

Petru Emanuel Zlătescu

## **Die Konzernverantwortungsinitiative im internationalen Kontext**

---

Die Konzernverantwortungsinitiative (KVI) stellt einen der bedeutendsten Diskussionsgegenstände der gegenwärtigen Menschenrechtsdebatte der Schweiz dar. Um die Pro- und Contra-Argumente für bzw. gegen die Annahme der KVI überhaupt würdigen zu können, erscheint vor allem eine Analyse der völkerrechtlichen und internationalen Entwicklungen im Bereich Unternehmen und Menschenrechte als notwendig. Dieser Beitrag soll einen Überblick über den nationalen und internationalen Kontext der Initiative geben und die Ziele und Kernbestimmungen des Verfassungsentwurfs verdeutlichen.

---

Beitragsart: Wissenschaftliche Beiträge

Rechtsgebiete: Menschenrechte, Völkerrecht, Übriges Verfassungsrecht

Zitiervorschlag: Petru Emanuel Zlătescu, Die Konzernverantwortungsinitiative im internationalen Kontext, in: Jusletter 20. Januar 2020

## Inhaltsübersicht

- A. Einleitung
- B. Völkerrechtsquellen im Bereich Wirtschaft und Menschenrechte und ihre Umsetzung im Landesrecht
  - I. Völkerrechtliche Rechtsquellen
    - 1. Die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte
    - 2. Der UNO Global Compact
    - 3. Die UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte
    - 4. Die OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen
  - II. Die schweizerische Rechtsordnung
- C. Die UNO-Leitprinzipien insbesondere
  - I. Die allgemeinen Schutzpflichten des Staates
    - 1. Legislative Massnahmen
    - 2. Umsetzung in der Schweiz
      - a. Erbringung privater Sicherheitsdienstleistungen im Ausland
      - b. Kriegsmaterial
      - c. Einfluss auf die Rechtsprechung
  - II. Die Sorgfaltspflicht des Unternehmens
    - 1. Die allgemeine Sorgfaltspflicht des Unternehmens
    - 2. Konkretisierung der Sorgfaltspflicht
- D. Die Volksinitiative «Für verantwortungsvolle Unternehmen – zum Schutz von Mensch und Umwelt»
  - I. Ziel und Inhalt der Initiative
  - II. Die allgemeine Sorgfaltspflicht
    - 1. Teilgehalte
    - 2. Umschreibung der Widerrechtlichkeit
    - 3. Der Sorgfaltsbeweis
  - III. Persönlicher Anwendungsbereich
    - 1. Sitz des Unternehmens
    - 2. Haftung kleiner und mittleren Unternehmen
    - 3. Kontrollierte Unternehmen
  - IV. Kritik
- E. Schluss

### A. Einleitung

[1] Die Pflicht des Staates, gegen Menschenrechtsverletzungen durch eigene Unternehmen im Ausland vorzugehen, bildet, wie dies auch die Debatte im Umfeld der Konzernverantwortungsinitiative (KVI) es zeigt, einen der bedeutendsten Diskussionsgegenstände der gegenwärtigen Menschenrechtsdebatte der Schweiz.<sup>1</sup> Die Problemstellung gewinnt unter Anbetracht der steigenden Globalisierung und der immer stärkeren Position multinationaler Unternehmen in der Weltgesellschaft an Bedeutung. Sowohl unter dem Gesichtspunkt des internationalen Menschenrechts- und Umweltschutzes als auch unter dem des schweizerischen Verfassungsrechts stellt sich die zentrale Frage nach dem Bestand und der Weiterentwicklung eines wirksamen Rechtsschutzes von durch schweizerische Unternehmen im Ausland verursachten Menschenrechtsverletzungen. Der Beantwortung dieser Frage ist auch der vorliegende Beitrag gewidmet.

---

<sup>1</sup> Vgl. GREGOR GEISSER/CHRISTINE KAUFMANN/EVELYNE SCHMID, Einleitung: «Sorgfalt von Unternehmen in Bezug auf Menschenrechte», AJP 2017, 927.

## **B. Völkerrechtsquellen im Bereich Wirtschaft und Menschenrechte und ihre Umsetzung im Landesrecht**

[2] Um die Tragweite der Initiative und die Erforderlichkeit ihrer Annahme besser einschätzen zu können, erscheint eine Analyse der bereits bestehenden völkerrechtlichen Entwicklungen als auch der bereits bestehenden nationalen Rechtsvorschriften in diesem Bereich notwendig. Das Völkerrecht spielt auch in der Debatte um die Vor- und Nachteile der KVI eine bedeutsame Rolle.

[3] Erstens wurde die fehlende internationale Abstimmung der Initiative als eines der Hauptargumente gegen die Annahme der Initiative verwendet. Inwiefern diese Aussage in der Tat auch stimmt, muss durch eine nähere Analyse der relevanten internationalen Bestimmungen geprüft werden.

[4] Zweitens ist festzuhalten, dass verschiedene völkerrechtliche Dokumente als wichtige Inspirationsquelle bei der Ausarbeitung der KVI dienen. Neben den UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte, die in diesem Kontext die primäre Rolle spielen, ist in Erinnerung zu rufen, dass die Beachtung der Menschenrechte im Wirtschaftssektor seit zwei Jahrzehnten zum Regulierungsobjekt vieler internationalen und nationalen Normen wurde. Die Verbindlichkeit dieser Normen ist unterschiedlich und umfasst sowohl rechtlich durchsetzbare Rechte und Pflichten als auch Normen mit programmatischem Gehalt und *Soft-Law* Bestimmungen. Allgemein behandeln diese Regelwerke drei Hauptaspekte des Schutzes der Menschenrechte vor negativen Auswirkungen der Wirtschaft und der Globalisierung. Erstens werden die Schutzpflichten des Staates festgehalten, die Menschenrechte auch vor privaten Gefährdungen abzusichern. Zweitens wird den Wirtschaftsunternehmen eine eigene Verantwortung zur Achtung der Menschenrechte eingeräumt. Drittens wird der Zugang zu Rechtsbehelfen gefördert, für den Fall, dass eine Verletzung bereits eingetreten ist.

## **I. Völkerrechtliche Rechtsquellen**

### **1. Die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte**

[5] Die Präambel der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte (AEMR) statuiert die Verantwortung aller Gesellschaftsmitglieder und somit implizit auch der Wirtschaftsunternehmen zur Achtung der Menschenrechte.<sup>2</sup> Auch wenn die Rechtsverbindlichkeit der Deklaration in der Doktrin höchst umstritten ist, gilt die AEMR als Inspirationsquelle für viele internationale Instrumente und *Soft-Law* Normen im Bereich der Menschenrechte. Gemäss den UNO-Leitprinzipien stellt die AEMR den ersten Anhaltspunkt für die Bestimmung der materiellen Menschenrechte, die von der unternehmerischen Verantwortung erfasst sind, dar.<sup>3</sup>

### **2. Der UNO Global Compact**

[6] Der Globale Pakt der Vereinten Nationen aus dem Jahre 2000 stellt auf universeller Ebene einen der wichtigsten Ansätze für die Respektierung der Menschenrechte durch Unternehmen

---

<sup>2</sup> KIRSTEN SCHMALENBACH, Multinationale Unternehmen und Menschenrechte, *Archive des Völkerrechts* 1/2001, 7, 66.

<sup>3</sup> Hochkommissariat für Menschenrechte der Vereinten Nationen, *Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte – Umsetzung des Rahmens der Vereinten Nationen «Schutz, Respekt und Abhilfe»*, Berlin 2013, 14.

dar. Der *Global Compact* ist nicht als rechtsverbindliches Instrument gestaltet, sondern vielmehr als Plattform, im Rahmen welcher die wichtigsten Akteure der Wirtschaft auf freiwilliger Basis Ideen austauschen können, um die Menschenrechte wirksam im Wirtschaftsleben umsetzen zu können. Die internationalen Menschenrechtsinstrumente sollen als Masstab für die unternehmerische Tätigkeit dienen.<sup>4</sup> Der Pakt geht vom Grundgedanken aus, dass die Pflicht zur Verwirklichung der Grundrechte primär zwar dem Staat obliegt, diese betreffe jedoch auch private Gesellschaftsakteure.<sup>5</sup> Ziel des Paktes ist, private Unternehmen dazu zu bewegen, die Menschenrechte in ihrem gesamten Tätigkeitsfeld einzuhalten und Menschenrechtsverletzungen zu verhindern. Unternehmen sollen dazu aufgefordert werden, die zehn Prinzipien des Paktes in ihrer Unternehmenstätigkeit aufzunehmen und einzuhalten.<sup>6</sup> Dadurch sollen die nachteiligen Auswirkungen der Globalisierung, wie etwa die Missachtung der Menschenrechte, Umweltverschmutzungen, oder die Steigerung der Armut, verhindert werden.<sup>7</sup> Der Pakt statuiert allerdings bloss gewisse Grundsätze. Die Wahl der Mittel verbleibt den unterzeichnenden Unternehmen. Auch bestehen keine rechtlichen Sanktionen für den Fall der Nichteinhaltung der Paktziele.<sup>8</sup> Dies ist als Kompromisslösung zu verstehen, um möglichst viel Akzeptanz der Unternehmen bei der Anpassung ihrer wirtschaftlichen Interessen an den internationalen Menschenrechten zu erreichen.

