

Unternehmen als gesellschaftliche Akteure: Die unternehmerische Verantwortung für Menschenrechte zwischen privater und öffentlicher Sphäre

Janne Mende

Inhaltsübersicht

- I. Einleitung
- II. Die gesellschaftliche Rolle von Unternehmen
- III. Unternehmerische Verantwortung für Menschenrechte
- IV. Ausblick

I. Einleitung

Angesichts der Globalisierung von Problemen und Problemlösungsmöglichkeiten entstehen Handlungsräume und Global-Governance-Strukturen, die nicht länger allein von Staaten bestimmt werden. Unternehmen, insbesondere transnational agierende Unternehmen, gehören zu den Akteuren, die in diesen globalen Handlungsräumen an Regulierungsfähigkeit und Handlungsfähigkeit gewinnen. Damit geht eine sowohl qualitativ als auch quantitativ wachsende Fähigkeit von Unternehmen einher, Menschenrechte auf globaler Ebene sowohl zu verletzen als auch zu schützen.¹ Diese Entwicklung trifft allerdings auf ein internationales Menschenrechtssystem, das völkerrechtlich verfasst ist und damit – von Ausnahmen abgesehen² – nahezu ausschließlich

Staaten als Verantwortungsakteure im Menschenrecht kennt.

Die hier entstehende Lücke zwischen staatlicher Menschenrechtsverantwortung einerseits und privater Handlungsfähigkeit jenseits des Staates andererseits führt zu einer zunehmenden Anrufung von Unternehmen als Verantwortungsakteuren im Menschenrecht. Diese Anrufung ist mit zahlreichen Kritiken und Problematiken konfrontiert.³ Eine Möglichkeit, mit diesen Herausforderungen umzugehen, basiert auf einer Entwicklung, die im Folgenden unter dem Begriff der gesellschaftlichen Rolle von Unternehmen diskutiert wird (Abschnitt I) und die auf ganz bestimmte Formen unternehmerischer Verantwortung für Menschenrechte angewiesen ist (Abschnitt II).

Anhand politik- und wirtschaftswissenschaftlicher Debatten um Corporate Social Responsibility (CSR) und im Diskussionsfeld Wirtschaft und Menschenrechte sowie anhand aktueller Entwicklungen in den Vereinten Nationen nimmt der Artikel die Möglichkeiten und Grenzen einer Menschenrechtsverantwortung von Unternehmen als gesellschaftliche Akteure in den Blick.

¹ Vgl. *Michael Goodhart*, Human rights and non-state actors. Theoretical puzzles, in: George J. Andreopoulos/Zehra F. Kabasakal Arat/Peter H. Juviler (Hrsg.), *Non-state actors in the human rights universe*. Bloomfield 2006, S. 23–42; *Peter Muchlinski*, Human rights and multinationals. Is there a problem?, in: *Int Affairs* 77, 2001, S. 31–48; *Florian Wettstein*, Multinational corporations and global justice. The human rights obligations of a quasi-governmental institution. Stanford 2009; *Michael K. Addo* (Hrsg.), *Human rights standards and the responsibility of transnational corporations*. The Hague 1999.

² Vgl. bspw. *Menno T. Kamminga/Saman Zia-Zarifi* (Hrsg.), *Liability of multinational corporations*

under international law. The Hague 2000; *Andrew Clapham*, *Human rights obligations of non-state actors*. Oxford, New York 2006.

³ Vgl. *Janne Mende*, Die Bedeutung und Legitimität nichtstaatlicher Akteure im Menschenrecht, in: *KJ* 49, 2016a, S. 431–438; *Janne Mende*, Öffentlicher Menschenrechtsschutz, privater Menschenrechtsbruch. Alte und neue Antagonismen in Zeiten der Globalisierung und Global Governance, in: *Karl-Rudolf Korte* (Hrsg.), *Politik in unsicheren Zeiten. Kriege, Krisen und neue Antagonismen*. Veröffentlichungen der Deutschen Gesellschaft für Politikwissenschaft. Baden-Baden 2016b, S. 278–292.

II. Die gesellschaftliche Rolle von Unternehmen

Das klassische Menschenrecht betrachtet Unternehmen als private, d.i. nicht-staatliche sogenannte Dritte, für deren menschenrechtsrelevantes Verhalten ein jeweils ausmachender Staat verantwortlich ist. Demgegenüber zeichnet sich seit Mitte der 1990er Jahre ein Debattenfeld Wirtschaft und Menschenrechte ab, das Möglichkeiten diskutiert, Unternehmen direkt zur menschenrechtlichen Verantwortung zu ziehen.⁴ Damit scheint eine fundamentale völkerrechtliche und liberale Grundannahme in Frage gestellt zu werden, nämlich die Trennung zwischen öffentlichen und privaten Akteuren bzw. die Trennung zwischen Politik und Ökonomie. In Frage gestellt wird somit auch die Rolle von Unternehmen als rein privaten Interessen verpflichteten, ökonomischen Akteuren.

Diese Entwicklung trifft auf eine Diskussion in den Wirtschaftswissenschaften, in denen die Frage einer sozialen Verantwortung von Unternehmen bereits in der Mitte des 20. Jahrhunderts⁵ aufgeworfen wurde. Diese Frage hat unter dem Begriff der Corporate Social Responsibility (CSR) breiten Eingang in sowohl akademische Debatten als auch unternehmerische Praxis gefunden und wird seit

einigen Jahren mit größerem Nachdruck auf die politische, deliberative, demokratische und/oder bürgerliche Rolle von Unternehmen fortgeführt.⁶

Beide Diskussionsstränge, die Frage nach einer sozialen Verantwortung (Corporate Social Responsibility) und die nach einer menschenrechtlichen Verantwortung von Unternehmen (Wirtschaft und Menschenrechte) eint – trotz konzeptueller Unterschiede⁷ – der Anspruch, den gleichsam hybriden Status von Unternehmen jenseits einer verkürzten Dichotomie zwischen öffentlich und privat zu verorten.⁸ Es geht darum, „die Grenzen zwischen ökonomischer und politischer Organisation wahrhaftig zu überwinden.“⁹ Die Schwierigkeit besteht indes darin, „die öffentliche Rolle von privaten Wirtschaftsunternehmen“¹⁰ näher zu bestimmen. Denn es gilt, die Parameter der jeweils gesellschaftlich relevanten Bedeutungen von privat und öffentlich mitsamt

⁴ Morrison fasst diese Entwicklung in Phasen zusammen, die von der individuellen Anrufung einzelner Unternehmen in spezifischen Branchen in den 1990er Jahren über die Entstehung einer branchenübergreifenden normativen Erwartung bis hin zu weichen Regeln, Standards und Benchmarks, welche die unternehmerische Verantwortung für Menschenrechte konkretisieren und operationalisieren sollen, verlaufen: *John Morrison*, An overview of current practice and policy relating to business activities and human rights. Some of the implications for corporate “rule-making”, in: *Ingo Pies/Peter Koslowski* (Hrsg.), *Corporate citizenship and new governance. The political role of corporations*. Berlin 2011, S. 7–18.

⁵ Auch vor den 1950er Jahren gab es unternehmerische Initiativen und Praxen, die als sozial bezeichnet werden können, vor allem im Sinne der Aufrechterhaltung der Produktivkraft von Arbeiterinnen und Arbeitern sowie im Bereich der Philanthropie und des Paternalismus. Vgl. *Archie B. Carroll*, A history of corporate social responsibility. Concepts and practices, in: *Andrew Crane* (Hrsg.), *The Oxford handbook of corporate social responsibility*. Oxford 2008, S. 19–46.

