359

Demnach kommen nur in begrenzten Fällen eine Zuständigkeit Schweizer Strafbehörden und die Anwendung von schweizerischen Verhaltens- und Sanktionsnormen im Bereich des Strafrechts in Frage. 360

Kritik aus der Lehre zurückweist; s.a. BGE 108 Ib 301 E. 5; BGE 104 IV 77 E. 7b; **a.M.** noch BGE 96 IV 115 (ohne Begründung).

¹⁰⁰⁶ Bei Mittäterschaft begründen alle Täter mit ihrem Beitrag einen Ausführungsort, vgl. BGE 99 IV 121 E. 1b. Bei mittelbarer Täterschaft ist Tatort sowohl der Ort, wo der Hintermann, wie auch derjenige, wo das «Werkzeug» handelt, vgl. BGE 78 IV 246 E. 3. Zur schweizerischen Strafhoheit bei Unterlassen vgl. bereits oben, [Rz. 262 ff.](#) und die dortigen Nachweise.

¹⁰⁰⁷ Siehe hierzu unten, [Rz. 366 ff.](#); s.a. zur Unzulänglichkeit der Geschäftsherrenhaftung im Strafrecht unten, [Rz. 394 ff.](#)

¹⁰⁰⁸ Vgl. zum diesbzgl. Lehrstreit EICKER, in: Ackermann, § 3 Rz. 4.

¹⁰⁰⁹ PIETH, AJP 2017, 1014; s.a. bereits oben, [Rz. 263](#) und die dortigen Nachweise.

¹⁰¹⁰ So etwa CASSANI, in: Ackermann/Wohlers, 33; BSK StGB I-NIGGLI/GFELLER, Art. 102 N 430 m.w.V.

¹⁰¹¹ PIETH, AJP 2017, 1014.

¹⁰¹² CASSANI, in: Ackermann/Wohlers, 33 ff.; BSK StGB I-NIGGLI/GFELLER, Art. 102 N 434; siehe zum Ganzen unter einer mit der deutschen Rechtslage vergleichenden Perspektive auch GLESS/SCHMIDT, in: Schmidt-Kessel, 11 ff.

¹⁰¹³ Siehe hierzu unten, [Rz. 411 ff.](#)

dd. Hindernisse auf inter- und supranationaler Ebene

- 361 Das Territorialitätsprinzip entfaltet nicht nur im Verhältnis des schweizerischen Rechts zu Sachverhalten im Ausland, sondern auch umgekehrt im Verhältnis ausländischen Rechts zu Sachverhalten in der Schweiz seine Wirkung.¹⁰¹⁴ Folglich ergeben sich schwierige Durchsetzungsfragen hinsichtlich der nachhaltigkeitsbezogenen Lieferkettenregulierung auf supra- und internationaler Ebene, wenn sie unmittelbar auf Schweizer Unternehmen anwendbar ist.¹⁰¹⁵
- 362 So nimmt die Schweiz bezüglich ihrer Gebietshoheit eine strenge Haltung ein.¹⁰¹⁶ Ausländischen Behörden ist es grundsätzlich untersagt, hoheitliche Gewalt auf dem Territorium der Schweiz auszuüben.¹⁰¹⁷ Dies hat zur Folge, dass ausländische Behörden bei der Durchsetzung ihrer Regulierung mit Schwierigkeiten im Zuge der Beweisbeschaffung¹⁰¹⁸ und der Vollstreckung konfrontiert sein können.¹⁰¹⁹
- 363 Für die Vollstreckung von ausländischen Strafurteilen ist das Bundesgesetz über internationale Rechtshilfe in Strafsachen (IRSG) anwendbar. In Art. 94 ff. IRSG ist die Vollstreckung ausländischer Strafentscheide und Sanktionen geregelt. Einer der zentralen Punkte ist die doppelte Strafbarkeit, die ggf. zum Scheitern der Vollstreckung ausländischer Strafurteile führt.¹⁰²⁰ Demnach kann ebendiese Vollstreckung mit Schwierigkeiten verbunden sein.¹⁰²¹

b. Zwischenergebnisse

- 364 Das Territorialitätsprinzip kann auf nationaler Ebene in den Bereichen des Verwaltungs- und Strafrechts ein Durchsetzungshindernis darstellen. Die Zuständigkeit der Schweizer Behörden in Lieferkettenfällen ist begrenzt, insb. wenn das Fehlverhalten ausschliesslich von ausländischen Lieferanten ausgeht und sich nur im Ausland auswirkt. Daher gelangen Verhaltens- und Sanktionsnormen des schweizerischen Verwaltungs- und Strafrechts nur in bestimmten Fällen zur Anwendung.

¹⁰¹⁴ Landesbericht BGer Territorialitätsprinzip, 21.

¹⁰¹⁵ So mit Bezug auf die Umsetzung des LkSG bei Auslandsachverhalten im Allgemeinen ALTENSCHMIDT/HELLING, Vor §§ 12–24 LkSG N 6.

¹⁰¹⁶ Siehe Art. 271 Abs. 1 StGB.

¹⁰¹⁷ Landesbericht BGer Territorialitätsprinzip, 3; ZIEGLER ANDREAS, Rz. 620 f. und 633.

¹⁰¹⁸ Vgl. auch Botschaft KVI, 6367.

¹⁰¹⁹ So etwa aus Perspektive deutscher Behörden für die Umsetzung des LkSG bei Auslandsachverhalten ALTENSCHMIDT/HELLING, Vor §§ 12–24 LkSG N 8; s.a. ZIEGLER ANDREAS, Rz. 637.

¹⁰²⁰ BSK StGB I-POPP/KESHELAVA, Vor Art. 3 N 24 und 34 ff.

¹⁰²¹ HELLGARDT, 642.

Auch auf inter- und supranationaler Ebene erweist sich das Territorialitätsprinzip als hinderlich, wenn in Lieferkettenfällen die Durchsetzung ausländischer Verhaltens- und Sanktionsnormen im Raum steht, die unmittelbar auf Schweizer Unternehmen anwendbar sind.

365

4. Täterschaftliche (Mit-)Haftung unwahrscheinlich

a. Problemanalyse

aa. Individualtäter grundsätzlich schwer ermittelbar

In der gegenwärtigen Geschäftswelt greifen zahlreiche Unternehmen auf eine Vielzahl von Organisationsformen zurück, darunter betriebliche, zwischenbetriebliche, regionale und internationale Arbeitsteilung. Diese Strukturen erschweren die Identifikation individueller Täter innerhalb des Schweizer Unternehmens erheblich bzw. machen sie oft sogar schlichtweg unmöglich.¹⁰²² Sollte es ausnahmsweise gelingen, eine potenzielle Täterin ausfindig zu machen, tut sich sodann die Frage auf, welche Form von Täterschaft vorliegt.¹⁰²³

366

bb. Täterschaftsformen bei direkter Tatbeteiligung

Häufig wird als Anknüpfungspunkt für einen strafbaren Vorgang in der Schweiz nur ein Unterlassen einer in der Schweiz verantwortlichen Akteurin in Frage kommen.¹⁰²⁴ In diesen Fällen scheitert eine strafrechtliche Haftung für *eigenes Handeln*¹⁰²⁵ der Führungsperson des Schweizer Unternehmens bereits am Erfordernis der unmittelbaren Tatbegehung.¹⁰²⁶ Ausnahmsweise sind in Lieferkettenfällen jedoch Sachverhalte denkbar, in denen ein aktives Tun eines Akteurs in der Schweiz zumindest in Erwägung gezogen werden kann.¹⁰²⁷ Ein Beispiel hierfür ist, wenn die verantwortliche Akteurin einen Auftrag zur Pro-

367

¹⁰²² NIGGLI/MAEDER, in: Ackermann, § 8 Rz. 1; TRECHSEL/NOLL/PIETH, 166; WAESPI, 70; WOHLERS, SJZ 2000, 382 m.w.V.

¹⁰²³ Steht nicht eine Täterschaft, sondern bloss eine Teilnahme (Art. 24 und Art. 25 StGB) eines Individuums des Schweizer Unternehmens in Frage, scheitert eine Strafverfolgung unter schweizerischem Recht bereits am Territorialitätsprinzip, siehe hierzu oben, [Rz. 357](#).

¹⁰²⁴ PIETH, AJP 2017, 1009; PIETH/ZERBES, in: Jung/Krauskopf/Cramer, 557.

¹⁰²⁵ Zur strafrechtlichen Haftung für eine Unterlassung vgl. die Ausführungen zur strafrechtlichen Geschäftsherrenhaftung unten, [Rz. 394 ff.](#)

¹⁰²⁶ GÖRGEN, 359 ff.; s.a. PIETH, AJP 2017, 1008.

¹⁰²⁷ In diese Richtung auch PIETH, AJP 2017, 1009; PIETH/ZERBES, in: Jung/Krauskopf/Cramer, 556 f.

duktion erteilt, obwohl sie die rechtsgutgefährdenden Umstände kennt oder kennen muss, unter denen diese stattfindet (etwa unter Missachtung elementarer Sicherheitsstandards).¹⁰²⁸ Steht also ein aktives Tun der verantwortlichen Akteurin in der Schweiz in Frage, sind die Mittäterschaft oder die mittelbare Täterschaft die naheliegenden Täterschaftsformen.¹⁰²⁹ Auf diese soll im Folgenden eingegangen werden.

(1) Individualhaftung wegen Mittäterschaft unwahrscheinlich

- 368 Mittäter ist, «wer bei der Entschliessung, Planung oder Ausführung eines Deliktes vorsätzlich und in massgebender Weise mit anderen Tätern zusammenwirkt, sodass er als Hauptbeteiligter dasteht».¹⁰³⁰ In tatsächlicher Hinsicht wird regelmässig kein gemeinsamer Tatplan zwischen dem entscheidenden Individuum des Schweizer Unternehmens und der unmittelbaren Täterin im Ausland vorliegen; eine gemeinsame Ausführung des Delikts scheint ebenfalls zweifelhaft.¹⁰³¹ Vorstellbar erscheint hingegen, dass eine Leitungsperson des Schweizer Unternehmens Weisungen und Aufträge erteilt oder sonstige Vorbereitungshandlungen mit Bezug auf strafbares Verhalten ausländischer Lieferanten vornimmt. Diesfalls ist die Leitungsperson nach vorliegender Auffassung allerdings als bloss «intellektuelle Mittäterin» zu qualifizieren.¹⁰³² Auf diese Qualifikation hat das Territorialitätsprinzip insofern Einfluss, als Rechtsprechung und wohl h.L. dort keinen Handlungsort annehmen, wo der bloss intellektuelle Mittäter tätig wurde.¹⁰³³ Wurde das entscheidende Individuum bloss als intellektueller Mittäter in der Schweiz aktiv, lässt sich demnach keine Strafhoheit der Schweiz begründen. Ohnehin dürfte es häufig an einem nach-

¹⁰²⁸ So mit Bezug auf deutsche Unternehmen WITTIG, in: Krajewski/Oehm/Saage-Maass, 199.

¹⁰²⁹ Der Schweizer Gesetzgeber hat im StGB die Teilnahmeformen (Anstiftung und Gehilfenschaft, Art. 24 f. StGB) geregelt, nicht aber die Täterschaftsformen, für welche die Tatherrschaft charakteristisch ist, vgl. PAYER, 82. Rechtsprechung und Lehre anerkennen jedoch die Mittäterschaft und die mittelbare Täterschaft, siehe nur BGE 135 IV 152 E. 2.3.1; STRATENWERTH, § 13 Rz. 20 ff. und 49 ff.

¹⁰³⁰ Vgl. etwa BGE 130 IV 58 E. 9.2.1.

¹⁰³¹ GÖRGEN, 359 m.w.V.; ebenso hinsichtlich des Tatplans bei Gremienentscheidungen, die sich mit Entscheidungen zwischen Schweizer Unternehmen und Lieferant vergleichen lassen EICKER, AJP 2010, 683.

¹⁰³² Vgl. zu dieser Form der Mittäterschaft STRATENWERTH, § 13 Rz. 61 ff.; grds. krit. GETH, Rz. 423 f.; Handkomm StGB-WOHLERS, Vor Art. 24 ff. N 18; dagegen wohl DONATSCH/GODENZ/ TAG, 181 f.

¹⁰³³ Siehe nur BGer Urteil 6B_115/2014 vom 5. August 2014 E. 2.2.1 m.w.V.; aus der Lehre statt aller COLOMBINI, Rz. 25; a.M. etwa BSK StGB I-POPP/KESHELAVA, Art. 8 N 15; siehe ferner zum Meinungsstand ausführlich PAYER, 83 und dort Fn. 336.

weisbaren Vorsatz fehlen,¹⁰³⁴ der erforderlich wäre, um die Leitungsperson als Mittäterin zu qualifizieren.¹⁰³⁵ Angesichts dieser Umstände erscheint eine Haftung des entscheidenden Individuums des Schweizer Unternehmens wegen Mittäterschaft in Lieferkettenfällen nach schweizerischem Strafrecht unwahrscheinlich.¹⁰³⁶

(2) Individualhaftung wegen mittelbarer Täterschaft unwahrscheinlich

Mittelbarer Täter ist, «wer einen anderen als willenloses oder wenigstens nicht vorsätzlich handelndes Werkzeug benützt, um durch ihn die beabsichtigte strafbare Handlung ausführen zu lassen».¹⁰³⁷ Ausgangspunkt für eine mittelbare Täterschaft trotz voller strafrechtlicher Verantwortlichkeit des unmittelbar Tatausführenden ist die Rechtsfigur der «Willensherrschaft kraft organisatorischer Machtapparate».¹⁰³⁸ In Lieferkettenfällen würde dies bedeuten, dass die als Vordermann handelnde Person beim Lieferanten zwar selbst täterschaftlich handelt, also den objektiven und subjektiven Tatbestand erfüllt, jedoch aufgrund eines bestehenden Herrschaftsverhältnisses nicht anders handeln konnte, sodass ihr Verhalten dem Hintermann beim Schweizer Unternehmen zugerechnet wird.¹⁰³⁹

Die Rechtsfigur der «Willensherrschaft kraft organisatorischer Machtapparate» ist in der Schweiz für Wirtschaftsunternehmen allerdings nicht anerkannt.¹⁰⁴⁰ Sie ist vielmehr auf mafiaähnliche Verbrechensorganisationen zugeschnitten.¹⁰⁴¹ Es wäre daher verfehlt, diese Rechtsfigur auf Lieferkettenfälle anzuwenden. In Lieferkettenbeziehungen hat die als Vordermann handelnde Person beim Lieferanten regelmässig die Möglichkeit, die Ausführung allfälliger rechtswidriger Anord-

¹⁰³⁴ Ebenso VON FALKENHAUSEN, 75 f.

¹⁰³⁵ Zum Vorsatzerfordernis vgl. oben, Fn. 1030.

¹⁰³⁶ Im Ergebnis ebenso aus deutscher Perspektive im spezifischen Kontext von Korruptionstaten, die von einem Geschäftspartner im Ausland begangen wurden FRANK-FAHLE/SCHULDIT, ZfBR 2018, 422.

¹⁰³⁷ Siehe nur BGE 101 IV 306 E. 8b.

¹⁰³⁸ STRATENWERTH, § 13 Rz. 40; s.a. BSK StGB I-FORSTER, Vor Art. 24 N 34; GÖRGEN, 360 m.w.H.; MITTELSDORF, ZIS 2011, 124.

¹⁰³⁹ Vgl. im Kontext von transnationalen Menschenrechtsfällen für die deutsche Lehre GÖRGEN, 360; ebenso für unternehmerische Entscheidungen allgemein EICKER, AJP 2010, 683.

¹⁰⁴⁰ WOHLERS, in: Wohlers/Ackermann, 94 ff.; CAMATHIAS ZIEGLER, 118; siehe ferner EICKER, AJP 2010, 683 m.w.V.

¹⁰⁴¹ EICKER, AJP 2010, 683; GÖRGEN, 360; MITTELSDORF, ZIS 2011, 124.

nungen des Schweizer Unternehmens zu verweigern.¹⁰⁴² Zudem setzt die Annahme einer mittelbaren Täterschaft allgemein voraus, dass der Hintermann sich *bewusst* ist, das Verhalten des Vordermannes zu beherrschen.¹⁰⁴³ Dies wird in Lieferkettenfällen regelmässig zu bezweifeln sein.¹⁰⁴⁴ Für eine mittelbare Täterschaft in Lieferkettenfällen sind somit keine überzeugenden Anhaltspunkte ersichtlich.¹⁰⁴⁵

b. Zwischenergebnisse

- 371 Regelmässig scheidet eine direkte Tatbeteiligung durch aktives Handeln des entscheidenden Individuums des Schweizer Unternehmens in Lieferkettenfällen von vornherein aus, da das strafbare Verhalten vom ausländischen Lieferanten ausgeht. Die besonderen Formen der Täterschaft, nämlich die Mittäterschaft und die mittelbare Täterschaft, werden aus tatsächlichen Gründen in Lieferkettenfällen kaum zu einer strafrechtlichen Haftung des entscheidenden Individuums des Schweizer Unternehmens nach schweizerischem Strafrecht führen. Somit greifen die Verhaltens- und Sanktionsnormen des schweizerischen Strafrechts gegenüber dem entscheidenden Individuum des Schweizer Unternehmens kaum, wenn das strafbare Verhalten vom ausländischen Lieferanten ausgeht.

¹⁰⁴² Zu diesem Argument im Verhältnis von Mitarbeitenden, die mit rechtswidrigen Anweisungen konfrontiert werden MITTELSDORF, ZIS 2011, 124.

¹⁰⁴³ Handkomm StGB-WOHLERS, Vor Art. 24 ff. N 7. Ist sich der Hintermann nicht bewusst, dass er das Verhalten des Vordermannes beherrscht, kommt allenfalls eine vollendete oder versuchte Anstiftung in Betracht, vgl. Handkomm StGB-WOHLERS, Vor Art. 24 ff. N 7. Diesbzgl. sei jedoch daran erinnert, dass bei in der Schweiz erfolgter Anstiftung für eine im Ausland verübte Haupttat keine schweizerische Strafhoheit besteht, siehe hierzu oben, [Rz. 357](#).

¹⁰⁴⁴ In diese Richtung auch GÖRGEN, 363 f.; zum fehlenden bzw. nicht nachweisbaren Vorsatz s.a. VON FALKENHAUSEN, 75 f.

¹⁰⁴⁵ Im Ergebnis ebenso aus deutscher Perspektive im spezifischen Kontext von Korruptionsstaten, die von einem Geschäftspartner im Ausland begangen wurden FRANK-FAHLE/SCHULDT, ZfBR 2018, 422.

5. Unzulänglichkeit der Geschäftsherrenhaftung

a. Problemanalyse

aa. Unterschiede zwischen Eigen- und Fremdverhalten

In der Lieferkette erfolgen Rechtsverletzungen oft indirekt (d.h. mittelbar) durch das Verhalten von Akteuren, die weit entfernt von der schweizerischen Staatsgewalt agieren.¹⁰⁴⁶ Vor diesem Hintergrund stellt sich die Frage, inwieweit das Schweizer Unternehmen für das Nichtverhindern von unerlaubten Handlungen, die von ausländischen Lieferanten (d.h. Dritten) begangen werden, rechtlich zur Verantwortung gezogen werden kann. 372

Die Frage lässt sich in zwei Aspekte aufspalten.¹⁰⁴⁷ 373

- Die Verantwortung des Schweizer Unternehmens für *eigenes Fehlverhalten*: Hier beruht die allfällige rechtliche Verantwortung auf dem eigenen widerrechtlichen Verhalten des Unternehmens.¹⁰⁴⁸ Die Gefahr entsteht hier in der unmittelbaren Verantwortungssphäre des Schweizer Unternehmens.¹⁰⁴⁹ Dieser Aspekt ist mit dem in Lieferkettenfällen typischen Umstand verbunden, dass es regelmässig um Unterlassungen seitens des Unternehmens geht.¹⁰⁵⁰ Der Vorwurf besteht u.a. darin, dass das Schweizer Unternehmen die Schädigung durch den Lieferanten nicht durch Kontrollmassnahmen verhindert hat.¹⁰⁵¹ Auf diesbezügliche Fragen wird an späterer Stelle zurückgekommen.¹⁰⁵²

¹⁰⁴⁶ Ebenso für die deutsche Lehre aus strafrechtlicher Sicht WITTIG, in: Krajewski/Oehm/Saage-Maass, 199; ebenso spezifisch mit Bezug auf Menschenrechtsverletzungen BRUNK, 297; WAGNER, RabelsZ 2016, 757 f.

¹⁰⁴⁷ In diese Richtung hierzu und zu Nachfolgendem in Grundzügen ATAMER/WILLI, Konzernverantwortungsinitiative, SZW 2020, 445 f.; CHAPPUIS, in: Chappuis/Winiger, 76; KAUFMANN, AJP 2017, 969 mit Hinweisen auf die Prinzipien 13a und 13b der UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte; SCHROETER, GesKR 2024, 264; s.a. für die deutsche Lehre BUCK-HEEB, in: Fleischer/Kalss/Vogt, 108 f. betr. «Haftung für eigene Menschenrechtsverletzungen» und 109 betr. «Haftung für fremde Menschenrechtsverletzungen»; FLEISCHER/KORCH, ZIP 2019, 2184; für die österreichische Lehre STEININGER, Graz Law Working Paper 2022, 7 ff.

¹⁰⁴⁸ Vgl. ATAMER/WILLI, Konzernverantwortungsinitiative, SZW 2020, 446 «Haftung für eigenes Verschulden».

¹⁰⁴⁹ Vgl. für die deutsche Lehre BRUNK, 388.

¹⁰⁵⁰ S.a. zur Abgrenzung zwischen Tun und Unterlassen in Lieferkettenfällen unten, [Rz. 635 ff.](#)

¹⁰⁵¹ Ebenso für die österreichische Lehre STEININGER, Graz Law Working Paper 202, 9.

¹⁰⁵² Siehe hierzu unten, [Rz. 614 ff.](#) und insb. [617](#).

- 374 – Die Verantwortung des Schweizer Unternehmens für *fremdes Fehlverhalten*: Angeknüpft wird hier an das schädigende Verhalten Dritter, indem auf die Rechtsfigur der «Geschäftsherrenhaftung» zurückgegriffen wird. Fraglich ist, ob mit Bezug auf ausländische Lieferanten aus privat-, straf- und verwaltungsrechtlicher Sicht eine «Geschäftsherrenhaftung»¹⁰⁵³ greift. Dadurch, dass es sich beim unmittelbaren Schädiger (beim Lieferanten) um ein vom Schweizer Unternehmen verschiedenes Rechtssubjekt handelt, ergeben sich Schwierigkeiten hinsichtlich der Normdurchsetzung.¹⁰⁵⁴ Es stellen sich Zurechnungsfragen,¹⁰⁵⁵ mithin Fragen der sachgerechten Risikozuweisung.¹⁰⁵⁶ In der Folge ist zu untersuchen, ob und unter welchen Voraussetzungen die Geschäftsherrenhaftung in Lieferkettenfällen greift.

bb. Geschäftsherrenhaftung

(1) Im Privatrecht

(a) Gesetzliche Konzeption

- 375 Art. 55 Abs. 1 OR stellt eine ausservertragliche¹⁰⁵⁷ Haftungsnorm für fremde Schadensstiftung¹⁰⁵⁸ bzw. bloss mittelbare Verletzungshandlungen¹⁰⁵⁹ dar. Dennoch handelt es sich nicht um eine blossе Zurechnungsnorm, sondern um eine materielle Haftungsnorm.¹⁰⁶⁰ Die Geschäftsherrenhaftung statuiert eine Haftung für *eigene* Unsorgfalt (des Geschäftsherrn), die eine Einstandspflicht

¹⁰⁵³ Der Begriff ist hier in Anführungszeichen gesetzt, da er auf dem Gebiet des Verwaltungsrechts nicht geläufig ist. Näheres hierzu sogleich unten, [Rz. 404 ff.](#)

¹⁰⁵⁴ Vgl. für die deutsche Lehre BRUNK, 297.

¹⁰⁵⁵ SCHROETER, GesKR 2024, 246; s.a. für die deutsche Lehre BRUNK, 297.

¹⁰⁵⁶ Vgl. ausserhalb des Lieferkettenkontextes KOLLER TH., Privatrecht und Steuerrecht, 431.

¹⁰⁵⁷ Die *vertragliche* Haftungs- resp. Zurechnungsnorm für fremde Schadensstiftung ist die Hilfspersonenhaftung nach Art. 101 OR, siehe nur BSK OR I-WIDMER LÜCHINGER/WIEGAND, Art. 101 N 2 und 5 m.w.V. Allerdings besteht in Lieferkettenfällen i.d.R. gerade kein Vertragsverhältnis zwischen dem Schweizer Unternehmen und den Geschädigten im Ausland, vgl. für die deutsche Lehre THOMALE/MURKO, EuZA 2021, 50; WELLER/KALLER/SCHULZ, AcP 2016, 399; für die österreichische Lehre STEININGER, Graz Law Working Paper 2022, 6. Daher scheidet die Hilfspersonenhaftung nach Art. 101 OR aus.

¹⁰⁵⁸ Statt aller BK-BREHM, Art. 55 OR N 4.

¹⁰⁵⁹ Vgl. BGE 46 II 122 E. 2.

¹⁰⁶⁰ GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, Rz. 3070.

für die Auswirkung fremden Fehlverhaltens (der Hilfsperson) bewirkt.¹⁰⁶¹ Haftungsbegründend ist somit letztlich das sorgfaltswidrige Verhalten des Geschäftsherrn und nicht jenes der Hilfsperson.¹⁰⁶²

(b) *Fehlendes Subordinationsverhältnis als hauptsächliches Haftungshindernis*

(aa) *Allgemeine Grundsätze*

Im Rahmen der Prüfung eines Schadenersatzanspruchs eines Geschädigten (z.B. eines Arbeitnehmers des Lieferanten) gegenüber dem Schweizer Unternehmen nach Art. 55 Abs. 1 OR ist zunächst zu ergründen, ob der schadensstiftende Lieferant als Hilfsperson des Schweizer Unternehmens angesehen werden kann.¹⁰⁶³ Art. 55 Abs. 1 OR setzt überdies voraus, dass der potenzielle Geschäftsherr und die potenzielle Hilfsperson in einem Über- bzw. Unterordnungsverhältnis (sog. Subordinationsverhältnis) zueinander stehen.¹⁰⁶⁴ Dieses Verhältnis basiert üblicherweise auf einem Vertrag,¹⁰⁶⁵ der häufig ein Arbeitsvertrag ist, aber auch ein Auftrag, ein Agentur- oder ein Werkvertrag sein kann.¹⁰⁶⁶ Entscheidend ist nicht die Art des zugrunde liegenden Vertrags,¹⁰⁶⁷ sondern die konkrete Beziehung, insb. die Fähigkeit des Geschäftsherrn, der Hilfsperson Weisungen zu erteilen und deren Ausführung zu kontrollieren.¹⁰⁶⁸ Allein die Erteilung von Weisungen reicht jedoch nicht aus; das Subordinationsverhältnis erfordert, dass die Hilfsperson über keinen oder nur minimalen Entscheidungsspielraum verfügt.¹⁰⁶⁹

376

Je grösser demnach die Eigenständigkeit des Beauftragten ist, desto weniger kann ein Subordinationsverhältnis begründet werden. Ein solches liegt nicht

377

¹⁰⁶¹ So einleuchtend formuliert bei KuKo OR-SCHÖNENBERGER, Art. 55 N 1; zustimmend PAVATAJ, Rz. 103; vgl. auch BGE 122 III 225 E. 5.

¹⁰⁶² WAESPI, 17.

¹⁰⁶³ Vgl. der Wortlaut von Art. 55 Abs. 1 OR. Daneben müssen die allgemeinen Voraussetzungen einer jeden Haftpflicht erfüllt sein, insb. das Vorliegen eines Schadens, eines adäquaten Kausalzusammenhangs zwischen der Handlung der Hilfsperson und dem Schaden sowie die Widerrechtlichkeit, vgl. BSK OR I-KESSLER, Art. 55 N 6.

¹⁰⁶⁴ Vgl. BGer Urteil 5A_176/2009 vom 5. Juni 2009 E. 6.2.3; BGE 84 II 381 E. b; aus der Literatur statt aller BSK OR I-KESSLER, Art. 55 N 7.

¹⁰⁶⁵ Statt aller BK-BREHM, Art. 55 OR N 7 m.w.H.; BSK OR I-KESSLER, Art. 55 N 8; SCHNYDER/PORTMANN/MÜLLER-CHEN, Rz. 234.

¹⁰⁶⁶ Siehe nur BK-BREHM, Art. 55 OR N 7 mit Hinweisen auf die Rechtsprechung.

¹⁰⁶⁷ OFTINGER/STARK, Bd. II/1, § 20 Rz. 64.

¹⁰⁶⁸ Statt vieler BK-BREHM, Art. 55 OR N 9; BSK OR I-KESSLER, Art. 55 N 7.

¹⁰⁶⁹ Siehe nur FELLMANN/KOTTMANN, Rz. 755 und dort insb. 758 f. m.w.V.

vor, wenn die andere Person selbstständig handelt und ihrerseits als «Geschäftsherrin» auftritt.¹⁰⁷⁰ Daher sind selbstständige Unternehmen keine Hilfspersonen i.S.v. Art. 55 Abs. 1 OR.¹⁰⁷¹

(bb) Vorfrage zur Hilfspersoneneigenschaft juristischer Personen

- 378 Vor der näheren Untersuchung des Subordinationsverhältnisses tut sich die generelle Frage auf, ob juristische Personen als Hilfspersonen i.S.v. Art. 55 Abs. 1 OR in Betracht kommen.¹⁰⁷² Die Frage ist vorliegend von Relevanz, da Lieferanten i.d.R. juristische Personen verkörpern.
- 379 In der Schweizer Rechtslehre scheint die Auffassung vorzuherrschen, dass juristische Personen als Hilfspersonen in Betracht kommen.¹⁰⁷³ Im deutschen Schrifttum wird die Frage nach einer engen Ansicht verneint¹⁰⁷⁴ – dies u.a. mit der Begründung, juristische Personen seien stets nur dem aus ihrer Satzung folgenden, eigenen Gesellschaftszweck verpflichtet und damit natürlicherweise selbstständig.¹⁰⁷⁵
- 380 Ungeachtet der Lieferkettenkonstellation scheint es nach vorliegender Ansicht gerechtfertigt, auch juristische Personen als Hilfspersonen zu betrachten, da die Qualifikation als solche von der spezifischen Beziehung zwischen dem Geschäftsherrn und der Hilfsperson abhängt.¹⁰⁷⁶ Überdies schliesst der

¹⁰⁷⁰ Zum Ganzen BSK OR I-KESSLER, Art. 55 N 8.

¹⁰⁷¹ BGer Urteil 5A_176/2009 vom 5. Juni 2009 E. 6.2.3; aus der Literatur statt aller FELLMANN/KOTTMANN, Rz. 740; HANDSCHIN, 350; BSK OR I-KESSLER, Art. 55 N 8; OFTINGER/STARK, Bd. II/1, § 20 Rz. 67. Gleiches lässt sich auch für andere Rechtsordnungen konstatieren, vgl. etwa für das deutsche Recht HABERSACK/ZICKGRAF, RabelsZ 2023, 546 ff. und insb. 565; WAGNER, RabelsZ 2016, 772: «gesicherter Bestand des gemeineuropäischen Deliktsrechts». Anders für die vertragliche Hilfspersonenhaftung nach Art. 101 OR: BGE 119 II 127 E. 4.

¹⁰⁷² Die Tatsache, dass das Schweizer Unternehmen eine juristische Person ist, stellt kein Hindernis für die Haftung nach Art. 55 Abs. 1 OR dar. Es besteht ein allgemeiner Konsens, dass eine juristische Person als Geschäftsherrin fungieren kann. Siehe nur BGE 90 II 89 E. 3b betr. Kollektivgesellschaft, BGE 70 II 215 E. 2 betr. AG; aus der Literatur statt aller BK-BREHM, Art. 55 OR N 6a; BSK OR I-KESSLER, Art. 55 N 5; OFTINGER/STARK, Bd. II/1, § 20 Rz. 81 m.w.V.; REY/WILDHABER, Rz. 1065.

¹⁰⁷³ Explizit FRÖHLI, 119; HANDSCHIN, 346 ff.; VON BÜREN, 202 f.; implizit, indem die Geschäftsherrenhaftung im Konzernverhältnis für grds. möglich gehalten wird, etwa BEYELER, 272; DAENIKER/HOFSTETTER, GesKR 2023, 14 (Meinung HOFSTETTER); WERRO, sui-generis 2018, Rz. 13 ff.

¹⁰⁷⁴ Etwa WAGNER, RabelsZ 2016, 773, wonach unausgesprochen in allen europäischen Rechtsordnungen nur natürliche Personen als Hilfspersonen in Betracht kämen; s.a. etwa GRUNEWALD, NZG 2018, 481 ff.; a.M. HEINEN, 243 m.w.V.

¹⁰⁷⁵ GRUNEWALD, NZG 2018, 481 ff.

¹⁰⁷⁶ Siehe hierzu oben, [Rz. 376](#) und die dortigen Nachweise.

Wortlaut von Art. 55 Abs. 1 OR juristische Personen als Hilfspersonen nicht *a priori* aus.¹⁰⁷⁷ Ob eine juristische Person als selbstständiges Unternehmen anzusehen ist, ergibt sich aus der detaillierten Prüfung des Verhältnisses zwischen Auftraggeber und potenzieller Hilfsperson und nicht allein aus der Satzung des Unternehmens.

(cc) Beurteilungskriterien für Subordinationsverhältnis in Lieferkettenfällen

Auf Basis der dargelegten allgemeinen Grundsätze zeigt sich, dass für die Einstufung eines Lieferanten als Hilfsperson lediglich die konkrete Beziehung zwischen dem Schweizer Unternehmen und dem Lieferanten massgeblich ist. Die Beurteilung, ob ein Subordinationsverhältnis vorliegt, muss im Einzelfall erfolgen.¹⁰⁷⁸ Dennoch werden im Folgenden Überlegungen präsentiert, die für die Mehrzahl der Fälle zutreffend sein dürften.

Ob Lieferanten ausserhalb von Konzernkonstellationen als Hilfspersonen i.S.v. Art. 55 Abs. 1 OR anzusehen sind, wurde in der schweizerischen Literatur bislang kaum erörtert.¹⁰⁷⁹ Im Gegensatz dazu wurde diskutiert, ob Lieferanten als Hilfspersonen i.S.v. Art. 101 OR gelten, wobei es hierzu unterschiedliche Ansichten gibt. Nach h.L. qualifiziert der Lieferant nicht als Hilfsperson i.S.v. Art. 101 OR.¹⁰⁸⁰ Allerdings sind die Argumentationslinien zur Hilfspersonenhaf- tung nicht ohne Weiteres auf die Geschäftsherrenhaftung übertragbar. Dies liegt insb. daran, dass Art. 101 Abs. 1 OR im Unterschied zu Art. 55 Abs. 1 OR kein Subordinationsverhältnis zwischen dem Geschäftsherrn und der Hilfs- person voraussetzt¹⁰⁸¹ und auch in Bezug auf andere Aspekte weiterreichend ist.¹⁰⁸² Demzufolge erfordert die Zuordnung von Lieferanten unter die Be- zeichnung «Hilfsperson» ausgehend von Art. 55 Abs. 1 OR eine autonome Ab- wägung.

¹⁰⁷⁷ «Hilfspersonen» umfasst den Begriff «Personen»; als Person kann auch eine juristische Person bezeichnet werden; ebenso für die deutsche Lehre HEINEN, 243.

¹⁰⁷⁸ Ebenso für die deutsche Lehre HAIDER, 430 m.w.V.

¹⁰⁷⁹ So die zutreffende Feststellung von FLEISCHER, in: Müller/Forrer/Zuur, 150; siehe zwischeneitlich aber ATAMER/WILLI, Konzernverantwortungsinitiative, SZW 2020, 445 f.; BÜHLER, SZW 2022, 211 f.; SCHROETER, GesKR 2024, 245 f.

¹⁰⁸⁰ Statt aller GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, Rz. 3067 f.; BK-WEBER/EMMENEGGER, Art. 101 OR N 50 m.w.V.; a.M. etwa ATAMER, ZSR 2011, 474; SPIRO, 189 ff.; differenzierend BSK OR I-WIDMER LÜCHINGER/WIEGAND, Art. 101 N 9a. Offengelassen in BGE 82 II 136 E. 2.

¹⁰⁸¹ Vgl. BGer Urteil 4A_70/2007 vom 22. Mai 2007 E. 5.1.2; BGE 107 Ia 168 E. 2a; aus der Lite- ratur etwa GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, Rz. 3073.

¹⁰⁸² HONSELL/ISENRING/KESSLER, § 13 Rz. 36; CR CO I-WERRO/PERRITAZ, Art. 55 N 32 f.

383 Im deutschen Recht ist die Debatte darüber, ob das auftraggebende Unternehmen in Lieferkettenfällen auf Grundlage der Geschäftsherrenhaftung das Risiko tragen sollte, weiter fortgeschritten als im schweizerischen Recht. Unter Berücksichtigung der fortgeschrittenen Diskussion in der deutschen Literatur können für die Beurteilung, ob eine Risikozuweisung an das Schweizer Unternehmen in Lieferkettenfällen aufgrund der Geschäftsherrenhaftung gerechtfertigt ist, die folgenden Kriterien als Richtschnur dienen:¹⁰⁸³

384 1. *Weisungsbefugnis*: Die Weisungsbefugnis ist entscheidend für die Beurteilung eines Subordinationsverhältnisses.¹⁰⁸⁴ Fraglich ist, wie umfassend¹⁰⁸⁵ diese Befugnis nach Art. 55 Abs. 1 OR sein muss. Für die Bestimmung des erforderlichen Umfangs der Weisungsbefugnis bietet sich ein Vergleich zwischen der Weisungsbefugnis im Kontext eines Arbeitsvertrags und derjenigen im Rahmen eines Auftrags an. Bei einem Arbeitsvertrag ist nämlich zwangsläufig von einer Weisungsbefugnis und einem Subordinationsverhältnis gemäss Art. 55 Abs. 1 OR auszugehen.¹⁰⁸⁶ Im Gegensatz dazu genügt die auftragsrechtliche Weisungsbefugnis gemäss Art. 397 OR allein nicht, um ein Subordinationsverhältnis i.S.v. Art. 55 Abs. 1 OR zu konstatieren.¹⁰⁸⁷

385 Eine arbeitsrechtliche Weisungsbefugnis besteht, wenn der Arbeitgeber sowohl Ort, Zeit und Mittel, mit denen die Hilfsperson die Tätigkeit zu verrichten hat, als auch die Arbeitsabläufe vorgeben kann.¹⁰⁸⁸ Demgegenüber erstreckt sich die Weisungsbefugnis im Rahmen eines Auftragsverhältnisses wesentlich weniger weit: Die Weisungen gemäss Art. 397 OR sind einseitige, grundsätzlich verbindliche Willenserklärungen des Auftraggebers dazu, wie der Beauftragte die vereinbarten Leistungen zu erbringen hat.¹⁰⁸⁹ Ort, Zeit und Mittel zur Verrichtung der Tätigkeit be-

¹⁰⁸³ Vgl. die analogen grundlegenden Faktoren für die Risikozuweisung bei der Haftung für Fremdverhalten KOLLER TH., *Privatrecht und Steuerrecht*, 431 f.

¹⁰⁸⁴ Vgl. zur Weisungsbefugnis bereits oben, [Rz. 376](#) und die dortigen Nachweise. Die Notwendigkeit der Weisungsbefugnis wird auch in der deutschen Lehre betont, vgl. etwa HEINEN, 245 ff. und insb. 257.

¹⁰⁸⁵ Ähnlich für die deutsche Lehre HEINEN, 257.

¹⁰⁸⁶ Im Einklang damit steht, dass bei Bestehen eines Arbeitsvertrags das Subordinationsverhältnis nicht mehr bewiesen werden muss, da es zwangsläufig aus Art. 319 ff. OR entsteht, vgl. hierzu BK-BREHM, Art. 55 OR N 7 m.w.V.

¹⁰⁸⁷ FELLMANN/KOTTMANN, Rz. 740 und 758; HUGUENIN, Rz. 2032; s.a. im lauterkeitsrechtlichen Kontext das OGer Urteil des Kantons Zürich LK020010 vom 24. Mai 2012 E. IV 12.4.

¹⁰⁸⁸ Vgl. etwa BGer Urteil 4A_10/2017 vom 19. Juli 2017 E. 3.1; BGer Urteil 4A_602/2013 vom 27. März 2014 E. 3.2.

¹⁰⁸⁹ Siehe nur BGer Urteil 4A_111/2019 vom 23. Juli 2019 E. 3.3 m.w.V. (Hervorhebung durch die Verfasserin hinzugefügt).

stimmt der Beauftragte i.d.R. jedoch eigenständig.¹⁰⁹⁰ Somit müssen die Weisungsbefugnisse gegenüber der (potenziell) untergeordneten Partei über die bloße Frage, *wie* die Arbeit zu verrichten ist, hinausgehen. Mithin bedarf es umfangreicher Weisungsbefugnisse, um ein Subordinationsverhältnis i.S.v. Art. 55 Abs. 1 OR zu bejahen.

In der Praxis wird das Schweizer Unternehmen zwar notwendigerweise Weisungen bezüglich Produktionsmenge und -qualität sowie Liefertermin erteilen. Dennoch bleibt dem Lieferanten i.d.R. die Entscheidung über Ort, Zeit und Mittel der Produktion vorbehalten. Dies spricht gegen ein umfassendes Subordinationsverhältnis.¹⁰⁹¹ Dasselbe gilt für den Fall, dass sich der Lieferant einem (engmaschigen) Code of Conduct unterwirft. Selbst wenn der Code of Conduct ausnahmsweise *konkrete* Weisungen enthalten sollte,¹⁰⁹² überlässt er dem Lieferanten typischerweise einen weitgehenden, eigenverantwortlichen Spielraum.¹⁰⁹³ Die eigentliche Arbeitsorganisation bleibt folglich dem Lieferanten überlassen.¹⁰⁹⁴ 386

Eine umfassende Weisungsbefugnis kann lediglich in den Fällen in Betracht gezogen werden, in denen das Schweizer Unternehmen der einzige (bedeutende) Abnehmer des Lieferanten ist.¹⁰⁹⁵ In solchen Ausnahmefällen¹⁰⁹⁶ scheint es nämlich möglich, dass sich der Lieferant organisatorisch vollumfänglich dem Schweizer Unternehmen anpassen kann und infolge der Abhängigkeit auch muss. In allen übrigen Fällen ist aber festzustellen, 387

¹⁰⁹⁰ HUGUENIN, Rz. 3237.

¹⁰⁹¹ Ebenfalls von einer fehlenden Weisungsbefugnis gegenüber Lieferanten ausgehend BOHRER, GesKR 2017, 330; SCHROETER, GesKR 2024, 246 m.w.H.; **a.M.** für die deutsche Lehre ohne eingehende Auseinandersetzung mit dem *Umfang* der Weisungsbefugnis OSIEKA, 181; ihr folgend HAIDER, 431.

¹⁰⁹² Bereits das dürfte selten der Fall sein, vgl. FLEISCHER/KORCH, ZIP 2019, 2181; HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 194; WAGNER, RablsZ 2016, 777; zustimmend VON FALKENHAUSEN, 211; **a.M.** THOMALE/HÜBNER, JZ 2017, 394; WELLER/THOMALE, ZGR 2017, 521.

¹⁰⁹³ SPINDLER, ZHR 2022, 104; VON FALKENHAUSEN, 178 f.; in diese Richtung wohl auch BECKERS, ZfPW 2021, 241.

¹⁰⁹⁴ **A.M.** für die deutsche Lehre ohne eingehende Auseinandersetzung mit dem Umfang der Weisungsbefugnis GÜNGÖR, 196 ff.; ihm folgend BRUNK, 407, der aber selbst einzugestehen scheint, dass nur für den Bereich des Regelungsgegenstandes des Code of Conducts nicht mehr von einem selbstständigen Handeln des Lieferanten ausgegangen werden kann.

¹⁰⁹⁵ So im Kontext der Frage der ausreichenden Einflussmöglichkeit unter dem Aspekt von Art. 102 StGB NIGGLI/GFELLER, in: Niggli/Amstutz, 172; RYSER, Rz. 209; zurückhaltend im Kontext der Geschäftsherrenhaftung nach § 831 Abs. 1 BGB für die deutsche Lehre THOMALE/HÜBNER, JZ 2017, 393.

¹⁰⁹⁶ Sog. beherrschte Lieferketten, in denen das Unternehmen starken Einfluss auf die Steuerung der Produktion hat, sind in der Praxis selten, vgl. BECKERS, ZfPW 2021, 226 und 241.

dass Lieferanten regelmässig nicht den Weisungen von Schweizer Unternehmen unterliegen, sondern selbst über ihre Organisation entscheiden können und insofern als selbstständige Unternehmen zu betrachten sind.¹⁰⁹⁷ Dies gilt selbstredend auch für *ausländische* Lieferanten.¹⁰⁹⁸

- 388 2. *Kontrollierbarkeit des Risikos*: Eine Risikozuweisung an das Schweizer Unternehmen erscheint nur gerechtfertigt, wenn es das Risiko des allfälligen Fehlverhaltens des ausländischen Lieferanten kontrollieren kann.¹⁰⁹⁹ Mithin müsste das Schweizer Unternehmen die Möglichkeit haben, den ausländischen Lieferanten zu überwachen. Anschaulich für das Kriterium der Kontrollierbarkeit ist das Bild des «verlängerten Arms»: Wer eine Hilfsperson einsetzt, vergrössert seinen Tätigkeitsbereich und übernimmt auch die Verantwortung für deren pflichtwidriges Verhalten.¹¹⁰⁰ Allerdings haben Unternehmen bei ausgelagerten Prozessen oft nur eingeschränkte Einsicht in und begrenzten Einfluss auf die Abläufe in der Lieferkette.¹¹⁰¹ Bei grenzüberschreitenden Lieferketten ist eine enge Überwachung bereits aufgrund der geografischen Distanz und logistischer Hürden kaum möglich.¹¹⁰² Vor diesem Hintergrund würde das Bild des «verlängerten Arms» stark überstrapaziert, wenn es auf grenzüberschreitende Lieferkettenfälle angewandt würde.¹¹⁰³ Eine noch stärkere Überstrapazierung dieses Bildes würde eintreten, wenn man gar Unterlieferanten (ohne direkte Vertragsbeziehung zum Schweizer Unternehmen) als Hilfspersonen in Betracht zöge.¹¹⁰⁴

¹⁰⁹⁷ Ähnlich BÜHLER, SZW 2022, 211; FLEISCHER, in: Müller/Forrer/Zuur, 150 f.; in diese Richtung auch für die deutsche Lehre HABERSACK/EHRL, ACP 2019, 193 f.; HÜBNER, in: Krajewski/Oehm/Saage-Maass, 19; THOMALE/HÜBNER, JZ 2017, 393; WAGNER, RabelsZ 2016, 771 ff.; WELLER/KALLER/SCHULZ, AcP 2016, 407.

¹⁰⁹⁸ FLEISCHER, in: Müller/Forrer/Zuur, 155.

¹⁰⁹⁹ Die abgelehnte KVI, die ihrerseits eine privatrechtliche Haftungsnorm ähnlich der Geschäftsherrenhaftung nach Art. 55 OR vorsah, setzte denn auch eine «Kontrolle» der Lieferanten voraus. Insb. das Kriterium der wirtschaftlichen Machtausübung war aber mit erheblichen Unsicherheiten behaftet, worin ein wesentliches Monitum der Gegner der KVI lag, vgl. zum Ganzen SCHROETER, GesKR 2024, 243; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 100 f. m.w.V. Siehe zur Möglichkeit der Kontrolle bereits oben, [Rz. 376](#) und die dortigen Nachweise.

¹¹⁰⁰ JAUN, 380; s.a. BGer Urteil 4A_230/2021 vom 7. März 2022 E. 3.2 und BGE 131 III 61 E. 2.3, wonach der Einsatz einer Hilfsperson die individuelle Leistungsfähigkeit des Geschäftsherren erhöhe, weshalb es als angemessen erscheine, dass dieser für die von der Hilfsperson verursachten Schäden hafte.

¹¹⁰¹ JUNGMICHEL, in: Qandt/Schank/Vorbohle, 39.

¹¹⁰² Ebenso darauf hinweisend vgl. HABERSACK/ZICKGRAF, RabelsZ 2023, 545 m.w.H.; ähnlich WAGNER, ZIP 2021, 1097; DERSELBE, RabelsZ 2016, 771.

¹¹⁰³ Ebenso für die deutsche Rechtslage FLEISCHER, in: Müller/Forrer/Zuur, 156.

¹¹⁰⁴ Ebenso für die deutsche Rechtslage etwa BECKERS, ZfPW 2021, 241; FLEISCHER/KORCH, ZIP 2019, 2184.

Unter Berücksichtigung der vorstehenden Darlegungen erscheint eine Qualifizierung von Lieferanten als Hilfspersonen im Sinne der Geschäftsherrenhaftung nicht gänzlich ausgeschlossen, jedoch als unwahrscheinlich.¹¹⁰⁵ In aller Regel dürfte es sich beim Lieferanten um ein selbstständiges Unternehmen handeln.¹¹⁰⁶ Solche qualifizieren gemäss h.L. und Rechtsprechung gerade nicht als Hilfspersonen i.S.v. Art. 55 Abs. 1 OR.¹¹⁰⁷

Diese Schlussfolgerung lässt sich auch nicht widerlegen, wenn bedacht wird, dass einigen Lehrmeinungen zufolge die Anwendbarkeit der Geschäftsherrenhaftung bereits für das Konzernverhältnis abzulehnen ist.¹¹⁰⁸ Im Gegensatz zum Konzern sind Unternehmen in der Lieferkette weniger eng miteinander verbunden.¹¹⁰⁹ Wenn also bereits die Möglichkeit einer Geschäftsherrenhaftung im Konzernverhältnis infrage gestellt wird, dann gilt dies *a fortiori* für die Lieferkette, in der die Verbindungen noch schwächer sind.¹¹¹⁰ Zur Begründung der Ablehnung der Anwendbarkeit der Geschäftsherrenhaftung wird im Konzernverhältnis das Trennungsprinzip angeführt,¹¹¹¹ während für die Lieferkette

¹¹⁰⁵ Im Ergebnis ebenso ATAMER/WILLI, Konzernverantwortungsinitiative, SZW 2020, 445; BÜHLER, SZW 2022, 211 f.; FLEISCHER, in: Müller/Forrer/Zuur, 151. Eine Haftung nach Art. 55 Abs. 1 OR für Lieferanten offenbar *gänzlich* ausschliessend: HABERSACK/ZICKGRAF, RabelsZ 2023, 563; SCHROETER, GesKR 2024, 245 f. Deutsche Lehrmeinungen, die wie hier eine Geschäftsherrenhaftung nach § 831 BGB für Lieferanten für *unwahrscheinlich* halten: BECKERS, ZfPW 2021, 241; FLEISCHER/KORCH, ZIP 2019, 2185; HÜBNER, Unternehmenshaftung, 293 f.; OSIEKA, 181; THOMALE/HÜBNER, JZ 2017, 393. Deutsche Lehrmeinungen, die eine Geschäftsherrenhaftung nach § 831 BGB für Lieferanten *gänzlich* ausschliessen: HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 193; WAGNER, RabelsZ 2016, 771 ff.; WELLER/KALLER/SCHULZ, AcP 2016, 407. Ebenso für die deutsche Lehre etwa HAIDER, 430 f.; HÜBNER, Unternehmenshaftung, 293.

¹¹⁰⁶ Siehe hierzu bereits oben, [Rz. 377](#) und die dortigen Nachweise.

¹¹⁰⁷ So etwa BÜHLER, SZW 2022, 202 ff.; DAENIKER/HOFSTETTER, GesKR 2023, 15 f. (Meinung DAENIKER); FLEISCHER, Gutachterliche Stellungnahme zur KVI, 149 ff.; MEMBREZ, 32 ff.; **a.M.** etwa BEYELER, 272; DAENIKER/HOFSTETTER, GesKR 2023, 13 f. (Meinung HOFSTETTER); GEISSER, Ausservertragliche Haftung, Rz. 568; HANDSCHIN, 344 ff.; HOFSTETTER, Multinationale Konzerne, 225 ff. und 239 ff.; VON BÜREN, 202 ff.; WERRO, sui-generis 2018, Rz. 13 ff.; differenzierend FRÖHLI, 152; HOFSTETTER, SJZ 2019, 273. S.a. das *obiter dictum* in BGer Urteil 4C.1/1992 vom 11. Juni 1992, in dem das BGer eine gewisse Offenheit für die Übertragung des Konzepts der Geschäftsherrenhaftung auf Konzerne ausdrückte (so die Interpretation von FRÖHLI, 128 und HOFSTETTER, SJZ 2019, 274). In vielen Rechtsordnungen ist inzwischen eine Tendenz ersichtlich, in Konzernkonstellationen ein Subordinationsverhältnis anzuerkennen und die Anwendung der Geschäftsherrenhaftung zu befürworten, vgl. ATAMER/WILLI, Konzernverantwortungsinitiative, SZW 2020, 446 m.w.V.

¹¹⁰⁸ BUCK-HEEB, in: Fleischer/Kalss/Vogt, 110; HACHEM, in: Jung/Schroeter, 155 und 159; HEINEN, 257; HÜBNER, Unternehmenshaftung, 11; THOMALE/MURKO, EuZA 2021, 50.

¹¹⁰⁹ So auch für die deutsche Lehre WELLER/KALLER/SCHULZ, AcP 2016, 402; ähnlich SCHNEIDER, NZG 2019, 1370; WAGNER, RabelsZ 2016, 771.

¹¹¹⁰ Vgl. Art. 620 OR; eingehend hierzu etwa ATAMER/WILLI, Konzernverantwortungsinitiative, SZW 2020, 445 m.w.V.; BRAND, GesKR 2021, 347 m.w.V.; BÜHLER, SZW 2022, 208 f. m.w.H.

auf die Unabhängigkeit der Marktteilnehmer¹¹¹² verwiesen werden kann.¹¹¹³ In Lieferkettenfällen gilt demgemäss der haftpflichtrechtliche Grundsatz, wonach jede Person nur für ihr eigenes Verhalten und ihre eigene Risikosphäre verantwortlich ist, nicht aber für das Verhalten und die Risikosphäre Dritter.¹¹¹⁴

(c) *Gelingende Entlastungsbeweise als weiteres mögliches Haftungshindernis*

- 391 Der Geschäftsherr kann sich von der Haftung befreien, wenn er u.a. beweist, dass er die nach den Umständen gebotene Sorgfalt hat walten lassen, um einen Schaden zu verhüten.¹¹¹⁵ Die geforderte Sorgfalt ist umso grösser, je bedeutender bzw. gefährlicher die Arbeit einer Hilfsperson ist. Unzumutbares darf vom Geschäftsherrn allerdings nicht verlangt werden.¹¹¹⁶ Die Anforderungen an den Befreiungsbeweis des Geschäftsherrn müssen gestützt auf die tatsächlich gegebenen Umstände bestimmt werden.¹¹¹⁷
- 392 Ob bei ausnahmsweisem Vorliegen eines Subordinationsverhältnisses und der übrigen Haftungsvoraussetzungen die Entlastung des Schweizer Unternehmens im Einzelfall gelingt, muss von Fall zu Fall entschieden werden. Dabei werden vor allem Aspekte wie die Auswahl des Lieferanten im Sinne einer menschen- und umweltrechtlichen Risikoabschätzung (*cura in eligendo*), die Überwachung dessen Tätigkeit durch regelmässige Audits (*cura in custodiendo*) und die Erteilung genauer Handlungsanweisungen (*cura in instruendo*) relevant sein.¹¹¹⁸ An die Erbringung des Entlastungsbeweises stellt das Bundesgericht strenge Anforderungen;¹¹¹⁹ nichts anderes dürfte in Lieferkettenfällen

¹¹¹² FLEISCHER, in: Müller/Forrer/Zuur, 156.

¹¹¹³ In diese Richtung auch für die deutsche Lehre WELTER/KALLER/SCHULZ, AcP 2016, 402.

¹¹¹⁴ FLEISCHER, in: Müller/Forrer/Zuur, 165 m.w.V.; ihm folgend BÜHLER, SZW 2022, 211; ähnlich für die deutsche Lehre etwa HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 200; SPINDLER, Unternehmensorganisationspflichten, 790; THOMALE/MURKO, ZVglRWiss 2021, 134; s.a. zu diesem Grundsatz im Kontext des Entwurfs der CSDDD STÖBENER DE MORA/NOLL, EuZW 2023, 14.

¹¹¹⁵ Siehe nur BK-BREHM, Art. 55 OR N 45 ff. mit Hinweisen auf die Schwerpunkte der Sorgfaltspflichten («*curae*») unter N 47.

¹¹¹⁶ BGer Urteil 4A_326/2008 vom 16. Dezember 2008 E. 5.2 f.; BSK OR I-KESSLER, Art. 55 N 15.

¹¹¹⁷ BGE 110 II 463; BK-BREHM, Art. 55 OR N 46.

¹¹¹⁸ Zu den Sorgfaltspflichten des Geschäftsherrn vgl. etwa BGE 110 II 456 E. 2; BK-BREHM, Art. 55 OR N 47; CHAPPUIS, in: Chappuis/Winiger, 83 f.; für die deutsche Lehre zur Parallelbestimmung in § 831 Abs. 1 BGB im Lieferkettenkontext HAIDER, 432; HÜBNER, Unternehmenshaftung, 295 ff. Die «*cura in organisando*» dürfte demgegenüber nicht im Vordergrund stehen, zumal es sich hierbei um eine eigentliche Organisationshaftung handelt, die über eine Haftung für fremdes Verhalten hinausgeht, vgl. KuKo OR-SCHÖNENBERGER, Art. 55 N 12; ihm zustimmend BOHRER, GesKR 2017, 328 und dort Fn. 27.

¹¹¹⁹ Statt vieler CHAPPUIS, in: Chappuis/Winiger, 83.

gelten. Erwägenswert ist, die Lieferkettensorgfaltspflichten nach Art. 964k OR i.V.m. Art. 10 ff. VSoTr zur Konkretisierung der nach den Umständen gebotenen Sorgfalt heranzuziehen.¹¹²⁰ So könnte etwa die Verwendung von Compliance-Klauseln in Lieferverträgen als möglicher Entlastungsbeweis betrachtet werden.¹¹²¹

(d) Zwischenfazit für das Privatrecht

Die Geltendmachung der Geschäftsherrenhaftung in Lieferkettenfällen durch Geschädigte am Lieferkettenanfang (insb. Arbeitnehmer oder Anwohner der Produktionsstätte des Lieferanten) scheitert regelmässig bereits am Fehlen eines Subordinationsverhältnisses zwischen dem Schweizer Unternehmen und dem Lieferanten. Selbst wenn ausnahmsweise ein solches Verhältnis begründet werden könnte, kann u.U. ein gelingender Entlastungsbeweis des Schweizer Unternehmens einer Haftung entgegenstehen. Die privatrechtliche Geschäftsherrenhaftung ist somit kaum eine taugliche Sanktionsnorm, die als Grundlage zur Durchsetzung einer Haftung des Schweizer Unternehmens für das Fehlverhalten ausländischer Lieferanten dienen könnte.

393

(2) Im Strafrecht

(a) Gesetzliche Konzeption

Das Strafrecht sieht eine Haftung für Taten Dritter nur dann vor, wenn zur Tat beigetragen (als Anstifter, Gehilfin oder Mittäter)¹¹²² bzw. wenn als Geschäftsherr gegen Aufsichtspflichten verstossen wurde.¹¹²³ Im Gegensatz zur privatrechtlichen Geschäftsherrenhaftung, die sich in Lieferkettenfällen auf die Verantwortung des Schweizer Unternehmens als juristische Person bezieht, fokussiert sich die strafrechtliche Geschäftsherrenhaftung auf die *individuelle* Verantwortlichkeit einer Leitungsperson des Schweizer Unternehmens, der eine Unterlassung zur Last gelegt wird.¹¹²⁴

394

¹¹²⁰ SCHROETER, GesKR 2024, 246.

¹¹²¹ So mit Bezug auf die deutsche Geschäftsherrenhaftung gem. § 831 Abs. 1 BGB, die ebenfalls einen Entlastungsbeweis vorsieht MARKGRAF/RÜCKER, CB 2014, 469.

¹¹²² Zu den diesbzgl. Hindernissen vgl. bereits oben, [Rz. 357](#) und [366 ff.](#)

¹¹²³ PIETH, AJP 2017, 1008 f.; ZERBES, in: Lewisch, 11.

¹¹²⁴ S.a. DONATSCH/GODENZI/TAG, 395; zur Unternehmenshaftung nach Art. 102 StGB siehe unten, [Rz. 409 ff.](#)

- 395 Die strafrechtliche Geschäftsherrenhaftung ist ein Spezialfall des unechten Unterlassungsdelikts¹¹²⁵ und findet ihre gesetzliche Grundlage in Art. 11 StGB.¹¹²⁶ Dabei ist die Garantenstellung der Leitungsperson des Schweizer Unternehmens zentral.¹¹²⁷ Art. 11 Abs. 2 StGB setzt für eine strafrechtliche Haftung wegen Unterlassung voraus, dass die Täterin trotz einer bestehenden Garantenpflicht, also einer Rechtspflicht zum Handeln, untätig bleibt. Garantenpflichten können sich gemäss Art. 11 Abs. 2 StGB insb. ergeben aus (lit. a) Gesetz, (lit. b) Vertrag, (lit. c) freiwilliger Gefahrengemeinschaft oder (lit. d) Schaffung einer Gefahr (Ingenrenz).¹¹²⁸ In Lieferkettenfällen steht die «Schaffung einer Gefahr» (Art. 11 Abs. 2 lit. d StGB) im Vordergrund.¹¹²⁹ Die Gefahrschaffung besteht im Fall von Lieferkettenfällen in der Delegation bestimmter unternehmerischer Aufgaben an ausländische Lieferanten.¹¹³⁰

(b) Unterscheidung der Garantenstellungen

- 396 Strafrechtsdogmatisch wird zwischen der Stellung als Beschützer- und Überwachergarant unterschieden. Beschützergarant¹¹³¹ ist, wer die Verantwortung dafür trägt, dass auf ein rechtlich geschütztes Rechtsgut keine Gefahren einwirken; Überwachergarant ist, wer dafür zu sorgen hat, dass von einer ihm unterstehenden Gefahrenquelle (hier: der «Gefahrenquelle Mensch»)¹¹³² keine Gefährdung für andere rechtlich geschützte Rechtsgüter ausgeht.¹¹³³
- 397 Allerdings ist ungeklärt und im Schweizer Schrifttum umstritten, worauf die Strafbarkeit der Führungsperson gründen soll, die es unterlässt, unerlaubte Handlungen *innerhalb des Unternehmens* von unterstellten Dritten zu verhindern. Ebenso unklar sind die Grenzen einer solchen strafrechtlichen Haf-

¹¹²⁵ Zur Abgrenzung zwischen echtem und unechtem Unterlassungsdelikt DONATSCH/GODENZI/TAG, 317 ff. und 322 ff.

¹¹²⁶ ACKERMANN, in: Ackermann, § 4 Rz. 88; PIETH, AJP 2017, 1008 f.

¹¹²⁷ ETIER/STRÄULI, in: Chappuis/Winiger, 61 f.; ZURKINDEN, ContraLegem 2019, 194.

¹¹²⁸ Statt aller TRECHSEL/NOLL/PIETH, 239.

¹¹²⁹ Ebenso in Bezug auf die Delegation unternehmerischer Aufgaben an Mitarbeitende und Tochtergesellschaften PIETH/ZERBES, in: Jung/Krauskopf/Cramer, 557.

¹¹³⁰ Ebenso in Bezug auf die Delegation unternehmerischer Aufgaben an Mitarbeitende und Tochtergesellschaften PIETH/ZERBES, in: Jung/Krauskopf/Cramer, 557; ähnlich ZURKINDEN, ContraLegem 2019, 195.

¹¹³¹ Bisweilen auch «Obhutsgarant» genannt, siehe etwa PIETH/ZERBES, in: Jung/Krauskopf/Cramer, 557; TRECHSEL/NOLL/PIETH, 238.

¹¹³² PIETH/ZERBES, in: Jung/Krauskopf/Cramer, 557; WITTIG, in: Krajewski/Oehm/Saage-Maass, 206, je m.w.V.

¹¹³³ Statt vieler EICKER, AJP 2010, 687; STRATENWERTH § 14 Rz. 11 m.w.V.

tung.¹¹³⁴ Sind diese Fragen bereits im (internen) Verhältnis zu Unternehmensmitarbeitenden umstritten, ist im externen Verhältnis gegenüber Lieferanten erst recht zu Zweifeln über eine entsprechende Geschäftsherrenhaftung angeraten, wie auch durch nachfolgende Ausführungen unterstrichen wird.

(c) Beurteilung einer Garantenstellung in Lieferkettenfällen

Eine Beschützergarantenstellung des Geschäftsherrn lässt sich in den meisten Fällen des transnationalen Wirtschaftens kaum begründen: Bereits gegenüber eigenen Arbeitnehmern ist fraglich, ob und inwiefern eine Beschützergarantenstellung anzunehmen ist.¹¹³⁵ Gegenüber aussenstehenden Dritten, zu denen kein Anstellungsverhältnis besteht, etwa den Arbeitnehmern des Lieferanten oder Anwohnern der Produktionsstätte, besteht keine Beschützergarantenstellung.¹¹³⁶

Nicht zuletzt mit Blick auf die Gefahrschaffung¹¹³⁷ naheliegender ist die Begründung einer Garantenstellung in der Schweiz agierender Leitungspersonen, indem sie für das Verhalten Dritter (konkret: der Leitungsperson des Lieferanten) als Überwachergaranten verantwortlich gemacht werden.¹¹³⁸ Im grenzüberschreitenden Lieferkettenkontext kommt das Unterlassen organisatorisch notwendiger Aufsichtsmaßnahmen zur Verhinderung der Begehung von Straftaten durch im Ausland für das Unternehmen handelnde Lieferanten als Anknüpfungspunkt in Betracht.¹¹³⁹ Allerdings setzt dies den zweifelhaften Fall voraus, dass das Schweizer Unternehmen Einfluss auf den Lieferanten

¹¹³⁴ Siehe zum Ganzen DONATSCH/GODENZI/TAG, 399 ff.; STRATENWERTH § 14 Rz. 28 m.w.V.; siehe ferner auch EICKER, AJP 2010, 687.

¹¹³⁵ So müsste nämlich der Schutz des betroffenen Rechtsgutes eine Hauptpflicht des betreffenden Vertrags bilden (STRATENWERTH, § 14 Rz. 16), was beim Arbeitsvertrag regelmässig nicht der Fall ist. Ebenfalls zweifelnd WITTIG, in: Krajewski/Oehm/Saage-Maass, 204. Die Möglichkeit einer Beschützergarantenstellung gegenüber Mitarbeitenden nicht ausschliessend PIETH/ZERBES, in: Jung/Krauskopf/Cramer, 557.

¹¹³⁶ So auch für die deutsche Lehre WITTIG, in: Krajewski/Oehm/Saage-Maass, 204; in Ergebnis gl.M. im Kontext des grenzüberschreitenden strafrechtlichen Menschenrechtsschutzes auf Konzernebene aus Schweizer Sicht ZURKINDEN, ContraLegem 2019, 194 ff.

¹¹³⁷ Siehe hierzu schon oben, [Rz. 395 f.](#)

¹¹³⁸ PIETH/ZERBES, in: Jung/Krauskopf/Cramer, 557; WITTIG, in: Krajewski/Oehm/Saage-Maass, 205; s.a. GETH, Rz. 292, wonach die Schaffung einer Gefahr eine Überwachergarantenstellung begründe; a.M. im Kontext des grenzüberschreitenden strafrechtlichen Menschenrechtsschutzes auf Konzernebene ZURKINDEN, ContraLegem 2019, 194.

¹¹³⁹ WITTIG, in: Krajewski/Oehm/Saage-Maass, 202; siehe zur Organisationspflicht des Geschäftsherrn auch DONATSCH/GODENZI/TAG, 400 f.

ausüben kann, um die von diesem ausgehenden Risiken zu überwachen und zu minimieren.^{1140, 1141}

- 400 Im Kontext der Gefahrschaffung ist zudem umstritten, ob diese an sich bereits pflichtwidrig sein muss, damit eine Garantenpflicht entstehen kann.¹¹⁴² Setzt man Pflichtwidrigkeit bei der Gefahrschaffung voraus,¹¹⁴³ liegt in Lieferkettenfällen schon aus diesem Grund keine Garantenstellung vor – denn die Delegation bestimmter unternehmerischer Aufgaben an ausländische Lieferanten stellt ein legales Unterfangen dar, selbst wenn Letztere in einer Krisenregion tätig sind.¹¹⁴⁴ Aus diesen Gründen wird auch eine Überwachergarantenstellung der Leitungsperson des Schweizer Unternehmens nur schwer zu begründen sein.

(d) *Vergleich mit privatrechtlichen Aspekten*

- 401 Zu keinem anderen Schluss gelangt man, wenn man bedenkt, dass das Strafrecht, vor allem das Wirtschaftsstrafrecht, akzessorisch zum privaten und öffentlichen Recht sein soll.¹¹⁴⁵ Die obigen unter der privatrechtlichen Geschäftsherrenhaftung gemachten Abhandlungen zeigen, dass zwischen dem Schweizer Unternehmen und dem Lieferanten i.d.R. kein Subordinationsverhältnis besteht.¹¹⁴⁶ Dies ist ebenfalls auf die fehlenden Einflussmöglichkeiten zurückzuführen.

(e) *Abgrenzung zu echtem Unterlassungsdelikt nach Art. 325^{ter} StGB*

- 402 Neben der strafrechtlichen Geschäftsherrenhaftung als Spezialfall des unechten Unterlassungsdelikts¹¹⁴⁷ existieren auch echte Unterlassungsdelikte. In Lieferkettenfällen steht insb. das echte Unterlassungsdelikt gemäss Art. 325^{ter}

¹¹⁴⁰ Zur vorausgesetzten Einflussmöglichkeit vgl. PIETH/ZERBES, in: Jung/Krauskopf/Cramer, 558; s.a. DONATSCH/GODENZI/TAG, 338 f.

¹¹⁴¹ Zur zweifelhaften Einflussmöglichkeit siehe die Ausführungen zur fehlenden Kontrollierbarkeit des Risikos oben, [Rz. 388](#); etwas optimistischer hingegen WITTIG, in: Krajewski/Oehm/Saage-Maass, 208.

¹¹⁴² Siehe zum Meinungsstand ausführlich DONATSCH/GODENZI/TAG, 332.

¹¹⁴³ So etwa STRATENWERTH, § 14 Rz. 21.

¹¹⁴⁴ PIETH/ZERBES, in: Jung/Krauskopf/Cramer, 557 («legales Risiko»); ähnlich ZURKINDEN, *ContraLegem* 2019, 195 m.w.H.

¹¹⁴⁵ Zur notwendigen Akzessorität im Kontext der strafrechtlichen Geschäftsherrenhaftung PIETH, AJP 2017, 1009; zum Beizug der Grundsätze der privatrechtlichen Geschäftsherrenhaftung betr. die Organisationspflichten etwa BGE 120 IV 300 E. 3d/bb; DONATSCH/GODENZI/TAG, 400.

¹¹⁴⁶ Siehe oben, [Rz. 376 ff.](#) und insb. [393](#).

¹¹⁴⁷ Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 395](#) und die dortigen Nachweise.

StGB im Fokus.¹¹⁴⁸ Diese Bestimmung sieht eine individuelle strafrechtliche Verantwortlichkeit für die Unterlassung von Berichterstattungs-, Aufbewahrungs- und Dokumentationspflichten vor. Angesichts der niedrigen Bussenhöhe¹¹⁴⁹ dürfte sie jedoch kaum einen hinreichenden Anreiz schaffen, um Führungspersonen¹¹⁵⁰ des Schweizer Unternehmens zu veranlassen, auf rechts- und regelkonformes Verhalten von Lieferanten im Bereich der Nachhaltigkeit hinzuwirken.¹¹⁵¹

(f) Zwischenfazit für das Strafrecht

Die strafrechtliche Geschäftsherrenhaftung ist mit erheblichen Unsicherheiten behaftet. Die genaue Ausgestaltung der Garantenstellung und die Bestimmung der Reichweite der Verantwortlichkeit sind umstritten. Die Unsicherheiten werden verstärkt, wenn über eine Anwendung der strafrechtlichen Geschäftsherrenhaftung auf Lieferkettenfälle nachgedacht wird. Tatsächlich erscheint eine Beschützergarantenstellung des Schweizer Unternehmens in der Praxis als unwahrscheinlich. Eine Überwachergarantenstellung lässt sich aufgrund der begrenzten Einflussmöglichkeit kaum überzeugend begründen. Daher ist die strafrechtliche Geschäftsherrenhaftung als unechtes Unterlassungsdelikt in Lieferkettenkonstellationen schwer umsetzbar und hat als Sanktionsnorm begrenzte Durchsetzungskraft. Im Vergleich dazu könnte die Sanktionsnorm des echten Unterlassungsdelikts nach Art. 325^{ter} StGB (Verletzung von Berichterstattungspflichten) theoretisch zur Anwendung kommen, doch bietet diese aufgrund der niedrigen Bussenhöhe kaum Anreize für Führungspersonen des Schweizer Unternehmens, auf rechts- und regelkonformes Verhalten ihrer Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken.

403

¹¹⁴⁸ Art. 325 StGB ist ein echtes Unterlassungsdelikt, vgl. BGer Urteil 6S.132/2000 vom 24. August 2000 E. 2a; folglich muss dies auch für den systematisch an Art. 325 StGB angelehnten Tatbestand des Unterlassens von Berichterstattungs-, Aufbewahrungs- und Dokumentationspflichten nach Art. 325^{ter} StGB gelten.

¹¹⁴⁹ CHF 50'000 für die in der Praxis im Vordergrund stehende fahrlässige (vgl. BOHRER, GesKR 2024, 10) und CHF 100'000 für die vorsätzliche Tatbegehung.

¹¹⁵⁰ Eine Sanktionierung für das Unternehmen selbst ist nicht vorgesehen, siehe hierzu ATAMER/WILLI, Konzernverantwortungsinitiative, SZW 2020, 444; DIESELBEN, Ante Portas, SZW 2020, 698 f. und 70.

¹¹⁵¹ Im Ergebnis ebenso ATAMER/WILLI, Konzernverantwortungsinitiative, SZW 2020, 444; DIESELBEN, Ante Portas, SZW 2020, 698 f. und 70; MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, viii, die der Bestimmung allesamt eine geringe Abschreckungswirkung attestieren.

(3) Im Verwaltungsrecht?

(a) Gesetzliche Konzeption

- 404 Die verwaltungsrechtliche Sanktionierung bei Verstössen gegen öffentlich-rechtliche Vorschriften ist eng mit dem Störerprinzip verbunden. Dieses Prinzip besagt, dass polizeiliches Handeln ausschliesslich gegen diejenigen Personen zu richten ist, die unmittelbar für den polizeiwidrigen Zustand verantwortlich sind.¹¹⁵²

(b) Dritte als Verhaltensstörer

- 405 Auch das öffentliche Recht kennt ein Einstehenmüssen bei Fehlverhalten Dritter.¹¹⁵³ So gilt gemäss der Formel des Bundesgerichts seit jeher auch die Person als Verhaltensstörer, welche «den Schaden oder die Gefahr [...] durch das unter seiner Verantwortung erfolgende Verhalten Dritter verursacht hat».¹¹⁵⁴ Da das Bundesgericht explizit eine Verantwortung über den Dritten voraussetzt, ist analog zur privatrechtlichen Geschäftsherrenhaftung nach Art. 55 Abs. 1 OR zu fordern, dass zwischen dem potenziellen Geschäftsherrn und der potenziellen Hilfsperson ein Subordinationsverhältnis besteht.¹¹⁵⁵ Zwischen Unternehmen und Lieferanten ist ein solches i.d.R. zu verneinen.¹¹⁵⁶ Folglich muss auch im Hinblick auf das verwaltungsrechtliche Störerprinzip ein Subordinationsverhältnis zwischen Unternehmen und Lieferanten für den Regelfall verneint werden.
- 406 Aus dieser Überlegung folgt, dass ein Schweizer Unternehmen grundsätzlich nicht für das Fehlverhalten seiner Lieferanten im Sinne des Störerprinzips verantwortlich gemacht werden kann – unabhängig davon, ob ein grenzüberschreitender Sachverhalt vorliegt. Denkbar ist hingegen, dass das Schweizer Unternehmen im Falle einer Störerkonkurrenz neben seinem Lieferanten ebenfalls als Verhaltensstörer qualifiziert und mit verwaltungsrechtlichen Massnahmen belegt wird.¹¹⁵⁷

¹¹⁵² Zum Ganzen TSCHANNEN/MÜLLER/KERN, Rz. 1565 f.

¹¹⁵³ ADLER, 125 f.

¹¹⁵⁴ Statt aller BGE 139 II 106 E. 3.1.1; BGE 122 II 65 E. 6a; aus der Literatur etwa TSCHANNEN/MÜLLER/KERN, Rz. 1568; WIEDERKEHR/RICHLI, Band II, Rz. 434.

¹¹⁵⁵ Gl.M. ADLER, 126.

¹¹⁵⁶ Vgl. hierzu ausführlich oben, [Rz. 376 ff.](#) und [393](#).

¹¹⁵⁷ WIEDERKEHR/RICHLI, Band II, Rz. 436 und 443. Z.B. können im Heilmittelrecht Massnahmen i.S. des Störerprinzips sowohl gegen die Herstellerin bzw. erste Inverkehrbringerin als auch gegen alle weiteren Inverkehrbringer angeordnet werden, vgl. BVGer Urteil C-2093/2006 vom 12. Dezember 2007 E. 5.3.1 und 5.3.2; WIEDERKEHR/RICHLI, Band II, Rz. 443.

(c) Zwischenfazit für das Verwaltungsrecht

Insgesamt zeigt sich, dass das verwaltungsrechtliche Störerprinzip zwar eine rechtliche Grundlage für das Entstehenmüssen bei Fehlverhalten Dritter bietet, im Regelfall jedoch nicht in Lieferkettenfällen anwendbar ist. 407

b. Zwischenergebnisse

Das Konzept des Entstehenmüssens bei Fehlverhalten Dritter ist in allen drei Rechtsgebieten (Privat-, Straf- und Verwaltungsrecht) verankert. Im Privat- und Strafrecht ist es als «Geschäftsherrenhaftung» bekannt; im Verwaltungsrecht lässt es sich aus der Rechtsprechung zum Störerprinzip ableiten. Allerdings ist dieses Konzept in allen drei Rechtsgebieten an die Voraussetzung gebunden, dass die potenziell haftpflichtige Person in der Lage sein muss, Einfluss auf den Dritten auszuüben, was typischerweise in einem Subordinationsverhältnis resp. bei der Überwachergarantenstellung der Fall ist. Diese Voraussetzung wird im Verhältnis zwischen Schweizer Unternehmen und ausländischen Lieferanten kaum je erfüllt sein, weshalb eine Haftung gestützt auf das Konzept der Geschäftsherrenhaftung unwahrscheinlich ist. Folglich lässt sich die Sanktionsnorm der «Geschäftsherrenhaftung» in Lieferkettenfällen kaum heranziehen. 408

6. Unternehmensstrafbarkeit unwahrscheinlich

a. Problemanalyse

aa. Gesetzliche Konzeption

International tätige Unternehmen sind durch Kompetenzaufteilung, Delegation, Dezentralisierung und funktionale Differenzierung gekennzeichnet.¹¹⁵⁸ Wenn über Lieferketten, der legitimen *ratio* einer möglichst profitablen Geschäftstätigkeit folgend, das Haftungsrisiko verteilt wird, lässt sich bei der Untersuchung von Straftaten oft nicht mehr feststellen, welche Einzelperson verantwortlich ist.¹¹⁵⁹ Häufig fallen in komplexen Arbeitsabläufen Entscheidungen und Handlungen auseinander. Dies kann dazu führen, dass objektive und subjektive Tatbestandselemente verschiedenen Personen zugeordnet werden. Es 409

¹¹⁵⁸ ATAMER/WILLI, Ante Portas, SZW 2020, 699; GLESS/SCHMIDT, in: Schmidt-Kessel, 6.

¹¹⁵⁹ GLESS/SCHMIDT, in: Schmidt-Kessel, 3; KAUFMANN et al., Umsetzung, in: SKMR, Rz. 110 m.w.V.; ähnlich ATAMER/WILLI, Ante Portas, SZW 2020, 699.

kann auch schwierig sein, Vorsatz oder Fahrlässigkeit nachzuweisen, da keine einzige Person den Gesamtzusammenhang überblickt. Weder die Individualhaftung¹¹⁶⁰ noch die Geschäftsherrenhaftung¹¹⁶¹ greifen in solchen Fällen. Um diesen Herausforderungen zu begegnen, wurde in der Schweiz – im Gegensatz zu anderen Jurisdiktionen¹¹⁶² – eine Unternehmensstrafbarkeit geschaffen.¹¹⁶³

- 410 Gemäss Art. 102 Abs. 1 StGB macht sich ein Unternehmen strafbar, wenn unternehmerische Desorganisation verhindert, dass der Täter der Anlassstrafstat¹¹⁶⁴ ermittelt werden kann (sog. subsidiäre Haftung). Ebenfalls strafbewehrt nach Art. 102 Abs. 2 StGB ist, wenn unternehmerische Desorganisation unternehmenstypische Straftaten ermöglicht (sog. konkurrierende Haftung).¹¹⁶⁵

bb. Offene Fragen und spezifische Herausforderungen in Lieferketten

- 411 Vorweg ist zu betonen, dass viele Fragen im Zusammenhang mit der Deliktsqualifikation von Art. 102 StGB umstritten sind.¹¹⁶⁶ Ebenso können sich komplizierte Fragen in Bezug auf die Rechtswidrigkeit und Schuldhaftigkeit der Anlasstat stellen.¹¹⁶⁷ Die damit verbundene Rechtsunsicherheit dürfte sich negativ auf die verhaltenslenkende Funktion der Unternehmensstrafbarkeit auswirken.¹¹⁶⁸
- 412 Sodann kommt die subsidiäre Haftung nur zur Anwendung, wenn die Tat wegen der mangelhaften Organisation des Unternehmens keiner bestimmten natürlichen Person zugerechnet werden kann. Mithin bezweckt die subsidiäre

¹¹⁶⁰ Siehe hierzu bereits oben, [Rz. 366 ff.](#)

¹¹⁶¹ Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 394 ff.](#)

¹¹⁶² Z.B. kennt Deutschland keine Unternehmensstrafbarkeit, vgl. eingehend hierzu etwa PETERS et al., MPEPIL Research Paper 2020, 14 ff.

¹¹⁶³ Zum Ganzen statt vieler BSK StGB I-NIGGLI/GFELLER, Art. 102 N 7 f.; NIGGLI/MAEDER, in: Ackermann, § 8 Rz. 1.

¹¹⁶⁴ Erfasst sind Verbrechen oder Vergehen nach dem StGB oder einem Bundesnebenstrafgesetz (Art. 333 Abs. 1 StGB), mithin fallen auch Umweltdelikte in den Anwendungsbereich von Art. 102 Abs. 1 StGB. Siehe hierzu HILF/VEST, 64.

¹¹⁶⁵ Statt vieler DONATSCH/GODENZI/TAG, 409.

¹¹⁶⁶ Siehe die Übersicht zum Meinungsstand bei NIGGLI/MAEDER, in: Ackermann, § 8 Rz. 18 ff., wobei die von einem Teil der Lehre aufgestellte Behauptung, das Unternehmen werde in Art. 102 StGB nicht für die Anlasstat, sondern lediglich für das Organisationsdefizit bestraft, in BGE 146 IV 68 E. 2.3.4 verworfen wurde. Zur Kritik an diesem BGE vgl. wiederum NIGGLI, *ContraLegem* 2022, 51 ff.

¹¹⁶⁷ So etwa DONATSCH/GODENZI/TAG, 415 ff.; NIGGLI/GFELLER, in: Niggli/Amstutz, 161 f.; NIGGLI/MAEDER, in: Ackermann, § 8 Rz. 58.

¹¹⁶⁸ TRANSPARENCY SCHWEIZ, 34.

Unternehmensstrafbarkeit nicht die Verhinderung von Straftaten, sondern einzig, dass das Unternehmen die Positionen, Kompetenzen und Verantwortlichkeiten intern klar definiert, damit die Strafverfolgungsbehörden den Verantwortlichen bestimmen können.¹¹⁶⁹ Demgegenüber bezweckt die konkurrierende strafrechtliche Unternehmenshaftung zwar die Verhinderung von Straftaten, kommt aber nur bei einigen wenigen Delikten zur Anwendung.¹¹⁷⁰ Diese Ausgestaltung der Unternehmensstrafbarkeit bringt mit sich, dass die strafrechtliche Unternehmenshaftung in den meisten Fällen nicht zur Anwendung gelangen kann.¹¹⁷¹ Folglich erstaunt es nicht, dass beide Varianten der Unternehmenshaftung nach Art. 102 StGB in der Vergangenheit lediglich eine marginale praktische Relevanz erlangt haben.¹¹⁷² Es wird erwartet, dass diese Situation auch in Zukunft unverändert bleiben wird.¹¹⁷³

Diese dargelegten Hindernisse kommen auch in Lieferkettenfällen zum Tragen. Unter einem lieferkettenspezifischen Aspekt von Bedeutung sind überdies folgende Voraussetzungen, die beide Varianten von Art. 102 StGB statuieren: 413

- Es muss eine Anlasstat verübt worden sein.¹¹⁷⁴ Mithin ist erforderlich, dass die objektiven und die subjektiven Tatbestandsmerkmale eines Delikts erfüllt sind.¹¹⁷⁵ Wie bereits zuvor erläutert wurde, ist es allerdings unwahrscheinlich, dass eine Anlasstat durch eine natürliche Person im Schweizer Unternehmen vorliegt.¹¹⁷⁶ Speziell im Hinblick auf die konkurrierende Unternehmenshaftung kommt hinzu, dass viele in Lieferketten besonders relevante Delikte (z.B. fahrlässige Tötung und schwere Umweltzerstö- 414

¹¹⁶⁹ BUENO, SRIEL 2019, 364; DERSELBE, AJP 2017, 1015 ff.; BSK StGB I-NIGGLI/GFELLER, Art. 102 N 214 f.; anschaulich HILF/VEST, 65: «Selbst grobe Unterlassungen zumutbarer Tatverhinderungsmassnahmen belassen das Unternehmen in Strafflosigkeit, solange keine personellen Organisationsdefizite existieren.»

¹¹⁷⁰ BUENO, SRIEL 2019, 364; ZURKINDEN, ContraLegem 2019, 199.

¹¹⁷¹ GLESS/SCHMIDT, in: Schmidt-Kessel, 12; PIETH, AJP 2017, 1014; DERSELBE, in: Kellerhals, 177 f.; s.a. Motion Jositsch «Umsetzung der Strafbarkeit von Unternehmen».

¹¹⁷² Vgl. die Übersicht der Verurteilungen gestützt auf Art. 102 Abs. 1 und 2 StGB bei TRANSPARENCY SCHWEIZ, 11 ff. m.w.V.; s.a. BUENO, SRIEL 2019, 349; GLESS/SCHMIDT, in: Schmidt-Kessel, 12.

¹¹⁷³ So etwa DONATSCH/GODENZI/TAG, 419 f.; s.a. bereits ARZT, SZW 2002, 227 f.

¹¹⁷⁴ BGE 146 IV 68 E. 2.3.4. Für die konkurrierende Unternehmenshaftung sind die Anlasstaten in Art. 102 Abs. 2 StGB abschliessend aufgezählt.

¹¹⁷⁵ Siehe nur DONATSCH/GODENZI/TAG, 413; NIGGLI/MAEDER, in: Ackermann, § 8 Rz. 56 f.

¹¹⁷⁶ Siehe hierzu oben, [Rz. 366 ff.](#) und [394 ff.](#) Ähnlich im Kontext des grenzüberschreitenden strafrechtlichen Menschenrechtsschutzes auf Konzernebene ZURKINDEN, ContraLegem 2019, 198 f.

rung) nicht von den abschliessend aufgezählten Anlasstaten in Art. 102 Abs. 2 StGB erfasst werden.¹¹⁷⁷

- 415 – Ferner wird ein Organisationsversagen vorausgesetzt, wobei dieses aber je nach Variante unterschiedlich definiert wird.¹¹⁷⁸ Bei Art. 102 Abs. 2 StGB sind die dem Unternehmen im Einzelfall obliegenden Pflichten je nach Anlasstat zu konkretisieren und individualisieren.¹¹⁷⁹ Zum Inhalt der Organisationspflichten, die auch in Lieferketten Relevanz haben, liegen allerdings erst Ansätze vor.¹¹⁸⁰ Vereinzelt wird nicht ausgeschlossen, dass Gerichte die UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte zur Konkretisierung der Organisationspflichten beiziehen könnten.¹¹⁸¹ Welche Pflichten das Unternehmen *genau* treffen, geht aus dem Wortlaut von Art. 102 StGB nicht hervor¹¹⁸² und ist – nicht nur im Lieferkettenkontext – noch unklar.¹¹⁸³
- 416 – Des Weiteren wird u.a. vorausgesetzt, dass die Anlasstat «in einem Unternehmen» begangen wurde. Dies erfordert wiederum, dass der Anlaster organisatorisch in das Unternehmen eingebunden ist.¹¹⁸⁴ Das Ziel dieses Kriteriums ist es, sicherzustellen, dass das Unternehmen nur für seine eigenen Organisationsdefizite haftet, nicht aber für das Fehlverhalten, das sich ausserhalb seiner Einflussphäre abspielt.¹¹⁸⁵ Aus den bereits genannten Gründen wird nur in Ausnahmefällen davon ausgegangen

¹¹⁷⁷ DONATSCH/GODENZI/TAG, 414; PIETH, AJP 2017, 1014; PIKÓ/AIOLFI, in: PIKÓ/Uhl/Licci, Rz. 185 m.w.V.; STRATENWERTH, § 13 Rz. 190; TRANSPARENCY SCHWEIZ, 33 f.

¹¹⁷⁸ PIETH, AJP 2017, 1010; im Kontext von Umweltstraftaten vgl. HILF/VEST, 64.

¹¹⁷⁹ Statt vieler DONATSCH/GODENZI/TAG, 421.

¹¹⁸⁰ TRANSPARENCY SCHWEIZ, 34 mit Hinweis auf den Strafbefehl gegen den Rohstoffhändler Gunvor. Organisationspflichten umfassen mitunter folgende Massnahmen: Erstellung von Verhaltenskodizes und Handlungsrichtlinien für Angestellte, Etablierung eines Compliance-Programms und eines internen Audits, Schaffung einer Stelle für die Erkennung, Analyse und Eindämmung von Korruptionsrisiken und Schaffung interner Weisungen oder Schulungsangebote zur Sensibilisierung von Angestellten, vgl. Medienmitteilung der Bundesanwaltschaft vom 17. Oktober 2019, «Rohstoffhändler Gunvor wegen strafrechtlicher Verantwortlichkeit des Unternehmens im Zusammenhang mit Korruptionshandlungen verurteilt», abrufbar unter <<https://www.bundesanwaltschaft.ch/mpc/de/home/meldungen/archiv-medienmitteilungen/news-seite.msg-id-76725.html>>, zuletzt besucht am 19. Oktober 2023. Siehe ferner im Kontext der Korruptionsprävention HOFMANN/WYSER, GesKR 2010, 31 ff.

¹¹⁸¹ So etwa PIETH, AJP 2017, 1012 m.w.V.

¹¹⁸² BSK StGB I-NIGGLI/GFELLER, Art. 102 N 218 ff. mit Konkretisierungsansätzen in N 219 ff.

¹¹⁸³ PIETH, AJP 2017, 1011.

¹¹⁸⁴ DONATSCH/GODENZI/TAG, 414 f.; NIGGLI/MAEDER, in: Ackermann, § 8 Rz. 56 f.

¹¹⁸⁵ NIGGLI/GFELLER, in: Niggli/Amstutz, 171 f.; ähnlich STRATENWERTH, § 13 Rz. 186.

werden können, dass das Schweizer Unternehmen die Möglichkeit hat, auf den Lieferanten Einfluss zu nehmen.¹¹⁸⁶ Wenn also in Betracht gezogen würde, das Fehlverhalten eines ausländischen Lieferanten als Anlassstat anzusehen,¹¹⁸⁷ scheiterte eine strafrechtliche Anknüpfung am Unternehmen am beschriebenen Kriterium.

b. Zwischenergebnisse

Die Unternehmensstrafbarkeit erweist sich allgemein, insb. jedoch im Kontext von Lieferketten, als wenig praktikabel. Angesichts der aufgezeigten rechtlichen Hürden erscheint es unwahrscheinlich, dass Art. 102 StGB als Sanktionsnorm in Lieferkettenfällen wirksam Anwendung finden kann. 417

7. Ineffektivität der öffentlich-rechtlichen Normdurchsetzung

a. Problemanalyse

Unter den vorstehenden Ziffern wurden bereits rechtliche Gründe aufgeführt, die eine öffentlich-rechtliche Normdurchsetzung im Bereich der Lieferketten behindern können. Auf der anderen Seite gibt es aber auch tatsächliche Gründe, die zum Schluss führen, dass das öffentliche Recht in vielen Bereichen unter einem Vollzugsdefizit leidet.¹¹⁸⁸ In diesem Zusammenhang wird in der Schweizer Literatur auch von «technischem Regulierungsversagen» gesprochen.¹¹⁸⁹ 418

Ein wesentlicher Faktor des Regulierungsversagens ist, dass die Staaten, die Schweiz eingeschlossen, nicht genug Personal haben, um Wirtschaft und Gesellschaft mehr oder weniger flächendeckend zu beobachten und die unzähli- 419

¹¹⁸⁶ Siehe hierzu bereits oben, [Rz. 388](#) und die dortigen Nachweise. Gl.M. mit Bezug auf Beauftragte (ohne explizite Bezugnahme auf Lieferanten) etwa NIGGLI/GFELLER, in: Niggli/Amstutz, 171 f.; NIGGLI/MAEDER, in: Ackermann, § 8 Rz. 63 ff.; zurückhaltender DONATSCH/GODENZI/TAG, 414 f.

¹¹⁸⁷ Dies bedingt vorab, dass man bei der Beurteilung des räumlichen Geltungsbereichs nicht am Handlungs- bzw. Erfolgsort der Anlasstat im Ausland, sondern an den Handlungs- und Erfolgsort der mangelhaften Unternehmensorganisation anknüpft, vgl. hierzu und zu den verschiedenen Lehrmeinungen schon oben, [Rz. 263](#).

¹¹⁸⁸ HELLGARDT, 632; WAGNER, ZEuP 2023, 524.

¹¹⁸⁹ CONTRATTO, SZW 2010, 356 f.; KILGUS, Rz. 418 ff.

gen Bestimmungen des Verwaltungs- und Strafrechts durchzusetzen.¹¹⁹⁰ Nachhaltigkeitsbezogene Normen, die in Lieferkettenfällen relevant sind, dürften hierbei keine Ausnahme bilden.

b. Zwischenergebnisse

- 420 Sind sich die Schweizer Unternehmen des technischen Regulierungsversagens bewusst, haben verwaltungs- und strafrechtliche Verhaltens- und Sanktionsnormen einen geringeren verhaltenssteuernden Effekt als erwartet.

8. Unverbindlichkeit von Soft Law

a. Problemanalyse

aa. *Internationales Soft Law*

- 421 Völkerrechtliche Regelungen mit menschenrechtlicher Ausrichtung für multinationale Unternehmen richten sich vermehrt nicht mehr bloss an Staaten, sondern auch an Unternehmen als nichtstaatliche Akteure.¹¹⁹¹ Ein Beispiel ist das Prinzip 11 der UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte, das Unternehmen dazu verpflichtet, Menschenrechte zu respektieren. Ähnliche Bestimmungen sind in den OECD-Leitsätzen für multinationale Unternehmen und den ISO 26000 Social Responsibility zu finden.¹¹⁹² Ein wesentliches Merkmal dieser internationalen Regelungen und Standards ist, dass dort zu meist nicht nur die Verantwortung für eigene Menschenrechtsverletzungen thematisiert wird, sondern auch eine solche für Verletzungen durch andere Akteure am Markt, etwa Lieferanten.¹¹⁹³ Dabei handelt es sich jedoch um un-

¹¹⁹⁰ Grundlegend etwa BECKER, J Pol Econ 1968, 169 ff. und insb. 174; STIGLER, J Pol Econ 1970, 526 ff. und insb. 527; siehe ferner ALEXANDER, in: Säcker/Schmidt-Preuss, 123; KIENINGER, in: Jung/Schroeter, 45; KILGUS, Rz. 438 ff.; MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 35; WAGNER, AcP 2006, 441; DERSELBE, ZEuP 2023, 524; im Kontext des Unternehmensstrafrechts TRANSPARENCY SCHWEIZ, 36 m.w.V.; s.a. die Kommentierung zu den UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte, Leitprinzip 26, wo ebenfalls auf diese praktische Hürde hingewiesen wird.

¹¹⁹¹ BUCK-HEEB, in: Fleischer/Kalss/Vogt, 101; STEININGER, Graz Law Working Paper 2022, 9 ff.; WAGNER, RabelsZ 2016, 722 f.

¹¹⁹² BUCK-HEEB, in: Fleischer/Kalss/Vogt, 101; PIKÓ/AIOLFI, in: Pikó/Uhl/Licci, Rz. 25; SPINDLER, ZHR 2022, 70.

¹¹⁹³ Siehe etwa UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte, Prinzip 13 und Kommentar zu Prinzip 17; vgl. auch Ziff. 6.6.6 der ISO 26000 Social Responsibility gem. der Wegleitung unter <<https://www.iso.org/files/live/sites/isoorg/files/store/en/PUBI00>

verbindliches Soft Law,¹¹⁹⁴ sodass auf dieser Grundlage eine Begründung von Pflichten für Schweizer Unternehmen nicht in Betracht kommt.¹¹⁹⁵ Da Soft-Law-Regeln nicht mit Sanktionsnormen versehen sind, die deren Durchsetzung gewährleisten könnten,¹¹⁹⁶ sind sie auf eine Implementierung in nationales Recht angewiesen, um Rechtsverbindlichkeit zu erlangen.¹¹⁹⁷ Wird im nationalen Recht auf solche Soft-Law-Bestimmungen Bezug genommen, gewinnen diese zwar an Rechtsqualität,¹¹⁹⁸ doch bleibt ihre Durchsetzbarkeit weiterhin von nationalen Sanktionsnormen abhängig.

Obwohl (völkerrechtlichem) Soft Law trotz seiner Unverbindlichkeit durchaus eine verhaltenssteuernde Funktion zugestanden werden muss,¹¹⁹⁹ zeigt sich in der Praxis, dass es dennoch nicht ausreichend ist, um Schweizer Unternehmen dazu zu bewegen, auf rechts- und regelkonformes Verhalten ihrer Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken.¹²⁰⁰ 422

Abschliessend sei darauf hingewiesen, dass Soft Law zwar als Vorstufe zur Herausbildung verbindlichen Völkerrechts angesehen werden kann. Derzeit jedoch bleibt ein rechtlich bindendes Instrument auf internationaler Ebene unrealistisch. Wenngleich Verhandlungen über eine verbindliche völkerrechtliche Regelung zur menschenrechtlichen Verantwortung von Unternehmen stattfinden,¹²⁰¹ ist eine baldige Verabschiedung unwahrscheinlich.¹²⁰² 423

[258.pdf](#)-, zuletzt besucht am 23. Oktober 2023; vgl. zum Ganzen auch BUCK-HEEB, in: Fleischer/Kalss/Vogt, 106 f.; siehe ferner auch BECKERS, RW 2022, 499.

¹¹⁹⁴ Zu völkerrechtlichem Soft Law im Allgemeinen vgl. bereits oben, [Rz. 168](#).

¹¹⁹⁵ FORSTMOSER, in: Cavallo et al., 712, vgl. auch etwa BUCK-HEEB, in: Fleischer/Kalss/Vogt, 101; HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 173 f.; SPINDLER, ZHR 2022, 70; STEININGER, Graz Law Working Paper 2022, 10; VON FALKENHAUSEN, 131 ff.; WAGNER, RabelsZ 2016, 725.

¹¹⁹⁶ BURKHARDT, in: Meier/Zurkinden/Staffler, 72 m.w.H. Eine Ausnahme bildet das Umsetzungsverfahren der OECD-Leitsätze, vgl. eingehend hierzu SPIESSHOFER, 295 mit Hinweis auf 197 ff.

¹¹⁹⁷ GLESS/SCHMIDT, in: Schmidt-Kessel, 2 m.w.H.; THOMALE/MURKO, EuZA 2021, 40 ff.; zur Rezeption dieser Prinzipien in der Schweiz auch PIETH, AJP 2017, 1011 f.; ZURKINDEN, Contra Legem 2019, 196.

¹¹⁹⁸ Vgl. hierzu oben, [Rz. 165 ff.](#), insb. [171](#) und die dortigen Nachweise.

¹¹⁹⁹ Siehe hierzu oben, [Rz. 170 ff.](#)

¹²⁰⁰ Vgl. etwa MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 35, wonach nur 5.2 % von 650 befragten Schweizer Unternehmen angaben, ihre Lieferketten ohne gesetzliche Vorgaben freiwillig auf Menschenrechts- und Umweltprobleme zu überprüfen; s.a. PIETH, in: Kellerhals, 176 f.; RÜHMKORF, ZGR 2018, 414.

¹²⁰¹ Vgl. OEIWG, Updated draft legally binding instrument, *passim*; s.a. weiterführend etwa KAUFMANN, URP 2023, 707; DIESELBE, AJP 2021, 1356 f.

¹²⁰² Statt aller GÖRGEN, 96 f.; KIENINGER, in: Jung/Schroeter, 44 und dort Fn. 7; SCHRÖDER/SCHULZ, Rz. 13 f.; STÖBENER DE MORA/NOLL, NZG 2021, 1290; zuversichtlicher, aber tendenziell ebenfalls skeptisch KAUFMANN, URP 2023, 707.

bb. Standards privatrechtlicher Akteure

- 424 Die Selbstverpflichtung zu unternehmensübergreifenden Standards privatrechtlicher Akteure, z.B. Branchenstandards, ist für Unternehmen freiwillig.¹²⁰³ Die darin enthaltenen Verhaltensnormen sind mit keinen Sanktionsnormen verbunden.
- 425 Die Realität zeigt, dass freiwillige Selbstverpflichtungen allein nicht genügen, um Schweizer Unternehmen dazu zu bewegen, auf rechts- und regelkonformes Verhalten ihrer Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken.¹²⁰⁴ In zahlreichen internationalen Studien liess sich belegen, dass nur wenige Unternehmen freiwillig Sorgfaltsprüfungen in ihren Lieferketten durchführen;¹²⁰⁵ dieses Phänomen scheint auch auf Schweizer Unternehmen zuzutreffen.¹²⁰⁶
- 426 Trotzdem wird diskutiert, ob und in welchem Masse freiwillig eingegangenen Selbstverpflichtungen im Einzelfall juristische Relevanz zukommt. Die Beantwortung dieser Frage hängt vom Rechtsbindungswillen der Selbstverpflichtenden, der inhaltlichen Konkretheit und der Einklagbarkeit des jeweiligen Verhaltenskodex durch Dritte ab; mit Blick darauf wird i.d.R. wohl von einer Unverbindlichkeit auszugehen sein.¹²⁰⁷

cc. Durchsetzung qua Verweis in Art. 325^{ter} StGB?

- 427 Wie erwähnt erhalten Soft-Law-Bestimmungen durch den Verweis in einem Gesetz eine zusätzliche Rechtsqualität.¹²⁰⁸ Aus Perspektive der Durchsetzung interessant erscheint Art. 964b Abs. 3 OR, wonach sich der allgemeine Bericht auf verschiedene Soft-Law-Regelwerke abstützen kann – denn Art. 325^{ter} StGB sanktioniert denjenigen, der im allgemeinen Bericht falsche Angaben macht oder die Berichterstattung unterlässt. Fraglich ist, ob sich die Sanktio-

¹²⁰³ SCHNEUWLY, 50; vgl. auch für die deutsche Lehre BUCK-HEEB, in: Fleischer/Kalss/Vogt, 113.

¹²⁰⁴ MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 35.

¹²⁰⁵ Ibid.

¹²⁰⁶ Ibid.

¹²⁰⁷ Vgl. in diese Richtung für die deutsche Lehre BUCK-HEEB, in: Fleischer/Kalss/Vogt, 113 ff. Weiterführend zur Frage, ob private Selbstregulierung mangels Durchsetzungskraft als symbolische Regulierung zu betrachten ist, vgl. GILI, Gesteuerte Selbstregulierung, 170. Zur Einklagbarkeit von Verpflichtungen aus (freiwilligen) Zusicherungen zwischen Unternehmen und Lieferanten im Bereich der Nachhaltigkeit durch Geschädigte am Lieferkettenanfang, vgl. unten, [Rz. 573 ff.](#), insb. [585](#) und die dortigen Nachweise.

¹²⁰⁸ Vgl. hierzu oben, [Rz. 165 ff.](#), insb. [171](#) und die dortigen Nachweise.

nierung in Art. 325^{ter} StGB auch auf allfällige Angaben nach einem entsprechenden Soft-Law-Regelwerk i.S.v. Art. 964b Abs. 3 StGB bezieht.¹²⁰⁹

Mit Blick auf das in Art. 1 StGB statuierte Legalitätsprinzip muss dies verneint werden.¹²¹⁰ Die Voraussetzungen an ein Gesetz im formellen Sinn sind nämlich insofern nicht erfüllt, als es sich um einen allgemein gehaltenen und dynamischen Verweis auf ein privates Regelwerk handelt, das nicht ausreichend demokratisch legitimiert ist.¹²¹¹ Somit scheitert eine Durchsetzung von Soft-Law-Regelwerken qua Verweises in Art. 325^{ter} StGB am strafrechtlichen Legalitätsprinzip. 428

b. Zwischenergebnisse

Soft Law ist ungeachtet seiner Herkunft i.d.R. unverbindlich. Soft-Law-Bestimmungen als blosse Verhaltensnormen sind mit keinen Sanktionsnormen verbunden und daher nicht durchsetzbar. 429

D. Synthese

Werden die in diesem Kapitel gewonnenen Erkenntnisse in ein Verhältnis zur im Vorfeld erstellten Systematisierung gesetzt, ergibt sich, was folgt: 430

- Globale Regulierungsebene: Völkerrechtliches Hard Law, darunter insb. die UNO-Pakte I und II sowie regional die EMRK, richtet sich mit wenigen Ausnahmen nur an Staaten und ist nach h.L. mangels direkter Drittwirkung gegenüber Schweizer Unternehmen nicht direkt durchsetzbar. Völkerrechtliches Soft Law, das sich zuweilen explizit an Unternehmen richtet, sieht keine Sanktionsnormen vor und ist daher nicht durchsetzbar. 431
- Inter- und supranationale Regulierungsebene: Schweizer Unternehmen können auf inter- und supranationaler Ebene mittelbar oder unmittelbar von verschiedenen Gesetzgebungen zur Förderung von Nachhaltigkeit in Lieferketten betroffen sein. Mittelbar betroffen ist potenziell jedes Schweizer Unternehmen, das Geschäftsbeziehungen zu unmittelbar betroffenen Unternehmen unterhält. Allerdings ist die Wirksamkeit der Verhaltensnormen auf inter- und supranationaler Ebene bei bloss mittelbarer Betroffenheit fraglich, da sie davon abhängt, ob die unmittelbar betroffenen Unter- 432

¹²⁰⁹ Zu dieser Frage JENTSCH, ZSR 2023, 526 f.

¹²¹⁰ Zum Legalitätsprinzip vgl. statt vieler BSK StGB I-POPP/BERKEMEIER, Art. 1 N 1 ff.

¹²¹¹ So zutreffend JENTSCH, ZBJV 2024, 132; DERSELBE, ZSR 2023, 527 m.w.H.

nehmen ihre Pflichten an Schweizer Unternehmen weitergeben und ihnen gegenüber durchsetzen. Im Gegensatz dazu sind nur relativ wenige Schweizer Unternehmen unmittelbar von inter- und supranationalen Verhaltens- und Sanktionsnormen betroffen, da die Reichweite der meisten Erlasse aufgrund ihres eingeschränkten persönlichen und sachlichen Anwendungsbereichs von vornherein begrenzt ist. Wenn ein Schweizer Unternehmen unmittelbar betroffen ist, können Durchsetzungshindernisse auftreten, da ausländische Behörden aufgrund des Territorialitätsprinzips bei der Beweiserhebung und Vollstreckung möglicherweise auf Schwierigkeiten stossen. Hinsichtlich der privatrechtlichen Haftungsbestimmungen der CSDDD, die als Sanktionsnormen qualifiziert werden können, ist anzumerken, dass sie für Schweizer Unternehmen häufig nicht greifen, da die Zuständigkeit eines Gerichts in einem EU-Mitgliedstaat i.d.R. fehlt.

- 433 – Nationale Regulierungsebene: Soweit verfassungsmässige Grundrechte betroffen sind, entfalten diese keine direkte Drittwirkung gegenüber Schweizer Unternehmen und sind ihnen gegenüber nicht direkt durchsetzbar. Aufgrund des Territorialitätsprinzips ist die Zuständigkeit der Schweizer Behörden in Lieferkettenfällen begrenzt, insb. wenn das Fehlverhalten ausschliesslich von ausländischen Lieferanten ausgeht und sich nur im Ausland auswirkt. Daher gelangen Verhaltens- und Sanktionsnormen des schweizerischen Verwaltungs- und Strafrechts nur in bestimmten Fällen zur Anwendung. Die schweizerische Strafhoheit könnte zwar begründet sein, wenn ein entscheidendes Individuum des Schweizer Unternehmens als Mittäter, mittelbarer Täter oder im Rahmen der Geschäftsherrenhaftung als Täter durch Unterlassen der im Ausland verübten Tat in Frage käme oder eine strafrechtliche Verantwortlichkeit des Schweizer Unternehmens bestünde. Jedoch sind die täterschaftliche (Mit-)Haftung von Individuen sowie die Unternehmensstrafbarkeit in Lieferkettenfällen unwahrscheinlich. Zudem greift das Konzept des Einstehenmüssens bei Fehlverhalten Dritter, das im Privat- und Strafrecht in der Geschäftsherrenhaftung verankert ist und im Verwaltungsrecht aus dem Störerprinzip abgeleitet werden kann, in Lieferkettenfällen i.d.R. nicht. Schliesslich sind im Bereich der verwaltungs- und strafrechtlichen Normdurchsetzung Vollzugsdefizite zu beklagen, die sich auch in Lieferkettenfällen zeigen können.
- 434 – Horizontale Regulierungsebene – Standards privatrechtlicher Vereinigungen: Standards privatrechtlicher Vereinigungen sind freiwillig und werden im Regelfall einen unverbindlichen Charakter haben. Es bestehen

keine Sanktionsnormen, mit denen die Standards durchgesetzt werden könnten.

E. Ergebnisse und Fortsetzung

In diesem Kapitel wurde untersucht, inwiefern die im Mehrebenensystem ab- 435 gebildeten Normen regulatorische Anreize für Schweizer Unternehmen setzen können, auf rechts- und regelkonformes Verhalten ihrer ausländischen Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken.

Die Analyse ergab, dass in Einzelfällen von allen Regulierungsebenen nachhaltig- 436 keitsbezogene Rechts- und Compliance-Risiken ausgehen können. Der bestehende und sich entwickelnde Regelungsrahmen weist jedoch gewisse Lücken auf, insb. hinsichtlich klarer Durchsetzungsmöglichkeiten in Lieferkettenfällen. Dies ist darauf zurückzuführen, dass entweder keine umfassenden Verhaltens- und Sanktionsnormen existieren, die auf (eine breite Mehrheit der) Schweizer Unternehmen und deren Individuen (unmittelbar) anwendbar und vollziehbar sind, oder dass zwar Verhaltensnormen bestehen, diese jedoch nicht immer mit Sanktionsnormen verbunden werden können.

Die erörterten Durchsetzungshindernisse konzentrieren sich, abgesehen von 437 der privatrechtlichen Geschäftsherrenhaftung, vornehmlich auf nationales öffentliches Recht sowie auf Ebenen jenseits der nationalen Regulierung. Die im vorangehenden Kapitel gemachten Ausführungen zeigten sodann, dass der Anwendungsbereich des schweizerischen Privatrechts grundsätzlich eröffnet ist. Dies legt die Annahme nahe, dass dem Privatrecht eine zentrale Rolle bei der Normdurchsetzung der nachhaltigkeitsbezogenen Lieferkettenregulierung zukommen könnte. So könnten von ihm gezielte regulatorische Anreize für Schweizer Unternehmen ausgehen, bei ausländischen Lieferanten auf rechts- und regelkonformes Verhalten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken. Diese Annahme gilt es im folgenden Kapitel zu reflektieren.

III. Rolle des Privatrechts

A. Verwirklichung von Nachhaltigkeit durch Privatrecht

- 438 Traditionell waren die Regulierung und Bekämpfung negativer externer Effekte¹²¹² dem öffentlichen Recht zugeordnet.¹²¹³ Mit der wachsenden Bedeutung von Gemeinwohlzielen im Wirtschaftsrecht vollzieht sich eine Verschiebung der Schwerpunkte in der Wirtschaftsregulierung vom öffentlichen Recht hin zum Privatrecht.¹²¹⁴ Es scheint, dass der Gesetzgeber das Privatrecht immer mehr als ein Instrument zur Erreichung gesellschaftlich konsentierter Ziele betrachtet.¹²¹⁵ Die Entwicklungen weisen darauf hin, dass der Gesetzgeber dem Privatrecht zunehmend eine bedeutende Rolle bei der Verwirklichung von Nachhaltigkeitszielen, insb. auch in der Lieferkette, zuschreibt.
- 439 Wie im vorangegangenen Kapitel dargelegt wurde, bestehen insb. im Bereich des öffentlichen Rechts Durchsetzungshindernisse. Vor diesem Hintergrund stellt sich die Frage, ob das Privatrecht dort, wo das öffentliche Recht an seine Grenzen stösst, durch seine Gestaltungselemente die Regelungsbedürfnisse – speziell im Bereich der Nachhaltigkeit in Lieferketten – auffangen kann.¹²¹⁶
- 440 Es gilt daher zu klären, inwieweit das Privatrecht tatsächlich dazu beitragen kann, nachhaltiges Verhalten, insb. von Schweizer Unternehmen in Lieferket-

¹²¹² Ein negativer externer Effekt liegt vor, wenn in der Produktion oder im Konsum Dritte von den Handlungen einer verursachenden Person betroffen sind, vgl. MATHIS, Effizienz, 59.

¹²¹³ Siehe etwa KILGUS, Rz. 543 f. m.w.V., wonach das öffentliche Recht das Gemeinwohl und das Privatrecht die Privatautonomie zum Ausgangspunkt habe; vgl. auch für das deutsche Recht HALFMEIER, AcP 2016, 719. Für die deutsche Lehre plädierend, dass das Privatrecht schon immer «Gemeinwohlziele» verfolgte SCHIRMER, Nachhaltiges Privatrecht, 36 ff.

¹²¹⁴ Statt aller DAENIKER, SZW 2019, 445; KUNZ, SZW 2018, 263; DERSELBE, Wirtschaftsrecht, § 12 Rz. 94 ff.; HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 706; MEIER-HAYOZ/FORSTMOSER, § 10 Rz. 162 und 279; RHINOW/SCHMID/BIAGGINI/UHLMANN, § 2 Rz. 15; SCHENKER, SZW 2017, 636. Zu derselben Entwicklung im deutschen Recht statt vieler BECHTOLD, Wirtschaftsdienst 2022, 334 und 337; JOUANNAUD, in: Klever et al., 11.

¹²¹⁵ HALFMEIER, AcP 2016, 739. Dieses instrumentelle Verständnis des Privatrechts ist heute zumindest in den USA wohl als herrschend zu bezeichnen, vgl. zur diesbzgl. Entwicklung etwa REIMANN/ARBOR, RabelsZ 2014, 13.

¹²¹⁶ So ausserhalb des Lieferkettenkontextes SCHMIDT-ASSMANN, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Assmann, 8; vgl. auch WAGNER, AcP 2006, 434 f.

ten, zu fördern, und sich somit als Instrument zur Erreichung von Gemeinwohlzielen nutzen lässt.¹²¹⁷

B. Verhaltenssteuerung mittels Privatrecht

Zur Steuerungsfunktion von Regulierung im Allgemeinen sei auf die vorstehenden Ausführungen zum Regulierungsbegriff verwiesen.¹²¹⁸ An dieser Stelle soll spezifisch nach dem Steuerungspotenzial des *Privatrechts* gefragt werden. Kommt dem Privatrecht keine Steuerungswirkung zu, setzt es bei den Schweizer Unternehmen nämlich auch keinen Anreiz, auf rechts- und regelkonformes Verhalten ihrer ausländischen Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken.

Der Schwerpunkt der Diskussion um das Steuerungspotenzial des Privatrechts liegt in den Gebieten des Haftungs- und Schadenersatzrechts.¹²¹⁹ Dass das Privatrecht (neben dem Straf- und Verwaltungsrecht) auch präventiv – also verhaltenssteuernd – wirken kann und soll, scheint unbestritten zu sein.¹²²⁰ Jedoch wird die verhaltenssteuernde Wirkung von Haftungsandrohungen in ihrem *Ausmass* hinterfragt: So wird die Steuerungsfunktion lediglich als «erwünschtes Nebenprodukt» der hauptsächlich bezweckten Kompensation bezeichnet.¹²²¹ Grund dafür dürfte wohl sein, dass dem Privatrecht inhaltliche Zielvorgaben im Ansatz fremd sind,¹²²² während für das öffentliche Recht die Ziel- und Mittelformulierung¹²²³ als charakteristisch bezeichnet wird.¹²²⁴ Die privatrechtliche Aktivität des Normgebers scheint daher eher eine unspezifisch-indirekte Steuerung zu sein, während das öffentliche Recht auf spezifisch-direkte Verhaltenssteuerung abzielt.¹²²⁵ Dementsprechend geben etwa Haftungs- und Entschädigungsregeln als Instrumente des Privatrechtsgesetz-

¹²¹⁷ Das Steuerungspotenzial des Privatrechts ist wichtiger Gegenstand der Untersuchungen zur Nachhaltigkeit durch Privatrecht bei HALFMEIER, 745 f.; JOUANNAUD, in: Klever et al., 11 m.w.H.

¹²¹⁸ Siehe hierzu oben, [Rz. 145](#).

¹²¹⁹ WAGNER, AcP 2006, 359; s.a. statt vieler FRANCK, 54 ff.; HELLGARDT, 463 m.w.H.

¹²²⁰ Siehe hierzu schon oben, [Rz. 332](#) und die dortigen Nachweise.

¹²²¹ Krit. zu dieser «Verniedlichung» WAGNER, in: Ständige Deputation des Deutschen Juristentages, A 14 ff. und insb. A 79.

¹²²² SCHMIDT-ASSMANN, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Assmann, 16 f.

¹²²³ Siehe etwa KARLEN, 305.

¹²²⁴ Zu dieser Unterscheidung MOOR/FLÜCKIGER/MARTANET, 108; in diese Richtung auch WAGNER, in: Ständige Deputation des Deutschen Juristentages, A 15, der die Zurückstufung von Steuerungszwecken zu Nebenprodukten als Ausdruck des Bemühens, «das Schadenersatzrecht weitgehend ideologiefrei zu lenken», bezeichnet.

¹²²⁵ Statt vieler EMMENEGGER, 32; HALFMEIER, AcP 2016, 738; JOST, 254.

gebers eine bestimmte Handlungsweise nicht strikt vor, sondern machen diese für die privaten Akteure zur blossen *Obliegenheit*.¹²²⁶ Im Gegensatz dazu sind die Werkzeuge des öffentlichen Rechts typischerweise Handlungsgebote und -verbote, d.h. Instrumente zur direkten Verhaltenssteuerung.¹²²⁷ Somit wirkt die Steuerungsfunktion des Privatrechts im Vergleich zu derjenigen des öffentlichen Rechts deutlich weniger stark ausgeprägt, was wiederum zur Betonung der Kompensationsfunktion des Privatrechts beiträgt.

- 443 Obwohl aus dieser Perspektive im Privatrecht, insb. im Haftungsrecht, die Kompensationsfunktion gegenüber der Präventionsfunktion überwiegt, ist anzuerkennen, dass das Privatrecht auch der Abschreckung potenzieller Schädiger dient. Im Kontext internationaler Lieferketten wird ebenfalls davon ausgegangen, dass das Privatrecht und speziell das Haftungsrecht grundsätzlich zur Verhaltenssteuerung geeignet ist.¹²²⁸ Von der Frage des Steuerungspotenzials zu unterscheiden ist diejenige, ob das Privatrecht seiner präventiven Funktion *tatsächlich* gerecht werden kann.¹²²⁹ Letztere ist inhaltlich wie auch methodisch schwer zu beantworten, weshalb der empirische Beweis der Wirksamkeit der einzelnen Massnahmen oftmals ausbleibt.¹²³⁰ Daher bleibt nichts anderes übrig, als im Sinne eines von der Rechtswissenschaft verfolgten «pragmatischen Ansatzes» auf erfolgreiche Steuerungsmassnahmen in der Praxis zu verweisen.¹²³¹

C. Einfluss nachhaltigkeitsbezogener Klagen

1. Gegenstand

- 444 Seit den 1990er-Jahren sehen sich Unternehmen des globalen Nordens mit einem wachsenden Trend in Bezug auf grenzüberschreitende privatrechtliche

¹²²⁶ EMMENEGGER, 32. Siehe aber die hier geforderte differenzierte Betrachtungsweise hinsichtlich der Unterscheidung von Obliegenheiten und Rechtspflichten unter dem Aspekt der Sorgfaltspflichten unten, [Rz. 494 ff.](#)

¹²²⁷ EMMENEGGER, 32; HALFMEIER, AcP 2016, 738; KARLEN, 447.

¹²²⁸ HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 190; HALFMEIER, in: Krajewski/Oehm/Saage-Maass, 37; HÜBNER, Unternehmenshaftung, 178 ff.; THOMALE/HÜBNER, JZ 2017, 393 f.; WELLER/THOMALE, ZGR 2017, 520.

¹²²⁹ So vorsichtig in Frage gestellt bei KOLLER TH., ZBJV 2019, 319; ebenso speziell im Zusammenhang mit der Verfolgung von Nachhaltigkeitszielen mittels privatrechtlicher Instrumentarien BECHTOLD, Wirtschaftsdienst 2022, 336.

¹²³⁰ BECHTOLD, Wirtschaftsdienst 2022, 336.

¹²³¹ Vgl. hierzu oben, [Rz. 147](#) und die dortigen Nachweise.

Haftungsklagen konfrontiert. Die betreffenden Verfahren beziehen sich auf Schäden, die durch die geschäftlichen Aktivitäten international agierender Unternehmen oder aber deren Tochtergesellschaften oder Lieferanten im globalen Süden gegenüber lokalen Anwohnenden, Arbeitnehmenden und deren Umwelt verursacht wurden. Nachhaltigkeitsbezogene Klagen werden i.d.R. von den Geschädigten des Gastlandes in den Sitzländern der Unternehmen im globalen Norden eingeleitet. Oftmals erhalten sie dabei Unterstützung von NGO.¹²³²

Je nach Kontext werden nachhaltigkeitsbezogene Klagen unter Stichworten wie «ESG-Klagen»,¹²³³ «CSR-Klagen»,¹²³⁴ «Menschenrechtsklagen»,¹²³⁵ «Klima-(wandel)klagen»¹²³⁶ oder «Greenwashing-Klagen»¹²³⁷ diskutiert. Sie haben gemeinsam, dass sie privatrechtliche Klagen mit Nachhaltigkeitsbezug darstellen, weswegen sie hier als «nachhaltigkeitsbezogene Klagen» bezeichnet werden. 445

2. Entwicklungen

a. International

Der Trend zu nachhaltigkeitsbezogenen Klagen fand seine Anfänge in den USA, wo er aufgrund einer Vielzahl von Faktoren gedeihen konnte.¹²³⁸ Einer davon war die «Wiederentdeckung» des aus dem Jahr 1789 stammenden Alien Tort Statute (ATS)¹²³⁹ in den 1980er-Jahren.¹²⁴⁰ Das ATS begründet die Zustän- 446

¹²³² Zum Ganzen ENNEKING, in: Alvarez-Rúbio/Yiannibas, 39; DIESELBE, AJP 2017, 988; s.a. HÖSLI, RR-VR 2020, 6.

¹²³³ Siehe etwa THÖNISSEN, NJW 2023, 945 ff. Zum Begriff «ESG» siehe bereits oben, [Rz. 86 ff.](#)

¹²³⁴ Vgl. etwa GÖRGEN, 179; SCHNEUWLY, 123; THOMALE/HÜBNER, JZ 2017, 385 ff.; WELLER/THOMALE, ZGR 2017, 524. Zum Begriff «CSR» siehe bereits oben, [Rz. 86 ff.](#)

¹²³⁵ Vgl. etwa BRUNK, 295; BUENO, in: Netzwerk Soziale Verantwortung, 1 ff.; GEISSER, Ausservertragliche Haftung, Rz. 429 und *passim*; HÜBNER, Unternehmenshaftung, 103 und *passim*; DERSELBE, in: Krajewski/Oehm/Saage-Maass, 14 ff.; KRAJEWSKI, in: Krajewski/Oehm/Saage-Maass, 1 ff.; RÜHL, in: Jung/Schroeter, 9 ff.; WAGNER, RabelsZ 2016, 717 ff.; WELLER/THOMALE, ZGR 2017, 509 ff.

¹²³⁶ GROSZ, AJP 2021, 1361 ff.; HÖSLI/WEBER, Jusletter 2020, Rz. 1 ff.; JENTSCH, Klimaklagen, *passim*; KAPTAN, SZW 2022, 586 ff.; ROBERTO/FISCH, AJP 2021, 1225 ff.; SCHIRMER, Nachhaltiges Privatrecht, 119 ff.; WELLER/TRAN, ZEuP 2021, 573 ff.

¹²³⁷ KAPTAN, SZW 2022, 605.

¹²³⁸ Zum Ganzen statt aller ENNEKING, in: Alvarez-Rúbio/Yiannibas, 39 f.; DIESELBE, AJP 2017, 989; HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 166 ff.; HOFSTETTER, SJZ 2019, 279 f.

¹²³⁹ 28 U.S.C. § 1350, auch Alien Tort Claims Act (ATCA) genannt.

¹²⁴⁰ ENNEKING, in: Alvarez-Rúbio/Yiannibas, 39 f.; DIESELBE, AJP 2017, 989; KUNZ, Wirtschaftsrecht, § 7 Rz. 837; vgl. auch BRUNK, 312; HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 167, WELLER/KALLER/

digkeit der US-Bundesgerichte für Klagen von Ausländern, die ihre Rechte durch ein völkerrechtswidriges, deliktisches Verhalten verletzt sehen.¹²⁴¹ Nach der «Wiederentdeckung» des ATS weiteten die US-Bundesgerichte dessen extraterritoriale Anwendbarkeit und zuständigkeitsbegründende Wirkung über Jahrzehnte stetig aus, bis hin zur Rechtsfortbildung zu einer – deliktsrechtsrechtlich zu qualifizierenden, gleichwohl mit dem Völkerrecht eng verbundenen¹²⁴² – materiellen Anspruchsgrundlage für Menschenrechtsverletzungen.¹²⁴³ Für eine gewisse Zeit waren die USA daher ein vielversprechendes Forum für nachhaltigkeitsbezogene Klagen.¹²⁴⁴ Doch in den Jahren 2013 und 2014 hat der US Supreme Court die Anwendung des ATS auf Fälle ohne direkten Bezug zum US-Territorium erheblich eingeschränkt.¹²⁴⁵ Seit 2018 hat der US Supreme Court schliesslich ausländische juristische Personen explizit von der Anwendung des ATS ausgeschlossen.¹²⁴⁶ Dies hatte zur Folge, dass nunmehr keine Möglichkeit besteht, Klagen gegen ausländische Unternehmen in den USA unter Berufung auf den ATS zu erheben.¹²⁴⁷

- 447 Die neuere, restriktivere Rechtsprechung des US Supreme Court mit Bezug auf das ATS führte dazu, dass europäische Foren zur Geltendmachung entsprechender Ansprüche an Attraktivität gewannen.¹²⁴⁸ Die Zahl von aus dem Ausland stammenden nachhaltigkeitsbezogenen Klagen in Europa nimmt zu; ebenso wie die Zahl der einzelnen Staaten, in denen die Gerichte mit solchen Klagen befasst werden.¹²⁴⁹ Anders als in den USA kann in Europa aber nicht unmittelbar auf völkerrechtliche Normen (als Teil des «Federal Common Law»)

SCHULZ, AcP 2016, 391, je m.w.H. insb. auf die Rechtssache *Filártiga v. Peña-Irala*, 630 f.2d 876 (2d Cir. 1980).

¹²⁴¹ BRUNK, 312 m.w.V.; HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 167; vgl. auch HUBER-LEHMANN/RENN, Jusletter 2018, Rz. 73.

¹²⁴² WAGNER, RabelsZ 2016, 728 f.

¹²⁴³ HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 168 m.w.V.

¹²⁴⁴ BRUNK, 312 f. m.w.V.; ENNEKING, in: Alvarez-Rúbio/Yiannibas, 40 m.w.H.; GÖRGEN, 45.

¹²⁴⁵ Statt aller BRUNK, 314; HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 168 f.; KUNZ, Wirtschaftsrecht, § 7 Rz. 837, je mit Hinweisen auf die Rechtssachen *Kiobel v. Royal Dutch Petroleum Co.*, 133 S.Ct. 1659, 1663 ff. (2013) und *Daimler AG v. Baumann*, 134 S.Ct. 746, 758 ff. (2014).

¹²⁴⁶ Ausführlich HOFSTETTER, SJZ 2019, 279 f.; s.a. BRUNK, 314; GÖRGEN, 45, je mit Hinweis auf die Rechtssache *Jesner v. Arab Bank plc*, 138 S.Ct. 1386 (2018).

¹²⁴⁷ ENNEKING, AJP 2017, 990 m.w.V.; s.a. die Nachzeichnungen bei GÖRGEN, 45.

¹²⁴⁸ ENNEKING, AJP 2017, 990; GÖRGEN, 45; HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 169; SCHNEIDER, NZG 2019, 1369 f.; WAGNER, RabelsZ 2016, 731; WELLER/THOMALE, ZGR 2017, 512 f.

¹²⁴⁹ ENNEKING, in: Alvarez-Rúbio/Yiannibas 41 f. und 47; DIESELBE, AJP 2017, 990 ff.; Siehe für Bsp. zu aktuellen Fällen etwa KOLTER, 3 m.w.V. Siehe ferner für eine Übersicht über die ausländische und schweizerische Rechtsprechung zur Haftung von Unternehmen für Menschenrechtsverletzungen BUENO, SRIEL 2019, 350 ff.

Bezug genommen werden.¹²⁵⁰ Die Klagen der von Menschenrechtsverletzungen Betroffenen vor europäischen Gerichten stützen sich hauptsächlich auf eine deliktsrechtliche Haftung.¹²⁵¹

Ein repräsentatives Beispiel für eine nachhaltigkeitsbezogene Klage im Rahmen von *Lieferkettenbeziehungen* stellt der Rechtsstreit gegen das deutsche Textilunternehmen KiK dar.¹²⁵² Anlässlich eines Brandereignisses mit zahlreichen Todesopfern in einer Textilfabrik eines Lieferanten in Pakistan machten Hinterbliebene vor einem deutschen Gericht Ansprüche auf Entschädigungszahlungen gegen KiK geltend. Das zuständige Gericht wies die Klage jedoch unter Anwendung des nach internationalem Privatrecht massgeblichen pakistanischen Rechts aufgrund des Eintritts der Verjährung ab.¹²⁵³ 448

b. In der Schweiz

Soweit ersichtlich, harrt die Schweiz zwar noch einer höchstrichterlichen Rechtsprechung zu privatrechtlichen Lieferkettenfällen.¹²⁵⁴ Doch auch hierzu-lande zeichnet sich ab, dass nachhaltigkeitsbezogene privatrechtliche Klagen an Relevanz gewinnen.¹²⁵⁵ Ein bezeichnendes Beispiel für diese Entwicklung ist die im Januar 2023¹²⁵⁶ eingereichte (Schadenersatz-)Klage gestützt auf Art. 28 ZGB und Art. 41 OR von Bewohnern aus Indonesien gegen den Schweizer Konzern Holcim wegen Persönlichkeitsverletzung aufgrund übermässigen CO₂-Ausstosses. Sie gilt als erste privatrechtliche «Klimaklage» in der Schweiz.¹²⁵⁷ 449

¹²⁵⁰ BRUNK, 317; s.a. HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 168.

¹²⁵¹ BRUNK, 317; ENNEKING, in: Alvarez-Rúbio/Yiannibas, 40 f.; DIESELBE, AJP 2017, 989; GÖRGEN, 45. Demgegenüber ist die Rechtsprechung im Strafrecht noch nicht so weit entwickelt, vgl. BUENO, SRIEL 2019, 349.

¹²⁵² THOMALE/MURKO, ZVglRWiss 2021, 127 ff.; WAGNER, RabelsZ 2016, 720.

¹²⁵³ Urteil 7 O 95/15 des LG Dortmund vom 10. Januar 2019; Einzelheiten abrufbar unter <<https://www.ecchr.eu/fall/kik-der-preis-der-arbeitsbedingungen-in-der-textilindustrie-suedasiens/>>, zuletzt besucht am 31. Oktober 2023.

¹²⁵⁴ Siehe aber ausserhalb von Lieferkettenfällen die zum ausservertraglichen Haftpflichtrecht bestehende Rspr. des BGer im Nachhaltigkeitskontext BGer Urteil 4A_17/2023 vom 9. Mai 2023 E. 7; BGer Urteil 4A_18/2023 vom 9. Mai 2023 E. 5.

¹²⁵⁵ Gl.M. BK-BÄRTSCHI, Art. 753–761 OR N 75; HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 707; KUNZ, Wirtschaftsrecht, § 12 Rz. 84; MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 29; WEBER/HÖSLI, SJZ 2020, 611 m.w.H.

¹²⁵⁶ Im Juli 2022 wurde beim Friedensrichteramt das Schlichtungsgesuch und im Januar 2023 beim Zuger Kantonsgericht Klage eingereicht.

¹²⁵⁷ MÜLLER, NZZ Nr. 27 vom 2. Februar 2023, 22 f. Einzelheiten abrufbar unter <<https://call-forclimatejustice.org/de/>>, zuletzt besucht am 30. September 2024, s.a. HEFTI, ex ante 2023, 72 ff., die den prozessualen Erfolg dieser Klage gegen Holcim als «eher» unwahrscheinlich einstuft. Am 7. Mai 2024 war eine materielle Beurteilung noch ausstehend, vgl.

- 450 Auch im Bereich des Sozialen bzw. der Menschenrechte gab es bedeutsame Klagen: Ein Beispiel ist die im Juni 2021¹²⁵⁸ erhobene Produkthaftpflichtklage zweier Witwen indischer Landarbeiter gegen Syngenta nach dem Versprühen eines Insektengiftes. Sie ist wohl die erste Klage von Produkthaftpflicht dieser Art.¹²⁵⁹
- 451 Ein weiteres bemerkenswertes Beispiel ist der Fall eines ehemaligen Arbeiters auf einer Baustelle in Katar, der im Dezember 2016 eine (Schadenersatz-)Klage gegen den Weltfussballverband FIFA mit dem Vorwurf von Persönlichkeitsverletzungen im Zusammenhang mit der Fussballweltmeisterschaft 2022 in Katar eingereicht hatte. Obwohl diese Klage mit einem Nichteintretensbeschluss endete,¹²⁶⁰ verdeutlicht sie den wachsenden Druck auf Unternehmen in Nachhaltigkeitsbelangen.
- 452 Neben diesen privatrechtlichen Klagen deuten weitere Fälle darauf hin, dass Schweizer Unternehmen vermehrt wegen ihrer Nachhaltigkeitspraktiken in die Verantwortung genommen werden. So hat z.B. die Schweizerische Lauterkeitskommission im Juni 2023 eine Beschwerde der Klima-Allianz Schweiz gegen den Weltfussballverband FIFA gutgeheissen, nachdem Letzterer die Fussballweltmeisterschaft 2022 in Katar als klimaneutral bezeichnet hatte.¹²⁶¹ Ein weiteres Beispiel betrifft den Vorwurf des «Greenwashings» gegenüber den Oberengadiner Bergbahnen. Dies führte dazu, dass die Stiftung Konsumentenschutz beim Staatssekretariat für Wirtschaft (SECO) eine Beschwerde gegen die Engadin St. Moritz Mountains AG wegen unlauterer Geschäftspraktiken nach Art. 3 UWG einreichte. Im Juni 2023 wurde bekannt, dass das SECO auf die Beschwerde mit einer Rüge an die Engadin St. Moritz Mountains AG reagierte.¹²⁶² Die Beschlüsse der Schweizerischen Lauterkeitskommission sind zwar keine bindenden Urteile. Beurteilt sie eine Werbung als unlauter, birgt dies allerdings grosse Reputationsrisiken und kann zudem, weil die Kommission auf das UWG Bezug nimmt, ein Anknüpfungspunkt u.a. für Zivilverfahren

<<https://www.heks.ch/medien/klimaklage-gegen-holcim-materielle-beurteilung-ver-zoegert-sich>>, zuletzt besucht am 30. September 2024.

¹²⁵⁸ Die Klage wurde im Juni 2021 eingereicht, nachdem das Schlichtungsverfahren zu keiner Einigung führte.

¹²⁵⁹ STRASSHEIM, Tagesanzeiger Nr. 217 vom 18. September 2020, 11. Einzelheiten abrufbar unter <<https://www.ecchr.eu/pressemitteilung/pestizid-vergiftungen-yavatmal/>>, zuletzt besucht am 31. Oktober 2023.

¹²⁶⁰ Nichteintretensbeschluss HGer des Kantons Zürich HGI60261-0 vom 3. Januar 2017.

¹²⁶¹ Einzelheiten unter <<https://www.faire-werbung.ch/de/schweizerische-lauterkeitskommission-heisst-beschwerden-gegen-fifa-gut/>>, zuletzt besucht am 31. Oktober 2023.

¹²⁶² Einzelheiten abrufbar unter <<https://www.konsumentenschutz.ch/allgemein/2022/12/beschwerde-gegen-co2-neutrales-skifahren/>>, zuletzt besucht am 31. Oktober 2023.

sein.¹²⁶³ Ein bemerkenswertes Beispiel aus jüngster Zeit ist sodann das im April 2024 ergangene Urteil des EGMR zur Beschwerde des Vereins «KlimaSeniorinnen» gegen die Schweiz.¹²⁶⁴ Im Unterschied zu privatrechtlichen Klimaklagen richtete sich dieses Verfahren nicht gegen Unternehmen, sondern gegen den Schweizer Staat.¹²⁶⁵ Dennoch und trotz der kontroversen Diskussion des Urteils in der Schweiz¹²⁶⁶ könnte es privatrechtlichen Klimaklagen neuen Auftrieb verleihen.

c. Folgerungen

aa. *Privatrecht als aufstrebendes Durchsetzungsinstrument*

Die vorangegangenen Ausführungen verdeutlichen, dass Nachhaltigkeitsfragen und der Unternehmensverantwortung nicht nur weltweit, sondern auch in der Schweiz zunehmend Interesse zuteilwird und in dieser Hinsicht (privat)rechtliche Schritte ergriffen werden. Die genannten Fälle sind von aktueller Relevanz und haben für öffentliche Aufmerksamkeit gesorgt. Wie die Gerichte in den konkreten Fällen entscheiden werden, wird sich noch weisen müssen. Unabhängig davon lassen die nachgezeichneten Entwicklungen allerdings die Prognose zu, dass das Privatrecht als Durchsetzungsinstrument in der nachhaltigkeitsbezogenen Lieferkettenregulierung an Bedeutung zunehmen wird. Vereinzelt wird gar erwartet, dass auf europäischer Ebene der privatrechtliche Durchsetzungsmechanismus gegenüber dem behördlichen Mechanismus Oberhand gewinnen könnte.¹²⁶⁷

453

bb. *Privatrecht als Anreizverstärker*

Die Durchsetzung der von der Lieferkettenregulierung verfolgten Gemeinwohlinteressen kann durch die Aktivierung der Bürgerinnen und Bürger als potenzielle Gläubiger signifikant gesteigert werden.¹²⁶⁸ Dies scheint auch der Schweizer Gesetzgeber zu erkennen, wenn er festhält, dass er die Erreichung des mit den Berichterstattungs- und Sorgfaltpflichten verfolgten Zielzu-

454

¹²⁶³ SIX SWISS EXCHANGE, Nachhaltigkeitshandbuch, 49.

¹²⁶⁴ Vgl. hierzu oben, [Rz. 192](#), dort Fn. 497; s.a. unten, [Rz. 653](#), dort Fn. 1842.

