

Clara Schindowski\*

## **Sind transnationale Unternehmen verpflichtet, internationale Menschenrechte zu beachten?**

### **Abstract**

Transnationale Unternehmen haben einen immensen Einfluss auf und eine große Macht über den Menschen. Jedoch sind transnationale Unternehmen zumindest nicht unmittelbar Träger menschenrechtlicher Pflichten. Selbst eine mittelbare Menschenrechtsbindung transnationaler Unternehmen über staatliche Schutzpflichten vermag menschenrechtliche Verantwortungslücken bei grenzüberschreitenden Tätigkeiten nicht zu schließen. Neben potentiellen Rechtsbindungen transnationaler Unternehmen erforscht dieser Beitrag Möglichkeiten der Ausgestaltung von Menschenrechtspflichten transnationaler Unternehmen sowie ihre Durchsetzbarkeit. Auch wird der aktuelle Entwurf eines legally binding instruments einer Arbeitsgruppe des UN-Menschenrechtsrats beleuchtet.

Transnational corporations have an immense influence on and great power over individuals. However, transnational corporations have no - at least no direct - human rights obligations. Even indirect human rights obligations stemming from the States' duty to protect human rights cannot close those responsibility gaps in cases of cross-border activities. Alongside potential human rights obligations of transnational corporations, this essay investigates potential avenues to implement and enforce human rights obligations of transnational corporations. Additionally, the current draft for a legally binding instrument by a working group of the UN-Human Rights Council is examined.

---

\* Die Verfasserin studiert im neunten Semester Rechtswissenschaft an der Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg. Der Beitrag basiert auf einer Studienarbeit, die von Prof. Dr. Anne Peters, LL.M. (Harvard) im Wintersemester 2018/2019 gestellt wurde.

## A. Einleitung: Transnationale Unternehmen und internationale Menschenrechte

„There is one and only one social responsibility of business – [...] to increase its profits so long as it stays within the rules of the game [...]”<sup>1</sup>

Mit diesen prägnanten Worten beschrieb Nobelpreisträger *Milton Friedman* noch Anfang der 1960er Jahre den Umfang der sozialen Verantwortung von Unternehmen. Hat *Friedmans* Einschätzung noch Bestand? Oder sind mittlerweile auch internationale Menschenrechte Bestandteil der „rules of the game“ transnationaler Unternehmen? Welche Grenzen setzt das Völkerrecht dem unternehmerischen Streben nach größtmöglichem Profit?

Im Zuge der Globalisierung haben transnationale Unternehmen stetig an Macht und Einfluss gewonnen.<sup>2</sup> So beschäftigten die 100 größten transnationalen Unternehmen im Jahr 2017 bereits über 16 Millionen Menschen.<sup>3</sup> Die Unternehmen sind über die Grenzen ihres Heimatstaates hinaus mobil und wählen die Standorte ihrer Produktionsstätten oftmals im Hinblick auf möglichst niedrige Sozialstandards aus.<sup>4</sup> Dort handeln Unternehmen häufig selbst menschenrechtswidrig, profitieren von Menschenrechtsverletzungen der Regierungen vor Ort oder unterstützen menschenrechtswidrige Regime durch ihre Investitionen.<sup>5</sup> Andererseits können transnationale Unternehmen auch für wirtschaftlichen Aufschwung sorgen und somit zur Verbesserung von Lebensbedingungen beitragen.<sup>6</sup> Dies wirkt sich wiederum positiv auf Menschenrechte, insbesondere soziale Menschenrechte, aus.<sup>7</sup> Mit transnationalen Unternehmen sind demnach neue mächtige Akteure auf die

---

<sup>1</sup> *Friedman*, *Capitalism and Freedom*, 3. Aufl. 1962, S. 133.

<sup>2</sup> *Committee on Economic Social and Cultural Rights*, Statement on the obligations of States Parties regarding the corporate sector and economic, social and cultural rights (20.5.2011), E/C.12/2011/1, Rn. 1, abrufbar unter: <http://undocs.org/E/C.12/2011/1> (zuletzt abgerufen am 18.8.2019).

<sup>3</sup> *United Nations Conference on Trade and Development*, World Investment Report 2018 (6.6.2018), UNCTAD/WIR/2018, S. 29, abrufbar unter: [https://unctad.org/en/PublicationsLibrary/wir2018\\_en.pdf](https://unctad.org/en/PublicationsLibrary/wir2018_en.pdf) (zuletzt abgerufen am 18.8.2019).

<sup>4</sup> *Griebel*, *Transnationale Unternehmen*, in: Schöbener, *Völkerrecht: Lexikon zentraler Begriffe und Themen*, 2014, S. 472 (473); *Peters*, Sind transnationale Unternehmen verpflichtet, (internationale) Menschenrechte zu respektieren und zu fördern?, in: *Kirchschläger/Kirchschläger/Belliger/Krieger*, *Menschenrechte und Wirtschaft im Spannungsfeld zwischen Staaten und Nonstate Actors*, 2006, S. 127 (127).

<sup>5</sup> *Peters* (Fn. 4), S. 127.

<sup>6</sup> *Committee on Economic Social and Cultural Rights* (Fn. 2), Rn. 1.

<sup>7</sup> *Ebd.*

internationale Bühne getreten, welche den Schutz von Menschenrechten fördern, aber auch untergraben können.

Es stellt sich die Frage, ob das Völkerrecht Unternehmen menschenrechtliche Verpflichtungen auferlegt. Um diese Frage zu beantworten, wird im Rahmen dieses Beitrags zunächst ermittelt, ob Unternehmen als private Akteure unmittelbar Träger von Menschenrechtspflichten sind und inwiefern sich staatliche Menschenrechtspflichten mittelbar auf Unternehmen auswirken (**B.**). Anschließend wird gezeigt, dass Unternehmen auch unmittelbar in die völkerrechtliche Verantwortung gezogen werden (**C.**). Auf die Darstellung der staatlichen Verpflichtung und unternehmerischen Verantwortung folgend wird die häufig diskutierte Ausweitung der Menschenrechtsverpflichtungen auf Unternehmen *de lege ferenda* erörtert (**D.**). Daran anschließend wird untersucht, inwiefern etwaige Pflichten und Verantwortungen eingeklagt werden können und welche Durchsetzungsmechanismen Opfern von Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen zur Verfügung stehen (**E.**). Schließlich erfolgt eine kritische Auseinandersetzung mit dem Entwurf eines *legally binding instruments* einer Arbeitsgruppe des UN-Menschenrechtsrats, welcher der aktuellste Ansatz in der Debatte um transnationale Unternehmen und Menschenrechte ist (**F.**).

## **B. Menschenrechtliche Verpflichtungen transnationaler Unternehmen**

Die Debatte um die Bindung transnationaler Unternehmen an völkerrechtliche Pflichten teilt sich in zwei grundlegende Fragen. Erstens, inwieweit Unternehmen überhaupt völkerrechtliche Pflichten auferlegt werden *können* und zweitens, inwieweit sie tatsächlich Träger solcher Pflichten *sind*. In dieser Diskussion werden die Begriffe *Völkerrechtssubjektivität*, *Völkerrechtspersönlichkeit* und *Völkerrechtsfähigkeit* zum Teil synonym<sup>8</sup> und zum Teil differenzierend benutzt.<sup>9</sup> Einige Autoren unterscheiden die Begriffe unter dem Gesichtspunkt der Dichte an Rechten und Pflichten, die das Subjekt innehat.<sup>10</sup> Eine andere Differenzierung erfolgt danach, ob dem Subjekt lediglich Rechte zugesprochen werden oder ob es diese auch durchsetzen kann.<sup>11</sup> Vor dem Hintergrund der beiden relevanten Fragen innerhalb der Debatte bezeichnet der Begriff der Völkerrechtsfähigkeit nachfolgend das schlichte Potenzial, Inhaber

<sup>8</sup> *IGH*, *Reparation for Injuries suffered in the Service of the United Nations*, Advisory Opinion v. 11.4.1949, ICJ Reports 1949, 174 (178); *Peters*, *Jenseits der Menschenrechte*, 2014, S. 30.

<sup>9</sup> *Parlett*, *The Individual in the International Legal System*, 2011, S. 29 ff.; *Klabbers*, *An Introduction to International Institutional Law*, 2002, S. 43.

<sup>10</sup> U. a. *Peters* (Fn. 8), S. 30.

<sup>11</sup> *Nkambo Mugemva*, *Subjects of International Law*, in: Sørensen, *Manual of Public International Law*, 1968, S. 247 (266).

völkerrechtlicher Rechte und Pflichten zu sein. Die Begriffe der Völkerrechtssubjektivität und Völkerrechtspersönlichkeit beschreiben dementsprechend die tatsächliche Trägerschaft von völkerrechtlichen Rechten und Pflichten.<sup>12</sup>

### I. Begriff des transnationalen Unternehmens

Transnationale Unternehmen werden in völkerrechtlichen Dokumenten und der Literatur unterschiedlich definiert.<sup>13</sup> Es lassen sich allerdings zwei charakteristische Merkmale identifizieren. So werden Unternehmen als transnational bezeichnet, wenn sie erstens voneinander getrennte Wirkungseinheiten in mindestens zwei Staaten besitzen und zweitens die Aktivitäten dieser Wirkungseinheiten koordinieren.<sup>14</sup>

### II. Völkerrechtsfähigkeit transnationaler Unternehmen

Voraussetzung für eine Bindung an internationale Menschenrechte ist die grundsätzliche Völkerrechtsfähigkeit transnationaler Unternehmen. Die völkerrechtliche Rechtsfähigkeit ist hierbei unabhängig von der Rechtsfähigkeit von Unternehmen nach dem jeweiligen nationalen Recht.<sup>15</sup> In seinem *Reparations for Injuries*-Gutachten hat der IGH bereits 1949 anerkannt, dass auch andere

<sup>12</sup> Peters (Fn. 8), S. 29, 50; Peters, Der Mensch im Mittelpunkt des Völkerrechts: Kontextsensible Rechtswissenschaft vor der transnationalen Herausforderung, in: Grimm/Kemmerer/Möllers, Rechtswege, 2015, S. 63 (66); Mosler, Die Erweiterung des Kreises der Völkerrechtssubjekte, ZaöRV 22 (1962), 1 (18, 45).

<sup>13</sup> Human Rights Council, Open-ended Intergovernmental Working Group, Zero Draft: legally binding instrument to regulate, in international human rights law, the activities of transnational corporation and other business enterprises (16.7.2018), Art. 4.2.: „any for-profit economic activity [...] undertaken by a natural or legal person [...] that take place or involve persons or impact in two or more national jurisdictions“, abrufbar unter: <https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/WGTransCorp/Session3/DraftLBI.pdf> (zuletzt abgerufen am 18.8.2019); OECD, OECD Guidelines for Multinational Enterprises, 2011, I.4.: „they usually comprise companies or other entities established in more than one country and so linked that they may coordinate their operations“, abrufbar unter: <http://dx.doi.org/10.1787/9789264115415-en> (zuletzt abgerufen am 18.8.2019); International Labour Organization, Tripartite Declaration of Principles concerning Multinational Enterprises and Social Policy, März 2017, ), Aim and Scope 6: „multinational enterprises include enterprises which own or control production, distribution, services or other facilities outside the country in which they are based“, abrufbar unter: [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed\\_emp/---emp\\_ent/---multi/documents/publication/wcms\\_094386.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_emp/---emp_ent/---multi/documents/publication/wcms_094386.pdf) (zuletzt abgerufen am 18.8.2019); Peters (Fn. 4), S. 127: „Als TNC gilt ein Unternehmen, wenn es mindestens eine Tochtergesellschaft im Ausland hat und an dieser eine gewisse Kapitalbeteiligung besitzt“; Shaw, International Law, 7. Aufl. 2014, S. 181.

<sup>14</sup> Krajewski, Die Menschenrechtsbindung transnationaler Unternehmen, MRM 2012, 66 (69).

<sup>15</sup> Peters (Fn. 8), S. 4.

Subjekte als Staaten, in jenem Fall die UN als Internationale Organisation, völkerrechtsfähig sein können.<sup>16</sup>

Auf völkerrechtlicher Ebene finden sich Rechte transnationaler Unternehmen in der Form besonderer Schutzrechte, wie etwa dem Schutz ausländischer Investoren vor entschädigungsloser Enteignung, in zahlreichen zwischenstaatlichen Investitionsschutzverträgen.<sup>17</sup> Neben diesen materiell-rechtlichen Rechtspositionen erkennt das geltende Völkerrecht auch vertragsbasierte prozessuale Rechte von Unternehmen an, zum Beispiel das Recht auf Anrufung eines Schiedsgerichts innerhalb von Investitionsschutzregimen<sup>18</sup> oder das Recht auf Zugang zum Gericht im Statut des *Internationalen Seegerichtshofs*. In dessen Annex VI, Art. 20 Abs. 2 i. V. m. Teil XI, werden Unternehmen bei Streitfällen Klagemöglichkeiten eingeräumt.<sup>19</sup> Die Zuweisung dieser Rechtspositionen zeigt, dass transnationale Unternehmen völkergewohnheitsrechtlich als rechtsfähig anerkannt sind.<sup>20</sup>

### III. Unmittelbare Bindung transnationaler Unternehmen an Menschenrechte

Die grundsätzliche Rechtsfähigkeit eines Subjekts ist von seinen tatsächlich bestehenden Rechten und Pflichten zu trennen.<sup>21</sup> Es bleibt daher zu klären, ob Unternehmen Träger von internationalen Menschenrechtsverpflichtungen sind. Solche könnten Unternehmen über die in Art. 38 Abs. 1 IGH-Statut<sup>22</sup>

---

<sup>16</sup> *IGH*, *Reparation for Injuries suffered in the Service of the United Nations*, Advisory Opinion v. 11.4.1949, ICJ Reports 1949, 174 (178).