⁶ Vgl. *Andrew Crane* (Hrsg.), *The Oxford handbook of corporate social responsibility*. Oxford 2008; *Andrew Crane/Dirk Matten/Jeremy Moon*, *Corporations and citizenship*. (Business, Value Creation, and Society). Cambridge, New York 2008; *Andreas Georg Scherer/Guido Palazzo*, The new political role of business in a globalized world. A review of a new perspective on CSR and its implications for the firm, governance, and democracy, in: *Journal of Management Studies* 48, 2011, S. 899–931; *Ingo Pies/Peter Koslowski* (Hrsg.), *Corporate citizenship and new governance. The political role of corporations*. Berlin 2011; *J. van Oosterhout*, Transcending the confines of economic and political organization? The misguided metaphor of corporate citizenship, in: *Bus. Ethics Q.* 18, 2008, S. 35–42; *Andreas Rasche/Daniel E. Esser*, From stakeholder management to stakeholder accountability, in: *J Bus Ethics* 65, 2006, S. 251–267.

⁷ Vgl. *Anita Ramasastry*, Corporate social responsibility versus business and human rights. Bridging the gap between responsibility and accountability, in: *Journal of Human Rights* 14, 2015, S. 237–259; *Florian Wettstein*, CSR and the debate on business and human rights. Bridging the great divide, in: *Bus. Ethics Q.* 22, 2012, S. 739–770.

⁸ Die Annahme einer Dichotomie zwischen privat und öffentlich ist konstitutiv verkürzt und blendet deren gegenseitige Bedingung und Herstellung aus. Vgl. *Mende* (wie Fn. 3).

⁹ *Van Oosterhout* (Fn. 6), S. 35. Bei allen Zitaten aus englischsprachigen Publikationen handelt es sich um Übersetzungen der Autorin.

¹⁰ *Scherer/Palazzo* (Fn. 6), S. 919.

ihrer Effekte und Implikationen weder zu ignorieren noch zu hypostasieren.

Im Folgenden wird der Begriff von Unternehmen als gesellschaftliche Akteure vorgeschlagen, um den hybriden Charakter von Unternehmen zwischen Privatheit und Öffentlichkeit – aus politikwissenschaftlicher und völkerrechtlicher Perspektive: zwischen staatlichen und nichtstaatlichen Akteuren, aus wirtschaftswissenschaftlicher Perspektive: zwischen politischer und ökonomischer Organisation – zu skizzieren. Die Rolle von Unternehmen als gesellschaftliche Akteure lässt sich als etwas Drittes zwischen und gleichzeitig jenseits von Privatheit und Öffentlichkeit kennzeichnen, da Unternehmen Merkmale aufweisen, die sie jeweils mit privaten und mit öffentlichen Akteuren teilen und die sie gleichzeitig von ihnen trennen. Diese Gleichzeitigkeit wird im Folgenden anhand vier zentraler Kriterien aufgezeigt: externe Effekte (I.1), Selbstinteresse (I.2), Gemeinwohl (I.3) und Legitimität (I.4).

1. Externe Effekte

Ein zentrales Merkmal, das einen rein privaten Charakter von Unternehmen überschreitet, besteht in den wirkmächtigen und weitreichenden Effekten unternehmerischen Handelns auf andere Menschen, Bevölkerungsgruppen, Organisationen und Körperschaften. Bereits vor dem Zuwachs an Handlungsfähigkeit von Unternehmen durch Globalisierung, Privatisierung und Global Governance diagnostiziert Bowen, der „Gründungsvater der Corporate Social Responsibility“¹¹, den Umfang, in dem Unternehmen auf nahezu alle Bereiche des menschlichen Lebens einwirken:

„Die meisten Menschen verbringen den Großteil ihres Tages in irgendeiner Form ökonomischer Aktivitäten. Den Großteil eines jeden Tages verbringen sie als Arbeiter, Manager, Käufer und Verkäufer, Konsumenten und Investoren. Darüber hinaus findet ein Großteil aller zwischenmenschlichen Beziehungen im Betrieb,

im Büro oder auf dem Markt statt. [...] Ökonomische Aktivität [...] ist nicht nur ein Mittel für menschliches Leben und menschliche Zwecke, sondern ein entscheidender Bestandteil des Lebens und ein Zweck an sich.“¹²

Diese Diagnose wird in aktuellen Diskussionen aufgenommen und konkretisiert. Unterschiede finden sich in der Größe und Art des Umfangs sowie in Bezug auf die Frage der Betroffenengruppen. Ansätze, die von einem weitreichenden Umfang der Effekte unternehmerischer Aktivitäten ausgehen, der keinen Bereich menschlichen Lebens unberührt lässt, schreiben (transnationalen) Unternehmen eine „Quasi-Regierungs-Rolle“ zu.¹³ Andere Ansätze verweisen unter Anerkennung eines weitreichenden Umfangs gleichzeitig auf die Grenzen einer Gleichsetzung von Unternehmen mit Regierungen. Sie differenzieren zwischen den Bereichen, in denen Unternehmen Regierungstätigkeiten übernehmen, und solchen, in denen die Effekte unternehmerischer Aktivitäten eingeschränkt bzw. reguliert sind.¹⁴ Eine enge ökonomische Perspektive, die die externen Effekte unternehmerischen Handelns verkennt oder negiert und das Unternehmen als allein seinen internen Anteilseigner/innen gegenüber verpflichtete private Entität sieht, gilt als zunehmend unzureichend:

„Ein minimalistischer und betriebswirtschaftlich verkürzter Verantwortungsbegriff würde ihrem Handeln nämlich insofern nicht gerecht, als Unternehmer oder Topmanager immer auch Entscheidungen von gesamtgesellschaftlicher Reichweite fällen und sie damit die Entwicklungen eines Gemeinwesens mit beeinflussen. Nicht in ihrer Funktion als individuell rationale Profitmaximierer, sondern als eine zentrale gesellschaftliche Gruppe mit besonderen Machtbefugnissen und wirtschaftlichen Ressourcen, die gesellschaftlich erzeugt wurden und letztlich der Gesellschaft wieder zugutekommen sollen.“¹⁵

¹¹ A. B. Carroll, Corporate social responsibility. Evolution of a definitional construct, in: *Business & Society* 38, 1999, S. 268–295.

¹² Howard R. Bowen, Social responsibilities of the businessman. Introduction by Jean-Pascal Gond. Foreword by Peter Geoffrey Bowen. 2013, S. 10f.

¹³ Wettstein (Fn. 1), S. 213.

¹⁴ Crane/Matten/Moon (Fn. 6), S. 55ff.

¹⁵ Christian Galonska/Peter Imbusch/Dieter Rucht, Einleitung. Die gesellschaftliche Verantwortung der Wirtschaft, in: Peter Imbusch/Dieter Rucht

Die Etablierung des Stakeholder-Prinzips gegen das Shareholder-Prinzip erweitert den Kreis der Betroffenen von Unternehmungs-handlungen und nimmt neben Anteilseigner/innen auch Arbeitnehmer/innen, Konsument/innen, Lieferketten, Gewerkschaften, Staaten und Zivilgesellschaft in den Blick.¹⁶ Das Stakeholder-Prinzip kann somit eine für das Menschenrecht relevante Operationalisierung der externen Effekte unternehmerischen Handelns bilden. Mit dem Konzept der Sorgfaltspflicht und mit Ausarbeitungen zu Handlungszusammenhängen in Liefer- und Produktionsketten bemühen sich internationale Menschenrechtsdokumente um weitere Konkretisierungsschritte. Umstritten bleibt dabei, inwiefern bestimmte Effekte und Konsequenzen Unternehmungs-handlungen oder Unterlassungen zugeschrieben werden können, wie viele Vermittlungsschritte eine Urheberchaft zu diagnostizieren erlauben und wodurch sich Betroffenheit konstituiert.

