



Kleiner Staat, grosse Unternehmen: die Schweiz in der Ordnung der Globalisierung

IMPRESSUM

Herausgeberin

Akademie der Naturwissenschaften Schweiz (SCNAT) · Kommission für Forschungspartnerschaften mit Entwicklungsländern (KFPE)
Haus der Akademien · Laupenstrasse 7 · Postfach · 3001 Bern · Schweiz
+41 31 306 93 49 · kfpe@scnat.ch

Autor und Autorin

Alex Gertschen (Uni Bern) · Elisabeth Bürgi Bonanomi (Uni Bern)

Alex Gertschen ist Historiker am Center for Global Studies der Universität Bern · Elisabeth Bürgi Bonanomi ist Rechtswissenschaftlerin am Centre for Development and Environment der Universität Bern.

Dieses Grundlagenpapier wurde in einem Peer-Review-Prozess diskutiert, an dem sich die folgenden Expertinnen und Experten aus Geschichts- und Rechtswissenschaft sowie anderen relevanten Disziplinen beteiligten: Prof. Dr. Christof Dejung, Uni Bern · Prof. Dr. Julia Eckert, Uni Bern · Dr. Stéphanie Ginalska, Uni Lausanne · Dr. Christoph Good, Uni Zürich · Dr. Mirina Grosz, Uni Basel · Dr. Lea Haller, NZZ Geschichte · Prof. Dr. Matthieu Leimgruber, Uni Zürich · Dr. Sabine Pitteloud, Uni Genf · Prof. Dr. Rodrigo Rodríguez, Uni Luzern · Prof. Dr. Evelyne Schmid, Uni Lausanne · Prof. Dr. Franz Werro, Uni Freiburg · Prof. Dr. Florian Wettstein, Uni St. Gallen. Jedoch tragen die Autorin und der Autor die alleinige Verantwortung für den Inhalt des Grundlagenpapiers.

Projektleitung

Jon-Andri Lys (KFPE) · Alex Gertschen (Uni Bern) · Elisabeth Bürgi Bonanomi (Uni Bern)

Layout

Simone Kummer (Uni Bern)

Zitiervorschlag: Gertschen A, Bürgi Bonanomi E (2020) Kleiner Staat, grosse Unternehmen. Regeln für die wirtschaftliche Globalisierung und die Rolle der Schweiz. Swiss Academies Communications 15 (7)

akademien-schweiz.ch

ISSN (online) 2297-1807

DOI: doi.org/10.5281/zenodo.3641596

Creative Commons Attribution 4.0 International License



Mit dieser Publikation trägt die Akademie der Naturwissenschaften zu den SDGs 12, 16 und 17 bei



Kleiner Staat, grosse Unternehmen: die Schweiz in der Ordnung der Globalisierung

Alex Gertschen und Elisabeth Bürgi Bonanomi

Inhaltsverzeichnis

Kleiner Staat, grosse Unternehmen: die Schweiz in der Ordnung der Globalisierung	4
1. Einleitung.....	4
2. Die Schweiz in einer Weltwirtschaft ohne «Weltstaat»: eine historische Perspektive	6
a) Erste und zweite Globalisierung.....	6
b) Entwicklung zur heutigen transnationalen Gouvernanz.....	8
c) Die Rolle der Schweiz.....	9
3. Die SDGs, die UN-Leitprinzipien und die OECD-Leitsätze als Pfeiler der transnationalen Gouvernanz: eine rechtliche Einordnung	11
a) Inhalte und Zusammenhänge der drei Regelwerke.....	11
b) «Knacknüsse» in der Umsetzung – konzeptionell und konkret in der Schweiz.....	13
Schlussfolgerungen.....	18

Kleiner Staat, grosse Unternehmen: die Schweiz in der Ordnung der Globalisierung

Grundlagenpapier für das Faktenblatt mit dem gleichnamigen Titel der Akademien der Wissenschaften Schweiz (Herausgeberin SCNAT)

.....

Transnationale Gouvernanz sucht internationale Unternehmenstätigkeiten einzubetten, das heisst zu regeln und zu legitimieren. Besonders wichtige und beispielhafte Instrumente sind hierfür die Sustainable Development Goals der UN Agenda 2030, die UN-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte sowie die OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen. Welches sind die langfristigen Entwicklungen im Wechselspiel von wirtschaftlicher Globalisierung und transnationaler Gouvernanz? An welchem Punkt stehen wir heute? Welches sind die aktuellen und potenziellen Rollen von Politik und Wirtschaft in der Schweiz als Betroffene und Gestalter transnationaler Gouvernanz? Dies sind die Fragen, die das Grundlagenpapier aus einer historischen und rechtlichen Perspektive anhand der drei genannten Regelwerke zu beantworten versucht.

.....

1. Einleitung

Dieses Grundlagenpapier befasst sich mit der Regelung und Legitimierung von Unternehmenstätigkeit im transnationalen Bereich. Die Ordnung, die solche Regelungen umfasst, nennen wir transnationale Gouvernanz. Sie entspricht einer polyzentrischen Struktur mit einer nationalen sowie darunter und darüber liegenden Ebenen, in der staatliche und nicht-staatliche Akteure verbindliches Recht (Hard Law) sowie unverbindliche Empfehlungen, Verhaltenskodizes oder Standards (Soft Law) miteinander verweben. Als Regelungs- und Legitimierungsstruktur internationaler Unternehmenstätigkeit ist die transnationale Gouvernanz für eine globalisierte Volkswirtschaft wie die schweizerische sehr bedeutsam. Zugleich ist sie äusserst komplex. Deshalb sollen dieses Grundlagenpapier und das daraus hervorgehende, wesentlich kürzere Faktenblatt eine historische und rechtliche Einordnung vornehmen und so Orientierung schaffen. Aus einer schweizerischen Perspektive und zuhauenden der hiesigen Politik, Wirtschaft und Zivilgesellschaft kondensieren sie wissenschaftliche Erkenntnisse zu folgenden Fragen: Welches sind die langfristigen Entwicklungen in der transnationalen Gouvernanz? Wie sind relevante Regelwerke entstanden und miteinander verknüpft? Und welches sind die aktuellen sowie potenziellen Rollen von Politik und Wirtschaft in der Schweiz als Betroffene und als Gestalter gerade wenn es um die noch wenig etablierte Umsetzung transnationaler Regelwerke geht?

Transnationale Regelungen erleichtern grundsätzlich internationale Unternehmenstätigkeit, indem sie Ungewissheit, Risiken und somit Transaktionskosten verringern. Zudem betten sie internationale Unternehmenstätigkeit gesellschaftlich ein und legitimieren sie dadurch – wie

die Globalisierung insgesamt. Das bedeutet nicht, dass solche Regelungen «unschuldig» oder per se zu begrüssen sind. Zwar entspricht eine effiziente und legitime Wirtschaftsordnung einem allgemeinen Bedürfnis, doch haben unterschiedliche Regelungen unterschiedliche Verteilungseffekte. Regelungen spiegeln somit immer auch Interessens- und damit Machtfragen. Dieses Grundlagenpapier konzentriert sich auf den Zusammenhang zwischen Regelung und Legitimierung, weil die gesellschaftliche Akzeptanz des globalen Marktes in einer wachsenden Anzahl Länder erodiert. In der Schweiz ist der positive Zusammenhang zwischen dem Wohlstand des Landes und der Globalisierung wenig umstritten. Allerdings wächst auch hierzulande der Druck, den globalen Markt in den Dienst einer ökonomisch, ökologisch und sozial nachhaltigen Entwicklung zu stellen.

Das Grundlagenpapier beschäftigt sich mit drei Beispielen transnationaler Gouvernanz: den Sustainable Development Goals (SDGs) der Agenda 2030, den UN-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte sowie den Leitsätzen für multinationale Unternehmen der Organisation für wirtschaftliche Entwicklung und Zusammenarbeit (OECD). Diese Regelwerke sind global weitgehend anerkannt und beabsichtigen explizit sicherzustellen, dass internationale Unternehmenstätigkeit und besonders multinationale Unternehmen (MNU) zu einer nachhaltigen Entwicklung beitragen. Sie sind aktuell und relevant. Im In- und Ausland befassen sich Regierungen, Unternehmen und Zivilgesellschaften intensiv mit ihrer Umsetzung. Mit Blick auf die Schweiz ist hierfür die Volksinitiative «Für verantwortungsvolle Unternehmen – zum Schutz von Mensch und Umwelt» (Konzernverantwortungsinitiative) ein wichtiges, aber nicht das einzige Beispiel. Schliesslich verweisen die drei Regelwerke auf

unterschiedliche Ansätze und Herausforderungen in der transnationalen Gouvernanz. Die SDGs können als «offensives» Regelwerk betrachtet werden, das den möglichen Nutzen der Unternehmenstätigkeit für die Nachhaltige Entwicklung hervorhebt, während die UN-Leitprinzipien und die OECD-Leitsätze dem «defensiven» Prinzip der Schadensvermeidung («do no harm») folgen und Wege aufzeigen, wie die Staatenpflicht im Bereich «Wirtschaft und Menschenrechte» umgesetzt werden kann. Die drei Regelwerke unterscheiden sich in Herkunft und Massnahmen, doch ergänzen sie sich gegenseitig.

Das Grundlagenpapier zeichnet im ersten Kapitel in groben Zügen die Wechselbeziehungen zwischen wirtschaftlicher Globalisierung und transnationaler Gouvernanz seit dem 19. Jahrhundert nach. Zudem fragt es nach den unterschiedlichen Rollen der Schweiz in diesen Wechselbeziehungen –als Kleinstaat, offener Volkswirtschaft und Sitzland zahlreicher MNU. Auf der Grundlage von Erkenntnissen aus der historischen Forschung werden langfristige Entwicklungen und Zusammenhänge aufgezeigt, die die Gegenwart verstehen und die Zukunft erahnen helfen. Das zweite Kapitel ordnet die SDGs, die

UN-Leitprinzipien und die OECD-Leitsätze rechtlich ein. Es zeigt auf, wie die Instrumente zueinanderstehen, geht auf zentrale rechtliche Konzepte ein, auf die diese Instrumente verweisen, und fragt nach der aktuellen und potenziellen Rolle der Schweiz in deren Umsetzung. Das Schlusskapitel führt diese Überlegungen zusammen und weist auf zentrale Fragen hin, die sich aus historischer und rechtswissenschaftlicher Sicht stellen und politisch beantwortet werden müssen.

Definition und Bedeutung von Regelungen und Gouvernanz

Es gibt verschiedene Definitionen einer Regelung und Regulierung. In diesem Papier wird Regelung als eine institutionalisierte Form der Handlungskoordination verstanden, die im Gegensatz zu einer Regulierung nicht zwingend Durchsetzungsmechanismen enthält. Sie kann, muss aber nicht staatlich sein. In der Schweiz gibt es eine lange Tradition der Selbst- oder Co-Regelung durch Wirtschafts- und Berufsverbände, Arbeitnehmer und andere Akteursgruppen. Der Gouvernanz-Begriff bezieht sich auf eine Struktur mehrerer und oft artverschiedener Regelungen. Die Rechtswissenschaften unterscheiden auch zwischen Soft und Hard Law oder freiwilligen und verbindlichen Regeln und Standards. Dabei hängt von verschiedenen Faktoren ab, inwieweit sie wirksam sind. Der Bedeutungsgewinn des Gouvernanz-Begriffs in den letzten Jahrzehnten spiegelt den relativen Bedeutungsverlust des Nationalstaates als zentralem gesellschaftlichen Regulator.