<sup>17</sup> *Association of South-East Asian Nations*, Comprehensive Investment Agreement, (26.2.2009, Inkrafttreten 24.2.2012), Art. 14, abrufbar unter: <http://investasean.asean.org/files/upload/Doc%2005%20-%20ACIA.pdf> (zuletzt abgerufen am 18.8.2019); North American Free Trade Agreement (8.12.1993, Inkrafttreten 1.1.1994), Art. 1110, abrufbar unter: [https://idatd.cepal.org/Normativas/TLCAN/Ingles/North\\_American\\_Free\\_Trade\\_Agreement-NAFTA.pdf](https://idatd.cepal.org/Normativas/TLCAN/Ingles/North_American_Free_Trade_Agreement-NAFTA.pdf) (zuletzt abgerufen am 18.8.2019); Agreement between the People's Republic of China and the Federal Republic of Germany on the Encouragement and Reciprocal Protection of Investments, BGBl. 2005 II, 732 (1.12.2003, Inkrafttreten 11.11.2005), Art. 4 Abs. 2, 3.

<sup>18</sup> Z. B. im ICSID-Regime: Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of other States, 575 UNTS, 159 (18.3.1965, Inkrafttreten 14.10.1966), Art. 36 i.V.m. Art. 25; auch vorgesehen im North American Free Trade Agreement (Fn. 17), Art. 1116.

<sup>19</sup> United Nations Convention on the Law of the Sea, 1835 UNTS, 3 (10.12.1982, Inkrafttreten 16.11.1994), Annex VI, Art. 20 Abs. 2 i. V. m. Part XI.

<sup>20</sup> *Herdegen*, *Völkerrecht*, 18. Aufl. 2019, § 13 Rn. 2; *Krajewski*, *Völkerrecht*, 2017, § 13 Rn. 142; *Griebel* (Fn. 4), S. 474.

<sup>21</sup> *Peters* (Fn. 8), S. 384.

<sup>22</sup> Statute of the International Court of Justice, 33 UNTS, 993 (26.6.1945).

festgeschriebenen Völkerrechtsquellen auferlegt worden sein. Es kommt eine Bindung aus Vertrags- und Gewohnheitsrecht in Frage.

### 1. Menschenrechtsverpflichtungen aus Vertragsrecht

Menschenrechtsverträge wie der IPWSKR<sup>23</sup> oder der IPBPR<sup>24</sup> binden lediglich die Vertragsstaaten.<sup>25</sup> Transnationale Unternehmen hingegen sind keine Adressaten von Menschenrechtsverträgen.<sup>26</sup> Sie sind daher nicht vertraglich an Menschenrechtspflichten gebunden.

### 2. Menschenrechtsverpflichtungen aus Völkergewohnheitsrecht

Aus dem Völkergewohnheitsrecht könnten sich menschenrechtliche Verpflichtungen für transnationale Unternehmen ergeben. Hierfür müsste eine Staatenpraxis und eine entsprechende *opinio iuris* vorliegen.<sup>27</sup> Zu beachten ist, dass das Element der Staatenpraxis eine gewisse Dauer, Einheitlichkeit und Verbreitung voraussetzt.<sup>28</sup> Im Folgenden werden Materialien Internationaler Organisationen, welche als Beiträge ihrer Mitgliedstaaten Staatenpraxis darstellen<sup>29</sup>, und nationale Rechtsprechung herangezogen.

#### a) Instrumente Internationaler Organisationen

Über das Bestehen menschenrechtlicher Verpflichtungen von transnationalen Unternehmen wurde sowohl innerhalb der UN als auch anderer Internationaler Organisationen wie der OECD wiederholt diskutiert. Instrumente, welche mit der Intention geschaffen wurden, den *status quo* des Völkergewohnheitsrechts bezüglich dieser Frage festzuhalten, verneinen internationale Menschenrechtspflichten von Unternehmen. So stipulieren die 2011 veröffentlichten *UN Guiding Principles* des Sonderberichterstatters Ruggie lediglich eine „unternehmerische Verantwortung“.<sup>30</sup> Auch die *OECD Guidelines for*

<sup>23</sup> International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights 993 UNTS, 3 (16.12.1966, Inkrafttreten 3.1.1976).

<sup>24</sup> International Covenant on Civil and Political Rights, 999 UNTS, 171 (16.12.1966, Inkrafttreten 23.3.1976).

<sup>25</sup> Peters, Völkerrecht Allgemeiner Teil, 4. Aufl. 2016, S. 288.

<sup>26</sup> Peters, Beyond Human Rights: The Legal Status of the Individual in International Law, 2016, S. 101.

<sup>27</sup> Statute of the International Court of Justice (Fn. 22), Art. 38 Abs. 1 lit. b; Ipsen, Völkerrecht, 7. Aufl. 2018, § 19 Rn. 2.

<sup>28</sup> IGH, North Sea Continental Shelf Case (*Bundesrepublik Deutschland v. Dänemark/ Bundesrepublik Deutschland v. Niederlande*), Urt. v. 20.2.1969, ICJ Reports 1969, 3 (Rn. 73, 74).

<sup>29</sup> v. Arnould, Völkerrecht, 3. Aufl. 2016, S. 104.

<sup>30</sup> *Human Rights Council*, Report of the Special Representative on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, John Ruggie, Annex,

*Multinational Enterprises (OECD Guidelines)* halten fest: „Enterprises *should* respect human rights“<sup>31</sup>. Die *OECD Guidelines* haben also, wie in deren Vorwort explizit benannt, lediglich Empfehlungscharakter und sind daher nicht rechtsverbindlich.<sup>32</sup> Sogar der Entwurf eines *legally binding instruments*, den eine zwischenstaatliche Arbeitsgruppe unter dem Mandat des UN-Menschenrechtsausschusses im Juli 2018 veröffentlichte, sieht die rechtliche Bindung nicht auf Seiten der Unternehmen, sondern auf Seiten der Staaten.<sup>33</sup>

Interessanterweise sahen die im Jahr 2003 durch die Unterkommission der UN zur Förderung und zum Schutz der Menschenrechte angenommenen *Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights* noch eine unmittelbare rechtliche Bindung von Unternehmen vor.<sup>34</sup> Sie normierten, dass transnationale Unternehmen eine Verpflichtung hätten, die im Völkerrecht anerkannten Menschenrechte innerhalb ihrer Möglichkeiten zu fördern, ihre Einhaltung zu sichern, sie zu achten und sogar ihre Achtung zu gewährleisten und zu schützen.<sup>35</sup> Neben der unmittelbaren Bindung von Unternehmen stipulierten die Normen also auch eine äußerst weitgehende Menschenrechtsverpflichtung, welche neben negativen Pflichten auch positive Pflichten beinhaltete. Dementsprechend negativ war die Kritik des privaten Sektors und vieler Staaten.<sup>36</sup> So bezeichnete die US-amerikanische Regierung die Normen als „anti-business agenda [that] has held back the

---

Guiding Principles on Business and Human Rights: Implementing the United Nations „Protect, Respect and Remedy Framework“, 2011, A/HRC/17/31, II.: „*the corporate responsibility to protect human rights*“.

<sup>31</sup> *OECD, Guidelines for Multinational Enterprises* (Fn. 13), II. A. 2.: „*Enterprises should respect the internationally recognized human rights of those affected by their activities*“ [Hervorhebung durch die Verfasserin].

<sup>32</sup> *OECD, Guidelines for Multinational Enterprises* (Fn. 13), Preface, 1.: „*The OECD Guidelines for Multinational Enterprises are recommendations addressed by governments to multinational enterprises*.“

<sup>33</sup> *Human Rights Council, Elaboration of an Internationally Legally Binding Instrument on Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Respect to Human Rights* (14.7.2014), A/HRC/RES/26/9; *Human Rights Council, Zero Draft* (Fn. 13).

<sup>34</sup> *Economic and Social Council, Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights* (26.8.2003), E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2, abrufbar unter: <https://undocs.org/E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2> (zuletzt abgerufen am 18.8.2019); *Krajewski* (Fn. 14), S. 71.

<sup>35</sup> *Economic and Social Council, Norms on the responsibilities of transnational corporations and other business enterprises with regard to human rights* (Fn. 34), Rn. 1: „*Within their respective spheres of activity and influence, transnational corporations and other business enterprises have the obligation to promote, secure the fulfilment of, respect, ensure respect of and protect human rights recognized in international [...] law*.“

<sup>36</sup> *Kinley/Chambers, The UN Human Rights Norms for Corporations: The Private Implications for Public International Law*, *Human Rights Law Review* 2006, 447 (448).

economic and social advancement of developing countries“.<sup>37</sup> Eine direkte Inanspruchnahme von Unternehmen, wie es die *UN Norms* aus dem Jahr 2003 vorgesehen hatten, wurde jedoch nicht übernommen. Aktuelle Instrumente Internationaler Organisationen lassen darauf schließen, dass menschenrechtliche Verpflichtungen transnationaler Unternehmen kein Völkergewohnheitsrecht sind.

*b) Innerstaatliche Rechtspraxis*

Neben internationalen Instrumenten kann auch innerstaatliche Rechtspraxis im Rahmen von Gewohnheitsrecht als Staatenpraxis und als Ausdruck der staatlichen *opinio iuris* herangezogen werden.<sup>38</sup> In Bezug auf die rechtliche Bindung von Unternehmen lässt sich feststellen, dass nationale Rechtsordnungen die Verantwortung juristischer Personen allgemein anerkennen.<sup>39</sup> In den USA besteht sogar die Möglichkeit, unter dem *Alien Tort Statute* zivilrechtliche Klagen gegen Unternehmen wegen Menschenrechtsverletzungen zu erheben.<sup>40</sup> Obwohl nationales Recht die Rechtsgrundlage von Klagen unter dem *Alien Tort Statute* ist, weist es einen starken Bezug zu völkerrechtlichen Normen auf.<sup>41</sup> So haben die *District Courts* unter dem Statut Jurisdiktion über Verletzungen von Völkerrecht („in violation of the law of nations“).<sup>42</sup> Unter dem *Alien Tort Statute* befasste sich ein US-amerikanisches Berufungsgericht im Fall *Doe v. Unocal Corporation* mit der Zulässigkeit einer Klage vier burmesischer Staatsangehöriger.<sup>43</sup> Dem kalifornischen Unternehmen *Unocal* wurde Beihilfe zu schwerwiegenden Menschenrechtsverletzungen vorgeworfen. Diese wurden laut Klageschrift durch burmesische Militärangehörige, welche für die Sicherheit eines von *Unocal* durchgeführten Pipelinebaus zuständig waren, begangen.<sup>44</sup> Es folgten weitere Klagen gegen Unternehmen, im Rahmen derer US-Gerichte

<sup>37</sup> US Government Statement, 20.4.2005, zitiert nach: *Kinley/Chambers* (Fn. 36), S. 448.

<sup>38</sup> *v. Arnauld* (Fn. 29), S. 104.

<sup>39</sup> Z. B. in Deutschland über § 30 OWiG; in Italien: Decreto Legislativo Nr. 231/2001, *Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana*, Nr. 140 v. 19.6.2001, S. 4 (8.6.2001); in Indien: Indian Penal Code, Act. No. 45 of 1860 (6.10.1860), chapter II, 11.

<sup>40</sup> Alien Tort Statute, 28 USC § 1350 (1789); allgemein zum *Alien Tort Statute*: *Seibert-Fobr*, United States Alien Tort Statute, in: Wolfrum, *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, 2015.

<sup>41</sup> *Seibert-Fobr/Wolfrum*, Die einzelstaatliche Durchsetzung völkerrechtlicher Mindeststandards gegenüber transnationalen Unternehmen, *Archiv des Völkerrechts* 43 (2005), 153 (154).

<sup>42</sup> Alien Tort Statute, 28 USC § 1350 (1789).

<sup>43</sup> *US Court of Appeals, 9th Circuit, Doe v. Unocal Corporation*, 27.4.2001, 248 F.3d 915.

<sup>44</sup> Zitiert nach *Seibert-Fobr/Wolfrum* (Fn. 41), S. 169; *Muchlinski*, Corporations in International Law, in: Wolfrum, *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, 2014, Rn. 36.

Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen insoweit annahmen, als sie Beihilfe zu staatlichen Menschenrechtsverletzungen waren.<sup>45</sup> Diese Klagemöglichkeit wurde jedoch mit den Urteilen des *US Supreme Court* in *Kiobel v. Royal Dutch Petroleum Co.* (2013) und *Jesner v. Arab Bank* (2018) stark eingeschränkt. Neben der Vermutung gegen die extraterritoriale Anwendbarkeit des *Alien Tort Statute*<sup>46</sup> stellte der *Supreme Court* fest:

„It is true, [...] that corporations should be subject to liability for the crimes of their human agents. But the international community has not yet taken that step.“<sup>47</sup>

Mit der aktuellsten Rechtsprechung wird also deutlich, dass sich laut US-Gerichten eine unternehmerische Verpflichtung auf internationaler Ebene noch nicht durchsetzte und somit noch nicht Teil des Völkergewohnheitsrechts ist.