Insgesamt ist den unterschiedlichen Perspektiven aber die Annahme gemeinsam, dass Unternehmenshandlungen weitreichende externe Effekte zeitigen.¹⁷ Dieses Merkmal hat das Potenzial, Unternehmen der rein privaten Sphäre zu entreißen, ohne sie dadurch mit Regierungen als öffentlichen Akteuren gleichzusetzen.

(Hrsg.), Profit oder Gemeinwohl? Fallstudien zur gesellschaftlichen Verantwortung von Wirtschaftseliten. Wiesbaden 2007, S. 9–30. Für frühere Kritiken an einer engen ökonomistischen Perspektive vgl. auch *Bowen* (Fn. 12), S. 132f.; *E. Merrick Dodd, Jr.*, For whom are corporate managers trustees?, in: *Harvard Law Review* 45, 1932, S. 1145–1163.

¹⁶ *Freeman*, Strategic management. A stakeholder approach. Cambridge 2010; *Crane/Matten/Moon* (Fn. 6), S. 88ff.

¹⁷ Das Merkmal der weitreichenden externen Effekte kann in vielen Hinsichten auch mit den Konzepten von Macht und Autorität diskutiert werden. Der Begriff der externen Effekte ist jedoch weiter und erlaubt es zudem, auch die Frage von Unterlassungen oder Komplizenschaft mit Menschenrechtsverletzungen in den Blick zu nehmen. Der Aspekt unternehmerischer Macht wird im Abschnitt zu Legitimität wieder aufgenommen.

2. Selbstinteresse

Ein zentrales Merkmal von Unternehmen, das ihrer Parallelisierung mit Regierungen entgegensteht, ist das legitime Selbstinteresse, also der anerkannte Zweck von Unternehmen, private Interessen zu verfolgen und Profit zu erwirtschaften. Diese Anerkennung zeichnet nicht nur Perspektiven auf Unternehmen als rein ökonomische Akteure aus, sondern auch Konzepte von Unternehmen als politische, moralische oder bürgerliche Akteure. Die unterschiedlichen Ansätze eint die grundlegende Annahme, dass sich das wirtschaftliche Selbstinteresse mit gesellschaftlichen Interessen nicht nur verbinden, sondern dass sich beide zum gegenseitigen Vorteil stärken lassen.¹⁸ Dabei ist die Definition von gesellschaftlichen oder auch unternehmerischen Interessen kontingent. Das mittlerweile als überkommen geltende Bonmot Friedmans, dass die soziale Verantwortung von Unternehmen allein darin bestehe, Profit zu erwirtschaften,¹⁹ zeichnet ein sehr eng umgrenztes Konzept unternehmerischer Interessen, das jedoch nach wie vor seine Relevanz hat. Der Schutz von Shareholder-Interessen, die sich i. d. R. mit Gewinnausschüttung übersetzen lassen, ist gesetzlich verankert.

Bowen entwirft demgegenüber ein breiteres Konzept unternehmerischen Selbstinteresses, wenn er darauf verweist, dass die soziale Verantwortung von Unternehmen ihrerseits in deren eigenem Interesse liege, da sie die gesellschaftliche Anerkennung und Legitimität von Unternehmen erhöhe.²⁰ Diese Perspektive wird mit der Idee erweitert, dass Unternehmen ihr Selbstinteresse legitimieren müssen, indem sie gleichzeitig gesellschaftlichen Interessen dienen. „Jede große Firma sollte als soziales Unternehmen

¹⁸ *Ingo Pies/Stefan Hielscher/Markus Beckmann*, Moral commitments and the societal role of business. An ordonomic approach to corporate citizenship, in: *Bus. Ethics Q.* 19, 2009, S. 375–401.

¹⁹ *Milton Friedman*, The social responsibility of business is to increase its profits. *The New York Times Magazine*. 13. September 1970. Reprint, in: *Walther Ch. Zimmerli/Markus Holzinger/Klaus Richter* (Hrsg.), *Corporate ethics and corporate governance*. Berlin 2007.

²⁰ *Bowen* (Fn. 12), S. 53.

verstanden werden, [...] dessen Existenz und Entscheidungen allein durch seinen Beitrag zu öffentlichen oder sozialen Zwecken gerechtfertigt werden können.“²¹

Beide Pole eines engen und eines breiten Konzeptes unternehmerischen Selbstinteresses basieren auf der Annahme eines gesamtgesellschaftlichen Nutzens ökonomischer privater Aktivitäten, sei es in Form von hoher Produktivität, ökonomischem Fortschritt, ökonomischer Sicherheit und damit in Zusammenhang gebrachtem Lebensstandard, politischer Ordnung, nationaler Sicherheit oder sogar Freiheit.²²

Allerdings gibt es Menschenrechte, deren Achtung (bzw. deren Schutz und Gewährleistung) nicht mit dem Selbstinteresse von Unternehmen vereinbar sind – vor allem dann, wenn sie mit erhöhtem Aufwand, Kosten und Profiteinbußen verbunden sind. Dies ist einer der Hauptausgangspunkte für Kritiken an einem auf Freiwilligkeit basierenden System unternehmerischer Verantwortung für Menschenrechte, wie es gegenwärtig auf globaler Ebene dominiert. Es basiert auf Soft Law, auf moralischen Anrufungen und Anreizsystemen, die auf der Annahme einer Überschneidung von unternehmerischen und gesamtgesellschaftlichen Interessen beruhen. Dies hat auch einen pragmatischen Aspekt, auf den bereits Bowen verweist. Dient die menschenrechtliche Verantwortung auch dem Selbstinteresse oder ist sie zumindest damit vereinbar, erhöht das die Bereitschaft von Unternehmen, entsprechenden Forderungen nachzukommen. Um aber möglichen Interessenslücken zu begegnen, so die Kritik, bedürfe es demgegenüber einer Verbindlichkeit oder sogar Einklagbarkeit unternehmerischer Verantwortung für Menschenrechte. Diese Kritik zielt jedoch nicht notwendig darauf ab, das Motiv des Selbstinteresses, das Unterneh-

men als private bzw. ökonomische Akteure kennzeichnet, vollständig abzuschaffen. Stattdessen geht es selbst in weitreichenden Forderungen nach unternehmerischer Verantwortung für Menschenrechte darum, private Interessen staatlich einzubetten und, wenn nötig, nur an bestimmten Stellen abzuwägen und einzuschränken.

3. *Gemeinwohl*

Der oben eingeführte Begriff gesellschaftlicher Interessen wird im Konzept des Gemeinwohls sowohl analytisch als auch normativ fokussiert und konturiert.²³ Es ist der Schutz des Gemeinwohls, der den Staat als einen öffentlichen Akteur kennzeichnet und legitimiert. Die Entwicklung einer anerkannten staatlichen Autorität und Souveränität basiert auf dem Anspruch, dass sie als öffentliche Autorität das öffentliche Interesse, das gesellschaftliche Gesamtinteresse, das Gemeinwohl repräsentiert und schützt.²⁴ Das Gemeinwohl bildet somit eines der zentralen Kriterien für eine Unterscheidung zwischen privaten und öffentlichen Akteuren. Die aktuell zu beobachtende Verbindung von Unternehmensaktivitäten mit Gemeinwohl stellt daher ein entscheidendes Merkmal dar, das die private Rolle von Unternehmen herausfordert. Sie zeigt sich nicht nur in den oben beschriebenen, womöglich sogar nicht intendierten externen Effekten von Unternehmenshandlungen. Sie besteht vor allem in einer durch Privatisierung und Neoliberalismus, durch Globalisierung und Deterritorialisierung²⁵ bedingten aktiven Übernahme

²¹ Robert Dahl, A prelude to corporate reform, in: *Business and Society Review*, 1972, S. 17–23; ähnlich J. E. Parkinson, *Corporate power and responsibility. Issues in the theory of company law*. Oxford, New York 1993, S. 24; Joel Bakan, *The corporation. The pathological pursuit of profit and power*. New York 2005.