Einführende Literatur:

- Cottier T, Maya H (2003) The Prospects of 21st Century Constitutionalism, in: Max Planck Yearbook of United Nations Law, 7, S. 261-328
- Djelic ML, Sahlin-Andersson K (Hg.) (2006) Transnational Governance. Institutional Dynamics of Regulation, Cambridge;
- Folke Schuppert G, Zürn M (Hg.) (2008): Governance in einer sich wandelnden Welt, Politische Vierteljahresschrift, Sonderheft (41), Baden-Baden.

Multinationalen Unternehmen: Definition, Bedeutung und Standards

Unter multinationalen Unternehmen (MNU) verstehen wir solche, die in zwei oder mehr Ländern Wertschöpfungsaktivitäten kontrollieren. Die britische Fachzeitschrift «Economist» schätzt, dass auf die von MNU koordinierten Wertschöpfungsketten mehr als die Hälfte des Welthandels entfällt. Sie führen also nicht alle internationalen Unternehmenstätigkeiten durch, sind für deren Selbst- und Co-Regelung aber zentral. Branchenspezifische Standards sind allerdings je nach Wirtschaftssektor und -branche sehr unterschiedlich entwickelt. Diesbezüglich aktiv ist zum Beispiel die Chemie- und die Textilbranche. Unter Führung von MNU haben sie in den vergangenen Jahrzehnten erhebliche Anstrengungen unternommen, um spezifische Probleme, die ihre Legitimität gefährdeten, durch Verhaltenskodizes und andere Formen des Soft Law zu entschärfen. Solche Standards, internationale Richtlinien und nationales Recht sind zunehmend miteinander verschränkt.

Einführende Literatur:

- Chandler AD, Mazlish B (Hg.) (2005) Leviathans. Multinational Corporations and the New Global History, Cambridge
- Dunning JH, Lundan SM (2008) Multinational Enterprises and the Global Economy, Cheltenham
- Grosz M (2017) Umweltschutz als Aspekt gesellschaftlicher Unternehmensverantwortung im internationalen Kontext, in: Umweltrecht in der Praxis, S. 641-661
- Jones G (2005) Multinationals and Global Capitalism from the 19th to the 21st Century, Oxford
- The Economist (28.1.2017) The multinational company is in trouble. Global firms are surprisingly vulnerable to attack, (<http://www.economist.com/node/21715660/print>, zuletzt aufgerufen am 12.11.2019).

Nachhaltige Entwicklung: Definition und Bedeutung

Nachhaltige Entwicklung ist ein in der Schweiz und weltweit anerkanntes gesellschaftliches Ziel. Der Begriff bedeutet, dass gesellschaftliche Entwicklung dann legitim ist, wenn sie ökonomischen, ökologischen und sozialen Anliegen gleichermaßen Rechnung trägt, und zwar in einer zeitlichen und räumlichen Dimension: Auch die Bedürfnisse künftiger Generationen und anderer Weltregionen sind zu berücksichtigen. Dieses Papier benutzt den Begriff dazu, veränderte gesellschaftliche Erwartungen an eine legitime Weltwirtschaft sowie Konflikte, die sich im Spannungsfeld ökonomischer, ökologischer und sozialer Interessen ergeben («trade-offs»), zu benennen. Es geht hingegen nicht auf Fragen der konkreten Umsetzung ein, die oft komplex und kontrovers sind und – gemäss dem ganzheitlichen Ansatz der nachhaltigen Entwicklung – nur in breit angelegten Aushandlungsprozessen gelöst werden können.

Einführende Literatur:

- Bürgi Bonanomi E (2015) Sustainable Development in International Law Making and Trade: International Food Governance and Trade in Agriculture, Cheltenham
- Caradonna JL (Hg.) (2018): Routledge Handbook of the History of Sustainability, London
- Gehne K (2011) Nachhaltige Entwicklung als Rechtsprinzip, Tübingen
- Grober U (2010) Die Entdeckung der Nachhaltigkeit. Kulturgeschichte eines Begriffs, München
- Independent Group of Scientists appointed by the Secretary-General (2019) Global Sustainable Development Report 2019. The Future is Now – Science for Achieving Sustainable Development, United Nations, New York
- Schneidewind U (2018) Die Grosse Transformation. Eine Einführung in die Kunst gesellschaftlichen Wandels, Frankfurt am Main

2. Die Schweiz in einer Weltwirtschaft ohne «Weltstaat»: eine historische Perspektive

Für den Nexus von Regelung und Legitimierung internationaler Unternehmenstätigkeit ist der Begriff der nachhaltigen Entwicklung zentral. Zwar wird ihm vorgeworfen, dass er unscharf und beliebig sei, gar dem Etikettenschwindel diene («Greenwashing»). Diese Kritik ist oft gerechtfertigt. Doch zum einen zielt sie nicht auf den Begriff, sondern auf die Akteure, die ihn zu wenig ernst nehmen oder missbrauchen. Zum anderen lässt sie umso bemerkenswerter erscheinen, dass der inhaltliche Kern nachhaltiger Entwicklung unumstritten ist. Seit den 1980er Jahren, als er von der Brundtland-Kommission lanciert wurde, verweist der Begriff auf zweierlei: Erstens ist gesellschaftliche Entwicklung dann legitim, wenn sie

neben ökonomischen auch sozialen und ökologischen Kriterien genügt; zweitens kann nachhaltige Entwicklung nur global gedacht und umgesetzt werden. Sie reicht räumlich und zeitlich über das Hier und Jetzt hinaus. Eine transnationale Gouvernanz, die internationale Unternehmenstätigkeit regeln und legitimieren will, muss diese beiden Vorgaben berücksichtigen.

In einer historischen Perspektive ist dies nicht selbstverständlich. Bis in die 1970er Jahre war in den westlichen Industriestaaten die Legitimität der kapitalistischen Ordnung vorab daran beurteilt worden, wie viel Wohlstand produziert und wie gerecht dieser innerhalb einer nationalen Gesellschaft verteilt wurde. Die heutige transnationale Gouvernanz bildet den Wandel der gesellschaftlichen Erwartungen an eine legitime Wirtschaft ab, der seither stattgefunden hat und im Folgenden skizziert wird. Dabei wird sich nicht nur eine inhaltliche und geografische Ausweitung der Legitimitätskriterien zeigen, insbesondere anhand der Menschenrechte. Es wird auch beschrieben, wie diese Ausweitung mit einem Bedeutungsverlust der Systemfrage einherging. Zwar ist Kapitalismuskritik in unterschiedlichen Konjunktoren immer vernehmbar geblieben, doch stehen die SDGs, die UN-Leitprinzipien und die OECD-Leitsätze für eine transnationale Gouvernanz, die zwischen MNUs und dem globalen Markt einerseits sowie einer nachhaltigen Entwicklung andererseits keinen grundsätzlichen Widerspruch oder sogar eine positive Wechselwirkung postuliert. In der historischen Perspektive ist auch dies keineswegs «normal» und damit für die Zukunft voraussetzbar.

a) Erste und zweite Globalisierung

Um langfristige Kontinuitäten, Veränderungen und Pfadabhängigkeiten zu erfassen, bedarf es des Blicks auf einen grösseren Zeitraum. Für den Gegenstand und das Erkenntnisinteresse dieses Papiers scheint es sinnvoll, den Zeitraum in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts beginnen und bis ins frühe 21. Jahrhundert dauern zu lassen.

Für die Zeit zwischen der Mitte des 19. Jahrhunderts und dem Ausbruch des Ersten Weltkriegs 1914 lässt sich eine «erste» Globalisierung beobachten. Unter Globalisierung verstehen wir eine Verdichtung von Raum und Zeit, die zu globalen sozialen Beziehungen und Abhängigkeiten führt. Sie ist kein Zustand, sondern ein Bündel von politischen, ökonomischen, rechtlichen und sozio-kulturellen Prozessen. Wirtschaftlich entspricht sie der Entwicklung hin zu globalen Märkten, die Arbeitsteilung, Spezialisierung und Produktivitätsgewinne ermöglichen. Innovationen wie die Eisenbahn, das Dampfschiff und der Telegraf beschleunigten die Zirkulation von Gütern, Kapital und Menschen in bis dahin unbekanntem Masse. Technischer Fortschritt war notwendig, aber nicht hinreichend für

die Entstehung einer Weltwirtschaft. Der Industriekapitalismus etablierte sich in Europa und Nordamerika und erschloss den Rest der Welt als Rohstoffzulieferer und Absatzmarkt. MNU waren wichtige Antreiber der ersten Globalisierung. Viele heute noch existierende Unternehmen – zum Beispiel BASF, Danone, General Electric, Michelin, Nestlé oder Siemens – haben ihre Wurzeln in diesem historischen Kontext.

Die erste Globalisierung war auch ein *revolutionäres Regelungs- und Standardisierungsprojekt* zwecks «governance without government», einer Gouvernanz, in der kein Akteur über das legitime Gewaltmonopol verfügt. In Abwesenheit eines «Weltstaates» setzte das britische Empire wichtige sicherheits- und handelspolitische Regeln durch (*Pax Britannica*). Zwischenstaatliche und private Organisationen wurden gegründet, die weltweit gültige Zeitzonen, Raumkoordinaten oder technische Normen definierten sowie rechtliche, monetäre und andere Marktparameter harmonisierten oder kompatibel machten. Aus einer Perspektive der Gegenwart und nachhaltigen Entwicklung fällt auf, dass diese Gouvernanz Unternehmenstätigkeiten erleichtern und nicht soziale oder ökologische Probleme lindern sollte. Zwar wurde die Verelendung grosser Bevölkerungsteile im Zuge von Verstärkung und Industrialisierung in Europa und Nordamerika ein beherrschendes Thema. Im Bewusstsein um die transnationale Dimension der «Sozialen Frage» gab es auch Lösungsansätze über nationalstaatliche Grenzen hinweg. Davon zeugen die Arbeiter- und die Genossenschaftsbewegung oder die katholische Soziallehre. Unter dem Eindruck des Weltkrieges und der Revolution in Russland wurde 1919 die Internationale Arbeitsorganisation (ILO) gegründet. Für die Legitimierung der kapitalistischen Ordnung viel wichtiger sollten jedoch Regeln zur politischen und materiellen Besserstellung der Arbeiterschaft sein, die in den folgenden Jahrzehnten *im nationalstaatlichen Rahmen* eingeführt wurden. Ökologische Schäden der Industrialisierung wurden auch thematisiert, aber als lokale Probleme wahrgenommen.

