

---

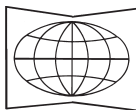
zeitschrift für  
menschenrechte  
journal for  
human rights

# Menschenrechte und Wirtschaft

Mit Beiträgen von

Tanja A. Boerzel  
Brigitte Hamm  
Jens Martens  
Amol Mehra  
Anna Kristin Müller-Debus  
Thomas Pogge  
Miriam Saage-Maaß  
Michael Schellberg  
Christian Scheper  
Achim Seifert  
Katharina Spieß  
Ingrid Spiller  
Christian R. Thauer  
Connie de la Vega

herausgegeben von  
Tessa Debus, Regina Kreide  
und Michael Krennerich



---

WOCHENSCHAU VERLAG

# IMPRESSUM

## zeitschrift für menschenrechte journal for human rights

- Herausgeber:** Tessa Debus (*Universität Hamburg*)  
Dr. Regina Kreide (*Johann Wolfgang Goethe-Universität Frankfurt/M.*)  
Dr. Michael Krennerich (*Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg sowie Nürnberger Menschenrechtszentrum*)
- Wissenschaftlicher Beirat:** Prof. Dr. Zehra Arat (*Purchase College, New York*)  
Prof. Dr. Heiner Bielefeldt (*Friedrich-Alexander-Univ. Erlangen-Nürnberg*)  
Prof. Dr. Marianne Braig (*Freie Universität Berlin*)  
Prof. Dr. Horst Fischer (*Ruhr-Universität Bochum*)  
Prof. Dr. Rainer Forst (*Johann Wolfgang Goethe-Universität Frankfurt/M.*)  
Prof. Dr. Karl-Peter Fritzsche (*Otto-von-Guericke-Universität Magdeburg*)  
Dr. Brigitte Hamm (*Institut für Entwicklung und Frieden, Duisburg*)  
Dr. Rainer Huhle (*Nürnberger Menschenrechtszentrum*)  
Prof. Dr. Paul Martin (*Human Rights Center, Columbia University*)  
Assoc. Prof. Dr. Anja Mihr (*Utrecht University*)  
Prof. Dr. Uta Ruppert (*Johann Wolfgang Goethe-Universität Frankfurt/M.*)  
Prof. Dr. Rainer Schmalz-Bruns (*Leibniz Universität Hannover*)  
Dr. Beate Wagner (*Deutsche Gesellschaft für die Vereinten Nationen, Berlin*)  
Prof. Dr. Annette Zimmer (*Westfälische Wilhelms-Universität Münster*)
- Redaktion:** Das Herausgebertrio gemeinsam mit Karsten Malowitz (*Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg*), Dr. Arnd Pollmann (*Otto-von-Guericke-Universität Magdeburg*) und Dr. Susanne Zwingel (*State University of New York, Potsdam*)
- Redaktionsanschrift:** Redaktion Zeitschrift für Menschenrechte, c/o Nürnberger Menschenrechtszentrum, Adlerstr. 40, 90403 Nürnberg, E-Mail: [zfmr@menschenrechte.org](mailto:zfmr@menschenrechte.org)
- Die Stiftung „Wertevolle Zukunft. Stiftung für ethisches Handeln“ unterstützt diese Ausgabe finanziell.
- Bezugsbedingungen:** Es erscheinen 2 Hefte pro Jahr. Preise: Einzelheft € 15,40; Jahresabopreis € 25,60; Sonderpreis für Referendare/Studierende (gegen Vorlage einer entsprechenden Bescheinigung): Jahresabo: € 12,80; alle Preise zzgl. Versandkosten. Kündigung: Acht Wochen (bis 31.10.) vor Jahresschluss. Bankverbindung: Postbank Frankfurt, Konto-Nr. 0003770608, BLZ: 500 100 60. Zahlungsweise: Lieferung gegen Rechnung oder Lastschrift; gewünschte Zahlungsweise angeben.
- Erscheint im Wochenschau Verlag, Dr. Kurt Debus GmbH, Verleger: Bernward Debus, Ursula Buch.
- Anzeigenverwaltung:** WOCHENSCHAU VERLAG, Tel.: 06196/86064  
ISSN 1864-6492 ISBN 978-3-89974537-5  
[www.zeitschriftfuermenschenrechte.de](http://www.zeitschriftfuermenschenrechte.de)



**WOCHEN  
SCHAU  
VERLAG**

Wochenschau Verlag • Adolf-Damaschke-  
Straße 10 • 65824 Schwalbach/Ts.  
Tel: 06196/86065 • Fax: 06196/86060  
[info@wochenschau-verlag.de](mailto:info@wochenschau-verlag.de)  
[www.wochenschau-verlag.de](http://www.wochenschau-verlag.de)

# INHALT

---

Editorial ..... 5

## Menschenrechte und Wirtschaft

*Brigitte Hamm/Christian Scheper*: Politische Steuerung in Zeiten der Globalisierung: Perspektiven für den Menschenrechtsschutz ..... 8

*Connie de la Vega/Amol Mehra*: International Legal Accountability over Non-State Actors: An Analysis of the Report of the Special Representative of the Secretary General ..... 26

*Jens Martens*: Prekärer Pragmatismus: Die Arbeit des UN-Sonderbeauftragten für Wirtschaft und Menschenrechte ..... 42

*Katharina Spieß*: Anmerkungen zur menschenrechtlichen Verantwortung des Staates im Rahmen der staatlichen Außenwirtschaftsförderung ..... 66

*Achim Seifert*: Globalisierung und Schutz von Arbeitnehmerrechten durch die Internationale Arbeitsorganisation (IAO) ..... 84

*Miriam Saage-Maß*: Transnationale Unternehmen im nationalen und internationalen Recht ..... 102

*Thomas Pogge*: Warum die Menschenrechte die Einrichtung des Health Impact Fund verlangen ..... 124

*Anna Kristin Müller-Debus/Christian R. Thauer/Tanja A. Boerzel*: Firms, Associations and the Governance of HIV/AIDS in South Africa ..... 162

*Ingrid Spiller*: Das Menschenrecht auf Wasser ..... 184

## Essay

*Michael Schellberg*: Wirtschaftliches Handeln vor dem Hintergrund zivilgesellschaftlicher Ansprüche und Standards ..... 196

## Forum

*Wo beginnt und endet die menschenrechtliche Verantwortung von Unternehmen?* Ein Gespräch mit Elisabeth Strohscheidt, Menschenrechtsreferentin des Bischöflichen Hilfswerks MISEREOR, und dem Soziologieprofessor Klaus Leisinger, Präsident und Geschäftsführer der Novartis Stiftung für Nachhaltige Entwicklung ..... 218

## Nachruf

Stets im Einsatz für Geschlechtergerechtigkeit  
Nachruf auf Hanna Beate Schöpp-Schilling  
von Heiner Bielefeldt/Frauke Seidensticker/Beate Rudolf..... 236

Abstracts ..... 240

Autorinnen und Autoren ..... 244

## EDITORIAL

---

Als Produkte der Geschichte unterliegen die Menschenrechte immer auch zeitgeschichtlichen Normierungen und Interpretationen. Dies betrifft nicht nur die Frage, welche Rechte der Menschenrechtskanon umfasst und wie diese inhaltlich bestimmt werden, sondern auch das Verständnis davon, wer Träger der Menschenrechte ist und wen diese auf welche Weise verpflichten.

Einvernehmen herrscht gegenwärtig darüber, dass die Staaten die Hauptverantwortung für die Menschenrechte tragen. Der jüngeren völkerrechtlichen Dogmatik zufolge sind die Staaten dazu verpflichtet, die Menschenrechte zu achten, zu schützen und zu gewährleisten. Für den Zusammenhang zwischen Menschenrechten und Wirtschaft besagt dies etwa, dass der Staat, soweit er selbst wirtschaftlich aktiv ist, nicht selbst die Menschenrechte verletzen darf. Die Achtungspflichten bestehen also vor allem in Unterlassungspflichten. Darüber hinaus muss der Staat die Rechte der Menschen vor Eingriffen durch Dritte, etwa durch Privatpersonen oder Wirtschaftsunternehmen, schützen; er hat also aktiv umzusetzende Schutzpflichten inne. Die Gewährleistungspflichten wiederum besagen, dass der Staat mittels positiver Leistungen sicherzustellen hat, dass die Menschen ihre Rechte tatsächlich ausüben können. Nicht zuletzt weil der Staat hierzu auch Geld in die Hand nehmen muss, sind die Gewährleistungspflichten stark umstritten.

Die wirtschaftliche Leistungskraft eines Landes beeinflusst die Möglichkeiten, die wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Menschenrechte sowie – was oft vergessen wird – die bürgerlich-politischen Menschenrechte umzusetzen. In der öffentlichen Debatte tritt freilich die ökonomische Bedingtheit der Umsetzung der Menschenrechte gegenüber menschenrechtlich problematischen Aspekten wirtschaftlichen Handelns zurück. Wirtschaftliche Interessen und menschenrechtliche Ansprüche werden oft als Gegensätze wahrgenommen, zumal wenn der Wohlstand bei ärmeren Bevölkerungsschichten nicht ankommt oder sogar auf deren Kosten erwirtschaftet wird. In vielen Teilen der Welt bestehen prekäre wirtschaftliche Abhängigkeiten, herrschen ausbeuterische Arbeitsverhältnisse vor oder verletzen Unternehmen direkt oder indirekt die Menschenrechte. Zugleich ist die Marktwirtschaft sozialpolitisch mitunter nur ungenügend abgestützt.

Sofern nationale und transnational agierende Unternehmen die Menschenrechte

verletzen oder die Menschen in der Ausübung ihrer Rechte behindern, sind die Staaten und die Staatengemeinschaft im Sinne ihrer Schutzpflichten gefordert, dieses Handeln zu unterbinden und die Menschen effektiv zu schützen. In vielen – gerade schwachen oder korrupten – Staaten jedoch fehlen oder versagen entsprechende nationale Gesetze oder werden schlichtweg ignoriert und unterlaufen. Zugleich bietet das Völkerrecht kaum Handhaben, um die effektive Ausübung der staatlichen Schutzpflichten zu erwirken oder gar die Unternehmen selbst zu menschenrechtskonformem Handeln zu zwingen. Ja, mitunter stehen die internationalen Handels-, Wettbewerbs- und Patentregeln dem Menschenrechtsschutz sogar entgegen. Dementsprechend mehren sich kritische Stimmen, die eine menschenrechtsverträgliche globale Wirtschaftspolitik und effektive Instrumente zur Regulierung der Wirtschaft im Bereich der Menschenrechte fordern und/oder die Unternehmen direkt menschenrechtlich verpflichten möchten. Letzteres würde erheblich zur Fortentwicklung des nach wie vor staatszentrierten Menschenrechtsschutzes beitragen.

Im Zentrum des vorliegenden Themenschwerpunkts der zfmr steht nun die Frage, wie die „*governance gaps*“ zwischen staatlichen Schutzpflichten und privatwirtschaftlicher Verantwortung geschlossen werden können. Dabei werden u.a. Umfang und Art menschenrechtlicher Verpflichtungen von Unternehmen sowie die Bedeutung freiwilliger Verhaltenskodizes erörtert und die entsprechenden Berichte des UN-Sonderberichterstatters zu Menschenrechten und Unternehmen, John Ruggie, kritisch diskutiert. Thematisiert werden weiterhin die menschenrechtlichen Probleme und Herausforderungen im Bereich der Außenwirtschaft, des Arbeitsschutzes sowie der globalen Gesundheits- und Wasserversorgung. Abgerundet wird die Ausgabe durch einen Essay über wirtschaftliches Handeln vor dem Hintergrund zivilgesellschaftlicher Ansprüche sowie ein Interview über die menschenrechtliche Verantwortung von Unternehmen.

Mit einem Nachruf der alten und neuen Leitung des Deutschen Instituts für Menschenrechte (DIMR) gedenken wir schließlich der verstorbenen Menschenrechtlerin Hanna Beate Schöpp-Schilling, die über zwei Jahrzehnte hinweg die Arbeit des UN-Ausschusses zur Beseitigung der Diskriminierung der Frau prägte und auch beim Aufbau des DIMR wichtige Impulse gab. Hanna Beate Schöpp-Schilling stand auch in Kontakt mit der zfmr; einen ursprünglich geplanten Beitrag für die zfmr-Ausgabe 1/2009 zum Themenschwerpunkt „FrauenMenschenrechte“ hatte sie aber bereits absagen müssen.

Das Herausgeber/innen- und Redaktionsteam dankt den Autorinnen und Autoren für ihre Beiträge und ihre Geduld bei Nachfragen sowie dem Verlag für die bewährte Kooperation. Besonderer Dank gilt auch der Stiftung „WERTeVOLLE ZUKUNFT.“

Stiftung für ethisches Handeln“ für die finanzielle Unterstützung der vorliegenden Ausgabe sowie den regen inhaltlichen Gedankenaustausch zum Thema der menschenrechtlichen Verantwortung von Unternehmen.

Unseren Leserinnen und Lesern wünschen wir eine anregende Lektüre!

Das Herausgeber/innen- und Redaktionsteam

**Brigitte Hamm/Christian Scheper**

## Politische Steuerung in Zeiten der Globalisierung: Perspektiven für den Menschenrechtsschutz

### 1. Einleitung

Das Thema Wirtschaft und Menschenrechte nimmt eine zunehmend zentrale Rolle im Diskurs über die soziale Verantwortung von Unternehmen (*Corporate Social Responsibility*, CSR) ein. Dieser Diskurs hat sich seit dem Beginn der 1990er Jahre herausgebildet, insbesondere infolge der Weltkonferenz zu Umwelt und Entwicklung 1992 in Rio de Janeiro. Die Debatten über unternehmerische Verantwortung entbrannten zunächst als Kritik am neoliberalen Kurs der wirtschaftlichen Globalisierung. Die Privatwirtschaft wollte mit ihrem freiwilligen Bekenntnis zu CSR zugleich auch Gefahren einer weiteren Regulierung auf globaler Ebene umgehen. Inhaltlich standen zunächst Öko- und Sozialstandards im Vordergrund dieser Debatten, also Themen, die zum Alltagsgeschäft vieler Unternehmen zählen. Doch schon seit den frühen 1990er Jahren betonten Organisationen wie *Amnesty International* die Menschenrechte als zentralen Bestandteil der sozialen Verantwortung von Unternehmen. Große Skandale wie die Verstrickung von Shell in die Hinrichtung von Ken Saro Wiwa 1995 in Nigeria trugen weiter dazu bei, eine solche Verantwortung zu unterstreichen. Begünstigt wurde dieser Trend durch eine zunehmend holistische Sicht auf die Menschenrechte, wie sie vor allem seit der Wiener Weltmensenrechtskonferenz von 1993 mit einer Betonung der Unteilbarkeit aller Menschenrechte und der Aufwertung der wirtschaftlichen und sozialen Rechte vertreten wird.

Seit Beginn dieser Debatte existierten auch Bestrebungen in den UN und durch Nichtregierungsorganisationen (NRO), verbindliche Regeln für die menschenrechtliche Verantwortung von Unternehmen auf internationaler Ebene durchzusetzen. Dies ließ sich jedoch sowohl aufgrund des fehlenden politischen Willens der meisten Regierungen, aber auch völkerrechtlicher Bedenken – vor allem hinsichtlich der Völkerrechtssubjektivität privater Akteure – nicht durchsetzen. Der Streit um die *Normen der Vereinten Nationen für die Verantwortlichkeiten transnationaler Unternehmen und anderer Wirtschaftsunternehmen im Hinblick auf die Menschenrechte* (UN-Normen) aus dem Jahr 2003 ist hierfür das wichtigste Beispiel.

Die generelle Anerkennung einer menschenrechtlichen Verantwortung von Un-



ternehmen ist in der Zwischenzeit unumstritten. Um ihre konkrete Ausgestaltung wird derzeit vor allem im Rahmen des Mandats von John G. Ruggie gerungen, der im Juli 2005 zum UN-Sonderbeauftragten für Wirtschaft und Menschenrechte durch den UN-Generalsekretär ernannt wurde. 2008 zog Ruggie ein vorläufiges Fazit seines dreijährigen Mandats (United Nations 2008) und stellte einen politischen Handlungsrahmen (*policy framework*) vor, den er als eine Trias von Schutz und Achtung der Menschenrechte sowie Zugang zu Rechtsmitteln und Wiedergutmachung (*protect, respect and remedy*) konzipiert. Ruggie will damit einen Minimalstandard setzen, der für alle Unternehmen gleichermaßen gültig und auch praktikabel ist.

Im Oktober des Jahres 2008 startete am Institut für Entwicklung und Frieden (INEF) das vom Bundesministerium für wirtschaftliche Entwicklung und Zusammenarbeit (BMZ) finanzierte Projekt „Menschenrechte, Unternehmensverantwortung und nachhaltige Entwicklung“<sup>1</sup>. Dieses Leuchtturmvorhaben spiegelt wichtige Tendenzen in der Entwicklungszusammenarbeit und im Diskurs über Wirtschaft und Menschenrechte wider. Das Projekt verfolgt das Ziel, Unternehmen bei der Wahrnehmung ihrer menschenrechtlichen Verantwortung zu unterstützen und noch stärker in Prozesse der nachhaltigen Entwicklung einzubinden. Es greift Elemente des Konzepts von Ruggie auf und behandelt in drei Teilprojekten die interdependenten Ebenen Völkerrecht, die freiwillige Verantwortung von Unternehmen für die Menschenrechte und staatliche Regulierung durch Konditionen und Anreize.

Im Folgenden wird zunächst der theoretische Hintergrund skizziert, vor dem sich der politische Handlungsrahmen des UN-Sonderbeauftragten verstehen lässt. Hierfür wird das internationale Menschenrechtsregime aus einer Perspektive unterschiedlicher politischer Steuerungsformen betrachtet. Insbesondere werden Veränderungen der letzten Jahrzehnte hinsichtlich der Rolle staatlicher und internationaler Akteure auf der einen und privater Akteure auf der anderen Seite sowie mögliche Probleme dieser neuen Formen politischer Regulierung aufgezeigt. Der Aufsatz geht einleitend folgenden Fragen nach: Wie ist das Rechtskonzept der Menschenrechte im Bezug auf die Rollen des Staates, der Zivilgesellschaft und der Privatwirtschaft? Welche Rollenverteilung gibt es faktisch in der aktuellen Praxis vor dem Hintergrund der Globalisierung? Welche Potenziale und Probleme entstehen daraus für die Legitimität und Effektivität des Menschenrechtsschutzes? Darauf aufbauend wird Ruggies *policy framework* als Versuch, das Konzept der Komplementarität unterschiedlicher Steuerungs- und Regulierungsmodi für die aktuelle politische Praxis zu konkretisieren, diskutiert. Dieser Ansatz wird anschließend hinsichtlich seines Potenzials für einen effektiveren Menschenrechtsschutz betrachtet, wobei erste Ergebnisse des Forschungsprojekts einfließen.

## 2. Menschenrechtsschutz und neue Formen privater Steuerung

Seit dem Ende des Zweiten Weltkriegs zielt das Konzept der Menschenrechte im Kern auf die Rolle des Staates und die Idee universell und bedingungslos gültiger fundamentaler Rechte. Es hat damit in normativer Hinsicht einen zwingend bindenden Anspruch. Dabei konzentriert es sich vor allem auf das vertikale Verhältnis zwischen Staat und Individuum (Skogly 2006: 5) und somit auf den öffentlichen Raum. Der Staat ist in diesem Konzept einerseits Hauptverantwortlicher für den Schutz und die Gewährleistung der Menschenrechte, andererseits sind es aber auch staatliche Instanzen, vor dessen Einfluss und Übergriffen die Menschenrechte primär schützen sollen.

Insbesondere vor dem Hintergrund der Globalisierung unterliegt die Rolle des Staates in der Praxis Veränderungen. Neue politische Steuerungsformen beziehen in zunehmendem Maße privatwirtschaftliche und zivilgesellschaftliche Akteure ein. Das Menschenrechtsregime muss sich diesen Herausforderungen stellen, indem die damit verbundenen Chancen und Probleme reflektiert und für einen effektiveren Menschenrechtsschutz genutzt werden.

### 2.1. ENTWICKLUNGEN GLOBALER STEUERUNG: STAATLICHE DEREGULIERUNG UND NEUE FORMEN DER *CIVIL REGULATION*

Betrachtet man die komplexen Veränderungen der Globalisierung aus der Perspektive politischer Steuerungsformen, so können vereinfachend zwei Entwicklungsstränge der letzten Jahrzehnte identifiziert werden, die zunächst gegenläufig erscheinen. Sie können im Sinne Karl Polanyis als „*double movement*“ (Polanyi 1975) verstanden werden: Einerseits dominierte insbesondere in den 1980er und 1990er Jahren eine Tendenz der staatlichen *Deregulierung* im Kontext globaler Wirtschaft und des internationalen Handels; andererseits entstanden seit den 1990er Jahren neue Formen der zivilen „*reregulation*“ (Cutler 2006: 216), bei der private Akteure für die politische Steuerung, damit also für traditionell öffentliche Aufgaben, eine wesentliche Rolle einnehmen.

Während in den 1990er Jahren zunächst generell ein staatlicher Autoritätsverlust auf internationaler Ebene im Vordergrund der Debatte stand (Strange 1996), betonten einige Autorinnen/Autoren stärker die neue Rolle privater Autorität, damit also die Idee der Privatisierung politischer Steuerungsformen jenseits des Staates (Cutler et al. 1999) und des Ersatzes traditioneller öffentlicher Regulierung durch private Selbst- und Co-Regulierung. Öffentlich-private Zusammenarbeit und Formen der privaten Selbststeuerung erreichen damit im Zuge der Globalisierung eine neue Bedeutung.

Dieser Bedeutungszuwachs der *civil regulation* (Hauffer 2006; Vogel 2008) ist als ein Trend zu sehen, der ein Steuerungsvakuum zu füllen sucht, um letztlich negative Folgen globaler Marktentfaltung zu dämpfen. David Vogel (2006: 8) grenzt *civil regulation* ab von traditioneller industrieller Selbstregulierung, da sie heute häufig transnational, unternehmensübergreifend und unter Einbeziehung zivilgesellschaftlicher Akteure erfolgt. Die Herausbildung von *civil regulation* versteht Vogel als Reaktion auf staatliches und internationales Versagen bei der Regulierung der globalen Wirtschaft. Dies führt er überwiegend auf den fehlenden politischen Willen sowohl von Regierungen der Industrie- als auch der Entwicklungsländer zurück (Vogel 2006: 14). In diesem Sinne ist *civil regulation* nicht als eine bloße Herabsetzung ehemals verbindlicher zu nun freiwilliger Steuerung zu verstehen, sondern als „historical effort to subject business to additional social controls“ (Vogel 2006: 10). Vogel sieht diesen steigenden zivilgesellschaftlichen Einfluss als wichtigen Aspekt der Re-Regulierung der globalen Wirtschaft: „Civil regulation turns globalization on its head, making the global scope of business activity into a source of political vulnerability for global firms – rather than an economic advantage. A key objective of western activists is to politicize consumer and financial markets in developed countries in order to socialize market practices in developing ones“ (Vogel 2006: 9 f.).

Neben NRO sind zunehmend auch Konzerne selbst zu einem zentralen Bestandteil neuer Governance-Netzwerke geworden (Ruggie 2003; Cutler 2009). Während transnationale Konzerne (TNK) im Zuge von WTO-Vereinbarungen und bilateraler Investitionsschutzabkommen bereits in umfassender Weise Rechtssicherheit im internationalen Raum erlangt haben, ist die Herausbildung und Neudefinition privater *Pflichten* bisher weitgehend ausgeblieben. Dieses Missverhältnis befördert zivilgesellschaftliche Kritik und Kampagnen für zusätzliche Regulierung (Ruggie 2003: 107). Vor diesem Hintergrund entwickeln TNK ein Eigeninteresse, zum Schutz ihres Images und zur generellen Akzeptanz ihrer Aktivitäten in der Gesellschaft in solchen Netzwerken mitzuwirken. Auch als Teil des strategischen Risikomanagements und als kalkulierter Wettbewerbsvorteil (Cutler 2006: 219) wird Selbstregulierung und die Beteiligung an Netzwerken zum Bestandteil der Unternehmensführung. Eigeninitiativen durch die Industrie werden vor diesem Hintergrund auch genutzt, um gegen bindende Regulierung zu argumentieren und direkten legalen Konsequenzen unternehmerischen Fehlverhaltens vorzubeugen (Cutler 2006: 219).

Die heute zahlreichen öffentlich-privaten Partnerschaften und vielfältige Kooperationen zwischen NRO und Wirtschaftsunternehmen werden kritisch diskutiert. Einige beurteilen die Übertragung öffentlicher Aufgaben auf private Akteure als Zeichen einer

nach wie vor dominierenden Marktideologie (Cutler 2006; Lipschutz/Rowe 2005). Cutler (2006: 217) beschreibt die zunehmende Beteiligung privater Akteure an öffentlicher Regulierung als „emerging neoliberal business civilization“, in der Effizienz und Flexibilität Priorität haben. Es sei fraglich, ob sie damit auch die beste Form für das öffentliche Interesse und das Allgemeinwohl darstelle. Das Unternehmen bleibt trotz der Übernahme dieser öffentlichen Funktion durch Selbstregulierung ein dem Charakter und Eigeninteresse nach privater Akteur (Cutler 2006: 221).

Mit einem zunehmenden Einfluss privater Akteure auf öffentliche Regulierung stellt sich auch vermehrt die Frage ihrer Legitimität (Cutler 2009: 100; Wolf 2006; Bernstein/Cashore 2007). Angelehnt an Theorien liberaler Demokratien wird diese üblicherweise definiert als *Input*- und *Output*-Legitimität (Scharpf 1999). *Input*-Legitimität bezieht sich dabei auf die Möglichkeiten der Teilhabe jener, die von Entscheidungen betroffen sind, sowie der Transparenz von Regulierung und Durchsetzung von Regeln (Cutler 2009: 104), ebenso ihrer Kontrollierbarkeit und Verantwortbarkeit (*accountability*). *Output*-Legitimität bezieht sich hingegen auf den öffentlichen Nutzen und damit vor allem auf den Grad der Effektivität politischer Steuerung. Im Bezug auf den Schutz und die Gewährleistung von Menschenrechten und angesichts vieler Verstöße im Zuge globaler Unternehmensaktivitäten in der Praxis ist sie damit von besonderer Bedeutung. Die noch immer mangelnde Effektivität spiegelt die großen Herausforderungen wider, vor denen das Menschenrechtsregime im Kontext neuer Formen der *civil regulation* heute steht.

## 2.2 EFFEKTIVER MENSCHENRECHTSSCHUTZ DURCH *CIVIL REGULATION*?

Die historische Transformation hin zu neuen privaten Governance-Formen erfordert letztlich auch eine Neudefinition von Pflichten und Verantwortung für traditionell öffentliche Aufgaben. Während der Staat in seiner Rolle in internationalen Regimen zentral bleibt, müssen zugleich die Grenzen zwischen öffentlicher und privater Verantwortung im internationalen Raum neu definiert werden.

Lipschutz und Rowe (2005: 174) äußern sich bezüglich privatwirtschaftlicher Verantwortung für die Menschenrechte pessimistisch. So sei für die Gewährleistung von Rechten der Marktmechanismus ungeeignet, da ihm die strukturelle Autorität und Kapazität fehle, Rechte für Individuen bindend zu gewährleisten. Bezüglich der Gewährleistung von Rechten sei marktbasierter Regulierung nicht nur von begrenzter Effektivität, sondern könne auch nicht all jene einschließen, die einen Rechtsanspruch hätten. Private Verantwortung für den Menschenrechtsschutz, die über den Markt funktioniert, erfüllt demnach die Anforderungen der Menschenrechte an Universalität und Unteilbarkeit

aller Menschenrechte nicht. Die Möglichkeit des Ausschlusses von Menschen, die durch unternehmerische Selbstregulierung aus strukturellen Gründen nicht erreicht werden, wie Arbeiter/innen im informellen Sektor, kann vor diesem Hintergrund als Problem der *civil regulation* im Kontext des Menschenrechtsschutzes gesehen werden. Auch die Möglichkeit der Priorisierung bestimmter Rechte und die Vernachlässigung anderer müssen in diesem Zusammenhang kritisch hinterfragt werden.

Generell stellt sich also die Frage, wie effektiv *civil regulation* für den Menschenrechtsschutz sein kann und ob sie komplementär zum staatlichen Schutz funktionieren kann. „The long-term of private global business regulation depends on the extent to which its standards for business conduct and its mechanisms for holding firms accountable acquire legal status and are integrated with state-based regulatory policies at both the national and international levels“ (Vogel 2006: 7).

Komplementarität meint vor diesem Hintergrund, dass verschiedene staatliche und nicht staatliche Regulierungsformen ineinandergreifen, um Menschenrechte besser zu schützen. Die staatliche Schutzpflicht bleibt damit von zentraler Bedeutung. Die Entwicklung neuer Formen der *civil regulation* und unternehmerischer Selbstregulierung müssen jedoch systematisch integriert und dabei die von Kritiker/innen hervorgebrachten Unzulänglichkeiten durch staatliche Anreize und Konditionen auch über nationale Grenzen hinaus systematisch ergänzt werden. Insbesondere der Bereich der externen Kontrolle, *accountability* und Durchsetzbarkeit von Unternehmensstandards sowie Beschwerdemechanismen bei Nichteinhaltung sind hierbei entscheidend. Regierungen der OECD-Staaten müssten hierfür ihre Einflussmöglichkeiten systematisch dahingehend geltend machen, dass die Grenzen und Schwächen freiwilliger menschenrechtlicher Unternehmensverantwortung durch Anreize, Konditionen, Monitoring und rechtliche Durchsetzungsmechanismen ausgeglichen werden. Auch die Beteiligung zivilgesellschaftlicher Organisationen kann hierbei zur Legitimität und effektiveren globalen Regulierung beitragen (Vogel 2006: 7).

### 3. John Ruggies Policy Framework: Gelungene Komplementarität?

Die Debatte über staatliche Regulierung und *civil regulation* unter den Bedingungen der Globalisierung weist auf besondere Probleme der jeweiligen Steuerungsformen hin. Während bei der staatlichen Regulierung *governance gaps* und der Abbau von Steuerungskapazitäten im Vordergrund der Debatte stehen, sind es bei der auf den Markt ausgerichteten *civil regulation* vor allem Probleme der Legitimität und Ef-

fektivität. Die Beziehung der unterschiedlichen Steuerungsformen zueinander wird theoretisch vor allem in der Weise erörtert, dass private Regulierung einerseits Lücken staatlicher Steuerung zu schließen versucht (z.B. Vogel 2006), andererseits auch als Ausdruck einer zunehmenden Privatisierung globaler Politik zu verstehen ist (z.B. Cutler 2009). Die Komplementarität unterschiedlicher Steuerungsformen und ihre möglichen Synergieeffekte werden bisher jedoch kaum behandelt. Komplementarität ist eher ein impliziter normativer Anspruch in den politischen Debatten. Es bleibt hierbei unklar, ob sie absichtlich angestrebt und gestaltet wird oder ob sie sich eher naturwüchsig ergibt.

Die Vorstellung der Komplementarität unterschiedlicher Steuerungsmodi wendet sich gegen eine dichotome Gegenüberstellung von *hard* und *soft law* (Vogel 2008: 265) oder auch von Verbindlichkeit und Freiwilligkeit. Vielmehr sollen sich beide Ansätze ergänzen, wobei auch Formen der *civil regulation* unterschiedliche Grade an Verbindlichkeit erreichen können, etwa durch die Existenz wirtschaftlicher Anreize zur Einhaltung von Standards oder das Risiko zivilgesellschaftlicher Kampagnen.

Für die Stärkung der menschenrechtlichen Verantwortung von Unternehmen baut Ruggie (United Nations: 2008) bewusst auf der Komplementarität dieses Geflechts unterschiedlicher Steuerungsformen auf. Er stellt den Ruf nach verbindlichen Normen auf der internationalen Ebene sein Konzept des „prinzipiengeleiteten Pragmatismus“ (*principled pragmatism*, Ruggie 2008a) gegenüber und rückt damit seinen Anspruch politischer Machbarkeit in den Vordergrund. Seine Abneigung gegen eine verbindliche Regulierung von Unternehmen für die Menschenrechte begründet Ruggie unter Verweis auf Schwächen des Völkerrechts damit, dass dies erstens langwierige Verhandlungsprozesse für einen entsprechenden Vertrag auf Kosten erforderlicher kurzfristiger Maßnahmen in der Praxis prognostiziert. Zweitens befürchtet er, dass ein Vertrag inhaltlich nur den kleinsten gemeinsamen Nenner widerspiegeln und Forderungen der Zivilgesellschaft oder auch institutioneller Investoren nach möglichst hohen Standards zuwider laufen könne (Ruggie 2008b).

In seinem *policy framework* will Ruggie die drei Dimensionen der staatlichen Schutzpflicht, der unternehmerischen Eigenverantwortung und des Zugangs zu Rechtsmitteln und Wiedergutmachung miteinander verzahnen und dabei sowohl Staaten und internationale Organisationen als auch Unternehmen und NRO einbeziehen und zugleich ihre unterschiedlichen Rollen anerkennen. Ruggies Ansatz lässt sich somit als ein Konzept zur Regelbefolgung mit unterschiedlichen Akteuren und vielfältigen Instrumenten auf verschiedenen Ebenen beschreiben, die in einer Bandbreite von verbindlich (z.B. Berichtspflicht) bis freiwillig (z.B. Verhaltenskodizes) und

von Sanktionen (z.B. Anklagen vor Gerichten) bis Belohnungen (z.B. Anreizsysteme) liegen. Für die weitere Präzisierung und Operationalisierung des *policy framework* hat Ruggie eine Verlängerung seines Mandats bis 2011 erhalten.<sup>2</sup>

### 3.1 ZUR STAATLICHEN SCHUTZPFLICHT

In den Debatten über die Komplementarität von verbindlicher Regulierung und *civil regulation* steht die staatliche Schutzpflicht im Vordergrund. Im internationalen Menschenrechtsregime sind die Staaten hauptverantwortlich für den Schutz, den Respekt und die Gewährleistung der Menschenrechte. Angesichts dieser Bedeutung stellt sich die Frage nach ihren bisherigen Stärken und Schwächen.

Die Verantwortung der Staaten für die Menschenrechte ist ein Teil öffentlicher Aufgaben. Dies verleiht den Staaten zusätzliche politische Autorität, die in Demokratien eine gewisse *Input*-Legitimität besitzt. Dies bedeutet jedoch nicht, dass die Staaten diese Aufgabe in ausreichender Weise wahrnehmen, d.h. die Effektivität des bestehenden Menschenrechtsregimes (*Output*-Legitimität) ist davon unberührt. Zwar wurde die staatliche Schutzpflicht durch eine Vielzahl von Verträgen und Mechanismen ausgearbeitet und institutionalisiert (z.B. Hamm 2003), doch trotz vieler positiver Entwicklungen wird sie noch immer nur unbefriedigend wahrgenommen. Neben strukturellen bzw. institutionellen Schwächen fehlt vielen Regierungen häufig der politische Wille, die Menschenrechte (auch gegenüber Unternehmen) konsequent umzusetzen. Widerstreitende Interessen führen nicht selten zu *double standards* in der Menschenrechtspolitik.

Diese Schwäche gilt umso mehr für das vergleichsweise spät virulent gewordene Thema der staatlichen Schutzpflicht gegenüber der Privatwirtschaft, welches bisher erst in wenigen Menschenrechtsverträgen explizit ausformuliert ist. Auch bedingt durch den Ruggie-Prozess beginnen die für die Menschenrechtsverträge zuständigen UN-Ausschüsse allmählich, diese Schutzpflicht zu präzisieren (United Nations 2007). Um die für die Menschenrechtsverträge zuständigen UN-Ausschüsse stärker in die Verantwortung für die Konkretisierung der staatlichen Schutzpflicht gegenüber Unternehmen einzubinden, könnte der Sonderbeauftragte diese aus der Sicht von Scott Jerbi (2009: 314) zu einem gemeinsamen Dokument auffordern, in welchem u.a. auch die Spannung zwischen der Verantwortung der Heimat- und der Gaststaaten thematisiert werden müsste. Auf diese Weise könnten für die Staaten aus völkerrechtlicher Perspektive einheitliche Vorgaben entwickelt werden, wie die Schutzpflicht für die Menschenrechte gegenüber Unternehmen ausgestaltet werden sollen, ohne dass ein neuer Vertrag ausgearbeitet würde.

Ruggies *policy framework* greift diese Herausforderungen für die Stärkung und bessere Durchsetzung der staatlichen Schutzpflicht auf. Zur Stärkung ihrer Effektivität bei Verstößen gegen die Menschenrechte durch Unternehmen unterbreitet er Vorschläge vor allem auf der internationalen und der nationalen Ebene (United Nations 2008). So fordert Ruggie (2008c) eine explizite Berücksichtigung der Menschenrechte in den OECD-Leitsätzen für multinationale Unternehmen, weil sich seit ihrer Revision im Jahr 2000 im Bereich Wirtschaft und Menschenrechte wichtige Veränderungen ergeben haben, die in den Leitsätzen nur unzureichend berücksichtigt werden. Weil sich alle 30 Mitgliedstaaten der OECD und derzeit weitere zehn Nicht-OECD-Staaten dazu verpflichtet haben, die Leitsätze zu fördern, lässt sich auch dieses Bemühen als Ausgestaltung der staatlichen Schutzpflicht verstehen.<sup>3</sup>

Eine Stärkung auf der nationalen Ebene sieht Ruggie u.a. durch die Verknüpfung der Menschenrechte mit Instrumenten der Außenwirtschaftsförderung. In den OECD-Ländern ist insbesondere die Vergabe von Exportkrediten bisher an die Beachtung von Umweltleitlinien der OECD geknüpft. Diese *Recommendation on Common Approaches on Environment and Officially Supported Export Credits* (kurz: *Common Approaches*) sind Empfehlungen der OECD zur Überprüfung von Umwelt- und Sozialaspekten des beantragten Exportkreditgeschäfts. Sie wurden 2001 von der OECD Export Credit Group (ECG) entwickelt und seitdem zweimal (2004 und 2007) einer Revision unterzogen. Implizit sind darin auch einige Menschenrechte enthalten, vor allem im Kontext zwangsweiser Umsiedlungen und der Rechte Indigener. Ruggie fordert auch hier eine ausdrückliche Verknüpfung mit allen Menschenrechten. Aus der Sicht von NRO sollte – ähnlich der Überprüfung von Umweltrisiken – eine explizite Überprüfung der Auswirkung auf die Menschenrechte Betroffener durch ein so genanntes *Human Rights Impact Assessment* bei der Vergabe von Exportkrediten eingesetzt werden (Feldt/Scheper 2010).

Neben der Verknüpfung konkreter politischer Instrumente mit den Menschenrechten wird die staatliche Schutzpflicht noch in anderer Hinsicht diskutiert. So betonen NRO zunehmend die Bedeutung von Rechtsmitteln für Opfer im Falle von Verstößen. Aufgrund der zentralen Bedeutung dieses Themas konzipiert Ruggie die dritte Säule seines Handlungsrahmens deshalb als Zugang zu Rechtsmitteln und Wiedergutmachung (*access to remedy*).

Ein weiteres Thema innerhalb der völkerrechtlichen und zivilgesellschaftlichen Debatte für die Präzisierung staatlicher Schutzpflichten unter den Bedingungen der Globalisierung sind extraterritoriale Staatenpflichten (*Extraterritorial Obligations, ETOs*) (Coomans 2005; Gibney/Skogly 2002; Seck 2008). Im Kontext privater



Menschenrechtsverstöße bedeutet dies, dass Staaten, in denen Unternehmen – insbesondere TNK – ihren Hauptsitz haben, auch für deren Verstöße im Ausland verantwortlich sein können, wenn ein Gaststaat seiner Schutzpflicht nicht nachkommen kann oder will. Eine solche Auffassung spiegelt sich in gerichtlichen Verfahren gegen Menschenrechtsverstöße durch Konzerne in anderen Ländern wider. Ein prominentes Beispiel hierfür ist der *Alien Tort Claims Act* in den USA (Gaedtke 2004: 241 ff.). In den Diskussionen über ETOs wird jedoch betont, dass eine klare Pflichtentrennung zwischen Heimat- und Gaststaaten stattfinden müsse, und ETOs nur als *complementary obligations* gegenüber den Schutzpflichten des Gaststaates verstanden werden sollten (Salomon et al. 2007: 15).

Bei der staatlichen Schutzpflicht für die Menschenrechte gegenüber Unternehmen handelt es sich also um die klassische Form einer *state-centered* Regulierung, die Ruggie weiter präzisieren und an die Bedingungen der Globalisierung anpassen will. Würde dies gelingen, so würde dies konzeptionell einen wichtigen Zugewinn für das Menschenrechtsregime insgesamt bedeuten. Die Defizite in der Praxis werfen jedoch Fragen nach der Effektivität der staatlichen Schutzpflicht bei Verstößen gegen die Menschenrechte auf und berühren die Komplementarität zwischen verbindlicher und freiwilliger Regulierung. Denn solange verbindliche Vorgaben durch die Staaten fehlen bzw. nicht umgesetzt werden, kann Komplementarität nicht umfassend funktionieren.

Eine wesentliche Herausforderung in den Debatten über die staatliche Schutzpflicht, die die Legitimität und das Ansehen der Vereinten Nationen berührt, besteht zudem darin, wie alle Staaten – also nicht nur OECD-Länder, die unter besonderem Druck der öffentlichen Meinung und zivilgesellschaftlicher Kampagnen stehen –, veranlasst werden können, diesen Pflichten nachzukommen. Gerade Unternehmen aus westlichen Ländern befürchten Wettbewerbsnachteile gegenüber Konkurrenten aus Ländern wie China und Indien, die Menschenrechtsstandards in ihren Geschäften bisher kaum berücksichtigen. Die Durchsetzung einheitlicher Schutzpflichten für alle Staaten ist eine wichtige Bedingung, um menschenrechtliche Standards in der globalen Wirtschaft durchzusetzen. Eine Lösung für dieses Problem ist bisher nicht abzusehen.

### 3.2 PRIVATWIRTSCHAFTLICHE VERANTWORTUNG, DIE MENSCHENRECHTE ZU RESPEKTIEREN

Im Unterschied zur staatlichen Schutzpflicht sieht Ruggie bei privaten Unternehmen eine Verantwortung zur Respektierung (*responsibility to respect*) der Menschenrechte. Zur Durchsetzung dieser Verantwortung sollen freiwillige Instrumente und Initiativen

beitragen. Diese können – wie der UN *Global Compact* – als Lern- und Dialogforen oder aber als übergreifende internationale Instrumente wie die OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen konzipiert sein, die für alle Sektoren und für alle Unternehmen der OECD-Länder Gültigkeit beanspruchen. Ruggie sieht einen Beleg für die Bereitschaft von Unternehmen, eine menschenrechtliche Verantwortung zu übernehmen in der steigenden Zahl von Verhaltenskodizes in vielen Sektoren der globalen Wirtschaft.

Verhaltenskodizes stellen eine Form der Regulierung der Wirtschaft ohne die Staaten und auf freiwilliger Basis dar. Inhaltlich basieren sie jedoch meist auf international geltenden und verbindlichen Normen. So bilden die inhaltliche Referenz für die Menschenrechte vor allem die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte und der Internationale Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (Sozialpakt) sowie der Internationale Pakt über bürgerliche und politische Rechte (Zivilpakt).

Die Bindewirkung von Verhaltenskodizes ist umstritten, und einige verstehen sie lediglich als moralische Verpflichtung (Teubner 2005: 2). Meist werden sie aber zum so genannten weichen Völkerrecht (*soft law*) gezählt. Im Unterschied zum bindenden Völkervertragsrecht bringt *soft law* die Absicht der Beteiligten zum Ausdruck, eine Praxis in Übereinstimmung mit anerkannten Regeln zu entwickeln. Dadurch verfügt es über ein gewisses Potenzial, Gewohnheitsrecht und letztlich bindendes Vertragsrecht zu werden. In Ermangelung konsensfähiger verbindlicher Alternativen wird das *soft law* daher als Erfolg versprechender Weg angesehen. Dies zeigen die Argumentation für die *Guiding Principles on Internal Displacement* (Cohen 2004) ebenso wie Debatten für eine stärkere soziale Verantwortung der TNK (z.B. Ruggie 2008b; Peters 2005: 132) und die Bedeutung, die privatwirtschaftlichen Normen zugeschrieben wird (Porter 2005). Möglicherweise spiegelt sich hier ein allgemeiner Trend in der völkerrechtlichen Debatte wider, aufgrund des fehlenden politischen Willens und eines gleichzeitigen dringenden Regulierungsbedarfs auf *soft-law*-Instrumente zu setzen, die rascher ausgearbeitet und verabschiedet werden können (Cohen 2004; Ruggie 2008b). Diese Zurückhaltung gegenüber einer verbindlichen internationalen Regulierung könnte zugleich Ausdruck des weiterhin vorherrschenden neoliberalen Kurses der Globalisierung sein.

Nicht nur die Bindewirkung von Verhaltenskodizes ist umstritten, sondern auch ihre Legitimität und Effektivität. Im Unterschied zum Staat, der seine Legitimität vor allem durch die Zustimmung der Bevölkerung über Wahlen bezieht, verfügen Unternehmen nicht über eine solche *Input*-Legitimität, d.h. sie sind in diesem Sinne nicht demokratisch legitimiert (Cutler 2009: 103 ff.). Jedoch müssen sie sich gegenüber ihren Shareholdern regelmäßig auf Grundlage wirtschaftlicher Kriterien legitimieren, was Risse (2006) als interne *accountability* erfasst. Verhaltenskodizes können aber durch

die Einbindung zivilgesellschaftlicher Akteure in Multistakeholder-Initiativen eine gewisse *Input*-Legitimität erlangen. Zusätzlich stellen bei ihrer Implementierung und Anwendung auch effektive Beschwerdemechanismen, die Transparenz von Regulierung und Durchsetzung von Regeln (Cutler 2009: 104) sowie die Kontrollierbarkeit und Verantwortbarkeit (*accountability*) durch öffentliche Berichterstattung wichtige Quellen der Legitimität dar. Solche Verfahren werden von Gewerkschaften und anderen zivilgesellschaftlichen Akteuren gleichermaßen eingefordert.

Auch die *Output*-Legitimität freiwilliger Instrumente, also ihre Effektivität zum Schutz der Menschenrechte, ist umstritten. So zeigen Studien (z.B. Barrientos/Smith 2007), dass Verhaltenskodizes nur eine sehr eingeschränkte Wirkung erzielen und am ehesten zu Verbesserungen in den Bereichen von Gesundheit und Sicherheit am Arbeitsplatz (*health and safety*) beitragen. Diese auch stark im Eigeninteresse von Unternehmen liegenden Aspekte können implizit zur Verbesserung der sozialen Menschenrechte der Beschäftigten beitragen. Verhaltenskodizes entfalten jedoch kaum Wirkung hinsichtlich der Stärkung von Arbeitnehmerrechten, insbesondere die Organisations- und Versammlungsfreiheit, also des *empowerment* von Beschäftigten. Ein allgemeines Problem stellt darüber hinausgehend die unzureichende Präzisierung der Situation von beschäftigten Frauen in Betrieben und bei Kleinproduzentinnen/-produzenten dar.

Auch die begrenzte Reichweite von Verhaltenskodizes gilt als Ausdruck ihrer geringen Effektivität. So gelingt es Konzernen bisher kaum, den Verhaltenskodex in der gesamten Zulieferkette durchzusetzen und alle Glieder einer solchen Kette zu erfassen. Auch der informelle Sektor, in dem sich ja häufig die letzten Glieder einer Zuliefererkette befinden, wird durch ein solches Instrument kaum erfasst.

Die geringe Reichweite bezieht sich aber auch darauf, dass die Zahl der sich zu freiwilligen Verhaltenskodizes bekennenden Unternehmen noch immer gering ist. Dies zeigt sich u.a. an der Beteiligung von Konzernen am *Global Compact*, der bekanntesten freiwilligen Initiative: Bis zum März 2009 waren nur 2423 große Unternehmen mit 250 und mehr Mitarbeitern und Mitarbeiterinnen Mitglieder des Paktes.<sup>4</sup> Dieser vergleichsweise geringen Zahl stehen rund 79 000 TNK gegenüber, die im Jahr 2007 weltweit aktiv waren (UNCTAD 2008). An dieser Kluft zeigt sich angesichts des Fehlens einer verbindlichen Regulierung auf globaler Ebene das Problem des Trittbrettfahrertums und die Herausforderung, gleiche Wettbewerbsbedingungen für alle Unternehmen in der globalen Wirtschaft herzustellen. Von besonderer Bedeutung ist dies, weil Unternehmen aus so genannten *emerging markets* wie China und Indien sich bisher kaum an freiwilligen internationalen Verhaltenskodizes mit einem expliziten Menschenrechtsbezug beteiligen.

Ruggie betont, dass sich Unternehmen über solche Kodizes hinausgehend am Gebot der Sorgfaltspflicht (*due diligence*) orientieren sollen. Dies bedeutet, dass sie sich nicht nur auf die Einhaltung nationaler Gesetze beschränken, sondern Verstöße gegen die Menschenrechte als Teil ihres Risikomanagements betrachten. Ruggie nennt drei Kriterien, um dieser Sorgfaltspflicht gerecht zu werden:

1. ein Verständnis für die Menschenrechtslage im jeweiligen Land zu entwickeln,
2. mögliche Auswirkungen der Geschäftsaktivitäten auf Betroffene (Beschäftigte, Gemeinden, Konsumenten etc.) zu prüfen,
3. nicht in Verstöße gegen Menschenrechte durch weitere Akteure (z.B. in der Zulieferkette) verstrickt zu werden.

Zur praktischen Umsetzung einer solchen Sorgfaltspflicht schlägt Ruggie u.a. ein *Human Rights Impact Assessment* vor. Während Umweltverträglichkeitsprüfungen, beispielsweise bei der Vergabe von Krediten durch die Weltbank, schon seit den 1960er Jahren praktiziert werden, gelten sie im Bereich der Menschenrechte bisher nicht als Standard. Die regelmäßige Durchführung solcher Prüfverfahren und die Verknüpfung mit internationalen und staatlichen Anreizsystemen wäre ein konkretes Beispiel für Synergieeffekte durch die Komplementarität unterschiedlicher Steuerungsformen.

Trotz der erwähnten Vorbehalte gegenüber freiwilligen Verhaltenskodizes kann diesen im Geflecht unterschiedlicher Regulierungsformen insgesamt eine gewisse Relevanz zugewiesen werden: Erstens, weil sie in einem beschränkten Umfang Wirkung entfalten. Zweitens, weil sie die Möglichkeit des *naming and shaming* bieten, wenn ein Unternehmen gegen den eigenen Kodex verstößt. Drittens, weil sie das Lernen von Unternehmern, Management und Beschäftigten im Sinne einer menschenrechtlichen Bewusstseinsbildung insgesamt fördern und somit zur Internalisierung von Normen beitragen können. Eine Stärkung der menschenrechtlichen Verantwortung von Unternehmen könnte sich zusätzlich dadurch ergeben, dass Menschenrechte standardmäßig in betriebswirtschaftliche Risikoabschätzungen einbezogen werden. Und schließlich können viertens Verhaltenskodizes durch das Kaufverhalten kritischer Konsumentinnen und Konsumenten zur weiteren Verbreitung solcher menschenrechtlicher Standards und somit zur Herausbildung gleicher Wettbewerbsbedingungen beteiligter Unternehmen beitragen.

### 3.3 ZUGANG ZU RECHTSMITTELN UND WIEDERGUTMACHUNG

*Access to remedy* ist zum einen ein wichtiger Aspekt der staatlichen Schutzpflicht, geht jedoch durch die Einbeziehung der Rolle zivilgesellschaftlicher Akteure über diese hinaus. Mit dieser dritten Säule betont Ruggie ein relativ hartes Instrument

der Steuerung durch Beschwerden und Sanktionen. Er greift damit vor allem Forderungen zivilgesellschaftlicher Akteure auf, die Perspektive der Opfer stärker zu berücksichtigen. Ruggie betont, dass Staaten als Teil ihrer Schutzpflicht juristische Wege für individuelle Beschwerden gegen Unternehmen gewährleisten müssen, die in ihrem Territorium ansässig sind. Teil dieser Pflicht ist es auch, Hindernissen für den Zugang zu Rechtsmitteln auch für Kläger/innen im Ausland entgegenzuwirken (Jerbi 2009: 311).

Darüber hinaus stellt Ruggie die Bedeutung nicht-juristischer Beschwerdemöglichkeiten heraus (United Nations 2008: 25 f.). Die wichtigste dieser Möglichkeiten sieht er derzeit in den OECD-Leitsätzen für multinationale Unternehmen. Die für die Leitsätze zuständigen Nationalen Kontaktstellen (NKS) sind Anlaufstellen für Beschwerden und dienen der Streitbeilegung und Information. Ruggie bemängelt die ungenügende Handhabung dieses Instruments in der Praxis und fordert eine umfassende Reform.

Der Zugang zu Beschwerdemechanismen wird darüber hinausgehend auch als Teil der Unternehmensverantwortung definiert: „[T]he corporate responsibility to respect requires a means for those who believe they have been harmed to bring this to the attention of the company and seek remediation, without prejudice to legal channels available“ (United Nations 2008: 22).

Diese dritte Säule des *policy framework* könnte somit wesentliche Schwächen nicht nur staatlicher Regulierung, sondern auch von *civil regulation* ausgleichen. Defizite der *Output*-Legitimität könnten durch effektivere Beschwerdemechanismen in Instrumenten ziviler Steuerung und ihre Ergänzung durch verbesserte Rechtswege, damit also einer erhöhten Durchsetzbarkeit und *accountability* privater Akteure im Falle von Menschenrechtsverstößen, gemildert werden. Für eine Umsetzung bedarf es in der Praxis jedoch umfassender Reformen sowohl auf staatlicher Ebene als auch im Rahmen der Etablierung effektiver Beschwerdemechanismen als Teil von Unternehmensstandards.

#### 4. Perspektive

Die wirtschaftliche Globalisierung bedingt wichtige politische Veränderungen, die das Menschenrechtsregime, wie es sich seit dem Ende des Zweiten Weltkrieges herausgebildet hat, vor neue Herausforderungen stellen. Hierzu zählen vor allem das Aufbrechen der Grenzen zwischen öffentlicher und privater Sphäre sowie Veränderungen und Beschränkungen staatlicher Steuerungskapazität durch Globalisierungs- und

Transnationalisierungsprozesse. Private Formen der Steuerung ergänzen und ersetzen zunehmend staatliche Regulierung.

Ruggie greift das beschriebene Geflecht unterschiedlicher Steuerungsformen durch die drei Dimensionen – staatliche Schutzpflicht, unternehmerische Eigenverantwortung und Zugang zu Rechtsmitteln und Wiedergutmachung – auf. Sein Ziel ist es, diese drei Säulen genauer zu bestimmen, zu stärken und miteinander zu verzahnen. Die Komplementarität von verbindlicher staatlicher und freiwilliger privater Regulierung, also *state* und *civil regulation*, soll dazu beitragen, dass global agierende Unternehmen, insbesondere TNK, eine menschenrechtliche Verantwortung übernehmen und Verstöße gegen die Menschenrechte durch Unternehmen geahndet werden.

Bisher erweist sich die Effektivität der Regulierung auf der staatlichen ebenso wie der privaten Ebene als unzulänglich und unbefriedigend. Viele Staaten kommen ihren Schutzpflichten nur unzureichend nach und häufig fehlt der politische Wille zur Regulierung der Wirtschaft zu Gunsten eines verbesserten Menschenrechtsschutzes. Instrumenten der *civil regulation*, vor allem Verhaltenskodizes, wird aufgrund ihrer geringen Reichweite, ihrer inhaltlichen Beschränkungen sowie der nach wie vor niedrigen Zahl beteiligter Unternehmen nur eine begrenzte Wirkung zuerkannt.

Wesentlich erscheint es deshalb, diese unterschiedlichen Steuerungsmodi zu stärken und besser aufeinander abzustimmen. Bisher stellen sie in ihrem sich ergänzenden Nebeneinander allenfalls eine Art der quantitativen Komplementarität dar. Sollen darüber hinausgehende Synergieeffekte erzielt werden, dann erscheint eine bewusste Abstimmung der unterschiedlichen Steuerungsformen aufeinander erforderlich.