¹²⁶⁵ Vgl. etwa HÖSLI/WEBER, Jusletter 2020, Rz. 1–3 und 7 f.; KAPTAN, SZW 2022, 590 f.

¹²⁶⁶ Vgl. FONTANA, NZZ Nr. 129 vom 6. Juni 2024, 1.

¹²⁶⁷ BRUNK, 487; etwas zurückhaltender im Kontext von Klimaklagen WELLER/TRAN, ZEuP 2021, 592 und 604.

¹²⁶⁸ Ebenso (aber unabhängig von Lieferketten) im allgemeinen Nachhaltigkeitskontext UHLMANN CH., in: Klever et al., 313 f.; WELLER/TRAN, ZEuP 2021, 575.

stands den «Marktkräften» überlassen möchte, und Konsumenten, Eigen- und Fremdkapitalgeberinnen sowie Akteure und Organisationen der Zivilgesellschaft als «sanktionierende Instanz» bezeichnet.¹²⁶⁹ Daraus und aus den oben genannten Entwicklungen lässt sich ableiten, dass potenzielle Gläubiger tatsächlich aktiviert werden (sollen), was die Bedeutung des Privatrechts als «Anreizverstärker» in der nachhaltigkeitsbezogenen Lieferkettenregulierung unterstreicht.¹²⁷⁰

cc. *Privatrecht als komplementäres Regelungsregime*

- 455 Wie die Entwicklungen nachhaltigkeitsbezogener Klagen zeigen, kommt dem Privatrecht eine wesentliche Komplementärfunktion zu: Es kann höherrangigen Garantien der Grund- und Menschenrechte, soweit sie die Nachhaltigkeit zum Gegenstand haben, inhaltliche Präzision und dadurch praktische Wirksamkeit verleihen.¹²⁷¹ Überdies trägt das Privatrecht zur Behebung der fehlenden direkten Drittwirkung von Grund- und Menschenrechten bei, indem es als komplementäres Regelungsregime zum öffentlichen Recht herangezogen wird.¹²⁷²

D. **Potenziale und Grenzen des Privatrechts bei der Normdurchsetzung**

1. **Übersicht**

- 456 Im Folgenden wird beleuchtet, inwiefern das Privatrecht zur Durchsetzung der nachhaltigkeitsbezogenen Lieferkettenregulierung beitragen kann. Betrachtet werden sowohl die Potenziale als auch die Grenzen des Privatrechts bei der Normdurchsetzung in Lieferkettenfällen, um die Rolle dieses Rechtsgebiets in der nachhaltigkeitsbezogenen Lieferkettenregulierung nachvollziehen zu können.

¹²⁶⁹ Vgl. Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 27; Erläuternder Bericht Vorentwurf VSoTr BJ 2021, 15.

¹²⁷⁰ Im Ergebnis ebenso SCHIRMER, Nachhaltiges Privatrecht, 285 ff. Die Verstärkungsfunktion rechtlicher (Haftungs-)Regeln ebenfalls betonend ASMUSSEN, 18 ff.; HELLGARDT/JOUANNAUD, AcP 2022, 211; RÜHMKORF, ZGR 2018. So auch die sozialwissenschaftliche Lieferkettenforschung, vgl. etwa LOCKE, 156 ff.

¹²⁷¹ GEISSER, Ausservertragliche Haftung, Rz. 151; THOMALE/HÜBNER, JZ 2017, 387; WELLER/TRAN, ZEuP 2021, 576.

¹²⁷² Zum Ganzen WELLER/TRAN, ZEuP 2021, 576 f. Ebenfalls auf diese Komplementärfunktion hinweisend etwa HALFMEIER, AcP 2016, 744 f.; HELLGARDT/JOUANNAUD, AcP 2022, 216; KAHL/WELLER, in: Kahl/Weller, 47 und 55 ff.; THOMALE/HÜBNER, JZ 2017, 386 ff.; WELLER/THOMALE, ZGR 2017, 516.

2. Potenziale

a. Flexibler extraterritorialer Anwendungsbereich

Das internationale Zivilverfahrens- und Privatrecht stehen einer Unternehmenseinrichtung in Lieferkettenfällen grundsätzlich nicht im Weg.¹²⁷³ Im Gegensatz dazu ist der extraterritoriale Anwendungsbereich des Straf- und Verwaltungsrechts von Natur aus weniger flexibel,¹²⁷⁴ wie die obigen Ausführungen zum Territorialitätsprinzip zeigen.¹²⁷⁵ Straf- oder verwaltungsrechtliche Instrumente, die auf die Überwachung, Verfolgung und Durchsetzung staatlicher Gesetze oder internationaler Normen durch Behörden angewiesen sind, erweisen sich in solchen nationalen oder transnationalen Räumen, in denen es am Bestehen oder Zugriff dieser öffentlichen Gewalt mangelt, nämlich als wirkungslos.¹²⁷⁶

457

b. Starke Durchsetzungsmechanismen

Die Normdurchsetzung durch Privatrecht bietet gegenüber dem öffentlichen Recht im Nachhaltigkeitsbereich klare Vorteile. Es stellt Mechanismen zur Verfügung, die eine individuelle Durchsetzung von Grund- und Menschenrechten ermöglichen.¹²⁷⁷ Aufgrund der Verfolgung seiner individuellen Interessen sowie des in Aussicht stehenden Nutzens legt der Gläubiger eine grosse Motivation und Beharrlichkeit bei der Durchsetzung seiner Rechte an den Tag.¹²⁷⁸ Demgegenüber können die Behörden bei der öffentlichen Rechtsdurchsetzung ihre Mitarbeiter nicht durch persönliche Interessen motivieren.¹²⁷⁹ Vielmehr sind die Mitarbeitenden möglicherweise politischem Druck sowie den Interessen von Lobbyorganisationen ausgesetzt, die ihre Objektivität

458

¹²⁷³ Siehe hierzu schon oben, [Rz. 274 ff.](#)

¹²⁷⁴ HELLGARDT, 642 f.; THOMALE/MURKO, EuZA 2021, 48; WAGNER, AcP 2006, 448; in diese Richtung auch ENNEKING, in: Alvarez-Rúbio/Yiannibas, 43 f. Weiterführend zur Wahrnehmung des öffentlichen Rechts als territorial und den damit verbundenen Herausforderungen SCHMALENBACH, in: Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer, 246 ff.

¹²⁷⁵ Vgl. oben, [Rz. 351 ff.](#)

¹²⁷⁶ KAMPPMEYER et al., 9. Vgl. hierzu auch bereits oben, [Rz. 352](#) und die dortigen Nachweise.

¹²⁷⁷ REIMANN, in: Stiftung Gesellschaft für Rechtspolitik Trier et al., 123 ff.; THOMALE/MURKO, EuZA 2021, 48; DIESELBEN, ZVglRWiss 2021, 133.

¹²⁷⁸ ALEXANDER, in: Säcker/Schmidt-Preuss, 124 m.w.V.; HELLGARDT, 635; POELZIG, 569; REIMANN, in: Stiftung Gesellschaft für Rechtspolitik Trier et al., 108; WAGNER, AcP 2006, 446; DERSELBE, ZEuP 2023, 523; s.a. JOST, 247.

¹²⁷⁹ REIMANN, in: Stiftung Gesellschaft für Rechtspolitik Trier et al., 108; WAGNER, ZEuP 2023, 523.

tät und Distanz gefährden.¹²⁸⁰ Die Stärke der privatrechtlichen Normdurchsetzung wird dadurch unterstrichen, dass sie sich am Lieferkettenanfang zweier Problematiken in einem Zug annimmt, zumal sie sowohl den Ersatz des verursachten Schadens als auch die Abschreckung vor künftigen Rechtsbrüchen sicherstellt.¹²⁸¹

c. Nutzung privater Informationen

- 459 Privatrechtliche Instrumente erschliessen den Informationsreichtum, der in der Gesellschaft vorhanden ist. Dieser Schatz an Informationen übertrifft den Kenntnisstand selbst der effizientesten Behörde bei weitem. Wenn ein Gesetzesverstoss in einem Lieferkettenfall zu einem Schaden führt, wird der Geschädigte i.d.R. automatisch darüber informiert. Schliesslich hat er häufig den besten Zugang zu den jeweiligen Informationen und Beweismitteln, um einen Gesetzesverstoss darzulegen und nachzuweisen.¹²⁸²

d. Dynamische Anpassung an Ziele

- 460 Dem Privatrecht kommt zugute, dass es sich durch die privatrechtliche Rechtsprechung schneller und günstiger an Nachhaltigkeitsziele und veränderte Gegebenheiten anpassen kann, als dies über das öffentliche Recht möglich wäre.¹²⁸³ Der Grund dafür ist, dass Zivilgerichte regulatorische Vorgaben anhand eines konkreten Sachverhalts – und daher in Bezug auf diesen – *ex post* entwickeln, während öffentlich-rechtliche Vorgaben durch den Gesetzgeber oder die Behörde *ex ante* gemacht werden müssen.¹²⁸⁴ Indem der Gesetzgeber im Privatrecht offene Rechtsbegriffe wie «im Verkehr erforderliche Sorgfalt» verwendet, ermöglicht er es den Zivilgerichten, flexibel auf das Auftreten neuer Phänomene zu reagieren.¹²⁸⁵

¹²⁸⁰ POELZIG, 569; REIMANN, in: Stiftung Gesellschaft für Rechtspolitik Trier et al., 108; s.a. JOST, 247.

¹²⁸¹ Vgl. hierzu KIENINGER, in: Jung/Schroeter, 45; s.a. MATHIS, Generationengerechtigkeit, 450; REIMANN, in: Stiftung Gesellschaft für Rechtspolitik Trier et al., 108.

¹²⁸² Zum Ganzen statt aller HELLGARDT, 571 und 640; WAGNER, ZEuP 2023, 523; DERSELBE, AcP 2006, 446 f.; s.a. HÜBNER, Unternehmenshaftung, 443; a.M. KAUFMANN et al., Umsetzung, in: SKMR, Rz. 125 mit dem Hinweis, dass immerhin eine Editionsspflicht der Parteien bzgl. Urkunden teilweise helfen mag; differenzierend POLINSKY/SHAVELL, in: Polinsky/Shavell, 406; SHAVELL, J L & Econ 1993, 266 ff.

¹²⁸³ HELLGARDT, 632; POELZIG, 571.

¹²⁸⁴ HELLGARDT, 632.

¹²⁸⁵ Ibid.

e. Bereits bestehende Rechtsgrundlagen mit Steuerungspotenzial

Das schweizerische Privatrecht stellt bereits heute Instrumentarien zur Verfügung, die der Verfolgung von Nachhaltigkeitszielen in Lieferketten dienen.¹²⁸⁶ Im Vordergrund stehen dabei die im OR verankerten Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten, auf deren Steuerungspotenzial kurz einzugehen ist:

- Allgemeine Berichterstattungspflichten: Mit den allgemeinen Berichterstattungspflichten werden adressierte Unternehmen nicht zu Nachhaltigkeit in Lieferketten gezwungen, aber sie müssen sich erklären (Comply-or-explain-Ansatz).¹²⁸⁷ Nur für die Verletzung der Berichterstattungspflichten selbst ist in Art. 325^{ter} StGB eine strafrechtliche Sanktionierung vorgesehen. Unternehmen wird damit ein indirekter Anreiz gesetzt, sich mit gesellschaftlichen Auswirkungen ihrer Tätigkeit in der Lieferkette auseinanderzusetzen, ohne dass eine Pflicht zum *Handeln* statuiert würde.¹²⁸⁸ Obwohl ein solches Informationsmodell dem Unternehmen somit formell die Wahl lässt, Nachhaltigkeitsziele in der Lieferkette zu verfolgen oder nicht, kann das praktische Resultat dessen sein, dass sich viele Unternehmen dem Nachhaltigkeitsziel in Lieferketten verschreiben.¹²⁸⁹ Aus regulatorischer Sicht erinnert dies an das verhaltensökonomische Konzept des «Nudging».^{1290, 1291} Demzufolge soll das Verhalten von Menschen beeinflusst werden, ohne dabei auf Verbote zurückzugreifen oder ökonomische Anreize verändern zu müssen.¹²⁹²
- Zwar wurden mit Bezug auf die Sorgfaltspflichten in Lieferketten keine neuen Haftungsbestimmungen geschaffen,¹²⁹³ was Zweifel an ihrem

¹²⁸⁶ Vgl. hierzu schon oben, [Rz. 274 ff.](#), insb. [289 ff.](#)

¹²⁸⁷ Vgl. hierzu schon oben, [Rz. 298 ff.](#) und die dortigen Nachweise.

¹²⁸⁸ Statt aller ATAMER/WILLI, in: Belser/Pichonnaz/Stöckli, 42; BECKERS, ZfPW 2021, 230; siehe jedoch zur faktischen Pflicht zur Sorgfaltsprüfung im Rahmen der Berichterstattungspflichten, die mit einer faktischen Pflicht zum Handeln einhergeht, unten, [Rz. 512 ff.](#) und weiterführend [Rz. 660](#).

¹²⁸⁹ BECHTOLD, Wirtschaftsdienst 2022, 335.

¹²⁹⁰ Der Begriff kann mit «Anstossen», «Stubsen», «Schubsen» übersetzt werden, vgl. WOLFF, 21 f. Dabei geht es um «weiche Verhaltenssteuerung», vgl. SCHNEIDER, NZG 2019, 1374.

¹²⁹¹ BECHTOLD, Wirtschaftsdienst 2022, 335; HELLGARDT, 483 ff.; MÖSLEIN/SORENSEN, CJEL 2018, 394 f. m.w.H.; SCHNEIDER, NZG 2019, 1374; siehe ferner ATAMER/WILLI, in: Belser/Pichonnaz/Stöckli, 42 f.

¹²⁹² BECHTOLD, Wirtschaftsdienst 2022, 335; aus juristischer Perspektive allgemein zur Unterscheidung zwischen direkter und indirekter Verhaltenssteuerung siehe HELLGARDT, 456 ff.

¹²⁹³ Vgl. Erläuternder Bericht Vorentwurf VSoTr BJ 2021, 15; ATAMER/WILLI, Ante Portas, SZW 2020, 698; DIESELBEN, in: Belser/Pichonnaz/Stöckli, 42 f.; WEBER, Jusletter 2021, Rz. 24 ff.

Steuerungspotenzial aufkommen lässt. Allerdings ist nicht auszuschliessen, dass sich klassische deliktsrechtliche Haftungstatbestände mit den Sorgfaltpflichten verbinden lassen, was im weiteren Verlauf der vorliegenden Arbeit näher untersucht werden soll.¹²⁹⁴ Soweit eine Verbindung mit deliktischen Haftungstatbeständen gelingt, eröffnet sich den Sorgfaltpflichten dadurch ein Steuerungspotenzial.

- 464 Unabhängig von den gesetzlich verankerten Sorgfalts- und Berichterstattungspflichten ist eine deliktische Haftung insb. dort denkbar, wo in individuelle Schutzgüter eingegriffen wird. Dies erlaubt es einer progressiven Richterin bereits *de lege lata*, das (privatrechtliche) Sanktionsniveau in Lieferkettenfällen im Auslegungswege anzuheben.¹²⁹⁵

3. Grenzen

a. Bedenken hinsichtlich eines politischen Privatrechts

- 465 Das Phänomen des «politischen Privatrechts», das sich bei der Verfolgung von Nachhaltigkeitszielen (in Lieferketten) zeigt, kann Gefahren bergen. Obwohl das Privatrecht niemals vollständig frei von politischen Einflüssen war,¹²⁹⁶ können sich bei der Integration von Nachhaltigkeitszielen in das Privatrecht praktische Probleme ergeben.¹²⁹⁷
- 466 Einerseits kann es Besorgnis erwecken, wenn ein Gericht aufgrund allgemeiner privatrechtlicher Haftungsvorschriften Nachhaltigkeitsziele verfolgt, die einer unmittelbaren demokratischen Kontrolle entzogen sind, und prozedural gar nicht die Abwägungen treffen kann, deren es zur Bewältigung eines globalen Problems bedarf.¹²⁹⁸ Die Besorgnis erscheint umso begründeter, wenn bedacht wird, dass in der Schweiz im Rahmen der Debatte rund um die KVI keine politische Mehrheit für die privatrechtliche Haftung von Unternehmen für Menschenrechtsverletzungen bestand.¹²⁹⁹ Eine privatrechtliche Haftung über

¹²⁹⁴ Vgl. hierzu unten, [Rz. 480 ff.](#) und insb. [570 ff.](#)

¹²⁹⁵ HALFMEIER, in: Krajewski/Oehm/Saage-Maass, 49; THOMALE/MURKO, EuZA 2021, 48; siehe hierzu auch schon oben, [Rz. 156](#) und die dortigen Nachweise.

¹²⁹⁶ So eindrücklich veranschaulicht von SCHIRMER, Nachhaltiges Privatrecht, 31 ff. und insb. 116; ebenso etwa BECHTOLD, Wirtschaftsdienst 2022, 337; HALFMEIER, in: Krajewski/Oehm/Saage-Maass, 36; demgegenüber für ein «reines» Privatrecht gegen den Einfluss öffentlicher Interessen plädierend etwa HONSELL, ZfPW 2015, 2.

¹²⁹⁷ BECHTOLD, Wirtschaftsdienst 2022, 337.

¹²⁹⁸ BECHTOLD, Wirtschaftsdienst 2022, 337; WELLER/TRAN, ZEuP 2021, 603 f. m.w.H.

¹²⁹⁹ RÜHL, in: Jung/Schroeter, 37; s.a. bereits oben, [Rz. 3](#) und Fn. 5.

die «Hintertür» durch die Gerichte einzuführen, könnte mit demokratischen Bedenken verbunden sein.¹³⁰⁰ Die Bedenken liessen sich allerdings mit dem Argument ausräumen, dass nicht die Einführung einer neuen Haftungsnorm durch Gerichte anvisiert wird, sondern vielmehr eine Anwendung althergebrachter Haftungsnormen auf eine neuartige Organisationsform im globalen Handel.¹³⁰¹ Die althergebrachten Haftungsnormen und die Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten wurden demokratisch legitimiert und können daher auch auf neue Kontexte angewandt werden.

Andererseits wird die Frage aufgeworfen, wie private Akteure die multidimensionalen Optimierungsprozesse bewältigen sollen, die im Privatrecht häufig von Haftungsvorschriften begleitet werden, wenn sich eine Unternehmensführung nicht mehr auf die Steigerung des Unternehmensgewinns konzentrieren kann.¹³⁰² Dem entgegenzuhalten wäre, dass die Verfolgung von Nachhaltigkeitszielen in Lieferketten keineswegs im Widerspruch zur Steigerung des Unternehmensgewinns stehen muss. Tatsächlich können mit der Gewährleistung von Nachhaltigkeit in Lieferketten auch ökonomische Vorteile einhergehen.¹³⁰³

467

b. Globale Antworten auf globale Angelegenheiten

Gegen eine privatrechtliche Normdurchsetzung durch Privatrecht in grenzüberschreitenden Lieferketten wird eingewandt, dass globale Angelegenheiten eine globale Antwort erforderten. Mithin wird argumentiert, dass sich vielschichtige und globale Prozesse nicht durch einen gerichtlichen Interessenausgleich *ad hoc* und im Einzelfall lösen liessen.¹³⁰⁴ Eine mögliche Antwort auf diese Forderung wäre die verstärkte Einführung global geltender Regulierungsstandards, denen man sich zumindest auf diesem Planeten nicht entziehen könnte.¹³⁰⁵ Mangels globaler Rechtssetzungsorgane ist dieses Geschäft der globalen Regulierung allerdings schwierig.¹³⁰⁶

468

¹³⁰⁰ RÜHL, in: Jung/Schroeter, 37; in diese Richtung auch BRAND, GesKR 2021, 350.

¹³⁰¹ Siehe hierzu auch schon oben, [Rz. 156](#).

¹³⁰² BECHTOLD, Wirtschaftsdienst 2022, 337.

¹³⁰³ Vgl. hierzu oben, [Rz. 110 ff.](#)

¹³⁰⁴ WAGNER, Klimahaftung, 114 und in der Sache nochmals 133; ähnlich POSNER, U Pa L Rev 2007, 1936.

¹³⁰⁵ HALFMEIER, in: Krajewski/Oehm/Saage-Maass, 35.

¹³⁰⁶ Ibid. S.a. bereits oben, [Rz. 423](#) und die dortigen Nachweise.

c. Berücksichtigung von Allgemeininteressen schwierig

- 469 Es kann Schwierigkeiten bereiten, mit Hilfe des Privatrechts Allgemeininteressen zu schützen.¹³⁰⁷ So sind z.B. wirtschaftliche Einbussen, die der Allgemeinheit durch Rechtsverstöße (u.a. aufgrund des Zusammenwirkens vieler Akteure) entstehen, privatrechtlich kaum erfassbar. Zu denken ist hier etwa an Umweltschädigungen, die durch Lieferanten des Schweizer Unternehmens hervorgerufen werden. Das Privatrecht kennt für solche Fälle weder die Kategorie eines Schadens für die Allgemeinheit noch gibt es spezielle Regelungen zur zivilprozessualen Geltendmachung solcher Nachteile. Schon der Schadensbegriff selbst setzt einen individuellen Schaden voraus.¹³⁰⁸
- 470 Diese Schwierigkeiten werden in Lieferkettenfällen immerhin dadurch abgemildert, dass im Bereich der Nachhaltigkeit Individual- und Allgemeininteressen häufig parallel verlaufen: Ein Verstoß etwa im Bereich des Menschen- und Umweltschutzes kann auch privat- und strafrechtliche Schutzgüter, etwa absolut geschützte Rechtsgüter wie Leben, Gesundheit und Eigentum von Individuen, beeinträchtigen.¹³⁰⁹

d. Abhängigkeit von NGO infolge realer Hürden

- 471 Ein ernstzunehmendes Bedenken ist, dass die finanziellen und psychologischen Hürden zur Einleitung eines Zivilprozesses nach Schweizer Muster zu hoch seien, als dass sie von ausländischen Geschädigten und Konsumenten verkräftet werden könnten. Selbst bei Minderung dieser Hürden sei die Annahme fernliegend, die «Ärmsten der Armen» würden sich aufmachen, um in der Schweiz Zivilprozesse anzustrengen und durchzufechten.¹³¹⁰
- 472 Trotz dieser nachvollziehbaren Bedenken zeichnen die internationalen und schweizweiten Entwicklungen im Bereich nachhaltigkeitsbezogener Klagen ein weniger düsteres Bild. Es ist zwar richtig, dass die Durchsetzung von Rechten oft von NGO vorangetrieben wird und die Geschädigten insofern auf deren Unterstützung angewiesen und von deren (begrenzten) Ressourcen abhängig

¹³⁰⁷ Von den Befürwortern staatlicher Normdurchsetzung wird denn auch ins Feld geführt, die Sicherung des Gemeinwohls sei primär staatliche Aufgabe, siehe die Übersicht zu dieser Argumentation bei REIMANN, in: Stiftung Gesellschaft für Rechtspolitik Trier et al., 107 f.

¹³⁰⁸ Zum Ganzen ALEXANDER, in: Säcker/Schmidt-Preuss, 130; HELLGARTD, 630 f. und 634 m.w.H.; ähnlich aus Schweizer Perspektive BAUMGARTNER, ZZZ 2017, 246 ff.

¹³⁰⁹ Siehe hierzu oben, [Rz. 156](#) und dortigen Nachweise.

¹³¹⁰ MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 27 f. m.w.V. Ebenso mit Bezug auf deutsche Zivilprozesse WAGNER, ZEuP 2023, 526; ähnlich ALEXANDER, in: Säcker/Schmidt-Preuss, 127.

sind.¹³¹¹ Dennoch darf nicht übersehen werden, dass das Steuerungspotenzial des Privatrechts, insb. des Haftungsrechts, nicht allein anhand der Anzahl tatsächlich eingereichter nachhaltigkeitsbezogener Haftungsklagen bemessen werden sollte. Entscheidend ist vielmehr die Wirkung, die selbst eine begrenzte Anzahl solcher Klagen auf die öffentliche Meinung und den Ruf eines Unternehmens entfalten kann.¹³¹² Die geringe Anzahl privater Normdurchsetzungen wird somit durch die moralische Sanktionskraft des Marktes kompensiert.¹³¹³

e. Gehemmte Prozesskultur

Ein weiteres Manko der privaten Rechtsdurchsetzung, das eng mit den vorstehenden Punkten zusammenhängt, ist die Tatsache, dass in Europa und in der Schweiz eine gehemmte Prozesskultur in Bezug auf Schadenersatzklagen im öffentlichen Interesse besteht.¹³¹⁴ Die weite Verbreitung von Schadenersatzklagen in den USA lässt sich u.a. auf die prozesskulturelle Tradition des konfrontativen Rechtsstreits und die klägerfreundlichen Regeln zurückführen.¹³¹⁵ Grund dafür ist, dass die US-Amerikaner dem Staat eher misstrauen; entsprechend soll auch die Normdurchsetzung nicht vollends in die Hände der Behörden übergeben werden, sondern die Privaten sollen sich ebenfalls daran beteiligen.¹³¹⁶ Dieses Modell der Prozesskultur wird in westlichen Gesellschaften weniger unterstützt.¹³¹⁷ In Europa werden öffentliche Angelegenheiten eher durch gesellschaftlichen Dialog und staatliche Intervention als durch Gerichtsverfahren gelöst. Dementsprechend setzen nur wenige europäische

473

¹³¹¹ WAGNER, ZEuP 2023, 526. Z.B. wurde die Klage der vier Bewohner der indonesischen Insel gegen Holcim vom Hilfswerk der Evangelischen Kirchen der Schweiz (HEKS), dem European Center for Constitutional and Human Rights (ECCHR) und der indonesischen Partnerorganisation «WALHI» mit der Kampagne «Call for Climate Justice» unterstützt, vgl. <<https://www.heks.ch/blog/2022/fragen-zum-verfahren>>, zuletzt besucht am 3. November 2023.

¹³¹² MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 27; WELLER/TRAN, ZEuP 2021, 577 f., je m.w.H., u.a. auf das Stichwort «strategic litigation». Ähnlich POSNER, U Pa L Rev 2007, 199 ff.; s.a. zum «symbolischen Charakter» von Privatklagen REIMANN, in: Stiftung Gesellschaft für Rechtspolitik Trier et al., 125.

¹³¹³ Siehe zur Reputation als wirksamer Faktor zur Verhaltenssteuerung auch etwa BÜHLER, EF 2016, 18; VON DER CRONE, Aktienrecht, Rz. 1591; s.a. schon oben, [Rz. 113 ff.](#)

¹³¹⁴ ENNEKING, in: Alvarez-Rúbio/Yiannibas, 66; REIMANN, in: Stiftung Gesellschaft für Rechtspolitik Trier et al., 109; ähnlich aus Schweizer Perspektive BAUMGARTNER, ZZZ 2017, 246 ff.

¹³¹⁵ Eingehend zur wichtigen und vieldiskutierten Rolle der privaten Rechtsdurchsetzung in den USA REIMANN, in: Stiftung Gesellschaft für Rechtspolitik Trier et al., 109 ff.

¹³¹⁶ POELZIG, 52 ff.

¹³¹⁷ REIMANN, in: Stiftung Gesellschaft für Rechtspolitik Trier et al., 144 f.

NGO auf Rechtsstreitigkeiten, um Fragen der Unternehmensverantwortung im Bereich der Nachhaltigkeit zu klären.¹³¹⁸

4. Zwischenergebnisse

- 474 Bei Untersuchung der Potenziale und Grenzen der privatrechtlichen Normdurchsetzung in Lieferkettenfällen ergibt sich ein facettenreiches Bild. Die Frage, ob staatliche oder private Normdurchsetzung mit Bezug auf die Lieferkettenregulierung effektiver ist, lässt sich auf Grundlage dessen freilich nicht beantworten.¹³¹⁹ So fehlen insb. verlässliche Daten zur Überprüfung der angeführten Argumente, deren Gewicht zudem selbst bei Kenntnis aller Umstände vielfach eine Frage der Bewertung ist.¹³²⁰ Dennoch wird in der Gesamtbetrachtung deutlich, dass die privatrechtliche Normdurchsetzung ein grosses Potenzial aufweist, wodurch das Privatrecht als ein immer bedeutenderes Steuerungsinstrument in der nachhaltigkeitsbezogenen Lieferkettenregulierung in den Mittelpunkt gerät.¹³²¹
- 475 Mit Blick auf die Grenzen ist festzustellen, dass das Privatrecht allein, d.h. ohne die begleitende verwaltungs- und strafrechtliche Verhaltenssteuerung, nicht im Stande ist, das volle Steuerungspotenzial der (künftigen) nachhaltigkeitsbezogenen Lieferkettenregulierung auszuschöpfen.¹³²² Ein vollständiger Verzicht auf eine öffentlich-rechtliche Normdurchsetzung wäre denn auch rechtspolitisch nicht erwünscht.¹³²³

E. Ausblick auf Regulierungsvorhaben

- 476 Aus rechtsvergleichender Perspektive ist die *privatrechtliche* Normdurchsetzung der Regulierung unternehmerischer Verantwortung in globalen Lieferketten auf nationaler Ebene bislang einzig im französischen Recht explizit vor-

¹³¹⁸ Ausführlich zum Ganzen ENNEKING, in: Alvarez-Rúbio/Yiannibas, 66 f. m.w.V.; ähnlich aus Schweizer Perspektive BAUMGARTNER, ZZZ 2017, 246 ff.

¹³¹⁹ Ähnlich bzgl. des allgemeinen Entscheids für oder gegen den Einsatz von Privatrecht in der Regulierung HELLGARDT, 629.

¹³²⁰ REIMANN, in: Stiftung Gesellschaft für Rechtspolitik Trier et al., 108 f.

¹³²¹ Im Ergebnis gl.M. HALFMEIER, in: Krajewski/Oehm/Saage-Maass, 36 f.; ebenso ausserhalb des Lieferketten- und Nachhaltigkeitskontextes POELZIG, 24.

¹³²² Im Allgemeinen ebenso ALEXANDER, in: Säcker/Schmidt-Preuss, 133 ff. m.w.H. und 138; POELZIG, 24; s.a. im Nachhaltigkeitskontext HALFMEIER, AcP 2016, 739.

¹³²³ Ebenso ausserhalb des Lieferketten- und Nachhaltigkeitskontextes POELZIG, 24; REIMANN, in: Stiftung Gesellschaft für Rechtspolitik Trier et al., 127.

gesehen.¹³²⁴ Mit der im Sommer 2024 in Kraft getretenen CSDDD wird sich dies jedoch bald ändern. Die EU-Mitgliedstaaten müssen die Richtlinie bis zum 26. Juli 2026 in nationales Recht umsetzen. Dadurch werden umfassende, themen- und branchenübergreifende Sorgfaltspflichten und eine mit bestimmten Sorgfaltspflichten verbundene privatrechtliche Haftung eingeführt.¹³²⁵ Infolgedessen dürften sich die Erfolgsaussichten von Klägerinnen und Klägern verbessern.¹³²⁶

Angesichts der Betonung des Bundesrates, ein international abgestimmtes Vorgehen anzustreben,¹³²⁷ ist es möglich, dass auch in der Schweiz die Sorgfaltspflichten verschärft und spezielle privatrechtliche Haftungsbestimmungen eingeführt werden.¹³²⁸ Dies könnte auch hierzulande die Chancen von Klagen erhöhen. 477

F. Ergebnisse

Das Privatrecht weist generell und auch in Nachhaltigkeitsfragen ein erhebliches Steuerungspotenzial auf. Internationale und schweizerische Entwicklungen im Kontext nachhaltigkeitsbezogener Klagen zeigen, dass das Privatrecht zunehmend zur Durchsetzung von Gemeinwohlbelangen instrumentalisiert wird. 478

Dem Privatrecht ist bei der Durchsetzung der nachhaltigkeitsbezogenen Lieferkettenregulierung ein grosses Potenzial zu attestieren. Dies wird zudem dadurch unterstrichen, dass die privatrechtliche Haftung in Lieferkettenfällen bereits Gegenstand von Regulierungsentwicklungen in den EU-Staaten ist, an denen sich die Schweiz voraussichtlich orientieren wird. Diese Beobachtungen legen nahe, dass das Privatrecht starke regulatorische Anreize für Schweizer Unternehmen schaffen könnte, auf rechts- und regelkonformes Verhalten ihrer Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken. Zur Überprüfung dieser Annahme ist zu klären, inwieweit das Privatrecht gegenwärtig konkrete Haftungsrisiken für Schweizer Unternehmen in Lieferkettenfällen birgt. 479

¹³²⁴ RÜHL, in: Jung/Schroeter, 22 f. m.w.V.

¹³²⁵ Siehe zum Ganzen bereits oben, [Rz. 235 ff.](#) und die dortigen Nachweise.

¹³²⁶ Vgl. etwa SCHMIDT, NZG 2024, 870, die in der CSDDD «enorme Haftungsrisiken» erkennt.

¹³²⁷ Vgl. hierzu schon oben, [Rz. 4](#) und die dortigen Nachweise.

¹³²⁸ Siehe weiterführend auch den rechtspolitischen Ausblick unten, [Rz. 1129 ff.](#)

3. Teil: Privatrechtliche Haftungsrisiken in der Lieferkette

Der [2. Teil](#) der vorliegenden Arbeit legte die Grundlage für die Hypothese, dass dem Privatrecht eine entscheidende Bedeutung bei der Verhaltenssteuerung von Schweizer Unternehmen in Lieferketten zukommt. Vor diesem Hintergrund ist der folgende Teil einer vertieften Untersuchung der privatrechtlichen Haftungsrisiken von Schweizer Unternehmen in der Lieferkette gewidmet. Zunächst werden die im OR verankerten lieferkettenbezogenen Pflichten näher beleuchtet. Darauf aufbauend werden die privatrechtlichen Haftungsrisiken in Lieferkettenfällen anhand zweier Haftungsmodelle untersucht. Ziel ist es, zur Ergreifung der ersten Forschungsfrage zu klären, ob das Privatrecht für Schweizer Unternehmen regulatorische Anreize bietet, auf rechts- und regelkonformes Verhalten ihrer Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken. Darüber hinaus wird die zweite Forschungsfrage beantwortet, die da lautet, ob für Schweizer Unternehmen nach schweizerischem Recht eine durchsetzbare Rechtspflicht besteht, Compliance-Anforderungen auf ihre ausländischen Lieferanten zu erstrecken.

I. Lieferkettenbezogene Pflichten

A. Relevanz für die Bewertung von Haftungsrisiken

Die Sorgfalts- und Berichterstattungspflichten bilden den Kern der nationalen Lieferkettenregulierung.¹³²⁹ Ihr Verständnis ist entscheidend, um die lieferkettenbezogenen Anforderungen an Schweizer Unternehmen sowie mögliche Verstösse und daraus resultierende Haftungsrisiken zu bewerten. 480

Deshalb ist es unerlässlich, zunächst die lieferkettenbezogenen Pflichten zu analysieren. Obwohl diese Pflichten nur bestimmte Schweizer Unternehmen betreffen und – wie noch zu zeigen sein wird – privatrechtliche Haftungsrisiken in Lieferketten nicht ausschliesslich von ihnen ausgehen, bildet ihre Untersuchung die Grundlage für eine fundierte Analyse der privatrechtlichen Haftungsrisiken in der Lieferkette. 481

B. Entwicklungen der privatrechtlichen Lieferkettenhaftung

Der Gedanke, dass Unternehmen trotz der Relativität der Schuldverhältnisse eine Verantwortung für das Handeln von Vertragspartnern und eventuell sogar Unterlieferanten haben und für Schäden in der Lieferkette haften können, ist relativ neu.¹³³⁰ Erstmals wird er als Grundsatz in den UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte formuliert.¹³³¹ Diese internationalen Soft-Law-Prinzipien haben in kurzer Zeit zur Entstehung von rechtlich verbindlichen Gesetzen geführt, die spezifische Verpflichtungen für Unternehmen im Zusammenhang mit ihrer Lieferkette festlegen,¹³³² einschliesslich in Ländern wie der Schweiz und Deutschland.¹³³³ 482

¹³²⁹ Siehe hierzu bereits oben, [Rz. 150](#) und die dortigen Nachweise.

¹³³⁰ BECKERS, ZfPW 2021, 223; HESELHAUS, URP 2024, 4 m.w.H.

¹³³¹ Vgl. UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte, Leitprinzip 13 und den diesbzgl. Kommentar; s.a. statt aller BECKERS, ZfPW 2021, 223; EMMENEGGER/PARAMALINGAM, in: Belser/Pichonnaz/Stöckli, 196 f.; KAUFMANN, AJP 2017, 967 f.; KROKER, CCZ 2015, 121; SPINDLER, ZHR 2022, 68; VAN DAM/GREGOR, in: Alvarez-Rübio/Yiannibas, 130 f.; WAGNER, ZIP 2021, 1095; WIEDMANN, in: Nietsch, Rz. 38.

¹³³² Zu dieser Entwicklung vgl. schon oben, [Rz. 125 ff.](#)

¹³³³ WEBER, Jusletter 2021, Rz. 7.

- 483 Vor der Verabschiedung von Gesetzen zur Regulierung von Lieferketten waren Fragen der privatrechtlichen Haftung in Lieferkettenfällen in der Schweiz und in Deutschland Gegenstand kontroverser Debatten.¹³³⁴ Das Ergebnis war, dass die Schweiz und Deutschland eine gemeinsame Grundposition einnahmen: Beide Gesetzgeber entschieden sich gegen die Einführung einer neuen, spezifischen Vorschrift zur privatrechtlichen Lieferkettenhaftung, betonten jedoch gleichzeitig, dass die Anwendung der allgemeinen Haftungsregeln davon unberührt bleibe.¹³³⁵ Diese gemeinsame Grundposition eröffnet die Möglichkeit, die in der deutschen Literatur stärker ausgeprägte Diskussion um die privatrechtliche Haftung als Spielart der privaten Normdurchsetzung in Lieferkettenfällen für die vorliegenden Untersuchungen heranzuziehen.¹³³⁶
- 484 Bereits vor der Einführung von Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten befasste sich die deutsche Literatur intensiv mit der Haftung von Unternehmen in Lieferkettenfällen.¹³³⁷ Im Gegensatz dazu konzentrierte sich die Schweizer Debatte überwiegend auf Aspekte der Konzernhaftung, während die Thematik der Haftung von Unternehmen für schadensträchtiges Verhalten von Lieferanten im Bereich der Nachhaltigkeit weitgehend vernachlässigt wurde.¹³³⁸ Mit der Einführung nationaler Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten in Deutschland und der Schweiz könnte sich jedoch die rechtliche Bewertung der Haftungsrisiken in Lieferketten gewandelt haben.¹³³⁹ Diese Pflichten bieten

¹³³⁴ Ausführlich zum entstehungsgeschichtlichen Hintergrund sowohl in der Schweiz als auch in Deutschland SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 100 ff.

¹³³⁵ Vgl. für die Schweiz Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 5: «Der indirekte Gegenvorschlag sieht keine neue Haftungsregelung vor. Es gilt diesbezüglich das geltende Recht.»; siehe für Deutschland der explizite Gesetzeswortlaut in § 3 Abs. 3 LkSG: «Eine Verletzung der Pflichten aus diesem Gesetz begründet keine zivilrechtliche Haftung. Eine unabhängig von diesem Gesetz begründete zivilrechtliche Haftung bleibt unberührt.»; vgl. zum Ganzen auch CR CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 40; SCHROETER, GesKR 2024, 244 f.; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 99; aus deutscher Perspektive statt vieler SPINDLER, ZHR 2022, 67 ff.

¹³³⁶ Zur genetischen Verwandtschaft zwischen dem deutschen BGB und dem schweizerischen OR vgl. etwa BABUSIAUX, in: Portmann et al., 1 ff. und insb. 10; s.a. insb. zu den Parallelen zwischen der schweizerischen (Art. 41 OR) und deutschen (§ 823 BGB) Grundnorm des Deliktsrechts STÖCKLI, in: Niggli/Hurtado Pozo/Queloz, 232 ff.

¹³³⁷ Siehe monografisch etwa BRUNK, *passim*; GÖRGEN, *passim*; GÜNGÖR, *passim*; HAIDER, *passim*; HEINEN, *passim*; HÜBNER, Unternehmenshaftung, *passim*; OSIEKA, *passim*; SCHUR-MATULEWICZ, *passim*; VON FALKENHAUSEN, *passim*. Siehe ferner etwa die Beiträge von FLEISCHER/KORCH, ZIP 2019, 2181 ff.; RÜHMKORF, ZGR 2018, 410 ff.; SCHNEIDER, NZG 2019, 1369 ff.; THOMALE/MURKO, EuZA 2021, 40 ff.; WAGNER, ZIP 2021, 1095 ff.

¹³³⁸ Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 10](#) und [21](#) sowie die dortigen Nachweise.

¹³³⁹ Das zeigen jüngere Beiträge aus Schweizer Perspektive etwa von ECKERT, RR-COMP 2023, 11; HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 706 ff.; SCHROETER, GesKR 2024, 241 ff.; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 97 ff.; WEBER, Jusletter 2021, Rz. 1 ff.; ebenso aus deutscher Perspektive etwa

potenziell eine Grundlage für Haftungsansprüche¹³⁴⁰ und könnten eine «Ausstrahlungswirkung»¹³⁴¹ auf die deliktischen Sorgfaltspflichten haben.

C. Implikationen für das Verhalten von Schweizer Unternehmen

1. Keine explizite privatrechtliche Haftungsnorm im Lieferkettenrecht

Der Gesetzgeber hat die Verhaltensnormen, die in den Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten nach Art. 964a–c und Art. 964j–l OR festgelegt sind, mit keiner expliziten *privatrechtlichen* Haftungsnorm als Sanktionsnorm versehen.¹³⁴² So sieht das Gesetz bei Verstössen gegen die allgemeinen und speziellen Berichterstattungspflichten nur eine *strafrechtliche* Sanktionsnorm vor,¹³⁴³ der jedoch angesichts der geringen Bussenhöhe kaum eine abschreckende Wirkung zugeschrieben wird.¹³⁴⁴ Für Verstösse gegen die Sorgfaltspflichten hat der Gesetzgeber keine Sanktionsnorm vorgesehen.¹³⁴⁵ Dies wirft die Frage auf, welche Implikationen die Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten für das Verhalten von Schweizer Unternehmen haben.

485

FLEISCHER, DB 2022, 920 ff.; HABERSACK/ZICKGRAF, RabelsZ 2023, 532 ff.; LEYENS, in: Jung/Schroeter, 79 ff.; PAEFGEN, ZIP 2021, 2006 ff.; SPINDLER, ZHR 2022, 67 ff.; WAGNER, ZEuP 2023, 517 ff.; WALKER, *passim*.

¹³⁴⁰ CR CO II–CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 40; s.a. etwa HÖSLI, RR–VR 2020, 6, der Transparenz und Sorgfalt als zentrale Aspekte insb. der Klimahaftung bezeichnet.

¹³⁴¹ So im Kontext der Sorgfaltspflichten des LkSG SPINDLER, ZHR 2022, 94.

¹³⁴² Vgl. die Nachweise für die Schweiz in Fn. 1335.

¹³⁴³ Vgl. Art. 325^{ter} StGB und oben, [Rz. 295 ff.](#)

¹³⁴⁴ MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, viii; die Abschreckungswirkung ebenfalls bezweifelnd, da Bussen gegenüber dem Unternehmen selbst nicht vorgesehen sind ATAMER/WILLI, Konzernverantwortungsinitiative, SZW 2020, 444; DIESELBEN, Ante Portas, SZW 2020, 698 f. und 70.

¹³⁴⁵ Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 271](#) und die dortigen Nachweise; s.a. Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 26 mit Hinweis auf Art. 325^{ter} StGB; krit. zur fehlenden strafrechtlichen Sanktionierung von Sorgfaltspflichtverletzungen: ATAMER/WILLI, in: Belser/Pichonnaz/Stöckli, 49 f.; DIESELBEN, Ante Portas, SZW 2020, 698; FORSTMOSER/KÜCHLER, Vor Art. 964a–964c und 964j–964l OR N 27 («Ungereimtheit»); WEBER, Jusletter 2021, Rz. 24.

2. (Erhoffte) Anreizwirkungen der Berichterstattungspflichten

486 Die (erhofften)¹³⁴⁶ Auswirkungen der Berichterstattungspflichten nach Art. 964a–c und Art. 964l OR auf die Entscheidungen der Unternehmensorgane scheinen offensichtlich zu sein: Verwaltungsrätinnen und Geschäftsleitungsglieder vermeiden lieferkettenbezogene Verhaltensweisen (z.B. die indirekte Unterstützung von Menschenrechtsverletzungen und Umweltschäden), die öffentlich bekannt gemacht werden müssen und in der Schweiz als ethisch fragwürdig gelten, um nicht den potenziellen Unmut der Kunden, Investoren und NGO auf sich zu ziehen.¹³⁴⁷ Damit soll sichergestellt werden, dass Unternehmen in ihrer Lieferkette darauf hinwirken, dass Menschenrechtsverletzungen und Umweltschäden vermieden werden.¹³⁴⁸ Die flankierenden Strafbestimmungen sollen zudem sicherstellen, dass die Unternehmen den Berichterstattungspflichten (auf richtige Weise) nachkommen.¹³⁴⁹ Die Berichterstattungspflichten setzen damit im Wesentlichen beim Reputationsmechanismus an.¹³⁵⁰ Das schliesst jedoch nicht aus, dass die Anreizwirkung der Berichterstattungspflichten durch privatrechtliche Haftungsregeln unterstützt werden kann,¹³⁵¹ zumal die abschreckende Wirkung der flankierenden Strafbestimmung in Zweifel gezogen wird.¹³⁵²

¹³⁴⁶ Es ist umstritten, ob die Einführung von Berichterstattungspflichten tatsächlich zu einer stärkeren gesellschaftlichen Verantwortung von Unternehmen führt, vgl. WALSER/STAEHELIN, Tagesanzeiger Nr. 145 vom 25. Juni 2024, 7; aus der Literatur statt aller BURCKHARDT, in: Meier/Zurkinden/Staffler, 74 m.w.V.; FORSTER, Jusletter 2024, Rz. 8 mit Vorschlägen zur Sicherstellung der Wirksamkeit; WALKER, 395; WIEDMANN, in: Nietsch, Rz. 43. Weiterführend auch unten, [Rz. 1125](#) und die dortigen Nachweise.

¹³⁴⁷ Zum Ganzen SCHENKER/SCHENKER, 349; in diese Richtung auch BÄRTSCHI/STROHWASSER, in: Simoni/Hauser/Bärtschi, Rz. 69a.01; BURCKHARDT, in: Meier/Zurkinden/Staffler, 72; MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 14; s.a. die rechtsfunktionale Perspektive bei ATAMER/WILLI, Ante Portas, SZW 2020, 687 m.w.V.; DIESELBEN, Konzernverantwortungsinitiative, SZW 2020, 438 und 443 m.w.V.; ferner zum Regulierungsinstrument gesetzlicher Offenlegungspflichten im Allgemeinen HELLGARDT, 483.

¹³⁴⁸ Eingehend zum Steuerungspotenzial der Berichterstattungspflichten bereits oben, [Rz. 462](#).

¹³⁴⁹ Siehe hierzu bereits oben, [Rz. 271](#).

¹³⁵⁰ BÄRTSCHI/STROHWASSER, in: Simoni/Hauser/Bärtschi, Rz. 69a.01; LEYENS, in: Jung/Schroeter, 80 ff.; WIEDMANN, in: Nietsch, Rz. 43.

¹³⁵¹ LEYENS, in: Jung/Schroeter, 87.

¹³⁵² Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 485](#) und Fn. 1344.

3. Unklare Anreizwirkungen der Sorgfaltspflichten

Im Gegensatz zu den Berichterstattungspflichten ist weniger klar, welchen konkreten Einfluss die Sorgfaltspflichten auf das Verhalten der adressierten Schweizer Unternehmen haben könnten.¹³⁵³ Lieferkettenbezogene Sorgfaltspflichten als solche scheinen in der Schweizer Lehre bislang weder in ihrem Wesen noch ihrem Konzept eingehend untersucht und systematisiert worden zu sein.¹³⁵⁴ In der Praxis haben sich viele Unternehmen offenbar noch nicht intensiv mit den Sorgfaltspflichten auseinandergesetzt und betrachten stattdessen die Einhaltung der Berichterstattungspflichten oft als vordringlicher.¹³⁵⁵ Hinzu kommt, dass es sich gemäss den Gesetzesmaterialien bei den Sorgfaltspflichten um blosse «Bemühenspflichten» handeln soll.¹³⁵⁶ Dies wirft Zweifel an den Anreizwirkungen der Sorgfaltspflichten auf das Verhalten Schweizer Unternehmen auf, die es zu klären gilt.

487

4. Verknüpfung mit bestehenden privatrechtlichen Haftungsnormen?

Obwohl die Art. 964a ff. OR keine expliziten privatrechtlichen Haftungsbestimmungen vorsehen, besteht die Möglichkeit, dass sowohl die Berichterstattungs- als auch die Sorgfaltspflichten in Verbindung mit den bestehenden privatrechtlichen Haftungsregeln durchgesetzt werden können.¹³⁵⁷ Diese These wird durch die Beobachtung gestützt, dass in Deutschland trotz der Sperrklausel in § 3 Abs. 3 Satz 1 LkSG, wonach die Verletzung der Pflichten aus dem LkSG keine zivilrechtliche Haftung auslöst, eine Haftung des Unternehmens

488

¹³⁵³ Ein Grund hierfür könnte darin liegen, dass die Gesetzesbestimmungen zu den Sorgfaltspflichten unter grossem Zeitdruck entstanden sind, vgl. WEBER, Jusletter 2021, Rz. 30. In Bezug auf die Haftung betr. Lieferkettenorgfaltspflichten besteht zudem wenig wissenschaftliche Konkretisierung, vgl. MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 13.

¹³⁵⁴ Ausführlichere Einzelbeiträge aus Schweizer Perspektive finden sich z.B. bei HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 706 ff.; SCHROETER, GesKR 2024, 241 ff.; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 97 ff.; WEBER, Jusletter 2021, Rz. 1 ff.

¹³⁵⁵ So die Ergebnisse einer repräsentativen Befragung von 650 Schweizer Unternehmen im Juni und Juli 2023, vgl. MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, viii, 19 und 62.

¹³⁵⁶ Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 5 und 26.

¹³⁵⁷ Vgl. Bericht Prüfauftrag EU-Richtlinien BJ 2022, 12, und Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 5, wonach für die Haftung von Unternehmen bei Verletzung von Sorgfaltspflichten die allgemeinen Haftungsregeln zur Anwendung gelangen; s.a. HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 713; WEBER, Jusletter 2021, Rz. 25; siehe ferner die Vermutung von BRUNK, 456.

von einzelnen Personen in der Lehre für möglich gehalten wird.¹³⁵⁸ Da das schweizerische Recht keine vergleichbare Sperrklausel hinsichtlich der Haftungsbegründung enthält, drängt sich die Frage nach einer privatrechtlichen Haftung umso mehr auf.¹³⁵⁹ Eine potenzielle privatrechtliche Haftung gestützt auf Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichtverletzungen könnte für Schweizer Unternehmen einen regulatorischen Anreiz darstellen, auf rechts- und regelkonformes Verhalten ihrer Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken.¹³⁶⁰ Dies kann wiederum zu einer verbesserten Einhaltung der Compliance-Anforderungen in Lieferketten durch den Lieferanten führen.¹³⁶¹

5. Folgerungen für den weiteren Untersuchungsgang

489 Bevor potenzielle privatrechtliche Haftungsrisiken im Zusammenhang mit den Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten näher beleuchtet werden können, ist es erforderlich, zunächst die lieferkettenbezogenen Sorgfaltspflichten eingehend zu untersuchen. Diese Analyse der Sorgfaltspflichten bildet nicht nur die Grundlage für die weitere Untersuchung der regulatorischen Anreize zur endgültigen Beantwortung der ersten Forschungsfrage,¹³⁶² sondern ermöglicht auch eine vorläufige Beurteilung, ob nach schweizerischem Recht eine durchsetzbare Rechtspflicht zur Erstreckung von Compliance-Anforderungen auf Lieferanten besteht. Dadurch wird zugleich ein erster Ansatzpunkt für die Bearbeitung der zweiten Forschungsfrage¹³⁶³ geschaffen.

¹³⁵⁸ Nach allgemeiner Auffassung ist es wegen § 3 Abs. 3 Satz 1 LkSG zwar ausgeschlossen, die Sorgfaltspflichten des LkSG als Schutzgesetze nach § 823 Abs. 2 BGB zu qualifizieren (vgl. etwa FLEISCHER, DB 2022, 921; PAEFGEN, ZIP 2021, 2010; RÜHL/KNAUER, JZ 2022, 108; SPINDLER, ZHR 2022, 94 f.; STÖBENER DE MORA/NOLL, NZG 2021, 1286; WAGNER, in: Tölle et al., 707). Jedoch bleibt nach einem Teil der Lehre die Möglichkeit einer Haftung nach § 823 Abs. 1 BGB (vgl. etwa HÜBNER, in: Krajewski/Oehm/Saage-Maass, 19 f.; PAEFGEN, ZIP 2021, 2010 ff.; SAAGE-MAASS/LEIFKER, BB 2015, 2501 ff.; THOMALE/HÜBNER, JZ 2017, 394; THOMALE/MURKO, EuZA 2021, 50 ff.; WELLER/THOMALE, ZGR 2017, 520 ff.; a.M. etwa FLEISCHER, DB 2022, 921; RÜHL/KNAUER, JZ 2022, 108; SCHNEIDER, NZG 2019, 1371 ff.; SPINDLER, ZHR 2022, 97 ff.; STÖBENER DE MORA/NOLL, NZG 2021, 1286 f. m.w.V.; WAGNER, *RabelsZ* 2016, 771 ff.). Siehe zum Ganzen auch HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 707; KIENINGER, in: Jung/Schroeter, 45 und dort Fn. 10 m.w.V.; SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 104 ff. m.w.V.

¹³⁵⁹ SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 107.

¹³⁶⁰ Ähnlich WERRO, *sui-generis* 2018, Rz. 21 m.w.V.; siehe weiterführend zu Auswirkungen von Sorgfaltspflichten auf die Verhaltensanreize von Unternehmen aus ökonomischer Sicht HABERSACK/ZICKGRAF, *RabelsZ* 2023, 581.

¹³⁶¹ Zu diesem Mechanismus vgl. HABERSACK/ZICKGRAF, *RabelsZ* 2023, 579.

¹³⁶² Vgl. oben, [Rz. 12](#).

¹³⁶³ Vgl. oben, [Rz. 12](#).

D. Lieferkettensorgfaltspflichten

1. Wesen von Sorgfaltspflichten

a. Im Allgemeinen

aa. Doppelte Bedeutung

Einerseits ist die Sorgfalt in den Bereichen, wo ein Tätigwerden im Interesse Dritter erfolgt, ein zentraler Verhaltensstandard.¹³⁶⁴ Dabei gilt die Sorgfaltspflicht als *Mass für die Qualität* der Erfüllung.¹³⁶⁵ Insofern dient der Begriff der Sorgfalt der Konkretisierung der Sorgfaltspflichtverletzung im Sinne einer Vertragsverletzung.¹³⁶⁶ Beispiele finden sich im Arbeitsrecht (Art. 321e Abs. 2 OR), im Auftragsrecht (Art. 398 Abs. 2 OR) und im Gesellschaftsrecht (Art. 717 Abs. 1 OR).¹³⁶⁷ In ihrer Eigenschaft als zentralem Verhaltensmassstab kommt aber auch zum Ausdruck, dass die Sorgfaltspflicht im ausservertraglichen Haftpflichtrecht funktional der Widerrechtlichkeit zugehörig ist.¹³⁶⁸ 490

Andererseits stellt die Sorgfalt auch den *Kern des Verschuldensvorwurfs* dar.¹³⁶⁹ 491 So bestimmt sich die Verschuldensform der Fahrlässigkeit durch die Unsorgfalt.¹³⁷⁰ In Lehre und Rechtsprechung wird die Fahrlässigkeit als pflichtwidriges Ausserachtlassen der erforderlichen Sorgfalt definiert.¹³⁷¹ Der Sorgfalt bzw. der Sorgfaltswidrigkeit kommt somit eine doppelte Bedeutung zu.¹³⁷²

¹³⁶⁴ WEBER, Jusletter 2021, Rz. 1 und 5; BK-WEBER/EMMENEGGER, Art. 99 OR N 108 f.

¹³⁶⁵ MÜLLER-CHEN, in: Tercier et al., 509 f.

¹³⁶⁶ BSK OR I-OSER/WEBER, Art. 398 N 24 und 30a.

¹³⁶⁷ WEBER, Jusletter 2021, >Rz. 1 und 5 f.

¹³⁶⁸ JAUN, 390; BSK OR I-OSER/WEBER, Art. 398 N 25: «Sorgfaltswidrigkeit entspricht der Widerrechtlichkeit im Haftpflichtrecht».

¹³⁶⁹ MÜLLER-CHEN, in: Tercier et al., 510; BK-WEBER/EMMENEGGER, Art. 99 OR N 108 f.

¹³⁷⁰ GRIEDER, AJP 2002, 959 m.w.H. Der Mangel an Sorgfalt wird im ausservertraglichen Bereich durch den Vergleich eines durchschnittlich sorgfältigen Menschen in der Situation des Schädigers (vgl. z.B. BGE 116 Ia 162 E. 2c), im vertraglichen Bereich durch den Vergleich mit der Sorgfalt, die ein gewissenhafter Vertragspartner in der gleichen Lage bei der Erfüllung der Vertragspflichten aufwenden würde (BGE 127 III 328 E. 3), festgestellt.

¹³⁷¹ Siehe z.B. BGE 124 III 155 E. 3; aus der Literatur statt vieler HUGUENIN, Rz. 898; BK-WEBER/EMMENEGGER, Art. 99 OR N 108.

¹³⁷² Statt aller BK-WEBER/EMMENEGGER, Art. 99 OR N 108 m.w.H. auf Lehre und Rechtsprechung.

bb. Gegenüberstellung zu Sorgfaltspflichten des Geschäftsherrn

- 492 Die Sorgfaltspflicht ist auch im Rahmen der Geschäftsherrenhaftung von Relevanz, zumal es sich um eine Haftung aus Sorgfaltspflichtverletzung handelt.¹³⁷³ Sie umfasst dabei die Auswahl, Instruktion und Überwachung einer Hilfsperson sowie die Organisation der Arbeit eines Unternehmens.¹³⁷⁴ Wie oben bereits ausführlich dargelegt, ist die Geschäftsherrenhaftung in Lieferkettenfällen aufgrund des regelmässig fehlenden Subordinationsverhältnisses zwischen dem Schweizer Unternehmen und dem Lieferanten unwahrscheinlich.¹³⁷⁵ Die Definition von Sorgfaltspflichten aus der Perspektive der Geschäftsherrenhaftung dürfte daher kaum zum Verständnis der lieferkettenbezogenen Sorgfaltspflichten beitragen.

b. In Lieferketten im Besonderen

aa. Bedeutung

- 493 Vor dem Hintergrund der allgemeinen Bedeutung von Sorgfaltspflichten lässt sich diejenige der Lieferkettensorgfaltspflichten am besten im Zusammenhang mit den gesellschaftsrechtlichen Sorgfaltspflichten gemäss Art. 717 Abs. 1 OR verstehen. Beide Sorgfaltspflichten sind auf das Unternehmen ausgerichtet. Mit Bezug auf die in Art. 717 Abs. 1 OR verankerte Pflicht zur Wahrung der Gesellschaftsinteressen wird zunehmend vertreten, dass sich der Verwaltungsrat nicht nur an den Interessen der Aktionäre (sog. Shareholder-Ansatz), sondern auch an denjenigen der Gläubiger, Arbeitnehmer, Kunden, Lieferanten und des Gemeinwesens (sog. Stakeholder-Ansatz) auszurichten habe.¹³⁷⁶ Die Lieferkettensorgfaltspflichten können somit als Weiterentwicklung der gesellschaftsrechtlichen Sorgfaltspflichten verstanden werden.¹³⁷⁷

¹³⁷³ Siehe hierzu schon oben, [Rz. 375](#).

¹³⁷⁴ Siehe bereits oben, [Rz. 392](#) und die dortigen Nachweise.

¹³⁷⁵ Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 376 ff.](#), insb. [393](#).

¹³⁷⁶ Statt aller BURCKHARDT, in: Meier/Zurkinden/Staffler, 67 f.; FORSTMOSER, in: Waldburger et al., 157 ff.; KUNZ, SZW 2018, 259; BSK OR II-WATTER/ROTH PELLANDA, Art. 717 N 1a, je m.w.H. zum Stand der Meinungen; krit. hingegen zum Stakeholder-Ansatz FISCHER, GesKR 2021, 1 ff. m.w.V.; siehe ferner die Übersicht der Entwicklungen vom Shareholder- zum Stakeholder-Ansatz bei SCHENKER/SCHENKER, 344 ff.

¹³⁷⁷ Im Ergebnis ebenso CR CO II-SCHMID/CIMA/CANAPA, Art. 964k N 45 ff. und insb. 47; WEBER, Jusletter 2021, Rz. 6 f.; ähnlich für die Lieferkettenverantwortung in Österreich BURTON et al., in: Studie FHWien, 10.

bb. Rechtsqualität

(1) Ausgangslage

Bemerkenswert ist, dass privatrechtliche Sorgfaltspflichten nach bestimmten Lehrmeinungen keine Rechtspflichten, sondern bloss Obliegenheiten¹³⁷⁸ darstellen.¹³⁷⁹ Diese Einordnung wird insb. damit begründet, dass es der *freien Entscheidung* der handelnden Person überlassen sei, ihr eigenes Verhalten und dessen Folgen zu reflektieren.¹³⁸⁰ 494

Angesichts dieser Einordnung sowie der Neuartigkeit der Lieferkettensorgfaltspflichten¹³⁸¹ drängt sich die zentrale Frage auf, ob es sich bei ihnen um Rechtspflichten oder um bloss Obliegenheiten handelt. Die Relevanz dieser Frage wird dadurch verstärkt, dass die Lieferkettensorgfaltspflichten in der Literatur z.T. als «nicht [...] strenge Unterlassungspflichten»¹³⁸² bezeichnet werden resp. ihre rechtliche Verbindlichkeit durch den Verweis auf deren Charakter als «blosse» Bemühenspflichten in Zweifel gezogen zu werden scheint.¹³⁸³ 495

(2) Rechtspflichten oder Obliegenheiten?

Bei Lieferkettensorgfaltspflichten scheint es wenig zielführend, das Kriterium der *freien Entscheidung* des Unternehmens, ob es sein eigenes Verhalten und dessen Folgen reflektiert, zur Abgrenzung zwischen Rechtspflichten und Obliegenheiten heranzuziehen. Sowohl bei Obliegenheiten als auch bei Rechtspflichten ist das Schweizer Unternehmen nämlich frei in seiner Entscheidung, der Verhaltensanforderung nachzukommen. Anzumerken ist insb., dass die 496

¹³⁷⁸ Zum Begriff der Obliegenheiten vgl. bereits oben, [Rz. 176](#).

¹³⁷⁹ Vgl. etwa CARTIER, Rz. 439; JAUN, 410; OFTINGER/STARK, Bd. I, § 5 Rz. 58.

¹³⁸⁰ CARTIER, Rz. 439; OFTINGER/STARK, Bd. I, § 5 Rz. 58.

¹³⁸¹ Ebenso auf die Neuartigkeit hinweisend mit Bezug auf Sorgfaltspflichten in Lieferketten im Allgemeinen BECKERS, ZFPW 2021, 236; WALKER, 34 «neuartiges Regelungsinstrument»; mit Bezug auf sämtliche Bestimmungen in Art. 964a ff. OR SCHENKER/SCHENKER, 343; ähnlich spricht WEBER, Jusletter 2021, Rz. 7, von einer «neuen Dimension» der gesellschaftsrechtlichen Sorgfaltspflicht; ferner mit Bezug auf die Verpflichtung zur Aufnahme bestimmter Vertragsinhalte als Teilaspekt der Sorgfaltspflichten SCHROETER, GesKR 2024, 249 f.; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 117 «konzeptionell ungewöhnlich».

¹³⁸² Vgl. BRAND, GesKR 2021, 350.

¹³⁸³ BRAND, GesKR 2021, 360; ihm folgend SCHROETER, GesKR 2024, 248 und dort Fn. 78; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 109 und dort Fn. 65; s.a. BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964k N 1 ff., die in den Sorgfaltspflichten zwar konkrete Handlungsanweisungen und Verhaltensvorschriften erkennen (N 47), jedoch wiederholt auf die Qualifikation als («reine») Bemühenspflichten hinweisen (N 5, 32, 42 und 47).

mit Rechtspflichten verbundenen Sanktionsandrohungen nie dazu führen, dass das rechtswidrige Verhalten tatsächlich als Verhaltensoption entfele.¹³⁸⁴

497 Der wesentliche Unterschied zwischen Rechtspflichten und Obliegenheiten liegt vielmehr in den Konsequenzen ihrer Nichtbefolgung: Rechtspflichten sind mit Sanktionen wie Schadenersatz verbunden, während die Verletzung von Obliegenheiten andere Rechtsnachteile zur Folge hat.¹³⁸⁵ Diese Konsequenzen beruhen auf dem Gesetz und nicht auf einer subjektiven Entscheidung des Normadressaten.

498 Bestehen gesetzliche Vorschriften, die Unternehmen explizit verpflichten, Sorgfaltspflichten in ihren Lieferketten einzuhalten, und ist deren Nichteinhaltung an Konsequenzen wie Schadenersatz geknüpft, sind diese als Rechtspflichten zu betrachten. Diesfalls ist die Sorgfaltspflicht in Lieferketten sowohl als Verhaltensstandard als auch unter dem Gesichtspunkt des Verschuldens relevant (doppelte Bedeutung).¹³⁸⁶ Sind die Sorgfaltspflichten in Lieferketten hingegen an keine Sanktionen geknüpft, handelt es sich um keine Rechtspflichten. Ergeben sich aus deren Verletzung andere Rechtsnachteile, handelt es sich um Obliegenheiten; greifen hingegen überhaupt keine Nachteile, wäre wohl richtigerweise von «symbolischer Gesetzgebung» zu sprechen.¹³⁸⁷

499 Art. 964k OR ist nicht strafbewehrt und daher mit keinen strafrechtlichen Sanktionen verbunden. Zudem wurden mit der Einführung der Sorgfaltspflichten in der Lieferkette keine neuen Haftungsbestimmungen geschaffen.¹³⁸⁸ Dies schliesst aber die Anwendung bestehender Haftungsbestimmungen nicht *a priori* aus, wie die Gesetzesmaterialien selbst einräumen, wenn sie in Bezug auf die Haftung für Sorgfaltspflichten festhalten, dass «das geltende Recht» anwendbar sei.¹³⁸⁹ Soweit also privatrechtliche Haftungsbestimmungen als Sanktionsnormen¹³⁹⁰ bestehen, die sich mit Art. 964k OR als Verhaltensnor-

¹³⁸⁴ Kontextbezogen MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 35; kontextunabhängig ebenso WOLFF, 29 mit dem weiteren Hinweis, dass es grds. immer möglich sei, dass Adressaten eines Rechtsbefehls die drohenden Sanktionen im Zeitpunkt der Verhaltensentscheidung nicht kennen, ausblenden, in Kauf nehmen oder darauf hoffen, bei einem Rechtsverstoss nicht erwischt zu werden und damit Sanktionen zu entgehen.

¹³⁸⁵ Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 175 ff.](#) und die dortigen Nachweise.

¹³⁸⁶ Vgl. hierzu oben, [Rz. 490 f.](#) und die dortigen Nachweise.

¹³⁸⁷ Siehe hierzu schon oben, [Rz. 335](#) und die dortigen Nachweise. In diese Richtung auch mit Blick auf die fehlende explizite (strafrechtliche) Sanktionierung GEISSER, AJP 2021, 1359 «Nichtregulierung».

¹³⁸⁸ Vgl. zum Ganzen bereits oben, [Rz. 485](#) und die dortigen Nachweise.

¹³⁸⁹ Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 5.

¹³⁹⁰ Zu diesem Begriff vgl. bereits oben, [Rz. 327](#) und die dortigen Nachweise.

men¹³⁹¹ verbinden lassen, können Sorgfaltspflichten als durchsetzbare Rechtspflichten qualifiziert werden.¹³⁹² Dieser Aspekt scheint in der Schweizer Literatur z.T. vernachlässigt zu werden, wenn bisweilen unter Hinweis auf die fehlende Schaffung neuer Haftungsbestimmungen eine privatrechtliche Haftung nicht in Betracht gezogen¹³⁹³ oder verneint¹³⁹⁴ wird. Inwieweit die Sorgfaltspflichten in der Lieferkette haftungsrechtliche Implikationen für Schweizer Unternehmen haben werden, scheint derzeit offen¹³⁹⁵ und wird sich in der Gerichtspraxis zeigen müssen.

Bevor in den Folgekapiteln diskutiert wird, an welche privatrechtlichen Haftungsnormen Lieferkettensorgfaltspflichten anknüpfen können,¹³⁹⁶ ist zu prüfen, ob die Qualifizierung als blosse «Bemühenspflichten» etwas an der vorläufigen Beurteilung ändert, dass es sich bei Lieferkettensorgfaltspflichten um Rechtspflichten handelt.

500

(3) Einordnung der Qualifikation als Bemühenspflichten

Laut den Gesetzesmaterialien handelt es sich bei den Sorgfaltspflichten nach Art. 964k OR um «Bemühenspflichten».¹³⁹⁷ Diese Einordnung stimmt mit international anerkannten Regelwerken überein.¹³⁹⁸ Ebenso qualifizieren andere nationale Gesetze zur Lieferkettensorgfalt ihre Sorgfaltspflichten als Bemü-

501

¹³⁹¹ Zu diesem Begriff vgl. bereits oben, [Rz. 327](#) und die dortigen Nachweise; s.a. BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964k N 47, die in den Lieferkettensorgfaltspflichten ebenfalls *Verhaltensvorschriften* und konkrete Handlungsanweisungen erkennen.

¹³⁹² Ebenso für gesetzliche Sorgfaltspflichten in Lieferketten im Allgemeinen VAN DAM/GREGOR, in: Alvarez-Rúbio/Yiannibas, 131.

¹³⁹³ So etwa HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 707, die feststellen, dass das LkSG wie das schweizerische Recht keine zusätzliche Haftungsgrundlage schaffe, aber eine Haftung nach allgemeinen haftpflichtrechtlichen Haftungs Voraussetzungen von vornherein nur nach dem LkSG in Betracht ziehen.

¹³⁹⁴ So etwa BOHRER, GesKR 2024, 9 f.: «[...] als bewusster gesetzgeberischer Entscheid auf Haftungsnormen verzichtet.»; BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964k N 46: «[...] nicht erkennbar, dass der Gesetzgeber mit den speziellen Sorgfaltspflichten Individualklägern [...] deliktische Schadenersatzansprüche [...] ermöglichen wollte.»; a.M. etwa HOFSTETTER, SJZ 2021, 577 ff.; DERSELBE, SJZ 2019, 273 ff.; ihm folgend PIKÓ/AIOLFI, in: PIKÓ/UHL/LICCI, Rz. 186; WEBER, Jusletter 2021, Rz. 25; tendenziell auch HAAS, HAVE 2022, 331 f., die im Ergebnis haftungsrechtliche Implikationen von Sorgfaltspflichten bejahen; *deliktshaftungsrechtliche* Implikationen mit Zurückhaltung für möglich haltend BRAND, GesKR 2021, 350 und 360; SCHROETER, GesKR 2024, 254; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 108 ff.

¹³⁹⁵ Ebenso BRAND, GesKR 2021, 350.

¹³⁹⁶ Vgl. hierzu unten, [Rz. 573 ff.](#)

¹³⁹⁷ Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 5 und 26.

¹³⁹⁸ Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 26.

henspflichten.¹³⁹⁹ Die CSDDD bestätigt ebenfalls, dass die von ihr festgelegten Hauptverpflichtungen als Bemühenspflichten interpretiert werden sollten.¹⁴⁰⁰

- 502 Wie in den Gesetzesmaterialien festgehalten, stellen die Sorgfaltspflichten nach Art. 964k OR als blosse Bemühenspflichten zwar Handlungspflichten im Sinne eines Tätigwerdens mit aller Sorgfalt, aber *keine Erfolgspflichten* dar.¹⁴⁰¹ Dabei sind die Sorgfaltspflichten *bestmöglich* zu erfüllen (Best-Effort-Ansatz).¹⁴⁰² Darüber hinaus gilt ein risikobasierter Ansatz, d.h., die Sorgfaltspflichten sind risikobasiert zu priorisieren und abzustufen.¹⁴⁰³ Dementsprechend beinhalten die Sorgfaltspflichten kein absolutes Importverbot von Konfliktmineralien bzw. von Produkten mit begründetem Verdacht auf Kinderarbeit.¹⁴⁰⁴ Vielmehr sollte sich der vom Gesetzgeber angestrebte Zielzustand aus einem kontinuierlichen Einwirken von Sorgfaltspflichten und Erfüllungstransparenz auf das Spiel der Marktkräfte ergeben.¹⁴⁰⁵ Sanktionierende Instanz dieses Systems seien Konsumentinnen, Eigen- und Fremdkapitalgebende sowie Akteure und Organisationen der Zivilgesellschaft.¹⁴⁰⁶
- 503 Nach den Gesetzesmaterialien setzen die als Bemühenspflichten ausgestalteten Sorgfaltspflichten folglich beim Reputationsmechanismus an, indem über deren Erfüllung Bericht zu erstatten ist. Dies schliesst jedoch nach hier vertretener Auffassung grundsätzlich nicht aus, dass neben den genannten sanktionierenden Reaktionen der Allgemeinheit bei Sorgfaltspflichtverletzungen auch privatrechtliche Sanktionen, etwa in Form von Schadenersatz, drohen können. Die folgenden Überlegungen sollen dies untermauern:
- 504 Im Grunde ist es eine Selbstverständlichkeit, dass Sorgfaltspflichten ein blosses Bemühen erfordern – denn wo Sorgfalt geschuldet ist, da gilt es, sich anzustrengen oder Aufwand zu treiben, nicht aber, unabhängig von Anstrengung oder Aufwand auch das Gelingen zu garantieren.¹⁴⁰⁷ Dies zeigt auch ein Blick in

¹³⁹⁹ So mit Bezug auf das französische Loi de Vigilance und das deutsche LkSG etwa BECKERS, ZfPW 2021, 235; HÜBNER, Unternehmenshaftung, 412 und dort die Nachweise in Fn. 159; MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 9 ff.; SPINDLER, ZHR 2022, 80 m.w.V.; nur mit Bezug auf das deutsche LkSG etwa SCHRÖDER/SCHULZ, Rz. 163 m.w.V.

¹⁴⁰⁰ Vgl. Erw. 19 Satz 4 CSDDD («obligations of means»), wobei die deutsche Sprachfassung hier etwas unglücklich den Begriff «Mittelverpflichtung» verwendet. Vgl. statt vieler SCHÄFER/SCHÜTZE, BB 2024, 1098; SCHMIDT, NZG 2024, 862.

¹⁴⁰¹ Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 26.

¹⁴⁰² Ibid.

¹⁴⁰³ Ibid.

¹⁴⁰⁴ Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 27.

¹⁴⁰⁵ Ibid.

¹⁴⁰⁶ Ibid.

¹⁴⁰⁷ SCHRÖDER/SCHULZ, Rz. 164.

andere Rechtsgebiete, die explizite Sorgfaltspflichten vorsehen. So verlangt z.B. das Auftragsrecht zwar *keinen Erfolg*,¹⁴⁰⁸ sieht aber eine Schadenersatzpflicht bei einer Verletzung der Sorgfaltspflicht und bei Vorliegen der übrigen Haftungsvoraussetzungen vor.^{1409, 1410} Im Zentrum dieser Überlegung steht das *Mass der Qualität* der Erfüllung, die nicht erreicht wurde und ggf. zu einer Schadenersatzpflicht führen kann. Sie gilt aber auch im Hinblick auf die zweite Bedeutung der Sorgfaltspflicht, nämlich den Kern des *Verschuldensvorwurfs*.¹⁴¹¹ Im vertraglichen oder ausservertraglichen Haftpflichtrecht wird nicht für die Verursachung von Rechtsgutsverletzungen, sondern für (mindestens) *fahrlässig* verursachte Rechtsgutsverletzungen gehaftet.¹⁴¹² Mithin schuldet der Schädiger die Vermeidung des «Erfolgs» (Schadens) nicht schlechthin, sondern nur im Rahmen des Möglichen und Zumutbaren.¹⁴¹³ All dies zeigt, dass es geradezu charakteristisch ist, dass die Erfüllung der Sorgfaltspflicht – wie ihr Name schon sagt – nur ein sorgfältiges Verhalten und keinen bestimmten Erfolg erfordert.¹⁴¹⁴

So gesehen ist die Bemühenspflicht ihrem Wesen nach kein neues Konzept¹⁴¹⁵ und darf nicht als eine «milde» oder «zahnlose» Pflicht ohne haftungsrechtliche Implikationen missverstanden werden. Die Qualifizierung der Lieferketten-sorgfaltspflichten als reine Bemühenspflichten sagt daher noch nichts über eine mögliche privatrechtliche Haftung des Schweizer Unternehmens aus.¹⁴¹⁶

505

¹⁴⁰⁸ Vgl. z.B. BGE 115 Ib 175 E. 2b zum Behandlungsauftrag des Arztes; aus der Lehre statt vieler BSK OR I-OSER/WEBER, Art. 398 N 27. Ebenso schulden Verwaltungsräte aus dem Mandatsverhältnis nur ein sorgfältiges Tätigwerden und nicht einen Erfolg, vgl. VON DER CRONE, Aktienrecht, Rz. 1502.

¹⁴⁰⁹ Siehe nur BSK OR I-OSER/WEBER, Art. 398 N 24 und 30.

¹⁴¹⁰ Ebenso kontextbezogen WAGNER, ZIP 2021, 1905 m.w.V. und mit folgendem illustrativem Bsp. zum Behandlungsauftrag des Arztes: «Der Umstand, dass der Patient nicht gesund geworden ist, besagt für sich allein genommen nicht, dass die Ärztin etwas falsch gemacht hat.»; ebenso zum Behandlungsauftrag des Arztes bereits BGE 120 Ib 411 E. 4a.

¹⁴¹¹ Zu diesen beiden Komponenten der Sorgfaltspflicht im Allgemeinen siehe bereits oben, [Rz. 490 f.](#)

¹⁴¹² Siehe nur für die vertragliche Haftung BSK OR I-WIEGAND, Art. 97 N 42 ff.; für die ausservertragliche Haftung BSK OR I-KESSLER, Art. 41 N 48 ff.

¹⁴¹³ SCHRÖDER/SCHULZ, Rz. 164 m.w.V.; WAGNER, ZIP 2021, 1095 m.w.V.

¹⁴¹⁴ Ebenso mit Bezug auf Sorgfaltspflichten im Allgemeinen aus Perspektive des deutschen Rechts WALKER, 117.

¹⁴¹⁵ WAGNER, ZIP 2021, 1095.

¹⁴¹⁶ Im Ergebnis haftungsrechtliche Implikationen von Sorgfaltspflichten bejahend, aber ohne auf die Qualifikation als Bemühenspflichten einzugehen etwa HOFSTETTER, SJZ 2021, 577 ff.; DERSELBE, SJZ 2019, 273 ff.; ihm folgend PIKÓ/AIOLFI, in: PIKÓ/Uhl/Licci, Rz. 186; WEBER, Jusletter 2021, Rz. 25; tendenziell auch HAAS, HAVE 2022, 331 f. **a.M.** insb. die Stimmen in der Lehre, die Art. 964k OR unter explizitem Hinweis auf die Qualifikation als blosse

Der Begriff der Bemühenspflichten soll vor allem verdeutlichen, dass aus dem Ausbleiben des Erfolgs – d.h. im vorliegenden Kontext aus der Rechtsgutsverletzung in der Lieferkette – nicht automatisch auf eine Verletzung der *eigenen* (Sorgfalts-)Pflichten des Schweizer Unternehmens geschlossen werden darf.¹⁴¹⁷ Dagegen kann eine *eigene* lieferkettenbezogene Sorgfaltspflichtverletzung des Schweizer Unternehmens, die zu einer Rechtsgutsverletzung führt, bei Vorliegen der einschlägigen Haftungsvoraussetzungen nach vorliegender Ansicht durchaus eine Haftung auslösen.¹⁴¹⁸ Art. 964k OR enthält nämlich konkrete Handlungsanweisungen und Verhaltensvorschriften,¹⁴¹⁹ welche in der Lieferkette einzuhalten¹⁴²⁰ und somit als Verhaltensnormen¹⁴²¹ zu qualifizieren sind.¹⁴²² Sanktionsnormen in Form von privatrechtlichen Haftungsnormen knüpfen daher potenziell an *diese* Verhaltensnormen und nicht an Rechtsgutsverletzungen in der Lieferkette an.¹⁴²³

- 506 Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass die Qualifizierung als Bemühenspflicht zur Folge hat, dass ihr kein Garantiecharakter¹⁴²⁴ hinsichtlich nachhaltiger und schadensfreier Lieferketten zukommt. Es muss also differenziert werden: Kommt das Schweizer Unternehmen seinen Lieferketten Sorgfaltspflichten nach und tritt dennoch ein schädigendes Verhalten von Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich zutage, ist eine Haftung des Schweizer Unternehmens abzulehnen, zumal es sich bei der Sorgfaltspflicht nicht um eine Erfolgs-

Bemühenspflichten die Schutznormqualität absprechen und damit zumindest *deliktshaftungsrechtliche* Implikationen verneinen etwa BOHRER, GesKR 2024, 9; BÄRTSCHI/STROHWASSER, in: Simoni/Hauser/Bärtschi, Rz. 69a.100; BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964k N 47; zurückhaltender hinsichtlich fehlender *deliktshaftungsrechtlicher* Implikationen BRAND, GesKR 2021, 350 und 360; SCHROETER, GesKR 2024, 254; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 108 ff.

¹⁴¹⁷ Siehe etwa SCHRÖDER/SCHULZ, Rz. 164; WAGNER, ZIP 2021, 1095; ähnlich SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 109 f.

¹⁴¹⁸ Zum Meinungsstand hierzu vgl. bereits die Nachweise in Fn. 1416.

¹⁴¹⁹ Zu den einzelnen Inhalten der Sorgfaltspflichten vgl. unten, [Rz. 522 ff.](#)

¹⁴²⁰ Vgl. Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 27: «Die Unternehmen müssen die Sorgfaltspflichten einhalten [...]».

¹⁴²¹ Zum Begriff der Verhaltensnorm vgl. bereits oben, [Rz. 327.](#)

¹⁴²² Ebenso zwar BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964k N 47, wobei sie aber keine Haftungsfolgen an die Verletzung dieser Verhaltenspflichten knüpfen; gl.M. mit Bezug auf die in §§ 4 ff. LkSG enthaltenen Sorgfaltspflichten KUBICIEL, ZVglRWiss 2023, 165; ähnlich mit Bezug auf die Kernsorgfaltspflichten gem. der CSDDD SCHMIDT, NZG 2024, 862.

¹⁴²³ Ähnlich für Sorgfaltspflichten im deutschen LkSG KUBICIEL, ZVglRWiss 2023, 166.

¹⁴²⁴ So auch mit Bezug auf Bemühenspflichten in anderen lieferkettenbezogenen Gesetzgebungen, vgl. etwa betr. die CSDDD im Entwurf HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 709; betr. das LkSG ALTENSCHMIDT/HELLING, § 3 LkSG N 7 m.w.V.

pflicht handelt.¹⁴²⁵ Mithin trifft das Schweizer Unternehmen keine lieferkettenbezogene Rechtspflicht, Drittschädigungen durch seine Lieferanten zu verhindern.¹⁴²⁶ Setzt das Schweizer Unternehmen aber nicht in angemessener Weise seine Ressourcen ein, um die Anforderungen der Sorgfaltspflichten zu erfüllen, und kommt es *deshalb* zu einem schädigenden Verhalten von Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich, kann seine Haftung unter den gegebenen Voraussetzungen der einschlägigen Haftungsbestimmung grundsätzlich begründet werden.¹⁴²⁷ Ebenso ist ein Verstoß gegen die Sorgfaltspflichten i.S.v. Art. 964k OR mit potenziellen Haftungsfolgen möglich, wenn es im Einzelfall zu keinen Beeinträchtigungen in der Lieferkette kommt.¹⁴²⁸ Das Schweizer Unternehmen hat in diesen beiden letzten Fällen eine *eigene* Verhaltenspflicht verletzt.¹⁴²⁹

cc. Zwischenergebnisse

Die Lieferkettensorgfaltspflichten stellen eine Weiterentwicklung der gesellschaftsrechtlichen Sorgfaltspflichten dar. Sie sind keine blossen Obliegenheiten oder «nicht [...] strenge[n] Unterlassungspflichten».¹⁴³⁰ Sie können auch nicht als symbolische Regulierung¹⁴³¹ angesehen werden. Vielmehr handelt es sich bei den Lieferkettensorgfaltspflichten um «echte» Rechtspflichten,¹⁴³² die ggf. mit bestehenden privatrechtlichen Haftungsnormen verbunden werden können und somit durchsetzbar sind.

507

¹⁴²⁵ So auch HÜBNER, Unternehmenshaftung, 412 f. m.w.H.; ähnlich MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 10, die eine wesentliche Funktion von Sorgfaltspflichten als Bemühenspflichten darin sehen, zu verhindern, dass Unternehmen in unangemessener Weise die Verantwortung für die Handlungen von Dritten in der Lieferkette aufgebürdet wird.

¹⁴²⁶ Im Ergebnis gl.M. SCHROETER, GesKR 2024, 248; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 110; ähnlich SCHENKER/SCHENKER, 348 f., wonach Art. 964a ff. OR weder die Beteiligung an Menschenrechtsverletzungen oder Umweltverschmutzungen im Ausland explizit verbieten noch den Import von Konfliktmineralien oder Produkten aus Kinderarbeit einschränken; ebenso mit Blick auf das LkSG und die dort ebenfalls als Bemühenspflichten ausgestalteten Sorgfaltspflichten BECKERS, RW 2022, 504.

¹⁴²⁷ GL.M. wohl mit Blick auf das LkSG und die dort ebenfalls als Bemühenspflichten ausgestalteten Sorgfaltspflichten BECKERS, RW 2022, 504.

¹⁴²⁸ Ebenso mit Blick auf das LkSG und die dort ebenfalls als Bemühenspflichten ausgestalteten Sorgfaltspflichten SPINDLER, ZHR 2022, 80.

¹⁴²⁹ Eingehend auf diesen Mechanismus bei Sorgfaltspflichtverletzungen im Allgemeinen WALKER, 127 f.

¹⁴³⁰ A.M. explizit BRAND, GesKR 2021, 350.

¹⁴³¹ Vgl. hierzu oben, [Rz. 498](#) und die dortigen Nachweise.

¹⁴³² Gleiches meint wohl BECKERS, RW 2022, 502, wenn sie bzgl. der im LkSG verankerten Sorgfaltspflichten von «echten rechtlichen Pflichten» spricht.

2. Rechtspflicht zur Sorgfaltsprüfung?

a. Begriffsdefinition «Sorgfaltsprüfung»

- 508 Im internationalen Kontext wird der Begriff «Sorgfaltsprüfung» häufig als Übersetzung des englischen Ausdrucks «Due Diligence» verwendet.¹⁴³³ Traditionell konzentriert sich die Due Diligence auf die Identifizierung von Risiken, insb. in den Geschäftsbüchern eines Unternehmens, das sich in einem Übernahme- oder Fusionsprozess befindet.¹⁴³⁴ Hier dient die Due Diligence primär dem Schutz des Unternehmens selbst.¹⁴³⁵
- 509 Demgegenüber haben die Sorgfaltspflichten in Lieferketten eine weitreichendere Bedeutung. Diese Pflichten zielen darauf ab, nicht nur unternehmensinterne, sondern auch externe Werte zu schützen, wie etwa die Wahrung von Menschenrechten und die Einhaltung von Umweltstandards. Dadurch verlagert sich der Fokus auf den Schutz von Interessen, die über die rein unternehmerischen Belange hinausgehen und auch gesellschaftliche und ökologische Aspekte einschliessen.¹⁴³⁶
- 510 Der wesentliche Unterschied zwischen einer Sorgfaltsprüfung und einer Sorgfaltspflicht liegt in ihrer rechtlichen Verbindlichkeit. Während die Sorgfaltsprüfung ein wiederkehrender Prozess ist, der von Unternehmen regelmässig durchzuführen ist (wie in Prinzip 17 der UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte beschrieben),¹⁴³⁷ besteht eine Sorgfaltspflicht, wenn der Gesetzgeber diese Prüfungen gesetzlich vorschreibt.¹⁴³⁸

¹⁴³³ BURTON et al., in: Studie FHWien, 9 ff.; MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 2; WALKER, 113 ff. Für eine Übersicht über internationale Regelwerke, welche die Einhaltung gewisser Sorgfaltspflichten im Hinblick auf die Menschenrechte verlangen, vgl. BUCK-HEEB, in: Fleischer/Kalss/Vogt, 105 f.

¹⁴³⁴ BRUNK, 214; BURTON et al., in: Studie FHWien, 10; VAN DAM/GREGOR, in: Alvarez-Rúbio/Yiannibas, 133; WALKER, 113 ff.; s.a. den Eintrag zu «Due Diligence» im Duden Online-Wörterbuch, abrufbar unter <https://www.duden.de/rechtschreibung/Due_Diligence>, zuletzt besucht am 10. April 2024.

¹⁴³⁵ WALKER, 114.

¹⁴³⁶ Zum Ganzen statt aller BECKERS, ZfPW 2021, 224; CR CO II-SCHMID/CIMA/CANAPA, Art. 964k N 47 f.; VAN DAM/GREGOR, in: Alvarez-Rúbio/Yiannibas, 133; WALKER, 114 m.w.V.

¹⁴³⁷ Vgl. MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 2.

¹⁴³⁸ Ibid.

b. Rechtspflicht zur Sorgfaltsprüfung im Rahmen der Lieferkettensorgfaltspflichten

Aus den Lieferkettensorgfaltspflichten in Art. 964k OR sowie in der VSoTr ergibt sich die Rechtspflicht des adressierten Schweizer Unternehmens, ein Compliance-System mit Due-Diligence-Prozessen¹⁴³⁹ für die Lieferkette zu entwickeln und zu betreiben.¹⁴⁴⁰ Diese Sorgfaltspflichten sind im Sinne des Aufbaus und der Umsetzung einer adäquaten Compliance-Organisation zu verstehen,¹⁴⁴¹ wobei die Leitlinien von den Unternehmen selbst näher zu definieren sind.¹⁴⁴² Die VSoTr setzt hierzu jedoch verbindliche Vorgaben, indem sie durch die in Art. 10–13 VSoTr sowie die zu beachtenden internationalen Regelwerke in Anhang 2 zur VSoTr¹⁴⁴³ die Leitplanken des Managementsystems vorgibt.¹⁴⁴⁴ Auf diese Weise werden die in Art. 964k OR genannten Sorgfaltspflichten mit konkreten Inhalten gefüllt.¹⁴⁴⁵ Folglich handelt es sich bei den Lieferkettensorgfaltspflichten um verbindliche Vorgaben, die Unternehmen verpflichten, Sorgfaltsprüfungen durchzuführen.

511

c. Faktische Pflicht zur Sorgfaltsprüfung im Rahmen der Berichterstattungspflichten

Die Lieferkettensorgfaltspflichten nach Art. 964k OR beziehen sich nur auf die Bereiche Konfliktmineralien und Kinderarbeit, sind also sektor- resp. schutzgutspezifisch ausgestaltet.¹⁴⁴⁶ Für Unternehmen, die nicht unter die Lieferkettensorgfaltspflichten fallen, stellt sich daher die Frage, inwieweit sich aus den allgemeinen Berichterstattungspflichten nach Art. 964a–c OR eine Pflicht für sie ergibt, ein Compliance-System mit Due-Diligence-Prozessen für die Lieferkette zu entwickeln und zu betreiben. Dem liegt die Überlegung zugrunde,

512

¹⁴³⁹ Zum Begriff der Due Diligence vgl. bereits oben, [Rz. 508](#).

¹⁴⁴⁰ BOHRER, GesKR 2024, 48; BÜHR/FLOREN, in: Pikó/Uhl/Licci, Rz. 48; BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964k N 6 f.

¹⁴⁴¹ BÜHR/FLOREN, in: Pikó/Uhl/Licci, Rz. 48.

¹⁴⁴² BÜHR/FLOREN, in: Pikó/Uhl/Licci, Rz. 48; HOFSTETTER, SJZ 2021, 576.

¹⁴⁴³ Dort erwähnt sind folgende Regelwerke: OECD-Leitfaden für Konfliktmineralien 2016; EU-KmVO; ILO-Übereinkommen Nr. 138 und 182; ILO-IOE-Tool; OECD-Leitfaden für verantwortungsvolles unternehmerisches Handeln; UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte.

¹⁴⁴⁴ BÜHR/FLOREN, in: Pikó/Uhl/Licci, Rz. 48; HOFSTETTER, SJZ 2021, 576.

¹⁴⁴⁵ Ibid.

¹⁴⁴⁶ Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 301](#) und die dortigen Nachweise.

dass jeder Berichterstattung begriffsnotwendig eine gewisse Analysetätigkeit vorausgehen muss.¹⁴⁴⁷

- 513 Im Rahmen der allgemeinen Berichterstattungspflichten müssen Unternehmen die Konzepte darlegen, welche sie in Umwelt-, Sozial- und Arbeitnehmerbelangen sowie in Bezug auf Menschenrechte und Korruptionsbekämpfung verfolgen (Art. 964b Abs. 2 Ziff. 2 OR). In diesem Sinne sind z.B. ein Code of Conduct, Compliance Policies oder ähnliche interne Regelwerke im Nachhaltigkeitsbereich darzulegen.¹⁴⁴⁸ Obwohl das Gesetz im Bereich der allgemeinen Berichterstattungspflichten keine Sorgfaltsprüfung verlangt,¹⁴⁴⁹ müssen die betreffenden Unternehmen in ihrem Bericht die Sorgfaltsprüfung darstellen, die sie tatsächlich machen, um Verstösse gegen die für den Bericht relevanten Regeln bezüglich Umweltschutz, Korruption, Arbeitnehmerschutz und Menschenrechten zu vermeiden. Dazu gehört auch die Überprüfung der Lieferkette,¹⁴⁵⁰ was sich aus Art. 964b Abs. 2 Ziff. 4 lit. b OR ableiten lässt.¹⁴⁵¹
- 514 Mit der Pflicht zur Offenlegung der Sorgfaltsprüfung und der damit verbundenen Anstrengungen und Mittel wurde somit zwar keine neue Sorgfaltspflicht¹⁴⁵² wie in Art. 964k Abs. 1 OR eingeführt, wohl aber indirekt eine *faktische* Sorgfaltsprüfungspflicht.¹⁴⁵³ Zwar könnten Unternehmen nach dem Comply-or-explain-Ansatz ohne Gefahr rechtlicher Sanktionen erklären, dass sie ihre Lieferanten nicht überprüfen, jedoch wäre dies in der öffentlichen

¹⁴⁴⁷ Bericht KVI BJ 2019, 8; zustimmend BRAND, GesKR 2021, 354; FORSTMOSER/KÜCHLER, Art. 964a OR N 9.

¹⁴⁴⁸ BRAND, GesKR 2021, 354; SCHENKER/SCHENKER, 362.

¹⁴⁴⁹ Vgl. Bericht KVI BJ 2019, 7 m.w.V., wonach mit der Berichterstattung «[...] – jedenfalls keine explizit im Gesetz, z.B. unter den Aufgaben des Verwaltungsrates geregelte – Sorgfaltspflicht» verbunden sei; s.a. etwa FORSTMOSER/KÜCHLER, Vor Art. 964a–964c und 964j–964l OR N 16, Art. 964a OR N 9.

¹⁴⁵⁰ Falls «relevant und verhältnismässig», sind auch Angaben über Vorkehrungen zu machen, die das Unternehmen trifft, «um bestehende und potenziell negative Auswirkungen im Zusammenhang mit der Lieferkette und der Kette von Unterauftragnehmern des Unternehmens zu erkennen, zu verhindern und abzuschwächen», vgl. Bericht KVI BJ 2019, 14 f. (Hervorhebung im Original).

¹⁴⁵¹ ATAMER/WILLI, Ante Portas, SZW 2020, 691; BRAND, GesKR 2021, 354; BÜHLER, SZW 2021, 722 m.w.V.; FORSTMOSER/KÜCHLER, Art. 964b OR N 6; BSK OR II–OSER/MATTLE, Art. 964b N 30 f.; SCHENKER/SCHENKER, 362 ff.

¹⁴⁵² Bericht KVI BJ 2019, 7; s.a. BSK OR II–OSER/MATTLE, Art. 964b N 31 *in fine*.

¹⁴⁵³ SCHENKER/SCHENKER, 362; s.a. BRAND, GesKR 2021, 354; BÜHLER, SZW 2021, 721; CR CO II–CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 3, die im Einklang mit dem Bericht KVI BJ 2019, 7, von einer impliziten Einführung von Handlungspflichten sprechen. Diese Frage war bereits während der Beratung Gegenstand von Debatten, vgl. FORSTMOSER/KÜCHLER, Vor Art. 964a–964c und 964j–964l OR N 16.

Wahrnehmung problematisch, da Reaktionen des Missfallens drohen, wenn später Probleme in der Lieferkette auftreten.¹⁴⁵⁴

Auf diese Weise wird aus einer reinen Berichterstattungspflicht *faktisch* eine Verpflichtung, gegenüber Lieferanten ein Compliance-System aufzubauen, die entsprechenden Prozesse konsequent durchzuführen und die schweizerischen und internationalen Normen in den relevanten Bereichen im gesamten Lieferantennetzwerk zu erfüllen.¹⁴⁵⁵ Die adressierten Schweizer Unternehmen unterliegen demnach einem faktischen Zwang zur Sorgfaltsprüfung und zur internationalen Compliance.¹⁴⁵⁶ 515

Aus diesem faktischen Zwang ergibt sich für die betroffenen Schweizer Unternehmen ein Anreiz, auf rechts- und regelkonformes Verhalten ihrer ausländischen Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken. Eine durchsetzbare Rechtspflicht lässt sich daraus jedoch nicht ableiten, da es sich lediglich um eine *faktische* Verpflichtung zur Sorgfaltsprüfung und nicht um eine Sorgfaltspflicht handelt,¹⁴⁵⁷ an die potenziell eine Haftungsnorm anknüpfen könnte.¹⁴⁵⁸ 516
Die davon zu unterscheidende Frage, ob eine privatrechtliche Haftung bei Verstößen gegen die Berichterstattungspflichten – etwa durch eine unterlassene Berichterstattung oder falsche Angaben im Bericht – in Betracht kommt, wird separat zu betrachten sein.¹⁴⁵⁹ Sollte in diesem Zusammenhang eine Haftung in Frage kommen, so ist diese jedoch nicht auf die unterlassene Sorgfaltsprüfung zurückzuführen, da Letztere im Rahmen der Berichterstattungspflichten nur eine faktische Verpflichtung darstellt, sondern auf die *eigentliche Verletzung der Berichterstattungspflichten selbst*. Die weiteren Untersuchungen zu den Sorgfaltsprüfungspflichten konzentrieren sich daher auf die Lieferketten-sorgfaltspflichten nach Art. 964k OR, da nur diese möglicherweise mit Haftungsnormen verknüpft werden könnten. Die faktische Verpflichtung zur Sorgfaltsprüfung, die aus den Berichterstattungspflichten resultiert, ist jedoch nicht Ausgangspunkt einer privatrechtlichen Haftung.¹⁴⁶⁰

¹⁴⁵⁴ SCHENKER/SCHENKER, 362.

¹⁴⁵⁵ SCHENKER/SCHENKER, 363.

¹⁴⁵⁶ Ibid.

¹⁴⁵⁷ Zur Unterscheidung zwischen den Begriffen «Sorgfaltsprüfung» und «Sorgfaltspflichten» vgl. bereits oben, [Rz. 508 ff.](#), insb. [510](#) und die dortigen Nachweise.

¹⁴⁵⁸ Ähnlich SCHENKER/SCHENKER, 363, wonach sich aus der faktischen Sorgfaltsprüfungspflicht kein Haftungsrisiko ergebe.

¹⁴⁵⁹ Siehe hierzu unten, [Rz. 561 ff.](#)

¹⁴⁶⁰ Im Ergebnis ebenso SCHENKER/SCHENKER, 363, wonach sich aus der faktischen Sorgfaltsprüfungspflicht kein Haftungsrisiko ergebe.

d. Freiwillige Sorgfaltsprüfung

- 517 Eine Notwendigkeit zur Einhaltung von Sorgfaltspflichten kann sich unabhängig von Sorgfaltspflichten und faktischen Sorgfaltsprüfungspflichten daraus ergeben, dass sich Grossabnehmer ihrerseits absichern wollen oder müssen und deshalb vom Schweizer Unternehmen den Nachweis einer Sorgfaltsprüfung verlangen.¹⁴⁶¹ Verpflichtet sich das Schweizer Unternehmen vor diesem Hintergrund gegenüber dem Grossabnehmer zur Durchführung einer Sorgfaltsprüfung, so könnte dies aus seiner Sicht und in Abgrenzung zur gesetzlich vorgeschriebenen Sorgfaltspflicht als freiwillige Sorgfaltsprüfung bezeichnet werden –¹⁴⁶² auch wenn die Verpflichtung auf Druck des Abnehmers entstanden sein dürfte. Das Schweizer Unternehmen ist dann *mittelbar* von der Sorgfaltsprüfung resp. Sorgfaltspflicht seines Grossabnehmers betroffen.¹⁴⁶³ Daraus ergibt sich für Schweizer Unternehmen ein Anreiz, auf rechts- und regelkonformes Verhalten ihrer Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken.
- 518 Fraglich ist allerdings, ob bei einer aus Sicht des Schweizer Unternehmens freiwillig vereinbarten Sorgfaltsprüfung von einer Rechtspflicht dessen gesprochen werden könnte. Grundsätzlich sind auch vertragliche Pflichten als Rechtspflichten zu bezeichnen.¹⁴⁶⁴ Da allerdings Gegenstand, Inhalt und Umfang der freiwilligen Sorgfaltsprüfung sowie die Rechtsfolgen bei deren Verletzung von der konkreten Ausgestaltung der vertraglichen Vereinbarung zwischen dem Schweizer Unternehmen und seinen Abnehmern abhängig sind, lassen sich keine allgemeinen Aussagen darüber machen, ob jene Sorgfaltsprüfung Gegenstand von durchsetzbaren Rechtspflichten ist. Auch unter diesem Gesichtspunkt konzentrieren sich die folgenden Ausführungen nur noch auf die Lieferkettensorgfaltspflichten nach Art. 964k OR.

3. Gegenstand der Lieferkettensorgfaltspflichten

a. Vorbemerkungen zum Anwendungsbereich

- 519 Vorweg sei daran erinnert, dass die Lieferkettensorgfaltspflichten nicht pauschal für alle Schweizer Unternehmen gelten, da sie sektor- resp. schutzgut-

¹⁴⁶¹ Statt aller MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 14; SCHENKER/SCHENKER, 375.

¹⁴⁶² S.a. SIMONS, ZGR 2018, 320 f. «Vertrags-CSR».

¹⁴⁶³ MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 14.

¹⁴⁶⁴ Vgl. den Eintrag zu «Rechtspflicht» bei ALEXI et al., Rechtslexikon, 242.

spezifisch ausgestaltet sind.¹⁴⁶⁵ Der Anwendungsbereich von Sorgfaltspflichten stellt denn auch einen wesentlichen Parameter für die Haftung von Unternehmen in Lieferketten dar; an dieser Stelle verfügt der Gesetzgeber über erheblichen Spielraum.¹⁴⁶⁶

Einerseits betreffen die Lieferkettensorgfaltspflichten Unternehmen, die Konfliktmineralien importieren (Art. 964j Abs. 1 Ziff. 1 OR), wobei Ausnahmen gelten. Es fällt auf, dass der Gesetzgeber die jährlichen Einfuhrmengen für die Befreiung von den Sorgfaltspflichten im Bereich Konfliktmineralien hoch ansetzte.¹⁴⁶⁷ Dennoch sind diese auf eine beträchtliche Anzahl Schweizer Unternehmen anwendbar.¹⁴⁶⁸ Andererseits gelten Sorgfaltspflichten für Unternehmen, die Produkte oder Dienstleistungen anbieten, bei denen ein begründeter Verdacht besteht, dass sie unter Einsatz von Kinderarbeit hergestellt oder erbracht wurden (Art. 964j Abs. 1 Ziff. 2 OR). Diese Sorgfaltspflichten im Kontext der Kinderarbeit betreffen im Grundsatz praktisch die gesamte Bandbreite der Wirtschaft.¹⁴⁶⁹ Es sind jedoch umfangreiche Ausnahmerebestimmungen für KMU vorgesehen,¹⁴⁷⁰ wodurch ein Grossteil der Schweizer Unternehmen von den Sorgfaltspflichten im Bereich Kinderarbeit befreit ist.¹⁴⁷¹

Im vorliegenden Untersuchungskontext steht der konkrete Inhalt der Sorgfaltspflichten im Vordergrund. In der Praxis ist im Einzelfall zu prüfen, ob ein Unternehmen vom Anwendungsbereich der Lieferkettensorgfaltspflichten erfasst ist. Für die Definition des persönlichen,¹⁴⁷² sachlichen¹⁴⁷³ und räumli-

¹⁴⁶⁵ Siehe bereits oben, Rz. 301 und die dortigen Nachweise.

¹⁴⁶⁶ HÜBNER, Unternehmenshaftung, 397 m.w.V.

¹⁴⁶⁷ Art. 964 j Abs. 2 OR, Art. 4 VSoTr und Anhang 1 VSoTr; HERTZ/LINDT, Vernehmlassungsantwort VSoTr, 2; krit. zur unbesehenen und unveränderten Übernahme der Einfuhrmengen gem. EU-KmVO, Anhang I ATAMER, Vernehmlassungsantwort VSoTr, 12 m.w.H.

¹⁴⁶⁸ WEBER, Jusletter 2021, Rz. 9.

¹⁴⁶⁹ WEBER, Jusletter 2021, Rz. 9; ähnlich HACHEM, in: Jung/Schroeter, 155.

¹⁴⁷⁰ Vgl. Art. 6 VSoTr. In der Schweiz haben über 99 % aller Unternehmen weniger als 250 Beschäftigte und fallen somit unter die Schwelle von Art. 6 Abs. 2 lit. c VSoTr, vgl. die Statistik STATENT, Stand per August 2023, abrufbar unter <<https://www.bfs.admin.ch/bfs/de/home/statistiken/industrie-dienstleistungen/unternehmen-beschaeftigte/wirtschafts-struktur-unternehmen/kmu.html>>, zuletzt besucht am 9. Juni 2024.

¹⁴⁷¹ Die umfangreichen Ausnahmen zählten denn auch zu etlichen Kritikpunkten, die verschiedene politische Parteien und Vertreter der Lehre im Vernehmlassungsverfahren vorbrachten, vgl. Bericht Vernehmlassungsergebnisse VSoTr BJ 2021, 2.

¹⁴⁷² Vgl. Art. 964j Abs. 1 OR (Grundsatznorm), Art. 2 Abs. 1 lit. a VSoTr und Art. 964k OR; siehe ferner Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 9 ff.

¹⁴⁷³ Für Unternehmen, die bestimmte «Konfliktmineralien» in den freien Verkehr der Schweiz überführen oder in der Schweiz bearbeiten (Art. 964j Abs. 1 Ziff. 1 OR, Art. 2 Abs. 1 lit. c-e VSoTr) vgl. Bericht KVI BJ 2019, 18 f.; Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 5 ff. Für Unternehmen, die Produkte oder Dienstleistungen anbieten, bei denen ein begründeter Ver-

chen¹⁴⁷⁴ Anwendungsbereichs sowie für Ausnahmen von den Sorgfaltspflichten¹⁴⁷⁵ wird auf die Gesetzesmaterialien und die einschlägige Literatur verwiesen.¹⁴⁷⁶

b. Konkreter Pflichteninhalt

aa. Untersuchungszweck

- 522 Der *Inhalt* der Sorgfaltspflichten ist auf der Tatbestandsebene von entscheidender Bedeutung.¹⁴⁷⁷ In nur wenigen Untersuchungen in der Schweizer Literatur findet eine Auseinandersetzung mit dem konkreten Inhalt der schweizerischen Lieferkettensorgfaltspflichten unter dem Aspekt statt, ob und ggf. inwieweit die Sorgfaltspflichten in der Lieferkette Schweizer Unternehmen dazu verpflichten, ihre Compliance-Anforderungen auf ausländische Lieferanten zu erstrecken.¹⁴⁷⁸ Die nachfolgende Untersuchung ist daher vertieft dieser Thematik gewidmet.

dacht besteht, dass sie unter Einsatz von «Kinderarbeit» hergestellt oder erbracht wurden (Art. 964j Abs. 1 Ziff. 2 OR und Art. 2 Abs. 1 lit. f VSoTr und insb. die ILO-Übereinkommen Nr. 138 und Nr. 182) vgl. Bericht KVI BJ 2019, 19 f.; Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 13.

¹⁴⁷⁴ Vgl. Art. 964j Abs. 1 OR und Art. 2 lit. a VSoTr; siehe ferner Bericht KVI BJ 2019, 18; Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 9.

¹⁴⁷⁵ Vgl. Art. 964j Abs. 2–4 OR, Art. 3 f. VSoTr, Art. 5 ff. VSoTr, Art. 9 VSoTr und Anhang 2 VSoTr; siehe ferner Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 14 ff.

¹⁴⁷⁶ Ausführlich zum Anwendungsbereich der Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten bzgl. Kinderarbeit etwa SCHENKER/SCHENKER, 370; ausführlich zum Anwendungsbereich der Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten bzgl. Konfliktmineralien etwa SCHENKER/SCHENKER, 390 ff.

¹⁴⁷⁷ So auch HÜBNER, Unternehmenshaftung, 402.

¹⁴⁷⁸ Ansätze hierzu finden sich bei SCHROETER, GesKR 2024, 241 ff.; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 97 ff. Demgegenüber befassen sich HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 706 ff. zwar mit vertragsrechtlichen Aspekten der Sorgfalt in Lieferketten, gehen dabei aber nicht auf die Pflichteninhalte von Art. 964k OR, sondern einzig auf diejenigen unter der CSDDD im Entwurf ein. Die Kommentierungen zu Art. 964k OR befassen sich zwar mit dem Inhalt der Pflichten, gehen aber nicht näher auf eine allfällige Erstreckung der Compliance-Anforderungen auf Lieferanten ein, siehe etwa OFK OR-EBERLE/BUCHMANN, Art. 964k N 1 ff.; FORSTMOSER/KÜCHLER, Art. 964k OR N 1 ff. und insb. 7 f.; BK-KAUFMANN/BIGGOER, Art. 964j-l OR N 1 ff. und insb. 15 ff.; BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964k N 1 ff. und insb. 18; CR CO II-SCHMID/CIMA/CANAPA, Art. 964k N 1 ff.; etwas fundierter immerhin SCHENKER/SCHENKER, 375 f. Siehe ferner BECKERS, RW 2022, 493 f. m.w.V., die auch in der deutschen Literatur kaum Untersuchungen zu dieser Frage feststellt. Dieselbe Feststellung für die internationale Literatur machen MITKIDIS/PERKOVIC/MITKIDIS, C&C 2019, 399.

bb. Übersicht

Die Sorgfaltspflichten gemäss Art. 964k OR lehnen sich an die EU-KmVO, den OECD-Leitfaden für Konfliktmineralien 2016 bzw. 2013¹⁴⁷⁹ und den Child Labor Due Diligence Act der Niederlande an.¹⁴⁸⁰ Demnach ist für die Erfüllung der Sorgfaltspflichten ein fünfstufiges Verfahren¹⁴⁸¹ vorgesehen.¹⁴⁸² 523

1. Errichtung eines Managementsystems (Art. 964k Abs. 1 OR)
2. Ermittlung und Bewertung der Risiken in der Lieferkette (Art. 964k Abs. 2 Satz 1 OR)
3. Risikomanagementplan (Art. 964k Abs. 2 Satz 2 OR)
4. Verpflichtung zur Durchführung von Prüfungen durch Dritte im Bereich Konfliktmineralien (Art. 964k Abs. 3 OR)
5. Jährliche Berichterstattung (Art. 964l OR)¹⁴⁸³

Nachfolgend ist für jede dieser Stufen zu prüfen, ob sie Schweizer Unternehmen verpflichtet, Compliance-Anforderungen auf ihre ausländischen Lieferanten zu erstrecken. Da diese Frage das Verhältnis zwischen dem jeweiligen Schweizer Unternehmen und dem Lieferanten betrifft, das seinerseits zentral durch den Liefervertrag geprägt wird,¹⁴⁸⁴ stehen Sorgfaltspflichten im Zusammenhang mit der Vertragsgestaltung im Vordergrund.¹⁴⁸⁵ 524

cc. Erste Stufe: Errichtung eines Managementsystems

(1) Zwei Elemente

Die Errichtung eines Managementsystems¹⁴⁸⁶ beruht auf zwei zentralen Elementen: einem System zur Rückverfolgbarkeit der Lieferkette (Art. 964k Abs. 1 525

¹⁴⁷⁹ Im November 2019 publizierte die OECD die dritte Ausgabe in deutscher Fassung (OECD-Leitfaden für Konfliktmineralien 2016). Die Sorgfaltspflichten gem. Art. 964k OR lehnen sich aber noch an die zweite Ausgabe aus dem Jahre 2013 an (OECD-Leitfaden für Konfliktmineralien 2013), vgl. Art. 2 lit. o EU-KmVO. Die VSoTr bezieht sich in Anhang 2 auf den OECD-Leitfaden für Konfliktmineralien 2016, d.h. die dritte Ausgabe.

¹⁴⁸⁰ Bericht KVI BJ 2019, 18 und 21; Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 5.

¹⁴⁸¹ Siehe die Empfehlung zur EU-KmVO, 97 (Anhang Ziff. 2.2).

¹⁴⁸² Die Berichterstattungspflicht über die Erfüllung der Sorgfaltspflichten ist separat in Art. 964l OR geregelt.

¹⁴⁸³ Zum Ganzen Bericht KVI BJ 2019, 21 m.w.V.

¹⁴⁸⁴ Einlässlich hierzu bereits oben, [Rz. 51 ff.](#)

¹⁴⁸⁵ So auch mit Bezug auf die Sorgfaltspflichten im LkSG BECKERS, RW 2022, 502 ff.

¹⁴⁸⁶ Zum Begriff des Managementsystems im Rahmen der (Lieferketten-)Compliance siehe WEBER, Jusletter 2021, Rz. 15; weiterführend etwa WIND, Rz. 110 ff.

Ziff. 3 OR) und der Festlegung einer Lieferkettenpolitik im Bereich Konfliktmineralien und Kinderarbeit (Art. 964k Abs. 1 Ziff. 1 und 2 OR).¹⁴⁸⁷

- 526 Für die Rückverfolgbarkeit der Lieferkette müssen Unternehmen im Rahmen ihres Managementsystems die Abfolge von Akteuren, in deren Gewahrsam sich die Mineralien und Metalle bzw. die Produkte auf ihrem Weg durch die Lieferkette befinden, aufzeichnen.¹⁴⁸⁸ Diese Aufzeichnungs- und Dokumentationspflicht erfolgt (um Geschäftsgeheimnisse zu wahren) unternehmensintern.¹⁴⁸⁹ Die Rückverfolgbarkeit der Lieferkette ist zwar ein zentrales Element der anzuwendenden Sorgfaltspflichten,¹⁴⁹⁰ hat aber keinen Einfluss auf die (zumindest vertraglichen) Beziehungen zu den Lieferanten, weshalb dadurch keine Erstreckung von Compliance-Anforderungen auf Lieferanten stattfindet. Sie wird daher hier nicht weiter vertieft.
- 527 In der Lieferkettenpolitik, dem zweiten Element des Managementsystems, bekennen sich die Unternehmen zur Einhaltung der Sorgfaltspflichten in den Bereichen Konfliktmineralien und Kinderarbeit sowie der massgeblichen (internationalen) Regelwerke.¹⁴⁹¹ Im Bereich Konfliktmineralien hat sich die Lieferkettenpolitik gemäss Art. 10 Abs. 3 VSoTr am OECD-Leitfaden für Konfliktmineralien 2016 und der EU-KmVO zu orientieren; im Bereich Kinderarbeit dienen gemäss Art. 11 Abs. 3 VSoTr die ILO-Übereinkommen Nr. 138 und Nr. 182, das ILO-IOE-Tool, der OECD-Leitfaden für verantwortungsvolles unternehmerisches Handeln und die UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte als Orientierungshilfe. In der inhaltlichen, materiellen Ausgestaltung der Lieferkettenpolitik haben die Unternehmen durchaus Ermessensspielraum, solange sie ihre Lieferkettenpolitik an den genannten Regelwerken ausrichten. Demnach müssen die Regelwerke nicht in ihrer Gesamtheit angewendet werden.¹⁴⁹²

¹⁴⁸⁷ Bericht KVI BJ 2019, 22; Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 27.

¹⁴⁸⁸ Bericht KVI BJ 2019, 22. Die im Einzelnen zu dokumentierenden Informationen ergeben sich aus Art. 12 und 13 VSoTr.

¹⁴⁸⁹ Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 34 und 38.

¹⁴⁹⁰ WEBER, Jusletter 2021, Rz. 19.

¹⁴⁹¹ Bericht KVI BJ 2019, 22.

¹⁴⁹² Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 34 und 42.

(2) Lieferkettenpolitik als Anknüpfungspunkt für Erstreckungspflicht

Durch die Orientierungshilfen, nach denen sich die Lieferkettenpolitik auszurichten hat, werden die Sorgfaltspflichten mit konkreten Inhalten gefüllt.¹⁴⁹³ Im OECD-Leitfaden für Konfliktmineralien 2016 wird z.B. die Vorgabe gemacht, während der «Beschaffung aus oder der Tätigkeit in Konflikt- oder Hochrisikogebieten» in keiner Weise Missstände wie «Folter», «Zwangsarbeit», «schlimmste Formen der Kinderarbeit», «Kriegsverbrechen» oder «andere schwerwiegende Menschenrechtsverletzungen» hinzunehmen, zu unterstützen oder daraus Gewinn zu schlagen.¹⁴⁹⁴ Darin sind *Compliance-Anforderungen* zu sehen, die sich an die von den Sorgfaltspflichten betroffenen Schweizer Unternehmen richten.

528

Es stellt sich nun die Frage, ob die betroffenen Schweizer Unternehmen verpflichtet sind, diese Compliance-Anforderungen auf ihre ausländischen Lieferanten zu erstrecken. Die Ausführungsbestimmungen in Art. 10 Abs. 1 lit. b VSoTr und Art. 11 Abs. 1 lit. b VSoTr sehen nämlich vor, dass die adressierten Unternehmen ihre Lieferkettenpolitik in die Verträge und Vereinbarungen mit den Lieferanten *integrieren* müssen.¹⁴⁹⁵ Demnach sind Vertragsklauseln zu bestimmten Nachhaltigkeitsfragen in die Lieferverträge aufzunehmen und allein auf den Warenaustausch fokussierte Altverträge, in denen Klauseln noch fehlen, entsprechend zu ändern.¹⁴⁹⁶ Erstaunlicherweise sehen die Gesetzesmaterialien entgegen dem Gesetzestext eine Integration der Lieferkettenpolitik in die Verträge nur vor, «soweit dies mit vertretbarem Aufwand möglich ist».¹⁴⁹⁷ In Anbetracht dessen, dass die Lieferverträge mit den Lieferanten aber bereits bestehen und regelmässig als AGB ausgestaltet sind,¹⁴⁹⁸ dürfte eine Integration

529

¹⁴⁹³ Siehe hierzu bereits oben, [Rz. 511](#) und die dortigen Nachweise.

¹⁴⁹⁴ OECD-Leitfaden für verantwortungsvolles unternehmerisches Handeln, Anhang II (Ziff. 1 der Musterstrategie).

¹⁴⁹⁵ Zur selben Pflicht gem. Art. 4 lit. d EU-KmVO vgl. TEICKE/RUST, CCZ 2018, 42.

¹⁴⁹⁶ SCHROETER, GesKR 2024, 250; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 117. Insofern ungenau erscheint der Bericht KVI BJ 2019, 22, der bloss davon spricht, die Lieferkettenpolitik sei in «unmissverständlicher Weise den Lieferanten des Unternehmens [...] mitzuteilen» (Hervorhebung durch die Verfasserin hinzugefügt).

¹⁴⁹⁷ Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 28 und 33.

¹⁴⁹⁸ Siehe hierzu unten, [Rz. 928 ff.](#), insb. [930](#) und die dortigen Nachweise.

der Lieferkettenpolitik in die Verträge zumindest mit den Tier-1-Lieferanten¹⁴⁹⁹ i.d.R. mit vertretbarem Aufwand möglich sein.¹⁵⁰⁰

- 530 Da sich diese Bestimmungen auf das Vertragsverhältnis mit den Lieferanten beziehen, womit eine potenzielle Erstreckung der Compliance-Anforderungen auf Lieferanten im Raum steht, sollen sie im Folgenden näher betrachtet werden. In den Ausführungen wird auch die deutsche Literatur berücksichtigt, denn die schweizerischen Lieferketten Sorgfaltspflichten haben ihren konzeptionellen Ursprung ebenso wie die Sorgfaltspflichten des deutschen LkSG in den UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte.¹⁵⁰¹ Sowohl die schweizerischen als auch die deutschen Bestimmungen zur Lieferketten Sorgfalt verpflichten zur Gestaltung der Liefervertragsinhalte.¹⁵⁰² Die konzeptionellen Überlegungen zu den Sorgfaltspflichten nach dem LkSG im Bereich der Gestaltung der Vertragsinhalte lassen sich daher auf die Sorgfaltspflichten nach schweizerischem Recht übertragen.

(3) Erstreckung und Verbindlichkeit der Compliance-Anforderungen

- 531 Ist ein ausländischer Lieferant von Gesetzes wegen¹⁵⁰³ zwingend zur Beachtung desselben Regelwerks wie das von der VSoTr adressierte Schweizer Unternehmen verpflichtet, so erfolgt die Integration der Lieferkettenpolitik gestützt auf das betreffende Regelwerk in den Liefervertrag zwischen ebendiesen Parteien rein deklaratorisch.¹⁵⁰⁴ Der ausländische Lieferant muss sich ohnehin von Gesetzes wegen an das betreffende Regelwerk halten.¹⁵⁰⁵ In

¹⁴⁹⁹ Hinsichtlich Unterlieferanten kann m.E. der Aufwand im Einzelfall unvertretbar sein, vgl. hierzu die Ausführungen unten zur Reichweite der Erstreckung der Compliance-Anforderungen unter [Rz. 542 f.](#) Zum Begriff «Tier-1-Lieferant» vgl. oben, [Rz. 50](#).

¹⁵⁰⁰ AGB sollen gerade dazu dienen, eine komplexe Vertragsmaterie nicht in zeitraubender Weise jedes Mal neu normieren zu müssen, siehe nur HUGUENIN, Rz. 606.

¹⁵⁰¹ Siehe hierzu bereits oben, [Rz. 482](#) und die dortigen Nachweise.

¹⁵⁰² Für die Schweiz: Art. 10 Abs. 1 lit. b VSoTr und Art. 11 Abs. 1 lit. b VSoTr; für Deutschland: § 6 Abs. 4 Nr. 2 LkSG; vgl. SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 118 f.

¹⁵⁰³ In Betracht kommen alle auf den betreffenden Lieferanten anwendbaren in- und ausländischen Gesetze.

¹⁵⁰⁴ Klauseln, die den Vertragspartner zur Rechts- und Regelkonformität verpflichten, sind i.d.R. als AGB zu qualifizieren, siehe hierzu unten, [Rz. 928 ff.](#) Soweit solche Klauseln gesetzliche Vorschriften wiedergeben, die für beide Vertragsparteien ohnehin zwingend gelten, handelt es sich um rein deklaratorische Klauseln, vgl. TEICKE/RUST, CCZ 2018, 42; ähnlich PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 160, der von blossen «AGB-Hinweis[en]» spricht.

¹⁵⁰⁵ Vgl. ausserhalb des Lieferkettenkontextes auch PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 160 «ohnehin verbindlicher Natur», s.a. im versicherungsrechtlichen Kontext des schweizerischen Rechts der AGB FUHRER, Rz. 8.18.

diesem Fall könnte nicht von einer *Erstreckung* von Compliance-Anforderungen, sondern bloss von einer deklaratorischen Erklärung die Rede sein.

Anders ist die Situation – und das dürfte der Regelfall sein –, wenn ein ausländischer Lieferant entweder gesetzlich an abweichende Regelwerke gebunden ist, gar keine Regelwerke einhalten muss oder dies seiner freien Entscheidung überlassen ist.¹⁵⁰⁶ Die Integration der Lieferkettenpolitik in den Liefervertrag gestützt auf ein (abweichendes) Regelwerk durch ein Schweizer Unternehmen führt zu einer Erstreckung der Compliance-Anforderungen auf den betreffenden ausländischen Lieferanten: In den Liefervertrag werden Compliance-Anforderungen eines Regelwerks integriert, das auf den Lieferanten von Gesetzes wegen nicht zwingend anwendbar ist. Diesfalls ist von einer *Erstreckung* von Compliance-Anforderungen auf die Vertragsbeziehung zum Lieferanten auszugehen. Fraglich ist, ob die erstreckten Compliance-Anforderungen verbindlich sind, sodass der Lieferant sie einhalten muss.

Bei den in Anhang 2 der VSoTr genannten Regelwerken handelt es sich – mit Ausnahme der EU-KmVO¹⁵⁰⁷ und (je nach Lehrmeinung) der ILO-Übereinkommen¹⁵⁰⁸ – um Soft Law, das unverbindlich ist.¹⁵⁰⁹ Es wurde bereits dargelegt, dass die genannten Regelwerke durch die Verweisung in Art. 10 Abs. 3 und Art. 11 Abs. 3 VSoTr nicht ohne Weiteres als Hard Law qualifiziert werden können.¹⁵¹⁰ Neben einer Verweisung kann aber auch eine vertragliche Abrede der Parteien zur Verbindlichkeit von Soft Law führen.¹⁵¹¹ Dementsprechend ist es unerheblich, ob die Regelwerke, an denen sich die Lieferkettenpolitik orientiert, als Hard Law oder Soft Law qualifiziert werden: Durch die Vereinbarung bestimmter Inhalte bzw. Vorgaben der Regelwerke in den Lieferverträgen werden diese zum Vertragsinhalt und damit zwischen den Parteien *verbindlich*.¹⁵¹² Je nach konkreter Ausformulierung der Lieferkettenpolitik kann dies nach hier vertretener Ansicht sogar dazu führen, dass auf Seiten des Lieferanten eine

¹⁵⁰⁶ Ausserhalb des Lieferkettenkontextes PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 160; im Lieferkettenkontext für das deutsche AGB-Recht TEICKE/RUST, CCZ 2018, 42.

¹⁵⁰⁷ Bei der EU-KmVO handelt es sich um Hard Law, vgl. FLEISCHER/HAHN, RIW 2018, 400.

¹⁵⁰⁸ Siehe hierzu oben, [Rz. 194](#) und insb. die Nachweise in Fn. 506.

¹⁵⁰⁹ Siehe etwa HAAS, HAVE 2022, 329 f.; WEBER, Jusletter 2021, Rz. 7; s.a. bereits oben, [Rz. 167 ff.](#), [199 ff.](#), insb. [203](#) und die dortigen Nachweise.

¹⁵¹⁰ Siehe hierzu oben, [Rz. 308](#) und die dortigen Nachweise.

¹⁵¹¹ Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 171](#) und die dortigen Nachweise.

¹⁵¹² Zu dieser Mutation von Soft Law zu Hard Law durch Integration in Verträge siehe in verschiedenen Kontexten auch etwa MITKIDIS/PERKOVIC/MITKIDIS, C&C 2019, 400; TEICKE, CCZ 2018, 275; TEICKE/RUST, CCZ 2018, 42; WILHELM, AcP 2021, 667. Die «härtende Funktion» ist dabei abhängig von der formalen Durchsetzung der Vertragsinhalte, vgl. hierzu etwa PETERKOVA MITKIDIS, NJCL 2014, 1 f.

vertragliche Erfolgspflicht entsteht, die in der Lieferkettenpolitik enthaltenen Vorgaben einzuhalten.¹⁵¹³

- 534 Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass die Integration der Lieferkettenpolitik (die sich auf die Regelwerke gemäss Anhang 2 VSoTr stützt) in die Lieferverträge zu einer *Erstreckung* von Compliance-Anforderungen auf Lieferanten führt. Dadurch erlangen die Compliance-Anforderungen zwischen den Vertragsparteien verbindliche Wirkung.

(4) Grosser Einfluss von Schweizer Unternehmen auf zu erstreckende Compliance-Anforderungen

- 535 Adressierte Schweizer Unternehmen haben insofern Einfluss auf die verbindlich werdenden Compliance-Anforderungen, als ihnen ein grosser Ermessensspielraum hinsichtlich der inhaltlichen und materiellen Ausgestaltung der Lieferkettenpolitik verbleibt, solange sie diese nach den genannten Regelwerken ausrichten.¹⁵¹⁴ Die nachhaltigkeitsbezogene Vertragsgestaltung ist somit nicht gänzlich vorgegeben, sondern kann durch das jeweilige Schweizer Unternehmen selbst interpretiert werden und hängt inhaltlich von den Ergebnissen der unternehmerischen Risikoanalyse ab.¹⁵¹⁵ Die VSoTr gibt jedoch nicht vor, wie die adressierten Unternehmen die Regelwerke *konkret* zu interpretieren haben.
- 536 Eines von mehreren denkbaren Instrumenten zur Umsetzung der Anforderungen an die Lieferkettenpolitik sind «Zusicherungen von Wirtschaftsbeteiligten an der Lieferkette und weiteren Geschäftspartnerinnen und -partnern».¹⁵¹⁶ Damit ermittelt, bewertet, beseitigt oder mindert das adressierte Schweizer

¹⁵¹³ Enthält die in den Verträgen verankerte Lieferkettenpolitik z.B. die Zusicherung des Lieferanten gegenüber dem Schweizer Unternehmen, bestimmte Menschenrechte einzuhalten, so schuldet der Lieferant die Einhaltung dieser Menschenrechte. Ähnlich bzgl. der Sorgfaltspflichten gem. LkSG BECKERS, RW 2022, 504 m.w.V.

¹⁵¹⁴ Vgl. Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 34 und 42; s.a. PIKÓ/AIOLFI, in: PIKÓ/UHL/LICCI, Rz. 58.

¹⁵¹⁵ Vgl. Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 26, wonach betr. Sorgfaltspflichten ein «risikobasierter Ansatz» gilt.

¹⁵¹⁶ Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 27: «[Art. 10] Absatz 1 [VSoTr] enthält die formellen und materiellen Anforderungen an die Lieferkettenpolitik. In Absatz 2 werden *beispielhaft* die Instrumente aufgezählt, [...] [die] im Managementplan über die Lieferkettenpolitik zu nennen sind.»; Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 30: «Folgende Instrumente sind *denkbar* [...] und es genüge bloss «u.U.» nicht, «nur eines der aufgezählten Instrumente anzuwenden»; Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 31: «Die Unternehmen *können* sich in ihren Lieferverträgen von [...] Zulieferern [...] zusichern lassen [...]» (Sämtliche Hervorhebungen durch die Verfasserin hinzugefügt).

Unternehmen die Risiken möglicher schädlicher Auswirkungen in seiner Lieferkette (Art. 10 Abs. 2 lit. d, Art. 11 Abs. 2 VSoTr). Da die jeweiligen verwendeten Instrumente zur Umsetzung der Anforderungen an die Lieferkettenpolitik einem risikobasierten Ansatz unterliegen,¹⁵¹⁷ erscheint es im Einzelfall nicht ausgeschlossen, dass ein Schweizer Unternehmen seinen Pflichten bei der Gestaltung der Liefervertragsinhalte i.S.v. Art. 10 Abs. 1 lit. b und Art. 11 Abs. 1 lit. b VSoTr auch rechtsgenügend nachkommen kann, ohne Zusicherungen zum Bestandteil seiner Lieferkettenpolitik zu machen.¹⁵¹⁸ Soweit sich das Schweizer Unternehmen jedoch des Instruments der Zusicherung bedient bzw. im Einzelfall unter Berücksichtigung eines risikobasierten Ansatzes bedienen muss, sind beide «Versprechensrichtungen» denkbar:¹⁵¹⁹

- Zum einen kann die Zusicherung vom Lieferanten ausgehen.¹⁵²⁰
- Zum anderen kann die Zusicherung auch vom Schweizer Unternehmen ausgehen.¹⁵²¹ Dass im Einzelfall je nach Risiko auch Zusicherungen von Schweizer Unternehmen erforderlich sein können,¹⁵²² ergibt sich aus Art. 10 Abs. 2 lit. d und Art. 11 Abs. 2 VSoTr. Demzufolge umfasst die Lieferkettenpolitik auch, dass das adressierte Unternehmen angemessene Massnahmen zur Abwendung oder Minderung schädlicher Auswirkungen in der Lieferkette trifft, wozu insb. Zusicherungen von Wirtschaftsbeteiligten an der Lieferkette gehören. Da das Schweizer Unternehmen selbst als «Wirtschaftsbeteiligter an der Lieferkette» gilt,¹⁵²³ beziehen sich Art. 10 Abs. 2 lit. d und Art. 11 Abs. 2 VSoTr ausdrücklich auch auf Zusicherungen, die von ihm ausgehen. Überdies stellen die Gesetzesmaterialien klar, dass sich das Unternehmen in der Lieferkettenpolitik zur Einhaltung der Sorgfaltspflicht in den Bereichen Konfliktmineralien und Kinderar-

¹⁵¹⁷ Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 30.

¹⁵¹⁸ Vgl. hingegen SCHROETER, GesKR 2024, 250; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 119, der den risikobasierten Ansatz unerwähnt lässt und die Zusicherungen undifferenziert als «Bestandteil» der Lieferkettenpolitik bezeichnet.

¹⁵¹⁹ SCHROETER, GesKR 2024, 250; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 119; ebenso die praktischen Beobachtungen unabhängig von der schweizerischen Rechtslage von KOCHER, KJ 2010, 31 f. Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 31 und 33 f.

¹⁵²⁰ SCHROETER, GesKR 2024, 250; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 119.

¹⁵²¹ Siehe zum massgebenden risikobasierten Ansatz bereits oben, [Rz. 502](#) und die dortigen Nachweise.

¹⁵²² Vgl. die Legaldefinition der Lieferkette in Art. 2 Abs. 1 lit. b VSoTr, wonach die Lieferkette als Prozess zu verstehen ist, «der die eigene Geschäftstätigkeit und diejenige aller vorgelagerten Wirtschaftsbeteiligten umfasst» (Hervorhebungen durch die Verfasserin hinzugefügt).

beit sowie der massgeblichen internationalen Regelwerke *bekannt*.¹⁵²⁴ Es lässt sich somit sowohl aus dem Gesetzeswortlaut als auch den -materialien schliessen, dass die Zusicherungen nicht nur von den Lieferanten, sondern auch vom Schweizer Unternehmen selbst ausgehen können bzw. – je nach Risikosituation – müssen.¹⁵²⁵

- 538 Was genau zugesichert werden soll, gibt der Gesetzgeber nicht näher vor.¹⁵²⁶ Generell zeigt die Konzeption der Sorgfaltspflichten jedoch, dass weniger danach gestrebt wird, eine *Bindung* von Unternehmen an internationale Menschenrechte und Umweltschutz herbeizuführen, sondern vielmehr danach, Unternehmen eine Pflicht aufzuerlegen, einen internen Prozess zur Identifizierung und Bewältigung von bestimmten Risiken anzustossen.¹⁵²⁷ Die Interpretation, was als Risiko zu werten ist und welche Erwartungen an die Lieferanten somit zum Bestandteil der Lieferkettenpolitik werden, wird demnach den Schweizer Unternehmen überlassen.¹⁵²⁸ Immerhin scheint klar, dass sich nicht das vollständige «Bündel» unternehmerischer Sorgfaltspflichten im Sinne des fünfstufigen Verfahrens nach Art. 964k OR an Lieferanten «durchreichen» lassen wird.¹⁵²⁹ Die mit den Sorgfaltspflichten einhergehenden Organisations- und Verfahrenspflichten¹⁵³⁰ werden regelmässig nur vom Schweizer Unternehmen selbst erfüllt werden können und entsprechende Massnahmen von Lieferanten daher kaum sinnvoll sein.¹⁵³¹ Im Ergebnis können die Sorgalts-

¹⁵²⁴ Bericht KVI BJ 2019, 22; s.a. Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 28 und 32 (Hervorhebungen durch die Verfasserin hinzugefügt).

¹⁵²⁵ GLM. SCHROETER, GesKR 2024, 250; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 119, der aber nicht auf die Gesetzesmaterialien Bezug nimmt und stattdessen darauf hinweist, dass das schweizerische Lieferkettenrecht ohne Differenzierung von der «Lieferkettenpolitik» spreche.

¹⁵²⁶ SCHROETER, GesKR 2024, 253; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 125.

¹⁵²⁷ Wohl gl.M. BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964k N 6 und 47; s.a. bereits ROTH, 99 One Pagers, 104; vgl. auch Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 5 «[Die Sorgfaltspflichten beinhalten] einen sich wiederholenden Prozess mit verschiedenen Verfahrensschritten [...]»; ebenso im Kontext der Sorgfaltspflichten des deutschen LkSG BECKERS, RW 2022, 505.

¹⁵²⁸ Ebenso bzgl. Sorgfaltspflichten des LkSG, das wie die OR-Bestimmungen eine Verknüpfung von unternehmerischem Risikomanagement und Vertrag vorsieht BECKERS, RW 2022, 505.

¹⁵²⁹ Ebenso bzgl. Sorgfaltspflichten der CSDDD im Entwurf, die wie die OR-Bestimmungen ein Bündel unterschiedlicher, aufeinander aufbauender Pflichten vorsieht MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 9 und 14.

¹⁵³⁰ Angesprochen sind hier insb. die Errichtung eines *Verfahrens* zum Risikomanagement (Art. 964k Abs. 1 Ziff. 1–2 OR und Art. 10 f. VSoTr) und *organisatorische* Vorkehrungen, um Risiken zu identifizieren (Art. 964k Abs. 2 OR).

¹⁵³¹ Ebenso bzgl. Sorgfaltspflichten der CSDDD im Entwurf, die wie die OR-Bestimmungen ein Bündel unterschiedlicher, aufeinander aufbauender Pflichten vorsieht MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 9 und 14.

pflichten des Schweizer Unternehmens somit nicht mit den auf die Lieferanten erstreckten Compliance-Anforderungen gleichgesetzt werden; Letztere entstehen erst infolge der *Umsetzung* der Sorgfaltspflichten des Schweizer Unternehmens.¹⁵³²

Zusammengefasst haben Schweizer Unternehmen bei der Gestaltung der Lieferkettenpolitik in Lieferverträgen einen grossen Spielraum, was die Wirkung der Erstreckungspflicht relativiert. Sie entscheiden selbst, wie und in welchem Umfang die Erstreckungspflicht umgesetzt wird. Dadurch bestimmen sie auch, inwiefern die der Lieferkettenpolitik zugrunde liegenden Regelwerke zwischen den Parteien verbindlich werden. 539

(5) Erstreckungspflicht als Bemühenspflicht

Wie bei allen Sorgfaltspflichten handelt es sich auch bei der Erstreckungspflicht um eine Bemühenspflicht.¹⁵³³ Geschuldet ist folglich, dass sich das Schweizer Unternehmen ernsthaft um die Integration der Lieferkettenpolitik in die Verträge bemüht. 540

Letztlich wird es in der Unternehmenspraxis jedoch Verhandlungssache bzw. abhängig von der Marktmacht sein, ob und unter welchen Voraussetzungen eine Integration der Lieferkettenpolitik in die Verträge gegenüber Lieferanten durchsetzbar ist.¹⁵³⁴ Unklar ist vor diesem Hintergrund, wie mit einer sachlich gerechtfertigten Ablehnung des Lieferanten umzugehen ist, z.B. wenn der Lieferant einer Vielzahl von Compliance-Anforderungen ausgesetzt ist und eine Unterwerfung aus Gründen der Unzumutbarkeit bzw. infolge unüberschaubarer Haftungsrisiken ablehnt.¹⁵³⁵ Nach hier vertretener Auffassung liegt kein Verstoß gegen Art. 964k OR vor, wenn sich das Schweizer Unternehmen in den Vertragsverhandlungen nicht durchsetzen kann und die vertraglichen Vereinbarungen vom Lieferanten nicht akzeptiert werden, sofern es sich ernsthaft darum bemüht hat. Daher scheint eine genaue Dokumentation aller Bemühungen ratsam.¹⁵³⁶ 541

¹⁵³² Ähnlich im Rahmen der ökonomischen Analyse der Sorgfaltspflichten gem. Regelungsmodell der CSDDD im Entwurf HABERSACK/ZICKGRAF, RabelsZ 2023, 581.