Für die Erwartungen an die heutige transnationale Gouvernanz ist bedeutsam, was zwischen der ersten und der zweiten Globalisierung geschah, die sich seit dem letzten Drittel des 20. Jahrhundert beobachten lässt. Die beiden Weltkriege, die dazwischen liegende Weltwirtschaftskrise und das «Wirtschaftswunder» der Nachkriegsjahrzehnte bildeten die Bedingungen für eine soziale Integration und Verständigung im nationalstaatlichen Rahmen, die mit Begriffen wie New Deal, Sozialpartnerschaft, Konsenskapitalismus, Sozialstaat oder schlicht Modernisierung verbunden werden. Diese historisch besehen recht kurze Periode prägte in den westlichen Ländern nachhaltig die Vorstellungen von den Möglichkeiten und Formen, den Kapitalismus auf nicht-ökonomische Prinzipien zu verpflichten. Die damit verbundenen Erwartungen sind ein

wichtiger Grund dafür, warum die zweite Globalisierung von Beginn weg und stärker als die erste dem politischen Druck ausgesetzt war, normativ eingeehgt zu werden. Aufschlussreich ist der Blick auf die 1970er Jahre, die man als Beginn der «Vorgeschichte der Gegenwart» betrachten kann, weil von ihnen bis heute wirkende Impulse für die transnationale Gouvernanz ausgingen. Folgende Entwicklungen und Akteure gilt es besonders zu berücksichtigen:

1. **Globaler Süden:** Bereits für die erste Globalisierung lässt sich ein Nord-Süd-Gegensatz «avant la lettre» beobachten. Doch erst die Systemkonkurrenz mit dem Kommunismus, die Entkolonisierung sowie das UN-System schufen die Bedingungen dafür, dass der globale Süden (damals «Dritte Welt» genannt) Armut, internationale Ungleichheiten und Abhängigkeiten gegenüber den westlichen Industriestaaten in politischen Druck münzen konnte.
2. **Globaler Norden:** Zu den Skeptikern der Globalisierung gehörten importkonkurrierte Branchen (zum Beispiel die Textil- und Landwirtschaft) sowie Akteure, die die Bedingungen des erwähnten sozialen Ausgleich erodieren sahen (zum Beispiel Gewerkschaften und Sozialpolitiker). Die sogenannten neuen sozialen Bewegungen kritisierten den globalen Markt für Probleme jenseits des «Klassengegensatzes», insbesondere für politische, wirtschaftliche und soziale Missstände im globalen Süden. Noch heute wichtige Akteure wie Amnesty International oder Public Eye (ursprünglich «Erklärung von Bern») wurden in diesem historischen Kontext gegründet.
3. **«Raumschiff Erde»:** Die Raumfahrt ermöglichte die ersten Fotos unseres Planeten, die die schicksalshafte Verbundenheit der Menschheit vor Augen führten. Zugleich entwickelten sich lokal an unzähligen Orten das Bewusstsein von und der Widerstand gegen die exzessive Nutzung und Schädigung der Umwelt durch den Menschen und insbesondere durch Unternehmen. Um das Jahr 1970 lässt sich eine «ökologische Revolution» (Joachim Radkau) feststellen, seit der Umweltfragen sukzessive zum Regelungsbereich transnationaler Gouvernanz geworden sind.

Einführende Literatur:

- Dejung C, Petersson NP (Hg.) (2013) Foundations of World-Wide Economic Integration. Power, Institutions and Global Markets, 1850-1930, Cambridge
- Doering-Manteuffel A, Raphael L, Schlemmer T (Hg.) (2016) Vorgeschichte der Gegenwart. Dimensionen des Strukturbruchs nach dem Boom, Göttingen
- Ferguson N et al. (Hg.) (2010) The Shock of the Global. The 1970s in Perspective, Cambridge/MA
- Herrn M (2009) Internationale Organisation seit 1865: eine Globalgeschichte der internationalen Ordnung, Darmstadt

Höhler S (2015) *Spaceship Earth in the Environmental Age, 1960-1990*, London

Osterhammel J, Petersson N (2012) *Geschichte der Globalisierung. Dimensionen, Prozesse, Epochen*, München

Radkau J (2011) *Die Ära der Ökologie. Eine Weltgeschichte*, München

b) Entwicklung zur heutigen transnationalen Gouvernanz

MNU bündelten in den 1970er Jahren die Skepsis gegenüber dem globalen Markt wie Brenngläser. Länder des globalen Südens verstaatlichten ihre Tochtergesellschaften in wachsender Zahl. Über die UN strebten sie verbindliche Normen für MNU und eine zwischenstaatlich gelenkte Neue Internationale Wirtschaftsordnung an. Sozialistische Ideen spielten eine wichtige Rolle, doch stand für viele Länder die Systemfrage nicht im Vordergrund. Sie versuchten vielmehr den Spagat, der heute in Diskussionen über Investitionsschutzverträge bisweilen mit «nachhaltigen Investitionen» auf den Begriff gebracht wird: einerseits Profitchancen zu eröffnen, um Investitionen anzuziehen, andererseits den Nutzen dieser Investitionen mittels Regulierung zugunsten des Empfängerlandes zu erhöhen (zum Beispiel bezüglich Besteuerung und Technologie-Transfer). Die westlichen Industriestaaten, in denen fast alle MNU ihren Sitz hatten, widersetzten sich erfolgreich diesen Ansinnen aus dem globalen Süden. Dennoch sahen sie sich durch aussen- und innenpolitischen Druck genötigt, die Legitimität der MNU und des globalen Marktes zu stärken. 1976 erliessen sie mit den OECD-Leitsätzen den ersten Verhaltenskodex für MNU, 1977 ermöglichten sie die «Dreigliedrige Grundsatzklärung über multinationale Unternehmen und Sozialpolitik» der ILO, die Empfehlungen zum Beispiel bezüglich Arbeitsbedingungen und -beziehungen machte. Auf staatliche oder private Initiativen hin wurden in zahlreichen Ländern sogenannte Sozialbilanzen entwickelt, mit denen Unternehmen gleichsam eine soziale Buchhaltung führen sollten, und eine wachsende Anzahl MNU verpflichtete sich zu ethischen Standards für ihre Aktivitäten in rassistischen Regimes wie dem südafrikanischen (den 1977 publizierten Sullivan Principles).

Seitdem haben sich MNU und der globale Markt in atemberaubender Weise entwickelt, in fast alle Länder und Lebensbereiche Eingang gefunden. Ohne dass er direkt an diese Entwicklung gekoppelt gewesen wäre, wirkte der politische Druck zur normativen Einhegung in mehreren Konjunkturen weiter. Die erwähnten, mit dem globalen Süden, dem globalen Norden und dem «Raumschiff Erde» verbundenen Herausforderungen unterstützten die Herausbildung einer transnationalen Öffentlichkeit. In dieser wiederum wurden Probleme vermehrt als länderübergreifend wahrgenommen. Dieses Wechselspiel erzeugte Handlungsdruck, weshalb die genannten Beispiele trans-

nationaler Regelungen aus den 1970er Jahren weiterentwickelt oder in neue überführt wurden. Die OECD-Leitsätze integrierten Menschenrechts- und Umwelthanliegen. Sozialbilanzen enttäuschten die ursprünglichen Hoffnungen, dienten aber als Vorläufer der Nachhaltigkeitsberichterstattung, zum Beispiel der Global Reporting Initiative. Der UN Global Compact übernahm im Jahr 2000 das Konzept der Sullivan Principles, MNU auf rechtlich freiwilliger Basis ethisch zu verpflichten. Seither versucht er den Informationsaustausch und die Nachahmung unter den Unternehmen zu fördern und mittels Transparenz die Kontrolle durch andere Marktteilnehmer sowie die Zivilgesellschaft zu erleichtern.

Vor diesem Hintergrund lassen sich die UN-Leitprinzipien (2011) und die SDGs (2015) – bei allen Unterschieden (siehe Kapitel 3) – anhand von folgenden Kontinuitäten und Veränderungen einordnen:

- Bis in die frühen 2000er Jahre wurden zahlreiche transnationale Regelungen mit spezifischen Geltungsbereichen eingeführt, die nach Ländern, Branchen, Wertschöpfungsketten oder Unternehmenstypen und -aktivitäten eingeschränkt sind. Die SDGs und die UN-Leitprinzipien, wie auch die weiterentwickelten OECD-Leitsätze, verknüpfen und interpretieren solche Regelungen für die Praxis. Sie konsolidieren damit eine Gouvernanz, die keinem Schöpfungsplan, sondern vielfältigen, bisweilen widersprüchlichen Bemühungen entstammt, die unübersichtliche, stets vorausseilende Realität internationaler Unternehmensaktivitäten zu regeln.
- Beide Regelwerke schreiben eine Gouvernanz fort, die den globalen Markt nicht abzuschaffen, sondern auf nicht-ökonomische Kriterien zu verpflichten sucht. Ihre Ansätze hierfür sind komplementär. Die SDGs stehen in der Tradition des partnerschaftlichen Ansatzes zwischen staatlichen und nicht-staatlichen Akteuren, zwischen Regulierern und Regulierten, der seit den 70er Jahren entwickelt worden ist – nicht zuletzt anhand der OECD-Leitsätze. Die UN-Leitprinzipien rücken das Recht und die Pflicht der Nationalstaaten zur Durchsetzung der Menschenrechte in den Vordergrund.
- Beide Regelwerke können als Erweiterung der westlich geprägten transnationalen Gouvernanz verstanden werden. Weshalb ist das erwähnenswert? Erstens beruhte ihre Einführung wesentlich auf der Attraktivität der westlichen Gesellschaftsordnung, insbesondere der Menschenrechte und einer starken Zivilgesellschaft. Diese Ordnung wird jedoch zunehmend durch autoritäre Regimes wie das chinesische und das russische herausgefordert. Zweitens schwindet die westliche Dominanz sowohl punkto «soft power», der

Leuchtkraft der eigenen Werte und Ordnungsvorstellungen, als auch punkto «hard power», d.h. ökonomisch und militärisch. Die USA wollen und können die *Pax Americana*, die auf die *Pax Britannica* der ersten Globalisierung folgte, nicht mehr aufrechterhalten. Drittens haben Europa und Nordamerika die Globalisierung historisch aus einer Position der Überlegenheit erlebt und vorangetrieben. Je mehr diese Position erodiert, umso mehr Menschen fühlen sich in diesen Ländern als Verlierer des globalen Marktes. Dadurch verändern sich langfristig auch die Vorstellungen von einer legitimen Weltwirtschaft und die Ansprüche an eine transnationale Gouvernanz.