Ruggies *policy framework* stellt die unterschiedlichen öffentlichen und privaten Steuerungsformen nicht als dichotom gegenüber, sondern behandelt sie gemeinsam und komplementär. Folgt man Jerbi (2009), dann könnte Ruggies Auftrag in so genannte *Guiding Principles* münden, mit dem Potenzial zu einem anerkannten *soft-law*-Instrument zu werden. Dazu wäre die breite Anerkennung durch Regierungen, Unternehmen und auch zivilgesellschaftliche Akteure eine wesentliche Voraussetzung. Die ‚Schirmherrschaft‘ der Vereinten Nationen könnte einem solchen Instrument breite Legitimität verleihen. Regierungen könnten zur Stärkung der menschenrechtlichen Verantwortung von Unternehmen beitragen, indem sie auf Grundlage des *policy framework* systematisch Menschenrechte in die Regulierungs- und Steuerungsinstrumente für die Privatwirtschaft einbeziehen. Hierzu zählt beispielsweise die Verknüpfung von Instrumenten der Außenwirtschaftsförderung mit menschenrechtlichen Kriterien. Mit solchen Anreizsystemen ließen sich Vorteile des Marktes für die Verbesserung der Menschenrechtssituation der Betroffenen nutzen. Zugleich lassen sich Standards,

die durch *civil regulation* entwickelt und implementiert werden, in verbindliche Regulierung, beispielsweise in die verpflichtende Berichterstattung, integrieren. Der pragmatische Ansatz Ruggies könnte das Bewusstsein für die Notwendigkeit derartiger Verknüpfungen stärken und damit Wege für die politische Umsetzung öffnen.

Unabhängig von diesem politischen Potenzial, das Ruggies Konzept für die Gestaltung der „Globalisierung nach menschlichem Antlitz“ in nächster Zeit in sich tragen mag, zeigen sich Regulierungslücken, die weiterer völkerrechtlicher Kodifizierung bedürfen. Hierzu zählt u.a. die Präzisierung extraterritorialer Staatenpflichten der so genannten Heimatstaaten von Unternehmen (z.B. de Schutter 2006). Längerfristig könnte sich auch das beschriebene Geflecht unterschiedlicher Steuerungsmodi als nicht ausreichend erweisen. Deshalb könnte eine verbindliche völkerrechtliche Regulierung mit menschenrechtlichen Normen für die globale Wirtschaft erneut auf die internationale Agenda gelangen, um einerseits Menschenrechte durchzusetzen und andererseits für alle Unternehmen weltweit gleiche Wettbewerbsbedingungen herzustellen.

## Anmerkungen

- 1 <http://www.humanrights-business.org>
- 2 Mandatsverlängerung nach Resolution vom 18.06.2008: A/HRC/8/L.8. Abrufbar unter: A\_HRC\_8\_.pdf. Stand: 08.09.09
- 3 Derzeitige so genannte *adhering states* sind: Ägypten, Argentinien, Brasilien, Chile, Estland, Israel, Lettland, Litauen, Rumänien, Slowenien. Abrufbar unter: [http://www.oecd.org/document/10/0,3343,en\\_2649\\_34889\\_2663562\\_1\\_1\\_1\\_1,00.html](http://www.oecd.org/document/10/0,3343,en_2649_34889_2663562_1_1_1_1,00.html) Stand 10.09.2009
- 4 [http://www.unglobalcompact.org/ParticipantsAndStakeholders/search\\_participant.html?submit\\_x=page](http://www.unglobalcompact.org/ParticipantsAndStakeholders/search_participant.html?submit_x=page), Stand: 31.03.2009

## Literatur

- Barrientos, Stephanie/Smith, Sally 2007: Do Workers Benefit from Ethical Trade? Assessing codes of labour practice in global production systems, in: *Third World Quarterly*, Vol. 28, No. 4, 713-729.
- Bernstein, Steven/Cashore, Benjamin 2007: Can non-state global governance be legitimate? An analytical framework, in: *Regulation & Governance*, Vol. 1, No. 4, 347-371.
- Cohen, Roberta 2004: The Guiding Principles on Internal Displacement: An Innovation in International Standard Setting, in: *Global Governance*, Vol. 10, 459-480.
- Coomans, Fons 2005: Progressive Development of International Human Rights Law: The Extraterritorial Application of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, in: Windfuhr, Michael (ed.): *Beyond the Nation State – Human Rights in Times of Globalization*, Uppsala, 33-50.
- Cutler, A. Claire/Haufler, Virginia/Porter, Tony 1999: *Private Authority and International Affairs*,

- in: Cutler, A. Claire/Haufler, Virginia/Porter, Tony (eds.): *Private Authority and International Affairs*, New York, 3-28.
- Cutler, A. Claire 2006: *Transnational Business Civilization, Corporations, and the Privatization of Global Governance*, in: May, Christopher (ed.): *Global Corporate Power*, London, 199-225.
- Cutler, A. Claire 2009: *Constituting Capitalism: Corporations, Law, and Private Transnational Governance*, in: *St. Antony's International Review*, Vol. 5, No. 1, 99-115.
- de Schutter, Olivier 2006: *The Challenge of Imposing Human Rights Norms on Corporate Actors*, in: de Schutter, Olivier (ed.): *Transnational Corporations and Human Rights*, Oxford/Portland, 1-40.
- Feldt, Heidi/Scheper, Christian 2010 (i.E.): *Außenwirtschaftsförderung und Menschenrechte, Unternehmensverantwortung und Nachhaltige Entwicklung 05/20*. Duisburg.
- Gaedtke, Jens-Christian 2004: *Der US-amerikanische Alien Tort Claims Act und der Fall Doe v. Unocal: Auf dem Weg zu einer Haftung transnationaler Unternehmen für Menschenrechtsverletzungen?* in: *Archiv des Völkerrechts*, Bd. 42, Nr. 2, 241-260.
- Gibney, Mark/Skogly, Sigrun I. 2002: *Transnational Human Rights Obligations*, in: *Human Rights Quarterly*, Vol. 24, No. 3, 781-798.
- Hamm, Brigitte 2003: *Menschenrechte. Ein Grundlagenbuch*, Opladen.
- Haufler, Virginia 2006: *Global Governance and the Private Sector*, in: May, Christopher (ed.): *Global Corporate Power*, London, 85-103.
- Jerbi, Scott 2009: *Business and Human Rights at the UN: What might happen next?* in: *Human Rights Quarterly*, Vol. 31, No. 2, 299-320.
- Lipschutz, Ronnie D./Rowe, James 2005: *Globalization, Governmentality and Global Politics. Regulation for the rest of us?* London/New York.
- Peters, Anne 2005: *Sind transnationale Unternehmen verpflichtet, (internationale) Menschenrechte zu respektieren und zu fördern?* in: Kirchschräger, Peter G./Kirchschräger, Thomas/Belliger, Andréa/Krieger, David J. (Hrsg.): *Menschenrechte und Wirtschaft im Spannungsfeld zwischen State und Nonstate Actors*, Bern, 127-135.
- Polanyi, Karl 1975: *The Great Transformation*, New York.
- Porter, Tony 2005: *The Private Production of Public Goods: Private and Public Norms in Global Governance*, in: Grande, Edgar/Pauly, Louis W. (eds.): *Complex Sovereignty. Reconstituting Political Authority in the Twenty-first Century*, Toronto, 217-237.
- Risse, Thomas 2006: *Transnational governance and legitimacy*, in: Benz, Arthur/Papadopoulos, Yannis (eds.): *Governance and Democracy. Comparing national, European and international experiences*, Oxon/New York, 179-199.
- Ruggie, John G. 2003: *Taking Embedded Liberalism Global: the Corporate Connection*, in: Held, David/Koenig-Archibugi, Mathias (eds.): *Taming Globalization. Frontiers of Governance*, Cambridge, 93-129.
- Ruggie, John G. 2004: *Reconstituting the global public domain - Issues, actors, and practices*, in: *European Journal of International Relations*, Vol. 10, No. 4, 499-531.
- Ruggie, John G. 2008a: *Business and Human Rights: Achievements and Prospects*. in: *Policy Innovations*, <http://www.policyinnovations.org/ideas/briefings/data/000089> (Stand: 16.09.2009).
- Ruggie, John G. 2008b: *Business and Human Rights – Treaty Road Not Travelled*, in: *Ethical Corporation*, <http://www.ethicalcorp.com/content.asp?contentid=5887> (Stand 09.09.2009).
- Ruggie, John G. 2008c: *Special Representative of the Secretary-General for Business and Human*



- Rights, Keynote Presentation at Annual Meeting of National Contact Points, OECD (24 June 2008).
- Salomon, Margot E./Tostensen, Arne/Vandenhoule, Wouter (eds.) 2007: Casting the Net Wider: Human Rights, Development and New Duty Bearers, Antwerpen/Oxford.
- Scharpf, Fritz W. 1999: Regieren in Europa. Effektiv und demokratisch? Frankfurt/New York.
- Seck, Sara L. 2008: Home State Responsibility and Local Communities: The Case of Global Mining, in: Yale Human Rights and Development Law Journal, Vol. 11, 1-30.
- Skogly, Sigrun I. 2006: Beyond National Borders: States' Human Rights Obligations in International Cooperation, Antwerpen/Oxford.
- Strange, Susan 1996: The Retreat of the State: The Diffusion of Power in the World Economy, Cambridge.
- Teubner, Gunther 2005: Codes of Conduct multinationalaler Unternehmen: Unternehmensverfassung jenseits von Corporate Governance und gesetzlicher Mitbestimmung, <http://www.jura.uni-frankfurt.de/fb/fb01/ifawz1/teubner/dokumente/CorporateCodes.pdf> (Stand 14.07.2009).
- Tomuschat, Christian (Hrsg.) 1992: Menschenrechte. Eine Sammlung internationaler Dokumente zum Menschenrechtsschutz, Bonn.
- United Nations 2007: Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises. Business and Human Rights: Mapping International Standards of Responsibility and Accountability for Corporate Acts, 09. Februar 2007, A/HRC/4/035, Geneva.
- United Nations 2008: Report of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises: Protect, Respect, and Remedy – A Framework for Business and Human Rights, 07 April 2008, A/HRC/8/5, Geneva.
- United Nations Conference on Trade and Development (UNCTAD) 2008: World Investment Report. Transnational Corporations, and the Infrastructural Challenge, New York/Geneva, [http://www.unctad.org/en/docs/wir2008p3\\_en.pdf](http://www.unctad.org/en/docs/wir2008p3_en.pdf) (Stand 15.09.2009).
- Vogel, David 2006: The Private Regulation of Global Corporate Conduct, in: Working Paper Series, No. 34, Berkley, <http://escholarship.org/uc/item/8gbbg3hf> (Stand: 15.11.2009).
- Vogel, David 2008: Private Global Business Regulation, in: Annual Review of Political Science, Vol. 11, 261-282.
- Wolf, Klaus Dieter 2006: Private actors and the legitimacy of governance beyond the state: conceptual outlines and empirical explorations, in: Benz, Arthur/Papadopoulos, Yannis (eds.): Governance and Democracy. Comparing national, European and international experiences, Oxon/New York, 200-227.

**Connie de la Vega and Amol Mehra<sup>1</sup>**

## International Legal Accountability over Non-State Actors: An Analysis of the Report of the Special Representative of the Secretary General

### 1. Need for Accountability – Examples<sup>2</sup>

#### 1.1 EXAMPLE ONE: PRIVATE MILITARY AND SECURITY COMPANIES

Globalization has increasingly expanded opportunities for growth of transnational business sectors. In the context of the use of force, trends towards outsourcing government functions to the private sector borne from neo-liberal ideologies have led to the blossoming of military and security functions being performed by private firms (Singer 2003: 49-54; Spear 2006). And, while mercenaries and armed forces-for-hire are by no means new, the corporatization of military service is a relatively recent phenomenon (Spear 2006: 19-39).

The use of private military and security companies (“PMSCs”) in Iraq is illustrative of the complexity stemming from the proliferation of this group of actors. Recent news reports suggest that at least 310 private security companies from around the world have received contracts from the United States agencies to protect American and Iraqi officials, installations, convoys and other entities in Iraq since 2003 (Glanz 2008). Further, with more than six years into the conflict, there is no centralized database to account for all the security companies in Iraq financed by American money (Glanz 2008). In addition to the heavy reliance upon PMSCs in Iraq, many other powerful democratic States are dependant on PMSCs in order to deploy and operate their armed forces. The United Kingdom, for example, has contracted out training in operation and maintenance of its nuclear submarines; aircraft support units, tank transporter units and air-to-tanker refueling fleet (See, e.g. Gray 2007).

The increased rise in PMSCs has also been met with growing controversy over reports of unpunished criminal misconduct and human rights abuses. In the 1990s, DynCorp employees hired to represent the U.S. contingent in the U.N. Police Task Force in Bosnia were involved in sex-trafficking scandals (Capps 2002). In Africa, the private military firm Executive Outcomes was criticized for using cluster bombs and other military methods that were questionable under international humanitarian law (Singer 2003: 116). In Iraq, security contractors employed as interrogators

by CACI International and Titan were involved in the Abu Ghraib prison abuses (Brikley/Glanz 2004). Recently, Blackwater contractors came under scrutiny for the apparently unjustified killing of 17 Iraqi civilians while they were providing mobile convoy protection for USAID employees (Glanz/Rubin 2007).

The aforementioned examples are just some of the ongoing reports that have surfaced about PMSCs. It is precisely this misconduct that has led to the association of PMSC actors with the term mercenaries (UN-Document2004).<sup>3</sup> Beyond the dangers of the mercenaries themselves, the corporatization of mercenary forces has the additional problem of reducing the control that States have over their own warfare and the overall level of state-based control over the use of force (Gaston 2008: 235). Given their continued involvement in conflict situations, the potential for abuse is only increased.

The tremendous loopholes in coverage over PMSC actors under the applicable Conventions, including the Convention Against Mercenaries, the Geneva Convention and other such international treaties, showcases the urgent need for an international consensus on accountability for the corporate entity itself.

## 1.2 EXAMPLE TWO: PRIVATE DETENTION INDUSTRY AND IMMIGRANTS

Current U.S. immigration policy has resulted in a shortage of detention facilities with the capacity to adequately detain migrants. In a sinking economy, immigration detention is a rare growth industry. Congress has doubled annual spending on it in the last four years, to \$2.4 billion approved in October 2008 as part of \$5.9 billion allotted for immigration enforcement through September 2009. In order to deal with rising rates of detention, the government has increasingly contracted with private companies to create and manage detention centers as well as providing funding for local prisons and jails to expand their immigrant detention capacities.

Housing immigrants has become an extremely lucrative industry for cash strapped local jails as well. As Congress allocates more money for immigrant detention, businesses and local jails profit through public-private partnerships. A Plymouth County jail in Massachusetts houses 324 immigrants, up from 44 a decade ago, bringing in \$15.6 million last year. The Sheriff at the Plymouth jail stated that the “money is a tremendous boost for us, we aggressively try to market ourselves to get as many of those inmates into our doors as we can.” (Sacchetti 2009)

Outside of its effect on immigrant populations, corporatization of detention centers themselves also present some quandaries. In Virginia, for example, a corporation recently contracted with the United States Immigration and Customs Enforcement

to build a massive detention facility, charging a rate of almost \$63 per detainee per day. If the corporation “houses” the estimated 322,000 detainees each year, they could gross \$20 million in federal tax dollars annually. After salaries and expenses, the group would make significant profits (White/Miroff 2008). Turning over the operation of detention centers to a corporation with the purpose of generating profits inevitably produces pressure for increases in detention. Profit depends on bodies to fill the detention center, encouraging the commodification of individuals and the inevitable incentive to cut costs at the expense of the rights of detainees.

As the Special Representative has recently stated, “More than respect may be required when companies perform certain public functions. For example, the rights of prisoners do not diminish when prisons become privatized. Here, additional corporate responsibilities may arise as a result of the specific functions the company is performing. But it remains unclear what the full range of those responsibilities might be and how they relate to the State’s ongoing obligation to ensure that the rights in question are not diminished.” (UN-Document 2009)

However, the detention of human beings should never be a profit generating enterprise. The impact is particularly severe on immigrants where the purported goal of detention is to prevent them from absconding during the pre-removal process. With States increasingly turning to private corporations to administer detention centers, the potential for abuse and the inherent danger of a per body payment plan cannot be ignored.

### 1.3 EXAMPLE THREE: TOXIC WASTE

The illicit transfer of toxics has also involved significant abuses at the hands of corporations. Africa has been particularly affected by the dumping of toxic waste. Over the past years, the coast of Somalia has been used as an illegal dumping ground for several European companies who have dumped their most toxic substances including nuclear and chemical wastes into the waters (Caruso 2005). The Asian Tsunami has further exacerbated the problem as tidal waves smashed open containers of toxic waste and spread the contaminants as far away as 10 or more kilometers inland. Some of the groundwater has also been contaminated. The dumping is illegal; but the low cost (\$2.50 per ton to dump the wastes on Somalia’s beaches as opposed to the \$250 to dispose of it in Europe), the ease of the dumping due to the absence of a functioning government, and the lack of accountability have prompted many corporations to continue this dangerous practice in Somalia and in other parts of Africa (Caruso 2005). Interestingly, it is precisely this dumping that has been used by Somali pirates as a justification for their seizure of ships off the coast of Somalia in recent years.<sup>4</sup>

Another example of corporate involvement in the dumping of toxics concerned the dumping of toxic waste in the Ivory Coast by Trafigura, a Dutch company. Health concerns counsel for waste to be incinerated; however in this example, the waste was not. As a consequence, the emissions from the waste resulted in the death of 10 people and the hospitalization of 69 others.<sup>5</sup> A British law firm instituted a lawsuit against the corporation and both the Ivorian and Dutch authorities started criminal proceedings against the corporation and its officers (Murphy 2007). A settlement was reached between Trafigura and the Ivorian government wherein Trafigura agreed to pay the Ivorian government \$198 million dollars for a clean up.<sup>6</sup> However, Trafigura admits no liability for the incident and, as a condition of the agreement, the Ivory Coast has dropped any prosecutions or claims against the firm. Trafigura's employees, who had been jailed by the Ivory Coast authorities after the incident, would also be released.<sup>7</sup>

Speaking of the deal in an issued statement, Jasper Teulings, the Senior Legal Counsel of Greenpeace commented, "one cannot do justice without knowing the facts in their entirety. At this stage, it would have been more appropriate to secure a provisional settlement with an advance payment, rather than one that closes the books definitively, especially when the full extent of liabilities have not yet been determined."<sup>8</sup>

Although this settlement has no bearing on the legal rights of the victims, the general impression is that the victims will now receive little support from their government in pursuing justice. Helen Perivier, the Toxics Campaigner for Greenpeace notes, "the ease with which international environmental laws are broken and questionable deals exchanged for real justice, painfully highlights yet again, that the international community creates laws but simply lacks the political will to implement and enforce them."<sup>9</sup>

With expanding voices calling on governments to do more to protect their populations from harm, regulatory models need to be adopted to hold accountable those with the greatest power in today's world: the corporations. We have reached a tipping point where lacking regulation and resulting human rights abuses impel a different approach, one away from voluntary codes of conduct and towards a system that ensures the promotion and protection of human rights by all actors involved in the global economy.

## 2. Special Representative's Framework

On April 20, 2005, the U.N. Commission on Human Rights adopted resolution 2005/69, requesting the Secretary-General to appoint a Special Representative on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises

for an initial period of two years (UN-Commission on Human Rights 2005). Shortly thereafter, then Secretary-General Kofi Annan appointed Professor John G. Ruggie as the Special Representative. The expansive mandate of the Special Representative included a clarification of standards and accountability over this group of actors, as well as an elaboration of the role of States in effectively regulating and adjudicating the role of these actors with regard to human rights (UN-Commission on Human Rights 2005).

On June 18, 2008, the work of the Special Representative was affirmed by the Human Rights Council, and the mandate extended for an additional three years (Human Rights Council, Resolution 8/7, 2008). The scope of the mandate was also expanded to consider further the implementation of the framework elucidated in the Special Representative's Framework, tasking him with "operationalizing" the framework by providing recommendations and concrete guidance to States, businesses and other social actors on its implementation (Business and Human Rights 2009). The Special Representative has heeded this call in developing his most recent report, "Business and Human Rights: Towards operationalizing the "protect, respect and remedy" framework" (Business and Human Rights 2009).

The Framework presented a conceptual and policy overview for dealing with business and human rights, and comprised three core principles: the State duty to protect against human rights abuses by third parties, including business; the corporate responsibility to respect human rights; and the need for more effective access to remedies (UN-Document 2008). The Framework noted "the root cause of the business and human rights predicament lies in the governance gaps created by globalization – between the scope and impact of economic forces and actors, and the capacity of societies to manage their adverse consequences". (UN-Document 2008: 3)

Thus, in framing the state duty to protect against human rights abuses, the Framework states that governments are uniquely placed to foster corporate cultures in which respecting rights is integral to doing business (UN-Document 2008: 8). The Framework also notes that effective guidance and support at the international level would help States achieve greater policy coherence (UN-Document 2008: 13).

Next, in framing the corporate responsibility to respect, the Framework emphasizes, "while corporations may be considered 'organs of society', they are specialized economic organs, not democratic public interest institutions. As such, their responsibilities cannot and should not simply mirror the duties of States." (UN-Document 2008: 16) Instead, the Special Representative argues that in discharging the responsibility to respect, corporations need to engage in due diligence. Thus, companies should consider three sets of factors. The first is the country contexts in which their business activities

take place. The second is what impact their activities may have in that context. The third is whether they might contribute to abuse through the relationships connected to their activities (UN-Document 2008: 17).

Lastly, in framing the access to remedies, the Framework argues that States should strengthen judicial capacity and enhance non-judicial grievance mechanisms, including publicly funded mediation services or national human rights institutions (UN-Document 2008: 22). The Framework also suggests the creation of company-level grievance mechanisms as a responsibility of their duty to respect (UN-Document 2008: 24). The Framework concludes by noting that “The United Nations is not a centralized command-and-control system that can impose its will on the world – indeed it has no ‘will’ apart from that with which Member States endow it.” (UN-Document 2008: 28)

### 3. Concerns with the Framework

Human Rights Advocates commends the work of the Special Representative towards operationalizing the Framework and continually calling attention to the ties between business and human rights protection.<sup>10</sup> Although the Framework is a definitive step forward in the dialogue about corporate accountability, it is severely undermined for the following reasons.

#### 3.1 DEFICIENCY OF THE FRAMEWORK: LACKING LEGAL OBLIGATIONS ON CORPORATIONS

First, the framework proffers no new legal obligations upon corporations, and leaves these non-State actors to determine themselves what human rights may be material to their business. The transnational nature of corporations leaves them able to impact human rights not only in the State of their incorporation, but also abroad. Thus, the scope of harm is magnified across geographic boundaries and with no clear legal duties attached to their operations, human rights concerns are minimized.

Notably, the Framework uses the term “responsibility” in discussing the evolving societal expectation of corporations for “internationally recognized rights”. The distinction between duties and obligations and responsibilities is paramount, as responsibilities refer to moral obligations and societal expectations rather than binding law. Thus, the Framework leaves it to domestic governments to define the scope of legal compliance with the human rights framework, seeming to absolve the corporation from any obligations itself to do the same outside of a call for due diligence.

The Special Representative notes “Companies know they must comply with all applicable laws to obtain and sustain their legal license to operate. However, over time companies have found that legal compliance alone may not ensure their social license to operate, particularly where the law is weak.” (Business and Human Rights 2009: 13)

This optimistic view of corporate behavior does not accord with the number of human rights abuses furthered by the lack of legal obligations on corporations in recent years. As the examples from the private security industry, detention industry and toxic waste context indicate above, it is the lack of clearly applicable laws over corporations that leave them with unfettered power with the concomitant threat to human rights.

### 3.2 DEFICIENCY OF THE FRAMEWORK: SOLELY STATE RESPONSIBILITY FOR HUMAN RIGHTS

Second, it is by emphasizing the State’s role in protecting their populations from harm that the Framework fails to consider situations where States cannot or will not enact domestic regulation that protects human rights. States and governments face a host of political and economic realities that leave them susceptible to manipulation from private interests. In ill-functioning governments, this vulnerability is exploitable and human rights are not ensured adequate protection.

In recalling the State duty to protect, the Framework lacks a legal foothold to require States to do so. The Special Representative notes that many governments take a narrow approach to managing their business and human rights agenda (Business and Human Rights 2009). Thus, the Framework posits a confused logic. If it is solely States that have a legal duty to prevent human rights abuses, and history has shown that States have failed or have been unable to enact effective regulation, then how are human rights abuses going to be prevented, particularly when the Framework presents no new legal obligations on States to move past the status quo?

This example is particularly evident in the context of failed States or those with weak governments. In such instances, who is responsible for protecting human rights from abuse? As the example of toxic dumping in Somalia makes clear, ill-functioning governments are easily taken advantage of by corporations. Again, if it is solely States that have legal obligations to protect human rights, how can redress be effectively achieved in these instances?

The Framework notes that treaty-monitoring bodies generally recommend that States take all necessary steps to protect against human rights abuses, including to



prevent, investigate, and punish the abuse, and to provide access to redress (Business and Human Rights 2009: 7). However, the Framework also clarifies that States themselves have the discretion to decide which measures to take (Business and Human Rights 2009: 7). This subverts the aim of achieving international consistency with regard to the promotion and protection of human rights.

### 3.3 DEFICIENCY OF THE FRAMEWORK: COMPLEX REGULATORY SYSTEM

Third, from the corporate perspective, relegating legal obligations to States alone provides for complex regulatory systems, where corporate operations are subject to differing legal standards depending on their field of operation. Thus, one State may require compliance with a particular set of obligations while another may require the opposite. This complexity minimizes the ease at which a corporation conducts its business, with the resulting inefficiency affecting the corporate bottom line.

The global nature of the modern day corporation means that they are subject to differing legal environments in their field of operation. However, relegating the protection of human rights solely to States has the potential for creating confusing and conflicting legal and regulatory standards, adding considerable complexity to the corporation's business.

Further, domestic regulation alone, no matter how strict or well designed, will not be able to reach all corporate activity, as corporations often work outside of the States of their incorporation (Gaston 2008: 235). Absent an international consensus on the obligations of all actors, including a clear process of implementation and enforcement, a "race to the bottom" could ensue, with corporations incorporating in States with the least stringent domestic regulations (Gaston 2008: 241). In the integrated and globalized world that we live in today, the importance of international cooperation or other collective and concerted efforts that transcend national boundaries cannot be overemphasized (Duruigbo 2008: 66).

### 3.4 DEFICIENCY OF THE FRAMEWORK: LACKING PROTECTIONS

The Framework thus does no more than add to the current regime of voluntary corporate codes. Currently, companies can select from a large set of standards and guidelines focusing on human rights, including those issued by the International Labor Organization ("ILO"), Organisation for Economic Cooperation and Development ("OECD"), International Organization for Standardization ("ISO") and the United Nations ("UN").<sup>11</sup> The specific obligations contained within any of these standards must be clearly laid out. Although the growing number of such voluntary codes evi-

dences an awareness of business to their social responsibilities, voluntary codes alone are insufficient to regain the needed political governance of economic globalization.<sup>12</sup> Therefore, more than voluntary codes are necessary to protect human rights from abuse. A set of guiding principles, adopted and binding on all stakeholders, including business, government and civil society, is needed. The aforementioned deficiencies severely undermine the Framework's utility as a means of ensuring the promotion and protection of human rights. For human rights to be protected corporations must do more than merely respect them, they must be obligated to ensure their protection through consistent and clear legal standards.

#### 4. Building Accountability – Using The Norms as a Foundation

In 1999, the United Nations Development Program concluded “multinational corporations are already a dominant part of the global economy – yet many of their actions go unrecorded and unaccounted. They must, however, go far beyond reporting just to their shareholders. They need to be brought within the frame of global governance, not just the patchwork of national laws, rules and regulations”.<sup>13</sup>

A framework convention on the issue of transnational corporate activity would allow signatory governments to deliver the agreement in the context of their own legal tradition. Furthermore, specific obligations would enable each stakeholder to understand the rights and responsibilities of one another. Declaration of these rights in international terms establishes an avenue for public accountability, through hortatory language, serving as a basis for the public and the media calling any party government to the challenge of public justification (Garvey 2000: 21).

The Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights were promulgated by the UN Sub-Commission on the Promotion and Protection of Human Rights and started by recalling that the Universal Declaration of Human Rights was addressed to individuals and organs of society, as well as governments (UN-Document 2003). The Norms clearly state that within their respective spheres of activity and influence, transnational corporations and other business enterprises have the obligation to promote, secure the fulfillment of, respect, ensure respect of and protect human rights recognized in international as well as national law (UN-Document 2003).

The legal authority of the Norms derives principally from the fact that they are a restatement of existing international and legal principals found in treaties and

customary international law, including dozens of UN declarations and resolutions (Weissbrodt/Kruger 2003). The Norms themselves espouse that States will retain primary responsibility for the protection of human rights<sup>14</sup> and paragraph 19 of the Norms confirms that nothing in the document shall be construed as diminishing the human rights obligations of States. Thus, the Norms are supplements to human rights obligations of States, and not a substitute or replacement.

Further, the Norms are clearly applicable to non-state parties under international law. The Special Representative has commented that “Confusion has also existed because the first generation of advocacy in business and human rights, culminating in the Draft Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights, so co-mingled the respective responsibilities of States and companies that it was difficult if not impossible to disentangle the two.” (Business and Human Rights 2009: 11) However, legal personality is not a static concept, but rather one that is flexible (Jägers 1999: 262). The behavior of States in respect to activities of corporations indicates an emerging recognition of this personality. For instance, States have applied international rules prohibiting genocide, slavery and torture against individuals, companies and the government. Certain treaties themselves specifically refer to corporate crimes, including the Apartheid Convention and treaties governing corruption and bribery (International Convention on the Suppression and Punishment of the Crime of Apartheid 1973). Even the International Court of Justice has asserted that international organizations are subject to ‘general rules of international law’ (Clapham 2006).

The value of the Norms as compared to voluntary compliance regimes is that they also contain an implementation process, calling on each transnational corporation to “adopt, disseminate, and implement internal rules of operation in compliance with the Norms” (Norms 2003: 15). Secondly, the UN shall conduct periodic monitoring and verification of the corporations’ efforts and investigate complaints of violations (Norms 2003: 16). Thirdly, States are responsible for adopting and enforcing a regulatory scheme consistent with the Norms (Norms 2003: 17). Lastly, the corporations are required to provide “prompt, effective and adequate reparation to those persons, entities and communities” harmed by their conduct, as determined by national courts and/or international tribunals (Norms 2003: 18).

The Norms would therefore regularize monitoring of the activities of corporations at the international level by creating a web of reporting and observing, involving states, international actors and elements of civil society (Backer 2006: 335). This web would pay particular attention to ‘stakeholder’ input and complaints about

violations of the Norms. The Commentary of the Norms also suggests that much of the information gathering could be delegated to “non-governmental organizations, unions, individuals or others” with corporations having “an opportunity to respond” (Backer 2006: 335).

Another great benefit of the Norms is the savings clause “intended to ensure that transnational corporations and other business entities will pursue the course of conduct that is the most protective of human rights—whether found in these Norms or in other relevant sources” (Norms 2003: 19). Thus, as the Commentary states, “...a State may not invoke the provisions of internal law as justification for its failure to comply with a treaty, the Norms, or any other international norms.” (Norms 2003: 15)

It is by including corporations under such an accountability framework that the obligation to respect human rights is shared across the different entities that can affect them. This is a view consistent with the case law of supervisory bodies of the principal UN human rights treaties (Kamminga 2004). These treaty bodies have found that privatizing a state’s functions, for example, the provision of drinking water, does not absolve the state from its responsibility to ensure respect for human rights (Kamminga 2004).

Professor Chirwa identifies five advantages to the UN norms: 1) they had the intention of creating binding and enforceable obligations; 2) they specify the rights and obligations of the actors; 3) they extend the notion of non-state actors’ responsibility for human rights beyond TNCs; 4) they provide for monitoring mechanisms that recognize both internal self-regulation and external monitoring; and 5) they make provision for the participation of various stakeholders in their implementation (Chirwa 2006: 96). Thus, he concludes that the UN Norms are “a more promising tool for ensuring that TNCs and other business enterprises respect human rights.” (Chirwa 2006: 96) These reasons add additional support for the suggestion that the Norms cannot be ignored and should be considered as the standards are further developed by the Special Representative.

## 5. Conclusion and Recommendations

The Special Representative’s Framework, although laudable for its expansive consideration of the issue, leaves it to States to protect against human rights abuses, but imposes no legal obligations upon corporations themselves. This view does no more than maintain the status quo – one that has led to terrible abuses of human rights. Globalization is leading to increased privatization over industries where human rights are directly

impacted. In these and similar situations, domestic regulation will not prevent abuse of human rights. Further, as the toxic dumping in Somalia indicates, the relative ability of States themselves to ensure the promotion and protection of human rights significantly weakens the argument for State obligation alone. Many still believe that direct regulation over corporations remains a premature idea that will only come to fruition only when corporate social responsibility becomes widely practiced or the tolerance threshold for corporate misbehavior is met, making it impossible to cope with corporate excesses (Baue 2007). As the examples of human rights abuse in the context of PMSCs, private detention centers and toxic wastes indicate above, that time may be upon us.

Corporations, because of the transnational nature of their activity and due to the magnitude of the harm inherent in their activities, need to be considered as holders of legal obligations to protect human rights. The Special Representative has recently noted that “Society as a whole cries out for a remedy where a wrong has been done. The terms transparency and accountability resonate more widely than before. And calls for fairness are more insistent.” (Business and Human Rights 200: 6).

International legal obligations must be created in order to bring corporate actors out of their legal grey zones. The Norms present a strong foundation for the development of these obligations.

Human Rights Advocates commends the progress of the Special Representative, and calls upon him to:

- Consider the deficiencies presented above, including the lack of legal obligation on corporations themselves, the consequences of relegating legal duties to States alone who may not be able to ensure the promotion and protection of human rights due to political or economic factors, as well as the complex regulatory model created for corporations in having differing legal standards applied to their operations.
- Examine the Norms on the responsibilities of transnational corporations and other business enterprises with regard to human rights as a foundation for developing a set of legally binding standards addressing the obligation of corporate actors in their global fields of operation.

## Notes

- 1 This article is modified from a report that was presented at the 11th Session of the Human Rights Council.
- 2 Examples are drawn from previous Human Rights Advocates reports available at [www.humanrights-advocates.org](http://www.humanrights-advocates.org), including those submitted to the Human Rights Council 4th Session by Ifeoma Ajunwa, J.D. '07, and the 10th Sessions by Amol Mehra, J.D. '09 and Amanda Solter, J.D. '09.

- 3 U.N. Econ. & Soc. Council [ECOSOC], Comm'n on Human Rights, The Right of Peoples to Self-Determination and its Application to Peoples Under Colonial or Alien Domination or Foreign Occupation, 57, U.N. Doc. E/CN.4/2004/15 (Dec. 24, 2003), stating that "Whether acting individually, or in the employ of contemporary multi-purpose security companies, the mercenary is generally present as a violator of human rights. On occasion he acts as a professional agent in terrorist operations; he takes part in illicit trafficking; he commits acts of sabotage, among others".
- 4 Not Just a Pirate Movie, *Boston Globe*, April 14, 2009.
- 5 "Dechets Toxiques: Le 2e Navire a quitte Abidjan, [http://www.jeuneafrique.com/jeune\\_afrique/article\\_depeche](http://www.jeuneafrique.com/jeune_afrique/article_depeche)
- 6 "Ivory Coast toxic clean-up offer" by BBC News, Feb. 13, 2007, [http://www.ban.org/ban\\_news/2007/070213\\_ivory\\_coast.html](http://www.ban.org/ban_news/2007/070213_ivory_coast.html).
- 7 Id.
- 8 "Greenpeace condemns Trafigura-Cote D'Ivoire deal as travesty of justice" February 14, 2007, [http://www.ban.org/ban\\_news/2007/070214\\_travesty\\_of\\_justice.html](http://www.ban.org/ban_news/2007/070214_travesty_of_justice.html).
- 9 Id.
- 10 It is important to note that efforts to address corporate accountability at the international level are not new. Four major international efforts that preceded the work of the Special Representative were undertaken by the Organization for Economic Co-operation and Development (OECD), the International Labor Organization (ILO), the United Nations Global Compact, and the Sub-Commission on the Promotion and Protection of Human Rights. For an excellent discussion of those efforts, see, Danwood Mzikenge Chirwa, "The Long March to Binding Obligations of Transnational Corporations in International Human Rights Law," 22 *South Africa Journal of Human Rights* 76 (2006). Professor Chirwa concludes that the first three efforts have proven ineffective because they are voluntary.
- 11 Going Global, *The Economist*, January 19th, 2008 pg. 21.
- 12 Letter from Germanwatch to Dzidek Kedzia, Office of the High Commissioner for Human Rights, September 29, 2004, <http://www.germanwatch.com>; see also, Chirwa, supra note 40.
- 13 United Nations, Human Development Report 1999, pg. 113.
- 14 Preamble, Norms states: 'Recognizing that even though States have the primary responsibility to promote, secure the fulfillment of, respect, ensure respect of and protect human rights, transnational corporations and other business enterprises, as organs of society, are also responsible for promoting and securing the human rights set forth in the Universal Declaration of Human Rights...'

## Literature

- Backer, Larry 2006: Multinational Corporations, Transnational Law: The United Nations' Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations as a Harbinger of Corporate Social Responsibility in International Law, 37 *Colum. Hum. Rts. L. Rev.*, 287, 335.
- Baue, Bill 2007: Ruggie Reports Says Voluntary Human Rights Initiatives Set Stage for Binding Global Standards, *SOCIALFUNDS.COM*, Mar. 19.
- Business and Human Rights: Towards Operationalizing the "Protect, Respect and Remedy" Framework, UN Doc. A/HRC/11/13 2009.

- Brikley, Joel/Glanz, James 2004: Contract Workers Implicated in February Army Report on Prison Abuse Remain on the Job, N.Y. Times, May 4, 2004, A6.
- “Dechets Toxiques: Le 2e Navire a quitte Abidjan, [http://www.jeuneafrique.com/jeune\\_afrique/article\\_depeche](http://www.jeuneafrique.com/jeune_afrique/article_depeche)
- Duruigbo, Emeka 2008: Corporate Accountability and Liability for International Human Rights Abuses: Recent Changes and Recurring Challenges, 6 Nw. U. J. Int'l Hum. Rts., 222, 66.
- Capps, Robert 2002: Crime Without Punishment, Salon.com, June 27.
- Caruso, Kevin 2005: “Illegally Dumped Hazardous Waste Released in Somalia After Tsunami,” Feb. 23, <http://www.tsunamis.com/tsunami-hazardous-waste-somalia.html>.
- Chirwa, Danwood Mzikenge 2006: “The Long March to Binding Obligations of Transnational Corporations in International Human Rights Law,” 22 South Africa Journal of Human Rights 76.
- Clapham, Andrew 2006: Human Rights Obligations of Non-State Actors, 83.
- Garvey, Jack I. 2000: A New Evolution for Fast-Tracking Trade Agreements: Managing Environmental and Labor Standards Through Extraterritorial Regulation, 5 UCLA J. Int'l L. & Foreign Aff. 1, 21.
- Gaston, E.L. 2008: Mercenarism 2.0? The Rise of the Modern Private Security Industry and its Implication for International Humanitarian Law Enforcement, 49 Harv. Int'l L. J. 221, 235.
- Glanz, James 2008: Report on Iraq Security Lists 310 Contractors, N.Y. Times, October 28, 2008.
- Glanz, James / Rubin, Alissa 2007: J. From Errand to Fatal Shot to Hail of Fire to 17 Deaths, N.Y. Times, Oct. 3, A1.
- Going Global 2008, The Economist, January 19th, 21.
- Gray, Andrew 2007: Private Contractors are a Growing Force in War Zones, Reuters, Sept. 18.
- “Greenpeace condemns Trafigura-Cote D'Ivoire deal as travesty of justice” February 14, 2007, [http://www.ban.org/ban\\_news/2007/070214\\_travesty\\_of\\_justice.html](http://www.ban.org/ban_news/2007/070214_travesty_of_justice.html).
- Human Rights Council, Resolution 8/7 2008.
- International Convention on the Suppression and Punishment of the Crime of Apartheid 1973, 1015 UNTS 243.
- “Ivory Coast toxic clean-up offer” by BBC News, Feb. 13, 2007, [http://www.ban.org/ban\\_news/2007/070213\\_ivory\\_coast.html](http://www.ban.org/ban_news/2007/070213_ivory_coast.html).
- Jägers, Nicola 1999: ‘The Legal Status of the Multinational Corporation Under International Law’, in Addo, Michael K. (ed.): Human Rights Standards and the Responsibility of Transnational Corporations (The Hague/Boston: Kluwer, 1999), 262.
- Kammaing, Menno 2004: ‘Corporate Obligations under International Law’, Stakeholder submissions to the report of the High Commissioner for Human Rights on the Responsibilities of Transnational Corporations and related Business Enterprises with regard to Human Rights, Paper presented at the 71st Conference of the International Law Association, plenary session on Corporate Social Responsibility and International Law, Berlin, 5, available at: <http://www2.ohchr.org/english/issues/globalization/business/docs/kammaing.doc>.
- Letter from Germanwatch to Dzidek Kedzia, Office of the High Commissioner for Human Rights, September 29, 2004, <http://www.germanwatch.com>
- Murphy, Peter 2007: “British Lawyers to Sue Trafigura over Toxic Waste,” Basel Action Network, [http://www.ban.org/ban\\_news/2007/070109\\_lawyer\\_of\\_victims.html](http://www.ban.org/ban_news/2007/070109_lawyer_of_victims.html).
- Not Just a Pirate Movie, Boston Globe, April 14, 2009.

- Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights, UN Doc. E/CN.4/Sub/2/2003/12/Rev.2 .
- Protect, Respect and Remedy: a Framework for Business and Human Rights, UN Doc. A/HRC/8/5 2008.
- Sacchetti, Maria 2009: Jailed Immigrants Buoy Budgets, *The Boston Globe*, 9 February.
- Singer, Peter 2003: *Corporate Warriors*, p. 49-54.
- Spear, Joanna 2006: *Market Forces: the Political Economy of Private Military Companies*, FAFO. UN Commission on Human Rights, E/CN.3/RES/2005/69 2005.
- U.N. Econ. & Soc. Council [ECOSOC] 2003, Comm'n on Human Rights, *The Right of Peoples to Self-Determination and its Application to Peoples Under Colonial or Alien Domination or Foreign Occupation*, 57, U.N. Doc. E/CN.4/2004/15, Dec. 24.
- Business and Human Rights: Towards Operationalizing the "Protect, Respect and Remedy" Framework, UN Doc. A/HRC/11/13 2009) (hereinafter *Business and Human Rights*).
- United Nations 1999, *Human Development Report 1999*, 113.
- Weissbrodt, David / Kruger, Maria (2003): *Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights*, 97 *Am. J. Int'l L* 901, Oct.
- White, Josh/Miroff, Nick 2008: *The Profit of Detention*, *The Washington Post*, 5 October.



ANZEIGE FIAN

MITTIG EINBAUEN

**Jens Martens**

## Prekärer Pragmatismus

Die Arbeit des UN-Sonderbeauftragten für Wirtschaft  
und Menschenrechte

Hintergrund – Kritik – Perspektiven

### 1. Einleitung

Im Juni 2008 präsentierte John Ruggie, Sonderbeauftragter des UN-Generalsekretärs für Wirtschaft und Menschenrechte, vor dem UN-Menschenrechtsrat seinen Bericht *„Protect, Respect and Remedy: a Framework for Business and Human Rights“*. Der Bericht markiert ein wichtiges Zwischenergebnis in der langjährigen Auseinandersetzung der Vereinten Nationen über die Verantwortung und Rechenschaftspflicht (*responsibility and accountability*) transnationaler Unternehmen (*Transnational Corporations, TNCs*) – und steht daher im Zentrum des vorliegenden Beitrags.

Der Bericht war Ergebnis eines dreijährigen Forschungs- und Konsultationsprozesses, den der Harvard-Professor Ruggie im Auftrag des UN-Generalsekretärs im Juli 2005 begonnen hatte. Ruggies Berufung erfolgte auf Empfehlung der damaligen UN-Menschenrechtskommission, die im selben Jahr den Vorschlag verbindlicher UN-Normen für die Verantwortung transnationaler und anderer Unternehmen in Bezug auf Menschenrechte abgelehnt hatte. Der Auftrag an Ruggie war weniger ambitioniert. Ihm war insbesondere aufgetragen worden *„(...) to identify and clarify standards of corporate responsibility and accountability for transnational corporations and other business enterprises with regard to human rights“* sowie *„(...) to elaborate on the role of States in effectively regulating and adjudicating the role of transnational corporations and other business enterprises with regard to human rights, including through international cooperation.“*<sup>1</sup>

Der Bericht von John Ruggie sieht gravierende Defizite im gegenwärtigen Menschenrechtssystem, das dem Schutz von Individuen und Gemeinwesen gegen Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen entgegenstehe. Er registriert rasant zunehmende Vorwürfe über Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen<sup>2</sup> und sieht darin *„the canary in the coal mine, signalling that all is not well.“*<sup>3</sup>

Das „Wirtschafts- und Menschenrechtsdilemma“ liegt dem Bericht zufolge in den

durch die Globalisierung entstandenen Regulierungslücken (*governance gaps*) begründet. Diese Regulierungslücken schafften für Unternehmen das Umfeld für unrechtmäßige Handlungen ohne angemessene Formen der Bestrafung und Wiedergutmachung. Die zentrale Herausforderung sieht Ruggie darin, diese Lücken in Bezug auf den Menschenrechtsschutz einzugrenzen und letztendlich zu schließen.<sup>4</sup>

Der Bericht antwortet auf die konstatierten globalen Regulierungslücken jedoch nicht mit globalen Regulierungsvorschlägen. Stattdessen beschränkt er sich darauf, den konzeptionellen Rahmen für die weitere Arbeit der UN in diesem Themenbereich zu präsentieren. Er umfasst drei Kernelemente:

- die Pflicht der Staaten zum Schutz gegen Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen;<sup>5</sup>
- die Verantwortung der Unternehmen für die Achtung der Menschenrechte;
- den effektiven Zugang zu Rechtsmitteln.

Die vorgeschlagenen UN-Normen oder andere globale Rechtsinstrumente zur Verankerung der menschenrechtlichen Pflichten von Unternehmen lehnt Ruggie dagegen zum gegenwärtigen Zeitpunkt kategorisch ab. Ebenso greift der Bericht weder die Forderungen von Menschenrechtsorganisationen nach einem speziellen UN-Verfahren (z.B. einem unabhängigen Experten oder einer unabhängigen Expertengruppe) für Wirtschaft und Menschenrechte noch den Vorschlag für ein Internationales Beratungszentrum (*International Advisory Centre*) zur juristischen Unterstützung von Regierungen aus Entwicklungsländern gegenüber transnationalen Unternehmen auf.

Damit blieb der Sonderbeauftragte mit seinem Bericht 2008 hinter den Erwartungen zivilgesellschaftlicher Organisationen zurück. Mit seinem realpolitischen Ansatz eines „prinzipientreuen Pragmatismus“ (*principled pragmatism*) formulierte er, was ihm angesichts der gesellschaftlichen Kräfteverhältnisse politisch machbar erschien, nicht aber das, was zum Schutz der Menschenrechte wünschenswert und erforderlich wäre.

Dennoch haben die Mitgliedsstaaten des UN-Menschenrechtsrates den Bericht begrüßt und das Mandat des Sonderbeauftragten im Juni 2008 für drei weitere Jahre verlängert.<sup>6</sup> In dieser Zeit soll er das Konzept weiterentwickeln und operationalisieren.

## 2. Die Vorgeschichte

Die Arbeit des UN-Sonderbeauftragten für Wirtschaft und Menschenrechte hat eine lange Vorgeschichte. Bereits Mitte der 1990er Jahre hatte die damalige Unterkommission zur Verhinderung von Diskriminierung und zum Menschenrechtsschutz (*Sub-Com-*

*mission on Prevention of Discrimination and Protection of Human Rights*)<sup>7</sup>, damals ein Unterorgan der UN-Menschenrechtskommission, drei Berichte über transnationale Unternehmen und Menschenrechte in Auftrag gegeben.<sup>8</sup> Diese Berichte betonten die Notwendigkeit, einen internationalen Rechtsrahmen für transnationale Unternehmen zu schaffen. In dem Bericht von 1996 heißt es beispielsweise:

*„A new comprehensive set of rules should represent standards of conduct for TNCs and set out economic and social duties for them with a view to maximizing their contribution to economic and social development.“*<sup>9</sup>

Diese Grundüberlegung veranlasste die Unterkommission im Jahr 1999, eine Arbeitsgruppe einzusetzen, die sich näher mit den Arbeitsmethoden und Aufgaben von transnationalen Unternehmen befassen sollte. Diese Arbeitsgruppe kündigte bereits auf ihrer ersten Sitzung im August 1999 an, einen „auf Menschenrechtsstandards basierenden Verhaltenskodex für transnationale Unternehmen“ zu entwickeln.<sup>10</sup> Nach einem fast vierjährigen Konsultationsprozess, an dem Unternehmen, Wirtschaftsverbände, zivilgesellschaftliche Organisationen, Gewerkschaften und Institutionen des UN-Systems beteiligt waren, legte die Arbeitsgruppe 2003 ihren Entwurf von „Normen für die Verantwortung transnationaler und anderer Unternehmen in Bezug auf Menschenrechte“ (*Norms on the Responsibilities of Transnational and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights*) vor.<sup>11</sup> Die Unterkommission nahm den Entwurf am 13. August 2003 im Konsens an und übermittelte ihn der UN-Menschenrechtskommission.

Die Menschenrechtskommission reagierte auf ihrer Tagung 2004 kühl auf diesen Entwurf für verbindliche Unternehmensstandards. Sie betonte ausdrücklich, dass das Dokument nicht auf Wunsch der Kommission entstanden sei und als Entwurfsvorschlag keine rechtliche Geltungskraft hätte.<sup>12</sup> Statt die Normen zu verabschieden, beauftragte sie das Büro des UN-Hochkommissars für Menschenrechte, einen weiteren Bericht zu dem Thema anzufertigen. Nach einem umfassenden Konsultationsprozess legte das Büro 2005 diesen Bericht vor. Der Bericht nennt die UN-Normen als eines von mehreren für wichtig gehaltenen Instrumenten zur Unternehmensverantwortung, die weiter untersucht werden müssten.<sup>13</sup>

Die Resolution der UN-Menschenrechtskommission zum Thema „Menschenrechte und transnationale Unternehmen und andere Wirtschaftsunternehmen“ ignorierte im Jahr 2005 die Normen jedoch vollständig und schwieg sie damit faktisch tot.<sup>14</sup> Stattdessen forderte sie den UN-Generalsekretär auf, einen Sonderbeauftragten für Menschenrechte, transnationale und andere Unternehmen für zunächst zwei Jahre einzusetzen. Der Sonderbeauftragte sollte folgendes Mandat erhalten:

- „(a) Standards für die Verantwortung und Rechenschaftspflicht transnationaler und anderer Unternehmen in Bezug auf Menschenrechte identifizieren und verdeutlichen;
- (b) die Rolle von Staaten bei der effektiven Regulierung und Beurteilung transnationaler und anderer Unternehmen in Bezug auf Menschenrechte, auch durch internationale Zusammenarbeit, klären;
- (c) die Bedeutung von Konzepten wie „Komplicität“ (complicity) und „Einflussosphäre“ (sphere of influence) für transnationale und andere Unternehmen analysieren und verdeutlichen;
- (d) Materialien und Methoden für die Abschätzung der Folgen unternehmerischen Handelns auf die Menschenrechte entwickeln;
- (e) ein Kompendium vorbildlichen Handelns (compendium of best practices) von Staaten und transnationalen Unternehmen erstellen.“<sup>15</sup>

Die Resolution wurde mit 49 gegen drei Stimmen bei einer Enthaltung angenommen.<sup>16</sup> Die USA lehnten sie mit der Begründung ab, dass die Resolution „einen negativen Ton gegenüber internationalen und nationalen Unternehmen einschläge und sie eher als potentiell Hindernis denn als die überwiegend positive Kraft für wirtschaftliche Entwicklung und Menschenrechte betrachte, die sie in Wirklichkeit wären.“<sup>17</sup> Die USA würden jede Resolution ablehnen, die nicht eindeutig klarstelle, dass sie „kein Regelwerk oder Verhaltenskodex für transnationale Unternehmen anvisiert.“<sup>18</sup>

Die unmissverständliche Ankündigung der USA, jeden unternehmenskritischen Ansatz und jede rechtsverbindliche internationale Normensetzung abzulehnen, war auch ein deutliches Signal an die Adresse eines künftigen Sonderbeauftragten.

### 3. Die Ernennung des UN-Sonderbeauftragten 2005

Am 28. Juli 2005 folgte der damalige UN-Generalsekretär Kofi Annan der Aufforderung der UN-Menschenrechtskommission und ernannte seinen langjährigen Vertrauten John Ruggie zum Sonderbeauftragten für Wirtschaft und Menschenrechte. Ruggie war von 1997 bis 2001 Beigeordneter Generalsekretär für strategische Planung unter UN-Generalsekretär Kofi Annan. Er gilt als einer der geistigen Väter des *Global Compact* und Verfechter eines Konzepts von *global governance*, das auf Kooperation mit der Wirtschaft statt auf ihre globale Regulierung setzt. Die Berufung Ruggies war damit auch eine politische Weichenstellung.

In seinem ersten Zwischenbericht 2006 distanziert der Sonderbeauftragte sich in ungewöhnlicher Schärfe von den vorgeschlagenen UN-Normen. Nach seinen Worten „(...) *the Norms exercise became engulfed by its own doctrinal excess.*“<sup>19</sup> Selbst wenn man den sehr umstrittenen, wenn auch eher symbolischen Vorschlag ignorierte,

Unternehmen zu überwachen und sie zu Entschädigungszahlungen an die Opfer zu verpflichten, bliebe doch folgender Vorbehalt: „*its exaggerated legal claims and conceptual ambiguities created confusion and doubt even among many mainstream international lawyers and other impartial observers.*“<sup>20</sup>

Ruggie kritisiert vor allem, dass existierende Menschenrechtsinstrumente für Staaten nun auch verbindlich für Unternehmen gelten sollten. Dieser Anspruch hätte für sich alleine kaum eine verbindliche völkerrechtliche Grundlage, weder im „*hard law*“ noch im „*soft law*“. Darüber hinaus kritisiert er an den UN-Normen ihre Ungenauigkeit in der Zuordnung menschenrechtlicher Verantwortungen auf Staaten oder Unternehmen.<sup>21</sup>

Seine Schlussfolgerung lautet: „*(...) the divisive debate over the Norms obscures rather than illuminates promising areas of consensus and cooperation among business, civil society, governments and international institutions with respect to human rights.*“<sup>22</sup> Damit unterstrich Ruggie einmal mehr seinen auf Konsens und Kooperation mit der Wirtschaft ausgerichteten Ansatz, mit dem er seinen Handlungsspielraum für die darauf folgenden Untersuchungen und Konsultationen selbst mehr beschränkte, als es sein Mandat vorsah.

Der Sonderbeauftragte benötigte für seinen Abschlussbericht mehr Zeit als ursprünglich vorgesehen, so dass er 2007 lediglich einen zweiten Zwischenbericht vorlegte und den inzwischen neu gegründeten UN-Menschenrechtsrat ersuchte, sein Mandat um ein weiteres Jahr zu verlängern.

Der zweite Zwischenbericht versteht sich als „*mapping exercise*“ und beschreibt die existierenden internationalen Standards, Instrumente und aktuellen Trends im Bereich der Verantwortung und Rechenschaftspflicht transnationaler Unternehmen.<sup>23</sup> Das Spektrum reicht von den Menschenrechtsverträgen, die das Prinzip der Pflicht von Staaten zum Menschenrechtsschutz (*state duty to protect*) betonen, über Instrumente des *soft law*, wie die OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen, bis hin zu unterschiedlichen Formen freiwilliger Selbstkontrolle von Unternehmen.

