

Die Menschenrechtsbindung transnationaler Unternehmen

Markus Krajewski*

Inhaltsübersicht

- I. Drei Ausgangsfälle
- II. Grundlagen
- III. Vom Versuch der Schaffung verbindlichen Normen zu einem neuen Rahmen für transnationale Unternehmen: Der Prozess in den Vereinten Nationen
- IV. Steuerung durch unverbindliche Leitlinien: Der Ansatz der OECD
- V. Menschenrechtliche Standards als Grundlage für deliktische Haftung
- VI. Menschenrechtsbindung transnationaler Unternehmen im Mehrebenensystem

I. Drei Ausgangsfälle

Am 5. März 2012 erstatteten eine kolumbianische Gewerkschaft und eine deutsche Menschenrechtsorganisation, das European Center for Constitutional and Human Rights (ECCHR), Strafanzeige bei der Staatsanwaltschaft Zug (Schweiz) gegen das Schweizer Unternehmen Nestlé und mehrere seiner leitenden Mitarbeiter wegen einer möglichen Beteiligung an der Ermordung des kolumbianischen Gewerkschafters *Luciano Romero* durch Paramilitärs im Jahre 2005.¹ Romero hatte zuvor bei einer Nestlé-Tochter in Kolumbien gearbeitet und sich aktiv für die Rechte von Arbeitnehmern und Gewerkschaftern einge-

setzt. Die kolumbianische Nestlé-Tochter hatte ihn wiederholt öffentlich diffamiert und damit vermutlich erheblich zu seiner Ermordung beigetragen. Die Anzeigensteller werden dem Mutterkonzern Nestlé vor, hiervon gewusst, aber nichts dagegen unternommen zu haben. Darin sehen die Anzeigenersteller ein nach Schweizer Recht strafbares Unterlassen, für das sowohl leitende Mitarbeiter als auch das Unternehmen haftbar gemacht werden können. In diesem Fall stellen sich die grundsätzlichen Fragen, ob und wie Muttergesellschaften für das Verhalten ihrer rechtlich selbständigen Tochtergesellschaften einstehen müssen und welche Maßnahmen eine Muttergesellschaft vornehmen muss, wenn sie davon Kenntnis erhält, dass im Geschäftsbereich ihrer Tochtergesellschaft Menschenrechtsverletzungen stattfinden oder möglich sind. Ob die Staatsanwaltschaft Zug aufgrund der Anzeige Ermittlungen aufnimmt und gegebenenfalls Anklage erhebt, muss allerdings abgewartet werden.

Eine Woche zuvor, am 28. Februar 2012, fand vor dem United States Supreme Court die mündliche Verhandlung in der Sache *Kiobel ./. Royal Dutch Shell* statt.² Dabei ging es um die Frage, ob internationale Unternehmen nach US-amerikanischem Recht, genauer gesagt nach dem so genannten Alien Tort Claims Act, für die Beteiligung an schwersten Völkerrechtsverletzungen

* Der Beitrag beruht auf Vorträgen, die der Verfasser am 14. Juli 2011 am MenschenRechtsZentrum der Universität Potsdam und im Rahmen der 33. Erlanger Universitätstage in Amberg am 27. März 2012 gehalten hat.

¹ *European Center for Constitutional and Human Rights*, Sondernewsletter zur Strafanzeige gegen Nestlé im Fall des ermordeten kolumbianischen Gewerkschafters *Luciano Romero*, im Internet abrufbar unter www.ecchr.de/index.php/nestle.html (zuletzt besucht am 21. März 2012).

² Supreme Court, Case No. 10-1491 *Esther Kiobel, Individually and on Behalf of Her Late Husband, Dr. Barinem Kiobel, et al., Petitioners ./. Royal Dutch Petroleum Co., et al.*, Petition for a writ of certiorari granted, 17 October 2011. Ein Transskript der mündlichen Verhandlung findet sich unter www.supremecourt.gov/oral_arguments/argument_transcripts/10-1491.pdf (zuletzt besucht am 21. März 2012).

wie Folter, Vertreibungen oder willkürlichen Erschießungen haftbar gemacht werden können. Die Kläger sind Angehörige des nigerianischen Volkes der Ogoni, die im Nildelta leben. Sie werfen dem Ölkonzern Shell vor, er habe das brutale Vorgehen des nigerianischen Militärs gegen die Widerstandsbewegung der Ogoni in den 1990er Jahren und die damit verbundenen MR-Verletzungen bewusst unterstützt und davon profitiert. Seit mehreren Jahren sind vergleichbare Klagen Gegenstand von Verfahren vor verschiedenen US-Gerichten gewesen, die zu unterschiedlichen Ergebnissen gekommen sind. Nunmehr wird der Supreme Court entscheiden müssen, ob fundamentale Menschenrechte als Haftungsgrundlage für multinationale Unternehmen herangezogen werden können. Zwischenzeitlich hat der Supreme Court in einem bemerkenswerten Schritt den Verfahrensgegenstand erweitert und eine weitere mündliche Verhandlung anberaumt, in der die Frage erörtert werden soll, ob der Alien Tort Claims Act auch für Verletzungen gilt, die sich außerhalb des Territoriums der USA ereignet haben.³ Die neue mündliche Verhandlung wird erst nach dem 1. Oktober 2012 stattfinden; das Urteil wird für 2013 erwartet.⁴ Durch diese Ausweitung des Gegenstands ist dem Verfahren eine noch größere Aufmerksamkeit zuteil geworden. In dem Urteil wird der Supreme Court sich nicht nur mit der Frage befassen, ob das einschlägige Gesetz eine Haftung von Unternehmen vorsieht, sondern auch, ob es auf Taten anwendbar ist, die keinen territorialen Bezug zu den USA haben. Sollte er letzteres verneinen, dürfte

der Anwendungsbereich des Gesetzes auf wenige Sonderfälle beschränkt werden.⁵

Im November 2011 entscheidet die deutsche nationale Kontaktstelle für die OECD-Leitsätze über eine Beschwerde zweier Nichtregierungsorganisationen gegen das Bremer Baumwollhandelsunternehmen Otto Stadtlander über dessen angeblichen Import von Baumwolle aus Usbekistan.⁶ Da in der usbekischen Baumwollindustrie Kinderarbeit eingesetzt wird, bestand der Verdacht, das deutsche Unternehmen hätte mittelbar von dieser Kinderarbeit profitiert und sich bei seinen Lieferanten nicht hinreichend für eine Beendigung der Kinderarbeit eingesetzt. In dem Verfahren vor der NKS stellte sich heraus, dass das Unternehmen keine direkten Lieferbeziehungen nach Usbekistan unterhielt, sondern seine Baumwolle über Großhändler bezog und auf die Herkunft der Baumwolle keinen Einfluss habe. Die NKS wies die Beschwerde daher größtenteils ab, nachdem das betroffene Unternehmen seine Handelsbeziehungen offenbart hatte. Das Verfahren ist insofern bemerkenswert, weil die nationale Kontaktstelle offenbar davon ausging, dass dem deutschen Unternehmen eine besondere Verantwortung für das Verhalten der eigenen Lieferanten zukam, auch wenn diese zu dem deutschen Baumwollhändler in keiner gesellschaftsrechtlichen Beziehung stehen. Die Erweiterung der Verantwortung von Unternehmen für anderes als eigenes Verhalten oder das Verhalten von Tochtergesellschaften, insbesondere Verhalten in der Lieferkette ist eine neuere

³ Supreme Court, Case No. 10-1491 (Fn. 2), Order of 5 March 2012, im Internet unter www.supremecourt.gov/orders/courtorders/030512zr.pdf (zuletzt besucht am 21. März 2012).

⁴ *Steve Nickelsburg/Erin Louise Palmer*, U.S. Supreme Court Expands Kiobel to Determine Whether the Alien Tort Statute Applies Extraterritorially, March 2012, S. 3, im Internet unter www.cliffordchance.com/publicationviews/publications/2012/03/u_s_supreme_court_expandskiobeltoetermin.html (zuletzt besucht am 21. März 2012).

⁵ *Nickelsburg/Palmer* (Fn. 4), S. 3.

⁶ Bundeswirtschaftsministerium, Nationale Kontaktstelle für die OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen, *European Center for Constitutional and Human Rights (ECCHR) und Uzbek-German Forum for Human Rights e.V. ./ Otto Stadtlander GmbH/Bremen*, Gemeinsame abschließende Erklärung der deutschen Nationalen Kontaktstelle, des ECCHR und der Otto Stadtlander GmbH vom 1. November 2011, im Internet unter www.bmwi.de/BMWi/Redaktion/PDF/E/erkl_aerung-ecchr-gegen-otto-stadtlander,property=pdf,bereich=bmwi,sprache=de,rwb=true.pdf (zuletzt besucht am 21. März 2012).