In Bezug auf die Frage, ob Unternehmen mit unmittelbaren internationalen menschenrechtlichen Pflichten belastet sind, äußerte sich auch die französische *Cour d'appel de Versailles* ablehnend.<sup>48</sup> In *AFPS et PLO v. Alstom et Veolia* entschied das Gericht darüber, ob die Beteiligung französischer Unternehmen an einem Bahnprojekt im Westjordanland gegen Völkerrecht in Form einer illegalen Besetzung verstieß.<sup>49</sup> Dies verneinte das Gericht mit der Begründung, dass die französischen Unternehmen nicht an Völkerrecht, welches die Besetzung fremden Territoriums verbietet, gebunden seien.<sup>50</sup> Darüber hinaus lässt sich keine nationale Rechtspraxis finden, die unmittelbare menschenrechtliche Verpflichtungen von Unternehmen begründen würde.<sup>51</sup> Demzufolge sind Unternehmen nicht aus Völkergewohnheitsrecht verpflichtet, internationale Menschenrechte zu beachten.<sup>52</sup>

---

<sup>45</sup> Z. B. in *US Court of Appeals, 2nd Circuit, Khulumani v. Barclay National Bank Ltd.*, 12.10.2007, 504 F.3d 254, bei III; siehe auch *Seibert-Fohr/Wolfrum* (Fn. 41), S. 155.

<sup>46</sup> *US Supreme Court, Kiobel v. Royal Dutch Petroleum Co.*, 17.4.2013, 133 S.Ct.1659, 1664.

<sup>47</sup> *US Supreme Court, 2nd Circuit, Jesner v. Arab Bank*, 24.4.2018, 138 S. Ct. 1386, 1402.

<sup>48</sup> *Rubins/Stephens-Chu*, Introductory Note to *AFPS and PLO v. Alstom and Veolia* (Versailles Ct. App.), *International Law Materials* 52 (2013), 1157 (1157).

<sup>49</sup> *Cour d'appel de Versailles, AFPS et PLO v. Alstom et Veolia*, Urt. v. 22.3.2013, dazu auch *Rubins/Stephens-Chu* (Fn. 48).

<sup>50</sup> *Cour d'appel de Versailles, AFPS et PLO v. Alstom et Veolia*, Urt. v. 22.3.2013, S. 21.

<sup>51</sup> Zu diesem Schluss kommt auch *Adam*, *Die Strafbarkeit juristischer Personen im Völkerstrafrecht*, 2015, S. 176.

<sup>52</sup> *Peters* (Fn. 26), S. 101.

c) *Völkergewohnheitsrechtliche Bindung transnationaler Unternehmen an Menschenrechte von ius cogens-Status*

Zum Teil wird eine Bindung transnationaler Unternehmen an zwingendes Völkerrecht im Sinne von Art. 53 Wiener Vertragsrechtskonvention angenommen.<sup>53</sup> *Ius cogens* beinhaltet mit der Kerngewährleistung der Menschenrechte, sowie dem Folterverbot und dem Verbot der Sklaverei Normen, welche durchaus für transnationale Unternehmen relevant sind.<sup>54</sup> Es lässt sich diesbezüglich jedoch noch keine einheitliche, dauerhafte und weit verbreitete Staatenpraxis feststellen.<sup>55</sup> Dies zeigt sich insbesondere dadurch, dass eine *ius cogens*-Bindung in keinem der einschlägigen internationalen Rechtsinstrumente der letzten Jahre, wie den *UN Guiding Principles* oder den *OECD Guidelines*, aufgegriffen wurde.

### 3. Keine unmittelbare Drittwirkung von Vertrags- oder Gewohnheitsrecht

Eine Bindung von Unternehmen über eine unmittelbare Drittwirkung von Vertrags- oder Gewohnheitsrecht, wie es beispielsweise das Rom-Statut in Bezug auf die Strafbarkeit von Individuen vorsieht, wäre möglich.<sup>56</sup> Eine solche Regelung besteht nach geltendem Völkerrecht jedoch nicht.<sup>57</sup>

### 4. Fazit

Unternehmen sind weder aus Vertrags-, noch aus Gewohnheitsrecht oder über eine unmittelbare Drittwirkung dieser Rechtsquellen an internationale Menschenrechte gebunden. Auch *ius cogens* stellt keine Ausnahme dazu dar.

---

<sup>53</sup> Vienna Convention on the Law of Treaties, 1155 UNTS, 331 (23.5.1969, Inkrafttreten 27.1.1980); zustimmend: *Human Rights Council*, Report of the Independent Commission of Inquiry on the Syrian Arab Republic (22.2.2012), A/HRC/19/69, Rn. 16, abrufbar unter:

[https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session19/A-HRC-19-69\\_en.pdf](https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session19/A-HRC-19-69_en.pdf) (zuletzt abgerufen am 18.8.2019); ablehnend: *US Court of Appeals, 2nd Circuit, Kiobel v. Royal Dutch Petroleum Co.*, 17.9.2010, 621 F.3d 111.

<sup>54</sup> Kerngewährleistung der Menschenrechte als *ius cogens* schon angedeutet in *IGH, Corfu Channel Case (United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland v. People's Republic of Albania)*, ICJ Reports 1949, Urt. v. 9.4.1949, 4 (22).

<sup>55</sup> Widersprüchliche Argumentation von US-Gerichten nachzulesen in *Kuntz*, *Conceptualising Transnational Corporate Groups for International Criminal Law*, 2017, S. 214 f.

<sup>56</sup> Rome Statute of the International Criminal Court, 2187 UNTS, 3 (17.7.1998, Inkrafttreten 1.7.2002).

<sup>57</sup> *Peters*, in: Starck, *Recht und Willkür*, 2012, S. 91 (105).

#### IV. Mittelbare Bindung transnationaler Unternehmen an Menschenrechte über staatliche Schutzpflichten

So umstritten und viel diskutiert die mögliche menschenrechtliche Bindung von transnationalen Unternehmen sein mögen, so sicher sind Staaten an internationale Menschenrechte gebunden. Diese Staatsorientierung der Menschenrechtsverpflichtungen deckt sich mit dem klassischen Verständnis der Menschenrechte als subjektive Rechte des privaten Individuums gegen den Staat.<sup>58</sup>

##### 1. Staatliche Schutzpflichten

Neben der Verpflichtung, selbst keine Menschenrechtsverletzungen zu begehen (negative Pflichten als „*duty to respect*“), haben Staaten die Pflicht, Individuen innerhalb ihrer Jurisdiktion vor Menschenrechtsverletzungen zu schützen (positive Schutzpflicht i. S. d. „*duty to protect*“).<sup>59</sup> Diese wird als *due diligence*-Verpflichtung verstanden und ist somit keine ergebnisorientierte Pflicht, sondern eine prozessorientierte Sorgfaltspflicht.<sup>60</sup> Wenn Handlungen von Unternehmen Menschenrechte verletzen oder auch nur gefährden, sind Staaten daher verpflichtet, Maßnahmen zu ergreifen, um möglichen oder tatsächlichen Beeinträchtigungen durch Dritte entgegenzuwirken.<sup>61</sup> Die *UN Guiding Principles on Business and Human Rights* bestätigen, dass staatliche Schutzpflichten auch in Bezug auf unternehmerische Tätigkeiten bestehen.<sup>62</sup> Prinzip 3 konkretisiert die staatliche Schutzpflicht und fordert unter anderem, dass nationale Gesetze erlassen werden, die Unternehmen zur Beachtung von Menschenrechten verpflichten. Außerdem sollen bestehende Gesetze auf ihre Wirkung auf die Menschenrechtskonformität von Unternehmen hin untersucht und gegebenenfalls überarbeitet werden. Über die nationale Gesetzgebung strahlen Menschenrechte somit mittelbar auf Unternehmen aus.

##### 2. Ausgestaltung staatlicher Schutzpflichten gegenüber Unternehmen

Die Ausgestaltung der menschenrechtlichen Schutzpflichten wird den Staaten überlassen. Instrumente wie die *OECD Guidelines* oder die *UN Guiding Principles* können Staaten hierbei als Orientierung dienen. Tatsächlich existieren zunehmend mehr nationale Gesetze zur Regulierung unternehmerischer

---

<sup>58</sup> Peters (Fn. 4), S. 128.

<sup>59</sup> International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (Fn. 23), Art. 2 Abs. 1; International Covenant on Civil and Political Rights (Fn. 24), Art. 2 Abs. 2.

<sup>60</sup> *Human Rights Council*, UN Guiding Principles (Fn. 30), Prinzip 1, Kommentar: „*The State duty to protect is a standard of conduct*“.

<sup>61</sup> Krajewski (Fn. 14), S. 70.

<sup>62</sup> *Human Rights Council*, UN Guiding Principles (Fn. 30), Prinzip 1.

Tätigkeiten im Hinblick auf Menschenrechte. So hat Frankreich 2017 ein Gesetz verabschiedet, das Unternehmen Menschenrechtsverpflichtungen auch bei Auslandsaktivitäten auferlegt.<sup>63</sup> Den Erlass eines ähnlichen Gesetzes fordert eine vielversprechende Bürgerinitiative in der Schweiz.<sup>64</sup> Die Pflicht des Staates, ein Gesetz bezüglich unternehmerischer Auslandsaktivitäten und Menschenrechte zu erlassen, soll sogar in der schweizerischen Bundesverfassung verankert werden.<sup>65</sup> Auch die EU fordert die Einhaltung der Schutzpflicht ihrer Mitgliedstaaten durch den Erlass von Richtlinien und Verordnungen. So legte das EU-Parlament fest, dass Unternehmen ab einer bestimmten Größe regelmäßig über ihre Einhaltung von Menschenrechten berichten müssen.<sup>66</sup> An anderer Stelle verpflichtet eine EU-Verordnung die Mitgliedstaaten zur Errichtung nationaler Behörden, die die Menschenrechtskonformität der Lieferketten von Importeuren bestimmter Rohstoffe regelmäßig kontrollieren.<sup>67</sup>

Eine weitere zu beobachtende Ausgestaltung der staatlichen Schutzpflicht sind Menschenrechtsverpflichtungen in Investitionsschutzabkommen.<sup>68</sup> In klassischen Investitionsschutzabkommen wurde die Achtung von Menschenrechten lediglich in der Präambel genannt und war daher nur über die Auslegung der Normen im Lichte von Sinn und Zweck des Abkommens von Relevanz.<sup>69</sup> In den neuartigen Investitionsschutzabkommen finden

---

<sup>63</sup> Loi no. 2017-399, Relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre (27.3.2017), abrufbar unter: <https://www.legifrance.gouv.fr/eli/loi/2017/3/27/2017-399/jo/texte> (zuletzt abgerufen am 18.8.2019).

<sup>64</sup> Konzernverantwortungsinitiative, „Initiative erklärt“, abrufbar unter: <https://konzerninitiative.ch/initiative-erklart/> (zuletzt abgerufen am 18.8.2019).

<sup>65</sup> Siehe dazu: *Askin*, Konzernmacht und Verantwortung für Menschenrechte und Umwelt: Neue Wege in der Schweiz, *Verfassungsblog.de*, 14.2.2018, abrufbar unter: <https://verfassungsblog.de/konzernmacht-und-verantwortung-fuer-menschenrechte-und-umwelt-neue-wege-in-der-schweiz/> (zuletzt abgerufen am 18.8.2019); *Weller/Thomale*, Menschenrechtsklagen gegen deutsche Unternehmen, *ZGR* 2017, 509 (510).

<sup>66</sup> Directive 2014/95/EU amending Directive 2013/34/EU, 22.10.2014, abrufbar unter: <https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2014/95/oj> (zuletzt abgerufen am 18.8.2019).

<sup>67</sup> Regulation 2017/821 laying down supply chain due diligence obligations, 17.5.2017, abrufbar unter: <https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2017/821/oj> (zuletzt abgerufen am 18.8.2019).

<sup>68</sup> *Biercliffe/Onwzarek*, Human-rights-based Claims by States and “New-Generation” International Investment Agreements, *Kluwer Arbitration Blog*, 1.8.2018, abrufbar unter: <http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2018/08/01/human-rights-based-claims-by-states-and-new-generation-international-investment-agreements/?print=pdf> (zuletzt abgerufen am 18.8.2019).

<sup>69</sup> Free Trade Agreement between the EFTA States and the Republic of Lebanon (24.6.2004, Inkrafttreten 1.1. 2007), Präambel: „*Reaffirming their commitment to [...] Human*

Menschenrechte jedoch als Verpflichtungen der Investoren Einzug. Beispielhaft verlangt der South-African Development Community Model BIT (2012):

„investors and their investments must not manage or operate investments in a manner inconsistent with the international [...] human rights obligations binding on the home State and/or host State.“<sup>70</sup>

Ähnliche Klauseln sind in dem Marokko-Nigeria BIT und dem Draft Pan-African Investment Code enthalten.<sup>71</sup>

Die Klagemöglichkeiten von Staaten sind auch in den neuen Investitionsschutzabkommen stark eingeschränkt.<sup>72</sup> Allerdings haben Staaten durch die den Investoren auferlegten Menschenrechtsverpflichtungen die Möglichkeit, Gegenklagen mit Aussicht auf Erfolg auf Grundlage von Nichteinhaltung des Investitionsschutzabkommens zu erheben. Ein solcher Ansatz schwächt im Fall von menschenrechtswidrigem Verhalten der Investoren den wirtschaftlichen Schutz, den sie unter Investitionsschutzabkommen genießen.

### 3. Problematiken der staatlichen Schutzpflichten

Vorteil dieser nationalen Schutzpflichten ist, dass ihre Grundlage in der unstrittigen Menschenrechtsbindung der Staaten liegt und die Möglichkeit der Berücksichtigung lokaler Unterschiede. Nachteile eines rein nationalen Lösungsansatzes entstehen aber durch das Territorialitätsprinzip und in Fällen, in denen Staaten selbst an Menschenrechtsverletzungen beteiligt sind.