### 3. Die UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte

[7] Von zentraler Bedeutung für die Festlegung spezifischer Mechanismen, die den Staaten es ermöglichen sollen, gegen Menschenrechtsverletzungen durch private Unternehmen im Ausland vorzugehen, sind die UNO Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte. Diese wurden vom UNO-Sonderbeauftragten für Menschenrechte und transnationale Unternehmen JOHN RUGGIE<sup>9</sup> ausgearbeitet und durch den Menschenrechtsrat der Vereinten Nationen im Jahre 2011 angenommen.<sup>10</sup> Trotz ihrer fehlenden Rechtsverbindlichkeit weisen die Leitprinzipien eine erhöhte normative Kraft vor.<sup>11</sup> Sie dienen als Inspirationsquelle für viele internationale und landesrechtliche Regulierungen. Auf völkerrechtlicher Ebene nehmen mehrere Dokumente auf die Leitprinzipien Bezug. Die 2030 Agenda der Vereinten Nationen für eine nachhaltige Entwicklung<sup>12</sup> betont die Rolle privater Unternehmen für die Verwirklichung der Ziele der Agenda. Diese Beteiligung multinationaler Unternehmen an der Verwirklichung einer nachhaltigen Entwicklung muss vor allem in der Einhaltung der umweltrechtlichen Standards und in der Gewährleistung der Menschenrechte und der Arbeitnehmerrechte bestehen, in Konkordanz mit den

---

<sup>4</sup> EMMANUEL DECAUX, Présentation, in : Emmanuel Decaux (Hrsg.), *La responsabilité des entreprises multinationales en matière des droits de l'homme*, Bruxelles 2010, 11.

<sup>5</sup> ALEXANDRA GATTO, *Multinational Enterprises and Human Rights – Obligations under EU Law and International Law*, Northampton 2011, 81.

<sup>6</sup> PETER K. FRITZSCHE, *Menschenrechte*, Paderborn 2016, 159.

<sup>7</sup> RALPH G. STEINHARDT, *Corporate Responsibility and the International Law of Human Rights: The New Lex Mercatoria*, in: Philip Alston (Hrsg.), *Non-State Actors and Human Rights*, Oxford 2005, 206.

<sup>8</sup> ERMELINDE FERSINI et al., *UN Global Compact in der Schweiz*, in: Monika Roth (Hrsg.), *Compliance – der Rohstoff von Corporate Social Responsibility*, Zürich 2014, 124.

<sup>9</sup> Die UNO-Leitprinzipien werden oft auch als *Ruggie-principles* bezeichnet.

<sup>10</sup> Siehe auch Menschenrechtsrat der Vereinten Nationen, Resolution A/RES/17/4; IRINA MOROIANU ZLĂTESCU, *Human Rights A Dynamic and Evolving Process*, Bukarest 2015, 452 f.

<sup>11</sup> FRITZSCHE (Fn. 6), 160.

<sup>12</sup> UNO Generalversammlung, Resolution A/RES/70/1.

UNO Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte.<sup>13</sup> Auch der UNO-Kinderrechtsausschuss nahm in seinem *General Comment* zu den staatlichen Pflichten bezüglich des Einflusses der Wirtschaft auf die Rechte der Kinder Bezug.<sup>14</sup> Dabei wurde betont, dass private Handlungsinitiativen der Unternehmen die Kinderrechte zwar verstärken vermögen, könnten jedoch die primäre Pflicht des Staates, gesetzgeberisch tätig zu werden, um seinen völkerrechtlichen Menschenrechtsverpflichtungen nachzukommen, nicht ersetzen.<sup>15</sup>

[8] Das Konzept der UNO-Leitprinzipien beruht auf drei Säulen. Die erste und wichtigste Säule konkretisiert eine der primären menschenrechtlichen Pflichten des Staates – die *duty to protect*. Sie verpflichtet die Staaten, die Menschenrechtsträger vor Verletzungen durch wirtschaftliche Unternehmen zu schützen.<sup>16</sup> Die zweite Säule nimmt nicht den Staat, sondern die privaten Unternehmen selbst in die Pflicht. Sie betont die Notwendigkeit, dass Wirtschaftsunternehmen, alle anwendbaren Rechtsnormen einhalten und die Grundrechte respektieren. Dadurch sollen die Menschenrechte zum integrierenden Bestandteil der internen Unternehmenskultur werden (*corporate responsibility to respect*). Die dritte Säule hebt die Notwendigkeit des Zugangs zu wirksamen Rechtsbehelfen hervor, für den Fall, dass eine Verletzung bereits eingetreten ist.<sup>17</sup>

#### 4. Die OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen

[9] Die OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen sind eines der wichtigsten Verhaltenskodizes für Wirtschaftsakteure auf regional-europäischer Ebene. Durch Unterzeichnung der Leitsätze verpflichten sich die Mitgliedstaaten, die Unternehmen bei der Umsetzung der Leitsätze zu unterstützen.<sup>18</sup> Es handelt sich um unverbindliche Empfehlungen der Regierungen an die Unternehmen, welche unter anderen vorschreiben, wie ein menschenrechtskonformes Unternehmensverhalten auszugestaltet ist und wie negative Auswirkungen auf die Menschenrechte vermieden werden können.<sup>19</sup> Die OECD-Leitsätze bezwecken somit die Konkretisierung der UNO-Leitprinzipien durch Festsetzung ihrer praktischen Umgestaltung.<sup>20</sup> Ein zentrales Instrument, das von den Leitsätzen vorgesehen ist, ist die Errichtung nationaler Kontaktpunkte, welche die aussergerichtliche Streitbeilegung zwischen den Unternehmen und den Opfern der von ihnen verursachten Menschenrechtsverletzungen ermöglicht.<sup>21</sup> Mit der Neufassung der Leitsätze im Jahre 2011 wurde ein Kapitel ausdrücklich den Menschenrechten gewidmet.

---

<sup>13</sup> UNO Generalversammlung, Resolution A/RES/70/1, Ziff. 67.

<sup>14</sup> UNO-Kinderrechtsausschuss, General Comment Nr. 16, Ziff. 7.

<sup>15</sup> UNO-Kinderrechtsausschuss, General Comment Nr. 16, Ziff. 9; siehe auch SCHMALENBACH (Fn. 2), 58.

<sup>16</sup> FRITZSCHE (Fn. 6), 160.

<sup>17</sup> FRITZSCHE (Fn. 6), 160.

<sup>18</sup> FERSINI et al. (Fn. 8), 119.

<sup>19</sup> Europäisches Parlament, Towards a binding international treaty on business and human rights, 2018, 2.

<sup>20</sup> PETER BÖCKLI/CHRISTOPH B. BÜHLER, Zur «Konzernverantwortungsinitiative» Rechtliche Überlegungen zu den vier Forderungen der Eidgenössischen Volksinitiative «Für verantwortungsvolle Unternehmen zu Schutz von Mensch und Umwelt», SZA 27/2018, 5, 26.

<sup>21</sup> Botschaft des Bundesrates vom 15. September 2017 zur Volksinitiative «Für verantwortungsvolle Unternehmen – zum Schutz von Mensch und Umwelt», BBl 2017, 6335, 6345.

## II. Die schweizerische Rechtsordnung

[10] Gemäss der schweizerischen Bundesverfassung verpflichtet Art. 35 Abs. 3 BV den Staat, die Grundrechte, soweit sie sich dazu eignen, auch unter Privaten zu verwirklichen. Bezüglich der extraterritorialen Wirkung der Menschenrechte ist ferner Art. 54 Abs. 2 BV relevant. Gemäss diesem Artikel gehört der Einsatz der Schweiz zur Achtung der Menschenrechte im Ausland zu den verfassungsrechtlichen Zielen im Bereich der auswärtigen Angelegenheiten. Die Schweiz muss somit die Beachtung der Menschenrechte auf nationaler Ebene in anderen Staaten fördern, vor allem weil die Einhaltung der Menschenrechte nicht ein rein interstaatliches Anliegen darstellt, sondern vielmehr durch das Völkerrecht vorgeschrieben ist.<sup>22</sup> Art. 54 Abs. 2 BV hat einen programmatischen Gehalt und vermittelt zwar dem Einzelnen keine subjektivrechtlichen Ansprüche, hat jedoch sowohl für die Legislative, als auch auf für die Exekutive eine grosse Bedeutung.<sup>23</sup> Die Menschenrechtsstrategie 2016–2019 des EDA nimmt auf die Problematik der Einhaltung der Menschenrechte durch multinationale Unternehmen Bezug. Das EDA betont die Verantwortung der Unternehmen, die dem schweizerischen Recht unterstehen, die Menschenrechte im Rahmen ihrer gesamten, weltweiten Geschäftstätigkeit zu beachten. Eine gesteigerte Sorgfalt soll vor allem dann bestehen, wenn diese Unternehmen in ausländischen Konfliktgebieten tätig sind.<sup>24</sup> In diesem Zusammenhang werden als Referenzmassstab die UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte erwähnt. Auf Ebene der Rechtsetzung bestehen in der Schweiz eine Reihe sektorieller Erlasse für Wirtschaftsbereiche, in denen schweizerische Unternehmen einer erhöhten Gefahr ausgesetzt sind, die Menschenrechte zu gefährden. Dazu gehören z.B. das Bundesgesetz über die im Ausland erbrachten privaten Sicherheitsdienstleistungen (BPS)<sup>25</sup> oder das Bundesgesetz über das Kriegsmaterial (KMG)<sup>26</sup>. Diesen Erlassen kommt ausserdem eine besondere Bedeutung angesichts der Umsetzung der UNO-Leitprinzipien zu. Unter Einfluss der UNO-Leitprinzipien fand das Thema der Verantwortung transnationaler Unternehmen zur Beachtung der Menschenrechte auch in der Praxis der schweizerischen Gerichtsbehörden Eingang.<sup>27</sup>

### C. Die UNO-Leitprinzipien insbesondere

#### I. Die allgemeinen Schutzpflichten des Staates

[11] Die Schutzpflichten, welche die UNO-Leitprinzipien den Staaten gemäss der ersten Säule einräumen, stellen eine Konkretisierung der allgemeinen menschenrechtlichen *duty to protect* im Bereich der Wirtschaft dar. Im Vergleich zur dritten Säule der Leitprinzipien haben diese einen präventiven und nicht einen repressiven Charakter.<sup>28</sup> Der Katalog der Leitprinzipien beginnt mit einer generellen Schutzpflicht. Die Staaten müssen klarstellen, dass alle seiner Hoheitsgewalt un-

---

<sup>22</sup> ASTRID EPINEY, in: Bernhard Waldmann/Eva Maria Belser/Astrid Epiney (Hrsg.), Basler Kommentar zur Bundesverfassung, Basel 2015, Art. 54 BV Rn. 27.