¹⁵³³ Vgl. hierzu schon oben, [Rz. 501 ff.](#)

¹⁵³⁴ So im Kontext des LkSG GEHNE/HUMBERT/PHILIPPI, in: Johann/Sangi, § 6 LkSG N 51; KRAIS, in: Pelz/Krais, Kap. 8 Rz. 20; krit. zur vom Gesetzgeber vorausgesetzten Verhandlungsmacht von Unternehmen in Lieferketten HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 715 f. und weiterführend unten, [Rz. 1084 ff.](#)

¹⁵³⁵ So im Kontext des LkSG LEYENS, in: Hopt et al., § 6 LkSG N 21.

¹⁵³⁶ Ibid.

(6) Reichweite der Erstreckung innerhalb der Lieferkette

- 542 Es bleibt zu klären, wie weit die Pflicht zur Erstreckung von Compliance-Anforderungen auf Lieferanten innerhalb der Lieferkette reicht. Mithin stellt sich die Frage, ob die Lieferkettenpolitik auch in Verträge mit Unterlieferanten zu integrieren ist. Dabei ist insb. ungewiss, ob das Schweizer Unternehmen den Lieferanten mittels einer sog. Weitergabeklausel verpflichten muss, entsprechende Zusicherungen bei dessen eigenen Lieferanten (d.h. den Unterlieferanten des Schweizer Unternehmens) einzuholen.
- 543 Grundsätzlich begreift der Gesetzgeber alle vorgelagerten Wirtschaftsbeteiligten als Mitglieder der Lieferkette.¹⁵³⁷ Die Sorgfaltpflichten gemäss Art. 964k OR beziehen sich somit grundsätzlich nicht nur auf unmittelbare Lieferanten, sondern auf die gesamte Lieferkette und entsprechend auch auf Unterlieferanten.¹⁵³⁸ Vor diesem Hintergrund wäre die Lieferkettenpolitik mittels einer Weitergabeklausel auch in Verträge mit Unterlieferanten zu integrieren. Wie bereits erwähnt sind die Sorgfaltpflichten jedoch nur «bestmöglich» zu erfüllen.¹⁵³⁹ Auch in den Gesetzesmaterialien ist festgehalten, dass die Lieferkettenpolitik in die Verträge und Vereinbarungen mit den Lieferanten zu integrieren ist, «sofern dies mit vertretbarem Aufwand möglich ist».¹⁵⁴⁰ Unter Berücksichtigung dieses Best-Effort-Ansatzes kann eine Einflussnahme auf die Verträge mit Unterlieferanten umso weniger verlangt werden, je weiter diese in der Lieferkette vom adressierten Schweizer Unternehmen entfernt sind.¹⁵⁴¹ Obwohl das Schadensrisiko gerade am Anfang der Lieferkette tendenziell am höchsten ist,¹⁵⁴² erscheint eine undifferenzierte Sorgfaltsanforderung über alle Glieder der Lieferkette hinweg ausgesprochen weitreichend¹⁵⁴³ und daher mit dem Best-Effort-Ansatz nicht vereinbar. Nach der hier vertretenen Auffassung sind Weitergabeklauseln zwar ein geeignetes Mittel, um dem Best-Effort-Ansatz gerecht zu werden. Sie werden jedoch weder gemäss dem, was der Best-Ef-

¹⁵³⁷ Vgl. die Legaldefinition der Lieferkette in Art. 2 Abs. 1 lit. b VSoTr; siehe zur Definition der Lieferkette auch bereits oben, [Rz. 30 ff.](#)

¹⁵³⁸ S.a. Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 38 zum System der Rückverfolgbarkeit, das Teil der Sorgfaltpflichten ist.

¹⁵³⁹ Siehe oben, [Rz. 502](#) die dortigen Nachweise.

¹⁵⁴⁰ Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 28 und 33.

¹⁵⁴¹ Gl.M. ohne Begründung HOFSTETTER, SJZ 2021, 576 und dort Fn. 51; ähnlich BK-KAUFMANN/BIGGOER, Art. 964j-l OR N 16.

¹⁵⁴² ATAMER/WILLI, Konzernverantwortungsinitiative, SZW 2020, 444 m.w.V.; WALKER, 119 m.w.V.; WEBER, Jusletter 2021, Rz. 20; WIEDMANN, in: Nietsch, Rz. 37 m.w.V.

¹⁵⁴³ Gl.M. im Allgemeinen HÜBNER, Unternehmenshaftung, 413.

fort-Ansatz selbst besagt, noch per Gesetzeswortlaut oder in den Gesetzesmaterialien explizit gefordert.¹⁵⁴⁴

(7) Folgerungen

Aus den Lieferkettensorgfaltspflichten¹⁵⁴⁵ ergibt sich für adressierte Schweizer Unternehmen die Pflicht, ihre Compliance-Anforderungen auf ihre Lieferanten zu erstrecken. Dadurch werden Inhalte der Regelwerke, an denen sich das Schweizer Unternehmen bei der Festlegung der Lieferkettenpolitik zu orientieren hat, zwischen ihm und dem Lieferanten rechtlich verbindlich. Bei der konkreten Ausgestaltung der Lieferkettenpolitik kommt den einzelnen Schweizer Unternehmen jedoch ein grosser Spielraum zu, was die Wirkung der Erstreckungspflicht relativiert. Es liegt in der Hand der Schweizer Unternehmen, inwiefern die der Lieferkettenpolitik zugrunde liegenden Regelwerke zwischen den Parteien verbindlich werden. Die Pflicht zur Erstreckung der Compliance-Anforderungen bezieht sich unter Berufung auf den Best-Effort-Ansatz nicht auf die gesamte Lieferkette. Namentlich sind Schweizer Unternehmen nicht verpflichtet, Weitergabeklauseln in ihre Lieferverträge zu integrieren.

544

dd. Zweite Stufe: Ermittlung und Bewertung der Risiken

Die zweite Verfahrensstufe der Sorgfaltspflichten sieht vor, dass das adressierte Unternehmen die tatsächlichen und potenziellen Risiken schädlicher Auswirkungen in der Lieferkette ermittelt und bewertet.¹⁵⁴⁶ Zu dieser Verfahrensstufe statuiert Art. 14 VSoTr die Pflicht zur Bereitstellung eines Meldeverfahrens als Frühwarnmechanismus zwecks Risikoerkennung. In Art. 15 Abs. 1 VSoTr wird konkretisiert, dass sich die Unternehmen bei der Ermittlung und Bewertung der Risiken an den Regelwerken gemäss Anhang 2 VSoTr zu orientieren haben.

545

¹⁵⁴⁴ Im Ergebnis ebenso SCHROETER, GesKR 2024, 254; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 128 m.w.V.; a.M. wohl SCHENKER/SCHENKER, 376 (zweiter Spiegelstrich), die davon ausgehen, dass das Unternehmen in den Verträgen mit seinen Lieferanten nicht nur eine Zusicherung zur Vermeidung von Kinderarbeit durch den jeweiligen Lieferanten selbst aufnehmen sollte. Vielmehr müsse das Unternehmen vom jeweiligen Lieferanten verlangen, dass dieser auch bei den Unterlieferanten entsprechende Zusicherungen einholt und umfassende Abklärungen vornimmt (Hervorhebung durch die Verfasserin hinzugefügt).

¹⁵⁴⁵ Konkret aus Art. 964k Abs. 1 Ziff. 1 bzw. 2 OR i.V.m. Art. 10 Abs. 1 lit. b bzw. Art. 11 Abs. 1 lit. b VSoTr i.V.m. Art. 10 Abs. 3 bzw. Art. 11 Abs. 3 VSoTr.

¹⁵⁴⁶ Die Risikoermittlung entspricht Art. 5 Abs. 1 lit. a EU-KmVO, bezieht sich aber sowohl auf die Konfliktmineralien wie auch Kinderarbeit, vgl. Bericht KVI BJ 2019, 22.

- 546 Da das Schweizer Unternehmen häufig nicht allein in der Lage sein wird, die schädlichen Auswirkungen zu analysieren, muss es zwecks Informationsgewinnung andere Anspruchsgruppen wie Konsumenten, andere am Wertschöpfungsprozess beteiligte Unternehmen, Behörden und Vertreter der Zivilgesellschaft beteiligen.¹⁵⁴⁷ Instrumente, die u.a. zur Ermittlung und Bewertung der Risiken in der Lieferkette dienen können, werden beispielhaft in Art. 10 Abs. 2 VSoTr aufgezählt.¹⁵⁴⁸ Die denkbaren Instrumente unterliegen einem risikobasierten Ansatz, d.h., deren Auswahl bzw. Anwendung soll unter Berücksichtigung der Risiken erfolgen.¹⁵⁴⁹
- 547 Auf dieser Verfahrensstufe sind einzig die Ermittlung und Bewertung von Risiken von Interesse. Die Auswahl der Instrumente zur Ermittlung und Bewertung der Risiken sowie des als Orientierungshilfe dienenden Regelwerks gemäss Anhang 2 VSoTr überlässt der Gesetzgeber den adressierten Unternehmen. Ob zur Ermittlung der Risiken in den Verträgen mit Lieferanten beispielsweise eine Audit-Klausel¹⁵⁵⁰ implementiert wird, unterliegt der freien Entscheidung des Unternehmens. Die Ermittlung und Bewertung der Risiken können demnach ohne Einbezug der Lieferanten erfolgen, soweit das Unternehmen damit den Risiken im Einzelfall gerecht wird. Ebenso wenig setzt die Bereitstellung eines Meldeverfahrens eine Mitwirkung der Lieferanten voraus. Folglich enthält die zweite Verfahrensstufe keine Pflicht zur Erstreckung von Compliance-Anforderungen auf Lieferanten.

ee. Dritte Stufe: Risikomanagementplan

- 548 Die dritte Verfahrensstufe der Sorgfaltspflichten verpflichtet adressierte Schweizer Unternehmen, einen Risikomanagementplan zu erstellen und Massnahmen zur Minimierung von identifizierten Risiken zu treffen. Beim Risikomanagementplan mit Strategie zur Risikobewältigung handelt es sich um eine

¹⁵⁴⁷ HÜBNER, Unternehmenshaftung, 402 mit Hinweis auf UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte, Prinzip 18; s.a. ILO-IOE-Tool, 40.

¹⁵⁴⁸ Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 27 und 30. Sie beziehen sich sowohl auf den Bereich der Konfliktmineralien wie auch auf diejenigen der Kinderarbeit, vgl. Art. 11 Abs. 2 VSoTr.

¹⁵⁴⁹ Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 30 i.V.m. 26 f.; s.a. CR CO II-SCHMID/CIMA/CANAPA, Art. 964k N 50. Bsp.: Während in der Chemiebranche oder der Autoindustrie angesichts der komplexen Lieferketten kein vollständiges Monitoring, sondern ein Monitoring etwa nur in Bezug auf sog. Konfliktrohstoffe erwartet werden kann, ist bei anderen Branchen mit einer geringeren Anzahl von Produktionsstufen eine Einbeziehung sämtlicher Produktionsstufen denkbar, vgl. hierzu HÜBNER, Unternehmenshaftung, 404.

¹⁵⁵⁰ Siehe ausführlich hierzu unten, [Rz. 587](#) und [1042 ff.](#)

«schriftlich festgehaltene Reaktion» auf die auf zweiter Verfahrensstufe der Sorgfaltspflicht ermittelten Risiken.¹⁵⁵¹

In diesem Risikomanagementplan werden nebst den ermittelten Risiken die eingetretenen schädlichen Auswirkungen, der Ansatz für die Risikominimierung und die vom Unternehmen ergriffenen Massnahmen aufgeführt sowie die Meilensteine für deren Umsetzung fixiert (vgl. auch Art. 15 Abs. 1 VSoTr).¹⁵⁵² Gemäss Art. 15 Abs. 2 VSoTr muss das Unternehmen gestützt auf den Risikomanagementplan in der Folge Massnahmen ergreifen¹⁵⁵³ und diese ebendort festhalten,¹⁵⁵⁴ um die festgestellten Risiken in der Lieferkette in den Bereichen Konfliktmineralien und Kinderarbeit zu beseitigen, zu verhindern bzw. zu minimieren.¹⁵⁵⁵ Art. 15 Abs. 2 VSoTr verpflichtet Unternehmen sodann, die Wirksamkeit der getroffenen Massnahmen mindestens einmal jährlich zu überprüfen (Evaluation).¹⁵⁵⁶

Die zu ergreifenden Massnahmen zur Beseitigung oder Minimierung der Risiken hängen vom konkreten Einzelfall ab.¹⁵⁵⁷ Denkbare Instrumente zur Beseitigung oder Minimierung der Risiken ergeben sich wiederum aus Art. 10 Abs. 2 VSoTr.¹⁵⁵⁸ In Bezug auf Konfliktmineralien sind überdies namentlich die im OECD-Leitfaden für Konfliktmineralien 2016 und in dessen Anhang III aufgeführten Massnahmen zu ergreifen;¹⁵⁵⁹ in Bezug auf Kinderarbeit in der Lieferkette ist wiederum das ILO-IOE-Tool zu beachten.¹⁵⁶⁰ Dazu gehören Massnahmen, die Lieferanten bei der Risikominimierung einbeziehen und insofern eine Erstreckung von Compliance-Anforderungen auf Lieferanten umfassen. So können sich die Unternehmen in ihren Lieferverträgen von den Lieferanten ausdrücklich *zusichern* lassen, dass diese keine Konfliktmineralien handeln oder bearbeiten.¹⁵⁶¹ Eine grosse Bedeutung kommt im Einzelfall auch Präventi-

¹⁵⁵¹ Bericht KVI BJ 2019, 22 mit Verweis auf Art. 5 Abs. 1 lit. b EU-KmVO.

¹⁵⁵² Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 6 und 41.

¹⁵⁵³ Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 43.

¹⁵⁵⁴ Bericht KVI BJ 2019, 22 mit Verweis auf Art. 5 Abs. 1 lit. b EU-KmVO.

¹⁵⁵⁵ Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 43.

¹⁵⁵⁶ Ibid.

¹⁵⁵⁷ BK-KAUFMANN/BIGGOER, Art. 964j-I OR N 24.

¹⁵⁵⁸ Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 27. Sie beziehen sich sowohl auf den Bereich der Konfliktmineralien wie auch auf diejenigen der Kinderarbeit, vgl. Art. 11 Abs. 2 VSoTr.

¹⁵⁵⁹ Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 43.

¹⁵⁶⁰ Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 44.

¹⁵⁶¹ Art. 10 Abs. 2 lit. d VSoTr; Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 31. Für weitere Bsp. im Bereich Konfliktmineralien s.a. Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 43 f.

onsmassnahmen zu, wozu insb. die Schulung von Lieferanten gehört.¹⁵⁶² Zeitigen die Massnahmen nicht die gewünschte Verbesserung, ist die Vertragsbeziehung zum Lieferanten im Extremfall zu beenden.¹⁵⁶³ Daneben sieht Art. 10 Abs. 2 VSoTr jedoch auch Instrumente und Massnahmen vor, die ohne Einbezug von Lieferanten verwendet bzw. umgesetzt werden können.¹⁵⁶⁴

- 551 Wie hinsichtlich der zweiten Stufe überlässt der Gesetzgeber auch auf dritter Stufe die Auswahl der Instrumente und Massnahmen zur Beseitigung oder Minimierung der Risiken den adressierten Unternehmen. Namentlich ist dem Unternehmen im Einzelfall freigestellt, ob es sich von seinen Lieferanten risikominimierende Massnahmen oder Unterlassungen zusichern lässt, solange es mit anderen Instrumenten und Massnahmen ohne Einbezug derer auf die Risikominimierung hinwirkt. Auch dazu, mit welchen Massnahmen und Instrumenten die Evaluation zu erfolgen hat (z.B. durch Implementierung einer Audit-Klausel¹⁵⁶⁵ in die Lieferverträge), macht der Gesetzgeber keine allgemeingültigen Vorgaben. Dementsprechend enthält der dritte Verfahrensschritt zwar keine konkrete Verpflichtung zur Erstreckung von Compliance-Anforderungen auf Lieferanten, umfasst diese aber als *mögliche* Massnahme zur Risikominimierung und Evaluation.

¹⁵⁶² BK-KAUFMANN/BIGGOER, Art. 964j-I OR N 24 m.w.V.; vgl. auch OECD-Leitfaden für verantwortungsvolles unternehmerisches Handeln, 33.

¹⁵⁶³ Für den Bereich Konfliktmineralien explizit Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 44; für den Bereich Kinderarbeit implizit ILO-IOE-Tool, 35 und dort C.3.3.

¹⁵⁶⁴ Vgl. im Allgemeinen z.B. Auskünfte von Behörden, internationalen Organisationen und der Zivilgesellschaft (Art. 10 Abs. 2 lit. b VSoTr) und Beizug von Fachleuten und Fachliteratur (Art. 10 Abs. 2 lit. c VSoTr). Vgl. im speziellen Bereich Konfliktmineralien z.B. Unterstützung der Einrichtung eines Treuhandfonds oder ggf. eines anderen Fonds, über den die Bezahlung der Dienstleistungen der Sicherheitskräfte erfolgt (OECD-Leitfaden für Konfliktmineralien 2016, Anhang III, 28) und Erarbeitung von kritischen Einstufungen («red flags») für Zulieferer, Kunden und Geschäfte zur Kennzeichnung von verdächtigem Verhalten oder Vorgehen (OECD-Leitfaden für Konfliktmineralien 2016, Anhang III, 30). Vgl. im speziellen Bereich Kinderarbeit z.B. Teilnahme an Branchen- oder Sektorinitiativen, deren Verhaltenskodex die Mitglieder dazu verpflichtet, die mögliche Rolle ihrer Einkaufspraxis bei der Förderung von negativen Auswirkungen durch Zulieferer zu evaluieren (ILO-IOE-Tool, 38).

¹⁵⁶⁵ Näheres hierzu unten, [Rz. 587](#) und [1042 ff.](#)

ff. Vierte Stufe: Prüfung durch Dritte im Bereich Konfliktmineralien

Gemäss der vierten Verfahrensstufe muss die Einhaltung der Sorgfaltspflichten im Bereich Konfliktmineralien¹⁵⁶⁶ durch eine unabhängige Fachperson¹⁵⁶⁷ überprüft werden. Letztere muss hierbei im Sinne einer Angemessenheitsprüfung prüfen, ob Sachverhalte vorliegen, aus denen zu schliessen ist, dass die Sorgfaltspflichten gemäss Art. 964k Abs. 1 und 2 OR nicht eingehalten wurden (Art. 16 Abs. 2 VSoTr).¹⁵⁶⁸ Das Managementsystem zur Einhaltung der Sorgfaltspflichten wird jedoch nicht auf dessen Wirksamkeit hin geprüft.¹⁵⁶⁹ 552

Die Prüfung im Bereich der Konfliktmineralien durch eine unabhängige Fachperson setzt somit keine Mitwirkung der Lieferanten voraus. Aus der Pflicht zur Durchführung von Prüfungen durch Dritte im Bereich Konfliktmineralien fliesst folglich keine Pflicht zur Erstreckung von Compliance-Anforderungen auf Lieferanten. 553

gg. Fünfte Stufe: Spezielle Berichterstattungspflichten

Die fünfte Stufe des Sorgfaltspflichtenprozesses sieht vor, dass die Unternehmen jährlich einen schriftlichen Bericht über die Erfüllung bzw. Nichterfüllung der Sorgfaltspflichten in Bezug auf Konfliktmineralien und Kinderarbeit erstellen.¹⁵⁷⁰ Der Bericht hat Ausführungen darüber zu enthalten, ob und wie diese Pflichten erfüllt wurden. Es reicht also nicht aus, wenn der Bericht lediglich die Aussage enthält, dass die Pflichten erfüllt worden seien.¹⁵⁷¹ Nach Art. 964l Abs. 3 OR muss der Bericht veröffentlicht und während zehn Jahren öffentlich zugänglich bleiben. 554

Haben die adressierten Unternehmen die Sorgfaltspflichten nicht oder nicht richtig erfüllt, so ist dies im Bericht offenzulegen. Dabei soll die flankierende Strafbestimmung in Art. 325^{ter} StGB gewährleisten, dass Unternehmen versäumte Sorgfaltspflichten nicht mittels eines unwahren oder fehlenden Be- 555

¹⁵⁶⁶ Diese Pflicht bezieht sich ausschliesslich auf den Bereich der Konfliktmineralien. Grund dafür ist, dass in der als Vorlage dienenden niederländischen Regelung zur Kinderarbeit eine Prüfung durch Dritte fehlt, Bericht KVI BJ 2019, 23 und dort Fn. 85. Zur Kritik an dieser Differenzierung vgl. FORSTMOSER/KÜCHLER, Vor Art. 964a–964c und 964j–964l OR N 24 f.

¹⁵⁶⁷ Vgl. Art. 16 Abs. 1 und 3 VSoTr.

¹⁵⁶⁸ Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 44.

¹⁵⁶⁹ Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 45.

¹⁵⁷⁰ Bericht KVI BJ 2019, 23.

¹⁵⁷¹ Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 46.

richts verbergen.¹⁵⁷² Da im Bericht auch dargelegt werden muss, wie die Sorgfaltspflichten erfüllt wurden, kann aus ihm u.U. geschlossen werden, dass das Unternehmen keine ausreichenden Bemühungen zur Erfüllung seiner Sorgfaltspflichten unternommen hat. Unternehmen werden dies aus Reputationsgründen verhindern wollen, sodass die speziellen Berichterstattungspflichten im Sinne eines *indirekten Durchsetzungsmechanismus*¹⁵⁷³ zwar sämtliche Aspekte der Sorgfaltspflichten und somit auch die Pflicht zur Erstreckung von Compliance-Anforderungen auf Lieferanten unterstützen.¹⁵⁷⁴ Die speziellen Berichterstattungspflichten und die flankierende Strafbestimmung selbst verpflichten jedoch nicht zur Erstreckung von Compliance-Anforderungen auf Lieferanten.

hh. Würdigung

- 556 Die *zentrale Verhaltensnorm* der Lieferkettensorgfaltspflichten ist die Integration der Lieferkettenpolitik in die Lieferverträge mit Lieferanten.¹⁵⁷⁵ Daraus lässt sich die *Rechtspflicht* der adressierten Schweizer Unternehmen ableiten, Compliance-Anforderungen auf ausländische Lieferanten zu erstrecken. Kann das Schweizer Unternehmen keine risikoadäquaten Bemühungen zur Integration der Lieferkettenpolitik in die Lieferverträge nachweisen, verletzt es diese Rechtspflicht. Ob Letztere *durchsetzbar* ist, hängt davon ab, ob sie mit einer bestehenden privatrechtlichen Haftungsnorm verbunden werden kann, denn der Gesetzgeber sieht für die Verletzung der Lieferkettensorgfaltspflichten selbst keine expliziten Sanktionsnormen vor.

E. Ergebnisse

- 557 Anhand der vorstehenden Analyse ermöglichen sich eine fortschreitende Klärung der ersten Forschungsfrage und eine erste Annäherung an die zweite

¹⁵⁷² Vgl. Bericht KVI BJ 2019, 24.

¹⁵⁷³ MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 14. Vgl. auch zu den (erhofften) Wirkungen der Berichterstattungspflichten im Allgemeinen schon oben, [Rz. 486](#) und die dortigen Nachweise.

¹⁵⁷⁴ Ähnlich HÜBNER, Unternehmenshaftung, 411 m.w.V.; WILHELM, AcP 2021, 681 m.w.V.

¹⁵⁷⁵ Wohl gl.M., allerdings ohne eingehende Analyse des Inhalts der Lieferkettensorgfaltspflichten und Begründung ATAMER/WILLI, SZW 2020, 696: «Schlüsselpflicht»; BK-KAUFMANN/BIGGOER, Art. 964j-I OR N 16: «zentrales Instrument zur Umsetzung der Sorgfaltspflichten in der Lieferkette»; BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964k N 18: «wichtige[s] Instrument der Durchsetzung der gemäss Gesetz und Verordnung statuierten Sorgfaltspflichten eines Unternehmens»; siehe ferner BECKERS, RW 2022, 500, wonach der Liefervertrag zentral für den Einfluss des Unternehmens auf den Lieferanten sei.

Forschungsfrage, wobei eine vollständige Antwort in beiden Fällen noch aussteht.

Hinsichtlich der *ersten Forschungsfrage* lässt sich feststellen, dass potenziell sowohl Berichterstattungs- als auch Sorgfaltspflichten bei Schweizer Unternehmen einen regulatorischen Anreiz setzen können, auf rechts- und regelkonformes Verhalten ihrer Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken. Die Berichterstattungspflichten setzen hierbei primär auf den Reputationsmechanismus: Unternehmensorgane vermeiden lieferkettenbezogene Verhaltensweisen, die öffentlich bekannt gemacht werden müssen und in der Schweiz als ethisch fragwürdig gelten. Diese Anreizwirkung wird verstärkt durch flankierende Strafbestimmungen. Darüber hinaus können privatrechtliche Haftungsregeln im Zusammenhang mit der Verletzung von Berichterstattungspflichten die Anreizwirkung weiter unterstützen. Im Gegensatz dazu sind die Sorgfaltspflichten selbst nicht durch Strafbestimmungen oder andere Sanktionsnormen flankiert. Sie entfalten daher nur dann Anreizwirkungen, wenn sie sich mit bestehenden privatrechtlichen Haftungsnormen verbinden lassen. Zur vollständigen Beantwortung der ersten Forschungsfrage wird in den folgenden Kapiteln daher untersucht, unter welchen Voraussetzungen sowohl Berichterstattungs- als auch Sorgfaltspflichten mit privatrechtlichen Sorgfaltspflichten verbunden werden können.

558

Mit Blick auf die *zweite Forschungsfrage* zeigte eine vertiefte Analyse des fünfstufigen Inhalts der Lieferkettensorgfaltspflichten Folgendes: Aus Art. 964k Abs. 1 OR und den Ausführungsbestimmungen der VSoTr, welche die Integration der Lieferkettenpolitik in die Lieferverträge vorschreiben, ergibt sich für betroffene Schweizer Unternehmen die Rechtspflicht, Compliance-Anforderungen auf ihre ausländischen Lieferanten zu erstrecken. Die Erstreckungspflicht wird jedoch durch den grossen Gestaltungsspielraum der Unternehmen bei der Festlegung ihrer Lieferkettenpolitik relativiert. Es liegt im Ermessen jedes Unternehmens, welche Compliance-Anforderungen der als Orientierungshilfen für die Festlegung der Lieferkettenpolitik dienenden Regelwerke verbindlich werden und ob Zusicherungen vom oder an den Lieferanten im Rahmen der Erstreckung erfolgen. Ob es sich bei der Erstreckungspflicht um eine «durchsetzbare Rechtspflicht» im Sinne der zweiten Forschungsfrage handelt, hängt davon ab, ob sie sich mit privatrechtlichen Haftungsbestimmungen verbinden lässt.

559

In der Gesamtschau wird deutlich, dass für die Beantwortung der ersten Forschungsfrage von Belang ist, inwiefern sich Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten mit privatrechtlichen Haftungsnormen verbinden lassen. Die Beantwortung der zweiten Forschungsfrage ist davon abhängig, inwiefern Lieferket-

560

tensorgfaltspflichten und somit insb. die Rechtspflicht zur Erstreckung von Compliance-Anforderungen mittels privatrechtlicher Haftungsbestimmungen durchgesetzt werden können.

II. Haftungsmodelle

A. Einseitige und zweiseitige Haftungsmodelle

Zur Systematisierung der Ansprüche im Rahmen der privatrechtlichen Lieferkettenhaftung haben sich in der deutschen Literatur zwei Haftungsmodelle entwickelt.¹⁵⁷⁶ Sie dienen als Orientierung für die vorliegende Untersuchung. Die Haftungsmodelle unterscheiden sich danach, ob der Haftungstatbestand primär das Verhalten des Schweizer Unternehmens (den «Täter») beeinflusst oder darüber hinaus auch die Interessen und Ansprüche der direkt Betroffenen (die «Opfer») berücksichtigt.¹⁵⁷⁷

561

«Zweiseitige Haftungsmodelle» nehmen sowohl das Verhalten des Schweizer Unternehmens als auch die Ansprüche der direkt Betroffenen in den Blick.¹⁵⁷⁸

562

Die Haftungstatbestände dieses Modelltyps gewährleisten, dass diejenigen, die tatsächlich unter den unnachhaltigen Praktiken in der Lieferkette leiden, einen Schadenersatzanspruch geltend machen können.¹⁵⁷⁹ Sie dienen folglich nicht nur der Verhaltenssteuerung der Schweizer Unternehmen, sondern stellen auch sicher, dass die direkt Betroffenen eine Kompensation für erlittene Schäden erhalten.¹⁵⁸⁰ Das Verständnis für die Perspektive derjenigen, deren Rechte in Mitleidenschaft gezogen werden, ist bei der Identifikation von Risiken in der Lieferkette von entscheidender Bedeutung.¹⁵⁸¹

«Einseitige Haftungsmodelle» hingegen fokussieren sich hauptsächlich auf die (Schadenersatz-)Ansprüche Dritter, die indirekt von den Auswirkungen der unnachhaltigen Praktiken in der Lieferkette betroffen sind.¹⁵⁸² Die Haftungs-

563

¹⁵⁷⁶ Vgl. etwa HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 190; THOMALE/HÜBNER, JZ 2017, 393; THOMALE/MURKO, EuZA 2021, 48; WELLER/THOMALE, ZGR 2017, 517.

¹⁵⁷⁷ HÜBNER, in: Krajewski/Oehm/Saage-Maass, 18; DERSELBE, Unternehmenshaftung, 11 und 178; THOMALE/HÜBNER, JZ 2017, 393; THOMALE/MURKO, EuZA 2021, 50; ähnlich HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 190 f.

¹⁵⁷⁸ HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 190 f.; ähnlich HÜBNER, Unternehmenshaftung, 11; THOMALE/HÜBNER, JZ 2017, 393; THOMALE/MURKO, EuZA 2021, 48 und 50.

¹⁵⁷⁹ Ähnlich WELLER/THOMALE, ZGR 2017, 517.

¹⁵⁸⁰ HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 190 f.; THOMALE/HÜBNER, JZ 2017, 393; WELLER/THOMALE, ZGR 2017, 517.

¹⁵⁸¹ KROKER, CCZ 2015, 127.

¹⁵⁸² In diese Richtung HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 190 f.; HÜBNER, Unternehmenshaftung, 11; ähnlich THOMALE/HÜBNER, JZ 2017, 393; WELLER/THOMALE, ZGR 2017, 517.

tatbestände dieses Modelltyps haben neben der verhaltenssteuernden¹⁵⁸³ zwar ebenfalls eine kompensatorische Wirkung, jedoch bezieht sich die Kompensation nicht unmittelbar auf Schäden, welche die direkt Betroffenen erlitten haben.¹⁵⁸⁴ Die Haftung trägt hier vielmehr dazu bei, die Pflichten innerhalb der Lieferkette indirekt durchzusetzen, indem sie Dritten, die indirekt betroffen sind, Ansprüche einräumt. Dadurch entstehen Anreize für Schweizer Unternehmen, bei künftigen Beschaffungsvorgängen auf rechts- und regelkonformes Verhalten der Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich zu achten.¹⁵⁸⁵

- 564 Anhand dieser Unterscheidung wird deutlich, dass zweiseitige Haftungsmodelle auf Ansprüche der Gläubiger am Lieferkettenanfang abzielen, insb. von Arbeitnehmenden und Anwohnenden der Produktionsstätten der ausländischen Lieferanten.¹⁵⁸⁶ Einseitige Haftungsmodelle hingegen beziehen sich auf Ansprüche von Gläubigern am Lieferkettenende, insb. von Konsumierenden,¹⁵⁸⁷ Aktionärinnen¹⁵⁸⁸ und Mitbewerbern.^{1589, 1590}
- 565 In allen nachfolgenden Untersuchungen der zwei Haftungsmodelle wird von der Rechtsform der AG ausgegangen, da grössere, international tätige Schweizer Unternehmen erfahrungsgemäss häufig als AG organisiert sind.¹⁵⁹¹ Viele Überlegungen lassen sich aber auch auf andere Gesellschaftsformen übertragen.¹⁵⁹²

B. Folgerungen für den weiteren Untersuchungsgang

- 566 In den folgenden zwei Kapiteln sollen die einzelnen in Frage kommenden Haftungsgrundlagen anhand der zwei- und einseitigen Haftungsmodelle näher

¹⁵⁸³ HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 190 f.; HÜBNER, Unternehmenshaftung, 11 und 323; THOMALE/MURKO, EuZA 2021, 48.

¹⁵⁸⁴ Ähnlich HÜBNER, Unternehmenshaftung, 323; WELLER/THOMALE, ZGR 2017, 517.

¹⁵⁸⁵ SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 98.

¹⁵⁸⁶ Zu denkbaren privatrechtlichen Ansprüchen am Lieferkettenanfang siehe bereits oben, [Rz. 290 f.](#) und die dortigen Nachweise.

¹⁵⁸⁷ Siehe etwa HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 190 f.; THOMALE/MURKO, EuZA 2021, 48; WELLER/THOMALE, ZGR 2017, 517.

¹⁵⁸⁸ Siehe etwa WELLER/THOMALE, ZGR 2017, 517.

¹⁵⁸⁹ Siehe etwa HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 190 f.

¹⁵⁹⁰ Zu denkbaren privatrechtlichen Ansprüchen am Lieferkettenende siehe bereits oben, [Rz. 292 ff.](#) und die dortigen Nachweise.

¹⁵⁹¹ GERICHKE/MARTI, in: Gericke, 86.

¹⁵⁹² So auch für die Untersuchungen nach deutschem Recht bei WELLER/KALLER/SCHULZ, AcP 2016, 398.

beleuchtet werden. Ein besonderes Augenmerk gilt dabei der Verletzung von Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten.

Die einzelnen untersuchten Haftungsgrundlagen sollen jeweils unter Berücksichtigung der ersten und zweiten Forschungsfrage in einem Zwischenergebnis gewürdigt werden. Dazu werden folgende Fragen beantwortet: 567

- Lässt sich in Lieferkettenfällen gestützt auf die fragliche Haftungsgrundlage eine Haftung des Schweizer Unternehmens oder der Organperson begründen? Gesetzt den Fall, dass sich dies bejahen lässt, und unter der Annahme, dass Haftungsbestimmungen präventiv wirken, verleiht die untersuchte Haftungsgrundlage dem Schweizer Unternehmen bzw. dessen Organen einen regulatorischen Anreiz, auf rechts- und regelkonformes Verhalten von Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken. 568
- Lassen sich die Lieferkettensorgfaltspflichten mit der fraglichen Haftungsgrundlage verbinden? Falls dies der Fall ist, besteht für Schweizer Unternehmen, die in den Anwendungsbereich der Lieferkettensorgfaltspflichten fallen, nach schweizerischem Recht eine durchsetzbare Rechtspflicht zur Erstreckung von Compliance-Anforderungen auf ihre Lieferanten. 569

III. Zweiseitige Haftungsmodelle

A. Einleitende Betrachtungen

- 570 Im Rahmen der zweiseitigen Haftungsmodelle wird untersucht, aufgrund welcher Haftungsgrundlagen und unter welchen Voraussetzungen eine Haftung von Schweizer Unternehmen bzw. deren Organen gegenüber Geschädigten am Anfang der Lieferkette¹⁵⁹³ bei schädigendem Verhalten des Lieferanten begründet werden kann. Da nicht alle Schweizer Unternehmen Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten unterliegen, wird die Frage sowohl unter deren Berücksichtigung als auch unabhängig von solchen Pflichten untersucht.
- 571 In Lieferkettenfällen besteht i.d.R. keine vertragliche Beziehung zwischen dem Schweizer Unternehmen und den Geschädigten am Lieferkettenanfang im Ausland.¹⁵⁹⁴ Insofern scheidet ein – rechtlich günstigeres¹⁵⁹⁵ – Vorgehen der Geschädigten am Lieferkettenanfang über die Vertragshaftung von vornherein aus, es sei denn, es läge ein Vertrag (mit Schutzwirkung) zugunsten Dritter vor.¹⁵⁹⁶ Mangels direkter vertraglicher Beziehungen erscheint eine ausservertragliche Haftung naheliegender¹⁵⁹⁷ und zwar selbst dann, wenn das Schweizer Unternehmen einen Schaden bloss mittelbar, nämlich durch seinen Lieferanten, verursacht.¹⁵⁹⁸ Des Weiteren legt die Phänomenologie eine herausragende Bedeutung des Deliktsrechts nahe.¹⁵⁹⁹
- 572 Vor diesem Hintergrund ist zunächst eine Haftung des Schweizer Unternehmens aus Vertrag (mit Schutzwirkung) zugunsten Dritter zu untersuchen ([B.](#)). Sodann werden die ausservertraglichen Haftungsbestimmungen erörtert. Da-

¹⁵⁹³ Zu denken ist etwa an Arbeitnehmer und Anwohnerinnen von Produktionsstätten des Lieferanten, vgl. hierzu schon oben, [Rz. 289 f.](#)

¹⁵⁹⁴ Statt aller vgl. GÖRGEN, 144; STEININGER, Graz Law Working Paper 2022, 6; THOMALE/MURKO, EuZA 2021, 50.

¹⁵⁹⁵ Zu den Vorteilen der vertraglichen gegenüber der deliktischen Haftung siehe nur HUGUENIN, Rz. 4096.

¹⁵⁹⁶ Siehe hierzu sogleich unten, [Rz. 573 ff.](#)

¹⁵⁹⁷ Kontextbezogen SCHROETER, GesKR 2024, 245; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 104 m.w.V.; generell HETTICH, Rz. 305.

¹⁵⁹⁸ Ähnlich WIDMER LÜCHINGER, in: Jung/Krauskopf/Cramer, 786 ff.; ebenso mit Bezug auf das deutsche Deliktsrecht etwa EDEL et al., BB 2021, 2893; WELLER/KALLER/SCHULZ, AcP 2016, 399 ff.

¹⁵⁹⁹ So stützen sich die nachhaltigkeitsbezogenen Klagen häufig auf *deliktische* Ansprüche, siehe hierzu oben, [Rz. 446 ff.](#); s.a. HÜBNER, Unternehmenshaftung, 177.

bei wird die Organhaftung des Schweizer Unternehmens gestützt auf Art. 41 Abs. 1 OR i.V.m. Art. 55 Abs. 2 ZGB infolge Widerrechtlichkeit untersucht ([C.](#)). In einem nächsten Schritt wird die Organhaftung des Schweizer Unternehmens gestützt auf Art. 41 Abs. 2 OR i.V.m. Art. 55 Abs. 2 ZGB infolge Sittenwidrigkeit thematisiert ([D.](#)) Anschliessend erfolgt eine Untersuchung der Solidarhaftung des Schweizer Unternehmens nach Art. 50 Abs. 1 OR ([E.](#)). In der Folge wird der Eigenhaftung der Organperson des Schweizer Unternehmens aus Delikt gestützt auf Art. 41 Abs. 1 OR i.V.m. Art. 55 Abs. 3 ZGB nachgegangen ([E.](#)). Die Untersuchung der unter den zweiseitigen Haftungsmodellen durchleuchteten Haftungsgrundlagen wird mit der Darlegung der Ergebnisse abgeschlossen ([G.](#)).

B. Haftung aus Vertrag (mit Schutzwirkung) zugunsten Dritter

1. Qualifikation als zweiseitiges Haftungsmodell

Ansprüche aus Vertrag (mit Schutzwirkung) zugunsten Dritter erfüllen schuldnerseits eine Verhaltenssteuerungsfunktion und gläubigerseits eine Kompensationsfunktion. Die Haftung aus Vertrag (mit Schutzwirkung) zugunsten Dritter zählt somit zu den typischen Fällen zweiseitiger Haftungsmodelle.¹⁶⁰⁰

573

2. Ausgangslage

Ausgangspunkt der Überlegungen bildet die Frage, ob Geschädigte am Lieferkettenanfang auf Grundlage eines Vertrags (mit Schutzwirkung) zugunsten Dritter Schadenersatzansprüche gegenüber dem Schweizer Unternehmen geltend machen könnten.¹⁶⁰¹ Gemeint sind Klagen von Arbeitnehmenden, der lokalen Bevölkerung oder sonstigen Dritten, die durch Menschenrechts- oder Umweltrechtsverletzungen von Lieferanten bei der Produktion von Waren, Rohstoffen oder Vorprodukten geschädigt wurden.¹⁶⁰² Beispielsweise könnten

574

¹⁶⁰⁰ HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 190 f.; HÜBNER, Unternehmenshaftung, 178; THOMALE/HÜBNER, JZ 2017, 393; THOMALE/MURKO, EuZA 2021, 50 f.

¹⁶⁰¹ Vgl. auch SCHROETER, GesKR 2024, 251; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 115 f.; aus Perspektive des deutschen Rechts statt aller SPIESSHOFER, 420; **a.M.** wohl WELLER/KALLER/SCHULZ, AcP 2016, 399, die vertragliche Ansprüche Dritter am Lieferkettenanfang von vornherein ohne weitere Begründung ablehnen.

¹⁶⁰² SCHROETER, GesKR 2024, 251; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 97.

Arbeitnehmer des Lieferanten des Schweizer Unternehmens in ihrer körperlichen Unversehrtheit beeinträchtigt werden.¹⁶⁰³ Ein weiteres denkbare Szenario wäre, dass Anwohnerinnen durch destruktive Auswirkungen der Produktion des Lieferanten auf die Umwelt in ihrem Eigentum, wie Häusern oder Trinkwasserreserven, geschädigt werden oder Vermögenseinbussen erleiden, etwa durch sinkende Touristenströme oder zurückgehende Fischbestände.¹⁶⁰⁴

- 575 In diesen Fällen könnte den geschädigten Dritten ein vertragliches Recht aus Art. 112 OR resp. aus der Rechtsfigur des Vertrags mit Schutzwirkung zugunsten Dritter erwachsen.¹⁶⁰⁵ Anknüpfungspunkt soll vordergründig der Liefervertrag zwischen dem Schweizer Unternehmen und Lieferanten bieten, der nachhaltigkeitsbezogene Abreden, z.B. über den Arbeitsschutz vor Ort und etwaige Kontrollrechte des Schweizer Unternehmens, enthält.¹⁶⁰⁶ Denkbar ist ferner eine Anknüpfung am Kaufvertrag zwischen dem Abnehmer und dem Schweizer Unternehmen, der ebenfalls nachhaltigkeitsbezogene Abreden beinhalten kann.¹⁶⁰⁷
- 576 Wie bereits erwähnt wurden mit den Sorgfaltspflichten in der Lieferkette auch verschiedene Vorgaben eingeführt, die spezifisch die Ausgestaltung von Lieferverträgen betreffen.¹⁶⁰⁸ Damit wird der Vertrag als Instrument zur Durchsetzung vertragsexterner Zwecke eingesetzt, nämlich des Schutzes Dritter vor menschenrechtlichen und umweltbezogenen Risiken.¹⁶⁰⁹ Vor diesem Hintergrund wird zu berücksichtigen sein, wie sich diese Vorgaben auf die konzeptionelle Einordnung von Lieferverträgen als Verträge (mit Schutzwirkung) zugunsten Dritter auswirken.¹⁶¹⁰
- 577 Die nachstehenden Untersuchungen erfolgen anhand der Differenzierung zwischen den rechtlichen Konzepten des Vertrags zugunsten Dritter (in echter und unechter Ausprägung, vgl. [3.](#) sogleich) sowie des Vertrags mit blosser Schutzwirkung zugunsten Dritter (vgl. [4.](#) nachfolgend).

¹⁶⁰³ Bsp. angelehnt an den oben präsentierten KiK-Fall, vgl. hierzu oben, [Rz. 448](#); s.a. HÜBNER, Unternehmenshaftung, 182.

¹⁶⁰⁴ Bsp. angelehnt an den oben präsentierten Fall der Klage von Bewohnern aus Indonesien gegen den Schweizer Konzern Holcim wegen Persönlichkeitsverletzung aufgrund übermässigen CO₂-Ausstosses, vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 449](#); s.a. HEFTI, ex ante 2023, 73 m.w.V.

¹⁶⁰⁵ Siehe hierzu auch etwa BK-BREHM, Art. 41 OR N 38 m.w.H.

¹⁶⁰⁶ Vgl. etwa FLEISCHER, DB 2022, 926 m.w.V.; GÖRGEN, 144; HÜBNER, Unternehmenshaftung 178 f.; SCHIRMER, ZEuP 2021, 53; SPIESSHOFER, 419 f.; STÖBENER DE MORA/NOLL, NZG 2021, 1286; THOMALE/HÜBNER, JZ 2017, 393; THOMALE/MURKO, EuZA 2021, 50 f.

¹⁶⁰⁷ Vgl. GÖRGEN, 146.

¹⁶⁰⁸ Zu den Inhalten der Sorgfaltspflichten vgl. bereits oben, [Rz. 522 ff.](#)

¹⁶⁰⁹ SCHROETER, GesKR 2024, 249 f.; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 114.

¹⁶¹⁰ SCHROETER, GesKR 2024, 251 ff.; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 116.

3. Vertrag zugunsten Dritter

a. Gesetzliche Konzeption

aa. Rechtsfigur

Der Vertrag zugunsten Dritter ist in Art. 112 OR geregelt. In ihm verpflichtet sich die *Versprechende* gegenüber dem *Versprechensempfänger*, die geschuldete Leistung an einen Dritten zu erbringen, der nicht Vertragspartei ist.¹⁶¹¹ Grundsätzlich können alle obligationenrechtlichen Verträge Versprechungen enthalten, dass nicht an den Vertragspartner, sondern an eine Drittperson Leistungen zu entrichten sind.¹⁶¹² Gegenstand des Vertrags zugunsten Dritter kann sodann alles sein, was der Gegenpartei versprochen werden kann und nicht der Natur der Sache nach durch Leistung an sie selbst erfüllt werden muss.¹⁶¹³ 578

bb. Erscheinungsformen

In Art. 112 OR wird zwischen dem *echten* und *unechten* Vertrag zugunsten Dritter unterschieden. Mit einem *echten* Vertrag zugunsten Dritter (Art. 112 Abs. 2 OR) räumen die Vertragsparteien einem Dritten das Recht ein, selbstständig die Erfüllung der versprochenen Leistung gegenüber der versprechenden Partei zu verlangen und einzuklagen. Der Dritte erwirbt demnach Gläubigerstellung, ohne Vertragspartei zu sein. Der *unechte* Vertrag zugunsten Dritter (Art. 112 Abs. 1 OR) berechtigt demgegenüber nur den Versprechensempfänger, von der Gegenpartei Leistung an den Dritten zu fordern. Der Dritte besitzt demnach kein unmittelbares Forderungsrecht und ist nur als Begünstigter dazu befugt, die Leistung zu empfangen. Ob im Einzelfall ein echter oder ein unechter Vertrag zugunsten Dritter vorliegt, bestimmt sich in erster Linie nach dem (ausgelegten) Parteiwillen und subsidiär nach der Übung.¹⁶¹⁴ 579

¹⁶¹¹ Statt aller GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, Rz. 3876; HUGUENIN, Rz. 1119; VON GRAFFENRIED, Rz. 194.

¹⁶¹² BGer Urteil 4A_724/2011 vom 5. März 2012 E. 4.2.1; BK-WEBER/VON GRAFFENRIED, Art. 112 OR N 15 m.w.H.

¹⁶¹³ BGE 83 II 277 E. 2.

¹⁶¹⁴ Anschaulich BGE 139 III 60 E. 5.2; vgl. zum Ganzen auch BGer Urteil 4A_627/2011 vom 8. März 2012 E. 3.5.1; s.a. etwa GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, Rz. 3884 ff.; GUHL/KOLLER, § 22 Rz. 8 ff.; KRAUSKOPF, Rz. 902 ff.

cc. *Haftungsvoraussetzungen*

- 580 Damit von einem Vertrag zugunsten Dritter ausgegangen werden kann, müssen ausdrückliche oder konkludente übereinstimmende Willensäußerungen der Vertragsparteien vorliegen, eine Leistung an den Dritten zu erbringen. Ob die Willensäußerung der Parteien darauf hinzielt, eine Leistungspflicht zu begründen, ist jeweils anhand der konkreten Umstände zu ermitteln.¹⁶¹⁵ Der Vertrag zugunsten Dritter kann auf einem selbstständigen Vertrag beruhen oder Teil eines umfassenderen Vertragsverhältnisses sein, das eine Klausel zur Begünstigung eines Dritten (sei es ausdrücklich oder konkludent) enthält, welche die Leistungserbringung an einen solchen vorsieht.¹⁶¹⁶ Ein Vertrag zugunsten Dritter kann auch in AGB vereinbart werden.¹⁶¹⁷ Damit sich ermitteln lässt, an welchen Dritten die Drittleistung zu erfolgen hat, müssen sich die übereinstimmenden Willenserklärungen auf die (beliebige)¹⁶¹⁸ Person des Dritten beziehen. Eine individuelle Bestimmung des Dritten ist dabei nicht nötig; er muss lediglich objektiv bestimmbar sein.¹⁶¹⁹ Vereinbaren die Parteien eines Vertrags (auch oder nur), dass dem Dritten im Schadensfall ein Anspruch gegen den Schuldner zustehen soll resp. dass der Gläubiger im Falle einer Drittschädigung den Schaden einfordern können soll, liegt ein unechter resp. echter Vertrag zugunsten Dritter i.S.v. Art. 112 OR vor. Grundsätzlich ist denkbar, dass solche Haftungsvereinbarungen auch konkludent geschlossen werden. Diesfalls ist aber die Willensübereinstimmung besonders sorgfältig zu prüfen.¹⁶²⁰
- 581 Sind im Einzelfall die vorgenannten Voraussetzungen erfüllt und liegt also grundsätzlich ein Vertrag zugunsten Dritter vor, muss ermittelt werden, ob es sich um einen echten oder unechten handelt.¹⁶²¹ Von einem echten Vertrag zugunsten Dritter und somit von einem selbstständigen Forderungsrecht des Dritten ist primär bei entsprechender Willensübereinkunft der Parteien auszugehen,¹⁶²²

¹⁶¹⁵ BK-WEBER/VON GRAFFENRIED, Art. 112 OR N 35; BSK OR I-ZELLWEGER-GUTKNECHT, Art. 112 N 7, beide m.w.H. auf BGE 83 II 277 E. 2.

¹⁶¹⁶ GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, Rz. 3881; BK-WEBER/VON GRAFFENRIED, Art. 112 OR N 18 m.w.H.

¹⁶¹⁷ KRAUSKOPF, Rz. 908; VON GRAFFENRIED, Rz. 198.

¹⁶¹⁸ BK-WEBER/VON GRAFFENRIED, Art. 112 OR N 39.

¹⁶¹⁹ Statt aller BSK OR I-ZELLWEGER-GUTKNECHT, Art. 112 N 6. Hingegen ist ein Vertrag zugunsten Dritter ohne Angaben zur Person des Dritten nicht denkbar, BGer Urteil B4/07 vom 25. April 2008 E. 3.6.3.

¹⁶²⁰ Zum Ganzen statt vieler VON GRAFFENDRIED, Rz. 261.

¹⁶²¹ Zum Ganzen VON GRAFFENDRIED, Rz. 273.

¹⁶²² Ibid.

subsidiär ist auf die Übung abzustellen.¹⁶²³ Im Einzelfall muss durch Auslegung ermittelt werden, ob eine übereinstimmende Willensmeinung des Versprechenden und der Versprechensempfängerin vorliegt, dem Dritten ein eigenständiges Forderungsrecht einzuräumen.¹⁶²⁴ Hierfür ist in erster Linie der Wortlaut des Vertrags massgebend.¹⁶²⁵ Kann die Frage der direkten Drittberechtigung weder gestützt auf den Vertragswillen noch auf die Übung beantwortet werden, sind die Natur und der Zweck des Vertrags in die Beurteilung einzubeziehen.¹⁶²⁶

dd. Schadenersatzansprüche

Die Unterscheidung zwischen echtem und unechtem Vertrag zugunsten Dritter ist für die Frage relevant, wer die Zahlung von Schadenersatz an wen verlangen kann.¹⁶²⁷ Soweit Schadenersatz für die Verletzung von Hauptleistungspflichten (etwa deren Nicht-, Spät- oder Schlechterfüllung) in Rede steht, kann ein geschädigter Dritter nur beim echten Vertrag zugunsten Dritter selbst eine Schadenersatzzahlung an sich verlangen,¹⁶²⁸ während beim unechten Vertrag zugunsten Dritter nur der Versprechensempfänger eine Schadenersatzleistung an den Dritten einfordern kann.¹⁶²⁹ Geht es um Schadenersatz für die Verletzung vertragsrechtlich als Nebenpflichten sanktionierter Schutz- und Sorgfaltspflichten, besteht nach umstrittener Lehrmeinung auch beim unechten Vertrag zugunsten Dritter ein eigener Schadenersatzanspruch des Dritten.¹⁶³⁰ Ob es sich bei der verletzten Pflicht, für die Schadenersatz verlangt wird, um eine Haupt- oder Nebenleistungspflicht handelt, ist wiederum abhängig von der Auslegung des konkreten Vertrags.¹⁶³¹

582

¹⁶²³ Weitere Geltungsgründe für einen echten Vertrag zugunsten Dritter sind der Vertragszweck, ein gesetzliches selbstständiges Forderungsrecht des Dritten (umstr.) und richterliche Vertragsergänzung, vgl. ausführlich VON GRAFFENDRIED, Rz. 275 ff. m.w.V.

¹⁶²⁴ Statt aller GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, Rz. 3890; KRAUSKOPF, Rz. 902, 909; VON GRAFFENDRIED, Rz. 273; BSK OR I-ZELLWEGER-GUTKNECHT, Art. 112 N 9.

¹⁶²⁵ KRAUSKOPF, Rz. 909 m.w.H.

¹⁶²⁶ Siehe nur etwa BGE 81 II 351 E. 1; s.a. etwa KRAUSKOPF, Rz. 944; BSK OR I-ZELLWEGER-GUTKNECHT, Art. 112 N 10 m.w.H.

¹⁶²⁷ SCHROETER, GesKR 2024, 252; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 123.

¹⁶²⁸ Statt aller CERUTTI, Rz. 180 ff.; KRAUSKOPF, Rz. 1546; SCHWENZER/FOUNTOLAKIS, Rz. 86.25; VON GRAFFENDRIED, Rz. 355 ff.; BSK OR I-ZELLWEGER-GUTKNECHT, Art. 112 N 15b.

¹⁶²⁹ KRAUSKOPF, Rz. 801.

¹⁶³⁰ KRAUSKOPF, Rz. 803 m.w.V.; a.M. CERUTTI, Rz. 563; BK-WEBER/VON GRAFFENDRIED, Art. 112 OR N 149; BSK OR I-ZELLWEGER-GUTKNECHT, Art. 112 N 13.

¹⁶³¹ Siehe nur SCHWENZER/FOUNTOLAKIS, Rz. 86.09.

b. Einordnung in Lieferkettenfällen

aa. Einzelfallbetrachtung

583 Wie noch zu zeigen sein wird, handelt es sich bei Lieferverträgen bzw. dazugehörigen Annexen regelmässig um AGB.¹⁶³² Dies steht der Begründung eines Vertrags zugunsten Dritter nicht entgegen.¹⁶³³ Die Feststellung einer möglichen Drittberechtigung hängt von der Auslegung des konkreten Liefervertrags in jedem Einzelfall ab.¹⁶³⁴ Es ist daher nicht möglich, allgemeingültige Aussagen darüber zu treffen, ob ein Vertrag zugunsten geschädigter Dritter in Lieferkettenfällen besteht.¹⁶³⁵ Dennoch sollen im Folgenden einige Überlegungen anhand praktischer Beobachtungen zu Lieferverträgen mit Lieferanten resp. zu Kaufverträgen mit Abnehmern angestellt werden. Zu unterscheiden ist zwischen der Rechtslage für Unternehmen, die nicht von den Sorgfaltspflichten in der Lieferkette i.S.v. Art. 964k OR betroffen sind, und der Rechtslage für Unternehmen, die diesen Sorgfaltspflichten unterliegen.¹⁶³⁶

bb. Unternehmen ohne gesetzliche Lieferkettensorgfaltspflichten

584 Unternehmen ohne gesetzliche Lieferkettensorgfaltspflichten können in ihren Lieferverträgen aufgrund ihrer Vertragsfreiheit gegenüber Dritten Schutzpflichten einräumen, erweitern oder einschränken.¹⁶³⁷ Dasselbe gilt für Kaufverträge zwischen dem Schweizer Unternehmen und Abnehmern.¹⁶³⁸ So könnte etwa die Einhaltung bestimmter Nachhaltigkeitsstandards in irgendeiner Form Bestandteil des Vertrags werden.¹⁶³⁹ Fraglich ist, ob sich in der Vereinbarung über die Einhaltung bestimmter Nachhaltigkeitsstandards eine konkludente Haftungsvereinbarung erkennen lässt.¹⁶⁴⁰

¹⁶³² Siehe hierzu unten, [Rz. 928 ff.](#)

¹⁶³³ Siehe hierzu oben, [Rz. 580](#) und die dortigen Nachweise.

¹⁶³⁴ Siehe zur Massgeblichkeit des Parteiwillens bereits oben, [Rz. 580 f.](#)

¹⁶³⁵ SCHROETER, GesKR 2024, 251; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 120 f.

¹⁶³⁶ SCHROETER, GesKR 2024, 251 f.; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 116 ff.

¹⁶³⁷ Vgl. im Lieferkettenkontext GÖRGEN, 146; vgl. ausserhalb des Lieferkettenkontextes GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, Rz. 612 ff., 2076 und 2079.

¹⁶³⁸ GÖRGEN, 144 und 146 f.

¹⁶³⁹ GÖRGEN, 146.

¹⁶⁴⁰ Vgl. hierzu oben, [Rz. 135.](#)

Unabhängig davon, wem im Einzelfall die Rolle der versprechenden Partei zugeordnet wird, dürften Lieferverträge resp. freiwillige Lieferantenkodizes¹⁶⁴¹ in der Praxis kaum so konkret gefasst sein, dass sich aus ihnen eine Leistungspflicht der versprechenden Partei gegenüber Arbeitnehmenden oder anderen Drittbetroffenen des Lieferanten ableiten lässt.¹⁶⁴² Selbst wenn die Lieferverträge klare Bestimmungen zur Nachhaltigkeit in Produktionsprozessen enthalten, ist regelmässig fraglich, ob die Parteien überhaupt eine Drittwirkung vereinbaren wollen;¹⁶⁴³ häufig wird sie aufgrund des kaum überschaubaren Haftungsrisikos¹⁶⁴⁴ sogar explizit ausgeschlossen.¹⁶⁴⁵ Daher dürfte sich aus Lieferverträgen regelmässig kein Rechtsbindungswille des Schweizer Unternehmens ableiten lassen, für allfällige Verletzungen durch den Lieferanten eintreten zu wollen.¹⁶⁴⁶ Dasselbe gilt für den Kaufvertrag zwischen dem Schweizer Unternehmen und dem Endabnehmer.¹⁶⁴⁷ Unter diesen Umständen scheitert das Vorliegen eines Vertrags zugunsten Dritter bereits an der übereinstimmenden Willenserklärung. Eine Untersuchung, ob ein unechter oder echter Vertrag zugunsten Dritter vorliegt, erübrigt sich in diesen Fällen von vornherein.

585

Ist ausnahmsweise trotzdem ein entsprechender Rechtsbindungswille auszumachen, kann kaum angenommen werden, dass sich das Schweizer Unternehmen (bzw. der Lieferant) durch den Liefervertrag bzw. den Kaufvertrag mit dem Abnehmer gegenüber sämtlichen möglichen Opfern verpflichten und Letzteren eigenständige Erfüllungsansprüche einräumen möchte.¹⁶⁴⁸ Wenn überhaupt, kommt folglich nur ein *unechter* Vertrag zugunsten Dritter in Betracht.¹⁶⁴⁹ Selbst dann hätte der geschädigte Dritte am Lieferkettenanfang je-

586

¹⁶⁴¹ S.a. SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 116.

¹⁶⁴² BUCK-HEEB, in: Fleischer/Kalss/Vogt, 115; KOCHER, KJ 2010, 31 f.; s.a. HACHEM, in: Jung/Schroeter, 157, wonach spezifische Vorgaben für Ausgleichsmassnahmen zugunsten von Verstössen Betroffener selten seien; siehe ferner SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 116 m.w.V., der von keinen unmittelbaren Ansprüchen der Arbeitnehmenden des Lieferanten gegenüber dem Schweizer Unternehmen ausgeht.

¹⁶⁴³ GÖRGEN, 146 f.; HEINEN, 190; SCHIRMER, ZEuP 2021, 54 m.w.V.

¹⁶⁴⁴ Siehe hierzu ausführlich GÖRGEN, 147.

¹⁶⁴⁵ SCHIRMER, ZEuP 2021, 54 m.w.V.

¹⁶⁴⁶ In diese Richtung FLEISCHER, DB 2022, 926; HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 191 ff.; SCHIRMER, ZEuP 2021, 54; SCHNEIDER, NZG 2019, 1375 f.; SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 116; STEININGER, Graz Law Working Paper 2022, 6; STÖBENER DE MORA/NOLL, NZG 2021, 1287. Dasselbe gilt für unternehmensinterne Compliance-Vorschriften und freiwillige «Beitrittserklärungen» zu Nachhaltigkeitsinitiativen, vgl. GÖRGEN, 145.

¹⁶⁴⁷ GÖRGEN, 146 f.

¹⁶⁴⁸ STEININGER, Graz Law Working Paper 2022, 6 (mit Bezug auf die Konstellation, dass der Lieferant entsprechende Erfüllungsansprüche einräumt).

¹⁶⁴⁹ STEININGER, Graz Law Working Paper 2022, 6.

doch nur einen eigenen Schadenersatzanspruch gegen das Schweizer Unternehmen, wenn die verletzte Zusicherung als blosse Nebenpflicht auszulegen wäre – und dies auch nur nach umstrittener Lehrmeinung.¹⁶⁵⁰ Freilich könnte man auch im *unechten* Vertrag zugunsten Dritter erwägen, den geschädigten Dritten am Lieferkettenanfang in die Schutzwirkung des Vertrags zwischen dem Schweizer Unternehmen und dem Lieferanten bzw. dem Abnehmer einzubeziehen und ihm auf diesem Weg direkte Ansprüche gegen das Schweizer Unternehmen einzuräumen.¹⁶⁵¹ Dies würde nach vorliegend vertretener Ansicht jedoch erfordern, dass im Einzelfall die für den Vertrag mit *Schutzwirkung* zugunsten Dritter entwickelten Haftungs Voraussetzungen erfüllt sind.¹⁶⁵²

- 587 Eine differenzierte Beurteilung ist erforderlich bei sog. «Audit-Klauseln». Dabei handelt es sich um im Liefervertrag mit dem Lieferanten verankerte Kontrollmassnahmen, die durch das Schweizer Unternehmen oder ein von ihm beauftragtes Auditunternehmen beim Lieferanten durchgeführt werden.¹⁶⁵³ Ob aus Audit-Klauseln Schutzpflichten des (Schweizer) Unternehmens zugunsten Dritter abgeleitet werden können, ist in der deutschen Lehre umstritten. Die Befürworter einer Schutzpflicht scheinen Audit-Klauseln als *Verpflichtung* des (Schweizer) Unternehmens zur Kontrolle zu verstehen, wobei ihm im Falle eines schadensträchtigen Verhaltens des Lieferanten die mangelnde Umsetzung der Kontrollmassnahmen vorgeworfen wird.¹⁶⁵⁴ Die Gegner einer Schutzpflicht des (Schweizer) Unternehmens argumentieren, dass sich dessen *Recht* zur Inspektion nicht in eine *Pflicht* dazu umwandeln liesse.¹⁶⁵⁵ Das (Schweizer) Unternehmen möge zwar das Recht haben, vom Lieferanten die versprochenen nachhaltigen Produktionsbedingungen einzufordern und die Einhaltung ggf. zu überprüfen.¹⁶⁵⁶ Aber es sei nicht das (Schweizer) Unternehmen, sondern – wenn überhaupt – nur der Lieferant, der sich dazu verpflichte, die Rechtsgüter und Interessen seiner Arbeitnehmenden und ggf. der lokalen Bevölkerung zu

¹⁶⁵⁰ Vgl. hierzu oben, [Rz. 582](#) und die dortigen Nachweise.

¹⁶⁵¹ Dies wird von einem Teil der Lehre allgemein (ohne Bezugnahme auf Lieferkettenfälle) gefordert, siehe BGE 120 II 112 E. 3b/cc/ccc unter Berufung auf CERUTTI, Rz. 563; VON GRAFFENRIED, Rz. 379.

¹⁶⁵² In diese Richtung auch BK-WEBER/VON GRAFFENRIED, Art. 112 OR N 149. Zum Vertrag mit *Schutzwirkung* zugunsten Dritter und dessen Haftungs Voraussetzungen siehe unten, [Rz. 598 ff.](#)

¹⁶⁵³ Siehe statt vieler SCHNEIDER, NZG 2019, 1376; SPIESSHOFER, 419. Zum Ganzen weiterführend unten, [Rz. 1042 ff.](#)

¹⁶⁵⁴ GÖRGEN, 147 m.w.H.; GÜNGÖR, 174 f.; SCHNEIDER, NZG 2019, 1376 m.w.V.

¹⁶⁵⁵ HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 193 m.w.H.; HÜBNER, Unternehmenshaftung, 180 f. m.w.H.; THOMALE/HÜBNER, JZ 2017, 393.

¹⁶⁵⁶ So im Kontext des Vertrags mit Schutzwirkung zugunsten Dritter SCHIRMER, ZEuP 2021, 56.

schützen.¹⁶⁵⁷ Beide Standpunkte sind nachvollziehbar. Letztlich dürfte jedoch die konkrete Ausgestaltung der jeweiligen Vereinbarung entscheidend sein, um zu bestimmen, welche Interpretation im Einzelfall Vorrang hat.¹⁶⁵⁸

cc. *Unternehmen mit gesetzlichen Lieferkettensorgfaltspflichten*

(1) Zusicherungen als Bestandteil der Lieferkettenpolitik

Wie bereits dargelegt können – und, je nach Risikolage, müssen – Zusicherungen Bestandteil der Lieferkettenpolitik von Schweizer Unternehmen mit Lieferkettensorgfaltspflichten sein.¹⁶⁵⁹ Soweit sich das betreffende Schweizer Unternehmen des Instruments der Zusicherung bedient, sind nach den Grundsätzen des Vertrags zugunsten Dritter beide «Versprechensrichtungen» denkbar.¹⁶⁶⁰ 588

- Geht die Zusicherung vom Lieferanten aus, ist er der Versprechende und das Schweizer Unternehmen der Versprechensempfänger.¹⁶⁶¹ In dieser Konstellation wäre das Schweizer Unternehmen mit keinen Ansprüchen geschädigter Dritter konfrontiert. 589
- Geht die Zusicherung vom Schweizer Unternehmen aus, ist der Lieferant Versprechensempfänger und Ersteres die versprechende Partei. Demnach könnte das Schweizer Unternehmen potenziell mit Ansprüchen geschädigter Dritter konfrontiert werden. Bei dieser Konstellation stellt sich die Frage, ob die Zusicherung des Schweizer Unternehmens zu einer Drittberechtigung führt. 590

(2) Drittberechtigung bei Zusicherungen des Schweizer Unternehmens?

Ein (echter oder unechter) Vertrag zugunsten Dritter setzt lediglich voraus, dass der Dritte objektiv bestimmbar ist.¹⁶⁶² Daher dürfte es für die Rechtsstel- 591

¹⁶⁵⁷ HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 191; ebenso im Kontext des Vertrags mit Schutzwirkung zugunsten Dritter SCHIRMER, ZEuP 2021, 56.

¹⁶⁵⁸ Wohl gl.M. HEINEN, 190 f.; SPIESSHOFER, 419, die ebenfalls für eine differenzierte Betrachtungsweise anhand der konkreten Ausgestaltung im Einzelfall plädieren.

¹⁶⁵⁹ Vgl. hierzu oben, [Rz. 537](#).

¹⁶⁶⁰ Siehe bereits oben, [Rz. 536 f.](#) und die dortigen Nachweise, insb. in Fn. 1519.

¹⁶⁶¹ SCHROETER, GesKR 2024, 250; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 119.

¹⁶⁶² Siehe hierzu schon oben, [Rz. 580](#) und die dortigen Nachweise.

lung des «Dritten» ausreichen, dass dieser von «schädlichen Auswirkungen» in der Lieferkette des Schweizer Unternehmens i.S.v. Art. 10 Abs. 2 VSoTr bzw. von «Fällen von Kinderarbeit» ebendort i.S.v. Art. 11 Abs. 2 VSoTr betroffen ist. Die Person des potenziell begünstigten Dritten steht somit fest. Darüber hinaus kann Gegenstand des Vertrags zugunsten eines Dritten alles sein, was der Gegenpartei versprochen werden kann.¹⁶⁶³ Folglich ist es grundsätzlich auch möglich, Schutz und Obhut gegenüber Dritten vertraglich zu versprechen.¹⁶⁶⁴ Diese Aspekte legen nahe, dass eine Drittberechtigung vorliegt, wenn in Lieferverträgen Zusicherungen über Schutzpflichten enthalten sind.

- 592 Zu klären bleibt jedoch, ob diese Schutzpflichten in den Lieferverträgen so ausgestaltet sind, dass sie tatsächlich zugunsten der Dritten einen Rechtsanspruch gegenüber dem Schweizer Unternehmen begründen.¹⁶⁶⁵ Dies hängt von der Auslegung des jeweiligen Liefervertrags¹⁶⁶⁶ resp. der darin in Bezug genommenen Kodizes oder Soft-Law-Bestimmungen¹⁶⁶⁷ ab und lässt keine allgemeingültigen Aussagen zu.¹⁶⁶⁸ Jedenfalls lässt sich aus der Tatsache, dass ein Schweizer Unternehmen mit Sorgfaltspflichten in seinem Liefervertrag lediglich *in toto* auf Regelwerke oder darin enthaltene vage Bestimmungen verweist, kaum ein erkennbarer Wille zur Einräumung eines Rechtsanspruchs ableiten.¹⁶⁶⁹
- 593 Allgemein beantwortet werden kann hingegen, ob die gesetzlichen Lieferketten Sorgfaltspflichten Vorschriften zur Schaffung eines solchen Rechtsanspruchs machen.¹⁶⁷⁰ Zwar ist erkennbar, dass Art. 964k OR insofern auf den Schutz geschädigter Dritter am Lieferkettenanfang abzielt, als der vorgeschriebene Risikomanagementplan dazu dienen soll, die ermittelten Risiken

¹⁶⁶³ Vgl. hierzu schon oben, [Rz. 578](#) und die dortigen Nachweise. Freilich wird der Gesetzgeber klassische Haupt- und Nebenpflichten im Blick gehabt haben, vgl. KRAUSKOPF, Rz. 209; SCHROETER, GesKR 2024, 251; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 119 m.w.H.

¹⁶⁶⁴ KRAUSKOPF, Rz. 209; SCHROETER, GesKR 2024, 251 m.w.H.; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 119 m.w.H.

¹⁶⁶⁵ SCHROETER, GesKR 2024, 251; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 120; s.a. aus der internationalen Literatur FELEPPA, ULR 2014, 3.

¹⁶⁶⁶ SCHROETER, GesKR 2024, 251; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 120 f.; s.a. aus der internationalen Literatur FELEPPA, ULR 2014, 4; vgl. auch schon oben, [Rz. 581](#) und die dortigen Nachweise.

¹⁶⁶⁷ Siehe die Regelwerke in Anhang 2 Teil A und B, an denen sich die Lieferkettenpolitik in den Lieferverträgen zu orientieren hat (Art. 10 Abs. 1 lit. b und Abs. 3; Art. 11 Abs. 1 lit. b und Abs. 3 VSoTr); s.a. für die internationale Literatur FELEPPA, ULR 2014, 3 mit Bsp.

¹⁶⁶⁸ SCHROETER, GesKR 2024, 251; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 120 f.

¹⁶⁶⁹ Wie hier FELEPPA, ULR 2014, 3; SCHROETER ULRICH im Diskussionsbericht von BLANK, in: Jung/Schroeter, 169.

¹⁶⁷⁰ SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 120 f.

schädlicher Auswirkungen in den Lieferketten bezüglich Konfliktmineralien und Kinderarbeit zu verhindern.¹⁶⁷¹ Überdies wurde bereits aufgezeigt, dass je nach Risikosituation vom Schweizer Unternehmen mit Lieferkettensorgfaltspflichten Zusicherungen ausgehen müssen.¹⁶⁷² Die genauen Inhalte dieser Zusicherungen bleiben jedoch in Art. 964k OR und der VSoTr unbestimmt.¹⁶⁷³ Daher besteht *keine allgemeine Rechtspflicht* für betroffene Schweizer Unternehmen, geschädigten Dritten am Lieferkettenanfang vertragliche Ansprüche einzuräumen.¹⁶⁷⁴ Schweizer Unternehmen können dies zwar tun, da sie Vertragsfreiheit haben, sind dazu aber nicht verpflichtet.¹⁶⁷⁵ Da die Lieferkettenpolitik in der Öffentlichkeit und in den Verträgen dieselbe sein muss,¹⁶⁷⁶ dürfte für manche Unternehmen jedoch ein Anreiz bestehen, als Teil ihrer veröffentlichten Lieferkettenpolitik solche Ansprüche zu schaffen, die dann auch zum Vertragsinhalt würden.¹⁶⁷⁷

Sofern ein Schweizer Unternehmen mit seiner Zusicherung gegenüber dem Lieferanten Dritten (sei es freiwillig oder durch Anreize motiviert) *vertragliche* Ansprüche einräumt, liegt ein Vertrag zugunsten Dritter vor. Diesfalls gilt durch Auslegung der fraglichen Vertragsklausel(n) zu ermitteln, ob es sich um einen echten oder unechten Vertrag zugunsten Dritter handelt.¹⁶⁷⁸ Je nach Auslegungsergebnis und Lehrmeinung kann der geschädigte Dritte am Lieferkettenanfang selbst eine Schadenersatzzahlung verlangen oder es steht nur dem Lieferanten zu, eine solche Leistung für Ersteren einzufordern.¹⁶⁷⁹

Geht aus dem Vertragswillen nicht ausdrücklich hervor, ob dem geschädigten Dritten ein eigenes Forderungsrecht zukommen soll, sind die Natur und der Zweck des Vertrags in die Beurteilung miteinzubeziehen.¹⁶⁸⁰ Unabhängig von Lieferkettenfällen ist der Zweck des Vertrags praktisch oft verbunden mit dem überwiegenden Interesse des Dritten an einem eigenen Forderungsrecht; dies ist insb. der Fall für Verträge, bei denen der Versorgungszweck oder Sicherungszweck im Vordergrund steht.¹⁶⁸¹ In Lieferkettenfällen verhält es sich nicht an-

¹⁶⁷¹ Vgl. Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 41.

¹⁶⁷² Ausführlich hierzu oben, [Rz. 537](#).

¹⁶⁷³ Ausführlich hierzu oben, [Rz. 538](#) und die dortigen Nachweise.

¹⁶⁷⁴ Im Ergebnis gl.M. SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 121 m.w.H.

¹⁶⁷⁵ SCHROETER, GesKR 2024, 253; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 125.

¹⁶⁷⁶ Art. 10 Abs. 1 lit. b und Art. 11 Abs. 1 lit. b VSoTr sprechen einheitlich von einer einzigen Lieferkettenpolitik, s.a. Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 28.

¹⁶⁷⁷ SCHROETER, GesKR 2024, 253; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 125.

¹⁶⁷⁸ Siehe hierzu oben, [Rz. 581](#) und die dortigen Nachweise.

¹⁶⁷⁹ Siehe hierzu oben, [Rz. 582](#) und die dortigen Nachweise.

¹⁶⁸⁰ Siehe hierzu oben, [Rz. 581](#) und die dortigen Nachweise.

¹⁶⁸¹ KRAUSKOPF, Rz. 944.

ders: Der geschädigte Dritte dürfte regelmässig ein Interesse an einem eigenen Forderungsrecht haben und bei Lieferverträgen mit Zusicherungen hinsichtlich Nachhaltigkeitsbelangen dürfte ein Schutzzweck üblicherweise erkennbar sein, weshalb ein echter Vertrag zu seinen Gunsten mangels nicht ermittelbaren Vertragswillens zu bejahen ist.¹⁶⁸² Um dieses Ergebnis (direktes Forderungsrecht des Dritten) zu vermeiden, werden haftungsaverse Schweizer Unternehmen in ihren Lieferverträgen klarstellen müssen, dass ihre geschuldete Sorgfalt nur zugunsten des Lieferanten versprochen wird und Dritte allenfalls reflexhaft davon profitieren sollen, ohne eigene Ansprüche daraus ableiten zu können.¹⁶⁸³

- 596 Es lässt sich schliessen, dass je nach konkreter Ausgestaltung der vertraglichen Klausel eine Drittberechtigung bejaht werden kann.¹⁶⁸⁴ Wie weit diese in inhaltlicher Hinsicht im Einzelfall geht, ist allerdings ebenfalls von der Ausgestaltung der vertraglichen Klausel betreffend die innerhalb der Lieferkette geschuldete Sorgfalt abhängig.¹⁶⁸⁵ Der Gesetzgeber stellt lediglich Mindestanforderungen an die Lieferkettenpolitik und überlässt das Weitere der Vertragsfreiheit der Parteien.¹⁶⁸⁶

dd. Praktische Haftungshürden

- 597 Selbst wenn sich aus einem Liefervertrag im Einzelfall eine Drittberechtigung ableiten lässt, bestehen in der Praxis Hürden für eine Haftung des Schweizer Unternehmens auf Grundlage eines Vertrags zugunsten Dritter.¹⁶⁸⁷ So entsteht die Forderung des Dritten zumindest aus einem echten Vertrag zugunsten Dritter zwar auch ohne sein Wissen.¹⁶⁸⁸ Dennoch muss der Dritte Kenntnis von den Vertragsinhalten in den Lieferketten haben, um Ansprüche geltend zu machen.¹⁶⁸⁹ Dies ist i.d.R. nicht der Fall, da die Vertragsbeziehungen und -inhalte nicht öffentlich sind.¹⁶⁹⁰ Zudem bestehen vertragliche Abreden mit potenziel-

¹⁶⁸² S.a. die Kasuistik zu (von Lieferketten unabhängigen) Fällen, in denen auf den Vertragszweck abgestellt wurde bei BK-WEBER/VON GRAFFENRIED, Art. 112 OR N 57 f.

¹⁶⁸³ SCHROETER, GesKR 2024, 253; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 125; s.a. für die deutsche Lehre WIEDMANN, in: Nietsch, Rz. 34 m.w.V.

¹⁶⁸⁴ Gl.M. SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 125; ebenso in der internationalen Literatur FELEPPA, ULR 2014, 3 m.w.V.

¹⁶⁸⁵ SCHROETER, GesKR 2024, 253; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 126.

¹⁶⁸⁶ Ibid.

¹⁶⁸⁷ SCHROETER, GesKR 2024, 253 f.; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 125 ff.

¹⁶⁸⁸ GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, Rz. 3899; HUGUENIN, Rz. 1139.

¹⁶⁸⁹ SCHROETER, GesKR 2024, 253 f.; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 127.

¹⁶⁹⁰ Ibid. Zwar muss die Lieferkettenpolitik der Öffentlichkeit mitgeteilt und in Verträge mit Lieferanten integriert werden (vgl. Art. 10 Abs. 1 lit. b und Art. 11 Abs. 1 lit. b VSoTr). Dies

lem Drittschutzcharakter von vornherein nur gegenüber unmittelbaren Lieferanten,¹⁶⁹¹ da das Schweizer Unternehmen ausschliesslich mit diesen eine vertragliche Bindung eingeht. Dies hat zur Folge, dass Schädigungen durch Unterlieferanten – die in der Praxis häufig zu behandeln sein werden – nicht abgedeckt würden.¹⁶⁹² Die sog. Weitergabeklauseln, mit denen sichergestellt wird, dass die Lieferpolitik auch in der weiteren Lieferkette durch Unterlieferanten erfüllt wird,¹⁶⁹³ sind ein zwar zulässiges sowie dem Ziel¹⁶⁹⁴ der Lieferkettenregulierung dienliches und deshalb empfohlenes, jedoch nicht zwingend vorgeschriebenes Instrument.¹⁶⁹⁵

4. Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter

a. Gesetzliche Konzeption

aa. Rechtsfigur

Die Rechtsfigur des Vertrags mit Schutzwirkung zugunsten Dritter ist gesetzlich nicht geregelt, entspringt der deutschen Lehre und soll bestimmte Schutzdefizite des Deliktsrechts korrigieren.¹⁶⁹⁶ In der Schweizer Lehre wird die Frage nach einer Anerkennung dieser Rechtsfigur denn auch kontrovers beantwortet. In jüngerer Zeit scheinen sich aber die zustimmenden Voten zu mehren.¹⁶⁹⁷ 598

Anders als der (echte bzw. unechte) Vertrag zugunsten Dritter wird der Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter nicht von den Parteien vereinbart, 599

gibt jedoch keine Auskunft über konkrete Vertragsinhalte, die der Öffentlichkeit verborgen bleiben. Siehe aber HEINEN, 189 m.w.V., wonach Lieferkodizes häufig verlangen, dass ihr Inhalt den Beschäftigten in einer ihnen verständlichen Sprache vermittelt wird und Studien zeigen, dass unter den Beschäftigten das Wissen über die Existenz und den Inhalt der Codes weit verbreitet ist. Vgl. ferner KAUFMANN et al., Umsetzung, in: SKMR, Rz. 124 f., wonach der eingeschränkten Zugänglichkeit der Dokumente durch die Editionsspflicht der Parteien teilweise begegnet werden kann.

¹⁶⁹¹ GÖRGEN, 148; OSIEKA, 165; SCHROETER, GesKR 2024, 254; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 127 f.

¹⁶⁹² Ibid.

¹⁶⁹³ Näheres hierzu auch unten, [Rz. 924 ff.](#)

¹⁶⁹⁴ Zum Ziel der Lieferkettenregulierung vgl. bereits oben, [Rz. 150 ff.](#)

¹⁶⁹⁵ Siehe hierzu bereits oben, [Rz. 542 ff.](#) und die dortigen Nachweise.

¹⁶⁹⁶ Statt aller GUHL/KOLLER, § 32 Rz. 45 ff.; BK-WEBER/VON GRAFFENRIED, Art. 112 OR N 87.

¹⁶⁹⁷ Siehe die Übersicht zum Meinungsstand etwa bei HUGUENIN, Rz. 1573.

sondern greift von Rechts wegen (*eo ipso*).¹⁶⁹⁸ Er kann vom Dritten insb. auch *gegen den Willen* einer der Vertragsparteien als Haftungsgrundlage herangezogen werden.¹⁶⁹⁹ Dies macht die Rechtsfigur des Vertrags mit Schutzwirkung zugunsten Dritter deutlich responsiver für die Berücksichtigung von Dritt- und Allgemeininteressen als der (echte bzw. unechte) Vertrag zugunsten Dritter.¹⁷⁰⁰ Der Dritte hat zwar im Unterschied zum *echten* Vertrag zugunsten Dritter kein eigenständiges Forderungsrecht; die Hauptleistungspflicht steht allein der Vertragsgläubigerin zu.¹⁷⁰¹ Der vertragsfremde Dritte ist aber beim Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter insofern in diesen eingebunden, als ihm im Fall der Verletzung von vertraglichen Sorgfaltspflichten selbstständige Schadenersatzansprüche gegen die vertragsbrüchige Partei zustehen.¹⁷⁰² Vor diesem Hintergrund scheint vom Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter grundsätzlich ein grösseres Haftungsrisiko als vom (echten bzw. unechten) Vertrag zugunsten Dritter auszugehen.

- 600 Das Bundesgericht hat die Rechtsfigur des Vertrags mit Schutzwirkung zugunsten Dritter bislang nicht ausdrücklich anerkannt.¹⁷⁰³ Obwohl es den Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter in einigen Fällen erwähnte und seine Voraussetzungen erläuterte, hat es das Instrument noch nie zur Haftungsbegründung herangezogen. Stattdessen griff es auf andere Formen der Haftung zurück, um das angestrebte Ergebnis zu erzielen. Die entsprechenden *obiter dicta* lassen jedoch vermuten, dass dieses quasikontraktuelle Haftungsmodell möglicherweise in Zukunft anerkannt werden könnte.¹⁷⁰⁴

bb. Haftungsvoraussetzungen

- 601 In einem *obiter dictum* hielt das Bundesgericht in Anlehnung an die deutsche Praxis fest, dass der vertragliche Schadenersatzanspruch eines vertragsfrem-

¹⁶⁹⁸ Zum Ganzen HUGUENIN, Rz. 1131; s.a. VON GRAFFENRIED, Rz. 246, die gerade darin das Hauptunterscheidungsmerkmal zwischen Vertrag zugunsten und Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter sieht.

¹⁶⁹⁹ VON GRAFFENRIED, Rz. 246; ähnlich auch die Wortäußerung von SCHROETER ULRICH im Diskussionsbericht von BLANK, in: Jung/Schroeter, 168, wonach beim Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter eine zufällige Erstreckung des Schutzes vorliege.

¹⁷⁰⁰ Ähnlich SCHIRMER, ZEuP 2021, 55 f. m.w.H.

¹⁷⁰¹ Statt aller GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, Rz. 3911; diesen Umstand im Lieferkettenkontext besonders betonend SCHNEIDER, NZG 2019, 1376 f.

¹⁷⁰² Statt aller GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, Rz. 3911.

¹⁷⁰³ Siehe nur BGer Urteil 4A_226/2010 vom 28. Juli 2010 E. 3.2.1; BGE 130 III 345 E. 1; BGer Urteil 4C.296/1999 vom 28. Januar 2000 E. 3b; BGer Urteil 4C.194/1999 vom 18. Januar 2000 E. 4; BGE 121 III 210 E. 4b; BGE 120 II 112 E. 3b/cc.

¹⁷⁰⁴ So die überzeugende Einschätzung von HUGUENIN, Rz. 1575.

den Dritten Folgendes voraussetze:¹⁷⁰⁵ Der Dritte muss bestimmungsgemäss mit der Hauptleistung des Vertrags in Berührung kommen (Leistungsnähe). Zudem muss die Gläubigerin der Hauptleistungspflicht ein schutzwürdiges Interesse an der Einbeziehung des Dritten in die vertragliche Sorgfaltspflicht haben (Schutzinteresse). Überdies muss das Drittschutzinteresse für die haftende Vertragspartei beim Vertragsschluss erkennbar gewesen sein (Erkennbarkeit). Darüber hinaus ist zu prüfen, ob für die Ausdehnung des Vertragsschutzes effektiv ein Bedürfnis besteht, da dem Dritten keine eigenen vertraglichen Ansprüche zustehen, die denselben oder einen gleichwertigen Inhalt haben wie die Ansprüche, die ihm über die Drittschutzwirkung zukommen (Schutzbedürftigkeit resp. Subsidiarität der Drittschutzwirkung^{1706, 1707}).

b. Einordnung in Lieferkettenfällen

aa. Vorrang des Vertrags zugunsten Dritter bei ausdrücklichen Parteiabreden

Angesichts der Tatsache, dass der Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter lediglich spezifische Schutzlücken beheben soll,¹⁷⁰⁸ ist es überflüssig, auf diese Rechtsfigur zurückzugreifen, wenn die Parteien explizite Vereinbarungen zum Schutz von Dritten am Lieferkettenanfang treffen. In solchen Fällen hat die entsprechende Parteiabrede Vorrang.¹⁷⁰⁹ Diese Ansicht wird dadurch gestützt, dass das Bundesgericht die Rechtsfigur des Vertrags mit Schutzwirkung zugunsten Dritter bisher nicht ausdrücklich anerkannt und stattdessen auf andere Formen der Haftung zurückgegriffen hat.¹⁷¹⁰

602

¹⁷⁰⁵ BGer Urteil 4C.296/1999 vom 28. Januar 2000 E. 3b; s.a. BGer Urteil 4A_226/2010 vom 28. Juli 2010 E. 3.2.1; BGE 130 III 345 E. 1.

¹⁷⁰⁶ Das Kriterium der Schutzbedürftigkeit ist in den BGer Urteilen (vgl. oben, Fn. 1705) nicht erwähnt; es ergibt sich aber aus der vom BGer geforderten Subsidiarität der Drittschutzwirkung, vgl. BK-WEBER/EMMENEGGER, Art. 97 OR N 172; siehe ferner auch THOMALE/MURKO, EuZA 2021, 51.

¹⁷⁰⁷ Siehe zum Ganzen auch etwa GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, Rz. 3913; GUHL/KOLLER, § 32 Rz. 46; HUGUENIN, Rz. 1131.

¹⁷⁰⁸ Siehe hierzu oben, [Rz. 598](#) und die dortigen Nachweise.

¹⁷⁰⁹ Im Ergebnis gl.M. SCHROETER, GesKR 2024, 252; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 124; wohl ebenso GÖRGEN, 148; s.a. SCHNEIDER, NZG 2019, 1375 f., der bei ausdrücklichen Abreden zum Schutz von Dritten den Vertrag zugunsten Dritter als dogmatisch passender erachtet.

¹⁷¹⁰ Siehe hierzu oben, [Rz. 600](#) und die dortigen Nachweise; s.a. SCHROETER, GesKR 2024, 252; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 124 m.w.V.

bb. Anwendbarkeit auf den Liefervertrag mit dem Lieferanten

- 603 Schweigt sich der Liefervertrag über den Schutz Dritter aus,¹⁷¹¹ stellt sich die Frage, ob er sich konzeptionell als Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter einordnen lässt. Da das Bundesgericht in seinem *obiter dictum* zum Konzept des Vertrags mit Schutzwirkung zugunsten Dritter auf die deutsche Praxis verwiesen hat,¹⁷¹² bietet es sich an, die deutsche Literatur zur Klärung dieser Frage heranzuziehen.
- 604 Die vorherrschende deutsche Lehre lehnt die Anwendbarkeit des Vertrags mit Schutzwirkung zugunsten Dritter in Verbindung mit dem Liefervertrag ab.¹⁷¹³ Sie nimmt dabei u.a. Bezug auf das deutsche KiK-Verfahren, in welchem das Gericht einen Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter mangels Leistungsnähe verneinte.¹⁷¹⁴
- 605 Für die Leistungsnähe wird als entscheidend erachtet, dass der Dritte hinsichtlich seiner Integritätsinteressen durch die Vertragsleistung in gleicher Weise Gefahren ausgesetzt ist wie der Gläubiger.¹⁷¹⁵ In Anbetracht dieses Aspekts scheint die Annahme gerechtfertigt, dass in Bezug auf den Liefervertrag zwischen dem Schweizer Unternehmen und dem geschädigten Dritten regelmässig¹⁷¹⁶ keine Leistungsnähe besteht: Die Gefahren aus dem Liefervertrag zwischen dem Lieferanten und dem Schweizer Unternehmen entsprechen nicht denjenigen aus dem Arbeitsvertrag zwischen dem Lieferanten und der Arbeitnehmerin.¹⁷¹⁷ Den Gefahren für Leben und Gesundheit, denen sich die Arbeitnehmerin ausgesetzt findet, ist der Lieferant gegenüber dem Schweizer Unternehmen nicht ausgesetzt.¹⁷¹⁸ Daher kommt die Arbeitnehmerin mit Gefahren aus dem Liefervertrag nicht in Berührung, womit es an einer Leistungsnähe fehlt.¹⁷¹⁹

¹⁷¹¹ Vgl. zum Vorrang entsprechender Parteiabreden oben, [Rz. 602](#).

¹⁷¹² Siehe hierzu oben, [Rz. 601](#) und die dortigen Nachweise.

¹⁷¹³ So etwa BUCK-HEEB, in: Fleischer/Kalss/Vogt, 115; FLEISCHER, DB 2022, 926; GÖRGEN, 148 f.; HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 192 f.; HÜBNER, Unternehmenshaftung, 180; OSIEKA, 171; SCHIRMER, ZEuP 2021, 56 m.w.V.; SCHNEIDER, NZG 2019, 1375 f.; SPINDLER, ZHR 2022, 103 f.; STÖBENER DE MORA/NOLL, NZG 2021, 1287; THOMALE/HÜBNER, JZ 2017, 390 und 393; THOMALE/MURKO, EuZA 2021, 51 a.M. etwa GÜNGÖR, 174 f.; PAEFGEN, ZIP 2021, 2012 (speziell im Kontext des LkSG).

¹⁷¹⁴ Siehe nur HÜBNER, Unternehmenshaftung, 180; STÖBENER DE MORA/NOLL, NZG 2021, 1287 und die dortigen Nachweise.

¹⁷¹⁵ Siehe nur OSIEKA, 171 m.w.V.

¹⁷¹⁶ Die Beurteilung zur Leistungsnähe hängt im Einzelfall von der genauen Ausgestaltung des Liefervertrags ab, vgl. BRUNK, 141 und dort Fn. 265.

¹⁷¹⁷ GÖRGEN, 149; HÜBNER, Unternehmenshaftung, 180.

¹⁷¹⁸ GÖRGEN, 149; HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 191 f.

¹⁷¹⁹ HÜBNER, Unternehmenshaftung, 180.

Selbst wenn man die Voraussetzung der Leistungsnähe (und die weiteren Voraussetzungen für eine Haftung aus Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter) im Einzelfall bejahen wollte, knüpfen Schutzpflichten herkömmlicherweise an die Erbringung der *schadensgeneigten Hauptleistung* und damit an die Lieferpflicht an.¹⁷²⁰ Diese Lieferpflicht trifft den Lieferanten gegenüber dem Schweizer Unternehmen. Folglich würde eine allfällige Schutzpflicht ebenfalls den Lieferanten treffen.¹⁷²¹

606

Daraus folgt, dass Ansprüche von geschädigten Dritten gegen das Schweizer Unternehmen im Regelfall nicht aus dem Liefervertrag abgeleitet werden können, wenn man sich auf die Grundsätze des Vertrags mit Schutzwirkung zugunsten Dritter stützt. Eine Anerkennung von Schutzpflichten des Schweizer Unternehmens entspräche überdies funktional etwaigen aus Art. 41 Abs. 1 OR herzuleitenden Verkehrs(sicherungs)plichten.¹⁷²² Wie noch zu zeigen sein wird, ist aber nur in seltenen Ausnahmefällen von Verkehrs(sicherungs)plichten des Schweizer Unternehmens auszugehen.¹⁷²³ Entsprechend ist auch bei der Annahme von Schutzpflichten aufgrund eines Vertrags mit Schutzwirkung zugunsten Dritter Zurückhaltung geboten.

607

cc. Anwendbarkeit auf den Vertrag mit dem Abnehmer

Wenn der Kaufvertrag zwischen dem Unternehmen und dem Abnehmer keine *spezifischen* Regelungen zum Schutz Dritter enthält, das Unternehmen sich jedoch gegenüber dem Abnehmer zur Einhaltung nachhaltiger Produktionsbedingungen verpflichtet hat, liesse sich – einigen Lehrmeinungen zufolge – der geschädigte Dritte womöglich in den Schutzbereich dieses Kaufvertrags einbegreifen.¹⁷²⁴ In diesem Fall wäre das Schweizer Unternehmen *verpflichtet* (und nicht, wie beim Liefervertrag mit Zusicherungen seitens des Lieferanten, *bloss berechtigt*), die nachhaltigen Produktionsbedingungen beim Lieferanten einzufordern.¹⁷²⁵ Somit liesse sich argumentieren, dass geschädigte Dritte am Lieferkettenanfang bestimmungsgemäss mit der Schutzpflicht des Schweizer Unternehmens in Berührung kommen (Leistungsnähe).¹⁷²⁶ Weniger klar ist, ob der Abnehmer ein berechtigtes Interesse an der Einbeziehung von geschädig-

608

¹⁷²⁰ HABERSACK/EHRL, ACP 2019, 191 f.

¹⁷²¹ HABERSACK/EHRL, ACP 2019, 192.

¹⁷²² So mit Bezug auf die deutsche Parallelbestimmung zu Art. 41 Abs. 1 OR (§ 823 Abs. 1 BGB) HABERSACK/EHRL, ACP 2019, 192.

¹⁷²³ Vgl. hierzu unten, [Rz. 684 ff.](#), insb. [689](#).

¹⁷²⁴ GÖRGEN, 144 und 146 f.; SCHIRMER, ZEuP 2021, 56.

¹⁷²⁵ Vgl. SCHIRMER, ZEuP 2021, 57.

¹⁷²⁶ So die Argumentation von SCHIRMER, ZEuP 2021, 57.

ten Dritten am Lieferkettenanfang hat (Schutzinteresse).¹⁷²⁷ Hier liesse sich argumentieren, dass sich dieses Interesse in einem höheren Kaufpreis äussert. Handelte es sich beim Abnehmer um einen Händler, liesse sich zudem anführen, dass die Reputation des Abnehmers in Mitleidenschaft gezogen werde, wenn sich das Schweizer Unternehmen nicht wie versprochen für nachhaltige Produktionsbedingungen einsetzte.¹⁷²⁸ Ist der geschädigte Dritte ein Arbeitnehmer, ist für das Schweizer Unternehmen sodann erkennbar, dass er in den Kaufvertrag einbezogen wird; schliesslich setzt es gerade auf den Arbeitgeber des Geschädigten als Lieferanten (Erkennbarkeit).¹⁷²⁹ Diese Voraussetzung scheint bei geschädigten Dritten ohne vertraglichen Bezug zum Lieferanten (z.B. Anwohnende der Produktionsstätte) hingegen weniger deutlich erfüllt zu sein.

- 609 Hinsichtlich der letzten Voraussetzung, nämlich der Schutzbedürftigkeit resp. Subsidiarität der Drittschutzwirkung, ist zu differenzieren: Anwohnende der Produktionsstätte haben keine vertraglichen Ansprüche gegenüber dem Lieferanten und sind somit zweifelsohne schutzbedürftig. Im Fall der Arbeitnehmenden liesse sich einerseits argumentieren, dass diese unter Berufung auf den Arbeitsvertrag vertragliche Ansprüche gegenüber dem Arbeitgeber haben, was mit Blick auf den Grundsatz der Subsidiarität die Anwendung eines Vertrags mit Schutzwirkung zugunsten Dritter ausschliesse.¹⁷³⁰ Andererseits könnte angeführt werden, dass diese arbeitsvertraglichen Ansprüche – sofern sie nicht ohnehin im Arbeitsverhältnis (zulässigerweise) ausgeschlossen wurden¹⁷³¹ – bekanntlich häufig nur auf dem Papier existierten.¹⁷³² Allerdings ist nach allgemeiner Ansicht nicht erforderlich, dass die unmittelbaren Ansprüche auch rechtlich durchsetzbar und wirtschaftlich einbringlich sein müssen.¹⁷³³ Nur wenn dies entgegen der allgemeinen Ansicht vorausgesetzt würde,¹⁷³⁴ wäre die Schutzbedürftigkeit von Arbeitnehmenden zu bejahen. Die Anwendbarkeit der Rechtsfigur des Vertrags mit Schutzwirkung zugunsten

¹⁷²⁷ SCHIRMER, ZEuP 2021, 57.

¹⁷²⁸ SCHIRMER, ZEuP 2021, 58.

¹⁷²⁹ SCHIRMER, ZEuP 2021, 57.

¹⁷³⁰ BUCK-HEEB, in: Fleischer/Kalss/Vogt, 115; FLEISCHER, DB 2022, 926; HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 192; SCHNEIDER, NZG 2019, 1375; STEININGER, Graz Law Working Paper 2022, 6 f.; THOMALE/HÜBNER, JZ 2017, 390.

¹⁷³¹ SCHIRMER, ZEuP 2021, 57; s.a. THOMALE/HÜBNER, JZ 2017, 390.

¹⁷³² SCHIRMER, ZEuP 2021, 57. Selbst Kritiker der Anwendung des Vertrags mit Schutzwirkung zugunsten Dritter in Lieferkettenfällen stimmen dem zu, vgl. HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 160.

¹⁷³³ Siehe etwa SCHNEIDER, NZG 2019, 1375; THOMALE/MURKO, EuZA 2021, 51 m.w.V.

¹⁷³⁴ Hiervon scheint SCHIRMER, ZEuP 2021, 57, auszugehen.

Dritter auf den Kaufvertrag mit dem Abnehmer lässt sich somit nur schwerlich mit stichhaltigen Argumenten begründen.

5. Zwischenergebnisse

Ob sich Schadenersatzansprüche Geschädigter am Lieferkettenanfang auf Grundlage eines Vertrags zugunsten Dritter gegenüber dem Schweizer Unternehmen begründen lassen, ist von der Ausgestaltung des konkreten Liefervertrags abhängig. Daher können keine allgemeinen Aussagen zu den diesbezüglichen Haftungsrisiken von Schweizer Unternehmen getroffen werden. 610

Schweizer Unternehmen mit gesetzlichen Lieferkettensorgfaltspflichten sind nicht verpflichtet, Dritten am Lieferkettenanfang vertragliche Ansprüche einzuräumen. Sowohl Schweizer Unternehmen mit als auch ohne gesetzlichen Lieferkettensorgfaltspflichten steht es jedoch frei, Dritten vertragliche Ansprüche durch ihre Zusicherung gegenüber dem Lieferanten zu gewähren. In der Praxis werden Lieferverträge resp. Lieferkodizes kaum so spezifisch sein, dass sich daraus eine Leistungspflicht oder ein erkennbarer Wille des Schweizer Unternehmens zur Einräumung eines Rechtsanspruchs gegenüber Geschädigten am Lieferkettenanfang ableiten liesse. Für manche Unternehmen mit Lieferkettensorgfaltspflichten dürfte jedoch zumindest ein Anreiz bestehen, in Lieferverträgen Ansprüche für Dritte zu schaffen. Je nach Formulierung der fraglichen Klausel können eine Drittberechtigung und ein direktes Forderungsrecht gegenüber dem Schweizer Unternehmen bejaht werden, wobei praktische Haftungshürden dessen Haftung jedoch eher unwahrscheinlich machen. 611

Fehlen explizite Vereinbarungen über den Drittschutz im Liefervertrag, so ist derzeit offen, ob sich dieser über die Rechtsfigur des *Vertrags mit Schutzwirkung zugunsten Dritter* begründen liesse. Im Regelfall können Ansprüche von Geschädigten am Lieferkettenanfang gegen das Schweizer Unternehmen aus dem *Liefervertrag* in Verbindung mit den Grundsätzen des *Vertrags mit Schutzwirkung zugunsten Dritter* mangels Leistungsnähe nicht begründet werden. Auch die Anwendung des *Vertrags mit Schutzwirkung zugunsten Dritter* auf den Kaufvertrag mit dem Abnehmer lässt sich nur schwerlich mit stichhaltigen Argumenten begründen. 612

Insofern können zumindest im Einzelfall von der Haftung aus Vertrag zugunsten Dritter regulatorische Anreize für das Schweizer Unternehmen ausgehen, auf rechts- und regelkonformes Verhalten von Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken. Eine Verletzung der Lieferkettensorgfaltspflichten lässt 613

sich allerdings nicht mit einer Haftung aus Vertrag (mit Schutzwirkung) zugunsten Dritter verbinden. Die Haftung des Schweizer Unternehmens aus Vertrag zugunsten Dritter ist nämlich nicht von einer allfälligen Verletzung der Lieferkettensorgfaltspflichten, etwa durch Unterlassen der Erstreckung von Compliance-Anforderungen auf den Lieferanten, abhängig. Vielmehr ergibt sich eine solche aus dem konkreten Liefervertrag, wobei die Lieferkettensorgfaltspflichten keine Vorschriften zur Schaffung eines vertraglichen Drittanpruchs machen. Im Falle eines Vertrags mit Schutzwirkung zugunsten Dritter basiert die Haftung auf Faktoren, die ausserhalb der Lieferkettensorgfaltspflichten liegen (z.B. Leistungsnähe und Schutzinteresse). Daher besteht unter dem Aspekt der Haftung aus Vertrag (mit Schutzwirkung) zugunsten Dritter für Schweizer Unternehmen keine durchsetzbare Rechtspflicht, Compliance-Anforderungen auf Lieferanten zu erstrecken.

C. Organhaftung der juristischen Person aus Delikt

1. Qualifikation als zweiseitiges Haftungsmodell

- 614 Der Zweck der «Organhaftung»¹⁷³⁵ aus Delikt besteht darin, einen Vermögensnachteil von Geschädigten durch eine Schadenersatzleistung des Unternehmens auszugleichen. Die Ansprüche aus Organhaftung erfüllen somit schuldnerseits eine Verhaltenssteuerungsfunktion und gläubigerseits eine Kompensationsfunktion.¹⁷³⁶ Die Organhaftung zählt demnach zu den typischen Fällen zweiseitiger Haftungsmodelle.¹⁷³⁷

¹⁷³⁵ Der Begriff der Organhaftung wird in verschiedenen Zusammenhängen verwendet, was zu Verwechslungen führen kann. Einige Autoren verwenden ihn für die Haftung der *juristischen Person* für ihre Organe i.S.v. Art. 55 Abs. 2 ZGB resp. Art. 722 OR, vgl. etwa HONSELL/ISENRING/KESSLER, § 13 Rz. 46 ff.; PAVATAJ, Rz. 108 ff.; ROBERTO/PETRIN, in: Niggli/Amstutz, 71 ff.; VON DER CRONE, Aktienrecht, Rz. 1495 f.; s.a. BSK OR II-WATTER, Art. 722 N 3a. Teilweise wird er für die *persönliche* Haftung des Organs i.S.v. Art. 55 Abs. 3 ZGB resp. Art. 754 OR verwendet, vgl. etwa BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964a N 43 und Art. 964k N 42 ff.; JENTSCH, Klimaklagen, 67. Wie der Obertitel verdeutlichen soll, wird der Begriff der «Organhaftung» vorliegend im erstgenannten Sinne verwendet.

¹⁷³⁶ Zur Kompensations- und Präventionsfunktion des Haftungsrechts im Allgemeinen siehe bereits oben, [Rz. 331 f.](#) und die dortigen Nachweise.

¹⁷³⁷ HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 190 f. und 194 ff.; THOMALE/HÜBNER, JZ 2017, 393; THOMALE/MURKO, EuZA 2021, 51 ff.; WELLER/THOMALE, ZGR 2017, 520 ff.

2. Ausgangslage

Die Phänomenologie von Menschenrechts- und Umweltklagen gegen Unternehmen legt eine besondere Bedeutung des Deliktsrechts in Lieferkettenfällen nahe.¹⁷³⁸ Dabei lassen sich dieselben potenziellen Schadensszenarien heranziehen, die bereits im Kontext des Vertrags (mit Schutzwirkung) zugunsten Dritter thematisiert wurden.¹⁷³⁹

615

In solchen Fällen könnten neben Schadenersatzansprüchen ggf. auch andere Ansprüche erwogen werden, etwa solche auf Beseitigung fortdauernder und Unterlassung künftiger Persönlichkeitsverletzungen i.S.v. Art. 28 ZGB. Diese Themen werden in der Schweizer Rechtslehre – insb. im Kontext von Klimaklagen, deren Diskurs weiter entwickelt ist als derjenige der Lieferkettenhaftung – bereits diskutiert.¹⁷⁴⁰ Daher wird hier nicht näher darauf eingegangen. Im Folgenden wird der Fokus auf Schadenersatzansprüche gelegt.

616

3. Gesetzliche Konzeption

Fehlt es an einer Einstandspflicht für das (fremde) Fehlverhalten von Lieferanten,¹⁷⁴¹ so ist an eine primäre Haftung des Schweizer Unternehmens nach den allgemeinen Regeln des klassischen Deliktsrechts zu denken.¹⁷⁴² Grundlage für die klassische deliktische Haftung eines Schweizer Unternehmens bildet die Organhaftung nach Art. 41 Abs. 1 OR i.V.m. Art. 55 Abs. 2 ZGB.¹⁷⁴³ Liegt eine AG vor, erfolgt die Zurechnung über Art. 722 OR.¹⁷⁴⁴

617

Beide Organhaftungsnormen (Art. 41 Abs. 1 OR i.V.m. Art. 55 Abs. 2 ZGB resp. Art. 722 OR) erlauben es einem Geschädigten, einen durch ein Organ verursachten Schaden beim Schweizer Unternehmen geltend zu machen, vorausgesetzt, das Verschulden kann bewiesen werden.¹⁷⁴⁵ Dabei handelt es sich

618

¹⁷³⁸ Vgl. hierzu schon oben, [Rz. 446 ff.](#); s.a. HÜBNER, Unternehmenshaftung, 177.

¹⁷³⁹ Vgl. hierzu oben, [Rz. 574](#).

¹⁷⁴⁰ Vgl. etwa die Untersuchung der Erfolgchancen der Pilotklage gegen die Zementherstellerin Holcim AG gestützt auf Art. 28 und 28a ZGB von HEFTI, ex ante 2023, 72 ff.; s.a. die Thematisierung von Art. 28 ZGB im Bereich Klimawandel bei KAPTAN, SZW 2022, 595; ROBERTO/FISCH, AJP 2021, 1230.

¹⁷⁴¹ Zur (fehlenden) Haftung des Schweizer Unternehmens für fremdes Verhalten unter Anwendung der Rechtsfigur der Geschäftsherrenhaftung vgl. oben, [Rz. 374 ff.](#)

¹⁷⁴² FLEISCHER/KORCH, ZIP 2019, 2185.

¹⁷⁴³ CHAPPUIS, in: Chappuis/Winiger, 81.

¹⁷⁴⁴ HOFSTETTER, SJZ 2021, 574 und 578 (und dort Fn. 69); ROBERTO/PETRIN, in: Niggli/Amstutz, 73.

¹⁷⁴⁵ Vgl. zu Art. 41 Abs. 1 OR i.V.m. Art. 55 Abs. 2 ZGB GIRSBERGER/DROESE, in: Niggli/Amstutz, 9; vgl. zu Art. 722 OR BSK OR II-WATTER; Art. 722 N 2.

nicht um eine Haftung für fremdes Verhalten, denn die Organe sind aus Sicht der Gesellschaft nicht «fremd».¹⁷⁴⁶

- 619 Über die Geschäftsherrenhaftung nach Art. 55 Abs. 1 OR lässt sich auf ähnliche Weise eine Haftung des Schweizer Unternehmens für Hilfspersonen – namentlich Arbeitnehmende des Schweizer Unternehmens – konstruieren, die keine Organqualität i.S.v. Art. 55 Abs. 2 ZGB bzw. Art. 722 OR aufweisen.¹⁷⁴⁷ Nachfolgend soll aber die Organhaftung nach Art. 41 Abs. 1 OR i.V.m. Art. 55 Abs. 2 ZGB bzw. Art. 722 OR im Vordergrund stehen, da für Grundsatzentscheide hinsichtlich Nachhaltigkeitsbelangen in der Lieferkette die Organe zuständig sind.¹⁷⁴⁸
- 620 Soweit den Organen des Schweizer Unternehmens ein Verschulden vorgeworfen werden kann,¹⁷⁴⁹ müssen diese nach Art. 55 Abs. 3 ZGB auch persönlich für ihr unrechtmässiges Verhalten einstehen.¹⁷⁵⁰ Aus Sicht der geschädigten Dritten ergibt sich eine allfällige doppelte Verantwortlichkeit von juristischer Person (Art. 55 Abs. 2 ZGB) und Organ (Art. 55 Abs. 3 ZGB) als Solidarität (Art. 50 Abs. 1 OR und Art. 143 ff. OR).¹⁷⁵¹ Auf die Eigenhaftung der Organperson aus Delikt wird später einzugehen sein.¹⁷⁵²
- 621 Die generellen Haftungsvoraussetzungen für eine Organhaftung nach Art. 41 Abs. 1 OR i.V.m. Art. 55 Abs. 2 ZGB resp. Art. 722 OR sind: das Vorliegen eines Schadens,¹⁷⁵³ ein natürlicher sowie adäquater Kausalzusammenhang zwischen dem Schaden und dem verursachenden Ereignis,¹⁷⁵⁴ Widerrechtlichkeit der Schädigung¹⁷⁵⁵ und ein Verschulden.¹⁷⁵⁶

¹⁷⁴⁶ Statt vieler CHAPPUIS, in: Chappuis/Winiger, 81; HONSELL/ISENRING/KESSLER, § 13 Rz. 46.

¹⁷⁴⁷ HOFSTETTER, SJZ 2021, 574; HONSELL/ISENRING/KESSLER, § 13 Rz. 53; ROBERTO/PETRIN, in: Niggli/Amstutz, 71. Hiervon zu unterscheiden ist die nach vorliegender Auffassung grds. nicht anwendbare Geschäftsherrenhaftung für Verhalten von Lieferanten, siehe hierzu oben, [Rz. 393](#).

¹⁷⁴⁸ GERICKE/MARTI, in: Gericke, 86 m.w.V.; vgl. auch BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964a N 32; BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964j N 59; SCHENKER/SCHENKER, 376 und 378 m.w.V.

¹⁷⁴⁹ Art. 55 Abs. 3 ZGB setzt nur insofern kein persönliches Verschulden voraus, als auch Kausalhaftungen eine Haftung begründen können, siehe etwa BSK ZGB I-REITZE, Art. 54/55 N 30. Hier geht es aber nicht um eine (verschuldensunabhängige) Kausalhaftung, sondern um eine Haftung nach Art. 41 Abs. 1 OR, die bekanntlich ein Verschulden voraussetzt.

¹⁷⁵⁰ BGE 106 II 257 E. 1; s.a. ROBERTO/PETRIN, in: Niggli/Amstutz, 73.

¹⁷⁵¹ Siehe nur CHAPPUIS, in: Chappuis/Winiger, 82; BSK ZGB I-REITZE, Art. 54/55 N 30; ROBERTO/PETRIN, in: Niggli/Amstutz, 73.

¹⁷⁵² Vgl. hierzu unten, [Rz. 741 ff.](#)

¹⁷⁵³ BGE 132 III 321 E. 2.2.1; BGE 129 III 331 E. 2; BGE 127 III 73 E. 4a.

¹⁷⁵⁴ BGE 132 III 715 E. 2.2; BGE 125 IV 195 E. 2b; BGE 123 III 110 E. 3a.

¹⁷⁵⁵ BGE 123 III 306 E. 4a; BGE 122 III 176 E. 7b; BGE 119 II 127 E. 3.

¹⁷⁵⁶ Siehe nur KuKo OR-SCHÖNENBERGER, Art. 41 N 29.

Nachfolgend ist nur auf Einzelprobleme einzugehen, die in Lieferkettenfällen besondere Fragestellungen aufwerfen. Zumeist stellt die grösste dogmatische Herausforderung die Widerrechtlichkeit dar,¹⁷⁵⁷ weshalb hierauf besonderes Augenmerk gelegt wird. Im Übrigen sei auf die einschlägige Literatur zum ausservertraglichen Haftpflichtrecht verwiesen.¹⁷⁵⁸ 622

4. Einordnung in Lieferkettenfällen

a. Widerrechtlichkeitstheorien

aa. Übersicht

Die bundesgerichtliche Rechtsprechung¹⁷⁵⁹ und die traditionelle Lehre¹⁷⁶⁰ gehen von der objektiven Widerrechtlichkeitstheorie aus.¹⁷⁶¹ Dieser zufolge liegt Widerrechtlichkeit vor, wenn die Schadenszufügung gegen eine allgemeine gesetzliche Pflicht verstösst, indem entweder 623

- durch *aktives Tun* ein absolut geschütztes Rechtsgut (d.h. Leib, Leben, körperliche, seelische und geistige Integrität, Persönlichkeit, Eigentum, Besitz, beschränkte dingliche Rechte und Immaterialgüterrechte)¹⁷⁶² der geschädigten Person verletzt wird oder 624
- durch *Unterlassen* infolge der Missachtung einer einschlägigen Schutznorm ein absolut geschütztes Rechtsgut der geschädigten Person verletzt wird¹⁷⁶³ oder 625
- eine *reine Vermögensschädigung* durch Verstoß gegen eine einschlägige Schutznorm bewirkt wird.¹⁷⁶⁴ 626

¹⁷⁵⁷ BÜHLER, SZW 2021, 724; HOFSTETTER, SJZ 2021, 574 und 578; s.a. FLEISCHER/KORCH, ZIP 2019, 2188; THOMALE/MURKO, ZVglRWiss 2021, 134; WIDMER LÜCHINGER, in: Jung/Krauskopf/Cramer, 791.

¹⁷⁵⁸ Siehe etwa REY/WILDHABER, Rz. 1 ff.; SCHNYDER/PORTMANN/MÜLLER-CHEN, Rz. 1 ff.

¹⁷⁵⁹ Statt vieler BGE 139 V 176 E. 8.2; BGE 136 III 502 E. 6.1; BGE 135 V 373 E. 2.4.

¹⁷⁶⁰ Statt aller BK-BREHM, Art. 41 OR N 34 ff.; BSK OR I-KESSLER, Art. 41 N 31 f.; ÖFTINGER/STARK, Bd. I, § 4 Rz. 23 f.

¹⁷⁶¹ Einen Überblick über die verschiedenen Widerrechtlichkeitstheorien und insb. der heute überholten subjektiven Widerrechtlichkeitstheorie bieten HaftpflichtKomm-FISCHER, Art. 41 OR N 62 ff.; REY/WILDHABER, Rz. 794 ff., je m.w.V.

¹⁷⁶² Statt aller BK-BREHM, Art. 41 OR N 35 ff.; REY/WILDHABER, Rz. 833 ff. m.w.V.

¹⁷⁶³ Siehe etwa BGer Urteil 4A.179/2016 vom 30. August 2016 E. 5; BGer Urteil 4A_520/2007 vom 31. März 2008 E. 2.1; BGer Urteil 4A_104/2012 vom 3. August 2012 E. 2.1 m.w.H.

¹⁷⁶⁴ BGE 133 III 323 E. 5.1; BGE 132 III 122 E. 4.1; BGE 123 III 306 E. 4.

- 627 Die Widerrechtlichkeit erscheint bei der objektiven Theorie in zwei Formen: einerseits als sog. «Erfolgsunrecht» bei Verstoss gegen ein absolut geschütztes Rechtsgut im Falle von Personen- und Sachschäden und andererseits als sog. «Verhaltensunrecht» bei reinen Vermögensschäden¹⁷⁶⁵ sowie bei Unterlassungen als Folge der Verletzung einer einschlägigen Schutznorm.¹⁷⁶⁶
- 628 Demgegenüber tendiert die jüngere Lehre¹⁷⁶⁷ zu einer neuen funktionellen und strukturellen Konzeption der Widerrechtlichkeit (sog. «neue Widerrechtlichkeitstheorie» bzw. «dritte¹⁷⁶⁸ Widerrechtlichkeitstheorie»).¹⁷⁶⁹ Sie verlangt sowohl bei der Verletzung absolut geschützter Rechtsgüter als auch bei reinen Vermögensschäden einen Verstoss gegen ein Gebot oder Verbot der Rechtsordnung. Je nach Terminologie¹⁷⁷⁰ wird auf die Verletzung von Sorgfaltspflichten¹⁷⁷¹ oder Schutzpflichten¹⁷⁷² abgestellt, die sich aus Gesetz und aus richterlicher Regelbildung ergeben.¹⁷⁷³
- 629 Der Vollständigkeit halber sei angemerkt, dass Widerrechtlichkeit ausgeschlossen ist, wenn Rechtfertigungsgründe vorliegen. Als solche kommen Notwehr, Notstand und Selbsthilfe gemäss Art. 52 OR, besondere privatrechtliche Befugnisse, die Ausübung öffentlicher Gewalt sowie die Einwilligung in Frage.¹⁷⁷⁴

¹⁷⁶⁵ Reine Vermögensschäden sind Schäden, die sich weder bei persönlichen noch bei dinglichen Rechten auswirken, vgl. ROBERTO, Rz. 04.10.

¹⁷⁶⁶ Zum Ganzen statt vieler HaftpflichtKomm-FISCHER, Art. 41 OR N 63 und 104; REY/WILDHABER, Rz. 797, je m.w.V.

¹⁷⁶⁷ Da bis heute uneinheitliche Lehrmeinungen zur dritten Widerrechtlichkeitstheorie bestehen, kann nicht von der h.L. gesprochen werden, siehe sogleich [Rz. 628](#) *in fine* und die Anmerkung in Fn. 1770.

¹⁷⁶⁸ Neben der objektiven Widerrechtlichkeitstheorie existiert die heute überholte subjektive Widerrechtlichkeitstheorie, weshalb die neue Widerrechtlichkeitstheorie auch «dritte» Widerrechtlichkeitstheorie genannt wird. Zum Ganzen vgl. die Hinweise in Fn. 1761.

¹⁷⁶⁹ Statt aller FELLMANN/KOTTMANN, Rz. 227 und 334 ff.; HONSELL/ISENRING/KESSLER, § 4 Rz. 2; REY/WILDHABER, Rz. 813; ROBERTO, Rz. 04.08 ff. und dort insb. Rz. 04.14d; SCHÖNENBERGER, HAVE 2004, 3 ff.; SCHWENZER/FOUNTOULAKIS, Rz. 50.04 und 50.31; krit. zur neuen Widerrechtlichkeitstheorie JAUN, 394 ff.; BSK OR I-KESSLER, Art. 41 N 32c m.w.H.

¹⁷⁷⁰ Angesichts der unterschiedlichen Terminologien weist VERDE, Straftatbestände, Rz. 294, zu Recht darauf hin, dass es sich nicht um eine einzige, «neue» Theorie, sondern um diverse neue, sich ähnelnde Widerrechtlichkeitskonzepte handle.

¹⁷⁷¹ So etwa HONSELL/ISENRING/KESSLER, § 6 Rz. 21; ROBERTO, Rz. 04.48 ff.; CR CO I-WERRO/PERRITAZ, Art. 41 N 88; krit. dazu JAUN, 394 ff.

¹⁷⁷² SCHÖNENBERGER, HAVE 2004, 11 f.; SCHWENZER/FOUNTOULAKIS, Rz. 50.04, 50.28 ff.

¹⁷⁷³ Zum Ganzen REY/WILDHABER, Rz. 813.

¹⁷⁷⁴ Statt vieler BK-BREHM, Art. 41 OR N 60 ff.; s.a. die Übersicht bei ETIER/STRÄULI, in: Chapuis/Winiger, 48 f.

bb. Bedeutsamkeit des Verhaltensunrechts bei Unterlassungen

Das widerrechtliche Verhalten der schädigenden Person kann in einem Tun oder Unterlassen bestehen.¹⁷⁷⁵ Die Unterscheidung ist im Rahmen der objektiven Widerrechtlichkeitstheorie relevant.¹⁷⁷⁶ So findet bei Unterlassungen die der objektiven Widerrechtlichkeitstheorie innewohnende Lehre des Erfolgsunrechts¹⁷⁷⁷ keine Anwendung, selbst wenn ein absolut geschütztes Rechtsgut verletzt ist.¹⁷⁷⁸ Grund dafür ist, dass keine allgemeine Rechtspflicht besteht, im Interesse anderer tätig zu werden.¹⁷⁷⁹ Im Einklang damit verlangt das Bundesgericht bei Unterlassungen die Verletzung einer Schutznorm.¹⁷⁸⁰ 630

Hingegen ist unter Anwendung der «neuen» oder «dritten» Widerrechtlichkeitstheorie einzig entscheidend, ob mit Blick auf eine Sorgfalts- bzw. Schutzpflicht eine Pflicht zu einer bestimmten Verhaltensweise bestand. Die Unterscheidung zwischen Tun und Unterlassen gerät somit in den Hintergrund.¹⁷⁸¹ Einzelne Anhänger der dritten Widerrechtlichkeitstheorie plädieren sodann dafür, auf die «Jagd nach Schutznormen» zu verzichten.¹⁷⁸² 631

Aus der Gegenüberstellung der objektiven und neuen Widerrechtlichkeitstheorie bei Unterlassungen ergibt sich, dass bei beiden Theorien einzig das Verhaltensunrecht entscheidend ist.¹⁷⁸³ Letztlich basieren alle Widerrechtlichkeitstheorien bei Unterlassungen auf der Verletzung von Verhaltenspflichten, unabhängig davon, ob diese als Schutznormen oder Sorgfalts- bzw. Schutzpflichten bezeichnet werden.¹⁷⁸⁴ 632

¹⁷⁷⁵ Siehe nur FELLMANN/KOTTMANN, Rz. 345 m.w.V.; REY/WILDHABER, Rz. 701.

¹⁷⁷⁶ So auch KRAUSKOPF/ZELLWEGER, HAVE 2019, 75 ff.

¹⁷⁷⁷ Vgl. oben, [Rz. 627](#).

¹⁷⁷⁸ Deutlich etwa in BGer Urteil 4A_520/2007 vom 31. März 2008 E. 2.1; s.a. Haftpflicht-Komm-FISCHER, Art. 41 OR N 80 f. m.w.V.; HONSELL/ISENRING/KESSLER, § 4 Rz. 2.

¹⁷⁷⁹ Vgl. etwa BGE I18 Ib 473 E. 2b; BGE I18 II 502 E. 3; BGE I15 II 15 E. 3b («Grundsatz der befügten Untätigkeit»).

¹⁷⁸⁰ Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 625](#) und die dortigen Nachweise.

¹⁷⁸¹ Statt aller HONSELL/ISENRING/KESSLER, § 3 Rz. 35; ROBERTO, Rz. 06.11.

¹⁷⁸² Vgl. etwa CARTIER, Rz. 361; SCHÖNENBERGER, HAVE 2004, 7 f.; siehe ferner Haftpflicht-Komm-FISCHER, Art. 41 OR N 78 m.w.V. Hingegen misst ROBERTO Schutznormen auch unter der dritten Widerrechtlichkeitstheorie Bedeutung zu, siehe ROBERTO, Rz. 04.14d und 04.30 ff.

¹⁷⁸³ Siehe nur REY/WILDHABER, Rz. 797, 816 und 822.

¹⁷⁸⁴ In diese Richtung ROBERTO/FISCH, in: Fuhrer/Kieser/Weber, 79, die Verhaltenspflichten gleichbedeutend erklären mit «Sorgfaltspflichten, Gefahrschutzpflichten, Verkehrspflichten, Verkehrssicherungspflichten» und Schutznormen den Verhaltenspflichten zuordnen.

cc. Würdigung

- 633 In Lieferkettenfällen sind mit Bezug auf die Beurteilung der Widerrechtlichkeit vordergründig absolut geschützte Rechtsgüter, insb. das Eigentum (Art. 641 ZGB) und die physische Integrität (Art. 28 ZGB), von Bedeutung.¹⁷⁸⁵ Eingriffe in solche Rechtsgüter sind nach der vom Bundesgericht vertretenen Lehre vom Erfolgsunrecht zwar ohne Weiteres widerrechtlich.¹⁷⁸⁶ Liegt hingegen eine Schädigung durch Unterlassen vor, braucht es darüber hinaus die Verletzung einer Schutznorm, um Widerrechtlichkeit zu begründen.¹⁷⁸⁷ Die Vertreterinnen der «neuen bzw. dritten Widerrechtlichkeitstheorie» verlangen demgegenüber ohnehin generell eine Verletzung von Sorgfalts- bzw. Schutzpflichten.¹⁷⁸⁸
- 634 Unter dem Gesichtspunkt der vom Bundesgericht vertretenen Widerrechtlichkeitstheorie stellt sich somit zunächst die Frage, ob in Lieferkettenfällen von Schädigungen durch aktives Tun oder von Schädigungen durch Unterlassen auszugehen ist. Falls eine Schädigung durch Unterlassen vorliegt oder wenn man der «neuen bzw. dritten Widerrechtlichkeitstheorie» folgt, wird in einem zweiten Schritt zu prüfen sein, welche Normen als Schutznormen herangezogen werden können, um die Widerrechtlichkeit in Lieferkettenfällen zu begründen.

b. Abgrenzung zwischen Tun und Unterlassen

aa. Kriterien

- 635 Die Abgrenzung zwischen Tun und Unterlassen ist oft heikel und trägt zuweilen willkürlich anmutende Züge.¹⁷⁸⁹ Die Thematik wurde in der haftpflichtrechtlichen Literatur bislang nicht ausführlich diskutiert,¹⁷⁹⁰ in der strafrechtlichen Literatur ist die Debatte deutlich fortgeschrittener.¹⁷⁹¹
- 636 Die Qualifikation eines Verhaltens als aktive Handlung oder Unterlassung kann zum einen anhand einer Schwerpunktbetrachtung erfolgen.¹⁷⁹² Zum anderen

¹⁷⁸⁵ Ebenso im Kontext des Klimawandels ROBERTO/FISCH, AJP 2021, 1231.

¹⁷⁸⁶ Siehe hierzu schon oben, [Rz. 624](#) und die dortigen Nachweise.

¹⁷⁸⁷ Siehe hierzu schon oben, [Rz. 625](#) und die dortigen Nachweise.

¹⁷⁸⁸ Vgl. hierzu oben, [Rz. 628](#) und die dortigen Nachweise.

¹⁷⁸⁹ Statt aller BÜHR/FLORIN, in: PÍKÓ/UHL/LICCI, Rz. 95; HONSELL/ISENRING/KESSLER, § 3 Rz. 35; BSK OR I-KESSLER, Art. 41 N 18 m.w.V.; REY/WILDHABER, Rz. 816; ROBERTO, Rz. 06.10.

¹⁷⁹⁰ KRAUSKOPE/ZELLWEGER, HAVE 2019, 73 m.w.H.

¹⁷⁹¹ ETIER/STRÄULI, in: Chappuis/Winiger, 59 ff.

¹⁷⁹² In diese Richtung das in einem Staatshaftungsfall ergangene BVGer Urteil A-1432/2011 vom 1. November 2011 E. 6.3 f.; ebenso in Bezug auf das deutsche Privatrecht OSIEKA,

kann zur Unterscheidung zwischen Tun und Unterlassen die Methode bemüht werden, auf das letzte Glied der haftungsbegründenden Kausalkette abzustellen.¹⁷⁹³

bb. Würdigung

In Lieferkettenfällen könnte das widerrechtliche Verhalten des Schweizer Unternehmens sowohl in einem Tun als auch Unterlassen bestehen: So könnte beispielsweise die Vergabe von Aufträgen an Lieferanten, die schadensträchtiges Verhalten zeigen, oder die Aushandlung von Niedrigstpreisen und besonders flexiblen Lieferbedingungen (insb. sehr kurzen Lieferfristen) als aktive Handlung qualifiziert werden.¹⁷⁹⁴ Zwar fordert das Unternehmen in solchen Fällen kein Verhalten, das zu einer Verletzung der Menschenrechte führt. Durch diese Vertragsgestaltungen setzt es jedoch Anreize, die eine solche Verletzung begünstigen, und leistet somit einen aktiven Beitrag zur entstandenen Schädigung.¹⁷⁹⁵

637

Dagegen könnte von einer Unterlassung ausgegangen werden, wenn ein Schweizer Unternehmen die Schädigung von Arbeitnehmenden des Lieferanten oder Anwohnenden der Produktionsstätte nicht verhindert hat.¹⁷⁹⁶ So könnte der Vorwurf darin liegen, das Schweizer Unternehmen habe es unterlassen, mit seinen Lieferanten eine Vereinbarung und Überwachung von Mindeststandards im Bereich von Menschenrechten, Arbeitsbedingungen und Umweltschutz zu treffen.¹⁷⁹⁷ Dabei ist es nicht das Schweizer Unternehmen selbst, das auf den Geschädigten eingewirkt hat, sondern der Lieferant.¹⁷⁹⁸

638

Im Rahmen einer Schwerpunktbetrachtung fällt ins Gewicht, dass das Verhalten des Schweizer Unternehmens *nicht unmittelbar* den Schaden auslöst.¹⁷⁹⁹ Vielmehr geht das schadensträchtige Verhalten von Lieferanten des Schweizer Unternehmens aus. Darüber hinaus stellt der Abschluss von für die Lieferanten rechtlich nachteiligen Verträgen – etwa durch die Vereinbarung von

639

185 m.w.V. Im Bereich des Strafrechts lehnt die Schweizer Doktrin die Schwerpunkttheorie ab und verfährt stattdessen nach dem Subsidiaritätsprinzip siehe nur DONATSCHE/ GODENZI/TAG, 311 m.w.V.; STRATENWERTH, Vor § 14 Rz. 2.

¹⁷⁹³ So der Vorschlag von KRAUSKOPF/ZELLWEGER, HAVE 2019, 74 m.w.H.

¹⁷⁹⁴ Statt aller KLINGER et al., in: Amnesty International, 30; OSIEKA, 185.

¹⁷⁹⁵ KLINGER et al., in: Amnesty International, 30.

¹⁷⁹⁶ So etwa FLEISCHER/KORCH, ZIP 2019, 2188.

¹⁷⁹⁷ Ähnlich zum Ganzen OSIEKA, 185.

¹⁷⁹⁸ Für Unterlassungsfälle ist es typisch, dass stets andere Faktoren, wie z.B. Dritte, der Geschädigte oder der Zufall schadensverursachend wirken, vgl. JAUN, 340 m.w.V.

¹⁷⁹⁹ Vgl. auch WIDMER LÜCHINGER, in: Jung/Krauskopf/Cramer, 791.

Tiefstpreisen – grundsätzlich keine Pflichtverletzung dar.¹⁸⁰⁰ Der schwerwiegendste Punkt der Vorwürfe gegenüber dem in Anspruch genommenen Schweizer Unternehmen wird sein, dass es eine eigene Sorgfaltspflicht¹⁸⁰¹ verletzt hat, indem es z.B. seinen Vertragspartner nicht sorgfältig ausgewählt,¹⁸⁰² den Vertragspartner nicht ausreichend überwacht¹⁸⁰³ oder keine Sicherheitsvorkehrungen getroffen hat.¹⁸⁰⁴ Daher ist das potenziell widerrechtliche Verhalten des Schweizer Unternehmens vorrangig als *Unterlassung* zu werten.¹⁸⁰⁵

640 Zum selben Ergebnis wie die Schwerpunktbetrachtung führt das Abstellen auf das letzte Glied der Kausalkette: Nicht das Aushandeln der Vertragsbedingungen (d.h. eine Handlung), sondern die unzureichenden Massnahmen mit Bezug auf Lieferketten (d.h. ein Unterlassen) stellen das letzte Glied der Kausalkette dar.¹⁸⁰⁶

641 Dies hat zur Konsequenz, dass das betreffende Schweizer Unternehmen in einem Lieferkettenfall nur dann haftbar gemacht werden kann, wenn es eine Schutznorm bzw. – je nach vertretener Widerrechtlichkeitstheorie – eine Sorgfalts- oder Schutzpflicht verletzt hat.¹⁸⁰⁷

c. Schutznormen

aa. Merkmale

(1) Definition

642 Aus Art. 41 Abs. 1 OR geht nicht hervor, welche Rechtsnormen als Schutznormen herangezogen werden können. Daher ist es Aufgabe der Lehre und Recht-

¹⁸⁰⁰ Ebenso zum deutschen Recht OSIEKA, 185 m.w.V.; ähnlich im Kontext der Verkehrs(sicherungs)pfllichten FLEISCHER/KORCH, ZIP 2019, 2188.

¹⁸⁰¹ Siehe zur dogmatischen Voraussetzung der Verletzung einer eigenen Sorgfaltspflicht zur Begründung der Wiederrechtlichkeit statt vieler THOMALE/HÜBNER, JZ 2017, 394.

¹⁸⁰² GÖRGEN, 210.

¹⁸⁰³ GÖRGEN, 210; HÜBNER, Unternehmenshaftung, 159.

¹⁸⁰⁴ FLEISCHER/KORCH, ZIP 2019, 2188; GÖRGEN, 210; HÜBNER, Unternehmenshaftung, 159.

¹⁸⁰⁵ Gl.M. HOFSTETTER, SJZ 2021, 578 und 580 f.; im Ergebnis ebenso WIDMER LÜCHINGER, in: Jung/Krauskopf/Cramer, 791; in Bezug auf das deutsche Recht ebenso statt aller FLEISCHER/KORCH, ZIP 2019, 2188; GÖRGEN, 210; OSIEKA, 185; im Allgemeinen auch JAUN, 340, der bei einer Einwirkung auf das Opfer durch Dritte (hier also Lieferanten) ebenfalls von einer Unterlassung ausgeht.

¹⁸⁰⁶ Ebenso für die deutsche Lehre VON FALKENHAUSEN, 88.

¹⁸⁰⁷ Gl.M. im Kontext von Bankdienstleistungen WIDMER LÜCHINGER, in: Jung/Krauskopf/Cramer, 790 f.

sprechung, den Schutznormkatalog fortzuentwickeln.¹⁸⁰⁸ Allerdings scheint in der Lehre nach wie vor ungeklärt zu sein, was genau unter einer Schutznorm zu verstehen ist, mithin welche Voraussetzungen vorliegen müssen, damit eine Norm als Grundlage einer ausservertraglichen Haftung dienen kann.¹⁸⁰⁹ Das Bundesgericht definiert Schutznormen wie folgt: geschriebene oder ungeschriebene Verhaltensnormen, die den Schutz vor Schäden von der Art der eingetretenen zum Zweck haben.¹⁸¹⁰

(2) Quellen

Schutznormen ergeben sich aus der Gesamtheit der Schweizer Rechtsordnung, u.a. aus dem Privat-, Straf- und Verwaltungsrecht. Sie erwachsen aus geschriebenem oder ungeschriebenem Recht.¹⁸¹¹ Ungeschriebene Pflichten ergeben sich aus der allgemeinen Sorgfaltspflicht bzw. dem Gefahrensatz.¹⁸¹² 643

(3) Norm des schweizerischen Rechts

Stehen internationale Sachverhalte zur Diskussion, stellt sich die Frage, ob auch ausländische Schutzgesetze zur Begründung der Widerrechtlichkeit herangezogen werden können, obwohl das IPRG schweizerisches Recht zur Anwendung beruft.¹⁸¹³ Dies ist zu verneinen. Ist schweizerisches Sachrecht zur Anwendung berufen, muss die Verhaltensnorm grundsätzlich dem schweizerischen Recht entstammen oder eine im schweizerischen Recht direkt anwendbare übernationale Norm darstellen.¹⁸¹⁴ Vor diesem Hintergrund fallen Normen auf inter- bzw. supranationaler Ebene¹⁸¹⁵ zur Begründung der Widerrechtlichkeit i.S.v. Art. 41 Abs. 1 OR von vornherein ausser Betracht. 644

¹⁸⁰⁸ VERDE, Straftatbestände, Rz. 361 m.w.V.

¹⁸⁰⁹ Zu dieser Feststellung vgl. etwa ROBERTO/FISCH, in: Fuhrer/Kieser/Weber, 79 m.w.H.; ROBERTO/RICKENBACH, ZSR 2012, 198.

¹⁸¹⁰ BGE 133 III 323 E. 5.1; BGE 119 II 127 E. 3; BGE 118 Ib 473 E. 2b.

¹⁸¹¹ Siehe aus der neueren Rechtsprechung nur BGE 141 III 527 E. 3.2; krit. zu ungeschriebenen Schutznormen etwa ROBERTO/FISCH, in: Fuhrer/Kieser/Weber, 71 und 75; ROBERTO/RICKENBACH, ZSR 2012, 186.

¹⁸¹² Siehe hierzu eingehend unten, [Rz. 678 ff.](#)

¹⁸¹³ Vgl. auch SCHRAMM, 121.

¹⁸¹⁴ Eingehend hierzu SCHRAMM, 121 m.w.H.; s.a. etwa WIDMER LÜCHINGER, in: Jung/Krauskopf/Cramer, 791 m.w.H.; so explizit mit Bezug auf ausländisches öffentliches Recht auch BGE 131 III 418 E. 2.4.4.1.

¹⁸¹⁵ Zu den einzelnen Regulierungsebenen siehe oben, [Rz. 163 f.](#)

(4) Individualschützende Eigenschaft

- 645 Um als Schutznorm zu qualifizieren, darf die fragliche Norm nicht lediglich zum Schutz der Allgemeinheit, insb. des Staates, aufgestellt sein. Sie muss zwar *nicht ausschliesslich, aber zumindest auch* den Schutz der geschädigten Person bezwecken.¹⁸¹⁶ Da Normen, die öffentliche Güter schützen, immer auch die einzelnen Individuen schützen, scheitert die Eigenschaft als Schutznorm nur selten am fehlenden Individualschutz.¹⁸¹⁷ Zu betonen ist, dass der Schutznormcharakter einer Bestimmung nicht unbeschrieben von der Person des Geschädigten bestimmt werden kann.¹⁸¹⁸ Dieser Grundsatz ist insb. in Lieferkettenfällen von Bedeutung, da es sowohl am Anfang als auch am Ende der Lieferkette potenzielle Anspruchsberechtigte geben kann.

(5) Verhaltensvorschrift

- 646 Die Qualifikation als Schutznorm bedingt, dass die fragliche Norm ein bestimmtes Verhalten vorschreibt.¹⁸¹⁹ Mithin darf die Norm nicht nur allgemeine Grundsätze statuieren, sondern sie muss ein bestimmtes Gebot oder Verbot enthalten.¹⁸²⁰ Demnach genügt es nicht, wenn die Norm bloss Appellcharakter hat oder eine Handlung resp. Folge davon lediglich für anfechtbar erklärt.¹⁸²¹ Ferner ist zu prüfen, ob ein Verstoß gegen die fragliche Norm einen Schadenersatzanspruch zur Folge hat.¹⁸²²

(6) Ermittlung des Schutzzwecks: Normzwecktheorie

- 647 Nachdem bestimmt wurde, ob die fragliche Norm ein Verhalten vorschreibt, gilt es, deren Schutzzweck zu ermitteln.¹⁸²³ Gemäss h.L. kann eine Rechtsnorm dann als Schutznorm herangezogen werden, wenn sie folgende drei Kriterien der Schutz- oder Normzwecktheorie erfüllt: Erstens muss die geschädigte Per-

¹⁸¹⁶ BGE 102 II 85 E. 5; BGE 30 II 271 E. 4; BGE 25 II 621 E. 3; BGer Urteil 6B_81/2009 vom 30. Juni 2009 E. 3.4.3; s.a. aus der Lehre etwa ROBERTO/RICKENBACH, ZSR 2012, 187 f.; VERDE, HAVE 2016, 144 m.w.H.

