

Bundesministerium für Justiz
Museumstraße 7
1070 Wien

per E-Mail: team.z@bmj.gv.at

Zl. 13/1 25/7

2024-0.921.905

BG, mit dem das Drittlandunternehmen-Berichterstattungsgesetz erlassen und das Unternehmensgesetzbuch, das Aktiengesetz, das GmbH-Gesetz, das Genossenschaftsgesetz, das Genossenschaftsrevisionsgesetz 1997, das SE-Gesetz, das SCE-Gesetz, das Arbeitsverfassungsgesetz, das Strafbuch, das Rechtspflegergesetz, das Gerichtsgebührengesetz und das CBCR-Veröffentlichungsgesetz geändert werden (Nachhaltigkeitsberichtsgesetz – NaBeG)

Referentinnen und Referenten:

Mag. Christoph Brogyányi, Rechtsanwalt in Wien

Barbara Enzenberg, LL.M., Rechtsanwaltsanwärtlerin in Wien

Dr. Christian Richter-Schöllner, Rechtsanwalt in Wien

Sehr geehrte Damen und Herren!

Der Österreichische Rechtsanwaltskammertag (ÖRAK) dankt für die Übersendung des Entwurfes und erstattet dazu folgende

Stellungnahme:

1. Rechtsunsicherheit

Der österreichische Gesetzgeber hätte die Richtlinie (EU) 2022/2464 gemäß deren Art 5 bis zum 06.07.2024 umsetzen müssen. Die Aussendung des Entwurfs zur Begutachtung erfolgte aber erst am 13.01.2025 (also mehr als ein halbes Jahr nach dem Zeitpunkt, in dem die Umsetzung in Kraft hätte treten sollen). Die damit ausgelöste Rechtsunsicherheit schadet den Rechtsunterworfenen und dem Wirtschaftsstandort Österreich.

In der Praxis entfällt der Großteil der rechtlichen Beratungstätigkeit im Zusammenhang mit der Nachhaltigkeitsberichterstattung darauf, sich mit den Rechtswirkungen der Säumnis des Gesetzgebers auseinanderzusetzen (in dem Sinn auch die Materialien, die völlig zutreffend schreiben, dass das Inkrafttreten nach dem 31.12.2024 „für etliche Anwendungsfragen“ Sorge).

Der Gesetzgeber hat durch seine Untätigkeit somit erhebliche Rechtsunsicherheit verursacht. Die Leidtragenden sind die Rechtsunterworfenen. Nur ein kleiner Trost ist es dabei, dass der Gesetzesentwurf zumindest klarstellt, dass es zu keiner rückwirkenden Anwendbarkeit (Abschlussstichtag liegt vor Inkrafttreten) kommen kann.

2. Mitwirkung des ÖRAK

Laut den Materialien waren bei der Erstellung des Gesetzesentwurfs sehr vielfältige Stakeholderinnen und Stakeholder eingebunden. Der ÖRAK gehörte nicht dazu. Es wäre wünschenswert, zukünftig auch die Abstimmung mit den österreichischen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten zu suchen, wenn es um die Umsetzung komplexer rechtlicher Vorgaben im Bereich des ESG-Rechts und Nachhaltigkeitsrechts geht.

3. Zu Art 2

3.1 Z 4: Definition "Wertschöpfungskette"

„Angaben zur Wertschöpfungskette“ sollte um den in der Folge fett hervorgehobenen Beistrich ergänzt werden: „schließt Angaben zu den Produkten und Dienstleistungen, zu den Geschäftsbeziehungen und zur Lieferkette des Unternehmens ein.“ Damit ist entsprechend der unionsrechtlichen Vorgabe klargestellt, dass die „Geschäftsbeziehungen“ ein eigenes Merkmal sind, das nicht zum Merkmal „Dienstleistungen“ gehört. In den Materialien ist das ohnehin bereits korrekt festgehalten.

3.2 Z 8: Ausweitung auf "Kapitalgesellschaften"

Die Ausweitung der erhöhten Angabepflichten auf „Kapitalgesellschaften“ überhaupt (anstatt wie bisher nur auf „Aktiengesellschaften“) ist überschießend. Die Materialien führen zur Begründung die „Praxis“ an, die eine Notwendigkeit gezeigt habe. Eine solche Pflichtenerhöhung sollte vom Gesetzgeber aber statt eines pauschalen Verweises auf eine nicht näher bezeichnete „Praxis“ auch entsprechend ausführlicher begründet werden, zumal durch die Ausweitung insbesondere GmbHs betroffen sind, sohin die in Österreich am weitesten verbreitete Kapitalgesellschaftsform. Die aktuelle Begründung ist so jedenfalls nicht nachvollziehbar. Der Anlass des Gesetzesentwurfs – nämlich die Umsetzung der Richtlinie (EU) 2022/2464 – bietet dafür ebenfalls keinen Grund.

3.3 Z 25: Unabhängige Erbringer von Prüfungsleistungen

Auch „unabhängige Erbringer von Prüfungsleistungen“ sollen ein Prüfungsurteil abgeben dürfen. Allerdings erst, „sobald die gesetzlichen Voraussetzungen dafür vorliegen“. Die Materialien werden hier auch nicht konkreter. Insbesondere nennen weder Gesetzesentwurf noch Materialien einen Termin, bis wann diese Voraussetzungen geschaffen sein sollen.

Es wäre im Sinn der Rechtssicherheit wünschenswert, wenn sich der Gesetzgeber zu einer klaren Zeitleiste und Vorgehensweise bekennt. Das könnte zB mit einem neuen Abs 5 geschehen, in dem eine Verordnungsermächtigung eingeräumt und auch eine Frist gesetzt wird, bis wann die Voraussetzungen in Form der Verordnung vorliegen müssen.