Entwicklung, die seit einigen Jahren an Relevanz gewinnt.

Die drei Beispiele zeigen exemplarisch die Aktualität des Themas transnationale Unternehmen und Menschenrechte und verdeutlichen die Komplexität der Problematik und die Heterogenität der einschlägigen Fallkonstellationen. Anhand der Beispiele kann auch gezeigt werden, dass die Bindung transnationaler Unternehmen an menschenrechtliche Standards längst den Raum akademischer Debatten und politischer Forderungen verlassen hat und auf der Ebene praktisch zu lösender Rechtsfälle angekommen ist. Daher werden auch zunehmend gerichtliche und andere rechtsförmige Streitbeilegungsformen mit der Thematik konfrontiert.

Das Thema Menschenrechte und transnationale Unternehmen berührt zentrale Fragen und Grundlagen des allgemeinen Völkerrechts sowie des Menschenrechtsschutzes und der Unternehmenshaftung im Konkreten. Gegenwärtig lässt sich eine besondere Verdichtung der Diskurse und eine Zunahme der Aktivitäten internationaler Organisationen, die sich mit der Verantwortung transnationaler Unternehmen befassen, beobachten. Bemerkenswert ist auch die Heterogenität der Ansätze, die von verbindlichen Regeln des nationalen Rechts über unverbindlichen Richtlinien auf internationaler Ebene bis hin zu freiwilligen Selbstverpflichtungen reichen. Gleichwohl sind die Thematik und ihre Grundprobleme nicht vollkommen neu und waren auch in der Vergangenheit Gegenstand völkerrechtsdogmatischer und völkerrechtspolitischer Debatten.⁷

Der folgende Beitrag kann nur einige Aspekte der neueren Debatten aufgreifen und Anregungen für weitere Diskussionen und Forschung bieten. Es soll jedoch gezeigt werden, dass das gegenwärtige System der menschenrechtlichen Verantwortung von transnationalen Unternehmen als ein rechtlich geprägtes Mehrebenensystem wahrgenommen werden kann, in dem die verschiedenen Ansätze nebeneinander stehen und sich gegenseitig befruchten können.

Der Rest des Beitrags gliedert sich wie folgt: Im nächsten Abschnitt werden zunächst der Begriff und die rechtliche Einordnung transnationaler Unternehmen kurz skizziert sowie auf die allgemeine Frage der Bindungswirkung von Menschenrechten eingegangen. Dabei wird zu zeigen sein, dass transnationale Unternehmen typischerweise mehreren nationalen Rechtsordnungen unterworfen sind, während das Völkerrecht – abgesehen von Ausnahmefällen – noch keine allgemeinen überstaatlichen rechtlich verbindlichen Regeln für das Verhalten transnationaler Unternehmen aufgestellt hat. Anschließend werden zunächst die Entwicklungen auf der Ebene der Vereinten Nationen, insbesondere das von *John Ruggie* entwickelte Rahmenkonzept, erörtert. Danach werden die neuen Leitlinien der OECD kritisch gewürdigt, bevor auf nationale haftungsrechtliche Maßstäbe eingegangen wird, wobei der US-amerikanische Alien Tort Claims Act eine besondere Rolle spielt. Abschließend soll die These der gegenseitigen Ergänzung der verschiedenen Ansätze im Mehrebenensystem vorgestellt und begründet werden.

II. Grundlagen

1. *Begriff und rechtliche Einordnung transnationaler Unternehmen*

Über die genaue Definition des Begriffs „transnationales Unternehmen“ besteht

⁷ Angelika Emmerich-Fritsche, Zur Verbindlichkeit der Menschenrechte für transnationale Unternehmen, in: AVR 45 (2007), S. 541-565; Karsten Nowrot, Nun sag, wie hast du's mit den Global Players? Fragen an die Völkerrechtsgemeinschaft zur internationalen Rechtsstellung transnationaler Unternehmen, in: Die Friedenswarte 79 (2004), S. 119-150; Kirsten Schmalenbach, Multinationale Unternehmen und Menschenrechte, in: AVR 39 (2001), S. 57-81 und Norman Weiß, Trans-national Corporations and Human Rights, in: Christoph Lattemann/Sören Kupke

(Hrsg.), International and Inter-Organizational Governance, 2010, S. 29-44.

keine Einigkeit.⁸ In der internationalen Praxis finden sich Definitionen der Vereinten Nationen, der Organisation für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung (OECD) und der Internationalen Arbeitsorganisation (ILO),⁹ wobei OECD und ILO den Begriff der multinationalen Unternehmen verwenden, ohne dass diese unterschiedliche Begriffswahl heute noch eine Bedeutung hätte.¹⁰ Aus den einschlägigen Definitionen der genannten Organisationen, die auch in der Wissenschaft verwendet werden, lassen sich zwei wesentliche Merkmale des Begriffs transnationale Unternehmen ableiten.

Erstens muss es sich um ein Unternehmen mit operativ voneinander getrennten Wirkungseinheiten in mindestens zwei Ländern handeln. Dabei kann es sich um eine inländische Muttergesellschaft mit einer oder mehreren ausländischen Tochtergesellschaften handeln oder um mehrere Unternehmen- oder Unternehmenseinheiten, die miteinander verbunden und in unterschiedlichen Ländern tätig sind (Element der Transnationalität).

Zweitens müssen die verschiedenen Wirkungseinheiten ihre Aktivitäten miteinander koordinieren. Dies kann entweder auf der Kontrolle durch eine zentralen Einheit beruhen, wie bei Mutter- und Tochtergesellschaften oder durch andere Steuerungsmechanismen wie zum Beispiel Beherrschungsverträge sichergestellt werden, wobei die Autonomie der einzelnen Unternehmenseinheiten unterschiedlich stark

ausgeprägt sein kann. So lässt sich in jüngerer Zeit eine Entwicklung von klaren Über- und Unterordnungsverhältnissen zu flacheren Hierarchien und teilweise auch heterarischen Strukturen beobachten.¹¹ Grundsätzlich erfolgt die Steuerung in einem transnationalen Unternehmen jedoch durch koordiniertes Vorgehen, das nach wie vor grundsätzlich hierarchisch geprägt ist (Element der hierarchischen Koordination).

Die tatsächliche Bedeutung transnationaler Unternehmen für die internationalen Wirtschaftsbeziehungen ist beachtlich.¹² Transnationale Unternehmen erwirtschafteten 2010 ca. 16 Bio. US\$ und damit ein Viertel des Weltsozialprodukts.¹³ Die ausländischen Niederlassungen und Tochtergesellschaften transnationaler Unternehmen waren für gut ein Drittel des Weltexports verantwortlich. Die wirtschaftliche Bedeutung transnationaler Unternehmen wird häufig durch den Hinweis veranschaulicht, dass der Umsatz vieler transnationaler Unternehmen das Bruttoinlandsprodukt zahlreicher mittelgroßer Staaten übersteigt.¹⁴ Auch wenn der direkte Vergleich zwischen dem Umsatz eines transnationalen Unternehmens und dem Bruttoinlandsprodukt wenig über die tatsächlichen Einflussmöglichkeiten aussagt, da auch kleine Staaten transnationale Unternehmen wirksam regulieren können, verdeutlichen derartige Vergleiche die Bedeutung transnationaler Unternehmen.

Mangels einer genuin transnationalen Unternehmens- oder Gesellschaftsrechtsordnung richten sich die Rechtspersönlichkeit und die Staatszugehörigkeit eines Unternehmens grundsätzlich nach den jeweils anwendbaren nationalen gesellschafts-

⁸ Heiner Geldermann, *Völkerrechtliche Pflichten multinationaler Unternehmen*, 2009, S. 28; Karsten Nowrot, *Normative Ordnungsstruktur und private Wirkungsmacht – Konsequenzen der Beteiligung transnationaler Unternehmen an den Rechtssetzungsprozessen im internationalen Wirtschaftssystem*, 2006, S. 39ff.

⁹ Dazu und zum Folgenden ausführlich Markus Krajewski, *Rechtliche Steuerung transnationaler Unternehmen*, in: Thomas Giegerich unter Mitwirkung von Ursula E. Heinz (Hrsg.), *Internationales Wirtschafts- und Finanzrecht in der Krise*, Berlin, 2011, S. 35-70 (S. 36ff).