Die am weitesten gehende rechtliche Entwicklung sieht Ruggie in der schrittweisen Erweiterung der Haftbarkeit von Unternehmen für internationale Delikte unter nationalem Recht, basierend auf internationalen Standards.<sup>24</sup> Das prominenteste Beispiel hierfür ist der US-amerikanische *Alien Tort Claims Act* (ATCA). Er macht es möglich, Unternehmen wegen Menschenrechtsverletzungen in Drittländern vor US-Gerichten anzuklagen. Ruggie erwartet, dass dieser Rechtsweg gegen Unternehmen in Zukunft häufiger beschritten werden wird. Das Risikoumfeld für Unternehmen wachse langsam aber stetig, genauso wie die rechtlichen Möglichkeiten der Opfer.<sup>25</sup>

An anderer Stelle spricht er mit Blick auf Unternehmen vom zunehmenden Risiko, wegen Komplizenschaft angeklagt zu werden.<sup>26</sup>

Ruggie misst den *soft-law*-Ansätzen eine besondere Bedeutung bei: „(...) *while States have been unwilling to adopt binding international human rights standards for corporations, together with business and civil society they have drawn on some of these instruments in establishing soft law standards and initiatives. It seems likely, therefore, that these instruments will play a key role in any future development of defining corporate responsibility for human rights.*“<sup>27</sup> Als Beispiel hebt er besonders die OECD-Leitsätze, die *Extractive Industries Transparency Initiative* (EITI) und den Kimberley-Prozess hervor.

Der zweite Ruggie-Report basierte nach eigenen Angaben auf zwei Dutzend Forschungsberichten, fünf Multistakeholder-Konsultationen, vier Workshops mit Rechtsexperten und mehreren Besuchen Ruggies bei Unternehmen in Entwicklungsländern. Die Ergebnisse all dieser Aktivitäten sind nicht nur im Bericht selbst, sondern in vier Anhängen und einem Begleitbericht zum Thema Menschenrechtsfolgenabschätzung (*Human Rights Impact Assessment*) dokumentiert.<sup>28</sup> Gemessen an diesem Aufwand blieb das Ergebnis bescheiden, denn in der Substanz ging es nicht über frühere Berichte und Forschungsarbeiten der UN hinaus.

So richteten sich die Erwartungen auf den dritten Bericht des Sonderbeauftragten. In einem gemeinsamen Brief an John Ruggie formulierten über 200 zivilgesellschaftliche Organisationen folgende vier Prioritäten, die Ruggie mit diesem Bericht erfüllen sollte:<sup>29</sup>

- Er sollte die Aufmerksamkeit der UN auf aktuelle Wirtschafts- und Menschenrechtsfälle lenken und hierbei vor allem auf die Perspektive der Opfer sowie das Ausmaß und die Art der Verstöße eingehen.
- Er sollte die Gründe analysieren, warum Staaten ihrer Pflicht zum Menschenrechtsschutz von Individuen, Gemeinwesen und indigenen Völkern nicht angemessen nachkommen.
- Er sollte die strukturellen Grenzen freiwilliger Initiativen thematisieren, um übermäßiges Vertrauen in sie zu verhindern.
- Er sollte das Bewusstsein für die dringende Notwendigkeit globaler Menschenrechtsstandards für die Wirtschaft schärfen, die in einer UN-Erklärung oder einem ähnlichen Dokument von den UN-Mitgliedsstaaten verabschiedet werden sollten.

In seiner Antwort auf diesen Brief dämpfte Ruggie allerdings bereits die Erwartungen. Er verwies auf die begrenzte Reichweite seines Mandats und kündigte an, dass er keinen Bericht vorlegen werde, der sich selbst auf Lösungen beschränkte, die sich, wenn überhaupt, erst in einem Vierteljahrhundert erfüllten.<sup>30</sup>

## 4. Der dritte Ruggie-Report 2008

Mit seinem dritten Bericht wollte der UN-Sonderbeauftragte in erster Linie den konzeptionellen Rahmen für den zukünftigen politischen Diskurs über Wirtschaft und Menschenrechte abstecken. Denn nach seinen Worten blieb die Wirtschafts- und Menschenrechtsagenda bisher hinter den Erwartungen zurück, weil sie der Komplexität und Dynamik der Globalisierung nicht vollkommen gerecht wurde und den Regierungen sowie anderen gesellschaftlichen Akteuren keine wirkungsvollen Leitlinien aufzeigen konnte.<sup>31</sup>

Der Rahmen, den Ruggie in dem Report vorschlägt, umfasst die eingangs genannten drei Kernelemente: die Pflicht der Staaten zum Schutz gegen Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen, die Unternehmensverantwortung zur Achtung der Menschenrechte sowie den effektiven Zugang zu Rechtsmitteln.

Damit unterscheidet Ruggie von vornherein ausdrücklich zwischen den umfassenden Pflichten (*duties*) der Staaten, die Menschenrechte zu schützen und der begrenzten Verantwortlichkeit (*responsibility*) von Unternehmen, die Menschenrechte zu achten. Damit distanziert er sich erneut vom Ansatz der UN-Normen, die zwar einerseits die primäre Verantwortung der Staaten für den Schutz der Menschenrechte anerkennen, aber die Verantwortung von Unternehmen wesentlich breiter fassen, indem sie feststellen:

*„Innerhalb ihrer jeweiligen Aufgaben- und Einflussphäre haben transnationale und andere Unternehmen die Pflicht, Menschenrechte zu fördern, ihre Erfüllung sicherzustellen, sie zu achten, ihre Achtung zu garantieren und sie zu schützen (...).“<sup>32</sup>*

Zugleich erkennt der Sonderbeauftragte an, dass staatliche Regeln, die Unternehmen ein bestimmtes Verhalten vorschreiben, ohne flankierende Maßnahmen zur Untersuchung, Strafe und Wiedergutmachung bei Verstößen nur geringen Einfluss hätten.<sup>33</sup>

### 4.1 PRIORITÄRE HANDLUNGSFELDER FÜR REGIERUNGEN

Eine Kernfrage für Ruggie lautet, wie sich die allgemein anerkannte Pflicht der Staaten zum Menschenrechtsschutz in konkrete Politik der Regierungen gegenüber Unternehmen übertragen lässt. Dazu benennt er einige politische Ansatzpunkte auf nationaler und internationaler Ebene, u.a.:

1) *Stärkung der Nachhaltigkeitsberichterstattung*: Regierungen können den Druck der Märkte auf die Unternehmen nutzen und verstärken, indem sie die Nachhaltigkeitsberichterstattung (*sustainability reporting*) von Unternehmen fördern bzw.



verbindlich vorschreiben. Dies schließt auch die Berichterstattung über die Einhaltung der Menschenrechte und der Sozialstandards ein und gilt insbesondere für öffentliche Unternehmen bzw. staatseigene Betriebe. Als Beispiel nennt der Ruggie-Report Schweden, das von seinen staatseigenen Unternehmen Nachhaltigkeitsberichte verlangt, die die Richtlinien der *Global Reporting Initiative* (GRI) anwenden.<sup>34</sup> Betroffene Gruppen könnten Unternehmen auf diese Weise besser hinsichtlich der Umsetzung ihrer rechtlichen Verantwortung vergleichen. Der Ruggie-Report erwähnt allerdings nicht, dass der Druck der Märkte, auf den er vertraut, Unternehmen vor allem dazu drängt, Kosten zu reduzieren und Gewinne zu steigern, um sich im Wettbewerb zu behaupten. Damit besteht ein systemimmanenter Zielkonflikt zwischen Menschenrechtsschutz und Gewinnmaximierung, den die Märkte nicht lösen können.

2) *Pflicht zum Menschenrechtsschutz in Investitionsverträgen*: Der Bericht konstatiert zu Recht einen Mangel an Übereinstimmung zwischen staatlicher Investitionsförderpolitik und Menschenrechtsschutz. So dienen die Tausenden von bilateralen Investitionsabkommen (*Bilateral Investment Treaties*, BITs) primär dem Schutz der Investoren. Sie schränken aber auf Grund der verbindlichen Beschwerde- und Streitschlichtungsverfahren (*arbitration procedures*) die Bereitschaft der Regierungen erheblich ein, Umwelt-, Sozial- und Menschenrechtsstandards zu verschärfen. Denn diese können, wenn sie die Produktionskosten der Investoren erhöhen, als Enteignung zukünftiger Gewinne interpretiert werden und entsprechende Kompensationsforderungen nach sich ziehen.

Ähnliches gilt auch für Verträge zwischen Regierungen und ausländischen Investoren, die nicht selten die Verpflichtung der Regierungen enthalten, den bestehenden rechtlichen Rahmen über die gesamte Laufzeit der Vereinbarung, gelegentlich bis zu 50 Jahre, einzufrieren. Die Ausweitung von Umwelt- und Sozialstandards kann dadurch zu Schadensansprüchen des Investors führen – vor allem in Entwicklungsländern. Eine gemeinsam für den Sonderbeauftragten und die *International Finance Corporation* (IFC) durchgeführte Studie zeigt, dass die Verträge zwischen Unternehmen und Regierungen von Nicht-OECD-Ländern die Regulierungsbefugnis des Gastlandes weitaus mehr beschneidet als die Verträge mit OECD-Ländern.<sup>35</sup>

Die Konsequenzen, die Ruggie aus diesen Missständen zieht, bleiben allerdings vage. Er beschränkt sich darauf, mehr Transparenz in Streitschlichtungsverfahren zu fordern, und empfiehlt, dass Regierungen gemeinsam mit Unternehmen und Einrichtungen der Investitionsförderung an der Entwicklung besserer Methoden zum Ausgleich zwischen den Interessen von Investoren und der Pflicht von Staaten zum Menschenrechtsschutz arbeiten sollten.<sup>36</sup> Damit macht er den Bock zum Gärtner und stellt die

wirtschaftlichen Interessen der Investoren auf eine Ebene mit den menschenrechtlichen Verpflichtungen der Staaten – anstatt eindeutig den Vorrang der Menschenrechte gegenüber den Wirtschaftsinteressen anzuerkennen. Weitergehende Vorschläge für die Verankerung von Menschenrechtsklauseln in Investitionsabkommen oder den differenzierten Entwurf des Internationalen Instituts für Nachhaltige Entwicklung (*International Institute for Sustainable Development*, IISD) für ein Internationales Musterabkommen zu Investitionen für Nachhaltige Entwicklung (*Model International Agreement on Investment for Sustainable Development*) erwähnt Ruggie nicht.<sup>37</sup>

3) *Verknüpfung von Exportkreditagenturen und Menschenrechtsschutz*: Einen Ansatzpunkt für Regierungen, Unternehmen zur stärkeren Achtung der Menschenrechte zu motivieren, sieht Ruggie bei den Bürgschaften staatlicher Exportkreditagenturen (*Export Credit Agencies*, ECAs). Bislang berücksichtigen nur wenige Exportkreditagenturen Menschenrechtsaspekte bei der Vergabe von Bürgschaften. Sie sollten aber ihre Kunden anhalten, mit Blick auf die potentiellen Folgen ihres Handelns für die Menschenrechte gebührende Sorgfalt (*due diligence*) walten zu lassen.<sup>38</sup> Die ECAs sollten signalisieren, wo schwerwiegende Menschenrechtsbedenken eine bessere Aufsicht der Unternehmen erforderten, und gegebenenfalls darauf hinweisen, wo staatliche Unterstützung nicht fortgesetzt werden sollte. Konkretere Handlungsempfehlungen vermeidet der Bericht aber auch an dieser Stelle.

4) *Überarbeitung der OECD-Leitsätze*: Das einzige zwischenstaatliche Instrument im Bereich der sozialen Verantwortung von Unternehmen, das der Ruggie-Report explizit erwähnt, sind die OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen. Er bemängelt dabei in deutlichen Worten, dass die Leitsätze in ihren Passagen zum Thema Menschenrechte nicht nur unspezifisch blieben, sondern in Schlüsselaspekten hinter die freiwilligen Standards vieler Unternehmen zurückfielen.<sup>39</sup> Er spricht sich aus diesem Grund für eine Überarbeitung der Leitsätze aus – ohne jedoch einen Vorschlag zu machen, wie die revidierten Leitsätze inhaltlich aussehen sollten.

5) *Sanktionsmöglichkeiten des UN-Sicherheitsrats*: In Konfliktregionen, in denen Rechtsstaatlichkeit nicht gewährleistet ist, können Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen nur unzureichend geahndet werden. Um in diesen Regionen Unternehmen direkt zur Verantwortung zu ziehen, verweist der Ruggie-Report auf die Sanktionsmöglichkeiten des UN-Sicherheitsrates. Seine direkten Sanktionen gegenüber einzelnen Unternehmen hätten in der DR Kongo, Sierra Leone und Liberia einen „*restraining effect*“ gehabt.<sup>40</sup> Ruggie bezieht sich in diesem Zusammenhang auf einen Bericht des UN-Generalsekretärs, der empfiehlt, künftig besseren Gebrauch von Sanktionen gegenüber Unternehmen zu machen.<sup>41</sup>

## 4.2 DIE SPEZIFISCHE VERANTWORTUNG DER UNTERNEHMEN

In der Frage, welche direkten Verantwortlichkeiten Unternehmen für den Menschenrechtsschutz haben, wiederholt der Sonderbeauftragte seine grundsätzliche Kritik an den UN-Normen und nimmt ausdrücklich eine konträre Position ein. Nach seinen Worten hätten die Normen eine „*limited list of rights linked to imprecise and expansive responsibilities*“.<sup>42</sup> Er plädiert stattdessen dafür, „*the specific responsibilities of companies with regard to all rights*“ zu definieren.<sup>43</sup> Tatsächlich beschränken sich die vorgeschlagenen UN-Normen aber keineswegs auf eine begrenzte Zahl von Rechten, sondern basieren auf einem sehr umfassenden Menschenrechtsansatz. Sie bündeln diese Rechte lediglich zu 23 Normen, die für den Bereich unternehmerischer Tätigkeit besonders relevant sind.

Dass es keinen Sinn macht, die Verantwortung der Wirtschaft auf bestimmte Rechte zu beschränken, belegt Ruggie mit einer Untersuchung von 320 Fällen von Menschenrechtsverletzungen, in die Unternehmen in den Jahren 2005-2007 verwickelt waren.<sup>44</sup> Diese Untersuchung zeige, dass es, wenn überhaupt, nur wenige international anerkannte Rechte gäbe, die Unternehmen nicht beträfen.<sup>45</sup>

Um die spezifische Verantwortung der Unternehmen zu definieren, führt Ruggie in seinem Bericht das Konzept der „gebührenden Sorgfalt“ (*due diligence*) ein. Dieses Konzept beschreibt nach seinen Worten die Schritte, die ein Unternehmen vollziehen muss, um die nachteiligen Folgen seiner Aktivitäten für den Menschenrechtsschutz zu erkennen, sie zu verhindern und sich mit ihnen zu befassen.<sup>46</sup> Das Konzept der gebührenden Sorgfalt sollte innerhalb eines Unternehmens folgende vier Elemente umfassen:

- eine unternehmensinterne Menschenrechtspolitik, die als Leitlinie für die unterschiedlichen Funktionsbereiche eines Unternehmens dienen kann;
- die systematische Durchführung von Folgenabschätzungen des unternehmerischen Handelns auf die Menschenrechte;<sup>47</sup>
- die Integration der Menschenrechtspolitik in alle Unternehmensbereiche;
- Überwachungs- und Überprüfungsmethoden, um die Implementierung der Menschenrechtspolitik zu kontrollieren.

Die inhaltlichen Grundlagen der unternehmensinternen Menschenrechtspolitik sollten mindestens die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte und die beiden Menschenrechtspakte mit ihren Fakultativprotokollen (*International Bill of Human Rights*) sowie die Kernarbeitsnormen der Internationalen Arbeitsorganisation (*International Labour Organisation*, ILO) bilden.<sup>48</sup>

Auf die Frage, wie eine Politik der „gebührenden Sorgfalt“ für den Menschenrechtsbereich in einem Unternehmen verankert werden könne, verweist Ruggie einmal mehr auf Industrie- und Multistakeholder-Initiativen, die der gemeinsamen Nutzung von Informationen, einer Verbesserung der Instrumente und einer Vereinheitlichung der Standards dienen sollten.<sup>49</sup> Es überrascht nicht, dass nach Ansicht Ruggies vor allem der *Global Compact* in einer sehr guten Position sei, eine solche Rolle zu spielen.<sup>50</sup>

Mit seinem Verzicht auf jegliche rechtliche Verankerung bleibt Ruggies Konzept der „gebührenden Sorgfalt“ rein appellativ und erreicht lediglich die Unternehmen, die sich diesem Prozess freiwillig unterziehen. Gerade für die „schwarzen Schafe“ unter den Unternehmen bleibt Ruggies Appell dagegen folgenlos.

### 4.3 EINFLUSSSPHÄRE UND KOMPLIZENSCHAFT

Besonderes Augenmerk richtet der Sonderbeauftragte auf die Begriffe „Einflussosphäre“ und „Komplizenschaft“. Er erfüllt damit den Auftrag der UN-Menschenrechtskommission, die ihn 2005 in der Beschreibung seines Mandates explizit aufgefordert hatte, die Auswirkungen dieser Konzepte für Unternehmen zu analysieren und zu klären. Der Report trägt allerdings weniger zur Klärung als zur Relativierung dieser Begriffe bei.<sup>51</sup>

Nach den Worten Ruggies wurde der Begriff der „Einflussosphäre“ im Kontext des *Global Compact* als „räumliche Metapher“ (*spatial metaphor*) verwendet.<sup>52</sup> Die Sphären wurden dort als konzentrische Kreise rund um ein Unternehmen beschrieben, wobei der Einfluss und damit auch die Verantwortung des Unternehmens von den inneren (Angestellte, direkt betroffene Akteure) zu den äußeren Kreisen (Zulieferer, staatliche Institutionen, etc.) abnimmt. Als Metapher hält Ruggie den Begriff weiterhin für nützlich, nicht aber als Grundlage für die Übertragung rechtlicher Pflichten an Unternehmen.<sup>53</sup>

Zugleich hält er aber auch das Bild der konzentrischen Kreise für irreführend, da nicht räumliche Nähe entscheidend sei, ob die Achtung von Menschenrechten unter die Unternehmensverantwortung falle oder nicht, sondern eher dessen strukturelles Netzwerk.<sup>54</sup> Damit widerspricht er freilich nicht der Tatsache, dass der Einfluss von Unternehmen auf die Menschenrechte über den eigenen Betrieb hinausreicht, sondern eher der durch den *Global Compact* selbst geprägten Interpretation von „Einflussosphäre“.

Der Begriff der „Komplizenschaft“ ist stärker rechtlich etabliert, insbesondere im Bereich der internationalen Strafgerichtsbarkeit. Der Report weist darauf hin, dass die Zahl der Länder, in denen internationale Delikte von Unternehmen vor die nationalen Gerichte gebracht werden können, zunimmt, und Unternehmen sich dabei auch der Komplizenschaft bei Menschenrechtsverstößen strafbar machen könnten.<sup>55</sup>

Selbst wenn ein Unternehmen nicht direkt als Komplize von Menschenrechtsverletzungen rechtlich zur Verantwortung gezogen werden könne, bestehe die Gefahr der Rufschädigung, wenn sich ein Unternehmen in den Augen der Öffentlichkeit der Komplizenschaft schuldig gemacht habe. Die Unternehmen sollten daher in jedem Fall die oben beschriebene Politik der „gebührenden Sorgfalt“ verfolgen.

#### 4.4 ABLEHNUNG RECHTSVERBINDLICHER UNTERNEHMENSREGELN

Der UN-Sonderbeauftragte hat immer wieder betont, dass er zum jetzigen Zeitpunkt jedes rechtsverbindliche Instrument zur Regulierung von Unternehmen auf globaler Ebene ablehne. In einem Beitrag für *Ethical Corporation* im Mai 2008 nennt er dafür drei Gründe:<sup>56</sup>

- Vertragsverhandlungen könnten „schmerzhaft langsam“ verlaufen.
- Ein Verhandlungsprozess sei „mit dem Risiko verbunden, effektive und kurzfristige Maßnahmen zur Anhebung von Wirtschaftsstandards zu untergraben (...)“.
- Es bliebe äußerst fraglich „wie Vertragsverpflichtungen durchgesetzt werden würden.“

Alle drei Aussagen sind als Argumente gegen globale Unternehmensregeln aber wenig überzeugend, denn sie treffen auf die meisten völkerrechtlichen Instrumente zu. Hätten Regierungen nach Ruggies Logik gehandelt, gäbe es weder den Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte noch den Internationalen Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte. Denn ihre Aushandlungs- und Ratifizierungsprozesse verliefen ebenfalls „schmerzhaft langsam“. Die Klimaverhandlungen sind ein Beispiel dafür, dass trotz Blockaden bei den Verhandlungen auf globaler Ebene durchaus kurzfristige Maßnahmen gleichgesinnter Regierungen, beispielsweise bei der Förderung erneuerbarer Energien, möglich sind. Und dass es Probleme bei der Durchsetzung von Konventionen gibt, wäre auch ein Argument gegen viele der ILO-Konventionen – ohne dass deswegen ihre Sinnhaftigkeit ernsthaft in Frage gestellt wäre.

Es wäre daher durchaus möglich, parallel zu kurzfristigen pragmatischen Schritten gleichzeitig mit längerfristigen Vertragsverhandlungen zu beginnen. Aber auch bei einer solchen Strategie sieht Ruggie vier „schwerwiegende Risiken“:

- Regierungen könnten Vertragsverhandlungen als Vorwand dafür nehmen, weitere Schritte wie z.B. die Änderung nationaler Gesetze zu unterlassen.
- Vertragsverhandlungen würden die begrenzten Kapazitäten von Regierungen, Nichtregierungsorganisationen (NGOs) und Unternehmen binden und damit „praktische und dringend benötigte Innovationen“ erschweren.
- Ein im Konsens der Regierungen vereinbarter Vertrag würde nur den kleinsten

gemeinsamen Nenner widerspiegeln und „nicht den höchsten freiwilligen Standards von heute entsprechen.“

- Der Druck von NGO-Kampagnen auf Unternehmen, die höchstmöglichen Standards freiwillig umzusetzen, wäre weniger effektiv, wenn sich diese auf niedrigere internationale Standards berufen könnten.

Auch diese Argumente sind spekulativ und lassen sich durch Gegenargumente leicht widerlegen.

Erstens argumentieren Regierungen regelmäßig, dass sie gerade nicht unilateral höhere Standards und schärfere nationale Gesetze gegenüber Unternehmen einführen könnten, weil dies einen Standortnachteil bedeute. Ein besonders offensichtliches Beispiel hierfür ist die Unternehmensbesteuerung.

Zweitens zeigen alle Erfahrungen mit internationalen Verhandlungen, dass an den eigentlichen Aushandlungsprozessen relativ wenige Fachleute beteiligt sind. Kapazitäten werden dadurch nicht in nennenswertem Umfang gebunden. Zugleich kann aber mit einem internationalen Verhandlungsprozess ein diskursives Forum geschaffen werden, durch das das öffentliche Bewusstsein geschärft und politischer Druck erzeugt werden können. Auch hier sind die Klimaverhandlungen ein gutes Beispiel.

Wenn internationale Verhandlungsprozesse zunächst von einer Koalition gleichgesinnter Regierungen und NGOs vorangetrieben werden, wie es zum Beispiel bei der Anti-Personenminen-Konvention oder den Vorbereitungen zur Gründung des Internationalen Strafgerichtshofes (*International Criminal Court*, ICC) der Fall war, muss – drittens – das Resultat keineswegs den kleinsten gemeinsamen Nenner darstellen, der von einigen Bremser-Regierungen bestimmt wird. Gleichzeitig gibt es aber auch bei global vereinbarten Konventionen die Möglichkeit für eine Teilgruppe gleichgesinnter Regierungen, mit Hilfe von Fakultativprotokollen über den Minimalkonsens hinauszugehen.

Viertens lassen sich zivilgesellschaftliche Organisationen von der Existenz internationaler Vereinbarungen auf niedrigem Niveau keineswegs davon abhalten, in ihren Kampagnen von Unternehmen und Regierungen weitergehende Verpflichtungen einzufordern. So hindert die Existenz der Kernarbeitsnormen der ILO Gewerkschaften keineswegs, auf nationaler Ebene gegenüber Unternehmen weitergehende Rechte zu erstreiten. Und Umweltgruppen halten die unzureichende Klimarahmenkonvention und das Kyoto-Protokoll auch nicht davon ab, in ihren Kampagnen Erdölfirmen und Automobilkonzerne wegen der klimaschädlichen Folgen ihrer Produktion anzuprangern.

Schließlich ist auch Ruggies Argument wenig überzeugend, für einen möglichen Vertrag gäbe es keine realistischen Durchsetzungsinstrumente, und er würde daher

rasch an Legitimation verlieren. Zwar hat er vermutlich Recht, dass die Durchsetzung globaler Unternehmensregeln keinen Mehrwert brächte, wenn sie sich auf die existierenden Rechtsinstrumente in den Heimat- und Gastländern der Firmen beschränkte. Auch die Option eines internationalen Gerichtshofs für Unternehmen ist in der Tat in der absehbaren Zukunft kaum denkbar (auch wenn dies vor nur zwei Dekaden auch über die Verwirklichung eines internationalen Strafgerichtshofs gedacht wurde). Und auch die Idee, das Vertragsorgan einer globalen Unternehmenskonvention zum Kontrollgremium über die 77 000 transnationalen Unternehmen zu erheben und sie zu verpflichten, an dieses Gremium zu berichten, ist nicht nur unrealistisch, sondern wird auch von niemandem ernsthaft gefordert.

Durchaus praktikable Modelle wären dagegen Beschwerde- und Streitschlichtungsverfahren nach dem Vorbild der Welthandelsorganisation WTO und der internationalen Investitionsabkommen. Sie zeigen, dass Durchsetzungsinstrumente durchaus effizient und unbürokratisch eingesetzt werden können, wenn der politische Wille dazu besteht. Ruggie erwähnt diese Option allerdings nicht.

Im dritten Teil seines Berichts beschreibt er immerhin die gegenwärtigen Beschwerde- und Schadenseratzinstrumentarien im Menschenrechtsbereich und gesteht ein, dass *„this patchwork of mechanisms remains incomplete and flawed.“* Ruggies Schlussfolgerung: *„It must be improved in its parts and as a whole.“*<sup>57</sup>

#### 4.5 MECHANISMEN ZUR UNTERSUCHUNG, BESTRAFUNG UND WIEDERGUTMACHUNG

Der dritte Teil des Reports von 2008 befasst sich mit den Möglichkeiten für die Opfer von Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen, sich zu beschweren und Wiedergutmachung zu erhalten. Der Report unterscheidet dabei zwischen staatlich-rechtlichen und staatlich-außerrechtlichen Mechanismen sowie nicht staatlichen Mechanismen.

Der Bericht beklagt, dass die rechtlichen Verfahren oft zu schlecht ausgestattet seien, um wirkungsvollen Rechtsschutz für die Opfer von Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen zu gewährleisten.<sup>58</sup> Es gebe immerhin langsame Fortschritte, unter anderem bei den extraterritorialen Klagemöglichkeiten. Ein Beispiel ist der bereits im Bericht von 2007 beschriebene *Alien Tort Claims Act*, auf dessen Grundlage in den USA seit 1993 in über 40 Fällen Unternehmen wegen außerhalb der USA begangener Menschenrechtsverletzungen vor Gericht gebracht wurden. Der Spielraum für Verbesserungen sei allerdings noch groß. Ruggies Forderung:

*„States should strengthen judicial capacity to hear complaints and enforce remedies against all corporations operating or based in their territory, while also protecting against frivolous claims. States should address obstacles to access justice, including for foreign plaintiffs – especially where alleged abuses reach the level of widespread and systematic human rights violations.“<sup>59</sup>*

Unter den staatlich-außerrechtlichen Mechanismen hebt der Report vor allem zwei hervor, die sich mit Beschwerdemöglichkeiten bei Menschenrechtsverletzungen befassen. Auf nationaler Ebene sind das die Nationalen Menschenrechtsinstitute (*National Human Rights Institutes*, NHRI). Sie befassen sich auf unterschiedliche Weise und in unterschiedlicher Intensität mit Beschwerden gegenüber Unternehmen.<sup>60</sup> Nach Ruggies Einschätzung könne die tatsächliche und potentielle Bedeutung dieser Institutionen nicht genug betont werden.<sup>61</sup>

Auf internationaler Ebene können Beschwerden über Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen insbesondere an die Nationalen Kontaktstellen (*National Contact Points*, NCPs) der OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen gerichtet werden. Der Bericht hält die NCPs für *„potentially an important vehicle for providing remedy.“<sup>62</sup>* Er stellt aber zugleich fest, dass sie ihrem Potential zu selten gerecht würden. Außerdem würde die Ansiedlung einiger NCPs in Regierungsabteilungen, die zugleich für die Förderung von Handel und Investitionen zuständig seien, die Frage nach möglichen Interessenskonflikten aufwerfen.<sup>63</sup> Um diese zu vermeiden, wäre die Umwandlung der NCPs in unabhängige Einrichtungen erforderlich. Als Vorbild nennt der Bericht das Beispiel Hollands, wo der NCP aus einer unabhängigen vierköpfigen Multistakeholder-Gruppe besteht. Auf eine Reihe weiterer Defizite des OECD-Beschwerdeverfahrens, die immer wieder von NGOs und Gewerkschaften beklagt werden, geht der Bericht allerdings nicht ein. Dazu zählen die Beschränkung des Beschwerdeverfahrens auf Investitionsfälle und das Fehlen effektiver Sanktions- und Entschädigungsinstrumente.

Auch für Unternehmen und Multistakeholder- oder Industrieinitiativen hält der Bericht Beschwerdeinstrumente für unerlässlich. Er stellt fest: *„An effective grievance mechanism is part of the corporate responsibility to respect.“<sup>64</sup>* Gleichzeitig richtet er an Multistakeholder-Initiativen die Warnung: *„In the absence of an effective grievance mechanism, the credibility of such initiatives and institutions may be questioned.“<sup>65</sup>* Für solche Beschwerdemechanismen formuliert der Report sechs Mindestanforderungen:<sup>66</sup>

- Legitimität: klare, transparente und ausreichend unabhängige Entscheidungsstrukturen;
- Erreichbarkeit: Informationen über den Mechanismus müssen für alle potentiellen Nutzer veröffentlicht werden;



- Vorhersehbarkeit: ein eindeutiges und bekanntes Verfahren mit einem Zeitfenster;
- Gerechtigkeit: faire und gerechte Bedingungen für alle beteiligten Parteien;
- Rechtskompatibilität: Ergebnisse und Rechtsmittel müssen international anerkannten Menschenrechtsstandards entsprechen;
- Transparenz: hinreichende Transparenz von Verfahren und Ergebnissen.

Beispiele für Unternehmen oder Multistakeholder-Initiativen, die diese Kriterien bereits erfüllen, nennt der Report nicht. Stattdessen stellt er fest, dass im gegenwärtigen „*patchwork of grievance mechanisms (...) considerable numbers of individuals whose human rights are impacted by corporations, lack access to any functioning mechanism that could provide remedy.*“<sup>67</sup> Dies liege nicht nur am Mangel an Informationen, sondern auch an den begrenzten Befugnissen und Anwendungsbereichen der existierenden Mechanismen.<sup>68</sup>

Als Antwort auf diese Defizite zitiert der Report die Vorschläge für die Schaffung einer globalen Beschwerdestelle (*Global Ombudsman*), die Beschwerden entgegennehmen und bearbeiten sollte.<sup>69</sup> Obwohl dies die einzige substantielle Innovation im gesamten Bericht des Sonderbeauftragten darstellt, benennt er vor allem die Probleme, die mit der Schaffung einer solchen Institution verbunden wären, und kann sich nicht zu einer ausdrücklichen Unterstützung dieser Idee durchringen.

Dennoch haben die internationalen Lobbyverbände der Wirtschaft, die *International Organisation of Employers* (IOE), die *International Chamber of Commerce* (ICC) und das *Business and Industry Advisory Committee* bei der OECD (BIAC) in ihrem vorläufigen Kommentar zum Ruggie-Report gerade auf diesen Vorschlag äußerst empfindlich reagiert. Während sie die übrigen Passagen des Reports überwiegend positiv bewerteten, erklärten sie:

„*We do, however, have serious reservations about the idea of establishing a global ombudsman function as part of the business and human rights mandate. There are no convincing arguments that establishing an international ombudsman – even if it were practical and possible – would do anything to address the lack of access to effective and impartial judicial mechanisms at the national and local levels that the Special Representative mentions.*“<sup>70</sup>

Damit signalisieren sie, dass die Regierungen mit massivem Widerstand der Wirtschaft rechnen müssen, wenn sie in der Bekämpfung der Menschenrechtsverletzungen von Unternehmen über die bestehenden Mechanismen und freiwilligen Abmachungen hinausgehen.

## 5. Das erneuerte Mandat 2008-2011

Der Bericht des UN-Sonderbeauftragten stieß bei den Mitgliedern des Menschenrechtsrates auf breite Zustimmung. In ihrer Resolution zu dem Thema begrüßten sie im Juni 2008 ausdrücklich den vorgeschlagenen dreigliedrigen Rahmen mit der Pflicht der Staaten zum Schutz gegen Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen, der Verantwortung der Unternehmen für die Achtung der Menschenrechte und dem effektiven Zugang zu Rechtsmitteln.<sup>71</sup> Zugleich betonten sie aber auch die Notwendigkeit, diesen generellen Rahmen nun zu operationalisieren sowie konkrete Umsetzungsvorschläge für alle drei Bereiche zu entwickeln.

Zu diesem Zweck verlängerte der Menschenrechtsrat das Mandat des Sonderbeauftragten um weitere drei Jahre bis zum 30. Juni 2011 und gab ihm für diesen Zeitraum unter anderem folgende Aufgaben:<sup>72</sup>

- „(a) To provide views and concrete and practical recommendations on ways to strengthen the fulfilment of the duty of the State to protect all human rights from abuses by or involving transnational corporations and other business enterprises, including through international cooperation;*
- (b) To elaborate further on the scope and content of the corporate responsibility to respect all human rights and to provide concrete guidance to business and other stakeholders;*
- (c) To explore options and make recommendations, at the national, regional and international level, for enhancing access to effective remedies available to those whose human rights are impacted by corporate activities;*
- (d) To integrate a gender perspective throughout his work and to give special attention to persons belonging to vulnerable groups, in particular children;*
- (e) Identify, exchange and promote best practices and lessons learned on the issue of transnational corporations and other business enterprises, in coordination with the efforts of the human rights working group of the Global Compact;*
- (f) To work in close coordination with United Nations and other relevant international bodies, offices, departments and specialized agencies, and in particular with other special procedures of the Council;*
- (g) To promote the framework and to continue to consult on the issues covered by the mandate on an ongoing basis with all stakeholders, including States, national human rights institutions, international and regional organizations, transnational corporations and other business enterprises, and civil society, including academics, employers' organizations, workers' organizations, indigenous and other affected communities and non-governmental organizations, including through joint meetings; ...“*

Auf Grundlage dieses neuen Mandates legte der Sonderbeauftragte im August 2008 ein vorläufiges Arbeitsprogramm<sup>73</sup> und im April 2009 einen ersten Zwischenbericht über

seine Tätigkeiten vor.<sup>74</sup> Darin beschreibt er die Themenfelder, in denen er derzeit die Ausführungen des Reports von 2008 weiterentwickelt und konkretisiert. Dazu zählen unter anderem die Verankerung von Menschenrechten in Investitionsabkommen und ihre Berücksichtigung bei staatlichen Exportkrediten und Investitionsversicherungen. In der Frage des Zugangs zu Rechtsmitteln hebt der Zwischenbericht hervor, dass es dabei nicht nur um Instrumente der Bestrafung und Wiedergutmachung geht, sondern auch um Prävention und Streitschlichtung in einer frühen Phase. Um den Informationsaustausch über außerrechtliche Mechanismen zu verbessern, hat der Sonderbeauftragte eine spezielle Internetplattform ([www.BASESwiki.org](http://www.BASESwiki.org)) eingerichtet.

Der erste Bericht von John Ruggie in seiner neuen Amtszeit entstand unter dem Eindruck der globalen Wirtschafts- und Finanzkrise. Aus diesem Grund stellt er an den Beginn der Präsentation seines Berichts vor dem UN-Menschenrechtsrat am 2. Juni 2009 die Frage: Ist dies der angebrachte Zeitpunkt, um sich mit dem Thema Wirtschaft und Menschenrechte zu befassen?<sup>75</sup> Seine Antwort: Es gab niemals einen kritischeren Zeitpunkt, um dies zu tun, denn in Zeiten der Krise seien die Menschenrechte, insbesondere die wirtschaftlichen und sozialen Rechte, am meisten in Gefahr. Zudem stellt Ruggie eine bemerkenswerte Analogie zwischen den Ursachen der gegenwärtigen Wirtschaftskrise und den Ursachen von Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen her:

*„(...) the same types of governance failures that produced the current economic crisis also constitute the permissive environment for corporate wrongdoing in relation to human rights. From my first report to the Commission on Human Rights in 2006 onwards, I have maintained that the widening gaps between the scope and impact of economic forces and actors, and the capacity of societies to manage their adverse consequences, were unsustainable.“<sup>76</sup>*

## 6. Resümee und nächste Schritte

Der Bericht des Sonderbeauftragten von 2008 stellt im ersten Satz fest: *„The international community is still in the early stages of adapting the human rights regime to provide more effective protection to individuals and communities against corporate-related human rights harm.“<sup>77</sup>*

Damit hat er ebenso Recht wie mit seiner Feststellung, dass große Regulierungslücken bestehen, die eine angemessene Bestrafung und Wiedergutmachung von Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen verhindern. Ruggies Selbstbeschränkung auf Lösungen, die ihm kurzfristig machbar und politisch opportun erscheinen, hinderte ihn jedoch bisher, auf die konstatierten Lücken mit adäquaten Regulierungsvorschlägen zu antworten.

Seine explizite Unterscheidung zwischen der Pflicht von Staaten zum Menschenrechtsschutz und der Verantwortung von Unternehmen zur Achtung der Menschenrechte begrenzt nicht nur den *Umfang* der Pflichten von Unternehmen, sondern schränkt auch den *Grad* ihrer Verpflichtungen ein. Denn der Begriff „Verantwortung“ ist in der juristischen Terminologie wesentlich schwächer als der Begriff „Pflicht“. Damit geht der Bericht nicht über die Beschreibung des gegenwärtigen Status quo hinaus. Innovative Ideen zur Weiterentwicklung des internationalen Rechts gegenüber Unternehmen sucht man vergebens.

Immerhin hat der Sonderbeauftragte im Laufe seiner bisherigen Amtszeit eine Fülle von Materialien erarbeiten lassen, die den Diskurs über Wirtschaft und Menschenrechte bereichert haben und noch weiter ausgewertet werden müssen.<sup>78</sup> Dazu zählt zum Beispiel das oben erwähnte „Gutachten über das Ausmaß und die Formen vermeintlicher Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen“.<sup>79</sup>

Darüber hinaus liefern die bisherigen Arbeiten des Sonderbeauftragten Ansatzpunkte für Reformen, die – konsequent weiterentwickelt – durchaus Fortschritte brächten. Von den folgenden zehn Schritten setzen die ersten sieben bei den Empfehlungen des Reports von 2008 direkt an, während die letzten drei darüber hinausgehen und die weißen Stellen in der bisherigen Arbeit des Sonderbeauftragten markieren.

1) *Nachhaltigkeitsberichterstattung*: Regierungen sollten eine unabhängig verifizierte Nachhaltigkeitsberichterstattung fördern, die sich an den Richtlinien der *Global Reporting Initiative* orientiert – bis hin zu verbindlichen Nachhaltigkeitsberichten, insbesondere für staatseigene Betriebe und Staatsfonds.

2) *Bilaterale Investitionsabkommen* (BITs): Menschenrechtsinteressen müssen in BITs künftig stärker berücksichtigt werden. Ein erster Schritt wäre die Aufnahme von Menschenrechts-, Umwelt- und Sozialklauseln sowie Offenlegungspflichten für Unternehmen in allen neu verhandelten bilateralen und regionalen Investitionsabkommen.

3) *Verknüpfung von Exportkreditagenturen und Menschenrechtsschutz*: Bei der Vergabe staatlicher Bürgschaften für Exportkredite sollten die Menschenrechte stärker berücksichtigt werden. Dies schließt obligatorische Abschätzungen der menschenrechtlichen Folgen von Unternehmensaktivitäten (*Human Rights Impact Assessments*) vor der Bürgschaftsvergabe ebenso ein wie die Zurücknahme der Bürgschaft, wenn einem geförderten Unternehmen die Beteiligung an Menschenrechtsverletzungen nachgewiesen wird.

4) *Überarbeitung der OECD-Leitsätze*: Die OECD sollte einen Prozess zur Überarbeitung und Schärfung der Leitsätze für multinationale Unternehmen, vor allem

im Menschenrechtsbereich, beginnen. Zugleich sollten die Nationalen Kontaktstellen reorganisiert und als unabhängige Institutionen außerhalb der Wirtschaftsministerien eingerichtet werden.

5) *Sanktionsmöglichkeiten des UN-Sicherheitsrats*: Das Instrument der Sanktionen des Sicherheitsrates gegen einzelne Unternehmen, die an Menschenrechtsverletzungen in Konfliktregionen beteiligt sind, sollte besser genutzt werden. Dabei ist allerdings darauf zu achten, dass die Vetomächte nicht Unternehmen aus ihren Ländern von der Verfolgung ausnehmen.

6) *Stärkung nationaler Beschwerdemechanismen*: Gerichtliche und außergerichtliche Beschwerdeverfahren gegen Unternehmen sollten ausgebaut werden. Dazu zählen die Verabschiedung von Gesetzen nach dem Modell des US-amerikanischen *Alien Tort Claims Act* sowie die Erweiterung der Mandate und Kapazitäten der Nationalen Menschenrechtsinstitutionen, um Beschwerden über die Menschenrechtspolitik von Unternehmen effektiv bearbeiten zu können.

7) *Schaffung einer globalen Beschwerdestelle*: Es sollten unter dem Dach der Vereinten Nationen die Grundlagen für eine globale Beschwerdestelle (*Global Ombudsperson*) geschaffen werden, die – komplementär zu den Rechtswegen auf nationaler und internationaler Ebene – Beschwerden gegen einzelne Unternehmen entgegennehmen und bearbeiten kann.

8) *Spezielles Verfahren für Wirtschaft und Menschenrechte*: Der UN-Menschenrechtsrat sollte das Mandat für ein spezielles UN-Verfahren für Wirtschaft und Menschenrechte schaffen (z.B. durch Ernennung eines unabhängigen Experten oder einer unabhängigen Expertengruppe). Zu den Aufgaben dieses Verfahrens sollte es zählen, die unterschiedlichen Formen von Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen zu analysieren, Visiten vor Ort durchzuführen, Informationen individueller Opfer von Menschenrechtsverletzungen und der sie unterstützenden Hilfsorganisationen auszuwerten, Empfehlungen an Staaten und Unternehmen auszusprechen und zur konzeptionellen Weiterentwicklung dieses Themas beizutragen.

9) *Schaffung eines Internationalen Beratungszentrums*: Um die Regierungen der Entwicklungsländer in ihren Verhandlungen mit transnationalen Investoren zu unterstützen, sollte ein internationales Beratungszentrum unter dem Dach der Vereinten Nationen geschaffen werden, um juristischen Rat in Vertragsverhandlungen mit transnationalen Unternehmen anzubieten (z.B. über *Host Government Agreements*).

10) *Schritte zu einem globalen Rahmenabkommen für Unternehmensverantwortung*: Jeder Weg, auch wenn er noch so lang ist, beginnt mit einem ersten Schritt. Regierungen sollten diesen ersten Schritt tun und mit den Vorbereitungen für ein internationales

Rechtsinstrument zur Verankerungen der Pflichten von Unternehmen beginnen. Durch einen solchen Prozess könnte ein diskursives Forum geschaffen werden, das die Auseinandersetzung über die Verantwortung von transnationalen Unternehmen unter den Bedingungen der Globalisierung fördert. Es könnte die häufig noch getrennt verlaufenden Diskurse über die Verantwortung von Unternehmen im Sinne von „*corporate accountability*“ in den Bereichen Menschenrechte, Umwelt- und Verbraucherschutz, Arbeit, Korruptionsbekämpfung und Besteuerung zusammenführen. Ein Konsens aller Mitgliedsstaaten der Vereinten Nationen ist dazu nicht erforderlich. Nach dem Vorbild der Ottawa-Konvention über das Verbot von Antipersonenminen und des Vorbereitungsprozesses zum Internationalen Strafgerichtshof könnte sich zunächst eine Kerngruppe gleichgesinnter Regierungen und nichtstaatlicher Gruppen bilden, die die ersten Schritte unternimmt und die Geschwindigkeit vorgibt.

John Ruggie stellt am Ende seines Reports 2008 zu Recht fest, dass die Vereinten Nationen „*must lead intellectually and by setting expectations and aspirations.*“<sup>80</sup> Diese Rolle verlangt jedoch Weitsicht und damit weit mehr, als sich nur auf das kurzfristig Machbare und das politisch Opportune zu beschränken.

## Anmerkungen

- 1 E/CN.4/RES/2005/69 vom 20. April 2005.
- 2 UN Dok. A/HRC/8/5 vom 7. April 2008, Pkt. 2.
- 3 Ebd.
- 4 Ebd., Pkt. 3.
- 5 Ruggie weist ausdrücklich darauf hin, dass die Pflicht zum Menschenrechtsschutz im Völkerrecht fest verankert sei und nicht mit dem Konzept der „Verantwortung zum Menschenrechtsschutz“ (responsibility to protect) in der Debatte über die Legalität humanitärer Interventionen verwechselt werden dürfe (A/HRC/8/5, Fußnote 5).
- 6 Resolution A/HRC/RES/8/7 vom 18. Juni 2008.
- 7 Der ECOSOC benannte sie 1999 in „Unterkommission zur Förderung und zum Schutz der Menschenrechte“ um.
- 8 UN Dok. E/CN.4/Sub.2/1995/11 vom 24. Juli 1995, E/CN.4/Sub.2/1996/12 vom 2. Juli 1996 und E/CN.4/Sub.2/1998/6 vom 10. Juni 1998.
- 9 E/CN.4/Sub.2/1996/12 vom 2. Juli 1996, Pkt. 74.
- 10 E/CN.4/Sub.2/1999/9 vom 12. August 1999, Pkt. 32.
- 11 E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2 vom 26. August 2003.
- 12 E/CN.4/DEC/2004/116 vom 20. April 2004.
- 13 E/CN.4/2005/91 vom 15. Februar 2005.
- 14 E/CN.4/RES/2005/69 vom 20. April 2005.
- 15 Ebd., Pkt. 1 (Übersetzung: J.M.).
- 16 Gegenstimmen: Australien, Südafrika und USA, Enthaltung: Burkina Faso.

- 17 Statement des US-Delegierten Leonard Leo in der UN-Menschenrechtskommission Tagesordnungspunkt 17 „Transnationale Unternehmen“ vom 20. April 2005 (Übersetzung: J.M.).
- 18 Ebd.
- 19 E/CN.4/2006/97, Pkt. 59.
- 20 Ebd.
- 21 Ebd., Pkt. 66.
- 22 Ebd., Pkt. 69.
- 23 A/HRC/4/35 vom 19. Februar 2007.
- 24 Ebd., Pkt. 84.
- 25 Ebd., Pkt. 27.
- 26 Ebd., Pkt. 30.
- 27 Ebd., Pkt. 44.
- 28 A/HRC/4/35/Add.1-4 vom 8., 13., 15. und 28. Februar 2007 und A/HRC/4/74 vom 5. Februar 2007.
- 29 Brief des ESCR-Netzwerkes an Professor John Ruggie vom 25. Oktober 2007 (endgültige Version).
- 30 Brief von John Ruggie an Julieta Rossi, Direktorin des ESCR-Netzwerks vom 15. Oktober 2007.
- 31 A/HRC/8/5, Pkt. 10.
- 32 E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2, Pkt. 1 (Übersetzung: J.M.).
- 33 A/HRC/8/5, Pkt. 82.
- 34 Ebd., Pkt. 30.
- 35 Ebd., Pkt. 36. Die Studie mit dem Titel „Stabilization clauses and human rights“ ist verfügbar unter [www.reports-and-materials.org/Stabilization-Clauses-and-Human-Rights-11-Mar-2008.pdf](http://www.reports-and-materials.org/Stabilization-Clauses-and-Human-Rights-11-Mar-2008.pdf).
- 36 Ebd., Pkt. 38.
- 37 Vgl. Mann, Howard et al. 2005: IISD Model International Agreement on Investment for Sustainable Development, Winnipeg: IISD ([www.iisd.org/pdf/2005/investment\\_model\\_int\\_agreement.pdf](http://www.iisd.org/pdf/2005/investment_model_int_agreement.pdf)).
- 38 A/HRC/8/5, Pkt. 40.
- 39 Ebd., Pkt. 46.
- 40 Ebd., Pkt. 48.
- 41 Vgl. den Bericht des UN-Generalsekretärs S/2008/18 vom 14. Januar 2008, paras. 16-18 und 64 (d). Dort heißt es: „The use of sanctions could be broadened to apply not only to belligerent States but also to non-state actors. In that regard, the Security Council should continue the debate it held in June 2007 on natural resources and conflict, examining options such as the use of sanctions, monitoring and reporting to increase transparency in the international private sector.“
- 42 A/HRC/8/5, Pkt. 51.
- 43 Ebd.
- 44 Die Untersuchung „Survey of Scope and Patterns of Alleged Corporate-Related Human Rights Abuse“ ist veröffentlicht als Addendum zum dritten Ruggie-Report, vgl. A/HRC/8/5/Add.2.
- 45 A/HRC/8/5, Pkt. 52.
- 46 Ebd., Pkt. 56.
- 47 Vgl. zu diesem Thema den speziellen Report A/HRC/4/74 vom 5. Februar 2007.
- 48 A/HRC/8/5, Pkt. 58.
- 49 Ebd., Pkt. 64.

- 50 Ebd.
- 51 Unter dem Titel „Clarifying the concepts of ‚sphere of influence‘ and ‚complicity““ veröffentlichte der Sonderbeauftragte 2008 einen eigenen Companion Report zu diesen Themen, vgl. A/HRC/8/16.
- 52 A/HRC/8/5, Pkt. 66.
- 53 Ebd.
- 54 Ebd., Pkt. 71.
- 55 Ebd., Pkt. 74.
- 56 John Ruggie: Business and human rights – Treaty road not travelled. 6 May 2008. ([www.ethicalcorp.com/content.asp?contentid=5887](http://www.ethicalcorp.com/content.asp?contentid=5887)).
- 57 A/HRC/8/5, Pkt. 87.
- 58 Ebd., Pkt. 88.
- 59 Ebd., Pkt. 91.
- 60 Vgl. dazu auch die spezielle Studie „Business and Human Rights: A Survey of NHRI Practices“, die 2008 gemeinsam mit dem OHCHR veröffentlicht wurde.
- 61 A/HRC/8/5, Pkt. 97.
- 62 Ebd., Pkt. 98.
- 63 Ebd.
- 64 Ebd., Pkt. 93.
- 65 Ebd., Pkt. 100.
- 66 Ebd., Pkt. 92.
- 67 Ebd., 102.
- 68 Ebd., Pkt. 103.
- 69 Ebd.
- 70 Joint initial views of the International Organisation of Employers (IOE), the International Chamber of Commerce (ICC) and the Business and Industry Advisory Committee to the OECD (BIAC) to the Eighth Session of the Human Rights Council on the third report of the Special Representative of the UN Secretary-General on Business and Human Rights, May 2008. ([www.reports-and-materials.org/Letter-IOE-ICC-BIAC-re-Ruggie-report-May-2008.pdf](http://www.reports-and-materials.org/Letter-IOE-ICC-BIAC-re-Ruggie-report-May-2008.pdf)).
- 71 Resolution A/HRC/RES/8/7 vom 18. Juni 2008.
- 72 Ebd. Pkt. 4.
- 73 <http://198.170.85.29/Ruggie-preliminary-work-plan-2008-2011.pdf>.
- 74 A/HRC/11/13 vom 22. April 2009.
- 75 Presentation of Report to United Nations Human Rights Council. Professor John Ruggie, Special Representative of the Secretary-General for Business and Human Rights, Geneva, 2 June 2009.
- 76 Ebd., S. 2.
- 77 A/HRC/8/5, Pkt. 1.
- 78 Vgl. dazu die vollständige „List of documents prepared by and submitted to SRSG on Business and Human Rights as of 1 May 2008“ ([www.reports-and-materials.org/Special-Rep-documents-list-1-May-2008.pdf](http://www.reports-and-materials.org/Special-Rep-documents-list-1-May-2008.pdf)). Alle Dokumente sind auf der exzellenten Website [www.business-humanrights.org](http://www.business-humanrights.org) verfügbar.
- 79 A/HRC/8/5/Add.2.
- 80 A/HRC/8/5, Pkt. 107.





**WOCHEN  
SCHAU  
VERLAG**

... ein Begriff für politische Bildung

Reinhold Hedtke

## Ökonomische Denkweisen

Diese Einführung zeigt, welche Grundideen, Annahmen und Werthaltungen hinter ökonomischen Vorschlägen zur Lösung ökonomischer und politischer Probleme stecken, und setzt sich kritisch mit alternativen Denkkonzepten und ihren politischen Folgen auseinander.

ISBN 978-3-89974443-9, 336 S., € 19,80

Egmont Hass

## Stabilitätspolitik in der sozialen Marktwirtschaft

Eine ökonomische Einführung

Bis zur jüngsten Weltfinanzkrise war marktliberales Denken für mehrere Jahrzehnte herrschende Lehre. Vertrauen in die Selbstregulierung der Märkte und Forderungen nach eingeschränkter Staatstätigkeit prägten die Politik. In der Krise mussten die Regierungen dann allerdings mit gigantischen Hilfsprogrammen die Finanzmärkte vor dem weiteren Absturz retten und die konjunkturelle Krise bekämpfen. In Kapiteln über soziale Marktwirtschaft, konjunkturelle Krisen, Arbeitslosigkeit und Geldpolitik werden volkswirtschaftliche Stabilitätsprobleme und kontroverse Sichtweisen (wirtschaftsliberal vs. staatsinterventionistisch) systematisch erläutert. Auf dieser theoretischen Grundlage wird schließlich die jüngste Finanz- und Wirtschaftskrise dargestellt.

ISBN 978-3-89974486-6, 144 S., € 9,80

Egmont Hass

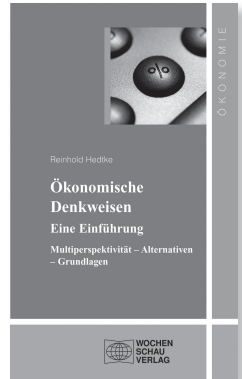
## Globalisierung – das Ende der sozialen Marktwirtschaft?

Eine ökonomische Einführung

Ist die soziale Marktwirtschaft ein Erfolgsmodell der Vergangenheit? Zwingt der globale Standortwettbewerb zu einer radikalen Beschränkung des Sozialstaats, weil Deutschland andernfalls nicht konkurrieren kann mit Ländern, die billigere Löhne, geringere Kosten des Sozialstaats und niedrigere Unternehmenssteuern haben, wie z.B. China und Indien? Das sind die Leitfragen dieses Buches.

ISBN 978-3-89974354-8, 128 S., € 9,80

# Thema Ökonomie



[www.wochenschau-verlag.de](http://www.wochenschau-verlag.de)

**Katharina Spieß\***

## Anmerkungen zur menschenrechtlichen Verantwortung des Staates im Rahmen der staatlichen Außenwirtschaftsförderung

Weltweit unterstützen Regierungen die Exporte und Investitionen ihrer heimischen Industrie in Entwicklungsländern.<sup>1</sup> Auch Deutschland fördert die internationale Wirtschaftsaktivität deutscher Unternehmen durch verschiedene Instrumente. Neben der politischen und rechtlichen Flankierung des Exports und der Auslandsinvestitionen<sup>2</sup> steht dabei die finanzielle Unterstützung im Vordergrund, insbesondere für Exporte und Investitionen in Entwicklungsländer. Für diese Geschäfte stellen kommerzielle Anbieter zum Teil keine Finanzierung oder Garantien zur Verfügung, da die Absicherung zu riskant ist.

Die Bedeutung der Außenwirtschaft hat in den letzten Jahren zugenommen. Seit 1973 hat sich die Höhe der Direktinvestitionen weltweit von 25 Milliarden Euro auf 1306 Milliarden Euro im Jahr 2006 erhöht (vgl. Griebel 2008: 3).