²² So Bowen (Fn. 12), S. 8 ff.

²³ Karsten Fischer, Das öffentliche Interesse am Privatinteresse und die „ausgefranzte Gemeinnützigkeit“. *Konjunkturzyklen politischer Semantik*, in: Gunnar Folke Schuppert/Friedhelm Neidhardt (Hrsg.), *Gemeinwohl – auf der Suche nach Substanz*. Berlin 2002, S. 65–86.

²⁴ Rita Abrahamsen/Michael C. Williams, *Publics, practices and power*, in: Jacqueline Best/Alexandra Gheciu (Hrsg.), *The return of the public in global governance*. Cambridge 2014, S. 243–256.

²⁵ Vgl. Crane/Matten/Moon (Fn. 6), 50 ff. zu den Gründen und Jan Aart Scholte, *Globalization. A critical introduction*. Houndmills 2007 zur Konzeption von Globalisierung als Deterritorialisierung.

von Aufgaben, die das Gemeinwohl bzw. Güter des Gemeinwohls betreffen. Am augenfälligsten zeigt sich diese Verbindung von Unternehmenshandlungen mit dem Gemeinwohl in solchen Bereichen, die im 20. Jahrhundert in die staatliche Verantwortung fielen, da sie als öffentliche Güter bzw. als Bestandteil der öffentlichen Daseinsfürsorge galten. Relevant sind hier vor allem die (Teil-)Privatisierungen von Infrastruktur, öffentlichem Personennahverkehr, Bereichen des Gesundheitswesens, Gefängnisleitung, Sicherheit und der Versorgung mit Gütern wie Wasser, Elektrizität und Telekommunikation.²⁶ Nahezu alle diese Bereiche stehen in einem unmittelbaren Zusammenhang mit dem Schutz und der Gewährleistung (insbesondere sozialer) Menschenrechte. Ihre Privatisierung bedeutet eine aktive Involvierung von Unternehmen in die Herstellung von menschenrechtsrelevanten Bedingungen.

Mit der Privatisierung von Aufgaben der öffentlichen Daseinsfürsorge geht nicht nur ein verändertes Verständnis staatlicher Verantwortung, eine Abkehr vom Wohlfahrtsstaat und eine Transformation des Gemeinwohl-Konzeptes und dessen Verhältnis zum privaten Selbstinteresse einher,²⁷ sondern

²⁶ Vgl. bspw. *Jeremy Allouche/Matthias Finger*, Water privatisation. Trans-national corporations and the re-regulation of the water industry. London 2001; *Christoph Scherrer/Anil Shah*, The political economy of prison labour. From penal welfarism to the penal state, in: *Global Labour Journal* 8, 2017, S. 32–48; *Sarah Elisabeth Schmelzer-Roldán*, The impact of electricity sector privatisation on employees in Argentina and Brazil. A comparative institutional analysis. München, Mering 2014; *Andreas Krautscheid* (Hrsg.), Die Daseinsvorsorge im Spannungsfeld von europäischem Wettbewerb und Gemeinwohl. Eine sektorspezifische Betrachtung. Wiesbaden 2009.

²⁷ Vgl. *Herfried Münkler/Karsten Fischer*, Gemeinwohl und Gemeinwohl. Thematisierung und Verbrauch soziomoralischer Ressourcen in der modernen Gesellschaft, in: Berlin-Brandenburgische Akademie der Wissenschaften (Hrsg.), *Berichte und Abhandlungen*. Band 7. Berlin 1999, S. 237–265; *Helmut K. Anheier* (Hrsg.), *Zwischen Eigennutz und Gemeinwohl. Neue Formen und Wege der Gemeinnützigkeit*. Gütersloh 2004; *Peter Imbusch/Dieter Rucht* (Hrsg.), *Profit oder Gemeinwohl? Fallstudien zur gesellschaftlichen Verantwortung von Wirtschaftseliten*. Wiesbaden 2007; *Gunnar Folke Schuppert/Friedhelm Neidhardt* (Hrsg.), *Gemeinwohl – auf der Suche nach Subs-*

auch die Frage nach neuen Rollen und Verantwortlichkeiten von Unternehmen. Dabei ist es die Debatte einer unternehmerischen Verantwortung für Menschenrechte, die auch der Frage nach dem Umfang und den Inhalten von Gemeinwohl wieder größere Relevanz zu verleihen vermag.

4. Legitimität

Der private Bereich freier ökonomischer Aktivitäten und unternehmerischen Selbstinteresses auf der einen Seite verwebt sich mit dem Gemeinwohl, mit gesellschaftlichen und öffentlichen Interessen sowie einer Rolle, die der von Regierungen sehr nahekommt, auf der anderen Seite, über das Scharnier der Legitimität.

„Ein Punkt ist definitiv sicher: [...] Unser freies Wirtschaftssystem kann nur dann legitimiert werden, wenn es nicht nur den Besitzern und Managern von Unternehmen dient, sondern der gesamten Gesellschaft. Wir können die Freiheit und die private Kontrolle von Unternehmen nur dann unterstützen, wenn sie dem Gemeinwohl zuträglich sind, indem sie einen hohen Lebensstandard ermöglichen, zu ökonomischer Gleichheit beitragen etc. [...]. Unternehmen, so wie Regierungen, sind im Grunde, vom Demos, durch das Demos und für das Demos.“²⁸

Trotz einer solch starken Formulierung bleibt (auch für Bowen) ein Unterschied zwischen Unternehmen und Regierungen bestehen. Dies verdeutlicht ein näherer Blick auf das Konzept von Legitimität. Ansätze aus der Politischen Theorie und der Global-Governance-Forschung arbeiten die unterschiedlichen Mechanismen von Legitimierung heraus, die private von öffentlichen Akteuren unterscheiden. Die Macht eines Staates – und damit verbunden auch seine Fähigkeit bzw. seine Pflicht zum Gemeinwohl beizutragen – basiert auf seiner demokratischen Legitimität. Demokratie-Theorien sowie zeitliche und räumliche Spezifika können sich zwar in der Frage

tanz. Berlin 2002; *Tim Engartner*, Staat im Ausverkauf. Privatisierung in Deutschland. Frankfurt am Main 2016.

²⁸ *Bowen* (Fn. 12), S. 5, Herv. J.M.

unterscheiden, durch welche Mechanismen demokratische Legitimität hergestellt wird: durch regelmäßige faire und freie Wahlen, durch das Prinzip der Gewaltenteilung, eine demokratische Verfassung, Pluralismus, den Schutz vor Willkürherrschaft, freie Deliberation oder die Repräsentation und Vertretung allgemeiner Interessen.²⁹ Sie alle eint aber die grundlegende Annahme, dass die demokratische Legitimität des Staates auf der institutionellen Anerkennung seiner Macht durch die von ihm Regierten basiert. Eng damit verbunden ist die institutionelle Möglichkeit der Regierten, die staatliche Macht zu kontrollieren und zur Rechenschaft zu ziehen.