¹⁰ Peter Muchlinski, *Multinational Enterprises & the Law*, 2. Aufl. 2007, S. 6.

¹¹ Muchlinski (Fn. 10), S. 45f.

¹² Nowrot (Fn. 8), S. 133.

¹³ UNCTAD, *World Investment Report 2011, Non-Equity Modes of International Production and Development*, S. 24.

¹⁴ Katarina Weilert, *Transnationale Unternehmen im rechtsfreien Raum? Geltung und Reichweite völkerrechtlicher Standards*, in: *ZaöRV* 69 (2009), S. 883-913 (S. 883).

rechtlichen Vorschriften.¹⁵ Dies führt dazu, dass die einzelnen Einheiten eines transnationalen Unternehmens (Mutter- und Tochtergesellschaften) häufig nach unterschiedlichen Rechtsordnungen gegründet wurden. Oft hat daher keine Rechtsordnung einen alleinigen oder maßgeblichen Zugriff auf das transnationale Unternehmen insgesamt. Daher können die Pflichten der einzelnen Unternehmenseinheiten innerhalb des transnationalen Unternehmens variieren.

Auch im Völkerrecht findet sich kein einheitlicher Regelungszugriff auf ein transnationales Unternehmen.¹⁶ Dabei kommt es weniger darauf an, ob transnationale Unternehmen als (partielle) Völkerrechtssubjekte angesehen werden können, was von der herrschenden Lehre überwiegend (noch) verneint wird.¹⁷ Auch wenn man davon ausgeht, dass transnationale Unternehmen jedenfalls insoweit als Völkerrechtssubjekte angesehen werden können als ihnen durch internationale Investitionsschutzverträge materielle und prozessuale Rechte eingeräumt werden,¹⁸ ist zu sehen, dass diesen Rechten keine vergleichbaren völkerrechtlich begründeten Pflichten gegenüberstehen.¹⁹

Die Frage der Bindung transnationaler Unternehmen an die Menschenrechte muss also jeweils am Einzelfall entschieden werden und wird – auch – durch die Staatszugehörigkeit der Unternehmensteile und den sich daraus ergebenden Pflichten geprägt. Allerdings wird die Steuerung des Verhaltens transnationaler Unternehmen durch nationales Recht von Regelungsansätzen auf internationaler Ebene und in den transnationalen Beziehungen durchdrungen und überformt. Auf die wesentli-

chen dieser Ansätze wird im Folgenden näher eingegangen.

2. Bindungswirkung und Schutzdimensionen internationaler Menschenrechte

Internationale Menschenrechte wie sie in den beiden Pakten der Vereinten Nationen von 1966 und weiteren Sonderübereinkommen niedergelegt sind, richten sich grundsätzlich gegen Staaten, da diese Vertragsparteien der jeweiligen Übereinkommen sind. Eine direkte Bindung transnationaler Unternehmen an diese Rechte lässt sich aus diesen Übereinkommen nicht ableiten. Die Staatsorientierung der Menschenrechte ist Ausdruck des klassischen Verständnisses von Menschenrechten und der Tatsache, dass historisch gesehen Unterdrückungen menschlicher Freiheit und Unrechtserfahren zumeist mit staatlichem Handeln verknüpft waren.²⁰ Allerdings geht die moderne Menschenrechtsdogmatik inzwischen davon aus, dass Menschenrechte nicht ausschließlich im Verhältnis Staat-Bürger wirken, sondern auch bezüglich des Verhaltens anderer Privatpersonen und Unternehmen eine Rolle spielen können.

Von den drei Arten staatlicher Verpflichtungen, die sich aus internationalen Menschenrechten ergeben (duty to respect, duty to protect und duty to fulfil)²¹ ist insbesondere die duty to protect (Schutzpflicht) von Bedeutung. Sie ist auf staatliche Maßnahmen gerichtet, mit denen Beeinträchtigungen der Menschenrechte durch andere, insbesondere Privatpersonen und Unternehmen unterbunden und sanktioniert werden sollen.²² Wenn das Verhalten transnationaler Unternehmen also eine

¹⁵ IGH, *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited* (Belgium ./ Spain), Judgment, ICJ Reports 1970, S. 3 (S. 33).

¹⁶ Ausführlich *Krajewski* (Fn. 9), S. 44ff.

¹⁷ *Nowrot* (Fn. 7), S. 122 m.w.N.

¹⁸ *Markus Krajewski*, *Wirtschaftsvölkerrecht*, 2. Aufl. 2009, Rn. 62; *Emmerich-Fritsche* (Fn. 7), S. 543; *Schmalenbach* (Fn. 7), S. 64 f.

¹⁹ *Nowrot* (Fn. 8), S. 549.

²⁰ Hierzu *Matthias Koenig*, *Menschenrechte*, 2005, S. 9f.; *Norman Weiß*, *Transnationale Unternehmen: weltweite Standards? Eine Zwischenbilanz des Global Compact*, in: *MRM* 2002, S. 82-89 (S. 83).

²¹ *Olivier De Schutter*, *International Human Rights Law*, 2010, S. 242. Siehe bereits *Eckart Klein* (Hrsg.), *The Duty to protect and to Ensure Human Rights*, 2000.

²² *De Schutter* (Fn. 21), S. 365.

Gefährdung von Menschenrechten begründen kann, ist der Staat zu regulierenden Eingriffen verpflichtet. Dazu kann auch der Erlass von Gesetzen gehören, mit denen die Menschenrechte geschützt werden, wie zum Beispiel Arbeitsschutzgesetze, das Verbot von Kinderarbeit oder die strafrechtliche Bewehrung von bestimmtem Verhalten.

Die staatliche Pflicht, zum Schutz der Menschenrechte das Verhalten privater Akteure zu steuern und gegebenenfalls einzugreifen, ist dogmatisch von der Frage zu trennen, ob private Akteure direkt an menschenrechtliche Standards gebunden sein können. Wie soeben ausgeführt, kennt das Völkerrecht derzeit keine derartigen unmittelbaren Pflichten. Entsprechend lässt sich aus dem geltenden Völkerrecht auch keine direkte Bindung transnationaler Unternehmen an die Menschenrechte ableiten.²³ Diese können sich also nur aus nationalem Recht, freiwilligen Kodizes oder internationalen Gebräuchen und Gepflogenheiten ergeben. Allerdings ist nicht grundsätzlich ausgeschlossen, dass die Staaten völkerrechtliche Regeln schaffen, aus denen sich unmittelbare Pflichten für Unternehmen ergeben. In gleicher Weise wie völkerrechtliche Verträge Rechte für Individuen begründen können, ist es auch möglich, dass sie diesen Pflichten auferlegen.²⁴ Das Statut von Rom über den internationalen Strafgerichtshof sei hier als Beispiel genannt, auch wenn es gegenwärtig nur für natürliche Personen gilt (Art. 25 Abs. 1 IStGH-Statut). Das schließt ein zukünftige Ausweitung der Strafbarkeit auf juristische Personen allerdings nicht aus.

²³ Weiß (Fn. 20), S. 86.

²⁴ De Schutter (Fn. 21), S. 395. Philipp Alston, *The Not-a-Cat Syndrome: Can the International Human Rights Regime Accommodate Non-State Actors?*, in: ders. (Hrsg.), *Non-state actors and human rights*, 2005, S. 3-35; siehe auch Olivier de Schutter, *The Challenge of Imposing Human Rights Norms on Corporate Actors*, in: ders. (Hrsg.), *Transnational Corporations and Human Rights*, 2006, S. 1-39.