¹⁸¹⁷ ROBERTO/RICKENBACH, ZSR 2012, 187 f.

¹⁸¹⁸ BGE 79 II 424 E. 5; BK-BREHM, Art. 41 OR N 17 und 38b; OFTINGER/STARK, Bd. I, § 4 Rz. 41; SCHNYDER/PORTMANN/MÜLLER-CHEN, Rz. 162. Ebenso im Kontext der aktienrechtlichen Verantwortlichkeit: BGE 110 II 391 E. 2b; DERUNGS/VON DER CRONE, SZW 2019, 327.

¹⁸¹⁹ ROBERTO/RICKENBACH, ZSR 2012, 187.

¹⁸²⁰ ROBERTO/RICKENBACH, ZSR 2012, 187; zur selben Voraussetzung im deutschen Recht etwa WAGNER, RabelsZ 2016, 756.

¹⁸²¹ Eingehend hierzu VERDE, Straftatbestände, Rz. 384 m.w.V.

¹⁸²² ROBERTO/RICKENBACH, ZSR 2012, 190.

¹⁸²³ ROBERTO/FISCH, in: Fuhrer/Kieser/Weber, 80; VERDE, Straftatbestände, Rz. 383 f.

son zum Kreis der durch die fragliche Norm geschützten Personen gehören (persönlicher Schutzbereich); zweitens muss die eingetretene Verletzung des Integritätsinteresses¹⁸²⁴ zu jener Art von Verletzungen gehören, vor denen die fragliche Norm schützen will (sachlicher Schutzbereich); drittens muss auch die Weise, in der die Verletzung zugefügt wurde, vom Schutzbereich der fraglichen Norm erfasst sein (modaler Schutzbereich).¹⁸²⁵

Unter Berücksichtigung, dass der Widerrechtlichkeit eine Begrenzungsfunktion zukommt,¹⁸²⁶ ist der Begriff der Schutznorm grundsätzlich eng auszulegen. Eine zu umfangreiche Anerkennung von Schutznormen würde zu einer unverhältnismässigen Haftungsausuferung führen.¹⁸²⁷

648

bb. Würdigung

(1) Übersicht über relevante Quellen

Die Analyse der Merkmale von Schutznormen offenbart, wie weitreichend und vage die Definition darüber, was als Schutznorm gilt, ist.¹⁸²⁸ In vielen Fällen dürfte es schwierig zu ermitteln sein, ob eine vermeintliche Schutznorm tatsächlich vor einem Schaden von der Art des eingetretenen schützen will.¹⁸²⁹ Allein diese Erkenntnis könnte in Lieferkettenfällen zu einem erhöhten Haftungspotenzial für Schweizer Unternehmen führen.

649

Vor diesem Hintergrund sollen im Folgenden mögliche Quellen für Schutznormen im Kontext der nachhaltigkeitsbezogenen Lieferkettenregulierung untersucht werden. Aufgrund der dargestellten Merkmale von Schutznormen stehen folgende Quellen, die potenziell dem Schutz von Anspruchstellern am Lieferkettenanfang dienen könnten, im Fokus der Untersuchung: völkerrecht-

650

¹⁸²⁴ Mit Integritätsinteresse ist das Interesse an «unverletzten Rechtsgütern» gemeint, vgl. HONSELL/ISENRING/KESSLER, § 1 Rz. 57. Unter dem Gesichtspunkt der Art des verletzten Rechtsgutes wird zwischen Personen-, Sach- und sonstigem (Vermögens-)Schaden unterschieden, vgl. BSK OR I-KESSLER, Art. 41 N 10.

¹⁸²⁵ Statt aller CARTIER, Rz. 191 ff.; REY/WILDHABER, Rz. 848 ff.; ROBERTO, Rz. 04.103 ff.; ROBERTO/FISCH, in: Fuhrer/Kieser/Weber, 80 mit Hinweis auf praktische Schwierigkeiten; VERDE, Straftatbestände, Rz. 385 ff. m.w.H.

¹⁸²⁶ Statt aller HaftpflichtKomm-FISCHER Art. 41 OR N 58 und 60 m.w.H.; SCHNYDER/PORTMANN/MÜLLER-CHEN, Rz. 134; VERDE, Straftatbestände, Rz. 287 und 289 m.w.H.

¹⁸²⁷ ROBERTO/RICKENBACH, ZSR 2012, 186.

¹⁸²⁸ Unabhängig von Lieferkettenfällen ebenso ROBERTO/FISCH, in: Fuhrer/Kieser/Weber, 75; ROBERTO/RICKENBACH, ZSR 2012, 198; CR CO I-WERRO/PERRITAZ, Art. 41 N 76 m.w.V.

¹⁸²⁹ Unabhängig von Lieferkettenfällen ebenso ROBERTO/FISCH, in: Fuhrer/Kieser/Weber, 75; ROBERTO/RICKENBACH, ZSR 2012, 195.

liche Verträge (2), globale und private Nachhaltigkeitsstandards (3), das schweizerische Lieferkettenrecht (4), Strafnormen (5) sowie ungeschriebene Pflichten, insb. der Gefahrensatz (6).¹⁸³⁰

(2) Völkerrechtliche Verträge

- 651 Nach h.L. kommt völkerrechtlichen Menschenrechten – abgesehen von wenigen, in Lieferkettenfällen kaum relevanten Ausnahmen, die das Völkerstrafrecht betreffen¹⁸³¹ – keine direkte Drittwirkung zu.¹⁸³² Gestützt darauf wird argumentiert, dass Menschenrechte (des Völkerrechts) ebenso wie Grundrechte (des nationalen Rechts) generell keine Schutzgesetze darstellen.¹⁸³³
- 652 Eine Mindermeinung versucht, durch die indirekte Drittwirkung von Menschenrechten¹⁸³⁴ eine deliktische Haftung für Menschenrechtsverletzungen zu etablieren,¹⁸³⁵ und bejaht den Schutznormcharakter von Menschenrechten.¹⁸³⁶ Sie argumentiert u.a., dass Menschenrechte absolute Rechte schützen würden, wobei über den Umweg der indirekten Drittwirkung Menschenrechtsverletzungen Widerrechtlichkeit im privatrechtlichen Sinn begründen könnten.¹⁸³⁷

¹⁸³⁰ Ähnlich die Vorauswahl potenzieller Schutznormquellen im Kontext von Lieferkettenfällen bei DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 84 ff.; ebenso für die deutsche Lehre etwa GÖRGEN, 349; HAIDER, 424 ff.

¹⁸³¹ Vgl. die Ausführungen zum Völkerstrafrecht oben, Rz. 193 und 340. Fälle von Völkermord, Verbrechen gegen die Menschlichkeit und Kriegsverbrechen im Kontext von Lieferkettenfällen sind bisher nicht bekannt. Den meisten Völkerstraftaten fehlt es ohnehin an einem unmittelbaren Bezug zu wirtschaftlichen Tätigkeiten, vgl. MEYER F., ZStrR 2013, 63 ff. m.w.H.; s.a. HEINEN, 110; NORDHUES, in: Krajewski/Saage-Maass, 136; VON FALKENHAUSEN, 46. Zu einem internationalen Präzedenzfall könnte es jedoch im Prozess gegen den französischen Zementkonzern Lafarge betr. Beihilfe zu Verbrechen gegen die Menschlichkeit kommen, vgl. hierzu TRIEBE, NZZ Nr. 13 vom 17. Januar 2024, 27.

¹⁸³² Siehe hierzu oben, Rz. 339 ff.

¹⁸³³ Siehe nur DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 85; ROBERTO/FISCH, AJP 2021, 1234; ebenso für das deutsche Recht etwa BUCK-HEEB, in: Fleischer/Kalss/Vogt, 108; EDEL et al., BB 2021, 2893 m.w.V.; GÖRGEN, 209 f.; GÜNGÖR, 291 ff.; HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 194; HÜBNER, Unternehmenshaftung, 271; KAHL/WELLER, in: Kahl/Weller, Rz. 57; NORDHUES, in: Krajewski/Saage-Maass, 130 ff.; WAGNER, RabelsZ 2016, 755; WELLER/KALLER/SCHULZ, AcP 2016, 406 m.w.H.; differenzierend HEINEN, 104 ff.

¹⁸³⁴ Siehe hierzu oben, Rz. 342 ff.

¹⁸³⁵ STOLKIN, in: Fuhrer/Kieser/Weber, 1235; in diese Richtung auch GEISSER, Ausservertragliche Haftung, Rz. 560.

¹⁸³⁶ STOLKIN, in: Fuhrer/Kieser/Weber, 1235; ebenso für das deutsche Recht in Bezug auf Menschenrechte etwa OSIEKA, 134 ff., 141 ff.

¹⁸³⁷ STOLKIN, in: Fuhrer/Kieser/Weber, 1235.

Dem ist entgegenzuhalten, dass einzig die individuelle Schutzrichtung¹⁸³⁸ der Menschenrechte für eine Einordnung als Schutznormen spricht.¹⁸³⁹ Solange völkerrechtlichen Menschenrechten eine direkte Drittwirkung aber zu Recht abgesprochen wird, können Schweizer Unternehmen unter Berufung auf die Schutznormqualität von Menschen- und Grundrechten privatrechtlich nicht haftbar gemacht werden. Dies gilt ebenso für andere völkerrechtliche Vertragsbestimmungen mit Nachhaltigkeitsbezug,¹⁸⁴⁰ wie insb. arbeitsvölkerrechtliche Normen und völkerrechtliche Umweltschutznormen,¹⁸⁴¹ die ebenfalls keine Drittwirkung entfalten.¹⁸⁴² 653

(3) Globale und private Nachhaltigkeitsstandards

Soft-Law-Instrumente mit betont menschenrechtlicher Ausrichtung, wie die UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte und die OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen, stellen globale Nachhaltigkeitsstandards dar. Sowohl die UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte als auch die OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen erlegen Unternehmen eine menschenrechtliche Sorgfaltsprüfungspflicht¹⁸⁴³ auf und richten sich somit – anders als völkerrechtliche Verträge – nicht ausschliesslich an Staaten. Dies wirft die Frage auf, ob aus diesen globalen Nachhaltigkeitsstandards Schutznormen abgeleitet werden können. 654

¹⁸³⁸ Siehe zur individualschützenden Eigenschaft als Voraussetzung einer Schutznorm oben, [Rz. 645](#).

¹⁸³⁹ So etwa auch HAIDER, 426 ff.; WAGNER, *RabelsZ* 2016, 755 f.; WELLER/KALLER/SCHULZ, *AcP* 2016, 406.

¹⁸⁴⁰ DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 85.

¹⁸⁴¹ FRANZIUS/KLING, in: Kahl/Weller, *Rz.* 41; HESELHAUS, *URP* 2024, 8 f.; POSNER, *U Pa L Rev* 2007, 1929; ROBERTO/FISCH, *AJP* 2021, 1234, die als Bsp. alle das Pariser Klimaabereinkommen nennen (siehe oben, Fn. 512).

¹⁸⁴² An dieser Einschätzung dürfte auch das im April 2024 ergangene Urteil des EGMR zur Beschwerde des Vereins «KlimaSeniorinnen» gegen die Schweiz nichts ändern. Daraus folgt lediglich (aber immerhin), dass Umweltorganisationen gegenüber den Staaten in Europa die nationalen Verpflichtungen durchsetzen können, die negativen Auswirkungen der Klimaerwärmung auf den Menschen zu reduzieren, vgl. zum Ganzen das Interview mit KELLER HELEN in VONPLON/GERNY, *NZZ* vom 9. April 2024; s.a. VONPLON, *NZZ* Nr. 83 vom 10. April 2024, 1. Siehe aber zum möglichen Einfluss dieses Urteils auf nachhaltigkeitsbezogene Klagen im Privatrecht oben, [Rz. 452](#).

¹⁸⁴³ Siehe hierzu oben, [Rz. 202](#). Z.B. hebt das Leitprinzip 17 der UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte die allgemeine menschenrechtliche Sorgfaltspflicht zur Feststellung und Minderung von Menschenrechtsverletzungen hervor, vgl. weiterführend BUCK-HEEB, in: Fleischer/Kalss/Vogt, 105 ff.

- 655 Als Gegenstand eines Soft-Law-Instruments hat die statuierte Sorgfaltsprüfungspflicht keinen rechtsverbindlichen Charakter.¹⁸⁴⁴ Die Pflicht zur Sorgfaltsprüfung erschöpft sich in einer blossen Empfehlung.¹⁸⁴⁵ Aus rechtlich unverbindlichen Empfehlungen in solchen Soft-Law-Instrumenten lassen sich keine Verhaltenspflichten ableiten.¹⁸⁴⁶ Hinzu kommt, dass diese zumeist ausserordentlich vage gehalten sind.¹⁸⁴⁷ Daher fungieren Regeln in globalen Nachhaltigkeitsstandards nicht als Schutznormen.¹⁸⁴⁸
- 656 Wie die globalen Nachhaltigkeitsstandards sind überdies auch private Regelwerke im Nachhaltigkeitsbereich als reines Soft-Law-Instrument zu qualifizieren.¹⁸⁴⁹ Sie enthalten bloss Empfehlungen. Somit fallen private Regelwerke mit Nachhaltigkeitsbezug als Schutznormen ausser Betracht.¹⁸⁵⁰

(4) Schweizerisches Lieferkettenrecht

(a) Berichterstattungspflichten

- 657 Ob den Berichterstattungspflichten nach Art. 964a–c und Art. 964l OR in Bezug auf geschädigte Dritte am Lieferkettenanfang Schutznormcharakter zukommt, ist in der Lehre umstritten. Ein Teil der Lehre verneint die Schutznormqualität mit Bezug auf geschädigte Dritte.¹⁸⁵¹ Zur Begründung wird

¹⁸⁴⁴ Ähnlich ROBERTO/FISCH, AJP 2021, 1234.

¹⁸⁴⁵ Die UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte weisen insofern konsequent darauf hin, dass Unternehmen keine rechtliche Verpflichtung, sondern lediglich eine «Verantwortung» hätten. Ähnlich betonen die OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen ausdrücklich, dass es sich um Empfehlungen der Regierungen an multinationale Unternehmen handle. Ebenfalls freiwillig ist die Anwendung der ISO 26000 Social Responsibility durch Organisationen. Vgl. zum Ganzen BUCK-HEEB, in: Fleischer/Kalss/Vogt, 101 m.w.H.

¹⁸⁴⁶ Statt aller DAENIKER/HOFSTETTER, GesKR 2023, 15 (Meinung DAENIKER); DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 85; NORDHUES, in: Krajewski/Saage-Maass, 135; ROBERTO/FISCH, AJP 2021, 1234. S.a. die Voraussetzung «Verhaltensvorschrift» oben, [Rz. 646](#).

¹⁸⁴⁷ JENTSCH, Klimaklagen, 69 f.; ROBERTO/FISCH, AJP 2021, 1234.

¹⁸⁴⁸ DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 85; ROBERTO/FISCH, AJP 2021, 1234; ebenso für die deutsche Lehre GÖRGEN, 353 m.w.V.; NORDHUES, in: Krajewski/Saage-Maass, 135.

¹⁸⁴⁹ SCHENKER, SZW 2017, 641.

¹⁸⁵⁰ Ebenso in Bezug auf private Regelwerke im Allgemeinen BGer Urteil 4A.594/2009 vom 27. Juli 2010 E. 3.4; BSK OR I-KESSLER, Art. 41 N 35; REY/WILDHABER, Rz. 873; ROBERTO, Rz. 04.42; ebenso für die deutsche Lehre statt aller ASMUSSEN, 62; GÖRGEN, 353; HAIDER, 424.

¹⁸⁵¹ Explizit oder implizit mit Bezug auf reine Vermögensschäden und absolut geschützte Rechtsgüter BRAND, GesKR 2021, 349 f.; DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 85 f.; KAPTAN, SZW 2022, 595 und dort Fn. 89; BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964a N 45 und 50 sowie Art. 964l N 13; SIX SWISS EXCHANGE, Nachhaltigkeitshandbuch, 22; ebenso für Vermögensschäden von Ge-

angeführt, dass die Berichterstattungspflichten allgemein nicht dem Individu-
alschutz dienen¹⁸⁵² bzw. keine eigentlichen Handlungspflichten enthielten.¹⁸⁵³
Ein anderer Teil der Lehre scheint die Schutznormqualität grundsätzlich zu
bejahen¹⁸⁵⁴ bzw. zumindest nicht pauschal verneinen zu wollen.¹⁸⁵⁵

Orientiert man sich zur Bestimmung der Schutznormqualität von Bericht-
erstattungspflichten an der von der h.L. postulierten Normzwecktheorie,¹⁸⁵⁶
sind folgende Überlegungen anzustellen:

- Persönlicher Schutzbereich: Unter dem Gesichtspunkt des persönlichen 659
Schutzbereichs stellt sich die Frage, ob geschädigte Dritte, z.B. Anwoh-
nende, Arbeitnehmende und insb. Kinder, zu den von den Berichterstat-
tungspflichten geschützten Personen zählen. Die Berichterstattungs-
pflichten wurden u.a. aus der Überzeugung geschaffen, dass die
Verwirklichung der Menschenrechte und der internationalen Umwelt-
standards eine unerlässliche Voraussetzung für eine nachhaltige Ent-
wicklung zum Wohl jedes Einzelnen ist.¹⁸⁵⁷ Sie schreiben nach Art. 964a-c
OR vor, dass der Bericht – sofern relevant und verhältnismässig – auch
Angaben zu Vorkehrungen des Unternehmens enthalten muss, um be-
stehende und potenziell negative Auswirkungen im Zusammenhang mit
der Lieferkette zu erkennen, zu verhindern und abzuschwächen.¹⁸⁵⁸ Über-
dies soll die Sorgfaltsprüfung i.S.v. Art. 964b Abs. 2 Ziff. 2 OR dabei helfen,
die Lieferkette frei von Menschenrechtsverletzungen zu halten.¹⁸⁵⁹ Noch
offensichtlicher ist, dass sich die Berichterstattungspflichten nach

sellschaftsgläubigern im Allgemeinen BOHRER, GesKR 2024, 9 f.; im Ergebnis wohl auch
DARBELLAY/CABALLERO CUEVAS, SZW 2023, 57 f.

¹⁸⁵² Explizit BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964a N 45; ähnlich DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 85 f.

¹⁸⁵³ Explizit KAPTAN, SZW 2022, 595 und dort Fn. 89; BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964a N 50
und Art. 964l N 13; implizit BRAND, GesKR 2021, 350; BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964a
N 45.

¹⁸⁵⁴ CR CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 43; DIESELBEN, ZSR 2021, 575 f.; implizit bei
Schäden an absolut geschützten Rechtsgütern BÜHLER, SZW 2021, 724.

¹⁸⁵⁵ HAAS, HAVE 2022, 331, der die Frage des Schutznormcharakters betr. Art. 964b OR «zu-
sammen mit dem [...] Soft Law» offenlässt, aber tendenziell (ohne Differenzierung zwi-
schen reinem Vermögensschaden oder absolut geschützten Rechtsgütern) bejaht, weil der
internationale Trend in diese Richtung gehe; ebenso offengelassen für die Verletzung ab-
solut geschützter Rechtsgüter HOFSTETTER, SJZ 2021, 574 und dort Fn. 37.

¹⁸⁵⁶ Siehe hierzu oben, [Rz. 647](#).

¹⁸⁵⁷ Botschaft KVI, 6343 (Hervorhebung durch die Verfasserin hinzugefügt).

¹⁸⁵⁸ Art. 964b Abs. 2 Ziff. 4 lit. b OR; vgl. auch schon oben, [Rz. 299](#), [513](#) und die dortigen Nach-
weise.

¹⁸⁵⁹ BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964b N 31.

Art. 964I OR auf die *Lieferkette* des Unternehmens beziehen.¹⁸⁶⁰ Demnach sollen die Berichterstattungspflichten neben ihrer Informationsfunktion zur Förderung der nichtfinanziellen Belange beitragen.¹⁸⁶¹ Folglich ist erstellt, dass die Berichterstattungspflichten sowohl nach Art. 964a–c OR als auch nach Art. 964I OR u.a. die Förderung nachhaltiger Lieferketten bezwecken.¹⁸⁶² Sie zielen auf den Schutz der am Lieferkettenanfang stehenden Anspruchsgruppen wie der Anwohnenden, Arbeitnehmerinnen und Kinder ab.¹⁸⁶³ Im Bereich der Berichterstattungspflichten über die Sorgfaltspflichten im Bereich Kinderarbeit gemäss Art. 964I OR liegt der Schutz des individuellen Kindes gar auf der Hand.¹⁸⁶⁴ Ob die Berichterstattungspflichten darüber hinaus oder primär den Schutz der Allgemeinheit bezwecken,¹⁸⁶⁵ ist für die Qualifikation einer Schutznorm vollkommen unerheblich, zumal eine Schutznorm *nicht* den Schutz von Individuen allein bezwecken muss.¹⁸⁶⁶

- 660 – Sachlicher Schutzbereich: Hinsichtlich des sachlichen Schutzbereichs stellt sich die Frage, ob die Berichterstattungspflichten die Rechtsgüter (z.B. physische und psychische Integrität, Eigentum oder Vermögen) von Geschädigten am Lieferkettenanfang schützen wollen.¹⁸⁶⁷ Am Lieferkettenanfang dürfte regelmässig die Verletzung absolut geschützter Rechte im Vordergrund stehen.¹⁸⁶⁸ Die Berichterstattungspflichten sollen zur Verwirklichung der Menschenrechte und der internationalen Umwelt-

¹⁸⁶⁰ Vgl. Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 5.

¹⁸⁶¹ ATAMER/WILLI, Ante Portas, SZW 2020, 687 m.w.V.

¹⁸⁶² Vgl. zum Ziel der Lieferkettenregulierung bereits oben, [Rz. 150 ff.](#)

¹⁸⁶³ Vgl. auch HOFSTETTER, SJZ 2021, 574, der von einem weiten persönlichen Schutzbereich ausgeht und nur diejenigen Anspruchsgruppen vom persönlichen Schutzbereich ausschliesst, die keinerlei direkten Marktbezug zum Unternehmen haben, z.B. NGO.

¹⁸⁶⁴ Ebenso im Zusammenhang mit den Sorgfaltspflichten, jedoch ohne Bezugnahme auf die diesbzgl. Berichterstattungspflichten HOFSTETTER, SJZ 2021, 580.

¹⁸⁶⁵ So die Interpretation bei BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964a N 45 m.w.V.

¹⁸⁶⁶ ROBERTO/RICKENBACH, ZSR 2012, 187: «Sie muss – wenn auch nicht ausschliesslich, so doch zumindest auch – den Schutz des Geschädigten bezwecken»; siehe hierzu auch bereits oben, [Rz. 645](#); a.M. wohl BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964a N 49 und 45, die davon auszugehen scheinen, dass eine Schutznorm *primär* dem Schutz von Individualinteressen dienen muss, obwohl auch sie sich auf die Lehrmeinung von ROBERTO/RICKENBACH, ZSR 2012, 187 ff. stützen.

¹⁸⁶⁷ Siehe hierzu bereits oben, [Rz. 647](#).

¹⁸⁶⁸ Zu denken ist etwa an spezifische, durch unterlassene (korrekte) Berichterstattung über Umwelt- bzw. Sozialbelange verursachte Gesundheitsschäden von Anwohnerinnen bzw. Arbeitnehmern, s.a. HOFSTETTER, SJZ 2021, 574.

rechte u.a. in der Lieferkette beitragen.¹⁸⁶⁹ Diese Schutzrichtung ist ein starkes Indiz dafür, dass die Berichterstattungspflichten auf den Schutz absolut geschützter Rechtsgüter Drittbetroffener am Lieferkettenanfang abzielen. Zwischen dem Schutzbereich von Menschenrechten (die verwirklicht werden sollen) und privatrechtlich geschützten Rechtspositionen besteht nämlich eine grosse Überschneidung.¹⁸⁷⁰ Umgekehrt deutet die Fokussierung auf Menschenrechte und damit auf elementare Rechtsgüter wie Leib und Leben darauf hin, dass die Berichterstattungspflichten nicht auch den Schutz vor reinen Vermögensschäden von Personen am Lieferkettenanfang bezwecken. Eine Ausnahme hiervon stellt die Berichterstattung über die Sorgfaltspflichten betreffend Kinderarbeit nach Art. 964l OR dar: Daraus ist erkennbar, dass diese zudem die vermögensmässigen Interessen von Kindern schützen soll. So verfolgt das Verbot von Kinderarbeit u.a. den Zweck, Kindern Zeit für eine angemessene Ausbildung zuzugestehen, um deren wirtschaftliches Fortkommen zu fördern.¹⁸⁷¹ Das schliesslich den sachlichen Schutzbereich betreffende Argument, wonach Berichterstattungspflichten keine eigentlichen Handlungspflichten beinhalten,¹⁸⁷² überzeugt nicht: Die Erfüllung der (richtigen) Berichterstattung stellt selbst eine Handlung dar, deren Unterlassung potenziell zu Schäden führen kann.¹⁸⁷³ Wie zudem bereits gezeigt wurde, fliesst aus den allgemeinen Berichterstattungspflichten nach Art. 964a–c OR eine faktische Pflicht zur Sorgfaltsprüfung,¹⁸⁷⁴ woraus sich zumindest eine faktische Handlungspflicht ergibt. Die speziellen Berichterstattungspflichten nach Art. 964l OR setzen die Einhaltung der Sorgfaltspflichten i.S.v. Art. 964k OR und somit ebenfalls Handlungspflichten (insb. die Implementierung der Lieferkettenpolitik in die Lieferverträge)¹⁸⁷⁵ voraus. Stützt sich der allgemeine Bericht i.S.v. Art. 964a–c OR zudem auf

¹⁸⁶⁹ Siehe hierzu bereits oben, [Rz. 150 ff.](#) und die dortigen Nachweise.

¹⁸⁷⁰ Vgl. etwa OSIEKA, 81; s.a. WAGNER, *RabelsZ* 2016, 753; WELLER/KALLER/SCHULZ, *AcP* 2016, 400 f., denen zufolge von einer weitgehenden Kongruenz auszugehen sei. Ausführlich zur Korrelation der Schutzbereiche von Menschenrechten und Deliktsrecht bzgl. einzelner absolut geschützter Rechte VON FALKENHAUSEN, 245 ff. Siehe zudem bereits die Ausführungen zu den Auswirkungen des Ziels der Lieferkettenregulierung auf die Zielausrichtung althergebrachter Normen oben, [Rz. 156](#).

¹⁸⁷¹ So im Zusammenhang mit den Sorgfaltspflichten, jedoch ohne Bezugnahme auf die dazugehörigen Berichterstattungspflichten HOFSTETTER, *SJZ* 2021, 581 m.w.H.

¹⁸⁷² Siehe hierzu oben, [Rz. 657](#) und die dortigen Nachweise.

¹⁸⁷³ Z.B. könnte das Unterlassen der richtigen Berichterstattung über Umweltbelange beim Kläger Gesundheitsschäden verursachen, vgl. BÜHLER, *SZW* 2021, 724.

¹⁸⁷⁴ Siehe hierzu oben, [Rz. 512 ff.](#)

¹⁸⁷⁵ Ausführlich hierzu oben, [Rz. 529](#).

Regelwerke gemäss Art. 964b Abs. 3 OR, werden diese in das Rechtsverhältnis zwischen dem Unternehmen und den Geschädigten inkorporiert, wodurch sich qua Verweis auf das betreffende Regelwerk Handlungspflichten für das Schweizer Unternehmen ergeben können.¹⁸⁷⁶ Sowohl die allgemeinen als auch die speziellen Berichterstattungspflichten sind somit unter verschiedenen Blickwinkeln mit Handlungspflichten verbunden.

- 661 – Modaler Schutzbereich: Unter dem Aspekt des modalen Schutzbereichs ist danach zu fragen, welche Art bzw. Richtung der Schädigung die Berichterstattungspflichten vermeiden wollen. So verbieten Schutznormen bestimmte Verhaltensweisen wegen ihrer Gefährlichkeit oder gebieten bestimmte Massnahmen zur Gefahrvermeidung.¹⁸⁷⁷ Wie bereits erwähnt schreiben die Berichterstattungspflichten nach Art. 964a–c OR vor, dass der Bericht – sofern relevant und verhältnismässig – auch Angaben zu Vorkehrungen des Unternehmens enthalten muss, um bestehende und potenziell negative Auswirkungen im Zusammenhang mit der *Lieferkette* zu erkennen, zu verhindern und abzuschwächen.¹⁸⁷⁸ Überdies dient auch der zu den Sorgfaltspflichten zählende Risikomanagementplan nach Art. 964k Abs. 2 OR dazu, die von den Unternehmen ermittelten Risiken schädlicher Auswirkungen in deren Lieferketten bezüglich Konfliktmineralien und Kinderarbeit zu verhindern oder zu mildern.¹⁸⁷⁹ Gemäss Art. 964l OR müssen Unternehmen sodann auch darüber Bericht erstatten, wie sie den Risikomanagementplan umsetzen.¹⁸⁸⁰ Daraus erhellt, dass die allgemeinen und speziellen Berichterstattungspflichten darauf abzielen, die *Gefahren für Rechtsgüter* von potenziell Geschädigten am Lieferkettenanfang *vermeiden* zu wollen.
- 662 Aus diesen Überlegungen lässt sich schliessen, dass gewichtige Argumente dafür bestehen, die Schutznormqualität der Berichterstattungspflichten nach Art. 964a–c OR und Art. 964l OR mit Bezug auf Anspruchsgruppen am Lieferkettenanfang (z.B. Arbeitnehmer, Anwohnerinnen und von Kinderarbeit betroffene Kinder) bei einer Verletzung absolut geschützter Rechtsgüter durch Unterlassung zu bejahen. Im Zusammenhang mit den Berichterstattungspflichten betreffend die Sorgfaltspflichten im Bereich der Kinderarbeit nach

¹⁸⁷⁶ Gl.M. wohl JENTSCH, ZSR 2023, 527 f.

¹⁸⁷⁷ ROBERTO, Rz. 04.32; ROBERTO/FISCH, AJP 2021, 1234.

¹⁸⁷⁸ Art. 964b Abs. 2 Ziff. 4 lit. b OR; vgl. auch oben, [Rz. 299, 513](#) und die dortigen Nachweise.

¹⁸⁷⁹ Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 41.

¹⁸⁸⁰ Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 7.

Art. 964I OR bestehen zudem schlüssige Gründe für die Annahme, dass auch die vermögensrechtlichen Interessen geschädigter Kinder vom Schutzzweck erfasst werden. Diese Schlussfolgerung lässt sich durch zwei weitere Überlegungen stützen: Erstens werden die Lieferketten Sorgfaltspflichten – wie so gleich noch gezeigt wird – von Teilen der Lehre bei der Verletzung absolut geschützter Rechtsgüter und im Bereich Kinderarbeit auch bei Verletzung von vermögensmässigen Interessen von Kindern als Schutznormen anerkannt.¹⁸⁸¹

Da Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten hinsichtlich ihres Ziels in engem Zusammenspiel stehen,¹⁸⁸² wäre es inkohärent, den einen im genannten beschränkten Umfang Schutznormcharakter zuzuschreiben und den anderen nicht. Zweitens bezeichnen die Gesetzesmaterialien die Zivilgesellschaft als Teil der sanktionierenden Instanz im System der Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten.¹⁸⁸³ Diese Funktion wird umso mehr untergraben, je umfangreicher Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten in Bezug auf Geschädigte am Lieferkettenanfang als Teil der Zivilgesellschaft die Schutznormqualität abgesprochen wird.

(b) *Sorgfaltspflichten*

In der Lehre herrscht auch hinsichtlich der Sorgfaltspflichten nach Art. 964k OR Uneinigkeit darüber, ob diese in Bezug auf geschädigte Dritte (z.B. Arbeitnehmerinnen, Anwohner der Produktionsstätte oder Kinder) Schutznormqualität aufweisen. Ein Teil der Lehre verneint die Schutznormqualität generell.¹⁸⁸⁴ Zur Begründung wird auf deren Qualifikation als blosse Bemühenspflichten hingewiesen¹⁸⁸⁵ oder argumentiert, dass die Sorgfaltspflichten primär dem

663

¹⁸⁸¹ Vgl. hierzu sogleich, [Rz. 663](#) und die dortigen Nachweise.

¹⁸⁸² Siehe hierzu die Ausführungen zum Ziel der Lieferkettenregulierung oben, [Rz. 150 ff.](#); s.a. Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 27 «[...] kontinuierliches Einwirken von Sorgfaltspflichten und Erfüllungstransparenz auf das Spiel der Marktkräfte [...]» (Hervorhebung durch die Verfasserin hinzugefügt).

¹⁸⁸³ Vgl. Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 27; Erläuternder Bericht Vorentwurf VSoTr BJ 2021, 15.

¹⁸⁸⁴ Explizit oder implizit mit Bezug auf reine Vermögensschäden und absolut geschützte Rechtsgüter BÄRTSCHI/STROHWASSER, in: Simoni/Hauser/Bärtschi, Rz. 69a.100; DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 85 f., BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964k N 46; SIX SWISS EXCHANGE, Nachhaltigkeitshandbuch, 22. Eine Schutznormqualität für möglich haltend, aber tendenziell ablehnend BRAND, GesKR 2021, 350 und 360.

¹⁸⁸⁵ BÄRTSCHI/STROHWASSER, in: Simoni/Hauser/Bärtschi, Rz. 69a.100; BOHRER, GesKR 2024, 9; BRAND, GesKR 2021, 350 und 360; BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964k N 47. In diese Richtung auch SCHROETER, GesKR 2024, 247 ff.; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 108 ff., der aber nicht explizit zur Schutznormqualität Position bezieht, sondern die Haftung mangels Kau-
salität bezweifelt.

Schutz von Gemeinschafts-, nicht aber von Individualinteressen dienten.¹⁸⁸⁶ Demgegenüber differenziert eine weitere Auffassung: Während für reine Vermögensschäden ein Schutznormcharakter grundsätzlich zu verneinen sei, sei den Sorgfaltspflichten hinsichtlich der Verletzung absolut geschützter Rechtsgüter sowie im Fall von Vermögensschäden von Kindern Schutznormqualität zuzuerkennen.¹⁸⁸⁷ Schliesslich gibt es auch Stimmen, die den Sorgfaltspflichten im Allgemeinen Schutznormqualität zuschreiben.¹⁸⁸⁸

664 Orientiert man sich zur Bestimmung der Schutznormqualität der Lieferket-
tensorgfaltspflichten an der von der h.L. postulierten Normzwecktheorie,¹⁸⁸⁹
sind folgende Überlegungen anzustellen:

- 665 – Persönlicher Schutzbereich: Unter dem Aspekt des persönlichen Schutz-
bereichs stellt sich die Frage, ob Geschädigte am Lieferkettenanfang zu
den von den Sorgfaltspflichten geschützten Personen zählen. Die Sorg-
faltspflichten haben das Ziel, tatsächliche oder potenzielle Risiken nega-
tiver Auswirkungen der Geschäftstätigkeit auf die in Art. 964j OR geregel-
ten Sachverhalte zu erkennen und durch entsprechende Massnahmen zu
verhindern oder abzuschwächen. Somit gilt es letztlich, geeignete Mass-
nahmen zu treffen, um eine Finanzierung von Konfliktparteien durch die
Einfuhr oder Bearbeitung von Mineralien oder Metallen aus Konflikt- und
Hochrisikogebieten sowie den Einsatz von Kinderarbeit bei der Herstel-
lung von Produkten möglichst zu vermeiden.¹⁸⁹⁰ Dabei dürfte es sich vor-
dergründig um ein Allgemeininteresse handeln.¹⁸⁹¹ Indem der Fokus aber
stark auf der tatsächlichen Verhinderung von Menschenrechtsverletzun-
gen liegt, verfolgen die Sorgfaltspflichten im Zusammenhang mit Kon-
fliktmineralien einen zusätzlichen, dem Schutz von Individuen stärker
verpflichteten Zweckgedanken.¹⁸⁹² Im Bereich Kinderarbeit liegt der
Schutz des individuellen Kindes gar auf der Hand.¹⁸⁹³

1886 BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964k N 46 f.; ähnlich DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 85 f.; SIX SWISS EXCHANGE, Nachhaltigkeitshandbuch, 22.

1887 HOFSTETTER, SJZ 2021, 577 ff., dort insb. 578 und 581; s.a. BOHRER, GesKR 2024, 9, der eine Schutznormqualität bzgl. reiner Vermögensschäden ebenfalls explizit ablehnt, zu absolut geschützten Rechtsgütern jedoch keine Stellung nimmt.

1888 CR CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 43; DIESELBEN, ZSR 2021, 575 f.

1889 Vgl. hierzu oben, [Rz. 647](#).

1890 ATAMER/WILLI, Ante Portas, SZW 2020, 696; BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964k N 6.

1891 HOFSTETTER, SJZ 2021, 578; BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964k N 46.

1892 HOFSTETTER, SJZ 2021, 578.

1893 HOFSTETTER, SJZ 2021, 580.

- Sachlicher Schutzbereich: Hinsichtlich des sachlichen Schutzbereichs stellt sich die Frage, ob die Sorgfaltspflichten die Rechtsgüter von Geschädigten am Lieferkettenanfang schützen wollen. Die Sorgfaltspflichten im Bereich Konfliktmineralien sollen verhindern, dass Rohstoffvorkommen unter Menschenrechtsverstössen abgebaut werden und der Finanzierung von bewaffneten Gruppen dienen.¹⁸⁹⁴ Die Sorgfaltspflichten im Bereich Kinderarbeit sollen verhindern, dass Kinderarbeit eingesetzt wird,¹⁸⁹⁵ und dienen somit dem Schutz von betroffenen Kindern. Im Zentrum der Vorschriften steht die Überwachung der Lieferkette des Schweizer Unternehmens¹⁸⁹⁶ mit dem Zweck, zu verhindern, dass es Menschenrechtsverletzungen verursacht oder zu diesen beiträgt.¹⁸⁹⁷ Zentraler Gegenstand der Sorgfaltspflichten ist somit der Schutz absolut geschützter Rechtsgüter von Individualklägern am Lieferkettenanfang.¹⁸⁹⁸ Was spezifisch die Sorgfaltspflichten betreffend Kinderarbeit angeht, ist erkennbar, dass diese zudem die vermögensmässigen Interessen von Kindern schützen sollen: So verfolgt das Verbot von Kinderarbeit u.a. den Zweck, Kindern Zeit für eine angemessene Ausbildung zuzugestehen, um deren wirtschaftliches Fortkommen zu fördern.¹⁸⁹⁹ Abgesehen davon spricht der stark menschenrechtliche Bezug jedoch auch hier gegen die Qualifikation der Sorgfaltspflichten als Vermögensschutznormen hinsichtlich Geschädigter am Lieferkettenanfang.¹⁹⁰⁰ Obwohl Sorgfaltspflichten als Bemühenspflichten zu verstehen sind, ist dieser Aspekt für die Frage der Schutznormqualität unerheblich.¹⁹⁰¹ Daraus folgt einzig, dass der Import von Konfliktmineralien und von Kinderhand gefertigter Produkte *per se* nicht untersagt ist,¹⁹⁰² was aber nicht heisst, dass Schweizer Unternehmen keine Verhaltenspflichten befolgen müssten.¹⁹⁰³ Im Gegenteil werden sie zu Handlungen verpflichtet,¹⁹⁰⁴ z.B. zur Integration

¹⁸⁹⁴ ATAMER/WILLI, Ante Portas, SZW 2020, 687 m.w.V.

¹⁸⁹⁵ ATAMER/WILLI, Ante Portas, SZW 2020, 696.

¹⁸⁹⁶ BÄRTSCHI/STROHWASSER, in: Simoni/Hauser/Bärtschi, Rz. 69a.51.

¹⁸⁹⁷ BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964k N 47.

¹⁸⁹⁸ GL.M. HOFSTETTER, SJZ 2021, 578.

¹⁸⁹⁹ HOFSTETTER, SJZ 2021, 581 m.w.H.

¹⁹⁰⁰ Siehe ebenso für die Berichterstattungspflichten oben, [Rz. 660](#).

¹⁹⁰¹ Für **a.M.** siehe die Nachweise oben, Fn. 1885.

¹⁹⁰² Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 26 f.

¹⁹⁰³ Einlässlich zur Interpretation von Sorgfaltspflichten als Bemühenspflichten bereits oben, [Rz. 501 ff.](#)

¹⁹⁰⁴ Zur Qualifikation der Sorgfaltspflichten als Rechtspflichten bereits oben, [Rz. 494 ff.](#) und insb. [507](#).

der Lieferkettenpolitik in die Lieferverträge, zur Einrichtung eines Risikomanagements und zur regelmässigen Durchführung von Risikoanalysen.¹⁹⁰⁵

- 667 – Modaler Schutzbereich: Unter dem Aspekt des modalen Schutzbereichs ist zu fragen, welche Art bzw. Richtung der Schädigung die Sorgfaltspflichten vermeiden wollen. So verbieten Schutznormen bestimmte Verhaltensweisen wegen ihrer Gefährlichkeit oder gebieten bestimmte Massnahmen zur Gefahrvermeidung.¹⁹⁰⁶ Wie bereits erwähnt dient der zu den Sorgfaltspflichten zählende Risikomanagementplan nach Art. 964k Abs. 2 OR dazu, die ermittelten Risiken schädlicher Auswirkungen in den Lieferketten von Unternehmen im Hinblick auf Konfliktmineralien und Kinderarbeit zu verhindern oder zu mildern.¹⁹⁰⁷ Daraus erhellt, dass die Sorgfaltspflichten darauf abzielen, die *Gefahren für Rechtsgüter* von potenziell Geschädigten am Lieferkettenanfang, insb. Arbeitnehmenden und Kindern, zu vermeiden.
- 668 Es lässt sich somit feststellen, dass gewichtige Argumente dafürsprechen, den Sorgfaltspflichten im Falle der Verletzung absolut geschützter Rechtsgüter durch Unterlassen die Qualität von Schutznormen zuzusprechen. Im Zusammenhang mit Sorgfaltspflichtverletzungen im Bereich der Kinderarbeit gibt es zudem fundierte Gründe, anzunehmen, dass auch die vermögensrechtlichen Interessen geschädigter Kinder vom Schutzzweck erfasst werden. Diese Schlussfolgerung steht zudem im Einklang mit dem Stakeholder-Ansatz im Rahmen der *allgemeinen* Sorgfaltspflicht des Verwaltungsrates nach Art. 717 Abs. 1 OR.¹⁹⁰⁸ Demnach hat sich der Verwaltungsrat nicht nur an den Interessen der Aktionäre, sondern auch an denjenigen der Gläubigerinnen, Arbeitnehmer, Kundinnen, Lieferanten und des Gemeinwesens auszurichten.¹⁹⁰⁹

¹⁹⁰⁵ ATAMER/WILLI, in: Belser/Pichonnaz/Stöckli, 43; zu den Inhalten der Sorgfaltspflichten siehe bereits oben, [Rz. 522 ff.](#)

¹⁹⁰⁶ Vgl. hierzu schon oben, [Rz. 661](#) und die dortigen Nachweise.

¹⁹⁰⁷ Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 41; vgl. auch bereits oben, [Rz. 548 ff.](#)

¹⁹⁰⁸ Der allgemeinen Sorgfaltspflicht nach Art. 717 Abs. 1 OR selbst kommt allerdings weder gegenüber Gläubigern noch Aktionärinnen Schutznormqualität zu. Gem. BGer ist Art. 717 OR keine Bestimmung, die auch dem Gläubigerschutz dient, sondern nur Pflichten gegenüber der Gesellschaft begründet, vgl. jüngst BGE 148 III 11 E. 3.2.3.2 m.w.V.; s.a. etwa BK-BÄRTSCHI, Art. 753–761 OR N 86. Gegenüber Aktionärinnen qualifiziert Art. 717 Abs. 1 OR nicht als Schutznorm, weil er bloss einen Mindeststandard für die Art der Erfüllung bestimmter konkreter Pflichten der geschäftsführenden Organe statuiert. Näheres hierzu unten, [Rz. 886 f.](#)

¹⁹⁰⁹ Siehe hierzu schon oben, [Rz. 493](#) und die dortigen Nachweise.

(5) Strafnormen

(a) Verletzung von Art. 325^{ter} StGB

Die Strafbestimmung in Art. 325^{ter} StGB sanktioniert Verstöße gegen die allgemeinen und speziellen Berichterstattungspflichten. Angesichts möglicher Anhaltspunkte für die Schutznormqualität von Art. 964a–c OR und Art. 964l OR aus Perspektive geschädigter Dritter am Lieferkettenanfang stellt sich die Frage, ob auch Art. 325^{ter} StGB eine solche Qualität zukommt. 669

Während die Diskussion über die Schutznormqualität der Berichterstattungspflichten nach Art. 964a–c und Art. 964l OR in der Lehre intensiv geführt wird,¹⁹¹⁰ hat die Frage, ob auch die Strafbestimmung des Art. 325^{ter} StGB diesen Charakter besitzt, bislang weniger Beachtung gefunden. Ein Teil der Literatur lehnt die Schutznormqualität von Art. 325^{ter} StGB ab, indem sie argumentiert, dass diese Bestimmung einzig darauf abziele, die Anwendung der Berichterstattungspflichten zu gewährleisten.¹⁹¹¹ Eine weitere Auffassung verneint die Schutznormqualität ebenfalls, weil sie bereits den Berichterstattungspflichten die Eigenschaften von Schutznormen abspricht.¹⁹¹² Andere Literaturstimmen scheinen die Schutznormqualität von Art. 325^{ter} StGB anzuerkennen.¹⁹¹³ 670

Stützt man sich auf die Argumente, die für die Schutznormqualität der Art. 964a–c und Art. 964l OR vorgebracht werden, lässt sich überzeugend vertreten, dass auch die flankierende Strafbestimmung des Art. 325^{ter} StGB zumindest eine begrenzte Schutznormqualität aufweisen sollte. Die Überlegungen zur (begrenzten) Schutznormqualität von Art. 964a–c und Art. 964l OR lassen sich ohne Weiteres auf die Sanktionsnorm von Art. 325^{ter} StGB übertragen.¹⁹¹⁴ In Fällen der Verletzung absolut geschützter Rechtsgüter durch Unterlassen sowie – sofern die Berichterstattung von Art. 964l OR betroffen ist – der Beeinträchtigung vermögensrechtlicher Interessen von Kindern könnte Art. 325^{ter} StGB daher als Schutznorm interpretiert werden. 671

¹⁹¹⁰ Siehe der dargestellte Meinungsstand oben, [Rz. 657](#).

¹⁹¹¹ DARBELLAY/CABALLERO CUEVAS, SZW 2023, 57 f.

¹⁹¹² DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 86.

¹⁹¹³ CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 44.

¹⁹¹⁴ Siehe hierzu oben, [Rz. 658 ff.](#)

(b) Verletzung von Art. 152 StGB

- 672 Eine fehlende oder falsche Berichterstattung über Nachhaltigkeitsbelange kann für Mitglieder der Geschäftsleitung und des Leitungsgremiums eine strafrechtliche Verantwortung für unwahre Angaben über kaufmännische Gewerbe nach Art. 152 StGB zur Folge haben.¹⁹¹⁵ Der Schutznormcharakter von Art. 152 StGB wird von der h.L. inner- und ausserhalb der nachhaltigkeitsbezogenen Berichterstattung bejaht.¹⁹¹⁶ Diese Auffassung beruht jedoch darauf, primär die vermögensmässigen Interessen von Anlegern und nicht die Interessen Dritter am Lieferkettenanfang zu bedenken.
- 673 In sachlicher und persönlicher Hinsicht zielt Art. 152 StGB weder auf den Schutz absolut geschützter Rechte noch auf den Schutz von Vermögensrechten von Personen am Lieferkettenanfang ab. Vielmehr bezweckt Art. 152 StGB, das Vermögen der Öffentlichkeit, der Gesellschafter, der Genossenschafterinnen und anderer *an Unternehmen beteiligter Personen* vor einer Gefährdung *durch geschäftliche Fehldispositionen* aufgrund falscher oder täuschender Informationen zu schützen.¹⁹¹⁷ Daher kann Art. 152 StGB nicht als Schutznorm für Geschädigte am Lieferkettenanfang dienen.

(c) Andere Strafnormen

- 674 Im Kontext von Menschenrechtsverletzungen erhebt sich die Frage, ob andere Strafnormen, insb. solche, welche die physische und psychische Integrität betreffen, als Schutznormen für Geschädigte am Lieferkettenanfang in Betracht kommen.
- 675 In der Lehre werden zwar auch die Delikte gegen Leib und Leben (Art. 111–136 StGB) oder gegen die Ehre und den Geheim- oder Privatbereich (Art. 173–179^{decies} StGB) als strafrechtliche Schutznormen erwähnt.¹⁹¹⁸ Ebenso hat das

¹⁹¹⁵ Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 272](#) und die dortigen Nachweise.

¹⁹¹⁶ Im Kontext der nachhaltigkeitsbezogenen Berichterstattung CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 44 m.w.H.; DARBELLAY/CABALLERO CUEVAS, SZW 2023, 57 f. m.w.H.; DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 88 m.w.V.; s.a. JENTSCH/ANGLIKER, recht 2023, 220 f.; ausserhalb des Nachhaltigkeitskontextes bereits etwa BK-BREHM, Art. 41 OR N 39; DEDEYAN, Unternehmenskommunikation, 943; KUERT, Rz. 1210; VERDE, Straftatbestände, Rz. 3; **a.M.** HANSLIN, Rz. 585 m.w.H.; offengelassen in BGE 131 III 306 E. 3.2.2.

¹⁹¹⁷ Siehe nur AEPPLI, 15; HANSLIN, Rz. 585; BSK StGB I-WEISSENBERGER, Art. 152 N 2 (Hervorhebungen durch die Verfasserin hinzugefügt).

¹⁹¹⁸ Statt aller BK-BREHM, Art. 41 OR N 35; OFTINGER/STARK, Bd. I, § 4 Rz. 26; REY/WILDHABER, Rz. 833 ff.

Bundesgericht in mehreren Urteilen die Art. 122 ff. StGB als Schutznormen bezeichnet.¹⁹¹⁹

Allerdings wäre im vorliegend interessierenden Fall der Unterlassung erforderlich, dass eine Garantenstellung verletzt ist.¹⁹²⁰ Hierzu müsste eine besondere Beziehung zwischen der Leitungsperson des Schweizer Unternehmens, die als Garant in Betracht gezogen wird, und dem Rechtsgut «Leib und Leben» bestehen.¹⁹²¹ Eine Garantenpflicht lässt sich in grenzüberschreitenden strafrechtlichen Menschenrechtsfällen kaum begründen.¹⁹²² Mangels Garantenpflicht lassen sich die in Erwägung gezogenen Strafnormen, welche die physische und psychische Integrität umfassen, bei Schädigungen von Personen am Lieferkettenanfang nicht zur Begründung der Widerrechtlichkeit heranziehen.

676

Liegt ein Schaden infolge Umweltbeeinträchtigungen vor, kommen ferner zahlreiche Fahrlässigkeitsdelikte des Umweltstrafrechts in Betracht.¹⁹²³ Allerdings bezwecken die Normen des Umweltstrafrechts nicht den Schutz des Einzelnen, sondern den Schutz der Umweltgüter, und dienen somit dem Schutz der Allgemeinheit.¹⁹²⁴ Ihnen mangelt es (zu sehr) an der individual-schützenden Eigenschaft, als dass sie sich als Schutznorm qualifizieren liessen.¹⁹²⁵

677

(6) Ungeschriebene Pflichten

(a) Vorbemerkungen

Wie bereits erwähnt können sich Schutznormen gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung nicht nur aus dem geschriebenen, sondern auch dem unge-

678

¹⁹¹⁹ BGE 112 II 118 E. 5e; bestätigt in BGE 115 Ib 175 E. 2b und BGE 120 Ib 411 E. 4a, siehe zum Ganzen und weiterführend VERDE, Straftatbestände, Rz. 3 ff.

¹⁹²⁰ Siehe im Allgemeinen KRAUSKOPF/ZELLWEGER, HAVE 2019, 86; kontextbezogen DAENIKER/HOFSTETTER, GesKR 2023, 15 (Meinung DAENIKER); ZURKINDEN, ContraLegem 2019, 196.

¹⁹²¹ Siehe nur etwa BGE 120 IV 98 E. 2c m.w.V.

¹⁹²² Siehe hierzu schon oben, [Rz. 398 ff.](#); s.a. ZURKINDEN, ContraLegem 2019, 193.

¹⁹²³ Z.B. Art. 60 Abs. 2 USG; Art. 70 Abs. 2 GSchG, Art. 71 Abs. 2 GSchG; siehe eingehend zum Regelungsort von Umweltstrafnormen HILF/VEST, 11 ff.

¹⁹²⁴ Z.B. geht aus den Zweckbestimmungen in den jeweiligen Art. 1 USG und GSchG hervor, dass es in diesen Gesetzen nicht um den Schutz individueller Rechtsgüter geht; s.a. zum fehlenden Individualschutzzweck anderer Umweltgesetze ROBERTO/FISCH, AJP 2021, 1235; ebenso mit Bezug auf umweltrechtliche Strafbestimmungen des deutschen Rechts VON FALKENHAUSEN, 75 m.w.V.

¹⁹²⁵ Zur Voraussetzung der individual-schützenden Eigenschaft, um die Schutznormqualität bejahen zu können vgl. oben, [Rz. 645](#).

schriebenen Recht ergeben.¹⁹²⁶ Das Bundesgericht hat sich mit der Annahme ungeschriebener Schutznormen bislang zurückhaltend gezeigt,¹⁹²⁷ wobei der Gefahrensatz eine Ausnahme bildet.¹⁹²⁸ Entsprechend ist unter dem Gesichtspunkt der ungeschriebenen Pflichten vorab auf den Gefahrensatz einzugehen.

(b) Gefahrensatz

(aa) Begrifflichkeiten

- 679 Der Gefahrensatz besagt, dass derjenige, der einen gefährlichen Zustand schafft oder unterhält, Massnahmen vorkehren muss, um Schädigungen Dritter zu vermeiden.¹⁹²⁹ Er lässt sich zur richterlichen Bildung beliebig vieler Verhaltenspflichten heranziehen:¹⁹³⁰ Aus ihm fliessen u.a. sog. Verkehrs(sicherungs)plichten¹⁹³¹ sowie Organisations-¹⁹³² und Aufsichtspflichten.¹⁹³³ Sie lassen sich als Unterarten der allgemeinen Sorgfaltspflicht¹⁹³⁴ bezeichnen.¹⁹³⁵

(bb) Einordnung im Theorienstreit

- 680 In der Literatur und Rechtsprechung wird der Gefahrensatz herangezogen, um – je nach zugrunde liegender Theorie – das Verschulden¹⁹³⁶ oder die Widerrechtlichkeit¹⁹³⁷ zu begründen.¹⁹³⁸ Die bundesgerichtliche Rechtsprechung war

¹⁹²⁶ Siehe hierzu oben, [Rz. 643](#).

¹⁹²⁷ So die Feststellung von WIDMER LÜCHINGER, in: Jung/Krauskopf/Cramer, 793 m.w.V.

¹⁹²⁸ Vgl. etwa BGE 130 III 193 E. 2.2; BGE 128 V 124 E. 4d; BGE 126 III 113 E. 2b; BGE 126 III 14 E. 1b; BGE 121 III 358 E. 4a; BGE 113 II 246 E. 4.

¹⁹²⁹ So etwa BGE 116 Ia 162 E. 2c, vgl. auch BGE 124 III 297 E. 5b.

¹⁹³⁰ PAVATAJ, Rz. 24; ROBERTO, Rz. 04.89.

¹⁹³¹ Vgl. BGE 121 III 358 E. 4a; aus der Literatur statt aller HONSELL/ISENRING/KESSLER, § 4 Rz. 32; PAVATAJ, Rz. 25; REY/WILDHABER, Rz. 903; SCHWENZER/FOUNTOULAKIS, Rz. 50.29; SPITZ, SJZ 2003, 167.

¹⁹³² PAVATAJ, Rz. 59 ff., dort insb. 60 und 63 unter Hinweis auf Art. 55 Abs. 2 ZGB; SPITZ, SJZ 2003, 167 unter Bezugnahme auf die klassische Deliktshaftung von Art. 41 Abs. 1 OR.

¹⁹³³ SPITZ, SJZ 2003, 167.

¹⁹³⁴ Die allgemeine Sorgfaltspflicht ist in der Rspr. des BGer anerkannt, allerdings variiert die Terminologie, vgl. BGE 130 III 193 E. 2.2; BGE 128 V 124 E. 4d; BGE 126 III 113 E. 2b; BGE 126 III 14 E. 1b; BGE 121 III 358 E. 4a; BGE 113 II 246 E. 4. Statt von der allgemeinen Sorgfaltspflicht wird in der Rechtsprechung und Literatur häufiger vom Gefahrensatz gesprochen. Es geht bei diesen beiden Konzepten jedoch um ein und dasselbe, vgl. ROBERTO, Rz. 04.89.

¹⁹³⁵ PAVATAJ, Rz. 25 m.w.V.

¹⁹³⁶ Vgl. etwa BK-BREHM, Art. 41 OR N 45 und 45a; OFTINGER/STARK, Bd. I, § 3 Rz. 55.

¹⁹³⁷ Vgl. etwa BSK OR I-KESSLER, Art. 41 N 38; SCHWENZER/FOUNTOULAKIS, Rz. 50.33.

¹⁹³⁸ S.a. die Übersicht zum Meinungsstand bei ROBERTO, Rz. 04.88; ferner ETIER/STRÄULI, in: Chappuis/Winiger, 55.

lange Zeit uneinheitlich und schwankte beim Gefahrensatz zwischen Widerrechtlichkeit und Verschulden.¹⁹³⁹ Vorliegend wird der Gefahrensatz unter dem Aspekt der Widerrechtlichkeit behandelt.

Zu präzisieren ist, dass der Gefahrensatz gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung und einem Teil der Lehre nur dann als «ungeschriebene Schutznorm» betrachtet wird, wenn die Verletzung *absolut geschützter Rechtsgüter* durch Unterlassung im Raum steht.¹⁹⁴⁰ Hingegen vermag der Gefahrensatz keine Haftung wegen Unterlassung bei reinen Vermögensschäden zu begründen.¹⁹⁴¹ Diese Einschränkung dürfte im vorliegenden Kontext jedoch weniger relevant sein, da Geschädigte am Lieferkettenanfang regelmässig eher Verletzungen von absolut geschützten Rechtsgütern als denn reine Vermögensschäden erleiden.

681

(cc) Heranziehung des Gefahrensatzes in Lieferkettenfällen

Nach dem Gesagten können sich für Schweizer Unternehmen Handlungspflichten aus der Verursachung von Gefahrenquellen ergeben,¹⁹⁴² soweit die Verletzung absolut geschützter Rechtsgüter von Geschädigten am Lieferkettenanfang im Raum steht. Fraglich ist insb., ob durch den blossen Bezug von Produkten bei ausländischen Lieferanten bzw. durch die Aufrechterhaltung von Lieferkettenbeziehungen mit ausländischen Lieferanten ein gefährlicher Zustand geschaffen wird und sich daraus Verkehrs(sicherungs)- oder Organisationspflichten des Schweizer Unternehmens ableiten lassen.

682

Diese Frage ist von Bedeutung, weil in der deutschen Lehre eine rege Diskussion über Verkehrs(sicherungs)- und Organisationspflichten im Kontext der Lieferkettenhaftung stattfindet.¹⁹⁴³ Da die Ausgangslage im schweizerischen

683

¹⁹³⁹ BK-BREHM, Art. 41 OR N 46; ROBERTO, Rz. 04.88, je m.w.H. auf die Entwicklungen der Rspr.

¹⁹⁴⁰ BGer Urteil 4A_520/2007 vom 31. März 2008 E. 2.1; BGer Urteil 2C_816/2017 vom 8. Juni 2018 E. 3.3; HONSELL/ISENRING/KESSLER, § 4 Rz. 35 f.; KRAUSKOPF/ZELLWEGER, HAVE 2019, 81; REY/WILDHABER, Rz. 902; a.M. BK-BREHM, Art. 41 OR N 45b und 46, der undifferenziert davon ausgeht, das BGer habe dem Gefahrensatz die Rolle einer Schutznorm ausdrücklich abgesprochen; ROBERTO, Rz. 04.92, der die Heranziehung des Gefahrensatzes bei Unterlassungen für entbehrlich hält.

¹⁹⁴¹ BGer Urteil 4A_520/2007 vom 31. März 2008 E. 2.1; aus der Lehre statt aller FELLMANN/KOTTMANN, Rz. 349; KRAUSKOPF/ZELLWEGER, HAVE 2019, 81 f. m.w.V.; REY/WILDHABER, Rz. 902.

¹⁹⁴² Ebenso ausdrücklich BUENO/SCHIEDT, in: Netzwerk Soziale Verantwortung, 7.

¹⁹⁴³ Siehe nur BECKERS, ZfPW 2021, 240; FLEISCHER/KORCH, ZIP 2019, 2188 ff.; SCHNEIDER, NZG 2019, 1369 f.; THOMALE/MURKO, ZVglRWiss 2021, 134; vgl. auch die nachfolgenden Nachweise.

Recht derjenigen im deutschen Recht ähnlich ist,¹⁹⁴⁴ bietet die deutsche Lehre wertvolle Impulse für die nachfolgenden Untersuchungen aus der Perspektive des schweizerischen Rechts (vgl. nachfolgend [[dd](#)] und [[ee](#)]).

(dd) Verkehrs(sicherungs)plichten

684 Der Begriff der Verkehrs(sicherungs)plichten ist auch in der Schweiz geläufig. Verkehrs(sicherungs)plichten leiten sich aus dem Gefahrensatz ab.¹⁹⁴⁵ Es stellt sich die Frage, ob das Schweizer Unternehmen eine Verkehrs(sicherungs)plicht trifft, weil es in Verbindung mit unnachhaltigen Produkten bzw. Lieferketten steht.

685 Vorab ist in Erinnerung zu rufen, dass der Widerrechtlichkeit eine Begrenzungsfunktion zukommt, weshalb der Begriff der Schutznorm grundsätzlich eng auszulegen ist.¹⁹⁴⁶ Diesem Grundsatz ist somit auch nachzukommen, wenn es gilt, die Verkehrs(sicherungs)plichten zu bestimmen. Entsprechend reicht der Gedanke der Arbeitsteilung bzw. die rechtliche Struktur der Lieferkette alleine nicht aus, um Verkehrs(sicherungs)plichten in der Lieferkette zu begründen.¹⁹⁴⁷ Die Arbeitsteilung ist nämlich volkswirtschaftlich wünschenswert und begründet für sich genommen keine relevante Gefahrerhöhung im Rechtssinne.¹⁹⁴⁸ Wer mit ausländischen Lieferanten Verträge abschliesst bzw. von ausländischen Lieferanten Produkte bezieht, dem ist grundsätzlich kein gefährliches Tun vorzuwerfen¹⁹⁴⁹ – selbst dann nicht, wenn er diesen enge Lieferfristen setzt oder Preisdruck ausübt.¹⁹⁵⁰ Vielmehr gilt im Deliktsrecht der Vertrauensgrundsatz.¹⁹⁵¹ Demnach muss das Schweizer Unternehmen nicht

¹⁹⁴⁴ Wie im schweizerischen muss auch im deutschen Recht bei Unterlassungen eine Pflicht zum Handeln bestehen, um Widerrechtlichkeit zu begründen, siehe nur FLEISCHER/KORCH, ZIP 2019, 2188 m.w.V. und Hinweis auf die Verkehrs(sicherungs)plichten. Dabei verfolgen die schweizerischen und die deutschen Verkehrs(sicherungs)plichten vergleichbare Konzeptionen, vgl. PAVATAJ, Rz. 25; SPITZ, SJZ 2003, 167.

¹⁹⁴⁵ Vgl. hierzu oben, [Rz. 679](#) und die dortigen Nachweise.

¹⁹⁴⁶ Vgl. hierzu oben, [Rz. 648](#) und die dortigen Nachweise.

¹⁹⁴⁷ FLEISCHER/KORCH, ZIP 2019, 2188; **a.M.** WELLER/NASSE, ZGR 2020, 130.

¹⁹⁴⁸ FLEISCHER/KORCH, ZIP 2019, 2188; ähnlich STÖBENER DE MORA/NOLL, NZG 2021, 1286.

¹⁹⁴⁹ FLEISCHER/KORCH, ZIP 2019, 2188 m.w.H.; HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 201; STÖBENER DE MORA/NOLL, NZG 2021, 1286; ähnlich (allerdings ohne Begründung) SCHROETER, GesKR 2024, 249; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 111.

¹⁹⁵⁰ FLEISCHER/KORCH, ZIP 2019, 2188; ähnlich HEINEN, 321 und dort Fn. 1105; **a.M.** wohl OSIEKA, 190, die eine problematische Einkaufspolitik als gefahrerhöhendes Vorverhalten wertet.

¹⁹⁵¹ Zur Geltung des Vertrauensgrundsatzes im schweizerischen Deliktsrecht BK-WEBER/EMMENEGGER, Art. 99 OR N 43; zu diesem Argument im Kontext von Verkehrs(sicherungs)plichten in Lieferketten etwa FLEISCHER/KORCH, ZIP 2019, 2188; HABERSACK/EHRL,

mit einem deliktischen Verhalten des ausländischen Lieferanten rechnen – es sei denn, es liegen erkennbare Anhaltspunkte hierfür vor bzw. der Lieferant ist erkennbar zu einer Vorsatztat entschlossen.¹⁹⁵² Unzureichend ist auch, dass das Schweizer Unternehmen aus einer globalen Lieferkette wirtschaftlichen Nutzen zieht.¹⁹⁵³ Eine Anknüpfung an diesen Umstand wäre derart weitreichend, dass eine grenzenlose Haftung bzw. eine reine Gefährdungshaftung für die Teilnahme an der globalen Güterproduktion resultieren würde.¹⁹⁵⁴

Die Frage, inwieweit zur Konkretisierung oder gar Begründung von Verkehrs(sicherungs)pfllichten Menschenrechte, internationale Soft-Law-Standards sowie private Selbstverpflichtungen herangezogen werden können, ist Gegenstand eines noch jungen Forschungsfeldes.¹⁹⁵⁵ Ausserhalb der Schweiz ist zu beobachten, dass sich Gerichte in Bezug auf nachhaltigkeitsbezogene Fragen zunehmend an internationalen, nicht bindenden Standards orientieren.¹⁹⁵⁶ Ein herausragendes Beispiel ist das Urteil Milieudéfense et al. v. Royal Dutch Shell plc, mit dem das Bezirksgericht Den Haag den Mineralöl- und Erdgaskonzern Royal Dutch Shell verurteilte, die vom Konzern selbst sowie die von seinen Kunden verursachten CO₂-Emissionen bis zum Jahr 2030 um 45 % zu senken.¹⁹⁵⁷ Es handelt sich dabei um die erste erfolgreiche Klimaklage gegen

686

ACp 2019, 197; HÜBNER, Unternehmenshaftung, 236 f.; SPINDLER, ZHR 2022, 98; WAGNER, ZIP 2021, 1096; DERSELBE, RabelsZ 2016, 758.

¹⁹⁵² Der Vertrauensgrundsatz wird von der h.L. und dem BGer aus dem Strassenverkehrsrecht (Art. 26 Abs. 1 SVG) abgeleitet. Danach darf jede Strassenbenutzerin, die sich selbst korrekt verhält, mangels konkreter Anzeichen für das Gegenteil darauf vertrauen, dass auch die übrigen Verkehrsteilnehmer die Verkehrsregeln einhalten und sie weder behindern noch gefährden (vgl. statt vieler etwa BGE 143 IV 138 E. 2.1). Er findet als allgemeines Prinzip unserer Rechtsordnung dort Anwendung, wo sich das Verhalten mehrerer Personen im sozialen Leben überschneidet. Vgl. zum Ganzen CAPRARA, fp 2019, 216 m.w.V.

¹⁹⁵³ FLEISCHER/KORCH, ZIP 2019, 2188; a.M. wohl HEINEN, 320 und VON FALKENHAUSEN, 173 f., die vorschlagen, die Sorgfaltspflichten resp. Verkehrs(sicherungs)pfllichten vom Grad der Ausnutzung der wirtschaftlichen Machtstellung abhängig zu machen.

¹⁹⁵⁴ BECKERS, ZfPW 2021, 243; FLEISCHER/KORCH, ZIP 2019, 2188; ebenfalls davor warnend WAGNER, RabelsZ, 776.

¹⁹⁵⁵ COLOMBO, ex ante 2023, 35 ff.; s.a. etwa DEURING, RIW 2024, 634 m.w.V.

¹⁹⁵⁶ Vgl. die Feststellung bei KAPTAN, SZW 2022, 589; s.a. COLOMBO, ex ante 2023, 46 m.w.V.

¹⁹⁵⁷ Urteil Rechtbank Den Haag vom 26. Mai 2021 in Sachen Milieudéfense et al. v. Royal Dutch Shell plc, ECLI:NL:RBDHA:2021:5339. Ein weiteres Bsp. ist das Urteil Nevsun Resources Ltd. v. Araya, Case No. 37919, Supreme Court of Canada, 28. Februar 2020, indem der kanadische Supreme Court das Bestehen direkter Ansprüche im kanadischen Deliktsrecht wegen der Verletzung von Völkergewohnheitsrecht durch das beklagte Unternehmen nicht ausschloss (vgl. E. 77 ff. und 114), siehe hierzu statt vieler COLOMBO, ex ante 2023, 46 und dort Fn. 131; ENDRES/KRISCH, RW 2022, 468 und dort Fn. 26; HEINEN, 104 und dort Fn. 322; HÜBNER, Unternehmenshaftung, 214 f. m.w.V.

ein privates Unternehmen.¹⁹⁵⁸ Das Gericht stützte seine Entscheidung auf die allgemeine deliktische Generalklausel des niederländischen Rechts und leitete die Reduktionspflicht aus einer «nach der Verkehrssitte bestehenden ungeschriebenen Rechtsvorschrift» ab – unter Bezugnahme auf internationale Verträge und Soft Law, insb. die UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte.¹⁹⁵⁹ In zweiter Instanz wies der Gerichtshof Den Haag die Klage zwar vollumfänglich ab, nahm in seinen Erwägungen jedoch dennoch Bezug auf verschiedene Soft-Law-Regelwerke und diskutierte eine grundsätzliche Verantwortung von Shell für klimaschützende Massnahmen, ohne daraus eine verbindliche rechtliche Verpflichtung abzuleiten.¹⁹⁶⁰ Dies wirft die Frage auf, ob vergleichbare Argumentationsmuster auch von Gerichten in anderen Staaten übernommen werden könnten.¹⁹⁶¹ Abgesehen davon, dass das erstinstanzliche Urteil in Sachen Milieudéfense et al. v. Royal Dutch Shell plc in der Doktrin auf breite Kritik stiess,¹⁹⁶² ist eine Übertragbarkeit in den schweizerischen Rechtskontext zweifelhaft.¹⁹⁶³ Nach hier vertretener Auffassung sind zur Begründung von Verkehrs(sicherungs)pfllichten Menschenrechte,¹⁹⁶⁴ internationale Soft-Law-Standards sowie private Selbstverpflichtungen im Nachhaltigkeitsbereich ungeeignet.¹⁹⁶⁵ Zwar können sich nach bundesgerichtlicher

¹⁹⁵⁸ Statt aller HESELHAUS, URP 2021, 539; RÜHL, in: Jung/Schroeter, 31.

¹⁹⁵⁹ Urteil Rechtbank Den Haag vom 26. Mai 2021 in Sachen Milieudéfense et al. v. Royal Dutch Shell plc, ECLI:NL:RBDHA:2021:5339 E. 4.4.2 ff. und 4.4.11 ff.; s.a. KAPTAN, SZW 2022, 594 ff.; FISCH, SJZ 2025, 121 f. m.w.V.; RÜHL, in: Jung/Schroeter, 31 f.

¹⁹⁶⁰ Vgl. den nach Stichdatum der vorliegenden Arbeit ergangenen Berufungsentscheid Gerichtshof Den Haag vom 12. November 2024 in Sachen Milieudéfense et al. v. Royal Dutch Shell plc, ECLI:NL:GHDHA:2024:2100 E. 7.18 ff.; vgl. weiterführend die kritische Analyse bei FISCH, SJZ 2025, 116 ff. und 177 ff., insb. 126 f. und 177.

¹⁹⁶¹ KAPTAN, SZW 2022, 596; s.a. MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 29.

¹⁹⁶² Siehe etwa aus schweizerischer Perspektive FISCH, AJP 2022, 533 ff.; JENTSCH, Klimaklagen, 20 ff.; ROBERTO/FISCH, AJP 2021, 1225 ff. Der Entscheid fand auch in der deutschen Doktrin kritische Resonanz, vgl. den Überblick über die kritischen Stimmen bei RÜHL, in: Jung/Schroeter, 31 ff. m.w.V. Auch Autoren mit Bezug zum niederländischen Recht äusserten sich kritisch, vgl. FISCH, SJZ 2025, 120 f. und dort die Nachweise in Fn. 14.

¹⁹⁶³ Ebenso HESELHAUS, URP 2021, 540, wonach das Urteil auf einer ungeschriebenen, mit Aspekten des Soft Law aufgeladenen Sorgfaltspflicht im niederländischen Zivilrecht basiere, die so in der Schweiz nicht greife; s.a. DAENIKER/HOFSTETTER, GesKR 2023, 15 (Meinung DAENIKER).

¹⁹⁶⁴ Sie binden grds. keine Privaten, vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 337 ff.](#); s.a. ROBERTO/FISCH, AJP 2021, 1234; vgl. für die deutsche Lehre STÖBENER DE MORA/NOLL, NZG 2021, 1286.

¹⁹⁶⁵ Gl.M. ROBERTO/FISCH, AJP 2021, 1234 (bezogen auf die in den UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte formulierte Verantwortung); ebenso für die deutsche Lehre etwa BUCK-HEEB, in: Fleischer/Kalss/Vogt, 110 (bezogen auf die in den UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte formulierte Verantwortung) und 116 (bezogen auf Selbstverpflichtungen); DEURING, RIW 2024, 634; STÖBENER DE MORA/NOLL, NZG 2021, 1286 (bezogen auf die in den UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte formu-

Rechtsprechung Verkehrs(sicherungs)pfllichten auch *explizit* aus allgemein anerkannten Regelungen privater oder halbstaatlicher Organisationen oder aus internen Betriebsvorschriften ergeben.¹⁹⁶⁶ Allerdings sind Soft-Law-Standards i.d.R. hinsichtlich der in Lieferketten zu ergreifenden Schutzmassnahmen zu wenig spezifisch,¹⁹⁶⁷ und private Selbstverpflichtungen schreiben regelmässig kein den Verkehrsanforderungen entsprechendes Gefahrsteuerungsverhalten im Nachhaltigkeitsbereich vor.¹⁹⁶⁸ Soft-Law-Standards und private Selbstverpflichtungen können somit höchstens zur Konkretisierung der Haftungsvoraussetzungen berücksichtigt werden.¹⁹⁶⁹

Ebenfalls nicht sachgerecht erschiene es ferner, zur Begründung der Verkehrs(sicherungs)pfllichten auf die Sorgfaltspflichten in Art. 964k OR abzustellen, soweit sie bereits als geschriebene Schutznormen herangezogen werden können.¹⁹⁷⁰ Eine zusätzliche Heranziehung des Gefahrensatzes als ungeschriebene Schutznorm ist zur Begründung der Widerrechtlichkeit zwecklos. Wird die Schutznormqualität der Sorgfaltspflichten im Einzelfall verneint,¹⁹⁷¹ könnte die Frage anders zu beurteilen sein – denn immerhin dürften Lieferketten-sorgfaltspflichten im Allgemeinen einen *Einfluss* auf die Verkehrserwartungen haben,¹⁹⁷² sodass sich im Laufe der Zeit eine Verkehrs(sicherungs)pflicht entwickeln könnte.¹⁹⁷³

687

lierte Verantwortung); **a.M.** bzgl. UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte: GÖRGEN, 246 ff. und insb. 260; THOMALE/HÜBNER, JZ 2017, 394; **a.M.** bzgl. Selbstverpflichtungen: THOMALE/HÜBNER, JZ 2017, 394; WELLER/THOMALE, ZGR 2017, 521 m.w.H.

¹⁹⁶⁶ Siehe nur BSK OR I-KESSLER, Art. 41 N 19a m.w.H. auf die Rspr. des BGer.

¹⁹⁶⁷ Vgl. im Allgemeinen DAENIKER/HOFSTETTER, GesKR 2023, 15 (Meinung DAENIKER); s.a. konkreter in Bezug auf die UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte SIMONS, ZGR 2018, 325 f.; in diese Richtung tendiert auch die Kritik an dem Urteil Rechtbank Den Haag vom 26. Mai 2021 in Sachen Milieudéfense et al. v. Royal Dutch Shell plc bei COLOMBO, ex ante 2023, 47 und FISCH, SJZ 2025, 180, wonach der genaue Inhalt einer Klimaschutzpflicht unklar bleibe; **a.M.** GÖRGEN, 251 f.; im Kontext von Klimaklagen wohl auch HEFTI, ex ante 2023, 79.

¹⁹⁶⁸ BUCK-HEEB, in: Fleischer/Kalss/Vogt, 116; in diese Richtung auch GÖRGEN, 243.

¹⁹⁶⁹ Ebenso DEURING, RIW 2024, 634 m.w.V.

¹⁹⁷⁰ So aber offenbar die Interpretation der diskutierten Lehrmeinungen bei SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 107; s.a. zu den entsprechenden Überlegungen unter dem Aspekt der Sorgfaltspflichten nach dem LkSG STÖBENER DE MORA/NOLL, NZG 2021, 1285.

¹⁹⁷¹ Zu den verschiedenen Lehrmeinungen betreffend Schutznormqualität der Sorgfaltspflichten vgl. oben, [Rz. 663](#) und die dortigen Nachweise. Siehe überdies zu den Grenzen der Schutznormqualität von Sorgfaltspflichten nach hier vertretener Auffassung oben, [Rz. 664 ff.](#)

¹⁹⁷² Vgl. auch WELLER/THOMALE, ZGR 2017, 521.

¹⁹⁷³ In diese Richtung auch die Wortäusserung von SCHROETER ULRICH im Diskussionsbericht von BLANK, in: Jung/Schroeter, 168 f.; s.a. bereits SIMONS, ZGR 2018, 325.

688 Scheiden die obigen Kriterien zur Begründung von Verkehrs(sicherungs-)pflichten aus, ist nach alternativen Anhaltspunkten zu suchen. Sachgerecht und klar umrissen scheint es, auf die Beherrschung bzw. Kontrolle der Gefahrenquelle abzustellen.¹⁹⁷⁴ Grundsätzlich werden die in Lieferkettenbeziehungen relevanten Gefahrenquellen regelmässig vom Lieferanten geschaffen,¹⁹⁷⁵ der diese Gefahren in rechtstatsächlicher Hinsicht aufgrund seiner örtlichen und sachlichen Nähe zu deren Quellen besser und kostengünstiger als das Schweizer Unternehmen beherrschen kann.¹⁹⁷⁶ Die Haftung des Schweizer Unternehmens liesse sich aber insb. in Situationen begründen, in denen es selbst eine Gefahrenquelle für Arbeitnehmer, Lieferanten oder Dritte schafft, ohne dass eine unmittelbare Verletzungshandlung vorliegt.¹⁹⁷⁷ Dies könnte insb. der Fall sein, wenn mit der Tätigkeit des Lieferanten bestimmte, vom Schweizer Unternehmen mitzuverantwortende Gefahren oder Risiken einhergehen.¹⁹⁷⁸ Zu denken ist etwa an hochgefährliche Tätigkeiten, die auch bei sorgfältiger Ausführung risikoträchtig bleiben.¹⁹⁷⁹ Ausserdem könnte sich eine Verkehrs(sicherungs-)pflicht daraus ergeben, dass das Schweizer Unternehmen den Lieferanten engmaschig kontrolliert und faktisch wie eine unselbstständige Betriebsabteilung führt.¹⁹⁸⁰ Davon ist allerdings – auch aufgrund der häufig institutionalisierten Handelspraktiken in Lieferketten und der Standardisierung von Verträgen – nur in Ausnahmefällen auszugehen.¹⁹⁸¹ Schliesslich kann die Verkehrs(sicherungs-)pflicht darauf zurückzuführen sein, dass das Schweizer Unternehmen sich in das Risikomanagement des Lieferanten einmischt oder ihm in einer Gefahrenlage konkrete Weisungen erteilt.¹⁹⁸² Von einem solchen Grad an Kontrollausübung ist in Lieferkettenkonstellationen jedoch nur selten auszugehen.¹⁹⁸³

¹⁹⁷⁴ Statt vieler BECKERS, ZfPW 2021, 243; FLEISCHER/KORCH, ZIP 2019, 2188 ff.; THOMALE/MURKO, ZVglRWiss 2021, 134.

¹⁹⁷⁵ «Gefahrschaffungsprinzip», vgl. HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 200; WELLER/KALLER/SCHULZ, AcP 2016, 401 f.; WELLER/THOMALE, ZGR 2017, 521.

¹⁹⁷⁶ «Gefahrbeherrschungsprinzip»; Lieferant als «cheapest cost avoider», vgl. HABERSACK/ZICKGRAF, RabelsZ 2023, 545 m.w.H.; SCHNEIDER, NZG 2019, 1372 f.; ähnlich WAGNER, ZIP 2021, 1097; DERSELBE, RabelsZ 2016, 771.

¹⁹⁷⁷ FLEISCHER/KORCH, ZIP 2019, 2189 m.w.H.; in diese Richtung auch BECKERS, ZfPW 2021, 243 (Hervorhebung durch die Verfasserin hinzugefügt).

¹⁹⁷⁸ FLEISCHER/KORCH, ZIP 2019, 2189 m.w.H.

¹⁹⁷⁹ Ibid.

¹⁹⁸⁰ BECKERS, ZfPW 2021, 243; FLEISCHER/KORCH, ZIP 2019, 2189.

¹⁹⁸¹ BECKERS, ZfPW 2021, 243; vgl. hierzu auch schon die Argumentation unter der Geschäftsherrenhaftung nach Art. 55 Abs. 1 OR oben, [Rz. 384 ff.](#)

¹⁹⁸² FLEISCHER/KORCH, ZIP 2019, 2189.

¹⁹⁸³ FLEISCHER/KORCH, ZIP 2019, 2189 m.w.V. Dies gilt selbst für den Fall, dass ein engmaschiger Code of Conduct bestehen sollte, vgl. hierzu schon oben, [Rz. 386](#) und die dortigen Nachweise.

Daraus lässt sich schliessen, dass im Rahmen von Art. 41 Abs. 1 OR eher selten Verkehrs(sicherungs)plichten des Schweizer Unternehmens im Hinblick auf das Verhalten und die Gefahren aus der Sphäre des ausländischen Lieferanten bestehen dürften. Obwohl die oben genannten Argumente zu den Verkehrs(sicherungs)plichten im Rahmen der Organhaftung denen für die Geschäftsherrenhaftung ähnlich sind, scheint eine Organhaftung eher begründbar zu sein als eine Geschäftsherrenhaftung.¹⁹⁸⁴ In diesem Sinne kann der Organhaftung nicht in gleichem Masse wie der Geschäftsherrenhaftung das Potenzial zur Verhaltenssteuerung abgesprochen werden.

689

(ee) Organisationspflichten

In der Schweizer Rechtslandschaft sind Organisationspflichten an verschiedenen Stellen anzutreffen: Zu denken ist etwa an die aktienrechtliche Organisationsverantwortung, die dem Verwaltungsrat, d.h. den Organen, die unübertragbare und unentziehbare Aufgabe gegenüber der Gesellschaft zuweist, die Organisation festzulegen.¹⁹⁸⁵ Sodann wurden zaghafte Versuche, Organisationsgefahren im Kontext der Geschäftsherrenhaftung zu bearbeiten, in den berühmten Produzentenhaftungsfällen unternommen.¹⁹⁸⁶ Um denjenigen belangen zu können, der als Hersteller oder Importeur ein fehlerhaftes Produkt in Verkehr gesetzt und so eine Gefahr für Dritte geschaffen hat, behalf man sich damit, den Tatbestand der Geschäftsherrenhaftung nach Art. 55 Abs. 1 OR um eine Organisationspflicht zu ergänzen.¹⁹⁸⁷ Entsprechend werden die allgemeinen deliktsrechtlichen Organisationspflichten vor allem unter dem Gesichtspunkt der Geschäftsherrenhaftung nach Art. 55 Abs. 1 OR und nicht unter der klassischen Haftungsnorm von Art. 41 Abs. 1 OR diskutiert.¹⁹⁸⁸ Ob ein «Organisationsverschulden» nur im Rahmen von Art. 55 Abs. 1 OR von Bedeutung ist oder auch den Tatbestand von Art. 41 Abs. 1 OR erfüllt, liess das Bundesgericht im «Schachtrahmenfall» ausdrücklich offen.¹⁹⁸⁹

690

¹⁹⁸⁴ Wohl gl.M. für die deutsche Lehre FLEISCHER/KORCH, ZIP 2019, 2184 ff., die eine Geschäftsherrenhaftung für den Regelfall ausschliessen, eine Herleitung einer deliktsrechtlichen Verkehrs(sicherungs)plicht im Rahmen der klassischen Deliktshaftung unter bestimmten Voraussetzungen aber für möglich halten.

¹⁹⁸⁵ Vgl. Art. 716a Abs. 1 Ziff. 2 OR; s.a. die Parallelbestimmung für die GmbH in Art. 810 Abs. 2 Ziff. 2 OR; FISCHER, AJP 2020, 275 ff.; ROBERTO/PETRIN, in: Niggli/Amstutz, 70.

¹⁹⁸⁶ Vgl. dazu insb. den Fritteusen- (BGE 90 II 86) und den Schachtrahmenfall (BGE 110 II 456); s.a. PAVATAJ, Rz. 4; ROBERTO/PETRIN, in: Niggli/Amstutz, 77.

¹⁹⁸⁷ BSK OR I-KESSLER, Art. 55 N 21 m.w.V.

¹⁹⁸⁸ Vgl. etwa PAVATAJ, Rz. 1 ff.; ROBERTO/PETRIN, in: Niggli/Amstutz, 70 ff.; WAESPI, 1 ff.

¹⁹⁸⁹ BGE 110 II 456 E. 3c; s.a. PAVATAJ, Rz. 111 und dort Fn. 420, der die Organisationspflichten unter Hinweis auf die Rspr. des BGer nur in Art. 55 OR verortet.

- 691 Wenn man Organisationspflichten unter dem Titel des Gefahrensatzes grundsätzlich auch unter Art. 41 Abs. 1 OR Bedeutung beimisst, stellt sich die Frage, ob das Schweizer Unternehmen auf dieser Grundlage für Verletzungen von Organisationspflichten in der Lieferkette haftbar gemacht werden kann. Eine Betrachtung der deutschen Rechtslage bietet hierzu Aufschluss: Dort hat die Rechtsprechung das Konzept des «Organisationsverschuldens» auf Basis des klassischen Deliktstatbestands des § 823 Abs. 1 BGB, der deutschen Parallelbestimmung zu Art. 41 Abs. 1 OR, etabliert.¹⁹⁹⁰
- 692 Gemäss der deutschen Konzeption des Organisationsverschuldens muss ein Unternehmen die *innerbetrieblichen* Abläufe so organisieren, dass Schädigungen Dritter im gebotenen Umfang vermieden werden.¹⁹⁹¹ Grundsätzlich ist für die Annahme von betrieblichen Organisationspflichten ein hierarchisches Verhältnis zwischen den beteiligten Unternehmen nötig, bei dem ein übergeordnetes Unternehmen eine Gefahrsteuerungsmöglichkeit hat und ihm normativ die Steuerung der Gesamtorganisation auferlegt wird.¹⁹⁹² Wie bereits unter der Geschäftsherrenhaftung nach Art. 55 Abs. 1 OR erörtert wurde, fehlt es jedoch regelmässig an einem solchen Subordinationsverhältnis zwischen dem Schweizer Unternehmen und dem Lieferanten.¹⁹⁹³ Die Pflicht zur Organisation der betrieblichen Abläufe des Unternehmens in der Weise, dass keine Gefahren für Dritte entstehen, bezieht sich somit grundsätzlich nur auf die eigene Organisation und das eigene Rechtssubjekt.¹⁹⁹⁴ In der deutschen Literatur herrscht denn auch weitgehende Einigkeit, dass für die Annahme von Organisationspflichten in Lieferkettenfällen nur wenig Raum besteht.¹⁹⁹⁵ Ausnahmen wären nur denkbar, wenn sich unüblicherweise ein Subordinationsverhältnis begründen liesse. Zur Frage, wann dies der Fall ist, kann auf die obigen Ausführungen zur Geschäftsherrenhaftung verwiesen werden.¹⁹⁹⁶
- 693 Soweit man das deutsche Konzept des Organisationsverschuldens auf Art. 41 Abs. 1 OR angewendet wissen will, kann es in Lieferkettenfällen kaum greifen. Daher können Organisationspflichten in Lieferkettenfällen höchstens in selte-

¹⁹⁹⁰ Siehe etwa BECKERS, ZfPW 2021, 240; FLEISCHER/KORCH, ZIP 2019, 2185 m.w.H.

¹⁹⁹¹ FLEISCHER/KORCH, ZIP 2019, 2185 m.w.H.

¹⁹⁹² BECKERS, ZfPW 2021, 241 m.w.H.

¹⁹⁹³ Ausführlich hierzu oben, [Rz. 376 ff.](#), insb. 393; s.a. BECKERS, ZfPW 2021, 241.

¹⁹⁹⁴ STÖBENER DE MORA/NOLL, NZG 2021, 1286 m.w.V.

¹⁹⁹⁵ Vgl. etwa BECKERS, ZfPW 2021, 241; HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 196 ff.; HÜBNER, Unternehmenshaftung, 264 und 269; SCHNEIDER, NZG 2019, 1372 ff.; SPINDLER, ZHR 2022, 101 f.; STÖBENER DE MORA/NOLL, NZG 2021, 1286; WAGNER, RabelsZ 2016, 773 ff. und insb. 779; WELLER/KALLER/SCHULZ, AcP 2017, 403; offener hingegen HEINEN, 239 f.; THOMALE/HÜBNER, JZ 2017, 394; THOMALE/MURKO, EuZA 2021, 51 ff.; WELLER/THOMALE, ZGR 2017, 520 ff.

¹⁹⁹⁶ Vgl. oben, [Rz. 387](#).

nen Ausnahmefällen als ungeschriebene Schutznormen herangezogen werden.

(c) *Andere Quellen*

Angesichts der Zurückhaltung des Bundesgerichts bei der Annahme ungeschriebener Schutznormen scheint es unwahrscheinlich, dass neben dem Gefahrensatz noch andere Quellen als ungeschriebene Schutznormen in Frage kommen.¹⁹⁹⁷ Es wird erwogen, ob beispielsweise ausländisches Recht, freiwillige Selbstverpflichtungen und globale Nachhaltigkeitsstandards als «Inspirationsquelle» für ungeschriebene richterliche Schutznormen dienen könnten.¹⁹⁹⁸ Dabei ist jedoch nach hier vertretener Ansicht Zurückhaltung geboten.¹⁹⁹⁹ Die Verneinung ihres Charakters als geschriebene Schutznormen darf nicht umgangen werden, indem sie als ungeschriebene Schutznormen betrachtet werden. Nach vorliegender Auffassung sollten die genannten Quellen höchstens dazu dienen, tatsächlich bestehende Schutznormen zu konkretisieren.

694

d. *Diskussion weiterer Haftungsvoraussetzungen*

aa. *Unterschiedliche Ansichten zur Nachweisbarkeit*

Art. 41 Abs. 1 OR sieht eine Haftung für Schäden, die kausal verursacht wurden, vor – und zwar bereits bei leichter Fahrlässigkeit.²⁰⁰⁰ Wird der Schaden von Organpersonen der juristischen Person mittelbar bewirkt, was in Lieferketten üblich ist, muss die Schädigung zudem in Ausübung dienstlicher Verrichtungen erfolgt sein.²⁰⁰¹ In der Literatur, in der deliktische Ansprüche nach Art. 41 Abs. 1 OR im Nachhaltigkeitsbereich behandelt werden, ist umstritten, welche dieser zusätzlichen Haftungsvoraussetzungen neben der Widerrechtlichkeit am schwierigsten nachzuweisen ist.²⁰⁰² Im Folgenden wird dargelegt, welche Haftungsvoraussetzungen als unproblematisch und welche als problematisch betrachtet werden.

695

¹⁹⁹⁷ Zur Zurückhaltung des BGer siehe bereits oben, [Rz. 678](#) und die dortigen Nachweise.

¹⁹⁹⁸ WIDMER LÜCHINGER, in: Jung/Krauskopf/Cramer, 793 f.

¹⁹⁹⁹ Tendenziell auch WIDMER LÜCHINGER, in: Jung/Krauskopf/Cramer, 793 f.

²⁰⁰⁰ Statt aller BSK OR I-KESSLER, Art. 41 N 48.

²⁰⁰¹ BSK ZGB I-REITZE, Art. 54/55 N 18; SPITZ, AJP 2003, 165.

²⁰⁰² Siehe hierzu sogleich, [Rz. 697 ff.](#) und die dortigen Nachweise.

bb. Unproblematische Haftungs Voraussetzungen

- 696 Die Voraussetzung der *Ausübung dienstlicher Verrichtungen* von Organen stellt in Fällen der Lieferkettenhaftung kein Hindernis dar, zumal das Verhalten der Organe gegenüber Dritten in Lieferketten kein privates Verhalten²⁰⁰³ darstellt. Der Nachweis eines Schadens wird i.d.R. als unproblematisch erachtet.²⁰⁰⁴ Schäden am Anfang der Lieferkette betreffen u.a. Todesfälle, Verletzungen der physischen oder psychischen Integrität, Eigentumsverletzungen oder andere absolut geschützte Rechtsgüter,²⁰⁰⁵ deren Kosten regelmässig nachweisbar sein dürften. Ein ausnahmsweise vorliegender reiner Vermögensschaden könnte z.B. aus einer Beeinträchtigung von Landrechten resultieren.²⁰⁰⁶

cc. Problematische Haftungs Voraussetzungen

(1) Hypothetische Kausalität

- 697 Nach hier vertretener Ansicht ist in Lieferkettenfällen davon auszugehen, dass das schädigende Verhalten des Schweizer Unternehmens als Unterlassung zu werten ist.²⁰⁰⁷ Entsprechend ist ein Kausalzusammenhang zwischen dem unterlassenen pflichtmässigen Verhalten des Schweizer Unternehmens und dem Schaden nachzuweisen.²⁰⁰⁸ In Lieferkettenfällen ist somit auf die hypothetische Kausalität²⁰⁰⁹ abzustellen,²⁰¹⁰ die im Rahmen des *natürlichen* Kausalzusammenhangs beurteilt wird.²⁰¹¹

²⁰⁰³ Vgl. etwa BGE 101 Ib 422 E. 5b, wonach private Handlungen eines Organs der juristischen Person nicht zugerechnet werden.

²⁰⁰⁴ Ohne Begründung den Schaden im Deliktsrecht für kaum nachweisbar erachtet hingegen BOHRER, GesKR 2024, 9.

²⁰⁰⁵ Vgl. etwa HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 712 m.w.H.; siehe ferner HÜBNER, Unternehmenshaftung, 181 ff. und 308 m.w.H.

²⁰⁰⁶ HÜBNER, Unternehmenshaftung, 308; siehe zum sog. «Landgrabbing» auch SPIESSHOFER, 627.

²⁰⁰⁷ Siehe hierzu bereits oben, [Rz. 637 ff.](#)

²⁰⁰⁸ Kontextbezogen ebenso SCHROETER, GesKR 2024, 248; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 111; kontextunabhängig ebenso KRAUSKOPF/ZELLWEGER, HAVE 2019, 75 ff.

²⁰⁰⁹ Anders hingegen bei Klimaklagen gegen Unternehmen, bei denen die Kausalität zwischen dem haftpflichtbegründenden Handeln des Unternehmens (CO₂-Emission) und dem Schaden vorliegen muss, vgl. etwa FISCH, AJP 2022, 533 ff.; HEFTI, ex ante 2023, 80 ff.; ROBERTO/FISCH, AJP 2021, 1237 ff.

²⁰¹⁰ Vgl. etwa BGE 124 III 155 E. 3d. Insofern irreführend WIDMER LÜCHINGER, in: Jung/Krauskopf/Cramer, 791 und 794 f., die bei einer mittelbaren Schädigung zwar zutreffend von einer Unterlassung ausgeht, aber statt der «conditio-cum-qua-non»-Formel die «conditio-sine-qua-non»-Formel für massgeblich hält.

²⁰¹¹ Grds. hält die Rspr. des BGer auch bei Unterlassungen an der Unterscheidung zwischen natürlicher und adäquater Kausalität fest. Sie räumt allerdings ein, dass bei Unterlassun-

Die entscheidende Frage etwa bei einer Verletzung der Berichterstattungs- bzw. Sorgfaltspflichten ist daher: Wäre der Schaden bei Vornahme einer (richtigen) Berichterstattung bzw. (richtigen) Einhaltung der Sorgfaltspflichten nicht eingetreten?²⁰¹² Nur wenn die Frage bejaht werden könnte, wäre der hypothetische Kausalzusammenhang zwischen den unterlassenen Berichterstattungs- bzw. Sorgfaltspflichten und dem eingetretenen Schaden erstellt. Es reicht allerdings bereits aus, wenn die Unterlassung des Schweizer Unternehmens nicht die alleinige Ursache des Schadens ist. So genügt es, wenn die Unterlassung zusammen mit anderen Bedingungen – i.S. einer Teilursache – den Schaden bewirkt hat.²⁰¹³ Die Beweislast hinsichtlich der hypothetischen Kausalität liegt gemäss Art. 8 ZGB beim Geschädigten.²⁰¹⁴

698

In der Literatur wird davon ausgegangen, dass der Kausalitätsnachweis für Geschädigte in Lieferkettenfällen nur schwer zu erbringen sein wird.²⁰¹⁵ Dies dürfte je nach konkreter Fallgestaltung zutreffen. So ist anzunehmen, dass Geschädigte am Lieferkettenanfang i.d.R. keinen Einblick in die organisatorischen Abläufe der Lieferkette haben.²⁰¹⁶ Zudem sind in Lieferkettenfällen die Schadensverläufe hochkomplex. Auf welche Weise Handlungen oder Unterlassungen über stark vermittelte Kausalketten hinweg zu Schäden beitragen können, ist für Aussenstehende kaum zu durchschauen.²⁰¹⁷ Gerichte sehen sich bei derart komplexen Schadensverläufen mit der Herausforderung konfrontiert,

699

gen – anders als bei Handlungen, bei denen die wertenden Gesichtspunkte erst bei der Beurteilung der Adäquanz zum Tragen kämen – bereits bei der Ermittlung des natürlichen (hypothetischen) Kausalzusammenhangs auf die allgemeine Lebenserfahrung abgestellt werden müsse, vgl. BGer Urteil 4A_295/2022 vom 16. Dezember 2022 E. 6.2; BGer Urteil 4A_87/2019 vom 2. September 2019 E. 4.1.3; s.a. statt aller GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, Rz. 2951; BSK OR I-KESSLER, Art. 41 N 18 f.

²⁰¹² Ähnlich HOFSTETTER, SJZ 2021, 575.

²⁰¹³ Vgl. BGer Urteil 4A_637/2015 vom 29. Juni 2016 E. 3.1; BGer Urteil 4C.108/2005 vom 20. Mai 2005 E. 3.1.

²⁰¹⁴ BGE 132 III 715 E. 3.2.2; BGer Urteil 4A_588/2011 vom 3. Mai 2012 E. 2.2.2; s.a. CANAPA/SCHMID/CIMA, ZSR 2021, 576.

²⁰¹⁵ BOHRER, GesKR 2024, 9; HOFSTETTER, SJZ 2021, 575; BSK OR II-OSER/MATILE, Art. 964a N 49 und Art. 964l N 14, jeweils ohne Begründung. Ebenso SCHROETER, GesKR 2024, 248 f.; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 108 ff. und 113, der jedoch unter dem Aspekt der Kausalität Fragen zu diskutieren scheint, die nach vorliegendem Verständnis die Widerrechtlichkeit und nicht die Kausalität betreffen (Sorgfaltspflicht als rechtlich geschuldetes Verhalten). In der deutschen Lehre zu Lieferkettenfällen wird der Kausalitätsnachweis ebenfalls als schwer erbringbar erachtet, vgl. etwa BECKERS, ZfPW 2021, 249; BRUNK, 454 m.w.V.; GÖRGEN, 326 m.w.V.; GÜNGÖR, 270; HAIDER, 364 f.; HEINEN, 334; OSIEKA, 192.

²⁰¹⁶ Statt aller BRUNK, 454 m.w.V.; GÖRGEN, 327; HAIDER, 365; HEINEN, 334; HÜBNER, Unternehmenshaftung, 312 f.; SCHROETER, GesKR 2024, 249; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 111 m.w.V.

²⁰¹⁷ GAILHOFER/ÖKO-INSTITUT E.V., 20 m.w.V.; HEINEN, 334; HELLGARDT/JOUANNAUD, AcP 2022, 190; OSIEKA, 256.

zu bestimmen, wann die Unterlassung des Schweizer Unternehmens noch als rechtlich relevante Teilursache für den eingetretenen Erfolg zu betrachten ist und wo kein natürlicher Kausalzusammenhang mehr besteht.²⁰¹⁸

- 700 Allerdings sind Kausalitätsfragen in hohem Masse kontextabhängig²⁰¹⁹ und lassen daher keine allgemeinen Aussagen zu. Die Schwierigkeiten bei der Beweisführung stellen praktische Haftungshürden dar und lassen eine Haftung eher unwahrscheinlich erscheinen, schliessen sie jedoch keineswegs aus.

(2) Verschulden

- 701 In der Literatur findet der Verschuldensnachweis in Lieferkettenfällen im Vergleich zur schwer nachweisbaren Kausalität weniger Beachtung. Als typisches Zurechnungskriterium der Haftung²⁰²⁰ ist er in Lieferkettenfällen aber durchaus von Interesse. Wie die übrigen Haftungsvoraussetzungen sind die das Verschulden begründenden Tatsachen durch den Geschädigten zu beweisen.²⁰²¹
- 702 Unter dem Gesichtspunkt des Verschuldens muss geprüft werden, inwieweit den Organen des Schweizer Unternehmens der objektive Vorwurf eines widerrechtlichen Verhaltens gemacht werden kann.²⁰²² Grundsätzlich genügt jedes Verschulden und somit auch Fahrlässigkeit für eine Haftungsbegründung.²⁰²³ Daher scheint das Verschulden mit weniger grossen Herausforderungen verbunden zu sein als die Kausalität. Dies gilt umso mehr, als gemäss klassischer Lehre die gleiche Sorgfaltspflichtverletzung sowohl unter der Widerrechtlichkeit als auch unter dem Verschulden gewürdigt wird,²⁰²⁴ was heisst, dass bei Bejahung der Widerrechtlichkeit auch das Verschulden bejaht werden muss.²⁰²⁵
- 703 Allerdings darf nicht übersehen werden, dass für die Bejahung der Fahrlässigkeit – um die es im Regelfall gehen dürfte²⁰²⁶ – wesentlich ist, dass der Eintritt des schädigenden Ereignisses bei pflichtgemässer Sorgfalt *vorhersehbar* und

2018 GEISSER, Ausservertragliche Haftung, Rz. 558 m.w.V.

2019 Ibid.

2020 Siehe nur GEISSER, Ausservertragliche Haftung, Rz. 563.

2021 Art. 8 ZGB; siehe nur SCHNYDER/PORTMANN/MÜLLER-CHEN, Rz. 223.

2022 Statt aller BSK OR I-KESSLER, Art. 41 N 46; SCHNYDER/PORTMANN/MÜLLER-CHEN, Rz. 208.

2023 Vgl. den Wortlaut in Art. 41 Abs. 1 OR.

2024 HONSELL/ISENRRING/KESSLER, § 6 Rz. 20. Vgl. demgegenüber die abweichende Lehre bei ROBERTO, Rz. 04.23 ff. S.a. zur dritten Widerrechtlichkeitstheorie bereits oben, [Rz. 628](#).

2025 Dieselbe Konsequenz ergibt sich bei der Vertragshaftung aufgrund der Doppelnatur der Sorgfaltspflicht unter den Aspekten der Vertragsverletzung und des Verschuldens, siehe nur BSK OR I-OSER/WEBER, Art. 398 N 30a.

2026 Statt vieler GEISSER, Ausservertragliche Haftung, Rz. 563 und dort Fn.1771; VON FALKENHAUSEN, 75.

vermeidbar gewesen wäre.²⁰²⁷ Dabei ist auf die objektive Sicht einer vernünftigen Person mit entsprechenden Kenntnissen der Branche und der Verhältnisse am Produktionsort abzustellen.²⁰²⁸ Berücksichtigen lassen sich Erfahrungen aus früheren Vorfällen oder Berichte zu Risiken in der jeweiligen Branche.²⁰²⁹ Generell-abstrakte Vorschriften, etwa die Berichterstattungs- und Sorgfaltpflichten selbst und die internationalen Regelwerke, auf welche diese verweisen, stellen sodann ein Indiz für die anzuwendende Sorgfalt dar; ihre Missachtung muss aber nicht zwingend bedeuten, dass eine Sorgfaltpflicht verletzt wurde.²⁰³⁰ Schliesslich können generell-abstrakte Sorgfaltsnormen nicht jeden Einzelfall erfassen und erfordern immer eine Anpassung an die konkrete Sachlage.²⁰³¹ Aufgrund der vorerwähnten hohen Komplexität von Lieferketten kann es sich im Einzelfall als schwierig erweisen, bestimmte Verhaltensweisen vorherzusehen.²⁰³²

Freilich dürfte zutreffen, dass die Frage der Voraussehbarkeit u.U. bereits im Rahmen der Prüfung des adäquaten Kausalzusammenhangs erörtert wird und somit nicht nochmals unter dem Aspekt des Verschuldens geprüft werden muss.²⁰³³ Die Frage, unter welcher Haftungsvoraussetzung die Vorhersehbarkeit beurteilt wird, ist von untergeordneter Bedeutung.²⁰³⁴ Dennoch bleibt festzuhalten, dass die Voraussehbarkeit an sich eine zusätzliche Hürde bei der Begründung der Haftung darstellt.

704

²⁰²⁷ Vgl. etwa BGE 113 II 52 E. 3a; BGE 99 II 180 E. 1. Kontextbezogen GEISSER, Ausservertragliche Haftung, Rz. 563; kontextunabhängig besonders deutlich OFTINGER/STARK, Bd. I, § 5 Rz. 51 ff. (in Abgrenzung zur Rechtspflicht und zur Objektivität der Sorgfalt); s.a. BK-BREHM, Art. 41 OR N 57 in fine; FELLMANN/KOTTMANN, Rz. 529 ff.; REY/WILDHABER, Rz. 647 mit Verweis auf BGE 119 Ib 334 E. 5c; a.M. ROBERTO, Rz. 04.71 ff., welcher der Vorhersehbarkeit eine herausragende Rolle beimisst, diese aber unter dem Aspekt der Rechtswidrigkeit würdigt.

²⁰²⁸ Vgl. statt aller BSK OR I-KESSLER, Art. 41 N 48a mit Bsp.

²⁰²⁹ Zu diesen Kriterien für die Vorhersehbarkeit in Lieferkettenfällen aus Perspektive des deutschen Rechts ebenso HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 202; HEINEN, 323; VON FALKENHAUSEN, 171 ff.

²⁰³⁰ Ausführlich zum Ganzen FREI, Rz. 403 ff. m.w.V.; s.a. GEISSER, Ausservertragliche Haftung, Rz. 563 ff.

²⁰³¹ Vgl. z.B. BGE 115 II 286 E. 1b; BGE 100 II 298 E. 3a.

²⁰³² Gl.M. ohne Begründung HOFSTETTER, SJZ 2021, 574 f.

²⁰³³ Eingehend zur Frage, ob und inwiefern sich die Voraussehbarkeit bzw. Erkennbarkeit i.S. der adäquaten Kausalität von der beim Verschulden vorausgesetzten Voraussehbarkeit unterscheidet FREI, Rz. 399 ff.; s.a. die Bemerkungen in Fn. 2011 oben.

²⁰³⁴ Letztlich müssen zur Haftungsbegründung sämtliche Haftungsvoraussetzungen von Art. 41 Abs. 1 OR kumulativ erfüllt sein.

- 705 Wie die Kausalitätsfrage ist auch die Verschuldensfrage in hohem Masse abhängig von der Sachlage im Einzelfall und es sind keine allgemeingültigen Aussagen möglich. Die allfälligen Schwierigkeiten beim Verschuldensnachweis können eine Haftung im Einzelfall jedoch nicht von vornherein ausschliessen.

5. Zwischenergebnisse

- 706 Unter dem Aspekt der Organhaftung aus Delikt stellt die Haftungsvoraussetzung der Widerrechtlichkeit die grösste dogmatische Herausforderung dar. Ausgehend von einer Unterlassung des Schweizer Unternehmens ist zur Begründung der Widerrechtlichkeit die Verletzung einer Schutznorm erforderlich. Die Untersuchung hat ergeben, dass völkerrechtliche Verträge, globale und private Nachhaltigkeitsstandards sowie – mit einer Ausnahme²⁰³⁵ – das Strafrecht keine Schutznormen in Lieferkettenfällen bieten können und daher nicht zur Begründung der Widerrechtlichkeit heranzuziehen möglich sind. Demgegenüber lassen sich gewichtige Argumente dafür anführen, lieferkettenbezogenen Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten bei Verletzung absolut geschützter Rechtsgüter durch Unterlassung Schutznormqualität zuzuschreiben. Hinsichtlich der Lieferkettensorgfaltspflichten im Bereich der Kinderarbeit und der diesbezüglichen speziellen Berichterstattungspflichten nach Art. 964l OR gibt es zudem fundierte Gründe, anzunehmen, dass auch die vermögensrechtlichen Interessen geschädigter Kinder vom Schutzzweck erfasst werden. Die Argumentationslinien zur Schutznormqualität der allgemeinen und speziellen Berichterstattungspflichten lassen sich sodann auf die Strafnorm von Art. 325^{ter} StGB übertragen, womit auch ihr bei Verletzung absolut geschützter Rechtsgüter durch Unterlassung und im Bereich der speziellen Berichterstattung betreffend Kinderarbeit auch bei reinen Vermögensschäden von Kindern Schutznormqualität zugeschrieben werden kann. In engem Rahmen und in seltenen Ausnahmefällen wäre es überdies denkbar, den Gefahrensatz als ungeschriebene Schutznorm heranzuziehen.
- 707 Daraus folgt, dass Schweizer Unternehmen mit lieferkettenbezogenen Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten unter bestimmten Voraussetzungen in Lieferkettenfällen haftbar gemacht werden können. Dies gilt, obwohl die Schutznormqualität der Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten in der Lehre umstritten ist und der Nachweis der hypothetischen Kausalität und des Verschuldens für Geschädigte mit Herausforderungen verbunden sein

²⁰³⁵ Vgl. zur (beschränkten) Schutznormqualität von Art. 325^{ter} StGB oben, [Rz. 671](#).

kann.²⁰³⁶ Innerhalb gewisser Grenzen könnte sich im Einzelfall auch für Schweizer Unternehmen ohne Lieferkettenbezogene Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten aus dem Gefahrensatz eine Haftung in Lieferkettenfällen begründen lassen, wobei auch hier der Nachweis der hypothetischen Kausalität und des Verschuldens schwierig sein kann. Somit setzt die Organhaftung aus Delikt zumindest bei bestimmten Schweizer Unternehmen einen regulatorischen Anreiz, auf rechts- und regelkonformes Verhalten von Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken.

Die Untersuchungen haben zudem ergeben, dass sich die Lieferkettensorgfaltspflichten mit der Organhaftung aus Delikt verbinden lassen, soweit ihnen im Einzelfall Schutznormqualität zugeschrieben wird. Unter dem Blickwinkel der Organhaftung aus Delikt besteht demnach für Schweizer Unternehmen mit Lieferkettensorgfaltspflichten eine durchsetzbare Rechtspflicht zur Erstreckung von Compliance-Anforderungen auf Lieferanten.

708

D. Organhaftung der juristischen Person infolge Sittenwidrigkeit

1. Qualifikation als zweiseitiges Haftungsmodell

Die Funktion der Organhaftung der juristischen Person infolge Sittenwidrigkeit nach Art. 41 Abs. 2 OR i.V.m. Art. 55 Abs. 2 ZGB entspricht jener der Haftung infolge Widerrechtlichkeit nach Art. 41 Abs. 1 OR i.V.m. Art. 55 Abs. 2 ZGB.²⁰³⁷ Es kann somit auf die obigen Ausführungen verwiesen²⁰³⁸ und festgestellt werden, dass die Haftung der juristischen Person infolge Sittenwidrigkeit zu den zweiseitigen Haftungsmodellen zählt.

709

²⁰³⁶ GL.M. HOFSTETTER, SJZ 2021, 582, der die Haftungsrisiken mit Blick auf die Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten als «real und substantiell» bezeichnet; zurückhaltender SCHROETER, GesKR 2024, 254; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 108 ff., der die deliktische Haftung zwar theoretisch bejaht, aber praktisch als unwahrscheinlich erachtet.

²⁰³⁷ In Übereinstimmung mit Art. 41 Abs. 1 OR ist auch im Falle der vorsätzlich sittenwidrigen Schädigung Schadenersatz als Rechtsfolge geschuldet, siehe nur KuKo OR-SCHÖNENBERGER, Art. 41 N 42.

²⁰³⁸ Siehe oben, [Rz. 614](#) und die dortigen Nachweise.

2. Ausgangslage

710 Lässt sich unter der Organhaftung aus Delikt keine Widerrechtlichkeit begründen, käme die sittenwidrige Schädigung gemäss Art. 41 Abs. 2 OR als Haftungsgrundlage in Betracht.²⁰³⁹ Laut Art. 41 Abs. 2 OR ist eine Person einer anderen zum Ersatze verpflichtet, wenn sie dieser in einer gegen die guten Sitten verstossenden Weise absichtlich Schaden zufügt. Was unter den «guten Sitten» zu verstehen ist, wird vom Gesetz nicht definiert; dies bleibt dem richterlichen Ermessen überlassen.²⁰⁴⁰ Da überdies die «guten Sitten» mit einer moralischen Wertung verbunden²⁰⁴¹ und dem Wandel der Zeit unterworfen sind,²⁰⁴² könnte sich Art. 41 Abs. 2 OR als «dehnbarer Gesetzestatbestand»²⁰⁴³ in Lieferkettenfällen aus Sicht geschädigter Dritter am Lieferkettenanfang fruchtbar machen lassen. So wird eine Haftung infolge sittenwidriger Schädigung auch in der deutschen Paralleldiskussion zur Lieferkettenhaftung in Erwägung gezogen.²⁰⁴⁴

3. Gesetzliche Konzeption

711 Art. 41 Abs. 2 OR soll generell dort subsidiär greifen, wo das Rechtsgefühl trotz fehlender Widerrechtlichkeit i.S.v. Art. 41 Abs. 1 OR eine Ersatzpflicht verlangt.²⁰⁴⁵ Freilich beschränkt sich dieser Haftungsgrund auf ein Minimum an ethisch vorwerfbarem Verhalten und kann – wenn überhaupt²⁰⁴⁶ – nur ausnahmsweise und mit grösster Zurückhaltung als erfüllt betrachtet werden.²⁰⁴⁷ Sittenwidrig ist ein Verhalten gemäss höchstrichterlicher Rechtsprechung dann, wenn es nicht der Wahrnehmung eigener Interessen dient, sondern ausschliesslich oder primär darauf abzielt, andere zu schädigen.²⁰⁴⁸ Im Gegensatz

²⁰³⁹ Statt vieler BSK OR I-KESSLER, Art. 41 N 40.

²⁰⁴⁰ SCHNYDER/PORTMANN/MÜLLER-CHEN, Rz. 158; s.a. BK-BREHM, Art. 41 OR N 240 ff.

²⁰⁴¹ FORSTMOSER/VOGT, § 9 Rz. 89 und § 10 Rz. 181 ff. m.w.H.

²⁰⁴² Statt aller BK-BREHM, Art. 41 OR N 241; BSK OR I-KESSLER, Art. 41 N 42.

²⁰⁴³ GEISSER, Ausservertragliche Haftung, Rz. 562 und dort Fn. 1767.

²⁰⁴⁴ Vgl. § 826 BGB. Siehe den Diskurs etwa bei BUCK-HEEB, in: Fleischer/Kalss/Vogt, 108 f.; GÖRGEN, 379 ff.; HAIDER, 435 ff.; HÜBNER, Unternehmenshaftung, 307 ff.

²⁰⁴⁵ BGE 108 II 305 E. 2c; s.a. etwa BK-BREHM, Art. 41 OR N 236; KuKo OR-SCHÖNENBERGER, Art. 41 N 37.

²⁰⁴⁶ Die Bestimmung wird in der Lehre bisweilen als «überflüssig» resp. «nutzlos» bezeichnet, und sowohl die Lehre als auch die Rspr. messen ihr nur geringe Tragweite zu, vgl. zum Ganzen BK-BREHM, Art. 41 OR N 235 m.w.V.

²⁰⁴⁷ BGE 124 III 297 E. 5e; BGE 114 II 91 E. 4a/aa; BGE 95 III 83 E. 6e; aus der Lehre statt vieler KuKo OR-SCHÖNENBERGER, Art. 41 N 37.

²⁰⁴⁸ BGE 124 III 297 E. 5e.

zu Abs. 1 ist Fahrlässigkeit unter der Tatbestandsvoraussetzung des Verschuldens nicht genügend; es wird absichtliches bzw. zumindest eventualvorsätzliches²⁰⁴⁹ Verhalten verlangt.²⁰⁵⁰ In der Lehre und Rechtsprechung haben sich unter diesen Gesichtspunkten verschiedene Fallgruppen herausgebildet.²⁰⁵¹

4. Einordnung in Lieferkettenfällen

a. Sittenwidrigkeit der Schädigung

Die Verfolgung eigener Interessen (Produktionsauslagerung) aus Kostengründen ist zwar – wie auch aus der bundesgerichtlichen Definition der Sittenwidrigkeit hervorgeht²⁰⁵² – ein legitimer Zweck.²⁰⁵³ Es stellt sich jedoch die Frage, ob die Grenze der Sittenwidrigkeit nicht erreicht ist, wenn die Rechtsschutzlücke bewusst ausgenutzt wird und gravierende Schäden im Rahmen der Produktion im Drittstaat in Kauf genommen werden.²⁰⁵⁴ Nach Bundesgericht dürfte dies jedoch kaum als Begründung für die Sittenwidrigkeit ausreichen. So hielt es fest, dass der Haftungstatbestand nach Art. 41 Abs. 2 OR keine «allgemeine Verpflichtung der Rechtsgenossen auf eine hohe Ethik» anstrebe, sondern in erster Linie dem Schutz vor Schikane diene.²⁰⁵⁵ Zudem ist zu berücksichtigen, dass die Produktionsauslagerung trotz aller bekannt gewordenen Missstände und des Wandels sozialpolitischer Erwartungen nach wie vor als gesellschaftlich tolerierter Normalzustand betrachtet werden kann. So ist zu bedenken, dass es einem Grossteil der Konsumentinnen ebenfalls nicht gelingt, sich in nachhaltigen Konsummustern zu üben.²⁰⁵⁶ Von guten Sitten, ver-

712

²⁰⁴⁹ Die Begriffe «Absicht» und «Vorsatz» für identisch haltend etwa HONSELL/ISENRING/KESSLER, § 7 Rz. 7; BSK OR I-KESSLER, Art. 41 N 42; SCHNYDER/PORTMANN/MÜLLER-CHEN, Rz. 167; a.M. BK-BREHM, Art. 41 OR N 243 f., der den einfachen Vorsatz und Eventualvorsatz nicht genügen lassen will und stattdessen eine absichtliche Schädigung voraussetzt.

²⁰⁵⁰ Vgl. Art. 41 Abs. 1 und 2 OR; BGer Urteil 6B_893/2016 vom 13. Januar 2017 E. 3.3.

²⁰⁵¹ Aus der Lehre statt aller BK-BREHM, Art. 41 OR N 245 ff.; HUGUENIN, Rz. 1960; BSK OR I-KESSLER, Art. 41 N 43; KuKo OR-SCHÖNENBERGER, Art. 41 N 41; zu den Fallgruppen vgl. BGE 114 II 91 E. 4a/aa (Verleitung zum Vertragsbruch); BGE 109 II 123 E. 2b (unlautere Einwirkungen auf das Ergebnis von Versteigerungen); BGE 108 II 305 E. 2c (Schädigung durch unterlassene Warnung vor einer Gefahr).

²⁰⁵² BGE 124 III 297 E. 5e.

²⁰⁵³ HÜBNER, Unternehmenshaftung, 308.

²⁰⁵⁴ GÖRGEN, 385; HÜBNER, Unternehmenshaftung, 308.

²⁰⁵⁵ BGE 124 III 297 E. 5e.

²⁰⁵⁶ Z.B. hat seit der Mitte der 1990er-Jahre der Schweizer Konsum doppelt so stark zugenommen wie das Bevölkerungswachstum, vgl. Bundesrat, Nachhaltigkeitsstrategie 2030, 14 m.v.V. Siehe ferner auch WIEDMANN, in: Nietsch, Rz. 5 ff.

standen als Gerechtigkeits- und Anstandsgefühl, das der vorherrschenden Sozialmoral entspricht, kann daher wohl kaum gesprochen werden.²⁰⁵⁷

713 In mit Lieferkettenfällen vergleichbaren Kontexten, in denen ethische Aspekte ebenfalls relevant sind, wird von einem Teil der Schweizer Lehre vorgeschlagen, auf die deutsche Rechtsprechung zur Parallelbestimmung in § 826 BGB zurückzugreifen.²⁰⁵⁸ Unter Berücksichtigung derer ist es denkbar, in Lieferkettenfällen die Sittenwidrigkeit der Schädigung zu begründen.²⁰⁵⁹ Allerdings kann die deutsche Rechtsprechung zur absichtlichen und sittenwidrigen Schädigung nicht unbesehen in das schweizerische Recht übernommen werden, da § 826 BGB im deutschen Recht eine andere Bedeutung als Art. 41 Abs. 2 OR zukommt.²⁰⁶⁰ Demnach eignet sich die Heranziehung der deutschen Rechtsprechung nicht, um die Sittenwidrigkeit i.S.v. Art. 41 Abs. 2 OR zu begründen. Im Allgemeinen ist eine absichtlich begangene Sittenwidrigkeit in der Praxis selten.²⁰⁶¹ Für Lieferkettenfälle dürfte nichts anderes gelten. Somit wird eine Haftung des Schweizer Unternehmens gestützt auf Art. 41 Abs. 2 OR i.V.m. Art. 55 Abs. 2 ZGB regelmässig bereits am Nachweis der Sittenwidrigkeit scheitern.

714 Fraglich ist allerdings, ob sich für Schweizer Unternehmen mit Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten eine Sittenwidrigkeit begründen lässt. Nach vorliegender Auffassung sind Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten in begrenztem Umfang als Schutznormen zu betrachten. In diesen Fällen kommt die Anwendung von Art. 41 Abs. 2 OR aufgrund seiner subsidiären Natur nicht in Frage. Lassen sich die Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten im Einzelfall hingegen nicht als Schutznormen in Betracht ziehen (z.B. bei reinen Vermögensschäden von Personen, die keine Kinder sind), stellt sich die Frage, ob die Verletzung dieser lieferkettenbezogenen Pflichten als sittenwidrig einzu-

²⁰⁵⁷ Ebenso die Argumentationslinie im Kontext von Klimaklagen bei JENTSCH, Klimaklagen, 66 f.

²⁰⁵⁸ So z.B. im Zusammenhang mit dem «Abgas-Skandal» bzgl. Dieselmotoren des Volkswagenkonzerns. Dabei wurde argumentiert, die Sittenwidrigkeit bzw. die «Verletzung des Anstandsgefühls» liege in der «Profitgier» und der «im grossen Stil angelegten Gesetzesmissachtung», vgl. RUSCH/SCHWIZER, AJP 2016, 1307 f.; gl.M. KOLLER A., AJP 2020, 1392 ff.

²⁰⁵⁹ Siehe etwa die Erwägungen unter Berücksichtigung der Rechtsprechung bei HÜBNER, Unternehmenshaftung, 308 ff.; gl.M. HAIDER, 436; zurückhaltender GÖRGEN, 384 f.; a.M. WELLER/KALLER/SCHULZ, AcP 2016, 407, die den Nachweis der Sittenwidrigkeit für kaum erbringbar erachten.

²⁰⁶⁰ Ausführlich ROBERTO, Rz. 04.148; ROBERTO/FISCH, in: Fuhrer/Kieser/Weber, 71, 75 f.

²⁰⁶¹ ROBERTO, Rz. 04.145.

stufen ist.²⁰⁶² Unterliesse das Schweizer Unternehmen jegliche Berichterstattungs- resp. Sorgfaltspflichten, könnte dies als Hinweis gewertet werden, dass die Auslagerung der Produktion *primär* darauf abzielt, Dritte am Lieferkettenanfang zu schädigen.²⁰⁶³ Die Sittenwidrigkeit wäre somit erstellt.

b. Weitere Haftungsvoraussetzungen

Lässt sich im Einzelfall Sittenwidrigkeit begründen, scheitert eine Haftung des Schweizer Unternehmens aus Art. 41 Abs. 2 OR i.V.m. Art. 55 Abs. 2 ZGB in Lieferkettenfällen allerdings regelmässig am Erfordernis der absichtlichen oder zumindest eventualvorsätzlichen Schädigung.²⁰⁶⁴ Die zu beweisende Absicht muss sich nämlich bis zum Schaden erstrecken.²⁰⁶⁵ Insofern würde eine allfällige vorsätzliche Verletzung der Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten allein nicht ausreichen; der Vorsatz müsste sich auf den konkreten Schaden am Lieferkettenanfang beziehen. Die geschädigte Person am Lieferkettenanfang müsste somit beweisen,²⁰⁶⁶ dass das Schweizer Unternehmen seine Tätigkeit im Drittstaat aufgenommen oder fortgesetzt hat, obwohl der Eintritt eines Schadens am Anfang der Lieferkette mit hoher Wahrscheinlichkeit zu erwarten und für die Organe des Unternehmens erkennbar war.²⁰⁶⁷ Dieser Nachweis dürfte, obwohl nach h.L. Eventualvorsatz ausreicht, kaum gelingen.²⁰⁶⁸

715

5. Zwischenergebnisse

Für Schweizer Unternehmen ohne lieferkettenbezogene Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten wird eine Haftung aus Art. 41 Abs. 2 OR i.V.m. Art. 55 Abs. 2 ZGB bereits an der Voraussetzung der Sittenwidrigkeit scheitern. Demgegenüber wäre für Schweizer Unternehmen mit lieferkettenbezogenen Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten eine Haftung wegen Sittenwidrigkeit zumindest denkbar, aber aufgrund der schwer nachweisbaren Absicht bzw.

716

²⁰⁶² So ist Art. 41 Abs. 2 OR in Fällen, in denen «die absichtliche und unsittliche Schädigung an sich nicht gegen ein Gebot oder Verbot verstösst» anwendbar, vgl. BK-BREHM, Art. 41 OR N 235a.

²⁰⁶³ Ähnlich, aber ohne Begründung HOFSTETTER, SJZ 2021, 578.

²⁰⁶⁴ So auch für die deutsche Lehre betr. § 826 BGB etwa BUCK-HEEB, in: Fleischer/Kalss/Vogt, 109; GÖRGEN, 385 f.; HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 194 und dort Fn. 168; HAIDER, 435 f.; HÜBNER, Unternehmenshaftung, 310 ff.; WELLER/KALLER/SCHULZ, AcP 2016, 406 f.

²⁰⁶⁵ ROBERTO/FISCH, in: Fuhrer/Kieser/Weber, 65.

²⁰⁶⁶ Vgl. Art. 8 ZGB.

²⁰⁶⁷ So für Lieferkettenfälle hinsichtlich des Vorsatzerfordernisses der Parallelbestimmung im deutschen Recht (§ 826 BGB) HAIDER, 436.

²⁰⁶⁸ Zu den Schwierigkeiten der Nachweisbarkeit des Verschuldens vgl. bereits oben, [Rz. 701 ff.](#)

des schwer nachweisbaren Eventualvorsatzes kaum zu begründen. Daher dürfte sie in der Praxis geringe Bedeutung haben. Folglich ist davon auszugehen, dass von dieser Haftungsbestimmung höchstens für Schweizer Unternehmen mit Lieferkettenbezogenen Pflichten ein regulatorischer Anreiz ausgeht, auf rechts- und regelkonformes Verhalten ihrer Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken.

- 717 Die Untersuchung hat jedoch gezeigt, dass die Lieferkettensorgfaltspflichten theoretisch mit der Haftung für sittenwidrige Schädigung verbunden werden könnten. Insofern besteht unter dem Gesichtspunkt dieser Haftungsbestimmung für Schweizer Unternehmen mit Lieferkettensorgfaltspflichten eine durchsetzbare Rechtspflicht zur Erstreckung von Compliance-Anforderungen auf Lieferanten.

E. Solidarhaftung der juristischen Person

1. Qualifikation als zweiseitiges Haftungsmodell

- 718 Gemäss Art. 50 Abs. 1 OR haften mehrere Personen, die den Schaden – sei es als Urheber, Anstifter oder Gehilfen – gemeinsam verschuldet haben, solidarisch. Solidarität bedeutet, dass der geschädigten Person (hier am Lieferkettenanfang) gegenüber jeder haftpflichtigen Person (hier also gegenüber dem Schweizer Unternehmen und dem Lieferanten) ein Ersatzanspruch zusteht.²⁰⁶⁹ Die Ansprüche aus Solidarhaftung nach Art. 50 Abs. 1 OR erfüllen somit schuldnerseits eine Verhaltenssteuerungsfunktion und gläubigerseits eine Kompensationsfunktion. Die Solidarhaftung zählt demnach zu den zweiseitigen Haftungsmodellen.

2. Ausgangslage

- 719 Lässt sich im Einzelfall keine Haftung aus Art. 41 Abs. 1 OR ableiten, stellt sich die Frage, ob ein Schweizer Unternehmen, das mittelbar zur Schädigung von Personen am Lieferkettenanfang beigetragen hat, aufgrund von Art. 50 Abs. 1 OR haften kann.²⁰⁷⁰ Fraglich ist, ob es in Lieferkettenfällen als Urheber, Anstif-

²⁰⁶⁹ Siehe nur WEBER ST., in: Koziol/Spier, 341.

²⁰⁷⁰ Ähnlich im Kontext der Haftung von Banken bei Menschenrechtsverletzungen durch ausländische Staaten WIDMER LÜCHINGER, in: Jung/Krauskopf/Cramer, 795; ebenso hinsichtlich der deutschen Parallelbestimmung in § 830 BGB HÜBNER, Unternehmenshaftung, 302;

ter oder Gehilfe qualifiziert werden kann. Bevor darauf einzugehen möglich ist, müssen Haftungsgrundlage und -voraussetzungen geklärt werden.

3. Gesetzliche Konzeption

a. Eigenständige Haftungsgrundlage?

In der Lehre umstritten ist, ob Art. 50 Abs. 1 OR nur dann greift, wenn die Haftungsvoraussetzungen im Verhältnis zu jedem einzelnen Beteiligten, also auch im Verhältnis zum Schweizer Unternehmen, erfüllt sind.²⁰⁷¹ Wird dies bejaht, stellt sich die Frage der Solidarhaftung nur dann, wenn die Haftungsvoraussetzungen gemäss Art. 41 Abs. 1 OR i.V.m. Art. 55 Abs. 2 ZGB resp. Art. 722 OR erfüllt sind.²⁰⁷² Aus Art. 50 Abs. 1 OR ergäbe sich somit kein zusätzliches Haftungspotenzial. Wird Art. 50 Abs. 1 OR hingegen als eigenständige Haftungsgrundlage verstanden,²⁰⁷³ so ergibt sich ein Haftungspotenzial des Schweizer Unternehmens allein aus dieser Bestimmung, unabhängig von der Erfüllung einer anderen Haftungsnorm.

720

Die bundesgerichtliche Rechtsprechung lässt sich dahingehend interpretieren, dass nur das Verhalten des «Haupttäters», d.h. desjenigen, der die unmittelbare Ursache gesetzt hat, widerrechtlich sein muss, während es für die Haftung des Gehilfen oder Anstifters genügt, den Schaden i.S.v. Art. 50 Abs. 1 OR mit dem Haupttäter «gemeinsam verschuldet» zu haben.²⁰⁷⁴ Vor diesem Hintergrund könnte Art. 50 Abs. 1 OR als eigenständige Haftungsgrundlage verstanden werden.²⁰⁷⁵ In Lieferkettenfällen müssten demnach nur die Handlungen des Lieferanten widerrechtlich sein (was regelmässig der Fall sein dürfte), während es für die Haftung des Schweizer Unternehmens ausreichen würde, den Schaden mit dem Lieferanten gemeinsam verschuldet zu haben.

721

siehe ferner zur deutschen Parallelbestimmung in § 830 BGB aus Schweizer (rechtsvergleichender) Perspektive KUŽNIAR, 11 ff. und dort insb. 15 f.

²⁰⁷¹ Bejahend etwa BK-BREHM, Art. 50 OR N 6; ETIER/STRÄULI, in: Chappuis/Winiger, 64; BSK OR I-GRABER, Art. 50 N 8; KÜTTEL, HAVE 2008, 321; OFTINGER/STARK, Bd. II/1, § 16 Rz. 318; REY/WILDHABER, Rz. 1672; a.M. etwa FELLMANN/KOTTMANN, Rz. 2816 ff., 2873 (missverständlich insoweit Rz. 2761 m.w.V.); PERRITAZ, AJP 2018, 795 ff.; WEBER ST., in: Koziol/Spier, 348 ff.; CR CO I-WERRO/PERRITAZ, Art. 50 N 11.

²⁰⁷² WIDMER LÜCHINGER, SZW 2021, 533 f.; DIESELBE, in: Jung/Krauskopf/Cramer, 795 f.

²⁰⁷³ Vgl. WIDMER LÜCHINGER, SZW 2021, 534.

²⁰⁷⁴ WIDMER LÜCHINGER, SZW 2021, 534; DIESELBE, in: Jung/Krauskopf/Cramer, 798 mit Hinweis auf BGE 104 II 184 ff.; BGE 71 II 107 ff. und BGE 42 II 473 ff.

²⁰⁷⁵ PERRITAZ, AJP 2018, 799; WEBER ST., in: Koziol/Spier, 350; WIDMER LÜCHINGER, SZW 2021, 534.

b. Wirrungen um Haftungsvoraussetzungen

- 722 Nach h.L. und Rechtsprechung setzt Art. 50 Abs. 1 OR kumulativ ein «gemeinsames Verschulden» sowie eine «gemeinsame Verursachung» voraus.²⁰⁷⁶ Dabei werden die Begriffe «Gemeinsames Verschulden» und «Gemeinsame Verursachung» jedoch keineswegs einheitlich verwendet,²⁰⁷⁷ was der Klarheit der Haftungsvoraussetzungen abträglich ist.
- 723 Ausserdem herrscht zwar weitgehend Übereinstimmung darüber, dass beim gemeinsamen Verschulden auch Fahrlässigkeit genügt;²⁰⁷⁸ jedoch sind die Anforderungen, die an den Verschuldensgrad zu stellen sind, strittig. Die bundesgerichtliche Rechtsprechung lässt für ein gemeinsames Verschulden im Sinne eines «bewussten Zusammenwirkens» selbst die fahrlässige Unkenntnis genügen und sieht bereits dann ein gemeinsames Verschulden als gegeben an, wenn jemand vom pflichtwidrigen Verhalten einer anderen Person wissen könnte.²⁰⁷⁹ Diese weite Auslegung stösst in der Lehre auf Kritik.²⁰⁸⁰ Sie plädiert für strengere Anforderungen an den Verschuldensgrad²⁰⁸¹ – wobei selten klargestellt wird, *worauf* sich dieser beziehen soll.²⁰⁸² So bleibt offen, welcher Verschuldensgrad für das *Zusammenwirken* und welcher Verschuldensgrad für die *Rechtsgutsverletzung* gefordert wird.²⁰⁸³ Diese Frage ist jedoch bereits an anderer Stelle diskutiert worden²⁰⁸⁴ und soll hier nicht erneut aufgegriffen werden.
- 724 Jedenfalls erscheint es naheliegend, dass die Haftung für eine bloss «fahrlässige Mitwirkung» unter dem Gesichtspunkt von Art. 50 Abs. 1 OR einer Ein-

²⁰⁷⁶ Statt aller BGE 115 II 42 E. 1b; BGE 104 II 225 E. 4a; BGE 55 II 310 E. 2; BK-BREHM, Art. 50 OR N 7 ff. und insb. 16; FELLMANN/KOTTMANN, Rz. 2759; BSK OR I-GRABER, Art. 50 N 6 ff., dort insb. 9 ff.; REY/WILDHABER, Rz. 1679; KuKo OR-SCHÖNENBERGER, Art. 50/51 N 7; WEBER ST., in: Koziol/Spier, 349; **a.M.** etwa HONSELL/ISENRING/KESSLER, § 11 Rz. 4, die nur auf die gemeinsame Verursachung abstellen wollen.

²⁰⁷⁷ Vgl. die Darstellungen der unterschiedlichen Auffassungen bei KÜTTEL, HAVE 2008, 321; KUŽNIAR, 36 m.w.V.; s.a. WIDMER LÜCHINGER, SZW 2021, 529 f.; DIESELBE, in: Jung/Krauskopf/Cramer, 799, je m.w.V.

²⁰⁷⁸ Statt aller BGE 127 III 257 E. 6a; BGE 115 II 42 E. 1b; BK-BREHM, Art. 50 OR N 12; FELLMANN/KOTTMANN, Rz. 2772; BSK OR I-GRABER, Art. 50 N 6, 10; REY/WILDHABER, Rz. 1672, 1679; VON THUR/PETER, 465.

²⁰⁷⁹ Vgl. BGE 104 II 225 E. 4a; s.a. KÜTTEL, HAVE 2008, 326.

²⁰⁸⁰ Vgl. die Übersicht zu den Kritiken bei FELLMANN/KOTTMANN, Rz. 2779 f. m.w.V.

²⁰⁸¹ Vgl. die Übersicht zu den geforderten Voraussetzungen bei FELLMANN/KOTTMANN, Rz. 2779 f.

²⁰⁸² Eingehend hierzu KUŽNIAR, 37 ff. und insb. 39 m.w.V.

²⁰⁸³ KUŽNIAR, 40 ff.

²⁰⁸⁴ Eingehend KUŽNIAR, 1 ff. und dort insb. 36 ff.

schränkung bedarf, um eine grenzenlose Haftung zu vermeiden.²⁰⁸⁵ Dies ist für Lieferkettenfälle von besonderer Relevanz, da i.d.R. kaum eine vorsätzliche Mitwirkung des Unternehmens vorliegt bzw. nachweisbar ist,²⁰⁸⁶ vor allem kommt also eine fahrlässige Mitwirkung in Betracht. Angesichts dessen soll im Zuge der folgenden Untersuchungen erörtert werden, welche Überlegungen eine Einschränkung der Haftung bei fahrlässiger Mitwirkung in Lieferkettenfällen rechtfertigen.²⁰⁸⁷

4. Einordnung in Lieferkettenfällen

a. Übersicht über Formen der Mittäterschaft und Teilnahme

Gemäss Art. 50 Abs. 1 OR haften alle Beteiligten, die den Schaden «gemeinsam verschuldet» haben, und zwar unabhängig davon, ob sie als Urheber, Anstifter oder Gehilfen an der Verursachung des Schadens beteiligt waren.²⁰⁸⁸ Die konkrete Form der Beteiligung ist für die Haftungsbegründung demnach unerheblich.²⁰⁸⁹ Dennoch soll im Folgenden eine differenzierte Betrachtung der verschiedenen Formen der Mittäterschaft und Teilnahme erfolgen, um zu prüfen, ob überhaupt eine Beteiligung vorliegt.

725

b. Schweizer Unternehmen als Urheber?