Häufig haben die Projekte, die gefördert werden, im Empfängerstaat menschenrechtliche Implikationen. Aus diesem Grund wird seit dem letzten Jahrzehnt zunehmend die Frage diskutiert, ob und in welchem Maße Staaten, die Instrumente der staatlichen Außenwirtschaftsförderung zur Verfügung stellen, die menschenrechtliche Situation und Auswirkung des Exports oder der Investitionen im Empfängerstaat berücksichtigen müssen.

Nachfolgend soll zunächst die Rechtslage erläutert, die wichtigsten Instrumente der Außenwirtschaftsförderung dargestellt und die Konsequenzen eines Schadensfalls aufgezeigt werden. Abschließend erfolgt eine Bewertung der aktuellen Praxis der deutschen Außenwirtschaftsförderung aus menschenrechtlicher Sicht mit Empfehlungen zur Reform.

### 1. Rechtslage

Ermächtigt durch das Grundgesetz<sup>3</sup> stellt das Haushaltsgesetz der Bundesregierung derzeit jährlich 126 Milliarden Euro für Instrumente der Außenwirtschaftsförderung zur Verfügung (§ 3 des HaushaltG). Diesen Betrag darf die Bundesregierung in Form

von Ausführungsgewährleistungen<sup>4</sup>, Investitionsgarantien und ungebundenen Finanzkrediten an deutsche Unternehmen vergeben.

Die Vergabevoraussetzungen sind in § 3 des HaushaltsG sehr allgemein gefasst. Danach muss es sich um förderungswürdige Projekte oder um Projekte handeln, die im besonderen staatlichen Interesse liegen. Bezüglich der Ausführungsgewährleistungen erläutert Kapitel 32.08 des Bundeshaushaltsplans verbindlich, dass „(d)ie Gewährleistungen (...) nach Richtlinien übernommen (werden), die das Bundesministerium für Wirtschaft im Einvernehmen mit dem Bundesministerium für Finanzen, dem Bundesministerium für wirtschaftliche Zusammenarbeit und dem Auswärtigen Amt festlegt.“<sup>5</sup> Auch für die Vergabe von Investitionsgarantien gelten Richtlinien, die die beteiligten Ministerien vereinbaren. Für die Vergabe von ungebundenen Finanzkrediten schreibt Kapitel 32.08 des Bundeshaushaltsplans lediglich vor, dass „Gewährleistungen (...) übernommen (werden dürfen) für Kredite an ausländische Schuldner, wenn dies der Finanzierung förderungswürdiger Vorhaben dient oder im besonderen staatlichen Interesse der Bundesrepublik Deutschland liegt.“

Das Europarecht spielt bisher nur eine untergeordnete Rolle bei der Außenwirtschaftsförderung.<sup>6</sup> Mit einer Richtlinie aus dem Jahr 1998 sind die wichtigsten Rahmenbedingungen für die Gewährung von Ausführungsgewährleistungen harmonisiert worden.<sup>7</sup> Die Richtlinie diene insbesondere der Umsetzung der im Rahmen der OECD getroffenen Verfahrensvereinbarungen zu Exportkreditgarantien.<sup>8</sup> Die OECD-Staaten kooperieren seit 1978, um gemeinsame Grundsätze für die Vergabe von Exportkreditgarantien zu entwickeln, damit Wettbewerbsverzerrungen im internationalen Handel verhindert werden. Denn bei der staatlichen Außenwirtschaftsförderung handelt es sich um Subventionen, die wettbewerbsverzerrend wirken. Die Welthandelsorganisation nimmt die staatlichen Instrumente der Außenwirtschaftsförderung ausdrücklich aus dem Verbot der Subventionen aus.<sup>9</sup>

In Deutschland werden alle Grundsatzentscheidungen über die Vergabe von Instrumenten der Außenwirtschaftsförderung von einem interministeriellen Ausschuss (IMA) getroffen, dem Vertreter des Bundesministeriums für Wirtschaft und Technologie, des Auswärtigen Amtes, des Bundesministeriums für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung und des Bundesministeriums für Finanzen angehören. An den Sitzungen des IMA nehmen zudem externe Sachverständige beratend teil.<sup>10</sup> Die Entscheidung über die Förderung eines Projekts ist ein begünstigender Verwaltungsakt gem. § 35 des Verwaltungsverfahrensgesetzes (VwVfG). Für Streitigkeiten über die Gewährung einer Förderung ist das Verwaltungsgericht zuständig.

Mit der Geschäftsführung sind zwei private Gesellschaften beauftragt: Die Hermes-

Euler-AG ist für die Abwicklung der Vergabe von Exportkreditgarantien zuständig und PriceWaterHouseCoopers für die Abwicklung von Investitions Garantien und Bürgschaften für ungebundene Finanzkredite. Diese so genannten Mandatare bereiten auch die Sitzungen der IMA und deren Entscheidungen vor.

## 2. Überblick über die wichtigsten Instrumente der staatlichen Außenwirtschaftsförderung

### 2.1 AUSFUHRGEWÄHRLEISTUNGEN

Ausfuhrgewährleistungen – auch Exportkreditgarantien genannt – dienen dazu, ein deutsches Unternehmen, das Waren oder Dienstleistungen an einen ausländischen Geschäftspartner liefert, gegen wirtschaftliche und politische Risiken abzusichern.<sup>11</sup> Wirtschaftliche Risiken sind Zahlungsschwierigkeiten, die in der Person des Kunden liegen; unter politischen Risiken werden alle Zahlungsausfälle verstanden, die durch den Staat, in den die Ware oder Dienstleistung exportiert wird, verursacht werden.

Allein im ersten Halbjahr 2009 hat die Bundesregierung für die im Ausland tätigen deutschen Unternehmen derartige Deckungen für Exportgeschäfte mit einem Auftragsvolumen von 10,2 Milliarden Euro übernommen, davon fielen 67,8 % auf Schwellen- und Entwicklungsländer.<sup>12</sup>

Bei den Richtlinien für die Vergabe von Ausfuhrgewährleistungen sind insbesondere die politischen Leitlinien „Umwelt“, die die Bundesregierung im Jahr 2001 angenommen hat,<sup>13</sup> aus menschenrechtlicher Sicht bedeutsam. Diese sehen für alle Projekte, die ein Volumen von mehr als 10 Mio. Euro umfassen und die besonders umweltsensitiv sind, ein besonderes Prüfverfahren der Umweltverträglichkeit vor, das auch einige menschenrechtliche Aspekte, wie die Frage der Zwangsumsiedlung, umfasst. Die Exportförderung von Nukleartechnologie zum Neubau bzw. zur Umrüstung von Atomanlagen wird ausdrücklich ausgeschlossen.<sup>14</sup>

Seit 2003 werden diese politischen Leitlinien von den im Rahmen der OECD angenommenen „*Council Recommendations on Common Approaches on the Environment and Officially Supported Export Credits*“ ergänzt, die zuletzt 2007 überarbeitet wurden.<sup>15</sup> Darin haben sich die OECD-Staaten auf gemeinsame Grundsätze bei der Vergabe von Exportkreditgarantien bei Projekten, die einen Lieferanteil von mindestens 15 Millionen Euro<sup>16</sup> und eine Laufzeit von mehr als zwei Jahren haben, geeinigt. In diesen Fällen sehen die gemeinsamen Grundsätze die Kategorisierung in sog. A, B und C-Projekte vor, abhängig von den Auswirkungen des Projekts auf die Umwelt. Projekte der A-Kategorie sind solche, die voraussichtlich eine besonders negative Auswirkung auf die

Umwelt haben. Der Kategorie B werden Projekte mit geringerer Auswirkung auf die Umwelt zugeordnet. Die Kategorie C umfasst schließlich all die Projekte, die keine oder nur minimale Auswirkungen auf die Umwelt haben.<sup>17</sup> Projekte der Kategorie A müssen immer mit einer Umweltverträglichkeitsprüfung verbunden werden. Als Maßstab für die Prüfung werden die so genannten *Safeguard Policies* der Weltbank zugrunde gelegt.<sup>18</sup> Auf ein einheitliches Verfahren der Umweltprüfung haben sich die OECD-Staaten nicht geeinigt.

Dreißig Tage vor der endgültigen Entscheidung müssen Projekte der A-Kategorie veröffentlicht werden, um interessierten Stellen die Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben. Dabei ist aber Folgendes zu beachten. Vor dieser endgültigen Entscheidung wird einem Unternehmen in der Regel bereits ein positiver Bescheid einer regelmäßig erfolgten Voranfrage erteilt. Ein solcher Bescheid ist eine Zusicherung gem. § 38 VwVfG und begründet damit bereits Vertrauensschutz für das antragstellende Unternehmen. Nur bei einer substantiellen Änderung der Sach- oder Rechtslage darf die Bundesregierung im Rahmen ihrer endgültigen Entscheidung anders als im Rahmen der Zusicherung entscheiden.<sup>19</sup>

Bezüglich der Förderung mit Rüstungsgütern hat sich die Bundesregierung in politischen Grundsätzen im Jahr 2000 verpflichtet, eine restriktive Ausfuhrpolitik zu betreiben.<sup>20</sup> Dennoch fördert sie den Export von Rüstungsgütern auch durch Exportkreditgarantien.<sup>21</sup> Voraussetzung dafür ist, dass eine Ausfuhrgenehmigung nach dem Außenwirtschaftsgesetz und dem Kriegswaffenkontrollgesetz vorliegt. So wurden im Jahr 2007 dreizehn Exportkreditgarantien für den Export von Rüstungsgütern erteilt.<sup>22</sup> Auch in anderen Staaten wird der Rüstungsexport staatlich gefördert.<sup>23</sup> Dieser Teil der staatlichen Exportförderung ist vom OECD-Konsens ausgenommen und unterliegt ausschließlich nationalen Regeln.

## 2.2 INVESTITIONSGARANTIEN

Investitionsgarantien sollen das politische Risiko von Direktinvestitionen deutscher Unternehmen im Ausland absichern. So hat der Bund im Jahr 2008 neue Investitionsgarantien für 109 Investitionen mit einem Umfang von 6,6 Milliarden Euro genehmigt, wobei ein Schwerpunkt in der Garantieübernahme für Investitionen in Rohstoffprojekte lag.<sup>24</sup> Das politische Risiko umfasst dabei Enteignungen und enteignungsgleiche Eingriffe, denen Direktinvestitionen unterliegen.<sup>25</sup>

Die Vergabe von Investitionsgarantien richtet sich ausschließlich nach nationalen Vorgaben. Im Gegensatz zu den Exportkreditgarantien werden Investitionsgarantien nicht im Rahmen der OECD harmonisiert. Voraussetzung für die Förderung einer

Direktinvestition ist in der Regel das Bestehen eines bilateralen Investitionsschutzabkommens zwischen Deutschland und dem betreffenden Land<sup>26</sup> und die Förderwürdigkeit des Projekts. Mit einem bilateralen Investitionsschutzabkommen wird sichergestellt, dass deutsche Investitionen im Ausland einem besonderen Schutz unterliegen, der über den Schutz des allgemeinen Völkerrechts hinausgeht. Außerdem erhält der Investor eine direkte Klagemöglichkeit vor einem internationalen Schiedsgericht, wenn er sich in seinen Rechten beeinträchtigt sieht (Griebel 2008: 56 ff.). Maßgebliche Kriterien für die Beurteilung der Förderwürdigkeit einer Direktinvestition sind deren Auswirkungen auf das Wachstum, das Einkommen und die Beschäftigung im Investitionsland, die Rückwirkung auf die deutschen Standorte des investierenden Unternehmens sowie die Auswirkungen des Vorhabens auf die Umwelt (vgl. Merkblatt Umwelt).<sup>27</sup>

Investitionsgarantien werden nach Richtlinien vergeben, die das Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie im Einvernehmen mit anderen Ministerien erlassen hat.<sup>28</sup> Lediglich nach den Vorgaben eines vom IMA herausgegebenen Umweltmerkkblatts sollen in die Prüfung der Förderwürdigkeit eines Projekts auch dessen entwicklungspolitische und umweltbezogene Auswirkungen einbezogen werden (vgl. Merkblatt Umwelt). In den Richtlinien selbst ist diese Prüfung allerdings nicht vorgesehen. Ähnlich wie bei den Exportkreditgarantien werden die Projekte in A-, B- und C-Kategorien eingeteilt. A- und B-Projekte müssen mindestens die Einhaltung der Standards des Investitionslandes vorweisen. Die Beachtung weitergehender internationaler Umweltstandards soll in der Regel zur Bejahung der umweltbezogenen Förderungswürdigkeit führen. Werden die internationalen Umweltstandards nicht erreicht, wird die Förderungswürdigkeit im Einzelfall geprüft (vgl. Merkblatt Umwelt: 3). Eine Veröffentlichung von Projekten der Kategorie A vor der Entscheidung ist nicht vorgesehen.

Im Rahmen der Berner Union kooperiert die Bundesregierung mit anderen staatlichen und privaten Investitionsversicherern. Im Jahr 2008 hat die Berner Union erstmals gemeinsame Grundsätze zur Versicherungsvergabe angenommen, die u.a. Bekenntnisse zur Korruptionsbekämpfung und zur Transparenz enthalten.<sup>29</sup>

### 2.3 GARANTIE FÜR UNGEBUNDENE FINANZKREDITE

Garantien für ungebundene Finanzkredite sind Bürgschaften für Darlehen, die eine deutsche Bank einem ausländischen Kreditnehmer für einen bestimmten Zweck gewährt. Die Bundesregierung übernimmt dann im Falle eines privaten Kreditnehmers eine Garantie zur Absicherung des politischen Risikos.<sup>30</sup> Im Falle eines staatlichen Kreditnehmers sichert sie darüber hinaus auch die wirtschaftlichen Risiken ab.

Die ungebundenen Finanzkredite dienen insbesondere der Absicherung des Rohstoff-

bedarfs der deutschen Wirtschaft. Aus diesem Grund werden von der Bundesregierung Kredite unterstützt, die von deutschen Banken an ausländische Unternehmen für die Rohstoffförderung gewährt werden. Verbunden ist damit in der Regel der Abschluss langfristiger Lieferverträge an Deutschland. So hat die Commerzbank Kredite an die staatliche angolische Ölfirma Sonangol gewährt, die die Bundesregierung absichern wollte, um im Gegenzug der Erdölbezug aus Angola für zwanzig Jahre zu sichern. Aus unbekanntem Gründen ist es nicht dazu gekommen (Gelder 2007: 14; Feldt/Martens 2008: 27).

Für die ungebundenen Finanzkredite gelten weder die OECD-Empfehlungen noch die von der Bundesregierung angenommenen politischen Leitsätze. Bei der Prüfung der Förderwürdigkeit wird besonderes Augenmerk auf die Einhaltung der Standards des Investitionslandes gerichtet. Daneben wird in der Regel die Beachtung von Weltbankrichtlinien bzw. vergleichbarer Standards vorausgesetzt. Besonders hingewiesen wird auf „Belange des Gesundheits- und Arbeitsschutzes“. Das Unternehmen hat eine Umweltstudie vorzulegen, die auch Maßnahmen zur Auswirkung der Umweltbeeinträchtigung beinhalten soll.<sup>31</sup>

### 3. Schadensfall

Tritt der Schadensfall ein, dann werden die Bürgschaften und Garantien der Bundesregierung fällig. Das Unternehmen erhält von der Bundesregierung Ersatz für den entstandenen Schaden.

Unter politischen Schäden sind all diejenigen Schäden zu verstehen, die der Staat, in dem die Investition getätigt wurde oder die Lieferung erbracht wurde, verursacht hat. Dabei kann es sich um Enteignungen, aber auch um enteignungsgleiche Eingriffe in das Eigentum oder die Investition des deutschen Unternehmens handeln. Enteignungsgleiche Eingriffe können auch durch neue Gesetzesinitiativen entstehen, die nicht auf die Enteignung abzielten, sondern andere Anliegen, insbesondere die Erfüllung menschenrechtlicher Gewährleistungspflichten, regeln wollten.<sup>32</sup> Internationale Schiedsgerichte, die mit solchen Fällen konfrontiert waren, haben uneinheitlich entschieden.<sup>33</sup> Zum Teil haben sie zu Gunsten des Investors einen enteignungsgleichen Eingriff, der damit schadensersatzpflichtig ist, bejaht. Zum Teil haben sie auf die Umstände und den Sinn des Gesetzes abgestellt.<sup>34</sup>

Ist die Bundesregierung wegen eines so genannten politischen Schadens eingetreten, so tritt die Bundesregierung an Stelle des Unternehmens und macht gegenüber dem entsprechenden Staat den Schaden geltend. Die Schulden werden damit zu staatlichen

internationalen Schulden von Entwicklungsländern. Entwicklungsorganisationen schätzen, dass die Hälfte der bilateralen Schulden, die Entwicklungsländer gegenüber Industriestaaten haben, aus diesen Handelsforderungen bestehen.<sup>35</sup> Werden diese Schulden im Rahmen internationaler Entschuldungsinitiativen erlassen, so wird dies auf die offiziell gewährte Entwicklungshilfe angerechnet.<sup>36</sup>

#### 4. Menschenrechtliche Bewertung

Aus menschenrechtlicher Sicht ist die jetzige Praxis der Außenwirtschaftsförderung unbefriedigend. Auch wenn die Bundesregierung seit 2001 vor allem im Rahmen der Vergabe von Exportkreditgarantien einige menschenrechtliche Aspekte prüft und auch bei den Investitionsgarantien und ungebundenen Finanzkrediten betont, dass insbesondere ökologische Konsequenzen der Förderung berücksichtigt werden, so gibt es aus menschenrechtlicher Sicht noch Lücken bei der Gewährung von Instrumenten der Außenwirtschaftsförderung, die es zu schließen gilt.

Die menschenrechtlichen Verpflichtungen Deutschlands ergeben sich aus einer Vielzahl von menschenrechtlichen Verträgen, die Deutschland ratifiziert hat. Zwar ist anerkannt, dass Menschenrechte den Staat in all seinen Handlungen binden, diese Pflicht richtet sich aber auf Handlungen, die Auswirkungen auf Personen haben, die der Hoheitsgewalt des Staates unterliegen. Im Rahmen der Außenwirtschaftsförderung werden aber die Rechte von Personen berührt, die der Hoheitsgewalt eines anderen Staates unterliegen. Damit fügt sich die Frage der Geltung von Menschenrechten im Rahmen der staatlichen Außenwirtschaftsförderung in die Frage nach der extraterritorialen Reichweite von Menschenrechten.<sup>37</sup> Dafür spricht bereits die Charta der Vereinten Nationen, die in Art. 55 und 56 die Pflicht postuliert, sich auch international für das Erreichen der Ziele der UN-Charta einzusetzen. Zu den Zielen gehört auch der Schutz der Menschenrechte.<sup>38</sup> Menschenrechte gehören also nicht zu den inneren Angelegenheiten eines Staates und unterliegen deswegen nicht dem Gebot der Nichteinmischung gem. Art. 2. Abs. 7 der UN-Charter (Skogly 2002: 11 ff.). Ein Staat ist deswegen berechtigt, Maßnahmen zu ergreifen, die die Rechte von Menschen in anderen Staaten achten, schützen oder gewährleisten.

Das beantwortet aber noch nicht die Frage, ob Staaten auch eine Pflicht haben, die Menschenrechte in anderen Staaten zu achten, zu schützen oder zu gewährleisten. Eine solche Pflicht wird überwiegend bezüglich der menschenrechtlichen Achtungspflicht anerkannt (Skogly 2002: 13). Für die staatliche Außenwirtschaftsförderung bedeutet dies, dass Staaten jedenfalls verpflichtet sind, sicherzustellen, dass durch die



Förderung nicht in die Menschenrechte der Betroffenen im Zielstaat eingegriffen wird. Anders als bei der Frage, inwieweit Staaten die Tätigkeit von Unternehmen im Ausland regulieren müssen, steht hier nicht die Schutzpflicht im Vordergrund, denn bei der staatlichen Außenwirtschaftsförderung handelt der Staat selbst.

Selbst dann wenn man eine solche völkerrechtliche Pflicht nicht anerkennt, so wird jedenfalls die Notwendigkeit unterstrichen, die Außenwirtschaftsförderung menschenrechtskonform auszugestalten.<sup>39</sup> Dass auch Staaten dies anerkennen, zeigt sich darin, dass Menschenrechte zunehmend Erwähnung im Kontext der Außenwirtschaftsförderung finden.<sup>40</sup>

Dementsprechend müssen Staaten auch bei ihrer Außenwirtschaftsförderung sicherstellen, dass sie nicht völkerrechtswidrig in die Rechte der durch das Projekt Betroffenen eingreifen. Tun Staaten dies dennoch wissentlich, so begehen sie einen völkerrechtswidrigen Akt. Nach den von der Völkerrechtskommission entwickelten Regeln über die Verantwortlichkeit der Staaten für international rechtswidrige Handlungen ist staatliches Handeln rechtswidrig, wenn damit internationale Verpflichtungen des Staates gebrochen werden und dies dem Staat zurechenbar ist.<sup>41</sup> Sie können dann völkerrechtlich zur Verantwortung gezogen werden.<sup>42</sup> Dazu gehört unter anderem, den völkerrechtswidrigen Tatbestand zu beenden (vgl. Art. 30 der Artikelentwürfe) oder Wiedergutmachung für den entstandenen Schaden zu leisten (vgl. Art. 31).

Ob darüber hinaus auch eine allgemeine extraterritoriale Schutz- und Gewährleistungspflicht besteht, wird kontrovers diskutiert (vgl. Coomans/Kamminga 2004). Im vorliegenden Kontext ist aber Folgendes hervorzuheben: Die Bundesregierung unterstreicht, dass die staatliche Außenwirtschaftsförderung auch entwicklungspolitische Ziele hat. Art. 2 des UN-Sozialpakts postuliert eine internationale Verpflichtung, die wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Menschenrechte zu gewährleisten.<sup>43</sup> Diese internationale Pflicht besteht vor allem im Rahmen der Entwicklungszusammenarbeit.<sup>44</sup> Wenn also die Bundesregierung die Außenwirtschaftsförderung auch als Teil der Entwicklungspolitik sieht, dann hat sie in diesem Rahmen auch extraterritoriale Gewährleistungspflichten bezüglich der wirtschaftlich, sozialen und kulturellen Rechte.

Das gilt umso mehr als Deutschland den Erlass von Schulden, die gegenüber Entwicklungsländern aus Exportgeschäften bestehen, als Bestandteil der offiziellen Entwicklungshilfe geltend macht. Vor diesem Hintergrund muss die Bundesregierung dann auch schon – bevor es zum Schadensfall kommt – sicherstellen, dass ihre Investitionsförderung nicht die Gewährleistung von wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Menschenrechten beeinträchtigt.<sup>45</sup>

## 5. Was bedeutet diese menschenrechtliche Pflicht konkret?

Was bedeutet diese menschenrechtliche Pflicht konkret für die deutsche staatliche Außenwirtschaftsförderung? Welche Maßnahmen sollte die Bundesregierung ergreifen, um ihrer Pflicht nachzukommen?<sup>46</sup>

Staatliche Außenwirtschaftsförderung, die nicht in die Menschenrechte eingreifen will, muss transparent sein und alle Projekte dergestalt prüfen, dass menschenrechtliche Risiken von Anfang an erkannt und Strategien zur Vermeidung solcher Risiken entwickelt werden können. Außerdem müssen Betroffene eine Beschwerdemöglichkeit haben und die Kontrolle der Außenwirtschaftsförderung muss gestärkt werden.

### 5.1 TRANSPARENZ

Die Transparenz des Verfahrens und der Entscheidung ist ein wichtiges Kriterium, um die Information über die Außenwirtschaftsförderung zu erhöhen. Das Haushaltsgesetz gibt nur ungenügend Auskunft über die für die Förderung maßgeblichen Kriterien. Während es für Exportkredit- und Investitions Garantien verwaltungsinterne Richtlinien gibt, ist dies für ungebundene Finanzkredite nicht der Fall. Ein umfassendes Gesetz über die Außenwirtschaftsförderung ist ein erster wichtiger Schritt für mehr Transparenz.<sup>47</sup>

Ein weiterer wichtiger Aspekt der Transparenz ist die frühzeitige Bekanntmachung von Förderungsanträgen. Nach dem OECD-Konsens sollen nur Projekte der sog. Kategorie A vor der letzten Entscheidung veröffentlicht werden. Gerade bei besonders menschenrechtsintensiven Projekten ist diese Zeit in der Regel zu kurz, um menschenrechtliche Bedenken anzumelden. Darüber hinaus wird eine Vielzahl von Projekten von vornherein nicht veröffentlicht. Dies gilt für geplante Investitionsförderungen oder ungebundene Finanzkredite. Besonders die Rohstoffförderung, die langfristig erfolgt, ist aber mit besonderen menschenrechtlichen Risiken behaftet.<sup>48</sup> Insbesondere wenn sie in Staaten mit schwacher Staatlichkeit stattfindet, ist eine große Transparenz von außerordentlicher Bedeutung, damit die Betroffenen gehört werden können.

Die schon heute bestehende Möglichkeit, nach dem Informationsfreiheitsgesetz (IFG) Informationen von der Bundesverwaltung anzufordern, ist nicht ausreichend, da sie eine systematische Veröffentlichung nicht ersetzt. Zudem hat die Praxis in der Vergangenheit gezeigt, dass die Bundesregierung das IFG restriktiv auslegt. Bereits in der Vergangenheit haben Nichtregierungsorganisationen nach dem Umweltinformationsgesetz (UIG) Informationen über die Klimaauswirkungen von bestimmten Exportkreditgarantien verlangt.<sup>49</sup> Das zuständige Verwaltungsgericht Berlin hat in

einem Beschluss hervorgehoben, dass ein solcher Informationsanspruch grundsätzlich besteht und ihm nicht mögliche Geheimhaltungsinteressen entgegenstünden.<sup>50</sup> Derart hatte die Bundesregierung argumentiert und sich dabei neben dem Geschäftsgeheimnis der antragstellenden Firmen auf schützenswerte außenpolitische Interessen berufen.

## 5.2 MENSCHENRECHTLICHE RISIKOANALYSE

Die staatliche Außenwirtschaftsförderung fördert häufig Projekte, die zum Zeitpunkt der Antragstellung noch nicht realisiert wurden. Es bedürfte daher einer fundierten Prognose zukünftiger Auswirkungen solcher Projekte. Diese Prognose müsste durch eine menschenrechtliche Risikoanalyse erfolgen, welche durch das Unternehmen, das sich um ein Instrument der Außenwirtschaftsförderung bewirbt, durchzuführen und von der bewilligenden Stelle zu prüfen wäre. Der bloße Hinweis auf die Existenz der OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen, wie dies bisher geschieht, reicht nicht aus. Die Bundesregierung muss vielmehr die Vorgaben und das Verfahren für eine menschenrechtliche Risikoanalyse für alle Antragsteller vorgeben.<sup>51</sup> Dabei sollten folgende Kriterien beachtet werden.

Erstens sind immer sämtliche Menschenrechte – nicht nur ausgewählte – in die Analyse einzubeziehen. Die in den OECD-Empfehlung für die Exportkreditgarantien festgelegte Umweltrisikoprüfung genügt diesen Anforderungen nicht, da hier nicht alle Menschenrechte berücksichtigt werden, sondern in erster Linie auf Umsiedlungen im Rahmen von großen Staudammprojekten eingegangen wird.<sup>52</sup> Damit wird eine Vielzahl von Risiken, wie z.B. ausbeuterische Arbeitsbedingungen oder die gewaltsame Unterdrückung von Protesten gegen ein Projekt, nicht erfasst. Eine Risikoanalyse muss auch erörtern, ob das Projekt zur Verletzung der menschenrechtlichen Gewährleistungspflicht eines anderen Staates beitragen könnte. Diese Frage stellt sich insbesondere bei Investitionen in die Rohstoffförderung. Vielfach werden die Erträge der Rohstoffförderung nicht angemessen für die Gewährleistung der Menschenrechte der örtlichen Bevölkerung genutzt.<sup>53</sup> Die Bundesregierung erörtert dieses Problem bisher als ein Problem der möglichen Erhöhung des politischen Risikos und damit der Gefahr eines Schadens.<sup>54</sup>

Zweitens bedarf es darüber hinaus einer Darstellung der bestehenden Menschenrechtssituation, um die besonders sensiblen Bereiche identifizieren zu können, mit denen ein Projekt konfrontiert werden kann. Drittens ist die Unternehmenstätigkeit in ihrer ganzen Verlaufszeit zu untersuchen. Schließlich sollte jede Menschenrechtsrisikoanalyse Strategien und Maßnahmen zum Umgang mit den aufgedeckten Risiken umfassen. Die so entwickelten Maßnahmen und Strategien sollten in einen Ma-

nagementplan aufgenommen werden, damit sie regelmäßig anhand von Indikatoren überprüft werden können.<sup>55</sup>

Um diese Risikoanalyse angemessen bewerten zu können, sollte der Sachverständigenrat, der die Bundesregierung berät, um einen menschenrechtlichen Experten erweitert werden.

### 5.3 AUSSCHLUSS DER FÖRDERUNG VON RÜSTUNGSEXPORTEN

Die Bundesregierung sollte den Export von Rüstungsgütern nicht mehr durch Exportkreditgarantien unterstützen. Zwar unterliegen diese dem Kriegswaffenkontrollgesetz, das sicherstellen soll, dass Rüstungsgüter beim Endnutzer nicht für völkerrechtswidrige Akte eingesetzt werden. Dennoch ist die Exportförderung aus zwei Gründen bedenklich. Zum einen sind in der Vergangenheit immer wieder mit Exportkreditgarantien Rüstungsgüter in Staaten exportiert worden, deren Streitkräfte Menschenrechte verletzt haben.<sup>56</sup> Zum anderen ist die Förderung aus menschenrechtlicher Sicht bedenklich, weil sie die Gewährleistung insbesondere von wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Menschenrechten gefährdet. Die Budgetanalyse von Staatshaushalten hat immer wieder gezeigt, dass Staaten mit einem außerordentlich hohen Rüstungsbudget diese Ausgaben zu Lasten der Gewährleistung von Menschenrechten finanzieren.<sup>57</sup>

### 5.4 BESCHWERDEMECHANISMUS

Ein wesentliches Problem der transnationalen Aktivität von Unternehmen ist die fehlende Beschwerdemöglichkeit von Personen, die sich in ihren Rechten beeinträchtigt sehen.<sup>58</sup> Dies gilt insbesondere für Menschen in Armut, die gerade in Entwicklungsländern keinen Zugang zur Justiz haben.<sup>59</sup>

Vor diesem Hintergrund sollte in Deutschland ein Beschwerdemechanismus geschaffen werden, der es Betroffenen von Projekten, die von Instrumenten der Außenwirtschaftsförderung abgesichert werden, ermöglicht, ihre Beschwerde vorzutragen. So hat die kanadische Exportkreditagentur eine Ombudsperson eingesetzt, die Beschwerden anhören kann.<sup>60</sup>

### 5.5 KONTROLLE

Schließlich bedarf es auch einer stärkeren parlamentarischen Kontrolle der Bundesregierung im Bereich der Außenwirtschaftsförderung. Diese findet bisher nur lückenhaft statt. Zwar werden jährliche Berichte über die Aktivitäten im Rahmen der Außenwirtschaftsförderung erstellt. Auch wird der Haushaltsausschuss regelmäßig unterrichtet. Jedoch verweigert die Bundesregierung immer wieder die Offenlegung

von Informationen mit Verweis auf schützenswerte Interessen. So hat sie zum Beispiel in der Antwort auf eine Große Anfrage keine Auskunft dazu erteilt, welche Ministerien und welche Referate des Auswärtigen Amtes an der Entscheidung über eine Voranfrage zur Förderung des Exportes von U-Booten nach Pakistan beteiligt waren.<sup>61</sup> Das Bundesverfassungsgericht hat dagegen in den letzten Jahren wiederholt das Fragerecht des Bundestages gestärkt und das Vorbringen der Bundesregierung, dass ein Interesse an Geheimhaltung bestünde, zurückgewiesen.<sup>62</sup>

Zur Stärkung der parlamentarischen Kontrolle wäre es auch denkbar, nach dem Vorbild der USA im Falle von Projekten, die ein bestimmtes Volumen übersteigen, zunächst die Entscheidung des Parlaments einzuholen.<sup>63</sup>

## 6. Fazit

Die staatliche Außenwirtschaftsförderung in Form von finanzieller Unterstützung von Projekten ist gerade in Deutschland von immenser Bedeutung. Auch wenn es erste Schritte zu einer höheren Transparenz und stärkeren Berücksichtigung einiger menschenrechtlicher Aspekte gegeben hat, so sind diese noch nicht ausreichend. Nach wie vor unterstützt die Bundesregierung Projekte, die problematische menschenrechtliche Implikationen haben. Damit verletzt die Bundesregierung ihre völkerrechtlich bestehenden Pflichten, im Rahmen der staatlichen Außenwirtschaftsförderung alle Menschenrechte zu achten.

Um ihrer Pflicht nachzukommen, sollte die Bundesregierung die Transparenz des Verfahrens erhöhen, sollte in jedem Falle eine angemessene und umfassende menschenrechtliche Risikoanalyse durchführen lassen und selbst bewerten und sollte einen Beschwerdemechanismus für die Personen schaffen, die durch das geförderte Projekt in ihren Rechten beeinträchtigt werden. Darüber hinaus sollte die gesamte Außenwirtschaftsförderung einer stärkeren Kontrolle des Parlaments unterliegen.

Diese Maßnahmen können dazu beitragen, die menschenrechtlichen Verpflichtungen, die Deutschland im Rahmen der staatlichen Außenwirtschaftsförderung hat, zu verwirklichen.

## Anmerkungen

- \* Die in diesem Artikel vertretene Meinung spiegelt die persönliche Auffassung der Autorin wider.
- 1 In 62 Staaten der Welt gibt es Exportkreditagenturen. Überwiegend handelt es sich um OECD-Staaten, aber zunehmend unterstützen auch Länder des Südens die Exporte und Investitionen ihrer Industrien, allen voran China, Brasilien und Indien.
  - 2 Dies kann zum Beispiel durch funktionale Unterstützung wie Beratung und Informationsbeschaffung, aber auch durch Auslandsmessen erfolgen. Rechtlich wird die Außenwirtschaft insbesondere durch den Abschluss von bilateralen Investitionsschutz und -förderverträgen unterstützt.
  - 3 Artikel 115 des Grundgesetzes verlangt für die Übernahme von Bürgschaften, Garantien oder sonstige Gewährleistungen einer der Höhe nach bestimmten oder bestimmbaren Ermächtigung durch Bundesgesetz.
  - 4 Ausführungsgewährleistungen werden auch Exportkreditgarantien oder Hermesbürgschaften genannt.
  - 5 Vgl. Bundeshaushaltsplan 2008, Kapitel 32, Bürgschaften, Garantien und sonstige Gewährleistungen, Haushaltsvermerk Nr. 1.
  - 6 Mit Inkrafttreten des Vertrages von Lissabon wird die Europäische Union mehr Kompetenzen in diesem Bereich haben (vgl. dazu: Tietje 2009).
  - 7 Richtlinie des Rates 98/29/EC vom 7. Mai 1998. OJ L 148/22 vom 19. Mai 1998. Sie setzt insbesondere das „Arrangement on officially supported export-credit guarantees“ der OECD um. Seit 1978 arbeiten die OECD-Staaten bezüglich der staatlichen Exportkreditgarantien zusammen. In einem „arrangement on officially supported export-credit guarantees“, das regelmäßig überarbeitet wird, haben sich die OECD-Staaten auf gemeinsame Konditionen der Exportkreditgarantien geeinigt. Die letzte Fassung dieser Leitlinien (OECD Dokument TAD/PG (2009) 21) stammt von Juli 2009 und ist abrufbar unter [http://www.oilis.oecd.org/oilis/2009doc.nsf/LinkTo/NT00004C12/\\$FILE/JT03268495.pdf](http://www.oilis.oecd.org/oilis/2009doc.nsf/LinkTo/NT00004C12/$FILE/JT03268495.pdf).
  - 8 Anders als die meisten Richtlinien postuliert die Richtlinie aus 1998 nicht die Verpflichtung, sie durch Gesetz in nationales Recht umzusetzen. Vielmehr lässt sie interne Verwaltungsvorschriften ausreichen.
  - 9 Annex I (k) des Übereinkommens über Subventionen und Ausgleichsmaßnahmen (vgl. dazu: Herrmann/Weiß/Ohler 2007: 316).
  - 10 In dem Sachverständigenrat sind Vertreter der Exportwirtschaft und des Bankgewerbes, der KfW IPEX-Bank, der AKA-Ausfuhrkreditgesellschaft mbH und des Bundesrechnungshofs vertreten.
  - 11 Ist der Geschäftspartner eine staatliche Institution, dann wird das politische Risiko abgesichert. Es handelt sich um eine Ausfuhrbürgschaft. Wird das Geschäft mit einem privaten Geschäftspartner abgeschlossen, dann sind auch bestimmte wirtschaftliche Risiken abgesichert, es handelt sich um eine Ausfuhrgarantie.
  - 12 Euler Hermes Kreditversicherungs-AG, Halbjahresbericht 2009, S. 4. Um die Folgen der Finanzkrise abzdämpfen, werden jetzt auch kurzfristige Exportkreditgarantien für Geschäfte in EU- und OECD-Staaten gewährt.
  - 13 Leitlinien für die Berücksichtigung von ökologischen, sozialen und entwicklungspolitischen Gesichtspunkten bei der Übernahme von Exportkreditgarantien des Bundes, vom Interministeriellen Ausschuss am 26. April 2001 angenommene Verwaltungsrichtlinien.

- 14 Der Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und FDP vom 26. Oktober 2009 kündigt allerdings an, die Vergabe von Exportkreditgarantien ausschließlich an den OECD-Empfehlungen auszurichten. Voraussichtlich werden die Leitlinien von 2001 deswegen getrichen werden.
- 15 Working Party on Export Credits and Credit Guarantees, Revised Recommendation on Common Approaches on the Environment and Officially Supported Export Credits, 12. Juni 2007, TAD/ECG(2007)9.
- 16 In den gemeinsamen Grundsätzen wird von Sonderziehungsrechten gesprochen. Ein Projekt unterliegt der Umweltprüfung nach den gemeinsamen Grundsätzen, wenn es mindestens einen Umfang von 10 Millionen Sonderziehungsrechten hat.
- 17 Ebd., Abs. 6. Für Projekte der Kategorie A enthalten die Gemeinsamen Grundsätze eine Liste mit typischen Anwendungsfeldern. Dazu gehören zum Beispiel die Rohstoffförderung, Straßenbau, Atomkraftwerke.
- 18 The Worldbank's Environmental and Social Safeguard Policies. Dabei handelt es sich um zehn Grundsätze, die sicherstellen sollen, dass Weltbankprojekte weder in die Rechte der Betroffenen noch in die Umwelt eingreifen. Weitere Infos unter: [www.worldbank.org](http://www.worldbank.org).
- 19 Kritiker weisen deswegen darauf hin, dass es sich um eine Pro-Forma-Veröffentlichung handle, weil die Veröffentlichung erst nach einer positiven Grundsatzentscheidung des IMA erfolge. Die endgültige Entscheidung nach Ablauf der 30-Tage-Frist sei eine bloße Formalie. Vgl. ECA-Watch 2006.
- 20 Politische Grundsätze der Bundesregierung für den Export von Kriegswaffen und sonstigen Rüstungsgütern vom 19. Januar 2000. Dennoch wird sowohl der Export von Rüstungsgütern als auch der Export mit Nukleartechnologie gefördert. Vgl. dazu zuletzt Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage der Bundestagsfraktion Bündnis 90/Die Grünen, Außenwirtschaftsförderung für Rüstungsexportgeschäfte, 30.5.2008, Bundestagsdrucksache 16/9393.
- 21 Dies hat die Bundesregierung noch im Jahr 2008 unterstrichen. Vgl. BT-Drucksache 16/9393 vom 30.5.2008. Darin unterstreicht sie, „[e]in grundsätzlicher Ausschluss von der Förderung für Hersteller von Kriegswaffen, Rüstungs- und dual-use-Gütern würde Arbeitsplätze in Deutschland gefährden, deutsche Unternehmen im internationalen Wettbewerb benachteiligen und dadurch die Leistungs- und Zukunftsfähigkeit unserer sicherheitspolitisch erforderlichen rüstungswirtschaftlichen Basis beeinträchtigen.“
- 22 Die Rüstungsgüter wurden nach Ecuador, Pakistan, Indien, in die Vereinigten Arabischen Emirate, Libyen und Algerien exportiert. Vgl. BT-Drucksache 16/9393, S. 9.
- 23 So hat die britische Exportkreditagentur ECGD im Geschäftsjahr 2006/2007 mit 42 % ihres Deckungsvolumens militärische Geschäfte unterstützt.
- 24 Vgl. dazu: Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie, Jahresbericht 2008, Direktinvestitionen Ausland: [http://www.agaportal.de/pdf/dia\\_ufk/berichte/dia\\_jb2008.pdf](http://www.agaportal.de/pdf/dia_ufk/berichte/dia_jb2008.pdf) (Zugriff: September 2009).
- 25 Das sind z.B. Verstaatlichungen, Enteignungen, Krieg, Revolution, Aufruhr, staatlich verhängte Zahlungsverbote und Moratorien sowie Konvertierungs- und Transferprobleme.
- 26 Deutschland hat mit 126 Staaten bilaterale Investitionsschutz- und Förderungsverträge und damit weltweit die meisten dieser Verträge abgeschlossen (Stand Mai 2009).
- 27 Vgl. dazu <http://www.agaportal.de/pages/dia/grundlagen/garantievoraussetzungen.html> (Zugriff: September 2009).
- 28 Neufassung der Richtlinien von 1993, Bundesanzeiger Nr. 163 vom 31. August 2004.

- 29 Berne Union, Guiding Principles: <http://www.berneunion.org.uk/guiding-principles.html> (Zugriff: September 2009).
- 30 Vgl. PriceWaterhouseCoopers (Hrsg.): Merkblatt über die Gewährung von Garantien und Bürgschaften für ungebundene Finanzkredite an das Ausland, § 1, (Stand 2002).
- 31 <http://www.agaportal.de/pages/ufk/verfahren/umweltfragen.html> (Zugriff: September 2009).
- 32 Paraguay wollte im Jahr 2000 durch Gesetz Land an indigene Gruppen zurückgeben, das ihr traditionelles Eigentum war. Das Gesetz sah auch die Enteignung von Großgrundbesitzern vor. Die Bundesregierung intervenierte, weil sie diese Enteignung für eine Verletzung der Pflichten aus dem deutsch-paraguayischen bilateralen Investitionsschutzabkommen betrachtete (vgl. FIAN/eed 2005). Zu den Auswirkungen von bilateralen Investitionsschutzabkommen allgemein vgl. Ceysens/Sekler 2005.
- 33 Investoren können gegen Staaten vor internationalen Schiedsgerichten auf Schadensersatz klagen. Diese außerordentlich starke Rechtsstellung erhalten sie aus den bilateralen Investitionsschutzverträgen. Selbst wenn der nationale Rechtsweg nicht ausgeschöpft ist, haben sie die Möglichkeit, sich an internationale Schiedsgerichte zu wenden, wenn sie sich in ihren Investitionen beeinträchtigt sehen.
- 34 Für eine Darstellung der Fälle vgl. Kriebaum 2007: 165,178 ff.
- 35 Von den fast 50 Mrd. Euro Schulden, die Entwicklungs- und Schwellenländer 2004 bei der Bundesrepublik Deutschland hatten, waren 30,7 Mrd. Euro (65 %) Forderungen aus Handelskrediten (einschließlich ehemaliger DDR-Forderungen, die jedoch gering sind); Stellungnahme von Urgewald zur Anhörung im Ausschuss für wirtschaftliche Zusammenarbeit des Bundestags am 24.9.2008. [http://www.urgewald.de/\\_media/\\_docs/AWZ\\_Anhoerung\\_24\\_9\\_08.doc](http://www.urgewald.de/_media/_docs/AWZ_Anhoerung_24_9_08.doc).
- 36 Das gilt nicht für Schulden für den Export von Rüstungsgütern. Einzelheiten: Both Ends, Export Credit DEBT: briefing paper, How ECAs turn private risks of corporations into debt for developing countries, abrufbar unter: [www.whiteband.org/.../debt/debt.../Export%20Credit%20DEBT\(final\).doc](http://www.whiteband.org/.../debt/debt.../Export%20Credit%20DEBT(final).doc).
- 37 Vgl. allgemein zur Frage der extraterritorialen Wirkung von Menschenrechtsverträgen z.B. Coomans/Kamminga 2004.
- 38 Vgl. Art. 1 Abs. 3 der UN-Charta.
- 39 Der UN-Sondergesandte für Wirtschaft und Menschenrechte, John Ruggie, hat in seinem Bericht an den UN-Menschenrechtsrat 2008 offen gelassen, ob es eine solche Pflicht gibt. Er hat aber unterstrichen, dass es politisch notwendig ist, die Menschenrechte im Rahmen der staatlichen Außenwirtschaftsförderung zu berücksichtigen (vgl. Ruggie 2008: Un-Dokument A/HRC/8/5, Abs. 39 (vgl. Can/ Seck 2006)).
- 40 Insbesondere die britische Exportkreditagentur fordert die Einhaltung von Menschenrechten. Für Einzelheiten siehe: [www.ecgd.gov.uk](http://www.ecgd.gov.uk).
- 41 Art. 2 der Artikelentwürfe über die Staatenverantwortlichkeit für völkerrechtliche Delikte. Die im Jahr 2001 verabschiedeten Artikelentwürfe über die Staatenverantwortlichkeit für völkerrechtliche Delikte der Völkerrechtskommission spiegeln das geltende Völkergewohnheitsrecht bezüglich der völkerrechtlichen Deliktshaftung wider. Resolution der Generalversammlung auf Grund des Berichts des Sechsten Ausschusses (A/56/589 und Corr.1).
- 42 Zur völkerrechtlichen Verantwortung vgl. Brownlie, a.a.O., S. 441 f.
- 43 Art. 2 des Internationalen Pakts über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte. Der UN-Sozialausschuss hat diese Verpflichtung näher definiert, vgl. CESCR, Allgemeine Bemerkung Nr.



- 3, Die Rechtsnatur der Verpflichtungen der Vertragsstaaten, UN-Dokument CESCR/E/1991/23, deutsche Fassung, in: Deutsches Institut für Menschenrechte 2005.
- 44 Vgl. z.B. UN-Sozialausschuss, Allgemeine Bemerkung Nr. 3, Rn. 13.
- 45 Allgemein zu einer internationalen Gewährleistungspflicht (vgl. Skogly 2002: 16 ff.). Auch der ehemalige UN-Sonderberichterstatter zu extremer Armut und Menschenrechten, Arjun Sengupta, hat die internationale Pflicht unterstrichen, vgl. UN-Dokument E/CN.4/2005/49, Rn. 46.
- 46 In der Umsetzung ihrer internationalen menschenrechtlichen Pflichten haben die Staaten einen Ermessensspielraum, wie sie ihre Pflichten erfüllen. Das hat z.B. der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte in ständiger Rechtsprechung betont: z.B. Jäggi/Schweiz, Urteil vom 13.7.2006, 58750/00.
- 47 Andere Staaten haben solche Gesetze, z.B. USA, The Charter of the Export-Import Bank of the United States, Großbritannien, "Export and Investment Act 1991 (c.67) as amended by The Industry and Exports (Financial Support) Act 2009" und Kanada, "Export Development Act".
- 48 Dies zeigt die Auswirkungen der Erdölförderung im Nigerdelta. z.B. Amnesty International, Petroleum, Pollution and Poverty, AI Index AFR 44/017/2009, 2009.
- 49 Vgl. Pressemitteilung von Germanwatch und BUND vom 15.6.2004.
- 50 Vgl. Beschluss des Verwaltungsgerichts vom 10. Januar 2006, VG 10 A 215.04.
- 51 Momentan werden verschiedene Instrumente entwickelt, die es Unternehmen erleichtern sollen, Risikoanalysen durchzuführen. Eines der ersten Risikoanalyseinstrumente hat das Dänische Menschenrechtsinstitut entwickelt. Vgl. [www.humanrightsbusiness.org](http://www.humanrightsbusiness.org). Vgl. auch International Business Leaders Forum/International Finance Corporation/Global Compact, Guide to human Rights Impact Assessment and Management, 2007 (die Testfassung ist abrufbar unter: [www.unglobalcompact.org/docs/news\\_events/8.1/HRIA\\_final.pdf](http://www.unglobalcompact.org/docs/news_events/8.1/HRIA_final.pdf)).
- 52 In einer Veröffentlichung der Bundesregierung „Regelungen der OECD Common Approaches für die Umweltprüfung von gedeckten Exportgeschäften“ werden konsequenterweise die Menschenrechte erst gar nicht erwähnt, sondern die „ökologischen, sozialen und kulturellen Aspekte“ werden genannt.
- 53 Das Beispiel der Tschad-Kamerun-Erdölpipeline, die mit Unterstützung der Weltbank gebaut wurde, zeigt dies. Die Weltbank förderte das Projekt nur deswegen, weil ein großer Teil der Gewinne zur Armutsbekämpfung eingesetzt werden sollte. Die tschadische Regierung hielt sich aber nicht an diese Vereinbarung, so dass die Weltbank sich schließlich 2008 aus dem Projekt zurückzog. Pressemitteilung der Weltbank Nr. 2009/073/AFR vom 9. September 2008. Umfassend dazu: Amnesty International, Contracting out of human rights: The Chad-Cameroon-Pipeline Project, POL 34/012/2005.
- 54 Dieses Problem sieht die Bundesregierung in erster Linie als Problem der Erhöhung des politischen Risikos: „dass in vielen Zielländern dieser Investitionen [der Rohstoffförderung] die ausreichende Beteiligung der Bevölkerung an den durch die Bodenschätze erwirtschafteten Erträge bezweifelt wird. Dies kann für die betroffenen Projekte zu einer Erhöhung der politischen Risiken führen.“ Jahresbericht 2008, Investitions Garantien, S. 47.
- 55 Der UN-Sondergesandte John Ruggie hat diese Kriterien für eine Menschenrechtsrisikoanalyse 2008 hervorgehoben (vgl. Ruggie 2008: Absatz 56 ff.).
- 56 So hat die Bundesregierung im Jahr 2004 eine Voranfrage zur Unterstützung des Exports von U-Booten an das pakistanische Militär positiv beschieden. Vgl. Antwort auf Große Anfrage der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen vom 4.2.2008, BT-Drs. 16/7969. Diese Zusicherung hat

- einen hohen Grad an Verbindlichkeit. Im Falle einer anderen endgültigen Entscheidung kann der Antragsteller Klage vor dem Verwaltungsgericht erheben.
- 57 Siehe z.B. Oxfam, *Guns or Growth*, 2004, abrufbar unter: <http://www.controlarms.org/en/documents%20and%20files/reports/english-reports/guns-or-growth>.
- 58 Dies hat auch der UN-Sondergesandte John Ruggie (2008) wiederholt hervorgehoben, z. B. in seinem Bericht an den Menschenrechtsrat.
- 59 Die Commission on the Legal Empowerment of the Poor schätzt, dass vier Milliarden Menschen keinen Zugang zum Rechtsstaat haben, weil sie keinen Zugang zur Justiz, keine Eigentumstitel haben und kein Arbeitsverhältnis nachweisen können, vgl. ihren Abschlussbericht 2008: *Making the Law work for Everyone*: 15.
- 60 Diese Ombudsperson wurde 2001 durch Beschluss des Vorstands der kanadischen Exportkreditagentur geschaffen: Quelle: [http://www.edc.ca/english/docs/board\\_resolution\\_e.pdf](http://www.edc.ca/english/docs/board_resolution_e.pdf) (Zugriff: September 2008).
- 61 Vgl. BT-Drs. 16/7969: S. 6.
- 62 Vgl. zuletzt Bundesverfassungsgericht: Beschluss vom 1. Juli 2009, BVerfG, 2 BvE 5/06 vom 1.7.2009 zum Umfang der Antwortpflicht der Bundesregierung. Zum Informationsrecht des Bundestages vgl. Beschluss vom 17.6.2009, BVerfG, 2 BvE 3/07 vom 17.6.2009.
- 63 In den USA müssen Projekte mit einem Volumen von mehr als 100 Millionen Dollar dem Kongress vorgelegt werden. Erst wenn dieser zustimmt, darf das zuständige Gremium die endgültige Entscheidung treffen: Section 2 (b) 3 of the Charter of the Export-Import Bank of the United States.

## Literatur

- Can, Özgür/Seck, Sara L. 2006: The legal obligations with respect to human rights and export credit agencies, Ecowatch: Halifax Initiative, ESCR-Net, Quelle: [www.halifaxinitiative.org/up-dir/ECAHRlegalFINAL.pdf](http://www.halifaxinitiative.org/up-dir/ECAHRlegalFINAL.pdf) (Zugriff: September 2009).
- Ceyssens, Jan/Sekler, Nicola 2005: Bilaterale Investitionsabkommen (BITs) der Bundesrepublik Deutschland: Auswirkungen auf wirtschaftliche, soziale und ökologische Regulierung in Zieländern und Modelle zur Verankerung der Verantwortung transnationaler Konzerne, Studie im Auftrag der Hans-Böckler-Stiftung, Potsdam, Quelle: <http://opus.kobv.de/ubp/volltexte/2005/612/> (Zugriff: September 2009).
- Coomans, Fons/Kamminga, Menno T. (Hrsg.) 2004: *Extraterritorial Obligations of Human Rights Treaties*, Antwerpen/Oxford.
- Deutsches Institut für Menschenrechte (Hrsg.) 2005: Die „General Comments“ zu den VN-Menschenrechtsverträgen, Baden-Baden.
- Feldt, Heidi/Martens, Jens 2008: Transparenz beginnt zu Hause, hrsg. von Brot für die Welt, Global Policy Forum Europe und MISEREOR, Aachen/Bonn/Stuttgart, Quelle: [www.globalpolicy.org/aktuell.html](http://www.globalpolicy.org/aktuell.html) (Zugriff: September 2009).
- FIAN/eed 2005: „7 Fallstudien für die Auswirkungen deutscher Politik auf die Menschenrechte in den Ländern des Südens“, o.O., Quelle: [www.eed.de/de/de.eed/de.eed.pub/de.eed.pub.all/de.pub.de.91/index.html](http://www.eed.de/de/de.eed/de.eed.pub/de.eed.pub.all/de.pub.de.91/index.html) (Zugriff: September 2009).
- Gelder, Jan Willem van 2007: *German Financial Institutions and Oil & Gas in Africa and the Former Soviet Union*, Profundo, Quelle: <http://www.boell.de/finance-resources/index-59.html> (Zugriff: August 2009).

- Griebel, Jörn 2008: Internationales Investitionsrecht, München 2008.
- Herrmann, Christoph/Weiß, Wolfgang/Ohler, Christoph 2007: Welthandelsrecht, München.
- Kriebaum, Ursula 2007: Privatizing Human Rights, in: Reinisch, August/Kriebaum, Ursula (eds.): The Law of International Relations – Liber Amicorum Hanspeter Neuhold, Utrecht, 165-189.
- Merkblatt Umwelt: Quelle: [www.agaportal.de/pdf/dia\\_ufk/info/dia\\_merkblatt\\_umwelt.pdf](http://www.agaportal.de/pdf/dia_ufk/info/dia_merkblatt_umwelt.pdf) (Stand: September 2009).
- PriceWaterhouseCoopers (Hrsg.) 2002: Merkblatt über die Gewährung von Garantien und Bürgschaften für ungebundenen Finanzkredite und das Ausland, o.O.
- Ruggie, John 2008: Protect, Respect and Remedy: a Framework for Business and Human Rights, Quelle: <http://www.business-humanrights.org/Links/Repository/965591> (Zugriff: September 2009).
- Skogly, Sigrun I. 2002: Extra-National obligations towards economic and social rights, Background paper to the Council Meeting of The International Council on Human Rights Policy, Working Paper ICHRP; Quelle: [www.ichrp.org/.../papers/.../108\\_-\\_Extra-national\\_Obligations\\_-\\_Towards\\_Economic\\_and\\_Social\\_Rights\\_Skogly\\_\\_Sigrun\\_I.\\_2002.pdf](http://www.ichrp.org/.../papers/.../108_-_Extra-national_Obligations_-_Towards_Economic_and_Social_Rights_Skogly__Sigrun_I._2002.pdf) (Zugriff: September 2009).
- Tietje, Christian 2009: Die Außenwirtschaftsverfassung der EU nach dem Lissaboner Vertrag, Beiträge zum transnationalen Wirtschaftsrecht, Heft 83.