III. Vom Versuch der Schaffung verbindlichen Normen zu einem neuen Rahmen für transnationale Unternehmen: Der Prozess in den Vereinten Nationen

Der bislang ambitionierteste Versuch, eine Bindung transnationaler Unternehmen an Menschenrechte zu begründen, wurde in der Menschenrechtskommission der Vereinten Nationen unternommen. Nach langjährigen Vorarbeiten stellte die Unterkommission zur Förderung und zum Schutz von Menschenrechten der Vereinten Nationen im Jahre 2003 einen Katalog von Normen zur Verantwortlichkeit transnationaler Unternehmen vor, die rechtsverbindliche Vorgaben enthielten.²⁵ Die Normen wurden in der Menschenrechtskommission allerdings nicht angenommen.²⁶ Mit der Abschaffung der Menschenrechtskommission und der Unterkommission im Jahre 2006 wurde der Prozess zudem vorerst beendet. Angesichts der erheblichen Meinungsverschiedenheiten zwischen den Mitgliedstaaten der Vereinten Nationen über die Erforderlichkeit verbindlicher Vorgaben für transnationale Unternehmen ist nicht damit zu rechnen, dass diese Normen in absehbarer Zeit aufgegriffen werden, zumal der Diskurs in den Vereinten Nationen durch den Sonderberichterstatter *John Ruggie* einen anderen Fokus erhalten hat.²⁷ Da die Normen jedoch bislang den einzigen Versuch, eine verbindliche Bindung transnationaler Unternehmen

²⁵ *Commission on Human Rights Sub-Commission on the Promotion and Protection of Human Rights, Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights* vom 26 August 2003, UN-Dok. E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2 (2003). Eine deutsche Übersetzung findet sich in: Deutsche Gesellschaft für die Vereinten Nationen, *Normen der Vereinten Nationen für die Verantwortlichkeiten transnationaler Unternehmen und anderer Wirtschaftsunternehmen im Hinblick auf die Menschenrechte*, Blaue Reihe Nr. 88, 2004, im Internet unter www.dgvn.de/fileadmin/user_upload/PUBLIKATIONEN/Blaue_Reihe/BL_88.pdf (zuletzt besucht am 22. März 2012).

²⁶ Weilert (Fn. 14), S. 908.

²⁷ Dazu sogleich 2.

an die Menschenrechte zu schaffen, darstellen und in der Literatur vielfach auf Beachtung gestoßen sind,²⁸ soll hier kurz auf sie eingegangen werden.

1. Die Normen der Vereinten Nationen für die Verantwortlichkeiten transnationaler Unternehmen im Hinblick auf Menschenrechte

Der Katalog der Normen zur Verantwortlichkeit transnationaler Unternehmen der Vereinten Nationen enthält 14 materielle Vorschriften, die sich mit den Grundsätzen der Gleichberechtigung und Nichtdiskriminierung, menschlicher Sicherheit, Arbeitsrechten, Verbraucher- und Umweltschutz, der Beachtung von Menschenrechten und der nationalen Souveränität befassen. Die Normen sind überwiegend allgemein gehalten und beziehen sich auf die jeweils einschlägigen nationalen und internationalen Verpflichtungen. Die Implementierung der Normen wurde von der Unterkommission bewusst offen gehalten. Es wurde nur verlangt, dass sich transnationale Unternehmen interne Richtlinien zur Umsetzung der Normen geben und hierüber berichten.²⁹ Darüber hinaus sollte die

Umsetzung der Normen periodisch unter anderem durch die Vereinten Nationen überwacht werden.³⁰

Die Bedeutung der UN-Normen liegt weniger in einer inhaltlichen oder prozeduralen Weiterentwicklung bestehender Konzeptionen, sondern darin, dass die Normen verbindliche Vorgaben für transnationale Unternehmen formulieren. Sie enthielten den Anspruch einer echten internationalen Regulierung des Verhaltens transnationaler Unternehmen. Da jedoch weder die Menschenrechtskommission noch die Unterkommission selbst über eine genuine Rechtsetzungskompetenz verfügte, hätte die Rechtsverbindlichkeit der Normen nur über einen internationalen Vertrag hergestellt werden können.³¹ Der Anspruch, eine verbindliche Bindung transnationaler Unternehmen aufzustellen, führte dazu, dass die Normen kontrovers beurteilt wurden. Während Nichtregierungsorganisationen sie teilweise begrüßten, wurden die Normen von Unternehmensverbänden abgelehnt.³² Auch in der Staatengemeinschaft war die Reaktion gemischt; namentlich die USA lehnten die Rechtsverbindlichkeit der Normen ab.³³ Nicht zuletzt aufgrund dieses Widerstandes wurden die Normen in der Menschenrechtskommission nicht behandelt.

Ob die Normen den Diskurs über Menschenrechte und transnationaler Unternehmen weiter prägen werden, muss bezweifelt werden. Gegenwärtig werden sie in der Debatte nur noch selten als Referenz angesehen. Jedenfalls haben die Normen und ihre Rezeptionsgeschichte deutlich gemacht, dass die Entwicklung rechtsverbindlicher Vorgaben für transnationale Unternehmen ein äußerst kontroverses Unterfangen darstellt. Hieraus kann man ableiten, dass die Staatengemeinschaft derzeit noch weit davon entfernt ist, ein derar-

²⁸ David Weissbrodt/Muria Kruger, Norms on the Responsibility of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights, in: AJIL 97 (2003), S. 901-922; Detlev F. Vagts, The UN Norms for Transnational Corporations, in: LJIL 16 (2003), S. 795-802; Karsten Nowrot, Die UN-Normen on the Responsibility of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights – Gelungener Beitrag zur transnationalen Rechtsverwirklichung oder das Ende des Global Compact? in: Christian Tietje et al. (Hrsg.), Beiträge zum Transnationalen Wirtschaftsrecht, Heft 21, 2003; Larry C. Backer, Multinational Corporations, Transnational Law: The United Nations' Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations as a Harbinger of Corporate Social Responsibility in International Law, in: Columbia Human Rights Law Review 2005, S. 102-119; Marion Weschka, Human Rights and Multinational Enterprises: How Can Multinational Enterprises Be Held Responsible for Human Rights Violations Committed Abroad?, in: ZaöRV 66 (2006), S. 625-661 (S. 653ff.) sowie Emmerich-Fritsche (Fn. 7), S. 546f.

²⁹ Commission on Human Rights (Fn. 25), Nr. 15.

³⁰ Commission on Human Rights (Fn. 25), Nr. 16.

³¹ Emmerich-Fritsche (Fn. 7), S. 547.

³² Nowrot (Fn. 28), S. 5.

³³ Backer (Fn. 28), S. 181.

tiges allgemeines und universell geltendes Regelwerk aufzustellen.³⁴

2. Die neuen Leitprinzipien für Unternehmen und Menschenrechte: „protect, respect and remedy“

Nach dem (vorläufigen) Scheitern der UN-Normen setzte die Menschenrechtskommission 2005 einen Sonderberichterstatter zur Frage der Menschenrechte und transnationaler Unternehmen ein.³⁵ Zum Sonderberichterstatter wurde der Harvard-Professor *John Ruggie* ernannt, dessen Mandat 2011 endete. Das von *Ruggie* entwickelte dreidimensionale Konzept des „protect, respect and remedy“ ist zu einem zentralen Referenzpunkt im Diskurs über Menschenrechte und transnationale Unternehmen geworden.³⁶ Der Menschenrechtsrat hat das von *Ruggie* vorgeschlagene Konzept im Juni 2011 angenommen und eine Arbeitsgruppe eingesetzt, die dieses Konzept verbreiten und seine Umsetzung unterstützen soll.³⁷

Das erste Element der Konzeption des Sonderberichterstatters ist die staatliche Schutzpflicht („state duty to protect human rights“). Sie beruht auf dem oben bereits erwähnten Grundsatz der primären Verantwortlichkeit der Staaten für den Menschenrechtsschutz. Ebenso wie die oben ebenfalls erwähnte Schutzdimension geht *Ruggies* Konzept davon aus, dass die Staaten verpflichtet sind, Individuen gegen Menschenrechtsverletzungen durch Dritte, das heißt durch nicht-staatliche Einrichtungen und Privatpersonen zu schützen.³⁸ Hieraus folgt zunächst die Pflicht zur Durchsetzung und zur Überprüfung staatlicher Regelungen, die von Unternehmen die Achtung der Menschenrechte verlangen. Eine besondere Verantwortung sieht *Ruggie* bei staatsnahen Unternehmen, wie staatseigenen Unternehmen oder Unternehmen, die staatliche Unterstützungen, einschließlich Exportkrediten und Investitionsgarantien, erhalten sowie bei Unternehmen, die in Konfliktregionen tätig sind. Schließlich erfasst die staatliche Schutzpflicht auch die Bewahrung eines hinreichenden Regulierungsspielraums beim Abschluss von Investitionsverträgen oder -abkommen.