Die Kritiken an unternehmerischer Macht und die Forderungen nach unternehmerischer Verantwortung zielen nun nicht darauf ab, Unternehmensmacht einer demokratischen Kontrolle durch Mechanismen zu unterwerfen, die denen der staatlichen Legitimierung ähneln. Dennoch existieren Formen der Anerkennung und Legitimität unternehmerischer Macht, nicht zuletzt resultierend aus dem oben diskutierten Zusammenhang von Unternehmenshandeln mit gesellschaftlichen Interessen. Arbeiten zum Konzept privater Autorität zeigen die Mechanismen auf, durch die unternehmerische Macht Legitimität erreichen kann, dies vor allem durch erfolgreiche oder effektive Beiträge zu gesellschaftlichen Interessen oder dem Gemeinwohl, durch Expertenwissen, durch eine breite Handlungsfähigkeit und durch moralisch anerkannte freiwillige Selbstverpflichtungen auf menschenrechtliche Standards.³⁰

²⁹ Vgl. nur Robert A. Dahl, *A preface to democratic theory*. Chicago 2006/1956; Giovanni Sartori, *The theory of democracy revisited*. Chatham 1987; Jürgen Habermas, *Die Einbeziehung des Anderen. Studien zur politischen Theorie*. Frankfurt am Main 1999.

³⁰ A. Claire Cutler/Virginia Haufler/Tony Porter, *Private authority and international affairs*, in: A. Claire Cutler/Virginia Haufler/Tony Porter (Hrsg.), *Private authority and international affairs*. Albany 1999, S. 3–27; A. Claire Cutler, *Transnational business civilization, corporations, and the privatization of global governance*, in: Christopher May, (Hrsg.), *Global corporate power*. Boulder 2006, S. 199–226; Thomas Conzelmann/Klaus Dieter Wolf, *The potential and limits of governance by private codes of conduct*, in:

Zusätzlich zielen Menschenrechtsforderungen gegenwärtig darauf ab, den von Unternehmenshandlungen Betroffenen institutionalisierte Möglichkeiten zu bieten, die Macht von Unternehmen zu kontrollieren bzw. zur Rechenschaft zu ziehen. Aber nicht nur die Umstrittenheit dieser Forderungen, sondern auch die Formen von Legitimität und privater Autorität zeugen von einem grundlegenden Unterschied, der Unternehmen von öffentlichen (demokratisch legitimierten) Akteuren einerseits³¹ und von privaten (nicht legitimationsbedürftigen) Akteuren andererseits unterscheidet.

III. Unternehmerische Verantwortung für Menschenrechte

Die Diskussion der Merkmale des privaten Selbstinteresses, des öffentlichen Gemeinwohls, der externen Effekte sowie der Legitimität von Unternehmen ergibt ein Bild von Unternehmen als hybriden Akteuren, die weder mit öffentlichen Akteuren gleichgesetzt werden können, noch kann ihr Handeln als rein privates und einer staatlichen Jurisdiktion subsumierbares hinreichend erfasst werden. Als gesellschaftliche Akteure weisen Unternehmen somit private und öffentliche Charakteristika auf, die nicht einfach dichotom der einen oder der anderen Sphäre zuzuordnen sind, sondern die diese Binariät überschreiten. Entsprechend lautet die

Jean-Christophe Graz/Andreas Nölke (Hrsg.), *Transnational private governance and its limits*. London, New York 2008, S. 98–114; Anne Peters/Lucy Koechlin/Gretta Fenner Zinkernagel, *Non-state actors as standard setters. Framing the issue in an interdisciplinary fashion*, in: Anne Peters/Lucy Koechlin/Till Förster/Gretta Fenner Zinkernagel (Hrsg.), *Non-state actors as standard setters*. Cambridge, New York 2009, S. 1–31; Thomas Risse, *Transnational governance and legitimacy*, in: Arthur Benz/Yannis Papadopoulos (Hrsg.), *Governance and democracy. Comparing national, European and international experiences*. London 2006, S. 179–199.

³¹ Es gibt auch Ansätze, die demokratische Prinzipien innerhalb von Unternehmen zu verorten suchen, so Daniel Jacob, *Demokratie in Unternehmen? Eine liberal-egalitäre Perspektive*, in: *Zeitschrift für Politische Theorie* 7, 2016, S. 169–185. Auch diese streben jedoch keine Gleichsetzung von staatlicher mit unternehmerischer Legitimität bzw. von Staaten mit Unternehmen an.

Herausforderung für eine Etablierung unternehmerischer Verantwortung für Menschenrechte, dieser gesellschaftlichen Rolle von Unternehmen nicht nur gerecht zu werden, sondern sie produktiv für eine Stärkung des Menschenrechtssystems zu nutzen. Im Folgenden werden eine gesellschaftliche Verantwortung von Unternehmen (II.1), Rechtspluralismus (II.2) und Verantwortungsdiffusion (II.3) als zentrale Dimensionen einer unternehmerischen Verantwortung für Menschenrechte diskutiert, die auf der gesellschaftlichen Rolle von Unternehmen basiert.

1. Gesellschaftliche Verantwortung

Aus einer dichotomen Perspektive heraus würde sich unternehmerische Verantwortung für Menschenrechte lediglich entweder als private Verantwortung oder als öffentliche Verantwortung konzeptualisieren lassen. Öffentliche Verantwortung bedeutet im völkerrechtlichen Sinne eine staatliche Verantwortung für Menschenrechte, welche die klassische Verantwortungstrias aus Achtung, Schutz und Gewährleistung von Menschenrechten, mitsamt ihrer aktiven und passiven, ihrer positiven und negativen, ihrer präventiven und retrospektiven Dimensionen und Pflichten umfasst.³² Die private menschenrechtliche Verantwortung beschränkt sich demgegenüber darauf, die Menschenrechte anderer zu achten, wobei die Achtung von Menschenrechten auf eine negative und passive Dimension, also die Unterlassung von Menschenrechtsverletzungen fokussiert, und im Übrigen darin besteht, die jeweils auf staatlicher Ebene gültigen Gesetze zu befolgen. Auf diese Weise

kann der Staat – der Idee nach – seiner Verantwortung, Menschenrechtsverletzungen durch (private) Dritte zu verhindern, nachkommen.³³

Beide Modelle, die öffentliche Verantwortung und die private Verantwortung für Menschenrechte, sind jedoch unzureichend, um unternehmerisches Handeln menschenrechtlich einzubetten. Das private Modell kann die mit dem gesellschaftlichen Status von Unternehmen sich vergrößernde Lücke zwischen unternehmerischer Handlungsfähigkeit und ihrer menschenrechtlichen Verantwortung nicht schließen.³⁴ Das staatliche Modell hingegen kann nicht schlicht auf Unternehmen angewendet werden, sollen Unternehmen nicht völkerrechtlich mit Staaten gleichgesetzt werden.³⁵ Diese Schwierigkeit zeigt sich am gescheiterten Versuch, eine völkerrechtlich verbindliche unternehmerische Verantwortung für Menschenrechte einzuführen. Die sogenannten *UN Draft Norms*³⁶ (*Draft Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights*) von 2003 wurden nicht nur von zahlreichen Staaten abgelehnt, sondern stießen auch vonseiten der Wirtschaft auf Widerstand. Einer der Hauptgründe dafür war die weitgehende Gleichsetzung von unternehmerischen mit staatlichen Menschenrechtspflichten.³⁷

³² Vgl. Henry Shue, *Basic rights. Subsistence, affluence, and U.S. foreign policy*. Princeton 1980, S. 52f.; OHCHR/CESR, *Who will be accountable? Human rights and the Post-2015 Development Agenda*. HR/Pub/13/1. New York, Geneva 2013, S. 13; Olivier de Schutter, *International human rights law. Cases, materials, commentary*. Cambridge 2015, S. 242ff.; Ida Elisabeth Koch, *Dichotomies, trichotomies or waves of duties?*, in: *Human Rights Law Review* 5, 2005, S. 81–103. Ausführlich zum Konzept menschenrechtlicher Verantwortung Janne Mende, *Privatisierung oder Diffusion von Verantwortung? Die Entwicklung wirtschaftlicher Verantwortung für Menschenrechte*, in: *Politische Vierteljahresschrift* 68, 2017, im Erscheinen.