Einführende Literatur:

- Chandler AD, Mazlish B (Hg.) (2005) *Leviathans. Multinational Corporations and the New Global History*, Cambridge
- de Jonge A, Tomasic R (Hg.) (2017) *Research Handbook on Transnational Corporations*, Cheltenham
- Dunning JH, Lundan SM (2008) *Multinational Enterprises and the Global Economy*, Cheltenham
- Hoffmann SL (Hg.) (2010): *Moralpolitik. Geschichte der Menschenrechte im 20. Jahrhundert*, Göttingen 2010; Lechner, Frank/Böli, John (Hg.): *The Globalization Reader*, Malden MA 2015; Samuel Moyn: *The Last Utopia. Human Rights in History*, Cambridge, MA 2010; Wesel, Reinhard: *Internationale Regime und Organisationen*, Stuttgart 2012.

c) Die Rolle der Schweiz

Die Entwicklung der Schweiz zu einem reichen Land hängt untrennbar mit aussenwirtschaftlicher Verflechtung zusammen. Diese war weit vor der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts durch Kaufleute, Zwischenhändler, Bankiers und andere «Architekten der ‘internationalen Arbeitsteilung’» (Lea Haller) vorangetrieben worden. Aber im Umfeld der ersten Globalisierung entfaltete sie ungleich stärkere Wirkungen. Aussenwirtschaftliche Verflechtung war eine Bedingung für das beschleunigte Wachstum, das zwischen 1870 und 1913 durchschnittlich pro Jahr 2,55 Prozent betrug. In dieser Zeit wurden zahlreiche Firmen gegründet, die während der ersten oder der frühen zweiten Globalisierung zu MNU heranwachsen, zum Beispiel die heutige ABB, Nestlé, Novartis und Roche. Wenn die Schweiz heute im einschlägigen Index der Konjunkturforschungsstelle der ETH Zürich das am stärksten globalisierte Land ist, so bedeutet dies im wirtschaftlichen Bereich die Fortsetzung einer Entwicklung, die zumindest bis ins 19. Jahrhundert zurückreicht. Allerdings ist diese Kontinuität zu relativieren. Sowohl die MNU selber als auch ihre gesellschaftliche Wahrnehmung und Rückbindung in der Schweiz haben sich gewandelt.

Viele spätere MNU wurden während der ersten Globalisierung von Einwanderern gegründet. Der Gedanke, dass ein Unternehmen eine nationale Identität haben, ge-

schweige denn, dass seine ausländische Nationalität ein Problem darstellen konnte, war jener Zeit ziemlich fremd. Die Ausweitung des Krieges auf alle gesellschaftlichen Bereiche in den beiden Weltkriegen änderte dies. Obwohl keine Kriegspartei, «nationalisierte» auch die Schweiz die Wirtschaft – nicht im Sinne einer Verstaatlichung, sondern einer Verpflichtung auf nicht-ökonomische, nationale Ziele. Dies rechtfertigte gesetzliche und informelle Regelungen, um nunmehr als schweizerisch wahrgenommene Unternehmen zu «schützen», zum Beispiel durch den Ausschluss von Ausländern vom Aktienstimmrecht. Unter dem Eindruck, eine nationale Schicksalsgemeinschaft zu sein, gelang auch der Paradigmenwechsel vom Klassenkampf zur Sozialpartnerschaft, mit dem Effekt einer fundamentalen Legitimierung der kapitalistischen Ordnung.

Unter den Bedingungen eines kräftigen Wirtschaftswachstums und einer fortgesetzten äusseren Bedrohung, nunmehr im Sowjetkommunismus wahrgenommen, erhielt sich dieses neue Gleichgewicht in den Nachkriegsjahrzenten. Die Unternehmen internationalisierten sich und blieben dennoch normativ eingebunden. Dies geschah massgeblich auf informellem Wege, in den dichten Netzwerken innerhalb sowie zwischen der Wirtschafts- und der politischen Elite, die die MNU im Jargon der Geschichtsschreibung wie eine «alpine Festung» kontrollierten und gegen ausländische und gegen einheimische Outsider verteidigten. Die Diskrepanz zwischen der Eingliederung der Grossunternehmen in die schweizerische Kleinstaatlichkeit und Unscheinbarkeit einerseits sowie ihrem ökonomischen Gewicht andererseits fasste 1968 Lorenz Stuckis Bestseller «Das heimliche Imperium» zusammen.

Just ab den späten 60er setzte ein Wandel in der Wahrnehmung der MNU ein, der bis heute nachwirkt. Akteure der neuen sozialen Bewegungen, wie die Erklärung von Bern (EvB), argumentierten, dass die Legitimität der MNU von neuen Kriterien und den weltweiten Tätigkeiten abhängt, nicht nur jenen in der Schweiz. Die Kontroverse zwischen Nestlé und der der EvB nahestehenden Arbeitsgruppe Dritte Welt (AG3W) ist hierfür beispielhaft. Die AG3W publizierte 1974 die Broschüre «Nestlé tötet Babies». Sie spitzte so den bereits von ausländischen Organisationen erhobenen Vorwurf zu, Nestlés Babynahrung schade in Entwicklungsländern dem Kindwohl. Zwar gewann das Unternehmen eine Verleumdungsklage, doch verlor es den Kampf um die öffentliche Meinung in der Schweiz. In den USA riefen zivilgesellschaftliche Organisationen einen Boykott von Nestlé-Produkten aus, der erst 1984 nach der Verabschiedung eines Kodizes für die Vermarktung von Kleinkindernahrung durch die Weltgesundheitsorganisation (WHO) beendet wurde. Das Unternehmen hatte sich gegen eine solche Regelung zunächst vehement gewehrt und deren legitimierenden Effekt ver-

kannt. Seither ist es zu einem relativ aktiven Befürworter einer Soft-Law-basierten transnationalen Gouvernanz geworden. Zum Beispiel kooperiert Nestlé mit Organisationen der Zivilgesellschaft (NGOs) in der Anwendung und Überwachung von Nachhaltigkeitsstandards im Bereich des Kakao- und Kaffeeanbaus. Nestlés Beispiel verweist auf mehrere allgemeine Entwicklungen:

- Die «licence to operate» von MNU hat sich transnationalisiert. Für ihre Legitimität in der Schweiz ist relevant, dass sie gewisse Normen weltweit einhalten. Die Transnationalisierung bezieht sich auch auf die Akteure, die über die Einhaltung solcher Normen wachen: Transnationale NGOs und zwischenstaatliche Organisationen sind hierfür zentral geworden.
- Die MNU haben zunehmend auf veränderte gesellschaftliche Ansprüche eingestellt, wobei es erhebliche Unterschiede gibt. Die Nahrungsmittel- oder die chemische Industrie zum Beispiel sind seit den 1970er Jahren dem Scheinwerferlicht einer kritischen Öffentlichkeit ausgesetzt, der Rohstoffhandel verspürt erst seit einigen Jahren einen entsprechenden Anpassungsdruck.
- MNU und Regierung haben zugunsten von freiwilligen oder keinen Regelungen kooperiert. Als die UN in den 1970er Jahren verbindliche Regeln für MNU erwog, unternahm Nestlé mit BBC, Ciba-Geigy, Hoffmann-La Roche, Sandoz und Sulzer sowie den Bundesbehörden vertrauliche Gegenmassnahmen. Eine war die Wahl von Alt-Bundesrat Hans Schaffner als Interessenvertreter in die zuständige Expertengruppe. Zur selben Zeit und bis in die 1990er Jahre wurde international über die Frage diskutiert, ob MNU, die im Apartheidregime Südafrikas tätig waren, antirassistische Normen empfohlen oder verbindlich auferlegt werden sollten. Nestlé und andere betroffene MNU lehnten dies in Übereinstimmung mit dem Bund ab.
- Die MNU haben sich in einer Weise verändert, die Selbstregelungen auf der Grundlage eines normativen Konsenses tendenziell erschwert. Nestlé hat sich als erstes und wichtigstes von einem «schweizerischen MNU» zu einem «MNU in der Schweiz» gewandelt. In seinem Gefolge haben seit den späten 1980er Jahren die meisten hier ansässigen MNU die Diskriminierung ausländischer Aktionäre aufgehoben und ihre Kapitalstruktur sowie Führung internationalisiert. Vor allem Kapital, Personen und Ideen aus den angelsächsischen Ländern haben an Bedeutung gewonnen, während die elitären einheimischen Netzwerke, die die Wirtschaft einst kontrollierten, lose geworden sind.

Der letzte Punkt verweist auf eine Crux der Globalisierung: Die MNU mussten sich «entnationalisieren», um

Chancen weltweit wahrzunehmen. Dies schuf Wohlstand und damit Legitimität, untergrub aber die Vorstellung und Durchsetzung gemeinsamer Werte. Hinzu kam, dass zwischen den 1990er und 2010er Jahren zahlreiche ausländische Unternehmen ihren Sitz in die Schweiz verlegten. Gemessen an der Fähigkeit, weltweit über Investitionen zu entscheiden, hat die in der Schweiz ansässige Wirtschaftsmacht durch diese Entwicklungen massiv zugenommen. Zugleich haben die Möglichkeiten von Staat und Gesellschaft, diese zunehmend mobile Wirtschaftsmacht im nationalen Rahmen auf informellem Wege, über Wertekonsense und Netzwerke, oder auf rechtlichem Wege zu regeln, tendenziell abgenommen. Davon zeugt zum Beispiel der Versuch, mittels einer Initiative die Vergütungen bei börsenkotierten Gesellschaften einzudämmen («Minder-Initiative»).

Das Wachstum und die «Entnationalisierung» der MNU sowie der Wandel gesellschaftlicher Ansprüche an die MNU sind nicht die einzigen Gründe dafür, dass die Kluft zwischen politischer Kleinheit und wirtschaftlicher Grösse der Schweiz seit den 1990er Jahren an Bedeutung gewonnen hat. Der Widerspruch zwischen der Freiheit von und der Pflicht zur Verantwortung jenseits der nationalen Grenzen wird auch aufgrund des veränderten Umfeldes zunehmend offenbar. Die Schweiz ist seit der ersten Globalisierung eine westlich geprägte Ordnung gewohnt, die massgeblich vom Durchsetzungswillen und der Durchsetzungskraft eines «wohlwollenden» angelsächsischen Hegemons abhängt und der Wirtschaftstätigkeit von der Schweiz aus grundsätzlich förderlich ist. Im Abschnitt 2.b haben wir skizziert, weshalb diese Bedingungen prekärer geworden sind. Der verlorene Konflikt um das Bankgeheimnis kann als Hinweis darauf gelten, dass die Schweiz aufgrund ihrer Kleinstaatlichkeit, Vernetztheit und Prosperität in Regelungsfragen internationaler Unternehmenstätigkeit besonders exponiert ist, und dass sie mit diesen Fragen tendenziell häufiger und härter konfrontiert werden wird.