Als zweites Element seines Konzepts hat *Ruggie* eine Unternehmensverantwortung zur Beachtung von Menschenrechten („corporate responsibility to respect human rights“) entwickelt.³⁹ Mit dem Begriff der „responsibility“ wird verdeutlicht, dass transnationale Unternehmen zwar keine menschenrechtlichen Pflichten im Rechtsinne haben, dass ihnen aber aufgrund ihres tatsächlichen Einflusses eine besondere Verantwortung zukommt. Diese Verantwortung bedeutet zunächst, dass Unternehmen sich weder an Menschenrechtsverletzungen beteiligen noch dazu beitragen dürfen und dass sie Menschenrechtsverletzungen in ihrer Geschäftssphäre verhindern und erforderlichenfalls ausgleichen sollen. Die Ausdehnung der menschenrechtlichen Verantwortung der Unterneh-

³⁴ *Sofia Massoud*, „Unternehmen und Menschenrechte“ - überzeugende progressive Ansätze mit begrenzter Reichweite im Kontext der Weltwirtschaftsordnung, in: Ralph Nikol et al. (Hrsg.), *Transnationale Unternehmen und Nichtregierungsorganisationen im Völkerrecht*, 5. Treffen des Arbeitskreises junger Völkerrechtswissenschaftlerinnen und -wissenschaftler (AjV), im Erscheinen.

³⁵ Zu Hintergrund und Mandat des Sonderberichterstatters siehe *Claire M. O'Brien*, *The UN Special Representative on Business and Human Rights: Re-embedding or Dis-embedding Transnational Markets?*, in: Christian Joerges/Josef Falke (Hrsg.), *Karl Polanyi, Globalisation and the Potential of Law in Transnational Markets*, 2011, S. 323-357 (S. 328ff.).

³⁶ *Human Rights Council*, Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, *Guiding Principles on Business and Human Rights: Implementing the United Nations “Protect, Respect and Remedy” Framework* vom 21. März 2011, UN-Dok. A/HRC/17/31.

³⁷ *Human Rights Council*, *Human rights and transnational corporations and other business enterprises* vom 15. Juni 2011, UN-Dok. A/HRC/17/L.17/Rev.1.

³⁸ *Protect, Respect and Remedy* (Fn. 36), Nr. 1-10.

³⁹ *Protect, Respect and Remedy* (Fn. 36), Nr. 11-24.

men über den unmittelbaren Bereich des eigenen Unternehmens und seiner Tochtergesellschaften hinaus auf vertragliche Geschäftsbeziehungen stellt eine wesentliche Erweiterung dar. Sie findet erst in jüngster Zeit zunehmend Anerkennung, wie sich beispielsweise an dem eingangs erwähnten Beispiel der OECD-Beschwerde gegen Stadtlander zeigt.

Praktisch bedeutet die Unternehmensverantwortung nach Ansicht des Sonderberichterstatters erstens, dass die Unternehmen die Verpflichtung zu Menschenrechten zum offiziellen Teil ihrer Geschäftspolitik erklären, zweitens, dass sie ihre Aktivitäten einer menschenrechtlichen „Due diligence“-Prüfung unterziehen, in deren Rahmen sie bewerten sollten, ob und wie sich ihre Aktivitäten auf die Menschenrechte, in dem Land, in dem sie tätig sind, auswirken und drittens, dass sie bei Menschenrechtsverletzungen Abhilfemaßnahmen durchführen. Dazu können Dialoge mit Betroffenen und Interessenvertretern gehören und die effektive Integration von Menschenrechten in die unternehmensinterne Entscheidungsfindung sowie eine angemessene Reaktion bei erkennbaren Gefährdungen. Zur Unternehmensverantwortung zählt auch, dass die Unternehmen alle relevanten nationalen Gesetze beachten. Im Fall eines Konflikts zwischen nationalen Gesetzen und internationalen Menschenrechtsstandards sollen Unternehmen nach Möglichkeiten suchen, die Menschenrechte bestmöglich zu achten.

Das dritte Element von *Ruggies* Rahmen betrifft den Zugang zu Abhilfemaßnahmen („access to remedy“).⁴⁰ Abhilfe gegen negative Auswirkungen der Aktivitäten transnationaler Unternehmen kann sowohl auf rechtlichen als auch auf nicht-rechtlichen Wegen gewährt werden. Der Sonderberichterstatter nennt gerichtliche und außergerichtliche Verfahren auf staatlicher Ebene sowie nichtstaatliche Verfahren. Hierzu zählt er so genannte Multi-Stakeholder-Prozesse, die Unternehmen, Arbeitnehmer, Bevölkerung und Betroffene zusammen-

bringen, regionale Menschenrechtsgerichtshöfe und Beschwerdeverfahren auf Unternehmensebene. Die verschiedenen Verfahren müssen effektiv sein. Als Kriterien der Effektivität nennt *Ruggie* unter anderem Legitimität, Zugang, Vorhersehbarkeit, Verfahrensgerechtigkeit und Transparenz.

Das *Ruggie*-Rahmenkonzept entstand auf der Grundlage zahlreicher Konsultationen und Kooperationen mit staatlichen Stellen, Unternehmen, internationalen Organisationen, der Wissenschaft und Nichtregierungsorganisationen. Es wurde von der internationalen Gemeinschaft überwiegend positiv zur Kenntnis genommen, wenngleich teilweise auch kritisiert wurde, dass das Konzept keine verbindlichen Vorgaben für transnationale Unternehmen vorsehe. Da das Konzept in weiten Teilen darauf angelegt ist, in der praktischen Anwendung konkretisiert und weiterentwickelt zu werden, fällt eine umfassende Würdigung schwer. Zusammenfassend kann man allerdings feststellen, dass das Konzept versucht, bereits bestehende Ansätze – mitunter auf hohem Abstraktionsniveau – zusammenzufassen und zu verstetigen. *Ruggie* schlägt keine neuen Rechte vor und macht auch keine Vorschläge für die Weiterentwicklung bestehender Rechtsnormen. Das Konzept zielt darauf auf, realisierbare Instrumente zu entwickeln und enthält überwiegend Anregungen mit empfehlendem Charakter. Ein deutlicher Fokus liegt auf Aspekten des effektiven Rechtsschutzes und der Realisierung von Abhilfemaßnahmen. Die Erwartungen an Unternehmen sind vorwiegend prozeduraler Natur. *Ruggie* nennt auch keine konkreten Beispiele etwa zu Erläuterung von „Best practice“. Insofern stellt das neue Konzept in erster Linie einen Analyse- und Diskussionsrahmen dar, dessen praktischer Nutzen noch offen ist.

IV. Steuerung durch unverbindliche Leitlinien: Der Ansatz der OECD

John Ruggie hat während seiner Amtszeit als Sonderberichterstatter seine Vorstellung

⁴⁰ Protect, Respect and Remedy (Fn. 36), Nr. 25-31.

gen auch anderen internationalen Organisationen vorgetragen und sich an verschiedenen Prozessen beteiligt. Dazu zählte auch die Überarbeitung der so genannten OECD Leitsätze für multinationale Unternehmen in den Jahren 2009 bis 2011.

1. Die OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen und ihre Implementierung

Die erstmals 1976 verabschiedeten und sowohl im Jahre 2000 als auch 2011 neu gefassten Leitsätze der OECD für multinationale Unternehmen (OECD Guidelines for Multinational Enterprises)⁴¹ gehören zu den praktisch wichtigsten internationalen Vorgaben für transnationale Unternehmen, obwohl sie als unverbindliche Empfehlungen formuliert sind und somit dem völkerrechtlichen „soft law“ zugeordnet werden müssen.⁴² Die OECD-Leitsätze sind Empfehlungen für verantwortungsbewusstes unternehmerisches Verhalten der insgesamt 43 Staaten, die die Leitsätze angenommen haben. Hierbei handelt es sich um die 32 Mitgliedstaaten der OECD⁴³ und 11

weitere Staaten,⁴⁴ die die Leitsätze ebenfalls angenommen haben.

Die Leitsätze richten sich direkt an transnationale Unternehmen und drücken die Erwartung der Staaten aus, dass sich die Unternehmen von ihnen leiten lassen. Die Richtlinien gelten sowohl für Unternehmen, die in den jeweiligen Staaten ihren Sitz haben, als auch für Unternehmen, die in den jeweiligen Staaten tätig sind.⁴⁵ Die einzelnen Leitsätze gliedern sich in neun große Kapitel und decken zentrale Felder verantwortlicher Unternehmensführung ab. So finden sich Leitsätze zur Offenlegung von Informationen, Beschäftigung und Beziehung zwischen den Sozialpartnern, Umwelt, Korruptionsbekämpfung, Verbraucherschutz, Wissenschaft und Technologie, Wettbewerb und Besteuerung.⁴⁶ Im Rahmen der Überarbeitung der Grundsätze wurde ein neues Kapitel zu Menschenrechten eingefügt, auf das unten ausführlicher eingegangen werden wird.⁴⁷

Auch wenn die Leitsätze keine verbindlichen Vorgaben enthalten, haben die OECD-Staaten einen eigenständigen Überwachungs- und Implementierungsmechanismus geschaffen. Zentrale institutionelle Einrichtung hierfür sind Nationale Kontaktstellen (NKS), die in jedem Mitgliedstaat eingerichtet wurden. In Deutschland ist die NKS beim Bundeswirtschaftsministerium eingerichtet.⁴⁸ Aufgabe der NKS ist es, die „wirksame Anwendung der Leitsätze voranzubringen, indem sie die Umsetzung der Leitsätze fördern, Anfragen beantworten und unter Berücksichtigung der verfahrenstechnischen Anleitungen zur Lösung von Problemen beitragen,

⁴¹ OECD, OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen, 2011, im Internet unter <http://dx.doi.org/10.1787/9789264122352-de>. (zuletzt besucht am 22. März 2012).