---

*rights* [...]“; abrufbar unter: [https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/treaties/en/efta-lb/trt\\_efta\\_lb.pdf](https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/treaties/en/efta-lb/trt_efta_lb.pdf) (zuletzt abgerufen am 18.8.2019).

<sup>70</sup> *Southern African Development Community*, Model Bilateral Investment Treaty (Juli 2012), Art. 15 Abs. 1, abrufbar unter: <https://www.iisd.org/itn/wp-content/uploads/2012/10/sadc-model-bit-template-final.pdf> (zuletzt abgerufen am 18.8.2019).

<sup>71</sup> Reciprocal Investment Promotion and Protection Agreement between The Government of the Kingdom of Morocco and The Government of the Federal Republic of Nigeria (3.12.2016, noch nicht in Kraft getreten), Art. 18 Abs. 2, abrufbar unter: <https://www.iisd.org/toolkits/sustainability-toolkit-for-trade-negotiators/wp-content/uploads/2018/01/Morocco-Nigeria-BIT.pdf> (zuletzt abgerufen am 18.8.2019); Economic and Social Council, Economic Commission for Africa, Draft Pan-African Investment Code (26.3.2016), A/ECA/COE/35/18, Art. 24.

<sup>72</sup> Reciprocal Investment Promotion and Protection Agreement between The Government of the Kingdom of Morocco and The Government of the Federal Republic of Nigeria (Fn. 71), Art. 27; Southern African Development Community, Model Bilateral Investment Treaty (Fn. 70), Art. 29 Abs. 4.

*a) Transnationalität der Unternehmen vs. Territorialitätsprinzip*

Aufgrund der Transnationalität der Unternehmen ergeben sich Fragen der Jurisdiktion. Als völkerrechtliches Grundprinzip beschränkt sich staatliche Jurisdiktion auf das staatseigene Territorium.<sup>73</sup> Nach diesem Prinzip sind Staaten nicht verpflichtet, die Aktivitäten von auf ihrem Territorium ansässigen Unternehmen im Ausland zu regulieren.<sup>74</sup> Besonders im Hinblick auf transnationale Unternehmen wirft diese territoriale Begrenzung jedoch Schwierigkeiten auf, da Produktionsstätten oftmals ins Ausland verlagert werden.<sup>75</sup> In den Gaststaaten bestehen häufig Defizite in der Ausgestaltung der staatlichen Schutzpflicht, welche sich in mangelnden nationalen Gesetzen oder ihrer fehlenden Durchsetzung aufgrund von politischer Abhängigkeit der Justiz manifestieren.<sup>76</sup> Diese Schutzlücke nutzen transnationale Unternehmen, um im Heimatstaat bestehende Gesetze zu umgehen. Gepaart mit der Ortsunabhängigkeit global agierender Unternehmen entsteht ein Mechanismus, der als „Sozialdumping“ oder „*race to the bottom*“ beschrieben wird.<sup>77</sup> Im Fall von hohen Sozialstandards verlagert das Unternehmen seine Produktionsstätte in einen anderen Staat. Gaststaaten versuchen daher, durch niedrige Standards attraktive Standorte für ausländische Unternehmen zu bleiben. Eine Gegenbewegung stellen die oben erwähnten Investitionsschutzabkommen dar.<sup>78</sup> Der wirtschaftliche Nachteil der Investoren, welcher durch ihre geschwächte Position bei Klagen unter den Abkommen entsteht, führt zumindest mittelbar zu einer Angleichung der „menschenrechtsschwachen“ Staaten und somit zu einem Ausgleich der Standortvorteile.

Auch durch eine Ausweitung der territorialen Jurisdiktion könnten solche Hürden der nationalen Schutzpflicht überwunden werden. Der oben bereits erwähnte Entwurf eines *legally binding instruments* der zwischenstaatlichen Arbeitsgruppe des UN-Menschenrechtsrats bezüglich Unternehmen und Menschenrechten sieht eine solche Ausweitung der staatlichen Jurisdiktion vor.<sup>79</sup>

---

<sup>73</sup> *International Law Commission*, Report, 58th Session, Annex E: Extraterritorial Jurisdiction, 2006, A/61/10, S. 519: „*From a practical as well as legal perspective, the organs of a State generally perform legislative, judicial or enforcement functions only within the territory of a State*“, abrufbar unter: [http://legal.un.org/ilc/documentation/english/reports/a\\_61\\_10.pdf](http://legal.un.org/ilc/documentation/english/reports/a_61_10.pdf) (zuletzt abgerufen am 18.8.2019).

<sup>74</sup> *Human Rights Council*, UN Guiding Principles (Fn. 30), Prinzip 2, Kommentar.

<sup>75</sup> *Peters* (Fn. 4), S. 127.

<sup>76</sup> *Weller/Thomale* (Fn. 65), S. 514 f.

<sup>77</sup> *Evans*, Accord on Fire and Building Safety in Bangladesh: An international Response to Bangladesh's Labor Conditions, *North Carolina Journal of International Law and Commercial Regulation* 40(2) 2015, 597 (620).

<sup>78</sup> Siehe oben unter **B. IV. 2.**

<sup>79</sup> *Human Rights Council*, Zero Draft (Fn. 13), Art. 5.1.

Hier soll auch der Heimatstaat Jurisdiktion über die Tätigkeiten der Unternehmen im Ausland haben.<sup>80</sup> Zu bedenken ist jedoch, dass sich in demselben Moment Schutzlücken im Gesellschaftsrecht auftun würden. Denn wenn eine Verfolgung durch den Heimatstaat möglich wäre, würden Unternehmen versuchen, ihre Verbindung zum Heimatstaat über die Muttergesellschaft aufzulösen. Dann müsste die staatliche Jurisdiktion auf die komplette Lieferkette ausgeweitet werden. Während der Staat-Unternehmen-Nexus im Fall von Tochtergesellschaften und Produktionsstätten noch gegeben ist, scheint eine Ausweitung auf die Lieferkette unter dem Aspekt des Territorialitätsprinzips schwierig.

Sonderberichtersteller *Ruggie* wählt in den *UN Guiding Principles* einen anderen Weg, um die Schutzlücke, die durch die Grenzen der territorialen Jurisdiktion entsteht, zu schließen. Er differenziert zwischen der Ausübung direkter extraterritorialer Jurisdiktion und dem Ergreifen von Maßnahmen innerhalb nationaler Jurisdiktion mit extraterritorialen Auswirkungen.<sup>81</sup> Schließlich sind Unternehmen aus rechtlicher Sicht von ihrem Heimatstaat abhängig.<sup>82</sup> Dies zeigt sich daran, dass Gesellschaften eingetragen sein müssen, um als juristische Personen anerkannt zu sein.<sup>83</sup> An diese Eintragung und den Bestand von Unternehmen als juristische Person können Staaten gewisse Voraussetzungen unter nationalem Recht knüpfen.<sup>84</sup> Diese können beispielsweise in verpflichtenden regelmäßigen Berichterstattungen über ausländische Tätigkeiten von Tochterunternehmen liegen. Somit wird lediglich das Mutterunternehmen in die rechtliche Verpflichtung genommen. Es muss sich jedoch durch Berichterstattung über die Tätigkeiten des ausländischen Tochterunternehmens für diese im Heimatstaat verantworten. Beispielhaft für eine solche Regelung ist die im Jahr 2001 durch Frankreich eingeführte jährliche, öffentliche Berichterstattung über Sozial- und Umweltstandards als Voraussetzung für Unternehmen, welche an die Pariser Börse gehen wollen.<sup>85</sup>

---

<sup>80</sup> *Human Rights Council*, Zero Draft (Fn. 13), Art. 5.1.

<sup>81</sup> *Human Rights Council*, UN Guiding Principles (Fn. 30), Prinzip 2, Kommentar; auch beschrieben in *Bernaz*, Enhancing Corporate Accountability for Human Rights Violations: Is Extraterritoriality the Magic Potion?, *Journal of Business Ethics* 177 (2013(3)), 493 (496).

<sup>82</sup> *Bernaz* (Fn. 81), S. 497.

<sup>83</sup> *Ebd.*

<sup>84</sup> *Ebd.*

<sup>85</sup> *Ebd.*, S. 498.

*b) Staatliche Beteiligung an Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen*

Oftmals sind Staaten selbst an Menschenrechtsverletzungen von Unternehmen beteiligt. Dies macht eine nationale Strafverfolgung oder Geltendmachung zivilrechtlicher Ansprüche fast unmöglich.<sup>86</sup> Eine solche Konstellation lag zum Beispiel im Fall *Kiobel v. Royal Dutch Petroleum Co.* vor. Damals wurde ein nigerianischer Bürgerrechtler, welcher auf Menschenrechtsverletzungen des Unternehmens *Royal Dutch* aufmerksam machte, in einem Schauprozess der militärischen Regierung zum Tode verurteilt und hingerichtet.<sup>87</sup> Als zweites Beispiel lässt sich der *FIFA*-Skandal anführen. Hier wird Staaten des globalen Südens, unter anderem Südafrika vorgeworfen, der *FIFA* große Summen gezahlt zu haben, um als Gastgeber der Weltmeisterschaften gewählt zu werden.<sup>88</sup> Im Zuge der Vorbereitung und während der *FIFA*-Weltmeisterschaft im Jahr 2010 beging Südafrika Menschenrechtsverletzungen, z. B. in der Form von Enteignungen und Umsiedlungen.<sup>89</sup> Der *FIFA*-Skandal steht hier nur stellvertretend für den empirisch nachgewiesenen Zusammenhang zwischen Korruption und Menschenrechtsverletzungen.<sup>90</sup>

Oft ermöglicht also erst das Zusammenspiel von Unternehmen und Staat die Menschenrechtsverletzungen und verhindert zudem ihre Aufklärung auf nationaler Ebene. Die mangelnde Ahndung ist häufig durch wirtschaftliche Interessen des Staates und der Aufrechterhaltung eines Standortvorteils motiviert.<sup>91</sup>

**V. Fazit**

Die einzige Menschenrechtsverpflichtung von Unternehmen erfolgt mittelbar über die staatlichen Schutzpflichten. Diese nationale Ausgestaltung ergibt jedoch

<sup>86</sup> *Ambos*, Wirtschaftsvölkerstrafrecht, 2018, S. 15; *Adam* (Fn. 51), S. 246.

<sup>87</sup> *Peters*, in: *Starck* (Fn. 57), S. 108.

<sup>88</sup> *Amnesty International*, Human Rights Concerns in South Africa during the World Cup (4.6.2010), abrufbar unter: <https://www.amnesty.org/en/press-releases/2010/06/human-rights-concerns-south-africa-during-world-cup/> (zuletzt abgerufen am 18.8.2019).

<sup>89</sup> *Ebd.*

<sup>90</sup> Empirisch dargelegt in *Landman/Schudel*, Corruption and Human Rights: Empirical Relationships and Policy Advice, Working Paper, 2007, abrufbar unter: [https://www.researchgate.net/publication/238790101\\_CORRUPTION\\_AND\\_HUMAN\\_RIGHTS\\_EMPIRICAL\\_RELATIONSHIPS\\_AND\\_POLICY\\_ADVICE](https://www.researchgate.net/publication/238790101_CORRUPTION_AND_HUMAN_RIGHTS_EMPIRICAL_RELATIONSHIPS_AND_POLICY_ADVICE) (zuletzt abgerufen am 18.8.2019); *Peters*, Corruption and Human Rights, Working Paper (2015), abrufbar unter: [http://www.mpil.de/files/pdf4/Peters\\_Corruption\\_and\\_Human\\_Rights20151.pdf](http://www.mpil.de/files/pdf4/Peters_Corruption_and_Human_Rights20151.pdf) (zuletzt abgerufen am 18.8.2019).

<sup>91</sup> *Adam* (Fn. 51), S. 246.

einen Flickenteppich menschenrechtlicher Verpflichtungen, welcher an vielen Stellen gravierende Schutzlücken offenbart.

### C. Menschenrechtliche Verantwortung transnationaler Unternehmen

Die unternehmerische Verantwortung, die *corporate social responsibility*, ist ein Versuch, diese Schutzlücke zu schließen. Sie zeichnet sich dadurch aus, dass sie gewisse Verhaltensstandards für Unternehmen in Bezug auf internationale Menschenrechte festlegt. Diese Verantwortung wird vermehrt von Unternehmen angenommen und in Dokumenten, wie den *UN Guiding Principles*, sowie den *OECD Guidelines* festgehalten und konkretisiert.<sup>92</sup> Diese Dokumente ergeben jedoch keine Verpflichtungen für Unternehmen, sondern sind Quellen des *Soft Laws*.<sup>93</sup>

#### I. *Soft Law* als entstehendes Recht

Trotz des unverbindlichen Rechtscharakters von *Soft Law* kommt ihm eine wichtige Rolle zu, da es oft eine Vorstufe zum *Hard Law* bildet und somit als eine Art Katalysator zur Herausbildung von verbindlichem Völkerrecht, insbesondere Völkergewohnheitsrecht, fungiert.<sup>94</sup> Auch im Bereich der Menschenrechte konnte dieser Mechanismus schon beobachtet werden. Auch bei der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte<sup>95</sup> handelt es sich um ein nichtverbindliches *Soft Law*-Instrument, dessen Inhalt sich mit der Zeit zum überwiegenden Teil zu Gewohnheitsrecht herausgebildet hat.<sup>96</sup>

#### II. Die *Soft Law*-Grundlagen der unternehmerischen Menschenrechtsverantwortung

Die *OECD Guidelines for Multinational Enterprises*<sup>97</sup> (1976 verabschiedet, 2011 überarbeitet), die *ILO Tripartite Declaration*<sup>98</sup> (1977 erlassen, zuletzt 2017 überarbeitet) sowie die *UN Guiding Principles on Business and Human Rights*<sup>99</sup> (2011 vom UN-Menschenrechtsrat verabschiedet) sind die wichtigsten internationalen

---

<sup>92</sup> *Human Rights Council*, UN Guiding Principles (Fn. 30), II., *OECD*, Guidelines for Multinational Enterprises (Fn. 13), Rn. 40.