Einführende Literatur:

- David T (2005) Schwarze Geschäfte. Die Beteiligung von Schweizern an Sklaverei und Sklavenhandel im 18. und 19. Jahrhundert, Zürich
- Dejung C (2013) Die Fäden des globalen Marktes. Eine Sozial- und Kulturgeschichte des Welthandels am Beispiel der Handelsfirma Gebrüder Volkart 1851-1999, Köln
- Halbeisen P, Müller M, Veyrassat B (Hg.) (2012): Wirtschaftsgeschichte der Schweiz im 20. Jahrhundert, Basel
- Haller L (2019): Transithandel. Geld- und Warenströme im globalen Kapitalismus, Frankfurt am Main
- Mach A, David T, Ginalski S, Bühlmann F (2017) Schweizer Wirtschaftseliten 1910-2010, Baden
- Sabine Pitteloud (2019): «Les invisibles deviennent visibles». Le rôle politique des multinationales et les débats sur l'internationalisation en Suisse, Dissertation, Universität Genf
- Purtschert P et al. (Hg.) (2013) Postkoloniale Schweiz. Formen und Folgen eines Kolonialismus ohne Kolonien, Bielefeld

Schaufelbuehl JM (Hg.) (2009) 1968–1978. Ein bewegtes Jahrzehnt in der Schweiz, unter Mitarbeit von Nuno Pereira und Renate Schär, Zürich
Tanner J (2015) Geschichte der Schweiz im 20. Jahrhundert, München

3. Die SDGs, die UN-Leitprinzipien und die OECD-Leitsätze als Pfeiler der transnationalen Gouvernanz: eine rechtliche Einordnung

Dieses Kapitel befasst sich mit Ursprung und Inhalt der SDGs, der UN-Leitprinzipien und der OECD-Leitsätze. Wir ordnen diese Instrumente rechtlich ein und zeigen auf, inwiefern sie ihre Legitimität aus breit akzeptierten Regelwerken herleiten und zueinander in komplementärer Beziehung stehen. Im Rahmen der Umsetzung auf nationaler Ebene werden verschiedene «Spielformen» erprobt, die sich gegenseitig beeinflussen und die transnationale Ebene inspirieren. Wir fragen, welche Rolle die Schweiz hier spielt und inwieweit sich ihr Umsetzungsprozess an bereits bestehenden Regelungen orientiert. Als zentrale Herausforderungen behandeln wir die Güterabwägung aus Perspektive einer nachhaltigen Entwicklung, extraterritoriale Aspekte von Staatenpflichten, die Idee des «smart mix» resp. der Verhältnismässigkeit von staatlichen Massnahmen sowie die angemessene Sorgfalt («due diligence») im Rahmen von Konzernverhältnissen. Während zivilrechtliche Fragen im Zentrum der Debatte stehen, verweisen wir auf weitere rechtliche Anknüpfungspunkte und die Bedeutung des «enabling environment»-Ansatzes für eine nachhaltige Entwicklung im Wirtschaftsbereich.

a) Inhalte und Zusammenhänge der drei Regelwerke

Die SDGs, die UN-Leitprinzipien und die OECD-Leitsätze sind aus je unterschiedlichen internationalen Prozessen hervorgegangen, aus denen sie auch ihre Legitimität herleitet. Ihnen ist gemeinsam, dass sie transnationale Unternehmenstätigkeiten nicht verhindern, sondern mittels Regeln legitimieren sollen.

Nachhaltige Entwicklungsziele SDGs: Aufforderung zur umfassenden Güterabwägung

Die von der UN-Generalversammlung im Jahr 2015 verabschiedeten Nachhaltigen Entwicklungsziele (SDGs) sind Teil der Agenda 2030. Diese Agenda wurde 1987 mit dem Brundtland-Bericht «Our Common Future» von der UN lanciert und stellt das Konzept der Nachhaltigen Entwicklung als Leitprinzip ins Zentrum der Debatte. Die SDGs setzen einen Zielrahmen für Nachhaltige Entwicklung, an dem sich die Weltgemeinschaft orientieren will. Während die Millennium Development Goals (MDGs) primär

die Entwicklung im globalen Süden im Blick hatten, richten sich die SDGs explizit an alle Länder; sie gehen davon aus, dass alle Länder Nachhaltigkeitsprobleme zu lösen haben. Die einzelnen «Goals» spiegeln Zielsetzungen bindender internationaler Abkommen im Bereich der Menschenrechte, des Umweltschutzes und der Wirtschaft; sie tragen also weithin akzeptierte Grundwerte weiter. Generell fordern die SDGs alle Akteure auf, Interessenskonflikte in den Blick zu nehmen und anzugehen, bevor Aktivitäten umgesetzt werden. Die UN-Staaten haben sich zu den SDGs und deren Umsetzung bekannt.

Die SDGs gehen vom Konzept der geteilten Verantwortung («shared responsibility framework») aus. Danach liegt die Verantwortung, eine nachhaltige Entwicklung anzustreben, bei staatlichen und internationalen Institutionen, aber auch bei privaten Akteuren wie den Wirtschaftsunternehmen. So verweisen die SDGs (z.B. SDG 8 und SDG 12) auf die wichtige Rolle von Unternehmen, da sie Arbeitsplätze schaffen, Ressourcen effektiv nutzen, Innovationen kreieren und ganz grundsätzlich wichtige Dynamik in Entwicklungsprozesse bringen können. Gleichzeitig werden Unternehmen von den SDGs aber auch in die Verantwortung genommen, weil nicht alle Wirtschaftsaktivitäten nachhaltig wirken, bzw. es auf deren Ausgestaltung ankommt. Entsprechend müsse der politische und rechtliche Rahmen, in den die Unternehmen eingebettet sind, kohärenter ausgestaltet und auf die Nachhaltigkeitsziele hin ausgerichtet werden (SDG 16 und 17). Die Unternehmen selber werden aufgerufen, ihre Investitionen sorgfältig anzugehen und umfassende Güterabwägungen vornehmen. Partnerschaften zwischen Staaten und Unternehmen wird grosse Bedeutung beigemessen, da so die Hebelwirkung grösser sei. Entsprechend werden Unternehmen als gestaltende Akteure betrachtet, die eine Nachhaltige Entwicklung massgeblich voranbringen können und auch sollen.

UN-Leitprinzipien (UNGP): Umsetzung anerkannter Menschenrechte

Während im Rahmen der SDGs betont wird, wie wichtig nachhaltige Investitionen privater Unternehmen für eine Nachhaltige Entwicklung sind, folgen sowohl die UN-Leitprinzipien als auch die OECD-Leitsätze dem eher «defensiven» Prinzip der Schadensvermeidung («do no harm»). Sie zeigen auf, welche Rolle den Staaten dabei zukommt.

Nachdem auf internationaler Ebene Versuche, Unternehmen direkt auf Menschenrechte zu verpflichten, gescheitert waren, hat der damalige UN-Sonderbeauftragte für Menschenrechte und transnationale Unternehmen, Prof. John Ruggie, einen breit angelegten Stakeholderprozess ins Leben gerufen, in den sich auch viele Unternehmen eingebracht hatten. Die UN-Leitprinzipien von 2011 sind Resultat dieses Prozesses.

Staatenpflicht im Bereich der Unternehmensverantwortung

Die nahezu universell ratifizierten internationalen Menschenrechtskonventionen – der Internationale Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (ICESCR) und der Internationale Pakt über bürgerliche und politische Rechte (ICCPR) – verpflichten die Staaten dazu, die jedem Einzelnen zustehenden Menschenrechte vor Eingriffen Dritter zu schützen. Dazu gehört die Pflicht des Sitzstaates sicherzustellen, dass «seine» Unternehmen durch ihre Aktivitäten keine Menschenrechte verletzen. Gleichzeitig müssen die Staaten dafür sorgen, dass eine geschädigte Person Wiedergutmachung erlangen kann.

Die UN-Leitprinzipien beziehen sich auf die internationalen Menschenrechtsverträge und zeigen auf, wie die Staatenpflicht im Bereich der Unternehmensverantwortung konkretisiert werden kann. Sie basieren auf den drei Pfeilern «Schutz» (protect), «Achtung» (respect) und «Wiedergutmachung» (remedy). Pfeiler eins und drei konkretisieren die in den Menschenrechtsverträgen angelegte staatliche Schutzpflicht (vgl. Kasten). Pfeiler zwei (respect) geht über die Menschenrechtskonventionen hinaus; er spricht den Unternehmen selber eine Menschenrechtsverantwortung zu. Diese sollen sie auch dann wahrnehmen, wenn der Staat nicht aktiv wird. Der Staat ist dazu aufgerufen, diese Verantwortung der Unternehmen (corporate responsibility) ins Recht zu setzen.

Die UN-Leitprinzipien beziehen sich auf das Verhältnis der Staaten zu allen Unternehmen, die auf ihrem Territorium aktiv sind, unabhängig davon, ob sie auf nationaler oder transnationaler Ebene agieren. Die Staaten des globalen Nordens kommen ihrer Schutzpflicht im Inland mittels Arbeits-, Sicherheits-, Umweltschutzgesetzgebung und sozialstaatlicher Institutionen nach; Mängel werden primär im Rahmen dieser Regelwerke verhandelt. Im Zentrum der Diskussion um die Umsetzung der UN-Leitprinzipien steht deshalb die Frage nach der Verantwortung eines Sitzstaates transnational agierender Unternehmen für deren Aktivitäten im Ausland. Dass dem Sitzstaat eine Rolle zukommt bei der Verhinderung von Menschenrechtsverletzungen, begangen ausserhalb seines Territoriums durch «seine» Unternehmen, ist heute weitgehend unbestritten. Während die UN-Leitsätze den Staaten dringend empfehlen, entsprechend aktiv zu werden – auch wenn keine eigentliche Pflicht bestehe –, gehen die Berichterstattungs-Praxis des UN-Komitees für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (CESCR) sowie die Mehrheit der Literatur heute von einer rechtlichen Verpflichtung aus.

Welche Instrumente der Staat jedoch wählen soll, um dieser Aufgabe nachzukommen, wird auch von den UN-Leitprinzipien nicht abschliessend festgelegt. Wie bei jedem staatlichen Handeln zu beachten ist das Verhältnismässigkeitsprinzip, wonach die gewählten Massnahmen wirksam zu sein haben, jedoch den Spielraum Privater nicht mehr als nötig einschränken sollen. Entsprechend kann der Staat mit «seinen» Unternehmen ins Gespräch kommen und offensiv die Erwartung kundtun, dass sie im Ausland sorgfältig und verantwortlich vorgehen sollen. Er kann sie beispielsweise auch bei der Erarbeitung von branchenspezifischen Standards unterstützen. Zeigt dieses Vorgehen zu wenig Wirkung bzw. können auf diese Weise nicht alle Unternehmenstätigkeiten erfasst werden, müssen weitere Instrumente und Regulierungen in Betracht gezogen werden. Das oft zitierte Schlagwort «smart mix» drückt aus, dass in vielen Fällen eine Kombination von verbindlichen Vorgaben und freiwilligen Empfehlungen am angebrachten sein dürfte. Auf weitere zentrale Konzepte der UN-Leitprinzipien wird unten eingegangen.

Die UN-Leitsätze haben grosse Legitimität erlangt, weil sie aus einem breit angelegten Stakeholder-Prozess hervorgegangen und durch den UN-Menschenrechtsrat verabschiedet worden sind. Sie haben wichtige rechtliche Dokumente inspiriert, wie die Auslegungsnorm des UN-Komitees für ökonomische, soziale und kulturelle Rechte (General Comment Nr. 24) oder die Empfehlungen des Europarates zu Menschenrechten und Unternehmen. Da im Umweltbereich ein vergleichbares Instrument (noch) fehlt, wird zunehmend die Brücke zwischen Menschenrechtsverletzungen und Umweltschutz geschlagen. Die «UN Framework Principles on Human Rights and the Environment» von 2018 beispielsweise übertragen die Argumente der UN-Leitprinzipien auf Umwelteinwirkungen von Unternehmen. Gleichzeitig wird vermehrt debattiert, ob die in den UN-Leitprinzipien festgehaltenen Grundsätze in einen verbindlichen internationalen Vertrag («UN Treaty on Business and Human Rights») überführt werden sollen.