⁴² Antje Hennings, Über das Verhältnis von Multinationalen Unternehmen zu Menschenrechten, 2009, S. 134; Nowrot, (Fn. 8), S. 199; Weilert (Fn. 14), S. 913ff.; Christian Schliemann, Procedural Rules for the Implementation of the OECD Guidelines for Multinational Enterprises – a Public International Law Perspective, in: GLJ 13 (2012), S. 51-85 (S. 60), sieht in den Leitlinien die Ausübung internationaler öffentlicher Gewalt („an exercise of public authority on international level“), der vor allem in Zonen schwacher Staatlichkeit praktische Bedeutung erlangen kann. Völkerrechtliche Bindungswirkung entfalten die Richtlinien dadurch allerdings auch nicht.

⁴³ Australien, Belgien, Chile, Dänemark, Deutschland, Finnland, Frankreich, Griechenland, Island, Irland, Italien, Japan, Kanada, Korea, Luxemburg, Mexiko, Niederlande, Neuseeland, Norwegen, Österreich, Polen, Portugal, Slowakei, Slowenien, Spanien, Schweden, Schweiz, Tschechische Republik, Türkei, Ungarn, USA und Vereinigtes Königreich (Stand: März 2012).

⁴⁴ Ägypten, Argentinien, Brasilien, Estland, Israel, Kolumbien, Lettland, Litauen, Marokko, Peru und Rumänien (Stand: März 2012).

⁴⁵ OECD (Fn. 41), S. 9 („Erklärung über internationale Investitionen und multinationale Unternehmen“).

⁴⁶ Schliemann (Fn. 42), S. 53.

⁴⁷ Siehe 2.

⁴⁸ Hauke Brankamp, Die OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen: Funktionsweise und Umsetzung, in: MRM 2010, S. 41-50 (S. 44).

die sich bei der Umsetzung der Leitsätze in besonderen Fällen ergeben“.⁴⁹ Die Formulierung „Lösung von Problemen“ bezieht sich auf Beschwerden von Arbeitnehmerorganisationen oder Nichtregierungsorganisationen über die Vereinbarkeit des Verhaltens von transnationalen Unternehmen mit den OECD-Leitsätzen. Die Kontaktstellen sollen dabei grundsätzlich keinen Verstoß in quasi-judikativer Weise feststellen, sondern lediglich ein Forum zur Streitbeilegung bieten. Damit ist deutlich, dass das Verfahren vor den NKS nicht in erster Linie eine Streitbeilegung beabsichtigt,⁵⁰ sondern eher als Konfliktmoderation bezeichnet werden kann.⁵¹ Ziel des Verfahrens ist nicht die Feststellung eines Verstoßes,⁵² sondern die Herbeiführung eines Ausgleichs zwischen den „beteiligten Parteien“, das heißt den Beschwerdeführern und dem transnationalen Unternehmen. Dies zeigt sich auch daran, dass der Abschlussbericht von allen Betroffenen gebilligt werden muss.

Die Revision der Leitsätze im Jahre 2011 hat die Verfahren vor den NKS jedoch stärker prozeduralisiert und die Streitschlichtungskomponente des Verfahrens verstärkt. So wird verlangt, dass die NKS bei Streitfällen unparteiisch, vorhersehbar und gerecht vorgehen sollen.⁵³ Weiterhin ist vorgesehen, dass alle Entscheidungen

stets zu veröffentlichen sind.⁵⁴ Schließlich kann die NKS bei Nichteinigung der Parteien, eine Erklärung zur Anwendung der Leitsätze abgeben und gegebenenfalls Empfehlungen formulieren. Damit wird den NKS die Möglichkeit eingeräumt, auch ohne einen Konsens der Parteien eine Entscheidung zur Bewertung des Verhaltens des Unternehmens abzugeben. Insgesamt wird damit die Position der NKS als Einrichtungen unabhängiger Streitschlichtung gestärkt.

Interessant ist vor diesem Hintergrund auch der Text der Entscheidung der deutschen NKS im Fall Stadtlander: Die NKS verwendet Begriffe wie „Beschwerdeführerin“ und „Beschwerdegegner“ und sieht Forderungen als „unbegründet“ oder „erfüllt“ beziehungsweise „teilweise als erfüllt, im Übrigen als unbegründet“ an.⁵⁵ Diese Begriffswahl ist an die Terminologie rechtsförmiger Entscheidungen angelehnt und deutet auf ein kontradiktorisches Verfahren sowie juristische Entscheidungskategorien („unbegründet“ beziehungsweise „erfüllt“) hin. Es wird abzuwarten sein, ob dies Ausdruck eines Trends zu einer stärker rechtlich orientierten Beurteilungspraxis ist.

Trotz der Verbesserung der Verfahren vor den NKS ist kritisch anzumerken, dass eine Überwachung der gefundenen Lösungen nicht vorgesehen ist. Im Fall der Nichtbefolgung gefundener Lösungen bliebe den Beschwerdeführer nur die Möglichkeit, eine erneute Beschwerde einzureichen.

2. Menschenrechte in den OECD-Leitsätzen

Bis zur Revision im Jahre 2011 enthielten die OECD-Leitsätze nur allgemeine Hinweise auf die Pflicht multinationaler Unternehmen zur Respektierung der Menschenrechte. Der neu eingefügte Abschnitt IV der OECD-Leitsätze befasst sich nun-

⁴⁹ OECD-Leitsätze (Fn. 41), S. 75ff: Umsetzungsverfahren der OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen.

⁵⁰ Hennings (Fn. 42), S. 137.

⁵¹ Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie, Leitfaden zum Verfahren in besonderen Fällen („Beschwerde“) bei der deutschen Nationalen Kontaktstelle für die OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen, im Internet unter www.bmwi.de/BMWi/Navigation/Aussenwirtschaft/nationale-kontaktstelle-oecd-leitsaetze,did=429914.html (zuletzt besucht am 23. März 2012).

⁵² Stephen Tully, The 2000 Review of the OECD Guidelines for Multinational Enterprises, in: ICLQ 51 (2001), S. 394-404 (S. 400).

⁵³ OECD-Leitsätze (Fn. 41), S. 92f.: Erläuterungen zu den Umsetzungsverfahren.

⁵⁴ OECD-Leitsätze (Fn. 41), S. 95: Erläuterungen zu den Umsetzungsverfahren.

⁵⁵ Siehe oben Fn. 6.

mehr ausführlich mit dem Thema Menschenrechte. Er bekräftigt zunächst die allgemeine staatliche Pflicht, Menschenrechte zu schützen, entwickelt dann jedoch eine Reihe von konkreten Erwartungen an multinationale Unternehmen.

Nach Ziffer 1 des Abschnitts zu Menschenrechten sind die Unternehmen grundsätzlich verpflichtet, Menschenrechte zu achten. Dies erfordert die Vermeidung von Menschenrechtsverletzungen und die Auseinandersetzung mit negativen Auswirkungen auf Menschenrechte, an denen die Unternehmen beteiligt waren. Die OECD-Leitsätze differenzieren dabei zwischen den Aktivitäten der betroffenen Unternehmen selbst und dem Verhalten von anderen, zu denen diese Unternehmen Geschäftsbeziehungen unterhalten. Im Kontext ihrer eigenen Aktivitäten sollen die Unternehmen negative Auswirkungen auf die Menschenrechte verhindern und angemessen reagieren, wenn entsprechende Auswirkungen dennoch auftreten (Ziffer 2). Bezüglich des Verhaltens ihrer Geschäftspartner sollen die Unternehmen sich darum bemühen, negative Auswirkungen auf die Menschenrechte zu verhüten oder zu mindern, selbst wenn sie nicht zu diesen Auswirkungen beitragen (Ziffer 3). Diese Pflicht ist vor allem mit Blick auf Menschenrechtsverletzungen in der Lieferkette von Bedeutung. Wie das Beispiel des Stadlander-Verfahrens zeigt, kann diese Verantwortung in der praktischen Anwendung der Leitsätze eine wichtige Rolle spielen.