<sup>93</sup> *Peters* (Fn. 25), S. 288.

<sup>94</sup> IGH, *Corfu Channel Case (United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland v. People's Republic of Albania)*, Urt. v. 9.4.1949, ICJ Reports 1949, 4 (22).; v. *Arnauld* (Fn. 29), S. 117.

<sup>95</sup> *UN General Assembly*, Resolution 217 A (III): Universal Declaration of Human Rights, 10.12.1948.

<sup>96</sup> *Blitt*, Beyond Ruggie's Guiding Principles on Business and Human Rights: Charting an Embrasive Approach to Corporate Human Rights Compliance, *Texas International Law Journal* 33 (2012), 33 (38 ff.); v. *Arnauld* (Fn. 29), S. 117.

<sup>97</sup> *OECD*, Guidelines for Multinational Enterprises (Fn. 13).

<sup>98</sup> *ILO*, Tripartite Declaration (Fn. 13).

<sup>99</sup> *Human Rights Council*, UN Guiding Principles (Fn. 30).

Instrumente bezüglich unternehmerischer Menschenrechtsverantwortung.<sup>100</sup> Der *Soft Law*-Charakter der Instrumente spiegelt sich in den gewählten Formulierungen wider. So heißt es sowohl in den *OECD Guidelines* als auch den *UN Guiding Principles*, dass Unternehmen Menschenrechte beachten *sollten* (nicht müssen).<sup>101</sup> Auch ist lediglich von einer Menschenrechts*verantwortung* und eben nicht von einer Menschenrechts*verpflichtung*, wie sie im Zusammenhang mit Staaten genannt wird, die Rede.<sup>102</sup> Während die *ILO-Tripartite Declaration* und die *OECD Guidelines* schon wegen ihrer konkreten Anforderungen in Teilen über den internationalen Konsens hinausgehen, enthalten die *UN Guiding Principles* gewisse abstrakte Mindestanforderungen an Staaten und transnationale Unternehmen. Sie stellen die Schnittmenge der drei Regelwerke dar. Dies zeigt sich daran, dass sowohl die *OECD Guidelines*, als auch die *ILO Tripartite Declaration* auf die *UN Guiding Principles* Bezug nehmen.<sup>103</sup> Die *UN Guiding Principles* beschreiben ein Drei-Säulen-Konzept, in dem die bereits erörterte staatliche Schutzpflicht die erste Säule, die unternehmerische Verantwortung die zweite Säule und der Zugang zu Abhilfemechanismen die dritte Säule („*protect-respect-remedy*“) darstellt.<sup>104</sup> Die *OECD Guidelines* und die *ILO Tripartite Declaration* hingegen können den Unternehmen als Konkretisierung ihrer Menschenrechtsverantwortung dienen. So konkretisierten die *OECD Guidelines* mit jeder Überarbeitung ihre Ausführungen zu Menschenrechten und Unternehmen und beinhalten seit ihrer letzten Aktualisierung im Jahr 2011 sogar einen eigenständigen Abschnitt zu Menschenrechtsverpflichtungen im Unternehmenskontext.<sup>105</sup>

### III. Umfang der unternehmerischen Menschenrechtsverantwortung

Im Rahmen der unternehmerischen Menschenrechtsverantwortung sollen Unternehmen Menschenrechte respektieren. Das heißt, dass sie zukünftige Menschenrechtsverletzungen vermeiden und potenzielle Menschenrechtsverletzungen adressieren sollen (Prinzip 11). Hierbei werden alle Menschenrechtsbeeinträchtigungen umfasst, die mit ihren Tätigkeiten verknüpft

---

<sup>100</sup> Kaleck/Saage-Maaf, Unternehmen vor Gericht: Globale Kämpfe für Menschenrechte, 2016, S. 81 ff.

<sup>101</sup> Human Rights Council, UN Guiding Principles (Fn. 30), Prinzip 11; OECD, Guidelines for Multinational Enterprises (Fn. 13), II. A. 2., IV. 1; ILO, Tripartite Declaration (Fn. 13), Rn. 8, 9.

<sup>102</sup> Human Rights Council, UN Guiding Principles (Fn. 30), II; ILO, Tripartite Declaration (Fn. 13), Rn. 20, 38.

<sup>103</sup> OECD, Guidelines for Multinational Enterprises (Fn. 13), insbesondere das Vorwort, S. 3, 4; ILO, Tripartite Declaration (Fn. 13), Vorwort, S. 1.

<sup>104</sup> Human Rights Council, UN Guiding Principles (Fn. 30); Krajewski (Fn. 14), S. 77.

<sup>105</sup> Adam (Fn. 51), S. 163; OECD, Guidelines for Multinational Enterprises (Fn. 13), Abschnitt IV, Krajewski (Fn. 14), S. 77.

sind (Prinzip 13a). Dazu gehören auch solche, die nicht unmittelbar für die Menschenrechtsbeeinträchtigung ursächlich waren.

Die *UN Guiding Principles* legen in Prinzip 12 die *Universal Declaration of Human Rights* und die Rechte aus der *ILO Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work*<sup>106</sup> als Mindestumfang der unternehmerischen Menschenrechtsverantwortung fest. Als Kodifizierungsinstrumente der *Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte* lassen sich der IPWSKR und IPBPR anführen. Wenn unternehmerische Tätigkeiten Menschenrechte bestimmter Gruppen besonders gefährden, sind Unternehmen angehalten sich an einschlägigen UN Instrumenten, wie zum Beispiel der *UN Declaration on the Rights of Indigenous Peoples*<sup>107</sup> oder der *UN Convention on the Rights of the Child*<sup>108</sup> zu orientieren.

Innerhalb ihrer menschenrechtlichen Verantwortung wird von den Unternehmen verlangt, dass sie sich in einem „*policy commitment*“ zu ihrer menschenrechtlichen Verantwortung bekennen. Außerdem sollen sie einen Prozess der „*human rights due diligence*“ einführen und einen internen Abhilfemechanismus für bestehende Menschenrechtsverletzungen schaffen. Der „*due diligence*“-Prozess soll das Anfertigen eines „*human rights impact assessments*“ beinhalten und einen gewissen Grad der externen Kommunikation aufweisen:

„The process should include assessing actual and potential human rights impacts, integrating and acting upon the findings, tracking responses and communicating how impacts are addressed.“<sup>109</sup>

Somit empfehlen *Soft Law*-Dokumente Unternehmen im Hinblick auf den Umfang ihrer Menschenrechtsverantwortung einen Handlungsrahmen. Hierbei wird stark auf Selbstregulierung der Unternehmen gesetzt.

---

<sup>106</sup> *ILO, Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work* (1998, revidiert 2010), abrufbar unter: <https://www.ilo.org/public/english/standards/relm/ilc/ilc86/com-dtxt.htm> (zuletzt abgerufen am 18.8.2019).

<sup>107</sup> *General Assembly, UN Declaration on the Rights of Indigenous Peoples* (2.10.2007), A/RES/61/295, abrufbar unter: [https://www.un.org/development/desa/indigenouspeoples/wp-content/uploads/sites/19/2018/11/UNDRIP\\_E\\_web.pdf](https://www.un.org/development/desa/indigenouspeoples/wp-content/uploads/sites/19/2018/11/UNDRIP_E_web.pdf) (zuletzt abgerufen am 18.8.2019).

<sup>108</sup> UN, *Convention on the Rights of the Child*, 1577 UNTS, 3 (20.11.1989, Inkrafttreten 2.9.1990).

<sup>109</sup> *Human Rights Council, UN Guiding Principles* (Fn. 30), Prinzip 17.

## IV. Umsetzung der unternehmerischen Menschenrechtsverantwortung

### 1. Selbstverpflichtung

Betrachtet man die fünf transnational agierenden Unternehmen mit den größten Vermögenswerten im Ausland (*Royal Dutch Shell, Toyota, General Electric, Total, BP*)<sup>110</sup>, so fällt auf, dass alle Grundsatzserklärungen in Bezug auf Menschenrechte veröffentlicht haben.<sup>111</sup> Diese nehmen teilweise direkt Bezug auf die *UN Guiding Principles* und die *OECD Guidelines* und beinhalten detaillierte Berichte über interne Mechanismen zum Schutz von Menschenrechten. Dass solche Bekenntnisse Menschenrechtsverletzungen nicht verhindern können, zeigt die bereits oben erwähnte Menschenrechtsklage gegen *Royal Dutch Shell*.<sup>112</sup> Auch gegen *BP* wurden Vorwürfe der Menschenrechtsverletzung vor einem „*National Contact Point*“, einem Streitschlichtungsverfahren unter den *OECD Guidelines*, erhoben.<sup>113</sup>

Eine andere Art der Selbstverpflichtung ist die Teilnahme am *Global Compact*. Der *Global Compact* ist eine freiwillige Initiative der UN, unter welcher Unternehmen sich verpflichten, gewisse Standards in Bezug auf *inter alia*-Menschenrechte einzuhalten.<sup>114</sup> Die ersten beiden Prinzipien halten fest:

<sup>110</sup> Bundeszentrale für politische Bildung, Die größten Multinationalen Unternehmen (ohne Finanzbranche), 15.9.2017, abrufbar unter: <http://www.bpb.de/nachschlagen/zahlen-und-fakten/globalisierung/52633/die-groessten-mnu> (zuletzt abgerufen am 18.8.2019).

<sup>111</sup> *Shell*, Human Rights, abrufbar unter: <https://www.shell.com/sustainability/transparency/human-rights.html> (zuletzt abgerufen am 18.8.2019); *Toyota*, Sustainability Data Book, 2017, abrufbar unter: [https://www.toyota-global.com/sustainability/report/archive/sr17/pdf/sdb17\\_046-050\\_en.pdf](https://www.toyota-global.com/sustainability/report/archive/sr17/pdf/sdb17_046-050_en.pdf) (zuletzt abgerufen am 18.8.2019); *General Electric*, Statement of Principles on Human Rights (27.1.2016), abrufbar unter: [http://dsg.files.app.content.prod.s3.amazonaws.com/gesustainability/wp-content/uploads/2014/04/22122420/3.8a-GE\\_Sustainability\\_Human\\_Rights\\_PDF\\_NORDSTROM\\_FINAL\\_1-27-2016.pdf](http://dsg.files.app.content.prod.s3.amazonaws.com/gesustainability/wp-content/uploads/2014/04/22122420/3.8a-GE_Sustainability_Human_Rights_PDF_NORDSTROM_FINAL_1-27-2016.pdf) (zuletzt abgerufen am 18.8.2019); *Total*, Human Rights- Briefing Paper Update (April 2018), abrufbar unter: [https://www.total.com/sites/default/files/atoms/files/human\\_rights\\_-\\_briefing\\_paper\\_update.pdf](https://www.total.com/sites/default/files/atoms/files/human_rights_-_briefing_paper_update.pdf) (zuletzt abgerufen am 18.8.2019); *BP*, Business and Human Rights policy (2013), abrufbar unter: <https://www.bp.com/content/dam/bp/business-sites/en/global/corporate/pdfs/sustainability/group-reports/bp-human-rights-policy.pdf> (zuletzt abgerufen am 18.8.2019).

<sup>112</sup> Zu der Klage gegen *Royal Dutch Shell* siehe oben bei **B. III. 2. b)**, **B. IV. 3. b)**.

<sup>113</sup> UK *National Contact Point* (OECD Guidelines for Multinational Enterprises), “Specific Instance: Btp Pipeline” (22.2.2011), abrufbar unter: <http://www.thecornerhouse.org.uk/sites/thecornerhouse.org.uk/files/11-766-revised-final-statement-ncp-btc.pdf> (zuletzt abgerufen am 18.8.2019).

<sup>114</sup> *Peters* (Fn. 25), S. 290.

„Principle 1: Businesses should support and respect the protection of internationally proclaimed human rights; and

Principle 2: make sure that they are not complicit in human rights abuses.“<sup>115</sup>

Bis heute sind mehr als 13.000 Unternehmen dem *Global Compact* beigetreten<sup>116</sup> und haben sich somit verpflichtet, dem Global Compact Büro jährlich einen „*corporate social responsibility*“-Bericht einzureichen.<sup>117</sup>

## 2. Freiwillige Verpflichtung durch bindende Verträge

Vermehrt besteht die Erwartung der Zivilgesellschaft, dass transnationale Unternehmen Maßnahmen ergreifen, um ihre Menschenrechtsverantwortung wahrzunehmen. Dieser zunehmende politische und öffentliche Druck führt auch dazu, dass Unternehmen sich freiwillig Vertragsregimen unterwerfen, welche ihnen rechtlich bindende Menschenrechtsverpflichtungen auferlegen. Zu solchen Vertragsregimen gehört der *Bangladesh Accord on Fire and Building Safety*. Dieser Vertrag zwischen internationalen und lokalen Gewerkschaften, NGOs und Unternehmen ist nach dem Einsturz eines Gebäudes in Bangladesch, welches fünf Textilfabriken beherbergte, initiiert worden.<sup>118</sup> Bei dieser sogenannten „Rana-Plaza-Katastrophe“ kamen über 1100 Menschen ums Leben.<sup>119</sup> Da die Textilfabriken überwiegend im Auftrag transnationaler Unternehmen arbeiteten, entfachte die Katastrophe eine neue Debatte über die Reichweite von unternehmerischen Menschenrechtspflichten. Angesichts des hohen öffentlichen Drucks traten mehr als 150 Unternehmen dem *Bangladesh Accord* bei.<sup>120</sup> Die Unternehmen verpflichteten sich, sämtliche Zulieferbetriebe in Bangladesch zu benennen und diese regelmäßigen unabhängigen Sicherheitskontrollen zu unterziehen.<sup>121</sup> Einfache Standortwechsel scheiden aus,

<sup>115</sup> *Adam* (Fn. 51), S. 171, United Nations Global Compact, The Ten Principles of the UN Global Compact, abrufbar unter: <https://www.unglobalcompact.org/what-is-gc/mission/principles> (zuletzt abgerufen am 18.8.2019).