**Achim Seifert**

# Globalisierung und Schutz von Arbeitnehmerrechten durch die Internationale Arbeitsorganisation (IAO)

## 1. Einleitung

Die zentrale Aufgabe des modernen sozialen Arbeitsrechts besteht darin, den in Abhängigkeit arbeitenden Menschen vor der Übermacht seines Vertragspartners, dem Arbeitgeber, zu schützen. Das typischerweise bei Abschluss des Arbeitsvertrages gestörte Verhandlungsgleichgewicht zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber – mit anderen Worten: das Versagen des (freien) Arbeitsmarktes – soll mit den Mitteln zwingender Rechtsregeln kompensiert werden, um auf diese Weise eine faktische Vertragsparität zwischen den Parteien des Arbeitsvertrages zu schaffen.

Diese sozialstaatliche Schutzaufgabe ist nicht nur den nationalen Arbeitsrechtsordnungen eigen, wie sie sich seit dem ausgehenden 19. Jahrhundert insbesondere in den europäischen Staaten und in den USA herausgebildet haben. Auch auf der internationalen Ebene ist das Arbeitsrecht seit langem Gegenstand einer ausgedehnten Regulierung geworden. Wenn auch das internationale Arbeitsrecht durch eine Vielzahl von regional (z.B. Europäische Gemeinschaft und Europarat) und global agierenden Akteuren (insbesondere Vereinte Nationen und IAO) entwickelt worden und infolgedessen durch einen Pluralismus von Akteuren geprägt ist, hat es doch auf Weltebene stets seinen bedeutendsten Ausdruck in den Instrumenten der IAO gefunden.

Diese zentrale Bedeutung der IAO mag es rechtfertigen, die von ihr geschaffenen internationalen Arbeitsstandards in den Mittelpunkt der folgenden Überlegungen zum internationalen Arbeitsrecht zu stellen. Dabei sollen nach einem kurzen Überblick über die Funktionen internationaler Arbeitsstandards (2.) und über die Normensetzende Tätigkeit der IAO (3.) vor allem die Probleme, die sich im Rahmen der Durchsetzung der Normen der IAO stellen, diskutiert werden (4.).

## 2. Funktionen internationaler Arbeitsstandards

Eine der grundlegenden und bis heute äußerst kontrovers diskutierten Fragen des internationalen Arbeitsrechts ist die Frage nach den Funktionen internationaler Arbeitsstandards. Auch nach einer mehr als einhundertjährigen Geschichte des internationalen

Arbeitsrechts ist ihre Gewährleistung alles andere als unumstritten. Dieser Dissens ist Ausdruck unterschiedlicher Welthandelskonzeptionen. Die Vertreter des Freihandels stehen der Schaffung internationaler Arbeitsstandards grundsätzlich skeptisch gegenüber, da sie davon ausgehen, dass die *invisible hand* des Freihandels gleichsam automatisch einen angemessenen Arbeitnehmerschutz in den einzelnen Ländern herbeiführen werde und eine internationale Harmonisierung von Arbeitsstandards entbehrlich mache. Die Befürworter internationaler Arbeitsstandards führen hingegen eine Reihe von Argumenten für eine internationale Regulierung der Arbeitsbeziehungen ins Feld. Für die Arbeit der IAO sind drei von ihnen von besonderer Bedeutung.

Historisch am Anfang des internationalen Arbeitsrechts steht der Gedanke, dass die Entwicklung der Sozialpolitik in den Nationalstaaten nicht nur eine interne Angelegenheit ist, sondern sich auf deren Stellung innerhalb der Weltwirtschaft auswirkt. Dementsprechend soll eine internationale Harmonisierung des Arbeitsrechts eine wettbewerbsregulierende Funktion im internationalen Wirtschaftsverkehr besitzen<sup>1</sup> und verhindern, dass die Schaffung arbeitsrechtlicher Schutzgesetze auf nationaler Ebene Unternehmen, die diesen Gesetzen unterworfen sind, im Wettbewerb mit Unternehmen aus anderen Ländern, die einer weniger strengen Arbeits- und Sozialgesetzgebung unterliegen, benachteiligen. Die Kosten des Faktors Arbeitskraft im internationalen Wirtschaftsverkehr sollen so weit wie möglich neutralisiert und Verzerrungen des grenzüberschreitenden Wettbewerbs („*race to the bottom*“) von vornherein verhindert werden. Dieser Schutz eines fairen Wettbewerbs im internationalen Handelsverkehr vor den Folgen eines *social dumping* findet noch heute in der Präambel der IAO-Verfassung ihren Ausdruck.<sup>2</sup> Auch bei der Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft spielte dieser Gedanke eine nicht unwesentliche Rolle: Immerhin ist das Verbot der Entgeltdiskriminierung wegen des Geschlechts in Art. 119 EG-Vertrag a. F. (= Art. 141 EG) ausschließlich zur Vermeidung von Wettbewerbsnachteilen eingeführt worden, welche die Regierung der Republik Frankreich für französische Unternehmen befürchtete, da in anderen Mitgliedstaaten (insbesondere in Deutschland und Italien) das *gender wage gap* weitaus höher als in Frankreich war.

Jenseits dieser ökonomischen Legitimation erfüllen internationale Arbeitsstandards aber auch weitere wichtige Funktionen. Von zentraler Bedeutung für die IAO ist die Verknüpfung von sozialem Mindestschutz und Weltfrieden. Der Schaffung der IAO in der Folge des ersten Weltkriegs hat ganz wesentlich die Überzeugung zugrunde gelegen, dass Weltfriede auf Dauer nur auf sozialer Gerechtigkeit aufgebaut werden kann.<sup>3</sup> Ähnlich wie *Kant* in seiner Schrift „Zum ewigen Frieden“ die republikanische Verfassungsordnung von Staaten als *condicio sine qua non* einer friedfertigen Ordnung

der internationalen Beziehungen ansah,<sup>4</sup> ist nach der Vorstellung der Gründer der IAO die Gewährleistung eines sozialstaatlichen Minimums innerhalb der Nationen unabdingbare Voraussetzung für das friedliche Miteinander der Völker. Nur durch eine Harmonisierung der nationalen Sozialordnungen soll sozialer Unzufriedenheit entgegengesteuert werden können, die oftmals den Weltfrieden gefährdet habe.<sup>5</sup>

*Last but not least* rückt die IAO seit einigen Jahren den Kampf gegen Armut und Ungleichheit in der Welt in den Vordergrund ihrer Tätigkeit. Die Schaffung und Durchsetzung internationaler Arbeitsstandards zielt danach vor allem auf die Verwirklichung einer menschenwürdigen Existenz des arbeitenden Menschen (*decent work*).<sup>7</sup> In neuerer Zeit hat deshalb der Schutz der Menschenrechte der arbeitenden Menschen eine wachsende Bedeutung in der Tätigkeit der IAO erlangt. Der Ausgleich zwischen wirtschaftlichem Wachstum und sozialem Fortschritt erfordere vor allem die effektive Garantie von Grundrechten der Arbeitnehmer. Grundlegend hierfür ist die Erklärung vom 19. Juni 1998 über die grundlegenden Prinzipien und Rechte bei der Arbeit, mit der die IAK die Vereinigungsfreiheit, das Verbot von Diskriminierungen in Beschäftigung und Beruf, das Verbot von Zwangsarbeit sowie das Verbot von Kinderarbeit zu Grundrechten der Arbeit erhoben hat, an welche die Mitgliedstaaten der IAO auch dann gebunden sind, wenn sie die einschlägigen Übereinkommen nicht ratifiziert haben.<sup>6</sup>

### 3. Die normsetzende Tätigkeit der IAO

Die IAO hat seit ihrer Gründung im Jahre 1919 – sie erfolgte auf der Grundlage des Friedensvertrags von Versailles – eine eindrucksvolle Normsetzungstätigkeit auf dem Gebiet des Arbeits- und Sozialrechts entfaltet. Bis zum Sommer 2009 hat sie insgesamt 188 Übereinkommen und 199 Empfehlungen verabschiedet.<sup>8</sup>

Das zentrale normsetzende Organ der IAO ist die Internationale Arbeitskonferenz (IAK), die jedes Jahr im Juni in Genf zusammentritt. Im Unterschied zu den Generalversammlungen anderer internationaler Organisationen sind in ihr nicht nur die Regierungen der Mitgliedstaaten der IAO repräsentiert. Vielmehr besteht jede Delegation eines Mitgliedstaates aus vier Vertretern – zwei Regierungsdelegierten sowie jeweils einem Vertreter der Gewerkschaften und der Arbeitgeberverbände des Mitgliedstaates.<sup>9</sup> Diese Dreigliedrigkeit zieht sich wie ein roter Faden durch die gesamte Organisationsstruktur der IAO.<sup>10</sup> Die auf diese Weise die Interessen innerhalb des Arbeitslebens widerspiegelnde und den Charakter eines internationalen Parlaments der Arbeit aufweisende IAK verabschiedet mit einer Mehrheit von zwei Dritteln der Stimmen der anwesenden Delegierten Übereinkommen und Empfehlungen.<sup>11</sup>

Die Empfehlungen sind schon *per definitionem* für die Mitgliedstaaten unverbindlich. Doch auch die Übereinkommen entfalten nicht automatisch für die Mitgliedstaaten Rechtsverbindlichkeit. Eine Umsetzungspflicht besteht nur bei Ratifizierung der einzelnen Übereinkommen durch die Mitgliedstaaten. Somit bedarf eines einer freiwilligen Unterwerfung der Mitgliedstaaten unter die internationalen Arbeitsstandards der IAO; nur an die Kernarbeitsnormen der IAO (dazu sogleich) sind die Mitgliedstaaten unabhängig von einer Ratifizierung der betreffenden Übereinkommen gebunden. Gerade diese Freiwilligkeit ist auch ein Problem: Die IAO hat in den letzten Jahren immer wieder beklagt, dass Mitgliedstaaten teilweise Übereinkommen von grundlegender Bedeutung (z.B. zum Schutz der Vereinigungsfreiheit) nicht ratifiziert haben.<sup>12</sup>

Inhaltlich deckt die Normsetzung der IAO nahezu sämtliche Bereiche des Arbeits- und Sozialrechts ab.<sup>13</sup> Ein paar Stichworte mögen an dieser Stelle genügen. So schützen Übereinkommen und Empfehlungen die Vereinigungsfreiheit, verbieten Diskriminierungen in Beschäftigung und Beruf, verfolgen die effektive Abschaffung von Zwangsarbeit und Kinderarbeit, schaffen einen Rahmen für die Festlegung von Mindestlöhnen, verbessern den technischen Arbeitsschutz sowie den Arbeitszeitschutz und schützen Wanderarbeitnehmer. Auch hat sich die IAO der Arbeitsbeziehungen in einzelnen Branchen besonders angenommen: Das gilt namentlich für Seearbeitnehmer, Plantagenarbeiter sowie für Arbeitnehmer des Hotel- und Gaststättengewerbes. Gewiss ist es übertrieben, die Gesamtheit der von der IAO geschaffenen internationalen Arbeitsnormen als ein in sich kohärentes „Internationales Arbeitsgesetzbuch“ zu bezeichnen.<sup>14</sup> Man kommt jedoch nicht umhin anzuerkennen, dass die Normsetzungsarbeit der IAO alle relevanten Bereiche der Arbeitsbeziehungen erfasst.

Der Fokus hat sich seit der bereits erwähnten Erklärung von 1998 über grundlegende Prinzipien und Rechte bei der Arbeit stärker auf den Schutz der Grundrechte der Arbeitnehmer verlagert. Die Gewährleistung der Vereinigungsfreiheit, des Verbots von Diskriminierungen in Beschäftigung und Beruf, das Verbot der Zwangsarbeit sowie die Abschaffung der Kinderarbeit bilden inzwischen das Epizentrum der Tätigkeit der IAO, die in einem jährlichen Bericht zu einem der vier Grundrechte seinen besonderen Ausdruck findet.<sup>15</sup> Daran hat auch die oben angesprochene Erklärung vom 10. Juni 2008 über soziale Gerechtigkeit für eine gerechte Globalisierung festgehalten, die der *decent-work*-Agenda von *Juan Somavia* noch stärkere institutionelle Gestalt verliehen hat.

## 4. Die Normendurchsetzung als zentrales Problem

Normative Regeln können nur dann Rechtscharakter für sich beanspruchen, wenn mit ihnen auch die „Befugnis zu zwingen“ verbunden ist. Dass Recht und Zwang untrennbar miteinander verbunden sind, ist eine alte rechtstheoretische Erkenntnis. Nichts Anderes gilt grundsätzlich auch für völkerrechtliche Regeln im Allgemeinen und für die von der IAO geschaffenen internationalen Arbeitsstandards im Besonderen. Die Umsetzung der Normen der IAO ist deshalb ein zentrales Problem. Mit ihr steht und fällt die Effektivität der von ihr geschaffenen internationalen Arbeitsordnung. Die Normendurchsetzung ist zunächst und vor allem Aufgabe der IAO selbst (4.1). Doch auch andere institutionelle Akteure auf internationaler Ebene (4.2) sowie zunehmend auch private Akteure, insbesondere transnationale Unternehmen (4.3), können zur Durchsetzung internationaler Arbeitsstandards beitragen.

### 4.1 NORMENDURCHSETZUNG DURCH DIE IAO

#### Das Berichtssystem

Im Mittelpunkt des Überwachungssystems der IAO steht das sog. Berichtssystem. Die Kontrolle der Einhaltung der von den Mitgliedstaaten ratifizierten Übereinkommen erfolgt danach auf der Grundlage von Berichten, welche diese der IAO in regelmäßigen Abständen erstatten müssen. Dieses bereits bei Gründung der IAO etablierte Kontrollsystem ist auch für andere internationale Organisationen richtungweisend geworden und hat somit über einen langen Zeitraum hinweg Modellcharakter besessen.

Jeder Mitgliedstaat hat dem Internationalen Arbeitsamt (IAA) jährlich einen Bericht über seine Maßnahmen zur Durchführung der von ihm ratifizierten Übereinkommen vorzulegen.<sup>16</sup> Darüber hinaus besteht die Pflicht, in regelmäßigen Abständen Berichte über den Stand der Gesetzgebung hinsichtlich der von ihm nicht ratifizierten Übereinkommen vorzulegen.<sup>17</sup> Der Generaldirektor der IAO hat auf dieser Grundlage einen zusammenfassenden Auszug aus den ihm vorgelegten nationalen Berichten der nächsten IAK vorzulegen.<sup>18</sup>

Es ist offenkundig, dass die Analyse der zahlreichen Länderberichte (derzeit hat die IAO immerhin 183 Mitgliedstaaten!) von dem personell nur schwach ausgestatteten IAA alleine praktisch nicht zu bewältigen ist. Um einer solchen Überlastung vorzubeugen, hat der Verwaltungsrat der IAO bereits im Jahre 1926 den Sachverständigenausschuss für die Anwendung von Übereinkommen und Empfehlungen geschaffen.<sup>19</sup> Der Ausschuss ist ein Gremium innerhalb des Verwaltungsrats und besteht aus 20 Mitgliedern, die auf Vorschlag des Generaldirektors vom Verwaltungsrat ernannt werden



und sämtlich Experten auf dem Gebiet der Arbeitsbeziehungen sind. Die Aufgabe des Sachverständigenausschusses ist, die von den Mitgliedstaaten vorgelegten Berichte zu prüfen und dem Verwaltungsrat darüber Bericht zu erstatten.<sup>20</sup>

Doch auch dieses in den zwanziger Jahren des letzten Jahrhunderts aus arbeitsökonomischen Gründen geschaffene Gremium ist inzwischen mit der Masse der von ihm zu bewältigenden Berichte und Informationen überfordert. Grund hierfür ist vor allem die große Zahl von Länderberichten, die der Ausschuss zu untersuchen hat. Darüber hinaus erfolgt die Kontrolle der Normtreue der Mitgliedstaaten lediglich anhand der von ihnen erlassenen Rechtsvorschriften bzw. der durch ihre Gerichte ergangenen Rechtsprechung und zieht die praktische Umsetzung der IAO-Standards zu wenig in Betracht.

Die Berichte des Sachverständigenausschusses werden an den dreigliedrig besetzten Ausschuss der IAK für die Durchführung der Übereinkommen und Empfehlungen weitergeleitet. Dieser dreigliedrig zusammengesetzte „Konferenzausschuss“ setzt sich mit dem Bericht auseinander und erstattet seinerseits der IAK Bericht.<sup>21</sup> Dabei beschränkt sich der Konferenzausschuss auf die wichtigsten Fragen und gravierendsten Verstöße von Mitgliedstaaten gegen Normen der IAO. Die IAK nimmt den Bericht zur Kenntnis und fasst gegebenenfalls Beschlüsse gegen einzelne Mitgliedstaaten, die ihren Umsetzungspflichten nicht nachgekommen sind.

## Beschwerde- und Klageverfahren

Neben dem Berichtsverfahren sieht die IAO-Verfassung auch noch besondere Beschwerde- und Klageverfahren zur Durchsetzung von IAO-Normen vor.

So gibt Art. 24 IAO-Verfassung Berufsverbänden von Arbeitnehmern oder Arbeitgebern das Recht, an das IAA eine Beschwerde zu richten, dass ein Mitgliedstaat ein Übereinkommen, dem er beigetreten ist, nicht zufriedenstellend durchgeführt hat. Dahinter steht der Gedanke, die Kontrolle der Mitgliedstaaten durch die Einbindung der Berufsverbände zu intensivieren. War die Einleitung eines Beschwerdeverfahrens lange Zeit sehr selten, hat ihre Zahl seit den achtziger Jahren des letzten Jahrhunderts stark zugenommen.<sup>22</sup> Allerdings sind die Instrumente, die der IAO zur Verfügung stehen, um berechtigten Beschwerden abzuhelpfen, unzureichend. Äußert sich der betroffene Mitgliedstaat zu den Vorwürfen nicht oder nur unzureichend, kann der Verwaltungsrat lediglich die Beschwerde und die Antwort des Mitgliedstaats auf sie veröffentlichen.<sup>23</sup>

Ferner kann gegen einen Mitgliedstaat beim IAA Klage mit der Begründung eingereicht werden, dass der betroffene Staat ein von ihm ratifiziertes Übereinkommen in nicht ausreichender Weise umgesetzt hat.<sup>24</sup> Klagebefugt sind Mitgliedstaaten, die das

streitgegenständliche Übereinkommen ebenfalls ratifiziert haben, sowie der Verwaltungsrat, der entweder von Amts wegen oder aufgrund der Klage eines Delegierten der IAK tätig wird. Der Verwaltungsrat kann einen Untersuchungsausschuss einsetzen, der in einem Bericht den entscheidungsrelevanten Sachverhalt festhält und Empfehlungen für zu ergreifende Maßnahmen ausspricht.<sup>25</sup> Der Generaldirektor veröffentlicht anschließend den Bericht. Ferner haben die an dem Streitfall interessierten Regierungen sich innerhalb von drei Monaten darüber zu erklären, ob sie die Empfehlungen des Ausschusses annehmen oder nicht und, falls sie diese nicht annehmen, ob sie wegen des Streitfalls den IGH anrufen möchten.<sup>26</sup> Auch beim Klageverfahren fehlt es somit an einem effektiven Durchsetzungsmechanismus: Schlägt der betroffene Mitgliedstaat die Empfehlungen des Untersuchungsausschusses „in den Wind“, kann die IAO nur hoffen, dass der internationale öffentliche Druck auf den Staat, die „*mobilization of shame*“, ihn zu einem Einlenken bewegen wird. In der Praxis hat dies indessen meistens nicht funktioniert. Das lässt sich sehr gut am Beispiel des Klageverfahrens des Weltgewerkschaftsbundes (WGB) gegen die Bundesrepublik Deutschland wegen Verstoßes gegen das Übereinkommen Nr. 111 über die Diskriminierung (Beschäftigung und Beruf) durch den sog. Radikalenerlass veranschaulichen: Obgleich der vom Verwaltungsrat eingesetzte Untersuchungsausschuss den Radikalenerlass als Diskriminierung wegen der politischen Anschauung von Beschäftigten des öffentlichen Dienstes und damit als Verstoß gegen das Übereinkommen Nr. 111 betrachtete,<sup>27</sup> stellte die Bundesrepublik Deutschland diesen Völkerrechtsverstoß in der Folgezeit nicht ab. Auch rief sie nicht den IGH an, obgleich diesem nach Art. 29 Abs. 2 IAO-Verfassung im Klageverfahren das Letztentscheidungsrecht zugewiesen ist.

Befolgt der betroffene Mitgliedstaat die Empfehlungen des Untersuchungsausschusses oder die Entscheidung des IGH nicht, kann der Verwaltungsrat nach Art. 33 IAO-Verfassung der IAK Maßnahmen empfehlen, die ihm zur Sicherung der Ausführung dieser Empfehlungen zweckmäßig erscheinen. Von dieser Ermächtigung ist in der langjährigen Geschichte der IAO erst ein einziges Mal Gebrauch gemacht worden, nämlich im Falle von Myanmar (Burma) wegen der dort bestehenden und von der IAO schon seit Jahren angeprangerten Zwangsarbeit: Im Jahre 1999 beschloss die IAK auf Antrag des Verwaltungsrates, die Mitgliedstaaten aufzurufen, jegliche technische Zusammenarbeit mit der Militärregierung von Myanmar abzubrechen, solange diese nicht die Übereinkommen der IAO zum Verbot der Zwangsarbeit effektiv umsetzt.<sup>28</sup> Wenn auch die burmesische Regierung in der Folgezeit teilweise einzulenken schien, hat der Beschluss der IAK nach Art. 33 IAO-Verfassung jedoch bis heute nicht die erhofften Wirkungen herbeigeführt.

## Der Ausschuss für Vereinigungsfreiheit

Der im Jahre 1951 vom Verwaltungsrat errichtete Ausschuss für Vereinigungsfreiheit ist ein auf die IAO-Regeln zur Vereinigungsfreiheit begrenztes Kontrollorgan.<sup>29</sup> Der Ausschuss besteht aus neun Personen und ist wie der Verwaltungsrat selbst (vgl. Art. 7 IAO-Verfassung) dreigliedrig zusammengesetzt.<sup>30</sup>

Seine eigentliche Aufgabe besteht darin, Beschwerden wegen Verletzung der Vereinigungsfreiheit für den Verwaltungsrat aufzubereiten, um diesem eine Entscheidung zu ermöglichen. Ausgangspunkt der Arbeit des Ausschusses bilden die Übereinkommen und Empfehlungen der IAO zur Vereinigungsfreiheit, zu denen der Ausschuss im Rahmen von ungefähr 2700 Beschwerden eine stark ausdifferenzierte Auslegungs- und Spruchpraxis entwickelt hat. Diese ist zu einer solch großen Fülle angewachsen, dass sie ungefähr alle zehn Jahre in einem *Digest of decisions and principles of the Freedom of Association Committee* systematisiert erscheint.<sup>31</sup>

Sehr umstritten ist insbesondere die Spruchpraxis zum Streikrecht, das weder in der IAO-Verfassung noch in den einzelnen Übereinkommen und Empfehlungen zur Vereinigungsfreiheit ausdrücklich anerkannt worden ist:<sup>32</sup> Der Ausschuss geht hier sehr weit und hält auch Arbeitskämpfformen für zulässig, die nach deutschem Recht grundsätzlich unzulässig oder nur sehr eingeschränkt zulässig sind, wie den politischen Proteststreik mit sozialpolitischen Zielen, den Beamtenstreik und den nicht gewerkschaftlichen („wilden“) Streik.<sup>33</sup> Allerdings ist die Spruchpraxis des Ausschusses für Vereinigungsfreiheit für die Mitgliedstaaten grundsätzlich nicht rechtsverbindlich: Das Recht zur authentischen Auslegung von IAO-Recht ist dem IGH bzw. einem von der IAO zu errichtenden Gerichtshof zugewiesen, der aber bis heute noch nicht existiert.<sup>34</sup>

## Paradigmenwechsel: von der Sanktionierung zur Kooperation

Dieses gerade skizzierte traditionell bestehende Überwachungssystem, in dessen Mittelpunkt die Sanktionierung von Verstößen gegen IAO-Normen steht, hat schon seit langem Schwächen offenbart. Ein Paradigmenwechsel ist allerdings erst mit der Erklärung über grundlegende Prinzipien und Rechte bei der Arbeit von 1998 vollzogen worden. Die Erklärung ist nicht nur wegen der durch sie erfolgten Festlegung von Kernarbeitsnormen der IAO von grundlegender Bedeutung. Auch die Normdurchsetzung ist neu ausgerichtet worden: Die IAO hat erstmals ausdrücklich anerkannt, dass sie die Pflicht trifft, ihren Mitgliedern bei der effektiven Durchsetzung der Grundrechte Hilfestellung zu geben. Damit kann den besonderen Verhältnissen und Bedingungen namentlich der Entwicklungsländer bei der Umsetzung von IAO-Standards Rechnung getragen werden.

Dies lässt sich am Beispiel der Kinderarbeit, die in diesen Ländern nach wie vor stark verbreitet ist, gut verdeutlichen: Ihre Überwindung wird oftmals nicht einfach durch ein gesetzliches Verbot bewirkt werden können, sondern bedarf weiterreichender sozialpolitischer Maßnahmen, um das Problem bei der Wurzel zu packen; insbesondere ist darauf hinzuwirken, dass den Familien, die ihre Kinder arbeiten lassen, ein ausreichendes Einkommen garantiert wird, um auf das Einkommen ihrer Kinder zu verzichten zu können.

Diese Kooperation der IAO mit ihren Mitgliedern soll namentlich durch technische Zusammenarbeit bewirkt werden. Ein wichtiger Bestandteil dieser neuen Strategie sind die Missionen „vor Ort“, in deren Rahmen Experten der IAO, aber auch externe Experten des Arbeits- und Sozialrechts Parlamente oder Regierungen bei der Abfassung IAO-konformer sozialpolitischer Reformvorhaben Hilfestellung leisten.<sup>35</sup> Die konkrete Hilfestellung bei der Umsetzung der Arbeitsstandards der IAO ist somit klar in den Vordergrund getreten.

#### 4.2 DIE ROLLE DES INTERNATIONALEN WIRTSCHAFTSRECHTS: DIE PROBLEMATIK DER SOZIALEN KLAUSELN

Die Durchsetzung der internationalen Arbeitsstandards ist nicht auf die Kontrollinstrumente der IAO beschränkt. Auch das internationale Wirtschaftsrecht hält Instrumente bereit, welche die Wirkung von internationalen Arbeitsstandards verstärken helfen. Ein besonders wichtiges Instrument in diesem Zusammenhang sind soziale Klauseln im internationalen Handelsverkehr. Dabei handelt es sich um Vereinbarungen in internationalen Wirtschaftsverträgen oder um einseitige Regelungen von Staaten oder Staatenzusammenschlüssen, welche den internationalen Handel mit Waren und Dienstleistungen (auch) von der Einhaltung bestimmter internationaler Arbeitsstandards (z.B. wie sie in der Erklärung der Prinzipien und Rechte bei der Arbeit von 1998 definiert sind) abhängig machen. Die wirtschaftliche Macht von Staaten im internationalen Handelsverkehr soll somit zur Durchsetzung internationaler Arbeitsstandards nutzbar gemacht werden.

Die Einführung solcher sozialer Klauseln ist politisch überaus umstritten. Sie ist insbesondere von Industrienationen befürwortet worden. Auf globaler Ebene gab es zuletzt auf der Ministerkonferenz der WTO in Singapur im Jahre 1996 einen Vorstoß der USA, Frankreichs und Kanadas, solche sozialen Klauseln im Recht der WTO zu verankern. Der Vorschlag ist indessen am heftigen Widerstand der Entwicklungsländer gescheitert, die fürchteten, dass die Festschreibung sozialer Mindeststandards im WTO-Recht wegen der Kosten, die mit ihrer Umsetzung verbunden sein würden,

eine Abschottung der Märkte der Industrieländer begünstigen kann und deshalb protektionistische Züge trägt.<sup>36</sup> Die vom internationalen Arbeitsrecht auch intendierte Neutralisierung des Wettbewerbs um den Faktor Arbeitskraft<sup>37</sup> wird von vielen Entwicklungsländern und Schwellenländern somit als Gefahr für ihre wirtschaftliche Entwicklung begriffen: Sie sehen mithin die geringen Arbeitskosten als einen komparativen Kostenvorteil, den sie im Wettbewerb mit Wirtschaftsgütern aus Industrieländern ausspielen möchten.

Auch wenn die Einführung in der WTO gescheitert ist, haben soziale Klauseln im internationalen Handelsverkehr eine nicht zu unterschätzende Bedeutung. Ein wichtiges Beispiel auf regionaler Ebene bildet das Allgemeine Präferenzsystem (APS) der EG für den Handelsverkehr mit Entwicklungsländern, das derzeit in der Verordnung Nr. 732/2008 vom 22. Juli 2008 über ein Schema allgemeiner Zollpräferenzen für den Zeitraum vom 1. Januar 2009 bis 31. Dezember 2011<sup>38</sup> niedergelegt ist. Entwicklungsländer, welche u.a. die Kernarbeitsnormen der IAO ratifiziert haben und auch einhalten, kommen in den Genuss von Zollvergünstigungen im Hinblick auf bestimmte, in der Verordnung aufgelistete Produkte beim Zugang zum europäischen Markt.

Auch ist das seit den achtziger Jahren des letzten Jahrhunderts bestehende APS der USA in diesem Zusammenhang zu erwähnen, das bestimmten Produkten aus Entwicklungsländern zollfreien Zugang zum US-amerikanischen Markt gewährt, es sei denn, das Land hat keine Schritte in Richtung einer Gewährleistung der international anerkannten Arbeitnehmerrechte unternommen („*labor rights provision*“).<sup>39</sup> Diese Arbeitnehmerrechte sind nicht identisch mit den von der IAO festgelegten internationalen Arbeitsstandards: So gehört z.B. das Verbot der Diskriminierung in Beschäftigung und Beruf, das zu den Kernarbeitsnormen der IAO zählt, nicht zu den international anerkannten Arbeitnehmerrechten im Sinne der *labor rights provision*, während mit größeren Kosten verbundene Arbeitsstandards im Bereich des Arbeitsschutzes, die keine Kernarbeitsnormen der IAO sind, von den USA durchaus zu den relevanten Arbeitnehmerrechten gerechnet werden.<sup>40</sup> Die Bedeutung dieses APS für die Durchsetzung von Mindestarbeitsstandards ist durchwachsen:<sup>41</sup> Während es z.B. im Fall von Chile und Guatemala einen Beitrag zur Verbesserung der Gewerkschaftsrechte leisten konnte, war es nicht fähig, bei der effektiven Bekämpfung der in Pakistan weit verbreiteten Kinderarbeit zu helfen.

### 4.3 DIE WACHSENDE BEDEUTUNG PRIVATER AKTEURE

Im Prozess der Durchsetzung von IAO-Standards spielen zunehmend auch private Akteure eine wichtige Rolle. Hepple spricht gar von einer *shift from public to private regulation*, die in den letzten Jahren zu beobachten sei.<sup>42</sup> Dabei geht es in erster Linie

um Formen einer Selbstregulierung transnationaler Unternehmen. Doch auch andere private Akteure (z.B. NGOs) sind in diesen Prozess eingebunden.

### Transnationale Unternehmen

Der Einfluss transnationaler Unternehmen auf den Schutz von Arbeitnehmerrechten ist in den vergangenen vier bis fünf Jahrzehnten durchaus unterschiedlich eingeschätzt worden. In den sechziger und siebziger Jahren des letzten Jahrhunderts wurden sie wegen ihrer großen wirtschaftlichen Macht vor allem als Gefahr für Entwicklungsländer angesehen.<sup>43</sup> Auch in jüngerer Zeit sind einzelne transnationale Unternehmen in die Schlagzeilen geraten, weil sie in größerem Umfang Waren angeboten haben, an deren Produktion auch Kinder- oder Häftlinge beteiligt waren, oder Gewerkschaftsrechte nachhaltig missachtet haben (wie z.B. der Sportartikelhersteller NIKE in seinen Produktionsstätten in Indonesien). Inzwischen versuchen transnationale Unternehmen aber immer mehr, den Wünschen des Verbrauchers und der Öffentlichkeit ihrer Heimatländer nach fair produzierten Waren Rechnung zu tragen. In der öffentlichen Diskussion werden diese Bestrebungen unter dem Schlagwort der „sozialen Verantwortung des Unternehmens“ („*corporate social responsibility*“, CSR) zusammengefasst.<sup>44</sup> Auch die IAO hat dieses positive Potential transnationaler Unternehmen für die Durchsetzung internationaler Kernarbeitsnormen anerkannt und baut verstärkt darauf.

- Eine Reaktion von transnationalen Unternehmen auf diese Entwicklung ist, dass sie sich freiwillig an von ihnen ausgearbeitete Verhaltenskodizes binden, um ihrer sozialen Verantwortung Ausdruck zu verleihen. Die Bedeutung solcher freiwillig geschaffenen Verhaltenskodizes hat in den letzten Jahren erheblich zugenommen. In einzelnen Fällen sind sie das Ergebnis von Verbraucherdruck. Man denke nur an den Verhaltenskodex, den sich *C & A* nach einer langen Auseinandersetzung mit der *Clean Clothes Campaign* gegeben hat.<sup>45</sup> In praktisch allen diesen Verhaltenskodizes erklären die Unternehmen, bestimmte Mindestarbeitsstandards in allen ihren Betrieben weltweit respektieren zu wollen. Der Inhalt dieser Verhaltenskodizes variiert zum Teil beträchtlich.<sup>46</sup> In jüngerer Zeit ist aber eine Tendenz erkennbar, auf die Kernarbeitsnormen, wie sie in der IAO-Erklärung über grundlegende Prinzipien und Rechte bei der Arbeit von 1998 genannt sind, Bezug zu nehmen.<sup>47</sup> Vielfach sehen sie somit Diskriminierungsverbote, die effektive Abschaffung von Kinderarbeit und von Zwangsarbeit sowie die Anerkennung der Koalitionsfreiheit vor. Ein nicht geringer Teil von ihnen stellt in den Mittelpunkt die Erklärung, die Rechtsvorschriften des Rechts in den Gastländern, in denen das Unternehmen Produktionsstätten unterhält, respektieren zu wollen, ohne indessen danach zu

fragen, ob dieses mit internationalen Kernarbeitsnormen in Einklang steht. Auch hat sich noch nicht umfassend durchsetzen können, dass die „Verpflichtungen“ aus Verhaltenskodizes auf Zulieferer zu „verlängern“ sind, was insbesondere für Fertigungsketten von besonderer Bedeutung ist.

Regelmäßig handelt es sich um reine Absichtserklärungen der Unternehmen, die äußerst vage formuliert sind und keine einklagbaren Arbeitnehmerrechte begründen. Die Effektivität solcher Verhaltenskodizes für die Implementierung internationaler Kernarbeitsnormen dürfte fragwürdig sein. Für die betroffenen Unternehmen dürfte klar der Werbeeffekt, den man sich von einem solchen Instrument verspricht, im Vordergrund stehen. In einigen Fällen gehen Verhaltenskodizes aber über eine solche rein moralische Wirkung hinaus, wenn sie eigenständige Kontroll- und Überwachungsverfahren (*monitoring*) vorsehen. Insoweit ist zu unterscheiden zwischen einem ausschließlich unternehmensinternen Kontrollverfahren und einem Monitoring, das auch externe Akteure wie Gewerkschaften oder Nichtregierungsorganisationen in den Überwachungsprozess einbezieht. Letzteres Modell ist die stärkste Form des Monitoring; sie findet sich aber nur in sehr wenigen Verhaltenskodizes.

Die Vereinten Nationen versuchen seit 2000 aufgrund der Initiative ihres früheren Generalsekretärs Kofi Annan, diese freiwilligen Initiativen transnationaler Unternehmen durch einen „*global compact*“ zu lenken, der sich an zehn Prinzipien orientiert (darunter die vier Kernarbeitsrechte der IAO-Erklärung von 1998) und dem Unternehmen beitreten können.<sup>48</sup> Inzwischen nehmen an dieser Initiative mehr als 5300 Unternehmen aus ca. 130 Ländern teil.

- In einzelnen Fällen haben – in ihrer Mehrheit europäische – transnationale Unternehmen solche Verhaltenskodizes nicht einseitig, sondern durch sog. „Internationale Rahmenabkommen“ mit internationalen Gewerkschaftsbünden vereinbart<sup>49</sup> (*Global Union Federations*) wie dem Internationalen Metallarbeiterverband (IMF), der *International Union of Food (IUF)* und der *International Federation of Chemical, Energy, Mine and General Workers' Unions (ICEM)*. Inhaltlich gehen die Internationalen Rahmenabkommen zumeist weiter als einseitig von Unternehmen geschaffene Verhaltenskodizes:<sup>50</sup> Die meisten von ihnen nehmen Bezug auf die Grundrechte der Arbeit, wie sie in der Erklärung von 1998 festgehalten worden sind. Teilweise gewährleisten sie aber einen weitergehenden Schutz, etwa auf dem Gebiet des Arbeitsschutzes oder des Arbeitsentgelts. Einzelne der Rahmenabkommen sehen sogar die Errichtung von weltweiten Informations- und Konsultationsverfahren („Weltbetriebsräte“) vor.<sup>51</sup>

Auch Internationale Rahmenabkommen beschränken sich nicht selten – ebenso

wie nicht wenige einseitig von den Unternehmen geschaffene Verhaltenskodizes – auf reine Absichtserklärungen und begründen keine individuellen Rechte für Arbeitnehmer des betroffenen Unternehmens. Viele der Vereinbarungen sehen allerdings Implementierungsmechanismen vor (z.B. unter Einbeziehung von Gewerkschaften) und sind deshalb regelmäßig ein effektiveres Instrument bei der Durchsetzung von sozialen Mindeststandards im Unternehmen.

### *Social labeling und socially responsible investment*

Neben transnationalen Unternehmen gewinnen bei der Durchsetzung internationaler Arbeitsstandards auch weitere private Akteure zunehmend an Bedeutung.

Das gilt namentlich für zahlreiche NGOs. Das Spektrum geht von Menschenrechtsorganisationen (*Amnesty International, Human Rights Watch*) bis hin zu Umweltschutzorganisationen. Ihrer beharrlichen Tätigkeit ist die Aufdeckung von Verstößen einzelner transnationaler Unternehmen gegen grundlegende Prinzipien des internationalen Arbeitsrechts zu verdanken, die ein gezieltes Vorgehen gegen die verantwortlichen Unternehmen (z.B. durch internationale Boykottmaßnahmen) überhaupt erst ermöglicht hat.

Auch sind in diesem Zusammenhang private Einrichtungen und Vereinigungen zur Zertifizierung sozialer Standards in Unternehmen (*social labeling*) zu nennen.<sup>52</sup> Sie zertifizieren die Einhaltung internationaler Arbeitsstandards bei der Produktion in transnationalen Unternehmen, die sich einer solchen Zertifizierung (freiwillig) unterziehen. Teilweise sind sie in das Monitoring von Unternehmen eingebunden, die sich durch einen Verhaltenskodex „verpflichtet“ haben, bestimmte soziale Standards in ihren Arbeitsstätten weltweit einzuhalten. Die bekanntesten social-labeling-Institutionen sind *Social Accountability International (SAI)*, *ISO 14000*, *Good Corporation Ltd.*, die *Fair Labor Association (FLA)*, die *Global Reporting Initiative* und *Rugmark* für die Textilindustrie.

Schließlich ist noch auf das *socially responsible investment* („ethisches Investment“) hinzuweisen.<sup>53</sup> Damit sind private Initiativen von Aktionären innerhalb von Hauptversammlungen, sich für die Einhaltung sozialer Mindeststandards im Unternehmen einzusetzen, sowie von Investmentfonds oder anderen Finanzmarktakteuren gemeint, Kapitalanlagen in Unternehmen von der Einhaltung bestimmter sozialer Mindeststandards, die z.B. durch eine Zertifizierung einer *social-labeling*-Organisation nachgewiesen ist, abhängig zu machen. Die von Investoren an ihre Investitionsentscheidungen angelegten sozialen Kriterien sind allerdings oftmals nur wenig präzise.<sup>54</sup>



## 5. Schluss

Eine der grossen Herausforderungen der Globalisierung ist ihre sozialpolitische Flankierung: Die Entgrenzung von Märkten und der damit einhergehende Freihandel bewirken nicht automatisch einen angemessenen Schutz für Arbeitnehmer. Die somit erforderliche sozialpolitische Bändigung des internationalen Handels soll auf globaler Ebene durch die internationalen Arbeitsstandards der IAO erfolgen. Diese bilden den Kern der internationalen Arbeitsordnung. Auch wenn sie seit der Gründung der IAO im Jahre 1919 inzwischen zu großer Fülle angewachsen und auch für den Spezialisten kaum noch zu bewältigen sind, ist doch spätestens seit der Erklärung der IAO von 1998 über grundlegende Prinzipien und Rechte bei der Arbeit eine klare Fokussierung auf die Grundrechte der Arbeitnehmer und ihre Durchsetzung zu erkennen. Die Arbeit der IAO in den letzten Jahren konzentriert sich dementsprechend sehr stark auf den Schutz der Vereinigungsfreiheit, das Verbot von Diskriminierungen in Beschäftigung und Beruf, das Verbot der Zwangsarbeit sowie auf die effektive Abschaffung der Kinderarbeit.

Zentrales Problem internationaler Arbeitsstandards ist indessen ihre Durchsetzung. Hier hat sich gezeigt, dass die IAO in den vergangenen Jahren immer weniger auf Repression bei Verstößen durch Mitgliedstaaten baut, sondern stärker als zuvor auf Zusammenarbeit und technische Hilfe mit den Mitgliedstaaten bei der Umsetzung von Übereinkommen setzt. Dieser Paradigmenwechsel ist gerade für Entwicklungsländer von großer Bedeutung. Auch private Akteure verstärken zunehmend die Durchsetzung von IAO-Standards. Eine besondere Rolle spielen hierbei transnationale Unternehmen, *social-labeling*-Agenturen und Einrichtungen, die eine sozial verantwortliche Investitionspolitik verfolgen. Verhaltenskodizes transnationaler Unternehmen, internationale Rahmenabkommen, aber auch soziale Zertifizierungen nehmen oftmals Bezug auf die Kernarbeitsnormen der IAO. Die auf diese Weise entstandene Interdependenz zwischen institutionellen Akteuren wie der IAO und Formen der privaten Selbstregulierung im transnationalen Handel ist für das internationale Arbeitsrecht zu einem Charakteristikum geworden. Vom Funktionieren des Ineinandergreifens der Tätigkeit der IAO und privater Akteure im transnationalen Wirtschaftsleben wird in Zukunft die Effektivität der internationalen Arbeitsstandards der IAO wesentlich abhängen.<sup>55</sup>

## Anmerkungen

- 1 Ausführlich zu diesen im Gedanken eines fairen Wettbewerbs zwischen den Nationen wurzelnden historischen Grundlagen des internationalen Arbeitsrechts Valticos (1970), 5 ff.; Betten (1993), 1 ff.; Hepple (2005), 13 ff.; Sengenberger (1994), 58 f.; ders. (2005), 37 f.; Böhmert (2002),

- 35 f. Einen Überblick über die geschichtlichen Wurzeln des internationalen Arbeitsrechts am Ende des 19. Jahrhunderts gibt Brinkmann (1994).
- 2 „Auch würde die Nichteinführung wirklich menschenwürdiger Arbeitsbedingungen durch eine Nation die Bemühungen anderer Nationen um die Verbesserung des Loses der Arbeitnehmer in ihren Ländern hemmen.“
  - 3 Vgl. Präambel der IAO-Verfassung.
  - 4 Kant (1982), 204 ff. Dazu näher Habermas (2009), 320 ff.
  - 5 So ausdrücklich die Präambel der IAO-Verfassung.
  - 6 Der Text ist abrufbar unter: <http://www.ilo.org/declaration/thedeclaration/textdeclaration/lang--fr/index.htm> (Stand: 6. November 2009). Näher zu der Erklärung von 1998 Hepple (2005), 21 ff.
  - 7 Die decent work agenda geht auf eine Initiative des Generaldirektors der IAO Juan Somavía aus dem Jahre 1999 zurück. Siehe ILO (1999). Die Agenda ist durch die Erklärung der IAK vom 10. Juni 2008 über soziale Gerechtigkeit für eine gerechte Globalisierung institutionalisiert worden.
  - 8 Sämtliche Übereinkommen und Empfehlungen sind auf der Website der IAO abrufbar: [http://www.ilo.org/global/What\\_we\\_do/InternationalLabourStandards/lang--fr/index.htm](http://www.ilo.org/global/What_we_do/InternationalLabourStandards/lang--fr/index.htm) (Stand: 31. August 2009).
  - 9 Art. 3 Abs. 1 IAO-Verfassung.
  - 10 Zur Bedeutung des Grundsatzes der Dreigliedrigkeit für die Struktur der IAO siehe Valticos (1970), Rn. 214-224. Mit dieser Organisationsstruktur hat die IAO schon bei ihrer Gründung im Jahre 1919 das Gefüge des traditionellen Völkerrechts gesprengt, das grundsätzlich nur Staaten als Völkerrechtssubjekte anerkannte. Durch die Einbindung von Gewerkschaften und Arbeitgeberverbänden sind erstmals im Völkerrecht private Personen als völkerrechtsrelevante Akteure anerkannt worden. Diese dreigliedrige Struktur funktioniert nur mit Berufsverbänden, die vom Staat unabhängig sind; die IAO baut somit letztlich auf einer demokratisch verfassten pluralistischen Verfassungsordnung ihrer Mitgliedstaaten auf. Zum Problem wurde die Dreigliedrigkeit vor allem während des kalten Krieges: Die Präsenz der Staaten des real existierenden Sozialismus innerhalb der IAO führte zu zahlreichen Konflikten, da in diesen Staaten weder die Gewerkschaften noch die Repräsentanten der Arbeitgeberseite vom Staat unabhängig waren. Dazu Servais (2005), Rn. 29.
  - 11 Art. 19 Abs. 2 IAO-Verfassung.
  - 12 Hierzu eingehend Hepple (2005) 39 ff. m. w. N.
  - 13 Einen guten Überblick über das materielle Recht der IAO vermittelt die systematische Darstellung von Servais (2005), Rn. 235 ff. m. w. N.
  - 14 In diesem Sinne wohl Valticos (1969), 201; ders. (1970), Rn. 160 und 680.
  - 15 So z.B. der Bericht für die 97. IAK im Jahre 2008: Rapport du Directeur Général: Liberté syndicale enseignements tirés de la pratique. Rapport global en vertu du suivi de la déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail, abrufbar unter: [http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/documents/publication/wcms\\_096123.pdf](http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/documents/publication/wcms_096123.pdf) (Stand: 6. November 2009).
  - 16 Art. 22 IAO-Verfassung.
  - 17 Art. 19 Abs. 6 lit. 2 IAO-Verfassung.
  - 18 Art. 23 Nr. 1 IAO-Verfassung.
  - 19 Zu den Hintergründen für die Errichtung des Sachverständigenausschusses für die Anwendung von Übereinkommen und Empfehlungen ausführlich Wagner (2002), 54 ff. m. w. N.

- 20 Vgl. zuletzt den Rapport de la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations, Rapport III (Partie 1a) pour la 98e Conférence Internationale du Travail (2009), abrufbar unter: [http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed\\_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms\\_103486.pdf](http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_103486.pdf) (Stand: 6. November 2009).
- 21 Art. 7 der Geschäftsordnung der IAK.
- 22 So die Einschätzung von Servais (2005), Rn. 994.
- 23 Art. 25 IAO-Verfassung.
- 24 Art. 28 IAO-Verfassung.
- 25 Art. 28 IAO-Verfassung.
- 26 Art. 29 Abs. 2 IAO-Verfassung.
- 27 Bericht des gemäß Artikel 26 der Verfassung der Internationalen Arbeitsorganisation eingesetzten Ausschusses zur Prüfung der Einhaltung des Übereinkommens (Nr. 111) über die Diskriminierung (Beschäftigung und Beruf), 1958, durch die Bundesrepublik Deutschland, Internationales Arbeitsamt, Genf 1987. Zu diesem Klageverfahren ausführlicher Samson (2004).
- 28 Dazu näher Hepple (2005), 51 f.
- 29 Ausführlich zur Zusammensetzung, Aufgabe und Arbeitsweise des Ausschusses für Vereinigungsfreiheit Otero/Travieso (2004), 159 ff. und 195 ff. m. w. N.
- 30 Zur Zusammensetzung des Ausschusses für Vereinigungsfreiheit siehe Otero/Travieso (2004), 195 (198 ff.).
- 31 Die 5. Auflage des „Digest“ ist im Jahre 2006 erschienen. Zur Spruchpraxis des Ausschusses für Vereinigungsfreiheit im Überblick Gernigon/Odero/Guido (1998).
- 32 Dazu ausführlicher Weiss/Seifert (2009).
- 33 Siehe International Labour Office (2006), Rn. 526 ff. m. w. N. aus der Spruchpraxis des Ausschusses für Vereinigungsfreiheit.
- 34 Vgl. Art. 37 IAO-Verfassung.
- 35 Zu Missionen „vor Ort“ die Vereinigungsfreiheit betreffend eingehend Gernigon (2004), 107 ff. Einen Einblick gibt auch Servais (2005), Rn. 1037.
- 36 Zu dieser politischen Auseinandersetzung Hepple (2005), 129 ff. m. w. N.
- 37 Siehe oben B.
- 38 Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaft Teil L, Nr. 211 v. 6. August 2008, 1.
- 39 Dazu Compa/Vogt (2005) m. w. N. kritisch hierzu insbesondere Hepple (2005), 94 ff.
- 40 Wegen dieser einseitigen Festlegung der zu beachtenden Kernarbeitsnormen ist die labor rights provision der USA als „aggressive unilateralism“ gebrandmarkt worden; siehe etwa Compa/Vogt (2005), 235.
- 41 Sehr instruktiv hierzu die Fallstudien von Compa/Vogt (2005), 199 (209 ff.).
- 42 Hepple (2005), 69 ff.
- 43 Eine Reaktion auf diese Befürchtungen war die Verabschiedung der Guidelines for Multinational Enterprises der OECD (1976) sowie der dreigliedrigen Grundsatzklärung des Verwaltungsrates der IAO über die multinationalen Unternehmen und die Sozialpolitik (1976).
- 44 Dazu näher Europäische Kommission (2001).
- 45 Zu der Auseinandersetzung um C&A und vergleichbare Fälle siehe Zimmer (2008), 141 f. m. N.
- 46 Ausführlicher zu den Inhalten von Verhaltenskodizes transnationaler Unternehmen ILO Governing Body (1998), Rn. 26-67; Hepple (2005), 72-75 sowie Kocher (2008), 69 ff.

- 47 Vgl. die umfangreiche Sammlung der ILO zu Verhaltenskodizes von Unternehmen in: International Labour Office, Codes of Conduct and Multinational Enterprises (CD-ROM).
- 48 Weitere Informationen zum global compact sind auf der Website der UN abrufbar unter: <http://www.unglobalcompact.org/languages/french/> (Stand: 6. November 2009).
- 49 Zum Inhalt der Vereinbarungen ausführlicher Köpke/Röhr, Codes of Conduct, 135 ff.
- 50 Siehe Daugareilh (2005), 355 ff. Die Texte der bis November 2004 abgeschlossenen Rahmenabkommen sind erhältlich auf der Website der International Confederation of Free Trade Unions (ICFTU): <http://www.icftu.org/displaydocument.asp?Index=991216332&Language=EN> (Stand: 6. November 2009).
- 51 Dazu näher Seifert (2006), 219 ff. m. w. N.
- 52 Hierzu instruktiv ILO Governing Body (1998), Rn. 68-81 m. w. N.
- 53 Zu den verschiedenen Formen des Socially Responsible Investment (SRI) und den angewandten sozialen Kriterien siehe im Überblick ILO Governing Body (2003), Rn. 82-93 m. w. N.
- 54 So die Einschätzung des ILO Governing Body (2003), Rn. 85.
- 55 In diesem Sinne auch Weiss, Strategien zur Globalisierung arbeitsrechtlicher Mindeststandards, in: Festschrift für Reinhard Richardi sowie Teubner (2005), 115.

## Literatur

- Betten, Lammy 1993: International Labour Law – Selected issues, Deventer & Boston.
- Böhmert, Sabine 2002: Das Recht der ILO und sein Einfluß auf das deutsche Arbeitsrecht im Zeichen der europäischen Integration, Baden-Baden.
- Brinkmann, Gisbert 1994: Der Anfang des internationalen Arbeitsrechts: Die Berliner Internationale Arbeitsschutzkonferenzen von 1890 als Vorläufer der Internationalen Arbeitsorganisation, in: BMA/BDA/DGB (Hrsg.): Weltfriede durch soziale Gerechtigkeit – 75 Jahre Internationale Arbeitsorganisation, Baden-Baden, 13 ff.
- Compa, Lance/Vogt, Jeffrey S. 2005: Labor rights in the generalized system of preferences: a 20-year review, in: Comparative Labor Law & Policy Journal (CLLPJ), Vol. 24, 199-238.
- Daugareilh, Isabelle 2005: La responsabilité sociale des entreprises transnationales et les droits fondamentaux de l'homme au travail: le contre-exemple des accords internationaux, in: Daugareilh, Isabelle (Hrsg.): Mondialisation, travail et droits fondamentaux, Brüssel, 349-384.
- Dispersyn, Michel 2005: Un nouveau cadre pour la dimension sociale dans le système de préférences généralisées (SPG) de la Communauté, in: Daugareilh, Isabelle (Hrsg.): Mondialisation, travail et droits fondamentaux, Brüssel, 153-179.
- Europäische Kommission 2001: Grünbuch „Europäische Rahmenbedingungen für die soziale Verantwortung der Unternehmen“, KOM(2001)366 endg.
- Gernigon, Bernard 2004: La liberté syndicale et les missions sur place de l'OIT, in: Javillier, Jean-Claude/Gernigon, Bernard (Hrsg.): Les normes internationales du travail: un patrimoine pour l'avenir – Mélanges en l'honneur de Nicolas Valticos, Bureau International du Travail, Genf, 107 ff.
- Gernigon, Bernard/Odero, Alberto/Guido, Horacio 1998: ILO principles concerning the right to strike, in: International Labour Review (ILR) Vol. 137/4, 441 ff.
- Habermas, Jürgen 2009: Hat die Konstitutionalisierung des Völkerrechts noch eine Chance?, in: ders., Philosophische Texte Band 4, Frankfurt/M., 313-401.
- Hepple, Bob 2005: Labour laws and global trade, Oxford & Portland/Oregon.

