



Entwicklungen im Bereich Wirtschaft und Menschenrechte 2017

Res Schuerch

Januar 2018

Seit der einstimmigen Verabschiedung durch den UNO-Menschenrechtsrat 2011 bilden die UNO-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte (UNO-Leitprinzipien) einen universell anerkannten Rahmen für die menschenrechtliche Verantwortung bei wirtschaftlichen Aktivitäten von Staaten und Unternehmen (zum Inhalt der UNO-Leitprinzipien vgl. SKMR-Newsletter Nr. 1). Die UNO-Leitprinzipien basieren auf drei Säulen:

- Die erste Säule verpflichtet Staaten unter dem Titel „Staatliche Schutzpflicht“ („duty to protect“), die Menschenrechte bei den eigenen wirtschaftlichen Aktivitäten einzuhalten und dafür zu sorgen, dass auch Unternehmen Menschenrechte nicht beeinträchtigen;
- die zweite Säule beinhaltet die unternehmerische Verantwortung, Menschenrechte zu achten („responsibility to respect“). Unternehmen sind angehalten, den Menschenrechtsschutz in den operationellen Abläufen und der Unternehmenskultur zu verankern und angemessene Massnahmen zur Prävention, Milderung und bei Bedarf Wiedergutmachung von Menschenrechtsverletzungen zu treffen;
- die dritte Säule regelt zudem die gemeinsame Verantwortung von Staaten und Unternehmen, Opfern von Menschenrechtsverletzungen Zugang zu wirksamer Abhilfe und Wiedergutmachung („access to remedy“) zu ermöglichen.

Der vorliegende Beitrag beschäftigt sich mit einer Reihe von neueren nationalen und internationalen Entwicklungen zur Umsetzung der UNO-Leitprinzipien.

1. Der Nationale Aktionsplan

Der Bundesrat legte in Erfüllung des Postulats von Graffenried 12.3503 („Eine Ruggie-Strategie für die Schweiz“) am 9. Dezember 2016 als neunter Staat einen Nationalen Aktionsplan (NAP) zur Umsetzung der UNO-Leitprinzipien vor. Der Plan umreisst die Massnahmen der Schweiz im Bereich der menschenrechtlichen Unternehmensverantwortung und hat die „Verbesserung des Menschenrechtsschutzes im Kontext wirtschaftlicher Aktivitäten“ zum Ziel. Anhand von 50 Politikinstrumenten legt der Bund dar, wie er seine Verpflichtungen unter der ersten (staatliche Schutzpflicht) und dritten Säule (Zugang zu Abhilfe) der UNO-Leitprinzipien umsetzen will. Er setzt hierbei auf einen „Smart Mix“ von rechtlich verbindlichen und nicht verbindlichen Massnahmen, welche auf nationaler und internationaler Ebene umgesetzt werden sollen. Die im NAP enthaltenen rechtsverbindlichen Instrumente beziehen sich alle auf bereits bestehende Massnahmen; neue rechtsverbindliche Massnahmen sind nicht enthalten. Die überwiegende Zahl der im NAP enthaltenen Instrumente bezieht sich auf Kommunikations- und Sensibilisierungsmassnahmen des Bundes. Der Bund hat es sich einerseits zum Ziel gesetzt, den Unternehmen seine Erwartungen im Bereich des Menschenrechtsschutzes im Rahmen von

wirtschaftlichen Aktivitäten näherzubringen und die Unternehmen entsprechend zu informieren und sensibilisieren. Andererseits zielt der NAP darauf ab, die staatlichen Aktivitäten in diesem Bereich besser aufeinander abzustimmen. So will der Bund die menschenrechtliche Dimension der Unternehmensverantwortung im Rahmen von bi- und multilateralen Verhandlungen sowie in internationalen Organisationen, in welchen die Schweiz vertreten ist, verstärkt zur Sprache bringen und deren Umsetzung vorantreiben. Im Sinne eines Anreizmechanismus sollen Unternehmen mit einer guten Unternehmenspraxis im Bereich Wirtschaft und Menschenrechte zudem zukünftig mit einem Swiss Business and Human Rights Champion Award ausgezeichnet werden. Der Bundesrat hat schliesslich angekündigt, das dem NAP zugrundeliegende Konzept und die Umsetzung der vorgelegten Massnahmen alle zwei Jahre zu überprüfen und nötigenfalls anzupassen.