Als «Urheber» gilt der Haupttäter oder Mittäter, der den Schaden *unmittelbar* verursacht.²⁰⁹⁰ Wie bereits dargelegt wurde, ist das Verhalten des Schweizer Unternehmens jedoch regelmässig nur als *mittelbares* Verhalten zu qualifizieren.²⁰⁹¹ Insb. kann die Produktionsverlagerung in einen Drittstaat durch die vertragsbasierte Einbindung eines Lieferanten keine Mittäterschaft begründen, da in diesem Verhalten keine unmittelbare Verursachung von Schädigungen an Personen am Lieferkettenanfang zu sehen ist. Aus denselben Gründen

726

²⁰⁸⁵ KUŽNIAR, 90 ff. und dort insb. 108 f.; tendenziell wohl auch WEBER ST., in: Koziol/Spier, 348, der von einer «äusserst weitgehenden Interpretation» von Art. 50 OR spricht.

²⁰⁸⁶ So etwa NORDHUES, in: Krajewski/Saage-Maass, 144; OSIEKA, 204 f.; VON FALKENHAUSEN, 79 f. Siehe hierzu unten, [Rz. 732 ff.](#) zur fahrlässigen Gehilfenschaft.

²⁰⁸⁷ Siehe nur BGE 42 II 473 E. 3; BK-BREHM, Art. 50 OR N 23; FELLMANN/KOTTMANN, Rz. 2788.

²⁰⁸⁸ Vgl. etwa BK-BREHM, Art. 50 OR N 8 ff.; FELLMANN/KOTTMANN, Rz. 2783; WEBER ST., in: Koziol/Spier, 348.

²⁰⁸⁹ FELLMANN/KOTTMANN, Rz. 2786 f. m.w.V.; s.a. WEBER ST., in: Koziol/Spier, 348 und dort Fn. 28.

²⁰⁹⁰ Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 639](#).

kann auch die Ausnutzung günstiger Produktionskosten nicht zu einer Mittäterschaft an allfälligen Menschenrechts- oder Umweltverletzungen durch den Lieferanten führen.²⁰⁹² Das Schweizer Unternehmen lässt sich somit nicht als Urheber i.S.v. Art. 50 Abs. 1 OR qualifizieren.

c. Schweizer Unternehmen als Anstifter?

- 727 Als Anstifter gilt, wer eine andere Person vorsätzlich oder fahrlässig zu einer objektiv rechtswidrigen Verhaltensweise veranlasst.²⁰⁹³ Besonderes Augenmerk verdient somit, dass im Privatrecht – im Gegensatz zum Strafrecht²⁰⁹⁴ – auch eine fahrlässige Anstiftung möglich ist.²⁰⁹⁵
- 728 Zwar erscheint eine Anstiftungshandlung in Lieferkettenfällen je nach Gestaltung des Einzelfalls nicht *a priori* ausgeschlossen.²⁰⁹⁶ Regelmässig ist jedoch nicht davon auszugehen, dass das Schweizer Unternehmen seine Lieferanten fahrlässig²⁰⁹⁷ oder gar vorsätzlich dazu auffordert, Schädigungen am Lieferkettenanfang zu begehen. So wird es seine Lieferanten insb. kaum dazu veranlassen, unmittelbar gesundheits- oder umweltschädigende Arbeitsprozesse zu implementieren.²⁰⁹⁸
- 729 Eine fahrlässige Veranlassung des Lieferanten zu schädigendem Verhalten könnte jedoch beispielsweise darin bestehen, dass das Schweizer Unternehmen in seinen Lieferverträgen unbedacht niedrige Preise oder kurze Lieferfristen festlegt.²⁰⁹⁹ Um durch die in seinen Lieferverträgen unbedacht festge-

²⁰⁹² Vgl. zum Ganzen HÜBNER, Unternehmenshaftung, 303. S.a. den Kommentar zu UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte, Leitprinzip 17, der das blosse «Profitieren» von der Schädigung von Personen am Lieferkettenanfang nur unter «nichtjuristischen Gesichtspunkten» als Mittäterschaft qualifiziert.

²⁰⁹³ Siehe nur BGE 129 III 588 E. 4.1; BGE 57 II 417 E. 2; BK-BREHM, Art. 50 OR N 24; FELLMANN/KOTTMANN, Rz. 2789 m.w.V.

²⁰⁹⁴ Vgl. nur schon den Gesetzeswortlaut von Art. 24 Abs. 1 StGB «Wer jemanden *vorsätzlich* zu dem von diesem verübten Verbrechen oder Vergehen bestimmt hat [...]» (Hervorhebung durch die Verfasserin hinzugefügt).

²⁰⁹⁵ Dies betonen etwa auch FELLMANN/KOTTMANN, Rz. 2790 m.w.V. Anders im deutschen Schadensrecht, das für die Anstiftung mindestens Eventualvorsatz verlangt, vgl. etwa VON FALKENHAUSEN, 80 m.w.V.

²⁰⁹⁶ In diese Richtung GÖRGEN, 364 ff.; VON FALKENHAUSEN, 79.

²⁰⁹⁷ Etwa durch eine unvorsichtige Bemerkung, vgl. für dieses Bsp. FELLMANN/KOTTMANN, Rz. 2790 m.w.V.

²⁰⁹⁸ Für dieses Bsp. ähnlich FLEISCHER/KORCH, ZIP 2019, 2188.

²⁰⁹⁹ Diese Bsp. für potenzielle Anstiftungshandlungen in Lieferkettenfällen nennen auch GÖRGEN, 363; OSIEKA, 202. Ein solches Verhalten ist vergleichbar mit einer unvorsichtigen Bemerkung, die zu einer Schädigung führt und ebenfalls als fahrlässige Anstiftung qualifiziert, vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 728](#) und dort Fn. 2097.

legten Konditionen seine Lieferanten zu einer bestimmten Schädigung anstiften zu können, müsste das Unternehmen jedoch eine genauere Vorstellung von ebendieser haben.²¹⁰⁰ Daran ändert auch die anerkannte Haftung für bloss fahrlässige Anstiftung nichts. Auch bei fahrlässiger Begehung muss zwischen der Anstiftungshandlung und der Haupttat ein Zusammenhang bestehen, damit diese überhaupt durch den Anstifter veranlasst werden kann.²¹⁰¹ Ob das Schweizer Unternehmen insb. bei mehrgliedrigen Lieferketten eine genauere Vorstellung von der Schädigungshandlung des Lieferanten hat, ist bereits zweifelhaft.²¹⁰² Ist der Lieferant zudem unabhängig von den vereinbarten Lieferbedingungen bereits zur Schädigung entschlossen,²¹⁰³ muss eine Anstiftung durch das Schweizer Unternehmen ohnehin ausscheiden, da der bereits entschlossene Lieferant logischerweise nicht mehr durch dieses zu einer rechtswidrigen Handlung «veranlasst» werden kann.²¹⁰⁴ In diesem Fall kommt allenfalls eine Gehilfenschaft in Betracht.²¹⁰⁵ In Lieferkettenfällen kann daher regelmässig nicht von einer Veranlassung gesprochen werden; vielmehr erscheint eine Gehilfenschaft naheliegend.²¹⁰⁶

²¹⁰⁰ OSIEKA, 202; ähnlich im Allgemeinen zum Willenselement bei Art. 50 Abs. 1 OR WEBER ST., in: Koziol/Spier, 349.

²¹⁰¹ KÖRNER, Rz. 205; ähnlich KÜTTEL, HAVE 2008, 325, die unter dem Gesichtspunkt des gemeinsamen Verschuldens eine «innere Verbundenheit» zwischen den Schadensstiftern fordert mit Hinweis auf das BGer Urteil 4C.85/2003 vom 25. August 2003 E. 8.2.2 m.w.V.: «entre lesquels doit exister un lien communautaire suffisamment étroit»; s.a. REY/WILDHABER, Rz. 1667 m.w.V. «enge[s] Band».

²¹⁰² OSIEKA, 204.

²¹⁰³ Der bereits entschlossene Täter ist im schweizerischen Strafrecht und in der deutschen Lehre unter dem Gesichtspunkt der privatrechtlichen Haftung des Mittäters oder Teilnehmers als «omnimodo facturus» bekannt, vgl. für das schweizerische Strafrecht etwa BSK StGB I-FORSTER, Art. 24 N 35 ff.; für die deutsche Lehre siehe nur HÜBNER, Unternehmenshaftung, 304 f.

²¹⁰⁴ GÖRGEN, 363; HÜBNER, Unternehmenshaftung, 304; scheinbar widersprüchlich OSIEKA, 204.

²¹⁰⁵ GÖRGEN, 363; HÜBNER, Unternehmenshaftung, 304 f.

²¹⁰⁶ Vgl. auch GÖRGEN, 365; HÜBNER, Unternehmenshaftung, 305; KUŽNIAR, 156; OSIEKA, 204; WIDMER LÜCHINGER, SZW 2021, 529 m.w.H.; DIESELBE, in: Jung/Krauskopf/Cramer, 795, welche die Gehilfenhaftung in mit Lieferkettenfällen vergleichbaren Szenarien jeweils ebenfalls als naheliegend betrachten.

d. Schweizer Unternehmen als Gehilfe?

aa. Vorsätzliche Gehilfenschaft

730 Gehilfe ist, wer die unerlaubte Handlung eines anderen fördert, dabei aber nur eine untergeordnete Rolle spielt.²¹⁰⁷ Als Hilfeleistung kommt auch eine bloss moralische Unterstützung durch den Gehilfen in Betracht, d.h. eine sog. «psychische Mitverursachung».²¹⁰⁸ Ausreichend ist sodann nach herkömmlicher Auffassung – wie bei der Anstiftung – bereits eine fahrlässige Gehilfenschaft.²¹⁰⁹ Diese liegt vor, wenn der Gehilfe erkennen kann, dass seine Handlung oder Unterlassung geeignet ist, eine Schadenszufügung zu ermöglichen.²¹¹⁰

731 Eine *vorsätzliche* Förderung bzw. Unterstützung schädigender Handlungen von Lieferanten (insb. durch psychische Mitverursachung)²¹¹¹ wird beim Schweizer Unternehmen regelmässig nicht vorliegen oder dann aber nicht nachzuweisen sein: Allein die Tatsache, dass sich das Schweizer Unternehmen die günstigeren Arbeitsbedingungen im Drittstaat zu Nutze macht, reicht nicht aus, um einen Vorsatz hinsichtlich des konkreten Schadens am Lieferkettenanfang zu begründen.²¹¹²

bb. Fahrlässige Gehilfenschaft durch «psychische Mitverursachung»

732 Fraglich ist hingegen, ob dem Schweizer Unternehmen *fahrlässige* Gehilfenschaft vorgeworfen werden könnte. So könnte eine «psychische Mitverursachung» durch das Argument konstruiert werden, das Schweizer Unternehmen habe erkennen können, dass der Aufbau bzw. die Aufrechterhaltung von Lieferkettenbeziehungen mit Lieferanten in Drittstaaten dazu geeignet sei, eine Schadenszufügung am Lieferkettenanfang zu ermöglichen.²¹¹³ Die Haftung im

²¹⁰⁷ Statt aller BK-BREHM, Art. 50 OR N 27; FELLMANN/KOTTMANN, Rz. 2793.

²¹⁰⁸ Statt aller FELLMANN/KOTTMANN, Rz. 2795.

²¹⁰⁹ Statt aller BK-BREHM, Art. 50 OR N 27; FELLMANN/KOTTMANN, Rz. 2796; BSK OR I-GRABER, Art. 50 N 10; a.M. KUŽNĀR, 90 ff. und dort insb. 108 f.

²¹¹⁰ BK-BREHM, Art. 50 OR N 27.

²¹¹¹ Vgl. unter verschiedenen Blickwinkeln bereits oben, [Rz. 400](#) und [685](#); s.a. HÜBNER, Unternehmenshaftung, 305.

²¹¹² In diese Richtung HÜBNER, Unternehmenshaftung, 305 f.; NORDHUES, in: Krajewski/Mass, 138; VON FALKENHAUSEN, 79 f.

²¹¹³ In diese Richtung argumentierte der United States District Court, Southern District of New York, in der Streitsache *Kashef v. BNP Paribas SA*, 16-cv-3228 (AJN), 10

Fall der bloss fahrlässigen Gehilfenschaft weckt jedoch in mehreren Hinsichten Unbehagen.²¹¹⁴ Zwei für Lieferkettenfälle besonders relevante Aspekte sollen nachfolgend betrachtet werden.

(1) «Harmlose Gehilfenschaft»?

Erstens stellt sich die Frage, ob die Pflege von Lieferbeziehungen ins Ausland nicht als «berufstypische», «sozialadäquate» oder «alltägliche» Handlung qualifiziert werden und somit als «harmlose Gehilfenschaft» gelten sollte, die keine Haftung nach sich zieht.²¹¹⁵ Es ist jedoch schwierig, zu bestimmen, was (noch) als «harmlose Gehilfenschaft» qualifiziert werden kann.²¹¹⁶ Durch eine solche Abgrenzung wäre nicht viel gewonnen.²¹¹⁷ Die Annäherung an die Problematik muss unter einem anderen Gesichtspunkt erfolgen. Es ist kaum sachgerecht, das blosses Kennenmüssen, dass in Lieferketten bisweilen Menschenrechts- und Umweltverletzungen begangen werden, für eine Haftung genügen zu lassen.²¹¹⁸ Andernfalls wären alle Schweizer Unternehmen, die Geschäftsbeziehungen zu ausländischen Lieferanten unterhalten, haftbar.²¹¹⁹ Daher wird hier die Auffassung vertreten, dass ein Vorsatz hinsichtlich eines gemein-

733

(S.D.N.Y. Feb. 16, 2021). Im zu beurteilenden Sachverhalt hatte der Schweizer Ableger der Bank BNP Paribas SA für das durch die USA mit Wirtschaftssanktionen belegte sudanesisches Regime jahrelang Finanzdienstleistungen erbracht und ihm so den Zugang zum US-amerikanischen Finanzmarkt ermöglicht. Aufgrund des Kollisionsrechts des Bundesstaats New York war schweizerisches Recht anwendbar. Das Gericht gelangte zur Auffassung, die klägerische Darstellung des schweizerischen Rechts erlaube den Schluss, dass die beklagte Bank für die Menschenrechtsverletzung haftbar sei. Das Gericht liess es ausreichen, dass die Bank «was well aware (or at least should have been aware) of the horrific events [human rights violations] in Sudan, and [...] it knew that the country had been sanctioned by the U.S. at least in part for that reason». Vgl. hierzu KUŽNIAR, 156 f., 159 f. und dort Fn. 646; s.a. WIDMER LÜCHINGER, SZW 2021, 536; für einen Überblick über die Prozessgeschichte vgl. ferner auch DIESELBE, in: Jung/Krauskopf/Cramer, 786 ff.

²¹¹⁴ So treffend ausgedrückt von WIDMER LÜCHINGER, SZW 2021, 537.

²¹¹⁵ Diese Frage wird in ähnlichen Kontexten aufgeworfen von KUŽNIAR, 160; OETTLI, Revue de l'avocat 2021, 275 m.w.V.; WIDMER LÜCHINGER, SZW 2021, 531 und 534 f. Das Argument «harmloser» Gehilfenschaft resp. der Beihilfe durch «neutrale» berufstypische Dienstleistungen und «Alltagshandlungen» wird in der Schweiz bislang v.a. in der Strafrechtslehre diskutiert. Dort ist die Frage, inwieweit «harmlose» Alltagsgeschäfte bzw. berufstypische Dienstleistungen, die jedoch im Einzelfall der Förderung einer Straftat dienen, als Gehilfenschaft strafbar sein können, umstritten. Eingehend hierzu etwa BSK StGB I-FORSTER, Art. 25 N 30 ff. Zum Klärungsbedarf dieses Arguments unter privatrechtlichen Aspekten vgl. WIDMER LÜCHINGER, SZW 2021, 531 und 534 f.

²¹¹⁶ Ähnlich KUŽNIAR, 158.

²¹¹⁷ Ebenso KUŽNIAR, 158.

²¹¹⁸ In mit Lieferkettenfällen vergleichbaren Kontexten ebenso KUŽNIAR, 158 f.

²¹¹⁹ Ähnlich KUŽNIAR, 160.

schaftlichen Zusammenwirkens erforderlich ist.²¹²⁰ Für eine Gehilfenhaftung muss das Schweizer Unternehmen wissen, dass am Anfang der Lieferkette Schäden verursacht werden, und es müssen aus seinen Handlungen im Rahmen der Lieferkettenbeziehung zuverlässige Rückschlüsse auf das Wollen der Schädigung am Anfang der Lieferkette gezogen werden können.²¹²¹

- 734 Diese Argumentationslinie steht im Übrigen im Einklang mit derjenigen zum Gefahrensatz.²¹²² Um eine Haftung nach Art. 50 Abs. 1 OR zu begründen, bediente sich das Bundesgericht wiederholt Formulierungen, die dem Gefahrensatz entsprechen.²¹²³ Nach vorliegender Auffassung ist der Gefahrensatz allerdings nur in engem Rahmen und in seltenen Ausnahmefällen geeignet, um als ungeschriebene Schutznorm für eine Haftung nach Art. 41 Abs. 1 OR herangezogen zu werden. Die dort aufgeführten Gründe²¹²⁴ lassen sich problemlos als Argumente für eine Eingrenzung der Haftung nach Art. 50 Abs. 1 OR in Lieferkettenfällen verwenden.

(2) Die Bedeutung des Wissens um eine konkrete Schädigung

- 735 Zweitens ist (nicht nur, aber auch)²¹²⁵ bei der fahrlässigen Gehilfenschaft die Frage entscheidend, ob sich das gemeinsame Verschulden bzw. die gemeinsame Verursachung auf die von der Geschädigten konkret erlittene Rechtsverletzung beziehen muss oder ob es vielmehr genügt, dass der Gehilfe durch sein Verhalten zur Schädigung einer Vielzahl unbestimmter Personen beigetragen hat, zu denen möglicherweise auch die Geschädigte gehört.²¹²⁶ Soweit ersichtlich, hat sich das Bundesgericht dazu noch nicht äussern müssen.²¹²⁷ Will eine ausufernde Haftung vermieden werden, kann das generelle Wissen, dass die fragliche Lieferantenbeziehung zu unbestimmten Rechtsverletzungen beiträgt, für eine Haftung aus Art. 50 Abs. 1 OR nicht genügen.²¹²⁸ Anders zu entscheiden, würde Schweizer Unternehmen mit einer neutralen, tausendfach in gleicher Form unterhaltenen Lieferbeziehung einem

²¹²⁰ In mit Lieferkettenfällen vergleichbaren Kontexten ebenso KUŽNIAR, 158 f.

²¹²¹ Ibid.

²¹²² Vgl. hierzu oben, [Rz. 679 ff.](#)

²¹²³ KÜTTEL, HAVE 2008, 326 mit Hinweis etwa auf BGE 57 II 417 E. 2; BGE 42 II 473 E. 3; BGE 25 II 817 E. 4.

²¹²⁴ Vgl. hierzu oben, [Rz. 684 ff.](#), insb. [689](#).

²¹²⁵ Vgl. auch die obigen Ausführungen zur Anstiftung, wo eine genauere Vorstellung des Anstifters von der Schädigung verlangt wird, [Rz. 729](#) und die dortigen Nachweise.

²¹²⁶ WIDMER LÜCHINGER, SZW 2021, 532; DIESELBE, in: Jung/Krauskopf/Cramer, 799 m.w.V. (Hervorhebung durch die Verfasserin hinzugefügt).

²¹²⁷ Ebenso die Feststellung von WIDMER LÜCHINGER, in: Jung/Krauskopf/Cramer, 799.

²¹²⁸ Gl.M. KUŽNIAR, 159 f. (Hervorhebung durch Verfasserin hinzugefügt).

unkalkulierbaren Haftungsrisiko aussetzen.²¹²⁹ Erst das Wissen um eine konkrete, durch die Hilfestellung geförderte Schädigung schafft eine unmittelbare kognitive Verbindung zwischen dem Gehilfen und dem unmittelbaren Schädiger, die eine Haftung des Ersteren aus Gehilfenschaft rechtfertigt. Demnach kommt eine Gehilfenhaftung des Schweizer Unternehmens nur in Frage, wenn es den Entscheid trifft, die Lieferbeziehung zu einem bestimmten Lieferanten mit bestimmten Konditionen aufrechtzuerhalten, obwohl es weiss, dass es dadurch eine konkrete Schädigung von Personen am Lieferkettenanfang fördert; unter diesen Umständen ist der Wille zum Zusammenwirken mit dem Lieferanten als unmittelbarem Schädiger zu bejahen. Es erscheint jedoch kaum vorstellbar, dass im Einzelfall nachgewiesen werden kann, dass das Schweizer Unternehmen wissentlich zu einer Rechtsgutsverletzung eines bestimmten, individualisierten Geschädigten am Lieferkettenanfang beigetragen hat.²¹³⁰

cc. *Unterlassen von lieferkettenbezogenen Pflichten als Hilfeleistung?*

Da das massgebende Verhalten des Gehilfen nicht notwendigerweise in einem Tun bestehen muss, kommt auch eine Unterlassung als adäquate Schadensursache in Betracht.²¹³¹ Hierzu führte das Bundesgericht aus, dass eine positive Handlung mit einer Unterlassung zusammenwirken könne, indem der eine Beteiligte beispielsweise eine Unvorsichtigkeit begehe und der andere es unterlasse, sich ihr zu widersetzen, wie es seine Pflicht wäre.²¹³² 736

Vor diesem Hintergrund liesse sich durchaus argumentieren, das (vorsätzliche oder fahrlässige) Unterlassen von Berichterstattungs- und Sorgfaltpflichten (vgl. Art. 964a–c und Art. 964j–l OR) fördere die Schädigung von Personen am Lieferkettenanfang durch den Lieferanten. Da das Unterlassen von Berichterstattungs- und Sorgfaltpflichten bei Schädigungen am Lieferkettenanfang eine untergeordnete Rolle einnimmt, könnte das Schweizer Unternehmen als Gehilfe qualifiziert werden. Mittels dieser Argumentation liesse sich jedoch eine Haftung des Schweizer Unternehmens nur dann begründen, wenn Art. 50 Abs. 1 OR als eigenständige Haftungsnorm gesehen wird²¹³³ und das Schweizer Unternehmen um eine konkrete Schädigung von Personen am Lieferkettenan- 737

²¹²⁹ KUŽNIAR, 160.

²¹³⁰ Ebenso die Argumentation im Kontext der Solidarhaftung einer Bank für Menschenrechtsverletzungen in einem Drittstaat WIDMER LÜCHINGER, SZW 2021, 532.

²¹³¹ Siehe nur KÜTTEL, HAVE 2008, 322.

²¹³² BGE 71 II 107 E. 3.

²¹³³ Vgl. hierzu schon oben, [Rz. 720 f.](#)

fang wusste.²¹³⁴ Es dürfte im Regelfall schwierig sein, diesen Nachweis zu erbringen.

e. Unsicherheiten und Konsequenzen

- 738 Insgesamt geben obige Ausführungen preis, dass viele Fragen im Zusammenhang mit der Solidarhaftung nach Art. 50 Abs. 1 OR, insb. im Hinblick auf die Gehilfenhaftung, noch nicht geklärt sind. Die Unsicherheiten sind vor allem darauf zurückzuführen, dass nach h.L. in der Schweiz bereits eine fahrlässige Zusammenarbeit genügt, um eine Haftung zu begründen. Im Gegensatz dazu muss etwa nach deutschem Recht die Beteiligungshandlung vom Vorsatz getragen sein.²¹³⁵ Dies erklärt auch, warum in der deutschen Literatur eine Haftung wegen Mittäterschaft und Teilnahme für Lieferkettenfälle nicht einmal diskutiert wird²¹³⁶ oder mit Verweis auf den regelmässig fehlenden oder nicht nachweisbaren Vorsatz in Lieferkettenfällen sofort verneint wird.²¹³⁷ Diese Unterschiede verdeutlichen, dass der schweizerische Art. 50 Abs. 1 OR ein vergleichsweise hohes Haftungspotenzial birgt.

5. Zwischenergebnisse

- 739 Eine Haftung gestützt auf Art. 50 Abs. 1 OR scheint in Lieferkettenfällen zunächst plausibel. Nur wenn Art. 50 Abs. 1 OR als eigenständige Haftungsgrundlage betrachtet wird – was in der Lehre umstritten ist –, ergibt sich daraus im Vergleich zur Organhaftung der juristischen Person aus Delikt ein zusätzliches Haftungspotenzial. Dabei erscheint eine Haftung des Schweizer Unternehmens als Hilfe am naheliegendsten. Angesichts der Tatsache, dass nach gängiger, jedoch hier nicht vertretener Auffassung auch fahrlässige Gehilfenschaft für eine Haftung genügt und einige Fragen zur Gehilfenhaftung noch ungeklärt sind, könnte Art. 50 Abs. 1 OR in Lieferkettenfällen bereits für Unternehmen ohne Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten über den Kunstgriff der «psychischen Mitverursachung» ein erhebliches Haftungspotenzial entfalten. Für Schweizer Unternehmen mit Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten wäre dieser Kunstgriff für eine Haftungsbegründung nicht einmal nötig, sondern der Verursachungsbeitrag wäre in der Unterlassung der lieferkettenbezoge-

²¹³⁴ Vgl. hierzu schon oben, [Rz. 735](#).

²¹³⁵ Siehe nur VON FALKENHAUSEN, 79 f. m.w.V.

²¹³⁶ Vgl. etwa HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 155 ff.; WAGNER, *RabelsZ* 2016, 717 ff.; WELLER/KALLER/SCHULZ, AcP 2016, 387 ff.

²¹³⁷ Besonders deutlich VON FALKENHAUSEN, 80; s.a. HÜBNER, *Unternehmenshaftung*, 304 ff.

nen Pflichten zu sehen. Unter den genannten Umständen kann Art. 50 Abs. 1 OR bei Schweizer Unternehmen einen regulatorischen Anreiz setzen, auf rechts- und regelkonformes Verhalten von Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken.

Die Untersuchungen haben zudem ergeben, dass Art. 50 Abs. 1 OR möglicherweise als eigenständige Haftungsnorm angesehen werden kann. Unter bestimmten Voraussetzungen lässt er sich mit den Lieferkettensorgfaltspflichten verbinden. Somit besteht für Schweizer Unternehmen mit Lieferkettensorgfaltspflichten unter dem Aspekt der Solidarhaftung der juristischen Person eine durchsetzbare Rechtspflicht zur Erstreckung von Compliance-Anforderungen auf Lieferanten.

740

F. Eigenhaftung der Organperson aus Delikt

1. Qualifikation als zweiseitiges Haftungsmodell

Die Ansprüche aus der Eigenhaftung der Organperson aus Delikt erfüllen ebenso wie diejenigen aus der Organhaftung der juristischen Person aus Delikt schuldnerseits eine Verhaltenssteuerungsfunktion und gläubigerseits eine Kompensationsfunktion. Die Eigenhaftung der Organperson aus Delikt zählt somit zu den typischen Fällen zweiseitiger Haftungsmodelle.

741

2. Ausgangslage

In den vorangehenden Unterkapiteln wurde die Haftung der *juristischen Person* untersucht. Denkbar ist aber auch, dass auf der Grundlage der unerlaubten Handlung eine oder mehrere²¹³⁸ *natürliche Personen* von geschädigten Dritten am Lieferkettenanfang belangt werden.²¹³⁹ Für Organpersonen folgt dies aus Art. 41 Abs. 1 OR i.V.m. Art. 55 Abs. 3 ZGB,²¹⁴⁰ für Personen ohne Organeigenschaften i.S.v. Art. 55 ZGB (d.h. Hilfspersonen des Unternehmens, z.B.

742

²¹³⁸ Bei Handlungen von mehreren Organmitgliedern kommt es im Aussenverhältnis ebenfalls zu einer solidarischen Haftung, im Innenverhältnis zu einer Verteilung nach Verschulden i.S.v. Art. 50 Abs. 2 OR sowie den Prinzipien von Art. 759 OR (Solidarität und Rückgriff). Siehe statt aller BSK ZGB I-REITZE, Art. 54/55 N 32 m.w.V.

²¹³⁹ Ebenso mit Blick auf Klimaklagen JENTSCH, Klimaklagen, 65.

²¹⁴⁰ Statt aller ROBERTO, Rz. 04.99c; SCHWENZER/FOUNTOLAKIS, Rz. 23.31; SPITZ, SJZ 2003, 167.

dessen Arbeitnehmerinnen) aus Art. 41 Abs. 1 OR.²¹⁴¹ Es handelt sich dabei um eine Aussenhaftung von Organ- oder Hilfspersonen.²¹⁴²

743 Die Möglichkeit, die Organ- bzw. Hilfspersonen juristischer Personen einzuklagen, kann für Geschädigte von Interesse sein, um das Haftungssubstrat im Konkursfall zu verbreitern.²¹⁴³ Ein weiterer Grund für die Einklagung der Organ- bzw. Hilfsperson ergibt sich, wenn die geschädigte Person die schädigende Organ- oder Hilfsperson durch eine direkte und volle Inanspruchnahme zur Rechenschaft ziehen oder zumindest unter Druck setzen will.²¹⁴⁴ Die geschädigte Person am Lieferkettenanfang kann wegen der Solidarhaftung von juristischer und natürlicher Person wählen, wen sie einklagen will; meistens entscheidet sie sich für die juristische Person.²¹⁴⁵ Trotzdem dürfte die Bedeutung der Eigenhaftung von Organ- oder Hilfspersonen im Rahmen der Suche nach Haftungssubstrat tendenziell zunehmen, insb. in Zeiten ansteigender Unternehmenskonkurse²¹⁴⁶ und angespannter Finanzlage in Unternehmen sowie als Konsequenz eines steigenden Bewusstseins und einer zunehmenden Verpflichtung, bei Schäden nach Ersatz zu suchen.²¹⁴⁷

744 Vorliegend steht die Eigenhaftung der Organperson aus Delikt im Fokus. Grund dafür ist – wie bereits unter der Deliktshaftung der juristischen Person statuiert –, dass für Grundsatzentscheide hinsichtlich Nachhaltigkeitsbelangen in der Lieferkette die *Organe* zuständig sind.²¹⁴⁸ Auf die persönliche Haftung der Hilfsperson wird daher nicht weiter eingegangen.

3. Gesetzliche Konzeption

745 Die deliktische Eigenhaftung von Organpersonen juristischer Personen ist im Schweizer Schrifttum bislang selten diskutiert worden (abgesehen vom Spezialfall der Haftung von Organpersonen für unmittelbare Schädigung im Rahmen der aktienrechtlichen Verantwortlichkeit).²¹⁴⁹ Es fehlen insb. Überlegun-

²¹⁴¹ Statt aller SCHWENZER/FOUNTOLAKIS, Rz. 23.31; SPITZ, SJZ 2003, 169 f.

²¹⁴² ROBERTO, Rz. 04.99c; SPITZ, SJZ 2003, 165.

²¹⁴³ PAVATAJ, Rz. 113; ROBERTO, Rz. 04.99c; SPITZ, SJZ 2003, 166.

²¹⁴⁴ SPITZ, SJZ 2003, 166.

²¹⁴⁵ ROBERTO/PETRIN, in: Niggli/Amstutz, 79 m.w.H.; s.a. ROBERTO, Rz. 04.99c «Ausfallhaftung».

²¹⁴⁶ Vgl. die Meldung des KMU-Portals des SECO vom 1. Mai 2024 «Zahl der Konkurse auf Rekordhoch», abrufbar unter <<https://www.kmu.admin.ch/kmu/de/home/aktuell/news/2024/zahl-der-konkurse-auf-rekordhoch.html>>, zuletzt besucht am 31. Juli 2024.

²¹⁴⁷ So die Einschätzung von SPITZ, SJZ 2003, 165 f.

²¹⁴⁸ Vgl. hierzu oben, Rz. 619 und die dortigen Nachweise in Fn. 1748.

²¹⁴⁹ PAVATAJ, Rz. 113; SPITZ, SJZ 2003, 165.

gen zur Begründung der Widerrechtlichkeit: Wie bei der Deliktshaftung der juristischen Person ist nämlich auch für die Haftung der Organpersonen zentral, dass die Schädigungen in Lieferkettenfällen regelmässig auf Unterlassungen zurückzuführen sind.²¹⁵⁰ Entsprechend ist auch unter dem Gesichtspunkt der deliktischen Eigenhaftung von Organpersonen für die Begründung der Widerrechtlichkeit von entscheidender Bedeutung, ob die Verletzung einer Schutznorm vorliegt.²¹⁵¹ Eine Eigenhaftung der Organperson setzt dabei voraus, dass sie eine *eigene Pflicht*, mithin eine an sie gerichtete Verhaltenspflicht, verletzt.²¹⁵²

Organpersonen handeln nicht für sich selbst, sondern für die juristische Person.²¹⁵³ Soweit also Schutznormen gegenüber der juristischen Person in Betracht kommen, tun sie dies auch gegenüber der Organperson persönlich.²¹⁵⁴ Die bisherigen Untersuchungen zur Organhaftung der juristischen Person haben gezeigt, dass sich gewichtige Argumente anführen lassen, den lieferkettenbezogenen Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten und der flankierenden Strafnorm in Art. 325^{ter} StGB in bestimmten Fällen Schutznormqualität zuzuschreiben. In seltenen Ausnahmefällen wäre es zudem denkbar, den Gefahrensatz als ungeschriebene Schutznorm heranzuziehen. Im Folgenden soll daher untersucht werden, ob sich diese Schutznormquellen in Lieferkettenfällen auch gegenüber der Organperson persönlich heranziehen lassen.

746

4. Einordnung in Lieferkettenfällen

a. Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten und Art. 325^{ter} StGB

Nur soweit die Organperson für die Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten zuständig ist, kann sich daraus überhaupt eine an sie gerichtete Verhaltenspflicht ergeben. Fraglich ist daher, wer unternehmensintern für die Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten zuständig resp. verantwortlich ist.

747

²¹⁵⁰ SPITZ, SJZ 2003, 167 ff. (Unterlassungen von Organpersonen) und 169 ff. (Unterlassungen von Hilfspersonen).

²¹⁵¹ Zum Erfordernis einer Schutznorm bei Unterlassungen vgl. oben, [Rz. 625](#) und [628](#).

²¹⁵² LOSER, recht 2009, 217; PAVATAJ, Rz. 117; gl.M. aus Perspektive des deutschen Rechts SPINDLER, Unternehmensorganisationspflichten, 866 m.w.V.

²¹⁵³ Statt aller CHAPPUIS, in: Chappuis/Winiger, 82.

²¹⁵⁴ In diese Richtung wohl auch PAVATAJ, Rz. 117, der von einer «beachtlichen Schnittmenge» zwischen den persönlichen Verhaltenspflichten des Organs und den Organisationspflichten der juristischen Person ausgeht.

- 748 Die Kompetenzordnung ist nur teilweise gesetzlich geregelt.²¹⁵⁵ Hinsichtlich der allgemeinen Berichterstattungspflichten nach Art. 964a–c OR lässt der Gesetzeswortlaut offen, wer innerhalb des Unternehmens zuständig ist; einzig für die Genehmigung des Berichts ist gemäss Art. 964c Abs. 1 OR zwingend das oberste Leitungs- oder Verwaltungsorgan, neben dem für die Genehmigung der Jahresrechnung zuständigen Organ, zuständig.²¹⁵⁶ Im Gegensatz dazu sieht das Gesetz für die speziellen Berichterstattungspflichten nach Art. 964l OR explizit vor, dass der Bericht durch das oberste Leitungs- oder Verwaltungsorgan erstellt werden muss.²¹⁵⁷ Aus den Gesetzesmaterialien ist allerdings nicht erkennbar, dass der Gesetzgeber die Zuständigkeit für allgemeine Berichterstattung nach Art. 964a–c OR unterschiedlich regeln wollte.²¹⁵⁸ Art. 716 Abs. 1 OR weist überdies dem Verwaltungsrat eine subsidiäre Auffangkompetenz zu, sofern nicht die Generalversammlung zuständig ist.²¹⁵⁹ Somit ist das oberste Leitungs- oder Verwaltungsorgan sowohl für die allgemeine als auch für die spezielle Berichterstattung verantwortlich.²¹⁶⁰
- 749 Hinsichtlich der Sorgfaltspflichten nach Art. 964k OR ist den Gesetzesmaterialien zu entnehmen, dass die Festlegung der Grundprinzipien des Managementsystems, einschliesslich der Festlegung der massgeblichen Risikobasierung und -priorisierung, der Verantwortung des obersten Leitungs- oder Verwaltungsorgans des Unternehmens obliege.²¹⁶¹ Demgegenüber können der Aufbau sowie die kontinuierliche Entwicklung und Verfeinerung an die Geschäftsleitung delegiert werden.²¹⁶²
- 750 Sowohl die Berichterstattungs- als auch die Sorgfaltspflichten fallen somit in den Verantwortungsbereich der Organpersonen.²¹⁶³ Die Argumentationslinien hinsichtlich der Frage, inwiefern die Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten als Schutznormen herangezogen werden können, lassen sich ohne Weiteres auf die Eigenhaftung der Organperson aus Delikt übertragen. Somit ist eine solche bei Verletzung von Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten in begrenzten Fällen denkbar.

²¹⁵⁵ Vgl. dazu SCHENKER/SCHENKER, 367 f.

²¹⁵⁶ BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964a N 32.

²¹⁵⁷ Vgl. den Wortlaut in Art. 964l Abs. 1 OR; s.a. BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964k N 3.

²¹⁵⁸ BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964a N 32.

²¹⁵⁹ JENTSCH, ZSR 2023, 528.

²¹⁶⁰ Im Ergebnis gl.M. BRAND, GesKR 2021, 356; JENTSCH, ZSR 2023, 528; BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964a N 32; wohl ebenso BK-KAUFMANN/BIGGOER, Art. 964a–c OR N 34 f. «Pflichten der Gesellschaftsorgane».

²¹⁶¹ Bericht KVI BJ 2019, 21.

²¹⁶² BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964k N 11.

²¹⁶³ Ebenso CR CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 41.

Nichts anderes kann demnach für Art. 325^{ter} StGB, der eine fehlende oder mangelhafte Erfüllung der Berichterstattungspflichten durch die obersten Leitungs- und Verwaltungsorgane²¹⁶⁴ des Schweizer Unternehmens sanktioniert, gelten. Auch hier lassen sich die unter der Organhaftung der juristischen Person entwickelten Argumentationslinien zur begrenzten Schutznormqualität auf die Eigenhaftung der Organperson übertragen.

751

b. Gefahrensatz

Wie bei der Haftung der juristischen Person kann sich auch bei der Eigenhaftung der Organperson die Widerrechtlichkeit insb. aus der Verletzung von (aus dem Gefahrensatz fließenden) Verkehrs(sicherungs)plichten, d.h. ungeschriebenen Schutznormen, ergeben.²¹⁶⁵ Fraglich ist allerdings, ob die entsprechenden Organpersonen überhaupt (neben der juristischen Person) Adressaten solcher Handlungs- bzw. Verkehrs(sicherungs)plichten sind.²¹⁶⁶ Das ist zu bezweifeln, weil Handlungs- bzw. Verkehrs(sicherungs)plichten der *im Verkehr auftretenden Person* obliegen und in der Praxis häufig die juristische Person diejenige ist, die im Verkehr auftritt²¹⁶⁷ resp. die potenzielle Gefahrenquelle schafft.²¹⁶⁸ Überdies richten sich die Sicherheitserwartungen des Verkehrs an die juristische Person und nicht an die Organe, zumal der Verkehr keine Kenntnis von den internen Zuständigkeitsregelungen hat und die Organpersonen wechseln können.²¹⁶⁹ Daran dürften auch die Lieferkettenbezogenen Sorgfaltspflichten, für welche die Organe persönlich zuständig sind²¹⁷⁰ und welche einen Einfluss auf die Verkehrserwartungen haben können,²¹⁷¹ nichts ändern. In Lieferkettenfällen tritt im Verkehr mit den Lieferanten und deren Arbeitnehmenden das Schweizer Unternehmen auf und nicht die Organpersonen. Die Verkehrs(sicherungs)plicht trifft somit – wenn überhaupt²¹⁷² – einzig das Schweizer Unternehmen. Nur soweit das Organ durch *eigene* Aktivität eine

752

²¹⁶⁴ Zu den Normadressaten von Art. 325^{ter} StGB vgl. oben, [Rz. 402](#) und die dortigen Nachweise, insb. in Fn. 1150.

²¹⁶⁵ SPITZ, SJZ 2003, 167. S.a. zu den Verkehrs(sicherungs)plichten unter dem Aspekt des Gefahrensatzes bereits oben, [Rz. 679 ff.](#)

²¹⁶⁶ SPITZ, SJZ 2003, 167.

²¹⁶⁷ In diese Richtung SPITZ, SJZ 2003, 167.

²¹⁶⁸ GÖRGEN, 214 m.w.V.; SPINDLER, Unternehmensorganisationspflichten, 858.

²¹⁶⁹ SPINDLER, Unternehmensorganisationspflichten, 858.

²¹⁷⁰ Vgl. hierzu oben, [Rz. 619](#).

²¹⁷¹ Vgl. hierzu oben, [Rz. 686](#) *in fine* und die dortigen Nachweise.

²¹⁷² Zur Verkehrs(sicherungs)plicht des Schweizer Unternehmens in seltenen Ausnahmefällen siehe oben, [Rz. 688](#) und die dortigen Nachweise.

Quelle erhöhter Gefahr für Dritte hervorrufen würde oder andauern liesse, hätte es dafür zu sorgen, dass sich die Gefahr nicht realisiert.²¹⁷³

- 753 Überdies könnte sich die Widerrechtlichkeit auch aus der *Verletzung von Organisations- und Aufsichtspflichten* durch die Organe ergeben.²¹⁷⁴ Allerdings ist im Schweizer Schrifttum nach wie vor ungeklärt, ob Organe überhaupt als Adressaten von Organisationspflichten in Betracht kommen und ob deren Verletzung eine Eigenhaftung zur Folge haben kann.²¹⁷⁵ In der Schweizer Lehre wird einer Eigenhaftung der Organperson für Organisationspflichtverletzungen ablehnend²¹⁷⁶ oder zumindest kritisch²¹⁷⁷ gegenübergestanden. Nach hier vertretener Ansicht haften Organpersonen für ihre Organpflichten nur *im Innenverhältnis*, d.h. gegenüber der Gesellschaft selbst.²¹⁷⁸ Zu beachten ist insb., dass die Sorgfaltspflicht nach Art. 717 Abs. 1 OR keine Gläubigerschutznorm ist, die aussenstehende Dritte schützt; sie greift lediglich im Innenverhältnis zwischen Organperson und der Gesellschaft.²¹⁷⁹ Im *Aussenverhältnis* ist hingegen die juristische Person alleinige Trägerin der Organisationspflichten (wobei sich diese jedoch wie oben dargelegt weder unter der Geschäftsherrenhaftung nach Art. 55 Abs. 1 OR noch unter der Organhaftung nach Art. 41 Abs. 1 OR i.V.m. Art. 55 Abs. 2 ZGB auf vertragliche Lieferketten erstrecken²¹⁸⁰). Hiervon scheint auch der Gesetzgeber implizit auszugehen, wenn er die Organisationspflichten, d.h. die Sorgfalt in der Auswahl, Instruktion und Überwachung sowie die Sorgfalt in der Organisation der Arbeit und des Betriebes,²¹⁸¹ alleine der

²¹⁷³ PAVATAJ, Rz. 117 ff.

²¹⁷⁴ SPITZ, SJZ 2003, 168; s.a. zu den Organisationspflichten unter dem Aspekt des Gefahrensatzes bereits oben, [Rz. 690 ff.](#)

²¹⁷⁵ HANDSCHIN/TRUNIGER, § 20 Rz. 47 f.; PAVATAJ, Rz. 113; ROBERTO/PETRIN, in: Niggli/Amstutz, 83 ff.; SPITZ, SJZ 2003, 167 ff., je m.w.H. auf den deutschen Baustofffall aus dem Jahr 1989.

²¹⁷⁶ Vgl. PAVATAJ, Rz. 115 m.w.V. auf die deutsche Lehre.

²¹⁷⁷ Vgl. SPITZ, SJZ 2003, 168 f., der die Haftung nur bejahen will, soweit die betreffenden Organpersonen Pflichten treffen, für die sie innerbetrieblich zuständig sind und die ihnen aus besonderen Gründen persönlich gegenüber der geschädigten Person auch im Aussenverhältnis obliegen.

²¹⁷⁸ PAVATAJ, Rz. 115. So bestimmt sich das interne Verhältnis nach den einschlägigen Gesetzesbestimmungen, den körperschaftlichen Grundlagen (Statuten, Reglemente) sowie nach dem zwischen der juristischen Person und dem Organ geltenden Vertragsverhältnis, vgl. HaftpflichtKomm-MEIER, Art. 55 ZGB N 70.

²¹⁷⁹ Vgl. hierzu schon oben, Fn. 1908; gl.M. mit Bezug auf die Pflicht zur organmässigen Geschäftsführung (Art. 716a OR) PAVATAJ, Rz. 115; ebenso mit Bezug auf die Pflicht zur sorgfältigen Leitung aus §§ 76, 93 AktG gem. deutschem Recht BRUNK, 489; HÜBNER, in: Krajewski/Oehm/Saage-Maass, 23; THOMALE/HÜBNER, JZ 2017, 396; THOMALE/MURKO, EuZA 2021, 50; WELLER/KALLER/SCHULZ, AcP 2016, 416 f.; WELLER/THOMALE, ZGR 2017, 519 f.

²¹⁸⁰ Siehe hierzu oben, [Rz. 376 ff.](#) und [690 ff.](#)

²¹⁸¹ Vgl. hierzu etwa BSK OR I-KESSLER, Art. 55 N 16 ff.

juristischen Person als Geschäftsherrin i.S.v. Art. 55 Abs. 1 OR auferlegt.²¹⁸² In konzeptioneller Hinsicht scheint es somit wenig sachgerecht, über den Umweg von Art. 41 Abs. 1 OR i.V.m. Art. 55 Abs. 3 ZGB der natürlichen Organperson Organisationspflichten im Aussenverhältnis aufzuerlegen.²¹⁸³

Nicht gänzlich ausgeschlossen werden kann jedoch, dass sich die Schweizer Rechtsprechung bei der Frage der Eigenhaftung der Organperson an der Baustoff-Rechtsprechung in Deutschland orientieren könnte.²¹⁸⁴ Im Baustoff-Fall hatte der Bundesgerichtshof eine Verkehrspflicht eines Geschäftsführers einer GmbH bejaht, und zwar aufgrund einer Garantenstellung zum Schutze der Rechtsgüter eines Vertragspartners der GmbH. Hintergrund war, dass die Klägerin Baumaterialien unter einem (im deutschen Recht gültigen) verlängerten Eigentumsvorbehalt an eine GmbH geliefert hatte. Der beklagte Geschäftsführer der Bestellerin hatte aufgrund unzureichender organisatorischer Massnahmen nicht verhindert, dass die Ansprüche der Lieferantin untergehen. Nachdem die GmbH insolvent wurde, nahm die Klägerin den Geschäftsführer in Anspruch.²¹⁸⁵ Gegen die Baustoff-Rechtsprechung wurden allerdings in der deutschen Lehre schwere Einwände erhoben.²¹⁸⁶ Abgesehen davon wurde in der deutschen Baustoff-Rechtsprechung die Haftung des Geschäftsführers damit begründet, dass diesen eine Garantenpflicht zum Schutz derjenigen Rechtsgüter treffe, die der Gesellschaft von Dritten «anvertraut» würden.²¹⁸⁷ Eine derartige treuhändische Überlassung von absolut geschützten Rechtsgütern ist im Lieferkettenkontext kaum denkbar.²¹⁸⁸ Die in Lieferkettenfällen in Frage stehenden Rechtsgüter (z.B. die körperliche Unversehrtheit von Dritten am Lieferkettenanfang, insb. von Arbeitnehmenden) unterstehen, wenn überhaupt, der Garantenpflicht des Lieferanten und allenfalls dessen Geschäftsleitung, nicht aber derjenigen der Organperson, die kein Näheverhältnis zu den geschädigten Dritten aufweist.²¹⁸⁹ Entsprechend kann nur das Unternehmen –

754

²¹⁸² Siehe hierzu oben, [Rz. 391 f.](#)

²¹⁸³ Vgl. SPITZ, AJP 2003, 169, der auf den Art. 55 Abs. 1 OR zugrunde liegenden Gedanken des Interessensprinzips hinweist; ähnlich PAVATAJ, Rz. 116, der argumentiert, es sei die juristische Person, die Risiken steuern könne.

²¹⁸⁴ HANDSCHIN/TRUNIGER, § 20 Rz. 48; ROBERTO/PETRIN, in: Niggli/Amstutz, 85; SPITZ, SJZ 2003, 169 ff.; a.M. PAVATAJ, Rz. 113 ff., der eine Heranziehung der deutschen Baustoff-Rspr. aufgrund der abweichenden Rechtslage in der Schweiz für ausgeschlossen hält.

²¹⁸⁵ BGH Urteil VI ZR 335/88 vom 5. Dezember 1989; s.a. ROBERTO/PETRIN, in: Niggli/Amstutz, 83 f.

²¹⁸⁶ Siehe nur BRUNK, 113 und die dortigen Nachweise in Fn. 118; GÖRGEN, 215 und die dortigen Nachweise in Fn. 845; PAVATAJ, Rz. 113 und die dortigen Nachweise in Fn. 430.

²¹⁸⁷ BGH Urteil VI ZR 335/88 vom 5. Dezember 1989 E. II.3/bb.

²¹⁸⁸ BRUNK, 490.

²¹⁸⁹ Ibid.

und nicht die Organpersonen – zur Wahrung von persönlichen Rechtsgütern Dritter am Lieferkettenanfang verpflichtet sein.²¹⁹⁰

- 755 Selbst wenn von Organisationspflichten der Organpersonen im Aussenverhältnis ausgegangen würde, wäre jedoch zu bedenken, dass gerade bei Schädigungen durch Organisationsmängel ein individualisierbares Fehlverhalten kaum auszumachen ist.²¹⁹¹ Demzufolge ist eine Eigenhaftung gegenüber Geschädigten am Lieferkettenanfang unter Heranziehung des Gefahrensatzes nicht völlig ausgeschlossen, wird jedoch nach vorliegender Auffassung abgelehnt.

c. Praktische Haftungshürden und Schadloshaltung

- 756 Bei der Eigenhaftung des Organs stellen sich grundsätzlich dieselben Haftungshürden wie gegenüber der juristischen Person. Mithin kann die Erbringung des Nachweises der hypothetischen Kausalität und des Verschuldens mit Schwierigkeiten verbunden sein.
- 757 Zudem ist zu erwähnen, dass in der Praxis bei Organen oftmals eine Vereinbarung mit der Gesellschaft über die Schadloshaltung bei Inanspruchnahme durch Dritte besteht.²¹⁹² Die Präventivwirkung, die auf die Organperson wirken würde, verlagert sich somit auf die juristische Person, die im Endeffekt für den Schaden aufkommen muss, der durch Erstere verursacht wurde.

d. Abgrenzung zur aktienrechtlichen Verantwortlichkeit

- 758 Geht man davon aus, dass eine persönliche Haftung des Organs gestützt auf Art. 41 Abs. 1 OR i.V.m. Art. 55 Abs. 3 ZGB trotz der praktischen Haftungshürden in Betracht kommt, stellt sich die Frage, wie sich diese deliktische Eigenhaftung der Organperson zur aktienrechtlichen Verantwortlichkeit gegenüber Gläubigern nach Art. 754 Abs. 1 OR verhält. Namentlich ist fraglich, ob sich Geschädigte am Lieferkettenanfang gegenüber Organen statt auf Art. 41 Abs. 1 OR i.V.m. Art. 55 Abs. 3 ZGB auch auf Art. 754 Abs. 1 OR berufen könnten.
- 759 Nach dem Gesetzeswortlaut von Art. 754 Abs. 1 OR sind die Gesellschaft, Aktionäre und «Gesellschaftsgläubiger» aktivlegitimiert.²¹⁹³ Trotzdem gehen ein

²¹⁹⁰ BRUNK, 489 f.

²¹⁹¹ ROBERTO/PETRIN, in: Niggli/Amstutz, 88; WAESPI, 319 f.

²¹⁹² ROBERTO/PETRIN, in: Niggli/Amstutz, 82.

²¹⁹³ SPITZ, SJZ 2003, 172.

Teil der Lehre²¹⁹⁴ und mittlerweile wohl auch das Bundesgericht²¹⁹⁵ davon aus, dass es sich bei einer unmittelbaren Gläubigerschädigung um *keinen* Anwendungsfall der aktienrechtlichen Verantwortlichkeit handelt.

Daher können sich Personen, die *durch eine Schädigung* vonseiten eines Organs zu Gläubigern dessen und der Gesellschaft geworden sind, nicht auf Art. 754 Abs. 1 OR berufen. Stattdessen müssen sie ihre Ansprüche vielmehr auf Art. 41 Abs. 1 OR i.V.m. Art. 55 Abs. 3 ZGB (oder gegenüber dem Unternehmen auf Art. 41 Abs. 1 OR i.V.m. Art. 55 Abs. 2 ZGB resp. Art. 722 OR) stützen.²¹⁹⁶ Für Geschädigte am Lieferkettenanfang bleibt daher ausschliesslich die Haftung aus Delikt nach Art. 41 Abs. 1 OR anwendbar, während Art. 754 Abs. 1 OR nicht zur Anwendung kommt.

5. Zwischenergebnisse

Regelmässig dürfte sich der Geschädigte am Lieferkettenanfang für die Ein-
klagung der juristischen Person entscheiden, weshalb der Eigenhaftung der
Organperson aus Delikt nach Art. 41 Abs. 1 OR i.V.m. Art. 55 Abs. 3 ZGB gerin-
gere Bedeutung beizumessen ist. Dennoch ist eine Eigenhaftung von Organ-
personen von Schweizer Unternehmen mit lieferkettenbezogenen Bericht-
erstattungs- und Sorgfaltpflichten grundsätzlich begründbar, auch wenn der
Nachweis der Kausalität und des Verschuldens mit Schwierigkeiten verbunden
sein kann. Des Weiteren kann eine Eigenhaftung von Organen von Schweizer
Unternehmen ohne lieferkettenbezogene Berichterstattungs- und Sorgfalts-
pflichten unter Heranziehung des Gefahrensatzes nicht gänzlich ausgeschlos-
sen werden.

Vor diesem Hintergrund kann die Eigenhaftung bei den Organen von Schwei-
zer Unternehmen u.U. einen regulatorischen Anreiz setzen, auf rechts- und

²¹⁹⁴ DERUNGS/VON DER CRONE, SZW 2019, 328 ff. m.w.H.; KÄLIN, AJP 2016, 141 f. m.w.H.; tendenziell auch BÖCKLI, § 16 Rz. 127 («gewöhnliche Schadenersatzklage»); SPITZ, SJZ 2003, 172; a.M. noch vor der präzisierenden Rechtsprechung (vgl. sogleich Fn. 2195) etwa CHK OR-BINDER/ROBERTO, Art. 756 N 4 m.w.H.; ihnen folgend HaftpflichtKomm-LUTERBACHER/STUDER, Art. 756 OR N 1.

²¹⁹⁵ Vgl. BGE 142 III 23 E. 4.3, in welchem das BGer damit «liebäugelt» (so die Interpretation von BK-BÄRTSCHI, Art. 753–761 OR N 87), Verantwortlichkeitsansprüche direkt geschädigter Gläubigerinnen nicht als Anwendungsfälle der aktienrechtlichen Verantwortlichkeit zu betrachten; bestätigt in BGE 148 III 11 E. 3.2.3.2.

²¹⁹⁶ So deutlich in der Übersicht von VOGT HANS-UELI «Die Verantwortlichkeit der Organe» vom 20. Mai 2022, 4, abrufbar unter <https://www.ius.uzh.ch/dam/jcr:cf58d6f3-5810-4391-b3b9-1a263d7ae79f/Verantwortlichkeit_der_Organe.pdf>, zuletzt besucht am 30. September 2024.

regelkonformes Verhalten von Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken. Besteht allerdings eine Schadlosvereinbarung zwischen der betreffenden Organperson und dem Unternehmen bei Inanspruchnahme durch Dritte, verlagert sich die Anreizwirkung auf das Schweizer Unternehmen.

- 763 Die Untersuchungen haben zudem ergeben, dass die Lieferkettensorgfaltspflichten mit der Eigenhaftung der Organperson aus Delikt verbunden werden können, soweit ihnen im Einzelfall der Charakter einer Schutznorm zugeschrieben wird. Für die Organpersonen von Schweizer Unternehmen mit Lieferkettensorgfaltspflichten besteht somit aus Perspektive der Eigenhaftung aus Delikt eine durchsetzbare Rechtspflicht zur Erstreckung von Compliance-Anforderungen im Nachhaltigkeitsbereich auf Lieferanten.

G. Ergebnisse für zweiseitige Haftungsmodelle

- 764 Wie die Untersuchung der zweiseitigen Haftungsmodelle offenbarte, kann aus sämtlichen betrachteten Haftungsgrundlagen unter bestimmten Voraussetzungen ein Haftungspotenzial für Schweizer Unternehmen bzw. deren Organe in Lieferkettenfällen resultieren. Für Schweizer Unternehmen mit Berichtserstattungs- oder Sorgfaltspflichten ist dieses Haftungspotenzial grösser als für diejenigen ohne solche Pflichten.
- 765 Die Frage, ob Schweizer Unternehmen oder deren Organe gestützt auf die untersuchten Haftungsgrundlagen tatsächlich in Haftung genommen werden können, ist jedoch stark von den spezifischen Gegebenheiten des Einzelfalls, der Beweisbarkeit einzelner Anspruchsvoraussetzungen und der Bewältigung praktischer Herausforderungen abhängig. Trotz dieser Schwierigkeiten und Unsicherheiten bleibt eine Haftung gegenüber geschädigten Dritten am Lieferkettenanfang grundsätzlich denkbar.
- 766 Zudem hat die Untersuchung ergeben, dass die Lieferkettensorgfaltspflichten mit sämtlichen analysierten Haftungsgrundlagen der zweiseitigen Haftungsmodelle, mit Ausnahme der Haftung aus Vertrag (mit Schutzwirkung) zugunsten Dritter, verbunden werden können. Damit besteht unter dem Gesichtspunkt dieser zweiseitigen Haftungsmodelle für Schweizer Unternehmen mit Lieferkettensorgfaltspflichten eine durchsetzbare Rechtspflicht zur Erstreckung von Compliance-Anforderungen auf Lieferanten.

IV. Einseitige Haftungsmodelle

A. Einleitende Betrachtungen

In Bezug auf die einseitigen Haftungsmodelle wird untersucht, aufgrund welcher Haftungsgrundlagen und unter welchen Voraussetzungen sich eine Haftung von Schweizer Unternehmen bzw. deren Organen gegenüber Dritten am Lieferkettenende, die indirekt von den Auswirkungen der unnachhaltigen Praktiken in der Lieferkette betroffen sind, begründen lässt. Da nicht sämtliche Schweizer Unternehmen Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten unterliegen, wird die Frage wiederum sowohl unter deren Berücksichtigung als auch unabhängig von solchen Pflichten untersucht.

767

Am Lieferkettenende sind insb. Ansprüche von Abnehmern, Aktionären und Mitbewerbern des Schweizer Unternehmens denkbar. Vor diesem Hintergrund ist zunächst die Sachmängelhaftung des Schweizer Unternehmens zu untersuchen (B.), ehe in einem nächsten Schritt die lauterkeitsrechtliche Haftung u.a. gegenüber Abnehmerinnen und Mitbewerbern behandelt wird (C.). Danach erfolgt eine Erörterung der Haftung der Organmitglieder und der Geschäftsleitung des Schweizer Unternehmens gegenüber Aktionären, Geschäftsgläubigern und der Gesellschaft auf der Grundlage von Art. 754 OR (D.). Im Anschluss wird der Rückgriffshaftung der Organperson des Schweizer Unternehmens nachgegangen (E.). Die Untersuchung wird mit der Darlegung der Ergebnisse abgeschlossen (F.).

768

B. Sachmängelhaftung

1. Qualifikation als einseitiges Haftungsmodell

Die Sachmängelhaftung verbessert nicht unmittelbar die Rechtsposition von Personen, die am Lieferkettenanfang direkt von unnachhaltigen Praktiken betroffen sind. Immerhin könnten aber die Produktkäuferinnen mittelbar Druck auf das Schweizer Unternehmen ausüben, indem sie Gewährleistungsrechte

769

geltend machen.²¹⁹⁷ Folglich ist die Sachmängelhaftung zu den einseitigen Haftungsmodellen zu zählen.²¹⁹⁸

2. Ausgangslage

a. Keine Hilfspersonenhaftung aus verletztem Kaufvertrag

770 Ein vertraglicher Anspruch von Produktkäufern gegenüber dem Schweizer Unternehmen gestützt auf die Hilfspersonenhaftung (Art. 97 Abs. 1 OR i.V.m. Art. 101 Abs. 1 OR) wegen des fehlerhaften Verhaltens des Lieferanten scheitert daran, dass Letzterer nicht Erfüllungsgehilfe des Schweizer Unternehmens ist: Grundsätzlich verspricht das Unternehmen dem Produktkäufer nicht, für ein rechts- und regelkonformes Verhalten der Lieferanten in Nachhaltigkeitsbelangen zu sorgen. Vielmehr obliegt diese Aufgabe ggf. als eigenständige gesetzliche Pflicht dem Lieferanten. Mit Bezug auf die vertragliche Hilfspersonenhaftung vertritt die h.L. denn auch die Auffassung, dass Lieferanten allgemein nicht als Hilfspersonen qualifizieren.²¹⁹⁹

771 Macht das Schweizer Unternehmen aber falsche Angaben über nachhaltige Produktionsbedingungen in der Lieferkette oder verletzt es Lieferkettensorgfaltspflichten, stellt sich die Frage, ob dennoch eine vertragliche Haftung greifen kann. Diese Fragestellung wird in der Lehre unter dem Gesichtspunkt der Sachmängelhaftung diskutiert.

b. Drohkulisse der Sachmängelhaftung

772 Der Ausgangspunkt einer potenziell verhaltenssteuernden Wirkung der Sachmängelhaftung in Lieferkettenfällen entspringt der Überlegung, dass Käuferinnen – sei es als Endkundinnen oder als weitere Glieder in der Lieferkette – ihre Ansprüche gemäss den Gewährleistungsvorschriften geltend machen könnten.²²⁰⁰ Dieses Vorgehen könnte dazu dienen, Verstösse gegen Nachhaltigkeitsprinzipien mithilfe der Sachmängelhaftung zu sanktionieren, falls das

²¹⁹⁷ So mit Bezug auf die deutsche Parallelbestimmung zu Art. 197 OR (§ 437 BGB) HÜBNER, Unternehmenshaftung, 348; WELTER/KALLER/SCHULZ, AcP 2016, 399.

²¹⁹⁸ HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 190 f.; THOMALE/MURKO, EuZA 2021, 49; WELTER/THOMALE, ZGR 2017, 517.

²¹⁹⁹ Vgl. hierzu oben, [Rz. 382](#) und die dortigen Nachweise in Fn. 1080.

²²⁰⁰ So betr. das deutsche Gewährleistungsrecht statt aller GSELL, ZHR 2023; HÜBNER, Unternehmenshaftung, 348; SCHIRMER, ZEuP 2021, 43.

Schweizer Unternehmen als Verkäufer wahrheitswidrige Angaben zu den nachhaltigen Produktionsabläufen²²⁰¹ in seiner Lieferkette gemacht²²⁰² oder gegen Lieferkettensorgfaltspflichten verstossen hat. Diese «Drohkulisse»²²⁰³ kann auf Seiten des Schweizer Unternehmens Anreize setzen, für die Befolgung nachhaltiger Produktionsbedingungen in der Lieferkette zu sorgen.²²⁰⁴

c. Ausschluss des CISG

Zu berücksichtigen ist, dass für Kaufverträge, die dem UN-Kaufrechtsübereinkommen (CISG)²²⁰⁵ unterliegen, besondere Gewährleistungsregelungen gelten. Die vorliegende Untersuchung beschränkt sich jedoch bewusst auf die Vorschriften der Sachmängelhaftung nach Art. 197 ff. OR, während eine Auseinandersetzung mit dem CISG aus mehreren Gründen unterbleibt. Erstens findet das CISG ausschliesslich auf grenzüberschreitende Kaufverträge zwischen Unternehmen Anwendung und erfasst Konsumentenverträge nur in Ausnahmefällen.²²⁰⁶ Da jedoch auch potenzielle Konsumentenansprüche in die Analyse einbezogen werden sollen, ist eine Konzentrierung auf die OR-Bestimmungen, die auch für Konsumenten gelten, angebracht. Zweitens wird das CISG in der Praxis häufig durch die Vertragsparteien abbedungen (Art. 6 CISG),²²⁰⁷ sodass in einer erheblichen Anzahl von Fällen ohnehin die Vorschriften des OR zur Anwendung gelangen. Drittens weicht das Haftungssystem des CISG betreffend Haftungsvoraussetzungen und -folgen von den Regelungen des OR teilweise ab,²²⁰⁸ sodass eine eigenständige und umfangreiche Untersu-

773

²²⁰¹ Unter nachhaltigen Produktionsprozessen werden hier diverse Aspekte i.V.m. dem Produktionsablauf der Ware verstanden. Konkret geht es etwa um Menschenrechtsverletzungen, schlechte Arbeitsbedingungen und Umweltverschmutzung in der Lieferkette, s.a. ATAMER/GERBER, AJP 2022, 1160 und dort Fn. 9.

²²⁰² Mit Bezug auf die deutsche Parallelbestimmung in § 437 BGB vgl. HÜBNER, Unternehmenshaftung, 348. Allgemeiner werden unter Nachhaltigkeitsinformationen sämtliche Angaben in Bezug auf Nachhaltigkeit, die ein Unternehmen im Rahmen seiner Tätigkeit äussern kann, verstanden. Vgl. hierzu JENTSCH/ANGLIKER, recht 2023, 213 mit Bsp. im Bereich von Umweltbelangen.

²²⁰³ SCHIRMER, ZEuP 2021, 43.

²²⁰⁴ HELLGARDT/JOUANNAUD, AcP 2022, 211.

²²⁰⁵ Beim CISG handelt es sich um materielles Einheitsrecht, das internationale Kauf- und Werklieferungsverträge über Waren regelt, siehe nur HUGUENIN, Rz. 2710.

²²⁰⁶ Vgl. Art. 2 lit. a CISG. Weiterführend zu den Anwendungsvoraussetzungen des CISG vgl. etwa HUGUENIN, Rz. 2711 ff. Vgl. weiterführend zur Anwendbarkeit des CISG auf Lieferverträge über Waren auch unten, [Rz. 971 ff.](#) und die dortigen Nachweise.

²²⁰⁷ Siehe hierzu unten, [Rz. 973 f.](#) und die dortigen Nachweise.

²²⁰⁸ Ausführlich AKIKOL, Rz. 1 ff., insb. 1098 ff. und 1103 ff.; siehe ferner etwa SCHMID/STÖCKLI/KRAUSKOPF, Rz. 313, 318 und 755 ff.

chung der einschlägigen CISG-Bestimmungen erforderlich wäre, die den Rahmen dieser Arbeit sprengen würde. Viertens wurde die Thematik in ihren wesentlichen Facetten bereits in der nationalen und internationalen Literatur behandelt, sodass hier auf eine Analyse verzichtet und stattdessen auf die einschlägigen wissenschaftlichen Beiträge verwiesen wird.²²⁰⁹

3. Gesetzliche Konzeption

- 774 Der Käufer kann einen Sachmangel erfolgreich geltend machen, wenn die folgenden Voraussetzungen erfüllt sind: Erstens muss ein Mangel am Kaufgegenstand vorliegen. Zweitens dürfen die Parteien die Mängelhaftung nach Art. 199 OR nicht wegbedungen haben. Drittens muss der Sachmangel bereits vor dem Zeitpunkt des Gefahrübergangs bestanden haben und die Käuferin darf nach Art. 200 OR zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses keine Kenntnis von diesem gehabt haben. Viertens muss der Käufer seinen Prüf- und Rügeobliegenheiten nach Art. 201 OR nachgekommen sein. Fünftens darf der Anspruch der Käuferin nach Art. 210 OR weder verwirkt noch verjährt sein.²²¹⁰
- 775 In der Literatur wird die Geltendmachung von Sachmängelgewährleistungsrechten vornehmlich im Zusammenhang mit falschen Angaben (u.a. in lieferkettenbezogenen Berichten) über nachhaltige Produktionsbedingungen erwo-gen. Entsprechend wird mit der nachfolgenden Untersuchung im ersten Schritt darauf abgezielt, die wesentlichen Problempunkte bei der Geltendma-chung von Sachmängelgewährleistungsrechten aufgrund wahrheitswidriger Kommunikation über nachhaltige Produktionsbedingungen zu erörtern ([4.a.](#) sogleich).
- 776 Darüber hinaus könnte eine Geltendmachung von Sachmängelgewährleis-tungsrechten aber auch im Zusammenhang mit den lieferkettenbezogenen Sorgfaltspflichten in Betracht kommen. In einem zweiten Schritt ist daher zu untersuchen, ob sich die Lieferkettensorgfaltspflichten mit einer Sachmängel-gewährleistung verbinden lassen ([4.b.](#) nachfolgend).
- 777 Zentral für beide Untersuchungsschritte ist die Begründung eines Mangels am Kaufgegenstand.²²¹¹ Es gilt zu prüfen, inwieweit die wahrheitswidrige Kommu-

²²⁰⁹ Vgl. eingehend zur Frage, inwiefern unter dem CISG nachhaltige Produktionsprozesse als Merkmal der Mängelfreiheit gelten können ATAMER/GERBER, AJP 2022, 1159 ff.; GLESS/SCHMIDT, in: Schmidt-Kessel, 18 ff., SCHWENZER/MUÑOZ, EJLR 2021, 300 ff., insb. 319 ff.

²²¹⁰ Zum Ganzen statt vieler HUGUENIN, Rz. 2596.

²²¹¹ Das Vorhandensein eines Mangels der Kaufsache ist generell die wichtigste Vorausset-zung, vgl. SCHMID/STÖCKLI/KRAUSKOPF, Rz. 322.

nikation über nachhaltige Produktionsbedingungen und die Verletzung von Lieferkettensorgfaltspflichten unter den Mangelbegriff subsumiert werden können. Bezüglich der weiteren Anspruchsvoraussetzungen wird auf die einschlägige Literatur zur Sachmängelgewährleistung verwiesen.²²¹²

4. Einordnung in Lieferkettenfällen

a. Subsumtion der wahrheitswidrigen Kommunikation über nachhaltige Produktionsbedingungen unter den Mangelbegriff

aa. *Eigenschaften im Sinne der Sachmängelgewährleistung*

(1) Interpretation des Eigenschaftsbegriffs

Nach Art. 197 Abs. 1 OR haftet die Verkäuferin gegenüber dem Käufer für *Eigenschaften* der Sache, die zugesichert wurden (sog. «zugesicherte Eigenschaften») bzw. die diese nach den Verkehrserwartungen objektiv besitzen muss (sog. «vorausgesetzte Eigenschaften»)²²¹³ Unabhängig davon, ob ein Sachmangel an einer zugesicherten oder vorausgesetzten Eigenschaft festgemacht wird, müssen stets die Ist-Eigenschaften von den Soll-Eigenschaften abweichen.²²¹⁴ Somit folgt das schweizerische Recht einem einheitlichen Eigenschaftsbegriff.²²¹⁵

778

Im Ausgangspunkt muss folglich geklärt sein, ob nachhaltige Produktionsbedingungen eine «Eigenschaft» im Sinne der Sachmängelgewährleistung sein können.²²¹⁶ Verstände man unter dem Begriff der Eigenschaft nur solche, die der Kaufsache *physisch* «anhaften»,²²¹⁷ müsste dies verneint werden.²²¹⁸ Um-

779

²²¹² Ausführlich etwa AKIKOL, Rz. 135 ff.; s.a. SCHMID/STÖCKLI/KRAUSKOPF, Rz. 348 ff.

²²¹³ BGer Urteil 4A_173/2014 von 10. Juni 2014 E. 5.2; s.a. etwa ATAMER/GERBER, AJP 2022, 1161; HUGUENIN, Rz. 2597; KOLLER A., OR BT, Bd. I, § 4 Rz. 139; SCHMID/STÖCKLI/KRAUSKOPF, Rz. 327 ff.

²²¹⁴ Statt aller HUGUENIN, Rz. 2597; KOLLER A., OR BT, Bd. I, § 4 Rz. 139.

²²¹⁵ ATAMER/GERBER, AJP 2022, 1163; VISCHER, recht 2015, 3; eingehend zur Frage, ob die in Art. 197 Abs. 1 OR erwähnten Mangelarten eigenständige Bedeutung haben BÄHLER, 21 ff.; BK-GIGER, Art. 197 OR N 79 f.

²²¹⁶ ATAMER/GERBER, AJP 2022, 1161 ff.; JENTSCH/ANGLIKER, recht 2023, 216.

²²¹⁷ Vgl. AKIKOL, Rz. 157 m.w.V., die ebenfalls den Begriff «anhaften» verwendet.

²²¹⁸ Siehe die entsprechenden kontextbezogenen Überlegungen für Sachmängel unter deutschem Recht etwa HÜBNER, Unternehmenshaftung, 349 f.; LÜTTRINGHAUS, AcP 2019, 34 ff.; SCHIRMER, Nachhaltiges Privatrecht, 306 m.w.V.

fasste der Begriff jedoch auch ideelle Eigenschaften, könnten nachhaltige Produktionsbedingungen als solche angesehen und somit unter den Begriff «Eigenschaft» subsumiert werden.²²¹⁹

(2) Nachhaltige Produktionsbedingungen als Eigenschaft?

- 780 Welche Aspekte unter den Eigenschaftsbegriff fallen, scheint für zugesicherte Eigenschaften eher geklärt zu sein als für vorausgesetzte Eigenschaften.²²²⁰ Deshalb ist es sinnvoll, zunächst das Verständnis des Eigenschaftsbegriffs im Zusammenhang mit zugesicherten Eigenschaften zu beleuchten. Da ein einheitlicher Eigenschaftsbegriff massgebend ist,²²²¹ lassen sich die Schlussfolgerungen auf vorausgesetzte Eigenschaften übertragen.²²²²
- 781 Obwohl Art. 197 Abs. 1 OR nur körperliche oder rechtliche Mängel nennt, wird in Lehre und Rechtsprechung anerkannt, dass wirtschaftliche Mängel ebenfalls Gewährleistungspflichten auslösen.²²²³ Dies legt nahe, dass auch nicht-physische Faktoren wie nachhaltige Produktionsbedingungen als Eigenschaften betrachtet werden könnten.²²²⁴ Gestützt wird diese Auffassung dadurch, dass auch das Vorhandensein wirtschaftlicher und sozialer Beziehungen der Kaufsache zur Umwelt Eigenschaften darstellen können.²²²⁵
- 782 Zudem gilt, dass auch objektiv unwesentliche Merkmale zusicherungsfähig sind.²²²⁶ Entscheidend ist, «als was» die Sache gekauft wurde:²²²⁷ Wenn sie als nachhaltiges, z.B. frei von Kinderarbeit hergestelltes Produkt²²²⁸ erworben wurde, könnte dies darauf hindeuten, dass die vereinbarte Beschaffenheit fehlt und somit ein Mangel vorliegt, falls in der Lieferkette Kinderarbeit auftritt.

²²¹⁹ ATAMER/GERBER, AJP 2022, 1160.

²²²⁰ ATAMER/GERBER, AJP 2022, 1163.

²²²¹ Siehe bereits oben, [Rz. 778](#) und die dortigen Nachweise.

²²²² ATAMER/GERBER, AJP 2022, 1164 m.w.V.; s.a. BK-GIGER, Art. 197 OR N 63, der eine solche Übertragung mit Bezug auf wirtschaftliche Eigenschaften vornimmt.

²²²³ Zu wirtschaftlichen Mängeln zählen etwa der erwartete Umsatz eines Restaurants oder Zinsertrag einer Liegenschaft, vgl. BGE 63 II 77 E. 3; BGE 45 II 441 E. 4; BGer Urteil 4A_480/2007 vom 27. Mai 2008 E. 3.1; s.a. etwa AKIKOL, Rz. 163 m.w.V.; ATAMER/GERBER, AJP 2022, 1164; GUHL/KOLLER, § 42 Rz. 11; ZK-SCHÖNLE/HIGI, Art. 197 OR N 90 ff.

²²²⁴ ATAMER/GERBER, AJP 2022, 1163; ebenso (allerdings ohne Begründung) WEBER, Jusletter 2021, Rz. 26; s.a. BSK OR I-HONSELL, Art. 197 N 2, der es als «irrigere Vorstellung» bezeichnet, dass eine Eigenschaft der Sache physisch anhaften müsse.

²²²⁵ ZK-SCHÖNLE/HIGI, Art. 197 OR N 65a und 90 ff.; s.a. ATAMER/GERBER, AJP 2022, 1163.

²²²⁶ BGE 114 II 239, 244; BK-GIGER, Art. 197 OR N 34; s.a. ATAMER/GERBER, AJP 2022, 1163.

²²²⁷ ZK-SCHÖNLE/HIGI, Art. 197 OR N 66; s.a. VISCHER, recht 2015, 4 mit Bsp.

²²²⁸ Dieses Bsp. nennt ebenfalls WEBER, Jusletter 2021, Rz. 26.

Abgesehen davon lässt sich auch problemlos argumentieren, dass nachhaltige Produktionsbedingungen in Lieferketten Kostenfaktoren darstellten, welche die Preisbildung beeinflussen.²²²⁹ Unter diesem Gesichtspunkt liessen sich Produktionsbedingungen als wirtschaftliche Faktoren und damit anerkanntermassen als Eigenschaften qualifizieren.²²³⁰ 783

Schliesslich spricht auch der Grundsatz der Privatautonomie dafür, ideelle Merkmale in den Eigenschaftsbegriff einzubeziehen: Es gibt schlicht keinen sachlichen Grund, zugesicherte Eigenschaften auf solche physischer Natur zu beschränken.²²³¹ 784

(3) Zwischenergebnisse

Die Untersuchung des Eigenschaftsbegriffs zeigt, dass dieser eine breite Auslegung zulässt, insb. im Hinblick auf zugesicherte Eigenschaften. Daher erscheint es plausibel, nachhaltige Produktionsbedingungen als «zusicherbare» Eigenschaften zu betrachten, obwohl sie der Sache nicht physisch anhaften. Da ein einheitlicher Eigenschaftsbegriff für zugesicherte und vorausgesetzte Eigenschaften anzunehmen ist, können nachhaltige Produktionsbedingungen sowohl unter zugesicherte als auch unter vorausgesetzte Eigenschaften fallen. 785

bb. Erheblichkeit des Mangels

Die Differenzierung zwischen zugesicherten und vorausgesetzten Eigenschaften sind insofern relevant, als bei einer Zusicherung jede Abweichung gerügt werden darf, während bei Mängeln, über deren Nichtvorhandensein keine Abrede getroffen wurde, die Abweichung *erheblich* sein muss (Art. 197 OR).²²³² Liegt ein erheblicher Mangel vor, wird der Verkäufer grundsätzlich gewährleistungspflichtig, ob er nun die Mängelfreiheit der Kaufsache explizit zugesichert hat oder nicht.²²³³ 786

²²²⁹ Statt aller ATAMER/GERBER, AJP 2022, 1170 mit Bsp. in Fn. 99; JENTSCH/ANGLIKER, recht 2023, 217 m.w.V.; LEU, in: Müller/Schwarz, 367; ebenso etwa LÜTTRINGHAUS, AcP 2019, 30 f.; SCHIRMER, Nachhaltiges Privatrecht, 307; DERSELBE, ZEuP 2021, 47. S.a. bereits oben, [Rz. 118](#) und die dortigen Nachweise.

²²³⁰ Siehe hierzu bereits oben, [Rz. 781](#) und die dortigen Nachweise.

²²³¹ So überzeugend GSELL, ZHR 2023, 410.

²²³² Vgl. BGE 87 II 244 E. a.; GUHL/KOLLER, § 42 Rz. 19; HUGUENIN, Rz. 2597 und 2607; KOLLER A., OR BT, Bd. I, § 4 Rz. 142; ZK-SCHÖNLE/HIGI, Art. 197 OR N 71, 73 und 89. Siehe ferner zu den unterschiedlichen Rechtsfolgen zugesicherter und vorausgesetzter Eigenschaften in besonderen (hier nicht interessierenden) Fällen ZK-SCHÖNLE/HIGI, Art. 197 OR N 82 ff.

²²³³ BK-GIGER, Art. 197 OR N 80.

787 Erheblich ist der Mangel dann, wenn nach Vertragsinhalt oder Verkehrsauffassung sein Nichtvorhandensein den Entschluss zum Kauf oder die Höhe des Preises beeinflusst hat.²²³⁴ Wie bereits erwähnt spiegeln sich Produktionsbedingungen im Preis wider.²²³⁵ Zudem legen immer mehr Käuferinnen Wert auf nachhaltige Produktionsbedingungen.²²³⁶ Somit können unnachhaltige Produktionsbedingungen die Käuferin dazu veranlassen, das Produkt nicht zu erwerben. Das Fehlen nachhaltiger Produktionsbedingungen kann daher als ein Aspekt betrachtet werden, der den Kaufentscheid beeinflusst.²²³⁷

788 Zusammenfassend ist festzuhalten, dass bei zugesicherten Eigenschaften eine Prüfung der Erheblichkeit des Fehlens dieser Eigenschaften ohnehin entbehrlich ist. Fehlen hingegen vorausgesetzte Eigenschaften, ist das Kriterium der Erheblichkeit bei unnachhaltigen Produktionsbedingungen regelmässig erfüllt.²²³⁸

cc. *Einfluss der Unterscheidung zwischen zugesicherten und vorausgesetzten Eigenschaften auf Mangelhaftigkeit?*

(1) Fragestellung

789 Wie erwähnt ist es für die Bestimmung, ob eine *Eigenschaft* i.S.v. Art. 197 Abs. 1 OR vorliegt, unerheblich, ob diese zugesichert oder vorausgesetzt wurde.²²³⁹ Fraglich bleibt jedoch, ob die Unterscheidung zwischen zugesicherten und vorausgesetzten Eigenschaften Einfluss darauf hat, ob eine *Abweichung* zwischen Soll-Eigenschaften und Ist-Eigenschaften besteht und somit ein Mangel gegeben ist.

(2) Interpretation der «Zusicherung»

790 Zur Rechtsnatur der Zusicherungen gibt es unterschiedliche Meinungen. Älteren Bundesgerichtsentscheiden und Lehrmeinungen zufolge waren sie blosse

²²³⁴ BK-GIGER, Art. 197 OR N 68 ff.; ähnlich BGer Urteil 4A_619/2013 vom 20. Mai 2013 E. 4.1; s.a. HUGUENIN, Rz. 2612 m.w.H.

²²³⁵ Siehe hierzu schon oben, [Rz. 783](#) und die dortigen Nachweise.

²²³⁶ WIEDMANN, in: Nietsch, Rz. 6 und 19 m.w.V.

²²³⁷ In diesem Sinne auch ATAMER/GERBER, AJP 2022, 1170.

²²³⁸ GL.M. ATAMER/GERBER, AJP 2022, 1170 und ihnen folgend JENTSCH/ANGLIKER, recht 2023, 216 f.

²²³⁹ Siehe oben, [Rz. 785](#).

«Wissenserklärungen»,²²⁴⁰ während sie nach jüngeren Lehrmeinungen²²⁴¹ als «Willenserklärungen» betrachtet werden.²²⁴² Das Bundesgericht hat sich der jüngeren Lehrmeinung angenähert, indem es Gewährleistungsansprüche als Vertragsansprüche einstufte.²²⁴³

Die Debatte über die Rechtsnatur von Zusicherungen hat geringe praktische Auswirkungen.²²⁴⁴ Letztlich besagen beide Standpunkte, dass die Käuferin nur dann geschützt ist, wenn sich an ihrer Stelle auch jede andere vernünftige Person auf die Äusserung des Verkäufers verlassen hätte.²²⁴⁵ Nach beiden Theorien wird die zugesicherte Eigenschaft sodann zu einem Vertragsbestandteil.²²⁴⁶ Unabhängig davon, welcher Theorie man folgt, kann eine Zusicherung sowohl ausdrücklich als auch konkludent und insb. auch stillschweigend erfolgen.²²⁴⁷ Es genügt jede Erklärung des Verkäufers gegenüber der Käuferin, welche diese nach Treu und Glauben als Zusicherung einer bestimmten, objektiv feststellbaren Eigenschaft verstehen darf.²²⁴⁸ Ein relevanter Unterschied ist immerhin darin zu sehen, dass gemäss der neueren Lehre eine Zusicherung zwingend ein «voluntatives Element» des Verkäufers erfordert, um Gewährleistungsansprüche zu aktivieren.²²⁴⁹

791

²²⁴⁰ Vgl. z.B. BGE 102 II 97 E. 2; BGE 73 II 216 E. 1b; BGE 71 II 239 E. 4; BSK OR I-HONSELL, Art. 197 N 14; ausführlich etwa KELLER/SIEHR, 74. Eine Haftung basiert hier also auf einer «bestimmt umschriebenen Vorstellungsäusserung oder Aussage des Verkäufers», vgl. BGE 88 II 410 E. 3c.

²²⁴¹ SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 138 qualifiziert diese Lehrmeinung im Jahr 2023 ebenfalls als «jüngere» Lehrmeinung; anders noch AKIKOL, Rz. 273, die diese Lehrmeinung im Jahr 2008 als «ältere, nur noch vereinzelt vertretene Meinung» bezeichnete.

²²⁴² BK-GIGER, Art. 197 OR N 12; HUGUENIN, Rz. 2599; KOLLER A., OR BT, Bd. I, § 4 Rz. 139 f.; ZK-SCHÖNLE/HIGI, Art. 197 OR N 87 ff.; ähnlich VISCHER, recht 2015, 1 f., der die Zusicherung als «Vereinbarung» zwischen Käufer und Verkäufer qualifiziert.

²²⁴³ BGE 114 II 239 E. 5a. In jüngster Zeit liess das BGer die Frage, ob die Zusicherung eine Wissens- oder Willenserklärung darstellt, offen (vgl. nur BGer Urteil 4C.364/2000 vom 15. Mai 2001 E. 3c/bb).

²²⁴⁴ Vgl. BSK OR I-HONSELL, Art. 197 N 14: «Der Streit ist allerdings mehr akademisch».

²²⁴⁵ AKIKOL, Rz. 276. Generell beurteilt sich ausschliesslich nach Massgabe des konkreten Vertragsinhalts, ob ein Mangel vorliegt oder nicht, vgl. BGE 114 II 239 E. 5a; ferner ZK-SCHÖNLE/HIGI, Art. 197 OR N 62.

²²⁴⁶ AKIKOL, Rz. 277 f. mit Hinweisen auf die widersprüchliche Praxis des BGer.

²²⁴⁷ BGE 102 II 97 E. 2a; BK-GIGER, Art. 197 OR N 26; GUHL/KOLLER, § 42 Rz. 15; SCHMID/STÖCKLI/KRAUSKOPF, Rz. 327; ZK-SCHÖNLE/HIGI, Art. 197 OR N 87b, 87c und 88; VISCHER, recht 2015, 2 m.w.V. BGE Urteil 4C.119/2005 vom 25. August 2005 E. 2.3; BGE 109 II 24 E. 4; BGE 88 II 410 E. 3c; s.a. VISCHER, recht 2015, 2 f., wonach Zusicherungen nicht nur aufgrund einer subjektiven Auslegung ermittelte Eigenschaftsvereinbarungen seien, sondern auch solche, die durch eine objektive Auslegung oder Ergänzung gewonnen wurden.

²²⁴⁹ SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 138 f.; zur Unterscheidung hinsichtlich des Verpflichtungswillens ebenso AKIKOL, Rz. 276; vgl. auch BSK OR I-HONSELL, Art. 197 N 14, wonach die h.L. gerade keinen ausdrücklichen Verpflichtungswillen des Verkäufers verlangt.

(3) Interpretation der «vorausgesetzten» Eigenschaften

- 792 Häufig ist der Tatbestand so gestaltet, dass der Verkäufer keine ausdrückliche Aussage über die Merkmale der Kaufsache gemacht hat, welche die Käuferin jedoch nach Treu und Glauben im Verkehr als gegeben annehmen durfte. Dann wird von vorausgesetzten Eigenschaften gesprochen.²²⁵⁰ Dabei bestimmt sich der vorausgesetzte Gebrauch i.S.v. Art. 197 OR primär nach dem, was die Parteien übereinstimmend gewollt haben.²²⁵¹ Wenn eine solche Abrede fehlt, ist der hypothetische Parteiwille gemäss den Erwartungen eines Durchschnittskäufers zu eruieren.²²⁵²

(4) Gegenüberstellung der Interpretationen

- 793 Die Abgrenzung der (stillschweigend) zugesicherten Eigenschaften von den vorausgesetzten Eigenschaften bereitet grosse Schwierigkeiten.²²⁵³ Die beiden Interpretationen unterscheiden sich lediglich dadurch, dass es der Ware im ersten Fall an einer Eigenschaft mangelt, welche vom Verkäufer besonders zugesichert wurde, während ihr im zweiten Fall ein Merkmal abgeht, das der Käufer nach den Grundsätzen von Treu und Glauben auch ohne Zusicherung voraussetzen durfte.²²⁵⁴ Gemeinsam ist den beiden Interpretationen, dass die Ware entweder weniger positive Eigenschaften aufweist oder mehr negative Eigenschaften besitzt, als der Käufer erwarten durfte.²²⁵⁵ Die Unterscheidung zwischen vorausgesetzten und zugesicherten Eigenschaften hat daher regelmässig keine Bedeutung.²²⁵⁶

(5) Zwischenergebnisse

- 794 Zusicherungen zu Eigenschaften können nicht nur ausdrücklich, sondern auch konkludent erfolgen. Fehlt eine Abrede, richten sich die vorausgesetzten Eigenschaften nach dem hypothetischen Parteiwillen. Daher ist für die Beurteilung, ob die Ist-Eigenschaften von den Soll-Eigenschaften abweichen, unerheblich, auf welche Weise (über eine reine Wissenserklärung, über eine konkludente oder explizite Willenserklärung, über eine Abrede des vorausge-

²²⁵⁰ GUHL/KOLLER, § 42 Rz. 19.

²²⁵¹ Statt vieler HUGUENIN, Rz. 2609.

²²⁵² Statt vieler HUGUENIN, Rz. 2609; KOLLER A., OR BT, Bd. I, § 4 Rz. 139.

²²⁵³ BK-GIGER, Art. 197 OR N 26 und 79.

²²⁵⁴ AKIKOL, Rz. 156 m.w.V.; BK-GIGER, Art. 197 OR N 79.

²²⁵⁵ In diese Richtung auch AKIKOL, Rz. 156 m.w.V.; ZK-SCHÖNLE/HIGI, Art. 197 OR N 62; ebenfalls die Erwartungshaltung betonend SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 138 f.

²²⁵⁶ BK-GIGER, Art. 197 OR N 26 und 79.

setzen Gebrauchs oder über die Eruierung eines hypothetischen Parteiwillems gemäss einem Durchschnittsverkäufer) die Eigenschaft der nachhaltigen Produktionsbedingungen zum Vertragsbestandteil wird. Wie nachfolgend noch zu verdeutlichen sein wird, sind vielmehr die aus dem verwendeten Kommunikationsmittel folgenden *berechtigten Erwartungen* des jeweiligen Käufers bzw. eines Durchschnittskäufers mit Bezug auf nachhaltige Produktionsbedingungen von Bedeutung. Ob im Einzelfall eine (stillschweigend) zugesicherte Eigenschaft oder eine vorausgesetzte Eigenschaft kommuniziert wird, kann dahingestellt bleiben, zumal bei unnachhaltigen Produktionsbedingungen von einem erheblichen Mangel ausgegangen werden kann.²²⁵⁷

dd. Notwendigkeit der «Produktbezogenheit»

Da nach dem Gesagten die *berechtigten Erwartungen* des konkreten Käufers bzw. eines Durchschnittskäufers mit Bezug auf nachhaltige Produktionsbedingungen ausschlaggebend sind, ist zur Bejahung eines Mangels erforderlich, dass die Kommunikation geeignet ist, die Erwartungen von Käufern bezüglich der Eigenschaften der Kaufsache zu beeinflussen. Daher ist für die Bejahung eines Mangels zu fordern, dass sich die streitgegenständliche Kommunikation auf das Produkt selbst bezieht.²²⁵⁸

Die hier zur Diskussion stehenden kommunizierten Angaben über nachhaltige Produktionsprozesse beziehen sich ohne Zweifel auf das Produkt, wird die Sache durch den Produktionsprozess doch gerade geschaffen.²²⁵⁹ Beispiele hier-

²²⁵⁷ In diese Richtung wohl auch ATAMER/GERBER, AJP 2022, 1169; ähnlich auch JENTSCH/ANGLIKER, recht 2023, 217, denen zufolge fehlerhafte Nachhaltigkeitsinformationen sowohl einen Mangel als auch eine verletzte Zusicherung darstellen können.

²²⁵⁸ Gl.M. mit Bezug auf schweizerisches (und deutsches) Recht SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 138 f. mit Verweis auf 133 f. Ebenso für die deutsche Lehre etwa GRUNEWALD, NJW 2021, 1778 f.; LÜTTRINGHAUS, AcP 2019, 56. Auch ASMUSSEN folgt im Grundsatz dieser Forderung, wobei er die produktbezogenen Faktoren jedoch weiter aufteilt in solche, denen Erfolgsversprechen und solche, denen prozessorientierte Zusagen (d.h. produktbezogene Bemühenszusagen) zugrunde liegen. Nur Erstere subsumiert er unter den Beschaffensbegriff, vgl. zum Ganzen ASMUSSEN, 156 und 159. Eine solche weitere Differenzierung ist m.E. jedoch nicht erforderlich, denn produktbezogene Bemühenszusagen, z.B. hinsichtlich Vermeidung von Kinderarbeit, betreffen stets die Eigenschaften der Kaufsache selbst: Bemüht sich das Schweizer Unternehmen nicht um die Vermeidung von Kinderarbeit (etwa durch Implementierung seiner Lieferkettenpolitik in seine Lieferverträge), erfüllt es seine Bemühenszusagen mit Bezug auf sämtliche von Kinderarbeit betroffenen Produkte nicht (a.M. ASMUSSEN, 159).

²²⁵⁹ GRUNEWALD, NJW 2021, 1778; SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 133.

für sind Aussagen zum biologischen Anbau, zum Ausschluss von Kinderarbeit oder zum Wasser- oder Energieverbrauch.²²⁶⁰

- 797 Die erwähnte produktbezogene Nachhaltigkeitskommunikation ist von unternehmensbezogener Nachhaltigkeitskommunikation abzugrenzen.²²⁶¹ Letztere betrifft weder Qualität noch Herstellung der Kaufsache, sondern das Verhalten des Schweizer Unternehmens generell.²²⁶² Beispiele hierfür sind Angaben zu dessen Geschäftsmodell oder darüber, wie es mit Korruption umgeht.²²⁶³ Unternehmensbezogene Nachhaltigkeitskommunikation betrifft nicht die Eigenschaften der Kaufsache und kann somit von vornherein nicht zur Bejahung eines Mangels führen.²²⁶⁴

ee. Kommunikationsmittel für nachhaltige Produktionsbedingungen

(1) Übersicht

- 798 Zu den verschiedenen Kommunikationsmitteln, die beim jeweiligen Käufer bzw. Durchschnittskäufer berechnete Erwartungen hinsichtlich nachhaltiger Produktionsbedingungen wecken und damit potenziell zu einer Sachmängelhaftung führen können, gehören insb. mündliche oder schriftliche Vereinbarungen zwischen Käufer und Verkäufer, Werbematerial, Gütesiegel, Labels, Produktetiketten, Zertifizierungen und die gesetzlich vorgeschriebene oder freiwillige Berichterstattung über Nachhaltigkeitsbelange.²²⁶⁵ Im Folgenden soll untersucht werden, welche dieser Kommunikationsmittel unter welchen Umständen zu einer allfälligen Sachmängelhaftung führen können. Dabei gilt zu berücksichtigen, dass die Kommunikation sowohl seitens des Schweizer Unternehmens selbst als auch von Dritten erfolgen²²⁶⁶ und sowohl Endkunden (b2c-Verhältnis) als auch Zwischenhändler (b2b-Verhältnis) als Adressaten haben kann.

²²⁶⁰ GRUNEWALD, NJW 2021, 1780; ihr folgend SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 133. S.a. das Bsp. bei ATAMER/GERBER, AJP 2022, 1161 ff. (wassersparend hergestellte Jeans).

²²⁶¹ Statt vieler ASMUSSEN, 11 f., 156 ff., 237; GÖRGEN, 432 f.; GRUNEWALD, NJW 2021, 1779 f.; SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 132 f.

²²⁶² ASMUSSEN, 158.

²²⁶³ GRUNEWALD, NJW 2021, 1780; ihr folgend SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 133.

²²⁶⁴ Gl.M. für das schweizerische Recht SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 138 f. m.w.H. zur deutschen Rechtslage; ebenso für das deutsche Recht etwa ASMUSSEN, 157 f.; GRUNEWALD, NJW 2021, 1779 f.

²²⁶⁵ ATAMER/GERBER, AJP 2022, 1175; s.a. MÜLLER/LIPP/PLÜSS, Rz. 10.421.; ähnlich SCHIRMER, Nachhaltiges Privatrecht, 311 ff.

²²⁶⁶ ATAMER/GERBER, AJP 2022, 1164.

(2) Kommunikation durch Schweizer Unternehmen

(a) *Ausdrückliche mündliche und schriftliche Vereinbarungen*

In der ausdrücklichen mündlichen oder schriftlichen Vereinbarung von Eigenschaften spiegeln sich direkt die Erwartungen des Käufers wider. Weichen die tatsächlichen Produktionsbedingungen von den ausdrücklich zugesicherten Produktionsbedingungen ab, so wird das Schweizer Unternehmen bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen sachgewährleistungspflichtig.²²⁶⁷

799

Solche Vereinbarungen sind im b2b-Bereich häufiger anzutreffen, während sie im b2c-Verhältnis eher die Ausnahme bilden.²²⁶⁸ Der Käufer in b2c-Verträgen erhält heute nur selten genaue, ausdrückliche Zusicherungen vom Verkäufer; viel häufiger wird er über nicht personalisierte Werbung der Herstellerin auf die Produkteigenschaften aufmerksam gemacht.²²⁶⁹ Daher wird im b2c-Verhältnis im Regelfall eine stillschweigende bzw. konkludente Vereinbarung über Eigenschaften der Kaufsache vorliegen.²²⁷⁰

800

(b) *Werbematerial*

Auch wahrheitswidrige öffentliche Äusserungen über nachhaltige Produktionsbedingungen in Werbungen²²⁷¹ können Grundlage für eine Sachmängelhaftung bilden. Vorausgesetzt ist, dass sie klare und verbindliche Aussagen enthalten.²²⁷² Nur solche Aussagen sind in der Lage, berechnete Erwartungen des Kunden zu prägen. Keine Eigenschaftszusicherung i.S.v. Art. 197 OR liegt hingegen vor, wenn es sich bloss um reklamehafte Anpreisungen handelt, für die

801

²²⁶⁷ Vgl. BGer Urteil 4C.200/2006 vom 20. September 2006 E. 2.1, wonach eine Zusicherung im Kaufvertrag selbst enthalten sein oder auch nur in vorausgehenden Verhandlungen erfolgen könne.

²²⁶⁸ ASMUSSEN, 148 m.w.V.; ATAMER/GERBER, AJP 2022, 1173; SCHIRMER, Nachhaltiges Privatrecht, 308. Zur Kommunikation zwischen kommerziellen Parteien (b2b-Verhältnis) siehe unten, [Rz. 814 ff.](#)

²²⁶⁹ ATAMER/EGGEN, ZBJV 2017, 762; zum Kommunikationsmittel der Werbung siehe unten, [Rz. 801.](#)

²²⁷⁰ HÜBNER, Unternehmenshaftung, 353 ff.

²²⁷¹ Von «Nachhaltigkeitsmarketing» ist die Rede, wenn positive Effekte auf Nachhaltigkeitsaspekte von Unternehmen, Produkten oder Dienstleistungen kommuniziert resp. beworben werden. Vgl. ANTHAMATTEN, sic! 2024, 9 f.

²²⁷² AKIKOL, Rz. 270; ATAMER/GERBER, AJP 2022, 1160 (dort Fn. 11) und 1168; BSK OR I-HONSELL, Art. 197 N 16; JENTSCH/ANGLIKER, recht 2023, 217; KAUFMANN-MOHI, Rz. 476; SCHMID/STÖCKLI/KRAUSKOPF, Rz. 330; s.a. für das deutsche Recht GRUNEWALD, NJW 2021, 1779; WELLER/KALLER/SCHULZ, AcP 2016, 399.

der Verkäufer nach Anschauung im Verkehr nicht einzustehen hat.²²⁷³ In Betracht des Vertrauens, das Kaufinteressentinnen im Alltag mit Werbeaussagen verbinden, ist eine blosser Anpreisung allerdings nur mit Zurückhaltung anzunehmen – nämlich ausschliesslich dann, wenn nach Treu und Glauben für die Käuferin offensichtlich war, dass der Verkäufer keine Aussage über objektiv feststellbare Eigenschaften der Kaufsache machen wollte.²²⁷⁴

(c) Gütesiegel, Labels, Produktetiketten und Zertifizierungen

802 Unter Gütesiegeln oder Labels sind untechnisch staatliche²²⁷⁵ oder private²²⁷⁶ Regelwerke für Unternehmen zu verstehen, welche nicht an einer eigenständigen, gesetzlich vorgeschriebenen Rechtsform anknüpfen. Oft beziehen sie sich auf Produkte, können aber auch auf einzelne Unternehmen ausgerichtet sein.²²⁷⁷ Zu solchen Kennzeichnungen lassen sich auch Produktetiketten und Zertifizierungen zählen.²²⁷⁸

803 Gütesiegel, Labels, Produktetiketten und Zertifizierungen können klare und verbindliche Aussagen bezüglich der Produktion der feilgebotenen Sache enthalten. Unter diesen Umständen sind sie in der Lage, beim Kunden berechnete Erwartungen hervorzurufen.²²⁷⁹ Je vager die Bezeichnung ist, desto eher kann sich das Schweizer Unternehmen als Verkäufer vor einer Sachmängelhaftung schützen.²²⁸⁰ Wenn aber die tatsächlichen Produktionsbedingungen für das betreffende Produkt nicht mit den präzisen Aussagen auf den Kennzeichnungs-

²²⁷³ BGE 88 II 410 E. 3c; BGer Urteil 4C.267/2004 vom 23. November 2004 E. 2.1; vgl. auch BGer Urteil 4A_480/2007 vom 27. Mai 2008 E. 3.1: «Demgegenüber fallen unverbindliche, reklamehafte Anpreisungen nicht unter den Begriff der Zusicherung [...]»; s.a. ATAMER/EGGEN, ZBJV 2017, 760; GUHL/KOLLER, § 42 Rz. 18; SCHMID/STÖCKLI/KRAUSKOPF, Rz. 329 f. mit Bsp.

²²⁷⁴ SCHMID/STÖCKLI/KRAUSKOPF, Rz. 330.

²²⁷⁵ Ein Bsp., das in der Schweiz jüngst für Schlagzeilen sorgte, ist die Swiss Better Gold Initiative. Es handelt sich um ein Label eines Programms des SECO, das zusammen mit der Luxusindustrie den Kleinbergbau fördern und Gold so abbauen will, dass der «Schutz von Mensch und Umwelt» im Zentrum steht, vgl. HUMBEL, NZZ am Sonntag vom 13. Januar 2024.

²²⁷⁶ Weitgehend selbstreguliert sind z.B. Umweltlabels und Soziallabels (z.B. Max Havelaar). Vgl. die Liste von Labels für die Schweiz: <<https://www.labelinfo.ch/de>>, zuletzt besucht am 31. Juli 2024. Die Verwendung privater Labels wird privaten Organisationen oder Fabrikanten vollständig überlassen, siehe WASER BREITENMOSER 49 f. m.w.H.

²²⁷⁷ Siehe zum Ganzen ausführlich BÄRTSCH, in: Müller/Forrer/Zuur, 82 ff.; s.a. HÜBNER, Unternehmenshaftung, 348 f.

²²⁷⁸ ATAMER/GERBER, AJP 2022, 1175; LÜTTRINGHAUS, AcP 2019, 30 und 54 f.

²²⁷⁹ ATAMER/GERBER, AJP 2022, 1175; GSELL, ZHR 2023, 409 f.; HÜBNER, Unternehmenshaftung, 354 f.; LÜTTRINGHAUS, AcP 2019, 54 f.

²²⁸⁰ JENTSCH/ANGLIKER, recht 2023, 217.

gen übereinstimmen, kann dies als Sachmangel betrachtet werden und somit potenziell zu einer Sachmängelhaftung führen.

(d) *Allgemeine und freiwillige Berichterstattung*

In der gesetzlich vorgeschriebenen allgemeinen und in der freiwilligen Berichterstattung betreffend Nachhaltigkeitsbelange²²⁸¹ fehlen häufig klare Angaben zu spezifischen Produkteigenschaften.²²⁸² Viele dieser Berichte enthalten zwar lediglich vage und oberflächliche Aussagen, können im Einzelfall jedoch auch gezielte Informationen zu Eigenschaften der Produkte liefern.²²⁸³ So hat sich ein Unternehmen im allgemeinen Bericht, sofern relevant und verhältnismässig, auch über Risiken zu äussern, die sich aus den Geschäftsbeziehungen und Erzeugnissen des Schweizer Unternehmens ergeben.²²⁸⁴

Einige der von Schweizer Grossunternehmen publizierten Berichte sind umfangreich und enthalten detaillierte Beschreibungen zu Umweltschutzinitiativen, Beteiligungen an gemeinnützigen Projekten und Aktivitäten im Bereich der Gleichstellung oder der Menschenrechte.²²⁸⁵ Es muss daher im Einzelfall entschieden werden, ob eine klare und verbindliche Aussage zu nachhaltigen Produkteigenschaften vorliegt. Fehlt es an konkreten Angaben zu spezifischen Produkteigenschaften, ist das Kriterium der Produktbezogenheit nicht erfüllt und das Vorliegen eines Mangels aufgrund des Fehlens einer in den Berichten angegebenen Eigenschaft zu verneinen.

Aussagen, die für alle Produkte ohne Ausnahme Geltung beanspruchen, können jedoch durchaus für eine Mängelgewährleistung von Bedeutung sein.²²⁸⁶ Zu denken ist an Konstellationen, in denen sich das Schweizer Unternehmen in seiner Berichterstattung mit Bezug auf spezifische oder alle Produkte unzutreffend, z.B. der Verwendung umweltschonender Rohmaterialien oder des

²²⁸¹ Zu den gesetzlichen allgemeinen Berichterstattungspflichten vgl. Art. 964a–c OR. Zu den freiwilligen Berichten, die sich häufig an den Standards der Global Reporting Initiative oder an den Prinzipien des UN Global Compact orientieren vgl. BÄRTSCH, in: Müller/Forrer/Zuur, 92 ff.; BUCHS/NAGEL-JUNGO/REBLITZ, EF 2022, 377. Zu den freiwilligen lieferkettenbezogenen Berichterstattungen lassen sich aber auch Verhaltenskodizes zählen, vgl. HÜBNER, Unternehmenshaftung, 357; SCHIRMER, Nachhaltiges Privatrecht, 312 ff.

²²⁸² ATAMER/GERBER, AJP 2022, 1170; BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964a N 53.

²²⁸³ HÜBNER, Unternehmenshaftung, 356; LÜTTRINGHAUS, AcP 2019, 30 mit Bsp. in Fn. 4; SCHIRMER, Nachhaltiges Privatrecht, 319 f.; DERSELBE, ZEuP 2021, 35.

²²⁸⁴ Vgl. Art. 964b Abs. 2 Ziff. 4 lit. b OR; s.a. bereits oben, [Rz. 299, 513](#) und die dortigen Nachweise.

²²⁸⁵ So die Beobachtung von SCHENKER/SCHENKER, 355 und dort Fn. 1270.

²²⁸⁶ ATAMER/GERBER, AJP 2022, 1160 (und dort Fn. 11, zweiter Abschnitt) und 1170.

Verzichts auf Kinderarbeit, rühmt.²²⁸⁷ Derartige Informationen sind grundsätzlich geeignet, beim Käufer berechnete Erwartungen zu wecken.²²⁸⁸

- 807 Teilweise wird zwar bezweifelt, ob solche Berichte die Erwartungen von Käufern beeinflussen könnten, da sie sich primär an den Kapitalmarkt richten würden.²²⁸⁹ Allerdings zeigen die Materialien zu den Berichterstattungspflichten, dass diese Berichte auch Käufer adressieren.²²⁹⁰ Ferner gelten nachhaltige Produktionsprozesse mittlerweile als Verkaufsargument, weshalb Unternehmen ihre allgemeine und spezielle Berichterstattung nicht auf den Kapitalmarkt ausrichten.²²⁹¹
- 808 Zudem mögen zwar nur wenige Käufer die Berichte der Unternehmen studieren,²²⁹² doch liegt auch eine Kenntnisnahme angesichts der Veröffentlichung der Berichte im Internet und der zunehmenden Sensibilität der Kunden in Nachhaltigkeitsbelangen nicht völlig fern. Dies gilt insb. für Schweizer Unternehmen, die ihre Lieferkettenpolitik gezielt zu Marketingzwecken nutzen und einer breiten Öffentlichkeit zugänglich machen.²²⁹³ Dadurch wird ein gewisses Image der Kaufsache geschaffen – und gerade dieser Ruf des Produkts kann beim Kunden zu berechtigten Erwartungen führen.²²⁹⁴
- 809 Wahrheitswidrige Informationen in nachhaltigkeitsbezogenen Berichten zu einzelnen Produkten können somit Ursprung derer Mangelhaftigkeit sein.²²⁹⁵

²²⁸⁷ HÜBNER, Unternehmenshaftung, 356; LÜTTRINGHAUS, AcP 2019, 56 mit Bsp.

²²⁸⁸ GSELL, ZHR 2023, 411.

²²⁸⁹ GRUNEWALD, NJW 2021, 1780; tendenziell auch FLEISCHER, DB 2022, 927 m.w.V.

²²⁹⁰ Vgl. Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 27 und Erläuternder Bericht Vorentwurf VSoTr BJ 2021, 15, wonach die Erfüllungstransparenz auf das Spiel der Marktkräfte einwirken solle und sanktionierende Instanz dieses Systems insb. Verbraucherinnen und Verbraucher bilden sollen.

²²⁹¹ SCHIRMER, Nachhaltiges Privatrecht, 282 ff. und 315.

²²⁹² GRUNEWALD, NJW 2021, 1777.

²²⁹³ LÜTTRINGHAUS, AcP 2019, 58.

²²⁹⁴ GRUNEWALD, NJW 2021, 1777.

²²⁹⁵ GLM. ATAMER/WILLI, Ante Portas, SZW 2020, 700 m.w.H.; JENTSCH/ANGLIKER, recht 2023, 216 ff.; zurückhaltender SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 137 ff.; ebenso für das deutsche Recht etwa GSELL, ZHR 2023, 411; HÜBNER, Unternehmenshaftung, 356 f.; SCHIRMER, Nachhaltiges Privatrecht, 321; a.M. spezifisch mit Bezug auf unrichtige CSR-Berichte des Herstellers unter deutschem Recht GRUNEWALD NJW 2017, 1780. Unklar hingegen die Position von OSER/MATTLE, vgl. BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964a N 53 (eher ablehnend) und Art. 964I N 15 (in Betracht ziehend).

(e) Spezielle lieferkettenbezogene Berichterstattung

Aufgrund des Berichtsgegenstands der Sorgfaltspflichten i.S.v. Art. 964k OR bezieht sich Art. 964l OR *explizit* auf die Lieferkette. Die in Art. 964k OR normierten und in der VSoTr konkretisierten Sorgfaltspflichten beziehen sich wiederum auf die Lieferkette, welche sich ihrerseits ausweislich der Legaldefinition in Art. 2 Abs. 1 lit. b VSoTr auf «(End-)Produkte» des Schweizer Unternehmens bezieht. Der Inhalt der speziellen Berichterstattung hat somit von Gesetzes wegen Äusserungen über Produkteigenschaften zu umfassen.²²⁹⁶ Trotzdem dürfte es auch in diesen Berichten häufig an klaren Angaben zu *spezifischen* Produkteigenschaften fehlen. Hinsichtlich der Frage, unter welchen Umständen Berichte in Erfüllung der speziellen Berichterstattungspflichten nach Art. 964l OR berechnete Erwartungen bei Kunden auslösen können, kann daher auf die obigen Ausführungen zu den allgemeinen und freiwilligen Berichterstattungen verwiesen werden.

(3) Kommunikation durch Dritte

Eine Äusserung eines Dritten, z.B. der Herstellerin, kann nicht ohne Weiteres als konkludente vertragliche Vereinbarung oder Zusicherung eines Verkäufers qualifiziert werden.²²⁹⁷ Teilweise wird in der Lehre und Rechtsprechung die Meinung vertreten, dass der Verkäufer nur dann für Aussagen des Herstellers haftet, wenn er sich diese «zu eigen gemacht» hat.²²⁹⁸ Ein solches Zueigenmachen könne etwa dadurch erfolgen, dass der Verkäufer beim Verkauf *explizit* auf die Werbung des Dritten verweise.²²⁹⁹ Das ist etwa dann der Fall, wenn sich das Schweizer Unternehmen die (Verpackungs-)Angaben des Herstellers durch das Feilbieten der Produkte in seinem Sortiment zu eigen macht und die Waren entsprechend beschreibt.²³⁰⁰ So wird ein Käufer, der die Nachhaltigkeitsinformationen auf der Ware vor Vertragsschluss sieht, seine Willenserklärung bei Abschluss des Kaufvertrags konkludent auf diese Beschreibung der Produkteigenschaften beziehen.²³⁰¹

Diese restriktive Haftungsauslegung scheint jedoch nur unter dem Gesichtspunkt der *expliziten* Zusicherung Sinn zu ergeben. Knüpft man an die durch

²²⁹⁶ Ebenso zur deutschen Rechtslage betr. Lieferkettenberichte nach dem LkSG SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 133.

²²⁹⁷ ATAMER/GERBER, AJP 2022, 1169.

²²⁹⁸ KAUFMANN-MOHI, Rz. 478 m.w.H.; SCHMID/STÖCKLI/KRAUSKOPF, Rz. 330.

²²⁹⁹ KAUFMANN-MOHI, Rz. 478.

²³⁰⁰ LÜTTRINGHAUS, AcP 2019, 53.

²³⁰¹ LÜTTRINGHAUS, AcP 2019, 53 f. m.w.V.

stillschweigende Zusicherung oder eine vorausgesetzte Eigenschaft geprägte Erwartungshaltung des konkreten oder des durchschnittlichen Käufers an,²³⁰² kann diese selbstverständlich auch durch die Kommunikation Dritter beeinflusst sein. Sofern der Käufer nach Treu und Glauben mit den durch den Dritten kommunizierten Eigenschaften rechnen darf, kann dies durchaus zu einer Mängelgewährleistungspflicht des Verkäufers führen.²³⁰³ Ein Käufer darf nach Treu und Glauben mit den von Dritten kommunizierten Eigenschaften dann nicht rechnen, wenn der Verkäufer die Äusserung des Herstellers *ausnahmsweise* nicht kannte oder kennen konnte²³⁰⁴ oder sie zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses berichtigte.²³⁰⁵

- 813 Klarzustellen ist schliesslich, dass eine einseitige Vorstellung des Käufers, zu der sich weder der Verkäufer noch Dritte geäussert haben, nicht zum Vertragsinhalt über die Produktionsbedingungen als Eigenschaft der Kaufsache wird. Erfolgt die nachhaltigkeitsbezogene Kommunikation über die Produktionsbedingungen weder vom Verkäufer noch durch Dritte, liegt weder eine zugesicherte noch vorausgesetzte Eigenschaft vor, die zu einer Sachmängelhaftung führen könnte.²³⁰⁶

(4) Kommunikation zwischen kommerziellen Parteien (b2b-Verhältnis)

- 814 Wie bereits erwähnt kommt es vor, dass zwischen kommerziellen Parteien ausdrückliche vertragliche Zusicherungen erfolgen. Daneben ist aber gerade mit Blick auf lieferkettenbezogene Berichte denkbar, dass auch solche die Erwartungen von kommerziellen Käufern prägen.

²³⁰² Vgl. oben, [Rz. 793](#).

²³⁰³ Ebenso für vorausgesetzte Eigenschaften ATAMER/GERBER, AJP 2022, 1169 m.w.H. insb. auf das deutsche Recht; FELLMANN, Medialex 1995, 99; BK-GIGER, Art. 197 OR N 30; a.M. SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 139, der unter dem Aspekt der Zusicherung durch Dritte ein voluntatives Element voraussetzt und dieses vermisst (siehe zum voluntativen Element bereits oben, [Rz. 791](#) in fine).

²³⁰⁴ I.d.R. dürften Schweizer Unternehmen die Aussagen Dritter, insb. von Herstellern, kennen, weil nachhaltigkeitsbezogene Produktmerkmale – nicht zuletzt aufgrund der erzielbaren höheren Margen – mittlerweile Vorabbedingung sind, dass Waren in das Verkaufssortiment aufgenommen werden, vgl. LÜTTRINGHAUS, AcP 2019, 55; krit. bzgl. CSR-Berichten, die nicht direkt vom Produzenten stammen GRUNEWALD, NJW 2021, 1780.

²³⁰⁵ Eine solche Möglichkeit der Entbindung einer Haftung fordern unter dem Aspekt der vorausgesetzten Eigenschaften ATAMER/GERBER, AJP 2022, 1169.

²³⁰⁶ Ebenso mit Bezug auf die deutschen Sachmängelbestimmungen HÜBNER, Unternehmenshaftung, 357.

Stehen sich zwei kommerzielle Parteien gegenüber, die gerade im Absatz von nachhaltigen Produkten spezialisiert sind, kann davon ausgegangen werden, dass die Käuferin nachhaltigkeitsbezogene Informationen in ihre Entscheidungsbildung zum Kauf einbezieht und insb. auch um nachhaltigkeitsbezogene Erklärungen der Herstellerin wusste.²³⁰⁷ Unter diesem Aspekt vermögen lieferkettenbezogene Nachhaltigkeitsberichte die Erwartungen kommerzieller Käufer zu prägen und den Ursprung eines Sachmangels zu bilden. 815

ff. Würdigung

Die vorangegangenen Untersuchungen machen deutlich, dass sich die wahrheitswidrige Kommunikation über nachhaltige Produktionsbedingungen, darunter diejenige in lieferkettenbezogenen Berichten nach Art. 964a–c OR und Art. 964l OR, unter bestimmten Voraussetzungen unter den Sachmangelbegriff des Art. 197 OR subsumieren lässt. 816

b. Subsumtion der Lieferketten Sorgfaltspflichtverletzung unter den Mangelbegriff

aa. Ausgangspunkt

Im Gegensatz zur Sachmängelgewährleistung bei wahrheitswidriger Kommunikation über nachhaltige Produktionsbedingungen findet die Sachmängelgewährleistung bei Verletzung lieferkettenbezogener Sorgfaltspflichten in der Literatur kaum Beachtung.²³⁰⁸ Denkbar ist jedoch, dass es im Einzelfall an einer freiwilligen oder gesetzlich vorgeschriebenen nachhaltigkeitsbezogenen Kommunikation hinsichtlich (konkreter) Produkteigenschaften fehlt, die einen Anknüpfungspunkt für einen Mangel bieten könnte. In diesen Fällen stellt sich die Frage, ob das betreffende Kaufobjekt, bei dem die Sorgfaltspflichten in der Lieferkette durch das Schweizer Unternehmen nicht eingehalten wurden, einen Mangel i.S.v. Art. 197 OR aufweist. Diese Frage soll im Folgenden einer rechtlichen Einordnung zugeführt werden, wobei die Anerkennung der dargestellten Überlegungen in der Praxis und durch die Gerichte aufgrund der bislang ausstehenden wissenschaftlichen Diskussion noch ungewiss bleibt. 817

²³⁰⁷ ATAMER/GERBER, AJP 2022, 1170.

²³⁰⁸ Die Sachmängelgewährleistung im Kontext von Sorgfaltspflichtverletzung wird, soweit ersichtlich, lediglich von WEBER, Jusletter 2021, Rz. 26, in Betracht gezogen.

bb. Sorgfaltspflichtverletzung als rechtlicher Mangel

- 818 Gemäss dem Gesetzeswortlaut in Art. 197 Abs. 1 OR kann ein Mangel auch rechtlicher Natur sein.²³⁰⁹ Ein rechtlicher Sachmangel²³¹⁰ liegt vor, wenn die Beschaffenheit bzw. Eigenschaft der Ware gegen objektives Recht verstösst.²³¹¹ Ein Beispiel für einen rechtlichen Sachmangel ist, wenn ein Gerät nicht den gesetzlichen technischen Vorschriften entspricht.²³¹² Anzunehmen ist ein rechtlicher Sachmangel ebenso, wenn die Nutzung der Sache durch öffentlich-rechtliche Vorschriften (z.B. Konsumentenschutz-, Umweltschutz- oder Produktesicherheitsbestimmungen) eingeschränkt wird.²³¹³
- 819 Wird die Kaufsache von einem Schweizer Unternehmen verkauft, das den Lieferkettensorgfaltspflichten unterliegt, und missachtet dieses Schweizer Unternehmen die Lieferkettensorgfaltspflichten (z.B. indem es die Lieferkettenpolitik in seine Verträge nicht implementiert), so könnte ein rechtlicher Sachmangel zur Diskussion stehen. Diese Überlegung ist – soweit ersichtlich – bislang in der Literatur nicht erörtert worden. Es liesse sich argumentieren, dass die Missachtung von Sorgfaltspflichten in Lieferketten gegen objektives Recht verstösst,²³¹⁴ nämlich Art. 964k OR. In diesem Fall wäre es unerheblich, ob in der Lieferkette tatsächlich nachhaltige Produktionsbedingungen herrschen, zumal ein Bemühen geschuldet ist und bei dessen Fehlen oder Ungenügen die Sorgfaltspflichten verletzt sind.²³¹⁵ Bei dieser Argumentation bilden folglich – anders als bei der Berichterstattung oder anderer Kommunikation – nicht die unnachhaltigen Produktionsbedingungen den Gegenstand des Mangels, sondern die verletzten Sorgfaltspflichten selbst. Werden die gesetzlichen Lieferkettensorgfaltspflichten nicht eingehalten (z.B. indem die Lieferkettenpolitik nicht in die Verträge mit den Lieferanten implementiert wird), könnte somit ein Mangel *in Gestalt eines rechtlichen Sachmangels* angenommen werden. Ob diese weitreichende Auslegung des Begriffs des rechtlichen Sachmangels in der praktischen Anwendung und durch die Gerichte Anerkennung findet, bleibt jedoch abzuwarten.

²³⁰⁹ Statt aller BSK OR I-HONSELL, Vor Art. 192–196 N 5; OFK OR-KREN KOSTKIEWICZ, Art. 197 N 4 f.; ZK-SCHÖNLE/HIGI, Art. 197 OR N 74.

²³¹⁰ Nicht zu verwechseln mit einem Rechtsmangel i.S.v. Art. 192 Abs. 1 OR.

²³¹¹ CHK OR-MÜLLER-CHEN, Art. 197 N 20.

²³¹² BGE 95 II 123 E. 3b; für weitere Bsp. vgl. ZK-SCHÖNLE/HIGI, Art. 197 OR N 75.

²³¹³ CHK OR-MÜLLER-CHEN, Art. 197 N 20.

²³¹⁴ Zum Verstoß gegen objektives Recht als rechtlicher Sachmangel vgl. oben, [Rz. 818](#).

²³¹⁵ Eingehend zur Qualifikation der Sorgfaltspflichten als Bemühenspflichten und den daraus folgenden Konsequenzen vgl. oben, [Rz. 501 ff.](#)

cc. Erheblichkeit des Mangels

Wie bereits erwähnt wird der Verkäufer bei Erheblichkeit des Mangels grundsätzlich gewährleistungspflichtig, ob er nun die Mängelfreiheit der Kaufsache zugesichert hat oder nicht.²³¹⁶ Unter dem Gesichtspunkt der Erheblichkeit ist zu prüfen, ob nach Vertragsinhalt oder Verkehrsauffassung die Befolgung von Sorgfaltspflichten in Lieferketten den Entschluss zum Kauf oder die Höhe des Preises beeinflusst hat.²³¹⁷

820

Liegt der Verwendungszweck der Ware im Weiterverkauf, ist es durchaus wahrscheinlich, dass die Befolgung der Sorgfaltspflichten in Lieferketten die Kaufentscheidung beeinflusst hat. Erstens riskierte der Käufer (Händler) ggf. seinen Ruf oder seine Glaubwürdigkeit, wenn er die minderwertige Ware (ausnahmsweise) auf Märkten vertriebe, die selbst hohe Anforderungen an Produktionsbedingungen stellen.²³¹⁸ Sofern der Händler selbst Sorgfaltspflichten in Lieferketten unterliegt, kann die Nichtbefolgung derer beim Verkäufer zweitens auch die Einhaltung seiner eigenen Sorgfaltspflichten in Frage stellen²³¹⁹ und mit entsprechenden eigenen Rechtsrisiken einhergehen. Diese Rechtsrisiken können den Händler von einem Weiterverkauf abhalten. Die Verkäuflichkeit der Ware lässt sich unter den Begriff des vorausgesetzten Gebrauchs subsumieren,²³²⁰ kann aber auch Gegenstand einer Zusicherung sein.²³²¹ Allgemein anerkannt ist auch, dass rechtliche Sachmängel die Verkäuflichkeit einschränken können.²³²² Diese Einschränkung beeinflusst den Kaufentschluss des Händlers, was die Erheblichkeit bestätigt.

821

Liegt die Verwendung in der Nutzung oder im Verbrauch der Ware, ist anzunehmen, dass die Befolgung der Sorgfaltspflichten in der Lieferkette ebenfalls sowohl den Kaufentscheid als auch die Höhe des Preises beeinflusst. Wie oben dargelegt schlagen sich die Produktionsbedingungen im Preis nieder.²³²³ Nichts anderes gilt für die Sorgfaltspflichten. Zudem legen immer mehr Kon-

822

²³¹⁶ Siehe hierzu bereits oben, [Rz. 786 ff.](#)

²³¹⁷ Siehe hierzu bereits oben, [Rz. 787.](#)

²³¹⁸ Im Kontext von CSR-Codes aus deutscher Perspektive vgl. ASMUSSEN, 146; vgl. auch im Kontext des CISG GLESS/SCHMIDT, in: Schmidt-Kessel, 23.

²³¹⁹ Gem. Art. 964k Abs. 2 OR i.V.m. Art. 15 Abs. 2 VSoTr muss das adressierte Unternehmen auf Risiken in der Lieferkette und damit auch auf Sorgfaltspflichtverletzungen des in der Lieferkette vorgelagerten Verkäufers reagieren, andernfalls verletzt es selbst seine eigenen Sorgfaltspflichten.

²³²⁰ BK-GIGER, Art. 197 OR N 73.

²³²¹ BK-GIGER, Art. 197 OR N 75.

²³²² BK-GIGER, Art. 197 OR N 73.

²³²³ Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 783](#) und die dortigen Nachweise.

summentinnen Wert auf Nachhaltigkeitsaspekte in der Lieferkette,²³²⁴ wozu auch die Einhaltung der Lieferkettensorgfaltspflichten gehört. Die Erheblichkeit lässt sich auch unter diesem Gesichtspunkt begründen.

- 823 Da die Erheblichkeit des Mangels somit begründet werden kann, ist es nicht von Belang, ob die Befolgung der Sorgfaltspflichten im Einzelfall zugesichert wurde oder als vorausgesetzte Eigenschaft gilt. Die vorstehenden Ausführungen liessen ohnehin deutlich werden, dass sich die Unterscheidung zwischen vorausgesetzten und zugesicherten Eigenschaften regelmässig nicht als ausschlaggebend erweist und dass es auch nicht massgeblich ist, auf welche Weise die Eigenschaft Vertragsinhalt wird.

dd. Produktbezogenheit der Sorgfaltspflichtverletzung

- 824 Unter dem Gesichtspunkt der Lieferkettensorgfaltspflichten sind die berechtigten Erwartungen des konkreten Käufers bzw. eines Durchschnittskäufers entscheidend, weshalb auch hier zu fordern ist, dass sich die Sorgfaltspflichtverletzung auf das Produkt selbst bezieht.²³²⁵ Die erforderliche Produktbezogenheit der Sorgfaltspflichtverletzung ergibt sich aus dem Gesetz selbst: Die in Art. 964k OR normierten und in der VSoTr konkretisierten Sorgfaltspflichten beziehen sich auf die Lieferkette, die sich ihrerseits ausweislich der Legaldefinition in Art. 2 Abs. 1 lit. b VSoTr auf «(End-)Produkte» des Schweizer Unternehmens bezieht. Verletzt das Schweizer Unternehmen seine Sorgfaltspflichten, bezieht sich diese Sorgfaltspflichtverletzung kraft Gesetzes auf die Produkteigenschaften.

ee. Würdigung

- 825 Die vorangegangenen Überlegungen deuten darauf hin, dass sich die Verletzung von lieferkettenbezogenen Sorgfaltspflichten bei einer weitreichenden Auslegung unter den Sachmangelbegriff des Art. 197 OR subsumieren liesse. Gleichwohl bleibt die rechtliche Anerkennung der hier dargelegten Argumentation ungewiss und bedarf weiterer wissenschaftlicher Diskussionen.

c. Rechtsfolgen

- 826 Im Fall der Mangelhaftigkeit des Produkts kann die Käuferin nach Art. 205 OR die Wandelung des Kaufvertrags veranlassen oder die Minderung des Kauf-

²³²⁴ Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 787](#) und die dortigen Nachweise.

²³²⁵ Siehe hierzu oben, [Rz. 795 ff.](#) und die dortigen Nachweise.

preises fordern. Weiter steht ihr unter bestimmten Voraussetzungen ein Schadenersatzanspruch²³²⁶ gemäss Art. 208 OR bzw. Art. 97 OR zu.²³²⁷

Die drohende Wandelung als solche kann auf das Schweizer Unternehmen bereits eine nicht zu vernachlässigende abschreckende Wirkung haben, läuft es doch bei unzutreffender nachhaltigkeitsbezogener Kommunikation bzw. Verletzung der lieferkettenbezogenen Sorgfaltspflichten Gefahr, Anstrengungen zur Vertragserfüllung zu unternehmen, die es später nicht honoriert erhält.²³²⁸

Potenziell wesentlich gravierendere und insofern auch noch abschreckendere Konsequenzen können sich aus der Schadenersatzpflicht des Schweizer Unternehmens ergeben, die auch neben der Wandelung bestehen kann.²³²⁹

Bei einer Geltendmachung der Sachmängelhaftung dürften jedoch nicht primär die genannten Rechtsfolgen von Bedeutung sein, sondern vielmehr die mit der Geltendmachung verbundenen Auswirkungen für die Reputation des Unternehmens. Diese können sich erheblich auf dessen wirtschaftliche Situation auswirken.²³³⁰

d. Praktische Haftungshürden

Bei Sachmängeln in *Gestalt wahrheitswidriger Kommunikation über Produktionsbedingungen* besteht in der Praxis eine beträchtliche Haftungshürde darin, dass die Beweislast für eine Zusicherung sowie für die vom Durchschnittskäufer erwarteten Eigenschaften der Kaufsache bei einer Haftung nach Art. 197 Abs. 1 OR ausschliesslich bei der Käuferin liegt.²³³¹ Der Nachweis, dass bei Lieferanten der konkreten Ware gegen öffentlich getätigte Aussagen des Schweizer Unternehmens verstossen wurde, wird der Käuferin indes nur schwer ge-

²³²⁶ Im b2c-Verhältnis kommt als Schaden nur der Minderwert der Kaufsache in Betracht, wobei enttäuschte Erwartungen nur schwer bezifferbar sind vgl. ATAMER/GERBER, AJP 2022, 1174; JENTSCH/ANGLIKER, recht 2023, 219. Bei b2b-Verträgen kann der Schaden z.B. aus einem Minderwert der Kaufsache, entgangenem Gewinn, Ansprüchen von Abnehmern in der Absatzkette oder Kosten zur Beseitigung von Reputationsschäden bestehen, vgl. ATAMER/GERBER, AJP 2022, 1174; GLESS/SCHMIDT, in: Schmidt-Kessel, 23 ff. Betr. Schadensposten, die das Verschulden des Verkäufers voraussetzen, wird der Schadenersatzanspruch oft ins Leere gehen, da das Schweizer Unternehmen nicht für die Produktionsprozesse in der Lieferkette haften muss, vgl. ATAMER/GERBER, AJP 2022, 1173 f.; so auch für die deutsche Lehre GSELL, ZHR 2023; ferner LÜTTRINGHAUS, AcP 2019, 61.

²³²⁷ S.a. etwa ATAMER/EGGEN, ZBJV 2017, 759 mit Kritik zu den Rechtsfolgen und 765 ff.

²³²⁸ Ebenso im Kontext des CISG GLESS/SCHMIDT, in: Schmidt-Kessel, 22.

²³²⁹ Ebenso im Kontext des CISG GLESS/SCHMIDT, in: Schmidt-Kessel, 23.

²³³⁰ GÖRGEN, 430.

²³³¹ SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 139; zur Beweislast der Käuferin siehe statt vieler KELLER/SIEHR, 79.

lingen, da diese, insb. die Endabnehmerin, üblicherweise weder Einblick in die Produktionsprozesse noch überhaupt Kenntnis sämtlicher an der Herstellung eines Produktes beteiligten Akteure hat.²³³² Vor diesem Hintergrund wird in Teilen der Lehre mit Fug Skepsis gegenüber der gewährleistungsrechtlichen Haftung bei nachhaltigkeitsbezogener Kommunikation in Lieferketten bekundet.²³³³

- 830 Demgegenüber dürfte die Problematik der Beweislast hinsichtlich des Vorliegens des Mangels bei Sachmängeln in *Gestalt von Sorgfaltspflichtverletzungen* in der Lieferkette weniger ausgeprägt sein. Dies liegt daran, dass Unternehmen, die den Lieferkettensorgfaltspflichten unterliegen, gemäss Art. 964l Abs. 3 OR verpflichtet sind, einen Bericht über die Erfüllung derer zu veröffentlichen. Dadurch hat der Käufer grundsätzlich die Möglichkeit, sich über die Befolgung der Sorgfaltspflichten zu informieren.²³³⁴
- 831 Es ist jedoch nicht zu übersehen, dass im Bereich der gewährleistungsrechtlichen Lieferkettenhaftung die Anreize für Konsumenten, einen Sachmangel geltend zu machen, i.d.R. gering sind. Für den einzelnen Konsumenten lohnt es sich bei niedrigen Kaufpreisen oft nicht, den Mangel gegenüber dem Verkäufer geltend zu machen.²³³⁵ Höhere Klageanreize könnten hingegen von b2b-Kunden des Schweizer Unternehmens ausgehen, etwa wenn sie von Dritten selbst zur Rechenschaft gezogen werden.²³³⁶

e. Alternative Haftungsgrundlagen

- 832 Trotz praktischer Haftungshürden ist eine Sachmängelhaftung bei wahrheitswidriger Kommunikation über nachhaltige Produktionsbedingungen in der Lieferkette und einer Verletzung von Sorgfaltspflichten grundsätzlich möglich.²³³⁷

²³³² GÖRGEN, 429; s.a. SCHIRMER, ZEuP 2021, 44 m.w.V. «Fact-Finding-Probleme».

²³³³ SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 139; im Ergebnis auch WEBER, Jusletter 2021, Rz. 26; siehe ferner zu den prozessualen Hürden mit Blick auf die ungenügenden Mittel des kollektiven Rechtsschutzes JENTSCH/ANGLIKER, recht 2023, 214 ff.

²³³⁴ Dass die Angaben zur Erfüllung der Sorgfaltspflichten der Wahrheit entsprechen, soll die flankierende Strafnorm in Art. 325^{ter} StGB sicherstellen.

²³³⁵ HÜBNER, Unternehmenshaftung, 359.

²³³⁶ WEBER, Jusletter 2021, Rz. 27.

²³³⁷ Im Zusammenhang mit den allgemeinen Berichterstattungspflichten wohl ebenso BOHRER, GesKR 2024, 9; ebenfalls optimistisch trotz praktischer Haftungshürden im deutschen Recht etwa SCHIRMER, ZEuP 2021, 44 m.w.V., wobei beide Meinungen nicht auf eine allfällige Sachmängelhaftung im Kontext einer Verletzung von Lieferkettensorgfaltspflichten eingehen.

Neben oder statt²³³⁸ der Sachmängelhaftung kommen weitere vertragliche (Nichterfüllung nach Art. 97 OR und Anfechtung wegen Willensmängeln wie Irrtum²³³⁹ oder absichtliche Täuschung), quasivertragliche²³⁴⁰ (Haftung aus Geschäftsführung ohne Auftrag nach Art. 419 ff. OR und – je nach Lehrmeinung – *culpa in contrahendo*²³⁴¹) und grundsätzlich auch ausservertragliche Ansprüche²³⁴² in Betracht.²³⁴³ Diese alternativen Haftungsgrundlagen scheinen in Lieferkettenfällen im Vergleich zur Sachmängelhaftung allerdings nicht alle gleichermassen erfolgversprechend zu sein:

Im Vergleich zur Nichterfüllung nach Art. 97 OR sind die Voraussetzungen der Sachmängelhaftung tiefer,²³⁴⁴ weshalb Letztere gegenüber der Klage wegen Nichterfüllung als «käuferfreundlicher» bezeichnet werden kann.²³⁴⁵ Die Geltendmachung von Willensmängeln kann mit Herausforderungen bei der Beweisführung verbunden sein;²³⁴⁶ es muss im Einzelfall entschieden werden, ob sich eine Geltendmachung lohnt.²³⁴⁷ Was quasi- und ausservertragliche Ansprüche angeht, sind diese im Vergleich zu vertraglichen Ansprüchen generell mit Nachteilen verbunden.²³⁴⁸ Im vorliegenden Kontext dürfte im Übrigen eine (ausservertragliche) Haftung nach Produkthaftungspflichtgesetz regelmässig aus-

833

²³³⁸ Zum Verhältnis der Sachmängelhaftung zu anderen Rechtsbehelfen siehe statt aller BSK OR I-HONSELL, Vor Art. 197–210 N 5 ff.; HUGUENIN, Rz. 2695 ff.

²³³⁹ Für eine alternative Irrtumsanfechtung vgl. etwa BGE 114 II 131 E. 1b; BGE 82 II 411 E. 6c; BK-GIGER, Vor Art. 197–210 OR N 62 ff.; KELLER/SIEHR, 108 f.; für eine Verdrängung der Irrtumsanfechtung durch die Sachmängelhaftung BSK OR I-HONSELL, Vor Art. 197–210 N 9.

²³⁴⁰ Zu Anwendungsfällen quasivertraglicher Ansprüche allgemein vgl. etwa HUGUENIN, Rz. 1475 ff.

²³⁴¹ Ob eine Haftung aus *culpa in contrahendo* bei Sachmängeln möglich ist, ist umstritten. PRO: ZK-SCHÖNLE/HIGI, Art. 197 OR N 131 ff.; BÄHLER, 67 ff.; CONTRA: BSK OR I-HONSELL, Vor Art. 197–210 N 6 m.w.H.; SCHMID/STÖCKLI/KRAUSKOPF, Rz. 438 f.

²³⁴² Vgl. etwa BSK OR I-HONSELL, Vor Art. 197–210 N 7; KOLLER A., OR BT, Bd. I, § 4 Rz. 230.

²³⁴³ S.a. zum Ganzen JENTSCH/ANGLIKER, recht 2023, 218; KAPTAN, SZW 2022, 599; s.a. für die deutsche Lehre ASMUSSEN, 170 ff. («Informationshaftung» gegenüber Abnehmern und dort die Ausführungen zur Anfechtung wegen arglistiger Täuschung und Anfechtung wegen *culpa in contrahendo*).

²³⁴⁴ Insb. setzt die Sachmängelhaftung anders als die Haftung nach Art. 97 ff. OR keinen Schaden, kein Verschulden und keine Kenntnis des Mangels seitens des Verkäufers voraus, vgl. etwa BSK OR I-HONSELL, Vor Art. 197–210 N 1 und 6.

²³⁴⁵ JENTSCH/ANGLIKER, recht 2023, 218.

²³⁴⁶ Macht die Käuferin etwa die Unverbindlichkeit des Vertrags wegen absichtlicher Täuschung nach Art. 28 OR geltend, muss sie neben dem Mangel und der absichtlichen Täuschung auch den Kausalzusammenhang zwischen Täuschung und Vertragsschluss beweisen. U.a. deswegen scheint die Sachmängelhaftung die wesentlich günstigere Variante zu sein, siehe hierzu HÜRLIMANN-KAUP, ZBJV 2002, 147 m.w.H.

²³⁴⁷ JENTSCH/ANGLIKER, recht 2023, 218 f. mit Überlegungen zur Irrtumsanfechtung.