- International Labour Organisation 1999: Decent work: Report of the Director-General, Geneva.
- International Labour Office 2006: Freedom of Association – Digest of decisions and principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO, 5th revised edition, Geneva.
- ILO Governing Body 1998: Overview of global developments and Office activities concerning codes of conduct, social labelling and other private sector initiatives addressing labour issues, GB.273/WP/SDL/1 (Rev.1), 273rd Session, November.
- Kant, Immanuel 1982: Zum ewigen Frieden – Eine philosophischer Entwurf, in: ders.: Werkausgabe, herausgegeben von Wilhelm Weischedel, Frankfurt/M., Band XI, 191.
- Kocher, Eva 2008: Codes of Conduct and Framework Agreements on Social Minimum Standards – Private Regulation?, in: Dilling, Olaf/Herberg, Martin/Winter, Gerd (Hrsg.): Responsible Business: Self-Governance and Law in Transnational Economic Transaction, Oxford and Portland/Oregon, 67-86.
- Odero, Alberto/Travieso, Maria Marta 2004: Le comité de la liberté syndicale (I): origines et genèse & Le comité de la liberté syndicale (II): composition, procédure et fonctionnement, in: Javillier, Jean-Claude/Gernigon, Bernard (Hrsg.): Les normes internationales du travail: un patrimoine pour l'avenir – Mélanges en l'honneur de Nicolas Valticos, Genf, 159 ff. und 195 ff.
- Samson, Klaus 2004: The „Berufsverbot“ problem revisited – Views from Geneva and Strasbourg, in: Javillier, Jean-Claude/Gernigon, Bernard (Hrsg.): Les normes internationales du travail: un patrimoine pour l'avenir – Mélanges en l'honneur de Nicolas Valticos, Genf, 21-46.
- Seifert, Achim 2006: Die Schaffung transnationaler Arbeitnehmervertretungen in weltweit tätigen Unternehmen, in: Zeitschrift für ausländisches und internationales Arbeits- und Sozialrecht (ZIAS), 205-224.
- Sengenberger, Werner 1994: Für konstruktiven Wettbewerb – Zur Rolle internationaler Arbeitsstandards in der Weltwirtschaft, in: BMA/BDA/DGB (Hrsg.): Weltfriede durch soziale Gerechtigkeit – 75 Jahre Internationale Arbeitsorganisation, Baden-Baden, 55 ff.
- Sengenberger, Werner 2005: Globalization and social progress: The role and impact of international labour standards, 2. Auflage, Bonn.
- Teubner, Gunther 2005: Codes of Conduct multinationalaler Unternehmen: Unternehmensverfassung jenseits von Corporate Governance und gesetzlicher Mitbestimmung, in: Höland, Armin/Hohmann-Dennhardt, Christine/Schmidt, Marlene/Seifert, Achim (Hrsg.): Arbeitnehmermitwirkung in einer sich globalisierenden Arbeitswelt, Berlin, 109.
- Valticos, Nicolas 1970: Traité de Droit international du Travail, Paris.
- Valticos, Nicolas 1969: Fifty Years of Standard-Setting Activities by the International Labour Organisation, in: International Labour Review (ILR) 1969 (100), 201 ff.
- Wagner, Dominik 2002: Internationaler Schutz sozialer Rechte – Die Kontrolltätigkeit des Sachverständigenausschusses der IAO, Baden-Baden.
- Weiss, Manfred/Seifert, Achim 2009: Der Streik im Recht der Internationalen Arbeitsorganisation, in: Dieterich, Thomas/Kezuka, Katsutoshi/Lefriant, Martine/Nogler, Luca (Hrsg.): Individuelle und kollektive Freiheit im Arbeitsrecht – Liber amicorum et collegarum Ulrich Zachert, Baden-Baden (im Erscheinen).
- Zimmer, Reingard 2008: Soziale Mindeststandards und ihre Durchsetzungsmechanismen – Sicherung internationaler Mindeststandards durch Verhaltenskodizes?, Baden-Baden.

**Miriam Saage-Maaß**

## Transnationale Unternehmen im nationalen und internationalen Recht

### 1. Einleitung

Angesichts der globalen Ausweitung der wirtschaftlichen Aktivitäten transnationaler Unternehmen und des zunehmenden Rückzugs der Staaten aus der Wirtschaftslenkung und den sozialen Sicherungssystemen ist die Bedeutung transnationaler Unternehmen für internationale Gemeinwohlbelange, insbesondere den Menschenrechtsschutz, zunehmend anerkannt. So stellte die *UN-Commission on Global Governance* bereits 1997 fest: „Business must be encouraged to act responsibly in the global neighbourhood and contribute to its governance. (...) The international community needs to enlist the support of transnational business in global governance and to encourage best practices, acknowledging the role the private sector can play in meeting the needs of the global neighbourhood” (Commission on Global Governance 1997).

Umfang und Art menschenrechtlicher Verpflichtungen von Unternehmen sind jedoch alles andere als geklärt. Umstritten ist dabei insbesondere, ob Unternehmen allein auf freiwilliger Basis ihre selbst gesetzten Verpflichtungen als *good corporate citizens* wahrnehmen können oder ob sie nicht vielmehr bestimmten Menschenrechtsstandards bindend verpflichtet sind. Während privatwirtschaftliche Initiativen, die sich um eine freiwillige Standardsetzung für bestimmte Branchen oder einzelne Unternehmen bemühen, jegliche rechtliche Verpflichtung strikt ablehnen, zielen die zahlreichen Gerichtsverfahren, die in verschiedenen nationalen Rechtsordnungen gegen Unternehmen wegen der Verletzung von Menschen- oder Umweltrechten angestrengt worden sind, letztendlich genau hierauf ab: Mit Hilfe dieser Verfahren soll aufgezeigt werden, dass Unternehmen an bestimmte Mindeststandards gebunden sind und dass sie bei deren Verletzung sanktioniert werden können.

Im Folgenden soll zunächst die Komplexität der tatsächlichen Problemlagen, in denen von Unternehmen eine Gefahr für die Menschenrechte ausgeht, dargestellt werden. Hieran anschließend sollen die unterschiedlichen rechtlichen und quasi-rechtlichen Mechanismen auf nationaler Ebene untersucht werden, mit denen die Respektierung der Menschenrechte durch transnationale Unternehmen gewährleistet werden sollen und Verletzungen von Menschenrechten geahndet werden können.

## 2. Typische Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen

Eine Beschreibung des Einflusses, den Unternehmen auf Menschenrechte haben können, kann von verschiedenen Blickwinkeln aus unternommen werden. So kann eine Analyse von den tatsächlichen wirtschaftlichen, sozialen und politischen Problemlagen ausgehen und nach der Erfassung dieser Problemkonstellationen untersuchen, welche Menschenrechte hier von Unternehmen verletzt werden. Es ist aber auch möglich von den betroffenen Menschenrechten auszugehen und zu fragen, in welcher Weise diese von Unternehmen verletzt werden können.

Zahlreiche Studien untersuchen einzelne als besonders kritisch empfundene Sektoren wie beispielsweise die extraktiven Industrien, während andere den Einfluss wirtschaftlicher Akteure in besonderen politischen Konstellationen, vor allem in Konfliktsituationen und so genannten *weak governance zones*, analysieren (vgl. Eidel/Bergesen/Goyer 2000; Human Rights Watch 2005; Ballentine/Nitzschke 2004; Schure 2007). An dieser Herangehensweise wird kritisiert, dass sie eine unzulässige Verengung des Blickes auf einzelne Industriezweige bedeute (Human Rights Watch 2008: 5 f.). So würde der Eindruck hervorgerufen, nur bestimmte Unternehmen bestimmter Branchen könnten negative Auswirkungen auf Menschenrechte haben oder Unternehmen würden insbesondere unter bestimmten staatlichen Rahmenbedingungen Menschenrechte gefährden. Ebenso werden Untersuchungen, die sich auf spezielle Rechte wie beispielsweise Arbeits- und Sozialrechte konzentrieren, mit dem Argument kritisiert, dass man nicht davon ausgehen könne, bestimmte Menschenrechte seien für Wirtschaftsunternehmen relevanter als andere.

Grundsätzlich ist zuzustimmen, dass jedes Wirtschaftsunternehmen, unabhängig von seiner Organisationsform oder Größe, in jeder gesellschaftspolitischen Situation jedes bestehende Menschenrecht verletzen kann. Diese Feststellung ist aber vor allem im Hinblick auf die Frage relevant, ob und welche Menschenrechtsverpflichtungen für Unternehmen gelten. Es ist dennoch zulässig, gewisse Konstellationen als typisch und exemplarisch für die Gefährdung von Menschenrechten durch Unternehmen zu bezeichnen. Im Folgenden sollen zwei tatsächliche Problemfelder kurz umrissen werden. Hiermit können die Gefahren, die von Unternehmen für Menschenrechte ausgehen, nicht annähernd erfasst werden, es soll lediglich exemplarisch die Komplexität der Lebenssachverhalte und die hiermit verbundene Komplexität rechtlicher Haftungsfragen dargestellt werden.

## 2.1 EXTRAKTIVE INDUSTRIEN

Zu den so genannten extraktiven Industrien gehören kohle-, metall- und mineralienabbauende Bergbauunternehmen sowie Öl fördernde Konzerne. Diese Unternehmen können Menschenrechte in sehr unterschiedlicher Weise verletzen oder zu deren Verletzung beitragen. Auch können sie von Menschenrechtsverletzungen profitieren. Nordwestliche Ölfirmen und andere Rohstoffunternehmen sind oft direkt über Tochterunternehmen in den Förder- bzw. Abbauregionen tätig. In solchen Fällen sind keine Zulieferer oder Zwischenhändler eingeschaltet. Es gibt aber auch beispielsweise im Goldabbau in der Demokratischen Republik Kongo europäische Unternehmen, die über komplizierte Handelsbeziehungen mit den eigentlichen Goldminen verbunden sind (Human Rights Watch 2005: 97-117).

Durch die Ölförderung bzw. den Abbau von anderen Rohstoffen können erhebliche Umweltschäden hervorgerufen werden, welche die Gesundheit und Lebensgrundlage der örtlichen Bevölkerung derart beeinträchtigen, dass dies zur Verletzung von Menschenrechten führt, wie der Rechte auf Leben, Gesundheit, Nahrung und Wasser. Als Beispiel kann hier das „Nigerdelta“ genannt werden, in dem seit 50 Jahren Öl gefördert wird und das inzwischen zu den fünf weltweit am stärksten durch Ölförderung verseuchten Gebieten gehört (Spieß 2009: 4 f.). Durch leckere Pipelines kommt es nicht nur zu regelmäßigen Kontaminationen des Bodens, sondern die im Nigerdelta tätigen Firmen entsorgen auch ihren giftigen Müll unzureichend. Sie benutzen immer noch die inzwischen als sehr gesundheitsschädlich eingestufte Methode des Gas Flarings, also des Abfackelns der bei der Ölförderung freigesetzten Gase, die hoch gesundheitsschädlich sind (Human Rights Watch 1999: 49-79). Ähnliche Berichte kennen wir aus Bergbauregionen in anderen Teilen Afrikas, in Lateinamerika und in Asien: Bergbauunternehmen kontaminieren den Boden und damit auch das Grundwasser durch die inadäquate Entsorgung der für den Abbau notwendigen Chemikalien.<sup>1</sup> Angesichts einer solchen Organisation des Arbeitsprozesses werden auch die Rechte der Arbeiter dieser Unternehmen verletzt, da sie unter unzumutbaren gesundheitlichen Bedingungen arbeiten müssen.

Wenn sich in den betroffenen Gemeinden gegen diese Unternehmenspraktiken Proteste entwickeln, setzen die Unternehmen nicht selten private Sicherheitsfirmen ein oder sie rufen staatliche Polizeikräfte zu Hilfe, die bekanntermaßen exzessive Gewalt gegen Demonstranten einsetzen (Human Rights Watch 1999: 104-108; Dilger 2009). Sofern private Sicherheitskräfte im Auftrag eines Unternehmens handeln, können die von den Sicherheitsfirmen begangenen Gewalttaten den Auftraggebern



zugerechnet werden. Allerdings wird sich das auftraggebende Unternehmen immer auf die Position zurückziehen, dass es den Auftrag allein zum Schutz des Unternehmens gegeben hat und nicht zum aktiven Gebrauch von Gewalt. Gegenteiliges müsste dann erst nachgewiesen werden.

Wie die Verantwortung von Unternehmen bei der finanziellen und materiellen Ausrüstung sowie bei der Kooperation mit Polizeikräften, die dann blutig gegen Umweltaktivisten vorgehen, einzustufen ist, ist umstritten. In zwei Gerichtsverfahren in den USA wurden die Ölfirmen Shell und Chevron mit dem Vorwurf auf Schadensersatz verklagt, sie hätten die an Umweltaktivisten verübten Menschenrechtsverletzungen der nigerianischen Regierung und deren Polizei- und Sicherheitskräfte unterstützt bzw. an diesen teilgenommen. In beiden Fällen ging es um den Einsatz massiver Gewalt, illegale Gefangennahmen, Folter und extralegale Tötungen durch nigerianische Behörden. Die Jury im Verfahren der ersten Instanz gegen Chevron sah die Verantwortung des Unternehmens für die von den nigerianischen Behörden begangenen Menschenrechtsverletzungen als nicht bewiesen an und wies die Klage deshalb ab.<sup>2</sup> Im Verfahren gegen Shell wegen der Verantwortung des Unternehmens für die Hinrichtung des Umweltaktivisten und Schriftstellers Ken Saro Wiwa ist es im Laufe des Jury-Verfahrens zu einer außergerichtlichen Einigung zwischen den Parteien gekommen, in der sich Shell zur Zahlung von 15,5 Millionen US-Dollar verpflichtet hat.<sup>3</sup> Formell geht mit einer solchen Einigung kein Schuldeingeständnis einher; insofern fehlen die Gründe für eine rechtliche Haftung nach Regeln der Teilnahme oder Beihilfe in diesem Fall ebenfalls.

Darüber hinaus kann beobachtet werden, wie internationale Rohstoffkonzerne in zahlreichen Konflikten auf dem afrikanischen Kontinent, insbesondere in Sierra Leone, Liberia und in der Demokratischen Republik Kongo, aktiv an der Bewaffnung und Förderung von Regierungstruppen oder Milizen beteiligt waren und sind, um mit deren Schutz Rohstoffe selbst abzubauen oder über verschiedene Mittelsmänner die Rohstoffe handeln zu können (Brzoska/Paes 2007; Human Rights Watch 2009). Traurige Berühmtheit haben die so genannten Blutdiamanten erlangt, mit denen in großen Teilen der Bürgerkrieg in Sierra Leone finanziert wurde (Global Witness 2006).

Abgesehen von Fällen, in denen Unternehmen als Sicherheits- und Militärdienstleister an bewaffneten Konflikten teilnehmen oder als Waffenhändler die Konfliktparteien ausstatten, zeigen die angeführten Beispiele aus den extraktiven Industrien, dass die Unternehmen von den Verbrechen staatlicher bzw. quasi-staatlicher Akteure profitieren können und sie in diesem Zusammenhang die Rolle von Anstiftern oder Gehilfen der eigentlichen Haupttäter übernehmen.

## 2.2 ARBEITSBEDINGUNGEN IN DER TEXTILINDUSTRIE

Die Textilproduktion der großen europäischen und nordamerikanischen Markenfirmen ist dadurch geprägt, dass sie fast vollständig ausgelagert worden ist (Zimmer 2008: 29-30). Kaum eine bekannte Marke verfügt über eine eigene Nähfabrik. Vielmehr werden Aufträge ausgeschrieben und dem bestbietenden Anbieter übertragen. Häufig arbeiten diese wiederum mit Subunternehmern zusammen, um die Kosten, die die Aufrechterhaltung einer Textilfabrik verursacht, zu verringern. Die Aufträge der großen Unternehmen verteilen sich dann häufig auf verschiedene kleine Fabriken, in denen Arbeiter/innen unter unwürdigen Arbeitsbedingungen beschäftigt werden.<sup>4</sup> Das Recht auf gewerkschaftliche Organisation ist in aller Regel nicht gewährleistet und wird aktiv behindert. Die in den Konventionen der Internationalen Arbeitsorganisation festgelegten täglichen und wöchentlichen Maximalarbeitsstunden werden nicht beachtet; es besteht ein Zwang zur Leistung von Überstunden und es wird regelmäßig über Diskriminierungen aufgrund des Geschlechtes berichtet (Zimmer 2008: 129-138; Wick 2009).

Problematisch ist hier insbesondere, dass das Unternehmen, für welches produziert wird, meist weder in einer tatsächlich noch rechtlich direkten Beziehung zu den Fabriken steht, in denen die Menschenrechtsverletzungen begangen werden. Natürlich spricht einiges für das Argument, dass die nordwestlichen Unternehmen über ihre rigorosen Preisvorstellungen eine Produktion unter rechtlich unbedenklichen Bedingungen verhindern. Die Unternehmen selbst werden sich jedoch stets auf den Standpunkt zurückziehen, dass sie einerseits von ihren Zulieferern natürlich die Einhaltung fundamentaler Arbeits- und Sozialrechte erwarten und sie andererseits über ihre Verhaltenskodizes ein unabhängiges Monitoring der Fabriken vornehmen lassen und gegebenenfalls Vertragsbeziehungen aufkündigen.<sup>5</sup>

## 3. Juristische und quasi-juristische Haftungsmechanismen von Unternehmen für Menschenrechtsverletzungen

Auch wenn kein Zweifel daran bestehen kann, dass Unternehmen Menschenrechte in erheblichem Umfang verletzen oder zu deren Missachtung beitragen können, ist die Frage nach Art und Umfang der Unternehmenshaftung für derartige Menschenrechtsverstöße alles andere als einfach zu beantworten. Bereits die komplexen Unternehmensstrukturen und Wirtschaftsbeziehungen wie auch der sie begleitenden politischen und sozialen Zusammenhänge machen die konkrete Zuweisung von rechtlicher Verantwortung schwer, zumal diese durch gerichtsfeste Tatsachen bewiesen werden muss. Die Beweisschwierigkeiten werden durch den Mangel an

effektiven rechtlichen Haftungsregelungen im internationalen wie auch nationalen Recht zusätzlich erschwert.

### 3.1 HAFTUNG TRANSNATIONALER UNTERNEHMEN NACH INTERNATIONALEM RECHT

Grundsätzlich widerspricht es traditionellen Menschenrechtskonzeptionen, dass Private und damit auch Unternehmen an Menschenrechte gebunden sind. Da die Menschenrechte in ihrer Festlegung in internationalen Verträgen und Konventionen Teil des Völkerrechts sind, werden diese konzeptionellen Probleme durch das Konzept der Völkerrechtssubjektivität verstärkt.

Nach dem klassischen Konzept des Völkerrechts sind aufgrund der Trennung von staatlicher und privater (Rechts-)Sphäre allein Staaten Akteure und Normadressaten des internationalen Rechts (Epping 2004: § 7, Rn 38 ff.). Durch einen völkerrechtlichen Vertrag, der zwischen souveränen Staaten geschlossen wird, ist demnach auch nur der Staat als völkerrechtliches Subjekt gebunden. Individuen wie auch privatwirtschaftliche Unternehmen als juristische Personen des Privatrechts sind von derartigen Verpflichtungen grundsätzlich nicht betroffen (Heilborn 1961: 685). Der Mensch – und damit auch ein transnationales Unternehmen als rechtlicher Verbund natürlicher Personen zu einem wirtschaftlichen Zweck – wird als Objekt des Völkerrechts ohne eigene Völkerrechtssubjektivität verstanden (Epping 2004: § 7, Rn 1).

Allerdings kommt es gerade im Hinblick auf die Geltung der Menschenrechte zu einer Aufweichung des Prinzips der alleinigen völkerrechtlichen Berechtigung und Verpflichtung von Staaten. Gerade die Entwicklung des Völkerstrafrechts seit 1945 ist Ausdruck der zunehmenden Tendenz, Individuen völkerrechtlich unmittelbar in die Pflicht zu nehmen (statt vieler Ambos 1998). Unstreitig ergeben sich völkerrechtliche Rechte für Individuen wie auch für Unternehmen aus den Menschenrechtskonventionen. Sowohl die regionalen Menschenrechtschartas als auch der Internationale Pakt über die bürgerlichen und politischen Rechte (IPBPR) und der Internationale Pakt über die wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechte (IPWSKR) sprechen Individuen (Menschen-)Rechte zu, die vor den regionalen Gerichtshöfen für Menschenrechte eingeklagt und in Beschwerdeverfahren geltend gemacht werden können. Aufgrund dieser völkerrechtlichen Berechtigungen wird auch von einer partiellen, d.h. einer von den Staaten im Einzelfall zugeordneten Völkerrechtssubjektivität von Privaten gesprochen (Schneider 2004: 126).

Das Völkerstrafrecht begründet zudem unmittelbare Pflichten für das Individuum. Dieser Grundsatz wurde erstmals in den Prozessen der Internationalen Militärtri-

bunale von Nürnberg und Tokio formuliert und in den von der *International Law Commission* ausgearbeiteten Nürnberger Prinzipien bestätigt.<sup>6</sup> Diese völkerrechtlichen Individualverpflichtungen sind in den Statuten der UN-Tribunale für das ehemalige Jugoslawien und Ruanda sowie im Statut des Internationalen Strafgerichtshofes (IStGH-Statut) festgehalten worden, wonach Individuen wegen schwerster Verstöße gegen zwingende Normen des Völkerrechts, wie Verbrechen gegen die Menschlichkeit, Völkermord und bestimmte Normen des humanitären Völkerrechts individuell zur Verantwortung gezogen werden können. Sofern ein Individuum derartige Straftaten begeht, kann es unabhängig von der Beteiligung oder Zustimmung seines Heimatstaates verfolgt werden, wenn der Tatortstaat dem IStGH-Statut beigetreten ist.<sup>7</sup> Diese Verpflichtungen gelten insoweit auch für Unternehmen, da ihre einzelnen Mitarbeiter verpflichtet sind, gemäß dem Völkerstrafrecht zu handeln. Insofern können Manager und Angestellte von Unternehmen wegen der Beteiligung an oder Unterstützung von Verbrechen gegen die Menschlichkeit, Völkermord oder Kriegsverbrechen vor dem IStGH oder nationalen Gerichten, die derartige Verbrechen in ihre Rechtsordnung aufgenommen haben, verfolgt werden.

Weiterhin gibt es verschiedene Ansätze in der völkerrechtlichen Literatur, mit denen die Menschenrechtsverpflichtung von Unternehmen begründet wird.

### Pragmatische Ansätze zur Bindung transnationaler Unternehmen an Menschenrechte

Insbesondere in der anglo-amerikanischen Diskussion wird der Standpunkt vertreten, dass man sich zum einen von einem engen Verständnis der Völkerrechtssubjektivität verabschieden müsse (Alston 2005: 18-31). Zum anderen wird konstatiert, dass von dem Umstand, dass auf internationaler Ebene keine Beschwerde- und Sanktionsmechanismen bestehen, mit denen Unternehmen, die an Menschenrechtsverletzungen beteiligt waren, zur Verantwortung gezogen werden können, nicht auf eine Nichtbindung von Unternehmen an Menschenrechte geschlossen werden kann (Clapham 2006: 267 f.). Andrew Clapham verweist insoweit auf die Entstehungsgeschichte des IStGH-Statuts (ebd.: 244 ff.). Während das IStGH-Statut heute keine Jurisdiktion gegenüber juristischen Personen vorsieht,<sup>8</sup> sah der Entwurf des IStGH-Statuts, wie er zu Beginn der diplomatischen Konferenz der Vereinten Nationen zur Errichtung des Internationalen Strafgerichtshofs im Sommer 1998 in Rom vorlag, auch die Gerichtsbarkeit über juristische Personen vor. Auf der Konferenz sei von keiner Delegation die Annahme in Frage gestellt worden, dass bzw. ob juristische Personen durch Völkerstrafrecht gebunden seien.

## Rechtssoziologische Ansätze zur Bindung transnationaler Unternehmen an Menschenrechte

Grundsätzlicher greifen rechtssoziologische Ansätze das Prinzip der alleinigen Völkerrechtssubjektivität von Unternehmen an und bieten damit eine theoretisch in sich schlüssige Begründung für die Bindung transnationaler Unternehmen an Menschenrechte.

Karsten Nowrot stellt im Bezug auf die Voraussetzungen der Völkerrechtssubjektivität im Sinne des Unterworfenenseins unter völkerrechtliche Verhaltenspflichten nicht mehr allein auf die ausdrückliche Übertragung von Rechten und Pflichten durch Staaten ab. Nowrot vertritt die Auffassung, dass auf der Grundlage einer „machtvollen faktischen Position im internationalen System die widerlegbare Vermutung besteht“, dass die entsprechenden Akteure wie beispielsweise Unternehmen einen Status als Völkerrechtssubjekte erlangen und so hinsichtlich der Verwirklichung von internationalen Gemeinwohlbelangen in gewisser Weise verpflichtet sind (Nowrot 2004: 140). Dieser Ansatz geht davon aus, dass die normative Verbindlichkeit und damit der Geltungsgrund des Völkerrechts in dessen Befriedungsfunktion für das internationale Staatengefüge und damit auch für das soziale Leben des Einzelnen bestehen (ebd.). Da transnationalen Unternehmen eine derart machtvolle faktische Position hinsichtlich der Beeinflussung und Befriedung der internationalen Beziehungen zukomme, sollte man ihnen den Status eines Völkerrechtssubjekts im Sinne des Unterworfenenseins unter völkerrechtliche Verhaltenspflichten hinsichtlich der Verwirklichung von internationalen Gemeinwohlbelangen zusprechen.

Weitergehende Ansätze propagieren einen vollständigen Verzicht auf den Begriff der Völkerrechtssubjektivität. Unter Einbeziehung machtvoller nichtstaatlicher Wirkungseinheiten wird nur noch von „*participants*“ im internationalen System oder „Verfassungssubjekten“ einer „globalen Zivilverfassung“ gesprochen (Higgins 1994: 50; Teubner 2003: 3 ff.). Insbesondere Gunther Teubner und Andreas Fischer-Lescano vertreten hierbei nicht nur die These von einer umfassenden Konstitutionalisierung der Weltordnung, sondern gehen davon aus, dass das internationale Rechtssystem durch verschiedene kollidierende Regelungsregime geprägt ist. Sie verstehen die Frage der Wirkung von Menschenrechten zwischen Privaten nicht als ein Ausgleichsproblem zwischen Teilen des gesellschaftlichen Ganzen, sondern als das Folgeproblem der Expansion eines Sozialsystems in seine sozialen, humanen und natürlichen Umwelten (Teubner 2006: 184). Menschenrechtsverletzungen werden nicht als ein Konflikt zwischen individuellem Grundrechtsträger und staatlicher Institution bzw. – im Fall

von Menschenrechtsverletzungen durch Private – nicht als interpersonale Konflikte verstanden, sondern als „System/Umwelt-Konflikte (Kommunikation vs. Körper/Psyché bzw. Institution vs. Institution)“ (ebd.). Ziel dieser Überlegungen ist die Etablierung internationaler Verhaltenspflichten für alle wirkungsmächtigen Akteure im internationalen System aufgrund der „angesichts der massiven Menschenrechtsverletzungen durch nichtstaatliche Akteure“ bestehenden „Notwendigkeit einer Ausweitung der weltverfassungsrechtlichen Auseinandersetzung über die bloßen zwischenstaatlichen Beziehungen hinaus“ (Teubner 2003: 5) bzw. unter Vermeidung der „intensely debated but largely sterile question as to whether or not NGOs or transnational enterprises have emerged as new subjects within the international legal order“ (Thürer 1999: 53).

### Regelungsversuche in der Menschenrechtskommission und im Menschenrechtsrat

Den bisher verbindlichsten Ansatz zur Regelung der Handlungspflichten von Unternehmen in Bezug auf die Verwirklichung von Menschenrechten sowie Umwelt- und Sozialstandards stellen die *UN-Norms on the responsibility of transnational corporations and other business enterprises with regard to human rights* dar.<sup>9</sup> Diese wurden seinerzeit von der *Sub-Commission on the Promotion and Protection of Human Rights*, einem Unterorgan der dem Wirtschafts- und Sozialrat der Vereinten Nationen zugeordneten *Commission on Human Rights*, entworfen und riefen massiven Widerstand bei Wirtschafts- und Arbeitnehmervertretern hervor, wie sie von Seiten zivilgesellschaftlicher Organisationen ebenso entschieden begrüßt wurden. Letztendlich müssen die UN-Normen als gescheitert angesehen werden, denn die UN-Menschenrechtskommission lehnte 2004 eine Verabschiedung der Normen ab und erklärte den gesamten Prozess hinsichtlich einer Entwicklung dieser Standards für erledigt.<sup>10</sup>

2006 wurde daraufhin ein *Special Representative of the United Nations Secretary-General (SRSG) on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises* damit beauftragt, Art und Umfang der Menschenrechtsverpflichtung von Unternehmen zu erforschen. John Ruggie erteilte in seiner Funktion als Sonderberichterstatter zunächst dem Versuch, ein einheitliches völkerrechtlich verbindliches Regelungswerk zu entwerfen, eine klare Absage.<sup>11</sup> Vielmehr entwickelte er im Rahmen seines Mandates ein Konzept, wonach Staaten die primäre Pflicht zum Schutz vor Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen trifft, Unternehmen dazu verpflichtet sind, Menschenrechte zu respektieren, d.h. nicht zu verletzen, und im Übrigen effektive juristische oder quasi-juristische Verfahren und Entschädigungsmechanismen im Fall von Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen zur

Verfügung gestellt werden müssen.<sup>12</sup> Dieses Konzept wurde Mitte 2008 mit breiter Mehrheit vom UN-Menschenrechtsrat angenommen und John Ruggie mit einer Mandatsverlängerung dazu aufgefordert, sein Konzept im Hinblick auf eine praktische Umsetzung zu konkretisieren.<sup>13</sup>

## Zwischenergebnis

Unzweifelhaft bindet das Völkerstrafrecht die Verantwortungsträger transnationaler Unternehmen an das Völkerstrafrecht. Da im Völkerstrafrecht auch Durchsetzungsmechanismen bestehen, ist das Völkerstrafrecht somit für multinationale Unternehmen von nicht zu unterschätzender Relevanz. Allerdings liegt die Verfolgung von Völkerrechtsverbrechen durch die Umsetzung des Rom-Statuts vorrangig bei den Nationalstaaten. Die bisherige nationalstaatliche Praxis hat sich von einigen Ausnahmen abgesehen als noch nicht besonders effektiv erwiesen. Wegen der begrenzten Kapazität des IStGH wird dieser nur einen Bruchteil der Verbrechen gegen das Völkerrecht selbst aufarbeiten können. Es liegt weiterhin nahe, dass der Gerichtshof, aber auch die nationalstaatlichen Ermittlungsbehörden sich zunächst auf diejenigen Straftäter konzentrieren werden, denen eine direkte Beteiligung an den Verbrechen nachgesagt wird. Da Mitarbeiter von Unternehmen häufig eine unterstützende Rolle bei Völkerrechtsstraftaten spielen, stellen sie bisher noch keine Priorität in der Anklagestrategie dar.

Im Übrigen erfasst das Völkerstrafrecht nur die schwersten Verbrechen, an denen Menschen und Unternehmen beteiligt sein können. Nicht erfasst ist der quantitativ größere Teil der von Unternehmen begangenen Rechtsverletzungen: die Verletzung von Menschenrechten, die nicht von dem Katalog der Völkerrechtsstraftaten (Völkermord, Verbrechen gegen die Menschlichkeit und Kriegsverbrechen) erfasst sind. Es ist weiterhin den zuvor aufgeführten Autoren darin zuzustimmen, dass aus dem Fehlen internationaler und regionaler Durchsetzungsmechanismen für transnationale Unternehmen nicht geschlossen werden kann, dass auf der normativen Ebene keine Pflicht für Unternehmen besteht, Menschenrechte zu respektieren und deren Verletzung zu verhindern.

## 3.2 HAFTUNG TRANSNATIONALER UNTERNEHMEN NACH NATIONALEM RECHT

Eine weitere Möglichkeit, Unternehmen für die Verletzung von Menschenrechten haftbar zu machen, bieten die herkömmlichen Rechtsmittel der nationalen Rechtsordnungen. Dabei können die Verfahren entweder in dem Staat, in dem die Verletzung auftrat (Gaststaat), angestrengt werden oder in dem Staat, in dem das Unternehmen seinen Hauptsitz hat (Heimatstaat).

## Verfahren in den so genannten Gaststaaten

Gerichtsverfahren in den so genannten Gaststaaten werden zum einen dadurch erschwert, dass die gesetzlichen Voraussetzungen für Klagen gegen Unternehmen, wie Arbeitsschutzbestimmungen oder Umweltstandards, nur unzureichend sind. Zum anderen können auch dort, wo die Gesetzeslage gut ist, die Durchsetzung geltender Normen sowie die Sanktionierung von Normverstößen schwierig sein. Besonders evident wird dies in zahlreichen Konfliktregionen der Welt, wo funktionierende Staatswesen nicht oder nicht mehr existieren. Dazu kommen die in vielen Staaten bekannten Phänomene wie politisch geförderte Straflosigkeit hinzu. Neben Korruption ist auch politischer Unwille, gegen Rechtsverstöße transnationaler Unternehmen vorzugehen, weit verbreitet, wenn beispielsweise konkrete Drohungen oder generelle Befürchtungen bestehen, das Unternehmen werde seinen Standort verlagern und somit Arbeitsplätze gefährden. Weiterhin sind die Betroffenen von Menschenrechtsverletzungen oft mit der Vorbereitung und Durchführung eines juristischen Verfahrens aus Kapazitätsgründen überfordert. Ohne ein breites Netzwerk aus zivilgesellschaftlichen Organisationen und Anwälten ist es für die betroffenen Gruppen kaum möglich, ihren „Fall“ vor Gericht zu bringen.

Trotz dieser generellen, skeptischen Aussagen über juristische Verfahren in den Gaststaaten gibt es doch eine Reihe von Fällen, die effektiv und für die Betroffenen Gewinn bringend im Gaststaat durchgeführt worden sind. So ist derzeit eine Entschädigungsklage gegen Chervon/Texaco wegen massiver Umweltverschmutzung durch die Öl-Förderung des Unternehmens in Ecuador in den Jahren 1964 bis 1992 vor einem dortigen Gericht anhängig. Ein unabhängiges Gutachten empfahl dem Gericht 2008 eine Schadensersatzsumme in Höhe von 7 bis 16 Milliarden US-Dollar für die entstandenen Umwelt- und Gesundheitsschäden zu verlangen.<sup>14</sup> Das Unternehmen wird inzwischen nicht nur von Seiten betroffener indigener Ecuadorianer wegen der entstandenen Schäden kritisiert, sondern gerät auch von Seiten der Aktionäre wegen des erheblichen Prozessrisikos unter Druck (McNulty 2009). In Argentinien sind seit 2005 mehrere Ermittlungsverfahren gegen insgesamt 85 Bekleidungsfirmen, unter ihnen Markenfirmen wie Adidas, Puma, Cheeky, Le Coq Sportif u.v.a. eröffnet worden. Ihnen wird u.a. von der Nichtregierungsorganisation „*Fundación La Alameda*“ vorgeworfen, unter sklavenähnlichen Bedingungen ihre Kleider herstellen zu lassen.<sup>15</sup> Die Ermittlungsverfahren dauern derzeit an, haben jedoch innerhalb Argentinien eine intensive Diskussion über die Ausbeutung illegaler Einwanderer in den Fabriken der Großstädte ausgelöst.



## Verfahren in den so genannten Heimatstaaten: USA

Die bekanntesten Beispiele von transnationalen zivilrechtlichen Gerichtsverfahren gegen Unternehmen lassen sich in den USA in den Verfahren nach dem *Alien Torts Claims Act* finden.

Nach dem *Alien Tort Claims Act* (ATCA),<sup>16</sup> einem in den USA geltenden Gesetz aus dem Jahr 1789, sind in den USA verschiedentlich Private wegen Menschenrechtsverletzungen zu Schadensersatzzahlungen verurteilt worden.<sup>17</sup> Eine völkerrechtlich determinierte Bindung Privater nahmen US-amerikanische Gerichte vor allem für Kriegsverbrechen, Völkermord, Sklavenhandel und Zwangsarbeit an. Das Argument der fehlenden völkerrechtlichen Bindung von Privaten ist von den Gerichten nicht akzeptiert worden. Insbesondere bei völkergewohnheitsrechtlich anerkannten internationalen Verbrechen, wie Völkermord, Kriegsverbrechen und Sklaverei, hat das US-Berufungsgericht des *Second Circuit* bereits 1995 im Fall *Kadic v. Karadzic* festgestellt, dass Private für solche Verbrechen verantwortlich gemacht werden können, ohne dass es einer staatlichen Mitwirkung bedarf.<sup>18</sup> Das Gericht des *Ninth Circuit* hat im *Unocal*-Fall anerkannt, dass dies nicht nur für Individuen, sondern auch für Unternehmen gilt, so dass diese entsprechend haftbar gemacht werden können.<sup>19</sup> In diesem Fall ist das Unternehmen *Unocal* wegen Zwangsarbeit, Vertreibung und Mord an der burmesischen Zivilbevölkerung, die im Zusammenhang mit dem Bau einer Pipeline von Burma nach Thailand durch die beiden Unternehmen standen, haftbar gemacht worden. Auch andere Kammern des *Court of Appeals* haben die Haftung von Unternehmen selbstverständlich angenommen.<sup>20</sup> Intensiv hat sich der *District Court* für New York mit dieser Frage auseinandergesetzt und die Haftung von Unternehmen für Völkergewohnheitsrechtsverletzungen bejaht.<sup>21</sup> Im Anschluss an den *Unocal*-Fall sind eine ganze Reihe weiterer Klagen gegen Unternehmen nach dem *Alien Tort Claims Act* eingereicht worden. Der *Supreme Court* hat sich zu der Haftung von Unternehmen für Völkerrechtsverstöße bislang nicht geäußert.

In den USA besteht mit dem *Alien Tort Claims Act* zwar eine recht geeignete Anspruchsgrundlage für Entschädigungsklagen gegen Unternehmen wegen im Ausland begangener Menschenrechtsverletzungen, jedoch bestehen erhebliche Anforderungen an die Beweisführung. Die Fragen der Zurechnung, Kausalität und der subjektiven Komponenten der Beihilfe sind umstritten. Im Übrigen muss seit der *Sosa*-Entscheidung des *Supreme Courts* stets der Nachweis erbracht werden, dass die unter dem ATCA eingeklagten Menschenrechtsverletzungen Verstöße gegen das Völkergewohnheitsrecht darstellen (Cassel 2008: 304-325; Stevens: 2000-2001: 401-415).<sup>22</sup>

## Verfahren in den so genannten Heimatstaaten: Europa

Aber auch in Europa gibt es eine Reihe von beispielhaften Gerichtsverfahren gegen Unternehmen wegen der Verletzung von Menschenrechten im Ausland.<sup>23</sup> So wurde der Geschäftsmann Franz Van Anrat in den Niederlanden wegen Beihilfe zu Kriegsverbrechen strafrechtlich verurteilt, da er Senfgas in den Irak geliefert hatte, welches bei Massakern gegen die kurdische Bevölkerung eingesetzt wurde (van der Wilt 2006). In Großbritannien ist derzeit eine zivilrechtliche Entschädigungsklage wegen der Verklappung hochgiftiger Stoffe vor der Küste in Abidjan (Elfenbeinküste) anhängig.<sup>24</sup> Neben der Entschädigungsklage gegen das britische Unternehmen Trafigura werden auch strafrechtliche Ermittlungen gegen das Unternehmen in den Niederlanden angestellt.<sup>25</sup>

Auch diese Verfahren in den europäischen Heimatstaaten der Unternehmen stehen vor nicht unerheblichen rechtlichen wie praktischen Problemen. Sowohl die Rechtslage als auch die Gerichtspraxis sind in Europa nicht auf Verfahren gegen Unternehmen wegen Menschenrechtsverletzungen mit transnationalen Bezügen ausgerichtet. So bestehen im Strafrecht keine einheitlichen Regelungen zur Unternehmensstrafbarkeit. In einigen Ländern wie Deutschland ist es von vornherein nicht möglich, ein Strafverfahren gegen das Unternehmen als Ganzes einzuleiten, weil eine strafrechtliche Verantwortlichkeit von Unternehmen gesetzlich nicht vorgesehen ist. Andernorts sind Unternehmen mitunter im vollen Umfang strafrechtlich verantwortlich, z.B. gemäß Art. 102 des schweizerischen Strafgesetzbuches.<sup>26</sup> Aber selbst in diesen Ländern führt dies in der Praxis noch nicht zur Anwendung der entsprechenden Vorschriften.

Schwierig ist weiterhin die individuelle Zurechnung von Taten an eine Person, die sie nicht eigenhändig begangen hat. Obwohl die Vorgesetztenverantwortlichkeit im Sinne einer Haftung aufgrund Unterlassens diese Möglichkeit eröffnet, machen intransparente Hierarchiestrukturen sowie unklare Aufgabenbereiche es häufig unmöglich, bestimmte Individuen innerhalb eines Unternehmens strafrechtlich zu belangen, zumal sich die eigentlichen Akteure zumeist nicht in der Nähe der jeweiligen Tatorte aufhalten. Ebenso problematisch gestaltet sich auch der Beweis des Vorsatzelements. Regelmäßig ist es schwer zu beweisen, dass eine Führungsperson im Unternehmen willentlich oder zumindest mit sicherem Wissen im Rahmen seiner Unternehmertätigkeit Menschenrechte verletzt hat.

Auch die Anforderungen an Beihilfehandlungen zu Menschenrechtsverletzungen, die von Unternehmen verübt werden, sind im Einzelnen umstritten. Dabei stellt sich insbesondere die Frage, wie direkt die strafbare (Beihilfe-)Handlung im Zusammenhang

mit der Haupttat stehen muss und welche Anforderungen an die subjektive Seite des Beihilfeleistenden zu stellen sind. Genügt das reine Wissen von der zu verübenden Menschenrechtsverletzung oder muss das strafbare Ziel des Haupttäters subjektiv geteilt werden? Häufig werden sich Unternehmer darauf zurückziehen, dass ihr Tatbeitrag in einer „neutralen“, normalerweise nicht strafbaren Handlung bestand, wie der Finanzierung oder dem Austausch von Waren, der nicht speziell unter Strafe gestellt ist.

Im europäischen Zivilrecht existiert keine dem amerikanischen *Alien Tort Claims Act* vergleichbare Gesetzgebung, die eine Schadensersatzpflicht direkt an eine Verletzung völker(gewohnheits)rechtlicher Normen knüpfen würde. Daher muss auf gewöhnliche zivilrechtliche Schadensersatznormen zurückgegriffen werden, die zur Regelung alltäglicher Rechtsgutsverletzungen geschaffen wurden und weder auf menschenrechtliche noch auf transnationale Problemstellungen ausgerichtet sind.

Unabhängig davon, welches Recht anwendbar ist, ist es auch im Zivilrecht schwierig, die konkreten Handlungen, die zu Menschenrechtsverletzungen geführt haben, dem europäischen Unternehmen zuzurechnen. Insbesondere muss die Kausalität zwischen der Verletzungshandlung und der Rechtsgutverletzung sowie zwischen Rechtsgutverletzung und dem eingetretenen Schaden dargelegt werden. Dies ist meist nicht einfach, da im europäischen (Haupt-)Sitz des Unternehmens oft grundsätzliche Entscheidungen über Produktionsstandorte und -methoden etc. getroffen werden, die menschenrechtsverletzenden Handlungen aber in den Unternehmen vor Ort erfolgen. Es bedarf also einer Erläuterung, worin die Verletzungshandlung in Deutschland zu sehen ist. Hierzu sind häufig Informationen über unternehmensinterne Entscheidungsabläufe notwendig, die nicht leicht zu recherchieren sind. Auch wird nicht jeder Zivilrichter, der sonst Autounfälle abwickelt, der eben angedeuteten Argumentation in solchen Fällen gern folgen.

Für die Zurechnung im Ausland erfolgter Handlungen zum europäischen Unternehmen ist ein besonderes Näheverhältnis zwischen demjenigen notwendig, der die Menschenrechtsverletzung hervorgerufen hat, und demjenigen, der sich die Handlung zurechnen lassen und dafür haften muss. Da europäische Unternehmen in der Regel über mehrere Zulieferer in den Ländern des Südens in menschenrechtsrelevanter Weise tätig sind, müsste dieses Näheverhältnis unter Umständen für eine ganze Kette von Zulieferern bewiesen werden. Bei der Frage der Haftung eines Unternehmens für dessen Tochterkonzerne kommt das Problem hinzu, dass ein allgemeiner Haftungsdurchgriff dem deutschen Konzernrecht, ähnlich wie vielen anderen Rechtsordnungen, fremd ist (Emmerich 2008: 274); die Haftung ist also dem Grundsatz nach auf das Vermögen der jeweiligen Einzelgesellschaft beschränkt (Schmidt/Lutter 2008: § 302 Rn. 58.).

#### 4. *Soft-law*-Verfahren und Freiwillige Verhaltenskodizes

Im Wege so genannter *Soft-law*-Verfahren können Beschwerden gegen Unternehmen eingebracht werden, in denen die Nichteinhaltung bestimmter Menschenrechts- und Umweltstandards durch das Unternehmen vorgebracht werden können. Kennzeichnend für diese *Soft-law*-Verfahren ist, dass bereits die Richtlinien, an denen das Unternehmenshandeln gemessen wird, keine einem Gesetz gleiche Verbindlichkeit haben. So stellen beispielsweise die Leitsätze der OECD-Mitgliedsstaaten für multinationale Unternehmen Empfehlungen für Unternehmen ohne rechtlich zwingenden Charakter dar. Sie nehmen Bezug auf die Kernarbeitsnormen der Internationalen Arbeitsorganisation und enthalten Empfehlungen an Unternehmen zur Einhaltung von Menschen- und Arbeitsrechten, aber auch Regelungen zu Umweltschutz, Verbraucherfragen, Korruption, Besteuerung und der Offenlegung von Informationen. Diese Empfehlungen gelten nur für Unternehmen, die ihren Sitz in einem Unterzeichnerstaat haben.

Die Verfahrensvorschriften zu den Leitlinien sehen ein Beschwerdeverfahren gegen einzelne Unternehmen vor, in dem die Nichteinhaltung der Leitlinien geltend gemacht werden kann und zu dem seit 2000 auch Nichtregierungsorganisationen zugelassen sind. Jeder Mitgliedsstaat ist zur Schaffung einer so genannten „Nationalen Kontaktstelle“ verpflichtet, die die Leitsätze bekannt machen soll und für die Annahme von Beschwerdefällen zuständig ist. Sofern eine Beschwerde gegen ein Unternehmen eingereicht worden ist und sich für eine weitergehende Prüfung eignet, gibt die Nationale Kontaktstelle dem Unternehmen die Möglichkeit zur Stellungnahme, und es wird das Konsultationsverfahren eröffnet.<sup>27</sup> In diesem bemüht sich die Kontaktstelle um eine Vermittlung zwischen den Parteien. So können beispielsweise im Rahmen der angebotenen Vermittlerdienste, und sofern dies für die zu lösenden Fragen zweckdienlich ist, auf einvernehmliche Lösungen abzielende Verfahren, wie z.B. Vermittlungs- und Schlichtungsverfahren, vorschlagen und der Zugang zu solchen Verfahren erleichtert werden. Gemäß den vereinbarten Praktiken für Vermittlungs- oder Schlichtungsverfahren bedarf die Anwendung derartiger Verfahren der Zustimmung der beteiligten Parteien.<sup>28</sup> Erzielen die beteiligten Parteien keine Einigung über die aufgeworfenen Fragen, so verfasst die Kontaktstelle einen Abschlussbericht. Dieser beinhaltet keine Sanktionen, gegebenenfalls werden Empfehlungen zur Anwendung der Leitsätze formuliert.<sup>29</sup>

Unklarheiten bestehen insbesondere hinsichtlich der Auslegung der OECD-Leitsätze, wie z.B. bei der wichtigen Frage, wie weit die Unternehmen für ihre Zulieferer verantwortlich sind. Im Vergleich der Spruchstätigkeit verschiedener Nationaler Kontaktstellen ergeben sich daher erhebliche Unterschiede in der Auslegung der Richtlinien und auch

im Hinblick auf die Klarheit, mit der die Festlegung von Verantwortlichkeiten in den Abschlussberichten festgestellt wird. Von Seiten der Nichtregierungsorganisationen werden eine Reihe von Verbesserungsmaßnahmen gefordert: mehr Transparenz bei der Arbeit der Kontaktstellen, eine stärkere Kontrolle durch die nationalen Parlamente und eine unabhängige Revisionsebene für strittige Fälle (Heidenreich 2005).

Im Bereich des transnationalen Wirtschaftsverkehrs sind eine Reihe von Regelungen und Verhaltenskodizes auf Initiative von Staaten, internationalen Organisationen und auch von privaten Unternehmen und Nichtregierungsorganisationen, insbesondere aus der Diskussion um *Corporate Social Responsibility*, entwickelt worden. Diese waren zunächst vor allem in Hinblick auf repressive Regime wie Südafrika und die Diskriminierung in Nordirland erarbeitet worden (Schrage 2004: 2 f.). Mit derartigen Verhaltenskodizes verpflichtet sich ein Unternehmen zur Einhaltung bestimmter Menschenrechts-, Sozial- und Umweltstandards auf zunächst freiwilliger Basis (Bundenbroich 2007: 17 f.). Es gibt sowohl branchenspezifische Kodizes beispielsweise im Bereich des Einzelhandels als auch für ein einzelnes Unternehmen geltende. Die Effektivität solcher Selbstverpflichtungen wird insbesondere deshalb häufig in Frage gestellt, weil die Kontrolle der Einhaltung der Selbstverpflichtung problematisch ist und keine Sanktionsmechanismen im Fall des Verstoßes gegen den Kodex vorgesehen sind.

Eine weitergehende rechtliche Verpflichtung kann sich nach Ansicht einiger Autoren aus der Mitgliedschaft in einem Verhaltenskodex im Hinblick auf das Wettbewerbsrecht ergeben. Sofern ein Unternehmen gegenüber den Verbrauchern mit der Einhaltung der verbrieften Standards wirbt, tatsächlich aber gegen diese Standards verstößt, könnte dies wettbewerbsrechtliche Konsequenzen nach sich ziehen (Kocher 2005: 647-652; Zimmer 2008: 239-321). Konkrete Gerichtsverfahren gab es hierzu jedoch noch nicht. Verhaltenskodizes können jedenfalls als ein Indiz dafür angesehen werden, dass die Grenzen zwischen rechtsverbindlichen und unverbindlichen Steuerungsmechanismen im internationalen System zunehmend fließender sind (Nowrot 2004: 138 f.). Angesichts des Ausmaßes, das von Unternehmen verursachte Menschenrechtsverletzungen annehmen können, erscheinen jedoch allein freiwillige, selbstregulierende Maßnahmen der Wirtschaft als völlig unzulänglich.

## 5. Fazit

Sowohl im internationalen Recht als auch in den nationalen Jurisdiktionen besteht auch nicht ansatzweise ein kohärentes Regelungssystem für menschenrechtsrelevantes Verhalten von Unternehmen. Abgesehen von den Tatbeständen des Völkerstrafrechts

ist im internationalen Recht bisher umstritten, ob Unternehmen überhaupt menschenrechtlich verpflichtet sind. Abgesehen davon bestehen mit Ausnahme des Internationalen Strafgerichtshofs auch keine völkerrechtlichen Durchsetzungsmechanismen, die Klagen gegen Unternehmen oder deren Angestellte ermöglichen würden.

Obwohl nationale Rechtsordnungen durchaus Klagen gegen Unternehmen zulassen, stellen sich hier ebenfalls erhebliche faktische und rechtliche Probleme. Abgesehen von den Schwierigkeiten der Beweisführung in den häufig hoch komplexen Zusammenhängen, ist die Gesetzeslage in den meisten europäischen Staaten, wie auch in Gaststaaten im Süden, nicht auf derartige Klagen ausgerichtet. Die bestehenden Gesetze zur Regelung zivilrechtlicher Ansprüche oder zur Sanktionierung strafwürdiger Handlungen berücksichtigen nicht hinreichend die speziellen Problem- und Gefahrenlagen, die sich aus der Betätigung von Unternehmen in grenz-, häufig kontinentüberschreitenden Zusammenhängen ergeben.

Als logische Konsequenz erscheint es daher, eine Verbesserung der Gesetzeslage zu fordern, wie es auch bereits von verschiedenen Seiten gefordert wird (Filip/Ellis 2008). Dennoch sollte die Bedeutung von Gerichtsverfahren in den Gast- oder Heimatstaaten nicht unterschätzt werden. Ihnen kommt eine eigenständige Bedeutung gegenüber anderen Mitteln der Menschenrechtsarbeit insofern zu, als durch eine Klage deutlich gemacht werden kann, dass es sich bei den Menschenrechtsverletzungen nicht allein um politische und soziale Skandale handelt, sondern um Verstöße gegen konkrete Rechtsnormen. Gerade bei der Verletzung von wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Menschenrechten, die in Deutschland teilweise noch als Menschenrechte zweiter Klasse behandelt werden, bietet eine Klage die Möglichkeit darzulegen, dass ein Unternehmen die (Menschen-)Rechte eines oder vieler Menschen verletzt und damit die Grenze zwischen verhandelbarem sozialen Engagement und rechtlicher Verpflichtung überschritten hat. Wenn klar definiertes Recht verletzt wird, kann nicht mehr über eventuelle freiwillige Standards, die ein Unternehmen einhalten kann oder nicht, diskutiert werden.

Zudem haben Gerichtsverfahren eine über den konkreten Rechtsstreit hinausgehende Bedeutung und Funktion. Sie können Impulse für politische und soziale Auseinandersetzungen geben und Aufarbeitungsprozesse in Gang setzen. Rechtliche Konflikte stellen Kristallisationspunkte sozialer und politischer Kontroversen dar und können Auslöser kollektiver Lern- und Mobilisierungsprozesse sein. Um diese Effekte zu erreichen, ist es erforderlich, dass Gerichtsverfahren aktiv von zivilgesellschaftlichen Gruppen und Akteuren begleitet werden. Insbesondere ist eine enge Zusammenarbeit zwischen den Akteuren des Südens und des Nordens bei der Vorbereitung und Durchführung der Verfahren gegen (transnationale) Unternehmen sehr wichtig. Das

Verfahren darf nicht allein zwischen juristischen Experten verhandelt werden, sondern muss Gegenstand politischer Kampagnen und gesellschaftlicher Diskurse werden. Vor allem können die Menschenrechtsorganisationen, Vertretungen der Betroffenen und andere zivilgesellschaftliche Kräfte vor Ort die Klagen aktiv mitgestalten und als Forum der Öffentlichkeitsarbeit nutzen. Für die Opfer von Menschenrechtsverletzungen und für die sie vertretenden Organisationen stellen Gerichtsverfahren eine Chance des *Empowerments* dar, wenn sie an der Auswahl des Falles, Wahl der juristischen Mittel und an der sonstigen Fallarbeit gleichberechtigt beteiligt sind. So dienen Gerichtsverfahren letztendlich ihrer politischen und sozialen Arbeit. In diesen politischen Foren, nicht allein in Gerichtssälen, müssen Debatten darüber in Gang gebracht werden, was Recht sein sollte. In dieser mobilisierenden Wirkung liegt die große Chance von Gerichtsverfahren, denn sie können auf diese Weise zur Stärkung der Menschenrechte und zur Entwicklung neuer Rechtsnormen beitragen.

## Anmerkungen

- 1 Statt vieler Belege vgl.: Grabowski/Bergmann 2009 sowie Fallbeispiele in: <http://www.kampagne-bergwerk-peru.de/content/blogcategory/19/20/> (Stand: 26.08.2009).
- 2 Business and Human Rights Resource Center: Case profile: Chevron lawsuit (re Nigeria), <http://www.business-humanrights.org/Categories/Lawlawsuits/Lawsuitsregulatoryaction/LawsuitsSelectedcases/ChevronlawsuitreNigeria> (Stand: 17.08.2009).
- 3 Business and Human Rights Resource Center: Case profile: Chevron lawsuit (re Shell), <http://www.business-humanrights.org/Categories/Lawlawsuits/Lawsuitsregulatoryaction/LawsuitsSelectedcases/ShelllawsuitreNigeria> (Stand: 17.08.2009).
- 4 Clean Clothes Campaign 2008: Cashing In. Giant retailers, purchasing practices, and working conditions in the garment industry, Amsterdam.
- 5 Business and Human Rights Resource Center: Clean Clothes Campaign Report „Cashing In“ and company responses, <http://www.business-humanrights.org/Documents/CashingIn>.
- 6 Der Nürnberger Prozess, Amtlicher Wortlaut, Bd. XXII, 528.
- 7 Art. 12 Abs. 2, Römisches Statut des Internationalen Strafgerichtshofes vom 17.07.1998, UN Doc. A/CONF.183/9.
- 8 Clapham schließt unter Hinweis auf Art. 25 Abs. 1 (3) (d) (i) und (ii) des IStGH-Statuts darauf, dass das Konzept der Kriminalisierung der Teilnahme eines Einzelnen an der Ausübung eines Verbrechens durch eine collective entity dem Statut jedenfalls nicht fremd ist.
- 9 UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2 vom 26.08.2003.
- 10 Zu den Hintergründen vgl. Jerbi 2009.
- 11 Promotion and Protection on Human Rights, Interim Report of the Special Representative of the Secretary-General on the Issue of Human Rights and Transnational Corporations and Other Business Enterprises, U.N. Doc. E/CN.4/2006/97 (2006).
- 12 Protect, Respect and Remedy: A Framework for Business and Human Rights, Report of the Special Representative of the Secretary-General, John Ruggie, U.N. Doc. A/HRC/8/5 (2008).