<sup>23</sup> PASCAL MAHON, in : Jean-Francois Aubert/Pascal Mahon (Hrsg.), Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999, Genf 2003, Art. 54 BV Rn. 10.

<sup>24</sup> EDA, Menschenrechtsstrategie 2016–2019, 24.

<sup>25</sup> BPS, SR. 935.41.

<sup>26</sup> KMG, SR. 514.51.

<sup>27</sup> NICOLAS BUENO, La responsabilité des entreprises de respecter les droits de l'homme, AJP 2017, 1015.

<sup>28</sup> Hochkommissariat der Vereinten Nationen für Menschenrechte (Fn. 3), 3.

terstehende Unternehmen die Menschenrechte im Rahmen ihrer gesamten Tätigkeit einhalten.<sup>29</sup> Erfasst wird dadurch auch die extraterritoriale Handelstätigkeit dieser Unternehmen. Der Staat kann dieser Pflicht entweder durch den Erlass nationaler Normen mit extraterritorialer Geltung, wie etwa die Berichterstattungspflicht für die weltweite Tätigkeit des Konzerns, oder durch *Soft-Law* Massnahmen nachkommen.<sup>30</sup> In Betracht kann aber auch ein extraterritorialer Geltungsanspruch des Heimatstaates für das eigene, bereits bestehende nationale Recht kommen, wie dies manchmal im Strafrecht der Fall ist. Als klassische Anknüpfungspunkte für die extraterritoriale Jurisdiktion des Heimatstaates gelten verschiedene Theorien, wie z.B. das Universalitätsprinzip, das Personalitätsprinzip, das Schutzprinzip oder das Wirkungsprinzip.<sup>31</sup> Die Förderung extraterritorialer Massnahmen kann ausserdem auch im Rahmen der intergouvernementalen Kooperation der Staaten, wie etwa im Rahmen der OECD, erfolgen.

## 1. Legislative Massnahmen

[12] Das dritte UNO-Leitprinzip räumt dem Staat eine gesetzgeberische Aufgabe ein. Dieser muss die wirksame Achtung der Menschenrechte durch Unternehmen, sowohl durch spezialgesetzliche, als auch durch allgemeine Rechtsnormen sicherstellen. Dafür muss der Staat den Wirtschaftsunternehmen aber auch Weisungen geben, wie sie diesen Pflichten nachkommen sollen.<sup>32</sup> Daneben soll auch eine Mitteilungspflicht für Unternehmen vorgesehen werden. Gemäss dieser sollen Unternehmen ihre Auswirkungen auf die Menschenrechte dem Staat anmelden.<sup>33</sup>

## 2. Umsetzung in der Schweiz

[13] Anders als in anderen Staaten, sieht der Schweizerische Aktionsplan zur Umsetzung der Leitprinzipien keine legislativen Massnahmen vor.<sup>34</sup> Zur wirksamen Umsetzung dieses dritten Leitprinzips in der Schweiz kamen verschiedene Massnahmen in Betracht. Als Erstes ist die Einführung einer allgemeinen gesetzlichen Sorgfaltspflicht zu erwähnen.<sup>35</sup> Der Bundesrat kam aber zum Schluss, dass eine rechtsverbindliche Sorgfaltspflicht der Unternehmen der Standortattraktivität der Schweiz sehr viel schaden würde, vor allem weil kein anderes Land eine solche Regelung vorsieht. Obwohl die Idee der Sorgfaltsprüfung von der Exekutive begrüsst wurde, solle sie vielmehr auf freiwilliger Basis erfolgen.<sup>36</sup> Eine solche umfassende Sorgfaltsprüfung wird von der Konzernverantwortungsinitiative befürwortet. (siehe unten D.II).

---

<sup>29</sup> UNO-Leitprinzipien, Prinzip Nr. 2.

<sup>30</sup> Hochkommissariat für Menschenrechte der Vereinten Nationen (Fn. 3), 4.

<sup>31</sup> THOMAS KOENEN, *Wirtschaft und Menschenrechte – Staatliche Schutzpflichten auf der Basis regionaler und internationaler Menschenrechtsverträge*, Berlin 2012, 33.

<sup>32</sup> UNO-Leitprinzipien, Prinzip Nr. 3 lit. c.

<sup>33</sup> UNO-Leitprinzipien, Prinzip Nr. 3 lit. d.

<sup>34</sup> CHRISTINE KAUFMANN, *Global agieren, lokal profitieren – und keine Verantwortung?*, Schweizerische Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzmarktrecht 2018, 329, 336.

<sup>35</sup> Vgl. Bundesrat, *Rechtsvergleichender Bericht zur Sorgfaltsprüfung bezüglich Menschenrechten und Umwelt im Zusammenhang mit den Auslandaktivitäten von Schweizer Konzernen vom 2. Mai 2014*, 7.

<sup>36</sup> Bundesrat, *Bericht vom 9. Dezember 2016 über die Schweizer Strategie zur Umsetzung der UNO-Leitprinzipien für Wirtschafts- und Menschenrechte*, 15.

**a. Erbringung privater Sicherheitsdienstleistungen im Ausland**

[14] Trotz des Fehlens einer allgemeinen, sektorübergreifenden Sorgfaltspflicht bestehen in der Schweiz jedoch spezifische Normen für gewisse Wirtschaftsbranchen, welche ein erhöhtes Risiko aufweisen, Menschenrechte zu tangieren. Einer dieser Sektoren ist derjenige privater Sicherheitsunternehmen. Solche Firmen beginnen in verschiedenen Regionen der Welt deutlich an Bedeutung zu gewinnen. Oft nehmen sie sogar Aufgaben wahr, welche zum Kern des staatlichen Gewaltmonopols gehören.<sup>37</sup> 2013 wurde das Bundesgesetz über im Ausland erbrachte private Sicherheitsdienstleistungen erlassen<sup>38</sup> (BPS). Dieses soll unter anderen zur Einhaltung der Menschenrechte und des humanitären Völkerrechts beitragen.<sup>39</sup> Das Gesetz dient der Wahrung der Neutralität der Schweiz und ist nur auf schweizerische Sicherheitsunternehmen anwendbar. Es ergänzt somit das Söldnerverbot des Art. 94 Abs. 1 MStG.<sup>40</sup> Zu den wichtigsten Pflichten, die schweizerischen Sicherheitsunternehmen einzuhalten haben, zählen das Verbot der unmittelbaren Teilnahme an Feindseligkeiten (Art. 8 BPS), das Verbot der Begünstigung schwerer Menschenrechtsverletzungen (Art. 9 BPS), oder die Meldepflicht für alle Formen der Erbringung privater Sicherheitsdienstleistungen im Ausland durch das Unternehmen selbst oder durch eine Tochtergesellschaft (Art. 10 BPS). Daneben sieht das Gesetz auch ein besonderes Prüfverfahren vor, im Rahmen dessen die zuständige Behörde über die Zulässigkeit der Erbringung einer Sicherheitsdienstleistung im Ausland befindet. Die Behörde hat die Zuständigkeit, ein solches Verfahren von Amtes wegen einzuleiten, falls sie von einer nicht gemeldeten Tätigkeit oder von einer Verletzung des schweizerischen oder des internationalen Rechts Kenntnis erhält.<sup>41</sup> Auch kann die Behörde auf Meldung des Unternehmens hin tätig werden.<sup>42</sup> Eine erhöhte Prüfungspflicht obliegt der Behörde im Fall der Erbringung von Sicherheitsdienstleistung in einem von Konflikten betroffenen Gebiet.<sup>43</sup> Diese qualifizierte Prüfungspflicht entspricht ferner dem siebten UNO-Leitprinzip. Falls die Behörde feststellt, dass die Tätigkeit eines schweizerischen Sicherheitsunternehmens der Sicherheit oder der Neutralität der Schweiz zuwiderläuft oder die Menschenrechte nicht einhält, stehen ihr verschiedene Sanktionen zur Verfügung. Dazu gehört das vollständige oder teilweise Verbot der Erbringung der Sicherheitsdienstleistung. Dessen Nichteinhaltung wird mit einer Freiheitsstrafe von bis zu einem Jahr bestraft.<sup>44</sup> Ferner gelten sowohl der Verstoss gegen das Verbot der unmittelbaren Teilnahme an Feindseligkeiten gemäss Art. 8 BPS als auch die schwerwiegende Verletzung von Menschenrechte nach Art. 9 BPS als Vergehen im Sinne des StGB und werden mit einer Freiheitsstrafe von bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe sanktioniert.<sup>45</sup> Somit wäre es z.B. verboten, in einem Staat, in welchem Folter angewendet wird,

---

<sup>37</sup> JUDITH WYTTENBACH, Export von privaten Sicherheits- und Militärdienstleistungen – Regulierung durch Sitzstaaten – Völkerrechtliche Ausgangslage und neue Gesetzgebung in der Schweiz, in: Peter V. Kunz et al. (Hrsg), Berner Gedanken zum Recht, Bern 2014, 427, 429.

<sup>38</sup> Die ursprüngliche Fassung des Gesetzes datiert jedoch bereits seit 1996.

<sup>39</sup> Art. 1 lit. d BPS.

<sup>40</sup> RAPHAEL WIDMER/ARMIN STÄHLI, Der Eintritt im fremden Militärdienst gemäss Art. 94 MStG, Sicherheit und Recht 3/2016, 166, 180.

<sup>41</sup> Art. 13 Abs. 1 lit. b, c und d BPS.

<sup>42</sup> Art. 13 Abs. 1 lit. a BPS.

<sup>43</sup> Art. 14 Abs. 1 BPS; WYTTENBACH (Fn. 37), 449.

<sup>44</sup> Art. 22 BPS.