²³⁴⁸ Statt vieler HUGUENIN, Rz. 4096 f.

ser Betracht fallen, obwohl das Schweizer Unternehmen als Importeur und somit Anspruchsgegner grundsätzlich in Frage kommt.²³⁴⁹ Diese Haftung betrifft nur Mangelfolgeschäden, die an *anderen* Rechtsgütern des Geschädigten entstehen (vgl. Art. 1 PrHG).²³⁵⁰ Der Umstand, dass das Produkt unnachhaltig produziert wurde, dürfte kaum je zu einem Personen- oder Sachschaden²³⁵¹ führen.²³⁵² Ebenso scheint eine Verschuldenshaftung nach Art. 41 Abs. 1 OR (i.V.m. Art. 55 Abs. 2 ZGB resp. Art. 722 OR) von Anfang an ausgeschlossen, sofern das Schweizer Unternehmen keinen lieferkettenbezogenen Sorgfaltspflichten unterliegt – dies, weil Schweizer Unternehmen diesseits besonderer, rechtsträgerübergreifender Sorgfaltspflichten gegenüber dem Abnehmer grundsätzlich nicht verantwortlich für die Produktionsprozesse sind.²³⁵³ Ohnehin liesse sich ein Schaden i.S.v. Art. 41 Abs. 1 OR nur schwer begründen.²³⁵⁴ Spätestens die Widerrechtlichkeit würde eine dogmatische Herausforderung darstellen.²³⁵⁵ Wie insb. zu beachten ist, können Lieferkettensorgfaltspflichten nicht gegenüber Abnehmern als Schutznormen herangezogen werden, da sie nicht auf deren Schutz, sondern auf denjenigen von Personen am Lieferkettenanfang abzielen.²³⁵⁶ Angesichts dessen, dass die Sachmängelhaftung somit als aussichtsreichste Haftungsgrundlage hervorsteicht,²³⁵⁷ wird auf eine eingehende Betrachtung anderer Haftungsformen verzichtet.

²³⁴⁹ Vgl. Art. 2 PrHG und hierzu etwa KLETT/MÜLLER, S&R 2017.

²³⁵⁰ BSK OR I-HONSELL, Vor Art. 197–210 N 8.

²³⁵¹ Siehe Art. 1 Abs. 1 lit. a und b PrHG. Schäden am Produkt selbst sind von der Anwendung des PrHG ausgeschlossen, vgl. Art. 1 Abs. 2 PrHG.

²³⁵² S.a. JENTSCH/ANGLIKER, recht 2023, 220, die (im Rahmen deliktsrechtlicher Ansprüche) für den Regelfall ebenfalls von einem reinen Vermögensschaden ausgehen. Selbst wenn das unnachhaltige Produkt ausnahmsweise zu einem Personen- oder Sachschaden führt, ist das noch kein Beweis für seine Fehlerhaftigkeit i.S.v. Art. 4 Abs. 1 PrHG, vgl. Haftpflicht-Komm-HOLLIGER-HAGMANN, Art. 4 PrHG N 8. Ist die Fehlerhaftigkeit i.S.v. Art. 4 Abs. 1 PrHG (wie in der Klage gegen Syngenta vorgebracht, vgl. hierzu oben, [Rz. 450](#)) auf mangelnde Anwendungsvorschriften zurückzuführen, steht dies nicht im Zusammenhang mit den hier diskutierten unnachhaltigen Lieferkettenpraktiken, sondern mit berechtigten Sicherheitserwartungen der Allgemeinheit, s.a. HaftpflichtKomm-HOLLIGER-HAGMANN, Art. 4 PrHG N 1.

²³⁵³ JENTSCH/ANGLIKER, recht 2023, 219; gl.M. für die deutsche Lehre GSELL, ZHR 2023, 412; ebenso unter dem Aspekt der Vertragshaftung, die ebenfalls ein Verschulden voraussetzt, ATAMER/GERBER, AJP 2022, 1173 f.

²³⁵⁴ JENTSCH/ANGLIKER, recht 2023, 219 f.

²³⁵⁵ BÄRTSCHI/STROHWASSER, in: Simoni/Hauser/Bärtschi, Rz. 69a.100; HOFSTETTER, SJZ 2021, 574 f.; JENTSCH/ANGLIKER, recht 2023, 220 f. je m.w.H. insb. zur (nicht zu bewerkstelligen) Begründung einer Schutznorm.

²³⁵⁶ Siehe hierzu schon oben, [Rz. 664 ff.](#)

²³⁵⁷ Ebenso JENTSCH/ANGLIKER, recht 2023, 221.

Speziell mit Bezug auf die lieferkettenbezogene Berichterstattung sei der Vollständigkeit halber zudem darauf hingewiesen, dass sich Rechtsrisiken fehlerhafter Nachhaltigkeitsberichterstattung durch Interaktion mit anderen Publizitätspflichten kumulieren können.²³⁵⁸ Soweit die nichtfinanzielle Nachhaltigkeitsberichterstattung auch Aspekte der Lieferkette betrifft, ist dies im Blick zu behalten. Auf solche anderen Publikationspflichten, die bei einer fehlerhaften nichtfinanziellen Nachhaltigkeitsberichterstattung betroffen sein können, wird hier nicht eingegangen, da dies über den Rahmen der Untersuchung hinausgehen würde.²³⁵⁹

834

5. Zwischenergebnisse

Eine Sachmängelhaftung des Schweizer Unternehmens lässt sich unter Umständen begründen, wenn es freiwillig oder aufgrund der gesetzlich vorgeschriebenen allgemeinen und speziellen Berichterstattung wahrheitswidrig nachhaltige Produktionsbedingungen kommuniziert. Die Begründung der Haftung dürfte allerdings mit Beweisschwierigkeiten verbunden sein. Andererseits liesse sich bei einer weiten Auslegung des Begriffs des rechtlichen Sachmangels auch eine Haftung für die Verletzung von lieferkettenbezogenen Sorgfaltspflichten begründen, wobei die Beweisschwierigkeiten hier weniger ausgeprägt sein dürften. Während die Klageanreize für Konsumenten regelmässig tief sind, könnten sie im Einzelfall für b2b-Kunden höher ausfallen. Von der Sachmängelhaftung gehen somit regulatorische Anreize für Schweizer Unternehmen aus, auf rechts- und regelkonformes Verhalten von Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken.

835

Die Untersuchung hat zudem gezeigt, dass Lieferkettensorgfaltspflichten im Rahmen einer weiten Auslegung des Begriffs des rechtlichen Sachmangels mit der Sachmängelhaftung verbunden werden können. Unter dem Aspekt der Sachmängelhaftung besteht somit für Schweizer Unternehmen mit Lieferket-

836

²³⁵⁸ DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 81.

²³⁵⁹ Vgl. stattdessen eingehend hierzu DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 81 ff. m.w.H. insb. auf die Revisionshaftung nach Art. 755 OR (s.a. WEBER/HÖSLI, SJZ 2020, 610), möglichen Sanktionen der Börse insb. gestützt auf Art. 49 Abs. 1, Art. 51 und 60 f. SIX-KR, möglichen aufsichtsrechtlichen Sanktionen nach Art. 29 ff. FINMAG, die Prospekthaftung nach Art. 69 FIDLEG (s.a. DARBELLAY/CABALLERO CUEVAS, SZW 2023, 57; HÖSLI, RR-VR 2020, 7; JENTSCH, Klimaklagen, 70 f.; JENTSCH/ANGLIKER, recht 2023, 224 ff.), möglichen Sanktionen im Zusammenhang mit der Ad-hoc-Publizitätspflicht nach Art. 61 SIX-KR, aufsichts- und strafrechtlichen Sanktionen infolge Markt- bzw. Kursmanipulation gem. Art. 143 und Art. 155 FinfraG.

tensorgfaltspflichten eine durchsetzbare Rechtspflicht, Compliance-Anforderungen auf Lieferanten zu erstrecken.

C. Lauterkeitsrechtliche Haftung

1. Qualifikation als einseitiges Haftungsmodell

- 837 Aus dem Lauterkeitsrecht lassen sich lediglich Kompensationsansprüche der Kunden und Mitbewerber des Unternehmens ableiten,²³⁶⁰ nicht jedoch von Betroffenen, die durch unnachhaltige Praktiken am Lieferkettenanfang direkt geschädigt wurden.²³⁶¹ Daher ist die lauterkeitsrechtliche Haftung unter den einseitigen Haftungsmodellen anzusiedeln.²³⁶²

2. Ausgangslage

- 838 Als Anspruchsgrundlage für Klagen von Mitbewerbern, Kundinnen, Verbänden und Organisationen²³⁶³ in Lieferkettenfällen kommt das Lauterkeitsrecht in Betracht. Im schweizerischen Recht bildet das Lauterkeitsrecht ein Teilgebiet des Wettbewerbsrechts und beschäftigt sich mit unlauteren Geschäftspraktiken von Unternehmen.²³⁶⁴
- 839 In der Folge wird stets von unlauteren Geschäftspraktiken des Schweizer Unternehmens ausgegangen.²³⁶⁵ Auch gegen Organpersonen und Mitarbeitende des Schweizer Unternehmens könnte nach dem UWG vorgegangen werden.²³⁶⁶ Da sich in der Untersuchung allerdings keine Unterschiede zwischen

²³⁶⁰ Vgl. hierzu unten, [Rz. 856](#) und die dortigen Nachweise.

²³⁶¹ Statt aller GÖRGEN, 443; HAIDER, 320 und 480.

²³⁶² HABERSACK/EHRL, AcP 2019, 190 f.

²³⁶³ Näheres zur Klageberechtigung einzelner Anspruchsgruppen und zu ihren Ansprüchen unten, [Rz. 856](#).

²³⁶⁴ Siehe nur HEINEMANN, in: Heiss/Loacker, Rz. 9.3.

²³⁶⁵ Unlauteres Verhalten eines Organs, das in dieser Eigenschaft bzw. in Ausübung geschäftlicher Verrichtungen erfolgt, wird der juristischen Person nach Art. 55 Abs. 2 ZGB bzw. Art. 722 OR zugerechnet, s.a. UWG Komm-DOMEJ, Teil 2: Art. 11 N 14.

²³⁶⁶ Passivlegitimiert ist, wer unlauteren Wettbewerb i.S.v. Art. 2–8 UWG begeht, vgl. Baudenbacher UWG–BAUDENBACHER/GLÖCKNER, Art. 11 N 2. Somit sind grds. auch abhängig Beschäftigte wie Angestellte für die von ihnen begangenen unlauteren Wettbewerbshandlungen passivlegitimiert, siehe statt aller Baudenbacher UWG–BAUDENBACHER/GLÖCKNER, Art. 11 N 8. Organpersonen sind für ihr unlauteres Verhalten neben der juristischen Person auch persönlich verantwortlich, wenn sie den Verstoss durch aktives Handeln selbst be-

unlauteren Verhaltensweisen von natürlichen Personen und Unternehmen ergeben, werden beide Fälle zusammen behandelt.

3. Gesetzliche Konzeption

Das UWG schützt den lauten und unverfälschten Wettbewerb (Art. 1 UWG), ohne diesen jedoch genauer zu definieren.²³⁶⁷ Der Inhalt des lauten Wettbewerbs lässt sich durch die Generalklausel von Art. 2 UWG umgrenzen und wird mehrheitlich durch die Rechtsprechung bestimmt.²³⁶⁸ Die Einzeltatbestände in Art. 3 ff. UWG stellen gesetzlich gefasste Anwendungsfälle der Generalklausel dar.²³⁶⁹ 840

In Lieferkettenfällen kann das Verhalten des Schweizer Unternehmens unter verschiedenen Aspekten lauterkeitsrechtlich relevant qualifiziert werden. Besonders bedeutsam sind die unter der Generalklausel von Art. 2 UWG diskutierte Erzielung eines ungerechtfertigten Vorsprungs durch Rechtsbruch resp. Ausnutzung eines internationalen Rechtsgefälles (4.a. sogleich), der Tatbestand der Irreführung nach Art. 3 Abs. 1 lit. b UWG (4.b. nachfolgend) und die Nichteinhaltung von Arbeitsbedingungen nach Art. 7 UWG (4.c. nachfolgend). 841

4. Einordnung in Lieferkettenfällen

a. Verletzung der Generalklausel

aa. Relevante Fallgruppen

Das UWG untersagt im Rahmen der Generalklausel jedes täuschende oder in anderer Weise gegen den Grundsatz von Treu und Glauben verstossende Verhalten von Mitbewerbern.²³⁷⁰ Im Laufe der Jahrzehnte haben sich einzelne Fallgruppen zur Generalklausel herausgeschält.²³⁷¹ In Lieferkettenfällen relevant sein dürften vor allem die Fallgruppe der «Erzielung eines ungerechtfertigten 842

gangen haben oder entgegen einer gegenüber dem Verletzten bestehenden Verpflichtung nicht unterbunden haben, siehe statt aller UWG Komm-DOMEI, Teil 2: Art. 11 N 15 m.w.V.

²³⁶⁷ Statt aller SHK UWG-JUNG, Art. 1 N 3.

²³⁶⁸ SHK UWG-JUNG, Art. 2 N 1.

²³⁶⁹ BGE 133 III 431 E. 4.1.

²³⁷⁰ Siehe nur BSK UWG-HILTY, Art. 2 N 1 m.w.H.

²³⁷¹ Statt aller UWG Komm-FERRARI HOFER, Teil 2: Art. 2 N 58; BSK UWG-HILTY, Art. 2 N 60 ff.

Vorsprungs durch Rechtsbruch»²³⁷² ([bb.](#) sogleich) und die damit verwandte Fallgruppe der «Ausnutzung eines internationalen Rechtsgefälles» ([cc.](#) nachfolgend).²³⁷³

bb. Erzielung eines ungerechtfertigten Vorsprungs durch Rechtsbruch

- 843 Im Rahmen der Fallgruppe des Rechtsbruchs nach Art. 2 UWG werden lauterkeitsrechtlich relevante Rechtsverstösse, die zu einem ungerechtfertigten Vorsprung im Wettbewerb führen, behandelt.²³⁷⁴ Neben Gesetzen und Verordnungen kann der Rechtsbruch u.a. auch Selbstregulierungserlasse und vertragliche Verpflichtungen betreffen.²³⁷⁵ Die verletzte Rechtsnorm muss jedoch auch für die Schweiz gelten.²³⁷⁶ Entsprechend begründet die «Nichteinhaltung» ausländischer Rechtsnormen keinen Rechtsbruch i.S.v. Art. 2 UWG.²³⁷⁷ Bei Völkerrechtsnormen mit Nachhaltigkeitsbezug handelt es sich sodann nicht um gesetzliche Vorschriften im Sinne des Rechtsbruchverbots, zumal das Völkerrecht nur die Rechtsbeziehungen zwischen Staaten regelt.²³⁷⁸
- 844 Lauterkeitsrechtlich relevant wird ein Rechtsbruch erst, wenn er sich nicht in der Normverletzung selbst erschöpft, sondern darüber hinaus auch für die Beurteilung einer Wettbewerbshandlung bedeutsam ist.²³⁷⁹ In einem ersten Schritt muss demnach ermittelt werden, ob die verletzte Norm aufgrund ihres Schutzzwecks oder Vorsprunggedankens relevant ist. In einem zweiten Schritt ist die Lauterkeit der konkreten Wettbewerbshandlung zu prüfen.²³⁸⁰
- 845 Werden gesetzliche Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten nach Art. 964a–c und Art. 964j–l OR verletzt und spart das Schweizer Unternehmen dadurch im Vergleich zu seinen Mitbewerbern Kosten ein oder verbessert potenziell seinen Ertrag, vermag es gegenüber seinen Mitbewerbern einen unrechtmässigen Vorteil zu erzielen. Nach allgemeiner Auffassung ist dies als

²³⁷² Vgl. etwa Baudenbacher UWG–BAUDENBACHER, Art. 2 N 300 ff.; UWG Komm–FERRARI HOFER, Teil 2: Art. 2 N 58; BSK UWG–HILTY, Art. 2 N 65.

²³⁷³ Vgl. statt aller Baudenbacher UWG–BAUDENBACHER, Art. 2 N 320 ff.; UWG Komm–FERRARI HOFER, Teil 2: Art. 2 N 138; BSK UWG–HILTY, Art. 2 N 65 und 142 ff.; WEBER, Jusletter 2021, Rz. 25; WEBER/WEBER, GRUR Int 2008, 899 ff.

²³⁷⁴ SHK UWG–JUNG, Art. 2 N 107.

²³⁷⁵ UWG Komm–FERRARI HOFER, Teil 2: Art. 2 N 128 m.w.V.; SHK UWG–JUNG, Art. 2 N 107.

²³⁷⁶ SHK UWG–JUNG, Art. 2 N 115.

²³⁷⁷ WEBER/WEBER, GRUR Int 2008, 901.

²³⁷⁸ WEBER/WEBER, GRUR Int 2008, 900 m.w.V.; s.a. oben, [Rz. 340](#).

²³⁷⁹ Baudenbacher UWG–BAUDENBACHER, Art. 2 N 305.

²³⁸⁰ Statt aller Baudenbacher UWG–BAUDENBACHER, Art. 2 N 307 ff.

lauterkeitsrechtlich relevant zu qualifizieren.²³⁸¹ Dieser Ansicht ist zuzustimmen, allerdings nur, sofern es sich nicht lediglich um punktuelle Verletzungen der Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten handelt.²³⁸²

Da grundsätzlich auch Vertragsverletzungen und Selbstregulierungserlasse vom Rechtsbruchtatbestand erfasst werden, stellt sich die Frage, inwiefern globale und private Nachhaltigkeitsstandards unter Art. 2 UWG fallen können. Voraussetzung für die Anwendung des Rechtsbruchtatbestandes auf globale und private Nachhaltigkeitsstandards ist, dass sich die Mitbewerber denselben konkreten und verbindlichen Standards unterworfen haben.²³⁸³ Da globale und private Nachhaltigkeitsstandards regelmässig als Soft-Law-Instrumente qualifizieren und den Charakter von blossen Empfehlungen bzw. Orientierungshilfen haben,²³⁸⁴ wird die Durchsetzung solcher Standards mittels Art. 2 UWG kaum möglich sein.²³⁸⁵ Immerhin können sie bei der Erörterung allgemeiner Rechtsgrundsätze im lauterkeitsrechtlichen Kontext von der Richterin als Auslegungshilfe herangezogen werden.²³⁸⁶

846

cc. *Ausnutzung eines internationalen Rechtsgefälles*

Im Rahmen der Ausnutzung des internationalen Rechtsgefälles profitiert ein Mitbewerber davon, dass im Ausland bestimmte Regelungen nicht bestehen und die in der Schweiz geltenden Regeln nicht anwendbar sind.²³⁸⁷ Dadurch wird keine ausländische Rechtsnorm verletzt, allerdings könnte eine Ware nicht unter den gleichen Bedingungen in der Schweiz hergestellt werden.²³⁸⁸ Es liegt auf der Hand, dass die Ausnutzung solcher internationalen Rechtsgefälle Vorteile verschafft.²³⁸⁹ Unter welchen Voraussetzungen die Ausnutzung als lauterkeitsrechtlich bedenklich einzustufen ist, ist jedoch weniger deutlich.

847

²³⁸¹ ATAMER/WILLI, Ante Portas, SZW 2020, 700; BÄRTSCHI/STROHWASSER, in: Simoni/Hauser/Bärtschi, Rz. 69a.100; CR CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 49; DIESELEBEN, ZSR 2021, 575; WEBER, Jusletter 2021, Rz. 25.

²³⁸² Vgl. UWG Komm-FERRARI HOFER, Teil 2: Art. 2 N 131; SHK UWG-JUNG, Art. 2 N 112, denen zufolge der Rechtsbruch planmässig oder systematisch und nicht nur vereinzelt begangen worden sein muss.

²³⁸³ KAEDING, sic! 2015, 212; in diese Richtung auch SHK UWG-JUNG, Art. 2 N 111; PEDRAZZINI/PEDRAZZINI, Rz. 2.06 und 4.68.

²³⁸⁴ Vgl. hierzu schon oben, [Rz. 654 ff.](#) und die dortigen Nachweise.

²³⁸⁵ Ähnlich KAEDING, sic! 2015, 212; WEBER/WEBER, GRUR Int 2008, 901 f.

²³⁸⁶ PEDRAZZINI/PEDRAZZINI, Rz. 2.06 und 4.68; WEBER/WEBER, GRUR Int 2008, 902.

²³⁸⁷ WEBER/WEBER, GRUR Int 2008, 904.

²³⁸⁸ WEBER, Jusletter 2021, Rz. 25; WEBER/WEBER, GRUR Int 2008, 904.

²³⁸⁹ BSK UWG-HILTY, Art. 2 N 141. Siehe hierzu auch schon oben, [Rz. 106](#) und [122 f.](#)

848 In der Lehre scheint Einigkeit darüber zu herrschen, dass die Ausnützung des internationalen Rechtsgefälles *grundsätzlich kein* unlauteres Verhalten darstellt.²³⁹⁰ Zur Begründung wird angeführt, dass hierdurch nur von einer Handlungsmöglichkeit Gebrauch gemacht werde, welche die beschränkte territoriale Rechtweite des schweizerischen Rechts²³⁹¹ bzw. das Kollisionsrecht einerseits und die Freizügigkeitsverpflichtungen der Schweiz im internationalen Handelsverkehr andererseits eröffnen.²³⁹² Ein Teil der Lehre schlägt vor, jedoch zumindest dort von einem lauterkeitsrechtlichen Verstoss auszugehen, wo die Ausnützung des internationalen Rechtsgefälles «inakzeptabel» wird und elementare ethische Prinzipien verletzt, beispielsweise bei Kinder- und Zwangsarbeit.²³⁹³ Dem ist beizupflichten, zumal sich aus dem in Art. 2 UWG verankerten Grundsatz von Treu und Glauben²³⁹⁴ ein «wirtschaftsrechtlicher *ordre public*»²³⁹⁵ ableiten lässt, der die Verletzung grundlegender ethischer Prinzipien als lauterkeitsrechtlich relevant erscheinen lässt.²³⁹⁶ Dabei könnten internationale Soft-Law-Standards, die weitverbreitete und elementare Grundvorstellungen eines fairen Wettbewerbs widerspiegeln, wesentliche Kriterien für die Beurteilung der Lauterkeit im transnationalen Unternehmensgeschäft sein.²³⁹⁷ Allerdings liegen in der Schweiz, soweit ersichtlich, noch keine Entscheidungen zu diesem Thema vor.²³⁹⁸

²³⁹⁰ Baudenbacher UWG–BAUDENBACHER, Art. 2 N 329; UWG Komm–FERRARI HOFER, Teil 2: Art. 2 N 138; SHK UWG–JUNG, Art. 2 N 115; ähnlich BSK UWG–HILTY, Art. 2 N 142 ff.

²³⁹¹ Vgl. hierzu bereits auch oben, [Rz. 351 ff.](#)

²³⁹² Baudenbacher UWG–BAUDENBACHER, Art. 2 N 329 ff.; SHK UWG–JUNG, Art. 2 N 115.

²³⁹³ UWG Komm–FERRARI HOFER, Teil 2: Art. 2 N 138; BSK UWG–HILTY, Art. 2 N 142 ff.; WEBER/WEBER, GRUR Int 2008, 902, **a.M.** wohl Baudenbacher UWG–BAUDENBACHER, Art. 2 N 329: «Selbst in Fällen, in denen die Warenherstellung eindeutig gegen den schweizerischen *ordre public* verstösst, wie z.B. beim Import und Vertrieb von Teppichen, die durch [...] Kinderarbeit hergestellt wurden, kann die Vermarktung in der Schweiz nicht als unlauter betrachtet werden.»; wohl auch KAEDING, sic! 2015, 210 f.

²³⁹⁴ Dieser ist spezifisch mit Blick auf den Zweck des UWG, den lauter und unverfälschten Wettbewerb im Interesse aller Beteiligten zu schützen (Art. 1 UWG), zu verstehen und zu unterscheiden vom allgemeinen zivilrechtlichen Grundsatz von Treu und Glauben (Art. 2 ZGB), vgl. DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 90; BSK UWG–HILTY, Art. 2 N 3 f.

²³⁹⁵ Nicht zu verwechseln mit dem kollisionsrechtlichen *ordre public* nach Art. 17 IPRG, der nicht direkt instrumentalisierbar ist, da es gerade nicht um die Nichtanwendung ausländischen Rechts geht, siehe hierzu Baudenbacher UWG–BAUDENBACHER, Art. 2 N 320; BSK UWG–HILTY, Art. 2 N 142; KAEDING, sic! 2015, 210 f.

²³⁹⁶ So überzeugend BSK UWG–HILTY, Art. 2 N 142; WEBER/WEBER, GRUR Int 2008, 902.

²³⁹⁷ GRABOSCH/SCHEPER, in: Friedrich-Ebert-Stiftung, 42; ähnlich als «Indiz» für einen Verstoss gegen lauterkeitsrechtliche Prinzipien heranziehend WEBER/WEBER, GRUR Int 2008, 901 f.

²³⁹⁸ So bereits KAUFMANN et al., Umsetzung, in: SKMR, Rz. 76.

b. Täuschungs- und Irreführungsverbot

Bereits die Generalklausel von Art. 2 UWG nennt als bedeutendsten Fall unlauteren Wettbewerbs täuschendes Verhalten oder Geschäftsgebaren.²³⁹⁹ Unter dem Gesichtspunkt der wahrheitswidrigen nachhaltigkeitsbezogenen Kommunikation ist sodann der Spezialtatbestand von Art. 3 Abs. 1 lit. b UWG massgeblich.²⁴⁰⁰ Dies trifft vor allem dann zu, wenn das Unternehmen Produkte als umweltverträglicher bzw. ethisch unbedenklicher dargestellt, als sie tatsächlich sind (bekannt als Green-²⁴⁰¹ bzw. Bluewashing^{2402, 2403}).

Gemäss Art. 3 Abs. 1 lit. b UWG handelt unlauter, wer u.a. über sich, seine Firma, seine Geschäftsbeziehung, seine Waren, Werke oder Leistungen oder über seine Geschäftsverhältnisse unrichtige oder irreführende Angaben macht. Vom Täuschungs- und Irreführungsverbot gemäss Art. 3 Abs. 1 lit. b UWG wird grundsätzlich jegliches Kommunikationsverhalten erfasst.²⁴⁰⁴ Gegenstand sind im Grunde dieselben Sachverhalte, wie sie vorliegend bereits unter der Sachmängelhaftung behandelt wurden.²⁴⁰⁵ Auf Inhaltsebene handelt es sich nur dann um eine Angabe i.S.v. Art. 3 Abs. 1 lit. b UWG, wenn sie überprüfbar und somit dem Beweis zugänglich ist. Daraus folgt, dass Äusserungen, die nach dem Verständnis des Durchschnittsadressaten offenbar nicht nachgeprüft werden können, nicht als Angaben i.S.v. Art. 3 Abs. 1 lit. b UWG qualifizieren. Zu denken ist an erkennbar (marktschreierische) Aussagen ohne Tatsachenkern, die vom Publikum nicht ernst genommen werden.²⁴⁰⁶

Werbeaussagen über Nachhaltigkeitsbelange in der Lieferkette dürften z.B. regelmässig einen überprüfbaren Tatsachenkern beinhalten.²⁴⁰⁷ So ist zumindest objektiv überprüfbar, inwieweit sich das Schweizer Unternehmen um die Einhaltung entsprechender Verpflichtungen bemüht oder nicht.²⁴⁰⁸ Solche

²³⁹⁹ ANTHAMATTEN, sic! 2024, 11; Baudenbacher UWG-BAUDENBACHER, Art. 2 N 43.

²⁴⁰⁰ ANTHAMATTEN, sic! 2024, 11; SIX SWISS EXCHANGE, Nachhaltigkeitshandbuch, 48, je m.w.H. auf den praktisch weniger bedeutsamen Art. 3 Abs. 1 lit. i UWG.

²⁴⁰¹ Vgl. zu häufig anzutreffenden Greenwashing-Strategien ANTHAMATTEN, sic! 2024, 9 f.

²⁴⁰² Zu diesen beiden Begriffen vgl. bereits oben, [Rz. 272](#) und dort Fn. 772 f.

²⁴⁰³ ANTHAMATTEN, sic! 2024, 9; ATAMER/WILLI, Ante Portas, SZW 2020, 700; CR CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 49; KAPTAN, SZW 2022, 598 f.

²⁴⁰⁴ ANTHAMATTEN, sic! 2024, 11 m.w.H.; BSK UWG-BERGER, Art. 3 Abs. 1 lit. b N 14 ff.; s.a. KAPTAN, SZW 2022, 598, die auf die geringe Schwelle für das Vorliegen einer Angabe i.S.v. Art. 3 Abs. 1 lit. b UWG hinweist.

²⁴⁰⁵ Siehe hierzu oben, [Rz. 801 ff.](#); so auch HÜBNER, Unternehmenshaftung, 359.

²⁴⁰⁶ Siehe zum Ganzen etwa BSK UWG-BERGER, Art. 3 Abs. 1 lit. b N 22 ff.

²⁴⁰⁷ In diese Richtung auch ANTHAMATTEN, sic! 2024, 11; GÖRGEN, 450.

²⁴⁰⁸ Ähnlich GÖRGEN, 450.

Werbeaussagen müssen daher nachprüf- und beweisbar sein.²⁴⁰⁹ Auch die verpackte Ware, die Verpackung selbst und insb. die Verwendung von Labels²⁴¹⁰ bilden ideale Plattformen, um der Konsumentin den Eindruck zu vermitteln, es handle sich um ein nachhaltiges Produkt.²⁴¹¹

852 Damit die Angabe unrichtig oder irreführend ist, muss eine Diskrepanz zwischen der durch sie hervorgerufenen Vorstellung des Durchschnittsadressaten und den tatsächlichen Gegebenheiten bestehen.²⁴¹² Irreführungen hinsichtlich der Nachhaltigkeit in der Lieferkette können beispielsweise Angaben zur Herstellung und zu Produkteigenschaften wie Umweltverträglichkeit, Energieverbrauch und Ökologie betreffen.²⁴¹³ Unlauter handelt insb. auch, wer ein «ethisches Produkt» anpreist, obschon weder die Produktion (samt den dafür verwendeten Stoffen) noch die Behandlung von Lieferanten oder von Mitarbeitenden in besonders ethischer Weise erfolgt.²⁴¹⁴ Entsprechend kann auch die Bezeichnung «Ethische Kleider», «Nachhaltiger Kaffee» oder «Umweltfreundliches Produkt» u.U. unlauter sein, zumal die Attribute «Ethisch», «Nachhaltig» und «Umweltfreundlich» aufgrund ihrer Interpretationsbedürftigkeit jedenfalls zu einer unklaren und damit irreführenden Situation führen können.²⁴¹⁵

853 Fraglich ist, ob unrichtige oder irreführende Berichterstattungen nach Art. 964a-c und Art. 964I OR unter den Tatbestand von Art. 3 Abs. 1 lit. b UWG fallen können. In der Schweizer Lehre scheint für möglich gehalten zu werden, dass Unternehmen den Tatbestand von Art. 3 Abs. 1 lit. b UWG auch mit unrichtigen und irreführenden Berichterstattungen i.S.v. Art. 964a-c und Art. 964I OR erfüllen können.²⁴¹⁶ Art. 3 Abs. 1 lit. b UWG erfasst wie erwähnt grundsätzlich jedes Kommunikationsverhalten,²⁴¹⁷ wobei Unternehmen Berichterstattungen nach Art. 964a-c und Art. 964I OR sowie Nachhaltigkeitsinformationen mitunter als Marketinginstrumente einsetzen.²⁴¹⁸ Daher muss fol-

²⁴⁰⁹ ANTHAMATTEN, sic! 2024, 11.

²⁴¹⁰ Betr. Labels vgl. auch schon die Ausführungen zur Sachmängelgewährleistung oben, [Rz. 802 f.](#)

²⁴¹¹ WASER BREITENMOSER, 48 ff.; vgl. hierzu auch schon oben im Kontext der Sachmängelhaftung, [Rz. 802 f.](#) und die dortigen Nachweise.

²⁴¹² BSK UWG-BERGER, Art. 3 Abs. 1 lit. b N 49 ff.

²⁴¹³ UWG Komm-BLATTMANN, Teil 2: Art. 3 Abs. 1 lit. b N 113; KAPTAN, SZW 2022, 598 f. mit Bsp.

²⁴¹⁴ UWG Komm-BLATTMANN, Teil 2: Art. 3 Abs. 1 lit. b N 128.

²⁴¹⁵ UWG Komm-BLATTMANN, Teil 2: Art. 3 Abs. 1 lit. b N 128; JENTSCH/ANGLIKER, recht 2023, 223; WASER BREITENMOSER, 48 ff. m.w.H.

²⁴¹⁶ So wohl ATAMER/WILLI, Ante Portas, SZW 2020, 700; JENTSCH/ANGLIKER, recht 2023, 221.

²⁴¹⁷ Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 850.](#)

²⁴¹⁸ JENTSCH/ANGLIKER, recht 2023, 221; vgl. hierzu auch oben, [Rz. 808](#) und die dortigen Nachweise.

gerichtig auch die Berichterstattung nach Art. 964a–c bzw. Art. 964l OR davon erfasst sein. Einschränkend anzubringen ist allerdings, dass mit Blick auf die allgemeingültige Generalklausel von Art. 2 UWG durch die fehlerhafte Unternehmenskommunikation das System des Wettbewerbs gefährdet sein muss.²⁴¹⁹ Punktuell fehlerhafte Nachhaltigkeitsberichte nach Art. 964a–c bzw. Art. 964l OR oder Übertreibungen in der Werbung sind demzufolge nicht von Art. 3 Abs. 1 lit. b UWG erfasst.²⁴²⁰

c. Nichteinhaltung von Arbeitsbedingungen

Art. 7 UWG verbietet die Nichteinhaltung von Arbeitsbedingungen, die durch Rechtssatz oder Vertrag auch der Mitbewerberin auferlegt bzw. berufs- oder ortsüblich sind. Bei diesem Artikel zum sog. «Sozialdumping» handelt es sich um einen Sonderfall der Unlauterkeit wegen Rechtsbruchs, die im Allgemeinen von der Generalklausel in Art. 2 UWG erfasst wird.²⁴²¹ Die Motivation von Art. 7 UWG liegt in der angestrebten Gleichstellung der Wettbewerbsteilnehmer als einer zentralen Komponente des unverfälschten Wettbewerbs, nicht hingegen im Schutz der Arbeitnehmenden.²⁴²² Werden die Vorschriften zu Arbeitsbedingungen von *ausnahmslos* allen Mitbewerbern gleichermassen missachtet, so dass jeglicher Wettbewerbsvorteil durch die Verletzung entfällt, stellt das entsprechende Verhalten keine Zuwiderhandlung gegen Art. 7 UWG dar.²⁴²³ 854

Art. 7 UWG hat bislang in der lauterkeitsrechtlichen Praxis keine nennenswerte Bedeutung erlangt.²⁴²⁴ Überdies hat auch die Frage der Relevanz in Lieferkettenfällen bisher kaum wissenschaftliche Durchdringung erfahren.²⁴²⁵ Theoretisch befürwortet jedoch ein Teil der Lehre, von einem unlauteren Verhalten i.S.v. Art. 7 UWG auszugehen, wenn ein Schweizer Unternehmen im Ausland zu unwürdigen Arbeitsbedingungen produzieren lässt, es vom Verhalten seines Lieferanten ausreichend Kenntnis hat oder wissen müsste und in der Schweiz einen wirtschaftlichen Vorteil erlangt.²⁴²⁶ Auf diese Lehrmeinung 855

²⁴¹⁹ DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 90 m.w.V.; ihm zustimmend JENTSCH/ANGLIKER, recht 2023, 222.

²⁴²⁰ Ibid.

²⁴²¹ Statt aller Baudenbacher UWG-BAUDENBACHER/GLÖCKNER, Art. 7 N 3 und 7; SHK UWG-JUNG, Art. 7 N 1 m.w.V.

²⁴²² Statt vieler PEDRAZZINI/PEDRAZZINI, Rz. 11.01 f.

²⁴²³ Baudenbacher UWG-BAUDENBACHER/GLÖCKNER, Art. 7 N 21.

²⁴²⁴ Statt vieler SHK UWG-JUNG, Art. 7 N 1 m.w.V.; BSK UWG-WICKHALDER, Art. 7 N 2.

²⁴²⁵ Siehe bereits die Feststellung von WEBER/WEBER, GRUR Int 2008, 901.

²⁴²⁶ STOLKIN, in: Fuhrer/Kieser/Weber, 1238; WEBER/WEBER, GRUR Int 2008, 901; tendenziell auch KAUFMANN et al., Umsetzung, in: SKMR, Rz. 75 f.; krit. hingegen KAEDING, sic! 2015, 212 f.

Bezug nehmend kritisiert ein anderer Teil der Lehre, dass es schwierig sei, den Begriff «Unwürdige Arbeitsbedingungen» eindeutig zu definieren.²⁴²⁷ Wie unter der Fallgruppe der Ausnutzung des internationalen Rechtsgefälles könnte dieser Unklarheit begegnet werden, indem internationale Soft-Law-Standards herangezogen würden.²⁴²⁸ Ob dem fraglichen Lieferanten diese Soft-Law-Standards bekannt sind oder nicht, ist für die Beurteilung des unlauteren Verhaltens des Schweizer Unternehmens unerheblich,²⁴²⁹ da einzig darauf abzustellen ist, ob es von den unwürdigen Arbeitsbedingungen wusste bzw. hätte wissen müssen.²⁴³⁰ Diese Anforderung stellt gleichzeitig sicher, dass keine grenzenlose Haftung gestützt auf Art. 7 UWG resultiert.²⁴³¹

d. Rechtsfolgen

- 856 Durch eine Klage nach dem UWG können Mitbewerber (Art. 9 UWG), aber auch Kundinnen sowie zur Verbandsklage berechnigte Verbände und Organisationen (Art. 10 UWG), die in ihren wirtschaftlichen Interessen bedroht oder verletzt sind,²⁴³² bei der RichterIn beantragen, eine drohende Verletzung zu verbieten, eine bestehende Verletzung zu beseitigen oder die Widerrechtlichkeit einer Verletzung festzustellen, wenn sich diese weiterhin störend auswirkt (Art. 9 Abs. 1 lit. a–c UWG).²⁴³³ Sodann sind nach Art. 9 Abs. 3 UWG i.V.m. Art. 41 OR ff.²⁴³⁴ und Art. 419 ff. OR auch Klagen auf Schadenersatz sowie Gewinnherausgabe möglich.²⁴³⁵ Diese kompensatorischen Ansprüche sind jedoch einzig Mitbewerbern und Kunden vorbehalten.²⁴³⁶ Dabei könnte die Beziffe-

²⁴²⁷ KAEDING, sic! 2015, 212 f.

²⁴²⁸ Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 846](#).

²⁴²⁹ So aber KAEDING, sic! 2015, 212 f.

²⁴³⁰ Vgl. die Nachweise in Fn. 2426.

²⁴³¹ So überzeugend WEBER/WEBER, GRUR Int 2008, 901; **a.M.** KAEDING, sic! 2015, 213, die eine erhebliche Behinderung des Wettbewerbs und Gefährdung des freien internationalen Handels befürchtet.

²⁴³² Aktivlegitimiert sind somit Rechtssubjekte, die selbst am wirtschaftlichen Wettbewerb beteiligt sind und eigene wirtschaftliche Interessen geltend machen können, vgl. etwa BGE 123 III 395 E. 2a.

²⁴³³ Auch dem Bund steht bei Notwendigkeit zum Schutz des öffentlichen Interesses ein Klagegerecht sowie das Recht zur öffentlichen Information über unlautere Verhaltensweisen unter Nennung der betroffenen Firmen zu (Art. 10 Abs. 3 UWG).

²⁴³⁴ Die Haftungs Voraussetzung der Widerrechtlichkeit wäre durch den UWG-Verstoss gegeben, vgl. hierzu JENTSCH/ANGLIKER, recht 2023, 221 m.w.H.

²⁴³⁵ ANTHAMATTEN, sic! 2024, 12; UWG Komm-BLATTMANN, Teil 2: Art. 3 Abs. 1 lit. b N 224; DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 89 m.w.H.; JENTSCH/ANGLIKER, recht 2023, 221; KAPTAN, SZW 2022, 599; KAUFMANN et al., Umsetzung, in: SKMR, Rz. 132.

²⁴³⁶ BSK UWG-RÜETSCHI/ROTH/FRICK, Art. 9 N 13.

rung bzw. der Nachweis eines Schadens mit Schwierigkeiten verbunden sein.²⁴³⁷

e. Praktische Relevanz

Die praktische Relevanz von UWG-Klagen durch Kunden ist bisher begrenzt geblieben,²⁴³⁸ da diese oft nur geringe Schäden erleiden und wenig Anreiz zur Klage haben.²⁴³⁹ Im Gegensatz zum Kaufrecht können im Lauterkeitsrecht jedoch nicht nur Kunden, sondern auch *Mitbewerber* Ansprüche geltend machen.²⁴⁴⁰ Somit besteht im Lauterkeitsrecht eine zusätzliche Gruppe, die potenzielle Ansprüche geltend machen kann, was das Haftungsrisiko für Schweizer Unternehmen erhöht. Darüber hinaus sind die praktische Bedeutung und die damit einhergehende präventive Wirkung der Klageberechtigung von Berufs- und Wirtschaftsverbänden relativ gross.²⁴⁴¹

857

Obwohl in der Schweiz Interventionen vor Zivilgerichten bisher weitgehend ausgeblieben sind,²⁴⁴² kann eine Geltendmachung von Ansprüchen nach dem UWG nach dem Gesagten von hoher praktischer Relevanz sein.²⁴⁴³ Wann immer es zu Unterlassungsklagen käme,²⁴⁴⁴ dürften diese regelmässig eine hohe mediale Aufmerksamkeit erfahren. Somit können Klagen nach dem UWG ebenfalls zu starken Reputationsverlusten und hiermit einhergehenden Umsatzeinbußen führen.²⁴⁴⁵

858

²⁴³⁷ JENTSCH/ANGLIKER, recht 2023, 221 und 223 m.w.H.

²⁴³⁸ Statt vieler PEDRAZZINI/PEDRAZZINI, Rz. 16.26.

²⁴³⁹ I.d.R. erleiden Kunden keinen oder nur minimalen Schaden, der den Prozessaufwand kaum je rechtfertigen würde. Zudem fehlt es an Anreizen, mit einer Unterlassungs- oder Beseitigungsklage gegen unlauteres Verhalten vorzugehen. Stattdessen beenden Kunden meist einfach die Geschäftsbeziehung. Zum Ganzen statt aller BSK UWG-RÜETSCHI, Art. 10 N 6.

²⁴⁴⁰ Vgl. hierzu oben, Rz. 774 und 856.

²⁴⁴¹ SHK UWG-JUNG/SPITZ, Art. 10 N 27 m.w.H. und Bsp.

²⁴⁴² So insb. im Kontext nachhaltigkeitsbezogener Kommunikation ANTHAMATTEN, sic! 2024, 16.

²⁴⁴³ Die Relevanz belegen auch lauterkeitsrechtliche Verfahren im Ausland, z.B. Nike Inc. v. Kasky, 539 U.S. 654 (2003) in den USA und der Lidl-Fall in Deutschland (LG Heilbronn, 2010, Az. V 2103-10). Siehe zum Ganzen HÜBNER, Unternehmenshaftung, 369 f. m.w.V. und einer Zusammenfassung der jeweiligen Verfahrensgegenstände. S.a. ANTHAMATTEN, sic! 2024, 16, der zufolge das Risiko werbender Unternehmen, sich Greenwashing-Vorwürfen auszusetzen, auch in der Schweiz zugenommen habe.

²⁴⁴⁴ Vgl. Art. 9 Abs. 1 lit. a UWG. Der Unterlassungsanspruch steht i.d.R. im Zentrum der klägerischen Begehren, vgl. BAUDENBACHER UWG-BAUDENBACHER/GLÖCKNER, Art. 9 N 61.

²⁴⁴⁵ GÖRGEN, 445; KAPTAN, SZW 2022, 599.

5. Zwischenergebnisse

- 859 Eine lauterkeitsrechtliche Haftung von Schweizer Unternehmen mit lieferkettenbezogenen Berichterstattungspflichten lässt sich insb. gestützt auf den Rechtsbruchtatbestand nach Art. 2 UWG sowie u.U. gestützt auf das Täuschungs- und Irreführungsverbot nach Art. 3 Abs. 1 lit. b UWG begründen. Hinsichtlich der freiwilligen nachhaltigkeitsbezogenen Kommunikation ist eine Haftung von Schweizer Unternehmen im Einzelfall ebenfalls gestützt auf das Täuschungs- und Irreführungsverbot nach Art. 3 Abs. 1 lit. b UWG denkbar. Eine lauterkeitsrechtliche Haftung von Schweizer Unternehmen mit Lieferkettensorgfaltspflichten lässt sich sodann auf den Rechtsbruchtatbestand nach Art. 2 UWG stützen, wenn eine planmässige und systematische Verletzung von Lieferkettensorgfaltspflichten vorliegt. Unternehmen sowohl mit als auch ohne lieferkettenbezogene Pflichten können nach hier vertretener Ansicht bei Verletzung elementarer ethischer Prinzipien gestützt auf den von Art. 2 UWG erfassten Tatbestand der «Ausnutzung des internationalen Rechtsgefälles» lauterkeitsrechtlich haftbar gemacht werden. Des Weiteren können Schweizer Unternehmen mit oder ohne lieferkettenbezogene Pflichten gestützt auf den Tatbestand der «Nichteinhaltung von Arbeitsbedingungen» nach Art. 7 UWG haftbar gemacht werden, wenn sie zu unwürdigen Arbeitsbedingungen produzieren lassen, sie vom Verhalten ihrer Lieferanten ausreichend Kenntnis haben oder wissen müssten und sie in der Schweiz einen wirtschaftlichen Vorteil erlangen. Im Allgemeinen ist dem Lauterkeitsrecht in Lieferkettenfällen eine hohe praktische Relevanz beizumessen. Es setzt bei Schweizer Unternehmen somit regulatorische Anreize, auf rechts- und regelkonformes Verhalten ihrer Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken.
- 860 Die Untersuchung hat zudem gezeigt, dass sich die Lieferkettensorgfaltspflichten mit der lauterkeitsrechtlichen Haftung, namentlich gestützt auf den Rechtsbruchtatbestand nach Art. 2 UWG, verbinden lassen. Unter diesem Gesichtspunkt besteht somit für Schweizer Unternehmen mit Lieferkettensorgfaltspflichten eine durchsetzbare Rechtspflicht, Compliance-Anforderungen auf Lieferanten zu erstrecken.

D. Aktienrechtliche Verantwortlichkeit

1. Qualifikation als einseitiges Haftungsmodell

Die Verantwortlichkeitsklage von Aktionären, Gläubigern und der Gesellschaft wirkt sowohl präventiv, indem sie das Verhalten der Organmitglieder und der Geschäftsleitung steuern soll, als auch repressiv, indem sie eine Kompensationsfunktion übernimmt.²⁴⁴⁶ In Erinnerung zu bringen ist allerdings, dass sich direkt von unnachhaltigen Praktiken in der Lieferkette Betroffene nicht auf Art. 754 Abs. 1 OR, sondern nur auf die deliktische Haftung der Organe bzw. des Schweizer Unternehmens berufen können, da es sich bei der direkten Gläubigerschädigung um keinen Anwendungsfall der aktienrechtlichen Verantwortlichkeit handelt.²⁴⁴⁷ Aus diesem Grunde führt die Verantwortlichkeitsklage nicht zu einer unmittelbaren Verbesserung der Rechtsposition der Personen am Lieferkettenanfang.²⁴⁴⁸ Folglich ist sie den einseitigen Haftungsmodellen zuzuordnen.

861

2. Ausgangslage

Bei Compliance-Verletzungen in einem Unternehmen ist die Verantwortlichkeitsklage gegen die Mitglieder des Verwaltungsrates und der Geschäftsleitung eine naheliegende Haftungsgrundlage, da diese umfassende Sorgfaltspflichten zu beachten haben und Compliance-Verstöße i.d.R. Sorgfaltspflichtverletzungen darstellen.²⁴⁴⁹ Fraglich ist jedoch, ob dies auch zutrifft, wenn es sich um Compliance-Verstöße im Zusammenhang mit Lieferkettenfällen handelt.

862

3. Gesetzliche Konzeption

Art. 754 Abs. 1 OR statuiert, dass die Mitglieder des Verwaltungsrates und alle mit der Geschäftsführung oder mit der Liquidation befassten Personen sowohl der Gesellschaft als auch den einzelnen Aktionären und Gesellschaftsgläubigern für den Schaden verantwortlich sind, den sie durch absichtliche oder fahrlässige Verletzung ihrer Pflichten verursachen. Daraus ergeben sich vier

863

²⁴⁴⁶ BÜHR/FLOREN, in: Pikó/Uhl/Licci, Rz. 2 m.w.V.

²⁴⁴⁷ Vgl. hierzu schon oben, [Rz. 758 ff.](#)

²⁴⁴⁸ Im Ergebnis ebenso BUENO, SRIEL 2019, 359; BUENO/SCHIEDT, in: Netzwerk Soziale Verantwortung, 12; NAGEL, Jusletter 2018, Rz. 50.

²⁴⁴⁹ BÜHR/FLOREN, in: Pikó/Uhl/Licci, Rz. 1.

Haftungsvoraussetzungen: Schaden, Widerrechtlichkeit, adäquater Kausalzusammenhang und Verschulden.²⁴⁵⁰

- 864 In vorliegendem Zusammenhang Anlass zur Diskussion geben vor allem die Voraussetzungen der Widerrechtlichkeit und des Schadens. Bezüglich der übrigen Haftungsvoraussetzungen kann auf die Literatur zu den allgemeinen haftpflichtrechtlichen Grundsätzen und zum Verantwortlichkeitsrecht verwiesen werden.²⁴⁵¹

4. Einordnung in Lieferkettenfällen

a. Widerrechtlichkeit

aa. Grundsätze

- 865 Gesellschaftsorgane haften nach Art. 754 OR für den Schaden, der aus der Verletzung ihrer aktienrechtlichen Pflichten entsteht.²⁴⁵² Die Pflichtverletzung ist die besondere Form der Widerrechtlichkeit, die das Recht der Organverantwortlichkeit beherrscht.²⁴⁵³
- 866 Die Fragen, ob eine Rechtspflicht zur Compliance besteht, welche gesetzlichen Grundlagen Schweizer Unternehmen zur Einrichtung eines internen Kontrollsystems (IKS) verpflichten und welche Haftungsfolgen dem Verwaltungsrat bei diesbezüglichen Verstößen drohen, wurden bereits andernorts diskutiert und sind daher vom Untersuchungsgegenstand ausgenommen.²⁴⁵⁴ Im Folgenden soll also nur noch spezifisch auf aktienrechtliche Pflichtverletzungen in Lieferkettenfällen eingegangen werden.

²⁴⁵⁰ BGE 132 III 342 E. 4.1; s.a. statt aller BSK OR II-GERICKE/HÄUSERMANN/WALLER, Vor Art. 754–760 N 2; MEIER-HAYOZ/FORSTMOSER, § 16 Rz. 897.

²⁴⁵¹ Statt aller BSK OR II-GERICKE/HÄUSERMANN/WALLER, Vor Art. 754–760 N 2 und Art. 754 N 1 ff.

²⁴⁵² Statt vieler BSK OR II-GERICKE/HÄUSERMANN/WALLER, Art. 754 N 23; MEIER-HAYOZ/FORSTMOSER, § 16 Rz. 921.

²⁴⁵³ BSK OR II-GERICKE/HÄUSERMANN/WALLER, Art. 754 N 23.

²⁴⁵⁴ Vgl. oben, [Rz. 22](#) und die dortigen Nachweise.

bb. Verletzung lieferkettenbezogener Pflichten

(1) Allgemeine und spezielle Berichterstattungspflichten

Die in Art. 964a–c OR statuierten Pflichten zur Einrichtung von nachhaltigkeitsbezogenen Informations- und Entscheidungsprozessen und deren Koordination zählen zu den Organpflichten.²⁴⁵⁵ Dasselbe gilt für die speziellen Berichterstattungspflichten über die Erfüllung der Sorgfaltspflicht gemäss Art. 964l OR.²⁴⁵⁶ Zu beachten ist, dass Art. 964b Abs. 2 Ziff. 2 OR in der Berichterstattung eine «Beschreibung» der jeweils angewandten Sorgfaltsprüfung und Art. 964l OR eine Berichterstattung über die «Erfüllung der Sorgfaltspflichten» verlangen. Demnach geht mit beiden Pflichten ein Ausbau des IKS i.S.v. Art. 728a Abs. 1 Ziff. 3 sowie Abs. 2 OR einher, wobei dieses internationalen Standards genügen muss, auf die das Gesetz spezifisch Bezug nimmt.²⁴⁵⁷ Werden diese Organpflichten nicht eingehalten, kann dies bei Vorliegen der übrigen Haftungsvoraussetzungen zu einer Haftung nach Art. 754 Abs. 1 OR führen.²⁴⁵⁸ Der auch in der Schweiz gerichtlich anerkannte richterliche Schutz des Geschäftsermessens (Business Judgment Rule)²⁴⁵⁹ bewahrt gerade bei der Verletzung informationsbezogener Pflichten kaum vor einer Haftung.²⁴⁶⁰

867

²⁴⁵⁵ Namentlich zählen sie zur Pflicht zur Oberleitung, Organisation und Oberaufsicht über die Geschäftsleitung gem. Art. 716a Abs. 1 Ziff. 1, 2 und 5 OR; vgl. BÖCKLI, § 16 Rz. 285 *in fine* und dort Fn. 917; DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 94; FORSTMOSER/KÜCHLER, Vor Art. 964a–964c und 964j–964l OR N 16; JENTSCH, Klimaklagen, 67.

²⁴⁵⁶ BÖCKLI, § 16 Rz. 285 *in fine* und dort Fn. 917 mit Hinweis auf § 6 Rz. 719 unter dem Titel «Weitere nichtfinanzielle Berichte»; wohl auch FORSTMOSER/KÜCHLER, Vor Art. 964a–964c und 964j–964l OR N 16; JENTSCH, Klimaklagen, 67.

²⁴⁵⁷ Bzgl. Berichterstattungspflichten DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 94; bzgl. Sorgfaltspflichten ähnlich FISCHER, AJP 2020, 277. Siehe hierzu auch bereits oben, [Rz. 512 ff.](#)

²⁴⁵⁸ Ebenso bzgl. Art. 964a OR: BÄRTSCHI/STROHWASSER, in: Simoni/Hauser/Bärtschi, Rz. 69a.25; BSK OR II-OSER/MATTE, Art. 964a N 44; FORSTMOSER/KÜCHLER, Vor Art. 964a–964c und 964j–964l OR N 16. Bzgl. Art. 964l OR: BÄRTSCHI/STROHWASSER, in: Simoni/Hauser/Bärtschi, Rz. 69a.100; BSK OR II-OSER/MATTE, Art. 964l N 12; SIX SWISS EXCHANGE, Nachhaltigkeitshandbuch, 51 f. Bzgl. Art. 964a OR und Art. 964l OR: BK-BÄRTSCHI, Art. 753–761 OR N 74; BÜHR/FLORIN, in: Pikó/Uhl/Licci, Rz. 48; CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 46; DIESELBEN, ZSR 2021, 575 f. Bzgl. Berichterstattungspflichten im Allgemeinen ebenso WEBER/HÖSLI, SJZ 2020, 610 m.w.V. Hingewiesen wird aber auf Art. 758 OR (Décharge), vgl. BÄRTSCHI/STROHWASSER, in: Simoni/Hauser/Bärtschi, Rz. 69a.25; WEBER/HÖSLI, SJZ 2020, 610 und dort Fn. 64.

²⁴⁵⁹ Zur Business Judgment Rule siehe nur BSK OR II-GERICKE/HÄUSERMANN/WALLER, Art. 754 N 31 ff. Näheres hierzu auch unten, [Rz. 870](#).

²⁴⁶⁰ SIX SWISS EXCHANGE, Nachhaltigkeitshandbuch, 52.

(2) Lieferkettensorgfaltspflichten

868 Die Lieferkettensorgfaltspflichten gemäss Art. 964k OR zählen ebenfalls zu den Organpflichten.²⁴⁶¹ Ein Verstoß gegen diese Organpflichten kann bei Vorliegen der übrigen Haftungsvoraussetzungen zu einer Haftung nach Art. 754 Abs. 1 OR führen.²⁴⁶² Die vom Verwaltungsrat verfolgte Risikobasiertheit und -priorisierung dürfte ein Gericht allerdings grundsätzlich nicht in Frage stellen – insoweit sind die Grundsätze der Rechtsprechung zur Business Judgment Rule²⁴⁶³ massgeblich.²⁴⁶⁴

cc. *Allgemeine Sorgfaltspflichtverletzung nach Art. 717 Abs. 1 OR*

(1) Grundsätze

869 Gemäss Art. 717 Abs. 1 OR hat der Verwaltungsrat seine Aufgaben «mit aller Sorgfalt» zu erledigen (Sorgfaltspflicht).²⁴⁶⁵ Soweit sich nachhaltigkeitsbezogene Pflichten bezüglich Lieferketten für einzelne Unternehmen nicht direkt aus dem Gesetz ergeben,²⁴⁶⁶ lässt sich eine Pflichtverletzung i.S.v. Art. 754 Abs. 1 OR allenfalls *indirekt* über eine mit dem Sachverhalt einhergehende Verletzung der allgemeinen Sorgfaltspflicht Art. 717 Abs. 1 OR begründen.²⁴⁶⁷ Diese Frage stellt sich insb. für Schweizer Unternehmen ohne lieferkettenbezogene Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten.

(2) Stakeholder-Ansatz

870 Ausgangspunkt einer Haftung wegen Verletzung von Art. 717 Abs. 1 OR ist der zunehmend vertretene Stakeholder-Ansatz, wonach sich der Verwaltungsrat nicht nur an den Interessen der Aktionäre, sondern auch an denjenigen der Gläubiger, Arbeitnehmer, Kunden, Lieferanten und des Gemeinwesens auszu-

²⁴⁶¹ Namentlich zählt sie zur Compliance-Verantwortung des Verwaltungsrates, die er gem. Art. 716a Abs. 1 Ziff. 5 OR trägt; vgl. FORSTMOSER/KÜCHLER, Art. 964k OR N 6; JENTSCH, Klimaklagen, 67; SCHENKER/SCHENKER, 378.

²⁴⁶² ATAMER/WILLI, Ante Portas, SZW 2020, 701; BÄRTSCHI/STROHWASSER, in: Simoni/Hauser/Bärtschi, Rz. 69a.100; BÜHR/FLORIN, in: Pikó/Uhl/Licci, Rz. 48; CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 46; BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964k N 43.

²⁴⁶³ Zur Business Judgment Rule siehe nur BSK OR II-GERICKE/HÄUSERMANN/WALLER, Art. 754 N 31 ff. Näheres hierzu auch unten, [Rz. 870](#).

²⁴⁶⁴ BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964k N 43.

²⁴⁶⁵ Eingehend etwa BSK OR II-WATTER/ROTH PELLANDA, Art. 717 N 3 ff.

²⁴⁶⁶ Siehe vorstehend die lieferkettenbezogenen Pflichten, [Rz. 867 f.](#)

²⁴⁶⁷ NAGEL, Jusletter 2018, Rz. 15; in diese Richtung auch HÖSLI, RR-VR 2020, 6; JENTSCH, Klimaklagen, 67.

richten hat.²⁴⁶⁸ So beinhaltet die Sorgfaltspflicht nach Art. 717 Abs. 1 OR auch den Aspekt, dass Geschäftsentscheide auf Grundlage einer langfristigen Kosten-Nutzen-Analyse zu erfolgen haben.²⁴⁶⁹ Den Verwaltungsrat trifft somit die Pflicht, nachhaltigkeitsfördernde Massnahmen zu ergreifen, wenn er zur Überzeugung gelangt, dass diese dem langfristigen Gedeihen des Unternehmens dienen; im Umkehrschluss hat er jegliche Handlungen zu unterlassen, welche dieser erspriesslichen Entwicklung entgegenstehen.²⁴⁷⁰ Bei der Beurteilung, ob ein Geschäftsentscheid eine Pflichtverletzung nach Art. 717 Abs. 1 OR darstellt, kommt die Business Judgment Rule zur Anwendung.²⁴⁷¹ Dieser zufolge ist bei einer nachträglichen materiellen gerichtlichen Beurteilung Zurückhaltung geboten, sofern der geschäftliche Entscheid in einem einwandfreien, auf einer angemessenen Informationsbasis beruhenden und von Interessenkonflikten losgelösten Entscheidprozess zustande gekommen ist.²⁴⁷²

In Lieferkettenfällen können die dargelegten Grundsätze zur Folge haben, dass eine Zusammenarbeit mit Unternehmen oder Personen, die sich bekannterweise im Nachhaltigkeitsbereich nicht rechts- und regelkonform verhalten, abgelehnt werden muss, weil die daraus resultierenden (Haftungs-)Folgen für das Schweizer Unternehmen ein im Rahmen der anzustellenden Kosten-Nutzen-Analyse nicht abschätzbares Risiko darstellen können.²⁴⁷³

871

(3) Relevanz von CSR-Standards und anderen Best Practices

Zur Konkretisierung der Sorgfaltspflichten nach Art. 717 Abs. 1 OR und Beurteilung des Ermessensspielraums des Verwaltungsrates kommen Governance-Empfehlungen, Best Practices oder CSR-Standards, die explizit Sorgfaltspflichten in der Lieferkette statuieren, in Betracht.²⁴⁷⁴

872

²⁴⁶⁸ Siehe hierzu schon oben, [Rz. 493](#) und die dortigen Nachweise.

²⁴⁶⁹ WATTER/SPILLMANN, GesKR 2006, 108.

²⁴⁷⁰ WATTER/SPILLMANN, GesKR 2006, 111.

²⁴⁷¹ Statt aller BSK OR II-WATTER/ROTH PELLANDA, Art. 717 N 6 m.w.H.

²⁴⁷² Vgl. etwa BGE 139 III 24 E. 3.2.

²⁴⁷³ Ähnlich WATTER/SPILLMANN, GesKR 2006, 111; ebenso für die auch im österreichischen Recht relevante Business Judgment Rule KAPFERER/ETTMAYER, in: Ruhmannseder, Rz. 3.20; ähnlich für die im deutschen Recht relevante Business Judgment Rule SIMONS, ZGR 2018, 322 f.

²⁴⁷⁴ Ebenso im allgemeinen Nachhaltigkeitskontext DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 94; NAGEL, Jusletter 2018, Rz. 30 ff.; WATTER/SPILLMANN, GesKR 2006, 110; WEBER/HÖSLI, SJZ 2020, 609. So stellen z.B. die letzten Versionen des SCBP im Vergleich zu vormaligen Versionen vermehrt auch das Ziel der nachhaltigen Unternehmensentwicklung in den Fokus, vgl. FISCHER, GesKR 2021, 12 f. und dort Fn. 136; s.a. Swiss Code of Best Practice 2023, 3.

873 Allerdings wird in der Lehre mangels Rechtsprechung kontrovers beurteilt, ob die Nichtbeachtung von Governance-Empfehlungen, Best Practices oder CSR-Standards (z.B. der OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen) als Sorgfaltspflichtverletzung i.S.v. Art. 717 Abs. 1 OR zu qualifizieren vermag.²⁴⁷⁵ Obschon solchen Normen nicht der Charakter objektiven Rechts zukommt,²⁴⁷⁶ sind sie zumindest zur Konkretisierung des im Einzelfall geschuldeten Sorgfaltsmassstabs beizuziehen.²⁴⁷⁷ Mit Blick auf die Rechtsqualität wird sich ein Abweichen von solchen Normen für sich allein aber noch nicht als Sorgfaltspflichtverletzung werten lassen können.²⁴⁷⁸ Überzeugend ist vielmehr, dass ein allfälliger Verstoss gegen solche Normen eine natürliche Vermutung einer Sorgfaltspflichtverletzung begründet und damit zu einer Umkehr der Beweislast (zuungunsten des Unternehmens) führt.²⁴⁷⁹ Zumindest in Kombination mit anderen potenziellen Sorgfaltspflichtverletzungen könnte somit eine Verletzung von nachhaltigkeitsbezogenen Governance-Empfehlungen, Best Practices oder CSR-Standards zu einer Bejahung einer Haftung nach Art. 754 Abs. 1 OR führen, sofern die übrigen Haftungsvoraussetzungen gegeben sind.²⁴⁸⁰

dd. Verletzung einer Schutznorm?

(1) Grundsätze

874 Aus den vorstehenden Ausführungen ergibt sich, dass in Lieferkettenfällen sowohl eine Verletzung der lieferkettenbezogenen Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten als auch der allgemeinen Sorgfaltspflicht gemäss Art. 717 Abs. 1 OR eine Verletzung aktienrechtlicher Pflichten i.S.v. Art. 754 Abs. 1 OR darstellen kann. Ob diese Pflichtverletzung allein die Widerrechtlichkeit begründet oder zusätzlich ein Verstoss gegen eine Schutznorm erforderlich ist, wird in der Lehre uneinheitlich beantwortet.²⁴⁸¹

²⁴⁷⁵ Vgl. etwa BÖCKLI, § 16 Rz. 65 ff. m.w.V.; s.a. BACHMANN, ST 2007, 95; WEBER/HÖSLI, SJZ 2020, 611. **Pro** Qualifikation als Sorgfaltspflichtverletzung unter bestimmten Voraussetzungen etwa: Von Büren/Stoffel/Weber, Rz. 1240; BSK OR II-Watter/Roth Pellanda, Art. 717 N 14a; Watter/Spillmann, GesKR 2006, 105 und 110, **contra** Qualifikation als Sorgfaltspflichtverletzung etwa: BSK OR II-GERICKE/HÄUSERMANN/WALLER, Art. 754 N 26a.

²⁴⁷⁶ Vgl. hierzu oben, [Rz. 421 ff.](#)

²⁴⁷⁷ DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 94; WEBER/HÖSLI, SJZ 2020, 611.

²⁴⁷⁸ BÜHLER, Regulierung, Rz. 1272 m.w.V.; BSK OR II-GERICKE/HÄUSERMANN/WALLER, Art. 754 N 26a; VON DER CRONE, ZSR 2000, 248.

²⁴⁷⁹ KAUFMANN et al., Umsetzung, in: SKMR, Rz. 66; VON DER CRONE, ZSR 2000, 248 f.

²⁴⁸⁰ BACHMANN, ST 2007, 95.

²⁴⁸¹ Immer noch werden die Rechtsnatur des Verantwortlichkeitsanspruchs sowie das Erfordernis einer Schutznorm kontrovers diskutiert, vgl. aus der jüngeren Literatur statt aller

Da Verantwortlichkeitsklagen reine Vermögensschäden betreffen, kommt laut Bundesgericht und h.L. unter bestimmten Voraussetzungen die Schutznormtheorie zur Anwendung.²⁴⁸² So fordert das Bundesgericht für die Widerrechtlichkeit einer *unmittelbaren* Schädigung,²⁴⁸³ dass eine aktienrechtliche Pflicht verletzt wurde, die zum Zweck des Gläubiger- oder Aktionärsschutzes aufgestellt wurde.²⁴⁸⁴ Zur Begründung eines Anspruchs der Aktionäre und Gesellschaftsgläubiger aus *mittelbarer* Schädigung oder eines Anspruchs der Gesellschaft²⁴⁸⁵ genüge es hingegen, wenn irgendeine durch Gesetz oder Statuten aufgestellte aktienrechtliche Organpflicht, möge sie nun die Gesellschaft, den Aktionär oder die Gläubigerin schützen, verletzt ist.²⁴⁸⁶

875

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts ist demnach lediglich bei *unmittelbaren* Schäden von Aktionären und Gesellschaftsgläubigern erforderlich, dass eine Verletzung einer Schutznorm vorliegt, um die Widerrechtlichkeit zu begründen.²⁴⁸⁷ Es ist dabei gesondert zu prüfen, ob den Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten nach Art. 964a–c und Art. 964j–l OR sowie der flankierenden Strafnorm nach Art. 325^{ter} StGB Schutznormqualität i.S.v. Art. 754 Abs. 1 OR zukommt. So kann der Schutznormcharakter einer aktienrechtlichen Bestimmung nicht losgelöst von der Person des Geschädigten bewertet werden.²⁴⁸⁸ Was unter bestimmten Umständen für Geschädigte am Anfang der Lieferkette (z.B. Arbeitnehmerinnen oder Anwohner) als Schutznorm gelten mag, gilt nicht notwendigerweise für geschädigte Aktionärinnen und Gesellschaftsgläubiger am Ende der Lieferkette. Im Rahmen von Art. 754 Abs. 1 OR gelten unter dem Aspekt der Schutznormtheorie besondere Regeln.²⁴⁸⁹ Aktio-

876

BK-BÄRTSCHI, Art. 753–761 OR N 8 und 87 f. m.w.H.; s.a. schon KÄLIN, AJP 2016, 135 ff. und insb. 138 mit Übersicht über den Meinungsstand.

²⁴⁸² Aus der Rechtsprechung etwa BGE 125 III 86 E. 3b; BGE 112 II 258 E. 4a; BGE 110 II 391 E. 2; aus der Lehre statt aller BSK OR II-GERICKE/HÄUSERMANN/WALLER, Art. 754 N 23; VON DER CRONE, Aktienrecht, Rz. 1852 ff.; krit. KÄLIN, AJP 2016, 135 ff.

²⁴⁸³ Eingehend zur Unterscheidung zwischen unmittelbarer und mittelbarer Schädigung unten, [Rz. 889 ff.](#) und die dortigen Nachweise.

²⁴⁸⁴ BGE 110 II 391 E. 2b; BGE 106 II 257 E. 2; s.a. BSK OR II-GERICKE/HÄUSERMANN/WALLER, Art. 754 N 24; KÄLIN, AJP 2016, 141.

²⁴⁸⁵ Die Gesellschaft kann logischerweise nur unmittelbar geschädigt sein.

²⁴⁸⁶ BGE 110 II 391 E. 2a; s.a. BSK OR II-GERICKE/HÄUSERMANN/WALLER, Art. 754 N 25; KÄLIN, AJP 2016, 141.

²⁴⁸⁷ Vgl. auch BSK OR II-GERICKE/HÄUSERMANN/WALLER, Art. 754 N 23.

²⁴⁸⁸ Siehe hierzu schon oben, [Rz. 645](#) und die dortigen Nachweise.

²⁴⁸⁹ Die heutige Rspr. des BGR zur Aktivlegitimation und Anspruchsberechtigung ergibt sich grundlegend aus BGE 131 III 306 (Biber) und BGE 117 II 432 (Raschein); Klarstellungen finden sich u.a. in BGE 148 III 11; vgl. hierzu statt vieler BSK OR II-GERICKE/HÄUSERMANN/WALLER, Art. 754 N 17 m.w.V.; s.a. übersichtlich zur Schutznormtheorie unter Art. 754 Abs. 1 OR OFK OR-AMSTUTZ/GOHARI, Art. 754 N 18 ff. und 24 ff.

näre und Gesellschaftsgläubiger können ausserhalb des Konkurses Ansprüche nur dann geltend machen, wenn sie eine unerlaubte Handlung (Art. 41 OR), eine *culpa in contrahendo* oder eine gesellschaftsrechtliche Norm, die zumindest auch den Schutz von Aktionären oder Gesellschaftsgläubigern bezweckt (Norm mit doppelter Schutzwirkung), als Grundlage ihrer Klage anführen. Im Konkursfall hingegen ist strikt erforderlich, dass die verletzte Norm *ausschliesslich* dem Schutz der Aktionäre oder Gesellschaftsgläubiger dient.²⁴⁹⁰

- 877 Im Übrigen richtet sich der Schutznormcharakter aktienrechtlicher Bestimmungen nach den Grundsätzen des allgemeinen Haftpflichtrechts.²⁴⁹¹ Demnach kann im Hinblick auf die Normzwecktheorie, die zur Bestimmung der Schutznormqualität herangezogen wird, auf die vorstehenden Ausführungen verwiesen werden.²⁴⁹² Einige Normen können als Schutznormen ungeachtet des Anspruchstellers *a priori* ausgeschlossen werden; hierzu sei ebenfalls auf die obigen Ausführungen verwiesen.²⁴⁹³ Im Folgenden werden verschiedene Normen untersucht, die in Lieferkettenfällen als Schutznormen zugunsten von Gesellschaftsgläubigern und Aktionären in Betracht kommen.

(2) Würdigung

(a) Berichterstattungspflichten und Art. 325^{ter} StGB

- 878 Ob in Bezug auf Aktionäre und Gesellschaftsgläubiger den Berichterstattungspflichten nach Art. 964a–c und Art. 964l OR Schutznormcharakter zukommt, ist umstritten. Die überwiegende Lehre verneint den Schutznormcharakter der Berichterstattungspflichten.²⁴⁹⁴ Als Grund hierzu führt sie an, dass die Berichterstattungspflichten nicht primär den Schutz von Individualinteressen bezwecken würden.²⁴⁹⁵ Demgegenüber geht eine Mindermeinung davon aus, dass den Berichterstattungspflichten Schutznormqualität zumindest für Kapi-

²⁴⁹⁰ Siehe für beide Konstellationen BGE 148 III 11 E. 3.2.3.2.

²⁴⁹¹ DERUNGS/VON DER CRONE, SZW 2019, 327.

²⁴⁹² Vgl. hierzu oben, [Rz. 647](#).

²⁴⁹³ Als Schutznormquellen *a priori* ausgeschlossen sind etwa Normen der inter- und supranationalen Regulierungsebene (vgl. [Rz. 644](#)), völkerrechtliche Verträge (vgl. [Rz. 651 ff.](#)) sowie globale und private Nachhaltigkeitsstandards (vgl. [Rz. 654 ff.](#)).

²⁴⁹⁴ BOHRER, GesKR 2024, 9; BRAND, GesKR 2021, 349 f.; BÜHLER, SZW 2021, 725; BSK OR II-GERICKE/HÄUSERMANN/WALLER, Art. 754 N 26b; BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964a N 45 und Art. 964l N 12; ebenso schon mit Bezug auf die Ad hoc-Bekanntgabepflicht BÜHLER, Regulierung, Rz. 1238 ff.

²⁴⁹⁵ BOHRER, GesKR 2024, 9 f.; BÜHLER, SZW 2021, 725; BSK OR II-GERICKE/HÄUSERMANN/WALLER, Art. 754 N 26b; BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964a N 45 und Art. 964l N 12; ebenso bzgl. der Ad hoc-Bekanntgabepflicht BÜHLER, Regulierung, Rz. 1238 ff.

talinvestoren zukommen könne.²⁴⁹⁶ Zur Begründung wird vorgebracht, die Berichterstattungspflichten verfolgten den Zweck, Investitionsentscheide am Kapitalmarkt mit einer verbesserten Informationsgrundlage zu versehen. In Analogie zu anderen Vorschriften des Aktien- und Kapitalmarktrechts sei daher die Schutznormqualität von Berichterstattungspflichten zumindest für Kapitalinvestoren grundsätzlich zu bejahen.²⁴⁹⁷ Andere Stimmen gehen davon aus, dass es sich bei den Berichterstattungspflichten um Normen mit doppelter Schutzwirkung handelt.²⁴⁹⁸

Legt man der Beurteilung der Schutznormqualität von Berichterstattungspflichten die Normzwecktheorie zugrunde, ergibt sich folgendes Bild: Die allgemeinen und speziellen Berichterstattungspflichten schützen Allgemeininteressen und nach hier vertretener Ansicht Individualinteressen von Anspruchstellern am Anfang der Lieferkette, insb. deren absoluten Rechtsgüter.²⁴⁹⁹ Eigen- und Fremdkapitalgeber, darunter insb. Kapitalinvestoren, sind jedoch in ihrem Vermögen nicht geschützt. Zwar erkennen die Gesetzesmaterialien an, dass diesen Kapitalgebern im Rahmen der Sorgfalts- und Berichterstattungspflichten eine «sanktionierende Kraft» zukommt,²⁵⁰⁰ diese entfaltet sich nach vorliegender Auffassung jedoch nicht im Sinne eines direkten Vermögensschutzes. Vielmehr basiert das Regelungsmodell der Berichterstattungspflichten darauf, dass Kapitalgeber Sanktionen durch das eigene Verhalten ausüben, indem sie sich von Unternehmen *abwenden*, die ihren Pflichten nicht nachkommen oder keine tragfähigen Konzepte im Bereich der Nachhaltigkeit verfolgen.²⁵⁰¹ Es geht folglich nicht darum, den Kapitalgebern einen Anspruch auf Schadenersatz für Vermögensverluste zu gewähren, sondern vielmehr darum, dass das Marktverhalten im Lichte der Berichterstattungspflichten regulierend wirkt.

879

²⁴⁹⁶ HOFSTETTER, SJZ 2021, 574; wohl auch BK-BÄRTSCHI, Art. 753–761 OR N 74; BÄRTSCHI/STROHWASSER, in: Simoni/Hauser/Bärtschi, Rz. 69a.25 und 69a.49.

²⁴⁹⁷ HOFSTETTER, SJZ 2021, 574 m.w.V., wobei er die Grenze für eine Geltendmachung von Vermögensschäden erst dort zieht, wo kein direkter Marktbezug zum Unternehmen besteht (z.B. NGO im Namen der Allgemeinheit, d.h. wenn sie Vermögensschäden im Zusammenhang mit Umweltschäden oder Menschenrechtsverletzungen als Repräsentanten der Allgemeinheit geltend machen möchten).

²⁴⁹⁸ CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 47; zu solchen Normen s.a. oben, [Rz. 876](#) und die dortigen Nachweise.

²⁴⁹⁹ Vgl. hierzu oben, [Rz. 657 ff.](#)

²⁵⁰⁰ Vgl. Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 27; Erläuternder Bericht Vorentwurf VSoTr BJ 2021, 15.

²⁵⁰¹ So explizit mit Bezug auf den Comply-or-explain-Ansatz der Berichterstattungspflichten Erläuternder Bericht VSoTr BJ 2021, 4; Erläuternder Bericht Vorentwurf VSoTr BJ 2021, 4; zu den (erhofften) Anreizwirkungen der Berichterstattungspflichten vgl. auch bereits oben, [Rz. 486](#) und die dortigen Nachweise.

880 Es ist daher festzuhalten, dass der persönliche und sachliche Schutzbereich der Berichterstattungspflichten weder ausschliesslich²⁵⁰² noch auch auf den Schutz des Vermögens von Aktionären oder Gesellschaftsgläubigern abzielt. Aus diesem Grund ist zu verneinen, dass die allgemeinen und speziellen Berichterstattungspflichten in Bezug auf Aktionäre und Gesellschaftsgläubiger als Schutznormen zu qualifizieren sind. Nichts anderes gilt für Art. 325^{ter} StGB, der die Berichterstattungspflichten flankiert und somit ebenfalls nicht dem (ausschliesslichen) Schutz von Aktionären und Gesellschaftsgläubigern dient.²⁵⁰³

(b) Lieferkettensorgfaltspflichten

881 Auch umstritten ist, ob Lieferkettensorgfaltspflichten in Bezug auf Aktionäre und Gesellschaftsgläubiger Schutznormcharakter zukommt. Von mehreren Stimmen in der Lehre wird eine Schutznormqualität verneint, indem argumentiert wird, dass es sich um blossе Bemühenspflichten handle²⁵⁰⁴ und sie primär dem Schutz von Gemeinschafts-, nicht aber von Individualinteressen diene(n).²⁵⁰⁵ Andere Stimmen gehen davon aus, dass es sich bei den Sorgfaltspflichten um Normen mit doppelter Schutzwirkung handelt.²⁵⁰⁶

882 Wendet man die Normzwecktheorie auf die Beurteilung der Schutznormqualität der Sorgfaltspflichten an, ergibt sich folgendes Bild: Unter dem Aspekt der zweiseitigen Haftungsmodelle wurde festgestellt, dass Sorgfaltspflichten in der Lieferkette auf den Schutz Dritter am Lieferkettenanfang (namentlich Arbeitnehmer und Kinder, die von Lieferanten potenziell beschäftigt werden) abzielen.²⁵⁰⁷ Darüber hinaus dienen die Sorgfaltspflichten auch dem Schutz des Unternehmens und dadurch mittelbar dem Schutz der Aktionäre und Gesellschaftsgläubiger, da das Unternehmen durch eine fehlende oder mangelhafte

²⁵⁰² Aktienrechtliche Vorschriften, die ausschliesslich die Interessen der Aktionäre oder Gläubiger schützen, sind ohnehin eher selten, siehe statt aller OFK OR-AMSTUTZ/GOHARI, Art. 754 N 27 ff. m.w.H.; BSK OR II-GERICKE/HÄUSERMANN/WALLER, Art. 754 N 24 m.w.V.

²⁵⁰³ Im Ergebnis ebenso DARBELLAY/CABALLERO CUEVAS, SZW 2023, 57 m.w.V.; DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 86;

²⁵⁰⁴ BÄRTSCHI/STROHWASSER, in: Simoni/Hauser/Bärtschi, Rz. 69a.100; BOHRER, GesKR 2024, 9.

²⁵⁰⁵ BSK OR II-GERICKE/HÄUSERMANN/WALLER, Art. 754 N 26b; BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964k N 44; ohne Begründung den Schutznormcharakter bei reinen Vermögensschäden verneinend HOFSTETTER, SJZ 2021, 578; zurückhaltender, aber im Ergebnis ebenfalls ablehnend BRAND, GesKR 2021, 350 und 360.

²⁵⁰⁶ CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 47; zu solchen Normen s.a. oben, [Rz. 876](#) und die dortigen Nachweise.

²⁵⁰⁷ Vgl. hierzu oben, [Rz. 663 ff.](#)

Umsetzung der Sorgfaltspflichten Schaden erleiden könnte.²⁵⁰⁸ Ein *unmittelbarer* (und ausschliesslicher) Schutz des Vermögens von Aktionären und Gesellschaftsgläubigern lässt sich daraus nach vorliegender Auffassung jedoch nicht ableiten.

Es ist daher festzuhalten, dass der persönliche und sachliche Schutzbereich der Sorgfaltspflichten weder ausschliesslich²⁵⁰⁹ noch auch auf den Schutz des Vermögens von Aktionären oder Gesellschaftsgläubigern abzielt. Aus diesem Grund ist zu verneinen, dass die Sorgfaltspflichten in Bezug auf Aktionäre und Gesellschaftsgläubiger als Schutznormen zu qualifizieren sind. 883

(c) Art. 152 StGB

Im Bereich der Delikte gegen das Vermögen kommt Art. 152 StGB («Unwahre Angaben über kaufmännische Gewerbe») als Schutznorm in Betracht. Der Schutznormcharakter von Art. 152 StGB wird von der h.L. inner- und ausserhalb der nachhaltigkeitsbezogenen Berichterstattung bejaht.²⁵¹⁰ 884

Art. 152 StGB bezweckt, das Vermögen der Öffentlichkeit, der Gesellschafter, der Genossenschafterinnen und anderer *an Unternehmen beteiligter Personen* vor einer Gefährdung durch *geschäftliche Fehldispositionen* aufgrund falscher oder täuschender Informationen zu schützen.²⁵¹¹ Somit dient Art. 152 StGB dem Schutz des Vermögens von Aktionären und Gesellschaftsgläubigern. Die Schutznormqualität von Art. 152 StGB ist daher richtigerweise auch im Kontext der nachhaltigkeitsbezogenen Berichterstattung i.S.v. Art. 964a–c OR und Art. 964l OR zu bejahen. 885

(d) Allgemeine Sorgfaltspflicht nach Art. 717 Abs. 1 OR

Nachdem die Schutznormqualität der lieferkettenbezogenen Sorgfaltspflichten und der dazugehörigen flankierenden Strafnorm verneint wurde, stellt sich die Frage, ob stattdessen die allgemeine Sorgfaltspflicht nach Art. 717 Abs. 1 OR als Schutznorm herangezogen werden könnte. 886

²⁵⁰⁸ Vgl. BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964k N 44 (Hervorhebung durch die Verfasserin hinzugefügt).

²⁵⁰⁹ Aktienrechtliche Vorschriften, die *ausschliesslich* die Interessen der Aktionäre oder Gläubiger schützen, sind ohnehin eher selten, siehe die Nachweise in Fn. 2502.

²⁵¹⁰ Vgl. die Nachweise oben, Fn. 1916.

²⁵¹¹ Siehe nur AEPPLI, 15; HANSLIN, Rz. 585; BSK StGB I-WEISSENBERGER, Art. 152 N 2 (Hervorhebungen durch die Verfasserin hinzugefügt).

887 In Lehre und Rechtsprechung wird die Sorgfaltspflicht aus haftungsrechtlicher Sicht im Grunde nicht als selbstständige Verhaltens- und Schutznorm, sondern vielmehr als ein Mindeststandard für die Art der Erfüllung bestimmter sich aus der Kompetenzordnung ergebender konkreter Pflichten der geschäftsführenden Organe verstanden.²⁵¹² Dem ist beizupflichten, zumal Art. 717 Abs. 1 OR kein an die geschäftsführenden Organe gerichtetes konkretes Gebot oder Verbot enthält und somit keine Verhaltensvorschrift im Sinne einer Schutznorm darstellt.²⁵¹³

(e) *Übertragung der Würdigung auf Organhaftung des Schweizer Unternehmens aus Delikt*

888 Bereits dargelegt wurde, dass in der Lehre die Frage aufgeworfen wird, ob vermögensgeschädigten Aktionärinnen und Gesellschaftsgläubigern neben aktienrechtlichen Verantwortlichkeitsansprüchen gegenüber Organen auch deliktsrechtliche Ansprüche (Art. 41 Abs. 1 OR i.V.m. Art. 55 Abs. 2 ZGB bzw. Art. 722 OR) gegenüber dem Schweizer Unternehmen zustehen könnten.²⁵¹⁴ Bei reinen Vermögensschäden setzt die Organhaftung der juristischen Person aus Delikt – analog zur aktienrechtlichen Verantwortlichkeit – voraus, dass eine Verletzung einer Schutznorm zur Begründung der Widerrechtlichkeit vorliegt.²⁵¹⁵ Da die aktienrechtliche Verantwortlichkeit strukturelle Ähnlichkeiten zur Deliktshaftung aufweist,²⁵¹⁶ lassen sich die vorstehend erörterten Überlegungen zur Schutznormqualität auf die Organhaftung des Schweizer Unternehmens aus Delikt gegenüber Aktionärinnen und Gesellschaftsgläubigern übertragen.²⁵¹⁷ Da weder die lieferkettenbezogenen Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten noch die allgemeine Sorgfaltspflicht nach Art. 717 Abs. 1 OR den Charakter einer Schutznorm aufweisen, scheidet bei deren Verletzung eine Organhaftung des Schweizer Unternehmens aus Delikt gegenüber Aktionärinnen und Gesellschaftsgläubigern aus.²⁵¹⁸ Im Fall von Verstössen gegen

²⁵¹² Vgl. schon BGE 110 II 391 E. 2b; bekräftigt in BGE 148 III 11 E. 3.2.3.2; aus der Lehre statt aller BÖCKLI, § 16 Rz. 280; ZK-BÜHLER, Art. 717 OR N 6 m.w.V.; KÄLIN, AJP 2016, 141 m.w.V. und Hinweis in Fn. 60 auf eine Ausnahme bei Verletzung der Treuepflicht nach Art. 158 StGB; HaftpflichtKomm-LUTERBACHER, Art. 754 OR N 28 m.w.V.; VON DER CRONE, Aktienrecht, Rz. 1853.

²⁵¹³ Zum Erfordernis einer Verhaltensvorschrift zur Bejahung einer Schutznorm vgl. oben, [Rz. 646](#) und die dortigen Nachweise.

²⁵¹⁴ Siehe hierzu oben, [Rz. 293](#) und die dortigen Nachweise.

²⁵¹⁵ Vgl. hierzu oben, [Rz. 626](#) und die dortigen Nachweise.

²⁵¹⁶ Vgl. auch VON DER CRONE/CARBONARA/HUNZIKER, 31.

²⁵¹⁷ Siehe auch BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964a N 49 mit Verweis auf 43 ff., Art. 964k N 46 mit Verweis auf 44, Art. 964l N 13 mit Verweis auf 11 [recte: 12].

²⁵¹⁸ Mit Bezug auf sämtliche lieferkettenbezogenen Pflichten gl.M. BOHRER, GesKR 2024, 9; BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964a N 49 mit Verweis auf 43 ff., Art. 964k N 46 mit Verweis auf 44, Art. 964l N 13 mit Verweis auf 11 [recte: 12]; mit Bezug auf Berichterstattungspflichten

Berichterstattungspflichten nach Art. 964a-c OR und Art. 964l OR kann jedoch Art. 152 StGB als Schutznorm dienen und bei Vorliegen der weiteren Haftungsvoraussetzungen eine Organhaftung aus Delikt gegenüber Aktionärinnen und Gesellschaftsgläubigern begründen.²⁵¹⁹

b. Schadenspositionen

Nicht jede Verletzung von Berichterstattungs-, Sorgfalts- oder anderen aktienrechtlichen Pflichten in Lieferkettenfällen führt auch zu einem Schaden der Gesellschaft.²⁵²⁰ Zu beachten ist insb., dass die Pflichtverletzungen nicht zwingend zu einer Vermögenseinbusse führen müssen, wenn sich die Lieferanten – trotz fehlender Massnahmen des Schweizer Unternehmens – rechts- und regelkonform verhalten.²⁵²¹ Bei der Prüfung der Frage, worin genau der Schaden bei Verantwortlichkeitsklagen in Lieferkettenfällen besteht, kommen verschiedene Konstellationen in Betracht. Unter dem Gesichtspunkt der Aktivlegitimation ist dabei entscheidend, ob sich die Gesellschaft im Konkurs²⁵²² oder ausserhalb des Konkurses befindet und ob ein mittelbarer²⁵²³ oder unmittelbarer Schaden²⁵²⁴ vorliegt.²⁵²⁵ Nachfolgend ist auf denkbare Konstellationen einzugehen:

- Dem Verwaltungsrat bzw. der Geschäftsführung wird vorgeworfen, keine *Sorgfaltsmassnahmen* mit Bezug auf potenziell schädliche Auswirkungen in ihrer Lieferkette (z.B. Kinderarbeit oder Arbeitnehmerschutz) ergriffen zu haben, wodurch unmittelbar das Vermögen der Gesellschaft geschädigt wurde.²⁵²⁶ Der direkte Schaden der Gesellschaft könnte sich beispielsweise auf die Zerstörung von Produkten im Zuge des Einsturzes oder Brandes ei-

gl.M. BRAND, GesKR 2021, 349 f.; BÜHLER, SZW 2021, 725; mit Bezug auf Sorgfaltspflichten gl.M. BRAND, GesKR 2021, 360; HOFSTETTER, SJZ 2021, 578; **a.M.** mit Bezug auf Berichterstattungspflichten betr. Kapitalinvestoren HOFSTETTER, SJZ 2021, 574.

²⁵¹⁹ GLM. DARBELLAY/CABALLERO CUEVAS, SZW 2023, 57 f. m.w.H.; DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 88 und 90 m.w.V.; JENTSCH/ANGLIKER, recht 2023, 220 f.

²⁵²⁰ Ebenso mit Bezug auf eine unzureichende Compliance-Organisation im Allgemeinen BÜHR/FLORIN, in: Pikó/Uhl/Licci, Rz. 15; SETHE/ANDREOTTI, in: Isler/Sethe, 156.

²⁵²¹ Ebenso mit Bezug auf eine unzureichende Compliance-Organisation im Allgemeinen SETHE/ANDREOTTI, in: Isler/Sethe, 156.

²⁵²² Vgl. hierzu BGE 132 III 564 E. 3.1.3 und 3.2.3.

²⁵²³ Vgl. hierzu BGE 132 III 564 E. 3.1.2 und 3.2.2.

²⁵²⁴ Vgl. hierzu BGE 132 III 564 E. 3.1.1 und 3.2.1.

²⁵²⁵ Eingehend zum Ganzen statt aller HaftpflichtKomm-LUTERBACHER, Vor Art. 754-760 OR N 17 ff.; MEIER-HAYOZ/FORSTMOSER, § 16 Rz. 898 ff.

²⁵²⁶ In diese Richtung etwa ATAMER/WILLI, Ante Portas, SZW 2020, 701; CR CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 46 ff.

nes Fabrikgebäudes des Lieferanten beziehen.²⁵²⁷ Als weiteres Beispiel kommen Schadenersatzzahlungen an Kunden aus verletzten Kaufverträgen (Gewährleistung)²⁵²⁸ oder Schadenersatzzahlungen von geschädigten Dritten am Lieferkettenanfang aus Delikt²⁵²⁹ oder allenfalls Vertrag²⁵³⁰ in Betracht. Denkbar wäre auch, dass die Gesellschaft einen Reputationsschaden erleidet,²⁵³¹ der sich in einem Rückgang des Umsatzes, den Werbekosten zur Wiederherstellung der Reputation und Anwaltskosten niederschlägt.²⁵³² Keinen Schaden erleidet die Gesellschaft, wenn der Börsenkurs (wegen des beeinträchtigten Rufs) sinkt, es sei denn, sie halte eigene Aktien.²⁵³³ Hingegen könnte *beim Aktionär* ein mittelbarer Schaden vorliegen, wenn es aufgrund der Rufschädigung zu einem Kursverlust käme.²⁵³⁴ Ausserhalb des Konkurses wäre in diesen Konstellationen primär die Gesellschaft aktivlegitimiert. Dem Aktionär stünde es jedoch frei, seinen allfälligen *mittelbaren* Schaden auf Leistung an die Gesellschaft einzuklagen (Art. 756 Abs. 1 OR).²⁵³⁵ Im Konkurs könnte der Schaden primär von der Konkursverwaltung und sekundär von den Aktionären und Gesellschaftsgläubigerinnen geltend gemacht werden (Art. 757 Abs. 1 OR).²⁵³⁶

- 891 – Dem Verwaltungsrat wird vorgeworfen, den allgemeinen und speziellen Berichterstattungspflichten nicht oder nicht richtig nachgekommen zu

²⁵²⁷ Ähnlich KAPTAN, SZW 2022, 600; s.a. den Sachverhalt im KiK-Fall, gem. welchem ein Zulieferbetrieb von einem Brandereignis betroffen war (vgl. hierzu oben, [Rz. 448](#)).

²⁵²⁸ ATAMER/WILLI, Ante Portas, SZW 2020, 701; BÜHR/FLORIN, in: Pikó/Uhl/Licci, Rz. 30; WEBER, Jusletter 2021, Rz. 27. Siehe hierzu auch oben, [Rz. 769 ff.](#)

²⁵²⁹ BRUNK, 111; CR CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 48; DIESELBEN, ZSR 2021, 575 f.; KAUFMANN et al., Umsetzung, in: SKMR, Rz. 69 m.w.H. Siehe hierzu auch oben, [Rz. 614 ff.](#)

²⁵³⁰ Vgl. zu denkbaren Ansprüchen aus Vertrag zugunsten Dritter oben, [Rz. 573 ff.](#)

²⁵³¹ BRUNK, 111; FORSTMOSER, in: Cavallo et al., 718 ff.; HÜBNER, Unternehmenshaftung, 340 ff.; THOMALE/HÜBNER, JZ 2017, 394.

²⁵³² Kontextbezogen ATAMER/WILLI, Ante Portas, SZW 2020, 701; CR CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 48; JENTSCH/ANGLIKER, recht 2023, 224; NAGEL, Jusletter 2018, Rz. 47; BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964a N 46; WEBER, Jusletter 2021, Rz. 27; s.a. im Allgemeinen BÜHR/FLORIN, in: Pikó/Uhl/Licci, Rz. 30; FREYMOND/VOGT, in: Ackermann, 206 m.w.V.; SETHE/ANDREOTTI, in: Isler/Sethe, 157.

²⁵³³ FREYMOND/VOGT, in: Ackermann, 205.

²⁵³⁴ BGE 131 III 306 E. 3.1.1; CR CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 48; KAPTAN, SZW 2022, 599; WEBER/HÖSLI, SJZ 2020, 610 m.w.H.; den Kurseinbruch als Bsp. für einen Schaden nennen auch ATAMER/WILLI, Ante Portas, SZW 2020, 701; DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 96; BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964a N 46, jedoch alle ohne Differenzierung nach Schaden der Gesellschaft und des Aktionärs.

²⁵³⁵ Vgl. etwa MEIER-HAYOZ/FORSTMOSER, § 16 Rz. 904.

²⁵³⁶ Vgl. etwa MEIER-HAYOZ/FORSTMOSER, § 16 Rz. 905.

sein,²⁵³⁷ wodurch unmittelbar das Vermögen der Gesellschaft geschädigt wurde. Dies könnte etwa der Fall sein, wenn sich ein dem Verwaltungsrat bekanntes Risiko, über welches nicht (adäquat) berichtet wurde, realisierte.²⁵³⁸ Fehlerhaft könnte eine Erklärung z.B. sein, wenn die Gesellschaft Tatsachen über die Lage der Menschenrechte in der Lieferkette («Keine Kinderarbeit bei unseren Vertragspartnern») erklärte, in der Lieferkette aber Kinderarbeit vorkäme.²⁵³⁹ Dadurch könnte die Gesellschaft einen Reputationsverlust²⁵⁴⁰ mit entsprechenden Kostenfolgen erleiden.²⁵⁴¹ Überdies kommen bei fehlerhafter Unternehmenskommunikation Busszahlungen im In- und Ausland als Schadenspositionen in Betracht.^{2542, 2543} Ob Bussen als Gesellschaftsschaden zu betrachten sind, ist in der Lehre allerdings umstritten.²⁵⁴⁴ Als weitere Beispiele für mögliche Schäden kommen auch hier Schadenersatzzahlungen an Dritte und Kosten zur Wiederherstellung der Reputation in Betracht.²⁵⁴⁵ Erneut han-

²⁵³⁷ In diese Richtung etwa CR CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 46 ff.; DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 93 f.

²⁵³⁸ Siehe kontextbezogen etwa DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 96; WEBER/HÖSLI, SJZ 2020, 610 m.w.V.

²⁵³⁹ WELLER/KALLER/SCHULZ, AcP 2016, 411 f.

²⁵⁴⁰ HÜBNER, Unternehmenshaftung, 340 ff.; THOMALE/HÜBNER, JZ 2017, 394.

²⁵⁴¹ Z.B. Werbekosten zur Wiederherstellung der Reputation und Anwaltskosten, siehe hierzu bereits oben, [Rz. 890](#).

²⁵⁴² Zu den Bussenzahlungen als Schadensposition vgl. DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 84, 96.

²⁵⁴³ Erinntet sei daran, dass im Falle einer fehlerhaften Unternehmenskommunikation, die einzigen den Tatbestand von Art. 325^{ter} StGB erfüllt, nach der derzeitigen Rechtslage lediglich eine Busse gegenüber der verantwortlichen natürlichen Person in Betracht kommt. Eine Sanktionierung des Unternehmens ist gem. Art. 325^{ter} StGB nicht vorgesehen (vgl. hierzu oben, [Rz. 402](#) und dort Fn. 1150 samt dortigen Nachweisen). Um einen Gesellschaftsschaden zu begründen, müsste die fehlerhafte Unternehmenskommunikation folglich einen anderen Straftatbestand erfüllen, der eine Unternehmensbusse nach sich zieht. Ausführlich zu strafrechtlichen Folgen fehlerhafter Unternehmenskommunikation vgl. DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 67 ff.

²⁵⁴⁴ Hintergrund der Diskussion ist, dass die schadenersatzrechtliche Abwälzung von natürlichen Personen auferlegten Bussen auf einen Dritten u.a. mit dem Hinweis auf die höchstpersönliche Natur der Busse und ihren spezialpräventiven Zweck verneint wird (vgl. BGE 134 III 59 E. 2.3.2; BGE 115 II 72 E. 3b; ferner BGE 86 II 71 E. 4; s.a. aus der Literatur KOLLER TH., AJP 2008, 1299 ff. m.w.H.; SUTER, 34 ff.; ferner BK-BREHM, Art. 41 OR N 96e ff.; HALLER, Rz. 605; BSK OR I-KESSLER, Art. 41 N 6). Hingegen wird die Möglichkeit der schadenersatzrechtlichen Abwälzung von juristischen Personen auferlegten Bussen auf das fehlbare Organ teilweise bejaht, da die Busse in einem solchen Fall nicht höchstpersönlich sei (**für** die Möglichkeit der Abwälzung: KOLLER TH., AJP 2008, 1306 f.; vgl. auch STOFFEL, 36 ff.; WEBER, in: Weber/Isler, 139 ff.; **gegen** die Möglichkeit der Abwälzung: SUTER, 39 ff.; differenzierend JENNY, Rz. 779).

²⁵⁴⁵ Vgl. hierzu oben, [Rz. 890](#) und die dortigen Nachweise.

delt es sich demnach primär um einen Schaden der Gesellschaft; ausserhalb des Konkurses wäre die Gesellschaft aktivlegitimiert. Der Aktionär könnte seinen allfälligen *mittelbaren* Schaden infolge Kursverlusts²⁵⁴⁶ auf Leistung an die Gesellschaft einklagen. Im Konkurs könnte der Schaden in erster Linie von der Konkursverwaltung und sekundär von den Aktionären und Gesellschaftsgläubigerinnen geltend gemacht werden.²⁵⁴⁷

- 892 – Geldgeber werfen dem Verwaltungsrat vor, mit seiner allgemeinen oder speziellen Berichterstattung i.S.v. Art. 964a–c OR bzw. Art. 964l OR einen falschen Eindruck erweckt zu haben (u.U. in Form von Green- oder Bluewashing²⁵⁴⁸), und behaupten, sie hätten – wären ihnen die wahren Gegebenheiten bekannt gewesen – nicht oder nicht zu diesen Bedingungen Kredite zur Verfügung gestellt bzw. investiert.²⁵⁴⁹ Dabei würde es sich um einen unmittelbaren Schaden des Geldgebers handeln, ohne dass bei der Gesellschaft ein Schaden einträte.²⁵⁵⁰ Ein solcher kann sowohl ausserhalb des Konkurses als auch im Konkurs geltend gemacht werden.²⁵⁵¹ Da das Bundesgericht bei einem unmittelbaren Schaden von Aktionären und Gläubigern die Verletzung einer Schutznorm voraussetzt, kann sich der Geldgeber im Ergebnis nur dann auf Art. 754 Abs. 1 OR stützen, wenn auch die Voraussetzungen von Art. 41 Abs. 1 OR erfüllt sind.²⁵⁵² Das Bundesgericht bestätigte, dass verschiedene Literaturstimmen vor diesem Hintergrund zu Recht die Frage aufwerfen, ob es sich dabei überhaupt um einen Anwendungsfall des aktienrechtlichen Verantwortlichkeitsrechts handle.²⁵⁵³ Wie bereits an frü-

²⁵⁴⁶ ATAMER/WILLI, Ante Portas, SZW 2020, 701 (Haftungsfrage allerdings offengelassen); CR CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 48; JENTSCH/ANGLIKER, recht 2023, 224 mit Bsp.; MEIER-HAYOZ/FORSTMOSER, § 16 Rz. 904.

²⁵⁴⁷ Vgl. zur Aktivlegitimation bereits oben, [Rz. 890](#) *in fine* und die dortigen Nachweise.

²⁵⁴⁸ Zu diesen beiden Begriffen vgl. oben, [Rz. 272](#) und dort Fn. 772 f.

²⁵⁴⁹ ATAMER/WILLI, Ante Portas, SZW 2020, 701 (Haftungsfrage allerdings offengelassen); CR CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 48; DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 96; KAPTAN, SZW 2022, 600 f.; BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964a N 46. S.a. unter dem Aspekt der Organhaftung des Unternehmens aus Delikt nach Art. 41 Abs. 1 OR DARBELLAY/CABALLERO CUEVAS, SZW 2023, 57; HOFSTETTER, SJZ 2021, 574.

²⁵⁵⁰ ATAMER/WILLI, Ante Portas, SZW 2020, 701; KAPTAN, SZW 2022, 601; s.a. die ähnlichen Bsp. bei OFK OR-AMSTUTZ/GOHARI, Art. 754 N 19.

²⁵⁵¹ Vgl. etwa BGE 132 III 564 E. 3.1.1 und 3.2.1; s.a. statt aller OFK OR-AMSTUTZ/GOHARI, Art. 754 N 19; HaftpflichtKomm-LUTERBACHER, Art. 754 OR N 21 und 23; MEIER-HAYOZ/FORSTMOSER, § 16 Rz. 902, 904 und 905 *in fine*.

²⁵⁵² Kontextbezogen ebenso etwa DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 84 ff.; KAPTAN, SZW 2022, 600 f.; im Allgemeinen auch KÄLIN, AJP 2016, 142 m.w.V.

²⁵⁵³ Vgl. BGE 142 III 23 E. 4.3; differenzierend zu dieser Frage vgl. VON DER CRONE/CARBONARA/HUNZIKER, 31 f. m.w.V.

herer Stelle dargelegt, gehen ein Teil der Lehre und mittlerweile wohl auch das Bundesgericht davon aus, dass es sich zumindest bei einer unmittelbaren Schädigung des *Gläubigers* um keinen Anwendungsfall der aktienrechtlichen Verantwortlichkeit handelt.²⁵⁵⁴ Ohnehin wäre es in solchen Fällen jedoch wahrscheinlicher, dass die Geldgeber nicht gegen die Verwaltungsräte und die Geschäftsleitung persönlich, sondern gegen die Gesellschaft vorgehen würden.²⁵⁵⁵

Tendenziell dürfte die Missachtung von Berichterstattungspflichten im Gegensatz zu Verstössen gegen Sorgfaltspflichten weniger zu Schäden führen.²⁵⁵⁶ 893

c. Praktische Haftungshürden

Solange die Gesellschaft aufrecht steht, sind Verantwortlichkeitsklagen im Allgemeinen äusserst selten.²⁵⁵⁷ Aus Perspektive der einzelnen Aktivlegitimierten ist dies auf folgende Gründe zurückzuführen: 894

Erfahrungsgemäss ist es selten, dass eine *Gesellschaft* gegen die eigene Leitung vorgeht.²⁵⁵⁸ Einerseits ist dies auf «Bisshemmungen» innerhalb einer Menschengruppe zurückzuführen, andererseits auch auf den Umstand, dass der Prozess nach einem Schadenfall fast unvermeidlicherweise peinliche Schwächen der Unternehmensleitung aufzeigt oder schmutzige Wäsche ausbreitet.²⁵⁵⁹ Ein weiterer Grund hierfür liegt darin, dass das Zugeständnis eines Fehlverhaltens die Gesellschaft selbst haftungsmässig exponieren kann.²⁵⁶⁰ 895

Einen mittelbaren Schaden im Vermögen der *Gläubigerinnen* können diese ausser Konkurs nicht geltend machen, da sie (noch) nicht geschädigt sind.²⁵⁶¹ 896
Somit stehen vor allem Klagen von *Aktionären* gegen ein Organmitglied im

²⁵⁵⁴ Vgl. hierzu oben, [Rz. 759](#) und die dortigen Nachweise.

²⁵⁵⁵ KAPTAN, SZW 2022, 601; siehe hierzu auch oben, [Rz. 888](#).

²⁵⁵⁶ BK-BÄRTSCHI, Art. 753–761 OR N 74; BÄRTSCHI/STROHWASSER, in: Simoni/Hauser/Bärtschi, Rz. 69a.25 und 69a.100.

²⁵⁵⁷ Statt aller MEIER-HAYOZ/FORSTMOSER, § 16 Rz. 957.

²⁵⁵⁸ HALLER, Rz. 656; s.a. etwa BÖCKLI, § 16 Rz. 109; BSK OR II-GERICKE/HÄUSERMANN/WALLER, Art. 756 N 4; NAGEL, Jusletter 2018, Rz. 50.

²⁵⁵⁹ BÖCKLI, § 16 Rz. 109.

²⁵⁶⁰ BÖCKLI, § 16 Rz. 109 mit Hinweis auf Art. 722 OR; BSK OR II-GERICKE/HÄUSERMANN/WALLER, Art. 756 N 4; vgl. zu den Gründen für das Ausbleiben von Verantwortlichkeitsklagen der Gesellschaften ausführlich ISLER/FISCHER, in: Weber, 27 ff.

²⁵⁶¹ BGE 132 III 564 E. 3.2.2; BGE 131 III 306 E. 3.1.1; MEIER-HAYOZ/FORSTMOSER, § 16 Rz. 904; siehe kontextbezogen auch KAPTAN, SZW 2022, 600.

Vordergrund.²⁵⁶² Zwar sind auch Klagen von Aktionären gegen Organmitglieder selten.²⁵⁶³ Immerhin scheinen Klagen von Aktionären im Rahmen der Ausserhaftung von Organmitgliedern im Allgemeinen weniger selten als Klagen der Gesellschaft gegenüber einer Organperson aus dem Innenverhältnis zu sein. So gilt meist die Regel: «Entweder klagt ein Aktionär oder niemand.»²⁵⁶⁴

- 897 Dennoch haben auch Aktionäre bloss geringe Klageanreize. Dies ist u.a. darauf zurückzuführen, dass ausser Konkurs auf Leistung an die Gesellschaft zu klagen ist,²⁵⁶⁵ das Kostenrisiko oft in einem Missverhältnis zum Klageerfolg steht,²⁵⁶⁶ die mitverantwortliche juristische Person im Regelfall über die grösseren finanziellen Ressourcen bzw. eine Versicherungsdeckung verfügt und es im Einzelfall schwierig sein kann, die individuell verantwortliche Person innerhalb des Unternehmens zu bestimmen.²⁵⁶⁷ Eine weitere Hürde besteht darin, dass ein Schaden der Gesellschaft i.d.R. erst entsteht, wenn vorab andere Anspruchsgruppen (etwa Konsumenten) Ansprüche geltend machen und die Gesellschaft von den Kosten einer Klage, von Umsatzeinbussen oder Kurseinbrüchen getroffen wird. Ohne Reaktionen anderer Anspruchsgruppen erleidet die Gesellschaft keinen Schaden.²⁵⁶⁸ Selbst bei Vorliegen eines Schadens kann es aber schwierig sein, den Kausalzusammenhang zwischen der Pflichtverletzung und Ersterem zu beweisen.²⁵⁶⁹
- 898 Insgesamt sind die Haftungshürden somit hoch. Die Haftungsrisiken dürften jedoch mit dem öffentlichen Druck und der fortschreitenden Etablierung von Nachhaltigkeitsstandards eher zunehmen.²⁵⁷⁰

5. Zwischenergebnisse

- 899 Das Bundesgericht verlangt bei mittelbaren Schäden von Aktionären und Gläubigern keine Verletzung einer Schutznorm, wohingegen eine solche bei

²⁵⁶² So auch mit Bezug auf die aktienrechtliche Verantwortlichkeit ausser Konkurs bei fehlerhafter Nachhaltigkeitskommunikation DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 97.

²⁵⁶³ HALLER, Rz. 656 und dort Fn. 1437.

²⁵⁶⁴ BÖCKLI, § 16 Rz. 112.

²⁵⁶⁵ Vgl. Art. 756 Abs. 1 OR; s.a. statt aller OFK OR-AMSTUTZ/GOHARI, Art. 754 N 20 und Art. 756 N 13; DEDEYAN, in: Isler/Sethe, 96; HÄUSERMANN, GesKR 2017, 499 und dort Fn. 36.

²⁵⁶⁶ Statt aller OFK OR-AMSTUTZ/GOHARI, Art. 756 N 13; WEBER/HÖSLI, SJZ 2020, 611.

²⁵⁶⁷ ROBERTO, Rz. 04.99c; ROBERTO/PETRIN, in: Niggli/Amstutz, 79 m.w.V.

²⁵⁶⁸ JENTSCH/ANGLIKER, recht 2023, 224 und 226.

²⁵⁶⁹ So mit Bezug auf die Verletzung von Berichterstattungspflichten BOHRER, GesKR 2024, 9; BSK OR II-OSER/MATTLE, Art. 964a N 46.

²⁵⁷⁰ SIX SWISS EXCHANGE, Nachhaltigkeitshandbuch, 52 m.w.H. zu Präventionsmassnahmen.

unmittelbaren Schäden Voraussetzung ist. Wie im Allgemeinen dürften auch in Lieferkettenfällen Klagen von Aktionären im Vordergrund stehen.

Verursachen (Reputations-)Schäden durch Verletzung von Sorgfalts- oder Berichterstattungspflichten – oder im Falle eines Unternehmens ohne solche Pflichten durch Verletzung der allgemeinen Sorgfaltspflicht gemäss Art. 717 Abs. 1 OR – Kursverluste, so erleiden die Aktionäre einen mittelbaren Schaden. In solchen Fällen ist die Verletzung einer Schutznorm nicht erforderlich und die Widerrechtlichkeit ist erstellt. Anders verhält es sich, wenn Geldgeber einen unmittelbaren Schaden erleiden, etwa weil der Verwaltungsrat durch die Verletzung seiner allgemeinen oder speziellen Berichterstattungspflichten einen falschen Eindruck vermittelt hat und sie behaupteten, sie hätten, wären ihnen die wahren Gegebenheiten bekannt gewesen, nicht oder nicht zu diesen Bedingungen Kredite zur Verfügung gestellt bzw. investiert. Hier ist die Verletzung einer Schutznorm erforderlich, was im Ergebnis heisst, dass die Voraussetzungen von Art. 41 Abs. 1 OR erfüllt sein müssen. Laut h.L. ist davon auszugehen, dass die lieferkettenbezogenen Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten sowie die allgemeine Sorgfaltspflicht nach Art. 717 Abs. 1 OR *nicht* als Schutznormen für Aktionäre und Gesellschaftsgläubiger gelten. Bei Verstössen gegen Berichterstattungspflichten geht die h.L. jedoch zu Recht davon aus, dass Art. 152 StGB als Schutznorm herangezogen werden kann, womit die Widerrechtlichkeit auch hier erstellt wäre.

900

Obwohl die Haftungshürden angesichts der geringen Klageanreize für geschädigte Aktionäre hoch sind und sich der Nachweis der Kausalität zwischen Pflichtverletzung und Schaden als schwierig erweisen kann, ist eine aktienrechtliche Verantwortlichkeit von Organmitgliedern und der Geschäftsleitung von Schweizer Unternehmen keineswegs ausgeschlossen. Vor diesem Hintergrund gehen von der aktienrechtlichen Verantwortlichkeit regulatorische Anreize für die Organmitglieder und die Geschäftsleitung von Schweizer Unternehmen aus, auf rechts- und regelkonformes Verhalten der Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken.

901

Die Untersuchung hat sodann gezeigt, dass sich die Lieferkettensorgfaltspflichten grundsätzlich mit der aktienrechtlichen Verantwortlichkeit verbinden lassen. Unter diesem Gesichtspunkt besteht für Schweizer Unternehmen mit Lieferkettensorgfaltspflichten eine durchsetzbare Rechtspflicht zur Erstreckung der Compliance-Anforderungen im Nachhaltigkeitsbereich auf Lieferanten.

902

E. Rückgriffshaftung der Organperson

1. Qualifikation als einseitiges Haftungsmodell

- 903 Die Rückgriffshaftung der Organperson als reine «Innenhaftung»²⁵⁷¹ gegenüber dem Schweizer Unternehmen verbessert die Rechtsposition von Geschädigten am Lieferkettenanfang nicht unmittelbar: Es handelt sich um einen Anspruch des Schweizer Unternehmens selbst gegenüber seiner Organperson.²⁵⁷² Daher ist sie unter den einseitigen Haftungsmodellen anzusiedeln.

2. Ausgangslage

- 904 Es stellt sich die Frage, ob das Schweizer Unternehmen, sollte es von Dritten belangt werden, auf die Organperson Rückgriff nehmen könnte. Auszugehen ist nämlich davon, dass der Effekt der Verhaltenssteuerung vom Schweizer Unternehmen verstärkt wird, wenn eine Rückgriffshaftung der Organperson droht.²⁵⁷³

3. Gesetzliche Konzeption

- 905 Muss das Schweizer Unternehmen für schädigendes Verhalten der Organperson einstehen, kann es grundsätzlich auf die betreffende natürliche Person Rückgriff nehmen.²⁵⁷⁴ Dies ergibt sich bereits aus Art. 51 Abs. 2 OR, wonach in erster Linie derjenige den Schaden zu tragen hat, den ein Verschulden trifft, während derjenige, der ohne eigene Schuld nach Gesetzesvorschrift handelt, in letzter Linie für den Schaden aufkommen muss.²⁵⁷⁵ In der Praxis kann das Schweizer Unternehmen jedoch nicht in allen Fällen eine solche Innenhaftung geltend machen.²⁵⁷⁶ Dies ist auf folgende Gründe zurückzuführen:
- 906 Einerseits stehen exekutive Organpersonen oftmals auch in einem Arbeitsverhältnis mit der Gesellschaft, wodurch sich eine Doppelstellung als Organper-

²⁵⁷¹ BSK OR I–GRABER, Art. 51 N 12; ROBERTO, Rz. 04.99c.; ROBERTO/PETRIN, in: Niggli/Amstutz, 80; SCHWENZER/FOUNTOLAKIS, Rz. 23.32.

²⁵⁷² Deutlich ROBERTO, Rz. 04.99c.

²⁵⁷³ KLINGER et al., in: Amnesty International, 70 f.; ähnlich KALSS, ZSR 2005, 643 f., die den Einfluss von Haftungsbestimmungen im Allgemeinen auf das Verhalten der Organpersonen betont.

²⁵⁷⁴ HONSELL/ISENRING/KESSLER, § 13 Rz. 51.

²⁵⁷⁵ ROBERTO/PETRIN, in: Niggli/Amstutz, 79 f.

²⁵⁷⁶ ROBERTO/PETRIN, in: Niggli/Amstutz, 80.

son und Arbeitnehmerin ergibt.²⁵⁷⁷ Folglich findet die deliktsrechtliche Regressbestimmung nach Art. 51 Abs. 2 OR keine Anwendung, da sich die Arbeitgeberin i.d.R. auf die günstigere Haftung aus Vertrag stützen wird²⁵⁷⁸ und die vertragliche Haftung des Arbeitnehmers aus Art. 321e OR ohnehin vorgeht.²⁵⁷⁹ Bei der vertraglichen Einstandspflicht des Arbeitnehmers ist der Fahrlässigkeitsbegriff sodann im Gegensatz zum Deliktsrecht subjektiviert.²⁵⁸⁰ In der Lehre wird vertreten, dass bei Vorliegen eines besonderen Berufsrisikos und leichter Fahrlässigkeit eine Haftung entfällt²⁵⁸¹ oder ein Rückgriff des Arbeitgebers auf den Arbeitnehmer gar nur bei Vorsatz in Betracht kommt.²⁵⁸² Ferner ist zu beachten, dass Arbeitgeber regelmässig Betriebs- und Berufshaftpflichtversicherungen abschliessen, welche die von den Arbeitnehmenden verursachten Schäden miteinschliessen.²⁵⁸³ Andererseits lassen sich Organpersonen durch das Schweizer Unternehmen oftmals vertraglich eine Schadloshaltung einräumen.²⁵⁸⁴

4. Einordnung in Lieferkettenfällen

Aufgrund der dargelegten Umstände erfolgt ein Rückgriff auf die Organperson nur in Ausnahmefällen, etwa bei fehlender Versicherungsdeckung, Überschreitung der Versicherungssumme, vorsätzlicher Herbeiführung der Schädigung oder fehlender Schadloshaltungsvereinbarung.²⁵⁸⁵ Dies gilt gleichermaßen für Lieferkettenfälle. Kommt es zu keinem Rückgriff auf die Organperson, bedeutet dies allerdings nicht, dass das Verhalten der Organperson überhaupt nicht gesteuert würde. So kann etwa die vorzeitige Abberufung der Organperson bei Fehlverhalten in Lieferkettenfällen ebenso als ein Instrument zur Prävention gesehen werden.²⁵⁸⁶ Auch in Lieferkettenfällen dürfte das zutreffen.

907

²⁵⁷⁷ BÜHR/FLOREN, in: Pikó/Uhl/Licci, Rz. 167 ff.; ROBERTO/PETRIN, in: Niggli/Amstutz, 81.

²⁵⁷⁸ BÜHR/FLOREN, in: Pikó/Uhl/Licci, Rz. 163; REY/WILDHABER, Rz. 1132.

²⁵⁷⁹ ROBERTO/PETRIN, in: Niggli/Amstutz, 81.

²⁵⁸⁰ Statt aller BÜHR/FLOREN, in: Pikó/Uhl/Licci, Rz. 147; ROBERTO/PETRIN, in: Niggli/Amstutz, 82.

²⁵⁸¹ So etwa JAUN, 442; BSK OR I-PORTMANN/RUDOLPH, Art. 321e N 6; **a.M.** dahingehend, dass jedes Verschulden genüge etwa BÜHR/FLOREN, in: Pikó/Uhl/Licci, Rz. 147 m.w.V.; CHK OR-EMMEL, Art. 321e N 3; HaftpflichtKomm-HUGENTOBLE, Art. 321e OR N 8 und 11.

²⁵⁸² ROBERTO/PETRIN, in: Niggli/Amstutz, 82.

²⁵⁸³ HONSELL/ISENRING/KESSLER, § 13 Rz. 45; ROBERTO/PETRIN, in: Niggli/Amstutz, 80.

²⁵⁸⁴ ROBERTO/PETRIN, in: Niggli/Amstutz, 80.

²⁵⁸⁵ ROBERTO, Rz. 04.99c; ROBERTO/PETRIN, in: Niggli/Amstutz, 80.

²⁵⁸⁶ KALSS, ZSR 2005, 644 und dort insb. Fn. 7 m.w.V.

5. Zwischenergebnisse

- 908 Eine Rückgriffshaftung der Organperson dürfte in Lieferkettenfällen (wie auch im Allgemeinen) nur ausnahmsweise erfolgen. Falls im Einzelfall eine Rückgriffshaftung drohen kann, setzt sie bei Organpersonen von Schweizer Unternehmen regulatorische Anreize, auf rechts- und regelkonformes Verhalten von Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken. Des Weiteren darf nicht ausser Acht gelassen werden, dass eine vorzeitige Abberufung von Organpersonen anstelle einer Rückgriffshaftung ebenso verhaltenssteuernd wirken und insofern bei Organpersonen von Schweizer Unternehmen einen Anreiz setzen kann, Lieferanten zu rechts- und regelkonformem Verhalten im Nachhaltigkeitsbereich zu ertüchtigen.
- 909 Muss das Schweizer Unternehmen für schädigendes Verhalten der Organperson im Falle einer Verletzung der Lieferkettensorgfaltspflichten eintreten, kann es grundsätzlich auf die betreffende natürliche Person Rückgriff nehmen. Entsprechend lassen sich die Lieferkettensorgfaltspflichten mit der Regresshaftung verbinden. Unter diesem Aspekt besteht für Organe von Schweizer Unternehmen mit Lieferkettensorgfaltspflichten eine durchsetzbare Rechtspflicht zur Erstreckung von Compliance-Anforderungen im Nachhaltigkeitsbereich auf Lieferanten.

F. Ergebnisse für einseitige Haftungsmodelle

- 910 Von sämtlichen untersuchten Haftungsgrundlagen unter den einseitigen Haftungsmodellen geht unter bestimmten Voraussetzungen in Lieferkettenfällen ein Haftungspotenzial für Schweizer Unternehmen bzw. deren Organe aus. Analog zu den zweiseitigen Haftungsmodellen ist das Haftungspotenzial für Schweizer Unternehmen mit Berichterstattungs- oder Sorgfaltspflichten ausgeprägter als für jene ohne solche Pflichten.
- 911 Das tatsächliche Haftungspotenzial für alle Unternehmen ist jedoch massgeblich von den spezifischen Umständen des Einzelfalls sowie den praktischen Herausforderungen, etwa der Beweisbarkeit der Anspruchsvoraussetzungen, abhängig. Trotz dieser Schwierigkeiten und Unsicherheiten bleibt eine Haftung im Rahmen der einseitigen Haftungsmodelle jedoch grundsätzlich möglich. Insofern setzen die untersuchten Haftungsgrundlagen der einseitigen Haftungsmodelle regulatorische Anreize für Schweizer Unternehmen und deren Organe, auf rechts- und regelkonformes Verhalten ihrer Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken.

Die Untersuchungen haben zudem gezeigt, dass sich die Lieferkettensorgfaltspflichten mit der Sachmängelhaftung, der lauterkeitsrechtlichen Haftung, der aktienrechtlichen Verantwortlichkeit und u.U. auch mit der Regresshaftung der Organperson verbinden lassen. Damit besteht unter dem Gesichtspunkt der untersuchten einseitigen Haftungsmodelle für Schweizer Unternehmen eine durchsetzbare Rechtspflicht zur Erstreckung von Compliance-Anforderungen auf Lieferanten.

912

Nach Abschluss der Untersuchung der zwei- und einseitigen Haftungsmodelle stellt sich die Frage, welches dieser beiden Haftungsmodelle für Schweizer Unternehmen in Lieferkettenfällen mit höheren Haftungsrisiken verbunden ist. Da die Haftungsrisiken sowohl bei den zwei- als auch einseitigen Haftungsmodellen von den individuellen Umständen abhängen, lässt sich diese Frage nicht pauschal beantworten. Jedoch liegt es in der Natur der Sache, dass einseitige Haftungsmodelle zahlreiche potenzielle Anspruchsgruppen einbeziehen, etwa Käufer, Aktionärinnen und Mitbewerber. Im Gegensatz dazu kommen bei zweiseitigen Haftungsmodellen lediglich Ansprüche von direkt Geschädigten am Anfang der Lieferkette in Betracht. Die Mannigfaltigkeit an Anspruchsberechtigten in einseitigen Haftungsmodellen lässt diese im Vergleich zu zweiseitigen Haftungsmodellen effektiver erscheinen, wenn es gilt, stärkere Anreize für Schweizer Unternehmen und deren Organe zu schaffen, auf rechts- und regelkonformes Verhalten ihrer Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken.

913

4. Teil: Compliance-Klauseln

Im Zuge der bisherigen Untersuchung sind sowohl ausserregulatorische als auch regulatorische Aspekte aufgedeckt worden, die bei Schweizer Unternehmen Anreize setzen können, auf rechts- und regelkonformes Verhalten ihrer Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken. Im [3. Teil](#) wurde zudem aufgezeigt, dass Schweizer Unternehmen mit Lieferkettensorgfaltspflichten nach schweizerischem Recht eine durchsetzbare Rechtspflicht trifft, Compliance-Anforderungen auf ihre Lieferanten zu erstrecken.

Ein vielversprechendes Instrument zur Erstreckung von Compliance-Anforderungen auf Lieferanten und Sicherstellung der Lieferketten-Compliance im Nachhaltigkeitsbereich stellen Compliance-Klauseln dar. Die Eignung solcher Klauseln zur Umsetzung der Lieferketten-Compliance hängt jedoch sowohl von ihrer rechtlichen als auch ihrer praktischen Wirksamkeit ab.

Daher ist der 4. Teil zunächst der Frage gewidmet, unter welchen Voraussetzungen Compliance-Klauseln die rechtlichen Kontrollen sowohl ausser- als auch innerhalb des AGB-Rechts bestehen und damit rechtlich wirksam sind. Im Anschluss wird unter dem Gesichtspunkt der praktischen Wirksamkeit erörtert, ob Compliance-Klauseln dazu beitragen können, dass Lieferanten in Nachhaltigkeitsbelangen sensibilisiert werden, oder sie zumindest im Stande sind, nachhaltigkeitsbezogene Rechts- und Compliance-Risiken für Schweizer Unternehmen in der Lieferkette zu reduzieren. Abschliessend werden Vorbehalte hinsichtlich der praktischen Wirksamkeit von Compliance-Klauseln diskutiert.

I. Merkmale

A. Echte und unechte Compliance-Klauseln

Zum Begriff der Compliance-Klauseln im Allgemeinen wird auf die obigen Ausführungen verwiesen.²⁵⁸⁷ Hinsichtlich der *Zielrichtung* kann zwischen «echten» und «unechten» Compliance-Klauseln unterschieden werden.²⁵⁸⁸ Echte Compliance-Klauseln sind solche, die den Lieferanten zu gesetzeskonformem Verhalten und/oder zur Einhaltung bestimmter nachhaltigkeitsbezogener Verhaltensstandards verpflichten. Solche echten Compliance-Klauseln können durch unechte flankiert werden, die es dem Schweizer Unternehmen erlauben, die Einhaltung der geforderten Verhaltensweisen des Lieferanten zu überprüfen bzw. deren Nichteinhaltung zu sanktionieren. Diese unechten Compliance-Klauseln sollen dem Schweizer Unternehmen die privatrechtlichen Instrumente an die Hand geben, um seine Anforderungen an das Verhalten des Lieferanten durchsetzen zu können.²⁵⁸⁹ 914

B. Funktion und Relevanz

In funktioneller Hinsicht sind Compliance-Klauseln Gegenstand spezifischer Compliance-Massnahmen, die zur Vermeidung oder Reduzierung von Rechts- und Compliance-Risiken dienen sollen.²⁵⁹⁰ Sie sind bedeutende Fundamente der Verhaltenssteuerung von Lieferanten.²⁵⁹¹ 915

Wie sich in den bisherigen Ausführungen dieser Arbeit offenbart hat, bestehen für Schweizer Unternehmen mit und ohne lieferkettenbezogene Pflichten sowohl ausserregulatorische als auch regulatorische Anreize, auf rechts- und regelkonformes Verhalten ihrer Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken. Für Schweizer Unternehmen mit Lieferkettensorgfaltspflichten 916

²⁵⁸⁷ Vgl. hierzu oben, [Rz. 9](#) und [134 ff.](#)

²⁵⁸⁸ So die m.E. einprägsamen Bezeichnungen bei MARKGRAF/RÜCKER, CB 2014, 468.

²⁵⁸⁹ Zum Ganzen MARKGRAF/RÜCKER, CB 2014, 468. Die Unterscheidung verschiedener Arten von Compliance-Klauseln hinsichtlich ihrer Zielrichtung wird dem Wesen nach auch von anderen Literaturstimmen gemacht, vgl. statt vieler TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 772 ff.; WILHELM, AcP 2021, 661 ff. und 688 ff. Die Bezeichnung «echte» und «unechte» Compliance-Klauseln findet sich aber, soweit ersichtlich, einzig bei MARKGRAF/RÜCKER, CB 2014, 468.

²⁵⁹⁰ SCHRÖDER/SCHULZ, Rz. 174; TEICKE/RUST, CCZ 2018, 41; WILHELM, AcP 2021, 681 f.

²⁵⁹¹ VON BUSEKIST/UHLIG, in: Moosmayer/Lösler, § 22 Rz. 87.

besteht sodann nach schweizerischem Recht eine durchsetzbare Rechtspflicht, Compliance-Anforderungen auf ihre Lieferanten zu erstrecken.

- 917 Daher stellt sich für Schweizer Unternehmen die Frage nach den Gestaltungsmöglichkeiten, die ihnen zur Verfügung stehen, um die Einhaltung der relevanten Compliance-Anforderungen in der Lieferkette einzufordern, zu kontrollieren und durchzusetzen.²⁵⁹² Ein Ansatz ist die Verwendung von Compliance-Klauseln.²⁵⁹³ Wie noch zu zeigen sein wird, sehen sogar unterschiedliche Regularien Compliance-Klauseln als Instrument zur Umsetzung der Lieferketten-Compliance vor.²⁵⁹⁴
- 918 Vor diesem Hintergrund ist die Verwendung solcher Compliance-Klauseln gegenüber Lieferanten aus zweierlei Sicht relevant. Einerseits ist von Interesse, ob Compliance-Klauseln überhaupt rechtlich wirksam zwischen dem Schweizer Unternehmen und Lieferanten vereinbart werden können.²⁵⁹⁵ Andererseits stellt sich die Frage, ob sie einen über die vertragliche Vereinbarung hinausgehenden Nutzen für das Schweizer Unternehmen im Hinblick auf Rechts- und Compliance-Risiken bringen²⁵⁹⁶ und somit praktische Wirksamkeit entfalten.

C. Klauseladressat und «Versprechensrichtung»

- 919 Als Adressaten von Compliance-Klauseln im b2b-Bereich²⁵⁹⁷ kommen grundsätzlich sämtliche Geschäftspartner des Schweizer Unternehmens in Betracht. Dies schliesst neben Lieferanten z.B. auch Abnehmerinnen, Spediteure und Joint Ventures mit ein.²⁵⁹⁸ Im vorliegenden Zusammenhang sind jedoch nur solche Compliance-Klauseln von Interesse, die zwischen dem Schweizer Unternehmen und dem Lieferanten vereinbart werden.²⁵⁹⁹ In dieser Konstellation fungiert das Schweizer Unternehmen als Klauselverwender und der Lieferant als Klauseladressat.²⁶⁰⁰

²⁵⁹² HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 713.

²⁵⁹³ S.a. HACHEM, in: Jung/Schroeter, 159, dem zufolge Unternehmen für einen Zugriff auf Lieferanten ausserhalb der Konzernkonstellation auf die üblichen vertragsrechtlichen Mittel beschränkt sind.

²⁵⁹⁴ Siehe hierzu unten, [Rz. 935 ff.](#)

²⁵⁹⁵ Eingehend zur Rechtswirksamkeit unten, [Rz. 970 ff.](#)

²⁵⁹⁶ In diese Richtung auch STEINER, in: Inderst/Bannenberg/Poppe, Rz. 1207.

²⁵⁹⁷ Zur diesbzgl. Einschränkung des Untersuchungsgegenstands vgl. oben, [Rz. 24.](#)

²⁵⁹⁸ Ausführlich zu möglichen Adressaten von Compliance-Klauseln FALLENSTEIN, 48 ff.

²⁵⁹⁹ Weiterführend zur Bedeutung von Compliance-Klauseln auch ausserhalb des Kontextes von Lieferketten WILHELM, AcP 2021, 666 m.w.V.

²⁶⁰⁰ Diese Rollenaufteilung (Einkäufer als Klauselverwender und Lieferant als Klauseladressat) lässt sich in den meisten globalen Geschäftstransaktionen beobachten, vgl. QUEINNEC et

Entscheidend in dieser Konstellation ist die «Versprechensrichtung»: Das Schweizer Unternehmen, das die Compliance-Klausel formuliert hat, wird nicht verpflichtet, sondern berechtigt.²⁶⁰¹ Die Zusicherungen werden vom Lieferanten getätigt.²⁶⁰² Im Gegensatz zu einer blossen Bitte verfolgen Compliance-Klauseln somit das Ziel, das Rechtsverhältnis gegenüber den einzelnen Lieferanten zu gestalten.²⁶⁰³ Die vorliegenden Untersuchungen basieren folglich auf dem Szenario, dass der Lieferant der Versprechende und das Schweizer Unternehmen der Versprechensempfänger ist.²⁶⁰⁴

920

D. Bezugspunkte echter Compliance-Klauseln

1. Rechtliche und ausserrechtliche Normen

Echte Compliance-Klauseln enthalten i.d.R. die Verpflichtung einer oder aller Vertragsparteien, im Rahmen des Vertragsverhältnisses bestimmte Vorschriften und Standards, beispielsweise im Bereich der Nachhaltigkeit,²⁶⁰⁵ einzuhalten. Häufig werden dem Lieferanten mehr oder weniger weitreichende Compliance-Verpflichtungen vertraglich auferlegt.²⁶⁰⁶ Diese Verpflichtungen können sich mit den für den Lieferanten ohnehin geltenden Compliance-Pflichten decken, jedoch auch – und das ist der Regelfall – darüber hinausgehen.²⁶⁰⁷

921

So können sich Compliance-Klauseln zum einen auf die gesamte inländische Rechtsordnung beziehen.²⁶⁰⁸ Dabei liegt der Schwerpunkt häufig auf dem Kartell- und Korruptionsstrafrecht.²⁶⁰⁹ Zum anderen beziehen sich Compliance-

922

al., in: EcoVadis/Affectio Mutandi, Study of CSR, 12; s.a. PASSAS/HOLTZ, BB 2023, 387; WILHELM, AcP 2021, 660 f.

²⁶⁰¹ KOCHER, KJ 2010, 31; SCHUR-MATULEWICZ, 230.

²⁶⁰² Vgl. zum Risikomanagement mittels vertraglicher Zusicherungen seitens des Lieferanten auch HACHEM, in: Jung/Schroeter, 155.

²⁶⁰³ SPIESSHOFER/GRAF VON WESTPHALEN, BB 2015, 78 m.w.V.

²⁶⁰⁴ Zu den denkbaren «Versprechensrichtungen» vgl. bereits oben, [Rz. 536 f.](#)

²⁶⁰⁵ Zur zunehmenden Relevanz von Compliance-Klauseln im Nachhaltigkeitsbereich vgl. MEYER-SPARENBERG, in: Gebele/Scholz, 34. Allgemeine Einkaufsbedingungen, § 12 Einhaltung von Gesetzen und die dazugehörige Anmerkung 22.

²⁶⁰⁶ TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 771; WILHELM, Verhaltensrichtlinien, in: Leuschner, Rz. 1 und 20.

²⁶⁰⁷ Zum Ganzen TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 771.

²⁶⁰⁸ HACHEM, in: Jung/Schroeter, 155; WILHELM, AcP 2021, 662 m.w.H.

²⁶⁰⁹ HACHEM, in: Jung/Schroeter, 155; MOOSMAYER, Rz. 254; WILHELM, AcP 2021, 662 m.w.H.

Klauseln teilweise auch auf ausländische Gesetze, z.B. den FCPA oder UKBA.²⁶¹⁰ Der Wortlaut einer Compliance-Klausel, die sich auf die gesamte Rechtsordnung bezieht, könnte z.B. wie folgt formuliert sein: «Der Lieferant ist verpflichtet, im Zusammenhang mit dem Vertragsverhältnis die jeweils für ihn massgeblichen gesetzlichen Bestimmungen einzuhalten. Dies betrifft insb. Antikorruptions- und Geldwäschegesetze sowie kartellrechtliche, arbeitsschutzrechtliche und umweltschutzrechtliche Vorschriften.»²⁶¹¹

- 923 Immer häufiger beziehen sich an Lieferanten gerichtete Compliance-Klauseln aber auch auf ausserrechtliche Normen, die als sog. Ethik-Richtlinien, Codes of Conduct o.Ä. entweder vom Schweizer Unternehmen selbst oder von bestimmten übergeordneten Institutionen, z.B. einem Branchenverband, stammen.²⁶¹² Hervorzuheben sind in diesem Zusammenhang Compliance-Klauseln, die den Lieferanten zur Einhaltung von Nachhaltigkeitsaspekten verpflichten,²⁶¹³ indem sie auf bestimmte Soft-Law-Vorgaben verweisen.²⁶¹⁴ Beispiele für Soft-Law-Normen, auf welche Compliance-Klauseln Bezug nehmen können, sind die OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen, die umsetzen den OECD-Leitfäden für bestimmte Branchen und die ILO-Bestimmungen.²⁶¹⁵

²⁶¹⁰ WILHELM, AcP 2021, 663 m.w.H.

²⁶¹¹ Vgl. MEYER-SPARENBERG, in: Gebele/Scholz, 34. Allgemeine Einkaufsbedingungen, § 12 Einhaltung von Gesetzen und die dazugehörige Anmerkung 22 (mit Modifikationen durch die Verfasserin). Für ein weiteres Bsp. vgl. SPIESSHOFER/GRAF VON WESTPHALEN, BB 2015, 78 «Automobilbereich».

²⁶¹² FELEPPA, ULR 2014, 3; HACHEM, in: Jung/Schroeter, 155 f.; KOCHER, KJ 2010, 30 f.; MOOSMAYER, Rz. 254; QUEINNEC et al., in: EcoVadis/Affectio Mutandi, Study of CSR, 14; SPIESSHOFER/GRAF VON WESTPHALEN, BB 2015, 75 ff. und insb. 78 mit einem Vertragsbeispiel für Lieferbeziehungen; WILHELM, AcP 2021, 664.

²⁶¹³ Sog. «Nachhaltigkeitsklauseln» oder «CSR-Klauseln», vgl. hierzu schon oben, [Rz. 135](#) und die dortigen Nachweise. Solche Klauseln betreffen Themen wie die Achtung der Grundrechte der Mitarbeitenden, das Verbot von Kinderarbeit, Gesundheit und Sicherheit der Mitarbeitenden sowie Umweltschutz, siehe etwa KOCHER, KJ 2010, 30 m.w.V.; MOOSMAYER, Rz. 254; PETERKOVA MITKIDIS, NJCL 2014, 5.

²⁶¹⁴ FELEPPA, ULR 2014, 3; QUEINNEC et al., in: EcoVadis/Affectio Mutandi, Study of CSR, 6; WILHELM, AcP 2021, 664 f.

²⁶¹⁵ QUEINNEC et al., in: EcoVadis/Affectio Mutandi, Study of CSR, 6; WILHELM, AcP 2021, 664 f.