³³ Die staatliche Menschenrechtsverantwortung für Dritte regeln u. a. die *Draft Articles on the Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts* (ARSIWA). Diese wurden 2001 nach mehr als vierzigjähriger Debatte von der Völkerrechtskommission angenommen.

³⁴ Vgl. Mende (Fn. 3); Philip Alston (Hrsg.), *Non-state actors and human rights*. Oxford, New York 2005; George J. Andreopoulos/Zehra F. Kabasakal Arat/Peter H. Juviler (Hrsg.), *Non-state actors in the human rights universe*. Bloomfield 2006; Clapham (Fn. 2).

³⁵ John Douglas Bishop, *The limits of corporate human rights obligations and the rights of for-profit corporations*, in: *Business Ethics Quarterly* 22, 2012, S. 119–144; Nien-hê Hsieh, *Should business have human rights obligations?*, in: *Journal of Human Rights* 14, 2015, S. 218–236.

³⁶ *Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights*, U.N. Dok. E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2 vom 26. August 2003.

³⁷ Morrison (Fn. 4), S. 14f.

Die *Draft Norms* scheiterten also u. a. daran, die Parameter einer gesellschaftlichen Rolle von Unternehmen zu bestimmen, die diese einerseits hinreichend von der öffentlichen Rolle von Staaten und andererseits von der privaten Rolle nicht-staatlicher Akteure unterscheidet.

Ein weitestgehend konsensuales³⁸ internationales Dokument zur unternehmerischen Verantwortung für Menschenrechte bilden hingegen die UN-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte³⁹, die 2011 im UN-Menschenrechtsrat angenommen wurden. Sie bilden ein Element für die Etablierung einer unternehmerischen Verantwortung für Menschenrechte zwischen bzw. jenseits von privaten und öffentlichen Rollen – mithin für eine gesellschaftliche Verantwortung von Unternehmen. Zunächst bekräftigen die Leitprinzipien die für private Akteure geltende Dimension der Achtung der Menschenrechte und damit verbunden das Gebot der Gesetzestreue, und sie halten fest, dass Unternehmen nicht schlicht die gleiche Menschenrechtsverantwortung wie Staaten übernehmen können oder sollen.⁴⁰ Allerdings charakterisieren die Leitprinzipien und der bei der Entwicklung der Leitprinzipien von Ruggie erstellte Zwischenbericht Unternehmen als „spezialisierte Organe der Gesellschaft, die spezialisierte Aufgaben wahrnehmen“ und die öffentliche Funktionen übernehmen

können.⁴¹ Daraus ergeben sich Verantwortlichkeiten, die die reine Achtungspflicht privater Akteure deutlich überschreiten. Unternehmen sollten aktiv Maßnahmen der Prävention, der Milderung und der Wiedergutmachung übernehmen, die „über die Einhaltung nationaler Gesetze und Vorschriften zum Schutz der Menschenrechte hinaus“ gehen.⁴² Die Leitprinzipien entwerfen in Bezug auf die – für private Akteure klassisch negativ definierte – Achtung der Menschenrechte eine aktive Handlungsaufforderung. Um Handlungen zu vermeiden, die Menschenrechtsverletzungen nach sich ziehen könnten, sollten Unternehmen die menschenrechtlichen Effekte und Konsequenzen ihrer Handlungen im Rahmen der Sorgfaltspflicht (*due diligence*) untersuchen, kalkulieren und abwägen, auch in Bezug auf mögliche Mittäterschaft, Mitschuld und indirektes Profitieren von Menschenrechtsverletzungen durch andere.⁴³

Zwar werden die Leitprinzipien dafür kritisiert, dass sie ein auf Freiwilligkeit und moralischem Druck beruhendes, nicht einklagbares Instrument sind⁴⁴, dennoch bilden sie in Bezug auf die Frage nach den Parametern einer gesellschaftlichen unternehmerischen Verantwortung für Menschenrechte jenseits der Dichotomie von öffentlich und privat ein wegweisendes Dokument.

2. *Pluralismus im transnationalen Recht*

Initiativen wie die UN-Leitprinzipien werden für ihre Rechtsunverbindlichkeit kritisiert, die das Monitoring von Umsetzung und Einhaltung entweder nicht vorsieht oder in unternehmerische Hände legt oder Fehlverhalten nicht sanktioniert. Grundsätzlich ist die Entwicklung einer wirtschaftlichen Verantwortung für Menschenrechte kein Prozess, der sich mit der vergrößerten

³⁸ Zur Kritik am gemeinhin als konsensual bezeichneten Charakters der Leitprinzipien vgl. *Surya Deva*, *Treating human rights lightly. A critique of the consensus rhetoric and the language employed by the Guiding Principles*, in: *Surya Deva/David Bilchitz* (Hrsg.), *Human rights obligations of business. Beyond the corporate responsibility to respect?* Cambridge 2013, S. 78–103.

³⁹ John Ruggie, „United Nations Guiding Principles on Business and Human Rights“, UN-Dok. A/HRC/17/31 vom 21. März 2011.

⁴⁰ *DGCN/GIZ*, *Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte. Umsetzung des Rahmens der Vereinten Nationen „Schutz, Achtung und Abhilfe“*. Berlin 2013, S. 16, 1; *HRC*, *Protect, respect and remedy: a framework for business and human rights. Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises*, John Ruggie. A/HRC/8/5, 2008, § 53.

⁴¹ *DGCN/GIZ* (Fn. 40), S. 1; *HRC* (Fn. 40), § 53, § 24.

⁴² *DGCN/GIZ* (Fn. 40), S. 15.

⁴³ *DGCN/GIZ* (Fn. 40), S. 22 f; *HRC* (Fn. 40), § 57 ff., § 81.

⁴⁴ Vgl. nur die Beiträge in *Surya Deva/David Bilchitz* (Hrsg.), *Human rights obligations of business. Beyond the corporate responsibility to respect?* Cambridge 2013.

Handlungsfähigkeit von Unternehmen *sui generis* ergibt, sondern sie ist das Ergebnis sozialen, zivilgesellschaftlichen und politischen Engagements.⁴⁵ Sie ist vor allem dann erfolgreich, wenn sie mit unternehmerischen Interessen (bspw. an Infrastruktur, Gewinn, Reputation und Legitimität) korreliert.⁴⁶ Allerdings findet sich diese Korrelation zwischen menschenrechtlicher Verantwortung und Eigeninteresse keineswegs immer. Menschenrechtliche Verantwortung kann Kosten verursachen, die mit dem Grad der Verbindlichkeit und Reichweite von Verantwortung potenziell steigen. Dennoch lässt sich auch an dieser Stelle eine Verbindung zum Eigeninteresse von Unternehmen herstellen. Denn solche Kosten führen dann nicht zu einem Wettbewerbsnachteil für ein einzelnes Unternehmen, wenn sie rechtsverbindlich von allen jeweils betroffenen Unternehmen eingefordert werden.