OECD-Leitsätze: konkrete Handlungsempfehlungen für die Unternehmen

Die OECD-Leitsätze sind in den letzten Jahren parallel zu den oben erwähnten Regelwerken weiterentwickelt worden. Als Instrument der OECD sind diese Leitsätze anderen Ursprungs (s. Kapitel 2). Sie werden heute von den 34 OECD-Ländern und von 12 nicht-OECD-Ländern (Stand 2017) unterstützt. Die Leitsätze halten explizit fest, dass sie transnationale Unternehmensaktivitäten zu legitimieren suchen. Dies sei nur möglich, wenn die Unternehmen verantwortlich vorgehen.

Die Leitsätze beschreiben, wie diese Verantwortung aussehen sollte. Sie sind Handlungsempfehlungen der Regie-

rungen an MNU, die in ihrem Land entweder aktiv sind oder ihren Sitz haben. Die Empfehlungen sind nicht verbindlicher Natur, d.h. sie verpflichten die Unternehmen nicht. Sie verpflichten aber die unterstützenden *Staaten* insoweit, als dass diese die Empfehlungen aktiv verbreiten sollen. Auch sollen die sich beteiligenden Staaten einen «Nationalen Kontaktpunkt», eine Mediationsplattform für Geschädigte und Unternehmen unterhalten. Die Wirkung des Kontaktpunkts ist beschränkt: er kann Empfehlungen abgeben, spricht jedoch nicht verbindlich Recht.¹

Die Arbeiten rund um die OECD-Leitsätze haben auch deshalb international an Legitimität gewonnen, weil sie den durch die UN-Leitprinzipien ausgelösten Prozess zu konkretisieren helfen, u.a. indem branchenspezifische Empfehlungen erarbeitet werden und so auch für den Laien zugänglich machen. Das gilt nicht nur für die «OECD Due Diligence Guidance for Responsible Business Conduct», die illustrieren, was «angemessene Sorgfalt» für ein Unternehmen konkret bedeutet. Es gilt auch für die zahlreichen sektorenspezifischen Richtlinien für den Rohstoff-, Landwirtschafts-, Textil-, Schuh- oder Finanzsektor.

Komplementarität der Instrumente

Ver mehrt wird deshalb vorgeschlagen, die Prozesse zur Umsetzung der UN-Leitprinzipien und der OECD-Leitsätze weiter miteinander zu verzahnen, um den Praxisbezug zu stärken und die Wirksamkeit zu erhöhen. Schon heute sind die OECD-Leitsätze und die UN-Leitprinzipien ineinander verflochten. Das Menschenrechtskapitel der Leitsätze ist weitgehend mit den Leitprinzipien konsistent. Vermehrt debattiert wird die Frage, ob Nationalen Kontaktpunkten künftig eine zentralere Rolle bei der Wiedergutmachung zukommen sollte.

Von beiden Regelwerken – den UN-Leitprinzipien und den OECD-Leitsätzen – lässt sich einfach die Brücke zu den SDGs schlagen. In der Rechtslehre wird betont, dass die Menschenrechtsagenda – und somit auch die Unternehmensverantwortung – integraler Bestandteil der Nachhaltigkeitsagenda sei. Unternehmen könnten nur dann einen sinnvollen Beitrag an die Nachhaltigkeitsagenda leisten, wenn sie die Menschenrechte respektierten (Ruggie). Zusammen gedacht und verhältnismässig umgesetzt, können die Prozesse verantwortliche Unternehmensaktivitäten über territoriale Grenzen hinweg adäquat fördern. Es müsse aber gleichzeitig sichergestellt sein, dass nachhaltige Unternehmensaktivitäten gefördert und nicht unterbunden würden, weshalb es dafür zusätzlich gezielte Anreizinstrumente brauche (s. unten).

Einführende Literatur:

- Breu T, Bergöö M, Bürgi Bonanomi E, Fässler M (2017) Die Schweiz und die Agenda 2030, Diskussionspapier zur Umsetzung der Ziele für Nachhaltige Entwicklung in und durch die Schweiz, UN SDSN Switzerland
- Grosz M (2017) Menschenrechte als Vehikel für ökologische Unternehmensverantwortung (AJP)
- Jesse KD, Koppe E V (2013) Business Enterprises and the Environment, Corporate Environmental Responsibility, in: Dovenschmidt Quarterly DQ, 4, 176-189
- Kaufmann C, Good C, Ghilmini S, Blattner C (2016) Extraterritorialität im Bereich Wirtschaft und Menschenrechte. Extraterritoriale Rechtsanwendung und Gerichtsbarkeit in der Schweiz bei Menschenrechtsverletzungen durch transnationale Unternehmen, Schweizer Kompetenzzentrum für Menschenrechte SKMR
- Kaufmann C (2017) Menschen- und umweltrechtliche Sorgfaltsprüfung im internationalen Vergleich, Aktuelle Juristische Praxis AJP 8 2017
- Ruggie J (2016) Making Globalization Work for all: Achieving the Sustainable Development Goals through Business Respect for Human Rights, Keynote Address to UN Forum on Business and Human Rights (14th November 2016); Schmid E (2017) Exigences internationales de prendre des mesures législatives, Aktuelle Juristische Praxis AJP 8

Rechtsdokumente:

- Europarat (2016) Empfehlungen zu Menschenrechten und Unternehmen (recommendation CM/REC, 2016, 3)
- OECD (2011) OECD Guidelines for Multinational Enterprises und sektorspezifische Richtlinien: <http://www.oecd.org/corporate/mne/>
- UN (2011) UN Guiding Principles on business and human rights: implementing the United Nations 'protect, respect and remedy' framework, Final Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, A/HRC/17/31, 2011(UNGPs)
- Addendum zu UNGPs (2011) Piloting Principles for effective company/stakeholder grievance mechanisms: A report of lessons learned, A/HRC/17/31/Add.1, 2011
- UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights (2017) General Comment No. 24, 2017, on State Obligations under the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights in the Context of Business Activities
- UN (2018) UN Framework Principles on Human Rights and the Environment, by Know J, UN Special Rapporteur on Human Rights and the Environment (UN 2018); UN Sustainable Development Goals.

b) «Knacknüsse» in der Umsetzung – konzeptionell und konkret in der Schweiz

Die Schweiz unterstützt offiziell sowohl die SDGs, die UN-Leitprinzipien als auch die OECD-Leitsätze. Politisch ausgehandelt wird gegenwärtig, wie die Prinzipien innerstaatlich umgesetzt werden sollen und ob es neue gesetzliche Grundlagen braucht. Dabei steht die Verantwortung der Unternehmen im Menschenrechtsbereich im Vordergrund, während die Umweltverantwortung etwas in den Hintergrund rückt bzw. im Rahmen weiterer Prozesse im Bereich der «Grünen Wirtschaft» vertiefter thematisiert wird.

¹ In der Schweiz ist der Kontaktpunkt beim Staatssekretariat für Wirtschaft (SECO) angesiedelt.

EU-Mitgliedstaaten und Schweiz: Erprobung von Spielformen

In dieser - noch nicht abgeschlossenen - Suche nach der optimalen Umsetzung der erwähnten internationalen Regelwerke steht die Schweiz nicht alleine da. Spielformen der Umsetzung werden in vielen Staaten, mitunter den EU-Mitgliedstaaten und der EU selber, erprobt. Die EU hat MNU zur Berichterstattung im Menschenrechtsbereich verpflichtet und die Mitgliedstaaten aufgerufen, weitergehende Massnahmen zu prüfen, da die Wirkung der Berichterstattung begrenzt und die Kompetenz der EU zur Regulierung zivilrechtlicher Fragen limitiert ist. Frankreich, Holland und England haben ihre Sorgfaltsregeln ausgeweitet, weitere Mitgliedstaaten sind daran, solche Regeln zu entwerfen. Die Rechtsentwicklungen in den einzelnen Staaten werden gegenseitig beobachtet und beeinflussen einander.

Der Bundesrat hat sich bislang für den Weg des Dialogs mit den Unternehmen entschieden, ohne umfassende Rechtsanpassungen vorzunehmen. Im Rahmen des Nationalen Aktionsplans (NAP) von 2016 sucht er das Gespräch mit den Unternehmen, die transnational tätig sind, äussert seine Erwartungen an ein menschenrechtskonformes Verhalten, und unterstützt die Entwicklung branchenspezifischer freiwilliger Standards. Auch bietet er Weiterbildungen an, namentlich um zusammen mit den Unternehmen den Begriff der «angemessenen Sorgfalt» (Due Diligence) bei grenzüberschreitenden Wirtschaftstätigkeiten zu konkretisieren. Der CSR-Aktionsplan zur Verantwortung der Unternehmen für Gesellschaft und Umwelt von 2015 ergänzt diese Bestrebungen.

Juristische Fachleute weisen darauf hin, dass diese Bestrebungen nicht in allen Fällen genügen, und regen an, die Sorgfaltspflicht von Unternehmen betreffend die Beachtung von Menschenrechten und Umweltstandards im Gesetz klarer zu verankern. So würde klaggestellt, dass diese Pflicht nicht an territoriale Grenzen gebunden ist. Dabei wird ausgelotet, welchen Spielraum die bereits bestehenden rechtlichen Anknüpfungspunkte - die meist im 20. Jahrhundert eingeführt wurden - bieten, und ob diese weiter konkretisiert werden müssten vor dem Hintergrund einer sich zunehmend global vernetzenden Wirtschaft. Dazu gehört die Diskussion rund um das Edelmetallkontrollgesetz und die Bedeutung der in Art. 168a Abs 1 der Edelmetallkontrollverordnung enthaltenen Verpflichtung, Schmelzgut nur von Personen entgegenzunehmen, die sich über deren rechtmässigen Erwerb ausweisen können. Dazu gehört auch die Debatte rund um die Konzernverantwortungsinitiative, die zentrale Konzepte der UN-Leitprinzipien im Haftpflichtrecht in Anlehnung an das bestehende Institut der Geschäftsherrenhaftung verankern möchten (s. unten). Noch weniger

debattiert wird die Frage, wie der Staat mit gezielten Anreizen nachhaltige Investitionen in vulnerablen Regionen wirksam fördern könnte. Einzelne zentrale Fragen, die sich im Umsetzungsprozess stellen, sollen im Folgenden näher erläutert werden.