2. Sonderfall: Weitergabe- und Bemühensklauseln

a. Wesen

Teilweise wird der Lieferant auch verpflichtet, die entsprechenden Standards an Unterlieferanten weiterzugeben.²⁶¹⁶ Nicht selten ist dieses Vorgehen auch durch Compliance-Klauseln vorgesehen, denen sich das Schweizer Unternehmen selbst unterworfen hat.²⁶¹⁷ Diese Weitergabeverpflichtung kann in analoger Weise in der ganzen Lieferkette weitergereicht werden (sog. Vertragskaskadierung oder Perpetual Clause).²⁶¹⁸ 924

Unterschieden wird zwischen harten Weitergabeklauseln und blossen Bemühensklauseln.²⁶¹⁹ Weitergabeklauseln verpflichten den Lieferanten unbedingt²⁶²⁰ und sehen häufig eine Haftung dessen für den Fall vor, dass sich seine Unterlieferanten nicht an die in der Compliance-Klausel stehenden Vorgaben halten.²⁶²¹ Demgegenüber verpflichten Bemühensklauseln den Lieferanten bloss dazu, «im Rahmen des Möglichen und Zumutbaren» auch seine Unterlieferanten zur Compliance zu verpflichten.²⁶²² Eine solche Bemühensklausel könnte z.B. wie folgt lauten: «Der Lieferant wird zumutbare Anstrengungen unternehmen, um die Einhaltung der vorstehend erwähnten, den Lieferanten treffenden Verpflichtungen durch seine Unterlieferanten sicherzustellen.»²⁶²³ 925

b. Praxisrelevanz

Die schweizerischen Lieferkettensorgfaltspflichten nach Art. 964k OR sehen zwar keine Verpflichtung zur Implementierung von Weitergabe- bzw. Bemühensklauseln in Verträge mit Lieferanten vor.²⁶²⁴ Allerdings ist es üblich, dass 926

²⁶¹⁶ Zur Empirie von Weitergabe- und Bemühensklauseln vgl. QUEINNEC et al., in: EcoVadis/Affectio Mutandi, Study of CSR, 16 und 22 f.; aus der Literatur vgl. etwa ASMUSSEN, 148; BECKERS, RW 2022, 511; FELEPPA, ULR 2014, 3; GILCH/PELZ, CCZ 2008, 133; HERB, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, § 19 Rz. 30; SPIESSHOFER, 419; TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 773; WILHELM, AcP 2021, 665.

²⁶¹⁷ ASMUSSEN, 148 und dort Fn. 20; KOCHER, KJ 2010, 33.

²⁶¹⁸ BECKERS, RW 2022, 511; SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 128; SPIESSHOFER, 419 m.w.V. und 439.

²⁶¹⁹ TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 773; WILHELM, AcP 2021, 665 f.

²⁶²⁰ WILHELM, AcP 2021, 665.

²⁶²¹ TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 773.

²⁶²² GILCH/PELZ, CCZ 2008, 133 f.; TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 773; WILHELM, AcP 2021, 665 f. m.w.V.

²⁶²³ Angelehnt an MEYER-SPARENBERG, in: Gebele/Scholz, 34. Allgemeine Einkaufsbedingungen, § 12 Einhaltung von Gesetzen und die dazugehörige Anmerkung 22.

²⁶²⁴ Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 543](#) und die dortigen Nachweise. In der deutschen Literatur ist die Frage, ob das LkSG die Verwendung von Weitergabeklauseln vorschreibt, umstritten.

sowohl Schweizer als auch ausländische Grossunternehmen in ihren Compliance-Konzepten darauf abzielen, die Wirkung eines Verhaltenskodex entlang der gesamten Lieferkette zu verstärken. Dies bedeutet, dass von Lieferanten verlangt wird, sich dem Code *tel quel* und somit ggf. auch den Weitergabebzw. Bemühensklauseln zu unterwerfen oder ihren eigenen Code of Conduct offenzulegen, bevor eine Geschäftsbeziehung begonnen oder weitergeführt wird. Kommt ein potenzieller oder sogar bestehender Lieferant dieser Forderung nicht nach, so wird häufig von einer (weiteren) Geschäftsbeziehung abgesehen.²⁶²⁵

E. Rechtliche Herausforderungen von Compliance-Klauseln

1. Einbezug in Vertragsbeziehung und Bezugspunkte

- 927 Im Rahmen der Vertragsfreiheit steht den Schweizer Unternehmen und ihren Lieferanten die Art, wie sie Compliance-Anforderungen in ihre Verträge einbeziehen, frei.²⁶²⁶ Die zwingende oder freiwillige Einbeziehung von Compliance-Anforderungen kann in der Praxis wie bereits erwähnt durch die unmittelbare Aufnahme der Compliance-Anforderungen in den Liefervertrag oder durch einen (mittels Verweisung inkorporierten) Annex zum Liefervertrag (z.B. einen Code of Conduct) umgesetzt werden.²⁶²⁷ In rechtlicher Hinsicht können Compliance-Klauseln selbst sowie die Bezugspunkte, auf die sie hinweisen, problematisch sein.²⁶²⁸

2. Qualifikation als AGB?

- 928 Obgleich Compliance-Klauseln im Allgemeinen durchaus begrüssenswerten Zwecken dienen, stellt sich die Frage, ob sie unter schweizerischem Recht

ten. Befürwortend etwa SPINDLER, ZHR 2022, 85, der annimmt, § 6 Abs. 4 LkSG verlange Weitergabeklauseln; ablehnend wohl BECKERS, RW 2022, 511; SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 128 mit dem Hinweis, Weitergabeklauseln seien im Lichte der Ziele der Lieferkettenregulierung empfohlen; ähnlich LEVENS, in: Hopt et al., § 3 LkSG N 17.

²⁶²⁵ Zum Ganzen GERBER, in: Dürr/Lardi/Rouiller, 288.

²⁶²⁶ ASMUSSEN, 147.

²⁶²⁷ Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 137](#) und die dortigen Nachweise.

²⁶²⁸ Aus Perspektive des damaligen deutschen Rechts GILCH/PELZ, CCZ 2008, 131; zu problematischen Aspekten im Rahmen der Kontrollen der Rechtswirksamkeit siehe im Einzelnen unten, [Rz. 970 ff.](#)

überhaupt wirksam vereinbart werden können.²⁶²⁹ In Konflikt geraten können Compliance-Klauseln nämlich mit den Kontrollkriterien des AGB-Rechts.²⁶³⁰ Es ist daher zu eruieren, ob Compliance-Klauseln als AGB zu qualifizieren sind.

Für die Qualifikation als AGB lassen sich aus der Rechtsprechung und der Lehre folgende Qualifikationsmerkmale herleiten: AGB sind *vorformulierte Vertragsbedingungen*, einseitig erstellt von einer Vertragspartei, um eine Vielzahl zukünftiger Verträge mit einer unbestimmten Anzahl von Vertragspartnerinnen zu regeln.²⁶³¹ Als einseitig vorformulierte Vertragsklauseln stehen AGB im Gegensatz zu Individualabreden, d.h. zu Vertragsbestimmungen, welche die Parteien inhaltlich einzeln ausgehandelt haben.²⁶³² Ursprünglich für b2c-Verträge entwickelt, werden sie heute immer öfter im b2b-Bereich verwendet.²⁶³³

Werden Compliance-Klauseln ausnahmsweise einzelvertraglich zwischen dem Schweizer Unternehmen und dem Lieferanten vereinbart, scheidet ein möglicher Konflikt mit dem AGB-Recht von vornherein aus.²⁶³⁴ Schon um den damit verbundenen Rationalisierungseffekt zu erzielen, wird das Schweizer Unternehmen Compliance-Klauseln aber i.d.R. nicht *ad hoc* in seine Vertragsunterlagen für einen einzelnen Lieferanten aufnehmen, sondern mit entsprechender Mehrfachverwendungsabsicht für eine Vielzahl von Geschäften präparieren.²⁶³⁵ So sind Compliance-Klauseln einerseits häufig in Lieferverträgen selbst enthalten.²⁶³⁶ Richtet sich der Liefervertrag als standardisierter Vertrag an eine Vielzahl von Vertragspartnern, qualifizieren die darin enthaltenen Bestimmungen und

²⁶²⁹ STEINER, in: Inderst/Bannenbergs/Poppe, Rz. 1207; WILHELM, AcP 2021, 668.

²⁶³⁰ So für die deutsche Rechtslage GILCH/PELZ, CCZ 2008, 131; HERB, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, § 19 Rz. 29; SPIESSHOFER, 421 f.; TEICKE/RUST, CCZ 2018, 42; WILHELM, AcP 2021, 668; in diese Richtung jüngst auch für die schweizerische Rechtslage HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 713 f.

²⁶³¹ Botschaft UWG, 6177; BGer Urteil 4C.282/2003 vom 15. Dezember 2003 E. 3.1; BGer Urteil 4P.135/2002 vom 28. November 2002 E. 3.1; aus der Literatur statt aller BUSER-GORA, 5; GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, Rz. 1117; HUGUENIN, Rz. 605; KRAMER, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 15 und 74 ff.; SCHWENZER/FOUNTOULAKIS, Rz. 44.01.

²⁶³² Statt aller GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, Rz. 1118 m.w.V.; PROBST, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 84; SCHWENZER/FOUNTOULAKIS, Rz. 44.01 m.w.H.

²⁶³³ SCHWENZER/FOUNTOULAKIS, Rz. 44.02 f. m.w.H. Weiterführend zu den Funktionen und Effekten von AGB BUSER-GORA, 9 f.; SCHWENZER/FOUNTOULAKIS, Rz. 44.02 f. m.w.H.

²⁶³⁴ HERB, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, § 19 Rz. 29; PASSAS/HOLTZ, BB 2023, 392.

²⁶³⁵ WILHELM, AcP 2021, 674; ähnlich ETTMAYER/KAPFERER, in: Ruhmannseder, Rz. 16.50; PASSAS/HOLTZ, BB 2023, 387; SPIESSHOFER/GRAF VON WESTPHALEN, BB 2015, 76 und 79. Hierfür sprechen auch die Studienergebnisse von QUEINNEC et al., in: EcoVadis/Affectio Mutandi, Study of CSR, 37.

²⁶³⁶ Vgl. hierzu die Ausführungen zur Umsetzung der Erstreckung von Compliance-Anforderungen oben, [Rz. 137](#), erster Spiegelstrich und die dortigen Nachweise.

somit auch Compliance-Klauseln als AGB.²⁶³⁷ Andererseits sind Compliance-Klauseln häufig in standardisierten Annexen zu Lieferverträgen (z.B. in Allgemeinen Einkaufsbedingungen oder Codes of Conduct) zu finden.²⁶³⁸ Bei den standardisierten Annexen zu Lieferverträgen handelt es sich um vorformulierte Vertragsbedingungen, die vom Schweizer Unternehmen mit einer gewissen Marktmacht einseitig erstellt wurden und für eine Vielzahl von Verträgen mit Lieferanten zur Anwendung kommen sollen.²⁶³⁹ Solche Annexen zu Lieferverträgen werden regelmässig AGB-Charakter aufweisen.²⁶⁴⁰

- 931 Ob es sich bei der Compliance-Klausel um eine einzelvertragliche oder vorformulierte Vertragsbestimmung handelt, muss unter Berücksichtigung der jeweiligen Umstände ermittelt werden.²⁶⁴¹ Wie bereits dargelegt werden die Vertragsbedingungen, die Compliance-Klauseln enthalten, regelmässig nicht verhandelt,²⁶⁴² sodass sie im Normalfall keine Individualvereinbarungen darstellen.²⁶⁴³ In der Praxis ist davon auszugehen, dass Compliance-Klauseln in den meisten Fällen als AGB einzustufen sind.²⁶⁴⁴ Folglich unterliegen sie den AGB-rechtlichen Regeln zur Einbeziehung und Kontrolle.²⁶⁴⁵ Dadurch können

²⁶³⁷ So im Kontext von Vertriebsverträgen STRAUB, in: Münch/Kasper Lehne/Probst, Rz. 0.13; ebenso für die deutsche Rechtslage PASSAS/HOLTZ, BB 2023, 387.

²⁶³⁸ Siehe hierzu oben, [Rz. 137](#), zweiter Spiegelstrich und die dortigen Nachweise.

²⁶³⁹ FELEPPA, ULR 2014, 4 m.w.V.; SPIESSHOFER/GRAF VON WESTPHALEN, BB 2015, 78; TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 772; s.a. KRAMER, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 57, welcher der Verwendung von AGB im internationalen unternehmerischen Warenkaufverkehr generell grosse praktische Bedeutung beimisst.

²⁶⁴⁰ Gl.M. ohne Begründung HACHEM, in: Jung/Schroeter, 159 f.; HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 714; gl.M. spezifisch mit Bezug auf Codes of Conduct als Vertragsbestandteile BRETSCHGER, 76; ebenso für das deutsche Recht etwa GILCH/PELZ, CCZ 2008, 131; MEYER-SPARENBERG, in: Gebele/Scholz, 34. Allgemeine Einkaufsbedingungen, § 12 Einhaltung von Gesetzen und die dazugehörige Anmerkung 22.

²⁶⁴¹ PASSAS/HOLTZ, BB 2023, 387.

²⁶⁴² SPIESSHOFER/GRAF VON WESTPHALEN, BB 2015, 76. Entscheidend für das Vorliegen von AGB in Abgrenzung zur Individualvereinbarung ist die Frage, ob es ohne Verhandlungen über den Vertragsinhalt im Wesentlichen bei der vom Schweizer Unternehmen geschaffenen Fassung geblieben ist, vgl. BGer Urteil 4P.135/2002 vom 28. November 2002 E. 3.1.

²⁶⁴³ Ebenso für das deutsche Recht GILCH/PELZ, CCZ 2008, 136; vgl. aber TRENDLEBEREND, 9 ff. und insb. 24, wonach im schweizerischen Recht vergleichsweise leichter von einer Individualabrede ausgegangen werde.

²⁶⁴⁴ Ebenso die Einschätzung für Compliance-Klauseln gestützt auf das LkSG PASSAS/HOLTZ, BB 2023, 387; unabhängig vom LkSG gl.M. für das deutsche AGB-Recht etwa FALLENSTEIN, 78 ff.; GILCH/PELZ, CCZ 2008, 131; HERB, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, § 19 Rz. 29; TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 772; WILHELM, AcP 2021, 674.

²⁶⁴⁵ Kontextbezogen ebenso etwa HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 714; SPIESSHOFER/GRAF VON WESTPHALEN, BB 2015, 76.

sich verschiedene Probleme hinsichtlich der Wirksamkeit von Compliance-Klauseln ergeben, die an späterer Stelle erörtert werden.²⁶⁴⁶

F. Ergebnisse

Compliance-Klauseln sind Teil von Compliance-Massnahmen, die zur Vermeidung oder Reduzierung von Rechts- und Compliance-Risiken in Lieferketten dienen sollen. Mit echten Compliance-Klauseln kann das Schweizer Unternehmen seine Lieferanten zu einem bestimmten Verhalten verpflichten. Demgegenüber zielen unechte Compliance-Klauseln darauf ab, das vom Lieferanten geforderte Verhalten zu kontrollieren und allfällige Verstösse zu sanktionieren. 932

Gegenstand der Untersuchung bilden Compliance-Klauseln in Lieferverträgen, bei denen das Schweizer Unternehmen Versprechensempfänger ist. Die in Compliance-Klauseln enthaltenen Versprechen des Lieferanten können sich auf die Einhaltung rechtlicher und ausserrechtlicher Normen beziehen; im Lieferkettenkontext besonders relevant ist die Bezugnahme auf Codes of Conduct und Bestimmungen des Soft Law. Einen Sonderfall von Compliance-Klauseln stellen die in der Praxis bereits heute anzutreffenden Weitergabe- und Bemühensklauseln dar, mit denen das Schweizer Unternehmen seine Lieferanten verpflichten kann, die entsprechenden Compliance-Vorgaben an die Unterlieferanten weiterzugeben – es kommt zu einer Vertragskaskadierung. 933

Compliance-Klauseln dürften in der Praxis regelmässig AGB-Charakter aufweisen. Demnach unterliegen sie den AGB-rechtlichen Einbeziehungs- und Kontrollregeln. Mit Blick darauf kann die rechtliche Wirksamkeit von Compliance-Klauseln je nach Ausgestaltung in Frage gestellt sein, was an späterer Stelle noch zu untersuchen sein wird. 934

²⁶⁴⁶ Vgl. hierzu unten, [Rz. 990 ff.](#)

II. Instrument regulatorischer Vorgaben

A. Übersicht

- ⁹³⁵ Verschiedene Regularien sehen Compliance-Klauseln als vertragliche Gestaltungsmöglichkeiten oder teilweise sogar -pflichten zur Umsetzung der Lieferketten-Compliance vor. Im Folgenden werden einige Beispiele vorgestellt.

B. Soft Law

- ⁹³⁶ Die Möglichkeit, Handelsverträge als Instrument zur Durchsetzung von Sorgfaltspflichten in Lieferketten zu nutzen, wurde bereits in verschiedenen Soft-Law-Werken erkannt.²⁶⁴⁷ Die UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte,²⁶⁴⁸ die OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen²⁶⁴⁹ und ISO 26000 Social Responsibility²⁶⁵⁰ sehen allesamt vor, dass Einkäufer Erwartungen an ihre Lieferanten in Bezug auf Nachhaltigkeitsbelange stellen und mit ihnen zusammenarbeiten sollten, um wiederum deren Lieferanten zu erreichen.²⁶⁵¹ Zudem verstehen sie die Vertragskündigung als ultimatives Instrument, um Einfluss auf das Verhalten der Lieferanten zu nehmen.²⁶⁵² Diese Soft-Law-Bestimmungen greifen somit auf das «harte» Vertragsrecht der nationalen Staaten zurück, um Nachhaltigkeitsbelange in der Lieferkette sicherzustellen.²⁶⁵³

²⁶⁴⁷ QUEINNEC et al., in: EcoVadis/Affectio Mutandi, Study of CSR, 8 f. m.w.H.; vgl. etwa OECD-Leitfaden für verantwortungsvolles unternehmerisches Handeln, 19 und 62; OECD-Leitfaden für Konfliktmineralien 2016, 42.

²⁶⁴⁸ Vgl. insb. UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte, Prinzip 13 lit. b sowie Prinzip 16 lit. c und d.

²⁶⁴⁹ Vgl. insb. OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen, Ziff. IV.3 f. sowie die dazugehörigen Erläuterungen Ziff. 48 und 49, s.a. besonders deutlich ibid. Ziff. VI. 6. und die dazugehörige Erläuterung Ziff. 78.

²⁶⁵⁰ Vgl. insb. den Hinweis auf ISO 26000 Social Responsibility, Abs. 7.3.3.2 bei PETERKOVA MITKIDIS, NJCL 2014, 9 und dort Fn. 43.

²⁶⁵¹ MITKIDIS/PERKOVIC/MITKIDIS, C&C 2019, 398; PETERKOVA MITKIDIS, NJCL 2014, 8 f. m.w.V.

²⁶⁵² MITKIDIS/PERKOVIC/MITKIDIS, C&C 2019, 398 f. Vgl. z.B. andeutungsweise UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte, Kommentar zu Prinzip 19; OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen, Ziff. IV. 3. f. sowie die dazugehörige Erläuterung Ziff. 48 *in fine*; s.a. den Hinweis auf ISO 26000 Social Responsibility, Abs. 5.2.3 und 6.3.5.2 bei PETERKOVA MITKIDIS, NJCL 2014, 9 und dort Fn. 42.

²⁶⁵³ MITKIDIS/PERKOVIC/MITKIDIS, C&C 2019, 399; PETERKOVA MITKIDIS, NJCL 2014, 9.

Indem bestimmte Soft-Law-Werke die Bedeutung von Lieferverträgen betonen, bringen sie zum Ausdruck, dass die internationale Gemeinschaft Compliance-Klauseln als wesentliche Instrumente zur Verbesserung der Nachhaltigkeit in Lieferketten anerkennt.²⁶⁵⁴

937

C. Erlasse auf internationaler Regulierungsebene

1. LkSG

§ 6 Abs. 4 LkSG verpflichtet Unternehmen, angemessene Präventionsmassnahmen gegenüber unmittelbaren Lieferanten zu verankern. Als eine Präventionsmassnahme sieht § 6 Abs. 4 Nr. 2 LkSG vertragliche Zusicherungen vom unmittelbaren Lieferanten vor, wonach dieser die von der Geschäftsleitung des Unternehmens verlangten menschenrechts- und umweltbezogenen Erwartungen einhält und entlang der Lieferkette angemessen adressiert. Solche vertraglichen Zusicherungen können durch Spezifikationen als Annex zum Liefervertrag, spezielle Vertragsklauseln oder AGB erwirkt werden.²⁶⁵⁵ Der Gesetzgeber erachtet Compliance-Klauseln demnach als geeignetes Instrument zur Umsetzung der geforderten Präventionsmassnahmen.²⁶⁵⁶

938

Allerdings handelt es sich bei den Präventionsmassnahmen gemäss § 6 Abs. 4 LkSG nach dem Willen des Gesetzgebers lediglich um Regelbeispiele.²⁶⁵⁷ Unternehmen im Anwendungsbereich des LkSG sind daher nicht verpflichtet, alle einzelnen Massnahmen zur Anwendung zu bringen; sie müssen sich lediglich um eine Angemessenheit der von ihnen angewandten Präventionsmassnahmen bemühen.²⁶⁵⁸ Das Unternehmen hat sich somit um die Aufnahme von Compliance-Klauseln in die Lieferverträge zu bemühen²⁶⁵⁹ und es wird empfohlen, solche Klauseln in die Verträge aufzunehmen.²⁶⁶⁰ Unter diesen Ge-

939

²⁶⁵⁴ QUEINNEC et al., in: EcoVadis/Affectio Mutandi, Study of CSR, 4.

²⁶⁵⁵ Siehe etwa GEHNE/HUMBERT/PHILIPPI, in: Johann/Sangi, § 6 LkSG N 48; PASSAS/HOLTZ, BB 2023, 387 f.; STÖBENER DE MORA/NOLL, NZG 2021, 1243.

²⁶⁵⁶ WILHELM, AcP 2021, 681; implizit auch PASSAS/HOLTZ, BB 2023, 388.

²⁶⁵⁷ Statt aller ALTENSCHMIDT/HELLING, § 6 LkSG N 21; KRAIS, in: Pelz/Krais, Kap. 8 Rz. 16. Dies kommt auch durch den Begriff «insbesondere» in § 6 Abs. 4 Nr. 1 LkSG zum Ausdruck.

²⁶⁵⁸ ALTENSCHMIDT/HELLING, § 6 LkSG N 21.

²⁶⁵⁹ KRAIS, in: Pelz/Krais, Kap. 8 Rz. 20; LEYENS, in: Hopt et al., § 346 HGB N 40 und dort Stichwort «Compliance-Klausel».

²⁶⁶⁰ Explizit betr. Compliance-Klauseln LEYENS, in: Hopt et al., § 3 LkSG N 17; implizit auch GEHNE/HUMBERT/PHILIPPI, in: Johann/Sangi, § 6 LkSG N 48 und 51; PASSAS/HOLTZ, BB 2023, 387 ff. und insb. 393.

sichtspunkten kommt Compliance-Klauseln mit Blick auf das LkSG durchaus Relevanz zu.²⁶⁶¹

2. UKBA

- 940 Wie bereits dargelegt kann ein Schweizer Unternehmen gegen Sec. 7 UKBA verstossen, wenn eine mit ihm verbundene Person («associated person») eine in Sec. 1 oder 6 UKBA beschriebene Bestechung ausführt, um für das Unternehmen geschäftliche Vorteile zu erlangen. Das betroffene Unternehmen kann sich nur von der Unternehmensstrafbarkeit gemäss Sec. 7 UKBA exkulpieren, wenn es den Nachweis des Bestehens eines effektiven Compliance-Systems zur Verhinderung entsprechender Verstösse erbringen kann.²⁶⁶² Welche konkreten Massnahmen für ein effektives Compliance-System geeignet sind, erläutert die UK MoJ Guidance UKBA 2011. Diese regt an, dass vertragliche Anti-Korruptions-Vorgaben entlang der Lieferkette weitergegeben werden.²⁶⁶³ Überdies sieht eine in der Guidance enthaltene Case Study vor, dass passende Anti-Korruptions-Klauseln mit Auditierungs- und Kündigungsrechten zu implementieren sind.²⁶⁶⁴
- 941 Zwar sind die Vorgaben in der UK MoJ Guidance UKBA lediglich als Auslegungshilfe zu verstehen,²⁶⁶⁵ die keinen rechtsverbindlichen Charakter haben.²⁶⁶⁶ Allerdings werden sie den Ermittlungsbehörden als zentrale Orientierungshilfe hinsichtlich der Prüfung dienen, ob ein Unternehmen den Nachweis des Bestehens eines effektiven Compliance-Systems zur Verhinderung von Gesetzesverstössen erbringen kann.²⁶⁶⁷
- 942 Um Haftungsrisiken zu reduzieren, tun vom Anwendungsbereich des UKBA erfasste Schweizer Unternehmen folglich gut daran, Compliance-Klauseln in die Lieferverträge zu implementieren,²⁶⁶⁸ wenn die Lieferanten über die blossen

²⁶⁶¹ Zur zunehmenden Relevanz von Compliance-Klauseln unter dem Aspekt des LkSG vgl. MEYER-SPARENBERG, in: Gebele/Scholz, 34. Allgemeine Einkaufsbedingungen, § 12 Einhaltung von Gesetzen und die dazugehörige Anmerkung 22. Weiterführend etwa PASSAS/HOLTZ, BB 2023, 387 ff.

²⁶⁶² Siehe zum Ganzen oben, [Rz. 215 ff.](#), insb. [219](#) und die dortigen Nachweise.

²⁶⁶³ UK MoJ Guidance UKBA 2011, Rz. 39; s.a. TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 771.

²⁶⁶⁴ UK MoJ Guidance UKBA 2011, 39 (Case Study 7 – Principle 5); s.a. TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 771.

²⁶⁶⁵ DANIEL/RUBNER, NJW-Spezial 2011, 335.

²⁶⁶⁶ TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 772.

²⁶⁶⁷ Ibid.

²⁶⁶⁸ Vgl. DANIEL/RUBNER, NJW-Spezial 2011, 335; STEINER, in: Inderst/Bannenberg/Poppe, Rz. 1207 und dort Fn. 1155; TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 772.

Lieferung von Waren hinaus auch Dienstleistungen erbringen und somit als «associated person» i.S.v. Sec. 7 UKBA in Frage kommen.²⁶⁶⁹

3. FCPA

Der DOJ/SEC FCPA Guide 2020 empfiehlt im Zusammenhang mit der Prüfung von Geschäftspartnern («Third-Party Due Diligence») vertragliche Compliance-Vorgaben.²⁶⁷⁰ Zwar hat er keinen rechtsverbindlichen Charakter, dient aber den Ermittlungsbehörden als wesentliche Orientierung bei der Prüfung, ob ein Unternehmen in angemessener Weise Compliance-Verstössen durch Lieferanten vorgebeugt hat.²⁶⁷¹ Um die Haftungsrisiken zu reduzieren, ist es für vom Anwendungsbereich des FCPA erfasste Schweizer Unternehmen demnach empfehlenswert, Compliance-Klauseln in die Lieferverträge zu integrieren.²⁶⁷² 943

D. Erlasse auf supranationaler Regulierungsebene

1. CSDDD

Die CSDDD misst Vertragskaskaden einen hohen Stellenwert bei.²⁶⁷³ Nach Art. 10 Abs. 2 lit. b und Art. 11 Abs. 3 lit. c CSDDD sind Unternehmen verpflichtet, erforderlichenfalls vertragliche Zusicherungen von ihren direkten Geschäftspartnern einzuholen. Diese Zusicherungen müssen gewährleisten, dass der Verhaltenskodex des Unternehmens eingehalten wird und, falls notwendig, Präventions- oder Korrekturmassnahmenpläne umgesetzt werden. Zugleich wird vom direkten Geschäftspartner erwartet, dass er entsprechende Zusicherungen von seinen eigenen Partnern einholt.²⁶⁷⁴ Die Kommission wird bis Anfang 2027 Leitlinien für freiwillige Mustervertragsklauseln zum Einsatz im Rahmen von solchen vertraglichen Zusicherungen erstellen.²⁶⁷⁵ 944

²⁶⁶⁹ Zum Begriff der «associated person» vgl. bereits oben, [Rz. 218](#) und die dortigen Nachweise.

²⁶⁷⁰ DOJ/SEC FCPA Guide 2020, 62: «certifications and [...] reciprocal commitments»; s.a. TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 771.

²⁶⁷¹ TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 772.

²⁶⁷² STEINER, in: Inderst/Bannenberg/Poppe, Rz. 1207 und dort Fn. 1155; TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 772.

²⁶⁷³ SCHMIDT, NZG 2024, 864; ebenso bereits mit Bezug auf die CSDDD im Entwurf SCHROETER, GesKR 2024, 254; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 128 f.

²⁶⁷⁴ Siehe hierzu auch SCHMIDT, NZG 2024, 864; vgl. bereits auch zu den entsprechenden Bestimmungen unter der CSDDD im Entwurf statt vieler ETTMAYER/KAPFERER, in: Ruhmann-seder, Rz. 16.41; STÖBENER DE MORA/NOLL, EuZW 2023, 19.

²⁶⁷⁵ Erw. 66 CSDDD und Art. 18 CSDDD.

- 945 Indem die CSDDD die Einholung solcher vertraglichen Zusicherungen von Lieferanten erforderlichenfalls als verpflichtend einstuft, legt sie den betroffenen Unternehmen im Kern eine Pflicht zur Verwendung von Compliance-Klauseln auf, sofern dies erforderlich ist. Obwohl der Wortlaut der CSDDD das Instrument der vertraglichen Zusicherungen von Lieferanten und somit faktisch die Verwendung von Compliance-Klauseln nur «erforderlichenfalls» vorsieht, dürfte es sich nicht lediglich um eine vertragliche Gestaltungsmöglichkeit, sondern vielmehr um eine Gestaltungspflicht handeln.²⁶⁷⁶

2. EU-KmVO

- 946 In Art. 4 lit. d EU-KmVO heisst es, die Unionseinführer «stärken ihre Beziehungen zu den Lieferanten, indem sie ihre Lieferkettenpolitik im Einklang mit Anhang II der OECD-Leitsätze für die Erfüllung der Sorgfaltspflicht in Verträge und Vereinbarungen mit den Lieferanten integrieren». Diese Formulierung der «Beziehungsstärkung» erinnert mehr an einen Erwägungsgrund denn an eine Rechtsvorschrift.²⁶⁷⁷ Für die Umsetzung dieser Verpflichtung sind jedoch Vertragsgestaltungen erforderlich, durch welche Anforderungen und Standards des Anhang II der OECD-Leitsätze in die jeweiligen Geschäftsbeziehungen übernommen werden.²⁶⁷⁸
- 947 Insofern ergibt sich aus Art. 4 lit. d EU-KmVO zwar keine explizite Rechtspflicht zur Verwendung von Compliance-Klauseln, mit denen vertragliche Zusicherungen von Lieferanten eingeholt werden.²⁶⁷⁹ In der Praxis stellen Compliance-Klauseln aber ein Instrument zur zwingend vorgeschriebenen Stärkung der Beziehung zu den Lieferanten i.S.v. Art. 4 lit. d EU-KmVO dar.²⁶⁸⁰ Sofern die im Einzelfall vertraglich integrierte Lieferkettenpolitik Vertragsbestimmungen enthält, mit denen der Unionseinführer den Lieferanten gezielt

²⁶⁷⁶ GL.M. zu den entsprechenden Bestimmungen der CSDDD im Entwurf ETTMAYER/KAPFERER, in: Ruhmannseder, Rz. 16.40 ff., dort insb. 16.41 und 16.50; ähnlich SCHMIDT, NZG 2024, 864, welche die von der CSDDD vorgeschriebenen vertraglichen Zusicherungen als *obligatorische* geeignete Massnahmen bezeichnet (Hervorhebung durch die Verfasserin hinzugefügt).

²⁶⁷⁷ TEICKE/RUST, CCZ 2018, 42.

²⁶⁷⁸ WILHELM, AcP 2021, 666 f.

²⁶⁷⁹ Zu diesem Merkmal von Compliance-Klauseln nach vorliegendem Verständnis oben, [Rz. 919 f.](#)

²⁶⁸⁰ In diese Richtung auch TEICKE/RUST, CCZ 2018, 42, denen zufolge sich Verpflichtungen zur Rechtskonformität i.S. der von der EU-KmVO vorgeschriebenen vertraglichen Weitergabe der Sorgfaltspflichten häufig in Compliance-Klauseln wiederfinden; s.a. WALKER, 172 f.; WILHELM, AcP 2021, 666 f.

zur Einhaltung von Rechtsvorschriften oder ausserrechtlichen Verhaltensanforderungen verpflichtet, sind diese Vertragsbestimmungen als Compliance-Klauseln zu verstehen.²⁶⁸¹

E. Erlasse auf nationaler Regulierungsebene

Wie im [3. Teil](#) der vorliegenden Arbeit dargelegt, ergibt sich für bestimmte Schweizer Unternehmen aus den Vorschriften zur Implementierung der Lieferkettenpolitik in die Verträge mit Lieferanten²⁶⁸² eine durchsetzbare Rechtspflicht, Compliance-Anforderungen auf Lieferanten zu erstrecken. Bei der Umsetzung der Erstreckungspflicht kommt dem Schweizer Unternehmen ein weiter Ermessensspielraum zu; die nachhaltigkeitsbezogene Vertragsgestaltung ist von den Ergebnissen der unternehmerischen Risikoanalyse abhängig.²⁶⁸³ Zu erwähnen ist insb., dass die Erstreckungspflicht je nach Ergebnis der Risikoanalyse in beide «Versprechensrichtungen» umgesetzt werden kann: Es kommen sowohl das Schweizer Unternehmen als auch der Lieferant als potenzieller Versprechensempfänger in Frage.²⁶⁸⁴ Compliance-Klauseln im hier verstandenen Sinne verpflichten jedoch nur Lieferanten; das Schweizer Unternehmen ist Versprechensempfänger.²⁶⁸⁵

948

Darüber hinaus sehen die Vorschriften zum Risikomanagementplan²⁶⁸⁶ Zusicherungen von Geschäftspartnern und somit auch Lieferanten als mögliche Massnahme zur Risikominimierung ausdrücklich vor. Wie erwähnt sind Zusicherungen von Lieferanten typischer Gegenstand von Compliance-Klauseln. Ob sich das Schweizer Unternehmen des Instruments der Zusicherungen zur Risikominimierung bedient, ist von seiner Risikoanalyse abhängig und letztendlich seiner Entscheidung überlassen.²⁶⁸⁷

949

Daher besteht nach schweizerischem Recht zwar keine Rechtspflicht zur Verwendung von Compliance-Klauseln; der Gesetzgeber sieht jene aber als denkbare und je nach Ergebnis der Risikoanalyse angezeigtes Mittel zur Umsetzung der Sorgfaltspflichten vor. Sofern die im Einzelfall vertraglich implementierte Lieferkettenpolitik Vertragsbestimmungen enthält, mit denen das Schweizer Unternehmen den Lieferanten gezielt zur Einhaltung von Rechtsvorschriften oder aus-

950

²⁶⁸¹ TEICKE/RUST, CCZ 2018, 42.

²⁶⁸² Vgl. Art. 964k Abs. 4 OR i.V.m. Art. 10 Abs. 1 lit. b VSoTr bzw. Art. 11 Abs. 1 lit. b VSoTr.

²⁶⁸³ Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 535 ff.](#)

²⁶⁸⁴ Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 536 f.](#)

²⁶⁸⁵ Siehe hierzu oben, [Rz. 919 f.](#)

²⁶⁸⁶ Vgl. insb. Art. 10 Abs. 2 lit. d VSoTr; eingehend hierzu oben, [Rz. 548 ff.](#), insb. [550](#).

²⁶⁸⁷ Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 551](#).

serrechtlichen Verhaltensanforderungen verpflichtet,²⁶⁸⁸ sind diese Vertragsbestimmungen als Compliance-Klauseln zu betrachten.²⁶⁸⁹

F. Rekapitulation und Ergebnisse

- 951 Im [1. Teil](#) dieser Arbeit wurde zunächst eine Annäherung an Compliance-Klauseln vorgenommen und festgestellt, dass diese als Reaktion auf ausserregulatorische Anreize verstanden werden können. Allerdings blieb die Frage offen, ob sie auch als Reaktion auf regulatorische Anreize interpretiert werden können. Diese Frage lässt sich nun beantworten:
- 952 Bei der Skizzierung des Regelungsrahmens für Lieferketten im [2. Teil](#) wurde festgestellt, dass insb. in den Bereichen des öffentlichen Rechts und auf den Ebenen jenseits der nationalen Regulierung Durchsetzungshindernisse bestehen. Trotz dieser Hindernisse bleibt für Schweizer Unternehmen in der Praxis ein Rechtsrisiko in Lieferkettenfällen bestehen, das bei der Planung von Compliance-Massnahmen berücksichtigt werden muss.²⁶⁹⁰
- 953 Sodann wurde im [3. Teil](#) aufgezeigt, dass das Privatrecht für Schweizer Unternehmen diverse Haftungsrisiken gegenüber verschiedenen Anspruchsgruppen in Lieferkettenfällen mit sich bringt. Es wurde deutlich, dass Schweizer Unternehmen infolgedessen regulatorische Anreize haben, auf rechts- und regelkonformes Verhalten ihrer Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken. Dabei kommen Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten auf besondere Weise zum Tragen.²⁶⁹¹
- 954 Im vorliegenden Kapitel wurde nun erörtert, dass den Regulatoren die Bedeutung von Lieferverträgen zur Sicherstellung von Compliance-Anforderungen in Lieferketten bewusst ist. Verschiedene Regularien, darunter auch die schweizerischen Lieferkettensorgfaltspflichten, betrachten Compliance-Klauseln in der Sache als ein wesentliches Instrument zur Umsetzung von Lieferketten-Compliance. Im Gegensatz zu bestimmten Soft-Law-Werken, dem LkSG, dem UKBA, dem FCPA, der EU-KmVO und den schweizerischen Liefer-

²⁶⁸⁸ Zu den möglichen «Versprechensrichtungen» im Rahmen der Lieferkettenpolitik vgl. schon oben, [Rz. 536 f.](#) und die dortigen Nachweise.

²⁶⁸⁹ Wie hier zu Art. 4 lit. d EU-KmVO, der ebenfalls eine Pflicht zur Integration der Lieferkettenpolitik in die Verträge vorsieht TEICKE/RUST, CCZ 2018, 42.

²⁶⁹⁰ In Anlehnung an die Untersuchungen für das deutsche Recht von WILHELM, AcP 2021, 682.

²⁶⁹¹ Ebenso führen QUEINNEC et al., in: EcoVadis/Affectio Mutandi, Study of CSR, 8 und 13, die in der Praxis zunehmend beobachtbaren nachhaltigkeitsbezogenen Vertragsgestaltungen und insb. Compliance-Klauseln auf Sorgfalts- und Berichterstattungspflichten zurück.

kettensorgfaltspflichten scheint die CSDDD strenger zu sein: Während erstere Regulierungen Compliance-Klauseln als nützliches und empfohlenes Werkzeug zur Umsetzung von Lieferketten-Compliance einstufen, verpflichtet die CSDDD die betroffenen Unternehmen, bei Lieferanten erforderlichenfalls Zusicherungen einzuholen. Dies kommt faktisch einer Verpflichtung gleich, erforderlichenfalls Compliance-Klauseln zu verwenden.

Vor diesem Hintergrund sind Compliance-Klauseln aus der Perspektive von Schweizer Unternehmen nicht nur als Reaktion auf ausserregulatorische, sondern auch auf regulatorische Anreize zu betrachten. Dies führt dazu, dass Schweizer Unternehmen zunehmend den Part von «Regulierungsakteuren»²⁶⁹² übernehmen. 955

²⁶⁹² So im Allgemeinen mit Bezug auf alle Unternehmen, die Vorgaben zur Liefervertragsgestaltung unterliegen etwa BECKERS, RW 2022, 502; FELEPPA, ULR 2014, 4; PETERKOVA MITKIDIS, NJCL 2014, 4. Weiterführend zu Lieferverträgen als Regulierungsinstrument BECKERS, RW 2022, 500 m.w.V.; FELEPPA, ULR 2014, 4 m.w.V.; QUEINNEC et al., in: EcoVadis/Affectio Mutandi, Study of CSR, 8; SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 249 f.; DERSELBE, in: Jung/Schroeter, 117 f.

III. Verbreitung

A. Geringe empirische Evidenz

- ⁹⁵⁶ Die empirische Evidenz zu Compliance- und insb. Nachhaltigkeitsklauseln als spezielle Art von Compliance-Klauseln²⁶⁹³ ist rar, da Lieferverträge meist privat und vertraulich sind.²⁶⁹⁴ Von einigen Unternehmen sind jedoch die Allgemeinen Einkaufs- oder Lieferbedingungen sowie an Lieferanten gerichtete Codes of Conduct öffentlich zugänglich.²⁶⁹⁵ Zudem bestehen empirische Rechtsstudien, die auf einer begrenzten Anzahl verfügbarer Verträge oder Interviewdaten basieren.²⁶⁹⁶ Diese Quellen erlauben immerhin einige Rückschlüsse auf die Verbreitung von Compliance-Klauseln.

B. International

- ⁹⁵⁷ Im Rahmen einer internationalen Befragung, welche zwischen November 2017 und Januar 2018 unter 50 in Europa, Nordamerika und Australien ansässigen einkaufenden Unternehmen durchgeführt wurde, konnte festgestellt werden, dass 73 % von ihnen eine Nachhaltigkeitsklausel in ihre Beschaffungsverträge aufnehmen.²⁶⁹⁷ Eine weitere empirische Studie zeigte, dass grosse Unternehmen in den USA und Europa Lieferverträge zur Förderung rechts- und regelkonformen Verhaltens von Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich als Best Practice betrachten.²⁶⁹⁸ Statistische Analysen belegen, dass die 2010–2011 auf internationaler Ebene eingeführten Soft-Law-Bestimmungen die Nutzung von Verträgen zur Sicherstellung von Nachhaltigkeitsbelangen in der Lieferkette beeinflusst haben.²⁶⁹⁹ Inwiefern die jüngst auf verschiedenen Regulierungsebenen eingeführten Gesetzgebungen zu Sorgfaltspflichten in Lieferketten diesen Trend verstärken, bleibt abzuwarten.²⁷⁰⁰ Die genannten Untersuchungen deuten jedoch darauf hin, dass die Aufnahme von Compliance-Klauseln international betrachtet bereits heute eine weit verbreitete Praxis ist.²⁷⁰¹

²⁶⁹³ Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 135](#) und die dortigen Nachweise.

²⁶⁹⁴ MITKIDIS/PERKOVIC/MITKIDIS, C&C 2019, 401.

²⁶⁹⁵ Vgl. die Bsp. unten, [Rz. 963 ff.](#)

²⁶⁹⁶ Vgl. etwa die Übersicht bei MITKIDIS/PERKOVIC/MITKIDIS, C&C 2019, 401 m.w.V.

²⁶⁹⁷ QUEINNEC et al., in: EcoVadis/Affectio Mutandi, Study of CSR, 12 f. und 63.

²⁶⁹⁸ MITKIDIS/PERKOVIC/MITKIDIS, C&C 2019, 397 ff. und insb. 414.

²⁶⁹⁹ Ibid.

²⁷⁰⁰ Ibid.

²⁷⁰¹ MITKIDIS/PERKOVIC/MITKIDIS, C&C 2019, 401 m.w.V.; PETERKOVA MITKIDIS, NJCL 2014, 10 f. m.w.V.; QUEINNEC et al., in: EcoVadis/Affectio Mutandi, Study of CSR, 13.

C. In Schweizer Unternehmen

1. Vor Einführung der Lieferkettensorgfaltspflichten

In der deutschen Literatur wird bereits seit längerem festgestellt, dass Unternehmen zunehmend Compliance-Klauseln in ihren Verträgen verwenden.²⁷⁰² 958

Im Gegensatz dazu wurde dieses Phänomen in der Schweizer Literatur bislang nur oberflächlich behandelt, insb. in Bezug auf die Praxis von Schweizer Unternehmen.²⁷⁰³

Es scheint jedoch, dass bereits vor Einführung des Lieferkettenrechts der Schweiz die Integration von Compliance-Klauseln in Verträgen mit ausländischen Lieferanten bei international tätigen Schweizer Unternehmen weit verbreitet war. So ergab eine Studie aus dem Jahr 2012, dass etwa die Hälfte von 510 befragten international tätigen Schweizer Unternehmen aller Grössen und Branchen die vertragliche Verpflichtung ihrer Geschäftspartner zur Einhaltung *gesetzlicher und unternehmensinterner* Vorschriften als Massnahme spezifisch zur Korruptionsbekämpfung einsetzte.²⁷⁰⁴ Rund 80 % der Schweizer Unternehmen, die diese Massnahme ergriffen hatten, bewerteten sie als sehr wirksam.²⁷⁰⁵ 959

Beispielsweise enthielten die Allgemeinen Kaufbedingungen der Digitec Galaxus AG mit Sitz in Zürich (Schweiz) in der Version von Dezember 2019 bereits eine Compliance-Klausel,²⁷⁰⁶ obwohl das Lieferkettenrecht der Schweiz damals noch nicht in Kraft war. 960

2. Seit Einführung der Lieferkettensorgfaltspflichten

a. Empirische Untersuchungen

Im Zuge der nun zunehmenden Konfrontation mit rechtlich verbindlichen Sorgfaltspflichten sehen sich immer mehr Schweizer Unternehmen dazu veranlasst, Compliance-Anforderungen auf ihre Lieferanten zu erstrecken. Unter den im Rahmen einer Studie Mitte Juli 2023 befragten Unternehmensvertretere- 961

²⁷⁰² LAUE/SCHENK, CB 2013, 142; WILHELM, AcP 2021, 660.

²⁷⁰³ Vgl. etwa COZZOLINO, RR-COMP 2023, 12; HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 706.

²⁷⁰⁴ BECKER/HAUSER/KRONTHALER, 6 und 19 f., vgl. auch STAMM, NZZ vom 19. März 2015.

²⁷⁰⁵ Ibid.

²⁷⁰⁶ Vgl. Praxisbeispiel 1, Ziff. 17.

rinnen und -vertretern wird die Weitergabe von Sorgfaltspflichten und der damit verbundenen Haftungsrisiken als einer der grössten Wirkungsmechanismen von Sorgfaltspflichten betrachtet. Viele Schweizer Unternehmen versuchen, ihre Verantwortlichkeiten weiterzureichen, indem sie ihre Lieferanten dazu verpflichten, einen Verhaltenskodex zu unterzeichnen. Bislang hat sich diesbezüglich jedoch keine einheitliche Praxis etabliert. Häufig reagieren Lieferanten darauf, indem sie dem Schweizer Unternehmen, das die Unterzeichnung eines Verhaltenskodex verlangt, ihren eigenen Kodex zurücksenden. Trotz abweichender Inhalte akzeptieren Schweizer Unternehmen als Kunden diese Vorgehensweise oft.²⁷⁰⁷

- 962 Die Befragungsergebnisse derselben Studie führten sodann zum Schluss, dass es hauptsächlich die Kundinnen und Kunden der Schweizer Unternehmen und weniger die Investorinnen und Investoren sind, die den Druck zur Erstreckung von Compliance-Anforderungen ausüben. Letztere scheinen den Pflichten im Rahmen der Nachhaltigkeitsberichterstattung mehr Bedeutung beizumessen.²⁷⁰⁸

b. Praxisbeispiele

- 963 Öffentlich einsehbare Allgemeine Einkaufsbedingungen bzw. Lieferantenkodizes veranschaulichen, dass von Sorgfaltspflichten adressierte Schweizer Unternehmen reagiert und ihre Vertragsdokumentation mit den Lieferanten angepasst haben. Nachfolgend seien einige Beispiele genannt:²⁷⁰⁹
- 964 – Die «Allgemeinen Einkaufsbedingungen» der Axpo Holding AG mit Sitz in Baden (Schweiz) erklären u.a. die «Axpo Group Lieferkettenpolitik bezüglich Kinderarbeit» zum integrierenden Bestandteil des Vertrags mit dem Lieferanten.²⁷¹⁰
- 965 – Der «Verhaltenskodex für Lieferantinnen und Lieferanten» von Glencore plc mit Sitz in Baar (Schweiz) hält fest, dass er Bestandteil des Vertrags mit Lieferantinnen und Lieferanten sei.²⁷¹¹
- 966 – Der «Lieferantenkodex» der KASAG Swiss AG mit Sitz in Langnau im Emmental (Schweiz) muss von einem autorisierten Vertreter des jeweiligen

²⁷⁰⁷ Siehe zum Ganzen MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 15 f.

²⁷⁰⁸ MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 15 und dort Fn. 33.

²⁷⁰⁹ Für weitere Bsp. aus der Praxis vgl. aus der internationalen Literatur etwa MITKIDIS/PERKOVIC/MITKIDIS, C&C 2019, 399.

²⁷¹⁰ Vgl. Praxisbeispiel 2, Art. 1 Ziff. 1 mit Verweis auf Praxisbeispiel 3.

²⁷¹¹ Vgl. Praxisbeispiel 4, 39.

Lieferanten unterzeichnet und an die KASAG Swiss AG zurückgesandt werden.²⁷¹²

- Der «Third Party Code» der Novartis International AG mit Sitz in Basel (Schweiz) legt die Standards zur Unternehmensverantwortung fest, die Novartis von seinen externen Partnern verlangt. Darin fordert die Novartis AG von ihren Lieferanten ein, dass diese den enthaltenen Standards gerecht werden.²⁷¹³ 967

Die genannten Vertragsdokumente nehmen jeweils Bezug auf die ILO-Übereinkommen Nr. 138 und 182,²⁷¹⁴ die UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte²⁷¹⁵ sowie weitere Soft-Law-Bestimmungen.²⁷¹⁶ Damit orientiert sich die in die Verträge implementierte Lieferkettenpolitik in den genannten Beispielen an den von der VSoTr vorgegebenen Regelwerken.²⁷¹⁷ 968

D. Ergebnisse

Die verfügbaren Quellen zeigen, dass Compliance-Klauseln sowohl international als auch national seit längerem verbreitet sind. Durch die Einführung der Lieferkettenorgfaltspflichten ist die teilweise bereits etablierte Praxis der *nachhaltigkeitsbezogenen Vertragsgestaltung* in eine Rechtspflicht für bestimmte Unternehmen überführt worden. In Anbetracht dessen ist eine steigende Bedeutung von Compliance-Klauseln absehbar. Sollten die Lieferkettenorgfaltspflichten im schweizerischen Recht zukünftig in einer sektor- und schutzgutübergreifenden Form etabliert und auf eine grössere Bandbreite von Unternehmen ausgeweitet werden, wird der Stellenwert von Compliance-Klauseln hierzulande voraussichtlich noch weiter steigen. 969

²⁷¹² Vgl. Praxisbeispiel 5, 3 und dort Ziff. II.

²⁷¹³ Vgl. Praxisbeispiel 6, 3.

²⁷¹⁴ Vgl. Praxisbeispiel 3, Ziff. 1 und dort Fn. 1; Praxisbeispiel 4, 12; Praxisbeispiel 5, Ziff. 6 (ILO-Übereinkommen Nr. 138); Praxisbeispiel 6, Ziff. 2.2 und Referenzen auf letzter Seite.

²⁷¹⁵ Vgl. Praxisbeispiel 3, Ziff. 1 und dort Fn. 1; Praxisbeispiel 5, Ziff. 6; Praxisbeispiel 6, 3 f.

²⁷¹⁶ Vgl. Praxisbeispiel 3, Ziff. 1 und dort Fn. 1 (OECD-Leitfaden für verantwortungsvolles unternehmerisches Handeln); Praxisbeispiel 4, 9 (OECD-Leitfaden für Konfliktmineralien 2016); Praxisbeispiel 6, Referenzen auf letzter Seite (z.B. ISO 14001 Environmental Management Systems Standard u.a.).

²⁷¹⁷ Vgl. Art. 10 Abs. 3 und Art. 11 Abs. 3 VSoTr und die dort genannten Anhänge 2 Teile A und B.

IV. Grundsätze der Rechtswirksamkeit von Compliance-Klauseln

A. Einleitung

970 Zur Erreichung der mit Compliance-Klauseln verfolgten Ziele ist es elementar, bei deren Ausgestaltung die bestehenden rechtlichen Grenzen zu berücksichtigen.²⁷¹⁸ Ansonsten könnte der Zweck von Compliance-Klauseln allgemein in Zweifel gezogen werden.²⁷¹⁹ Für diejenigen Schweizer Unternehmen, die Compliance-Klauseln zur Umsetzung ihrer Lieferkettensorgfaltspflichten verwenden, ist die Rechtswirksamkeit besonders entscheidend. Unwirksame Compliance-Klauseln könnten bedeuten, dass die Lieferkettensorgfaltspflichten nicht erfüllt würden,²⁷²⁰ was, wie im vorangegangenen [3. Teil](#) dargelegt, wiederum haftungsrechtliche Konsequenzen nach sich ziehen könnte. Eine Untersuchung des rechtlichen Rahmens von Compliance-Klauseln setzt zunächst voraus, dass schweizerisches Sachrecht überhaupt Anwendung findet.²⁷²¹

B. Anwendbarkeit des schweizerischen Sachrechts

1. Allgemeines

971 Grenzüberschreitende Lieferbeziehungen liegen immer dann vor, wenn der Abnehmer und der Lieferant aus unterschiedlichen Staaten zusammenarbeiten.²⁷²² Hiervon wird für das Verhältnis zwischen dem Schweizer Unternehmen und dem Lieferanten ausgegangen.²⁷²³

972 Die Anknüpfung vertraglicher Schuldverhältnisse vor Schweizer Gerichten richtet sich nach Art. 116 ff. IPRG (Vertragsstatut). Das Vertragsstatut bestimmt sich dann primär nach dem von den Parteien gewählten Recht (Art. 116 Abs. 1

²⁷¹⁸ MARKGRAF/RÜCKER, CB 2014, 470.

²⁷¹⁹ TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 774 f.

²⁷²⁰ Ebenso unter dem Gesichtspunkt der Präventionsmassnahmen gem. LkSG PASSAS/HOLTZ, BB 2023, 388.

²⁷²¹ Ebenso hinsichtlich des deutschen Sachrechts aus Perspektive deutscher Unternehmen MANN/BAISCH, ZVglRWiss 2021, 254; WILHELM, AcP 2021, 668.

²⁷²² MANN/BAISCH, ZVglRWiss 2021, 254.

²⁷²³ Siehe hierzu bereits oben, [Rz. 17](#).

IPRG). Fehlt es an einer gültigen Rechtswahl, ist Art. 117 Abs. 1 IPRG einschlägig, der den Vertrag dem Recht desjenigen Staates unterstellt, «mit dem er am engsten zusammenhängt».²⁷²⁴ Im Bereich der Kaufverträge über bewegliche Sachen bestehen zwei internationale Übereinkommen, die den allgemeinen Bestimmungen von Art. 116 f. IPRG vorgehen: das UN-Kaufrechtsübereinkommen (CISG) und das HaagÜ 1955.²⁷²⁵

2. Auf Compliance-Klauseln anwendbares Recht

Ein vereinheitlichtes Liefer- oder Handelsrecht besteht nicht.²⁷²⁶ Jedoch regelt 973 das CISG einheitlich den Rechtsbereich der internationalen Kaufverträge.²⁷²⁷

Für Lieferverträge über Waren ist daher zunächst das CISG heranzuziehen, wenn die Parteien ihre Niederlassung in verschiedenen Staaten haben, für welche das Übereinkommen in Kraft getreten ist (Art. 1 Abs. 1 lit. a CISG).²⁷²⁸ Vorbehalt bleibt allerdings ein parteiautonomer Ausschluss der Anwendbarkeit des CISG nach dessen Art. 6 CISG.²⁷²⁹

Indien sowie etliche muslimische und die meisten afrikanischen Staaten sind 974 keine CISG-Vertragsstaaten,²⁷³⁰ weshalb die Anwendbarkeit des CISG auf internationale Kaufverträge bereits aus diesem Grund ausgeschlossen sein kann.²⁷³¹ Darüber hinaus wird das CISG für Lieferverträge über Waren ohnehin häufig gestützt auf Art. 6 CISG ausdrücklich abbedungen²⁷³² oder enthalten die grenzüberschreitenden Liefer- und Kaufverträge bzw. die dazugehörigen AGB eine Rechtswahlklausel.²⁷³³

²⁷²⁴ Zum Ganzen statt vieler BSK IPRG-AMSTUTZ/WANG/GOHARI, Art. 116 N 2; SCHNYDER/LIATOWITSCH, Rz. 714 ff.

²⁷²⁵ Zum Verhältnis zwischen HaagÜ 1955 und CISG vgl. etwa BSK IPRG-AMSTUTZ/WANG/GOHARI, Art. 118 N 4; BUSER-GORA, 30 m.w.V.

²⁷²⁶ MANN/BAISCH, ZVglRWiss 2021, 254.

²⁷²⁷ Statt vieler HUGUENIN, Rz. 2710.

²⁷²⁸ Vgl. die Liste der Vertragsstaaten unter <https://uncitral.un.org/en/texts/salegoods/conventions/sale_of_goods/cisg/status>, zuletzt besucht am 30. September 2024.

²⁷²⁹ SCHNYDER/LIATOWITSCH, Rz. 743; ausführlich hierzu KOLLER TH., in: Müller/Schwarz, 241 ff.

²⁷³⁰ KOLLER TH., in: Müller/Schwarz, 242.

²⁷³¹ S.a. PETERKOVA MITKIDIS, NJCL 2014, 11 m.w.V.

²⁷³² Ausführlich samt Nennung möglicher Motive für eine Abwahl des CISG KOLLER TH., in: Müller/Schwarz, 242 f. m.w.V.; MEYER J., SJZ 2021, 1135 ff. und insb. 1144; ferner PASSAS/HOLTZ, BB 2023, 387; WILHELM, AcP 2021, 669; exemplarisch etwa Praxisbeispiel 1, Ziff. 20.1; Praxisbeispiel 2, Art. 13 Ziff. 1.

²⁷³³ BUSER-GORA, 185; KOLLER TH., in: Müller/Schwarz, 243, je mit einem Überblick über heikle Rechtsfragen, die mit einer Abbedingung des CISG in AGB resp. mit einer Rechtswahlklausel in AGB verbunden sein können; vgl. auch LOCHER, in: Münch/Kasper Lehne/Probst, Rz. 55.1, der eine Rechtswahlklausel empfiehlt; siehe ferner SPIESSHOFER, 420 m.w.V.

- 975 Ist das CISG nicht anwendbar, ist das Kollisionsrecht des internationalen Privatrechts zu konsultieren.²⁷³⁴ Art. 118 Abs. 1 IPRG verweist diesbezüglich auf das HaagÜ 1955. Primär ist es gemäss Art. 2 HaagÜ 1955 den Parteien überlassen, durch eine Rechtswahlerklärung das anwendbare Recht selbst zu bestimmen.²⁷³⁵ Zu betonen ist, dass der Rechtswahl bei der Ausgestaltung langfristiger Lieferverträge eine nicht zu unterschätzende Bedeutung zukommt, zumal die Frage der Einbeziehung und Kontrolle von AGB stark von der gewählten Rechtsordnung abhängig ist.²⁷³⁶
- 976 Das Schweizer Unternehmen wird in seinen Lieferverträgen mit seinen ausländischen Lieferanten und den dazugehörigen AGB häufig die Geltung schweizerischen Rechts vereinbart haben.²⁷³⁷ In der Praxis gelangt folglich auf den Liefervertrag und somit auch auf Compliance-Klauseln vielfach schweizerisches Sachrecht zur Anwendung.
- 977 Unter Berücksichtigung der dargelegten Rechtslage und Praxis beruhen die nachfolgenden Ausführungen auf der Annahme, dass schweizerisches Recht anwendbar ist und die Anwendung des CISG vertraglich ausgeschlossen wurde.²⁷³⁸

C. Kontrollkriterien ausserhalb der AGB-Kontrolle

- 978 Werden Compliance-Klauseln einzelvertraglich vereinbart, scheidet ein möglicher Konflikt mit dem AGB-Recht von vornherein aus.²⁷³⁹ Dies schliesst aber nicht aus, dass ein Konflikt mit Kontrollkriterien ausserhalb der AGB-Kontrolle

²⁷³⁴ SCHNYDER/LIATOWITSCH, Rz. 743 und 745.

²⁷³⁵ SCHNYDER/LIATOWITSCH, Rz. 745 und 747.

²⁷³⁶ HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 713 ff. und insb. 716.

²⁷³⁷ So betr. Lieferverträge ROTHERMEL, 218; SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 115; betr. AGB in Lieferbeziehungen vgl. HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 714 f. Weiterführend zu den Vorteilen des schweizerischen Rechts für AGB-Verwender im internationalen b2b-Verkehr PFEIFFER, in: Genzow/Grunewald/Schulte-Nölke, 556 f.; TRENDELBEREND, *passim*.

²⁷³⁸ Liegt kein Ausschluss des CISG vor, richtet sich die Einbeziehung von Compliance-Klauseln nach den Vertragsabschlussvorschriften der Art. 14 ff. CISG, während für die inhaltliche Kontrolle gem. Art. 4 Satz 2 lit. a CISG auf das nach dem IPR massgebende nationale Recht zurückzugreifen ist. Vgl. hierzu KOLLER TH., in: Müller/Schwarz, 245 und 256; KRAMER, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 58; ebenso kontextbezogen für Lieferverträge von deutschen Unternehmen, für die ebenfalls das CISG massgebend ist WILHELM, AcP 2021, 668 f. Ausführlich zum Ganzen SCHWENZER/MUÑOZ, EJLR 2021, 311. Zur Bestimmung des anwendbaren Rechts auf Lieferverträge nach dem schweizerischen IPRG vgl. LOCHER, in: Münch/Kasper Lehne/Probst, Rz. 55.1 ff.

²⁷³⁹ Ebenso für Compliance-Klauseln unter deutschem Recht HERB, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, § 19 Rz. 29.

auftreten kann.²⁷⁴⁰ Es stellt sich daher die Frage, welche Kontrollkriterien des allgemeinen Vertragsrechts die Wirksamkeit von Compliance-Klauseln in Frage stellen können. So ist eine Compliance-Klausel unabhängig davon, ob sie einzelvertraglich oder in AGB vereinbart wurde, nichtig i.S.v. Art. 19 und 20 OR, wenn sie gegen zwingendes schweizerisches Recht verstösst oder als sittenwidrig qualifiziert wird.²⁷⁴¹ Diese Kontrollkriterien ausserhalb der AGB-Kontrolle gelangen somit stets zur Anwendung.

D. Kontrollkriterien innerhalb der AGB-Kontrolle

Soweit es sich bei Compliance-Klauseln um AGB handelt, stellt sich die Frage, ob und inwieweit ihrer Wirksamkeit durch das AGB-Recht Grenzen gesetzt sind. Diese Frage wird vor allem im Schrifttum zum deutschen Recht diskutiert,²⁷⁴² während die AGB-Problematik im Zusammenhang mit Compliance-Klauseln in der Schweizer Literatur bisher kaum Beachtung gefunden hat.²⁷⁴³ Dies ist zunächst nicht weiter erstaunlich, zumal das deutsche AGB-Recht deutlich strenger als das schweizerische ist.²⁷⁴⁴ Das darf jedoch nicht zum vorläufigen Schluss führen, dass Compliance-Klauseln unter schweizerischem AGB-Recht unproblematisch wären. Schliesslich enthält das schweizerische Vertragsrecht zwar im Gegensatz zum deutschen Recht keine ausdrücklich spezifisch AGB-rechtlichen Vorschriften, aber mit den u.a. in der Rechtsprechung entwickelten Grundsätzen doch sehr wohl AGB-rechtliche Regeln.²⁷⁴⁵

Im Bereich von hier interessierenden b2b-Verträgen umfasst die AGB-Kontrolle nach schweizerischem Recht die Instrumente der Konsens-, Auslegungs- und Gültigkeitskontrolle.²⁷⁴⁶ Darüber hinaus nimmt das Gericht im un-

979

980

²⁷⁴⁰ Ebenso für Compliance-Klauseln unter deutschem Recht WILHELM, AcP 2021, 669 ff.

²⁷⁴¹ Vgl. unabhängig von Compliance-Klauseln auch ROBERTO/WALKER, recht 2014, 61; siehe zu widerrechtlichen Vertragsbestimmungen im Allgemeinen auch BSK OR I-MEISE/HUGUENIN, Art. 19/20 N 15; ebenso betr. die deutsche Parallelbestimmung zu Art. 20 OR (§ 134 BGB) WILHELM, AcP 2021, 669.

²⁷⁴² Stellvertretend für alle GILCH/PELZ, CCZ 2008, 131 ff.; WILHELM, AcP 2021, 674; vgl. im Kontext der Lieferketten-Compliance ansatzweise auch TEICKE/RUST, CCZ 2018, 42. Die Literatur zum deutschen AGB-Recht ausserhalb des Kontextes von Compliance-Klauseln ist immens und wird hier nur punktuell beigezogen. Eine Auflistung wichtiger Kommentierungen findet sich bei KRAMER, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 27 und dort Fn. 108.

²⁷⁴³ Ansätze finden sich bei HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 713 ff.

²⁷⁴⁴ Statt aller PFEIFFER, in: Genzow/Grunewald/Schulte-Nölke, 555 ff.; TRENDLEBEREND, 5 m.w.V.

²⁷⁴⁵ PFEIFFER, in: Genzow/Grunewald/Schulte-Nölke, 557 und 566; s.a. die rechtsvergleichende Übersicht bei ROTHERMEL, 223 m.w.V.

²⁷⁴⁶ Statt aller HUGUENIN, Rz. 612a und 612d; PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 103 m.w.V. Die Zahl der Kontrollstufen und ihre Bezeichnungen werden in der Lehre uneinheitlich

ternehmerischen Verkehr eine verdeckte Inhaltskontrolle vor.²⁷⁴⁷ Als Ausfluss des Grundsatzes von Treu und Glauben gelangt sodann das Transparenzgebot zur Anwendung.²⁷⁴⁸ Grundsätzlich erfasst es alle Stufen der AGB-Kontrolle, allerdings in unterschiedlicher Ausprägung.²⁷⁴⁹ Auf Einzelheiten der inhaltlichen Ausgestaltung der jeweiligen Kontrollschritte wird im Rahmen der Analyse der Rechtswirksamkeit echter und unechter Compliance-Klauseln eingegangen.²⁷⁵⁰

E. Rechtsfolgen bei nicht bestandener Kontrolle

1. Ausserhalb der AGB-Kontrolle

981 Verstösst der Inhalt der Compliance-Klausel gegen die Schranken des zwingenden Rechts oder ist er sittenwidrig, ist die Compliance-Klausel nichtig und insgesamt *unwirksam*.²⁷⁵¹ Die Nichtigkeit der Compliance-Klausel führt grundsätzlich zu einer Teilnichtigkeit des Liefervertrags bzw. des Annexes zum Liefervertrag gemäss Art. 20 Abs. 2 OR, da kaum denkbar ist, dass dieser ohne die betreffende Compliance-Klausel nicht geschlossen worden wäre.²⁷⁵² Eine sog. geltungserhaltende Reduktion²⁷⁵³ in dem Sinne, dass das Gericht die Compliance-Klausel dahingehend abändert, dass sie den gesetzlichen oder von der Sittenordnung vorgegebenen Kontrollkriterien standhält, wird zumindest für den AGB-Bereich in der Rechtsprechung und h.L. abgelehnt.²⁷⁵⁴

dargestellt, was materiell aber nichts Grundsätzliches ändert und zu keinen wesentlichen Unterschieden führt, vgl. PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 103 und dort Fn. 327; s.a. übersichtlich zur entsprechenden BGer-Praxis BGE 148 III 57 E. 2.

2747 PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 108 und 834 ff. Hingegen beschränkt sich die lauterkeitsrechtliche (offene) Inhaltskontrolle auf den b2c-Bereich, vgl. PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 103 und 107. S.a. kontextbezogen HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 714.

2748 Vgl. Art. 2 Abs. 1 ZGB.

2749 Statt vieler PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 109 m.w.V.

2750 Siehe hierzu unten, [Rz. 998 ff.](#) und [1040 ff.](#)

2751 Betr. AGB im Allgemeinen PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 328; SCHWENZER/FOUNTOULAKIS, Rz. 46.09.

2752 So mit Bezug auf nichtige AGB-Klauseln im Allgemeinen ROBERTO/WALKER, recht 2014, m.w.V. und weiteren Hinweisen zum unklaren Umfang der Nichtigkeit; s.a. PROBST, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 799 m.w.V.; SCHWENZER/FOUNTOULAKIS, Rz. 46.09, wonach die Unwirksamkeit einer oder mehrerer Klauseln nicht zur Nichtigkeit des ganzen Vertrags führe.

2753 Eingehend zu diesem Begriff SCHWENZER/FOUNTOULAKIS, Rz. 32.43 ff.

2754 Ansonsten würde die stärkere Partei (hier das Schweizer Unternehmen) lediglich riskieren, dass im Falle einer gerichtlichen Anfechtung die Verpflichtung der schwächeren

2. Innerhalb der AGB-Kontrolle

a. Einzelfallentscheidung

Die vertragsrechtliche AGB-Kontrolle von Compliance-Klauseln erfolgt konkret, d.h. in Form eines Urteils.²⁷⁵⁵ Das setzt voraus, dass der Lieferant sich vor Gericht individuell gegen die Compliance-Klausel wehrt, wobei das Urteil nur Rechtskraft für das einzelne Vertragsverhältnis entfaltet.²⁷⁵⁶ Demnach bleiben die Compliance-Klauseln in den vom Rechtsstreit nicht betroffenen Lieferverträgen bestehen. 982

b. Nach Kontrollschritten

aa. Konsenskontrolle

Falls eine Compliance-Klausel die Konsenskontrolle nicht besteht – also als ungewöhnlich oder intransparent eingestuft wird – wird sie nicht Bestandteil des Vertrags.²⁷⁵⁷ Zu beachten ist, dass nach h.L. nicht das gesamte Klauselwerk (z.B. nicht der gesamte Code of Conduct oder Lieferantenkodex), sondern lediglich die ganze betroffene Compliance-Klausel als unwirksam anzusehen ist, da im Bereich der AGB eine geltungserhaltende Reduktion unangemessen erscheint.²⁷⁵⁸ 983

bb. Auslegungskontrolle

Besteht zwischen dem Schweizer Unternehmen und dem Lieferanten eine Individualabrede, hat dies zur Folge, dass ausschliesslich diese Geltung erlangt und die davon abweichende Compliance-Klausel verdrängt.²⁷⁵⁹ Gelangt der 984

Partei (hier des Lieferanten) auf das herabgesetzt wird, was rechtmässig von vornherein hätte vereinbart werden können, während sie in allen Fällen, in denen eine Anfechtung unterbleibe, faktisch Übermässiges durchsetzen könne, vgl. diesbzgl. betr. AGB-Klauseln im Allgemeinen BGer Urteil 4A_404/2008 vom 18. Dezember 2008 E. 5.6.3.2.1 m.w.H. auf die h.L. zum «Verbot der geltungserhaltenden Reduktion»; aus der Literatur statt vieler SCHWENZER/FOUNTOLAKIS, Rz. 46.09.

²⁷⁵⁵ Vgl. kontextunabhängig BUSER-GORA, 13 m.w.V.

²⁷⁵⁶ Vgl. kontextunabhängig KRAMER, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 17.

²⁷⁵⁷ So betr. AGB-Klauseln im Allgemeinen etwa BGE 148 III 57 E. 2.1.2 m.w.V.; aus der Literatur statt aller KOLLER A., OR AT, Bd. I, Rz. 23.47; PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 175.

²⁷⁵⁸ Siehe hierzu schon oben, [Rz. 981](#) und Fn. 2754; vgl. ferner KuKo OR-WIEGAND/HURNI, Art. 1 N 25a.

²⁷⁵⁹ Im Kontext von AGB-Klauseln im Allgemeinen z.B. BGE 148 III 57 E. 2.1.1; aus der Literatur statt vieler HUGUENIN, Rz. 613; SCHWENZER/FOUNTOLAKIS, Rz. 45.09.

Grundsatz der Individualabrede zur Anwendung, wird die abweichende Compliance-Klausel somit *unwirksam*.

- 985 Demgegenüber führt die Anwendung der Unklarheitenregel im Rahmen der Auslegung von Compliance-Klauseln *nicht zur Unwirksamkeit* der mehrdeutigen Compliance-Klausel, sondern diese wird im für den Lieferanten günstigsten Sinne (bzw. für das Schweizer Unternehmen ungünstigsten Sinne) verstanden.²⁷⁶⁰

cc. Gültigkeitskontrolle

- 986 Die Gültigkeitskontrolle der AGB stellt nichts anderes als die allgemeine Inhaltskontrolle dar, welcher jeder Vertragsinhalt unterliegt.²⁷⁶¹ Demnach entsprechen die Rechtsfolgen der Gültigkeitskontrolle denjenigen der Kontrollkriterien ausserhalb der AGB-Kontrolle.²⁷⁶²

dd. Verdeckte Inhaltskontrolle

- 987 Die Rechtsfolgen der verdeckten Inhaltskontrolle entsprechen denjenigen der Konsens- resp. Auslegungskontrolle, abhängig davon, unter welchem Kontrollschritt das Gericht eine verdeckte Inhaltskontrolle durchführt. Diese Form der Inhaltskontrolle hat zur Folge, dass sich Schweizer Unternehmen, die Compliance-Klauseln verwenden, auf erhebliche richterliche Ermessensspielräume und damit auf eine grosse Rechtsunsicherheit einstellen müssen.²⁷⁶³ Auf der anderen Seite erhöht ebendiese Rechtsunsicherheit jedoch auch das Prozessrisiko für Lieferanten, was sie davon abhalten könnte, sich gegen Compliance-Klauseln zur Wehr zu setzen. Dadurch würde das Risiko eines Widerstands gegen Schweizer Unternehmen entsprechend verringert.²⁷⁶⁴

F. Ergebnisse

- 988 Ausgehend davon, dass schweizerisches Sachrecht Anwendung findet, gilt für die Analyse der Wirksamkeit von Compliance-Klauseln, was folgt: Verhandeln

²⁷⁶⁰ So die Rechtsprechung des BGer und die h.L. zur Rechtsfolge der Unklarheitenregel im Kontext von AGB-Klauseln im Allgemeinen, vgl. etwa BGE 132 III 264 E. 2.2 m.w.V.; für die h.L. statt aller GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, Rz. 1231; KOLLER A., OR AT, Bd. I, Rz. 23.53; SCHWENZER/FOUNTOLAKIS, Rz. 45.10.

²⁷⁶¹ PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 328.

²⁷⁶² Vgl. hierzu oben, [Rz. 981](#).

²⁷⁶³ Im Kontext von AGB-Klauseln im Allgemeinen PERRIG, 318; TRENDELBEREND, 133 m.w.V.

²⁷⁶⁴ Im Kontext von AGB-Klauseln im Allgemeinen TRENDELBEREND, 133 m.w.V.

das Schweizer Unternehmen und der Lieferant über die Compliance-Klauseln und liegt demnach eine Individualvereinbarung vor, so ist der Wirksamkeit von Compliance-Klauseln nur durch Art. 19 und 20 OR Grenzen gesetzt.

Wie bereits an früherer Stelle erörtert, wird es sich bei Compliance-Klauseln jedoch häufig um AGB handeln. Damit solche Compliance-Klauseln wirksam sind, müssen sie nicht nur den allgemeinen Bestimmungen des Vertrags nach Art. 19 und 20 OR standhalten, sondern sich auch innerhalb des Kontrollrahmens des schweizerischen AGB-Rechts bewegen. 989

V. Rechtswirksamkeit echter Compliance-Klauseln

A. Kontrollkriterien ausserhalb der AGB-Kontrolle

1. Einzelbeispiele für Verstoss gegen Art. 19 und 20 OR

990 Unabhängig davon, ob sie einzelvertraglich oder in AGB vereinbart werden, sind Compliance-Klauseln nichtig i.S.v. Art. 19 und 20 OR, wenn sie gegen zwingendes schweizerisches Recht verstossen oder als sittenwidrig qualifiziert werden.²⁷⁶⁵ Art. 19 und 20 OR sind zunächst einschlägig, wenn die Compliance-Klausel auf eine ausländische Rechtsvorschrift oder ausserrechtliche Standards Bezug nimmt, die mit dem *schweizerischen Recht* unvereinbar sind.²⁷⁶⁶ Als Beispiel mag man sich ausmalen, dass sich die Compliance-Klausel auf einen ausserrechtlichen Standard mit einer Geschäftspraxis bezieht, die beim Lieferanten den kaufmännischen Gepflogenheiten entspricht, nach hiesigem Verständnis aber den Tatbestand der Privatbestechung nach Art. 322^{octies} und ^{novies} StGB erfüllt.²⁷⁶⁷ Als weiteres Beispiel sind einzelvertraglich oder in AGB vereinbarte Compliance-Klauseln zu nennen, die eine Verletzung des schweizerischen Kartellrechts begründen und i.S.v. Art. 20 OR nichtig werden.²⁷⁶⁸ Dies ist etwa dann denkbar, wenn die Compliance-Klausel nicht nur auf das geltende Recht Bezug nimmt,²⁷⁶⁹ sondern in ihr ausnahmsweise eine Wettbewerbsabrede zu erblicken ist,²⁷⁷⁰ die

²⁷⁶⁵ Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 978, 981](#) und die dortigen Nachweise.

²⁷⁶⁶ Ebenso betr. die deutsche Parallelbestimmung zu Art. 20 OR (§ 134 BGB) WILHELM, AcP 2021, 669.

²⁷⁶⁷ Ibid.

²⁷⁶⁸ Zur Nichtigkeitsfolge vgl. BGE 134 III 438 E. 2.2. Einen aufschlussreichen Überblick über kartellrechtlich problematische Vertragsklauseln aus Perspektive des schweizerischen und europäischen Kartellrechts bietet EGLI, recht 2014, 1 ff. Zu Wettbewerbsabreden in AGB im Besonderen PROBST, in: KRAMER/PROBST/PERRIG, Rz. 908 ff. Siehe ferner für die deutsche Lehre WILHELM, AcP 2021, 673.

²⁷⁶⁹ Vereinbarungen zwischen Unternehmen, die lediglich zum Gegenstand haben, die geltenden Gesetze einzuhalten, stellen keine tatbestandsmässigen Wettbewerbsabreden i.S.v. Art. 4 Abs. 1 KG dar. Siehe hierzu HEINEMANN, sic! 2021, 221.

²⁷⁷⁰ Da zwischen dem Schweizer Unternehmen und dem Lieferanten kein Wettbewerbs- oder Konkurrenzverhältnis besteht und die Compliance-Klauseln i.d.R. nur Nebenpunkte des Liefervertrags regeln, wird i.d.R. keine Wettbewerbsabrede i.S.v. Art. 4 Abs. 1 KG vorliegen. Vgl. hierzu PROBST, in: KRAMER/PROBST/PERRIG, Rz. 909 und 911; ebenso aus Sicht des deutschen Kartellrechts WILHELM, AcP 2021, 673.

sich am Massstab von Art. 5 KG messen lassen muss.²⁷⁷¹ Die Zulässigkeit einer solchen Compliance-Klausel setzt jedoch immer eine Einzelfallprüfung voraus.²⁷⁷²

Gegenläufig begründen Compliance-Klauseln, die gegen *ausländisches* Recht verstossen, keine Rechts-, sondern allenfalls Sittenwidrigkeit.²⁷⁷³ Dies würde jedoch voraussetzen, dass die durch die Compliance-Klausel verletzte ausländische Norm von derartiger Tragweite ist, «dass die Duldung ihrer Verletzung auch im Inland geeignet wäre, eine dem Gemeinwohl gefährliche Verwirrung und Verwilderung der sittlichen Begriffe hervorzurufen und somit zugleich die öffentliche Ordnung des Inlandes zu verletzen».²⁷⁷⁴ Dies dürfte nur ausnahmsweise der Fall sein. So ist z.B. Sittenwidrigkeit infolge Verstosses gegen ausländisches Recht zu *verneinen*, wenn der Lieferant des Schweizer Unternehmens im Sinne der OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen auf eine lückenlose innerbetriebliche Gleichstellung sämtlicher Arbeitnehmenden einschliesslich LSBTIQ-Personen verpflichtet wird,²⁷⁷⁵ obwohl die Verwirklichung entsprechender Lebensmodelle im Staat der Produktionsstätte des Lieferanten unter Strafe steht.²⁷⁷⁶ Zwar mag eine Pflichterfüllung unter diesen Bedingungen ausscheiden.²⁷⁷⁷ Trotzdem kann sich der Lieferant nicht auf Sittenwidrigkeit i.S.v. Art. 20 OR berufen, um die Compliance-Klauseln zu Fall zu bringen.

Unabhängig von allfälligen Verstössen gegen ausländisches Recht können Compliance-Klauseln in Einzelverträgen oder AGB bei Sittenwidrigkeit an Art. 19 und 20 OR scheitern.²⁷⁷⁸ Zumindest theoretisch lässt sich der Gedanke

²⁷⁷¹ HEINEMANN, sic! 2021, 221 mit Bsp.; weiterführend zur kartellrechtlichen Kontrolle von AGB PROBST, in: KRAMER/PROBST/PERRIG, Rz. 900 ff.

²⁷⁷² HEINEMANN, sic! 2021, 221 ff., wobei er sich vordergründig auf horizontale Nachhaltigkeitskooperationen (und nicht wie hier auf vertikale Wettbewerbsbeschränkungen in Lieferketten) bezieht; s.a. PROBST, in: KRAMER/PROBST/PERRIG, Rz. 911 ff. Ausführlich zur kartellrechtlichen Beurteilung vertikaler Wettbewerbsabreden, insb. in Vertriebsverträgen, HOCH CLASSEN, passim.

²⁷⁷³ Vgl. z.B. BGer Urteil 4A_753/2011 vom 16. Juli 2012 E. 6.5; BSK OR I-MEISE/HUGUENIN, Art. 19/20 N 19 und 42.

²⁷⁷⁴ BGE 76 II 33 E. 8.

²⁷⁷⁵ OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen, 32 und dort Ziff. V.1.e sowie 35 und dort Ziff. 59.

²⁷⁷⁶ Bsp. in Anlehnung an WILHELM, AcP 2021, 669 f.

²⁷⁷⁷ WILHELM, AcP 2021, 670.

²⁷⁷⁸ Ebenso betr. die deutsche Parallelbestimmung zu Art. 19/20 OR § 138 BGB WILHELM, AcP 2021, 669.

vertreten, dass ein besonders umfangreicher Lieferantenkodex zu einer übermässigen Knebelung des Lieferanten²⁷⁷⁹ führt und daher sittenwidrig ist.²⁷⁸⁰

2. Unzulässiger Vertrag zulasten Dritter?

a. Voraussetzungen

- 993 Ein (echter) Vertrag zulasten Dritter liegt vor, wenn zwei Parteien einem am Vertrag nicht beteiligten Dritten rechtsgeschäftliche Pflichten auferlegen,²⁷⁸¹ seine Rechte beschränken oder auf andere Weise in seine Rechtssphäre eingreifen.²⁷⁸² Dieses Rechtskonstrukt ist dem schweizerischen Recht²⁷⁸³ fremd und unzulässig, zumal es gegen den Grundgedanken der Privatautonomie verstösst.²⁷⁸⁴ Compliance-Klauseln, die als Vertrag zulasten Dritter qualifizieren, sind somit nichtig. Die Frage einer Qualifikation als Vertrag zulasten Dritter stellt sich einerseits mit Blick auf Weitergabeklauseln (vgl. [b.](#) sogleich) und andererseits mit Blick auf Klauseln, die eine Haftungsfreizeichnung zulasten Dritter zum Gegenstand haben (vgl. [c.](#) nachfolgend).

b. Weitergabeklauseln

- 994 Die Wirksamkeit von Compliance-Klauseln in Gestalt von Weitergabeklauseln kann infrage stehen, wenn sie als unzulässige Verträge zulasten Dritter eingestuft werden.²⁷⁸⁵ Konkret ist fraglich, ob die zwischen dem Schweizer Unter-

²⁷⁷⁹ Von Art. 19/20 OR geschützt werden auch juristische Personen, siehe nur BSK OR I-MEISE/HUGUENIN, Art. 19/20 N 7.

²⁷⁸⁰ So betr. die deutsche Parallelbestimmung zu Art. 19/20 OR (§ 138 BGB) WILHELM, AcP 2021, 669 m.w.V. Zudem wäre eine Persönlichkeitsrechtsverletzung i.S.v. Art. 27 Abs. 2 ZGB in Betracht zu ziehen, s.a. BSK OR I-MEISE/HUGUENIN, Art. 19/20 N 7.

²⁷⁸¹ Statt vieler HOCHSTRASSER, Rz. 488 m.w.V.; SCHWENZER/FOUNTOLAKIS, Rz. 86.28. Hingegen ist Art. 111 OR für das hier zu besprechende Problem nicht einschlägig. Diese Bestimmung trägt zwar (missverständlich) die Marginalie «Vertrag zulasten eines Dritten», doch regelt sie den Garantievertrag.

²⁷⁸² Siehe nur HOCHSTRASSER, Rz. 488 m.w.V.

²⁷⁸³ Auch in anderen Rechtsordnungen ist dieses Konstrukt unzulässig, siehe nur SPIESSHOFER, 420 m.w.V.; WILHELM, AcP 2021, 672.

²⁷⁸⁴ Zum Ganzen BGer Urteil 5A_732/2010 vom 17. Januar 2011 E. 3; aus der Lehre statt vieler GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, Rz. 243; siehe ferner BSK OR I-MEISE/HUGUENIN, Art. 19/20 N 2.

²⁷⁸⁵ In der deutschen Literatur ist die Frage umstritten. Einen unzulässigen Vertrag zulasten Dritter behandelnd etwa GILCH/PELZ, CCZ 2008, 133 ff.; verneinend hingegen etwa HERB, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, § 19 Rz. 30; WILHELM, AcP 2021, 672; DERSELBE, Verhaltensrichtlinien, in: Leuschner, Rz. 49.

nehmen und dem Lieferanten vereinbarte Auflage, wonach Letzterer die Einhaltung bestimmter Compliance-Anforderungen auch gegenüber den eigenen Lieferanten (d.h. den Unterlieferanten) durchzusetzen habe, nach schweizerischem Recht überhaupt zulässig ist.²⁷⁸⁶

Genau genommen begründen Weitergabeklauseln zwischen dem Schweizer Unternehmen und einem Lieferanten keine direkte Leistungspflicht des Unterlieferanten. Vielmehr wirkt die Verpflichtung für den Unterlieferanten bloss reflexartig, indem der Lieferant die Compliance-Anforderungen weitergibt.²⁷⁸⁷ Somit stellen Weitergabeklauseln nach hier vertretener Auffassung keine unzulässigen Verträge zulasten Dritter dar und können unter diesem Gesichtspunkt wirksam zwischen dem Schweizer Unternehmen und dem Lieferanten vereinbart werden.

Bei Bedenken bestünde die Alternative darin, auf Bemühensklauseln zurückzugreifen.²⁷⁸⁸ Freilich dürfte im Prozess der Nachweis, dass der Lieferant die Bemühensklausel verletzt hat, durch das Schweizer Unternehmen nur schwer zu erbringen sein,²⁷⁸⁹ zumal lediglich ein Bemühen und kein Erfolg geschuldet ist.

c. Haftungsfreizeichnung zulasten Dritter

Eine vollständige Abwälzung der Haftung gegenüber Geschädigten auf den Lieferanten mittels Compliance-Klauseln ist problematisch.²⁷⁹⁰ Solche Compliance-Klauseln entziehen Geschädigten einen zentralen Anspruchsgegner,²⁷⁹¹ nämlich das Schweizer Unternehmen. Diese vollständige Abwälzung wäre in expliziter oder impliziter Form denkbar, etwa indem *sämtliche* Liefer-

²⁷⁸⁶ Zur selben Frage nach deutschem Recht WILHELM, Verhaltensrichtlinien, in: Leuschner, Rz. 49.

²⁷⁸⁷ Gl.M. für die deutsche Lehre WILHELM, AcP 2021, 672; DERSELBE, Verhaltensrichtlinien, in: Leuschner, Rz. 49; im Ergebnis ebenso TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 773 und dort Fn. 20; **a.M.** GILCH/PELZ, CCZ 2008, 133 f.

²⁷⁸⁸ Statt aller BÄLZ, BB 2021, 654; DEPPING, in: Depping/Walden, § 6 LkSG N 76; GILCH/PELZ, CCZ 2008, 134; TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 773.

²⁷⁸⁹ Vgl. STEINER, in: Inderst/Bannenberg/Poppe, Rz. 1210.

²⁷⁹⁰ Zu dieser Problematik vgl. auch QUEINNEC et al., in: EcoVadis/Affectio Mutandi, Study of CSR, 23.

²⁷⁹¹ Vgl. GÖRGEN, 310.

kettensorgfaltspflichten²⁷⁹² oder andere eigene Pflichten²⁷⁹³ des Schweizer Unternehmens auf den Lieferanten übertragen werden. Im Ergebnis käme dies einer Freizeichnung zulasten Dritter (der Anspruchsgegner) gleich und stellte einen unzulässigen Vertrag zulasten eines Dritten²⁷⁹⁴ dar.²⁷⁹⁵ Somit stehen Compliance-Klauseln, die zu einer vollständigen Haftungsabwälzung auf Lieferanten führen, nach vorliegender Ansicht im Widerspruch mit dem schweizerischen Recht und sind nichtig.

B. Kontrollkriterien innerhalb der AGB-Kontrolle

1. Konsenskontrolle

a. Gegenstand

- 998 Die Konsenskontrolle befasst sich mit der Frage, ob bestimmte AGB zum Vertragsbestandteil geworden, also zwischen dem Schweizer Unternehmen und dem Lieferanten rechtsgeschäftlich vereinbart worden sind.²⁷⁹⁶ Zur rechtsgültigen Einbeziehung von global²⁷⁹⁷ übernommenen AGB gilt zunächst das allgemeine Erfordernis der Zugänglichkeit der AGB (sog. *Zugänglichkeitsregel*), der zufolge das Schweizer Unternehmen den Lieferanten auf die AGB hinweisen und ihm die Möglichkeit gewähren muss, in zumutbarer Weise von ihnen Kenntnis zu nehmen.²⁷⁹⁸ Ferner ist in diesem Zusammenhang insb. die *Ungewöhnlichkeitsregel* von Bedeutung, wonach global übernommene AGB nicht als vertraglich vereinbart gelten, falls sie ungewöhnlich sind und das Schweizer

²⁷⁹² Zum Umstand, dass sich nicht das vollständige Bündel von Lieferkettensorgfaltspflichten an Lieferanten «durchreichen» lassen wird und die Organisations- sowie Verfahrenspflichten ohnehin regelmässig nur vom Schweizer Unternehmen selbst erfüllt werden können vgl. bereits oben, [Rz. 538](#) und die dortigen Nachweise.

²⁷⁹³ Zu denken ist etwa an Pflichten im Rahmen des Gefahrensatzes, die nach hier vertretener Auffassung innerhalb gewisser Grenzen im Einzelfall auch für Schweizer Unternehmen bestehen, vgl. hierzu oben, [Rz. 679 ff.](#), insb. [688](#); gl.M. für das deutsche Recht GÖRGEN, 310.

²⁷⁹⁴ Zu den Merkmalen des Vertrags zulasten Dritter vgl. bereits oben, [Rz. 993](#) und die dortigen Nachweise.

²⁷⁹⁵ Gl.M. für das deutsche Recht im Kontext des Gefahrensatzes GÖRGEN, 310; einlässlich zur Unzulässigkeit der Haftungsfreizeichnung zulasten Dritter nach schweizerischem Recht im Allgemeinen vgl. HOCHSTRASSER, Rz. 483 ff. m.w.V.

²⁷⁹⁶ PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 104 mit Hinweis auf BGE 148 III 57 E. 2.1.

²⁷⁹⁷ Zur Abgrenzung zwischen Global- und Vollübernahme im Einzelnen etwa PROBST, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 88 ff.

²⁷⁹⁸ Kontextbezogen HACHEM, in: Jung/Schroeter, 159 f.; zur Zugänglichkeitsregel im Allgemeinen statt vieler PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 104.

Unternehmen den Lieferanten nicht in besonderem Masse auf sie hingewiesen hat.²⁷⁹⁹ Sie kommt auch im b2b-Verhältnis zur Anwendung.²⁸⁰⁰ Des Weiteren verlangt das Transparenzgebot auch im unternehmerischen Verkehr²⁸⁰¹ auf der Stufe der Konsenskontrolle eine sprachliche Klarheit und einfache Lesbarkeit der Rechte und Pflichten des Lieferanten.²⁸⁰² Es manifestiert sich in der Obliegenheit des Schweizer Unternehmens zur deutlichen Verweisung auf die AGB.²⁸⁰³

Die Konsenskontrolle nach schweizerischem AGB-Recht ist mit der Einbeziehungskontrolle nach deutschem AGB-Recht nahezu identisch.²⁸⁰⁴ Daher können diesbezügliche Überlegungen im Kontext von Compliance-Klauseln aus dem deutschen Schrifttum für die vorliegende Analyse herangezogen werden.

999

b. Einordnung echter Compliance-Klauseln

aa. Beurteilung der Ungewöhnlichkeit

(1) Übersicht

Die Vollübernahme von AGB stellt in der Praxis die Ausnahme dar.²⁸⁰⁵ In den meisten Fällen akzeptiert der Lieferant die AGB, ohne die Vertragsklauseln gelesen zu haben, und es liegt eine Globalübernahme vor.²⁸⁰⁶ Daher ist die Ungewöhnlichkeitsregel regelmässig anwendbar.²⁸⁰⁷ Wie Compliance-Klauseln unter dem Gesichtspunkt der Konsenskontrolle zu beurteilen sind, hängt freilich stark von den Umständen des Einzelfalls ab.²⁸⁰⁸

1000

²⁷⁹⁹ Statt vieler PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 104; für das deutsche Recht vgl. § 305c Abs. 1 BGB und hierzu die rechtsvergleichenden Hinweise bei KRAMER, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 29.

²⁸⁰⁰ BGE 148 III 57 E. 2.1.3.1; siehe jüngst auch BGer Urteil 4A_372/2022 vom 11. Juli 2023 E. 3.3. Aus der Lehre statt aller GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, Rz. 1139a.

²⁸⁰¹ PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 260; DERSELBE, 299.

²⁸⁰² PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 109 und 154 ff. Die h.L. und *de facto* auch das BGer anerkennen das Transparenzgebot als Teil der Konsenskontrolle, vgl. PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 155 m.w.V.

²⁸⁰³ PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 109 und 154 ff.

²⁸⁰⁴ TRENDELBEREND, 25 f.

²⁸⁰⁵ PROBST, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 90.

²⁸⁰⁶ S.a. PROBST, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 88 ff.

²⁸⁰⁷ Umgekehrt ist bei Vollübernahme die Ungewöhnlichkeitsregel nicht anwendbar PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 195.

²⁸⁰⁸ GILCH/PELZ, CCZ 2008, 132; WILHELM, AcP 2021, 675.

(2) Verweise auf Gesetze und andere Bestimmungen

- 1001 Compliance-Klauseln, die lediglich die Rechtsordnung *in toto* referenzieren oder dem Lieferanten insb. korrupte Geschäfte untersagen, waren schon vor Einführung des Lieferkettenrechts der Schweiz weit verbreitet und sind somit keineswegs ungewöhnlich.²⁸⁰⁹ In Anbetracht der lieferkettenbezogenen Regulierungsentwicklungen auf sämtlichen Regulierungsebenen müssen Lieferanten mittlerweile regelmässig auch die Einbeziehung von Codes of Conduct und Soft-Law-Bestimmungen mit Nachhaltigkeitsbezug erwarten.²⁸¹⁰ Dies gilt umso mehr, da der Gesetzgeber Compliance-Klauseln als mögliches Instrument zur Umsetzung der Lieferketten-Compliance vorsieht²⁸¹¹ und als Orientierungshilfe ausdrücklich auf bestimmte Standards verweist.²⁸¹²
- 1002 Das Gegenteil kann aber für Compliance-Klauseln gelten, die unerwartet und ohne Eröffnung des Anwendungsbereichs im konkreten Fall auf ausländische Gesetze (z.B. den FCPA oder UKBA) verweisen.²⁸¹³ Diese Schlussfolgerung lässt sich aus dem Grundsatz ableiten, wonach die Allgemeinheit darauf vertrauen darf, dass sich alle an einem Ort befindenden Personen nur an die dort geltenden Verhaltensnormen zu halten haben.²⁸¹⁴
- 1003 Sodann sind solche Compliance-Klauseln als ungewöhnlich zu bezeichnen, die auf Codes of Conduct mit ungewöhnlichem Inhalt Bezug nehmen.²⁸¹⁵ Des Wei-

²⁸⁰⁹ BÄLZ, BB 2021, 654; GILCH/PELZ, CCZ 2008, 132; TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 772; WILHELM, AcP 2021, 675; DERSELBE, Verhaltensrichtlinien, in: Leuschner, Rz. 50. Klauseln, die kraft zwingender Rechtsnormen Geltung beanspruchen, scheiden als Vertragsbedingungen ohnehin aus und unterliegen somit nicht der AGB-Kontrolle, siehe dazu BUSER-GORA, 5 f.

²⁸¹⁰ PASSAS/HOLTZ, BB 2023, 388 m.w.V.; noch zurückhaltender, aber in der Tendenz ebenso GILCH/PELZ, CCZ 2008, 132; WILHELM, AcP 2021, 675 f.; DERSELBE, Verhaltensrichtlinien, in: Leuschner, Rz. 50.

²⁸¹¹ Siehe hierzu oben, [Rz. 935 ff.](#), insb. [948 ff.](#)

²⁸¹² Vgl. etwa die Regelwerke in Anhang 2 Teil A und Teil B VSoTr, an denen sich die Lieferkettenpolitik in den Lieferverträgen zu orientieren hat (Art. 10 Abs. 1 lit. b und Abs. 3 VSoTr; Art. 11 Abs. 1 lit. b und Abs. 3 VSoTr).

²⁸¹³ Gl.M. aus Perspektive des deutschen AGB-Rechts MEYER-SPARENBERG, in: Gebele/Scholz, 34. Allgemeine Einkaufsbedingungen, § 12 Einhaltung von Gesetzen und die dazugehörige Anmerkung 22; TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 772; WILHELM, AcP 2021, 675; DERSELBE, Verhaltensrichtlinien, in: Leuschner, Rz. 50.

²⁸¹⁴ Dieser Grundsatz ergibt sich aus Art. 142 Abs. 2 IPRG, vgl. CHK IPRG-SIEVI/BUHR/GABRIEL/SCHRAMM, Art. 142 N 10. Die Botschaft bezeichnet die Bestimmung von Art. 142 Abs. 2 IPRG als selbstverständlich, vgl. Botschaft IPRG, 431 f. Dieser Grundsatz ist auch international verbreitet, vgl. etwa Art. 17 ROM II-VO.

²⁸¹⁵ Noch vor Einführung von Lieferkettenregulierungen FALLENSTEIN, 84 ff.; GILCH/PELZ, CCZ 2008, 132; TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 772; aus jüngerer Zeit auch WILHELM, Verhaltensrichtlinien, in: Leuschner, Rz. 50.

teren sind Compliance-Klauseln als ungewöhnlich einzustufen, mit denen der Lieferant garantiert, dass er gesetzliche Bestimmungen in der Vergangenheit auch gegenüber Dritten eingehalten hat.²⁸¹⁶

(3) Weitergabeklauseln

Wie bereits an früherer Stelle erläutert, sind Weitergabeklauseln im Kontext der in Art. 964k OR verankerten und in der VSoTr konkretisierten Sorgfaltspflichten wünschenswert, jedoch nicht vorgeschrieben.²⁸¹⁷ Angesichts der noch jungen gesetzlichen Vorgaben zur Vertragsgestaltung von Lieferverträgen dürften Weitergabeklauseln in der Praxis bislang eher selten sein.²⁸¹⁸ Daher stellt sich die Frage, ob Weitergabeklauseln als ungewöhnlich zu bewerten sind.²⁸¹⁹

Zur Beurteilung der Ungewöhnlichkeit orientiert sich das Gericht u.a. am dispositiven Gesetzesrecht.²⁸²⁰ Gemäss h.L. sind Lieferanten und somit auch Unterlieferanten keine Hilfspersonen i.S.v. Art. 101 Abs. 1 OR.²⁸²¹ Daher müsste der Lieferant gegenüber dem Schweizer Unternehmen nicht für die Verletzung vertraglicher Pflichten durch den Unterlieferanten einstehen. Eine mittels Weitergabeklausel auferlegte Einstandspflicht des Lieferanten für dessen Unterlieferanten weicht somit von der gesetzlichen Konzeption von Art. 101 Abs. 1 OR ab, insb. wenn an die Einstandspflicht Rechtsfolgen wie Schadenersatz oder Kündigung geknüpft sind.²⁸²² Unter diesem Gesichtspunkt könnten Weitergabeklauseln, die eine pauschale Einstandspflicht des Lieferanten für Fehlverhalten von dessen Unterlieferanten vorsehen, als ungewöhnlich eingestuft werden.

²⁸¹⁶ GILCH/PELZ, CCZ 2008, 132; TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 772; a.M. HERB, in: Hauschka/Moosmayer/Lösler, § 19 Rz. 29.

²⁸¹⁷ Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 542 ff.](#) und die dortigen Nachweise.

²⁸¹⁸ Siehe aber zur sich abzeichnenden zunehmenden Bedeutung von Weitergabeklauseln unten, [Rz. 1146 f.](#)

²⁸¹⁹ Empirische Seltenheit deutet grds. auf Ungewöhnlichkeit der Compliance-Klausel hin, vgl. kontextbezogen unter deutschem Recht GILCH/PELZ, CCZ 2008, 132.

²⁸²⁰ Siehe nur PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 202 m.w.V.

²⁸²¹ Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 382](#) und die dortigen Nachweise.

²⁸²² So betr. die ähnlich ausgestaltete Haftungsordnung für Erfüllungsgehilfen im deutschen Recht (§ 278 BGB) statt aller SPIESSHOFER, 422 und 438; SPIESSHOFER/GRAF VON WESTPHALEN, BB 2015, 78 und 81; STEINER, in: Inderst/Bannenberg/Poppe, Rz. 1209; TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 773; im Ergebnis auch GILCH/PELZ, CCZ 2008, 133 f., die allerdings – abweichend von der hier vertretenen Ansicht (vgl. hierzu oben, [Rz. 995](#)) – Weitergabeklauseln als unzulässigen Vertrag zulasten Dritter auffassen. Zur Rechtsvergleichung von Art. 101 OR und § 278 BGB vgl. BK-WEBER/EMMENEGGER, Art. 101 OR N 2 und 15 f.

(4) Zwischenergebnisse

- 1006 Im hier interessierenden b2b-Verkehr mag Ungewöhnlichkeit zwar seltener als im b2c-Verkehr auftreten.²⁸²³ Dennoch empfiehlt es sich, Compliance-Klauseln, die möglicherweise ungewöhnlich sind oder auf ungewöhnliche Bezugspunkte verweisen, besonders hervorzuheben und zu erläutern.²⁸²⁴

bb. Beurteilung der Transparenz

(1) Übersicht

- 1007 Soweit das Schweizer Unternehmen die Rechte und Pflichten des Lieferanten nicht hinreichend unmissverständlich bezeichnet, können Compliance-Klauseln auf Stufe der Konsenskontrolle am Transparenzgebot scheitern.²⁸²⁵ Die Transparenz der zur Übernahme gestellten Compliance-Klausel lässt sich kaum abstrakt umschreiben und ist vom Einzelfall abhängig.²⁸²⁶ Nachfolgend soll daher nur punktuell auf Einzelfragen bezüglich praxisrelevanter Compliance-Klauseln eingegangen werden.

(2) Verweise auf Gesetze

- 1008 Im deutschen Schrifttum zur Transparenzkontrolle von Compliance-Klauseln wird teilweise vertreten, dass solche, die den Lieferanten pauschal zur Einhaltung aller ihn betreffenden Rechtsvorschriften verpflichten, intransparent seien.²⁸²⁷ Begründet wird dies damit, dass der Verstoß gegen Compliance-Klauseln regelmässig mit Kündigungsrechten verbunden sei und vor diesem Hintergrund spezifiziert werden müsse, welche «rechtliche Vorgabe» zur Beendigung der Geschäftsbeziehung führen soll.²⁸²⁸ Vorzugswürdig sei es, die rechtlichen Vorgaben im Einzelnen aufzuführen.²⁸²⁹

²⁸²³ Statt vieler PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 195 und 273 m.w.V.

²⁸²⁴ So die Empfehlung bei GILCH/PELZ, CCZ 2008, 132; WILHELM, AcP 2021, 676; DERSELBE, Verhaltensrichtlinien, in: Leuschner, Rz. 50. Kontextunabhängig auch PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 273 m.w.V. Krit. zur Frage, ob eine Hervorhebung der Klausel für die Umgehung der Ungewöhnlichkeitsregel genügt PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 207 ff.

²⁸²⁵ Siehe hierzu bereits oben, [Rz. 980](#), [983](#), [998](#) und die dortigen Nachweise; ebenso für das deutsche Recht SPIESSHOFER, 422; WILHELM, AcP 2021, 676.

²⁸²⁶ Ebenso allgemein für AGB PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 154 m.w.V.

²⁸²⁷ Exemplarisch SPIESSHOFER/GRAF VON WESTPHALEN, BB 2015, 81.

²⁸²⁸ SPIESSHOFER/GRAF VON WESTPHALEN, BB 2015, 81.

²⁸²⁹ Ibid.

Dieser Auffassung kann nicht gefolgt werden. Eine umfassende Auflistung aller anwendbaren Rechtsvorschriften wäre mit hohem Aufwand verbunden²⁸³⁰ und würde eher das Gegenteil von Transparenz bewirken. Eine unstrukturierte Gesetzesauflistung könnte dazu führen, dass der Lieferant das Wesentliche übersieht.²⁸³¹ Zudem darf von Lieferanten erwartet werden, dass sie die auf sie anwendbaren Gesetze kennen,²⁸³² zumal sie auch ohne die Compliance-Klauseln zu deren Beachtung verpflichtet sind.²⁸³³ 1009

Mit dem Transparenzgebot in Konflikt geraten können hingegen Compliance-Klauseln, die den Lieferanten zur Einhaltung bestimmter Gesetze verpflichten, obwohl der (sachliche oder persönliche)²⁸³⁴ Anwendungsbereich der besagten Vorschriften nicht eröffnet ist. Die Vorgaben bestimmter, gesetzlich nicht anwendbarer Rechtsvorschriften sind für den Lieferanten nämlich nicht klar erkennbar und können somit intransparent sein.²⁸³⁵ 1010

(3) Staffelferweisungen

Compliance-Klauseln, welche auf nicht unmittelbar anwendbare Vorschriften, Definitionen oder Regelwerke verweisen, die nicht auf Gesetzen basieren, können unter dem Transparenzgebot problematisch sein.²⁸³⁶ Besonders betroffen sind Verweise auf Soft-Law-Bestimmungen und Codes of Conduct. Wenn das Schweizer Unternehmen in seinen Compliance-Klauseln auf solche Bestimmungen oder andere vorformulierte Inhalte Dritter verweist, erhalten diese Inhalte denselben AGB-Charakter und gelten als Teil der Compliance-Klausel.²⁸³⁷ Dadurch ergibt sich eine grundsätzlich zulässige, aber unter Trans- 1011

²⁸³⁰ WILHELM, AcP 2021, 676.

²⁸³¹ Zum Aspekt des Umfangs der AGB im Allgemeinen PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 157.

²⁸³² WILHELM, AcP 2021, 676; DERSELBE, Verhaltensrichtlinien, in: Leuschner, Rz. 100; ähnlich TEICKE/RUST, CCZ 2018, 42; a.M. bzgl. ausländischer Rechtsvorschriften (jedoch wohl ohne konkret ausländische Lieferanten als Klauseladressaten im Auge zu haben) STEINER, in: Inderst/Bannenberg/Poppe, Rz. 1208.

²⁸³³ Kontextbezogen GILCH/PELZ, CCZ 2008, 133; ebenso allgemein auf AGB bezogen PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 160 m.w.V.

²⁸³⁴ Compliance-Klauseln, die zur Einhaltung örtlich nicht anwendbarer ausländischer Gesetze verpflichten, scheitern bereits an der Ungewöhnlichkeitsregel, vgl. hierzu oben, Rz. 1002 und die dortigen Nachweise.

²⁸³⁵ PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 160. Wie hier unter dem Aspekt des Transparenzgebots nach § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 772; TEICKE/RUST, CCZ 2018, 42; WILHELM, AcP 2021, 676 m.w.V.

²⁸³⁶ So im Kontext von AGB im Allgemeinen PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 161.

²⁸³⁷ So im Kontext von AGB im Allgemeinen PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 161 und dort insb. Fn. 638.

parenzgesichtspunkten heikle Staffelterweisung.²⁸³⁸ Demzufolge müssen die Anforderungen an die Einbeziehung (insb. Hinweis und Möglichkeit zumutbarer Kenntnisnahme) nicht nur gegenüber der Compliance-Klausel, sondern auch gegenüber dem darin verwiesenen Regelwerk selbst erfüllt sein.²⁸³⁹ Vor diesem Hintergrund sind folgende Aspekte zu berücksichtigen:

- 1012 Wenn in einer Compliance-Klausel auf mehrere Soft-Law-Regelwerke, Codes of Conduct oder verschiedene Fassungen verwiesen wird, muss das Schweizer Unternehmen das gemeinte Regelwerk in der spezifischen Fassung klar benennen. Die Bezugnahme auf das Soft-Law-Regelwerk muss klar formuliert sein, insb. hinsichtlich dessen massgebender Fassung und Fundstelle.²⁸⁴⁰ Ein spezifisches Transparenzproblem stellen dynamische Verweisungen auf die «jeweils geltende Fassung» des Soft-Law-Regelwerks oder des Codes of Conduct dar. Solche *dynamischen Verweisungen* werden als mit dem Transparenzverbot unvereinbar²⁸⁴¹ oder zumindest für bedenklich²⁸⁴² gehalten.²⁸⁴³ Fraglich ist, ob es ausreicht, wenn die Compliance-Klausel vorsieht, die jeweils aktuelle Fassung dem Lieferanten unverzüglich zuzusenden,²⁸⁴⁴ da sich die Regelwerke in ihren verschiedenen Fassungen teilweise erheblich voneinander unterscheiden können.²⁸⁴⁵
- 1013 Ferner sollten pauschale Verweise auf die «OECD-Leitsätze» vermieden werden, da deren viele Verweise selbst auf andere unverbindliche Abkommen ein Transparenzrisiko darstellen.²⁸⁴⁶ Intransparent ist es im Übrigen auch, wenn

²⁸³⁸ PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 161, 163 und 260 mit Hinweisen zur im Vergleich zum b2c-Verkehr weniger streng beurteilten Staffelterweisung im b2b-Verkehr.

²⁸³⁹ Stellvertretend für alle PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 161 ff. und dort insb. Fn. 640 mit Hinweisen auf [Rz. 148](#), [Rz. 159](#) und das in der Lehre kritisierte BGer Urteil 4A_330/2021 vom 5. Januar 2022 E. 4.1.2, in welchem das BGer die Geltung eines in den AGB in Bezug genommenen WHO-Regelwerks im b2b-Verkehr geschützt hat, obwohl das Regelwerk nicht unmittelbar anwendbar, nur im Internet abrufbar, im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses nicht mehr aktuell und in englischer Sprache verfasst war. Ebenso kontextbezogen für das deutsche Recht etwa STEINER, in: Inderst/Bannenberg/Poppe, Rz. 1209; TEICKE/MATTHIEN, BB 2013, 772.

²⁸⁴⁰ Vgl. zum Ganzen auch AGB-spezifisch und unabhängig von Staffelterweisungen PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 136 m.w.V.

²⁸⁴¹ So im generellen AGB-Kontext PERRIG, 241 f.

²⁸⁴² So im Kontext von Compliance-Klauseln WILHELM, AcP 2021, 677.

²⁸⁴³ Ebenfalls auf dieses Problem hinweisend ASMUSSEN, 147 m.w.V.

²⁸⁴⁴ So aber der Vorschlag von WILHELM, AcP 2021, 677; DERSELBE, Verhaltensrichtlinien, in: Leuschner, Rz. 101 m.w.V.

²⁸⁴⁵ Vgl. exemplarisch OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen, 3, wonach die Leitsätze zwischen 2011 und 2023 wichtige Neuerungen erfahren haben.

²⁸⁴⁶ Für dieses Bsp. unter dem Aspekt des Transparenzgebots nach § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB TEICKE/RUST, CCZ 2018, 42; ihnen folgend WILHELM, AcP 2021, 676 f. Ähnlich PASSAS/HOLTZ, BB 2023, 389.

die Rechte und Pflichten des Lieferanten zwar in der Compliance-Klausel selbst näher bestimmt werden, er aber darüber hinaus zur Einhaltung aller «ähnlichen Standards» verpflichtet wird, sofern diese im Einzelfall strenger sind.²⁸⁴⁷ Ein solcher Staffelferweis lässt den Lieferanten im Unklaren, welche Pflichten ihm aufgebürdet werden, denn ihm ist nicht zuzumuten, die massgeblichen «ähnlichen Standards» zu ermitteln.

(4) Verweise auf Bezugspunkte mit hohem Abstraktionsgrad

Den Bezugspunkten, auf welche Compliance-Klauseln hinweisen, ist bisweilen ein hoher Abstraktionsgrad zu eigen. Dies gilt insb. für Codes of Conduct, die sich regelmässig durch eher allgemein gehaltene Aussagen auszeichnen. In vielen Fällen lässt sich ihnen in einer konkreten Situation nicht unmittelbar entnehmen, welches Verhalten geboten oder verboten sein soll. Insofern können Codes of Conduct oder andere Bezugspunkte von Compliance-Klauseln im Einzelfall unklar und unverständlich sein²⁸⁴⁸ und gegen das Transparenzgebot verstossen.

Ein ähnliches Problem stellt sich bei pauschal gehaltenen Weitergabeklauseln, die den Lieferanten zur Einhaltung der Sorgfaltspflichten nach Art. 964k OR verpflichten.²⁸⁴⁹ Dem Lieferanten dürfte in diesem Fall kaum klar sein, was der genaue Inhalt der Sorgfaltspflichten ist, die er seinen Unterlieferanten weitergeben soll, zumal sie selbst bereits einen weiten Interpretationsspielraum zulassen.²⁸⁵⁰

(5) Verwendung von Fachausdrücken und unbestimmten Rechtsbegriffen

Im Gegensatz zum b2c-Verkehr ist im b2b-Verkehr die Verwendung von Fachausdrücken in aller Regel sachgerecht und teilweise sogar notwendig, sofern beide Parteien in Bezug auf den zu vereinbarenden Vertragstyp geschäftsgewandt und rechtskundig sind.²⁸⁵¹ In Lieferbeziehungen darf meistens davon

²⁸⁴⁷ Für dieses Bsp. unter dem Aspekt des Transparenzgebots nach § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB SPIESSHOFER/GRAF VON WESTPHALEN, BB 2015, 78 und 80; WILHELM, AcP 2021, 667.

²⁸⁴⁸ Zum Ganzen GILCH/PELZ, CCZ 2008, 133.

²⁸⁴⁹ Gl.M. betr. Weitergabeklauseln unter dem Aspekt des LkSG PASSAS/HOLTZ, BB 2023, 389.

²⁸⁵⁰ Vgl. zum weiten Interpretationsspielraum der Sorgfaltspflichten ausführlich oben, [Rz. 535 ff.](#), insb. [538](#).

²⁸⁵¹ In diesem Sinne z.B. BGer Urteil 4C.313/2004 vom 31. Januar 2005 E. 2.2; s.a. PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 158 f. m.w.V.; DERSELBE, 300 f.

ausgegangen werden, dass dem Lieferanten die zum Verständnis der Lieferverträge erforderlichen Kenntnisse und Eigenschaften zu attestieren sind.²⁸⁵²

- 1017 Allerdings ist speziell mit Bezug auf Nachhaltigkeitsbelange zu beachten, dass auch von unbestimmten Rechtsbegriffen ein hohes Transparenzrisiko ausgehen kann.²⁸⁵³ Wird z.B. ohne nähere Präzisierung ein Verbot von Kinderarbeit statuiert,²⁸⁵⁴ ist zu bedenken, dass die hierzu entwickelten Konzepte der UN, der OECD oder der ILO teilweise stark voneinander abweichen,²⁸⁵⁵ sodass es einer Klarstellung bedarf, welcher Massstab gelten soll.²⁸⁵⁶ Demnach drängt sich ggf. eine Erläuterung im Vertragstext oder eine ergänzende Beschreibung, etwa anhand von Beispielen, auf.²⁸⁵⁷

(6) Zwischenergebnisse

- 1018 Obwohl im b2b-Verkehr die Anforderungen an die Klauseltransparenz geringer sind als im b2c-Verkehr,²⁸⁵⁸ liegt es im Interesse des Schweizer Unternehmens, ein Mindestmass an einer solchen zu gewährleisten. Sind Compliance-Klauseln nicht in dem obgenannten Sinne hinreichend transparent, fehlt es nämlich in aller Regel an der Möglichkeit zumutbarer Kenntnisnahme und somit an einer gültigen Übernahme der intransparenten Compliance-Klausel.²⁸⁵⁹

cc. Sonderproblem des «Battle of the Forms»

- 1019 Unter dem Gesichtspunkt der Konsenskontrolle ist schliesslich noch auf das Sonderproblem des sog. Battle of the Forms einzugehen. Es kommt vor, dass sowohl das Schweizer Unternehmen als auch der Lieferant anlässlich des Vertragsschlusses des Liefervertrags auf ihren eigenen Verhaltenskodex und somit ihre eigenen Compliance-Klauseln verweisen.²⁸⁶⁰ Widersprechen die kalli-

²⁸⁵² Anderes gilt etwa für KMU im Verhältnis zu einer Versicherungsgesellschaft. Zu diesem Bsp. PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 159.

²⁸⁵³ So unter dem Aspekt des Transparenzgebots von § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB etwa BÄLZ, BB 2021, 654; TEICKE/RUST, CCZ 2018, 42; WILHELM, AcP 2021, 676 f.

²⁸⁵⁴ Vgl. etwa das Bsp. bei SPIESSHOFER/GRAF VON WESTPHALEN, BB 2015, 78.

²⁸⁵⁵ So z.B. betr. das Mindestalter, vgl. WILHELM, AcP 2021, 677 und dort Fn. 135 m.w.V.

²⁸⁵⁶ Zu diesem Bsp. WILHELM, AcP 2021, 677.

²⁸⁵⁷ Im allgemeinen AGB-Kontext PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 158 m.w.V.; sinngem. auch BGE 129 III 702 E. 2.4.3 und 2.5; s.a. im Kontext von Compliance-Klauseln PASSAS/HOLTZ, BB 2023, 389; TEICKE/RUST, CCZ 2018, 42; WILHELM, AcP 2021, 667.

²⁸⁵⁸ PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 260; DERSELBE, 300; sinngem. auch BGE 77 II 154 E. 4.

²⁸⁵⁹ Bzgl. AGB im Allgemeinen PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 155.

²⁸⁶⁰ Vgl. für die Empirie aus Schweizer Perspektive vgl. bereits oben, [Rz. 961](#) und die dortigen Hinweise, wonach Lieferanten auf die Aufforderung zur Unterzeichnung des Verhaltens-

dierenden Compliance-Klauseln inhaltlich einander (was den Regelfall darstellt)²⁸⁶¹ und räumen das Schweizer Unternehmen und der Lieferant diesen Widerspruch bei Vertragsschluss nicht aus, führt dies zum Battle of the Forms.²⁸⁶² Zur Frage, welche der beiden kollidierenden AGB (und hier somit Compliance-Klauseln) schliesslich den Vorzug erhalten, bestehen in der Lehre verschiedene Lösungsansätze.²⁸⁶³ Die h.L. löst das Problem des Battle of the Forms nach den allgemeinen Regeln zum Zustandekommen des Vertrags (Art. 1 ff. OR).²⁸⁶⁴ Wendet man die h.L. auf Compliance-Klauseln an, ist mit dem Widerspruch wie folgt umzugehen: Es gelten diejenigen Compliance-Klauseln, die in *beiden* Lieferverträgen, Annexen zu Lieferverträgen oder Verhaltenskodizes enthalten sind.²⁸⁶⁵ Einander widersprechende Compliance-Klauseln erlangen hingegen keine Geltung (sog. «Knockout-Theorie»)²⁸⁶⁶

Zusammengefasst kann die Wirksamkeit von Compliance-Klauseln daran scheitern, dass der Lieferant gegenüber dem Schweizer Unternehmen anlässlich des Vertragsschlusses auf abweichende Compliance-Klauseln verweist. Das Schweizer Unternehmen könnte dieser Problematik begegnen, indem es schon bei Aufnahme der Verhandlungen über den Liefervertrag dem Lieferanten vermittelte, dass es keine Compliance-Klauseln akzeptieren werde, die von seinen eigenen abweichen.²⁸⁶⁷ 1020

kodex des Schweizer Unternehmens häufig mit der Zusendung des eigenen Verhaltenskodex reagierten. Ebenfalls auf dieses Problem hinweisend PASSAS/HOLTZ, BB 2023, 392; SPIESSHOFER, 423; SPIESSHOFER/GRAF VON WESTPHALEN, BB 2015, 75; s.a. ausserhalb des Kontextes von Compliance-Klauseln statt vieler HUGUENIN, Rz. 626a; PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 274; BSK UWG-THOUVENIN, Art. 8 N 4.

²⁸⁶¹ SPIESSHOFER, 423; kontextunabhängig ebenso PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 274.

²⁸⁶² SPIESSHOFER, 423; kontextunabhängig ebenso statt aller HUGUENIN, Rz. 626a m.w.V.; PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 274 m.w.V.

²⁸⁶³ HUGUENIN, Rz. 626a; PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 274 f. Für einen Überblick über die Theorien siehe nur BSK OR I-ZELLWEGE-GUTKNECHT, Art. 1 N 67 ff.

²⁸⁶⁴ Statt vieler GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, Rz. 1130a; HUGUENIN, Rz. 626a; KOLLER A., OR AT, Bd. I, Rz. 23.78; PERRIG, 317.

²⁸⁶⁵ Ausserhalb des Kontextes von Compliance-Klauseln statt aller SCHWENZER/FOUNTOLAKIS, Rz. 45.15; BSK UWG-THOUVENIN, Art. 8 N 4 (Hervorhebung durch die Verfasserin hinzugefügt).

²⁸⁶⁶ Ausserhalb des Kontextes von Compliance-Klauseln statt aller GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, Rz. 1130a; KOLLER A., OR AT, Bd. I, Rz. 23.78; PERRIG, 317; SCHWENZER/FOUNTOLAKIS, Rz. 45.15. Die so entstandene Vertragslücke ist vom Gericht nach Art. 2 Abs. 2 OR zu füllen, siehe GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, Rz. 1130a.

²⁸⁶⁷ So die Empfehlung ausserhalb des Kontextes von Compliance-Klauseln von PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 275.

2. Auslegungskontrolle

a. Gegenstand

- 1021 Die rechtliche Beurteilung eines AGB-Konsensstreits umfasst im Rahmen der *Konsenskontrolle* notwendigerweise auch die Auslegung der zugehörigen rechtsgeschäftlichen (ausdrücklichen oder konkludenten) Willenserklärungen des Schweizer Unternehmens und des Lieferanten.²⁸⁶⁸ Die diesbezügliche Auslegung richtet sich nach den üblichen Regeln der Vertragsauslegung und bildet einen Bestandteil der *Konsenskontrolle*.²⁸⁶⁹
- 1022 Gegenstand der *Auslegungskontrolle* bei AGB bildet demgegenüber ein Auslegungsstreit über die inhaltliche Bedeutung der vom Schweizer Unternehmen und dem Lieferanten konsensual vereinbarten AGB.²⁸⁷⁰ Im Fokus dieser AGB-spezifischen Auslegungskontrolle stehen der Grundsatz des Vorrangs der Individualabrede²⁸⁷¹ und die Unklarheitenregel.^{2872, 2873}
- 1023 In der Unklarheitenregel kommt gleichzeitig das Transparenzgebot auf Stufe der Auslegungskontrolle zum Ausdruck. Sie verlangt eine eindeutige und damit auch transparente Formulierung von AGB.²⁸⁷⁴ Neben der Unklarheitenregel als Transparenzregel für die Auslegung unklarer bzw. mehrdeutiger Formulierungen gilt allerdings weiterhin das auf Ebene der *Konsenskontrolle* vorgeschaltete Transparenzerfordernis, den ABG-Text dem Lieferanten in verständlicher und lesbarer Form zugänglich zu machen.²⁸⁷⁵ Die Unklarheitenregel ist bloss als subsidiäres Auslegungsinstrument heranzuziehen.²⁸⁷⁶

²⁸⁶⁸ PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 105.

²⁸⁶⁹ PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 105 und Fn. 333 mit dem Hinweis, dass insb. Art. 18 OR für den tatsächlichen Konsens und das Vertrauensprinzip für den normativen Konsens massgeblich sind.

²⁸⁷⁰ PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 105.

²⁸⁷¹ Nach dieser Regel gehen Einzelabreden zwischen dem Schweizer Unternehmen und Lieferanten den in den Vertrag übernommenen AGB vor, siehe nur BGE 148 III 57 E. 2.1.1. Für das deutsche Recht vgl. § 305b BGB und hierzu die rechtsvergleichenden Hinweise bei KRAMER, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 29.

²⁸⁷² Nach dieser Regel werden unklar formulierte AGB zulasten des Schweizer Unternehmens interpretiert, siehe nur BGE 148 III 57 E. 2.2.2; aus der h.L. statt vieler SCHWENZER/FOUNTOLAKIS, Rz. 45.10. Für das deutsche Recht vgl. § 305c Abs. 2 BGB und hierzu die rechtsvergleichenden Hinweise bei KRAMER, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 29.

²⁸⁷³ PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 105; SCHWENZER/FOUNTOLAKIS, Rz. 45.08 ff.; BSK UWG-THOUVENIN, Art. 8 N 55.

²⁸⁷⁴ PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 109 und 302 ff.

²⁸⁷⁵ PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 303.

²⁸⁷⁶ PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 303 und 307 f.

b. Einordnung echter Compliance-Klauseln

aa. Vorrang von Individualabreden

Stehen Compliance-Klauseln im Widerspruch zu individuell ausgehandelten Abreden zwischen dem Schweizer Unternehmen und dem Lieferanten oder weichen sie von diesen ab, so geniessen die Individualabreden nach Rechtsprechung und h.L. Vorrang.²⁸⁷⁷ Möchte das Schweizer Unternehmen dieses Ergebnis verhindern, muss es auf widerspruchsfreie Abreden in Compliance-Klauseln und allfälligen individuellen Vereinbarungen achten. 1024

bb. Unklarheitenregel

(1) Voraussetzungen

Sind Compliance-Klauseln oder Bezugspunkte, auf welche Compliance-Klauseln hinweisen, missverständlich oder unklar formuliert, gehen Zweifel zulasten des Schweizer Unternehmens. Dabei ist aber zunächst anhand der allgemeinen Auslegungsregeln das vom Schweizer Unternehmen Gewollte zu ermitteln.²⁸⁷⁸ Nur wenn danach mindestens zwei Auslegungsmöglichkeiten verbleiben, greift die Unklarheitenregel ein.²⁸⁷⁹ Dies führt zur Frage, wie Compliance-Klauseln auszulegen sind. 1025

(2) Auslegungsmethode für Compliance-Klauseln

Grundsätzlich sind AGB als Vertragsbestandteile wie individuell ausgehandelte Vereinbarungen nach den allgemeinen vertragsrechtlichen Regeln auszulegen.²⁸⁸⁰ Vereinzelt wird im Schrifttum in Anlehnung an die deutsche Doktrin eine objektive bzw. gesetzesähnliche Auslegung von AGB gefordert, wonach diese ohne Rücksicht auf den Einzelfall und losgelöst von den individuellen Vorstellungen der Parteien stets einheitlich zu interpretieren seien.²⁸⁸¹ In h.L. 1026

²⁸⁷⁷ Für AGB im Allgemeinen statt vieler BGE 148 III 57 E. 2.1.1 m.w.V.; aus der Lehre statt aller KOLLER A., OR AT, Bd. I, Rz. 23.68 ff. m.w.H.; PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 287 m.w.V.; SCHWENZER/FOUNTOULAKIS, Rz. 45.09.

²⁸⁷⁸ Für AGB im Allgemeinen statt aller PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 302 m.w.V.; kontextbezogen ebenso für die deutsche Lehre GILCH/PELZ, CCZ 2008, 132.

²⁸⁷⁹ Für AGB im Allgemeinen statt aller PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 302 m.w.V.; kontextbezogen ebenso für die deutsche Lehre GILCH/PELZ, CCZ 2008, 132.

²⁸⁸⁰ Statt vieler BGE 148 III 57 E. 2.1.3.3 m.w.V.; aus der Lehre statt vieler PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 277 ff. m.w.H. zur AGB-Auslegung als Individualkontrolle.

²⁸⁸¹ So etwa RUSCH, AJP 2014, 205 ff.

und bundesgerichtlicher Rechtsprechung wird eine generell-abstrakte Auslegung – zumindest in ihrer absoluten Form – allerdings zu Recht abgelehnt.²⁸⁸²

- 1027 Vor diesem Hintergrund erfordert die Wahl der Auslegungsmethode für Compliance-Klauseln eine differenzierte Betrachtung. Compliance-Klauseln gelten als Vertragsbestandteile und sind daher im Einklang mit der Rechtsprechung und h.L. individuell-konkret auszulegen. Zu beachten ist jedoch, dass *Bezugspunkte* von Compliance-Klauseln mit *Aussenwirkung* – wie insb. Gesetze,²⁸⁸³ aber auch Soft-Law-Bestimmungen und Branchenkodizes – generell-abstrakt ausgelegt werden müssen.²⁸⁸⁴ Im Gegensatz dazu dürften Bezugspunkte mit reiner *Innenwirkung*, wie Lieferantenkodizes und allgemeine Einkaufsbedingungen, nur einer individuell-konkreten Auslegung zugänglich sein.
- 1028 Da die Auslegung von der jeweiligen Formulierung der Compliance-Klausel abhängt und somit eine Frage des Einzelfalls ist, lassen sich zur Auslegungskontrolle im Übrigen keine allgemeinen Aussagen machen. Deswegen wird an dieser Stelle nicht weiter darauf eingegangen.²⁸⁸⁵

3. Gültigkeitskontrolle

a. Gegenstand

- 1029 Ergeben die Konsens- und Auslegungskontrolle, dass einschlägige AGB mit ihrem (klaren bzw. durch Auslegung geklärten) Inhalt von dem Schweizer Unternehmen und dem Lieferanten konsensual vereinbart worden sind, stellt sich im Rahmen der Gültigkeitskontrolle die Frage, ob der Inhalt der in den Vertrag einbezogenen AGB den allgemeinen zwingenden Bestimmungen des Privatrechts (insb. Art. 19 und 20 OR) standhält.²⁸⁸⁶ Ist die Frage zu verneinen, sind

²⁸⁸² Statt aller BGE 122 III 118 E. 2a.; aus der Lehre statt vieler GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, Rz. 1241; KOLLER A., OR AT, Bd. I, Rz. 23.79; BSK UWG-THOUVENIN, Art. 8 N 55.

²⁸⁸³ Vgl. GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, Rz. 1241, wonach AGB, die eine Gesetzesbestimmung wiederholen, mangels anderer Anhaltspunkte i.S. des Gesetzes auszulegen seien, obwohl sie kraft vertraglicher Übernahme zum vereinbarten Vertragsinhalt gehören.

²⁸⁸⁴ Für die generell-abstrakte Auslegung von Bezugspunkten mit Aussenwirkung spricht, dass im Hinblick auf die Rechtsnatur von Statuten von AG sowohl eine Verwandtschaft zu einem Vertrag als auch zu einem Gesetz eingeräumt wird. Das BGer wendet insoweit einen Methodenpluralismus an, vgl. PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 285 und Fn. 1357 m.w.H. insb. auf BGE 144 III 100 E. 5.2.

²⁸⁸⁵ S.a. HACHEM, in: Jung/Schroeter, 159 f., der ebenfalls nur auf die Konsens- und Inhaltskontrolle Bezug nimmt.

²⁸⁸⁶ Statt vieler PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 106.

die entsprechenden von Schweizer Unternehmen und Lieferanten vereinbarten AGB-Klauseln nichtig.²⁸⁸⁷ Ist sie zu bejahen, stellt sich die weitere Frage, ob im unternehmerischen Verkehr weiterhin eine verdeckte Inhaltskontrolle der AGB zu praktizieren ist.²⁸⁸⁸

b. Einordnung echter Compliance-Klauseln

Die Gültigkeitskontrolle der AGB stellt nichts anderes als die allgemeine Inhaltskontrolle dar, welcher jeder Vertragsinhalt unterliegt.²⁸⁸⁹ Für die Einordnung echter Compliance-Klauseln unter dem Gesichtspunkt der Gültigkeitskontrolle kann somit auf die oben behandelten Kontrollkriterien ausserhalb des AGB-Rechts verwiesen werden.²⁸⁹⁰ 1030

4. Verdeckte Inhaltskontrolle

a. Gegenstand

Mit dem revidierten Art. 8 UWG hat der Gesetzgeber im Lauterkeitsrecht eine ausdrückliche Rechtsgrundlage für eine offene richterliche Inhaltskontrolle geschaffen, die allerdings nur auf b2c-Verträge Anwendung findet.²⁸⁹¹ Ein politischer Vorstoss, um die offene richterliche Inhaltskontrolle von b2c-Verträgen auf b2b-Verträge auszuweiten, wurde vom Nationalrat abgelehnt.²⁸⁹² 1031

Das Bundesgericht hat sich in der Vergangenheit nie zu einer auf dem allgemeinen Vertragsrecht basierenden (offenen) Inhaltskontrolle bekannt.²⁸⁹³ Stattdessen hat es versucht, den Schutz vor missbräuchlichen AGB indirekt zu verbessern, indem es die Prinzipien der Konsens- und Auslegungskontrolle, insb. die Ungewöhnlichkeits- und Unklarheitenregel, kreativ angewandt hat. Auf diese Weise hat es eine Art «verdeckte» Inhaltskontrolle eingeführt.²⁸⁹⁴ Es kann davon ausgegangen werden, dass das Bundesgericht im unternehmeri- 1032

²⁸⁸⁷ Ibid.

²⁸⁸⁸ Vgl. PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 106 ff. und insb. 108.

²⁸⁸⁹ PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 328.

²⁸⁹⁰ Vgl. oben, [Rz. 990 ff.](#)

²⁸⁹¹ PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 108. Das BGer bestätigte, dass Art. 8 UWG nur auf die Verwendung von AGB gegenüber Konsumenten anwendbar ist, vgl. BGer Urteil 4A_152/2017 vom 2. November 2017 E. 5.3.

²⁸⁹² PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 108 und Fn. 347 m.w.H.

²⁸⁹³ PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 107.

²⁸⁹⁴ PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 107 m.w.V.

schen Verkehr weiterhin eine verdeckte Inhaltskontrolle vornehmen wird, um der Verwendung missbräuchlicher AGB gewisse Schranken zu setzen.²⁸⁹⁵

- 1033 Das Gesagte hat Konsequenzen für die Transparenzkontrolle, die wie erwähnt auch auf Stufe der Inhaltskontrolle Anwendung findet.²⁸⁹⁶ Das Transparenzgebot auf Stufe der Inhaltskontrolle befasst sich mit der Frage, ob eine spezifische Klausel, die nach ihrem Inhalt für den Kunden besonders einschneidend bzw. unangemessen ist, Bedeutung annehmen kann.²⁸⁹⁷ Damit ist die *inhaltliche* Tragweite der AGB-Klausel angesprochen.²⁸⁹⁸ Dieser Transparenzaspekt, der etwa im deutschen Recht ausdrücklich in § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB normiert ist, lässt sich im schweizerischen Recht aus dem Grundsatz von Treu und Glauben ableiten.²⁸⁹⁹ Da sich das Bundesgericht allerdings, wie gesagt, nie zu einer offenen Inhaltskontrolle bekannt hat, dürfte eine Kontrolle der Transparenz der *inhaltlichen* Tragweite der AGB-Klauseln höchstens²⁹⁰⁰ verdeckt erfolgen, insb. unter den Transparenzaspekten auf Stufe der Konsens- und Auslegungskontrolle.

b. Einordnung echter Compliance-Klauseln

- 1034 Im Gegensatz zum deutschen Recht, wo Compliance-Klauseln einer strengen und offenen Inhaltskontrolle unterliegen,²⁹⁰¹ sind die Anforderungen an die Inhaltskontrolle solcher Klauseln nach schweizerischem Recht deutlich geringer. Die im deutschen Schrifttum geäußerten Bedenken hinsichtlich unangemessener Benachteiligung von Compliance-Klauseln unter dem Gesichtspunkt der offenen Inhaltskontrolle²⁹⁰² lassen sich somit nicht auf die schweizerische Rechtslage übertragen.

²⁸⁹⁵ Siehe nur HUGUENIN, Rz. 612; PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 108 und dort Fn. 346.

²⁸⁹⁶ Vgl. hierzu oben, [Rz. 980](#) und die dortigen Nachweise.

²⁸⁹⁷ So in Abgrenzung zum Transparenzgebot auf Stufe der Konsenskontrolle bei PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 154 und dort Fn. 599 *in fine*.

²⁸⁹⁸ PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 109.

²⁸⁹⁹ Ibid.

²⁹⁰⁰ Sofern sich das BGer der von einem Teil der Doktrin geäußerten Kritik zur verdeckten Inhaltskontrolle im Rahmen der Ungewöhnlichkeits- und Unklarheitenregel annimmt, wird es sich auch bei der Kontrolle der Transparenz der inhaltlichen Tragweite der AGB-Klauseln zurückhalten müssen. Zu den krit. Stimmen siehe nur die Übersicht bei PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 203 und 318.

²⁹⁰¹ Rechtsvergleichend zur AGB-Inhaltskontrolle TRENDELBEREND, 33 ff. und 77. Kontextbezogen zur Frage der Gültigkeit in Rechtsordnungen, die auch eine Unangemessenheitskontrolle von AGB im Geschäftsverkehr vornehmen HACHEM, in: Jung/Schroeter, 160.

²⁹⁰² Vgl. § 307 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 BGB; ausführlich etwa WILHELM, AcP 2021, 677 ff.

Jedoch ist nach der bisherigen Praxis des Bundesgerichts zu erwarten, dass Compliance-Klauseln im schweizerischen Recht einer verdeckten Inhaltskontrolle unterzogen werden.²⁹⁰³ Dies unterstreicht die Bedeutung der Konsens- und Auslegungskontrolle und der dort zu berücksichtigenden Transparenzaspekte sowie insb. der Ungewöhnlichkeits- und Unklarheitenregel. Sofern eine verdeckte Inhaltskontrolle stattfindet, kann somit auf die Einordnung echter Compliance-Klauseln unter den Aspekten der Konsens- und Auslegungskontrolle verwiesen werden.²⁹⁰⁴ 1035

C. Ergebnisse

Echte Compliance-Klauseln – seien sie einzelvertraglich vereinbart oder als AGB ausgestaltet – können im Einzelfall an Art. 19 und 20 OR scheitern und unwirksam sein. Dies geschieht z.B., wenn sie auf einen ausserrechtlichen Standard verweisen, der mit dem schweizerischen Recht unvereinbar ist, oder wenn sie aufgrund übermässiger Knebelung des Lieferanten als sittenwidrig qualifiziert werden. Nach vorliegender Auffassung stellt es keinen nichtigen Vertrag zulasten Dritter dar, wenn das Schweizer Unternehmen den Lieferanten durch Compliance-Klauseln zur Weitergabe seiner Pflichten an Unterlieferanten verpflichtet. Hingegen sind nach vorliegender Ansicht Compliance-Klauseln, die zu einer vollständigen Haftungsabwälzung auf Lieferanten führen, als nichtiger Vertrag zulasten Dritter und als unwirksam zu qualifizieren. 1036

Als AGB zu qualifizierende, echte Compliance-Klauseln können sodann unter dem Gesichtspunkt der Konsenskontrolle unwirksam sein, wenn sie als ungewöhnlich eingestuft und vom Schweizer Unternehmen nicht in besonderer Weise hervorgehoben oder erläutert werden. Dies könnte z.B. zutreffen, wenn sie unerwartet und ohne Eröffnung des Anwendungsbereichs auf ausländische Gesetze verweisen, auf ungewöhnliche Codes of Conduct Bezug nehmen oder als Weitergabeklausel dem Lieferanten eine Einstandspflicht für das Fehlverhalten von Lieferanten verbunden mit Rechtsfolgen wie Schadenersatz oder Kündigung auferlegen. Darüber hinaus können sie am Transparenzgebot scheitern, etwa bei unklaren Verweisen, Fachausdrücken oder unbestimmten Rechtsbegriffen. Ferner kann die Wirksamkeit von Compliance-Klauseln daran scheitern, dass der Lieferant gegenüber dem Schweizer Unternehmen anläss- 1037

²⁹⁰³ Ebenso HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 714.

²⁹⁰⁴ Vgl. [Rz. 998 ff.](#) und [1021 ff.](#)

lich des Vertragsschlusses auf abweichende Compliance-Klauseln verweist («Battle of the Forms»).