<sup>45</sup> Art. 21 Abs. 1 und 2 BPS; vgl. WIDMER/STÄHLI (Fn. 40), 180.

ein Gefängnis zu betreiben.<sup>46</sup> Im Fall eines Verstosses gegen ein gesetzliches oder ein behördliches Verbot, kann ausserdem kumulativ die Auflösung und die Liquidation der Sicherheitsgesellschaft beantragt werden.<sup>47</sup>

[15] Es erscheint somit, dass die Schweiz durch diese umfassende Regulierung der ausländischen Tätigkeit schweizerischer Sicherheitsunternehmen ihren menschenrechtlichen Schutzpflichten in einem wichtigen Sektor nachkommt. Ob aber dadurch auch ein umfassender Rechtschutz gegen durch diese Unternehmen bereits begangenen Menschenrechtsverletzungen eingeräumt wird, bleibt unklar. Das BPS beabsichtigt durch die vorgesehenen Meldepflichten und durch seinen umfassenden Sanktionskatalog eine starke Abschreckungswirkung zu entfalten. Dies widerspiegelt den präventiven Charakter des Gesetzes und entspricht, wie bereits dargelegt, auch den Zielen der ersten Säule der UNO-Leitprinzipien.

[16] Dagegen lässt das Gesetz die Frage nach den Rechtsansprüchen möglicher Opfer offen. Das BPS sieht keine repressiven Massnahmen vor für bereits erfolgte Menschenrechtsverletzungen. Dies ist aus der Sicht eines wirksamen Rechtsschutzes zu bemängeln. Um eine effektive Durchsetzung der Menschenrechte zu gewährleisten, sollte das Gesetz neben den präventiven Massnahmen auch kompensatorische Mittel vorsehen, um bereits eingetretene Menschenrechtsverletzungen auszugleichen.<sup>48</sup>

## **b. Kriegsmaterial**

[17] Ein anderer Wirtschaftssektor, in welchem private Unternehmen einer erhöhten Gefahr, an Menschenrechtsverletzungen im Ausland beteiligt zu werden, ausgesetzt sind, ist derjenige des Handels mit Kriegsmaterial.<sup>49</sup> Diese Wirtschaftsbranche untersteht einer umfassenden völkerrechtlichen Regulierung. Grund dafür sind die sich aus dem Prinzip der Neutralität der Schweiz ergebenden Verpflichtungen. Dieser rechtliche Rahmen betrifft aber vor allem den staatlichen Handel mit Kriegsmaterial. Privates Handeln wird dagegen von den Haager Abkommen<sup>50</sup> nicht eingeschränkt.<sup>51</sup> Auf Verfassungsebene statuiert Art. 107 Abs. 2 BV die Kompetenz des Bundes zur Regelung des Handels mit Kriegsmaterial.<sup>52</sup> Durch Einordnung dieses Artikels in der Wirtschaftsverfassung ergibt sich die Zulässigkeit einer Abweichung vom Grundsatz der Wirtschaftsfreiheit im Bereich des Handels mit Kriegsmaterial.<sup>53</sup> Die Möglichkeit einer solchen Abweichung könnte auch für die Bestimmung staatlicher Schutzpflichten massgebend sein, da im Rahmen der Interessenabwägung die Wirtschaftsfreiheit des Unternehmens dem Grundrechtsschutz Dritter gegenübergestellt wird. In Ausführung des Gesetzgebungsauftrags von Art. 107 Abs. 2 BV

---

<sup>46</sup> ANJA HASLER, Gesetzgebung, Forumpoenale 5/2015, 314.

<sup>47</sup> Art. 26 BPS.

<sup>48</sup> Vgl. EVA MARIA BELSER/ANDREA EGBUNA-JOSS, Umgang mit vergangenem Unrecht, SKMR-Newsletter vom 30. Juni 2014, 1.

<sup>49</sup> Bundesrat, Bericht vom 9. Dezember 2016 über die Schweizer Strategie zur Umsetzung der UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft- und Menschenrechte, 16.

<sup>50</sup> Abkommen betreffend die Rechte und Pflichten der neutralen Mächte und Personen im Falle eines Landkriegs, SR. 0.515.21.

<sup>51</sup> Art. 7 des V. Haager Abkommens; PATRIZIA EGLI, Rechtliche Schranken des Handels mit Kriegsmaterial, Zeitschrift für internationales und europäisches Recht 2005, 665, 672.

<sup>52</sup> GIOVANNI BIAGGINI, BV Kommentar, Zürich 2017, Art. 107 BV Rn. 6.

<sup>53</sup> MARKUS H.F. MOHLER, in: Bernhard Ehrenzeller/Benjamin Schindler/Rainer J. Schweizer/Klaus A. Vallender (Hrsg.), Die Schweizerische Bundesverfassung – St. Galler Kommentar, Zürich 2014, Art. 107 BV Rn. 6.

wurde das Kriegsmaterialgesetz<sup>54</sup> erlassen.<sup>55</sup> Die Regelung des KMG beruht auf einem zweistufigen Bewilligungssystem.<sup>56</sup> Für jegliche Formen der Herstellung oder des Handels von Gütern, die ausschliesslich für den Kampfeinsatz konzipiert sind, setzt das Gesetz erstens grundsätzlich die Erteilung einer Grundbewilligung voraus.<sup>57</sup> Von der Bewilligungspflicht ausgenommen sind die Rüstungsbetriebe des Bundes.<sup>58</sup> Damit die Grundbewilligung erteilt werden kann, muss der Antragsteller nachweisen, dass er genügend Gewähr für eine erforderliche Geschäftsführung bietet und dass diese Tätigkeit den Landesinteressen der Schweiz entspricht.<sup>59</sup> In einem zweiten Schritt muss neben der Grundbewilligung auch eine Einzelbewilligung für jede konkrete Tätigkeit erteilt werden.<sup>60</sup> Eine besondere Regelung besteht für Auslandsgeschäfte mit Kriegsmaterial. Solche Geschäfte können gemäss Art. 22 KMG nur genehmigt werden, wenn sie das Völkerrecht und die aussenpolitischen Ziele der Schweiz einhalten. Als Anhaltspunkt für die Erfüllung dieser Voraussetzungen gilt unter anderen gemäss Art. 5 Abs. 1 lit. b KMV auch die Respektierung der Menschenrechte im Bestimmungsland.<sup>61</sup> Besonders bedeutsam im Lichte der UNO-Leitprinzipien ist ausserdem Art. 5 Abs. 2 lit. b KMV. Gemäss dieser Bestimmung besteht im Fall systematischer Menschenrechtsverletzungen ein umfassenderes Verbot von Auslandsgeschäften mit Kriegsmaterial. Ferner sollen Staaten aufgrund des erhöhten Risikos in von Konflikten betroffenen Gebieten gemäss dem siebten UNO-Leitprinzip sicherstellen, dass Unternehmen nicht an dabei begangenen Menschenrechtsverletzungen beteiligt werden. Der Staat soll die Unternehmen beraten, wie sie diese Risiken erkennen und vermeiden können.<sup>62</sup> Das KMG kommt dieser Pflicht nach, indem der Abschluss von Auslandsgeschäften in von bewaffneten Konflikten betroffenen Ländern grundsätzlich unzulässig ist.<sup>63</sup> Vom Verbot ausgenommen ist einzig der Handel mit Hand- und Faustfeuerwaffen, die ausschliesslich privaten oder sportlichen Zwecken dienen.<sup>64</sup> Das Gesetz beinhaltet ferner eine Auskunftspflicht für Bewilligungsinhaber<sup>65</sup> und ein Kontrollmechanismus. Die Kontrollorgane haben die Kompetenz, Räumlichkeiten der bewilligungspflichtigen Unternehmen von Amtes wegen und unangekündigt zu besichtigen, in allen Dokumenten Einsicht zu nehmen und Material zu beschlagnahmen.<sup>66</sup> Widerhandlungen gegen das KMG können mit Geldstrafen und Freiheitsstrafen bis zu zehn Jahren sanktioniert werden.<sup>67</sup>

[18] Gemäss dem Bundesrat kommt die Schweiz durch das bereits bestehende KMG den UNO-Leitprinzipien vollumfänglich nach und stellt die Einhaltung der Menschenrechte durch die Un-

<sup>54</sup> Das KMG wird seinerseits durch die Kriegsmaterialverordnung (KMV, SR 514.511) ergänzt.

<sup>55</sup> JÖRG KÜNZLI, in: Bernhard Waldmann/Eva Maria Belser/Astrid Epiney, Basler Kommentar zur Bundesverfassung, Basel 2015, Art. 107 BV Rn. 19.

<sup>56</sup> FRANK TH. PETERMANN, Dual-Use Aspekte des Bundesgesetzes über die Kontrolle zivil und militärisch verwendbarer Güter sowie besonderer militärischer Güter und der Güterlisten, Zürich 2014, 43.

<sup>57</sup> Art. 9 KMG.

<sup>58</sup> Art. 4 KMG; PETERMANN (Fn. 56), 46.

<sup>59</sup> Art. 10 Abs. 1 KMG.

<sup>60</sup> EGLI (Fn. 51), 678.

<sup>61</sup> EGLI (Fn. 51), 678.

<sup>62</sup> UNO-Leitprinzipien, Prinzip Nr. 7 lit. a und b.

<sup>63</sup> Art. 5 Abs. 2 lit. a KMV.

<sup>64</sup> Art. 5 Abs. 3 KMV.

<sup>65</sup> Art. 27 KMG.

<sup>66</sup> Art. 28 KMG; PETERMANN (Fn. 56), 55.

<sup>67</sup> Art. 33–39 KMG.

ternehmen der Kriegsmaterialindustrie sicher.<sup>68</sup> Im Zusammenhang mit der Revision des KMG aus dem Jahre 1996 wurde von der Lehre festgehalten, dass das Gesetz die Rechtslücken der älteren Fassungen erfolgreich schliesst und die Harmonisierung mit den Rechtsordnungen anderer Staaten ermöglicht, was auch den wirtschaftlichen Interessen der Industrie Rechnung trägt.<sup>69</sup> Es erscheint somit, dass das KMG durch Erfassung sämtlicher Formen des Handels mit Kriegsmaterial hinreichend Sicherheit gewährt, dass die Wirtschaftsunternehmen selbst, als auch die staatlichen Aufsichtsorgane frühzeitig mögliche Menschenrechtsverletzungen ahnen und verhindern können. Dadurch soll ein wirksamer Rechtsschutz vor Menschenrechtsverletzungen durch schweizerische Unternehmen im Ausland zumindest im Bereich des Kriegsmaterialhandels gewährleistet werden.