Auf regionaler, staatlicher und globaler Ebene finden sich gegenwärtig mehrere Bemühungen, eine unternehmerische Verantwortung für Menschenrechte in verbindlichere Formen zu fassen. Im Dezember 2014 trat die EU-Richtlinie zur Angabe nichtfinanzieller und die Diversität betreffender Informationen durch bestimmte große Unternehmen und Gruppen in Kraft, nach der Unternehmen, Banken und Versicherungen ihre menschenrechtsrelevanten Handlungen offenlegen müssen. Der Europarat und die G7-Gruppe arbeiten an ähnlichen Initiativen. Auf globaler Ebene wurde vom UN-Menschenrechtsrat im Juni 2014 auf die Initiative von Ecuador und weiteren Staaten des globalen Südens hin eine Arbeitsgruppe initiiert, die einen völkerrechtlich bindenden Vertrag zur unternehmerischen Verantwortung für Menschenrechte entwerfen soll. Diese OEIWG (*open-ended in-*

tergovernmental working group on transnational corporations and other business enterprises with respect to human rights) stellt derzeit den weitestgehenden Versuch auf globaler Ebene dar, unternehmerische Verantwortung für Menschenrechte völkerrechtlich verbindlich zu regulieren. Die Entscheidung zu ihrer Gründung sah sich starken Kritiken ausgesetzt, vor allem von Staaten des globalen Nordens und von Wirtschaftsverbänden, die die OEIWG als Gegenprojekt zu den UN-Leitprinzipien charakterisieren und den Konsens letzterer durch erstere gefährdet sehen.⁴⁷ Umgekehrt kritisieren Befürworter/innen verbindlicher Richtlinien, dass die Leitprinzipien die Entwicklung ersterer unterminieren würden⁴⁸ und sehen in der ebenfalls 2014 beschlossenen Fortsetzung der den UN-Leitprinzipien zugeordneten Arbeitsgruppe Wirtschaft und Menschenrechte eine Bedrohung der OEIWG.⁴⁹

Diese Gegenüberstellung von nicht-bindender und bindender unternehmerischer Verantwortung ist allerdings nicht zwingend – weder (völker-)rechtlich noch normativ. Vielmehr bildet die Anerkennung solch eines Pluralismus in Form der Gleichzeitigkeit beider Entwicklungsstränge eine zentrale Grundlage für die Weiterentwicklung unternehmerischer Verantwortung für Menschenrechte.

Die Perspektive des transnationalen Rechts lässt Konstellationen, Verbindungen und das Ineinandergreifen von Hard Law und Soft Law, d. i. von unverbindlichen und verbindlichen Menschenrechtsmechanismen

⁴⁵ David F. Murphy/Jem Bendell, *Partners in time? Business, NGOs and sustainable development*. UNRISD Discussion Paper 109. Geneva 1999, S. 57; Eva Kocher, *Private standards in the North – effective norms for the South?*, in: Anne Peters/Lucy Koechlin/Till Förster/Gretta Fenner Zinkernagel (Hrsg.), *Non-state actors as standard setters*. Cambridge, New York 2009, S. 409–430; Peters/Koechlin/Zinkernagel (Fn. 30), S. 26.

⁴⁶ Peter Utting, *Business responsibility for sustainable development*. Geneva 2000.

⁴⁷ So die Stellungnahme der USA (<https://geneva.usmission.gov/2014/06/26/proposed-working-group-would-undermine-efforts-to-implement-guiding-principles-on-business-and-human-rights/>), die Stellungnahme von Ruggie (<http://www.ihrb.org/commentary/past-as-prologue.html>) und die Stellungnahme der EU (https://www.globalpolicy.org/images/pdfs/GPF-Europe/HRC_resolution_Explanation_of_vote_EU.pdf), letzter Zugriff jeweils am 20. Mai 2017.

⁴⁸ Penelope Simons, *International law's invisible hand and the future of corporate accountability for violations of human rights*, in: *Journal of Human Rights and the Environment* 3, 2012, S. 5–43.

⁴⁹ Vgl. Nicole R. Tuttle, *Human Rights Council resolutions 26/9 and 26/22. Towards corporate accountability?*, in: *Insights* 19, 2015.

nicht nur als möglich erscheinen, sondern kann sie auch auf ihre jeweiligen Stärken und Schwächen hin, die sich aus Überlappungen, Parallelräumen und Lücken ergeben können, analysieren.⁵⁰ Unternehmerische Verantwortung für Menschenrechte lässt sich dann produktiv in das Menschenrechtssystem einbringen und stärken, wenn die Gleichzeitigkeit unterschiedlicher rechtlicher und normativer Ansprüche gedacht und überprüft werden kann.⁵¹ Diese Art von Rechtspluralismus kann erfolgversprechend sein, ohne in eine Verdoppelung und willkürliche Anwendung von Rechtsräumen zu führen, wenn sich die Anwendungsbereiche des einen oder anderen Stranges durch operationalisierbare Kriterien voneinander trennen lassen, bspw. in Bezug auf Größe und Handlungsreichweite von Unternehmen oder in Bezug auf die Möglichkeiten ihrer Zuordnung zu einer staatlichen Jurisdiktion.

Ein Grund für die Notwendigkeit von Pluralismus im transnationalen Recht findet sich sowohl im gesellschaftlichen Charakter von Unternehmen als auch in den Lücken, die sich im alleinigen Fokus auf entweder staatliche oder private Verantwortung für Menschenrechte ergeben.

3. Komplementäre Verantwortung

Die Entwicklung einer verbindlichen unternehmerischen Verantwortung für Menschenrechte ist nicht nur Kritiken aus der

Perspektive einer Stärkung von unternehmerischen Selbstinteressen, Autonomie und Gewinnorientierung ausgesetzt. Daneben finden sich Kritiken, die in der zunehmenden unternehmerischen Verantwortung für Menschenrechte die Gefahr einer Privatisierung des Menschenrechts erkennen.⁵² Eine Privatisierung von Menschenrecht, also eine Verlagerung menschenrechtlicher Verantwortung weg von Staaten hin zu Unternehmen, zeichnet sich vor allem dann ab, wenn sich die unternehmerische Verantwortung als eigenständige und von anderen Mechanismen losgelöste entwickelt oder wenn die Erarbeitung und Interpretation von Regeln und Normen oder das Monitoring ihrer Umsetzung und Befolgung allein in privaten Händen liegt.⁵³ Dann würden der Schutz und die Gewährleistung von menschenrechtlichen Ansprüchen in Räume verlagert, die jenseits demokratischer Teilhabe und demokratischer Machtbeschränkung liegen und die von privaten Interessen, Willkür, Intransparenz und Ungleichheiten gekennzeichnet sein können.⁵⁴

Allerdings lassen sich in beiden oben eingeführten aktuellen Entwicklungssträngen verbindlicher und unverbindlicher unternehmerischer Verantwortung Tendenzen einer Entwicklung erkennen, die einer Privatisierung von Menschenrechten entgegensteht. Das Konzept des gesellschaftli-

⁵⁰ Anne Peters, Privatisierung, Globalisierung und die Resistenz des Verfassungsstaates, in: Philippe Mastrorandi/Denis Taubert (Hrsg.), Staats- und Verfassungstheorie im Spannungsfeld der Disziplinen. Stuttgart 2006, S. 100–159; Cynthia Williams/Peer Zumbansen, Introduction. Corporate governance after “the end of history”: investigating the new “great transformation”, in: Cynthia Williams/Peer Zumbansen (Hrsg.), The embedded firm. Corporate governance, labor, and finance capitalism. Cambridge 2011, S. 1–12; Andreas Fischer-Lescano/Tanja Hitzel-Cassagnes/Eva Kocher/Ulrich Mückenberger, Die Vielfalt transnationaler Rechtskreation “from below”. Einführung in den Schwerpunkt, in: KJ 43, 2010, S. 2–3.

⁵¹ Die OEIWG nimmt Schritte in dieser Richtung vor. Ein Panel der zweiten Sitzung der OEIWG im Oktober 2016 war der Frage gewidmet, wie die eigene Arbeit mit den UN-Leitprinzipien zusammengedacht werden kann.