- 13 Mandate of the Special Representative of the Secretary-General on the Issue of Human Rights and Transnational Corporations and Other Business Enterprises, U.N. Doc. A/HRC/8/52 vom 18.06.2008.
- 14 Business and Human Rights Resource Center: Case profile: Texaco/Chevron lawsuits (re Ecuador), <http://www.business-humanrights.org/Categories/Lawlawsuits/Lawsuitsregulatoryaction/LawsuitsSelectedcases/TexacoChevronlawsuitsreEcuador> (Stand: 17.08.2009).
- 15 Eine umfassende Darstellung des Falles findet sich bei Kaleck/Saage-Maaf 2008.
- 16 Alien Tort Statute, Judiciary Act of 1789, 28 U.S.C. §1350.
- 17 Eine ausführliche Auseinandersetzung mit der US-amerikanischen Rechtsprechung und einem Vergleich mit britischen und australischen Fällen findet sich bei Seibert-Fohr/Wolfrum 2005.
- 18 Kadic v. Karadzic, 70 F.3d, 232, 239-241.
- 19 John Doe I v. Unocal, 9th Circuit Cal. Sept. 18, 2002.
- 20 Wiwa et al. v. Royal Dutch Petroleum Co. et al., 226 F.3d 88 (2d Cir. 2000); Jota v. Texaco Inc., 157 F.3d 153 (2nd Cir.1998); Bigio et al. v. The Coca-Cola Company et al, 239 F.3d 440 (2nd Cir. 2000); Neanal v. Freeport-Mc Moran, Inc., 197 F.3d (5th Cir. 1999).
- 21 United States District Court, S.D. New York: The Presbyterian Church of Sudan et al. v. Talisman Energy, Inc. et.al., 244 F.Supp.2d, 308-319 (S.D.N.Y.2003).
- 22 Sosa v. Alvarez-Machain, 542 U.S. 692 (2004).
- 23 Eine umfangreiche Datenbank ist vom European Center for Constitutional and Human Rights erstellt worden. Sie enthält 69 Gerichtsverfahren gegen Unternehmen wegen Menschenrechtsverletzungen mit einem europäischen Bezug. Die Datenbank kann unter [info@ecchr.eu](mailto:info@ecchr.eu) angefordert werden.
- 24 Business and Human Rights Resource Center: Case profile: Trafigura lawsuits (re Côte d'Ivoire), <http://www.businesshumanrights.org/Categories/Lawlawsuits/Lawsuitsregulatoryaction/LawsuitsSelectedcases/TrafiguralawsuitsreCtedIvoire> (Stand: 17.08.2009).
- 25 Business and Human Rights Resource Center: Case profile: Trafigura lawsuits (re Côte d'Ivoire), <http://www.business-humanrights.org/Categories/Lawlawsuits/Lawsuitsregulatoryaction/LawsuitsSelectedcases/TrafiguralawsuitsreCtedIvoire> (Stand: 17.08.2009).
- 26 BBl. 2002 (Schweizer Gesetzesblatt), 5390.
- 27 Ziff. I.C. der Verfahrenstechnischen Anleitungen, OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen, Neufassung 2000.
- 28 Ziff. 17 Erläuterungen zu den Umsetzungsverfahren der OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen, Neufassung 2000.
- 29 Ziff. 18 Erläuterungen zu den Umsetzungsverfahren der OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen, Neufassung 2000.

## Literatur

- Alston, Philip 2005: The „Not-a-cat“ Syndrome: Can the International Human Rights Regime Accommodate Non-State Actors? in: ders. (ed.): Non-state Actors and Human Rights, New York/Oxford, S. 18-31.
- Ambos, Kai 1998: Straflosigkeit von Menschenrechtsverletzungen und Völkerstrafrecht, in: Deutsche Richterzeitung, Vol. 76, S. 251-260.



- Ballentine, Karen/Nitzschke, Heiko 2004: Business and Armed Conflict: An Assessment of Issues and Options, in: Die Friedenswarte, Vol. 79, Nr. 1-2, S. 35-56.
- Brzoska, Michael/Paes, Wolf-Christian 2007: Die Rolle externer wirtschaftlicher Akteure in Bürgerkriegsökonomien und ihre Bedeutung für Kriegsbeendigungsstrategien in Afrika südlich der Sahara, Osnabrück: Deutsche Stiftung Friedensforschung, Nr. 7.
- Bundenbroich, David 2007: Menschenrechte und Unternehmen. Transnationale Rechtswirkungen freiwilliger Verhaltenskodizes, Frankfurt/M. u.a.
- Cassel, Doug 2008: Corporate Aiding and Abetting of Human Rights Violations: Confusion in the Courts, in: Northwestern Journal of International Human Rights, Vol. 6, Nr. 2, S. 304-325.
- Clapham, Andrew 2006: Human Rights Obligations of Non-state Actors, Oxford.
- Commission on Global Governance 1997: The Report of the Commission on Global Governance: Our Global Neighbourhood, o.O.
- Center for Human Rights and Global Justice/NYU School of Law/Human Rights Watch (eds.) 2008: On the Margin of Profit. Rights at Risk in Global Economy, New York.
- Dilger, Gerhard 2009: Lohndumping, Schwermetalle und Drohanrufe bei betroffenen Fischern: Eine Megabaustelle von Thyssen-Krupp in der Nähe von Rio sorgt für Ärger in Brasilien, in: Tageszeitung, 22.03.2009.
- Eide, Asbjorn/Bergesen, Helge Ole/Goyer, Pia Rudolfson (eds.) 2000: Human Rights and the Oil Industry, Antwerpen u.a.
- Emmerich, Volker/Habersack, Mathias 2008: Aktien- und GmbH-Konzernrecht, München.
- Epping, Volker 2004: Völkerrechtssubjektivität, in: Ipsen, Knut (Hrsg.): Völkerrecht, München, § 7.
- Global Witness 2006: The truth about diamonds, London. [www.globalwitness.org/data/files/.../the\\_truth\\_about\\_diamonds.pdf](http://www.globalwitness.org/data/files/.../the_truth_about_diamonds.pdf) (Stand 26.08.2009).
- Grabowski, Maïke/Bergmann, Janine (Hrsg.) 2009: Entwicklungsaggression am Beispiel Bergbau in den Philippinen, Essen: Bergwerk Peru. <http://www.asienhaus.de/index.php> (Stand 26.08.2009).
- Heidenreich, Cornelia 2005: Die OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen – Erfahrungen und Bewertungen, [www.germanwatch.org/corp/uv-alt.htm#OECDLS](http://www.germanwatch.org/corp/uv-alt.htm#OECDLS) (Stand: 17.08.2009).
- Heilborn, Paul 1961: Subjekte des Völkerrechts, in: Strupp, Karl (Hrsg.): Wörterbuch des Völkerrechts und der Diplomatie, Bd. 2, Berlin, S. 685.
- Higgins, Rosalyn 1994: Problems and Process – International Law and How We Use It, Oxford.
- Gregor, Filip/Ellis, Hannah 2008: Fair Law: Building on the business and human rights framework of UNSRSG John Ruggie. Legal Proposals to improve corporate accountability for environmental and human rights abuses within EU law, Brussels: European Coalition for Corporate Justice.
- Human Rights Watch 2009: Diamonds on the Rough, New York. <http://www.hrw.org/en/node/83957/section/1> (Stand 26.08.2009).
- Human Rights Watch 2005: Democratic Republic of Congo. The Curse of Gold, New York. <http://www.hrw.org/en/reports/2005/06/01/curse-gold> (Stand 26.08.2009).
- Human Rights Watch 1999: The Price of Oil, New York. <http://www.hrw.org/legacy/reports/1999/nigeria/index.htm> (Stand 26.08.2009).
- INKOTA 2006: Clean Clothes Campaign, 2006. Quix fix. Die Suche nach der schnellen Lösung. Was bringen Sozial-Audits den Näherinnen der Sweatshops?, Berlin. <http://www.inkota.de/material/inkota-brief/136/sabine-ferenschild/> (Stand: 26.08.09).

- Jerbi, Scott 2009: Business and Human Rights at the UN: What might happen next, in: *Human Rights Quarterly*, Vol. 31, S. 299-320.
- Kaleck, Wolfgang/Saage-Maaß, Miriam 2008: Transnationale Unternehmen vor Gericht. Über die Gefährdung der Menschenrechte durch europäische Unternehmen in Lateinamerika, *Schriften zur Demokratie*, Bd. 4, Berlin.
- Kocher, Eva 2005: Unternehmerische Selbstverpflichtungen im Wettbewerb. Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, in: *GRUR*, Nr. 8, S. 647-652.
- McNulty, Sheila 2009: Chevron expected to come under fire over lawsuit in Ecuador, in: *Financial Times*, 27.05.2009.
- Nowrot, Karsten 2004: Nun sag', wie hast du's mit den Global Players? Fragen an die Völkerrechtsgemeinschaft zur internationalen Rechtsstellung transnationaler Unternehmen, in: *Friedenswarte*, Vol. 79, Nr. 1-2, S. 140.
- Schmidt, Karsten/Lutter, Markus 2008: *Aktiengesetz. Kommentar*, München: Beck, § 302.
- Schneider, Jacob 2004: *Die Justiziabilität wirtschaftlicher, sozialer und kultureller Menschenrechte*, Berlin.
- Schrage, Elliot 2004: Promoting International Worker Rights through Private Voluntary Initiatives: Public Relations or Public Policy, Iowa: The University of Iowa Center for Human Rights. [www.cfr.org/content/publications/attachments/Schrage-DOS.pdf](http://www.cfr.org/content/publications/attachments/Schrage-DOS.pdf) (Stand: 26.08.09).
- Schure, Jolien/Bonn International Center for Conversion 2007: *Governing the Gift of Nature. Resource Conflict Monitor: The Links between Governance, Conflict and Natural Resources*, Bonn.
- Seibert-Fohr, Anja/Wolfrum, Rüdiger 2005: Die einzelstaatliche Durchsetzung völkerrechtlicher Mindeststandards gegenüber transnationalen Unternehmen, in: *Archiv des Völkerrechts*, Vol. 43, Nr. 2, S. 151-186.
- Spieß, Katharina 2009: Die Verantwortung von Unternehmen für Menschenrechte – Demand Dignity Kampagne, in: *Amnesty Intern, August 2009 – Sonderausgabe*, S. 4-5.
- Stevens, Beth 2001: Corporate Liability: Enforcing Human Rights through Domestic Litigation, in: *Hastings International and Comparative Law Review*, Vol. 24, S. 401-415.
- Teubner, Gunther 2006: Die Anonyme Matrix: Zu Menschenrechtsverletzungen durch „Private“ Transnationale Akteure, in: *Der Staat*, Bd. 45, S. 161-187.
- Teubner, Gunther 2003: Globale Zivilverfassung: Alternativen zur staatszentrierten Verfassungstheorie, in: *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, Bd. 63, S. 1-28.
- Thürer, Daniel 1999: The Emergence of Non-Governmental Organisations and Transnational Enterprises in International Law and the Changing Role of the State, in: Hofmann, Rainer (ed.): *Non-State Actors as New Subjects of International Law*, Berlin, S. 37-58.
- van der Wilt, Harmen G. 2006: Genocide, Complicity in Genocide and International v. Domestic Jurisdiction – Reflections on the van Anraat Case, in: *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 4, S. 239-257.
- Wick, Ingeborg 2009: *Arbeits- und Frauenrechte im Discountgeschäft. Aldi-Aktionswaren aus China*, Siegburg.
- Zimmer, Reingard 2008: *Soziale Mindeststandards und ihre Durchsetzungsmechanismen*, Baden-Baden.

# Ihre Richtlinie im Asylrecht



Reinhard Marx

## AsylVfG

### Kommentar zum Asylverfahrensgesetz

7., neu bearbeitete Auflage 2008,

2.094 Seiten, gebunden, € 165,-

inkl. Jahresabonnement für den Zugang

zu einem Online-Fachforum

ISBN 978-3-472-07370-3

Dieser Kommentar zum Asylverfahrensgesetz

- berücksichtigt insbesondere die Qualifikationsrichtlinie (Anerkennungskriterien), die Verfahrensrichtlinie und die Aufnahmerichtlinie (Aufenthaltsrecht der Asylbewerber),
- bietet pragmatische Lösungen, die aus einer übergreifenden theoretischen Gesamtkonzeption entwickelt werden, die hierfür maßgebliche verfahrensorientierte Grundrechtsinterpretation will dem Schutzanspruch der Verfolgten bereits im Verfahren zur praktischen Wirksamkeit verhelfen,
- trägt der engen Verzahnung asylverfahrens- und aufenthaltsrechtlicher Vorschriften Rechnung.

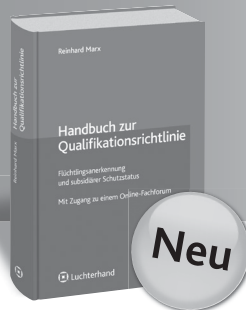
Außerdem stellt das Werk Prozessformulare für alle Verfahrensschritte des Asylprozesses zur Verfügung.

Zu beziehen über Ihre Buchhandlung oder direkt beim Verlag.



**Luchterhand**

eine Marke von Wolters Kluwer Deutschland



Reinhard Marx

## Handbuch zur Qualifikationsrichtlinie

### Flüchtlingsanerkennung und subsidiärer Schutzstatus

2009, 1.054 Seiten, gebunden, € 114,-,

inkl. Abonnement für den Zugang zu einem

Online-Fachforum im Jahr der Bestellung

ISBN 978-3-472-07558-5

Dieses Handbuch bietet eine umfassende Erläuterung sämtlicher Elemente der Qualifikationsrichtlinie:

#### Zur Flüchtlingseigenschaft:

Verfolgungshandlung, Wegfall des nationalen Schutzes, Verfolgungsgründe, Verfolgungsfurcht, Verfolgungsprognose, Nachfluchtgründe, Ausschlussgründe, Erlöschens- und Aufhebungsgründe.

#### Zum subsidiären Schutzstatus:

Refoulementschutz, Folter, europarechtlicher Schutz für Flüchtlinge aus Bürgerkriegsgebieten, Ausschluss- und Erlöschensgründe.

#### Zur internationalen Rechtsstellung:

Abschiebungsschutz, Aufenthaltsrecht bei Erwerbstätigkeit, Sozialleistungen, medizinische Versorgung, Bildung, Integration und Einbürgerung.

SHOP



[www.wolterskluwer.de](http://www.wolterskluwer.de)

einfach online kaufen...

Wolters Kluwer Deutschland GmbH • Postfach 2352 • 56513 Neuwied

Telefon 02631 801 2222 • Telefax 02631 801 2223

[www.wolterskluwer.de](http://www.wolterskluwer.de) • E-Mail [info@wolterskluwer.de](mailto:info@wolterskluwer.de)

**Thomas Pogge**

## Warum die Menschenrechte die Einrichtung des Health Impact Fund verlangen<sup>1</sup>

### 1. Einleitung

Eine wichtige Komponente von Globalisierung ist die Schaffung eines zunehmend dichten und einflussreichen Netzwerks globaler Regeln, die in jeder Ecke der Welt Interaktionen bestimmen und prägen. Sie regeln Handel, Investitionen, Kredite, Patente, Urheberrechte, Markenschutz, Arbeitsbedingungen, Umweltschutz, Ausbeutung von Meeresbodenschätzen, Herstellung und Vertrieb von Kriegswaffen, Maßnahmen zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und vieles mehr. Diese Regeln strukturieren, erweitern und beschränken den Handlungsspielraum aller Akteure und haben dadurch tiefgreifende Auswirkungen auf das Leben aller Menschen und die Ökologie unseres Planeten. Deshalb ist es wichtig, ihre Gestaltung sorgfältig an moralischen Standards zu messen.

1994 wurden mit dem TRIPS-Abkommen die wichtigsten Regelungen, die die Entwicklung und den Verkauf von Medikamenten betreffen, von der nationalen auf die internationale Ebene gehoben.<sup>2</sup> Zwar werden die Regeln des Abkommens durch nationale Gesetzgebung um- und durchgesetzt. Doch dabei sind den einzelnen Staaten durch das Abkommen enge Grenzen gesetzt. Sie müssen für einen großen Bereich von Innovationen einen zwanzigjährigen Patentschutz gewähren. Dazu zählen pharmazeutische Entwicklungen wie neue Arzneimittel und Impfstoffe.

Die Einführung eines umfassenden pharmazeutischen Patentschutzes in Entwicklungsländern wird vielfach als schiere Katastrophe angesehen. Meine Einschätzung unterscheidet sich davon in zwei Punkten: Erstens ist anzuerkennen, dass Patente in der Erfüllung von gesundheitlichen Bedürfnissen für Arme wie Reiche eine positive Rolle spielen können, indem sie Anreize für pharmazeutische Forschung setzen. Die Einführung eines umfassenden Patentschutzes in Entwicklungsländern kann somit im Hinblick auf Tropenkrankheiten besonders wichtig sein. Die Katastrophe hat also gewisse Lichtblicke. Zweitens ist es weder moralisch notwendig, noch politisch durchführbar, das TRIPS-Abkommen für den Bereich der pharmazeutischen Industrie rückgängig zu machen. Die früheren Arrangements waren keineswegs ideal. Und das strukturelle Problem des Status Quo lässt sich durch eine institutionelle Ergänzung

lindern: den Health Impact Fund (HIF), der auf das Ziel hin entwickelt wurde, die Mängel pharmazeutischer Märkte zu beheben. Die zentrale moralische Frage ist somit nicht die Zulässigkeit streng durchgesetzter Medizinpatente, sondern das Bestehen oder Fehlen des Health Impact Fund oder eines vergleichbaren kompensierenden Mechanismus.

## 2. Bewertung des Status Quo durch selektive Vergleiche mit Alternativen

Der Status Quo (SQ) der derzeitigen Ordnung, die Entwicklung und Vertrieb neuer Medikamente regelt, ist durch das TRIPS-Abkommen erst kürzlich zum globalen Standard geworden. Häufig wird er durch einen selektiven Vergleich mit Alternativmöglichkeiten verteidigt. Beispielsweise werden wir aufgefordert uns vorzustellen, wie die Welt ohne die Belohnung pharmazeutischer Innovationen durch Patente aussähe. Kommerzielle Pharmaforschung wäre in einer solchen Welt selten, weil unrentabel. Denn ohne Patentschutz würden Konkurrenten jede Erfindung kopieren oder nachentwickeln und dann den Preis des neuen Medikaments bis in die Nähe der langfristigen marginalen Produktionskosten drücken – und damit dem Urheber die Chance nehmen, die hohen Forschungs- und Entwicklungskosten durch hohe Profitmargen wieder hereinzuholen. Die Option kommerziell entwickelter teurer Medikamente zu haben ist besser, als sie nicht zu haben, und deshalb – so lautet das Argument – ist ein System von Belohnungen durch Patente besser als überhaupt keine Belohnungen.

Der Vergleich würde eine zwingende Verteidigung des SQ darstellen, wenn es tatsächlich nur diese beiden Optionen gäbe. Da dies jedoch nicht der Fall ist, basiert das Argument auf einer falschen Dichotomie. Zu zeigen, dass es noch schlimmer sein könnte, ist keine Verteidigung des aktuellen Zustandes. Ob der SQ gerechtfertigt ist, hängt nicht davon ab, ob es schlechtere Alternativen gibt, sondern davon, ob es nennenswert bessere gibt. Letzterer Frage nachzugehen erfordert Kreativität und Offenheit. Man muss sich gedanklich vom SQ lösen und versuchen, sich vielversprechende Alternativen so detailliert wie möglich vorzustellen. Erst wenn wir dies ernsthaft und nachdrücklich versucht haben und immer wieder gescheitert sind, können wir den SQ trotz der großen Belastungen akzeptieren, die er für die Armen mit sich bringt.

Häufig wird als Alternative die Regelung vorgeschlagen, die dem TRIPS-Abkommen vorausging. Dieser Regelung zufolge konnte jeder Staat für sich und auf der Basis seiner eigenen Interessen entscheiden, welche Belohnungen er – wenn überhaupt – für pharmazeutische Innovationen anbietet. Sehen wir uns diesen Vergleich näher an.

### 3. SQ im Vergleich zur Regelung vor TRIPS

Das Hauptargument, den SQ der Regelung vor TRIPS vorzuziehen, ist, dass er Anreize zur Entwicklung von Medikamenten bietet, die es sonst nicht (oder erst viel später) gegeben hätte. Die Möglichkeit, in Entwicklungsländern zwanzigjährigen Patentschutz zu erhalten und dank dieser Marktexklusivität dort Medikamente mit hohen Gewinnspannen zu verkaufen, stellt für Pharmaunternehmen ein erhebliches wirtschaftliches Potenzial dar, das sie in ihrer Forschungsplanung berücksichtigen werden. Zwar kann sich in weniger entwickelten Ländern nur eine Minderheit patentierte Medikamente leisten, doch letztlich profitieren auch die Armen davon. Sobald die Patente ausgelaufen sind, können sie möglicherweise zu Generika-Preisen Medikamente erwerben, die nie (oder erst viel später) entwickelt worden wären, wenn der in den Industrieländern übliche starke Patentschutz nicht auf die Entwicklungsländer ausgeweitet worden wäre.

Für solche Erfolgsgeschichten ist es allerdings noch zu früh. Die meisten Entwicklungsländer mussten die im TRIPS-Abkommen festgelegten Patentregelungen zum 1. Januar 2005 umsetzen, bestimmte „am geringsten entwickelte Länder“ haben noch bis zum 1. Januar 2016 Zeit. Möglicherweise haben die neuen Anreize bereits einige Forschungsprojekte in Gang gesetzt, doch bislang kann noch kein solches Medikament als Generikum auf den Markt gekommen sein. Patente, die nach dem 1. Januar 2005 beantragt wurden, laufen frühestens 2025 aus.

Auf lange Sicht ist es wahrscheinlich, dass die Einführung eines starken Patentschutzes den Entwicklungsländern substanzielle Vorteile bringt, besonders im Bereich der sogenannten Typ III-Krankheiten, also Krankheiten, die ausschließlich oder fast ausschließlich in armen Ländern vorkommen. Von der kommerziellen Pharmaforschung wurden sie lange als unrentabel vernachlässigt. Das Interesse der Pharmafirmen könnte jedoch steigen, wenn die Verfügbarkeit von Patenten es ihnen nun erlaubt, auch in weniger entwickelten Ländern hohe Gewinnspannen zu erzielen – auf Medikamente, die sie dort an wohlhabende Patienten, staatliche Einrichtungen und Nicht-Regierungsorganisationen (NGOs) verkaufen.

Im Fall eines Medikaments für Typ II- oder Typ I-Krankheiten wird vermutlich immer schwierig zu bestimmen sein, ob es seine Existenz der Ausweitung des Patentschutzes durch TRIPS verdankt.<sup>3</sup> Doch das Abkommen erweitert den Markt patentgeschützter Medikamente, der zuvor aus einer Milliarde Bewohner der reichen Länder bestand, um weitere 500 Millionen Wohlhabende in den Entwicklungsländern. Wahrscheinlich wird diese Ausweitung das Innovationstempo auch bei Medikamenten für Typ II- und

Typ I-Krankheiten beschleunigen. Auch hier wird die Versorgung mit neuen Medikamenten zunächst dem wohlhabendsten Viertel der Menschheit vorbehalten sein. Später jedoch, wenn die entsprechenden Patente auslaufen, wird auch eine größere Zahl armer Menschen von ihrer Existenz profitieren.

Die wichtigen Vorteile des SQ gilt es gegen die Vorteile seiner Vorgängerregelung abzuwägen. Vor dem Inkrafttreten des TRIPS-Abkommens bestand in den meisten Entwicklungsländern nur ein schwacher oder gar kein Patentschutz. Das gestattete ihnen, billige generische Versionen neu entwickelter Medikamente zu produzieren oder zu importieren, die in reichen Ländern patentgeschützt und deshalb viel teurer waren. Im Vergleich zu Regelungen, die vor TRIPS gültig waren, bürdet der SQ den armen drei Vierteln der Menschheit schwerwiegende Belastungen auf. Neue Medikamente, die sie zuvor günstig selbst oder mit Hilfe von Freunden, Verwandten, NGOs oder staatlichen Stellen zu Generika-Preisen hätten erwerben können, sind heutzutage unerschwinglich.<sup>4</sup>

Welche der beiden Regelungen ist moralisch vorzuziehen? Es ist offensichtlich, dass der SQ für die Bevölkerung der reichen Länder besser ist. Sie werden zu gewohnten Konditionen mit zusätzlichen neuen Medikamenten versorgt, die ohne die zusätzliche Nachfrage für patentierte Medikamente in den Entwicklungsländern nicht (oder erst viel später) auf den Markt gekommen wären.

Der Vergleich ist komplexer im Fall der Minderheit reicher Bewohner von Entwicklungsländern. Sie sind insofern besser gestellt, als sie nun einige neue Medikamente kaufen können, die ohne TRIPS nicht (oder erst viel später) auf den Markt gekommen wären – wenn auch zu anfangs hohen Preisen. Sie sind schlechter gestellt, insofern sie jetzt für diejenigen Medikamente mehr bezahlen müssen, die es auch ohne TRIPS gegeben hätte. Man kann auch in Bezug auf diese Gruppe plausibel behaupten, dass die Gesundheitsvorteile die finanziellen Nachteile insgesamt überwiegen.

Am schwierigsten ist der Vergleich vom Standpunkt der armen Bewohner armer Länder, die sich keine neuen Medikamente zu Monopolpreisen leisten können. Dem Standpunkt dieser Menschen sollte hohes moralisches Gewicht zugemessen werden, weil sie drei Viertel der Menschheit ausmachen und für sie auch viel mehr auf dem Spiel steht. Die Ausweitung starker Patentrechte auf Entwicklungsländer durch TRIPS belastet die Armen dort, indem neue Medikamente, die ihnen sonst zu Generikapreisen zur Verfügung gestanden hätten, für sie unerschwinglich werden. Andererseits mag die Ausweitung der Patentrechte in der Zukunft auch den Armen zugute kommen. Damit dies eintritt, müssen die zusätzlichen Anreize zur Entwicklung wichtiger Medikamente führen, die es sonst nicht (oder erst viel später) gegeben hätte. Diese Medikamente

werden sich arme Menschen während der Patentlaufzeit nicht leisten können. Doch sie könnten von ihnen profitieren, wenn Hilfsorganisationen und staatliche Stellen sie für sie einkaufen. Und irgendwann werden die Patente dann auch einmal auslaufen und die Medikamente zu Generika-Preisen erhältlich sein. Dieser Nutzen könnte sich ab 2025 einstellen.

Es liegt auf der Hand, dass sowohl die Nachteile als auch die Vorteile der TRIPS-Reform enorm sind. Unter SQ-Bedingungen können sich Millionen neue Medikamente während der Patentlaufzeiten nicht leisten. Dieser Ausschluss schädigt und tötet eine riesige Anzahl von Patienten, die irgendein Medikament während seiner Patentlaufzeit benötigen – und diese zusätzlichen Krankheits- und Todesfälle werden auch in der Zukunft fortlaufend eintreten, solange die gegenwärtige Regelung bestehen bleibt und es arme Menschen gibt, die durch sie von neuen Medikamenten abgeschnitten werden. Andererseits könnten in Zukunft Millionen armer Menschen dank generisch hergestellter Medikamente, die ohne den zusätzlichen Anreiz aus dem TRIPS-Abkommen nicht (oder erst viel später) entwickelt worden wären, überleben oder gesunden.

Manche glauben an eine saubere theoretische Lösung dieses Dilemmas, die der zeitlichen Differenz, mit der sich die Lasten und Vorzüge von TRIPS einstellen, entscheidende Bedeutung beimisst: Es ist moralisch unzulässig, Millionen von armen Menschen heute schweren Schaden – bis hin zum Tod – zuzufügen, um Millionen von zukünftigen armen Menschen (wenn etwa ab 2025 die ersten entsprechenden Patente auslaufen) vor ähnlich schwerem Schaden zu bewahren. Viele befürworten ein solches Prinzip. Dennoch kann diese Lösung angesichts des großen Unheils, das Forschungsanreize für neue Medikamente von so vielen zukünftigen Menschen abwenden könnten, nicht voll befriedigen.

Es mag scheinen, als seien Zwangslizenzen wie sie im TRIPS-Abkommen in Aussicht gestellt und in der Doha-Deklaration von 2001 bekräftigt wurden, eine Lösung des Dilemmas.<sup>5</sup> Indem ein Staat eine Zwangslizenz ausstellt, kann er den Preis für eine patentgeschützte Erfindung dadurch drücken, dass er Patentinhaber zwingt, andere Produzenten das Produkt gegen Zahlung eines bestimmten Prozentsatzes (üblicherweise unter 10 Prozent) ihrer Verkaufserlöse herstellen zu lassen. Allerdings lösen Zwangslizenzen das Problem nicht vollständig. Denn wenn ein Staat davon Gebrauch macht, um die Versorgung seiner armen Bürger mit Medikamenten zu verbessern, verringert er die Forschungsanreize, die sich aus der Ausweitung des Patentschutzes ergeben sollten. Es ist nachvollziehbar, dass Pharmafirmen den zusätzlichen Patentierungsmöglichkeiten in den Entwicklungsländern wenig Gewicht beimessen werden, wenn sie nicht wissen, ob und inwieweit man sie davon wird profitieren lassen.



Es gibt eine deutlich bessere praktische Lösung für das Dilemma. Der Health Impact Fund würde den SQ ergänzen, pharmazeutische Forschung stärken und zuverlässig hohe Preisauflschläge verhindern, die der medizinischen Versorgung armer Menschen im Weg stehen.

#### 4. Wie der Health Impact Fund funktionieren würde

Der Health Impact Fund ist ein von Staaten finanzierter Mechanismus leistungsbasierter Ausschüttungen, der forschenden Pharmaunternehmen die Möglichkeit (aber keinerlei Verpflichtung) gibt, ein neues Medikament zu melden, bzw. unter bestimmten Voraussetzungen auch traditionelle Medikamente oder neue Indikationen eines bekannten Medikaments. Das meldende Unternehmen verpflichtet sich, sein neues Medikament während der ersten zehn Jahre nach seiner Markteinführung überall zugänglich zu machen, wo es benötigt wird, und zwar zu einem Preis, der die geringsten möglichen Produktions- und Vertriebskosten nicht übersteigt. Das Unternehmen verspricht zusätzlich, nach Ablauf dieser zehn Jahre die generische Herstellung und Vermarktung seines Medikaments kostenlos zu erlauben (falls seine relevanten Patente noch nicht abgelaufen sein sollten). Im Gegenzug erhält es während der zehn Jahre jährliche Prämien, deren Höhe sich nach den globalen Gesundheitsauswirkungen des Produkts richten. Jede Prämie wäre Teil einer großen jährlichen Ausschüttung, aus der jedes gemeldete Produkt einen Anteil erhält, der seinem Anteil an den Gesundheitsauswirkungen aller gemeldeten HIF-Produkte im betreffenden Jahr entspricht. Sollte sich der HIF bewähren, können seine Jahresausschüttungen aufgestockt werden, so dass er einen größeren Anteil neuer Medikamente anzieht.

Der HIF würde insbesondere die Entwicklung neuer Medikamente mit erheblichen Gesundheitsauswirkungen fördern, einschließlich Medikamente gegen Krankheiten wie Tuberkulose, Malaria und andere Tropenkrankheiten, unter denen vor allem arme Menschen leiden und die derzeit vernachlässigt werden, weil Pharmafirmen die entsprechenden Forschungs- und Entwicklungskosten nicht durch den Verkauf an arme Patienten decken können. Durch die Option einer alternativen Belohnung, die sich nach den Gesundheitswirkungen richtet, würden bislang vernachlässigte Krankheiten zu lukrativen Forschungsfeldern werden. Der HIF würde die Versorgung mit neuen Medikamenten fördern, indem er den Preis jedes gemeldeten Medikaments auf das Niveau der geringsten möglichen Produktions- und Vertriebskosten beschränkt. Zudem würde der HIF meldenden Urhebern Anreize bieten, die breite Verfügbarkeit zu vielleicht sogar noch niedrigeren Preisen ebenso sicherzustellen wie die optimale

Verwendung ihres Produkts. Unternehmen, die Medikamente beim HIF melden, werden nicht für den Verkauf ihres Produktes belohnt, sondern für dessen Beitrag zur Verbesserung der globalen Gesundheitssituation.

Wenn pharmazeutische Forschung und Entwicklung durch einen steuerfinanzierten HIF vergütet werden, wird ein großer Teil der Kosten von wohlhabenden Ländern bzw. Menschen getragen. Genau das ist auch heute der Fall. Es gibt jedoch wichtige Unterschiede. Erstens profitieren forschende Pharmafirmen nicht von den Verkaufserlösen ihrer Medikamente, sondern nur, wenn dieses Medikament tatsächlich die Gesundheit von Patienten verbessert. Durch diesen neuen Anreiz wird es wahrscheinlicher, dass Patienten Medikamente erhalten, die ihren Zustand auch wirklich verbessern. Zweitens brauchen Pharmafirmen, um an wohlhabenden Patienten zu verdienen, arme Patienten nicht mehr auszuschließen. Im Gegenteil, es ist gleichermaßen profitabel, auch arme Patienten zum gleichen niedrigen Preis zu bedienen: Alle Gesundheitsgewinne werden prämiert, unabhängig vom Einkommen des Patienten.

Der HIF kann nur dann optimale Anreize bieten, wenn sich potenzielle Melder von Produkten darauf verlassen können, dass die Vergütung in den Jahren nach der Marktzulassung wirklich sicher ist. Die Hauptlast der Finanzierung sollte daher am besten durch eine breite Koalition von Staaten gesichert werden. Wenn Staaten, die zusammen ein Drittel des weltweiten Einkommens ausmachen, beschließen, gerade einmal 0,03 Prozent ihrer Bruttonationaleinkommen (€ 3 je € 10 000) beizusteuern, könnte der HIF mit sechs Milliarden Dollar im Jahr seine Arbeit aufnehmen. Dies wäre ein vernünftiges Minimum, denn die hohen Entwicklungskosten neuer Medikamente erfordern hohe Prämien. Zudem sollten die Ausgaben für die Berechnung des Gesundheitsgewinns zehn Prozent des HIF-Budgets nicht übersteigen.

Im Prinzip ist der HIF ein jährlicher Forschungswettbewerb, der sich auf alle Länder und alle Krankheiten erstreckt und Forschungsergebnisse gemäß ihrer Gesundheitsauswirkungen belohnt. Die Verbesserung der Gesundheitssituation ließe sich in der Zahl der qualitätsangepassten Lebensjahre (*quality-adjusted life years*, QALYs) ausdrücken, die weltweit gewonnen wurden.<sup>6</sup> Die Maßeinheit QALY wird bereits ausgiebig von privaten wie staatlichen Versicherungen bei Entscheidungen darüber herangezogen, ob sie ein neues Medikament für ihre Versicherungsnehmer finanzieren werden oder nicht. Es wäre also kein großer Sprung, auch für die Berechnung der HIF-Ausschüttungen einen QALY-Maßstab zu benutzen. Als Ausgangspunkt für die Berechnungen würde die Palette der Medikamente dienen, die zur Verfügung stand, bevor ein neu gemeldetes Produkt auf den Markt kam. Der HIF schätzt dann, in welchem Umfang das neue Medikament zur Verlängerung und Verbesserung von Menschenleben beiträgt.

Diese Schätzung würde sich auf Daten aus klinischen Tests stützen, sowie auch auf pragmatische Erhebungen unter Praxisbedingungen, auf stichprobenartige Verfolgung des Wegs von (durch Seriennummern identifizierbaren) Medikamenten zu den Patienten und auf statistische Analysen von Korrelationen zwischen Vertriebsdaten und Daten über die globale Krankheitslast.<sup>7</sup> Es wird zumindest in den ersten Jahren kaum zu vermeiden sein, dass diese Daten ungenau sind. Doch solange Fehler zufällig sind und sich nicht von Urheberunternehmen manipulieren oder ausnutzen lassen (was sich auch durch spätere Korrekturen der Ausschüttungen verhindern ließe), würden sie die Anreize des HIF nur minimal verzerren.

Bei einem so gestalteten HIF würden Urheber diejenigen neuen Produkte melden, die die globale Krankheitslast am effektivsten verringern. Die Produkte, die die größten Gesundheitsgewinne erbringen, erhalten die größten Prämien. Es werden also genau die richtigen Innovationsanreize gesetzt. Weil jede Meldung eines Produkts beim HIF freiwillig wäre, wird sich die Höhe der Prämien auf einem angemessenen Niveau einpendeln. Bei zu hohen Prämien würden zusätzliche Medikamente gemeldet werden, wodurch sich die Ausschüttungsquote (Dollar pro QALY) verringern würde. Sind die Prämien zu gering, würde die Ausschüttungsquote dadurch wieder steigen, dass manche Innovatoren patentgeschützten Preisaufschlägen den Vorzug vor einer HIF-Meldung geben würden. Der Wettbewerb würde sicherstellen, dass gemeldete Produkte nach einer für Unternehmen profitablen Quote vergütet werden, was gleichzeitig auch die Auswirkungen des HIF selbst optimiert.

Um sicherzustellen, dass der HIF im Vergleich zu anderen öffentlichen Gesundheitsausgaben kosteneffizient bleibt, kann eine Obergrenze für die Ausschüttungsquote festgelegt werden. In einem Jahr nicht verteilte HIF-Gelder können dann zur Stärkung der HIF-Budgets späterer Jahre verwendet werden. Um potenzielle Forschungsträger vor unerwartet niedrigen Einnahmen zu schützen, ist zudem eine Absicherung gegen unangemessen niedrige Ausschüttungsquoten denkbar (vgl. Hollis/Pogge 2008: 27 f.).

## 5. SQ im Vergleich zu SQ+HIF

Mit dem HIF könnten die Staaten der Welt einen wichtigen Schritt vorwärts machen, ohne das TRIPS-Abkommen oder seine Vorteile zu untergraben. Sie könnten die ärmeren drei Viertel der Menschheit aus dem Teufelskreis sich wechselseitig verschlimmernder Armut und Krankheit befreien und dabei dem wohlhabenderen Viertel ebenfalls einen Nutzen bringen. Kaum ein Staat wird den HIF im Alleingang

finanzieren wollen. Aber der HIF kann ohne weiteres von einer Gruppe von Staaten gegründet werden, auch wenn andere sich zunächst nicht beteiligen wollen. Viele der reichen Staaten könnten den HIF allein gründen. Und jedes Land – egal, wie klein oder arm es ist – kann sich bereit erklären, einer Partnerschaft von Staaten zur Gründung des HIF beizutreten.

Somit stellt sich folgende moralische Frage: Ist es angesichts der Möglichkeit, das derzeitige Patentsystem um den HIF zu ergänzen, moralisch zulässig, es bei dem SQ zu belassen? Ist es für einen Staat – insbesondere einen wohlhabenden – moralisch zulässig, den HIF zugunsten des SQ abzulehnen? Um diese Frage beantworten zu können, gilt es zunächst, die Veränderung zu bestimmen, die der HIF bewirken würde, und diese dann aus moralischer Sicht zu bewerten. Mit der ersten Frage werde ich mich in diesem Abschnitt befassen, mit der zweiten im nächsten.

Die wichtigsten Auswirkungen des HIF lassen sich in drei Schlagworten zusammenfassen: Innovation, Preis, und „*Last Mile*“.

## 5.1 INNOVATION

Der HIF würde das altbekannte Problem lindern, dass es kaum Anreize für die Entwicklung neuer Medikamente gibt, die sich trotz großer Gesundheitsgewinne unter SQ-Bedingungen nicht teuer verkaufen lassen (etwa aufgrund verarmter Märkte oder im Fall neuer Verwendungen aufgrund eines unzureichenden Schutzes vor Konkurrenz durch Nachahmer). Durch die Einrichtung des HIF würden alle Krankheiten, die maßgeblich zur weltweiten Krankheitslast beitragen, zu lukrativen Forschungsfeldern werden. Ohne ihre heutigen Möglichkeiten zu verlieren, die Gesundheitsinteressen der Wohlhabenden zu bedienen, hätten pharmazeutische Urheberfirmen zusätzliche Möglichkeiten, neue Medikamente für vernachlässigte Krankheiten zu entwickeln. Dabei wäre der Anreiz so gesetzt, dass sie sich auf diejenigen Krankheiten konzentrieren würden, die sie am kostengünstigsten bekämpfen können. „Kostengünstig“ bezieht sich hier auf den üblichen Begriff von Kosten, jedoch auf einen eher unüblichen Begriff von Nutzen. Die Kosten umfassen die beträchtlichen Fixkosten bis zur Markteinführung eines neuen Medikaments (Forschung, Patentierung, Tests, Zulassung) zuzüglich der variablen Kosten für Herstellung, Vertrieb und Marktpflege. Der Nutzen besteht im gemessenen Gesundheitsgewinn (*health impact*) des neuen Medikaments. Bei ähnlichen Kosten für die unterschiedlichen Krankheiten, die als Forschungsgegenstand in Frage kommen, werden sich die Unternehmen auf die Erforschung derjenigen Krankheiten konzentrieren, bei denen sie die größte Verringerung der globalen Krankheitslast erzielen können. Das sind in erster Linie Krankheiten, für deren Bekämpfung das

heutige Arsenal von Arzneimitteln besonders unzureichend ist: Tropenkrankheiten – wie Malaria, Dengue-Fieber, Lepra, die Chagas- bzw. Schlafkrankheit, Flussblindheit, Leishmaniose, Buruli-Geschwüre, lymphatische Filariasis (Elephantiasis) und Schistosomiasis (Bilharziose) – sowie auch Tuberkulose und HIV/AIDS.

## 5.2 PREIS

HIF-gemeldete Medikamente würden weltweit zu sehr niedrigen Preisen verkauft werden, in der Regel sogar unter dem Preis, der heute für vergleichbare Generika verlangt wird.<sup>8</sup> Meldende Unternehmen wären vertraglich verpflichtet, die entsprechenden Produkte überall maximal zum Kostenpreis zu verkaufen.<sup>9</sup> Sie hätten, gerade bei therapeutisch besonders wirksamen Produkten, sogar einen Anreiz, den Preis freiwillig weiter zu senken.<sup>10</sup> Einige dieser preisgünstigen HIF-Medikamente würden ohne den HIF nicht (oder erst viel später) entwickelt werden. Die Entwicklung anderer solcher Medikamente wäre auch ohne den HIF profitabel. In diesen Fällen hat der Urheber die Option, durch hohe Preise seine patentgeschützte Marktexklusivität auszunutzen. Der Urheber wird sich dennoch für die HIF-Meldung entscheiden, wenn er erwartet, durch die Vermeidung hoher Preise und die Prämien für Gesundheitsgewinne mehr Geld zu verdienen. In diesen Fällen ist dem HIF zwar nicht die Existenz des neuen Medikaments zu verdanken, aber doch sein äußerst niedriger Preis während der Patentlaufzeit. Produkte, deren Preis von einem profitmaximierenden Monopolisten festgelegt werden, haben typischerweise eine sehr hohe Gewinnspanne, die dazu führt, dass viele potenzielle Käufer sie sich nicht leisten können. Wenn die ökonomischen Unterschiede so groß sind wie es heute global der Fall ist, kann der profitmaximierende Monopolpreis sogar eine große Mehrheit derer, die das Produkt dringend brauchen, vom Kauf ausschließen (vgl. Flynn/Hollis/Palmedo 2009). Im Falle wichtiger neuer Medikamente ist der Gesamtschaden, den dieser Ausschluss nach sich zieht, katastrophal. Da der HIF besonders diejenigen Medikamente, die die größten Gesundheitsgewinne erbringen, anziehen würde, würde er erheblich zur Überwindung dieses Preisproblems beitragen: des Problems, dass extrem hohe Gewinnspannen den ärmeren drei Vierteln der Menschheit den Zugang zu neuen, billig herstellbaren Medikamenten verstellen.

## 5.3 LAST MILE

Die Versorgung armer Menschen mit lebenswichtigen Medikamenten wird nicht nur durch den Preis, sondern auch durch andere Hindernisse erschwert, etwa durch lokale Versorgungsengpässe für bestimmte Medikamente, fehlendes Wissen und Informationen über Krankheiten und Behandlungsmöglichkeiten, fehlende Kühlschränke oder Elektrizität

sowie grobe Nachlässigkeit, Inkompetenz und Korruption in den Gesundheitssystemen vieler armer Länder. In zahlreichen Entwicklungsländern hat sich der Staat als unfähig oder unwillig erwiesen, diese Hindernisse zu beseitigen. Die Unfähigkeit ist oft auf finanzielle Engpässe zurückzuführen, etwa wenn ein armer Staat nicht die Mittel hat, eigene Ärzte und Krankenhauspersonal auszubilden und im Land zu halten. Unwilligkeit ist meist auf einen Mangel an demokratischer Rechenschaftspflicht zurückzuführen, der es Herrschern erlaubt, auch dann an der Macht zu bleiben und in Luxus zu schwelgen, wenn die eigene Bevölkerung durch Krankheit und Unterernährung dezimiert wird. Firmen, die Medikamente beim HIF melden, haben deutlich bessere Möglichkeiten als die Armen selbst, solchem Staatsversagen zu begegnen. Angetrieben durch den Anreiz, mit ihren Medikamenten so viele arme Patienten, wie kostengünstig möglich ist, zu erreichen, werden die Unternehmen (wohl in Kooperationen miteinander und mit lokal arbeitenden NGOs und internationalen Organisationen) Wissen, Informationen, Erfahrung, Ausbildung und Mittel zur Verfügung stellen und sich dort am Aufbau einer Gesundheitsinfrastruktur zu beteiligen, wo es sich für sie lohnt. Sie könnten zudem öffentlichen Druck auf jede Regierung aufbauen, die Verbesserungen der Gesundheitslage für ihre ärmeren Landsleute behindert. Allerdings sollten sich andere Staaten, Medien, NGOs und Privatpersonen ebenfalls für eine verbesserte medizinische Versorgung armer Bevölkerungen einsetzen. Doch die Herausforderungen sind riesig, und profitorientierte Unternehmen können hier einen wichtigen Beitrag leisten.

#### 5.4 DARF JEMAND, DER SICH VOM HIF KEINEN GEWINN VERSPRICHT, AUF SQ BESTEHEN?

Diese Vorteile bei Innovation, Verkaufspreisen und der „letzten Meile“ kommen nicht nur den armen Bewohnern von Entwicklungsländern zugute. Es nützt uns allen, wenn Pharmafirmen auf möglichst große Gesundheitsgewinne abzielen, wenn die Forschung Krankheiten priorisiert, die den größten Schaden anrichten, und wenn Firmen ihre Marktpflege nicht auf Verkaufserlöse, sondern auf optimale Krankheitsentlastung ausrichten. Niedrige Preise für neue Medikamente würden den Armen in den USA nicht weniger zugute kommen als denen in Haiti, denn hohe Preise halten die Menschen überall vom Kauf teurer Medikamente ab. Selbst in Ländern mit öffentlich finanzierten Krankenversicherungen können hohe Preise dazu führen, dass ein Medikament für Patienten unerreichbar ist – wenn nämlich die Kassen es ablehnen, die Kosten zu übernehmen. Auf diese Weise können selbst diejenigen von einem Medikament ausgeschlossen werden, die ihre Arzneimittelkosten normalerweise nicht aus der eigenen Tasche zu zahlen brauchen.

Zudem würde der HIF auch die Arzneimittelkosten für die Wohlhabenden deutlich verringern, die heute entweder direkt oder durch Steuern und Versicherungsbeiträge den Löwenanteil der Pharmaforschung finanzieren. All diese Einsparungen eingerechnet, würden die Nettokosten für den HIF selbst im wohlhabenden Teil der Welt nur einen Bruchteil der Kosten betragen, die über das Steuersystem zur Finanzierung des HIF aufzubringen wären.

Auch wenn die Vorteile des HIF – berücksichtigt man seine Auswirkungen auf alle Menschen – seine Kosten offensichtlich weit überwiegen, mag das manche wohlhabenden Staaten nicht überzeugen. Sie könnten sagen: „Nehmen wir einmal an, dass der HIF machbar wäre und wie geplant funktionieren würde. Es wäre in diesem Fall mit Sicherheit moralisch besser, einen finanzstarken HIF zu haben als keinen. Und für unsere Länder wäre es moralisch besser, uns am HIF zu beteiligen statt dies abzulehnen. Doch daraus folgt nicht, dass unsere Länder moralisch verpflichtet wären, den HIF zu unterstützen – ebenso wenig wie aus der Tatsache, dass es moralisch besser wäre, wenn eine reiche Frau ihr halbes Vermögen für wohltätige Zwecke spendet, folgt, dass sie eine moralische Verpflichtung hat, dies tatsächlich zu tun. Jeder Staat hat das Recht, die Entscheidung im Interesse *seiner* Bürger zu fällen. Wenn für unsere Bürger die Kosten des HIF seinen Nutzen überwiegen, dann darf unser Staat eine Beteiligung am HIF ablehnen, auch wenn das vorhersehbarerweise dazu führt, dass große Krankheitslasten in anderen Ländern nicht verringert werden. In der Tat ist zu vermuten, dass für unsere Bürger die Kosten höher liegen würden als der Nutzen; denn viele der neuen Medikamente, die der HIF – wenigstens anfänglich – finanzieren würde, wären für die Behandlung von Tropenkrankheiten gedacht, von denen wir praktisch nicht betroffen sind. Wir profitieren zwar in einigen Fällen von niedrigeren Medikamentenpreisen. Doch diese Einsparungen sind wahrscheinlich zu gering, um unsere Beitragszahlungen an den HIF zu rechtfertigen.“

Dieser nationalistische Standpunkt ist weit verbreitet. Es gibt zwei Möglichkeiten, ihm entgegenzutreten. Eine Möglichkeit besteht darin zu argumentieren, dass die Einrichtung des HIF die Wohlhabenden (im Vergleich zum SQ) nicht schlechter stellen würde. Die von ihnen über das Steuersystem zu tragenden Kosten würden durch die ihnen aus dem HIF erwachsenden Vorteile voll kompensiert. Das sind zunächst einmal die niedrigen Preise HIF-gemeldeter Medikamente, die auch Versicherungsprämien sowie staatliche Ausgaben für Gesundheitsfürsorge und Entwicklungshilfe reduzieren würden. Dazu kommen die Vorteile der Neuausrichtung von Forschung und Marktpflege der Pharmafirmen auf Gesundheitsgewinne. Vom HIF stimulierte Forschungsprojekte würden zusätzlich unser Wissen über die gefährlichsten Krank-

heiten und deren Mutationen verbessern, ihr Vorkommen verringern und so die Wohlhabenden besser vor ihnen schützen. Die Bewohner der reichen Länder würden zudem auch vom HIF-getriebenen Wachstum der Pharmaindustrie in ihren Ländern sowie auch vom globalen Produktivitätsanstieg profitieren, den die weltweit verbesserte Gesundheitslage nach sich ziehen würde. Dieser allgemeine Produktivitätsanstieg wäre umso größer, weil der HIF die Effizienz (QALY pro Dollar) des pharmazeutischen Systems erheblich verbessern würde.<sup>11</sup>

In diesem Aufsatz soll eine andere Entgegnung auf den nationalistischen Standpunkt im Vordergrund stehen, die diesen Standpunkt nicht empirisch, sondern moralisch in Frage stellt. Nehmen wir um des Arguments willen einmal an, für eine Gruppe von Wohlhabenden würden die Kosten des HIF tatsächlich seinen Nutzen übersteigen. Ich werde argumentieren, dass diese Gruppe dennoch nicht das Recht hätte, auf SQ zu bestehen. Der Grund ist, dass der SQ armen Menschen große Lasten aufbürdet, die, sofern vermeidbar, moralisch inakzeptabel sind. Wenn die Ergänzung des SQ durch den HIF („SQ+HIF“) umsetzbar ist, dann sind diese Lasten vermeidbar. Also dürfen wir sie den Armen nicht weiterhin aufbürden.

Das muss nicht heißen, dass die Wohlhabenden (oder irgendjemand anderes) verpflichtet wären, den HIF zu unterstützen, denn es mag ja auch andere Möglichkeiten geben, die ungerechten Folgen des SQ zu vermeiden.<sup>12</sup> Allerdings reicht es nicht aus, auf eine solche andere Alternative zum SQ bloß vage hinzuweisen und dann nichts zu tun. Die andere Möglichkeit muss ausgearbeitet und dann politisch umgesetzt werden. Im Übrigen ist es nicht einfach, eine bessere Reformidee als den HIF zu formulieren, denn er hat besondere Vorzüge: Indem er weltweit arbeitet, teilt er die Kosten auf. Dadurch sinkt für jedes beteiligte Land die Belastung, ohne Verringerung des Nutzens. Der HIF deckt im Prinzip alle Krankheiten, alle Medikamente, alle Regionen und alle Patienten ab. Das heißt, er bietet Unternehmen ein breites Feld zur Kosten-Nutzen-Optimierung, zu der sie durch einen weiten Wettbewerb angetrieben werden. Dadurch forciert der HIF sowohl die Innovation von als auch die Versorgung mit Medikamenten. Und weil er nicht befristet ist, kann er langfristige Anzeifeffekte voll ausnutzen. Wenn der HIF tatsächlich die kostengünstigste Lösung ist, haben eigennutzorientierte Wohlhabende Grund, den HIF als die für sie selbst vorteilhafteste *moralisch zulässige* Regelung zu unterstützen.

Wenn der SQ unzulässig ist, dann ist seine Modifikation kein Akt der Barmherzigkeit, auch wenn die Position einiger Wohlhabender sich dadurch verschlechtern sollte. Sie wäre es ebenso wenig wie es für einen Sklavenhalter ein Akt der Barmherzigkeit wäre, seinen Sklaven in die Freiheit zu entlassen – oder für die reiche Dame, Besitztümer



abzugeben, auf die sie kein Anrecht hat. Ihre Beteuerung, dass sie berechtigt sei, ihren Besitz zu behalten, lässt sich durch den Nachweis widerlegen, dass dieser Besitz ihr nicht legitimerweise gehört. Analog dazu kann die Beteuerung der Reichen, sie hätten das Recht, auf dem SQ des Patentsystems zu bestehen, widerlegt werden, indem man zeigt, dass der SQ eine gravierende Ungerechtigkeit darstellt. Diese Widerlegung lässt sich überzeugend im Rekurs auf die Menschenrechte durchführen.

## 6. Menschenrechte als weltweit gültiger Minimalstandard zur Bewertung sozialer Institutionen

Es würde das Argument für die Einrichtung des HIF enorm stärken, wenn sich zeigen ließe, dass der SQ ungerecht ist. Dies würde allerdings eine über Religionen und Kulturen hinweg geteilte Auffassung von globaler Gerechtigkeit voraussetzen, die es bislang noch nicht gibt. Diesen Mangel werde ich durch ein zweistufiges Argument zu überbrücken suchen.

Die erste Stufe (dieser und der folgende Abschnitt) baut auf einer wichtigen Einsicht auf: Das Fehlen eines internationalen Konsenses über globale Gerechtigkeit bedeutet nicht, dass es überhaupt keine Übereinstimmungen gäbe. Es besteht ein weitreichender und beständiger Konsens über ein Grundelement einer solchen Gerechtigkeitskonzeption, nämlich über die hohe moralische Priorität bestimmter fundamentaler Menschenrechte. Sicherlich folgen aus Menschenrechten nur minimale Anforderungen. Eine Handlung, die keine Menschenrechtsverletzung darstellt, ist deshalb nicht automatisch zulässig. Die wenigsten würden das behaupten; und indem ich mich auf einen Menschenrechtsstandard beziehe, will ich diesen Standpunkt auch gar nicht einnehmen. Ich gehe nur umgekehrt davon aus, dass jede Menschenrechtsverletzung moralisch unzulässig ist.

Die zweite Stufe des Arguments (die letzten drei Abschnitte) besteht in dem Beleg, dass ein Urteil, das durch eine Bewertung unter dem Gesichtspunkt der Menschenrechte gewonnen wurde, nicht durch andere moralisch relevante Überlegungen wieder aufgehoben werden kann. An dieser Stelle kann ich das exemplarisch für einige solcher Überlegungen zeigen – auch wenn ich natürlich nicht alle moralischen Überlegungen, die in irgendeiner Kultur oder Volksgruppe prominent sein mögen, durchspielen kann, um nachzuweisen, dass keine von ihnen das Menschenrechtsargument für den HIF untergraben oder aufheben kann.