### c. Einfluss auf die Rechtsprechung

[19] Für die Umsetzung der UNO-Leitprinzipien ist jedoch nicht nur der Gesetzgeber, sondern auch die Rechtsprechung zuständig. Wie das achte Leitprinzip festhält, muss der Staat eine Politikkohärenz bei der Umsetzung gewährleisten, so dass alle staatlichen Einrichtungen bei der Erfüllung ihrer jeweiligen Aufgaben den Menschenrechtsverpflichtungen des Staates Rechnung tragen. Ausserdem verpflichtet Art. 35 Abs. 3 BV nicht nur den Gesetzgeber, sondern alle staatlichen Behörden und somit auch die Gerichte, die Grundrechte auch unter Privaten zu verwirklichen.<sup>70</sup> In der Praxis der schweizerischen Zivilgerichte sind für die Bestimmung der Haftung eines Unternehmens für Menschenrechtsverletzungen die Bestimmungen der Art. 41 ff. OR und insbesondere des Art. 55 OR (Geschäftsherrenhaftung) von besonderer Bedeutung.<sup>71</sup>

[20] Schweizerische Gerichte wurden schon vor dem Erlass der UNO-Leitprinzipien mit Fragen der Haftung von Unternehmen für im Ausland eingetretene Menschenrechtsverletzungen befasst. Im BGE 131 III 153 befasste sich das Bundesgericht mit einer behaupteten Beteiligung von *IBM* Genf an Menschenrechtsverletzungen in deutschen Konzentrationslagern während des Zweiten Weltkriegs. Das Rechtsbegehren der Kläger auf Genugtuung wurde auf Art. 41 OR gestützt.<sup>72</sup> Ohne den materiellen Anspruch zu beurteilen, hielt das Bundesgericht im Rahmen der Prüfung der Zuständigkeit der Genfer Gerichte fest, dass *IBM* aufgrund der Notorietät der nationalsozialistischen Politik davon Kenntnis haben musste, dass die von ihr gelieferten Güter und Dienstleistungen zur Begünstigung des Völkermordes beigetragen haben.<sup>73</sup> Die Klage scheiterte jedoch aufgrund des Verjährungseintritts.<sup>74</sup> Ferner wurde *IBM* als auch schweizerischen Grossunternehmen, wie der *UBS* oder der *Credit Suisse*, die Beteiligung an Menschenrechtsverletzungen während des *Apartheid*-Regimes in Südafrika vorgeworfen. Mehrere Regierungen setzten sich der Geltendmachung dieser Ansprüche vor einem US-amerikanischen Gericht entgegen, mit der Begründung, dass die Rechtsbegehren eine innere Angelegenheit des südafrikanischen Staates

---

<sup>68</sup> Bundesrat, Bericht vom 9. Dezember 2016 über die Schweizer Strategie zur Umsetzung der UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft- und Menschenrechte, 16.

<sup>69</sup> PETERMANN (Fn. 56), 43.

<sup>70</sup> BERNHARD WALDMANN, in: Bernhard Waldmann/Eva Maria Belser/Astrid Epiney (Hrsg.), Basler Kommentar zur Bundesverfassung, Basel 2015, Art. 35 BV Rn. 66 und 68.

<sup>71</sup> BUENO (Fn. 27), 1018.

<sup>72</sup> BGE 131 III 153, E. 4.

<sup>73</sup> BUENO (Fn. 27), 1019; BGE 131 III 153, E. 6.4.

<sup>74</sup> BUENO (Fn. 27), 1018 f.

betreffen. Diese Position erscheint angesichts der Universalität der Menschenrechte zumindest fragwürdig. Ausserdem trägt sie der Tatsache nicht Rechnung, dass die Teilnahme multinationaler Grossunternehmen an Verbrechen gegen die Menschlichkeit nicht nur Teil des *domaine réservé* des Gastgeberstaates ist, sondern die ganze internationale Staatengemeinschaft betrifft.<sup>75</sup>

[21] Neben dem ordentlichen Rechtsweg spielt auch die alternative Gerichtsbarkeit eine wichtige Rolle bei der Verantwortung Privater für Menschenrechtsverletzungen. Z.B. wurde im Fall einer behaupteten Menschenrechtsverletzung durch die *FIFA* gegenüber den Bauarbeitern, welche für die Errichtung der WM 2022 Stadien in Katar beauftragt wurden, gleichzeitig ein Gerichts- und ein Schlichtungsverfahren vor der nationalen OECD-Kontaktstelle eingeleitet. Dabei ist festzuhalten, dass die zwei Verfahren unterschiedlichen Zwecken dienen. Anders als das ordentliche Gerichtsverfahren, dient das Schlichtungsverfahren nicht der Haftbarmachung des Unternehmens für bereits begangene Verletzungen, sondern der Prävention künftiger negativer Auswirkungen auf die Menschenrechte.<sup>76</sup> Dieser Parallelverlauf unterschiedlicher Rechtsbehelfe ist angesichts der Beurteilung der Wirksamkeit des Rechtsschutzes vor Menschenrechtsverletzungen durch private Akteure zu begrüssen. Begründen lässt sich dies durch die Vermeidung der strengen Prozessvoraussetzungen, Beweisführung- und Substantiierungslasten des schweizerischen Zivilprozessrechts, die vor allem für ausländische Opfer von Menschenrechtsverletzungen eine faktisch unüberwindbare Hürde darstellen. Erwiesen hat sich dies auch im oben erwähnten Fall, wo die *FIFA* vom Handelsgericht Zürich nicht zur Verantwortung gezogen wurde.<sup>77</sup> Dagegen verhalten sich Grossunternehmen erfahrungsgemäss offener und kompromissbereiter im Rahmen eines Schlichtungsverfahrens. Die *FIFA* gab nach dem Nichteintretensentscheid des Handelsgerichts zu, dass gewisse Missstände in Katar bestehen und verpflichtete sich freiwillig, diese zu beheben und künftig zu vermeiden.<sup>78</sup>

## II. Die Sorgfaltspflicht des Unternehmens

[22] Trotz der Schutzpflichten, die sich aus den Grundrechten ergeben, wäre es den Staaten mangels spezifischer Instrumente oft unmöglich, gegen Menschenrechtsverletzungen durch Private vorzugehen. Besonders problematisch erweist sich dieses Anliegen, wenn private Gesellschaften schweizerischen Rechts im Ausland gegen die Menschenrechte verstossen. Dieses extraterritoriale Element erschwert vor allem den Zugang der Opfer zu wirksamen Rechtsbehelfen.<sup>79</sup>

[23] Die zweite Säule der UNO-Leitprinzipien ist der Verantwortlichkeit des Unternehmens selbst zur Achtung der Menschenrechte im Rahmen ihrer in- und ausländischen Geschäftstätigkeit gewidmet. Dadurch werden den Unternehmen eine präventive Sorgfaltspflicht zur Einhaltung der Menschenrechte und eine Wiedergutmachungspflicht für bereits eingetretene Verletzungen ein-

---

<sup>75</sup> EVA MARIA BELSER, Verpflichtet das Völkerrecht nur Staaten oder auch private Akteure wie multinationale Unternehmen?, Zeitschrift für Friedenspolitik 2/2008, 6.

<sup>76</sup> ANDREAS BOHRER, Haftung schweizerischer Unternehmen für Menschenrechtsverletzungen im Ausland?, GesKR 2017, 323, 331.

<sup>77</sup> Urteil des Handelsgerichts Zürich, HG160261-O, vom 3. Januar 2017, E. 3.2.2. und 3.2.3.

<sup>78</sup> BUENO (Fn. 27), 1019.

<sup>79</sup> SÉBASTIEN MENA et al., Advancing the Business and Human Rights Agenda: Dialogue, Empowerment and Constructive Engagement, Journal of Business and Ethics 2010, 161, 162.

geräumt.<sup>80</sup> Weitere Massnahmen, welche Unternehmen zur Erfüllung ihrer Verantwortung ergreifen sollen, sind die Abgabe einer Grundsatzverpflichtung zur Achtung der Menschenrechte und die Ausgestaltung eines Verfahrens für die Wiedergutmachung bereits erfolgter Menschenrechtsverletzungen.<sup>81</sup> Die Leitprinzipien der zweiten Säule sollen anders als die Schutzpflichten des Staates durch selbstregulatorische Massnahmen der Unternehmen konkretisiert werden.<sup>82</sup> Die Einteilung der Leitsätze in mehreren Säulen widerspiegelt die unterschiedlichen Funktionen der staatlichen und nicht-staatlichen Akteure für die Achtung der Menschenrechte.<sup>83</sup> Diese Unterscheidung wird auch anhand der grammatikalischen Auslegung der Leitsätze ersichtlich. Während den Staaten Schutzpflichten eingeräumt werden, spricht der Wortlaut der zweiten Säule nicht von Pflichten, sondern von der **Verantwortung** des Unternehmens. Diese mildere Formulierung hebt einerseits die fehlende Rechtsverbindlichkeit der zweiten Säule hervor und bestätigt andererseits, dass die primäre Pflicht zur Gewährleistung und Verwirklichung der Menschenrechte den Staaten obliegt.<sup>84</sup> Um die Frage nach dem Bestand eines wirksamen Schutzes der Menschenrechte durch die Verantwortung der Unternehmen beantworten zu können, ist erstens zu bestimmen, welche materielle Bestimmungen darunter subsumiert werden.