Staatliche geäusserte Erwartungen und «soft law»-Standards: ressourcenintensive Umsetzung

Nachdem die EU im Jahr 2011 die Mitgliedstaaten dazu aufgerufen hatte, die UN-Leitprinzipien umzusetzen, haben mehrere Staaten Nationale Aktionspläne (NAP) erlassen. Die Schweiz ist diesem Beispiel gefolgt und bekräftigt in ihrem NAP vom 9. Dezember 2016, dass sie von transnational tätigen Wirtschaftsunternehmen ein Handeln im Einklang mit Menschenrechts- und Umweltstandards erwarte, wobei die Unternehmen freiwillig brancheninterne Standards erlassen und einhalten sollen (s. oben). Der Bundesrat hat sodann untersuchen lassen, ob dieser Ansatz den UN-Leitprinzipien gerecht wird. Die Studie kam zum Schluss, dass staatliche Empfehlungen durchaus effektiv sein können, dies aber den umfassenden Einsatz von Ressourcen voraussetze; es sei zeitaufwendig sicherzustellen, dass der Adressatenkreis auch tatsächlich erreicht werde, und es bedürfe eines intensiven Dialogs zwischen Staat und Unternehmen (Wilde et al, 2018, 16). Verbindliche Regeln seien demgegenüber kosteneffizienter, da «durch die Allgemeinverbindlichkeit der Regelung die Erreichung des gewünschten Adressatenkreises sichergestellt ist und zudem in prozeduraler Hinsicht die möglichen Verfahrenswege [...] vorgegeben sind» (ibid). Gegenwärtig werden weitere Vor- und Nachteile beider Ansätze in der Öffentlichkeit intensiv diskutiert.

Konkretisierung der Sorgfaltspflicht und Präzisierung des Haftpflichtrechts

Nicht nur in den EU-Mitgliedstaaten, sondern auch in der Schweiz wird debattiert, ob die Sorgfaltspflicht von Unternehmen betreffend die Beachtung von Menschenrechten und Umweltstandards im Gesetz nicht konkreter als heute verankert werden müsste. Dies solle verdeutlichen, dass diese Pflicht nicht an territoriale Grenzen gebunden ist. Gleichzeitig wird empfohlen, den gesetzliche Haftungsrahmen für MNU zu präzisieren und zu klären, inwieweit die Mutter- auch für das Tochter- und weitere kontrollierte Unternehmen verantwortlich zu sein habe.

In der Schweiz hat die Volksinitiative «Für verantwortungsvolle Unternehmen – zum Schutz von Mensch und Natur» (Konzernverantwortungs-Initiative) die Diskussion ausgelöst. Sie bezieht sich auf die UN-Leitprinzipien und nimmt Bezug auf das im Schweizer Obligationenrecht verankerte Konzept der Geschäftsherrenhaftung. Die Initiative möchte erreichen, dass Unternehmen mit Sitz in der Schweiz für Menschenrechtsverletzungen und

Verletzung internationaler Menschenrechts- und Umweltstandards

Nicht einfach zu beurteilen ist die Frage, wann eine Menschenrechtsverletzung – oder je nach Vorgabe auch eine Verletzung internationaler Umweltstandards – vorliegt, die transnational beurteilt werden soll. Verletzt das Unternehmen international festgelegte Arbeitsstandards, bezahlt es die Angestellten schlecht, verhindert es gewerkschaftliche Aktivitäten, beruft es ausschliesslich Männer in Leitungspositionen, kontrolliert es nicht, ob die Angestellten Schutzkleidung verwenden, führt es verunreinigtes Wasser in den Abflusskanal: Liegt hier eine Verletzung internationaler Menschenrechts- und Umweltstandards vor, oder ist dies vorwiegend dann der Fall, wenn Leib, Leben und Eigentum betroffen sind? Ausführungsgesetze können dies präzisieren. Sie müssen genügend konkret sein, aber auch Spielraum für kontextgerechte Lösungen belassen. Verweise auf das Strafrecht, welches Sachverhalte «intensiven Unrechts» erfasst, können den Schutzbereich sinnvoll eingrenzen. Sie können auch vorsehen, dass nach wie vor eine Verletzung von nationalem Recht vorausgesetzt wird ('Widerrechtlichkeit'). Letzteres untersagt in der Regel Unternehmen, Menschenrechte und wichtige Umweltstandards zu verletzen; die Umsetzung kann jedoch je nach Kontext schwach sein.

Umweltschäden haften, den sie – oder durch sie kontrollierte Unternehmen - im Ausland kausal verursacht haben. Das Unternehmen kann sich jedoch entlasten und haftet nicht, wenn es nachweist, dass es «alle gebotene Sorgfalt» angewendet bzw. eine angemessene Sorgfaltsprüfung durchgeführt hat.

Das Konzept knüpft eng an das traditionelle Institut der Geschäftsherrenhaftung an, das in Art. 55 des Schweizer Obligationenrechts geregelt ist. Danach haftet der Geschäftsherr - bzw. die Unternehmung - für den Schaden, den «seine Arbeitnehmer oder andere Hilfspersonen in Ausübung ihrer dienstlichen oder geschäftlichen Verrichtungen verursacht haben». Der Geschäftsherr kann sich exkulpieren, wenn er nachweist, «dass er alle nach den Umständen gebotene Sorgfalt angewendet hat, um einen Schaden dieser Art zu verhüten [...]». Der Regelung liegt die Rechtfertigung zugrunde, «dass, wer aus der Tätigkeit eines Anderen wirtschaftlichen Nutzen zieht, auch die damit verbundenen Risiken von Schädigungen Dritter tragen soll» (Werro, 2018).

In der Rechtslehre wird argumentiert, dass der Gesetzgeber mit dieser Regelung - die im internationalen Vergleich als zurückhaltend und unternehmerfreundlich gilt - der von den UN-Leitprinzipien konkretisierten Schutzpflicht bereits im Grundsatz nachkommt. Eine Hilfsperson könne bei zeitgemässer Auslegung der Bestimmung durchaus

auch eine Tochterunternehmung oder eine kontrollierte Unternehmung sein, womit auch Konzernverhältnisse erfasst seien. Der Schutzbereich ginge unter Umständen gar weiter und reiche über Menschenrechtsverletzungen hinaus, da generell «widerrechtliches Verhalten» erfasst werde. Aus Gründen der Rechtssicherheit wird jedoch empfohlen, die Haftung von Konzernen gegenüber Dritten in einem gesonderten Artikel zu regeln und zu präzisieren.

Wissenschaftlerinnen und Wissenschaftler erörtern seit längerem Fragen rund um die Präzisierung des heutigen Haftpflichtrechts. Unternehmenstätigkeiten seien schon immer in einen Rechtsrahmen eingebunden gewesen, dieser Rechtsrahmen sei aber ständig den neuen Gegebenheiten anzupassen. Zu diesem Schritt seien die Staaten gestützt auf die Menschenrechtskonventionen auch verpflichtet. In der Wissenschaft wird auch auf die Präventivwirkung von entsprechenden gesetzlichen Vorgaben hingewiesen. Zudem wird argumentiert, dass ein erleichteter Zugang zu Gerichten im Sitzstaat eines Konzerns die Rechtsanwendung im Gaststaat stärken könne, da eine Wettbewerbssituation entstehe (wobei auch eine gegenteilige Situation die Folge sein könne). Schliesslich könnten Geschädigte so wirksam Wiedergutmachung erlangen.

Eine weitere Frage in der Diskussion ist, ob neue Haftungsregeln nachhaltige Investitionen in 'vulnerablen Kontexten' eher fördern oder unterbinden würden. Aus Nachhaltigkeitsperspektive und des damit verbundenen Imperativs der Interessensabwägung stellt sich hier mitunter die Frage, wie der rechtliche Rahmen ausgestaltet sein müsste, um Haftungssachverhalte des 21. Jahrhunderts adäquat zu erfassen und gleichzeitig Anreize für nachhaltige Investitionen in vulnerable Kontexte zu fördern. Es kommen verschiedene Anreizinstrumente in Betracht, die gegenwärtig nur am Rand diskutiert werden (s. unten zu 'enabling environment').

Als schwierig erachtet werden die Erstellung des Sachverhalts, wenn der Schaden im Ausland entstanden sei, sowie die Beurteilung der «angemessenen Sorgfalt», weshalb ein Zusammenspiel von Gerichten und Vermittlungsforen – wie der von der OECD unterstützte Nationale Kontaktpunkt – postuliert wird. Auch sei nicht einfach zu definieren, wann eine Verletzung von Menschenrechten und internationaler Umweltstandards vorliege, und wo die Grenze zu ziehen sei.

Nach den Umständen gebotene Sorgfalt in einer komplexen Welt

Ganz grundsätzlich – also unabhängig der Art und Weise der Umsetzung - stellt sich die nicht einfach zu beantwortende Frage nach der angemessenen Sorgfalt («due diligence»). Sowohl nach den UN-Leitprinzipien als auch den OECD-Leitsätze soll ein kausal verursachter Schaden nur dann dem Unternehmen zurechenbar sein, wenn das

Unternehmen nicht genügend sorgfältig vorgegangen ist. Diese Vorgabe kennt schon das heutige Haftpflichtrecht.

Doch was ist ein «nach den Umständen gebotenes sorgfältiges Vorgehen» (Wortlaut von Art. 55 OR) in einer unüberschaubaren und komplexen Welt? Welche Sorgfalt muss das Unternehmen an den Tag legen, und wo liegen die Grenzen der Rückverfolgbarkeit? Ist das Unternehmen beispielsweise gehalten, auf möglichst kurze Lieferketten abzustellen, sodass es den direkten Kontakt mit den Rohstoffproduzierenden pflegen kann? Oder darf es sich auf Zertifikate und Versprechen von Lieferanten verlassen? Und ein Wieviel an Präventivmassnahmen sind einem Unternehmen zumutbar, wenn es starkem Wettbewerb ausgesetzt ist? Allgemeinen Rechtsgrundsätzen folgend soll ein Unternehmen nach «bestem Wissen und Gewissen» vorgehen, bzw. soll unternehmen, was vernünftig ist und in seiner Macht steht. Primär muss es das vor Ort geltende Recht einhalten, auch wenn ein Vollzugsdefizit besteht. Auch wird ein risikobasierter Ansatz postuliert: Je grösser das Risiko einer Menschenrechtsverletzung ist, desto mehr Sorgfalt wird erwartet.

Solche Interessensabwägungen gehören zu jedem rechtsstaatlichen Handeln. Die Frage nach der angemessenen Sorgfalt verlangt nach einer sorgfältigen Beurteilung des konkreten Falles, zumal jeder Sachverhalt unterschiedlich ist. Sektorspezifische Richtlinien wie jene der OECD leisten einen wichtigen Beitrag bei der Eingrenzung des Verantwortungsbereichs. Sie unterstützen die Unternehmen darin, die unternehmensinternen Prozesse auf Schadensvermeidung hin zu justieren. Auch bei Umsetzung dieser Vorschläge blieben Herausforderungen bestehen. Wie lange soll ein Schaden geltend gemacht werden können (Verjährung), wer soll Zugang zu den beurteilenden Instanzen habe (Verfahrensrecht), und welche Beweise können gewürdigt werden (internationale Rechtshilfe), damit eine Wiedergutmachung auch im transnationalen Kontext wirksam eingefordert werden kann? Fragen rund um das anwendbare Recht (internationales Privatrecht) müssten ebenfalls diskutiert werden.