<sup>116</sup> Abrufbar unter: <https://www.unglobalcompact.org/what-is-gc/participants> (zuletzt abgerufen am 18.8.2019).

<sup>117</sup> *Peters* (Fn. 25), S. 290.

<sup>118</sup> *Evans* (Fn. 77), S. 606; *Kaleck/Saage-Maaß* (Fn. 100), S. 84.

<sup>119</sup> *Manik/Yardley*, Building Collapse in Bangladesh Leaves Scores Dead, New York Times, 24.4.2013, abrufbar unter: <https://www.nytimes.com/2013/04/25/world/asia/bangladesh-building-collapse.html> (zuletzt abgerufen am 18.8.2019).

<sup>120</sup> *Kaleck/Saage-Maaß* (Fn. 100), S. 84.

<sup>121</sup> Accord on Fire and Building Safety in Bangladesh, 13.5.2013, S. 8-11 abrufbar unter: [http://www.industrial-union.org/sites/default/files/uploads/documents/2013-05-13\\_-\\_accord\\_on\\_fire\\_and\\_building\\_safety\\_in\\_bangladesh\\_0.pdf](http://www.industrial-union.org/sites/default/files/uploads/documents/2013-05-13_-_accord_on_fire_and_building_safety_in_bangladesh_0.pdf) (zuletzt abgerufen am 18.8.2019).

da sich die Unternehmen im Rahmen dieses Vertrags verpflichtet haben, während der Vertragslaufzeit von fünf Jahren ihre Geschäftsbeziehungen zu den bangladeschischen Zulieferbetrieben aufrechtzuerhalten.<sup>122</sup>

### 3. Fazit

Die Umsetzung der unternehmerischen Menschenrechtsverantwortung durch selbstverpflichtende „*codes of conducts*“ spiegelt ihren *Soft Law*-Charakter wider, zeigt aber auch, dass Menschenrechtsverantwortung zunehmend Einzug in das unternehmerische Selbstverständnis findet. Interessanterweise lässt sich jedoch feststellen, dass Unternehmen sich freiwillig *Hard Law*-Regelwerken unterwerfen, sobald öffentlicher Druck besteht und Unternehmen sich marktwirtschaftliche Vorteile durch eine Unterwerfung versprechen.

### V. Grenzen unternehmerischer Menschenrechtsverantwortung

Der Umstand, dass die unternehmerische Menschenrechtsverantwortung lediglich *Soft Law* konstituiert, setzt ihrer Wirkung aus rechtlicher und praktischer Sicht Grenzen.

Erstens lässt sich die unternehmerische Menschenrechtsverantwortung nicht einklagen und bleibt daher schwer durchsetzbar. Sie basiert lediglich auf Freiwilligkeit und Selbstverpflichtung. Die Unternehmen ergreifen hierbei nur jene Maßnahmen, die sie selbst für sinnvoll erachten. In der unternehmerischen Abwägung werden jedoch oftmals wirtschaftliche Interessen gegenüber dem Interesse an menschenrechtskonformem Verhalten überwiegen. Freiwilligkeit und Selbstverpflichtung allein reichen daher nicht aus.

Zweitens sind die Erwartungen an Unternehmen nicht klar genug. Auch wenn *Soft Law*-Dokumente als Orientierung bezüglich des Umfangs der Menschenrechtsverantwortung bestehen, wäre es förderlich, konkretere Erwartungen zu formulieren. Da transnationale Unternehmen in sehr unterschiedlichen Bereichen tätig sind, wären zusätzlich zu den allgemeinen bereits bestehenden Dokumenten sektorenspezifische Konkretisierungen hilfreich.

Drittens ist zu bemängeln, dass die Menschenrechtsverantwortung oft nicht präventiv wirkt. Die Ausgestaltung durch Unternehmen zeigt, dass es letztendlich marktwirtschaftliche Interessen sind, die sie zu Maßnahmen in Bezug auf ihre Menschenrechtskonformität bewegen. Diese finden jedoch meist erst dann statt, wenn Unternehmen bereits über negative Schlagzeilen in die

---

<sup>122</sup> Accord on Fire and Building Safety in Bangladesh, (Fn. 121), S. 8-11.

Öffentlichkeit geraten sind und wirken daher zu spät. Die unternehmerische Menschenrechtsverantwortung alleine ist daher kein geeignetes Mittel, um Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen effektiv entgegenzuwirken und die Schutzlücken, welche sich aus mangelnder Ausgestaltung der nationalen Schutzpflichten ergeben, zu schließen.

#### **D. Die Ausweitung menschenrechtlicher Pflichten auf Unternehmen *de lege ferenda***

Wie oben erläutert, sind Unternehmen nicht unmittelbar an Menschenrechte gebunden.<sup>123</sup> Aufgrund der sich daraus ergebenden Schutzlücken wird jedoch eine solche Bindung angestrebt.

##### **I. Rechtliche Möglichkeiten einer Ausweitung**

Eine Ausweitung der unternehmerischen Bindung an Menschenrechte könnte sowohl über bestehende Verträge und neues Gewohnheitsrecht als auch über neues Vertragswerk erfolgen.

##### **1. Über bestehende Verträge und neues Gewohnheitsrecht**

Menschenrechtsabkommen sind „*living instruments*“,<sup>124</sup> das heißt, prinzipiell sind dynamische und zeitgemäße Auslegungen möglich. Allerdings steht die Systematik menschenrechtlicher Abkommen der Bindung von Unternehmen entgegen.<sup>125</sup> Beschwerdemechanismen zum Beispiel innerhalb des IPBPR vor dem Menschenrechtsausschuss oder innerhalb der EMRK vor dem *EGMR* sind lediglich auf Beschwerden gegen Staaten, nicht gegen Unternehmen ausgelegt.

Des Weiteren würde eine solche Erweiterung über bestehende Vertragswerke oder neues Gewohnheitsrecht, zumindest wenn abrupt vorgenommen, das internationale Legalitätsprinzip als Teil der Rechtsstaatlichkeit verletzen.<sup>126</sup> Das Legalitätsprinzip ist ein allgemeiner Rechtsgrundsatz i. S. v. Art. 38 Abs. 1 lit. c IGH-Statut und verlangt bei staatlicher Auferlegung von Pflichten einen gewissen Grad an Rechtsklarheit.<sup>127</sup> So müsste eine Bindung von Unternehmen

---

<sup>123</sup> Unter **B**.

<sup>124</sup> *EGMR*, *Selmouni v. Frankreich*, Urt. v. 28.7.1999, Rs. 25803/94, Rn. 101, [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-58287%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-58287%22]}); *EGMR*, *Öcalan v. Türkei*, Urt. v. 12.3.2013, Rs. 46221/99, Rn. 73, [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-69022%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-69022%22]}).

<sup>125</sup> *Peters* (Fn. 25), S. 288.

<sup>126</sup> *Ebd.*; *Peters* (Fn. 26), S. 81, 101.

<sup>127</sup> Zur Darstellung des Rückwirkungsverbots als Teil der Rechtsstaatlichkeit als allgemeiner Rechtsgrundsatz im Völkerrecht *Gallant*, *The Principle of Legality in International and Comparative Criminal Law*, 2009, S. 241; *Peters* (Fn. 26), S. 79.

allmählich geschehen und für Unternehmen als neuen Adressaten der Menschenrechtsabkommen vorhersehbar sein, sodass sie ihr Verhalten der neuen rechtlichen Regelung anpassen können.<sup>128</sup> Grundsätzlich ist die Auferlegung menschenrechtlicher Pflichten auf diesem Wege jedoch möglich, wenn diese sich über einen gewissen Zeitraum hinweg entwickelt.<sup>129</sup>

## 2. Über neue Verträge

Die Schaffung eines neuen Vertragswerkes könnte die Anforderungen des Legalitätsprinzips hingegen erfüllen und in seiner Systematik auf Unternehmen zugeschnitten werden. Im Gegensatz zur Bindung über eine dynamische Auslegung bestehender Verträge oder über Völkergewohnheitsrecht böte ein solcher Vertrag die Möglichkeit, Unternehmen direkt und unmissverständlich zu adressieren und präzise Anforderungen und Mindeststandards in Bezug auf die relevanten Bereiche, wie beispielsweise Gesundheitsschutz und Arbeitsrechte, zu formulieren.<sup>130</sup> Eine Bindung über neue, die Unternehmen direkt bindende Verträge, wäre somit insbesondere unter dem Aspekt der Rechtsklarheit förderlich.

### *a) Zwischenstaatliche Verträge zu Lasten Dritter*

Zunächst wäre der Abschluss eines Vertrags zwischen Staaten als Vertragsparteien denkbar, welcher transnationalen Unternehmen unmittelbar Menschenrechtspflichten auferlegt.<sup>131</sup> Ein solcher Vertrag ist im Völkerrecht prinzipiell möglich, wie Investitionsschutzabkommen zeigen. Diese werden zwar zwischen Staaten abgeschlossen, normieren jedoch Rechte von Unternehmen.<sup>132</sup> Das Rom-Statut normiert als vertragliche Grundlage des Internationalen Strafgerichtshofs beispielsweise die Strafbarkeit von Individuen und wirkt somit auch zu Lasten Dritter.<sup>133</sup>

Gegen einen solchen Vertrag spräche jedoch eine mangelnde Legitimation der Vertragsstaaten, da diese die letztendlich belasteten Unternehmen nur sehr indirekt repräsentieren.<sup>134</sup> Bei transnational agierenden Unternehmen ist

---

<sup>128</sup> EGMR, *Rekvenyi v. Ungarn*, Urt. v. 20.5.1999, Rs. 25390/94, Rn. 34, <https://hudoc.echr.coe.int/rus#%7B%22itemid%22:%5B%22001-58262%22%5D%7D>; Peters (Fn. 26), S. 84, 101.

<sup>129</sup> Peters (Fn. 26), S. 101.

<sup>130</sup> Ebd., S. 101 f.

<sup>131</sup> Peters (Fn. 4), S. 129.

<sup>132</sup> Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of other States (Fn. 18), Art. 36 i.V.m. Art. 25.

<sup>133</sup> Rome Statute of the International Criminal Court (Fn. 56), Art. 25.

<sup>134</sup> Peters (Fn. 4), S. 129.

außerdem ungeklärt, welchem Staat sie zuzuordnen sind.<sup>135</sup> Im Falle der klassischen Investitionsschutzregime ist diese Problematik weniger relevant, da den Unternehmen Rechte zugesprochen und nicht Pflichten auferlegt werden. Im Falle des Rom-Statuts ist hingegen ein direkterer Grad der Repräsentation der Individuen durch die jeweiligen Nationalstaaten gegeben. Im Gegensatz zu bereits bestehenden Verträgen zu Lasten/Gunsten Dritter im Völkerrecht bliebe die fehlende staatliche Legitimation eines die Unternehmen verpflichtenden Vertrags daher problematisch.

Darüber hinaus ist grundsätzlich davon auszugehen, dass Staaten, in denen besonders viele Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen begangen werden, nicht gewillt wären, einen solchen Vertrag zu ratifizieren.<sup>136</sup> Es sprächen wiederum dieselben politischen Argumente gegen eine Ratifizierung, welche auch schon dazu führen, dass die Staaten ihren Schutzpflichten nicht nachkommen, nämlich das Argument des Standortvorteils. Die neuartigen Investitionsschutzregime hingegen zeigen einen gegensätzlichen Trend auf. Hier verpflichten Staaten wie Nigeria und Marokko, in denen Menschenrechtsverletzungen in Produktionsstätten in der Vergangenheit publik wurden,<sup>137</sup> Unternehmen mittelbar zur Beachtung von Menschenrechten.<sup>138</sup>

#### b) Unternehmen als Vertragsparteien

Von vielen Seiten, insbesondere von Nichtregierungsorganisationen wird ein übergreifender völkerrechtlicher Vertrag gefordert, der auch Unternehmen unmittelbar binden soll.<sup>139</sup> Eine unmittelbare Bindung zog auch die Arbeitsgruppe des UN-Menschenrechtsrats in ihren Entwurfsdiskussionen des

---

<sup>135</sup> Peters (Fn. 4), S. 129.

<sup>136</sup> Ebd.