- 1038 Die Auslegungskontrolle kann der Wirksamkeit echter Compliance-Kontrolle entgegenstehen, wenn abweichende Individualabreden vorliegen. Die Unklarheitenregel kann der Wirksamkeit von Compliance-Klauseln hingegen nichts anhaben, sondern führt nur (aber doch immerhin) dazu, dass mehrdeutige Compliance-Klauseln zulasten des Schweizer Unternehmens ausgelegt werden.
- 1039 Schliesslich können bei einer verdeckten Inhaltskontrolle die gleichen Aspekte die Wirksamkeit von Compliance-Klauseln beeinträchtigen wie bei der Konsens- und Auslegungskontrolle.

VI. Rechtswirksamkeit unechter Compliance-Klauseln

A. Einleitung

Halten die Compliance-Klauseln den allgemein vertragsrechtlichen und speziell AGB-rechtlichen Kontrollkriterien stand, ist es mit ihrer Aufstellung allein indes nicht ohne Weiteres getan.²⁹⁰⁵ Um ihre Befolgung zu gewährleisten, bedarf es vielmehr flankierender Überwachungs- und Sanktionsmechanismen.²⁹⁰⁶ Die oben beschriebenen, echten Compliance-Klauseln werden in der Praxis daher häufig ergänzt durch unechte Compliance-Klauseln. Diese ermöglichen es dem Schweizer Unternehmen, die Einhaltung der geforderten Verhaltensstandards zu überprüfen und bei Verstößen entsprechende Sanktionen zu verhängen.²⁹⁰⁷ Die nähere Ausgestaltung unechter Compliance-Klauseln dürfte vom jeweiligen Risikoprofil abhängen.²⁹⁰⁸ 1040

Von besonderer Bedeutung sind unechte Compliance-Klauseln für Schweizer Unternehmen, die den Lieferkettensorgfaltspflichten unterliegen. Die zweite 1041
Verfahrensstufe der Sorgfaltspflichten verpflichtet die adressierten Schweizer Unternehmen nämlich dazu, die Risiken zu ermitteln und zu bewerten,²⁹⁰⁹ wobei Kontrollen vor Ort zu denkbaren Massnahmen gehören.²⁹¹⁰ Die dritte Verfahrensstufe der Sorgfaltspflichten sieht im Extremfall eine Beendigung der Vertragsbeziehung zum Lieferanten vor.²⁹¹¹

²⁹⁰⁵ WILHELM, AcP 2021, 688.

²⁹⁰⁶ Ibid.

²⁹⁰⁷ Siehe hierzu schon oben, [Rz. 914](#) und die dortigen Nachweise.

²⁹⁰⁸ MEYER-SPARENBERG, in: Gebele/Scholz, 34. Allgemeine Einkaufsbedingungen, § 12 Einhaltung von Gesetzen und die dazugehörige Anmerkung 22.

²⁹⁰⁹ Vgl. ausführlich oben, [Rz. 545 ff.](#)

²⁹¹⁰ Vgl. Art. 10 Abs. 2 lit. a VSoTr und Art. 11 Abs. 2 VSoTr.

²⁹¹¹ Vgl. oben, [Rz. 548 ff.](#), insb. [550](#) und die dortigen Nachweise.

B. Compliance-Audit

1. Gegenstand

- ¹⁰⁴² Um die Einhaltung der vertraglich festgelegten Compliance-Anforderungen zu gewährleisten, sind Kontrollen unverzichtbar.²⁹¹² Ein Kontrollsystem verstärkt die Verbindlichkeit der vertraglichen Pflichten und zeigt, dass die Einhaltung der Compliance-Anforderungen mit Nachdruck verfolgt wird.²⁹¹³ Dies beugt nicht nur Verstössen vor, sondern verhindert auch den Vorwurf der «willentlichen Blindheit» seitens des Schweizer Unternehmens, wie er bei der Verwendung von Compliance-Klauseln ohne Verankerung von Kontrollmechanismen erhoben werden könnte.²⁹¹⁴
- ¹⁰⁴³ Daher sehen unechte Compliance-Klauseln mit Blick auf die in echten Compliance-Klauseln auferlegten Compliance-Anforderungen häufig Auditierungsrechte vor.²⁹¹⁵ Demnach ist der Versprechensempfänger u.a. berechtigt, Unterlagen, Berichte, Konten und Bücher des Versprechenden einzusehen.²⁹¹⁶ Eine unechte Compliance-Klausel, die das Schweizer Unternehmen zur Einsicht von Unterlagen berechtigen soll, könnte z.B. wie folgt lauten: «Der Lieferant wird sicherstellen, dass die von ihm gelieferten Produkte allen massgeblichen Anforderungen an das Inverkehrbringen in der Schweiz genügen. Er hat uns die Konformität auf Verlangen durch Vorlage geeigneter Dokumente nachzuweisen.»²⁹¹⁷

²⁹¹² BRETSCHGER, 74; JUNGMICHEL, in: Quandt/Schank/Vorbohle, 40; QUEINNEC et al., in: EcoVadis/Affectio Mutandi, Study of CSR, 15; spezifisch unter dem LkSG LEYENS, in: Hopt et al., § 3 LkSG N 17. Krit. zur Aussagekraft von Sozialaudits WIEDMANN, in: Nietsch, Rz. 34. ff.

²⁹¹³ JUNGMICHEL, in: Quandt/Schank/Vorbohle, 40 f.

²⁹¹⁴ Vgl. hierzu und weiterführend den Beitrag von STAMM, NZZ vom 19. März 2015 und die dortigen Äusserungen von LIVSCHITZ MARK.

²⁹¹⁵ GILCH/PELZ, CCZ 2008, 131; HACHEM, in: Jung/Schroeter, 156 f.; KOCHER, KJ 2010, 32; MEYER-SPARENBERG, in: Gebele/Scholz, 34. Allgemeine Einkaufsbedingungen, § 12 Einhaltung von Gesetzen und die dazugehörige Anmerkung 22; TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 771 und 773; WILHELM, AcP 2021, 688.

²⁹¹⁶ TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 771 und 773.

²⁹¹⁷ Unter Anpassung auf Schweizer Verhältnisse angelehnt an MEYER-SPARENBERG, in: Gebele/Scholz, 34. Allgemeine Einkaufsbedingungen, § 12 Einhaltung von Gesetzen und die dazugehörige Anmerkung 22.

2. Unwirksamkeitsrisiken

a. Kontrollkriterien ausserhalb der AGB-Kontrolle

Unabhängig davon, ob Audit-Klauseln im Einzelfall als AGB qualifizieren oder nicht, ergeben sich insb. dann, wenn sie weitreichend sind, folgende Probleme: 1044

In der Praxis finden sich allgemeine Audit-Klauseln, denen zufolge der Lieferant *jederzeit* mit einer umfassenden Überprüfung rechnen müsste.²⁹¹⁸ Solch weitreichende Audit-Klauseln könnten als Knebelung des Lieferanten angesehen und daher als sittenwidrig i.S.v. Art. 19 und 20 OR und entsprechend nichtig eingestuft werden.²⁹¹⁹

Sodann können Audit-Klauseln datenschutzrechtliche Bestimmungen verletzen,²⁹²⁰ insb. bei der Offenlegung bzw. Bearbeitung von Personendaten von Angestellten des Lieferanten.²⁹²¹ Audit-Klauseln, die gegen ausländisches Datenschutzrecht verstossen, sind zwar nicht rechts- und wohl auch nicht sittenwidrig i.S.v. Art. 19 und 20 OR,²⁹²² aber eine Pflichterfüllung durch den Lieferanten ist faktisch ausgeschlossen. Zur Wahrung ausländischer Datenschutzbestimmungen wird vorgeschlagen, auf die Auditierung personenbezogener Daten zu verzichten und dem Lieferanten stattdessen nur die Offenlegung anonymisierter Daten aufzugeben.²⁹²³ Dadurch könnte jedoch die Aussagekraft menschenrechtlicher Audits beeinträchtigt werden, bei denen gerade die Behandlung der einzelnen Angestellten von Interesse ist.²⁹²⁴ 1046

Ein ähnliches Problem ergibt sich bei Audit-Klauseln, die Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse betreffen.²⁹²⁵ In der produzierenden Industrie stellen Lieferanten oft für mehrere konkurrierende Unternehmen Waren her und die Be- 1047

²⁹¹⁸ DEPPING, in: Depping/Walden, § 6 LkSG N 92 ff. mit Bsp.; TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 773; WILHELM, AcP 2021, 689.

²⁹¹⁹ Siehe zur sittenwidrigen Knebelung vgl. bereits oben, [Rz. 992](#) und die dortigen Nachweise.

²⁹²⁰ HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 716; ebenso für die deutsche Lehre DEPPING, in: Depping/Walden, § 6 LkSG N 99; STEINER, in: Inderst/Bannenberg/Poppe, Rz. 1211; TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 773; WILHELM, AcP 2021, 689 m.w.V.

²⁹²¹ So unter deutschem Recht DEPPING, in: Depping/Walden, § 6 LkSG N 99; STEINER, in: Inderst/Bannenberg/Poppe, Rz. 1211; WILHELM, AcP 2021, 689 m.w.V.

²⁹²² Zu den Rechtsfolgen von Verstössen gegen aus- und inländisches Recht vgl. bereits oben, [Rz. 990 f.](#) und [1036](#).

²⁹²³ TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 774; WILHELM, Auditklauseln, in: Leuschner, Rz. 26.

²⁹²⁴ DEPPING, in: Depping/Walden, § 6 LkSG N 99.

²⁹²⁵ Aus Perspektive des deutschen Rechts ebenso als problematisch erachtend etwa GILCH/PELZ, CCZ 2008, 134 f.; TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 774; WILHELM, AcP 2021, 689.

schaffenheit der Produktionsanlagen kann wettbewerbsrelevant sein.²⁹²⁶ Gewährt ein Lieferant einem Schweizer Unternehmen Zugang zu Konkurrenzanlagen, kann dies eine – ggf. strafbewehrte – Verletzung von Geschäftsgeheimnissen darstellen.²⁹²⁷ Verstöße gegen ausländische Strafvorschriften führen zwar nicht zur Nichtigkeit der Audit-Klauseln i.S.v. Art. 19 und 20 OR,²⁹²⁸ machen jedoch eine Pflichterfüllung faktisch unmöglich. Die Wahrung von Geschäftsgeheimnissen liesse sich etwa durch die Delegation der Auditierung an Dritte sichern.²⁹²⁹

- 1048 Darüber hinaus können weitreichende Audit-Klauseln im Einzelfall auch kartellrechtlich kritisch sein.²⁹³⁰ Hinsichtlich der Nichtigkeitsfolge bei (ausnahmsweiser) Verletzung des schweizerischen Kartellrechts wird auf die obigen Ausführungen verwiesen.²⁹³¹

b. Kontrollkriterien innerhalb der AGB-Kontrolle

- 1049 Unechte Compliance-Klauseln in Gestalt von Audit-Klauseln, die nicht einzelvertraglich vereinbart und als AGB qualifiziert werden, können je nach Ausgestaltung mit der Ungewöhnlichkeitsregel im Rahmen der Konsenskontrolle in Konflikt geraten. Aufgrund der mittlerweile häufigen Anwendung sind Audit-Klauseln an sich nicht mehr als ungewöhnlich zu bezeichnen.²⁹³² Ungewöhnlich könnten jedoch Klauseln sein, die jederzeit und ohne Ankündigung Audits ermöglichen und über das für deren Durchführung Notwendige hinausgehen.²⁹³³ Da Schweizer Unternehmen jedoch auf unangekündigte (Nachhaltigkeits-)Audits angewiesen sind, um Inszenierungen durch Lieferanten zu verhindern,²⁹³⁴ spricht dies gegen die Ungewöhnlichkeit solcher Klauseln.

²⁹²⁶ HACHEM, in: Jung/Schroeter, 157.

²⁹²⁷ Ibid.

²⁹²⁸ Zu den Rechtsfolgen von Verstößen gegen aus- und inländisches Recht vgl. bereits oben, [Rz. 990 f.](#) und [1036](#).

²⁹²⁹ Siehe den Beitrag von STAMM, NZZ vom 19. März 2015; ähnlich TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 774.

²⁹³⁰ HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 716; s.a. aus Perspektive des deutschen Rechts etwa STEINER, in: Inderst/Bannenberg/Poppe, Rz. 1212; TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 774; WILHELM, Auditklauseln, in: Leuschner, Rz. 27 f. mit dem Hinweis, dass Audit-Klauseln in Lieferverträgen kartellrechtlich weitgehend unbedenklich seien.

²⁹³¹ Siehe hierzu oben, [Rz. 990](#) und die dortigen Nachweise.

²⁹³² DEPPING, in: Depping/Walden, § 6 LkSG N 96; zur empirischen Häufigkeit vgl. auch HACHEM, in: Jung/Schroeter, 156; SCHNEIDER, NZG 2019, 1377 m.w.V.

²⁹³³ Ebenso aus Perspektive von § 305c Abs. 1 BGB GILCH/PELZ, CCZ 2008, 135; WILHELM, Auditklauseln, in: Leuschner, Rz. 30.

²⁹³⁴ BRETSCHGER, 175 f.; vgl. zu diesem Aspekt auch aus Perspektive des LkSG DEPPING, in: Depping/Walden, § 6 LkSG N 96.

Weitreichende Audit-Klauseln, welche die Rechte und Pflichten des Lieferanten nicht genau definieren, können zudem gegen das auf allen Kontrollstufen geltende Transparenzgebot verstossen. Daher sollte in Audit-Klauseln insb. präzisiert werden, wer die Prüfung durchführt, welche Unterlagen geprüft werden, welches Prozedere bei Interviews einzuhalten ist und wie die zu befragenden Personen ausgewählt werden.²⁹³⁵

1050

C. Sanktionen

1. Gegenstand

Compliance-Klauseln, die genaue Vorschriften zu spezifischen Produkteigenschaften enthalten, sind in der Praxis nur wenig verbreitet.²⁹³⁶ Mangels Produktbezogenheit der in Compliance-Klauseln vom Lieferanten getätigten Zusage kommt ein Vorgehen des Schweizer Unternehmens über die Sachmängelgewährleistung nach Art. 197 ff. OR gegenüber dem Lieferanten daher nur selten in Betracht.²⁹³⁷

1051

Die in Compliance-Klauseln statuierten Verhaltenspflichten²⁹³⁸ von Lieferanten sind in Ermangelung einer Produktbezogenheit i.d.R. als Nebenpflichten zu qualifizieren;²⁹³⁹ sie sind für den Liefervertrag nicht «essenziell».²⁹⁴⁰ Die

1052

²⁹³⁵ Ebenso aus Perspektive des Transparenzgebots unter deutschem AGB-Recht DEPPING, in: Depping/Walden, § 6 LkSG N 97.

²⁹³⁶ HACHEM, in: Jung/Schroeter, 157.

²⁹³⁷ Ähnlich HACHEM, in: Jung/Schroeter, 157. Zum Erfordernis des Produktbezugs vgl. bereits oben, [Rz. 795 ff.](#) Übertragen auf Compliance-Klauseln folgt daraus, dass nur Compliance-Klauseln, die sich auf spezifische Produkteigenschaften beziehen, die Erwartung des Schweizer Unternehmens hinsichtlich der Eigenschaften der Ware zu beeinflussen vermögen, sodass sich eine Sachmängelhaftung des Lieferanten rechtfertigen würde.

²⁹³⁸ Verhaltenspflichten sind Pflichten, die ergänzend zur Hauptleistung (hier: Übergabe der Kaufsache) des Vertrags hinzutreten und deren ordnungsgemässe Erfüllung gewährleisten sollen, vgl. BK-WEBER/EMMENEGGER, Art. 97 OR N 133 mit Hinweis auf BGer Urteil 4A_307/2011 vom 16. Dezember 2011 E. 3.1 und BGer Urteil 4A_306/2009 vom 8. Februar 2010 E. 6.1 (Klammerbemerkung durch die Verfasserin hinzugefügt).

²⁹³⁹ Gl.M. für das deutsche Recht im Kontext von nachhaltigkeitsbezogenen Codes of Conduct ASMUSSEN, 154 und 159 «[...] beziehen sich aber nicht auf die Kaufsache selbst [...]»; ebenso spezifisch für Compliance-Klauseln GILCH/PELZ, CCZ 2008, 136; MEYER-SPARENBERG, in: Gebele/Scholz, 34. Allgemeine Einkaufsbedingungen, § 12 Einhaltung von Gesetzen und die dazugehörige Anmerkung 22; SPIESSHOFER, 422 (je ohne Differenzierung hinsichtlich des Produktbezugs). Zur Qualifikation von Verhaltenspflichten als Nebenpflichten vgl. die Nachweise in Fn. 2938.

²⁹⁴⁰ Zur Abgrenzung von Haupt- gegenüber Nebenpflichten bei Kaufverträgen vgl. etwa GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, Rz. 2638; HUGUENIN, Rz. 99.

Verhaltenspflichten gemäss der Compliance-Klausel ohne Produktbezug sind somit nicht selbstständig erzwingbar.²⁹⁴¹ Ein Verstoss gegen die Verhaltenspflichten gemäss der Compliance-Klausel berechtigt das Schweizer Unternehmen aber nach den allgemeinen Regeln (Art. 97 ff. OR) zur Geltendmachung von Schadenersatz,²⁹⁴² sofern der Verstoss auf ein Verschulden zurückzuführen und dem Schweizer Unternehmen ein nachweisbarer Schaden entstanden ist.²⁹⁴³ Allerdings ist zu beachten, dass ein solcher Schaden in der Praxis u.U. schwer nachzuweisen ist, insb. wenn er sich lediglich in einem abstrakten, kaum quantifizierbaren Reputationsverlust äussert.²⁹⁴⁴

- 1053 Angesichts dieser Herausforderungen und für den Fall, dass der Lieferant nicht bereit ist, die Verstösse gegen die Verhaltenspflichten gemäss den Compliance-Klauseln zu beseitigen, oder er gar Täuschungsabsichten bei der Kontrolle verfolgt, bietet es sich an, neben einem Kontrollsystem Sanktionen vorzusehen.²⁹⁴⁵ Daher kommt es praktisch häufig vor,²⁹⁴⁶ dass unechte Compliance-Klauseln als Sanktionen bei Verstoss gegen echte Compliance-Klauseln insb. Beseitigungs- bzw. Minderungsmassnahmen,²⁹⁴⁷ Konventionalstrafen²⁹⁴⁸ oder Schadenspauschalen²⁹⁴⁹ vorsehen.²⁹⁵⁰

²⁹⁴¹ D.h. gerichtlich nicht mit Leistungs- oder Unterlassungsklagen einklagbar, vgl. GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, Rz. 2638 ff.; SCHWENZER/FOUNTOULAKIS, Rz. 4.24 ff. und 68.05.

²⁹⁴² Zum Schadenersatzanspruch bei Verletzung von Nebenpflichten im Kaufvertrag vgl. HUGUENIN, Rz. 2550; ZK-SCHÖNLE, Art. 184 OR N 184 und 192. Für das deutsche Recht wird ebenfalls auf die allgemeinen Regeln (§§ 280 ff. BGB) verwiesen, vgl. etwa GILCH/PELZ, CCZ 2008, 136; WILHELM, ACP 2021, 689; rechtsvergleichend zur Haftungsgrundlage ROTHERMEL, 40. Zur fehlenden selbstständigen Erzwingbarkeit von Nebenpflichten und dem stattdessen ggf. bestehenden Schadenersatzanspruch vgl. die Nachweise in Fn. 2938.

²⁹⁴³ Zu den Voraussetzungen für Schadenersatz gem. Art. 97 Abs. 1 OR vgl. statt aller GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, Rz. 2486a.

²⁹⁴⁴ ETTMAYER/KAPFERER, in: Ruhmannseder, Rz. 16.53; GILCH/PELZ, CCZ 2008, 132; ähnlich HACHEM, in: Jung/Schroeter, 161.

²⁹⁴⁵ JUNGMICHEL, in: Quandt/Schank/Vorbohle, 41.

²⁹⁴⁶ Zur Empirie von Sanktionsfolgen in Compliance-Klauseln vgl. QUEINNEC et al., in: EcoVadis/Affectio Mutandi, Study of CSR, 15.

²⁹⁴⁷ HACHEM, in: Jung/Schroeter, 160.

²⁹⁴⁸ Als Konventionalstrafe wird eine Leistung bezeichnet, die der Schuldner dem Gläubiger für den Fall verspricht, dass er eine bestimmte Schuld nicht oder nicht richtig erfüllt, siehe nur BGE 122 III 420 E. 2a m.w.V.

²⁹⁴⁹ Im Unterschied zur Konventionalstrafe hat die Schadenspauschale keine Straffunktion, sondern ist auf antizipierten Schadensausgleich gerichtet. Für den Gläubiger bedeutet sie eine Beweiserleichterung, indem er vom Nachweis des Schadensumfangs befreit ist. Vgl. statt aller KuKo OR-PIETRUSZAK, Art. 160 N 18 m.w.H.

²⁹⁵⁰ Statt aller GILCH/PELZ, CCZ 2008, 131; HACHEM, in: Jung/Schroeter, 156 f.; HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 714 m.w.H.; MARKGRAF/RÜCKER, CB 2014, 472; STEINER, in: Inderst/Bannenberg/Poppe, Rz. 1207; TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 773.

2. Unwirksamkeitsrisiken

a. Kontrollkriterien ausserhalb der AGB-Kontrolle

Im Grundsatz bestehen hinsichtlich der Wirksamkeit von unechten Compliance-Klauseln, die Beseitigungs- bzw. Minderungsmassnahmen oder angemessene Konventionalstrafen resp. Schadenspauschalen vorsehen, keine Bedenken. Das zwingende Vertragsrecht steht der Wirksamkeit derartiger unechter Compliance-Klauseln grundsätzlich nicht entgegen.²⁹⁵¹ Eine differenzierte Betrachtung erfordern allerdings *übermässige* Minderungsmassnahmen, Konventionalstrafen und Schadenspauschalen. 1054

Haftungsverschärfungen, etwa die Vereinbarung einer verschuldensunabhängigen Schadenersatzpflicht, sind angesichts der Privatautonomie zulässig.²⁹⁵² Somit können insb. auch Konventionalstrafen, die bei Nichterfüllung oder nicht richtiger Erfüllung der Pflicht auch ohne Verschulden zu leisten sind, gültig vereinbart werden.²⁹⁵³ 1055

Hervorzuheben ist jedoch, dass Konventionalstrafen und nach verbreiteter Auffassung analog auch Schadenspauschalen²⁹⁵⁴ im Geschäftsverkehr dem Herabsetzungsvorbehalt nach Art. 163 Abs. 3 OR unterstehen.²⁹⁵⁵ Das Gericht zeigt sich immerhin vergleichsweise zurückhaltend bei Eingriffen in vereinbarte Konventionalstrafen.²⁹⁵⁶ Umstritten ist sodann, ob übermässige Konventionalstrafen auch als sittenwidrig i.S.v. Art. 19 und 20 OR angesehen werden können.²⁹⁵⁷ Nimmt man Sittenwidrigkeit bei übermässigen Konventionalstrafen an, sind unechte Compliance-Klauseln und die darin enthaltene Konventionalstrafe in ihrer Gesamtheit nichtig und unterliegen nicht bloss einer Her- 1056

²⁹⁵¹ So wohl auch HACHEM, in: Jung/Schroeter, 160; HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 714.

²⁹⁵² Statt aller BK-WEBER/EMMENEGGER, Art. 100 OR N 8 ff.; BSK OR I-WIDMER LÜCHINGER/WIEGAND, Art. 100 N 1.

²⁹⁵³ Statt aller BENTELE, 78; GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, Rz. 3792b mit dem Hinweis, dass diesfalls die Strafe in die Nähe einer Garantie rücke; HUGUENIN, Rz. 1262 *in fine*. Anders setzt etwa im deutschen Recht eine Vertragsstrafe generell Verschulden voraus, vgl. hierzu ROTHERMEL, 222.

²⁹⁵⁴ BGer Urteil 4A_601/2015 vom 19. April 2016 E. 2.3.3; zum Meinungsstand in der Doktrin siehe nur BSK OR I-WIDMER/COSTANTINI/EHRAT, Art. 160 N 12.

²⁹⁵⁵ So auch HACHEM, in: Jung/Schroeter, 161 m.w.H.; HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 714.

²⁹⁵⁶ HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 714.

²⁹⁵⁷ Im Extremfall befürwortend etwa BK-BECKER, Art. 163 OR N 1 m.w.V.; BSK OR I-WIDMER/COSTANTINI/EHRAT, Art. 163 N 2; ablehnend etwa BENTELE, 53 ff. m.w.H.; BSK OR I-MEISE/HUGUENIN, Art. 21 N 21 f. m.w.H.; siehe weiterführend zum Meinungsstand auch GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, Rz. 3825.

absetzung.²⁹⁵⁸ Da die Konventionalstrafe viele Merkmale mit der Schadenspauschale teilt,²⁹⁵⁹ liegt es nahe, die Überlegungen zur Sittenwidrigkeit hinsichtlich Konventionalstrafen auf Schadenspauschalen zu übertragen. Dasselbe dürfte für übermässige Minderungsmassnahmen gelten, die im Ergebnis wie eine Schadenspauschale wirken.

b. Kontrollkriterien innerhalb der AGB-Kontrolle

- 1057 Beseitigungs- bzw. Minderungsmassnahmen, Konventionalstrafen und Schadenspauschalen scheinen noch nicht zum Standardrepertoire zu gehören, um Verhaltenspflichten in kommerziellen Verträgen durchzusetzen.²⁹⁶⁰ Ihr hauptsächlichster Zweck besteht gegenwärtig vermutlich in der Sicherstellung der (rechtzeitigen) Naturalerfüllung.²⁹⁶¹ Zudem kann bereits die Verbindung einer Konventionalstrafe mit einer Nebenpflicht²⁹⁶² *per se* als atypisch bezeichnet werden,²⁹⁶³ wobei sich diese Auffassung aufgrund der sachlichen Nähe auch auf Schadenspauschalen sowie Beseitigungs- und Minderungsmassnahmen übertragen lässt. Wenn Konventionalstrafen, Schadenspauschalen oder Beseitigungs- und Minderungsmassnahmen in unechten Compliance-Klauseln vereinbart werden, die als AGB ausgestaltet sind, könnte ihre wirksame Einbeziehung somit aufgrund der derzeit geringen empirischen Verbreitung und atypischen Anknüpfung an blosser Nebenpflichten an der Ungewöhnlichkeitsregel scheitern, wenn auf sie nicht in besonderer Weise hingewiesen wurde. Es bleibt abzuwarten, wie sich die empirische Häufigkeit solcher Klauseln entwickeln wird. Aufgrund ihrer Multifunktionalität, einschliesslich der Aspekte der Pönalisierung, Kompensation und Liquidation, zeichnet sich jedoch eine flächenhaftere Anwendung derartiger unechter Compliance-Klauseln ab.²⁹⁶⁴
- 1058 Doch selbst wenn solche unechten Compliance-Klauseln dereinst weit verbreitet wären, könnten *übermässige* Minderungsmassnahmen, Konventionalstrafen und Schadenspauschalen für ungewöhnlich eingestuft werden, sofern sie nicht bereits sittenwidrig und daher nichtig sind. Dies trifft eher auf Kon-

²⁹⁵⁸ Unabhängig von Compliance-Klauseln BK-BECKER, Art. 163 OR N 1; BSK OR I-WIDMER/COSTANTINI/EHRAT, Art. 163 N 2.

²⁹⁵⁹ TOLOU, Rz. 160 ff.

²⁹⁶⁰ So die Beobachtung von HACHEM, in: Jung/Schroeter, 157; HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 714.

²⁹⁶¹ HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 714.

²⁹⁶² Zur Qualifikation von Compliance-Anforderungen in echten Compliance-Klauseln als blosser Nebenpflichten vgl. bereits oben, [Rz. 1052](#) und die dortigen Nachweise.

²⁹⁶³ BENTELE, 129 f.; vgl. auch OGer Urteil des Kantons Zürich PP200011 vom 29. Dezember 2020 E. 3.6.

²⁹⁶⁴ Siehe hierzu HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 714 m.w.V.

ventionalstrafen als auf Minderungsmassnahmen und Schadenspauschalen zu, da Erstere ein pönales Element enthalten, was ein Ungleichgewicht und somit eine Ungewöhnlichkeit wahrscheinlicher macht.²⁹⁶⁵ Ebenso könnten *verschuldensunabhängige* Konventionalstrafen und Schadenspauschalen trotz empirischer Häufigkeit der Ungewöhnlichkeitsregel unterliegen.²⁹⁶⁶ Grund dafür ist, dass sich das Gericht bei der Beurteilung der Ungewöhnlichkeit am dispositiven Gesetzesrecht orientiert²⁹⁶⁷ und der hier einschlägige Art. 97 Abs. 1 OR ein Verschulden des Lieferanten voraussetzt. Daher empfiehlt es sich für Schweizer Unternehmen, auf solche Klauseln besonders hinzuweisen und sie zu erläutern.²⁹⁶⁸ Anders verhält es sich nach vorliegender Ansicht mit Bezug auf Minderungsmassnahmen: Da die Sachmängelhaftung nach Art. 197 ff. OR von Gesetzes wegen verschuldensunabhängig ausgestaltet ist,²⁹⁶⁹ sind in unechten Compliance-Klauseln vorgesehene verschuldensunabhängige Minderungsmassnahmen keineswegs ungewöhnlich.

Schliesslich ist unter dem Gesichtspunkt des Transparenzgebots sicherzustellen, dass die jeweiligen Compliance-Verstösse, an welche die Beseitigungs- bzw. Minderungsmassnahmen, Konventionalstrafen oder Schadenspauschalen anknüpfen, genau definiert sind. 1059

D. Vertragsbeendigung

1. Gegenstand

Für den Fall eines Verstosses gegen die Compliance-Klausel werden mit unechten Compliance-Klauseln häufig Rechtsfolgen wie die (ausserordentliche) Kündigung angedroht.²⁹⁷⁰ Dahinter verbirgt sich die Hoffnung, dem Lieferanten auf diese Weise effektive Anreize zu rechts- und regelkonformem Verhal-

²⁹⁶⁵ Ausführlich zum Ganzen TOLOU, Rz. 1047 ff. m.w.V.

²⁹⁶⁶ Das deutsche Recht ist hier streng und lässt in AGB eine solche Haftungsverschärfung nicht zu, vgl. statt aller ROTHERMEL, 6.

²⁹⁶⁷ Siehe nur PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 202 m.w.V.

²⁹⁶⁸ Vgl. zum Erfordernis der Erläuterung etwa PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 273.

²⁹⁶⁹ Statt vieler HUGUENIN, Rz. 2585.

²⁹⁷⁰ FELEPPA, ULR 2014, 3 m.w.V.; GILCH/PELZ, CCZ 2008, 136; HACHEM, in: Jung/Schroeter, 156 f.; MEYER-SPARENBERG, in: Gebele/Scholz, 34. Allgemeine Einkaufsbedingungen, § 12 Einhaltung von Gesetzen und die dazugehörige Anmerkung 22; STEINER, in: Inderst/Bannenberg/Poppe, Rz. 1207; TEICKE/MATTHIEN, BB 2013, 771 und 773; WILHELM, AcP 2021, 690; im Kontext der allgemeinen Vertragspraxis auch WOLFER, AJP 2014, 621.

ten vermitteln zu können, da er im Falle der Vertragsbeendigung einen Vermögensverlust erleidet.²⁹⁷¹

- 1061 Denkbar ist, dass in der entsprechenden Klausel z.B. Kataloge mit wichtigen Gründen für eine ausserordentliche Auflösung gebildet werden²⁹⁷² oder die Vorgehensweise bei Vorliegen eines wichtigen Grundes konkretisiert wird (insb. Notwendigkeit und Modalitäten einer vorgängigen Mahnung, zu wahrende Frist etc.).²⁹⁷³ Für Schweizer Unternehmen, die den Lieferkettensorgfaltspflichten unterstehen, sieht der Gesetzgeber in Extremfällen die Vertragsbeendigung als Massnahme zur Risikobeseitigung in der Lieferkette ausdrücklich vor.²⁹⁷⁴

2. Unwirksamkeitsrisiken

a. Kontrollkriterien ausserhalb der AGB-Kontrolle

- 1062 Lieferbeziehungen sind als Dauerschuldverhältnisse ausgestaltet.²⁹⁷⁵ Somit sind sie, sofern sie unbefristet sind, ordentlich kündbar.²⁹⁷⁶ Zudem ergibt sich bereits aus Art. 27 ZGB²⁹⁷⁷ bzw. im Sinne einer Gesamtanalogie aus den bestehenden gesetzlichen Anpassungs- bzw. Auflösungsregeln,²⁹⁷⁸ dass ein Liefervertrag auch ausserordentlich kündbar sein muss.²⁹⁷⁹ Eine unechte Compliance-Klausel, die ein (ausserordentliches) Kündigungsrecht des Schweizer Unternehmens bei Verstoss gegen eine echte Compliance-Klausel vorsieht, ist somit ohne Weiteres zulässig.²⁹⁸⁰
- 1063 Zudem steht das allgemeine Kündigungsrecht nur einer Erschwerung – und keiner Erleichterung – der Kündigung durch die Parteien entgegen.²⁹⁸¹ Es ist daher grundsätzlich auch zulässig, die zur ausserordentlichen Kündigung be-

²⁹⁷¹ HABERSACK/ZICKGRAF, *RabelsZ* 2023, 584 f.; krit. MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 17.

²⁹⁷² Im Kontext der allgemeinen Vertragspraxis auch WOLFER, *AJP* 2014, 621.

²⁹⁷³ Ibid.

²⁹⁷⁴ Vgl. hierzu schon oben, [Rz. 550](#).

²⁹⁷⁵ Vgl. hierzu oben, [Rz. 52](#) und die dortigen Nachweise.

²⁹⁷⁶ HUGUENIN, *Rz.* 639.

²⁹⁷⁷ Vgl. BGE 128 III 428 E. 3c; aus der Lehre statt vieler HUGUENIN, *Rz.* 639.

²⁹⁷⁸ Zu den gesetzlichen Anpassungs- bzw. Auflösungsregeln vgl. die Übersichten bei VETTER/GUTZWILLER, *AJP* 2010, 701 ff.; WOLFER, *AJP* 2014, 622 f.

²⁹⁷⁹ Vgl. VETTER/GUTZWILLER, *AJP* 2010, 703 f.

²⁹⁸⁰ Wohl gl.M. HACHEM/GÜNES, *SJZ* 2023, 714 m.w.H.; ebenso im Kontext der allgemeinen Vertragspraxis WOLFER, *AJP* 2014, 623.

²⁹⁸¹ Explizit für Dauerschuldverhältnisse BGer Urteil 4A_148/2011 vom 8. September 2011 E. 4.3.1; s.a. HUGUENIN, *Rz.* 798a; VETTER/GUTZWILLER, *AJP* 2010, 701; WOLFER, *AJP* 2014, 624 m.w.V.

rechtigenden Gründe vertraglich festzulegen.²⁹⁸² Dabei muss es sich nicht um wichtige Gründe handeln, die der Partei die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses geradezu unzumutbar machen.²⁹⁸³ Die Parteien sind auch frei, die einzuhaltenden Fristen und die weiteren Modalitäten betreffend die ausserordentliche Kündigung vertraglich festzulegen.²⁹⁸⁴ Es steht ihnen insb. auch zu, eine vorherige Abmahnung²⁹⁸⁵ oder ein fristloses Kündigungsrecht zu vereinbaren.²⁹⁸⁶

Allzu weitgehende Kündigungsmöglichkeiten dürften jedoch dort ihre Grenzen finden, wo der Einwand des Rechtsmissbrauchsverbots (Art. 2 Abs. 2 ZGB) eingreift.²⁹⁸⁷ Der Lieferant kann stets Art. 2 Abs. 2 ZGB anrufen, um die Wirksamkeit der Auflösungserklärung zu bekämpfen, selbst wenn sämtliche Gründe für die Auflösung formell gegeben sind. Um dem Einwand des Rechtsmissbrauchs vorzubeugen, scheint es empfehlenswert für die entsprechende Klausel, selbst schon Kontrollmechanismen vorzusehen, welche vor einer willkürlichen Ausübung des Kündigungsrechts des Schweizer Unternehmens schützen.²⁹⁸⁸ 1064

b. Kontrollkriterien innerhalb der AGB-Kontrolle

Die grosse Freiheit bei der Gestaltung von unechten Compliance-Klauseln, die (ausserordentliche) Kündigungsrechte des Schweizer Unternehmens vorsehen, ist im Lichte des AGB-Rechts differenziert zu beurteilen. Werden ausserordentliche Kündigungsrechte im Rahmen von in AGB befindlichen unechten Compliance-Klauseln festgehalten, können sich Konkretisierungen von ausserordentlichen Kündigungsgründen unter dem Gesichtspunkt der Ungewöhnlichkeitsregel als heikel erweisen. Das Gericht orientiert sich zur Beur- 1065

²⁹⁸² BGer Urteil 4A_148/2011 vom 8. September 2011 E. 4.3.1.

²⁹⁸³ Ibid.

²⁹⁸⁴ Zum Ganzen im Kontext der allgemeinen Vertragspraxis LOCHER, in: Münch/Kasper Lehne/Probst, Rz. 49 f.; WOLFER, AJP 2014, 623. Siehe aber zu den Schranken solcher Festlegungen in AGB unten, Rz. 1065 ff.

²⁹⁸⁵ Wohl auch VETTER/GUTZWILLER, AJP 2010, 706 m.w.H.

²⁹⁸⁶ Im Kontext der allgemeinen Vertragspraxis HUGUENIN, Rz. 797. Anders hingegen die deutsche Rechtslage, vgl. z.B. GILCH/PELZ, CCZ 2008, 136; TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 773; WILHELM, AcP 2021, 690.

²⁹⁸⁷ BGer Urteil 4A_148/2011 vom 8. September 2011 E. 4.3.1.

²⁹⁸⁸ Zum Ganzen im Kontext der allgemeinen Vertragspraxis LOCHER, in: Münch/Kasper Lehne/Probst, Rz. 4.3; WOLFER, AJP 2014, 626. Es könnte z.B. vorgesehen werden, dass der Lieferant abgemahnt wird und eine ausserordentliche Kündigung nur zulässig ist, wenn eine Lösung nicht gefunden wird, die den Gründen für die Abmahnung Rechnung trägt. In diese Richtung LOCHER, in: Münch/Kasper Lehne/Probst, Rz. 4.3.

teilung der Ungewöhnlichkeit nämlich u.a. am dispositiven Gesetzesrecht.²⁹⁸⁹ Da das Gesetz jedoch keine ausdrückliche Regelung zur Auflösung von Lieferverträgen bereithält,²⁹⁹⁰ wird sich das Gericht am von der Lehre und Rechtssprechung hergeleiteten allgemeinen Recht zur Vertragsauflösung aus wichtigem Grund orientieren.²⁹⁹¹ Demnach liegt ein wichtiger Grund vor, wenn einer der Vertragsparteien nicht mehr zugemutet werden kann, den Vertrag weiterzuführen.²⁹⁹² Ob dies zutrifft, beurteilt das Gericht im Einzelfall nach seinem Ermessen (Art. 4 ZGB).²⁹⁹³

- 1066 Wenn bereits geringfügige Compliance-Verstösse oder Verstösse, die das Schweizer Unternehmen nicht unmittelbar benachteiligen, als ausserordentlicher Kündigungsgrund aufgeführt würden,²⁹⁹⁴ könnte dies als ungewöhnlich gewertet werden, da unter solchen Voraussetzungen eine Weiterführung der Lieferbeziehung für das Schweizer Unternehmen nicht unzumutbar erschiene.²⁹⁹⁵ Würde unterschiedslos jeder Verstoß gegen eine echte Compliance-Klausel als ausserordentlicher Kündigungsgrund aufgeführt,²⁹⁹⁶ liesse sich dies ebenfalls als ungewöhnlich ansehen, da keine Unterscheidung zwischen zumutbaren und unzumutbaren Situationen getroffen würde. Wiesen Schweizer Unternehmen demnach nicht auf solche ungewöhnlichen unechten Compliance-Klauseln hin, könnten diese im Rahmen der Konsenskontrolle als unwirksam eingestuft werden.
- 1067 Zudem wäre es unter dem Transparenzgebot problematisch, wenn der Lieferant nicht klar erkennen könnte, welche Pflichten ihm aus der entsprechenden Kündigungsklausel erwachsen. Generell erfordert das Transparenzgebot, dass genau definiert ist, an welche Compliance-Verstösse die Vertragsbeendigung anknüpft.

²⁹⁸⁹ Siehe nur PERRIG, in: Kramer/Probst/Perrig, Rz. 202 m.w.V.

²⁹⁹⁰ Siehe zur fehlenden gesetzlichen Regelung des Dauerschuldverhältnisses oben, [Rz. 52](#) und die dortigen Nachweise.

²⁹⁹¹ In diesem Sinne im Kontext der allgemeinen Vertragspraxis auch WOLFER, AJP 2014, 624.

²⁹⁹² Vgl. z.B. BGE 138 III 304 E. 7; BGer Urteil 4A_598/2012 vom 19. März 2013 E. 4.2; aus der Lehre statt aller HUGUENIN, Rz. 797 f.; WOLFER, AJP 2014, 622 f.

²⁹⁹³ BGE 128 III 428 E. 4.

²⁹⁹⁴ Vgl. zu dieser Fallgruppe GILCH/PELZ, CCZ 2008, 133; TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 773.

²⁹⁹⁵ Im Kontext des allgemeinen Vertragsrechts im Umkehrschluss auch HUGUENIN, Rz. 798; in diese Richtung auch für die deutsche Lehre TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 773, aber ohne die Fallgruppe als ungewöhnlich oder überraschend zu bezeichnen.

²⁹⁹⁶ Vgl. zu diesem Fallbeispiel WILHELM, AcP 2021, 690 f.

E. Ergebnisse

Um die Einhaltung von Compliance-Klauseln zu überwachen und ggf. Verstösse gegen sie zu sanktionieren, kann auf unechte Compliance-Klauseln zurückgegriffen werden. Derartige Klauseln unterliegen ebenfalls der Kontrolle von Art. 19 und 20 OR sowie – falls sie (wie zumeist) als AGB qualifizieren – denselben AGB-Kontrollschritten wie echte Compliance-Klauseln. 1068

Als Audit-Klauseln ausgestaltete unechte Compliance-Klauseln können einerseits ausserhalb der AGB-Kontrolle mit Wirksamkeitsbedenken verbunden sein. Dies betrifft insb. Audit-Klauseln, die dem Schweizer Unternehmen umfassende und jederzeitige Auditierungsrechte einräumen. Solche Klauseln könnten als Knebelung des Lieferanten angesehen werden und daher als sittenwidrig i.S.v. Art. 19 und 20 OR und entsprechend nichtig eingestuft werden. Ausserdem können Audit-Klauseln mit datenschutzrechtlichen Bestimmungen ausländischen Rechts und der Pflicht zur Wahrung von Geschäftsgeheimnissen in Konflikt geraten, was einer Pflichterfüllung des Lieferanten faktisch entgegenstehen könnte. 1069

Andererseits könnten als AGB qualifizierende Audit-Klauseln, auf die nicht speziell hingewiesen wird und die nicht in besonderer Weise erläutert werden, im Rahmen der AGB-Kontrolle als ungewöhnlich eingestuft werden. Dies gilt vor allem dann, wenn sie zwar noch nicht zu einer Knebelung des Lieferanten führen, dem Schweizer Unternehmen aber trotzdem weitreichende Auditierungsrechte einräumen. Ausserdem können Audit-Klauseln, welche die Rechte und Pflichten ungenau definieren, gegen das AGB-rechtliche Transparenzgebot verstossen und somit unwirksam sein. 1070

Unechte Compliance-Klauseln mit in der Höhe moderat ausgestalteten Sanktionen sind ausserhalb der AGB-Kontrolle unbedenklich. Innerhalb derer besteht hingegen das Risiko, dass sanktionierende unechte Compliance-Klauseln ohne besondere Hervorhebung und Erläuterung als ungewöhnlich eingestuft werden und somit unwirksam sind. Das gilt insb. für übermässige oder verschuldensunabhängig ausgestaltete Konventionalstrafen resp. Schadenspauschalen. 1071

Ausserhalb der AGB-Kontrolle sind unechte Compliance-Klauseln, die moderat ausgestaltete Kündigungsmöglichkeiten vorsehen, unbedenklich. Als ungewöhnlich und unwirksam könnten Kündigungsklauseln innerhalb der AGB-Kontrolle eingestuft werden, wenn sie dem Schweizer Unternehmen bereits bei geringfügigen Compliance-Verstössen ein Kündigungsrecht einräumen und wenn selbiges es versäumt, auf diese Klausel besonders hinzuweisen und sie zu erläutern. 1072

VII. Praktische Wirksamkeit

A. Einleitung

- ¹⁰⁷³ Neben der rechtlichen Wirksamkeit stellt sich auch die Frage nach der praktischen Wirksamkeit von Compliance-Klauseln. Aus Sicht eines Schweizer Unternehmens sind Compliance-Klauseln bedeutungslos, wenn sie nicht tatsächlich dazu beitragen können, Lieferanten zu rechts- und regelkonformem Verhalten im Nachhaltigkeitsbereich zu bewegen. Es stellt sich daher die Frage, inwieweit Compliance-Klauseln in der Lage sind, Lieferanten zu sensibilisieren (vgl. sogleich [B.](#)). Sofern eine Sensibilisierung der Lieferanten ausbleibt, könnte die praktische Wirksamkeit aus Sicht von Schweizer Unternehmen immerhin darin bestehen, dass sie zu einer Enthftung führen (vgl. nachfolgend [C.](#)). Allerdings können auch Vorbehalte gegenüber dem «praktischen Wert» von echten und unechten Compliance-Klauseln gehegt werden – nämlich dann, wenn die Umsetzung und Durchsetzung von Compliance-Klauseln von vornherein an «sehr grundsätzlichen Problemen» scheitern²⁹⁹⁷ (vgl. abschliessend [D.](#)).

B. Sensibilisierung von Lieferanten

1. Schaffung eines Abschreckungseffekts

- ¹⁰⁷⁴ Ohne die Vereinbarung einer Compliance-Klausel ist der Lieferant gegenüber dem Schweizer Unternehmen nicht verpflichtet, sich rechts- und regelkonform im Nachhaltigkeitsbereich zu verhalten. Zwar sind die in Compliance-Klauseln festgelegten Verhaltenspflichten i.d.R. als Nebenpflichten ausgestaltet²⁹⁹⁸ und können Nebenpflichten sich nicht nur durch Parteivereinbarung, sondern auch aus dem Grundsatz von Treu und Glauben (Art. 2 Abs. 1 ZGB) ergeben.²⁹⁹⁹ Allerdings sind der Umfang und das Ausmass dieser Nebenpflichten,

²⁹⁹⁷ So die Kritik bei HACHEM, in: Jung/Schroeter, 158 ff.; HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 715 f.; vgl. eingehend zu dieser Kritik unten, [Rz. 1084 ff.](#)

²⁹⁹⁸ Siehe hierzu schon oben, [Rz. 1052](#) und die dortigen Nachweise.

²⁹⁹⁹ Vgl. BGer Urteil 4A_306/2009 vom 8. Februar 2010 E. 6.1: «Der Rechtsgrund solcher [Verhaltens-]Pflichten liegt im Vertragsschluss, wobei diese Pflichten auch ohne diesbezügliche Willensäusserung der Parteien aufgrund der sich aus Art. 2 ZGB ergebenden Pflicht zu einer umfassenden Rücksichtnahme auf die Interessen des Vertragspartners und zu

insb. wenn sie nicht ausdrücklich vereinbart wurden, umstritten und kaum allgemein definierbar.³⁰⁰⁰

Vor diesem Hintergrund drängt es sich für Schweizer Unternehmen auf, die Nebenpflichten durch Parteiabreden genau zu definieren und mittels echter und ggf. unechter Compliance-Klauseln einen Abschreckungseffekt zu erzielen: Die Einholung vertraglicher Zusicherungen bei einem Lieferanten zur Einhaltung von Compliance-Anforderungen gibt dem Schweizer Unternehmen die rechtliche Möglichkeit, dessen rechts- und regelwidriges Verhalten im Nachhaltigkeitsbereich als vertragliche Pflichtverletzung *ex post* zu sanktionieren, was diesem bereits vor dem Eintritt von Schäden *ex ante* Anreize zu einer präventiven Vermeidung negativer Auswirkungen vermittelt.³⁰⁰¹ Dadurch dürfte die Sensibilisierung von Lieferanten, sich rechts- und regelkonform im Nachhaltigkeitsbereich zu verhalten, gefördert werden.³⁰⁰²

2. Freiwillige Befolgung von Compliance-Klauseln

Angesichts der fortschreitenden Entwicklungen im Bereich der Lieferketten-Compliance dürften nicht alle Lieferanten mit den entsprechenden Anforderungen vertraut sein.³⁰⁰³ Compliance-Klauseln können daher – auch unabhängig vom obgenannten Abschreckungseffekt – die Lieferanten sensibilisieren, bestimmte Verhaltensanforderungen im Nachhaltigkeitsbereich einzuhalten.³⁰⁰⁴

loyalem Verhalten unmittelbar zum Vertragsinhalt werden». S.a. etwa GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, Rz. 2641; BSK OR I-WIEGAND, Einl. zu Art. 97–109 N 5.

³⁰⁰⁰ BK-WEBER/EMMENEGGER, Vor Art. 97–109 OR N 68 ff.; kontextbezogen für die deutsche Lehre ebenso WILHELM, AcP 2021, 660.

³⁰⁰¹ HABERSACK/ZICKGRAF, RabelsZ 2023, 584.

³⁰⁰² Hierfür sprechen auch die Studienergebnisse von QUEINNEC et al., in: EcoVadis/Affectio Mutandi, Study of CSR, 19, wonach 49 % der befragten Unternehmen als Hauptgrund für die Aufnahme einer Compliance-Klausel die beabsichtigte Milderung von sozialen und ökologischen Auswirkungen in ihrer Lieferkette angaben.

³⁰⁰³ So bereits TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 775.

³⁰⁰⁴ Empirisch bestätigt wird das durch die Studienergebnisse von QUEINNEC et al., in: EcoVadis/Affectio Mutandi, Study of CSR, 25 f., wonach ca. 40 % von befragten Lieferanten erklärten, dass Compliance-Anforderungen im Nachhaltigkeitsbereich in ihren Verträgen ihr Bewusstsein für Nachhaltigkeitsfragen geschärft hätten. Ein ähnlich grosser Anteil der Lieferanten gab an, dass die Verankerung von nachhaltigkeitsbezogenen Compliance-Anforderungen in Lieferverträgen zu konkreten Massnahmen geführt habe. Die Sensibilisierungsfunktion betonen auch PETERKOVA MITKIDIS, NJCL 2014, 29 f.; TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 775; VON BUSEKIST/UHLIG, in: Moosmayer/Lösler, § 22 Rz. 87.

- 1077 Das primäre Ziel von Compliance-Klauseln ist denn auch nicht die Sanktionierung der Lieferanten, sondern das Erreichen derer Verhaltensänderungen im Nachhaltigkeitsbereich.³⁰⁰⁵ Sind Lieferanten für die von ihnen verlangten Verhaltensanforderungen sensibilisiert, besteht zumindest die berechtigte Hoffnung, dass sie sich freiwillig an diese halten.³⁰⁰⁶ Kommen Lieferanten freiwillig den in den Compliance-Klauseln vorgesehenen Verhaltenspflichten im Nachhaltigkeitsbereich nach, wird das Ziel dieser Klauseln auch ohne Durchsetzung der Compliance-Klauseln erreicht.

C. Enthftung?

1. Ausgangslage

- 1078 Selbst wenn Compliance-Klauseln nicht direkt zur Sensibilisierung von Lieferanten beitragen sollten, könnten sie zumindest ihre praktische Wirksamkeit darin entfalten, die Rechtsrisiken in Lieferketten für Schweizer Unternehmen zu verringern.³⁰⁰⁷

2. Keine Praxis

- 1079 Inwiefern die Verwendung von Compliance-Klauseln in Lieferverträgen tatsächlich einen Schutz vor allfälligen strafrechtlichen Sanktionen und einer privatrechtlichen Haftung gewährleisten kann, wird sich noch zeigen müssen. Bisher gibt es, soweit ersichtlich, keine Streitfälle und Gerichtsurteile zu die-

³⁰⁰⁵ MITKIDIS/PERKOVIC/MITKIDIS, C&C 2019, 400 m.w.V.; ähnlich TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 776. Hierfür sprechen auch die Studienergebnisse von QUEINNEC et al., in: EcoVadis/Affectio Mutandi, Study of CSR, 19.

³⁰⁰⁶ Dafür spricht, dass sich bei einer strengen Lieferkettengovernance, d.h. einer strengen Implementierung von Überprüfungs- und Kontrollverfahren, Verbesserungen der lokalen Arbeits- und Produktionsbedingungen empirisch nachweisen lassen. Vgl. eingehend hierzu SCHIRMER, Nachhaltiges Privatrecht, 280 ff. und insb. 282. Hingegen wird von einzelnen Literaturstimmen stark bezweifelt, ob transnationale Händler angesichts der erheblichen räumlichen Entfernung zu ihren Lieferanten und deren Einbettung in völlig unterschiedliche regulatorische und soziokulturelle Kontexte überhaupt Einfluss auf das Verhalten dieser Lieferanten ausüben können, exemplarisch BECKERS, ZfPW 2021, 236 ff.; WAGNER, ZIP 2021, 1105.

³⁰⁰⁷ Gem. Studienergebnissen von QUEINNEC et al., in: EcoVadis/Affectio Mutandi, Study of CSR, 19, erhoffen sich 31 % der befragten Unternehmen durch Implementierung von Compliance-Klauseln Schutz vor einem Gerichtsverfahren.

sem Thema.³⁰⁰⁸ Es bleibt abzuwarten, wie Gerichte die Gestaltung von Lieferverträgen im Hinblick auf die Haftungsvermeidung beurteilen werden und inwieweit sich Haftungsrisiken in der Lieferkette tatsächlich weiterreichen lassen.³⁰⁰⁹

3. Anknüpfungspunkte für eine Haftungsverminderung

Die bisherigen Untersuchungen haben gezeigt, dass je nach Umständen des Einzelfalls das Risiko einer straf- oder privatrechtlichen Haftung für Schweizer Unternehmen sowohl mit als auch ohne lieferkettenbezogene Pflichten real ist.³⁰¹⁰ Durch den Einsatz wirksamer und risikoadäquat ausgestalteter Compliance-Klauseln können diese Unternehmen nachweisen, dass sie Vorkehrungen zur Verhinderung des Fehlverhaltens von Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich getroffen haben.³⁰¹¹ Dies wirkt sich bei Straftatbeständen und verschuldensabhängigen Haftungsgrundlagen auf die Beurteilung des Verschuldens³⁰¹² und damit auf die Höhe der Strafe³⁰¹³ bzw. des Schadenersatzes³⁰¹⁴ aus. Somit können Compliance-Klauseln zu einer Haftungsverminderung führen.³⁰¹⁵

³⁰⁰⁸ Ebenso SCHROETER, GesKR 2024, 242.

³⁰⁰⁹ MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 15 f. Ebenso aus Perspektive des deutschen Rechts TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 776; krit. bereits SCHNEIDER, NZG 2019, 1377, wonach einigermassen im Dunkeln bleibe, was unter einer haftungsrechtlich entlastenden «Human Rights Due Diligence» zu verstehen sei.

³⁰¹⁰ Siehe die Ergebnisse zum 2. und 3. Teil der vorliegenden Untersuchung.

³⁰¹¹ Ähnlich ohne spezifische Bezugnahme auf Lieferkettenfälle TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 776.

³⁰¹² BSK OR I-KESSLER, Art. 43 N 8.

³⁰¹³ Vgl. Art. 43 Abs. 1 OR, wonach der Richter bei der Bestimmung der Grösse des Ersatzes die Grösse des Verschuldens zu würdigen hat. Vgl. auch Art. 34 Abs. 1 und 106 Abs. 3 StGB; ferner Art. 102 Abs. 3 StGB für das Unternehmensstrafrecht.

³⁰¹⁴ Vgl. Art. 43 Abs. 1 OR, wonach der Richter bei der Bestimmung der Grösse des Ersatzes die Grösse des Verschuldens zu würdigen hat.

³⁰¹⁵ Im Ergebnis ebenso für die deutsche Lehre noch vor Inkrafttreten des LkSG TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 776; ähnlich MARKGRAF/RÜCKER, CB 2014, 469 «Reduzierung von Bussgeld- und Haftungsrisiken»; STEINER, in: Inderst/Bannenberg/Poppe, Rz. 1215 «Risikominimierung». Siehe ferner ETTMAYER/KAPFERER, in: Ruhmannseder, Rz. 16.40, die eine «kluge Vertragsgestaltung» als «das wichtigste juristische Instrument zur Vermeidung von Haftungs- und Reputationsrisiken» bezeichnen.

- 1081 Eine vollständige Enthftung dürfte hingegen nur dann in Betracht kommen, wenn die Compliance-Klauseln präzise genug formuliert sind³⁰¹⁶ und zusammen mit anderen Compliance-Massnahmen³⁰¹⁷ als Teil eines risikoadäquaten Compliance-Systems verwendet werden.³⁰¹⁸ Dies liegt daran, dass Compliance-Klauseln das Schweizer Unternehmen bei Straftatbeständen und verschuldensabhängigen Haftungsgrundlagen kaum vom Verschuldensvorwurf befreien, wenn dieses zwar von den Missständen in Lieferketten weiss, aber keine risikoadäquaten Massnahmen zu deren Beseitigung ergreift.³⁰¹⁹ Bei verschuldensunabhängigen Haftungsgrundlagen führen Compliance-Klauseln nicht zur Verneinung einzelner Haftungsvoraussetzungen. Beispielsweise wird bei der (verschuldensunabhängigen) Sachmängelhaftung die Verwendung von Compliance-Klauseln nicht dazu führen, dass ein Sachmangel verneint wird.³⁰²⁰
- 1082 Für Schweizer Unternehmen mit Lieferkettensorgfaltspflichten kommt hinzu, dass der Gesetzgeber ihnen grosse Freiheiten bezüglich dessen überlässt, wie sie ihre Lieferkettenpolitik in ihren Lieferverträgen verankern sollen.³⁰²¹ Daher ist unklar, was genau unter einer haftungsrechtlich entlastenden Umsetzung der Lieferkettensorgfaltspflichten zu verstehen ist.³⁰²²

³⁰¹⁶ Sofern unpräzise Compliance-Klauseln nicht bereits am Transparenzgebot scheitern (vgl. oben, [Rz. 980, 998](#) und [1007 ff.](#)), könnten sie zumindest als risikoinadäquate Massnahme eingestuft werden. Zur mangelnden Präzision als Risikofaktor hinsichtlich einer vollständigen Enthftung vgl. auch QUEINNEC et al., in: EcoVadis/Affectio Mutandi, Study of CSR, 20.

³⁰¹⁷ Dazu gehören etwa Schulungen, Compliance-Verantwortliche und die Prüfung von potenziellen und bestehenden Lieferanten (sog. Business Partner Screening oder Third-Party/Compliance Due Diligence), vgl. z.B. TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 776. Daneben kommen weitere Massnahmen i.S.v. Art. 10 Abs. 2 VSoTr in Betracht. Weiterführend zu denkbaren Massnahmen im Rahmen des Supply Chain Managements SPIESSHOFER, 424 f. m.w.V.; VON BUSEKIST/UHLIG, in: Moosmayer/Lösler, § 22 Rz. 88 f.

³⁰¹⁸ Ebenso für die deutsche Lehre noch vor Inkrafttreten des LkSG TEICKE/MATTHIESEN, BB 2013, 776; s.a. BÄLZ, BB 2021, 653, der Compliance-Klauseln neben anderen Massnahmen als Strategie für die Haftungsvermeidung im Rahmen einer nachhaltigen Unternehmenspolitik bezeichnet; ähnlich STEINER, in: Inderst/Bannenberg/Poppe, Rz. 1215 und insb. Rz. 1217 «tragen positiv zur Enthftung des Unternehmens und handelnder Personen bei».

³⁰¹⁹ Im Übrigen würden Compliance-Klauseln, welche die Haftung gegenüber Dritten vollständig auf den Lieferanten abwälzen und so der geschädigten Person einen Anspruchsgegner entziehen, einen unzulässigen Vertrag zulasten eines Dritten darstellen und wären unwirksam, vgl. bereits oben, [Rz. 997](#) und die dortigen Nachweise.

³⁰²⁰ Selbst wenn Compliance-Klauseln verwendet werden, bleibt ein Sachmangel bestehen, wenn wahrheitswidrig nachhaltige Produktionsbedingungen kommuniziert oder Lieferkettensorgfaltspflichten durch unzureichende Massnahmen zur Minimierung und Beseitigung der festgestellten Risiken verletzt werden. Eingehend zur Sachmängelhaftung oben, [Rz. 769 ff.](#)

³⁰²¹ Vgl. hierzu ausführlich schon oben, [Rz. 535 ff.](#)

³⁰²² Vgl. zu dieser Kritik aus Perspektive des deutschen Rechts SCHNEIDER, NZG 2019, 1377.

4. Zwischenergebnisse

Compliance-Klauseln *allein* können zu einer Haftungsverminderung beitragen, jedoch kaum eine vollständige Enthftung gewährleisten. In Kombination mit anderen Elementen eines Lieferketten-Compliance-Systems dürften umsichtig formulierte Compliance-Klauseln jedoch zur vollständigen Enthftung oder zumindest zur Haftungsverminderung führen. Für einen effektiven Beitrag zur Enthftung ist die rechtliche Wirksamkeit der Compliance-Klauseln unerlässlich, weshalb Schweizer Unternehmen Letztere besonders bedächtig gestalten sollten. 1083

D. Vorbehalte

1. Verhandlungsschwäche des Schweizer Unternehmens

Schweizer Unternehmen, die verpflichtet sind, Compliance-Anforderungen auf ihre Lieferanten zu erstrecken, oder die dies freiwillig tun wollen, stehen oft vor erheblichen praktischen Herausforderungen. Diese Hürden können die praktische Wirksamkeit von Compliance-Klauseln beeinträchtigen, noch bevor überhaupt ihre rechtliche Wirksamkeit zur Debatte steht. 1084

Der Gesetzgeber scheint davon auszugehen, dass Unternehmen problemlos ihre Lieferkettenpolitik in die Lieferverträge integrieren, Zusicherungen von Lieferanten einholen und Konventionalstrafen oder ausserordentliche Kündigungsrechte durchsetzen können.³⁰²³ Diese Annahme setzt jedoch voraus, dass Schweizer Unternehmen eine überlegene Verhandlungsposition haben.³⁰²⁴ Einzelnen Lehrmeinungen zufolge ist jedoch zu bezweifeln, ob dies in der Realität der Fall ist.³⁰²⁵ Argumentiert wird, dass die Verhandlungsmacht insb. dann eingeschränkt sein könne, wenn der Lieferant eine Quasimonopolstellung innehätte, keine alternativen Lieferanten verfügbar wären oder die Durchsetzung von Konventionalstrafen den finanziell schwachen Lieferanten in die In-

³⁰²³ Zum Inhalt der Sorgfaltspflichten ausführlich oben, [Rz. 522 ff.](#)

³⁰²⁴ HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 715 f. m.w.H.; ähnlich RÜHMKORF, ZGR 2018, 415 «[...] mit ihrer Marktmacht auf ihre Zulieferer [...] einwirken [...]».

³⁰²⁵ HACHEM, in: Jung/Schroeter, 153 f.; HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 715 f. m.w.H.; ähnlich QUEINNEC et al., in: EcoVadis/Affectio Mutandi, Study of CSR, 29; SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 109 f.; zuversichtlicher für Schweizer Unternehmen, die als Hauptauftraggeber agieren ATAMER/WILLI, Konzernverantwortungsinitiative, SZW 2020, 444 m.w.V.

solvenz treiben und die Lieferbeziehung abbrechen würde.³⁰²⁶ Ist die Implementierung echter und unechter Compliance-Klauseln in die Lieferverträge aus den dargelegten Gründen nicht oder nur eingeschränkt möglich, können sie zwischen dem Schweizer Unternehmen und dem Lieferanten von Beginn an keine oder lediglich begrenzte Wirkung entfalten.

- 1086 Diese Argumente lassen sich nicht von der Hand weisen. Allerdings erlauben Umfrageergebnisse auch den Schluss, dass Compliance-Klauseln weltweit allgemein akzeptiert sind.³⁰²⁷ Sollte es dennoch an Verhandlungsmacht fehlen, wird die Teilnahme an runden Tischen oder freiwilligen Nachhaltigkeitsinitiativen mit Branchenkollegen vorgeschlagen. Auf diese Weise könnten Schweizer Unternehmen ihre Kräfte bündeln und gemeinsam die Einhaltung der jeweiligen Nachhaltigkeitsstandards von Lieferanten fordern.³⁰²⁸ Angesichts der rasanten Weiterentwicklungen der Lieferketten-Compliance und der zunehmenden Zahl von Unternehmen, die freiwillig oder aufgrund gesetzlicher Vorgaben ihre Lieferanten zu regel- und rechtskonformem Verhalten im Nachhaltigkeitsbereich verpflichten, dürfte sich aber ohnehin eine «natürliche» Bündelung der Kräfte ohne Zutun der Unternehmen abzeichnen. Es bleibt daher abzuwarten, ob und in welchen Fällen die Verhandlungsmacht tatsächlich eingeschränkt ist und inwiefern Schwierigkeiten bei der Vertragsgestaltung auftreten werden.

2. Mangelnde Präzision der Compliance-Klauseln

- 1087 In der Praxis ist zu beobachten, dass Unternehmen die in Compliance-Klauseln umschriebenen Anforderungen oft sehr allgemein formulieren. Werden bloss allgemeine Grundsätze oder erwartete Politiken in Compliance-Klauseln festgehalten, kann dies deren tatsächliche Wirksamkeit von vornherein untergraben.³⁰²⁹

³⁰²⁶ Zum Ganzen HACHEM, in: Jung/Schroeter, 158 f. m.w.H. und 161 ff.; HACHEM/GÜNES, SJZ 2023, 715 f. m.w.H.

³⁰²⁷ Vgl. QUEINNEC et al., in: EcoVadis/Affectio Mutandi, Study of CSR, 31 ff., wonach nur 8 % der befragten Lieferanten sich gegen die Unterzeichnung eines Vertrags entschieden, weil er eine Compliance-Klausel enthielt. Allerdings waren die befragten Lieferanten überwiegend in Europa und Nordamerika ansässig, wo eine ausgereifere Nachhaltigkeitsregulierung besteht, was zu einem besseren Verständnis von nachhaltigkeitsbezogenen Compliance-Anforderungen führen dürfte.

³⁰²⁸ GRIMM, in: Bogaschewsky et al., 52.

³⁰²⁹ Vgl. zum Ganzen QUEINNEC et al., in: EcoVadis/Affectio Mutandi, Study of CSR, 14.

E. Ergebnisse

Compliance-Klauseln haben neben ihrer abschreckenden Wirkung auf Lieferanten auch eine informative Funktion, sodass sie deren Verhalten im Nachhaltigkeitsbereich auf nutzbringende Art beeinflussen können. Darüber hinaus tragen Compliance-Klauseln zur Verringerung von Haftungsrisiken von Schweizer Unternehmen bei. In Kombination mit anderen risikoadäquaten Compliance-Massnahmen können präzise und sorgfältig formulierte Compliance-Klauseln sogar zur Enthftung von Schweizer Unternehmen führen. Unter diesen Gesichtspunkten ist die praktische Wirksamkeit von Compliance-Klauseln gegeben. 1088

Allerdings bestehen Zweifel, ob Schweizer Unternehmen über ausreichende Verhandlungsmacht im Hinblick auf Compliance-Klauseln verfügen. Es bleibt abzuwarten, ob und in welchen Fällen sich diese Zweifel bewahrheiten. In praktischen Beobachtungen zeigt sich zudem, dass Compliance-Klauseln häufig ungenau formuliert sind, was deren Durchsetzbarkeit beeinträchtigen kann. Dieser Mangel an Präzision kann jedoch durch eine entsprechende Gestaltung der Compliance-Klauseln seitens der Schweizer Unternehmen überwunden werden. Unter Berücksichtigung aller Aspekte, die unter dem Gesichtspunkt der praktischen Wirksamkeit erörtert wurden, kann Compliance-Klauseln eine hohe praktische Wirksamkeit bescheinigt werden. 1089

5. Teil: Schlussbetrachtung

In der vorliegenden Arbeit wurde das Bestreben verfolgt, zu untersuchen, inwieweit Compliance-Klauseln von Schweizer Unternehmen gegenüber ihren ausländischen Lieferanten zur Bewältigung von nachhaltigkeitsbezogenen Rechts- und Compliance-Risiken in Lieferketten verwendet werden sollten, müssen und können. Erkenntnisleitend waren drei Forschungsfragen, wobei privatrechtliche Aspekte im Vordergrund standen.

In der Schlussbetrachtung werden zunächst die zentralen Aussagen der Teile 1–4 zusammengefasst; im Übrigen wird auf die (Zwischen-)Ergebnisse der einzelnen (Unter-)Kapitel verwiesen. Anschliessend werden die gewonnenen Erkenntnisse unter Bezugnahme auf die Forschungsfragen präsentiert, ehe zuletzt ein rechtspolitischer Ausblick gegeben wird.

I. Zusammenfassung

A. Compliance in globalen Lieferketten (1. Teil)

Gegenstand der Lieferketten-Compliance sind die Verhinderung rechtlicher Risiken für das eigene Unternehmen aus zurechenbarem Fehlverhalten von Lieferanten und die Erreichung bestimmter Standards im Bereich der Nachhaltigkeit innerhalb der Lieferkette. Im Fokus der Lieferketten-Compliance stehen somit Rechts- und Compliance-Risiken. Vor diesem Hintergrund sind hinsichtlich der Frage, weshalb Schweizer Unternehmen Lieferketten-Compliance in ihren Lieferketten umsetzen sollten, sowohl ausserregulatorische als auch regulatorische Anreize massgeblich. In ausserregulatorischer Hinsicht schaffen folgende Faktoren für Schweizer Unternehmen einen Anreiz, auf rechts- und regelkonformes Verhalten ihrer Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken: Beibehaltung bzw. Steigerung der Wettbewerbsfähigkeit und Reputation, Erzielung von Effizienzgewinnen, Senkung von Kapitalkosten, effektivere Vermarktung von Produkten und Verbesserung der Innovationsfähigkeit. Regulatorische Anreize ergeben sich hingegen potenziell aus der nachhaltigkeitsbezogenen Lieferkettenregulierung, da sich die Regulierung insgesamt als Anreizsystem begreifen lässt. Die Effektivität dieser regulatorischen Anreize ist jedoch von der Durchsetzbarkeit der nachhaltigkeitsbezogenen Lieferkettenregulierung abhängig. 1090

Als Reaktion auf die ausserregulatorischen Anreize verwenden Unternehmen seit geraumer Zeit Compliance-Klauseln. Durch solche Klauseln können Schweizer Unternehmen ihre Lieferanten gezielt zur Einhaltung von Rechtsvorschriften und ausserrechtlichen Verhaltensanforderungen im Nachhaltigkeitsbereich verpflichten. Ob neben ausserregulatorischen auch regulatorische Anreize Schweizer Unternehmen zur Verwendung von Compliance-Klauseln bewegen, hängt von der Durchsetzbarkeit der nachhaltigkeitsbezogenen Lieferkettenregulierung ab und davon, ob nach schweizerischem Recht eine durchsetzbare Rechtspflicht zur Erstreckung von Compliance-Anforderungen auf Lieferanten besteht. 1091

B. Nachhaltigkeitsbezogene Lieferkettenregulierung (2. Teil)

- 1092 Die nachhaltigkeitsbezogene Lieferkettenregulierung ist in ein komplexes Mehrebenensystem eingebettet. Dieses System umfasst eine globale, internationale, supranationale und nationale Ebene sowie eine horizontale Ebene der Selbstregulierung. Auf sämtlichen dieser Ebenen existieren Normen unterschiedlicher Rechtsqualität, die im internationalen Verhältnis anwendbar sind und einen Nachhaltigkeitsbezug aufweisen. Soweit sie gegenüber Schweizer Unternehmen durchsetzbar sind, geben sie ihnen regulatorische Anreize, sich um rechts- und regelkonformes Verhalten ihrer Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich zu bemühen.
- 1093 Innerhalb des komplexen Mehrebenensystems können in Einzelfällen von allen Regulierungsebenen nachhaltigkeitsbezogene Rechts- und Compliance-Risiken für Schweizer Unternehmen ausgehen. Allerdings weist der bestehende und sich entwickelnde Regelungsrahmen gewisse Lücken auf, insb. hinsichtlich klarer Durchsetzungsmöglichkeiten in Lieferkettenfällen. Grund dafür ist, dass entweder keine umfassenden Verhaltens- oder Sanktionsnormen existieren, die auf (eine breite Mehrheit der) Schweizer Unternehmen und deren Individuen (unmittelbar) anwendbar und vollziehbar sind, oder dass zwar Verhaltensnormen bestehen, diese jedoch nicht immer mit Sanktionsnormen verbunden werden können. Die Durchsetzungshindernisse sind insb. auf die fehlende direkte Drittwirkung völker- und grundrechtlicher Normen, das Territorialitätsprinzip, die unwahrscheinliche täterschaftliche (Mit-)Haftung von Leitungspersonen, die Unzulänglichkeit der Geschäftsherrenhaftung auf den Gebieten des öffentlichen Rechts und Privatrechts, die kaum anwendbare Unternehmensstrafbarkeit, die ineffektive öffentlich-rechtliche Normdurchsetzung und die Unverbindlichkeit von Soft Law zurückzuführen.
- 1094 Folglich konzentrieren sich die erörterten Durchsetzungshindernisse – abgesehen von der privatrechtlichen Geschäftsherrenhaftung – auf das nationale öffentliche Recht sowie auf Ebenen jenseits der nationalen Regulierung. Demgegenüber ist dem Privatrecht zur Durchsetzung der nachhaltigkeitsbezogenen Lieferkettenregulierung ein grosses Potenzial zuzuschreiben. Internationale und schweizerische Entwicklungen im Kontext nachhaltigkeitsbezogener Klagen veranschaulichen, dass das Privatrecht zunehmend zur Durchsetzung von Gemeinwohlbelangen instrumentalisiert wird. Die Bedeutsamkeit des Privatrechts in der nachhaltigkeitsbezogenen Lieferkettenregulierung zeigt sich auch darin, dass die privatrechtliche Haftung in Lieferkettenfällen bereits Ge-

genstand von Regulierungsentwicklungen in EU-Staaten ist, an denen sich die Schweiz voraussichtlich orientieren wird. Dies wirft die Frage auf, inwieweit das Privatrecht in Lieferkettenfällen gegenwärtig konkrete Haftungsrisiken für Schweizer Unternehmen birgt. Nur wenn das Privatrecht materielle Anknüpfungspunkte für eine Haftung in Lieferkettenfällen bietet, kann es bei Schweizer Unternehmen regulatorische Anreize setzen, auf rechts- und regelkonformes Verhalten ihrer Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken.

C. Privatrechtliche Haftungsrisiken in der Lieferkette (3. Teil)

Die im Privatrecht verankerten Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten bilden den Kern der nationalen Lieferkettenregulierung. Diese lieferkettenbezogenen Pflichten können potenziell dazu beitragen, dass von ihnen adressierte Schweizer Unternehmen Einfluss auf deren Lieferanten dahingehend nehmen, sich in rechts- und regelkonformem Verhalten im Nachhaltigkeitsbereich zu üben. Im Gegensatz zu den Berichterstattungspflichten werden die Sorgfaltspflichten nicht von Strafbestimmungen oder anderen Sanktionsnormen flankiert. Sorgfaltspflichten entfalten somit nur dann regulatorische Anreizwirkungen für Schweizer Unternehmen, wenn sie sich mit bestehenden privatrechtlichen Haftungsbestimmungen verbinden lassen. 1095

Aus Art. 964k Abs. 1 OR und den Bestimmungen der VSoTr, welche die Integration der Lieferkettenpolitik in die Lieferverträge vorschreiben, ergibt sich für betroffene Schweizer Unternehmen die Rechtspflicht, Compliance-Anforderungen auf ihre ausländischen Lieferanten zu erstrecken. Jedoch wird die Erstreckungspflicht durch den grossen Gestaltungsspielraum der Unternehmen bei der Festlegung ihrer Lieferkettenpolitik relativiert. Es liegt im Ermessen jedes Unternehmens, welche Compliance-Anforderungen der als Orientierungshilfen für die Festlegung der Lieferkettenpolitik dienenden Regelwerke verbindlich werden und ob Zusicherungen von oder an den Lieferanten im Rahmen der Erstreckung erfolgen. Ob die Erstreckungspflicht eine durchsetzbare Rechtspflicht darstellt, hängt davon ab, ob sie mit bestehenden privatrechtlichen Haftungsregelungen verknüpfbar ist. 1096

Die privatrechtlichen Haftungsbestimmungen, die in Lieferkettenfällen relevant sind, lassen sich in zwei- und einseitige Haftungsmodelle einordnen. Die Bestimmungen beider Haftungsmodelle wirken verhaltenssteuernd auf das Schweizer Unternehmen. Im Unterschied zu den Ansprüchen im Rahmen der einseitigen Haftungsmodelle versprechen diejenigen im Rahmen der zweisei- 1097

tigen Haftungsmodelle eine Kompensation von Geschädigten, die direkt von den unnachhaltigen Praktiken am Lieferkettenanfang betroffen sind.

- 1098 Zu den zweiseitigen Haftungsmodellen zählen die Haftung aus Vertrag (mit Schutzwirkung) zugunsten Dritter, die Organhaftung der juristischen Person aus Delikt, die Organhaftung der juristischen Person infolge Sittenwidrigkeit, die Solidarhaftung der juristischen Person und die Eigenhaftung der Organperson aus Delikt. Die Sachmängelhaftung, die lauterkeitsrechtliche Haftung, die aktienrechtliche Verantwortlichkeit und die Rückgriffshaftung der Organperson fallen unter die einseitigen Haftungsmodelle. Aus sämtlichen dieser Haftungsgrundlagen im Rahmen der zwei- und einseitigen Haftungsmodelle ergibt sich unter bestimmten Voraussetzungen ein Haftungspotenzial für Schweizer Unternehmen bzw. deren Organe in Lieferkettenfällen. In beiden Haftungsmodellen ist das Haftungspotenzial für Schweizer Unternehmen mit Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten grösser als für jene ohne solche Pflichten. Allerdings hängt der Umfang des Haftungspotenzials für alle Schweizer Unternehmen von den spezifischen Gegebenheiten des Einzelfalls, der Beweisbarkeit einzelner Anspruchsvoraussetzungen und der Bewältigung weiterer praktischer Herausforderungen ab. Trotz dieser Schwierigkeiten und Unsicherheiten bleibt eine Haftung im Rahmen der zwei- und einseitigen Haftungsmodelle jedoch grundsätzlich möglich. Insofern setzen die untersuchten zwei- und einseitigen Haftungsmodelle regulatorische Anreize für Schweizer Unternehmen und deren Organe, ihre Lieferanten zu rechts- und regelkonformem Verhalten im Nachhaltigkeitsbereich zu ertüchtigen.
- 1099 Die Lieferkettensorgfaltspflichten lassen sich mit den meisten Haftungsbestimmungen sowohl der zwei- als auch einseitigen Haftungsmodelle verbinden. Somit besteht unter dem Aspekt beider Haftungsmodelle für Schweizer Unternehmen mit Lieferkettensorgfaltspflichten eine durchsetzbare Rechtspflicht zur Erstreckung von Compliance-Anforderungen auf Lieferanten.

D. Compliance-Klauseln (4. Teil)

- 1100 Zu unterscheiden ist zwischen echten und unechten Compliance-Klauseln. Echte Compliance-Klauseln verpflichten den Lieferanten gegenüber dem Schweizer Unternehmen als Versprechensempfänger zu einem bestimmten Verhalten; die Versprechen des Lieferanten können sich auf die Einhaltung rechtlicher und ausserrechtlicher Normen beziehen. Unechte Compliance-Klauseln zielen demgegenüber darauf ab, das vom Lieferanten geforderte Verhalten zu kontrollieren und allfällige Verstösse zu sanktionieren.

Verschiedene Regularien, darunter Soft-Law-Werke, das LkSG, der UKBA, der FCPA, die EU-KmVO und die schweizerischen Lieferkettensorgfaltspflichten, bewerten Compliance-Klauseln als nützliches und empfohlenes Instrument zur Umsetzung von Lieferketten-Compliance. Im Vergleich dazu scheint die CSDDD weiterzugehen, indem sie Unternehmen verpflichtet, erforderlichenfalls Zusicherungen von Lieferanten einzuholen. Dies entspricht faktisch einer Verpflichtung, erforderlichenfalls Compliance-Klauseln zu verwenden. Compliance-Klauseln sind vor diesem Hintergrund eine Reaktion nicht nur auf ausserregulatorische, sondern auch regulatorische Anreize. 1101

Echte und unechte Compliance-Klauseln werden in der Praxis regelmässig AGB-Charakter aufweisen. Während individualvertraglich vereinbarten Compliance-Klauseln nur durch Art. 19 und 20 OR Grenzen gesetzt sind, müssen als AGB qualifizierende Compliance-Klauseln darüber hinaus den Kontrollrahmen des schweizerischen AGB-Rechts einhalten. Werden echte oder unechte Compliance-Klauseln nicht umsichtig ausgestaltet, können sie an den Kontrollkriterien ausser- und innerhalb des AGB-Rechts scheitern. Das schweizerische AGB-Recht gewährt jedoch insb. im Vergleich zum deutschen AGB-Recht einen verhältnismässig grosszügigen Gestaltungsspielraum. In Bezug auf die rechtliche Wirksamkeit von echten und unechten Compliance-Klauseln bestehen demnach lediglich in Einzelfällen und bei bestimmten Ausgestaltungen gen Bedenken. 1102

In praktischer Hinsicht sind Compliance-Klauseln insofern wirksam, als sie neben ihrer abschreckenden Wirkung auf Lieferanten auch eine informative Funktion aufweisen und so zu deren Verhaltensbesserung beitragen können. Zudem können Compliance-Klauseln zur Verringerung von Haftungsrisiken von Schweizer Unternehmen und in Kombination mit anderen Compliance-Massnahmen gar zur Enthftung führen. Diese praktischen Wirkungen von Compliance-Klauseln sind jedoch dann zu bezweifeln, wenn das betroffene Schweizer Unternehmen nicht über eine ausreichende Verhandlungsmacht gegenüber seinen Lieferanten verfügt, um echte und unechte Compliance-Klauseln in die Lieferverträge zu implementieren. Auch mangelnde Präzision bei der Formulierung von Compliance-Klauseln untergräbt deren praktische Wirksamkeit von vornherein. Insgesamt kann sorgfältig und präzise formulierten Compliance-Klauseln jedoch eine hohe praktische Wirksamkeit attestiert werden. 1103

II. Erkenntnisse

A. Zur ersten Forschungsfrage

- 1104 Die erste Forschungsfrage lautete: «Welche Anreize veranlassen Schweizer Unternehmen dazu, auf rechts- und regelkonformes Verhalten ihrer ausländischen Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken?» Sie lässt sich wie folgt beantworten:
- 1105 Es bestehen ausserregulatorische und grundsätzlich auch regulatorische Anreize, die Schweizer Unternehmen dazu veranlassen können, auf rechts- und regelkonformes Verhalten ihrer ausländischen Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken:
- 1106 – Ausserregulatorische Anreize: Hierzu zählen die Beibehaltung bzw. Steigerung der Wettbewerbsfähigkeit und Reputation, die Erzielung von Effizienzgewinnen, die Senkung von Kapitalkosten, die effektivere Vermarktung von Produkten und die Verbesserung der Innovationsfähigkeit.
- 1107 – Regulatorische Anreize: Da die Regulierung insgesamt als Anreizsystem begriffen werden kann, sind darunter die bestehenden regulatorischen Rahmenbedingungen zu verstehen, die Schweizer Unternehmen dazu veranlassen, auf rechts- und regelkonformes Verhalten von Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken. Die regulatorischen Anreize werden durch mehrere Faktoren relativiert:
- 1108 – Die Durchsetzbarkeit der nachhaltigkeitsbezogenen Lieferkettenregulierung ist im öffentlichen Recht sowie auf den Ebenen jenseits der nationalen Regulierung eingeschränkt.
- 1109 – Demgegenüber ist der privatrechtlichen Normdurchsetzung zwar grundsätzlich ein grosses Potenzial zu bescheinigen. Die im Rahmen der zwei- und einseitigen Haftungsmodelle untersuchten Anspruchsgrundlagen weisen im Einzelfall ein gewisses Haftungspotenzial auf. Allerdings besteht dieses überwiegend für Schweizer Unternehmen mit Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten, während für jene ohne solche Pflichten das Haftungspotenzial geringer ist. Da die Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten nur auf einen begrenzten Kreis von Schweizer Unternehmen anwendbar sind, werden die regulatorischen Anreize relativiert.

- Eine weitere Relativierung der regulatorischen Anreize im Privatrecht ist darin zu sehen, dass zahlreiche der untersuchten Anspruchsgrundlagen mit praktischen Haftungshürden, etwa Beweisschwierigkeiten, verbunden sind, die oftmals eine erfolgreiche Durchsetzung von Ansprüchen verhindern können. 1110

Wenngleich für bestimmte Schweizer Unternehmen grundsätzlich regulatorische Anreize bestehen, sich für rechts- und regelkonformes Verhalten von Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich einzusetzen, werden diese durch verschiedene Faktoren abgeschwächt. Im Gegensatz dazu sind ausserregulatorische Anreize deutlich ausgeprägter und für sämtliche Schweizer Unternehmen wirkungsvoll. 1111

B. Zur zweiten Forschungsfrage

Die zweite Forschungsfrage lautete: «Besteht für Schweizer Unternehmen nach schweizerischem Recht eine durchsetzbare Rechtspflicht, Compliance-Anforderungen auf ihre ausländischen Lieferanten zu erstrecken?» Sie lässt sich wie folgt beantworten: 1112

Aus Art. 964k Abs. 1 OR und den Bestimmungen der VSoTr ergibt sich für die betroffenen Schweizer Unternehmen die Rechtspflicht, ihre Lieferkettenpolitik in die Lieferverträge mit Lieferanten zu implementieren, wobei sich diese an bestimmten internationalen Regelwerken zu orientieren hat. Daraus ergibt sich die Rechtspflicht, Compliance-Anforderungen auf Lieferanten zu erstrecken. Bei der Gestaltung der Lieferkettenpolitik in Lieferverträgen haben die betroffenen Schweizer Unternehmen jedoch einen grossen Spielraum, was die Wirkung der Erstreckungspflicht relativiert. 1113

Die Rechtspflicht zur Erstreckung kann u.U. mit privatrechtlichen Haftungsbestimmungen verbunden werden, insb. gegenüber *direkt* Geschädigten am Lieferkettenanfang mit der Organhaftung der juristischen Person aus Delikt oder infolge Sittenwidrigkeit, der Solidarhaftung der juristischen Person und der Eigenhaftung der Organperson. Hinsichtlich *indirekt* betroffener Personen am Lieferkettenende ist eine Verbindung mit der Sachmängelhaftung, der lauterkeitsrechtlichen Haftung, der aktienrechtlichen Verantwortlichkeit und der Rückgriffshaftung der Organpersonen möglich. Folglich besteht für Schweizer Unternehmen, die von den Sorgfaltspflichten gemäss Art. 964k Abs. 1 OR adressiert werden, nach schweizerischem Recht eine durchsetzbare Rechtspflicht, Compliance-Anforderungen auf ihre ausländischen Lieferanten zu erstrecken. 1114

- 1115 Diese durchsetzbare Rechtspflicht bedeutet jedoch nicht zwangsläufig, dass die betreffenden Schweizer Unternehmen Compliance-Klauseln verwenden müssen. Compliance-Klauseln im hier verstandenen Sinne verpflichten nur die Lieferanten, während das Schweizer Unternehmen als Versprechensempfänger fungiert. Die Rechtspflicht zur Erstreckung von Compliance-Anforderungen auf Lieferanten kann hingegen auch erfüllt werden, ohne dass Compliance-Klauseln verwendet werden, da zur Implementierung der Lieferkettenpolitik in die Lieferverträge *beide* «Versprechensrichtungen» denkbar sind und somit auch Zusicherungen seitens des Schweizer Unternehmens anstelle von Zusicherungen des Lieferanten in Frage kommen. Überdies sehen auch Art. 10 Abs. 2 lit. d VSoTr und Art. 11 Abs. 2 VSoTr Zusicherungen von Lieferanten bloss als eines von mehreren denkbaren Instrumenten zur Umsetzung der Sorgfaltspflichten vor.

C. Zur dritten Forschungsfrage

- 1116 Die dritte Forschungsfrage lautete: «Stellen Compliance-Klauseln für Schweizer Unternehmen ein wirksames Instrument dar, um ihre ausländischen Lieferanten zu rechts- und regelkonformem Verhalten im Nachhaltigkeitsbereich zu bewegen?» Sie lässt sich wie folgt beantworten:
- 1117 Compliance-Klauseln erweisen sich regelmässig als AGB. Ihre rechtliche Wirksamkeit setzt daher voraus, dass sie unter Berücksichtigung des AGB-Rechts formuliert werden. Gewisse gängige oder aufkommende Formulierungen in Compliance-Klauseln können insb. unter dem Gesichtspunkt der Ungewöhnlichkeitsregel und des Transparenzgebots kritisch sein. Darüber hinaus müssen Compliance-Klauseln unabhängig davon, ob sie einzelvertraglich oder in AGB vereinbart wurden, den allgemeinen Bestimmungen des Vertrags nach Art. 19 und 20 OR standhalten. Werden diese kritischen Punkte bei der Ausgestaltung von echten und unechten Compliance-Klauseln beachtet, sind jene ein rechtlich wirksames Instrument, um Lieferanten zu rechts- und regelkonformem Verhalten im Nachhaltigkeitsbereich zu bewegen.
- 1118 In praktischer Hinsicht nehmen Compliance-Klauseln neben einer präventiven auch eine informative Funktion gegenüber Lieferanten ein und können somit zu deren Sensibilisierung beitragen. Selbst wenn eine solche jedoch ausbleiben sollte, wären rechtlich wirksam ausgestaltete Compliance-Klauseln für Schweizer Unternehmen immer noch praktisch relevant, da sie zu einer Haftungsverminderung und in Kombination mit anderen risikoadäquaten Compliance-Massnahmen sogar zu einer Enthftung führen können. Damit die Compliance-

Klauseln ihre praktische Wirkung entfalten können, ist es entscheidend, dass sie präzise formuliert sind.

D. Gesamtfazit zu den Forschungsfragen

Zu untersuchen war, inwieweit Compliance-Klauseln von Schweizer Unternehmen gegenüber ihren ausländischen Lieferanten zur Bewältigung von nachhaltigkeitsbezogenen Rechts- und Compliance-Risiken in Lieferketten verwendet werden sollten, müssen und können. 1119

Die Antworten auf die Forschungsfragen zeigen, dass in erster Linie ausserregulatorische und in zweiter Linie regulatorische Anreize dafürsprechen, dass Schweizer Unternehmen Compliance-Klauseln gegenüber ihren ausländischen Lieferanten zur Bewältigung von nachhaltigkeitsbezogenen Rechts- und Compliance-Risiken einsetzen *sollten*. Sie *müssen aber nicht* von ihnen zu diesem Zweck verwendet werden: Für Schweizer Unternehmen mit Lieferketten-sorgfaltspflichten besteht zwar nach schweizerischem Recht eine durchsetzbare Rechtspflicht, Compliance-Anforderungen auf ihre ausländischen Lieferanten zu erstrecken. Eine durchsetzbare Rechtspflicht zur Verwendung von Compliance-Klauseln ergibt sich daraus jedoch nicht. Sie *können* von Schweizer Unternehmen gegenüber ihren ausländischen Lieferanten zur Bewältigung von Rechts- und Compliance-Risiken im Nachhaltigkeitsbereich eingesetzt werden, wenn sie unter Berücksichtigung der Kontrollkriterien ausser- und innerhalb des AGB-Rechts sowie präzise formuliert werden. 1120

III. Rechtspolitischer Ausblick

A. Ausgangslage

- 1121 Der Befund, dass sich Berichterstattungs- und Sorgfaltspflichten unter bestimmten Umständen mit privatrechtlichen Haftungsnormen verbinden lassen,³⁰³⁰ erlaubt keine Aussagen für die Ausgestaltung dieser Pflichten und damit verbundene Durchsetzungsmechanismen *de lege ferenda*. Allerdings ist das Verständnis der bestehenden Rechtslage wesentliche Voraussetzung für eine sinnvolle Reformdiskussion.
- 1122 Die Untersuchungsergebnisse können als Grundlage für Überlegungen zu rechtspolitischen Entwicklungen dienen. Dabei gilt zu berücksichtigen, dass eine allfällige Angleichung des schweizerischen Rechts an das EU-Recht nicht nur rechtlichen, sondern auch politischen³⁰³¹ und ökonomischen Erwägungen unterliegt.³⁰³²

B. Verschärfung der nationalen Berichterstattungspflichten

1. Vernehmlassungsvorlage

- 1123 Im Juni 2024 hat der Bundesrat eine Vorlage zur Anpassung der Berichterstattungspflichten im schweizerischen Recht an das EU-Recht veröffentlicht.³⁰³³ Die Pflichten gemäss Art. 964a–964c OR sollen an die europäischen CSRD-Bestimmungen angepasst werden.³⁰³⁴ Es sollen rund 3'500 Unternehmen verpflichtet werden, über ihre Risiken in den Bereichen Umwelt, Menschenrechte und Korruption sowie über die dagegen ergriffenen Massnahmen zu berichten.³⁰³⁵ Analog zur EU sollen auch in der Schweiz Unternehmen mit 250 Mitarbeitenden, einer Bilanzsumme von CHF 25 Mio. und einem Umsatz von CHF 50 Mio. zur Berichterstattung verpflichtet werden, sofern sie zwei dieser

³⁰³⁰ Vgl. hierzu oben, [Rz. 764 ff.](#) und [910 ff.](#)

³⁰³¹ Diesen Aspekt betonend CR CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 65.

³⁰³² Ähnlich das Schlusswort im Bericht Prüfauftrag EU-Richtlinien BJ 2022, 23.

³⁰³³ Erläuternder Bericht Änderung Transparenz EJPD 2024, 2.

³⁰³⁴ Ibid.

³⁰³⁵ Erläuternder Bericht Änderung Transparenz EJPD 2024, 44.

drei Schwellenwerte während zwei aufeinanderfolgenden Jahren erreichen.³⁰³⁶ Derzeit besteht die Pflicht erst ab einer Mitarbeiteranzahl von 500, einer Bilanzsumme von CHF 20 Mio. sowie einem Umsatz von CHF 40 Mio.,³⁰³⁷ worunter nur einige hundert Unternehmen fallen.³⁰³⁸ Die Möglichkeit, auf die Berichterstattungspflicht zu verzichten (Comply-or-explain-Ansatz), soll entfallen.³⁰³⁹ Zudem ist vorgesehen, dass die Berichterstattung einer Überprüfung durch ein externes Revisionsunternehmen oder eine Konformitätsbewertungsstelle unterzogen wird.³⁰⁴⁰ Im Gegensatz zu den Unternehmen in der EU soll Schweizer Unternehmen jedoch die Wahl gelassen werden, sich bei der Berichterstattung entweder am Standard der EU oder an einem anderen gleichwertigen zu orientieren.³⁰⁴¹

2. Würdigung

Zahlreiche Schweizer Unternehmen sind schon heute unmittelbar oder mittelbar von der CSRD betroffen.³⁰⁴² Aufgrund der engen Verbindungen der Schweizer Wirtschaft mit der EU³⁰⁴³ drängt sich eine Anpassung der Berichterstattungspflichten an diejenigen der EU auf. Fraglich ist jedoch, ob die vorgesehene Verschärfung der Berichterstattungspflichten dazu beitragen kann, dass Schweizer Unternehmen (eher) dazu veranlasst werden, auf rechts- und regelkonformes Verhalten ihrer Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken.

Allgemein bestehen Bedenken bezüglich des Nutzens von Nachhaltigkeitsberichten.³⁰⁴⁴ Studien belegen, dass die Berichterstattung *allein*, auch wenn sie verbindlich ist, nicht ausreicht, um das angestrebte nachhaltigere unternehmerische Verhalten zu erreichen.³⁰⁴⁵ Zudem wurde in der vorliegenden Arbeit

³⁰³⁶ Erläuternder Bericht Änderung Transparenz EJPD 2024, 7.

³⁰³⁷ Vgl. Art. 964a Abs. 1 OR.

³⁰³⁸ Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 298](#) und die dortigen Nachweise; die Medienmitteilung des Bundesrates zur Vernehmlassungsvorlage vom 26. Juni 2024 geht von rund 300 Unternehmen aus, vgl. <<https://www.admin.ch/gov/de/start/dokumentation/medienmitteilungen.msg-id-101585.html>>, zuletzt besucht am 30. September 2024.

³⁰³⁹ Erläuternder Bericht Änderung Transparenz EJPD 2024, 12.

³⁰⁴⁰ Erläuternder Bericht Änderung Transparenz EJPD 2024, 7.

³⁰⁴¹ Ibid.

³⁰⁴² Erläuternder Bericht Änderung Transparenz EJPD 2024, 8.

³⁰⁴³ Eingehend hierzu die Ausführungen des EDA unter «Schweiz-EU in Zahlen», abrufbar unter <<https://www.eda.admin.ch/europa/de/home/dienstleistungen-publikationen/schweiz-eu-in-zahlen.html>>, zuletzt besucht am 25. Juli 2024.

³⁰⁴⁴ Für Nachweise vgl. oben, Fn. 1346.

³⁰⁴⁵ Vgl. hierzu etwa KAUFMANN, URP 2023, 705 m.w.V.; s.a. RFA CSRD, 13 und 16.

aufgezeigt, dass die Wirksamkeit der nachhaltigkeitsbezogenen Lieferkettenregulierung und somit auch der Berichterstattungspflichten massgeblich von ihrer konsequenten Durchsetzung abhängt. *Strafrechtlich* sind die Berichterstattungspflichten zwar abgesichert,³⁰⁴⁶ allerdings dürfte die drohende Busse von CHF 100'000 kaum abschreckend wirken.³⁰⁴⁷

- 1126 Ein positives Signal zeigt sich jedoch bei der *privatrechtlichen* Durchsetzung: So hat die Untersuchung ergeben, dass die *privatrechtliche* Normdurchsetzung in Lieferkettenfällen ein grosses Potenzial besitzt. Die CSRD sieht zwar keine *privatrechtliche* Haftung vor,³⁰⁴⁸ weshalb eine solche auch nicht Gegenstand der Vernehmlassungsvorlage ist. Wie sich in der vorliegenden Arbeit allerdings feststellen liess, können Verstösse gegen Berichterstattungspflichten unter bestimmten Umständen sowohl in gewissen zwei- als auch einseitigen Haftungsmodellen zu *privatrechtlichen* Ansprüchen führen.³⁰⁴⁹ Diese Haftungsrisiken bestehen unabhängig davon, ob die Berichte nach schweizerischem Recht oder nach der CSRD erstellt wurden.³⁰⁵⁰ Eine Verschärfung der schweizerischen Berichterstattungspflichten im Zuge eines teilweisen Nachvollzugs der CSRD könnte somit auch die Haftungsrisiken für eine grössere Anzahl von Schweizer Unternehmen erhöhen.³⁰⁵¹
- 1127 Da die Berichterstattungspflichten noch jung sind, bleibt abzuwarten, ob Anspruchsberechtigte ihre Ansprüche erfolgreich durchsetzen werden. Ihr Erfolg wird massgeblich von den praktischen Haftungshürden abhängen, denen sie im Einzelfall begegnen. Die *privatrechtliche* Durchsetzung könnte durch die Minderung solcher Hürden gestärkt werden. So könnte insb. die gerichtliche Auslegung der Berichterstattungspflichten als Schutznormen i.S.v. Art. 41 Abs. 1 OR bei Verletzung absolut geschützter Rechtsgüter durch Unterlassen (wie in dieser Arbeit vertreten, aber in der Lehre umstritten)³⁰⁵² einer Haftung im Rahmen der zweiseitigen Haftungsmodelle zum Durchbruch verhelfen. Daneben könnte die für Kläger schwer zu erbringende Beweislast, insb. hinsichtlich der Kausalität, durch eine Beweiserleichterung verringert werden.³⁰⁵³ Die Einführung von Möglichkeiten eines kollektiven Rechtsschutzes würde poten-

³⁰⁴⁶ Art. 325^{ter} StGB.

³⁰⁴⁷ Siehe hierzu bereits oben, [Rz. 485](#) und die dortigen Nachweise.

³⁰⁴⁸ Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 227 ff.](#), insb. [234](#); s.a. RFA CSRD, 29.

³⁰⁴⁹ Vgl. hierzu oben, [Rz. 764 ff.](#) und [910 ff.](#)

³⁰⁵⁰ Vgl. auch RFA CSRD, 29.

³⁰⁵¹ In diese Richtung auch RFA CSRD, 29; s.a. CR CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 54; DIESELBEN, ZSR 2021, 562 ff.

³⁰⁵² Vgl. hierzu oben, [Rz. 657 ff.](#)

³⁰⁵³ Vgl. zu diesem Reformvorschlag für das deutsche Recht etwa GÖRGEN, 488 und 503; HAIDER, 554.

ziellen Klägerinnen beider Haftungsmodelle zugutekommen.³⁰⁵⁴ In der Schweiz ist die Diskussion um den kollektiven Rechtsschutz jüngst zwar wieder aufgeflammt,³⁰⁵⁵ eine Vorlage des Bundesrates zum Ausbau der Verbandsklage und zur Einführung kollektiver Vergleiche befindet sich im Parlament im Sommer 2024 allerdings weiterhin in der Warteschleife.³⁰⁵⁶ Eine Abschwächung der Haftungshürden ist auch in der Vernehmlassungsvorlage nicht angedacht, da die CSRD selbst keine privatrechtliche Haftung vorsieht.

3. Prognose

Die Berichterstattungspflichten dürften für Schweizer Unternehmen in naher Zukunft weiter an Stellenwert gewinnen. Aufgrund der Ausweitung des persönlichen Anwendungsbereichs dürften auch «kleinere» Unternehmen davon betroffen sein; für sie ist die Umsetzung der Berichterstattungspflichten mit besonders grossem Aufwand verbunden.³⁰⁵⁷ Ob sich neben der Strafandrohung bei Verletzung von Berichterstattungspflichten die privatrechtliche Normdurchsetzung etablieren wird, bleibt abzuwarten. Die aufgezeigten und angesichts der Verschärfung der Berichterstattungspflichten für eine grössere Anzahl von Schweizer Unternehmen resultierenden privatrechtlichen Haftungsrisiken stellen für sie zwar regulatorische Anreize dar, auf rechts- und regelkonformes Verhalten ihrer Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken. Diese werden jedoch durch die derzeit bestehenden hohen Haftungshürden für Geschädigte relativiert. Mit einer Minderung der Hürden ist in naher Zukunft nicht zu rechnen.

³⁰⁵⁴ Im Kontext beider Haftungsmodelle JENTSCH/ANGLIKER, recht 2023, 214 ff. Im Kontext des zweiseitigen Haftungsmodells etwa: HUBER-LEHMANN/RENN, Jusletter 2018, Rz. 53 ff.; KAUFMANN et al., Umsetzung, in: SKMR, Rz. 126 ff.; ebenso für die deutsche Lehre GÖRGEN, 393 f. und 491; HAIDER, 553; HÜBNER, Unternehmenshaftung, 134 m.w.V. Im Kontext des einseitigen Haftungsmodells und dort unter dem Gesichtspunkt der Sachgewährleistung etwa: ATAMER/GERBER, AJP 2022, 1174. Weiterführend GEISSER, Ausservertragliche Haftung, Rz. 412 ff.

³⁰⁵⁵ Anlass dazu bot die Verurteilung der Schweiz durch den EGMR in der Sache «Klima-Seniorinnen», vgl. Medienmitteilung des Parlaments vom 12. April 2024, abrufbar unter <<https://www.parlament.ch/press-releases/Pages/mm-rk-n-2024-04-12.aspx>>, zuletzt besucht am 31. Juli 2024.

³⁰⁵⁶ Vgl. hierzu und weiterführend ATAMER/DOMEJ/HEINEMANN, NZZ Nr. 128 vom 5. Juni 2024, 19; BIER, NZZ Nr. 84 vom 11. April 2024, 9.

³⁰⁵⁷ LINDEN, RR-COMP 2024, 21 f.; WALSER/STAEHELIN, Tagesanzeiger Nr. 145 vom 25. Juni 2024, 7.

C. Verschärfung der nationalen Sorgfaltspflichten

1. Reaktionen in der Schweiz auf die CSDDD

- 1129 Der Bundesrat hat mehrfach betont, dass die schweizerischen Lieferketten-sorgfaltspflichten international abgestimmt sein sollen.³⁰⁵⁸ Dabei wurde die CSDDD als wesentlicher Referenzpunkt hervorgehoben.³⁰⁵⁹ Seit deren Verabschiedung sieht sich der Bundesrat daher einem anwachsenden Druck seitens NGO und Politik ausgesetzt, die schweizerische Gesetzgebung entsprechend anzupassen.³⁰⁶⁰ Bereits zuvor hatte sich in einer Umfrage unter Schweizer Unternehmen die Mehrheit für die CSDDD ausgesprochen, wobei die Zustimmung von KMU etwas niedriger ausfiel als die von Grosskonzernen.³⁰⁶¹
- 1130 Ob und in welchem Umfang die CSDDD nachvollzogen werden wird, ist im Sommer 2024 noch offen. Der Bundesrat hat eine externe Studie in Auftrag gegeben, um die Auswirkungen auf Schweizer Unternehmen zu bewerten, und beobachtet dabei auch, wie die EU-Mitgliedstaaten die CSDDD umsetzen. Basierend auf den Ergebnissen dieser Studie plant er die nächsten Schritte.³⁰⁶² Unterdessen hat die Koalition für Konzernverantwortung für Anfang 2025 bereits eine neue KVI angekündigt.³⁰⁶³

2. Würdigung

a. Einleitung

- 1131 Zahlreiche Schweizer Unternehmen werden in naher Zukunft von der CSDDD unmittelbar oder mittelbar betroffen sein.³⁰⁶⁴ Aufgrund der engen wirtschafts-

³⁰⁵⁸ Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 4](#) und die dortigen Nachweise.

³⁰⁵⁹ Vgl. Bericht Prüfauftrag EU-Richtlinien BJ 2022, insb. 4 und 22 f.

³⁰⁶⁰ SCHÖCHLI, NZZ Nr. 123 vom 30. Mai 2024, 21; STAEHELIN, Tagesanzeiger Nr. 126 vom 3. Juni 2024, 5. Kurz nach dem Beschluss des EU-Parlaments zur CSDDD sprach sich etwa die Interessensgemeinschaft IG Detailhandel für eine möglichst präzise Anpassung des schweizerischen Rechts aus, vgl. STAEHELIN, Tagesanzeiger Nr. 126 vom 3. Juni 2024, 5.

³⁰⁶¹ MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, xi f.

³⁰⁶² Vgl. zum Ganzen Medienmitteilung des Bundesrates vom 26. Juni 2024, abrufbar unter <<https://www.admin.ch/gov/de/start/dokumentation/medienmitteilungen/bundesrat.msg-id-101585.html>>, zuletzt besucht am 31. Juli 2024; s.a. SCHÖCHLI, NZZ Nr. 123 vom 30. Mai 2024, 21.

³⁰⁶³ CR CO II-CANAPA/SCHMID/CIMA, Art. 964a N 65; für Einzelheiten vgl. <<https://konzernverantwortung.ch>>, zuletzt besucht am 30. September 2024.

³⁰⁶⁴ Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 235 ff.](#)

lichen Verflechtungen mit der EU³⁰⁶⁵ scheint eine Anpassung der Lieferketten-sorgfaltspflichten an die EU-Standards unvermeidbar. Im Folgenden werden drei zentrale Aspekte der CSDDD herausgegriffen und mit den bestehenden Regelungen im schweizerischen Recht verglichen: der Anwendungsbereich ([b.](#)), die Durchsetzungsmechanismen ([c.](#)) und der Einfluss auf die Bedeutung von Compliance-Klauseln ([d.](#)).

b. Anwendungsbereich

Die bestehenden schweizerischen Sorgfaltspflichten nach Art. 964k OR sind 1132 sektor- resp. schutzgutspezifisch ausgestaltet, zumal sie sich auf die Themen Konfliktmineralien und Kinderarbeit beschränken.³⁰⁶⁶ Im Gegensatz dazu gilt die CSDDD für EU- und Drittlandsunternehmen aller Branchen, die bestimmte (wenn auch hohe) Schwellenwerte überschreiten.³⁰⁶⁷ Sie hat somit einen grösseren Anwendungsbereich.³⁰⁶⁸

Auf Inhaltsebene ähneln die Sorgfaltspflichten der CSDDD denen der Schweiz, 1133 zumal beide auf den UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte basieren³⁰⁶⁹ und folglich ein grundsätzlich ähnliches Modell verfolgen.³⁰⁷⁰ So sind insb. die Sorgfaltspflichten nach Art. 8, 10 und 11 CSDDD auf gleiche Art wie die schweizerischen Sorgfaltspflichten nach Art. 964k OR als Bemühenspflichten ausgestaltet.³⁰⁷¹ Die CSDDD fordert jedoch Sorgfaltspflichten, die über die schweizerischen Regelungen hinausgehen.³⁰⁷² Sie hat z.B. ein *universelles Regelungsziel* und ist mit einer umfangreichen Liste von einzuhaltenden menschen- und umweltrechtlichen Übereinkommen ausgestattet, während die schweizerischen Pflichten nur Konfliktmineralien und Kinderarbeit betreffen.³⁰⁷³ Überdies bezieht sich die CSDDD auf die vorgelagerte Liefer- und teilweise auch die nachgelagerte «Aktivitätskette», während die schweizerischen

³⁰⁶⁵ Eingehend hierzu die Ausführungen des EDA «Schweiz-EU in Zahlen», abrufbar unter <https://www.eda.admin.ch/europa/de/home/dienstleistungen-publikationen/schweiz-eu-in-zahlen.html>, zuletzt besucht am 25. Juli 2024.

³⁰⁶⁶ Näher zum Anwendungsbereich vgl. oben, [Rz. 301](#) und die dortigen Nachweise.

³⁰⁶⁷ Zum Anwendungsbereich der CSDDD für EU- und Drittlandsunternehmen vgl. bereits oben, [Rz. 236 ff.](#) und die dortigen Nachweise, insb. in Fn. 640.

³⁰⁶⁸ So auch bereits zur CSDDD im Entwurf MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, viii.

³⁰⁶⁹ Vgl. Erw. 5 f. CSDDD; für die Schweiz vgl. bereits oben, [Rz. 482](#) und die dortigen Nachweise.

³⁰⁷⁰ Bericht Prüfauftrag EU-Richtlinien BJ 2022, 10 f.

³⁰⁷¹ Siehe nur SCHMIDT, NZG 2024, 862.

³⁰⁷² So auch bereits zur CSDDD im Entwurf MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, viii und 50 f.

³⁰⁷³ So bereits zur CSDDD im Entwurf Bericht Prüfauftrag EU-Richtlinien BJ 2022, 10.

Pflichten nur die vorgelagerte Lieferkette betreffen.³⁰⁷⁴ Ferner verlangt die CSDDD *umfangreichere bzw. detailliertere*³⁰⁷⁵ Sorgfaltspflichten, z.B. die Einrichtung eines Beschwerdeverfahrens (Art. 14 CSDDD) und die Erstellung eines Klimaschutzplans (Art. 22 CSDDD), die in den schweizerischen Regelungen fehlen.

- 1134 Mit der Inkraftsetzung der CSDDD in der EU haben sich hinsichtlich des Anwendungsbereichs der Sorgfaltspflichten also grosse Unterschiede zum schweizerischen Recht aufgetan.³⁰⁷⁶ Ob und in welchen Bereichen die Vor- oder Nachteile eines (teilweisen) Nachvollzugs überwiegen, ist schwer abzuschätzen.³⁰⁷⁷ Ein Nachvollzug der CSDDD ohne «Swiss Finish»³⁰⁷⁸ könnte insb. für unmittelbar betroffene Schweizer Unternehmen vorteilhaft sein, da er Doppelspurigkeiten vermeiden³⁰⁷⁹ und einen einheitlichen Rechtsrahmen schaffen würde.³⁰⁸⁰ Allerdings wirft die CSDDD auch zahlreiche Fragen auf, die einen Nachvollzug problematisch erscheinen lassen. Zu nennen sind insb. unbestimmte Rechtsbegriffe, die Rechtsunsicherheit erzeugen können.³⁰⁸¹ Leitlinien der Kommission zur Klärung dieser Begriffe³⁰⁸² werden erst bis Anfang bzw. Mitte 2027 erwartet,³⁰⁸³ weshalb sie aktuell nichts zur Diskussion eines Nachvollzugs beitragen können. Zudem dürfte ein Nachvollzug der umfangreichen und branchenübergreifenden Sorgfaltspflichten erhebliche finanzielle, personelle und bürokratische Belastungen für Schweizer Unternehmen mit sich bringen.³⁰⁸⁴

³⁰⁷⁴ So bereits zur CSDDD im Entwurf Bericht Prüfauftrag EU-Richtlinien BJ 2022, 11.

³⁰⁷⁵ So bereits zur CSDDD im Entwurf Bericht Prüfauftrag EU-Richtlinien BJ 2022, 11.

³⁰⁷⁶ So bereits zur CSDDD im Entwurf MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, viii.

³⁰⁷⁷ Noch offen gelassen in MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, xiii.

³⁰⁷⁸ D.h., dass die CSDDD übernommen, aber mit spezifischen Anpassungen für die Schweiz versehen wird, vgl. MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 32.

³⁰⁷⁹ MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 32.

³⁰⁸⁰ Ibid.

³⁰⁸¹ Z.B. die Legaldefinition «geeigneter Massnahmen» in Art. 3 Abs. 1 lit. o CSDDD, welche sich auf die Kernsorgfaltspflichten nach Art. 8, 10 und 11 CSDDD bezieht und zahlreiche unbestimmte Rechtsbegriffe enthält. Vgl. zu dieser und weiterführender Kritik bzgl. unbestimmter Rechtsbegriffe SCHMIDT, NZG 2024, 862, 865 und 867, 869. Für weitere Kritikpunkte vgl. SCHMIDT, NZG 2024, 859 ff.

³⁰⁸² SCHMIDT, NZG 2024, 867.

³⁰⁸³ Vgl. Art. 19 und dort insb. Abs. 3 CSDDD.

³⁰⁸⁴ S.a. SCHMIDT, NZG 2024, 869.

c. Einführung wirksamer Durchsetzungsmechanismen

aa. Hohe Bussen

Die CSDDD sieht bei Pflichtverstössen erhebliche Sanktionen vor,³⁰⁸⁵ darunter 1135
Bussgelder von bis zu 5 % der Nettoumsatzerlöse. Bei Nichtzahlung der verhängten Busse innerhalb der Frist kann die zuständige Behörde das Unternehmen öffentlich benennen und die Art der Rechtsverletzung offenlegen (Naming and Shaming).³⁰⁸⁶

Im Gegensatz dazu sind Verstösse gegen die Sorgfaltspflichten im schweizerischen Recht nicht direkt strafrechtlich sanktioniert. Lediglich die Verletzung der speziellen Berichterstattungspflichten nach Art. 964l OR kann mit einer Busse bestraft werden (Art. 325^{ter} StGB).³⁰⁸⁷ Die vorliegenden Untersuchungsergebnisse verdeutlichen, dass die Durchsetzung der Lieferkettenregulierung entscheidend für Schweizer Unternehmen ist, regulatorische Anreize zu haben, auf rechts- und regelkonformes Verhalten von Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken.³⁰⁸⁸ Ohne die Verbindung der Sorgfaltspflichten mit Sanktionsnormen ist deren Wirksamkeit fraglich.³⁰⁸⁹ Die indirekte Sanktionierung über die Berichterstattungspflichten dürfte aufgrund der geringen Höhe der Bussen kaum abschreckend wirken.³⁰⁹⁰ 1136

Vor diesem Hintergrund erscheint die Einführung von Bussen in ausreichend 1137
abschreckender Höhe bei Verstössen gegen Sorgfaltspflichten nach dem Vorbild der CSDDD sinnvoll. Eine allfällige zusätzliche Einführung des Instruments des Naming and Shaming nach dem Vorbild der CSDDD dürfte den Abschreckungseffekt verstärken, zumal dadurch die Reputation von betroffenen Unternehmen auf dem Spiel stünde.³⁰⁹¹

³⁰⁸⁵ SCHÄFER/SCHÜTZE, BB 2024, 1099.

³⁰⁸⁶ Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 242](#) und die dortigen Nachweise.

³⁰⁸⁷ Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 485](#).

³⁰⁸⁸ Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 321 ff.](#), insb. [435 ff.](#)

³⁰⁸⁹ Siehe bereits die Kritik hinsichtlich der Einführung der Bestimmungen des indirekten Gegenvorschlags zur KVI bei ATAMER/WILLI, in: Belser/Pichonnaz/Stöckli, 49 f.; DIESELBEN, Ante Portas, SZW 2020, 698; WEBER, Jusletter 2021, Rz. 24.

³⁰⁹⁰ Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 485](#) und die dortigen Nachweise.

³⁰⁹¹ Unter Hinweis auf drohende Reputationsschäden erachten SCHÄFER/SCHÜTZE, BB 2024, 1099, das Instrument des Naming and Shaming als problematisch. Allerdings können ohnehin bereits die Berichterstattungen zur Einhaltung der Sorgfaltspflichten (Art. 964l OR) von NGO für Kampagnen genutzt werden und eine Grundlage für Naming and Shaming bieten, vgl. MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 14.

bb. Privatrechtliche Haftungsbestimmungen

(1) Haftungsvoraussetzungen der CSDDD

- 1138 Einer der strittigsten Punkte bei der Ausarbeitung der CSDDD war die Einführung einer privatrechtlichen Schadenersatzhaftung für Verstösse gegen Menschenrechte und Umweltvorschriften in der Lieferkette gewesen.³⁰⁹² Daher wurden die Haftungsvoraussetzungen für die privatrechtliche Schadenersatzhaftung nach Art. 29 CSDDD im Zuge jener Ausarbeitung deutlich präzisiert.³⁰⁹³ Eine privatrechtliche Haftung besteht nach Art. 29 Abs. 1 lit. a CSDDD nur im Falle vorsätzlicher oder fahrlässiger Verletzungen der Sorgfaltspflichten zur Verhinderung potenzieller oder Behebung tatsächlicher negativer Auswirkungen nach Art. 10 und Art. 11 CSDDD. Indirekt wird damit die Pflicht zur Risikoermittlung aus Art. 8 CSDDD von der Haftung erfasst, denn eine fehlerhafte Risikoermittlung schlägt sich auch in einer mangelhaften Prävention nieder.³⁰⁹⁴ Zudem wird für eine Haftung vorausgesetzt, dass im Anhang der CSDDD aufgelistete Rechte, Verbote oder Pflichten betroffen sind, die dem Schutz natürlicher oder juristischer Personen dienen (Art. 29 Abs. 1 lit. a CSDDD). Gemäss Art. 29 Abs. 1 letzter Satz CSDDD kann ein Unternehmen dann nicht haftbar gemacht werden, wenn der Schaden nur von seinen Geschäftspartnern in der Aktivitätskette verursacht wurde (sog. Safe-Harbor-Regelung³⁰⁹⁵). Die CSDDD überlässt die Regelung von Vermögensschäden, Beweislast³⁰⁹⁶ und Kausalität³⁰⁹⁷ dem nationalen Recht der Mitgliedstaaten, wodurch ein einheitliches Level Playing Field nicht vollständig erreicht wird.³⁰⁹⁸
- 1139 Zur effektiven Durchsetzung von Haftungsansprüchen sieht die CSDDD unterschiedliche Erleichterungen für potenzielle Kläger vor, welche die Mitgliedstaaten in ihre prozessualen Normen integrieren müssen.³⁰⁹⁹ Hervorzuheben ist die Regelung, nach der sich Geschädigte von Gewerkschaften und NGO als Prozesstandschafter vertreten lassen können.³¹⁰⁰ Eine darin angelegte Form

³⁰⁹² SCHMIDT, NZG 2024, 868; s.a. bereits RÜHL, in: Jung/Schroeter, 38 f.; STRÖBENER DE MORA/NOLL, EuZW 2023, 22 m.w.H.

³⁰⁹³ SCHMIDT, NZG 2024, 868.

³⁰⁹⁴ HÜBNER/LIEBERKNECHT, NJW 2024, 1845; ähnlich SCHÄFER/SCHÜTZE, BB 2024, 1099.

³⁰⁹⁵ Vgl. HÜBNER/LIEBERKNECHT, NJW 2024, 1845.

³⁰⁹⁶ Vgl. Erw. 81 CSDDD (mit Ausnahme der Klarstellung durch die Safe-Harbor-Regelung).

³⁰⁹⁷ Zur von der Harmonisierung ausgeschlossenen Kausalität vgl. Erw. 79 CSDDD.

³⁰⁹⁸ Zum Ganzen etwa HÜBNER/LIEBERKNECHT, NJW 2024, 1845; SCHMIDT, NZG 2024, 868 m.w.V. auf krit. Stimmen in der Lehre.

³⁰⁹⁹ Vgl. im Einzelnen Art. 29 Abs. 3 lit. a–e CSDDD.

³¹⁰⁰ Art. 29 Abs. 3 lit. d CSDDD.

der kollektiven Rechtsdurchsetzung steigert die haftungsrechtliche Exposition eines beklagten Unternehmens und erhöht die Wahrscheinlichkeit von Reputationsschäden.³¹⁰¹

(2) Vergleich mit dem geltenden schweizerischen Recht

Im Gegensatz zur CSDDD sieht das geltende schweizerische Recht keine expliziten Haftungsbestimmungen und speziellen prozessualen Bestimmungen für einen effektiven Rechtsschutz vor, wenn Sorgfaltspflichten nach Art. 964k OR und der VSoTr verletzt werden.³¹⁰² Die vorliegenden Untersuchungen haben jedoch gezeigt, dass sich die Sorgfaltspflichten u.U. mit bestehenden privatrechtlichen Haftungsbestimmungen verbinden lassen.³¹⁰³ Der bestehende Haftungsrahmen bietet somit grundsätzlich Spielraum, um die privatrechtlichen Herausforderungen im Zusammenhang mit der Verletzung von Sorgfaltspflichten in der Lieferkette zu bewältigen. Daher ist fraglich, ob die Einführung einer separaten Haftungsbestimmung im Sinne der CSDDD überhaupt erforderlich ist, sollte die CSDDD in Bezug auf die Haftungsfrage nachvollzogen werden.

Wie bereits erwähnt setzt die CSDDD für eine privatrechtliche Haftung voraus, dass im Anhang aufgelistete Rechte, Verbote oder Pflichten betroffen sind, die dem Schutz natürlicher oder juristischer Personen dienen.³¹⁰⁴ Damit soll sichergestellt werden, dass mittelbare Schäden, die anderen als den geschützten Personen entstanden sind, nicht erfasst werden.³¹⁰⁵ Somit konzentrieren sich die privatrechtlichen Haftungsbestimmungen der CSDDD auf Schäden, die direkt von unnachhaltigen Praktiken Betroffenen am Lieferkettenanfang entstanden sind. Aus Erw. 88 CSDDD ergibt sich allerdings, dass andere Haftungsbestimmungen für Situationen, die nicht unter die CSDDD fallen, von der privatrechtlichen Haftung nach CSDDD unberührt bleiben.

Übertragen auf die Haftungsmodelle in dieser Arbeit bedeutet dies, dass die CSDDD nur das zweiseitige Haftungsmodell der Organhaftung der juristischen Person aus Delikt abzudecken scheint.³¹⁰⁶ Die übrigen zwei- und einseitigen

³¹⁰¹ SCHÄFER/SCHÜTZE, BB 2024, 1099.

³¹⁰² Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 485](#) und die dortigen Nachweise; vgl. ferner MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, viii.

³¹⁰³ [Rz. 766, 912](#); für Einzelheiten vgl. die Untersuchungen in [Rz. 480 ff.](#)

³¹⁰⁴ Vgl. Art. 29 Abs. 1 lit. a CSDDD.

³¹⁰⁵ Erw. 79 CSDDD.

³¹⁰⁶ Vgl. hierzu oben, [Rz. 614 ff.](#)

Haftungsmodelle blieben vom Haftungskonzept der CSDDD unberührt.³¹⁰⁷ Würden die Sorgfaltspflichten der CSDDD als Schutznormen betrachtet, könnten diese bei einem Nachvollzug in das schweizerische Recht eine Haftung nach Art. 41 Abs. 1 OR auslösen. Da die in Art. 29 Abs. 1 CSDDD vorgezeichnete Haftung (wie Art. 41 Abs. 1 OR) Verschulden voraussetzt und sich auch die dort angesprochene Frage nach dem Schutzzweck der verletzten Norm bereits in der schweizerischen Deliktsrechtsdogmatik wiederfindet, wäre eine separate Haftungsregelung nach dem Vorbild der CSDDD grundsätzlich nicht erforderlich. Allerdings bedürfte die Safe-Harbor-Regelung ohnehin einer gesonderten Bestimmung. Darüber hinaus könnte eine ausdrückliche Haftungsregelung Rechtssicherheit schaffen: Mit ihr liesse sich entsprechend dem Vorbild der CSDDD in Art. 29 CSDDD genau definieren, welche Sorgfaltspflichten von der Haftung umfasst sind. Dadurch könnten Zweifel an der Schutznormqualität ausgeräumt werden. Zudem könnte die explizite Haftungsregelung festlegen, ob auch reine Vermögensschäden von der Haftung erfasst sind. Demzufolge wäre die Schaffung eines speziellen Haftungstatbestands in Art. 41 ff. OR vorzuziehen.³¹⁰⁸ Entsprechend dem Vorbild der CSDDD bliebe von der Schaffung eines neuen Haftungstatbestands eine Haftung gemäss den übrigen zwei- und einseitigen Haftungsmodellen unberührt.

(3) Vergleich zur Haftung der KVI

- 1143 Die KVI sah eine umfassende Unternehmenshaftung vor, die teils kritisch bewertet wurde.³¹⁰⁹ Ihr Haftungsmodell wurde überwiegend als eine Form der (erweiterten) Geschäftsherrenhaftung beschrieben³¹¹⁰ und hätte Schweizer

³¹⁰⁷ Vgl. z.B. SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 146, wonach eine Haftung aus Vertrag zugunsten Dritter unverändert möglich bleibe.

³¹⁰⁸ In diese Richtung auch die Erwägungen hinsichtlich der Umsetzung der Haftungsregelung der CSDDD im deutschen Recht HÜBNER/LIEBERKNECHT, NJW 2024, 1846.

³¹⁰⁹ Sehr krit. insb. BOHRER, GesKR 2017, 332 «nicht nur schädlich für den Wirtschaftsstandort Schweiz, sondern auch kontraproduktiv für die von ihr angestrebten Ziele»; DERSELBE, in: Fleischer/Kalss/Vogt, 212; HOFSTETTER, SJZ 2019, 282, der das Haftungskonzept der KVI als uferlos und unberechenbar bezeichnet; **a.M.** etwa GEISSER, AJP 2017, 966; WERRO, sui-generis 2018, Rz. 33 ff.

³¹¹⁰ Statt aller ATAMER/WILLI, Konzernverantwortungsinitiative, SZW 2020, 445; BOHRER, GesKR 2017, 327 ff.; DERSELBE, in: Fleischer/Kalss/Vogt, 202 ff.; BRAND, GesKR 2021, 346 m.w.V.; BÜHLER, SZW 2022, 202 ff.; HOFSTETTER, SJZ 2019, 271 ff.; WERRO, sui-generis 2018, Rz. 3; **a.M.** GEISSER, AJP 2017, 948 ff., wonach die KVI-Haftung primär auf eine Verschuldenshaftung nach Art. 41 OR abziele, punktuell aber auch eine Haftung nach dem Vorbild der Geschäftsherrenhaftung nach Art. 55 OR vorsehe.

Unternehmen für *fremdes* Fehlverhalten,³¹¹¹ darunter das von Lieferanten, im Nachhaltigkeitsbereich haftbar gemacht.³¹¹² Im Gegensatz dazu statuiert die CSDDD eine Haftung der betroffenen Unternehmen für *eigenes* Fehlverhalten³¹¹³ bei Vorsatz oder Fahrlässigkeit; ein (zusätzlicher) Rechtsverstoß auf Ebene von Lieferanten ist dafür theoretisch³¹¹⁴ nicht Voraussetzung.³¹¹⁵ Daher wurde die KVI-Haftung mehrheitlich als Kausalhaftung,³¹¹⁶ die CSDDD-Haftung hingegen als weniger strenge Verschuldenshaftung eingestuft.³¹¹⁷ Die Übernahme der CSDDD-Haftungsregelung in der Schweiz könnte demnach möglicherweise auf weniger Widerstand stossen als einst die KVI-Haftung.

(4) Auswirkungen einer privatrechtlichen Haftungsregelung

In der vorliegenden Arbeit wurde gezeigt, dass dem Privatrecht im Kontext der nachhaltigkeitsbezogenen Lieferkettenregulierung ein erhebliches Steuerungspotenzial zukommt.³¹¹⁸ Eine separate privatrechtliche Haftungsregelung könnte die Erfüllung der Sorgfaltspflichten verbessern,³¹¹⁹ Rechtssicherheit schaffen und Wettbewerbsverzerrungen zwischen regelkonformen und nicht regelkonformen Unternehmen verringern,³¹²⁰ was auch im Interesse der Schweizer Unternehmen wäre.³¹²¹

Trotz eines möglichen Nachvollzugs der privatrechtlichen Haftungsbestimmungen der CSDDD bleiben die tatbestandlichen Hürden für Kläger allerdings wohl hoch.³¹²² In Kombination mit einer kollektiven Form der Rechtsdurchset-

³¹¹¹ Eingehend zur Unterscheidung zwischen der Haftung für eigenes und fremdes Fehlverhalten vgl. oben, [Rz. 372 ff.](#)

³¹¹² HOFSTETTER, SJZ 2019, 277.

³¹¹³ Eingehend zur Unterscheidung zwischen der Haftung für eigenes und fremdes Fehlverhalten vgl. oben, [Rz. 372 ff.](#)

³¹¹⁴ In der Praxis scheint es schwer vorstellbar, dass es ohne fremdes Fehlverhalten zur Materialisierung eines Schadens am Lieferkettenanfang kommen kann, vgl. auch LEWISCH, in: Lewisch, 119.

³¹¹⁵ LEWISCH, in: Lewisch, 119.

³¹¹⁶ Vgl. die Nachweise oben in Fn. 3110.

³¹¹⁷ Zur Qualifikation der Haftung gem. CSDDD als Verschuldenshaftung vgl. etwa KÖNIG, NZG 2022, 1189; LEWISCH, in: Lewisch, 119.

³¹¹⁸ Vgl. hierzu oben, [Rz. 478 f.](#); für Einzelheiten vgl. [438 ff.](#)

³¹¹⁹ Im Ergebnis gl.M. MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 33.

³¹²⁰ Zu diesen immer wieder gleichlautenden Argumenten für eine gesetzliche Regulierung vgl. WIEDMANN, in: Nietsch, Rz. 53 m.w.H.

³¹²¹ So die Einschätzung von MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 33.

³¹²² Zu den praktischen Haftungshürden der Organhaftung der juristischen Person aus Delikt vgl. oben, [Rz. 706 ff.](#); zu den hohen tatbestandlichen Hürden der Haftung gem. CSDDD SCHÄFER/SCHÜTZE, BB 2024, 1099.

zung³¹²³ und weiteren Erleichterungen für Kläger³¹²⁴ – wie sie die CSDDD vorsieht – würde ein Nachvollzug der CSDDD-Haftungsbestimmungen jedoch die Haftungsrisiken für Schweizer Unternehmen sowie die Wahrscheinlichkeit von Reputationsschäden erhöhen.³¹²⁵ Dies könnte die zweiseitigen Haftungsmodelle stärken und die regulatorischen Anreize für Schweizer Unternehmen intensivieren, auf rechts- und regelkonformes Verhalten ihrer Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken.

d. Bedeutungszunahme von Compliance-Klauseln

- 1146 Indem die CSDDD das Instrument der vertraglichen Zusicherung von Lieferanten erforderlichenfalls für verpflichtend erklärt, erlegt sie den von ihr adressierten Unternehmen die faktische Pflicht zur Verwendung von Compliance-Klauseln auf, soweit dies erforderlich ist.³¹²⁶ Im Gegensatz dazu betrachtet das schweizerische Recht Compliance-Klauseln als ein mögliches Instrument zur Umsetzung der Sorgfaltspflichten, schreibt ihre Verwendung jedoch nicht zwingend vor.³¹²⁷ Des Weiteren besteht im schweizerischen Recht – anders als in der CSDDD – keine ausdrückliche Vorschrift bezüglich der Verwendung von Weitergabeklauseln,³¹²⁸ zudem fehlen im Unterschied zur CSDDD Mustervertragsklauseln.
- 1147 Dies führt zu deutlichen Verschiedenheiten zwischen der CSDDD und dem schweizerischen Recht in Bezug auf die Vorschriften zur nachhaltigen Vertragsgestaltung. Da die Vertragskaskadierung ein zentraler Aspekt der CSDDD ist und viele Schweizer Unternehmen ohnehin zumindest mittelbar von den Kaskadierungsbestimmungen der CSDDD betroffen sein werden,³¹²⁹ ist deren Nachvollzug im schweizerischen Recht denkbar. Die Einführung freiwilliger Mustervertragsklauseln für Schweizer Unternehmen könnte durch Standardisierung der Vertragspraxis zu einer einheitlichen Beurteilung von Ansprüchen Dritter führen,³¹³⁰ was im Interesse der Rechtssicherheit und -klarheit wäre. Je detaillierter die Vorgaben sind, die für die Ausgestaltung künftiger Lieferver-

³¹²³ Zum diesbzgl. Sachstand vgl. bereits oben, [Rz. 1127](#) und die dortigen Nachweise.

³¹²⁴ Vgl. die unter den Berichterstattungspflichten erwogenen Erleichterungen oben, [Rz. 1127](#) und die dortigen Nachweise.

³¹²⁵ Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 476 f.](#) und die dortigen Nachweise.

³¹²⁶ Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 944 ff.](#)

³¹²⁷ Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 948 ff.](#)

³¹²⁸ Vgl. hierzu bereits oben, [Rz. 241, 542 ff., 926](#) und [944](#).

³¹²⁹ Ebenso MEYER et al., in: Studie BSS/Öko-Institut, 14 f.

³¹³⁰ SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 147.

träge im schweizerischen Recht verankert werden, umso näher liegt sodann inskünftig eine vertragliche Haftung gegenüber Dritten.³¹³¹

3. Prognose

Der europäische Gesetzgeber hat mit der CSDDD umfassende und branchen- 1148
übergreifende Sorgfaltspflichten eingeführt, deren Einhaltung durch hohe
Bussen und eine privatrechtliche Haftung gesichert wird. Besonders die pri-
vate Rechtsdurchsetzung ist ein globaler Megatrend in der Diskussion über
Unternehmensverantwortung³¹³² und beeinflusst auch die Debatte in der
Schweiz.

Sollte der Bundesrat sein Versprechen eines international abgestimmten Vor- 1149
gehens einlösen, ist in der schweizerischen Gesetzgebung mit höheren Bussen
und speziellen privatrechtlichen Haftungsbestimmungen zu rechnen. Da die
konkrete Ausgestaltung der privatrechtlichen Haftung gemäss CSDDD in zen-
tralen Aspekten (geschützten rechtlichen Interessen, Kausalität, Beweislast)
von den Umsetzungen in den Mitgliedstaaten abhängt, gilt es zunächst, die
nationalen Umsetzungen abzuwarten, um ein international abgestimmtes Vor-
gehen sicherzustellen.

Bei einer solchen angeglichenen Verfahrensweise ist zudem zu erwarten, dass 1150
der Anwendungsbereich der Sorgfaltspflichten ausgeweitet wird, indem die
geltenden schweizerischen Sorgfaltspflichten im Bereich Kinderarbeit durch
die nachvollzogene CSDDD ersetzt werden.³¹³³ Da die Sorgfaltspflichten unbe-
stimmte Rechtsbegriffe enthalten, deren Konkretisierung durch Leitlinien der
Kommission erfolgt, ist das Abwarten Letzterer entscheidend für die Frage ei-
nes allfälligen Nachvollzugs der Sorgfaltspflichten der CSDDD.

Denkbar ist überdies, dass im Interesse eines international koordinierten Vor- 1151
gehens die Kaskadenbestimmungen der CSDDD und freiwillige Musterver-
tragsklauseln in der Schweiz eingeführt werden. Dadurch würden einerseits
Compliance-Klauseln in der Praxis noch bedeutsamer werden. Andererseits
würden detaillierte Vorgaben zur nachhaltigen Vertragsgestaltung die vertrag-

³¹³¹ SCHROETER, in: Jung/Schroeter, 149 f. Eingehend zur Haftung aus Vertrag zugunsten Drit-
ter oben, [Rz. 573 ff.](#)

³¹³² BÄLZ, BB 2021, 649.

³¹³³ Demgegenüber würden die Bestimmungen zu Konfliktmineralien neben der CSDDD wei-
terbestehen, denn die EU-KmVO soll nicht durch die CSDDD ersetzt werden. Vgl. zu die-
ser Hypothese eines vollständigen Nachvollzugs der CSDDD in der Schweiz MEYER et al.,
in: Studie BSS/Öko-Institut, 3 (Referenzszenario 2) und ix.

liche Haftung wahrscheinlicher machen, was die regulatorischen Anreize für Schweizer Unternehmen verstärkte, auf rechts- und regelkonformes Verhalten ihrer Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken.

D. Ergebnisse

- 1152 Das Thema der nachhaltigen Unternehmensführung in Lieferketten bleibt aktuell. Schweizer Unternehmen müssen sich in diesem sich ständig ändernden Regulierungsumfeld zurechtfinden. Die regulatorischen Entwicklungen in der EU deuten darauf hin, dass sich die regulatorischen Anreize für (zumindest einen bestimmten Kreis von) Schweizer Unternehmen, rechts- und regelkonformes Verhalten ihrer Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich zu fördern, weiter verstärken werden. In diesem Zusammenhang dürften Compliance-Klauseln an Bedeutung gewinnen.
- 1153 Zwar bringen verschärfte Lieferkettenregulierungen Herausforderungen mit sich, doch ergeben sich aus ihnen auch vielversprechende Chancen, die über reine finanzielle und personelle Aufwendungen hinausgehen. Anstatt dem oft beklagten «Regulierungs-Tsunami»³¹³⁴ mit Widerstand zu begegnen, werden diejenigen Schweizer Unternehmen im Vorteil sein, die sich proaktiv anpassen und aus den sich bietenden Möglichkeiten zu schöpfen wissen. Schliesslich bestehen bereits heute für sämtliche Schweizer Unternehmen zahlreiche ausserregulatorische Anreize, auf ein rechts- und regelkonformes Verhalten ihrer Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken.³¹³⁵

³¹³⁴ Vgl. zur häufigen Bezeichnung der nachhaltigkeitsbezogenen Regulierung als Tsunami die Verweise bei BOHRER, GesKR 2024, 3 und HESELHAUS, URP 2024, 13; ähnlich BRECHBÜHL/RUTZ, NZZ Nr. 146 vom 26. Juni 2024, 19 *in fine* («Bürokratie-Tsunami»).

³¹³⁵ Vgl. hierzu oben, [Rz. 106 ff.](#), insb. [110](#).

Die Frage, ob und inwieweit Unternehmen für rechts- oder regelwidriges Verhalten ihrer Lieferanten im Bereich der Nachhaltigkeit haften, gewinnt vor dem Hintergrund zunehmender regulatorischer Anforderungen und wachsender gesellschaftspolitischer Erwartungen an Bedeutung. Die vorliegende Dissertation nimmt sich dieser Thematik an, indem sie sich mit der Verwendung von Compliance-Klauseln in Verträgen zwischen Schweizer Unternehmen und ihren ausländischen Lieferanten befasst. Im Zentrum stehen drei Fragen: Welche Anreize veranlassen Schweizer Unternehmen dazu, auf rechts- und regelkonformes Verhalten ihrer ausländischen Lieferanten im Nachhaltigkeitsbereich hinzuwirken? Besteht nach schweizerischem Recht eine durchsetzbare Rechtspflicht, Compliance-Anforderungen auf ausländische Lieferanten zu erstrecken? Sind Compliance-Klauseln ein wirksames Instrument, um ausländische Lieferanten zu rechts- und regelkonformem Verhalten im Nachhaltigkeitsbereich anzuhalten?

Die Autorin beleuchtet den Regelungsrahmen der nachhaltigkeitsbezogenen Lieferkettenregulierung, identifiziert die Hindernisse bei deren Durchsetzung und arbeitet die Rolle des Privatrechts in diesem Kontext heraus. Auf dieser Grundlage analysiert sie vertieft die potenziellen privatrechtlichen Haftungsrisiken in der Lieferkette und untersucht die Wirksamkeit von Compliance-Klauseln sowohl aus rechtlicher als auch aus praktischer Perspektive.