[24] Einen ersten Anhaltspunkt dafür liefert das zwölfte UNO-Leitprinzip. Gemäss diesem stellen die Garantien der internationalen Menschenrechtscharta (also der AEMR und der beiden UNO-Pakte) und der IAO-Erklärung über die grundlegenden Prinzipien und Rechte bei der Arbeit einen Mindeststandard dar. Je nach der konkreten Situation aber, müssen Unternehmen auch andere Garantien berücksichtigen.<sup>85</sup>

## 1. Die allgemeine Sorgfaltspflicht des Unternehmens

[25] Im Kernpunkt der unternehmerischen Pflichten steht gemäss den UNO-Leitprinzipien die *Due Diligence*. Diese Pflicht zur angemessenen Sorgfalt soll es den Unternehmen ermöglichen, die Auswirkungen ihrer Tätigkeit auf die Menschenrechte im Voraus zu erkennen und Menschenrechtsverletzungen zu unterbinden, zu mildern oder wiedergutzumachen.<sup>86</sup> Da den Unternehmen ein erheblicher Spielraum bei der Wahl der konkreten Massnahmen überlassen wird, fand die *Due Diligence* der Unternehmen Kritik in der Lehre. Bemängelt wurde die fehlende Möglichkeit, die Wirksamkeit der Massnahmen zu überprüfen.<sup>87</sup> Allgemein fordert die Sorgfaltspflicht, dass die Unternehmen die tatsächlichen und die potenziellen Auswirkungen ihrer Geschäftstätigkeit auf die Menschenrechte im Voraus erkennen, ständig überwachen und mildern.<sup>88</sup> Dadurch

---

<sup>80</sup> BUENO (Fn. 27), 1015.

<sup>81</sup> UNO-Leitprinzipien, Prinzip Nr. 15.

<sup>82</sup> RASHMI VENKATESAN, The UN Framework on Business and Human Rights: A Worker's Rights Critique, Journal of Business Ethics, 9 f.

<sup>83</sup> BJÖRN FASTERLING/GEERT DEMUIJNCK, Human Rights in the Void? Due Diligence in the UN Guiding Principles on Business and Human Rights, Journal of Business and Ethics 2013, 799.

<sup>84</sup> FASTERLING/DEMUJNCK (Fn. 83), 800.

<sup>85</sup> Hochkommissariat für Menschenrechte der Vereinten Nationen (Fn. 3), 16.

<sup>86</sup> BUENO (Fn. 27), 1015; siehe auch UNO-Leitprinzipien, Prinzip Nr. 11.

<sup>87</sup> FASTERLING/DEMUJNCK (Fn. 83), 799.

<sup>88</sup> FASTERLING/DEMUJNCK (Fn. 83), 801.

kann man feststellen, dass die Pflichten der Unternehmen negativer Natur sind. Sie fordern ein blosses Unterlassen des Unternehmens und nicht ein aktives Tätigwerden.<sup>89</sup>

## 2. Konkretisierung der Sorgfaltspflicht

[26] Die letzten vier UNO-Leitprinzipien der zweiten Säule konkretisieren die allgemeine Sorgfaltspflicht der Unternehmen durch die Veranschaulichung ihrer Teilgehalte.<sup>90</sup> Das 18. Leitprinzip statuiert die Verantwortung des Unternehmens zur Ermittlung und Bewertung tatsächlicher und potenzieller Menschenrechtsgefährdungen, an denen die Gesellschaft im Rahmen der eigenen Geschäftstätigkeit und der Geschäftsbeziehungen mit Dritten beteiligt werden könnte. In diesem Verfahren sollen einerseits menschenrechtliches Fachwissen und andererseits auch die betroffenen Menschenrechtsträger und die *Stakeholder* einbezogen werden. Dazu sollte das Unternehmen im Voraus eines Geschäftsvorhabens dessen spezifische Auswirkungen auf bestimmten Personengruppen analysieren. Besondere Rücksicht muss dabei auf schutzwürdige Gesellschaftsgruppen genommen werden und auf die spezifischen Gefahren, denen diese Personen ausgesetzt sind.<sup>91</sup> Sofern die Ergebnisse dieser Menschenrechtsverträglichkeitsprüfung feststehen, hat das Unternehmen diese gemäss dem 19. Leitprinzip in jeglichen Geschäftsbereichen umzusetzen. Zu diesem Zweck muss das Unternehmen interne Entscheid-, Finanzierungs- und Kontrollverfahren vorsehen, um den festgestellten Gefährdungen wirksam auf einer angemessenen Ebene entgegenkommen zu können. Für die Wahl der angemessenen Massnahmen spielt der Grad der Beteiligung des Unternehmens an der nachteiligen Auswirkung auf die Menschenrechte und auf dessen Einflussmöglichkeiten auch eine Rolle.<sup>92</sup> Einflussfähigkeit ist vorhanden, wenn das Unternehmen auf das menschenrechtsverletzende Verhalten einwirken kann.<sup>93</sup> Nach Ergreifen der erforderlichen Massnahmen hat das Unternehmen diese auf ihre Wirksamkeit zu prüfen.<sup>94</sup> Ausserdem sind die Massnahmen gegen die negativen Auswirkungen der Geschäftstätigkeit auf die Menschenrechte auch zu veröffentlichen. Falls das Unternehmen in einem Bereich aktiviert, in dem ein erhöhtes Risiko besteht, Menschenrechte zu gefährden, soll es ausserdem einer formellen Berichterstattungspflicht unterliegen.<sup>95</sup>

## D. Die Volksinitiative «Für verantwortungsvolle Unternehmen – zum Schutz von Mensch und Umwelt»

### I. Ziel und Inhalt der Initiative

[27] Die als «Konzernverantwortungsinitiative» (KVI) bekannte Volksinitiative «Für verantwortungsvolle Unternehmen – zum Schutz von Mensch und Umwelt» wurde im Rahmen der Kampagne «Recht ohne Grenzen» lanciert, nachdem andere Vorstösse zur rechtsverbindlichen Um-

---

<sup>89</sup> VENKATESAN (Fn. 82), 10.

<sup>90</sup> Hochkommissariat für Menschenrechte der Vereinten Nationen (Fn. 3), 21.

<sup>91</sup> Hochkommissariat für Menschenrechte der Vereinten Nationen (Fn. 3), 23.

<sup>92</sup> UNO-Leitprinzipien, Prinzip Nr. 19 lit. b.

<sup>93</sup> Hochkommissariat für Menschenrechte der Vereinten Nationen (Fn. 3), 25.

<sup>94</sup> UNO-Leitprinzipien, Prinzip Nr. 20.

<sup>95</sup> UNO-Leitprinzipien, Prinzip Nr. 21.

setzung der UNO-Leitprinzipien gescheitert hatten.<sup>96</sup> Durch die Initiative soll Schweizer Unternehmen eine rechtsverbindliche Pflicht zur Durchführung einer allgemeinen Sorgfaltsprüfung bezüglich der Einhaltung international anerkannter Menschenrechte und internationaler Umweltstandards eingeräumt werden. Diese Sorgfaltsprüfung erstreckt sich auch auf die Tätigkeit der Tochtergesellschaften, als auch auf die gesamte Liefer- und Produktionskette eines Schweizer Unternehmens im Ausland.<sup>97</sup>

## II. Die allgemeine Sorgfaltspflicht

### 1. Teilgehalte

[28] Die allgemeine Sorgfaltsprüfungspflicht bildet den Kernpunkt der Initiative. Diese Pflicht wird in Art. 101a Abs. 2 lit. b des Verfassungsentwurfs (VE) durch eine nichtabschliessende Liste von Teilgehalten konkretisiert. Dazu gehören die risikobasierte Ermittlung der tatsächlichen und der potenziellen Auswirkungen der Unternehmenstätigkeit auf die Menschenrechte, die Ergreifung präventiver Massnahmen, die Beendigung bestehender Verletzungen und die Berichterstattung über die ergriffenen Massnahmen. Obwohl diese Teilgehalte den Leitsätzen der UNO und der OECD entsprechen, geht die Sorgfaltsprüfungspflicht der Initiative weiter als das völkerrechtliche Vorbild: Während z.B. die Sorgfaltspflicht gemäss den UNO-Leitprinzipien nur auf die eigene Geschäftstätigkeit beschränkt ist,<sup>98</sup> dehnt sich die Pflicht der Initiative auch auf die Tätigkeit Dritter ausserhalb einer Geschäftsbeziehung aus, sofern das schweizerische Unternehmen irgendeinen faktischen Einfluss auf diesen Dritten ausüben könnte.<sup>99</sup> Dadurch sollen Schweizer Unternehmen einen Beitrag zur Umsetzung der UNO-Leitprinzipien in Ländern leisten, in denen die Einhaltung der Rechtstaatlichkeit in Frage gestellt werden kann.<sup>100</sup>

### 2. Umschreibung der Widerrechtlichkeit

[29] Was in materieller Hinsicht unter international anerkannte Menschenrechte und Umweltstandards konkret zu subsumieren ist und woraus sich die Widerrechtlichkeit ergibt, lässt der Initiativtext offen. Um die Grundlage der Widerrechtlichkeit zu konkretisieren und voraussehbarer zu machen, wurde im Entwurf des Nationalrates zu einem indirekten Gegenvorschlag versucht, die Haftungsgrundlage auf diejenigen Menschenrechte und Umweltstandards einzuschränken, die für die Schweiz verbindlich sind.<sup>101</sup> Gemäss den Ausführungen der Initianten gelten als international anerkannte Menschenrechte die Bestimmungen der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte (AEMR), der zwei UNO-Pakte und der acht Kernübereinkommen der Weltarbeitsorganisation.<sup>102</sup> Falls der Inhalt der massgebenden Menschenrechte bereits im Voraus eindeutig

---

<sup>96</sup> BÖCKLI/BÜHLER (Fn. 20), 9.

<sup>97</sup> S. KARL HOFSTETTER, Konzernverantwortungsinitiative und Geschäftsherrenhaftung, SJZ 115/2019, 271.

<sup>98</sup> UNO-Leitprinzipien, Prinzip Nr. 13 lit. b.

<sup>99</sup> CHRISTINE KAUFMANN, Konzernverantwortungsinitiative: Grenzenlose Verantwortlichkeit?, SZW 2016, 4, 51 f.

<sup>100</sup> Botschaft (Fn. 21), 6353.