<sup>137</sup> *Amnesty International*, Shell: Ein kriminelles Unternehmen? (28.11.2017), abrufbar unter: <https://www.amnesty.ch/de/themen/wirtschaft-und-menschenrechte/fallbeispiele/nigeria/dok/2017/shell-ein-kriminelles-unternehmen> (zuletzt abgerufen am 18.8.2019); *Western Sahara Resource Watch*, Bericht: Windige Geschäfte: Was Marokko und Siemens bei der COP 22-Klimakonferenz in Marrakesch verheimlichen wollen (November 2016), S. 10, abrufbar unter: [https://www.medico.de/fileadmin/user\\_upload/media/westsahara-windige-geschaefte.pdf](https://www.medico.de/fileadmin/user_upload/media/westsahara-windige-geschaefte.pdf) (zuletzt abgerufen am 18.8.2019).

<sup>138</sup> Siehe oben bei **B. IV. 2.**

<sup>139</sup> *Treaty Alliance*, Enhance the International Legal Framework to Protect Human Rights from Corporate Abuse (2.6.2015), abrufbar unter: <https://www.globalpolicy.org/component/content/article/270-general/52770-new-call-for-an-international-legal-framework-on-business-and-human-rights.html> (zuletzt abgerufen am 18.8.2019).

*legally binding instruments* in Betracht.<sup>140</sup> Obwohl die Überlegung, Unternehmen direkt zu verpflichten, wesentlicher Bestandteil der Entwurfsdiskussionen war, enthält der im Juli 2018 veröffentlichte Entwurf keine solchen unternehmerischen Pflichten.<sup>141</sup> Die Gegner eines solchen Vertrags, insbesondere die USA und die EU, führen praktische Argumente an.<sup>142</sup> Die schiere Anzahl von Adressaten würde mit über 80.000 transnationalen Unternehmen und dem zehnfachen an Tochtergesellschaften eine effektive Umsetzung von globalen Standards ausschließen.<sup>143</sup> Sowohl Kontrollmechanismen als auch Abhilfemechanismen wären überfordert.<sup>144</sup>

## II. Sollten Unternehmen direkt an Menschenrechte gebunden sein?

Grundsätzlich stellt sich die Frage, ob eine direkte Menschenrechtsbindung von Unternehmen wünschenswert ist. Das Ziel der Ausweitung der Menschenrechtsverpflichtungen auf Unternehmen ist die Eindämmung von Menschenrechtsverletzungen. Es ist jedoch fraglich, ob dieses Ziel durch eine solche Ausweitung erreicht werden würde. In der Theorie sollte eine Ausweitung der Menschenrechte auf Unternehmen, über die staatlichen Schutzpflichten hinaus, ein Mehr an Menschenrechtsschutz bedeuten. Es ist jedoch in der Praxis nicht unwahrscheinlich, dass Staaten in der Ausweitung auf Unternehmen eine Art Entlastung sähen und sich in der Konsequenz aus ihren eigenen Menschenrechtsverpflichtungen stehlen würden.<sup>145</sup>

Es wäre auch dogmatisch bedenklich, Unternehmen im Hinblick auf menschenrechtliche Pflichten auf die Ebene von Staaten zu heben, da ein qualitativer Unterschied zwischen beiden Subjekten besteht.<sup>146</sup> Unternehmen sind gerade nicht mit Hoheitsgewalt, im Sinne einer einseitigen Autorisierung

---

<sup>140</sup> *Human Rights Council*, Report on the second session of the open-ended intergovernmental working group on transnational corporations and other business enterprises with respect to human rights (4.1.2017), A/HRC/34/47, Rn. 69, 72, 75, abrufbar unter: [http://ap.ohchr.org/documents/dpage\\_e.aspx?si=A/HRC/34/47](http://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/34/47) (zuletzt abgerufen am 18.8.2019); *Human Rights Council*, Report on the third session of the open-ended intergovernmental working group on transnational corporations and other business enterprises with respect to human rights (24.1.2018), A/HRC/37/67, Rn. 53, 64 f., 71 f., abrufbar unter: [http://ap.ohchr.org/documents/dpage\\_e.aspx?si=A/HRC/37/67](http://ap.ohchr.org/documents/dpage_e.aspx?si=A/HRC/37/67) (zuletzt abgerufen am 18.8.2019).

<sup>141</sup> *Ebd.*; Human Rights Council, Zero Draft (Fn. 13).

<sup>142</sup> *Peters* (Fn. 25), S. 289.

<sup>143</sup> *De Schutter*, Towards a Business and Human Rights Treaty, *Business and Human Rights Journal* 2015(1), 41 (58).

<sup>144</sup> *Ebd.*

<sup>145</sup> *Peters* (Fn. 25), S. 289; *Peters* (Fn. 26), S. 109.

<sup>146</sup> *Peters*, in: Starck (Fn. 57), S. 111.

zum Erlass von Gesetzen oder zur legitimen Gewaltanwendung ausgestattet.<sup>147</sup> Unternehmen sind zwar auf *tatsächlicher* Ebene durchaus mächtige Akteure mit einem gewissen Grad an Macht über ihre Angestellten.<sup>148</sup> Dieser Umstand rechtfertigt jedoch noch keine *juristische* Menschenrechtsbindung der Unternehmen. Die Einordnung der Unternehmen als Völkerrechtssubjekte würde auch weitere Probleme nach sich ziehen. So stellt sich die Frage, ob ihr Handeln und ihre Meinung auch im Sinne von allgemeiner Praxis und *opinio iuris* rechtsgestaltend in die Bildung von Völkergewohnheitsrecht einfließen.<sup>149</sup> Die Praxis Internationaler Organisationen tut dies bereits.<sup>150</sup> Im Gegensatz zu Unternehmen agieren diese jedoch mittelbar durch ihre Mitgliedstaaten, was ihre Einbeziehung bei der Bildung von neuem Gewohnheitsrecht wiederum rechtfertigt.<sup>151</sup> Unternehmen hingegen fehlt jegliche Legitimation zu solch einer rechtsgestaltenden Position.

### E. Durchsetzungsmechanismen

Die Frage der Menschenrechtsverpflichtungen von Unternehmen ist eng mit der Frage der Durchsetzung verknüpft.<sup>152</sup> Nur wenn entsprechende Gerichte und rechtliche Abhilfemechanismen bestehen, können Unternehmen verfolgt und Opfer von durch Unternehmen begangenen Menschenrechtsverletzungen entschädigt werden. Die Relevanz von Durchsetzungsmechanismen auf diesem Gebiet heben auch die *UN-Guiding Principles* mit ihrer dritten Säule, dem „*right to remedy*“, hervor.<sup>153</sup>

### I. Bestehende Durchsetzungsmechanismen

In der Erörterung bestehender Durchsetzungsmechanismen ist die Durchsetzung der staatlichen Schutzpflichten von der Durchsetzung der unternehmerischen Verantwortung zu unterscheiden.

---

<sup>147</sup> Peters, in: Starck (Fn. 57), S. 111.

<sup>148</sup> Ebd.

<sup>149</sup> Hennings, Über das Verhältnis von Multinationalen Unternehmen zu Menschenrechten: Eine Bestandsaufnahme aus juristischer Perspektive, 2009, S. 32.

<sup>150</sup> v. Arnould (Fn. 29), S. 104.

<sup>151</sup> Ebd.

<sup>152</sup> Dena, in: Buhmann/Roseberry/Morsing, Corporate Social and Human Rights Responsibilities: Global Legal and Management Perspectives, 2011, S. 108 (113).

<sup>153</sup> Human Rights Council, UN Guiding Principles (Fn. 30), III.

## 1. Durchsetzung staatlicher Schutzpflichten

Die staatlichen Schutzpflichten selbst beinhalten die Pflicht, Opfern von Menschenrechtsverletzungen effektiven Rechtsschutz auf nationaler Ebene zu gewährleisten.<sup>154</sup> Art. 2 Abs. 3 lit. a des IPBPR legt beispielhaft fest:

„Each State Party to the present Covenant undertakes:

to ensure that any person whose rights or freedoms as herein recognized are violated shall have an effective remedy.“

In Bezug auf Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen müssten Staaten ihr nationales Zivil- und Strafrecht daher so gestalten, dass Klagen gegen menschenrechtsverletzende Tätigkeiten von Unternehmen möglich sind. Ein positives Beispiel für die Etablierung eines Durchsetzungsmechanismus ist die bereits erwähnte Klagemöglichkeit vor US-amerikanischen Gerichten unter dem *Alien Tort Statute*.<sup>155</sup> Die aktuellste US-amerikanische Rechtsprechung verneint zwar eine völkerrechtliche Bindung von Unternehmen. Sobald völkerrechtliche Pflichten von Unternehmen jedoch Einzug in das geltende Völkerrecht finden, bestünde in den USA zumindest ein Mechanismus, der Klagen ermöglichen würde. In Deutschland hingegen mangelt es nach wie vor an einem Unternehmensstrafrecht.<sup>156</sup> Erst recht gibt es keine strafrechtlichen Regelungen bezüglich der Verfolgung von Unternehmen mit Auslandsbezug. Außerdem bestehen innerhalb des deutschen Strafrechts Bedenken einer unangemessenen Haftungsausweitung, wenn bestehende Konzepte wie die Geschäftsherrenhaftung auf leitende Manager transnationaler Unternehmen angewendet werden.<sup>157</sup>

Wenn Staaten keine effektiven Rechtsmittel gegen Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen bereitstellen, verletzen sie die Pflichten, welche sich aus ihrer Bindung an Menschenrechtsverträge oder Gewohnheitsrecht ergeben. Gegen diese Pflichtverletzung gibt es wenige Klagemöglichkeiten.<sup>158</sup> Regional und sachlich eingeschränkt zuständige Vertragsregime bieten zum Teil Beschwerdemöglichkeiten, wie zum Beispiel die Individualbeschwerde innerhalb

---

<sup>154</sup> International Covenant on Civil and Political Rights (Fn. 24), Art. 2 Abs. 3, European Convention on Human Rights, ETS No. 5 (4.11.1950, Inkrafttreten 3.9.1953), Art. 13.

<sup>155</sup> Siehe unter **B. III. 2. b)**.

<sup>156</sup> *Kaleck/Saage-Maaf* (Fn. 100), S. 86.

<sup>157</sup> *Ebd.*, S. 87.

<sup>158</sup> *Scoble*, Enforcing the Customary International Law of Human Rights in Federal Courts, California Law Review 74(1) (1986), 122 (167).

des IPBPR vor dem Menschenrechtsausschuss.<sup>159</sup> Innerhalb des Geltungsbereichs der EMRK sind Klagen vor dem EGMR möglich.<sup>160</sup> Die Rechtsprechung des EGMR zeigt zudem, dass die EMRK eben nicht nur Abwehrrechte gegenüber dem Staat begründet, sondern diesen auch zu der Gewährleistung bestimmter Rechte verpflichtet.<sup>161</sup> Problematisch ist, dass die Staaten, in denen die meisten Menschenrechtsverletzungen durch transnationale Unternehmen begangen werden, außerhalb der territorialen Zuständigkeit des EGMR liegen. Dieser ist nämlich nach Art. 1 EMRK auf „alle ihrer Hoheitsgewalt unterstehenden Personen“ beschränkt.<sup>162</sup> Die Tätigkeit eines Unternehmens begründet jedoch keine solche Hoheitsgewalt des Heimatstaates auf dem Territorium des Gaststaates. Bestehende Durchsetzungsmechanismen sind daher aufgrund ihrer eingeschränkten Zuständigkeit *ratione loci* in Bezug auf global agierende Unternehmen nicht zufriedenstellend.

## 2. Durchsetzung der unternehmerischen Verantwortung

Die unternehmerische Verantwortung als völkerrechtliches *Soft Law* ist nicht einklagbar.<sup>163</sup> Innerhalb der *Soft Law*-Instrumente bestehen aber zum Teil eigene Durchsetzungsmechanismen. Beispielsweise verpflichten sich die Mitgliedsstaaten der OECD, nationale Kontaktstellen einzurichten.<sup>164</sup> Im Falle von Beschwerden geben diese Kontaktstellen rechtlich nicht verbindliche Empfehlungen ab.<sup>165</sup> Zu der mangelnden Rechtskraft der Empfehlungen tritt der Umstand hinzu, dass die nationalen Kontaktstellen oftmals nicht effektiv eingerichtet werden und funktionieren. Die mexikanische OECD-Kontaktstelle befindet sich beispielsweise im Wirtschaftsministerium in der Abteilung für Auslandsinvestitionen.<sup>166</sup> Hier wird der Konflikt zwischen wirtschaftlichen Interessen und der Einhaltung von menschenrechtlichen Verpflichtungen der

---

<sup>159</sup> Optional Protocol to the International Covenant in Civil and Political Rights, 999 UNTS 171 (16.12.1966, Inkrafttreten 23.3.1976).

<sup>160</sup> European Convention on Human Rights (Fn. 154), Art. 34.

<sup>161</sup> EGMR, *Marckx v. Belgien*, Urt. v. 13.6.1979, Rs. 6833/74, <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22%3A%5B%22001-57534%22%5D%7D>; Segger, in: Krajewski/Saage-Maaß, Die Durchsetzung menschenrechtlicher Sorgfaltspflichten von Unternehmen: Zivilrechtliche Haftung und Berichterstattung als Steuerungsinstrumente, 2018, 21 (44).

<sup>162</sup> European Convention on Human Rights (Fn. 154).

<sup>163</sup> *v. Arnould* (Fn. 29), S. 117.

<sup>164</sup> OECD, Guidelines for Multinational Enterprises (Fn. 13), S. 68.

<sup>165</sup> *Ebd.*, S. 78; *Adam* (Fn. 51), S. 163; *Hennings* (Fn. 149), S. 137.