3.4 Z 45: Haftung des Abschlussprüfers

Die Formulierung „*anlässlich der Prüfung der Nachhaltigkeitsberichterstattung*“ ist unklar.

Im Einklang mit der Haftung für Verstöße bei der Abschlussprüfung sollte auf „*vorsätzliche oder fahrlässige Verletzung einer Pflicht bei der Prüfung der Nachhaltigkeitsberichterstattung*“ abgestellt werden.

3.5 Z 47: Einzureichende Unterlagen

In der vorgeschlagenen Bestimmung sollte ausdrücklich klargestellt werden, dass eine Verpflichtung, die aufgezählten Unterlagen einzureichen, nur besteht, wenn die entsprechende Unterlage nach geltendem Recht erforderlich ist. Ein „*Beschluss über die Verwendung des Ergebnisses*“ ist nach den für die betreffenden Gesellschaften bestehenden Gesetzen (zum Beispiel AktG oder GmbHG) nur zu fassen, wenn ein ausschüttungsfähiger Bilanzgewinn vorliegt, nicht jedoch, wenn der relevante Jahresabschluss einen Bilanzverlust ausweist. Ohne die vorgeschlagene Klarstellung könnte fraglich sein, ob hinkünftig auch dann ein Beschluss der Aktionäre/Gesellschafter vorzulegen ist und damit zuvor gefasst werden muss, auch wenn nach dem geltenden Recht ein Ergebnisverwendungsbeschluss mangels Bilanzgewinns nicht erforderlich ist.

3.6 Z 60: Voraussetzung für ordentliches Verfahren

Das ordentliche Verfahren ist laut Gesetzesentwurf einzuleiten, wenn dadurch eine „*schnellere Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes zu erwarten ist*“. „*Anhaltspunkt*“ sei „*insbesondere, wenn bereits drei Zwangsstrafverfügungen nicht zu einer gesetzmäßigen Offenlegung geführt haben*“.

Die Bezugnahme auf einen „*Anhaltspunkt*“ ist unklar. Diese Bezugnahme bewirkt eine unnötige und – besonders angesichts der sehr hohen Strafen – rechtsstaatlich bedenkliche Unklarheit.

Zur Erhöhung der Rechtssicherheit sollte die Bestimmung wie folgt vereinfacht werden (durchgestrichener Text zu löschen und fett gedruckter Text neu einzufügen): „*Bei einer mittelgroßen (§ 221 Abs. 2) oder einer großen (§ 221 Abs. 3) Kapitalgesellschaft kann auch ohne Einspruch das ordentliche Verfahren eingeleitet werden, wenn dadurch eine schnellere Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes zu erwarten ist. ~~Ein Anhaltspunkt dafür ist insbesondere, wenn~~ **und** bereits drei Zwangsstrafverfügungen nicht zu einer gesetzmäßigen Offenlegung geführt haben.*“

3.7 Z 60-62: Absehen von Strafe für natürliche Person bei Bestrafung der juristischen Person

Der Gesetzesentwurf sieht in den neuen §§ 283 und 284 UGB sehr hohe Strafen gegen die Gesellschaft vor. Gleichzeitig sollen in bestimmten Fällen auch Strafen gegen die natürliche Person verhängt werden.

Wenn von der Möglichkeit hoher, sogar umsatzabhängiger Strafen gegen die Gesellschaft Gebrauch gemacht wird, sollte es jedenfalls auch die Möglichkeit geben, von Strafen gegen die natürliche Person abzusehen. Aus generalpräventiver Sicht sind solche Doppelstrafen nicht nötig; aus spezialpräventiver Sicht sind sie jedenfalls dann entbehrlich, wenn das Verhalten der natürlichen Person dazu keinen besonderen Anlass gibt.



Nach dem Vorbild des § 22 Abs 6 Z 2 FMABG sollte deshalb bei gegen die Gesellschaft nach den neuen §§ 283, 284 UGB verhängten Strafen von der Bestrafung einer in den Bestimmungen genannten natürlichen Person abgesehen werden, „wenn für denselben Verstoß bereits eine Verwaltungsstrafe gegen die Gesellschaft verhängt wird und keine besonderen Umstände vorliegen, die einem Absehen von der Bestrafung entgegenstehen“.

4. Zu Art 10

Die Materialien geben zuerst zutreffend einen bereits lange dauernden und intensiv geführten Meinungsstreit wieder, in dem sich gewichtige Stimmen sowohl für als auch gegen die Einbeziehung natürlicher Personen äußern. Anschließend geben die Materialien ebenfalls zutreffend wieder, dass sich die Rechtsprechung dazu noch nicht ausdrücklich geäußert habe.

Dennoch bezeichnen die Materialien die nun vorgeschlagene Einbeziehung anschließend mehrmals als „Klarstellung“. Wenn sich die Lehre streitet und die Rechtsprechung noch nicht geäußert hat, kann es sich nach Auffassung des ÖRAK um keine Klarstellung handeln. „Klarstellung“ würde nämlich nahelegen, dass die Bestimmung schon immer so gemeint war. Das kann hier angesichts der bedeutenden Stimmen dafür und dagegen nicht ernstlich behauptet werden.

Die Bezeichnung als „Klarstellung“ eröffnet schwierige und allenfalls vermeidbare Streitthemen zur Rückwirkung. Stattdessen sollten die Materialien vor dem Hintergrund der bisher strittigen Rechtsansichten eine „ausdrückliche Neuregelung“ feststellen, die somit auch niemals Rückwirkung entfalten kann.

Wien, am 10. Februar 2025

Der Österreichische Rechtsanwaltskammertag

Dr. Armenak Utudjian
Präsident