Fallbeispiel: Eine Schweizer Schokoladeherstellerin bezieht den Rohstoff Kakao über einen Importeur, der diesen wiederum einer Zwischenhändlerin abkauft, die den Kakao direkt bei den Kleinproduzentinnen und -produzenten bezieht. Obwohl das Land, in dem der Kakao angebaut wird, Kinderarbeit verbietet und unter Strafe stellt, werden Kinder beim Kakaopflücken täglich eingesetzt. Welche Sorgfalt hat die Schweizer Schokoladeherstellerin anzuwenden? Gemäss den OECD-Leitsätzen (V.1.c) sollte das Unternehmen im Rahmen seines Einflussbereichs auf eine Beseitigung der Kinderarbeit mittelfristig hinwirken und schlimmste Formen der Kinderarbeit nicht tolerieren. Ein Interpretationsspielraum bleibt dabei bestehen. Schlussendlich geht es um die Frage, was dem Unternehmen im Rahmen «des Vernünftigen» möglich ist.

Weitere rechtliche Anknüpfungspunkte im Schweizer Recht zur Erfassung unternehmerischer Verantwortlichkeit im transnationalen Kontext gibt es diverse. Solche finden sich insbesondere im Strafrecht, im Wettbewerbsrecht im Rahmen des unlauteren Wettbewerbs, in der Gesetzgebung zur Banken- und Versicherungsaufsicht sowie der Edelmetallkontrolle (s. oben), in der Gesetzgebung zum öffentlichen Beschaffungswesen, im Zoll- und Börsenrecht, im Medizinalrecht, oder in der Umweltschutz- und Arbeitsschutzgesetzgebung. Diese Bereiche stehen weniger im Fokus der Debatte, Anpassungsbestrebungen sind aber auch hier im Gange.

Anreize für nachhaltige Investitionen und Schaffung eines «enabling environment»

Die SDGs schliesslich lenken den Blick auf das regulatorische Umfeld, das es braucht, um nachhaltige Unternehmensaktivitäten im transnationalen Kontext zu ermöglichen. Es wird diesbezüglich auch von der Schaffung günstiger Rahmenbedingungen für eine nachhaltige Entwicklung gesprochen, bzw. von einem «enabling environment for sustainable development». Im Zentrum steht die Frage, welche Rolle die Staaten spielen können um sicherzustellen, dass nachhaltige Investitionen auch tatsächlich dort erfolgen, wo sie am meisten benötigt werden, sodass der «do-no-harm»-Ansatz diese nicht zurückbindet, sondern vielmehr hervorbringt. Im transnationalen Kontext stellen sich hier Fragen nach Anpassung und Justierung von Regeln im Bereich des Handels, des Export- und Investitionsschutzes, der Steuer- und Finanzgouvernanz, oder der bilateralen und multilateralen Entwicklungsfinanzierung. Im Kontext der Diskussion um eine nachhaltige Wirtschaft rücken auch Fragen nach der adäquaten Unternehmensstruktur ins Zentrum: wie sollte z.B. das Aktienrecht ausgestaltet sein, um Unternehmensaktivitäten so auszurichten, dass sie auch öffentliche Güter hervorbringen? Darauf näher einzugehen würde jedoch den Rahmen dieses Einordnungspapiers sprengen.

Einführende Literatur:

- Aerni P (2018) *Global Business in Local Culture: The Impact of Embedded Multinational Enterprises*, Springer
- Böckli P, Bühler C (2018) Zur «Konzernverantwortungsinitiative» – Rechtliche Überlegungen zu den vier Forderungen der Eidgenössischen Volksinitiative «Für verantwortungsvolle Unternehmen von Mensch und Umwelt Schulthess
- Bourke MJ, Umlas E (2018) *Gender-Responsive Due Diligence for Business Actors: Human Rights-based Approaches*, Academy Briefing No 12, Geneva Academy
- Bürgi Bonanomi E, Musselli (2019) *Human Rights Impact Assessments of Trade Agreements involving Agriculture: Enabling innovative trade options that protect human rights*, in: Götzmann N (Hg) *Handbook on Human Rights Impact Assessment*, Edward Elgar Publishing

- Membrez F (2012) Etude juridique, Les remèdes juridiques face aux violations des droits humains et aux atteintes à l'environnement commises par les filiales des entreprises suisses, Waeber Membrez Bruchez Maugué
- Pestalozzi D (2019) Renommée der Schweizer Wirtschaft, NZZ 8. März 2019
- Petitpierre Sauvain, Anne, La gestion social et environnementale, un devoir des dirigeants sociaux, Geneva Centre for Philanthropy 2019;
- Pieth M (2017) Die strafrechtliche Haftung für Menschenrechtsverletzungen im Ausland, Aktuelle Juristische Praxis AJP 8 2017
- Sauerwein N (2006) La responsabilité de la société mère, Bern
- Schnell F, Dümmler P (2019) Schweizer Vögte in der Fremde, Warum sich die Schweiz nicht als juristische Kolonialmacht aufstellen sollte, Avenir Suisse
- Schrempf-Stirling J, Wettstein F (2015) Beyond Guilty Verdicts, Human Rights Litigation and its Impact on Corporations' Human Rights Policies, Journal of Business Ethics, Springer
- Schweizer Institut für Rechtsvergleichung SIR (2013) Gutachten über gesetzliche Verpflichtungen zur Durchführung einer Sorgfaltsprüfung bezüglich Menschenrechte und Umwelt bei Auslandaktivitäten von Unternehmen und zur Berichterstattung über getroffene Massnahmen im deutschen, französischen, dänischen, niederländischen, englischen, chinesischen, kanadischen und US-amerikanischen Recht sowie im Recht von Singapur, SIR
- Werro F (2018) Indirekter Gegenentwurf zur Konzernverantwortungsinitiative – Haftungsnorm im Einklang mit der schweizerischen Tradition, sui generis
- Wilde L, Bindler A, Good C, Leisinger M, Baumgartner S (2018): Bestandaufnahme über die Umsetzung der UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte durch den Bund und durch Schweizer Unternehmen, twentyfifty

Offizielle Texte Schweiz (Auswahl):

- Eidgenössisches Departement für auswärtige Angelegenheiten EDA/
Eidgenössisches Departement für Wirtschaft, Bildung und Forschung
WBF (2018) UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte:
Stand der Umsetzung durch den Bund und die Schweizer Unternehmen, EDA/WBF 2018
- Eidgenössische Volksinitiative, Für verantwortungsvolle Unternehmen
– zum Schutz von Mensch und Umwelt' (Konzernverantwortungsinitiative), eingereicht am 10. Oktober 2016
- Schweizer Bundesrat (2016) Bericht über die Schweizer Strategie zur
Umsetzung der UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte
(Nationaler Aktionsplan NAP), 9 Dezember 2016
- Schweizer Bundesrat (2015) Gesellschaftliche Verantwortung der
Unternehmen, Positionspapier und Aktionsplan des Bundesrates zur
Verantwortung der Unternehmen für Gesellschaft und Umwelt (1. April
2015).

Schlussfolgerungen

Die Globalisierung von Unternehmenstätigkeiten und transnationale Regelungen haben sich seit der Mitte des 19. Jahrhunderts wechselseitig bedingt. Das eine wäre ohne das andere weder denk- noch machbar gewesen. Zunächst wurde vor allem zum Zwecke der Effizienz, also geringerer Transaktionskosten, geregelt. Normativ eingehegt, auf nicht-ökonomische Kriterien wirksam verpflichtet wurden Unternehmenstätigkeiten erst später, und zwar im nationalstaatlichen Rahmen. Unter den Bedingungen der zwei Weltkriege (1914-1919, 1939-1945), der dazwischen liegenden Weltwirtschaftskrise und des «Wirtschaftswunders» der Nachkriegsjahrzehnte gelangen eine bemerkenswerte soziale Integration und Verständigung. Der Kapitalismus stärkte seine Legitimität. Die Globalisierung, die seit dem letzten Drittel des 20. Jahrhunderts zu beobachten ist, hat diese Bedingungen untergraben. National begrenzte Akteure und Regeln vermögen Unternehmenstätigkeit nicht mehr im gleichen Ausmass gesellschaftlich rückzubinden und damit zu legitimieren. Aus diesem Grund ist seit den 1970er Jahren eine Vielzahl von transnationalen Regelungen entstanden. Die SDGs, die UN-Leitprinzipien und die OECD-Leitsätze stehen beispielhaft dafür.

Eine historische Einordnung lässt keine Prognosen, aber durchaus Vermutungen zu. Eine legitime Weltwirtschaft muss im Sinne einer nachhaltigen Entwicklung ökonomischen, ökologischen und sozialen Kriterien genügen. Diese Anspruchshaltung bewirkt einen politischen Druck, internationale Unternehmenstätigkeit zu regeln. Als stark globalisierte Volkswirtschaft und Sitzland zahlreicher multinationaler Unternehmen (MNU) ist die Schweiz diesem Druck besonders ausgesetzt. Zudem haben Regelungen immer auch mit Interessen und damit mit Macht zu tun. Als reicher Kleinstaat ist die Schweiz auch diesbezüglich exponiert. Aufgrund dieser Überlegungen dürfte sie künftig häufiger und härter mit Regelungsfragen internationaler Unternehmenstätigkeit konfrontiert werden. Konkrete Regelungen können dem – wie auch immer verstanden – Interesse der Schweiz entsprechen oder widersprechen. Grundsätzlich aber kommt ihr eine transnationale Gouvernanz, die den globalen Markt gemäss westlichen Vorstellungen legitimiert, als Wirtschaftsstandort und Wertegemeinschaft zugute. Ob sich die Schweiz dabei als Kleinstaat und Betroffene solcher Gouvernanz versteht, oder (auch) als Wirtschaftsmacht und Gestaltende, ist eine politische Frage. Diese ist umso komplexer, als der wachsende Anspruch an den Nationalstaat, für «seine» MNU Verantwortung zu übernehmen, zeitlich mit einer Entnationalisierung eben dieser Wirtschaftsmacht zusammenfällt.

Vor diesem Hintergrund bietet das Recht Handlungsperspektiven. Insbesondere die Umsetzung transnationaler Regelungen im Bereich der Unternehmensverantwortung ist noch wenig etabliert. So kann die Schweiz die rechtliche Verankerung des Konzepts der «angemessenen Sorgfalt im transnationalen Kontext» konstruktiv mitprägen. Rechtliche Spielformen werden in vielen weiteren Staaten, mitunter den EU-Mitgliedstaaten und der EU selber, erprobt. Die Rechtsentwicklungen in den einzelnen Staaten werden gegenseitig beobachtet und beeinflussen einander. Dabei knüpfen die diskutierten Vorschläge an das geltende Recht an, das noch weitgehend auf die wirtschaftlichen Verhältnisse des 20. Jahrhunderts ausgerichtet ist. So ist eher ein Perspektivenwechsel, jedoch kein Paradigmenwechsel zu beobachten. Es geht dabei immer auch darum, wie der Staat und die transnationale Gouvernanz branchenspezifische Anstrengungen im Bereich der «Sorgfalt» optimal ergänzen und unterstützen kann. Neben dem Zivil- und Haftpflichtrecht sind weitere Rechtsgebiete angesprochen, die weniger im Fokus der Debatte stehen. Ganz grundsätzlich geht es um die Frage nach den guten Rahmenbedingungen für eine global nachhaltige Entwicklung. Dieser umfassenden Aufgabe nach Justierung bestehender Regeln müssen sich gegenwärtig alle Länder stellen, nicht nur die Schweiz.