<sup>166</sup> Heydenreich, Möglichkeiten und Grenzen von NGO-Strategien zu multinationalen Konzernen-Erfahrungen aus dem Euzkadi-Fall, in: Maaß/Stubbe, Contra Continental: Der Widerstand der mexikanischen Euzkadi-Arbeiter gegen den deutschen Reifenkonzern, 2009, S. 83 (91).

Staaten deutlich.<sup>167</sup> Außerdem bestehen solche Kontaktstellen nur innerhalb der Mitgliedstaaten.<sup>168</sup>

Auch innerhalb des *Bangladesh Accord* sind Kontrollmechanismen angelegt.<sup>169</sup> Der *Bangladesh Accord* geht jedoch noch weiter als die *OECD Guidelines* und setzt bei Unstimmigkeiten zwischen Vertragspartnern die Möglichkeit eines Schiedsverfahrens fest.<sup>170</sup> Darüber hinaus könnten Nichtregierungsorganisationen als Vertragspartner im Fall von Verstößen der Unternehmen gegen ihre Verpflichtungen aus dem *Bangladesh Accord* gegen diese vor reguläre Gerichte ziehen.<sup>171</sup> Eine Unterwerfung unter ein Vertragswerk wie dem *Bangladesh Accord* ist jedoch freiwillig und schließt somit nur einzelne Unternehmen ein.

## II. Fazit und mögliche künftige Regelungen

Angesichts der Defizite in der Durchsetzung der staatlichen Schutzpflichten auf der einen Seite und der unternehmerischen Verantwortung auf der anderen Seite stellt sich die Frage nach einem globalen Durchsetzungsmechanismus individueller Menschenrechtsklagen gegen Staaten und Unternehmen.

In Bezug auf die menschenrechtliche Verantwortung ist die Ausweitung des Rom-Statuts auf juristische Personen denkbar. Die französische Delegation brachte einen solchen Vorschlag schon 1998 ein, welcher jedoch abgelehnt wurde.<sup>172</sup> Außerdem beschränkt sich die Zuständigkeit des *Internationalen Strafgerichtshofs* auf Völkermord, Verbrechen gegen die Menschlichkeit und Kriegsverbrechen.<sup>173</sup> Die völkerrechtliche Inanspruchnahme transnationaler Unternehmen auf internationaler Ebene scheint daher momentan nicht realisierbar.

---

<sup>167</sup> Heydenreich (Fn. 166), S. 91.

<sup>168</sup> OECD, 2017 Annual Report, Annex 2, abrufbar unter: <http://mneguidelines.oecd.org/2017-Annual-Report-MNE-Guidelines-EN.pdf> (zuletzt abgerufen am 18.8.2019).

<sup>169</sup> Accord on Fire and Building Safety in Bangladesh (Fn. 121), S. 8-11; Evans (Fn. 77), S. 606.

<sup>170</sup> Accord on Fire and Building Safety in Bangladesh (Fn. 121), S. 5; Evans (Fn. 77), S. 607; Kaleck/Saage-Maaß (Fn. 100), S. 84.

<sup>171</sup> Kaleck/Saage-Maaß (Fn. 100), S. 84.

<sup>172</sup> United Nations Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court Rome, 15 June-17 July 1998, Official Records Volume II, A/CONF.183/13, S. 133 ff., abrufbar unter: [http://legal.un.org/icc/rome/proceedings/E/Rome%20Proceedings\\_v2\\_e.pdf](http://legal.un.org/icc/rome/proceedings/E/Rome%20Proceedings_v2_e.pdf) (zuletzt abgerufen am 18.8.2019); Adam (Fn. 51), S. 68.

<sup>173</sup> Rome Statute of the International Criminal Court (Fn. 56), Art. 5.

Umso wichtiger ist es, einen Durchsetzungsmechanismus für die bestehenden Verpflichtungen der Staaten zu schaffen. Ob und wie diese Durchsetzungsmechanismen geschaffen werden, hängt jedoch innerhalb der geltenden völkerrechtlichen Ordnung von den Staaten selbst als „Herren der internationalen Durchsetzungsmechanismen“<sup>174</sup> ab. Ein subjektives internationales Recht, welches eine vom Staat losgelöste Durchsetzung individueller Rechte ermöglichte, besteht momentan noch nicht.<sup>175</sup> Bis ein solches subjektives Recht Einzug in das Völkerrecht gefunden hat, muss auf die vertragsbasierten Mechanismen, wie dem Beschwerdeverfahren des UN-Menschenrechtsausschusses, zurückgegriffen werden. Künftig wäre auch die Errichtung eines neuen Gerichtshofes durch die Staatengemeinschaft denkbar.<sup>176</sup> Vor diesem könnten Bürger gegen Staaten klagen, die ihrer Schutzpflicht nicht nachkommen.

#### **F. Ausblick: *legally binding instrument***

Mit dem *legally binding instrument* wird versucht, eine völkerrechtliche Konvention zu entwerfen, die Rechtsklarheit bezüglich internationaler Menschenrechtsverpflichtungen sowohl von Staaten als auch von Unternehmen schafft. Im Gegensatz zu den *UN Guiding Principles* ist das *legally binding instrument* auch schon aus dem Grund erfolgsversprechender, dass die Entwurfsdiskussionen in einem zwischenstaatlichen Prozess stattfinden und auch Vertreter des privaten Sektors teilnehmen.

Der im Juli 2018 erschienene Entwurf der Arbeitsgruppe wirft jedoch viele Fragen auf. So scheinen Wortlaut und Norminhalte der Konvention widersprüchlich. Es wird von „*human rights violations*“ der Unternehmen gesprochen, während der Entwurf lediglich staatliche Verpflichtungen normiert.<sup>177</sup> Dies divergiert von vorherigen Überlegungen der Arbeitsgruppe, die auch Verpflichtungen von Unternehmen vorsahen.<sup>178</sup> Außerdem nimmt der Entwurf in Artikel 5 eine sehr weite Jurisdiktion an, nach welcher sowohl die

---

<sup>174</sup> Peters (Fn. 8), S. 385.

<sup>175</sup> Peters, Der Mensch im Mittelpunkt des Völkerrechts: Kontextsensible Rechtswissenschaft vor der transnationalen Herausforderung, in: Grimm/Kemmerer/Möllers, Rechtswege, 2015, S. 63 (77).

<sup>176</sup> Trechsel, A World Court for Human Rights?, *Northwestern Journal of Human Rights* 2004(1), Artikel 3.

<sup>177</sup> *Human Rights Council*, Zero Draft (Fn. 13).

<sup>178</sup> *Human Rights Council*, Open-ended Intergovernmental Working Group, Elements for the draft legally binding instrument on transnational corporations and other business enterprises with respect to human rights (29.9.2017), 3.2, abrufbar unter: [https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/WGTransCorp/Session3/LegallyBindingInstrumentTNCs\\_OBEs.pdf](https://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/WGTransCorp/Session3/LegallyBindingInstrumentTNCs_OBEs.pdf) (zuletzt abgerufen am 18.8.2019).

Gerichte des Heimatstaats des Unternehmens, als auch die des Gaststaats Jurisdiktion über mögliche Klagen haben. Diese Ambiguität wird in Artikel 7 bezüglich des anzuwendenden Rechts fortgeführt. Dieser bestimmt, dass auf Wunsch der Opfer das Recht des Heimatstaates des Unternehmens, anstatt des Rechts des Staates, auf dessen Territorium sich angebliche Menschenrechtsverletzungen ereignet haben, angewendet werden kann. Das zuständige Gericht soll dann gemäß Artikel 11 rechtliche Unterstützung beim Heimatstaat einholen. Diese Wahlmöglichkeit der Opfer von Menschenrechtsverletzungen mindert die Rechtsklarheit. Das Ziel, klare Menschenrechtsverpflichtungen für transnationale Unternehmen zu formulieren, scheitert hier schon daran, dass Unternehmen nicht wissen, welcher Jurisdiktion sie unterliegen und welches nationale Recht im Falle eines Verfahrens angewendet werden würde.

Ein großer Nachteil des Entwurfs ist der Mangel eines internationalen Mechanismus zur Durchsetzung der staatlichen Schutzpflicht. Ältere Entwürfe beschäftigten sich sogar mit einem rechtlichen Durchsetzungsmechanismus auf internationaler Ebene im Sinne eines „*International Court on Transnational Corporations and Human Rights*“.<sup>179</sup> Letztendlich wurde lediglich die Einrichtung einer Expertenkommission im Entwurf übernommen.<sup>180</sup> Diese soll die Staaten bei der Implementierung der Konvention beobachten und unterstützen. Die Expertenkommission spricht jedoch lediglich nicht rechtlich bindende Empfehlungen aus. Zwar könnten Verstöße gegen die Konvention *inter partes* vor dem *IGH* durch andere Staaten eingeklagt werden. Ob solche Klagen vorgebracht würden ist jedoch letztendlich wieder abhängig von den Staaten.

Ein besonders positiver Aspekt des Entwurfs ist die Normierung der staatlichen Pflicht, öffentliche Berichterstattung von Unternehmen gesetzlich zu regeln (Art. 9 Abs. 2 lit. d des Entwurfs). Umfang und konkrete Anforderungen können auf nationaler Ebene ausgearbeitet werden und somit regionalen Unterschieden gerecht werden. Die in dem Entwurf genannten Mindeststandards stellen dafür eine zufriedenstellende Grundlage dar. Das Instrumentarium der öffentlichen Berichterstattung könnte ausschlaggebend für den Erfolg der Konvention sein, da es eine Beziehung zwischen Staat, Öffentlichkeit und Unternehmen schafft. Die nach geltendem Recht fehlende internationale rechtliche Bindung der Unternehmen kann über die nationale rechtliche Verpflichtung, öffentlich zu berichten, ersetzt werden. Letztendlich beeinflusst die öffentliche Berichterstattung über den Endabnehmer die Unternehmen. Eine solche

---

<sup>179</sup> *Human Rights Council*, Elements for the draft (Fn. 178), 9. b. 2.

<sup>180</sup> *Human Rights Council*, Zero Draft (Fn. 13), Art. 14.

Konstellation wird den völkerrechtlichen Grenzen, den tatsächlichen Gegebenheiten und dem maximalen Profit als Motivation des privaten Sektors gerecht.

Innerhalb der vierten Sitzung der Arbeitsgruppe, die im Oktober 2018 stattfand, erhielt der Entwurf allgemeinen Zuspruch.<sup>181</sup> So wurde die Ausrichtung des Entwurfs, sein Fokus auf staatlichen Schutzpflichten begrüßt.<sup>182</sup> Kritik wurde im Hinblick auf die oben genannte unpräzise Wortwahl geäußert.<sup>183</sup> Es wurde vorgeschlagen von „*human rights abuses*“, anstatt „*human rights violations*“ der Unternehmen zu sprechen.<sup>184</sup> Delegationen machten auch auf die Unvereinbarkeit der strafrechtlichen Verfolgung von Unternehmen und der Rechtswahlmöglichkeit innerhalb des Artikel 11 des Entwurfs mit ihrem nationalen Recht aufmerksam.<sup>185</sup> Trotz zahlreicher Kritikpunkte lässt sich festhalten, dass die Mitglieder der Arbeitsgruppe den Entwurf als taugliche Grundlage für einen zukünftiges Instrument akzeptierten.

Es bleibt unklar, ob Staaten bereit sind solche konkreten und umfangreichen Verpflichtungen auf sich zu nehmen. Öffentlicher Druck könnte jedoch zu einer breiten Akzeptanz innerhalb der UN-Generalversammlung und einer Mehrheit an ratifizierenden Staaten führen.

### G. Zusammenfassung

Dass transnationale Unternehmen Menschenrechte beachten sollten, steht außer Frage. Trotzdem begehen Unternehmen gegenwärtig massive Menschenrechtsverletzungen. Unter der Prämisse, dass das Wohlergehen des Menschen die ethische Rechtfertigung des Völkerrechts ist,<sup>186</sup> ist es die Aufgabe des Völkerrechts, Unternehmen zur Beachtung von Menschenrechten zu verpflichten. Nach geltendem Recht sind Unternehmen allerdings nur mittelbar über staatliche Schutzpflichten und deren Ausgestaltung im nationalen Recht gebunden. Außerhalb der mittelbaren Bindung über nationales Recht trifft Unternehmen eine Menschenrechtsverantwortung aus *Soft-Law*, welche jedoch aufgrund ihrer mangelnden Rechtskraft die bestehende Schutzlücke nicht schließt. Das sich momentan in der Entwurfsphase befindende *legally binding*

---

<sup>181</sup> *Human Rights Council*, Report on the fourth session of the open-ended intergovernmental working group on transnational corporations and other business enterprises with respect to human rights (2.1.2019), A/HRC/40/48, Rn. 12, abrufbar unter: <https://undocs.org/A/HRC/40/48> (zuletzt abgerufen am 18.8.2019).

<sup>182</sup> *Ebd.*

<sup>183</sup> *Ebd.*

<sup>184</sup> *Ebd.*

<sup>185</sup> *Human Rights Council*, Report on the fourth session (Fn. 181), Rn. 18, 50.

<sup>186</sup> *Peters* (Fn. 175), S. 63.

*instrument* scheint die aktuelle Rechtslage in ihren Grundzügen aufrechtzuerhalten, bietet jedoch die Chance Rechtsverbindlichkeit zu schaffen und somit die staatlichen Schutzpflichten zu stärken. Staaten beziehen Unternehmen auch auf neuen Wegen ein. Am vielversprechendsten sind hier ökonomische Ansätze, zum Beispiel unter neuen Investitionsschutzabkommen oder die Einbindung der Öffentlichkeit über öffentliche Berichterstattungsmechanismen.