<sup>101</sup> HOFSTETTER (Fn. 97), 280.

<sup>102</sup> Fragen und Antworten zur Konzernverantwortungsinitiative, 3 f.; CHRISTINE KAUFMANN, Menschen- und Umweltrechtliche Sorgfaltsprüfung im internationalen Vergleich, Wie sinnvoll ist ein «Swiss Finish»? AJP 2017, 967, 969.

feststeht, muss die nähere Bestimmung der massgebenden internationalen Umweltstandards vom Gesetzgeber vorgenommen werden.

### 3. Der Sorgfaltsbeweis

[30] Eine umstrittene Bestimmung der Haftungsregelung der KVI ist diejenige der Erbringung eines Sorgfaltsbeweises durch das verantwortliche Unternehmen gemäss Art. 101a Abs. 2 lit. c VE. Dieses kann sich von der Haftung befreien, indem es beweist, dass es den erforderlichen Grad an Sorgfalt erbracht hat oder dass der Schaden auch beim Vorliegen dieser Sorgfalt eingetreten wäre. Die Möglichkeit der Erbringung eines Entlastungsbeweises wurde von den Vertretern der Wirtschaft und von einem Teil der Lehre<sup>103</sup> kritisiert und als Beweislastumkehr angesehen.<sup>104</sup> Ein anderer Teil der Lehre ruft jedoch in Erinnerung, dass die Beweislast bezüglich der wichtigsten Haftungsvoraussetzungen, wie etwa der fehlenden Sorgfalt des Tochterunternehmens, beim Kläger liegt. Eine zusätzliche Überwälzung des Beweises der mangelnden (konzerninternen) Sorgfalt der Muttergesellschaft würde die Geltendmachung der Ansprüche faktisch verunmöglichen.<sup>105</sup>

## III. Persönlicher Anwendungsbereich

### 1. Sitz des Unternehmens

[31] Gemäss Art. 101a Abs. 2 VE sollen Unternehmen mit satzungsmässigem Sitz, Hauptverwaltung oder Hauptniederlassung in der Schweiz der Verantwortung zur Einhaltung der international anerkannten Menschenrechte und Umweltstandards im Ausland unterliegen. Primärer Anknüpfungspunkt für die Auslösung der Haftung ist der Sitz der Gesellschaft. Dieser muss sich in der Schweiz befinden. Die KVI verwendet denselben Wohnsitzbegriff für juristische Personen wie das Lugano-Übereinkommen. Dadurch sollen mehrere Gerichtsstände in der Schweiz zur Verfügung gestellt werden, als das IPRG gewährt.<sup>106</sup> Die Anknüpfungspunkte der KVI sollen dementsprechend in gleicher Weise wie Art. 60 LugÜ ausgelegt werden: Der satzungsmässige Sitz ergibt sich aus den der Gesellschaft zugrundeliegenden Dokumenten, die Hauptverwaltung befindet sich am Ort der unternehmerischen Leitung oder der Willensbildung der Gesellschaft und die Hauptniederlassung stellt den tatsächlichen Geschäftsschwerpunkt dar.<sup>107</sup>

### 2. Haftung kleiner und mittleren Unternehmen

[32] Neben der Frage nach dem Personalstatut des Unternehmens stellt sich ferner bei der Umschreibung des persönlichen Anwendungsbereichs der Initiative die Frage, ob auch die «Grösse» des Unternehmens für die Anwendung der «Konzernverantwortung» entscheidend sei. Wie die

---

<sup>103</sup> KARL HOFSTETTER, Viel zu offene Haftungsgrundlage, NZZ vom 17. Januar 2019, 11.

<sup>104</sup> Vgl. HANSUELI SCHÖCHLI, Die Beweislast soll beim Kläger sein, NZZ vom 28. Juni 2018.

<sup>105</sup> FRANZ WERRO, Konzernverantwortungsinitiative: Über den Mythos Unternehmenshaftung, NZZ vom 18. Dezember 2018, 10

<sup>106</sup> THOMAS U. REUTTER/ANETTE WEBER, Popular Initiative on Responsible Enterprises: Switzerland's Long Arm on Subject Enterprises, in: Bösch et al. (Hrsg.), Swiss Capital Markets Law, 2019.

<sup>107</sup> ROBERTO DALLAFIOR/ZOE HONEGGER, in: Christian Oetliker/Thomas Weiber (Hrsg.), Basler Kommentar Lugano Übereinkommen, 2016, Art. 60 LugÜ Rn. 1 ff.

inoffizielle Bezeichnung der Initiative es andeutet und wie die Initianten dies auch ausdrücklich behaupten, sind die Bestimmungen der KVI primär auf «Konzerne» anwendbar. Auf kleine und mittlere Unternehmen (KMU) soll die Initiative nur anwendbar sein, wenn diese in einem Hochrisikobereich tätig sind, wie z.B. im Gold- oder Diamantenhandel. Dagegen sollen die sonstigen kleinen und mittleren Unternehmen von der Haftung ausgenommen bleiben. Betroffen seien dadurch gemäss den Schätzungen der Initianten circa 1'500 Konzerne und eine geringe Anzahl kleiner und mittleren Unternehmen.<sup>108</sup> Auch wenn sich die Initianten<sup>109</sup> grundsätzlich einig sind, dass die Konzernverantwortungsinitiative KMU nicht belasten soll, muss trotzdem hervorgehoben werden, dass der Initiativtext solche Unternehmen zumindest ausdrücklich nicht vom Anwendungsbereich der Verantwortung ausschliesst.<sup>110</sup> Einzig wird auf KMU in Art. 101a Abs. 2 lit. b VE im Kontext der Bestimmung des erforderlichen Grads an Sorgfalt Bezug genommen. Der Gesetzgeber wird verpflichtet, bei der Regelung der Sorgfaltsprüfungspflicht auf die Bedürfnisse von KMU Rücksicht zu nehmen.

### 3. Kontrollierte Unternehmen

[33] Wie dargelegt, erstreckt sich die Verantwortung Schweizer Unternehmen auch auf die Tätigkeit kontrollierter Unternehmen im Ausland. Der Begriff der Kontrolle wird jedoch im Initiativtext nicht definiert. Einzig wird festgehalten, dass eine faktische Kontrolle, wie etwa durch Ausübung einer starken Marktposition, für die Auslösung der Haftung ausreicht.<sup>111</sup> Eine rechtliche Kontrollmöglichkeit wird nicht vorausgesetzt. Aus diesem Grund geht die Verantwortung über die Grenzen des eigentlichen Konzerns hinaus und erfasst auch die Tätigkeit wirtschaftlich abhängiger Zuliefergesellschaften, eine viel schärfere Regelung als diejenige der UNO-Leitprinzipien.<sup>112</sup>

## IV. Kritik

[34] Eines der Hauptargumente der Gegner dieser Initiative aber auch des Bundesrates<sup>113</sup> sind die schädlichen Auswirkungen der Konzernverantwortung auf die Attraktivität der Schweiz als Wirtschaftsstandort. Die Vertreter der Wirtschaft befürchten eine Flut (missbräuchlicher) Klagen, welche die Investoren abschrecken würde.<sup>114</sup>

[35] Ferner wurde auch gerügt, dass die Beweislast bezüglich des Entlastungsbeweises durch das Unternehmen unverhältnismässig hoch sei. Diese Beweisregel würde dazu führen, dass eine Schweizer Muttergesellschaft Beweis über Tatsachen führen müsste, die sich im Ausland ereignet

---

<sup>108</sup> Konzernverantwortungsinitiative, Initiative erklärt, abrufbar unter: <https://konzern-initiative.ch/initiative-erklart/> (zuletzt besucht am 23.12.2019).

<sup>109</sup> Konzernverantwortungsinitiative, der Initiativtext mit Erklärungen, abrufbar unter: [https://konzern-initiative.ch/wp-content/uploads/2018/05/KVI\\_Factsheet\\_5\\_D\\_high.pdf](https://konzern-initiative.ch/wp-content/uploads/2018/05/KVI_Factsheet_5_D_high.pdf) (zuletzt besucht am 23.12.2019).

<sup>110</sup> REUTTER/WEBBER (Fn. 106).

<sup>111</sup> REUTTER/WEBBER (Fn. 106).

<sup>112</sup> BÖCKLI/BÜHLER (Fn. 20), 15.

<sup>113</sup> Botschaft (Fn. 21), 6361.

<sup>114</sup> HANS HESS, Präsident von Swissmem, Die Unternehmen stehen zu ihrer Verantwortung, abrufbar unter: <https://www.swissmem.ch/de/aktuelles/detailansicht/news/die-unternehmen-stehen-zu-ihrer-verantwortung.html> (zuletzt besucht am 23.12.2019).

haben. Die Erbringung eines solchen Beweises könnte sich aufgrund praktischer Schwierigkeiten oft als unmöglich erweisen.<sup>115</sup> Die Hindernisse, die bei der Beurteilung ausländischer Sachverhalte durch Schweizerische Gerichte vorkommen könnten, wie z.B. die Durchführung amtlicher Handlungen im Ausland, wurden auch vom Bundesrat erkannt.<sup>116</sup>

[36] Ein anderes gegen die Initiative erbrachtes Argument ist dasjenige der fehlenden internationalen Abstimmung. Auch dies kann die Standortattraktivität der Schweiz gefährden.<sup>117</sup> Solange andere Länder keine ähnliche Haftung vorsehen, könnte die Annahme der Initiative die betroffenen Unternehmen dazu veranlassen, ihre wirtschaftliche Tätigkeit in der Schweiz zu minimieren, was einen nicht zu unterschätzenden Verlust der Arbeitsplätze in der Schweiz generieren würde.<sup>118</sup> Um das Argument der fehlenden internationalen Koordination besser beurteilen zu können, sind aber auch die Entwicklungen in anderen Staaten zu berücksichtigen. Zum Beispiel wurde in Grossbritannien eine britische Muttergesellschaft für die gesundheitsschädlichen Folgen der Asbestaussetzung des Arbeitnehmers einer südafrikanischen Tochtergesellschaft haftbar gemacht.<sup>119</sup> In anderen ähnlichen Rechtssachen traten die Gerichte verschiedener Staaten auf Klagen gegen die Konzernmütter ein. Indem sich Gerichte in solchen Fällen für zuständig halten, kann ein Konsens der Staatengemeinschaft bezüglich der prinzipiellen Drittwirkung der Menschenrechte im Bereich der Wirtschaft entstehen.<sup>120</sup> Andere Staaten mit einer bestimmten Rechtstradition, wie etwa Frankreich, haben sogar Gesetze erlassen, die die menschenrechtliche Sorgfaltspflicht des Unternehmens näher umschreiben.<sup>121</sup>