⁵² Vgl. Brigitte Hamm, Die UN-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte. Auswirkungen auf das Menschenrechtsregime, in: KJ 49, 2016, S. 479–495; Christian Schepher, “From naming and shaming to knowing and showing”. Human rights and the power of corporate practice, in: The International Journal of Human Rights 19, 2015, S. 1–20; Nils Rosemann, The privatization of human rights violations – business’ impunity or corporate responsibility? The case of human rights abuses and torture in Iraq, in: Non-State Actors and International Law 5, 2005, S. 77–100; Ronnie D. Lipschutz, Morals, markets, and members. Privatizing human rights in the name of the public good, in: Ronnie D. Lipschutz/James K. Rowe (Hrsg.), Globalization, governmentality and global politics. Regulation for the rest of us? London 2005, S. 163–183.

⁵³ Vgl. Anne Peters/Lucy Koehlin/Till Förster/Gretta Fenner Zinkernagel (Hrsg.), Non-state actors as standard setters. Cambridge, New York 2009.

⁵⁴ Vgl. exemplarisch Kocher (Fn. 45); Crane/Matten/Moon (Fn. 6), S. 72 ff.

chen Status von Unternehmen spielt dafür eine entscheidende Rolle. Es bedarf einer Ergänzung, welche die Relation zwischen unternehmerischer und staatlicher Verantwortung in den Blick nimmt. In diesem Sinne formulieren sowohl die UN-Leitprinzipien als auch die OEIWG den Anspruch auf eine produktiv komplementäre Verantwortung.⁵⁵

Maßgeblich für das gesamte Konzept der UN-Leitprinzipien ist die Komplementarität zwischen staatlicher und unternehmerischer Verantwortung für Menschenrechte. Beide können produktiv ineinandergreifen, sich gegenseitig ergänzen und einander dadurch stärken. Die Leitprinzipien betonen: „Wirtschaftsunternehmen sollten nicht die Fähigkeit der Staaten untergraben, ihre eigenen menschenrechtlichen Verpflichtungen zu erfüllen.“⁵⁶

Im Statement von Ecuador und weiteren Staaten, das zu der Gründung der OEIWG führte, wird auf ähnliche Weise verdeutlicht, dass staatliche und unternehmerische Verantwortung komplementär aufeinander angewiesen sind:

„Ein rechtlich bindendes Instrument würde den Rahmen für verbesserte staatliche Handlungsmacht bereitstellen, um Rechte zu schützen und Rechtsverletzungen vorzubeugen. [...] Ein international verbindliches Instrument, das im UN-System verabschiedet wird, würde die Verpflichtungen transnationaler Unternehmen im Menschenrechtsbereich verdeutlichen, ebenso wie die Beziehungen zwischen Unternehmen und Staaten, und es würde effektive Wiedergutmachungsmechanismen für die Opfer etablieren, wenn die staatliche Jurisdiktion eindeutig nicht dazu in der Lage ist, die Unternehmen effektiv zu belangen.“⁵⁷

Beide Stränge verdeutlichen, inwiefern unternehmerische Verantwortung nicht zu einer Unterminierung staatlicher Verantwortung

führt. Dies wäre ein additives Modell von Verantwortung, das Verantwortung als konstante, auf unterschiedliche Akteure verteilbare Summe begreift und, dass eine größere unternehmerische Verantwortung nur als Privatisierung denken kann. Demgegenüber legen beide Stränge ein produktiv komplementäres Verantwortungsmodell nahe, in dem die Verantwortung eines Akteurs die Verantwortung des anderen Akteurs ergänzt und stärkt. Starke Verantwortung auf allen Seiten kann so zu einem umfassenden und effektiven Menschenrechtssystem beitragen. Umgekehrt öffnet ein schwacher Verantwortungsakteur eine Lücke im Menschenrechtssystem, die durch andere Akteure nicht oder nur schwierig gefüllt werden kann. Erst eine produktiv komplementäre Verantwortung, die es erlaubt, dass die jeweiligen Verantwortungsräume ineinandergreifen, sich gegenseitig stärken und Verantwortungslücken abdecken, kann sicherstellen, dass die unternehmerische Verantwortung diejenige von Staaten nicht untergräbt.

IV. Ausblick

Die Etablierung einer unternehmerischen Verantwortung für Menschenrechte kann mit vielen der an sie herangetragenen Kritiken und Problematiken einen produktiven Umgang finden, wenn sie als gesellschaftliche, produktiv komplementäre und Pluralität zulassende Verantwortung konzeptualisiert und entwickelt wird. Diese Form der Verantwortung beruht auf einem Konzept von Unternehmen als gesellschaftlichen Akteuren, die sowohl private als auch öffentliche Merkmale aufweisen und die weder nur als private noch als rein öffentliche Akteure gedacht werden können, sondern als eine bestimmte Hybridisierung.

Die Entwicklung einer Menschenrechtsverantwortung von Unternehmen als gesellschaftlichen Akteuren fordert klassische Ideen, Konzepte und Strukturen heraus. Sie überschreitet die Dichotomien zwischen privater und öffentlicher Sphäre, Politik

⁵⁵ Ausführlich dazu *Mende* (Fn. 32), im Erscheinen.

⁵⁶ *DGCN/GIZ* (Fn. 40), S. 15.

⁵⁷ *Statement on behalf of a Group of Countries at the 24th Session of the Human Rights Council*, Absatz 4-6. Online: [http://business-humanrights.org/sites/default/files/media/documents/statem-](http://business-humanrights.org/sites/default/files/media/documents/statem-ent-unhrc-legally-binding.pdf)

und Ökonomie, staatlichen und nicht-staatlichen Akteuren sowie Soft Law und Hard Law, ohne sie ineinander aufzulösen. Sie bietet einerseits eine Grundlage, um Menschenrechtsforderungen an Unternehmen zu fundieren, andererseits evoziert sie Transformationen von Menschenrecht, Privatheit, Öffentlichkeit, unternehmerischer Macht und Legitimität, die weder unilinear noch homogen verlaufen. Vielmehr sind sie Gegenstand aktueller Politik- und Aushandlungsprozesse auf globaler, regionaler, staatlicher und lokaler Ebene. Die UN-Arbeitsgruppen für Wirtschaft und Menschenrechte sowie die OEIWG bilden (neben ILO und OECD) eine der zentralen Foren auf globaler Ebene, in dem gegenwärtig die Parameter für eine unternehmerische Verantwortung für Menschenrechte entwickelt werden. Diese Diskussionen und Prozesse sowie ihre Effekte und Implikationen bedürfen einer ständigen Begleitung, Überprüfung und Reflexion aus interdisziplinären, sowohl praktischen als auch akademischen Perspektiven.⁵⁸ (Nur) dann können sie zu einer Stärkung und Effektivierung von Menschenrechten beitragen.

⁵⁸ So entwarf bspw. die *International Commission of Jurists* in Begleitung der OEIWG-Arbeit ein umfassendes Dokument zu den Möglichkeiten und Grenzen bindender Standards für Unternehmen aus völkerrechtlicher und juristischer Perspektive. Online: <https://www.icj.org/wp-content/uploads/2016/10/Universal-OEWG-session-2-ICJ-submission-Advocacy-Analysis-brief-2016-ENG.pdf> (letzter Zugriff am 20. Mai 2017). Und die Mitglieder der den UN-Leitprinzipien zugeordneten Arbeitsgruppe Wirtschaft und Menschenrechte setzen sich sowohl praktisch als auch theoretisch kritisch mit den Möglichkeiten und Grenzen der Leitprinzipien auseinander: Deva/Bilchitz (Hrsg.) (Fn. 44).