Die OECD-Leitsätze verlangen weiter, dass Unternehmen die Achtung von Menschenrechten als Teil der Geschäftspolitik ansehen. Nach Ziffer 4, Abschnitt IV der OECD-Leitsätze sollen die Unternehmen eine Erklärung ausarbeiten, in der sie ihr Engagement zur Achtung der Menschenrechte formulieren. Weiterhin sollen sie ihrer menschenrechtlichen Sorgfaltspflicht (*due diligence*) nachkommen und sich an Verfahren beteiligen, die eine Wiedergutmachung der negativen Auswirkungen auf die Menschenrechte ermöglichen (Ziffern 5 und 6). Dies können gerichtliche oder au-

ßergerichtliche Mechanismen oder Beschwerdemechanismen auf Unternehmensebene sein.

Diese kurze Zusammenfassung der wesentlichen Grundsätze des menschenrechtlichen Teils der OECD-Leitsätze macht deutlich, dass ihr theoretischer Hintergrund das Rahmenwerk „*protect, respect, remedy*“ von *John Ruggie* ist. Ebenso wie dieses begründen die OECD-Leitsätze keine unmittelbare Bindung transnationaler Unternehmen an die Menschenrechte sondern versuchen, eine ethisch-moralische Verantwortung zu begründen. Ähnlich wie das *Ruggie*-Konzept zeichnen sich die Leitsätze durch einen geringen Grad an Konkretisierung aus, was insbesondere für die Verantwortung für die Lieferkette gilt. Die praktische Relevanz des neuen Kapitels zu den Menschenrechten wird daher von der Anwendung der Leitsätze durch die nationalen Kontaktstellen oder anderen internationalen Zusammenhängen, in denen auf die Leitsätze verwiesen wird, abhängen. Zusammenfassend lässt sich insoweit festhalten, dass die Aufnahme eines Kapitels zu Menschenrechten in die OECD-Leitsätze ein Schritt in die richtige Richtung ist, der jedoch der Konkretisierung und praktischen Anwendung bedarf.

V. Menschenrechtliche Standards als Grundlage für deliktische Haftung

Während auf internationaler Ebene nach wie vor keine rechtlich verbindlichen Vorgaben bestehen, hat sich in den vergangenen Jahren in erster Linie in den USA ein weiterer Ansatz auf der Ebene des nationalen Rechts entwickelt. Es handelt sich um die Verwendung menschenrechtlicher Standards als Grundlage für die deliktische Haftung transnationaler Unternehmen.

1. *Der Alien Tort Claims Act*

Die deliktische Haftung transnationaler Unternehmen für schwere Verstöße gegen Menschenrechte ist vor allem durch die Rechtsprechung auf der Grundlage des US-amerikanischen *Alien Tort Claims Act*

(ATCA) bekannt geworden.⁵⁶ Nach dem seit 1789 geltende ATCA besteht eine originäre Jurisdiktion der *District Courts* (Bundesgerichte erster Instanz) über deliktsrechtliche Ansprüche eines ausländischen Bürgers aufgrund einer Verletzung des Völkerrechts. Das Gesetz hatte bis 1980 kaum praktische Relevanz und wurde danach zunächst genutzt, um Klagen gegen (ehemalige) Bedienstete ausländischer Staaten wegen Menschenrechtsverletzungen, insbesondere wegen Folter zu begründen.⁵⁷ Seit ca. zehn Jahren werden auf der Grundlage des ATCA auch Klagen gegen Unternehmen wegen Beteiligung an Verstößen gegen Menschenrechte und wegen Verletzung von Umweltstandards erhoben. Der eingangs zitierte Fall *Kiobel gegen Shell* ist einer der prominenteren Fälle. Als erste wichtige Entscheidung gilt das Urteil *Doe ./. Unocal Corp* des Bundesberufungsgerichts für den Neunten Bezirk aus dem Jahre 2002.⁵⁸ Dem kalifornische Un-

ternehmen Unocal wurde im Zusammenhang mit dem Bau einer Pipeline in Myanmar (Birma) vorgeworfen, gewusst oder wenigstens billigend in Kauf genommen zu haben, dass das für die Sicherheit der Pipeline zuständige birmesische Militär zahlreiche Menschenrechtsverletzungen wie Mord, Folter und Vergewaltigungen begangen hatte. Das Berufungsgericht entschied zwar nur über die Zulässigkeit der Klage, damit wurde jedoch der Grundstein für zahlreiche weitere Klagen gegen transnationale Unternehmen wie ExxonMobil, Coca-Cola oder Nike vor US-amerikanischen Gerichten wegen Verletzungen von Menschenrechten gelegt.⁵⁹

In seinem 2004 ergangenen Grundsatzurteil *Sosa ./. Alvarez-Machain*⁶⁰ beschränkte der Supreme Court die Klagemöglichkeiten nach dem ATCA auf Anspruchsgrundlagen aus dem Common law. Völkerrechtliche Normen kommen daher nur insoweit in Betracht als sie Teil des Common law sind. Klagen nach dem ATCA sind daher bei Verstößen gegen fundamentale Völkerrechtsnormen wie das Folter- und Sklavereiverbot⁶¹ oder Kriegsverbrechen und Verbrechen gegen die Menschlichkeit (zum Beispiel Völkermord) denkbar. In prozessualer Hinsicht werden die Klagemöglichkeiten vor US-Gerichten eingeschränkt, wenn keine (internationale) Zuständigkeit besteht.⁶² Das ist bei Klagen gegen Staaten oder Staatsunternehmen aufgrund der „Act-of-State-Doktrin“ oder des „Foreign Sovereign Immunities Act“ der Fall.⁶³ Die Zuständigkeit kann auch nach dem *Forum-non-conveniens*-Grundsatz abgelehnt werden, wenn ein anderer internationaler Gerichtsstand näher liegt.⁶⁴ Dies ist vor allem bei ausländischen Unternehmen der Fall. So ist nach wie vor hoch umstritten, ob die US-amerikanischen Gerichte für Klagen

⁵⁶ Jan Wouters/Leen De Smet/Cedric Ryngaert, Tort Claims Against Multinationals Companies for Foreign Human Rights Violations Committed Abroad: Lessons from the Alien Tort Claims Act?, Institute for International Law K.U. Leuven, Working Paper No. 46, November 2003, <https://www.law.kuleuven.be/iir/nl/onderzoek/wp/WP46e.pdf> (13. August 2010). Für eine kritische Sicht siehe Gary Hufbauer/Nicholas Mitrokoostas, International Implications of the Alien Tort Statute, in: *Journal of International Economic Law* 7 (2004), S. 245-262. Anders Harold Hongju Koh, Separating Myth from Reality about Corporate Responsibility Litigation, in: *Journal of International Economic Law* 7 (2004), S. 263-274. Weitere Nachweise bei Anja Seibert-Fohr/Rüdiger Wolfrum, Die einzelstaatliche Durchsetzung völkerrechtlicher Mindeststandards gegenüber transnationalen Unternehmen, in: AVR 43 (2005), S. 153-186 (S. 155ff.) und Weschka (Fn. 28), S. 633ff.

⁵⁷ Jens-Christian Gaedtke, Der US-amerikanische Alien Tort Claims Act und der Fall Doe v. Unocal: Auf dem Weg zu einer Haftung transnationalen Unternehmen für Menschenrechtsverletzungen?, in: AVR 42 (2004), S. 241-260 (S.242).

⁵⁸ 248 F.3d, 915 (9th Cir. 2002). Dazu ausführlich Anja Seibert-Fohr, Die Deliktshaftung von Unternehmen für die Beteiligung an im Ausland begangenen Völkerrechtsverletzungen, in: ZaöRV 63 (2003), S. 195-204 (S. 197ff.) und Gaedtke (Fn. 57), S. 243ff.

⁵⁹ Seibert-Fohr/Wolfrum (Fn. 56), S. 155.

⁶⁰ 542 U.S. 692 (2004).

⁶¹ Massoud (Fn. 34).

⁶² Seibert-Fohr/Wolfrum (Fn. 56), S. 170ff.

⁶³ Gaedtke (Fn. 57), S. 250f.