2. Der Nationale Kontaktpunkt

Eine wichtige Rolle für die praktische Umsetzung von Menschenrechten in einem wirtschaftlichen Kontext spielt der beim SECO angesiedelte Schweizer Nationale Kontaktpunkt (NKP) für die 2011 revidierten OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen (OECD-Leitsätze). Der NKP hat die Aufgabe, die Beachtung der Leitsätze zu fördern und bei Eingaben über mögliche Verstösse durch Schweizer Unternehmen gegen die OECD-Leitsätze zwischen den beteiligten Parteien zu vermitteln (zur NKP vgl. die SKMR-Newsletter Nr. 2 und 4). 2017 hat der NKP drei Verfahren abgeschlossen und einen neuen Fall angenommen.

Am 2. Mai 2017 publizierte der NKP seine abschliessende Beurteilung zur Mediation zwischen dem globalen Gewerkschaftsbund Building and Wood Worker International (BWI) und dem Weltfussballverband FIFA (Fédération Internationale de Football Association). Gegenstand des Verfahrens war die arbeits- und menschenrechtliche Situation von Wanderarbeitern im Zusammenhang mit dem Bau von Stadien für die Fussballweltmeisterschaft 2022 in Katar. Für den NKP stellte sich zunächst die Frage, ob die OECD-Leitsätze auf die FIFA, einen Verein nach Art. 60 ff. ZGB, überhaupt anwendbar sind. Er bejahte dies mit der Begründung, dass für die Qualifikation als Unternehmen im Sinne der OECD-Leitsätze nicht die Rechtsnatur der FIFA, sondern deren wirtschaftlichen Aktivitäten massgebend seien. Inhaltlich einigten sich die Parteien auf eine Reihe von Massnahmen, um die Situation von Wanderarbeitern vor Ort zu verbessern. Da beide Parteien der Publikation der Vereinbarung zustimmten, dürfte dieses Verfahren über den konkreten Fall hinaus Wirkung entfalten.

Ein weiterer Abschlussbericht des NKP befasst sich mit einem Abkommen zwischen der indonesischen Regierung und dem Bauunternehmen PT Holcim Indonesia (PTHI) über Landkompensationen im Zusammenhang mit einem Zementprojekt. Da PTHI ein von der Holcim-Gruppe kontrolliertes Unternehmen ist, wandten sich verschiedene indonesische und schweizerische Nichtregierungsorganisationen 2015 an den Schweizer NKP. Sie machten geltend, dass die vereinbarten Ausgleichsmassnahmen für die lokale Bevölkerung ungenügend seien und die OECD Leitsätze verletzt. Nach intensiven Verhandlungen einigten sich die Parteien im Januar 2016 darauf, vier Optionen zur Verbesserung der Situation vertieft zu diskutieren. Der NKP begleitete diesen Prozess eng. Nachdem ein indonesisches Gericht die Rechtmässigkeit des Landtausches bestätigt hatte und zudem eine Reihe neuer Akteure in das Projekt involviert wurden, veränderten sich die Rahmenbedingungen grundlegend. Vor diesem Hintergrund erschien dem NKP die Umsetzung der vereinbarten Optionen nicht mehr realistisch, so dass er das Verfahren im Juli 2017 ab-

schluss. Er empfiehlt aber den Parteien, unter den veränderten Bedingungen weiterhin an einer Lösung zu arbeiten und erwartet diesbezüglich einen Fortschrittsbericht.

Am 21. November 2017 hat der NKP ein Vermittlungsverfahren zwischen dem Survival International Charitable Trust (SICT) und dem World Wide Fund for Nature International (WWF) eingestellt, nachdem sich SICT entgegen der vereinbarten Vertraulichkeit mit Details über das Verfahren an die Öffentlichkeit gewandt hatte. In der Sache hatte SICT gerügt, dass der WWF durch den Betrieb eines Naturschutzgebietes in Kamerun die Rechte einer indigenen Volksgruppe (Baka) beeinträchtigt und damit eine Verletzung der OECD-Leitsätze vorliege. Mit den gleichen Überlegungen wie beim FIFA-Fall hatte der NKP die Involvierung des WWF in wirtschaftliche oder kommerzielle Aktivitäten, unabhängig von dessen Rechtsform als Stiftung, bejaht und somit die Anwendbarkeit der OECD-Leitsätze für den WWF bestätigt.