[37] Die oben erwähnten Argumente haben auch den Bundesrat dazu veranlasst, trotz der grundsätzlichen Unterstützung der Kernanliegen der Initiative, diese zur Ablehnung zu empfehlen. Im Anschluss an seiner Ablehnungsempfehlung fügte der Bundesrat noch hinzu, dass eine grosse Anzahl Schweizer Unternehmen sich bereits für die Achtung der Menschenrechte in ihren Tätigkeitsbereichen auf freiwilliger Basis einsetzen.<sup>122</sup>

## E. Schluss

[38] Wie die ersten drei Kapitel dieses Artikels zeigen, bestehen im Bereich Unternehmen und Menschenrechte sowohl auf völkerrechtlicher Ebene als auch in verschiedenen Staaten bereits mehrere Ansätze, die menschenrechtliche Verantwortung (multinationaler) Unternehmen zu regulieren. Erstens ergeben sich aus den menschenrechtlichen Verpflichtungen, welche die Schweiz als Vertragspartei zahlreicher internationaler Menschenrechtsverträge eingegangen ist, Schutzpflichten. Gemäss diesen sind die Menschenrechte auch vor privaten Eingriffen wirksam zu schützen. Zweitens gibt es mehrere völkerrechtliche Rechtsakte mit unterschiedlicher Bindungswir-

---

<sup>115</sup> ANDREAS BOHRER, Diese Initiative schadet der Schweiz, NZZ vom 22. Mai 2019.

<sup>116</sup> Botschaft (Fn. 21), 6367.

<sup>117</sup> Botschaft (Fn. 21), 6366.

<sup>118</sup> REUTTER/WEBBER (Fn. 106).

<sup>119</sup> Vgl. UK Supreme Court vom 28. März 2012, BAI (RUN OFF) LTD V DURHAM AND OTHERS.

<sup>120</sup> Z.B. UK Supreme Court vom 10. April 2019, Vedanta Resources PLC and another (Appellants) v Lungowe and others (Respondents); British Columbia Supreme Court vom 21. November 2017, Araya v. Nevsum Ressources Ltd.

<sup>121</sup> NICOLAS BUENO, Diligence en matière de droits de l'homme et responsabilité de l'entreprise : Le point en droit suisse, Swiss Review of International and European Law 3/2019, 34, 349 ff.

<sup>122</sup> Botschaft (Fn. 21), 6369.

kung, die auf die Achtung der Menschenrechte durch Private Bezug nehmen, wie etwa die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte, der UNO *Global Compact* oder die UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte. Die Letzteren haben trotz ihrer fehlenden Rechtsverbindlichkeit eine grosse praktische Relevanz und dienen als Inspirationsquelle beim Erlass vieler nationaler und internationaler Bestimmungen. Die UNO-Leitprinzipien statuieren eine allgemeine Sorgfaltspflicht des Unternehmens, die Auswirkungen seiner Geschäftstätigkeit auf die Menschenrechte zu erkennen, zu unterbinden, zu mindern und wiedergutzumachen. Dem Unternehmen bleibt dabei ein erheblicher Spielraum bei der Auswahl der konkreten Massnahmen. Bei der Wahl dieser Massnahmen soll unter anderen die Einflussmöglichkeit des Unternehmens auf die Menschenrechtsbeeinträchtigung berücksichtigt werden. Auf regionaler Ebene stellen ferner die OECD-Leitsätze einen der wichtigsten Verhaltenskodizes für Wirtschaftsakteure dar und sehen auch die Errichtung nationaler Kontaktpunkte vor, die die aussergerichtliche Beilegung menschenrechtlicher Streitigkeiten ermöglichen sollen. In der Schweiz enthält bereits die Bundesverfassung erste Anhaltspunkte für die Achtung der Menschenrechte durch Private. Gemäss Art. 35 Abs. 3 BV ist der Staat verpflichtet, die Grundrechte, soweit sie sich dazu eignen, auch unter Privaten zu verwirklichen. Auch das EDA betont in seiner Menschenrechtsstrategie die Verantwortung der Unternehmen, die dem schweizerischen Recht unterstehen, die Menschenrechte im Rahmen ihrer gesamten, weltweiten Geschäftstätigkeit zu beachten. In Bereichen mit gesteigertem Menschenrechtsverletzungspotenzial, wie etwa die Erbringung privater Sicherheitsdienstleistungen im Ausland oder der Handel mit Kriegsmaterial, wurden ausserdem spezifische Gesetze erlassen, um die Achtung der Menschenrechte durch schweizerische Unternehmen sicherzustellen. Diese Gesetze entsprechen auch dem Sinn und Zweck der UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte.

[39] Die Konzernverantwortungsinitiative sieht im Vergleich zu den völkerrechtlichen Vorgaben und den bereits bestehenden gesetzlichen Bestimmungen eine rechtsverbindliche und sektorübergreifende Verantwortlichkeit der Unternehmen vor, die sich auch auf die Tätigkeit der Tochtergesellschaften und der gesamten in- und ausländischen Liefer- und Produktionskette erstreckt. Auch wenn das durch die Konzernverantwortungsinitiative einzuführende Rechtsinstitut der unternehmerischen Sorgfaltspflicht der Schweizerischen Rechtsordnung und Wirtschaft nicht völlig fremd ist, stellt die Sorgfaltspflicht der Konzernverantwortungsinitiative aufgrund ihres Umfangs und ihrer Tragweite eine Novation dar und dadurch eine wichtige Änderung des rechtlichen *status quo*.

[40] Nicht zu unterschätzen bleibt ferner der erhebliche Ermessensspielraum, welcher dem Gesetzgeber bei der Konkretisierung der Initiative belassen wird. Sowohl der persönliche Anwendungsbereich als auch die Tragweite der Konzernverantwortung und damit der Haftungsausschluss für KMU und die Regelung der Beweislast und des Beweismasses können noch im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens angepasst werden. Ob die Haftung gemildert oder verschärft werden würde, kann *ex ante* aufgrund der Meinungsverschiedenheiten der am Gesetzgebungsverfahren Beteiligten nicht genau eingeschätzt werden. Der Bundesrat rät von der Annahme der Initiative ab. Der Ständerat hat einen ersten Gegenvorschlag des Nationalrates bereits unter Verweis auf die schädlichen wirtschaftlichen Folgen abgelehnt. Trotz dieses Widerstands besteht der Nationalrat auf der Notwendigkeit einer Regulierung des Menschenrechts- und Umweltschutzes im Rahmen wirtschaftlicher Aktivitäten mit Auslandbezug und legte dem Ständerat erneut einen Gegenvorschlag vor. Was aber feststeht, ist, dass der Gesetzgeber mit dem der Initiative inhärenten Interessenkonflikt zwischen einem umfangreichen Menschenrechts- und Umweltschutz

einerseits und den möglichen negativen Folgen der Konzernverantwortung für die Schweizer Unternehmen und die Schweizer Wirtschaft andererseits, konfrontiert sein wird. Im Rahmen dieser Interessenabwägung darf nicht vernachlässigt werden, dass die Schweiz im Bereich der Förderung und des Schutzes der Menschenrechte eine Vorreiterrolle in der internationalen Gemeinschaft seit jeher wahrnimmt. Durch die Annahme einer weitgehenden Pflicht der Unternehmen zur Achtung der Menschenrechte könnte die Schweiz auch andere Staaten zum Erlass ähnlicher Bestimmungen veranlassen. Der universelle Geltungsanspruch der Menschenrechte muss seinerseits aber auch gegenüber der wirtschaftlichen Opportunität einer solchen Pionierrolle der Schweiz abgewogen werden.

[41] Nicht zuletzt ist festzuhalten, dass die auf privater Initiative beruhende Förderung der Achtung der Menschenrechte im Wirtschaftsleben nicht zu unterschätzen ist. Viele Schweizer und ausländische Unternehmen setzen sich bereits auf freiwilliger Basis für die Einhaltung der Menschenrechte und Umweltstandards im Rahmen ihrer wirtschaftlichen Tätigkeit und ihrer Geschäftsbeziehungen ein, etwa durch den Erlass privater Verhaltenskodizes und die periodische Veröffentlichung spezifischer Berichte, die der Etablierung von *good practices* dienen. Neben den Unternehmen kommt auch den Verbrauchern eine zunehmende Rolle in der Förderung der Menschenrechte zu. Ihr Beitrag zur extraterritorialen Sicherung der Menschenrechte kann etwa im Kauf von Produkten mit gewissen Gütesiegeln bestehen, welche als Nachweis einer menschenrechtskonformen Herstellung des Kaufgegenstandes dienen. Es handelt sich dabei oft um Konsumgüter des täglichen Bedarfs, wie etwa Nahrungsmittel und Kleider. Die Tragweite solcher privaten Initiativen sollte nicht unterschätzt werden, da sie Wirtschaftsbereiche tangiert, die jedermann angehen. Der Verbraucher hat also auch eine Möglichkeit, durch alltägliche Entscheidungen an der Einhaltung der Menschenrechte durch die Wirtschaft beizutragen.

---

PETRU EMANUEL ZLĂTESCU, MLaw, Diplomassistent am Institut für Europarecht der rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Freiburg i.Üe.

Für hilfreiche Kommentare zu früheren Versionen dieses Textes dankt der Autor Frau Prof. Astrid Epiney und Herrn Robert Mosters.