⁶⁴ Gaedtke (Fn. 57), S. 255f.

gegen Daimler wegen Beteiligung an Menschenrechtsverletzungen während des Apartheid-Regimes in Südafrika zuständig sind.⁶⁵ Eine Klage von Apartheid-Opfern ist derzeit vor dem Bundesberufungsgericht für den Zweiten Bezirk in New York anhängig. Grundsätzlich ist fraglich, ob das Gesetz auch für Handlungen gilt, die außerhalb des Territoriums der USA begangen wurden und an denen kein US-amerikanisches Unternehmen beteiligt ist. Mit dieser Frage wird sich der Supreme Court im Fall *Kiobel* nunmehr befassen.

2. Übertragbarkeit auf deutsches Recht?

Vor dem Hintergrund der ATCA-Klagen in den USA stellt sich die Frage, ob vergleichbare Klagen nach deutschem Recht möglich wären.⁶⁶ Da bei unerlaubten Handlungen der Gerichtsstand entweder der Handlungs- oder der Erfolgsort ist, könnte eine internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte zum Beispiel in Betracht kommen, wenn ein deutsches Mutterunternehmen seiner ausländischen Tochter konkrete Anweisungen erteilt oder in Deutschland Absprachen erfolgen, die einen Verstoß gegen Menschenrechte zur Folge haben. Es bedarf jedenfalls eines hinreichenden Inlandsbezuges.⁶⁷ Fraglich ist jedoch, welches nationale Haftungsrecht zur Anwendung kommt. Nach der einschlägigen so genannten Rom II-Verordnung ist dies grundsätzlich das Recht des Orts, an dem die Schädigung aufgetreten ist und damit regelmäßig nicht deutsches Recht.⁶⁸ Von dieser Regel

bestehen allerdings Ausnahmen, die auch bei Menschenrechtsverletzungen zum Tragen kommen könnten. Sollte deutsches Recht anwendbar sein, käme als materielle Anspruchsgrundlage § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit völkerrechtlichen Normen in Betracht. Dazu müssten die relevanten Normen des Völkerrechts als Schutzgesetze im Sinne des § 823 II BGB angesehen werden.⁶⁹ Dies könnte bei individualschützenden internationalen Menschenrechten wie dem Verbot von Sklaverei und Zwangsarbeit der Fall sein, soweit aus ihnen auch Handlungspflichten von Privaten konstruierbar sind.

Auch wenn in der Rechtsprechung in den USA transnationale Unternehmen wegen Menschenrechtsverletzungen bislang eher selten verurteilt wurden, kann die Möglichkeit der Aufarbeitung des Verhaltens von Unternehmen im Ausland beziehungsweise der Tätigkeiten ihrer Tochterunternehmen und Joint Ventures durch Gerichte der Heimatstaaten steuernd auf transnationale Unternehmen wirken. Dies gilt vor allem aufgrund der mit derartigen Prozessen verbundenen Publizitätswirkungen und den sie begleitenden öffentlichen Diskursen. In diesem Kontext dürfte es oftmals zweitrangig sein, ob am Ende eine tatsächliche Verurteilung steht oder ob diese an prozessualen Hürden scheitert beziehungsweise gütlich beigelegt wird. Die gleichen Überlegungen bezüglich der Publizitätswirkung von Klagen gegen transnationale Unternehmen dürften auch für die eingangs erwähnte Strafanzeige gegen Nestlé gelten. Entscheidend ist nicht das konkrete Ergebnis, sondern die Möglichkeit, einen Prozess einzuleiten, in dem das Verhalten des Unternehmens thematisiert und kritisch hinterfragt wird.

⁶⁵ Vgl. die Entscheidung des Bezirksgerichts für den südlichen Bezirk von New York, *Ntsebeza ./. Daimler & Khulumani ./. Barclays International*, 617 F. Supp 2d 228 (S.D.N.Y. 2009).

⁶⁶ *Hennings* (Fn. 42), S. 125ff. und *Christiane Gerstetter/Alexander Kamieth*, Unternehmensverantwortung – Vorschläge für EU-Reformen, Eine juristische Analyse der Auslandstätigkeit zweier deutscher Unternehmen, 2010, S. 23ff., im Internet unter: <http://www.germanwatch.org/corp/euref.pdf> (zuletzt besucht am 27. März 2012).

⁶⁷ *Hennings* (Fn. 42), S. 132.

⁶⁸ *Miriam Saage-Maaf*, Arbeitsbedingungen in der globalen Zulieferkette – Wie weit reicht die

Verantwortung deutscher Unternehmen?, Friedrich-Ebert-Stiftung, Internationale Politikanalyse, November 2011, S. 7, im Internet unter library.fes.de/pdf-files/iez/08651.pdf (zuletzt besucht am 27. März 2012); *Massoud* (Fn. 34).

⁶⁹ Grundsätzlich für möglich hält dies *Seibert-Fohr* (Fn. 58); skeptisch dagegen *Hennings* (Fn. 42), S. 128 und *Gerstetter/Kamieth* (Fn. 66), S. 25.

VI. Menschenrechtsbindung transnationaler Unternehmen im Mehrebenen-system

Die vorstehenden Ausführungen haben deutlich gemacht, dass international verbürgte Menschenrechte auf vielfältige Weise als Maßstab für das Handeln transnationaler Unternehmen angesehen werden. Dabei werden Ansätze, eine unmittelbare Rechtsbindung dieser Unternehmen durch völkerrechtlich verbindliche Übereinkommen zu schaffen, in der internationalen Gemeinschaft derzeit nicht weiterverfolgt. Stattdessen wird versucht, rechtlich grundsätzlich unverbindliche Standards und Kodizes so weiter zu entwickeln, dass aus ihnen konkrete Erwartungen bezüglich des Verhaltens transnationaler Unternehmen abgeleitet werden können. Dies zeigt sich insbesondere an dem von *John Ruggie* entwickelten neuen Rahmen der Vereinten Nationen für transnationale Unternehmen des „protect, respect, remedy“. Aus diesem können konkrete Schritte abgeleitet werden, die von den Unternehmen umsetzbar sind. Dieser Rahmen wird in den Organen der Vereinten Nationen weiterentwickelt und dürfte für die nächste Zukunft prägend sein. Die Übernahme wesentlicher Grundsätze des *Ruggie*-Rahmens in die OECD-Leitsätze zeigt den Einfluss, den diese Grundsätze auch außerhalb des institutionellen Kontextes der Vereinten Nationen haben.

Die Entwicklung der Rechtsprechung zum ATCA und Überlegungen zur zivilrechtlichen oder strafrechtlichen Haftbarmachung von transnationalen Unternehmen in Deutschland und anderen europäischen Rechtsordnungen zeigen, dass es neben der Weiterentwicklung unverbindlicher Rahmenwerke auf internationaler Ebene auch einen Bedarf an rechtlich verbindlichen Maßstäben für das Verhalten transnationaler Unternehmen gibt. Dieser Bedarf kann gegenwärtig zwar „nur“ auf nationaler Ebene realisiert werden. Gleichwohl handelt es sich hierbei um wichtige Impulse, die deutlich machen, dass Unternehmen, die sich ihrer Verantwortung gänzlich ent-

ziehen wollen, mit rechtlichen Sanktionen rechnen müssen.

Die verschiedenen Ansätze der menschenrechtlichen Bindung transnationaler Unternehmen sind dabei nicht als konkurrierende, sondern als sich wechselseitig ergänzende Instrumente zu begreifen. Sie wirken in ihrer Gesamtheit auf das Verhalten transnationaler Unternehmen ein, da sie im Grundsatz auch den gleichen Maßstab – die Achtung fundamentaler Menschenrechte – anlegen. Man kann das geltende System der menschenrechtlichen Bindung transnationaler Unternehmen daher als ein multifunktionales und multiinstrumentelles Mehrebenen-system begreifen, in dem verschiedene Instrumente – rechtlich verbindlich und unverbindlich – in die gleiche Richtung wirken. Dieses Mehrebenen-system zu stärken und weiter zu konkretisieren ist die zentrale Aufgabe der kommenden Jahre bezüglich der Steuerung transnationaler Unternehmen. Hierzu sind nicht nur die Organe und Institutionen der internationalen Gemeinschaft sondern auch Institutionen und Organisationen auf nationaler Ebene aufgerufen. Besonders hilfreich erscheint dabei eine Verzahnung der verschiedenen Ansätze. So könnte bei der Auslegung nationalen Haftungsrechts durch die zuständigen Gerichte auf den UN-Rahmen oder die OECD-Leitsätze zurückgegriffen werden. Auf diese Weise würden die letztgenannten Ansätze durch praktische Anwendung weiter konkretisiert.