Am 19. Oktober 2017 erklärte sich der NKP Schweiz zudem zuständig, in einem Fall zwischen der Gesellschaft für bedrohte Völker (Society for Threatened Peoples) und der Bank Credit Suisse (CS) zu vermitteln. Gegenstand des Verfahrens sind Geschäftsbeziehungen der CS mit Unternehmen, welche am Bau der Dakota Access Pipeline (DAPL) in den USA beteiligt sind. Nach Rücksprache mit dem US-amerikanischen NKP hat der schweizerische NKP seine Zuständigkeit bejaht, soweit es darum geht, die CS-internen Richtlinien zur gesellschaftlichen Unternehmensverantwortung (CSR-Richtlinien) und deren Umsetzung auf ihre Vereinbarkeit mit den OECD-Leitsätzen zu überprüfen. Für Sachverhalte, welche die Aktivitäten von US-amerikanischen Unternehmen am Bau der DAPL betreffen, ist der US-amerikanische NKP zuständig.

3. Die Konzernverantwortungsinitiative

Parallel zur Entwicklung des NAP, aber vor dessen Fertigstellung, lancierte eine Koalition von Nichtregierungsorganisationen die Volksinitiative „Für verantwortungsvolle Unternehmen – zum Schutz von Mensch und Umwelt“ (Konzernverantwortungsinitiative). Die Initiative will eine menschen- und umweltrechtliche Sorgfaltsprüfung für Unternehmen mit Sitz, Hauptverwaltung oder Hauptniederlassung in der Schweiz in der Bundesverfassung verankern. Nach dem Willen der Initianten soll sich die menschen- und umweltrechtliche unternehmerische Verantwortung nicht nur auf das Unternehmen selbst, sondern auch auf Einheiten erstrecken, die von diesem kontrolliert werden (z.B. Zulieferer). Hierbei genügt faktische Kontrolle durch „wirtschaftliche Machtausübung“. Damit wird die unternehmerische Verantwortung auf die gesamte Wertschöpfungskette ausgedehnt, unabhängig von bestehenden Konzernstrukturen. Die in der Initiative vorgesehene Unternehmenshaftung ist der Geschäftsherrenhaftung von Art. 55 OR nachgebildet. Ein Konzern soll demnach für Schäden haften, welche ein von ihm kontrolliertes ausländisches Unternehmen in Ausübung seiner geschäftlichen Verrichtung verursacht hat. Eine Exkulpation ist möglich, wenn das Schweizer Unternehmen nachweisen kann, dass es seiner Sorgfaltsprüfungspflicht nachgekommen ist. Nachdem der Bundesrat Anfang 2017 entschieden hat, dem Parlament die Vorlage ohne Gegenentwurf zur Ablehnung zu empfehlen, beraten die parlamentarischen Kommissionen derzeit (Januar 2018) über das weitere Vorgehen.

4. Internationale Entwicklungen im Bereich Wirtschaft und Menschenrechte

Während es in der Schweiz keine gesetzlich verankerte menschenrechtliche Sorgfaltsprüfungspflicht für Unternehmen gibt, haben andere Länder bereits rechtsverbindliche Regeln dazu erlas-

sen oder die Normierung einer solchen Pflicht in die Wege geleitet. Am Anfang dieser Entwicklung standen gesetzlich verankerte Berichterstattungspflichten über die menschenrechtliche Sorgfaltsprüfung. Der amerikanische Dodd-Frank Act von 2010 beinhaltet beispielsweise eine Informationspflicht von Unternehmen darüber, ob Konfliktmineralien aus der Demokratischen Republik Kongo und angrenzenden Ländern zur Herstellung von Produkten verwendet wurden und, wenn dem so ist, eine Pflicht zur Offenlegung der unternehmerischen Massnahmen zur Einhaltung der Sorgfaltspflicht in der Beschaffungskette dieser Mineralien. Ein weiteres Beispiel ist der California Transparency in Supply Chains Act 2010, welcher Unternehmen mit einem weltweiten jährlichen Bruttoumsatz von mehr als 100 Mio. US-Dollar verpflichtet, ihre Bemühungen zur Abschaffung von Menschenhandel und Sklaverei innerhalb ihrer Lieferkette offenzulegen. In ähnlicher Weise verlangt der U.K. Modern Slavery Act 2015 von Unternehmen mit einem weltweiten Umsatz von mind. 36 Mio. Britische Pfund die Veröffentlichung einer jährlichen Erklärung zu Sklaverei und Menschenhandel, einschliesslich Informationen über unternehmerische Sorgfaltsprüfungen im Bereich Menschenrechte. Im Januar 2018 wurde zum ersten Mal ein nach diesem Gesetz durchgeführtes Untersuchungsverfahren mit der Verurteilung von zwei Personen abgeschlossen, die vietnamesische Mädchen zur Arbeit in britischen Nagelstudios gezwungen hatten.

Im Folgenden wird auf einige Entwicklungen aus dem Jahr 2017 im Bereich der Normierung einer menschenrechtlichen Sorgfaltspflicht näher eingegangen.

4.1 Loi relative au devoir de vigilance (Frankreich)

Am 29. März 2017 trat in Frankreich mit der Loi relative au devoir de vigilance (LOI n° 2017-399 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre vom 27. März 2017) ein Gesetz in Kraft, welches eine allgemeine menschenrechtliche Sorgfaltspflicht für französische Unternehmen statuiert. Es hat zum Ziel, direkte oder indirekte negative Beeinträchtigungen des Unternehmens auf die Menschenrechte, die fundamentalen Grundfreiheiten, die Gesundheit und Sicherheit von Personen oder die Umwelt zu identifizieren und zu verhindern. Das Gesetz findet Anwendung auf Unternehmen mit mehr als 5 000 Angestellten in Frankreich oder mit mehr als 10 000 Angestellten weltweit. Nebst den eigenen Handlungen und solchen von Unternehmen, die der Konzern direkt oder indirekt kontrolliert, werden auch Handlungen von Subunternehmern und Zulieferern erfasst, sofern zu diesen eine Geschäftsbeziehung besteht (relation commerciale établie). Konkret verlangt das Gesetz fünf Massnahmen, welche im Rahmen dieser Sorgfaltsprüfung enthalten sein müssen:

- 1) Bestandsaufnahme der bestehenden Risiken;
- 2) Regelmässige Evaluation der Situation von Tochtergesellschaften, Subunternehmern oder Zulieferern im Rahmen von bestehenden Geschäftsbeziehungen in Bezug auf vorhandene Risiken;
- 3) Massnahmen zur Reduzierung der Risiken oder zur Verhinderung von schweren Beeinträchtigungen;
- 4) Einführung eines in Zusammenarbeit mit Gewerkschaftsvertretern des Unternehmens erarbeiteten Risikowarn- und Informationssystems;
- 5) Ein Verfahren zur Beurteilung der umgesetzten Massnahmen und deren Effizienz. Ein Verstoß gegen diese Sorgfaltspflicht kann zivilrechtliche Konsequenzen nach sich ziehen, sofern der eingetretene Schaden durch diese Massnahmen hätte verhindert oder gemildert werden können.

Mit diesem Gesetz ist Frankreich bislang das einzige Land, das eine allgemeine menschenrechtliche und umweltrechtliche Sorgfaltspflicht für Unternehmen einer gewissen Grösse gesetzlich verankert hat.

4.2. Child Labour Due Diligence Law (Niederlande)

In den Niederlanden wird zurzeit die Einführung einer gesetzlichen Sorgfaltspflicht im Bereich der Kinderarbeit (Wet zorgplicht kinderarbeid – Child Labour Due Diligence Law) evaluiert. Nachdem die zweite Kammer des niederländischen Parlaments Anfang 2017 die Vorlage verabschiedet hat, ist sie zurzeit (Januar 2018) beim Senat (erste Kammer) hängig. Das Gesetz wäre auf alle Unternehmen, welche Produkte oder Dienstleistungen auf dem niederländischen Markt anbieten, anwendbar. Für die Definition von Kinderarbeit stützt sich das Gesetz auf die ILO Konventionen Nr. 138 und Nr. 182. Mögliche Ausnahmen des Geltungsbereiches (z.B. für kleine Unternehmen), wie auch detaillierte Vorgaben zur Sorgfaltsprüfung, sollen in einem Ausführungserlass geregelt werden. Unternehmen, in welchen innerhalb ihrer Wertschöpfungskette der Verdacht auf Kinderarbeit besteht, würden durch dieses Gesetz verpflichtet, einen Aktionsplan zu deren Vermeidung zu erstellen. Die vom Unternehmen unternommenen Schritte müssten dann in einer öffentlichen Erklärung erläutert werden. Bei konkreten Hinweisen auf Kinderarbeit innerhalb der Wertschöpfungskette eines Unternehmens soll jede Person beschwerdeberechtigt sein, wobei die Beschwerde zuerst beim betroffenen Unternehmen eingereicht werden muss und erst bei dessen Untätigkeit einer staatlichen Aufsichtsstelle unterbreitet werden kann. Bei Nichteinhalten von verbindlichen Instruktionen der Aufsichtsstelle in Bezug auf das Durchführen der Sorgfaltsprüfung und die Veröffentlichung seiner Massnahmen kann das Unternehmen mit einer Busse bis 820 000 EUR oder 10 Prozent des Jahresumsatzes belegt werden. Sollte das Unternehmen wiederholt verbindliche Anweisungen der Aufsichtsinstanz missachten, kann dies strafrechtliche Konsequenzen nach sich ziehen.

4.3 EU Verordnung 2017/821

Am 9. Juli 2017 ist die EU Verordnung 2017/821 über die Festlegung einer Sorgfaltspflicht für Importeure von Mineralien aus Konflikt- und Hochrisikogebieten in Kraft getreten (EU-Verordnung 2017/821 zur Festlegung von Pflichten zur Erfüllung der Sorgfaltspflichten in der Lieferkette für Unionseinführer von Zinn, Tantal, Wolfram, deren Erzen und Gold aus Konflikt- und Hochrisikogebieten). Die der Verordnung zugrundeliegende Sorgfaltspflicht hat das Ziel, tatsächliche und potenzielle Risiken im Zusammenhang mit der Beschaffung von Konfliktmineralien zu identifizieren und schädliche Auswirkungen auf die Menschenrechte zu verhindern oder zu mildern. Sie ist für die Mitgliedstaaten unmittelbar anwendbar und verpflichtet alle einführenden natürlichen und juristischen Personen zu einer Reihe von Massnahmen im Managementsystem, im Risikomanagement und in der Überprüfungspflicht durch unabhängige Dritte sowie zur Offenlegung von Informationen. Konflikt- und Hochrisikogebiete sind Gebiete, in welchen bewaffnete Konflikte geführt werden, wie auch weitere Gebiete, in welchen die Staatsführung schwach oder die Sicherheit nicht gewährleistet ist. Da sich der Anwendungsbereich der Verordnung auf alle Einführer von Konfliktmineralien in den EU-Raum erstreckt, hat diese Verordnung auch einen verbindlichen Charakter für Schweizer Unternehmen, welche solche Mineralien in die EU einführen. Die Verordnung orientiert sich an den OECD-Leitsätzen für multinationale Unternehmen, wie auch an den OECD-Leitsätzen für die Erfüllung der Sorgfaltspflicht zur Förderung verantwortungsvoller

Lieferketten für Mineralien aus Konflikt- und Hochrisikogebieten. Teile der nicht-bindenden OECD-Leitsätze werden somit zu verbindlichem EU-Recht transformiert. Es bleibt zu erwähnen, dass die Pflichten zur Erfüllung der Sorgfaltspflicht erst am 1. Januar 2021 in Kraft treten. Die EU-Staaten müssen bis dann jedoch eine Kontrollbehörde eingerichtet haben.

5. Fazit und Ausblick

Die genannten Entwicklungen im Bereich der Normierung einer menschenrechtlichen Sorgfaltspflicht zeigen, dass die UNO-Leitprinzipien und die OECD Leitsätze schrittweise Eingang in die Gesetzgebung und somit in hard law finden. In diese international zu beobachtende Tendenz reiht sich auch die in der Schweiz geführte Debatte im Zusammenhang mit der Konzernverantwortungsinitiative ein, welche Volk und Ständen voraussichtlich 2019 vorgelegt wird. Die Kommission für Rechtsfragen des Nationalrats prüft derzeit einen indirekten Gegenvorschlag im Rahmen der Aktienrechtsrevision. Die Initianten haben ihre Bereitschaft angekündigt, die Initiative zurückzuziehen, sollte dieser Gegenvorschlag angenommen werden.

Schliesslich zeigt die erfolgreiche Vermittlungstätigkeit des Schweizer NKP, welches Potential aussergerichtliche Streitschlichtungsmechanismen bei der Implementierung menschenrechtlicher Unternehmensverantwortung entfalten können.

Mit Blick auf 2018 ist aus schweizerischer Sicht von Bedeutung, ob – und falls ja, in welchem Umfang – die Niederlande eine Sorgfaltsprüfung im Bereich der Kinderarbeit einführen. Zudem bleibt abzuwarten, ob es auf Ebene der EU weitere Entwicklungen geben wird, nachdem das europäische Parlament im April 2017 eine Resolution angenommen hat, in welcher die EU-Kommission dazu aufgefordert wird, eine rechtlich verbindliche Sorgfaltspflicht im Bereich des Bekleidungssektors einzuführen.