Einem weit verbreiteten Verständnis zufolge implizieren Menschenrechte jeweils eine *Achtungspflicht*, eine *Schutzpflicht* und eine *Gewährleistungspflicht*.<sup>13</sup> Diese Auffassung vorausgesetzt, wäre es nicht schwierig zu zeigen, dass die Ergänzung von SQ um den

HIF ein großer Fortschritt für den Schutz und die Verwirklichung der Menschenrechte wäre. Die gilt besonders für soziale und ökonomische Menschenrechte, wie sie etwa im Sozialpakt von 1966 oder in Artikel 25 der Menschenrechtserklärung von 1948 festgehalten wurden:

*Jeder hat das Recht auf einen Lebensstandard, der für seine und seiner Familie Gesundheit und Wohlbefinden ausreichend ist, einschließlich Nahrung, Kleidung, Wohnung, ärztliche Versorgung und notwendige soziale Leistungen (...).*<sup>14</sup>

In den reichen Ländern behaupten viele, für sie und ihre Länder bestünden keine solchen „positiven“ *Schutz- und Gewährleistungspflichten*. Sie erkennen Menschenrechte nur in dem engen Sinn an, dass aus Menschenrechten allein *Achtungspflichten* folgten, also Pflichten, die Menschenrechte nicht aktiv zu verletzen. Ich teile diese Ansicht nicht. Um das Argument jedoch auf eine möglichst breite Basis zu stellen, werde ich im Folgenden immer diese enge Auffassung von Menschenrechten zugrunde legen.

Diesem Verständnis nach schränken die Menschenrechte Akteure – vor allem Staaten, jedoch auch Unternehmen, Militäreinheiten, Rebellengruppen und andere Kollektivakteure – darin ein, wie sie Menschen behandeln dürfen. Eine menschenrechtsverletzende Behandlung kann direkte Handlungen beinhalten, etwa wenn eine Regierung Oppositionskandidaten und Wähler terrorisiert oder Gefangene foltert. In anderen Fällen ist die menschenrechtswidrige Behandlung in soziale Regeln eingeflossen, etwa wenn Minderheiten durch besondere Belastungen diskriminiert werden oder der Staat einer Gruppe ihre Existenzgrundlage entzieht. Für unser Thema – die Entscheidung zwischen alternativen Anreizsystemen für die Entwicklung und den Vertrieb neuer Medikamente – sind letztere Fälle von Belang. In diesen Fällen besteht die Verletzung der Menschenrechte in erster Linie in der Ausgestaltung von (politischen) Regeln. Letztlich begangen werden diese Verletzungen jedoch von denjenigen, die solche Regeln formulieren, interpretieren und durchsetzen sowie von denen, in deren Namen die Vorgenannten handeln.

Menschenrechte können noch in einer anderen Hinsicht weiter oder enger gefasst werden. Die Forderung, soziale Regeln müssten menschenrechtskonform sein, wird oft im Sinne ihrer Verrechtlichung verstanden. Ein Staat könne ein Menschenrecht nur verwirklichen, indem er es explizit in seinem Grundgesetz oder seiner Verfassung festschreibe. In dieser Interpretation ist die Forderung oft zurückgewiesen worden, vor allem mit dem Verweis auf „asiatische Werte“ (vgl. z.B. Bauer/Bell 1999). Die Zurückweisung beruht auf der Einschätzung, dass Menschenrechte Individualismus und Egoismus beförderten und die Menschen dazu verleiteten, sich „westlich“ zu

verstehen – als atomisierte, autonome, säkularisierte und von Eigeninteressen geleitete Individuen, die jederzeit und ohne Rücksicht auf die Kosten für andere oder für die ganze Gesellschaft bereit sind, ihre Rechte einzufordern.

Auch diese Einschätzung teile ich nicht. Um das Argument jedoch auf eine möglichst breite Basis zu stellen, werde ich auch hier wieder die engere Auffassung von Menschenrechten zugrunde legen, die von mehr Menschen akzeptiert wird. Diese Auffassung lässt sich wie folgt explizieren: Für ein minimal lebenswertes Leben sind verschiedene Grundgüter unabdingbar. Der sichere Zugang aller Menschen zu diesen Gütern muss gesichert sein. Soweit es im Rahmen des Möglichen liegt, sind soziale Regeln so zu gestalten, dass die Menschen in ihrem Wirkungsbereich Zugang zu diesen Grundgütern haben. Das verlangen die Menschenrechte. Die Forderung nach einem Menschenrecht auf minimal-adäquate Ernährung bedeutet folglich, dass soziale Regeln so formuliert sein müssen, dass soweit wie möglich alle Menschen im Wirkungsbereich dieser Regeln sicheren Zugang zu minimal-adäquater Ernährung haben. Diese Forderung beinhaltet nicht, dass alle Menschen ein einklagbares Recht auf eine angemessene Mindestversorgung mit Lebensmitteln haben müssen. Ist ein Staat so organisiert, dass seine Bewohner auch ohne ein einklagbares Recht hinreichenden Zugang zu Lebensmitteln haben, dann ist in diesem Staat das betreffende Menschenrecht (so wie ich es hier eng verstehen will) voll verwirklicht.

Diese Auffassung von Menschenrechten ist von der Kritik, die sich auf „asiatische Werte“ beruft, nicht betroffen. Sie nimmt vielmehr die Kritik auf, indem sie ihren zentralen Punkt akzeptiert: nämlich dass es jedem Staat selbst überlassen sein sollte zu entscheiden, wie er den Zugang zu den Gegenständen der Menschenrechte sicherstellt. Manche Gesellschaften mögen dies durch einklagbare Gesetze und Justizbehörden erreichen, andere durch ein kommunales Tugend- und Solidaritätsethos. Solange die Menschen tatsächlich sicheren Zugang zu den Gegenständen ihrer Menschenrechte haben, sind beide Modelle – und auch andere – in dem hier zugrundegelegten engen Sinn menschenrechtskonform.

## 7. Die Anwendung von Menschenrechten auf überstaatliche Regelsysteme

Die Entwicklung und der Vertrieb von Medikamenten werden weltweit durch bestimmte nationale und internationale Regeln bestimmt, deren Inhalt weitgehend vom TRIPS-Abkommen vorgegeben ist. Verletzen diese Regeln (unter SQ-Bedingungen) die Menschenrechte?

Manche mögen die Frage für falsch gestellt halten. Während bloß nationale Regeln Menschenrechte verletzen könnten, sei dies bei internationalen Regeln und Verträgen prinzipiell nicht möglich. Doch der Einwand ist unplausibel. Angenommen, ein Staat würde tätliche Angriffe auf jeden, der einer Gewerkschaft beitrifft, gesetzlich erlauben. Eine solche Regel wäre eine klare Verletzung des Menschenrechts auf Leben, Freiheit und Sicherheit der Person. Diese Menschenrechtsverletzung ließe sich nicht dadurch vermeiden, dass der Staat diese Regel internationalisiert, d.h. sie in ein internationales Abkommen einbaut, das mehrere Staaten zu solch einer anstößigen Gesetzgebung verpflichtet. Im Gegenteil, ein solches Abkommen würde seine Verantwortlichkeit noch verstärken. Auch nach dem Abkommen behält jeder Staat die volle Verantwortung für den menschenrechtsverletzenden Charakter der auf seinem Territorium durchgesetzten Regeln und übernimmt zusätzlich noch eine Mitverantwortung für die vertraglich vorgeschriebenen menschenrechtsverletzenden Regeln, die die übrigen Vertragsstaaten nun in ihren Territorien durchsetzen. Staaten, die sich gegenseitig zur Durchsetzung menschenrechtsverletzender Regeln vertraglich verpflichten, machen sich der Komplizenschaft an diesen Verletzungen schuldig. Menschenrechte schränken die Gestaltung internationaler Regeln und Abkommen genau so wie die nationaler Gesetzgebungen ein.

Dieser Schluss ist auch in der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte explizit festgeschrieben:

*Jeder hat Anspruch auf eine soziale und internationale Ordnung, in der die in dieser Erklärung verkündeten Rechte und Freiheiten voll verwirklicht werden können.*<sup>15</sup>

Legen wir wieder die doppelt enge Auffassung von Menschenrechten zugrunde. Demnach müssen nationale und internationale Ordnungen so gestaltet sein, dass sie Menschen nicht vermeidbarerweise des sicheren Zugangs zu Gegenständen ihrer Menschenrechte berauben. In einer Welt souveräner Staaten mag es schwierig sein, internationale Institutionen zu schaffen, die den sicheren Zugang effektiv garantieren. Daher ist es sinnvoll, mit Artikel 28 lediglich zu fordern, dass die internationale Ordnung den sicheren Zugang in vollem Umfang ermöglichen muss. Die internationale Ordnung darf die Verwirklichung der Menschenrechte nicht behindern. Beispielsweise darf sie den Willen und das Vermögen nationaler Behörden zur Verwirklichung der Menschenrechte nicht untergraben. Das Design einer internationalen Ordnung ist nicht menschenrechtskonform, wenn es dazu führt, dass einer vermeidbar großen Zahl von Staaten die Mittel oder der Wille fehlen, die Menschenrechte zu verwirklichen.

In der heutigen Welt fehlt den meisten Menschen sicherer Zugang zu den Gegenständen

den ihrer Menschenrechte. Vielen von ihnen fehlt es insbesondere an lebenswichtigen Medikamenten. In vielen Fällen sind diese Medikamente bekannt und verfügbar, jedoch aufgrund ihres hohen Preises für Arme unbezahlbar. Zwar sind Generikahersteller willens und in der Lage, diese Medikamente herzustellen und armen Patienten zu viel niedrigeren Preisen zu verkaufen. Doch diese Firmen werden durch Patente, die die Behörden ihres Staates gemäß ihren TRIPS-Verpflichtungen ausstellen, gesetzlich daran gehindert. Das TRIPS-Abkommen blockiert den beiderseitig vorteilhaften Verkauf lebensrettender Medikamente zu niedrigen Preisen. Dadurch bringt es vielen armen Menschen den Tod und führt dazu, dass der Lebensstandard vieler anderer für Gesundheit und Wohlbefinden nicht ausreichend ist. (Enorme Gewinnspannen auf patentierte Medikamente führen dazu, dass viele Einkommen nicht ausreichend sind, die ausreichend gewesen wären, wenn diese Medikamente auch als Generika verkauft werden dürften.) Der SQ verletzt weltweit die Menschenrechte vieler armer Menschen, indem er ihren sicheren Zugang zu Gesundheit und Überleben untergräbt.

Dieser Schluss kann mit dem Verweis auf die Vorteile des SQ angefochten werden. Der wichtigste Vorteil, der auch im Hinblick auf die Menschenrechte relevant ist, besteht in der künftigen Verfügbarkeit wichtiger Medikamente, die gar nicht entwickelt worden wären, wenn starker Patentschutz nicht auf die Entwicklungsländer ausgeweitet worden wäre. Pharmafirmen könnten sich auf diesen Vorteil berufen, indem sie – analog zu dem bereits weiter oben erwähnten Argument – sagen: „Wenn wir unsere Patentrechte nicht voll ausnutzten, dann würde uns für viele unserer Forschungsprojekte das Geld fehlen. Aber die durch diese hohen Preise finanzierte Forschung bringt uns neue Medikamente, die letztlich (nach Auslaufen der Patente) auch als Generika erhältlich sein und dadurch auch armen Patienten helfen werden. Der befristete Ausschluss der Armen ist ein Preis, den es sich dafür zu zahlen lohnt.“

An dieses Argument können Pharmafirmen, nicht jedoch Staaten, plausibel appellieren. Zwar können auch Staaten auf den Nutzen neuer Medikamente verweisen, die dank des TRIPS-Abkommens ab 2025 als Generika zur Verfügung stehen werden und behaupten, dass dieser Nutzen die Last hoher Preise aufwiegt. Doch Staaten können nicht behaupten, dass sie armen Patienten diese Last aufbürden mussten, um den Nutzen zu sichern. Mittels der Option SQ+HIF könnte man für künftige Patienten die Versorgung mit lebenswichtigen Medikamenten zu Generikapreisen sichern, ohne arme Menschen in den ersten Jahren nach der Markteinführung daran zu hindern, diese Medikamente ebenfalls zu günstigen Preisen zu erstehen. Es ist moralisch unzulässig, das Menschenrecht auf Leben und Gesundheit für Millionen von Menschen zu verletzen, wenn der dadurch erzielte Nutzen sich auch ohne einen solchen Schaden erzielen ließe.

Damit ist das Menschenrechtsargument komplett. Es zeigt, unter Berufung auf Menschenrechte, die Regierungen selbst immer wieder als bindend anerkannt haben, dass eine HIF-ähnliche Ergänzung zum SQ nötig ist, um die Menschenrechte der Armen zu verwirklichen. Unter der heute herrschenden internationalen Ordnung sind diese Menschenrechte nicht verwirklicht, weil die Mehrheit der Menschheit nicht den Lebensstandard hat, der für ihre Gesundheit und ihr Wohlergehen notwendig wäre. Einer der Gründe dafür ist die Unterdrückung des Vertriebs generischer Versionen neuer Medikamente. Die Möglichkeit, den HIF zur bestehenden Ordnung hinzuzufügen, zeigt, dass ein erheblicher Teil der bestehenden Menschenrechtsdefizite vermeidbar ist. Solange auf dieser Welt Menschen (in armen oder in reichen Ländern) so arm sind, dass sie sich wichtige Medikamente zu patentgeschützten hohen Preisen nicht leisten können, wird der SQ vielen von ihnen schweren Schaden zufügen oder sie umbringen. Regierungen wissen das; und wenn sie dennoch den SQ aufrecht erhalten und durchsetzen, verletzen sie die Menschenrechte aller dieser unschuldigen Menschen.

Die folgenden drei Abschnitte werden drei gängige Entgegnungen, die das Menschenrechtsargument entkräften sollen, diskutieren und widerlegen.

## 8. Erste Entgegnung: „Die Armen sind ohnehin verloren“

Repräsentanten von Pharmafirmen bringen oft das Argument vor, dass hohe Preise nicht der „wirkliche Grund“ dafür seien, dass so viele Menschen von der Versorgung mit modernen Medikamenten abgeschnitten sind. Die meisten von ihnen würden auch dann unversorgt bleiben, wenn diese Medikamente in ihrem Land nicht patentiert wären. Das liege an dem schlechten Zustand der Gesundheitssysteme in vielen armen Ländern. Es sei sehr unwahrscheinlich, dass, auch bei niedrigen Preisen, die richtigen Medikamente verschrieben, verabreicht und eingenommen würden. Zudem seien viele der Patienten so arm, dass sie sich benötigte Medikamente auch zum Kostenpreis nicht würden leisten können. Man sehe das bereits daran, dass vielen Armen heute der Zugang selbst zu billigen generischen Medikamenten fehlt, deren Patentschutz ausgelaufen ist. Hohe, patentgeschützte Pharmapreise richteten folglich in Entwicklungsländern kaum Schaden an. Sie verschlechterten die Situation der armen Menschen nicht substantziell, weil diese ohnehin dazu verurteilt seien, ohne Gesundheitsversorgung unter vielen Krankheiten zu leiden.

Diese Behauptung mag auf einige Patienten zutreffen, jedoch nicht auf alle. Von den deutlich niedrigeren Preisen generischer Medikamente würden viele Menschen profitieren, am offensichtlichsten die ärmeren Bewohner wohlhabender Länder. Doch

auch in den ärmsten Ländern würden niedrige Preise für Medikamente mit hoher Gesundheitswirkung den Handlungsspielraum staatlicher Gesundheitssysteme sowie auch den von internationalen Organisationen wie UNICEF, von NGOs und von Initiativen wie PEPFAR, GAVI und GFATM deutlich vergrößern.<sup>16</sup> Die Mittel all dieser Akteure, die lange nicht ausreichen, die Gesundheitsbedürfnisse der Armen der Welt zu erfüllen, würden sehr viel weiter reichen, wenn sie patentierte Medikamente (ungefähr) zu Kostenpreisen einkaufen könnten.

Außerdem ist das Argument moralisch fragwürdig. Sein Kerngedanke ist, dass eine Barriere, die Menschen daran hindert, ihr Leben und ihre Gesundheit zu schützen, moralisch akzeptabel ist (also aufgestellt werden darf bzw. nicht entfernt zu werden braucht), solange es noch eine weitere Barriere gibt, die dieselbe Funktion erfüllt. Dieser Gedanke kann nicht einleuchten, weil sich durch ihn symmetrisch beide Barrieren rechtfertigen ließen, was auch zu ihrem Fortbestehen beitragen würde: „Wenn jede von zwei Barrieren einen Patienten von lebensrettender Medizin abschneidet, dann ist keine der Barrieren moralisch bedenklich.“ Oder im Fall der Abläufe, um die es hier geht: „Es ist moralisch unbedenklich, eine neue Barriere zu errichten, die die Armen vom Zugang zu lebensrettenden Medikamenten abschneidet, wenn diese Barriere den durch bereits bestehende Barrieren verursachten Schaden nur wenig vergrößert.“ Das ist eine seltsame Moral. Ihr zufolge verschwindet das moralische Problem einer solchen Barriere, sobald eine zweite hinzukommt.

Die naheliegende Alternative zu dieser bizarren Moral verurteilt beide Barrieren und verlangt von Regierungen, dass sie sie entfernen müssen – jedenfalls sofern sie in ihre Zuständigkeit fallen. Was die Regierungen wohlhabender Länder angeht, sollten sie keine asymmetrischen globalen Handelsregeln durchsetzen, die die Bevölkerung vieler armer Länder daran hindern, am weltweiten Wachstum teilzuhaben und so minimal angemessene Einkommen und Wohlstand zu erreichen. Sie sollten die Regierungen armer Staaten nicht dazu drängen, ihrer unter schwerer Krankheitslast leidenden Bevölkerung Monopolrenten abzupressen, die Unternehmen in den reichen Ländern zugute kommen. Und sie sollten es armen Ländern erlauben, effektive Gesundheitssysteme aufzubauen, statt medizinisches Personal (Ärzte, Krankenpfleger) zu plündern, deren Ausbildung der örtlichen Bevölkerung, die ihre Dienste dringend benötigt, viel Geld kostet. Der HIF ist darauf zugeschnitten, diese Verpflichtungen zu erfüllen, indem er hilft, die institutionellen Barrieren zu entfernen, die arme Menschen von dringend benötigten Medikamenten abschneiden. Der HIF sorgt dafür, dass neue Medikamente allen zum Kostenpreis zur Verfügung stehen, und er bietet den Urhebern solcher Medikamente Anreize, deren effektiven Gebrauch zu befördern.

Die erste Entgegnung auf das Menschenrechtsargument scheitert also aus drei Gründen: Erstens ist es faktisch falsch, dass die hohen Preise patentierter Medikamente die Gesundheitssituation armer Patienten in aller Welt nicht beeinträchtigen. Zweitens ist es moralisch unzulässig, anderen Menschen schweren Schaden zuzufügen, auch dann, wenn sie andernfalls ähnlichen Schaden erlitten hätten. Eine Barriere, die arme Menschen von lebensnotwendigen Generika abschneidet, wird nicht dadurch akzeptabel, dass es noch eine zweite Barriere gibt, die dasselbe tut. Drittens ist diese andere Barriere, nämlich die der „letzten Meile,“ die armen Menschen oft sogar den Zugang zu den billigsten Generika verwehrt, ebenfalls eine vermeidbare Folge internationaler Regelungen. Wie die Preisbarriere, ließe sich auch sie durch den HIF erheblich reduzieren.

## 9. Zweite Entgegnung: „Volenti non fit iniuria“

Moralische Kritik an der derzeitigen globalen Regelung für Medizinpatente (SQ) und anderen für Arme nachteilige Regeln werden oft mit dem Hinweis zurückgewiesen, sie stellten eine Missachtung nationalstaatlicher Souveränität dar. Alle Staaten, in denen die Anforderungen von TRIPS umgesetzt würden, hätten sich freiwillig zu ihrer Umsetzung verpflichtet, als noch gar kein HIF in Aussicht stand. Durch diese freiwillige Zustimmung sei jeder späteren Beschwerde im Namen dieser Staaten die Grundlage entzogen. Hier gelte also der ehrwürdige lateinische Grundsatz *volenti non fit iniuria* – dem Einwilligenden geschieht kein Unrecht.

Eine übliche Erwiderung auf diese Verteidigung verweist auf die hochgradig ungleiche Verhandlungsmacht und Fachkenntnis unter den nationalen Delegationen, die den WTO-Vertrag ausgehandelt haben. Die meisten Länder waren von der Erarbeitung des Vertrags (den sogenannten *Green-Room*-Verhandlungen) ausgeschlossen. Viele von ihnen verfügten zudem nicht über die nötige Fachkenntnis, um die Folgen des extrem langen und komplexen Vertragstextes, der ihnen schließlich vorgelegt wurde, abschätzen zu können. So schrieb der *Economist*: „Poor countries are also hobbled by a lack of know-how. Many had little understanding of what they signed up to in the Uruguay Round. That ignorance is now costing them dear.“ (Economist 1999: 89) Im Hinblick auf viele Entwicklungsländer (und auch einige reiche Staaten) darf ernsthaft bezweifelt werden, ob ihr Einverständnis freiwillig erfolgte und sie in der Sache gut informiert waren.

Selbst wenn das Einverständnis eines Staates freiwillig und aufgrund von guter Sachkenntnis zustande kam, ist es problematisch, darauf eine Zurückweisung des Menschenrechtsarguments gegen den SQ aufzubauen. Menschenrechte sind Rechte



individueller Personen, und der SQ wurde von Regierungen beschlossen. Nicht alle Regierungen sind demokratisch gewählt oder handeln im Interesse ihrer Bürger. Zu den Unterzeichnern des TRIPS-Abkommens zählen beispielsweise die Regierung Nigerias unter Sani Abacha, die SLORC-Militärjunta Burmas/Myanmars, die indonesische Regierung Suhartos, Zimbabwes Regierung unter Mugabe und die Regierung des Kongo bzw. Zaires unter Mobuto Seko Seko. Viele der unterzeichnenden Regierungen haben sich durch Gewalt an die Macht gebracht oder an der Macht gehalten und den Willen und die Bedürfnisse der Bevölkerung missachtet und ignoriert. Selbst wenn solche Regierungen also freiwillig und aufgrund guter Sachkenntnis dem TRIPS-Abkommen zugestimmt hätten, taten sie dies aus ihren persönlichen Interessen heraus und nicht im Interesse ihrer Landsleute. Insofern ist es widersinnig zu behaupten, ein internationales Vertragswerk könne die Menschenrechte der Bürger Nigerias gar nicht verletzen, weil der brutale Militärdiktator Sani Abacha ihm irgendwann einmal zugestimmt habe. Wer es schafft, mit Waffengewalt in einem Land die Macht an sich zu reißen, gewinnt dadurch nicht ein moralisch gültiges Privileg, im Namen der vom ihm beherrschten Menschen auf die Erfüllung ihrer Menschenrechte zu verzichten.

Ein weiteres Problem besteht darin, dass die Berufung auf Einwilligung auch die Durchsetzung der Regeln gegen Menschen rechtfertigen soll, die zum Zeitpunkt der Einwilligung Kinder oder noch gar nicht geboren waren. Selbst wenn jeder erwachsene Bürger jedes beteiligten Landes 1994 im besten Wissen seine freie Zustimmung zum TRIPS-Abkommen gegeben hätte, hätten diese Zustimmenden damit weder die Menschenrechte ihrer Kinder noch die der Nachgeborenen aufheben können – der heutigen Kinder also, die einen überproportionalen Anteil an der weltweiten Krankheitslast tragen (rund die Hälfte der vermeidbaren Todesfälle sind Kinder unter fünf Jahren).

Hinzu kommt, dass Menschenrechte nach dem vorherrschenden Verständnis ohnehin unveräußerlich sind. Sie können also überhaupt nicht aufgehoben oder abgetreten werden. Diese Unveräußerlichkeit ist sinnvoll, weil Menschen davor geschützt werden müssen, ihre Menschenrechte durch Betrug, Erpressung, Manipulation, Bedrohung oder Beeinflussung zu verlieren (siehe Pogge 1989: 49 f.). Und wenn Menschenrechte unveräußerlich sind, kann man SQ gegen den Vorwurf der Verletzung von Menschenrechten nicht unter Verweis auf irgendeine Einwilligung verteidigen.

Ich habe vier voneinander unabhängige Einwände gegen den Versuch erhoben, mit Verweis auf Einwilligung den Vorwurf abzuwehren, dass SQ die Menschenrechte derjenigen verletzt, die er durch hohe Monopolpreise von der Versorgung mit Medikamenten abschneidet. Wenn auch nur einer dieser Einwände stichhaltig ist, kann der Verweis auf Einwilligung die Fortsetzung von SQ nicht rechtfertigen.

## 10. Dritte Entgegnung: Libertär verstandene Eigentumsrechte

Ein weiterer Weg, das Menschenrechtsargument zurückzuweisen, ist in der libertären Moraltradition verwurzelt, die auf John Locke zurückgeht. Gekennzeichnet ist sie durch eine Befürwortung starker Freiheits- und Eigentumsrechte. Diese Tradition vertritt eine schlagkräftige Entgegnung auf das Menschenrechtsargument – eine Entgegnung, die in den aktuellen Debatten um das TRIPS-Abkommen Widerhall findet und auf große Sympathien speziell im angelsächsischen Raum stößt. Die Entgegnung vertritt die enge Lesart, der zufolge sich ausschließlich Achtungspflichten aus den Menschenrechten ableiten lassen, also Pflichten, Menschenrechte nicht aktiv zu verletzen. Vertreter dieser Auffassung sehen die Weigerung von Eigentümern, ihren Wohlstand einschließlich ihrer Medikamente mit armen Menschen zu teilen, nicht als Verletzung von Menschenrechten an, selbst wenn absehbar ist, dass infolge dieser Weigerung Menschenrechte unerfüllt bleiben. Solches Handeln von Eigentümern sei keine aktive Schädigung der Armen, sondern bloß unterlassene Hilfeleistung.

Man kann dieser Entgegnung noch hinzufügen, dass Menschenrechte auf Leben und Gesundheit keinerlei Pflicht implizieren, neue Medikamente zu entwickeln oder deren Entwicklung zu finanzieren. Wohlhabende Menschen haben das Recht, nur für die Entwicklung von Medikamenten aufzukommen, die sie selbst benötigen, und es abzulehnen, auch zur Entwicklung neuer Medikamente für die Krankheiten der Armen beizutragen. Mit einer solchen Ablehnung verletzen wohlhabende Menschen keine Menschenrechte – sondern unterließen es lediglich, Menschenrechte zu gewährleisten. In den folgenden beiden Unterabschnitten werde ich diese beiden Behauptungen, die oft von Sympathisanten libertärer Positionen vertreten werden, analysieren und widerlegen.

### 10.1 ARMEN DEN ZUGANG ZU GENERISCHEN MEDIKAMENTEN VERWEHREN

Eigentümer haben das Recht, ihren Besitz nicht mit armen Menschen zu teilen, auch wenn dadurch Menschenrechte unerfüllt bleiben. Solche Eigentumsrechte sind nur dann wirksam, wenn sie die Berechtigung einschließen, das eigene Eigentum gegen andere zu verteidigen, die es einem wegzunehmen versuchen (auch wenn diese anderen damit die Gewährleistung von Menschenrechten beabsichtigen). Eigentümer haben das Recht, ihr Eigentum durch Mauern, Türen und Schlösser gegen Diebstahl zu sichern, notfalls auch mit Gewalt. Ein solcher Schutz beinhaltet oft aktives Handeln,

etwa wenn ein Eigentümer Arme körperlich davon abhält, sein Essen zu stehlen. Auch ein solcher Eigentümer verstößt nicht gegen Menschenrechte, denn er blockt lediglich einen Eingriff anderer ab. Er verteidigt bloß sein Recht, nicht zu helfen.

Eigentümer, die ihr Eigentum schützen dürfen, haben auch das Recht, sich von anderen dabei helfen zu lassen, zum Beispiel von der Polizei. Die Polizei ist somit ebenfalls berechtigt, aktiv Diebstahlversuche zu verhindern, selbst wenn diese auf die Gewährleistung von Menschenrechten abzielen. Auf diesem Wege kann man die Schaffung und aktive Durchsetzung von Eigentumsrechten verteidigen: Eine systematische Absicherung von Eigentumsrechten darf nicht als menschenrechtsverletzend gelten, auch wenn durch Diebstahlabwehr Menschenrechte unerfüllt bleiben.

Der letzte Schritt der Antwort auf mein Menschenrechtsarguments besteht dann in der Behauptung, dass was für materielles Eigentum gilt auch für geistiges Eigentum gelten muss: Ein Regelwerk zur Verteidigung geistigen Eigentums sollte nicht als menschenrechtsverletzend gewertet werden, selbst wenn als Folge der Abwehr von Diebstahl Menschenrechte unerfüllt bleiben. Der SQ ist ein solches Regelwerk. Er unterdrückt den Handel mit generischen Versionen neuer Medikamente und kann dadurch den Tod armer Patienten verursachen, die aufgrund patentgeschützt hoher Preise von lebenswichtigen Medikamenten abgeschnitten sind. Auch wenn der Diebstahl geistigen Eigentums manchmal aktiv abgewehrt wird, ist das dennoch keine Menschenrechtsverletzung, sondern lediglich eine Weigerung, Menschenrechte durch Umverteilung oder Nicht-schützen des Eigentums von Pharmaaktionären zu gewährleisten.

Das TRIPS-Abkommen hat forschenden Pharmaunternehmen positive Rechte verliehen, die sie zuvor nicht hatten: insbesondere das Recht auf zwanzigjährigen Patentschutz in den der WTO angehörigen Entwicklungsländern. Die Schaffung dieser neuen Eigentumsrechte kann nicht im Rückgriff auf diese Eigentumsrechte selbst begründet werden. Eine solche Verteidigung wäre zirkulär. Die Verteidigung hat nur dann Aussicht auf Erfolg, wenn sich die Einrichtung und Durchsetzung positiver Eigentumsrechte aus von ihnen unabhängigen moralischen oder natürlichen Eigentumsrechten ableiten ließe. Nur wenn Urheber ein vorgängiges moralisches Recht auf die Früchte ihrer kreativen Anstrengungen hätten, wäre es zulässig, dieses Recht zu juridifizieren sowie Polizei und Strafverfolgung zum Schutz dieses Rechts auch dann einzusetzen, wenn dieser Schutz Elend und Tod unschuldiger Menschen nach sich zieht.

Um zu verdeutlichen, wie der libertäre Gedankengang solche moralischen oder natürlichen Eigentumsrechte voraussetzen muss, nehmen wir einmal an, eine Regie-

rung habe ein neues Gesetz verabschiedet, das den Sohn des Präsidenten zum Besitzer allen zuvor frei verfügbaren Wassers macht. Sobald den Menschen das Wasser knapp wird, schießt der Wasserpreis in die Höhe, und bald kann man Wasser legal nur noch von jenem Mann kaufen. Die Reichen kaufen bei ihm, was sie brauchen, die Armen verdursten. Das Gesetz in diesem Beispiel ist eindeutig ungerecht. Vertreter der libertären Denkschule würden in die Ablehnung des Gesetzes einstimmen, weil es nicht als ein Gesetz gerechtfertigt werden kann, das vorab moralisch legitime Eigentumsrechte schützt. Als das Gesetz in Kraft trat, hatte der Mann keinerlei besonderen Anspruch auf das niemandem gehörende Wasser und somit auch kein Recht, andere davon auszuschließen.

Denken wir uns ein anderes Szenario, eines, das viele Libertarianer wohl befürworten würden. Eine Regierung verabschiedet ein Gesetz, das diejenigen, die Lebensmittel anpflanzen und ernten, zu deren Eigentümern erklärt. Wer selbst keine Lebensmittel pflanzt und erntet, muss sie sich also von Landwirten kaufen (oder schenken lassen). Menschen, denen die Lebensmittel ausgehen, kaufen welche von Landwirten; und diejenigen, denen das Geld dazu fehlt, mögen verhungern. In diesem Fall stellt das Gesetz (dem libertären Denken zufolge) keine Menschenrechtsverletzung dar, weil es lediglich Eigentumsrechte verteidigt, die auch unabhängig vom Gesetz legitim sind. Möglicherweise wären die Menschenrechte besser erfüllt, wenn diejenigen, die kein Geld haben, von anderen produzierte Lebensmittel einfach an sich nehmen dürften. Doch die Abwehr solcher Aneignungen ist keine aktive Menschenrechtsverletzung, sondern allenfalls eine unterlassene Hilfeleistung zur Erfüllung von Menschenrechten – jedenfalls nach der libertären Annahme, dass Landwirte auf die von ihnen produzierten Lebensmittel einen moralischen Anspruch haben, den das positive Recht nicht schafft, sondern nur anerkennt.

Der Philosoph Robert Nozick hat versucht, unter explizitem Rekurs auf diesen Gedankengang zu begründen, warum man arme Menschen vom Zugang zu Medikamenten ausschließen darf. Er bemüht das Beispiel eines Forschers, der neue, hochwirksame Medikamente erfindet, deren chemische Zusammensetzung und Herstellungsweise nur er kennt. Nozick behauptet, dass ein solcher Forscher berechtigt sei, das Medikament anderen auch dann vorzuenthalten, wenn deren Leben auf dem Spiel steht. Nozick erklärt diese Berechtigung wie folgt: „A medical researcher ... does not worsen the situation of others by depriving them of whatever he has appropriated. The others easily can possess the same materials he appropriated; the researcher's appropriation or purchase of chemicals didn't make those chemicals scarce in a way so as to violate the Lockean proviso.“ (Nozick 1974: 181)<sup>17</sup> Die Lockesche Bedingung, auf die Nozick hier anspielt,

ist ein Prinzip, das er von Locke adaptiert hat. Dieses Prinzip erlaubt es Menschen, natürliche Rohstoffe durch Inbesitznahme, als Geschenk oder durch Tausch zu erwerben, solange sie anderen „genug und gleich Gutes“ übrig lassen. Jeder Rohstoffwerb durch eine Person muss mit einem vergleichbaren Erwerb durch andere vereinbar sein. Weil sie nur ziemlich kleine Mengen von Chemikalien beansprucht, erfüllt pharmazeutische Produktion diese Bedingung in fast allen Fällen mit Leichtigkeit.

Allerdings lässt Nozicks Forscher, wenn er alle Medizin für sich behält, nicht genug und gleich gute *Medizin* für andere übrig. Aber das braucht er auch nicht zu tun, weil diese Medizin sein eigenes Erzeugnis ist und ohne seine Anstrengung gar nicht existieren würde. Indem er das Medikament nur für sich selbst herstellt, nimmt der Forscher es anderen nicht weg. Er unterlässt es lediglich, andere an seiner Erfindung teilhaben zu lassen, indem er ihnen sein Medikament oder sein Wissen zugänglich macht. Mit seiner Weigerung, ihnen zu helfen, bewegt sich der Forscher im Rahmen seiner moralischen Rechte; und einem Rechtssystem kann man nicht ankreiden, wenn es diese Rechte anerkennt und schützt.

Nehmen wir nun an, Nozicks Forscher sei bereit, anderen seine Erfindung zu verkaufen. Weil er der Einzige ist, der das Medikament herstellen kann und weil es sehr nützlich ist, sind reiche Leute bereit, einen hohen Preis dafür zu zahlen. Und so verlangt er einen hohen Preis. Er verspricht sich mehr Gewinn von teurem Verkauf an wenige als von billigem Verkauf an viele. Nozick bekräftigt auch hier wieder, dass der Forscher moralisch berechtigt sei, so zu handeln. Das Medikament gehört ihm, und er kann frei entscheiden, ob er es behält oder zu welchen Konditionen er es verkauft.

Wer sich den Menschenrechten verpflichtet fühlt, mag Nozick in dem Punkt widersprechen, dass Eigentumsrechte sogar das Recht auf Leben ausstechen. Man könnte den Standpunkt einnehmen, die Gesellschaft habe das Recht, die Medikamente des Forschers zu konfiszieren oder könne ihn sogar zwingen, mehr davon herzustellen oder sein Wissen preiszugeben, wenn Menschenleben auf dem Spiel stehen. Ich bezweifle nicht, dass sich aus diesem Gedankengang eine plausible Antwort auf Nozicks libertäre Position konstruieren ließe. Hier will ich jedoch eine andere, weniger kontroverse Antwort vorbringen, die um des Arguments willen die libertäre Auffassung starker Eigentumsrechte akzeptiert, der zufolge Nozicks Forscher wie beschrieben handeln darf. Ich akzeptiere diese Auffassung nicht, weil ich sie teilte, sondern, weil ich eine schlagendere Entgegnung auf die libertär inspirierte Entgegnung entwickeln kann, wenn ich zeige, dass selbst die ureigenen Kernprinzipien libertären Denkens nicht dazu beitragen können, das derzeitige pharmazeutische Patentsystem gegen die Menschenrechtskritik zu verteidigen.

Das bestehende globale Patentrecht für Medikamente (SQ) unterscheidet sich von Nozicks Geschichte in einem aus Sicht der libertären Denkweise entscheidenden Punkt. In der wirklichen Welt beanspruchen Urheber nicht nur materielle Eigentumsrechte an einzelnen von ihnen hergestellten Objekten (*tokens*), sondern auch sogenannte geistige Eigentumsrechte an abstrakten Typen (*types*) von Objekten. Es lässt sich zeigen, dass das libertäre Denken solche geistigen Eigentumsrechte nicht nur nicht abstützt, sondern sogar mit ihnen unvereinbar ist.

Denken wir uns ein einfaches Beispiel. Vor langer Zeit griff eine intelligente Frau zu einem Stück Holz, das ihr gehörte, und machte daraus ein Rad. Das Rad brachte sie an einem großen Korb an und erleichterte mit dieser primitiven Schubkarre ihre landwirtschaftliche Arbeit. Andere sahen, wie gut ihre Erfindung funktionierte, und wollten auch solche Schubkarren haben. Die Erfinderin kann natürlich weitere Schubkarren bauen und sie verkaufen. Doch es wird ihr schwerfallen, überhöhte Preise zu verlangen, weil die anderen einfach ihre eigenen Schubkarren bauen oder jemanden anderen als die Erfinderin für deren Herstellung bezahlen können. Im Gegensatz zu Nozicks Forscher kann die Erfinderin der Schubkarre ihre Erfindung nicht kommerziell verwerten, ohne das Wissen preiszugeben, wie sie hergestellt wird. (Und das entspricht natürlich der aktuellen Situation im Fall von Medikamenten: Was die eine Firma kostspielig entwickelt und testet, kann die andere kostengünstig nachbauen.)

Angenommen, die Erfinderin käme jetzt auf die Idee, nicht nur Eigentumsrechte an den von ihr selbst gebauten Schubkarren, sondern am Objekttyp Schubkarre schlechthin zu beanspruchen. Sie versteht diese Idee nicht als einen Diskussionsvorschlag an alle, sondern als ihr natürliches Recht. So wie alle Menschen ein natürliches, vor-institutionelles Recht haben, nicht ermordet zu werden (und vielleicht auch ein Recht auf die von ihnen selbst produzierten Lebensmittel), so haben alle auch ein natürliches, vor-institutionelles Recht auf das „geistige Eigentum“ an ihren Erfindungen, unabhängig vom Einverständnis anderer.

Wenn es ein solches natürliches, von allen menschlichen Konventionen unabhängiges moralisches Recht gäbe, dann hätte unsere Erfinderin einen Anspruch darauf, durch ihr Veto jeden anderen an der Herstellung und Nutzung von Schubkarren zu hindern. Wer immer den Bau oder Erwerb einer Schubkarre plant, müsste dann mit ihr um ihre Erlaubnis verhandeln. Genauso wäre es mit Medikamenten. Und man könnte dann sagen, dass das TRIPS-Abkommen keine neuen Einschränkungen hinsichtlich Produktion, Verkauf und Nutzung neuer Medikamente geschaffen, sondern vielmehr bloß vorgängig existierende natürliche Einschränkungen anerkannt und ins internationale Recht integriert habe. Zwar sei es in einem Sinne richtig, dass die Durchsetzung

des TRIPS-Abkommens Generikaherstellern und auch armen Patienten, die zuvor von der Verfügbarkeit generischer Medikamente zu Marktpreisen profitiert hatten, etwas wegnimmt. Doch was ihnen genommen wird, habe ihnen moralisch nie gehört. Selbst wenn es keine Patente gäbe, wäre es moralisch unzulässig, ohne Zustimmung des Urhebers billige Kopien von Medikamenten herzustellen und an arme Patienten zu verkaufen. Was das TRIPS-Abkommen wegnimmt, sei also allenfalls die Gelegenheit, Verstöße gegen die Moral in Form von Diebstahl, Fälschung und Produktpiraterie zu begehen – Verstöße, die jetzt endlich in fast allen Staaten der Welt verboten sind und juristisch verfolgt würden.

Aber gibt es wirklich ein solches natürliches Recht von Urhebern, gegen das Kopieren ihrer Erfindungen ein Veto einzulegen? Innerhalb des libertären Denkens mutet ein solches Recht wie ein Fremdkörper an. Vor der Erfindung stand es jedem frei, mit eigenen Händen aus Holz und Schilf Schubkarren zu bauen, ohne irgendjemanden um Erlaubnis fragen zu müssen. Sobald dies jedoch jemand tatsächlich tut, verschwindet angeblich das Recht der anderen – und an seine Stelle tritt die Notwendigkeit, mit der Urheberin um ihr Einverständnis zu verhandeln. Warum sollte jemand allein dadurch, dass er mit seinen Sachen etwas Kreatives anstellt, das Recht erlangen, einseitig einzuschränken, was alle anderen Menschen mit ihren Sachen tun dürfen? Warum sollte eine Person einseitig das Handeln anderer und deren Umgang mit ihrem Eigentum beschränken dürfen?

Die Frau kann antworten, dass das ehemalige Recht der anderen, Schubkarren zu bauen, vor ihrer Erfindung nicht viel wert war. Sie kann hinzufügen, dass die anderen – trotz der Belastung, auf der sie besteht – durch die neue Möglichkeit des von ihr autorisierten Schubkarrenbaus insgesamt von ihrer Erfindung profitieren.

Die Antwort hat eine gewisse Plausibilität – jedoch nicht innerhalb der libertären Denkweise. Die libertäre Lehre ist auf die Werte Freiheit, Eigentum und (vertragliche) Einwilligung ausgerichtet. Sie kann es nicht zulassen, dass ein Akteur durch einen anderen zu einem Tausch gezwungen wird – auch wenn dieser Tausch für ersteren noch so vorteilhaft wäre. Unsere Erfinderin hat also kein Recht, einem anderen ohne dessen Einwilligung ein Recht wegzunehmen, selbst wenn sie ihm dafür etwas viel Wertvolleres zukommen lässt. So groß auch der Vorteil sein mag, den sie ihm verschafft, sie hat nicht das Recht, ihn ohne seine Zustimmung der Freiheit zu berauben, mit eigenen Händen und aus eigenen Materialien Räder und Schubkarren zu bauen. Nozick selbst besteht entschieden darauf, dass selbst die bewusste und freiwillige Entgegennahme von großen Vorteilen, die mit der ausdrücklichen Erwartung von Gegenseitigkeit gewährt wurden, zu keinerlei Gegenleistung verpflichtet.<sup>18</sup>

Die libertäre Denktradition ist diejenige, die natürlichen Eigentumsrechten am freundlichsten gegenübersteht. Sie sieht solche Rechte als absolute Bedingungen an, denen sich die Gestaltung sozialer Institutionen anzupassen hat. Selbst wenn Menschenleben dadurch gerettet werden könnten, dass von jedem Reichen ein Groschen Steuern im Jahr erhoben wird, wäre dies moralisch unakzeptabel – das jedenfalls hat Nozick behauptet. Der Status von Freiheits- und Eigentumsrechten als absolute Bedingungen ist nicht mit „geistigen“ Eigentumsrechten vereinbar, die es Menschen erlauben würden, einseitig die Freiheit der anderen darin einzuschränken, was sie mit ihrem Eigentum tun dürfen. Die Tatsache, dass jemand einen neuen Tanz erfunden hat, ein neues Gericht, ein neues Gerät oder ein neues Medikament, gibt ihm nicht das Recht, andere darin einzuschränken, was sie mit ihrem Körper und ihrem Eigentum tun dürfen. Solange beim Erwerb des Wissens keine Rechte verletzt wurden und keine anderen vertraglichen Bindungen bestehen, übertritt niemand seine Rechte, wenn er versucht, die Tänze anderer (mit einem willigen Tanzpartner natürlich) zu kopieren, ihre Gerichte nachzukochen oder Geräte und Medikamente aus Materialien nachzubauen, die er legal erworben hat. Einige mögen ihre Erfindungen vor den anderen verheimlichen. Und sie können versuchen, die Erfindungen nur mit denjenigen zu teilen, die vertraglich zusichern, sie nicht weiterzugeben. Doch wenn jemand, der kein solches Versprechen abgegeben hat, zufällig auf die Erfindung stößt, hat er oder sie keinerlei Verpflichtung, sie nicht zu reproduzieren.

Die Diskussion der libertären Entgegnung führt also zu einem überraschenden Schluss. Libertäres Denken kann geistige Eigentumsrechte nicht nur nicht rechtfertigen, sondern muss sie sogar zurückweisen. Von einem libertären Standpunkt aus gesehen, läuft die Durchsetzung von geistigen Eigentumsrechten auf eine schrittweise Enteignung hinaus, die den Spielraum eines jeden immer weiter einschränkt, je mehr Erfindungen von anderen gemacht werden. Weit davon entfernt, ein natürliches Recht auf geistiges Eigentum abzustützen, muss die libertäre Tradition ein solches Recht ablehnen und stattdessen die Rechte von Generikaherstellern und ihren Kunden verteidigen. Sie dürfen miteinander zu beiderseits akzeptierten Konditionen Geschäfte tätigen, sofern sie nicht durch andere freiwillig abgeschlossene Verträge verpflichtet sind, davon abzusehen. Ihre Aktivitäten durch das Aufzwingen geistiger Eigentumsrechte einzuschränken wäre eine Verletzung ihrer natürlichen Rechte, mit ihrem Eigentum zu tun, was sie mögen.

Ich bin weit davon entfernt, ein Anhänger des libertären Denkens und seiner Priorisierung von Eigentumsrechten zu sein. Ich glaube vielmehr, dass menschliche Gesetze und Konventionen auf eine Weise gestaltet und reformiert werden sollten,



die eine Vielfalt menschlicher Bedürfnisse und Interessen berücksichtigt. Das größte Gewicht müssen dabei die Bedürfnisse und Interessen haben, die in den Hauptdokumenten der Menschenrechte verankert sind. Dieser Perspektive zufolge sollte die Frage geistiger Eigentumsrechte instrumentell gehandhabt werden. Geistige Eigentumsrechte sollten so gestaltet und verfeinert, geschützt oder verworfen werden, wie es für die Verwirklichung der Menschenrechte (und anderer wichtiger menschlicher Bedürfnisse und Interessen) am besten ist. Ich befürworte geistige Eigentumsrechte, die in einen um den HIF ergänzten SQ eingebettet sind, weil ich glaube, dass sie wichtigen menschlichen Zwecken besser dienen als jede mögliche Alternative (einschließlich der Abschaffung aller geistiger Eigentumsrechte).

Einige Befürworter geistiger Eigentumsrechte vertreten ebenfalls diese instrumentelle Interpretation. Gemeinsam müssen wir die empirischen Fakten untersuchen, um zu bestimmen, in welchen Kontexten sie mehr Schaden als Nutzen nach sich ziehen, in welchen Kontexten sie nützlich sein können und welcher besonderen Form sie in diese letzteren Kontexte am besten eingearbeitet werden sollten. Andere Befürworter geistiger Eigentumsrechte bestehen auf der Ansicht, dass dies natürliche Rechte seien und daher überall und ungeachtet der Konsequenzen einzuführen sind. Diese Ansicht ist an die libertäre Tradition angelehnt. Bei näherer Betrachtung gehört sie dort jedoch nicht hin. Zwar stimmt es, dass in der libertären Tradition über Rechte nicht instrumentell, sondern prinzipiengeleitet entschieden wird. Ihre prinzipiengeleitete Entscheidung muss jedoch gegen geistige Eigentumsrechte ausfallen: Die einfachen materiellen Eigentumsrechte, die Libertären sakrosankt sind, lassen sich nicht mit Befugnissen vereinbaren, einseitig einzuschränken, was andere mit ihrem Körper oder Eigentum tun dürfen. Waschechten Libertären zufolge sind die Diebe und Piraten nicht diejenigen, die eine Erfindung ohne Genehmigung reproduzieren, sondern diejenigen, die die Macht des Staates dazu benutzen, anderen die freie Nutzung ihres Eigentums zu verwehren, um ihnen dafür Lizenzgebühren abzupressen.

## 10.2 VERNACHLÄSSIGUNG VON ARMUTSKRANKHEITEN

Menschen in großer Armut können ihre Grundbedürfnisse nicht decken, während Reiche erheblich mehr haben als sie benötigen. Libertäre finden das an sich nicht weiter problematisch. Sie würden argumentieren, dass die Wohlhabenden einen Anspruch darauf haben, ihren Besitz zu nutzen wie sie mögen, und dass es unmoralisch wäre, wenn der Staat – oder sonst jemand – sie dazu nötigte, einen Teil ihres Wohlstands an arme Menschen abzugeben.

Eine hochgradig ungleiche Verteilung von Einkommen und Vermögen kann die

Prioritäten der pharmazeutischen Forschung beeinflussen (Flynn/Hollis/Palmedo 2009). Wenn mögliche Käufer von Produkten gegen Haarausfall bereit sind, dafür viel auszugeben, und Patienten, die Medikamente gegen die Chagas-Krankheit brauchen, nur wenig bieten können, dann wird ein profitorientiertes Unternehmen seine Forschungsanstrengungen eher auf Haarausfall richten als auf Chagas. Dadurch werden Krankheiten, unter denen vor allem arme Menschen leiden, systematisch vernachlässigt.

Auch daran finden Libertäre im Prinzip nichts moralisch Bedenkliches. Hingegen finden sie es moralisch inakzeptabel, die Reichen zu besteuern, um die Forschung an Armutskrankheiten zu unterstützen, selbst wenn solche Forschung lebenswichtige Medikamente hervorbringen würde. Eigentümer sind moralisch berechtigt, ihr Eigentum ohne Einschränkung zu nutzen und zu genießen; sie dürfen anderen nicht schaden, sind aber auch nicht verpflichtet, ihnen zu helfen.

Um des Arguments willen werde ich wiederum die zentralen libertären Prinzipien akzeptieren, um eine Entgegnung formulieren zu können, die auch diejenigen überzeugen kann, die mit diesen Prinzipien sympathisieren.

Die derzeitigen Forschungsprioritäten wären durch übergeordnete starke Eigentumsrechte legitimiert, wenn die bestehende Verteilung dieser Eigentumsrechte den moralisch einwandfreien Stammbaum hätte, den Libertäre sich vorstellen. Ohne diesen Stammbaum jedoch verlieren die bestehenden riesigen ökonomischen Ungleichheiten an *de facto* Besitz ihre legitimierende Kraft. Stellen wir uns einen Planeten vor, auf dem die wirtschaftliche Ungleichheit der auf unserem entspricht, seine Bewohner jedoch gerade erst auf die Welt gekommen sind. Auf diesem fiktiven Planeten verteidigen die Reichen und Mächtigen eine institutionelle Ordnung, die ihnen selbst den größten Teil des Reichtums sichert, während die übrigen drei Viertel der Menschheit, die dieser Verteilung nie zugestimmt haben, keinen sicheren Zugang zu den wichtigsten Gütern des Grundbedarfs haben. Libertäre Prinzipien bieten nicht die geringste Grundlage, die ökonomischen Vorteile der Reichen in dieser Welt zu rechtfertigen. Ihr größerer Reichtum basiert auf nackter Macht allein.

Sind die bestehenden Eigentumsrechte in unserer Welt gut begründet? Man denke nur an die hochgradig ungleiche Verteilung wirtschaftlicher Güter.<sup>19</sup> Welche Faktoren bestimmen, wer an welcher Stelle der ökonomischen Hierarchie landet? Untersuchungen zeigen, dass Staatsangehörigkeit und Einkommensklasse bei der Geburt zu etwa 80 Prozent die ökonomische Position von Menschen bestimmen (siehe Milanovic 2008). Das überrascht kaum, wenn man bedenkt, dass die nationalen Pro-Kopf-Einkommen zwischen 110 und 76 450 Dollar variieren (World Bank 2008: 352-3, 360)<sup>20</sup>. Libertäre

würden solch große internationale Unterschiede nicht bedenklich finden, wenn sie sich etwa über Generationen als Folge von Unterschieden in Fleiß und Sparsamkeit ergeben hätten. Doch die riesigen Ungleichheiten in unserer Welt sind nicht auf so gutartige Weise zustande gekommen. Die sozialen Ausgangspositionen der Armen wie der Reichen sind das Resultat eines einzigen historischen Prozesses, der mit massivem, gravierendem Unrecht durchsetzt ist. Die derzeitige Situation der Armen der Welt wurde maßgeblich von einer dramatischen Periode der Eroberung und Kolonialisierung geformt. Brutale Unterdrückung, Versklavung und sogar Völkermord haben die einheimische Institutionen und Kulturen von vier Erdteilen zerstört oder schwer traumatisiert. Die derzeitige Situation der Reichen ist Resultat desselben historischen Prozesses. Einige der Länder, die ihren Bürgern heute großartige Ausgangspositionen bieten, verdanken ihre Existenz Völkermord und ethnischen Säuberungen. Diese unbestreitbaren historischen Fakten untergraben den libertären Gedanken, dass die bestehende Besitzverteilung eine moralische Legitimation hat, die sie gegen auf Menschenrechten basierenden Forderungen immunisiert.

Die erwähnten historischen Verbrechen spielen im Menschenrechtsargument, wie es oben formuliert wurde, keine Rolle. Sie negieren bloß eine bestimmte Entgegnung auf dieses Argument. Das Menschenrechtsargument ist zukunftsorientiert. Wie auch immer die menschliche Geschichte verlaufen sein mag, wir sollten jetzt nationale wie internationale Regeln – einschließlich derjenigen, die Entwicklung und Vertrieb neuer Medikamente bestimmen – so gestalten, dass zumindest die Menschenrechte (und möglicherweise andere wichtige menschliche Bedürfnisse) soweit wie möglich erfüllt sind. Es ist ungerecht (eine Menschenrechtsverletzung), Regeln aufrecht zu erhalten, die zu einem dauerhaften, massiven Menschenrechtsdefizit führen, wenn dieses Defizit sich durch modifizierte Regeln beheben ließe. Es wäre insbesondere eine Menschenrechtsverletzung, den SQ von Medizinpatenten aufrecht zu erhalten, wenn wir die Option haben, den SQ durch den Health Impact Fund zu ergänzen.

Die libertäre Entgegnung auf dieses Argument lautet, dass eine solche die Menschenrechte sichernde Ordnung Ressourcen erfordert, die moralisch nicht verfügbar sind. Die nötigen Ressourcen gehören Personen oder Ländern, die sich weigern dürfen, ihren Wohlstand für die Lösung der Probleme anderer Leute herzugeben. Reiche Länder können freiwillig Zahlungen an den HIF leisten, aber es steht ihnen moralisch ebenso frei, ihren Besitz zu behalten – auch, wenn dies vorhersehbar dazu führt, dass Menschenrechte in großem Umfang unerfüllt bleiben.

Meine Antwort auf diese Entgegnung lautet: Selbst wenn es grundsätzlich immer zulässig wäre, sich zu weigern, aus legitimum Eigentum die Verwirklichung von Men-

schenrechten zu befördern, lässt sich die Entgegnung dennoch nicht aufrecht erhalten. Die tatsächliche Geschichte bestehender Besitzverhältnisse verleiht ihnen nicht die moralische Legitimität, die der Appell an libertäre Prinzipien voraussetzt. Angesichts der tatsächlichen Geschichte können reiche Personen und Länder nicht das Vertrauen in die Legitimität ihres Eigentums haben, das es ihnen gestatten würde, die Abgabe von ein paar hundertstel Prozent ihres Einkommens zum Schutz der Armen abzulehnen. Mit einer so finanzierten Modifikation ließe sich unser frisch globalisiertes Patentrecht viel besser den Gesundheitsbedürfnissen armer Menschen in aller Welt anpassen, deren Ausgangsposition sie zu Opfern derselben ungerechten Vergangenheit macht, die uns Wohlhabenderen unsere so enorm bessere Ausgangsposition verschafft hat.

## 11. Schluss

In den vorhergehenden drei Abschnitten ging es darum, einige populäre Entgegnungen auf das Menschenrechtsargument etwas detaillierter zu widerlegen. Ich könnte noch viele Seiten damit füllen, weniger prominente Entgegnungen zu diskutieren – es wird erheblicher Einfallsreichtum darauf verwendet, die Vorteile der Reichen als vernünftig und begründet erscheinen zu lassen. Ich bewahre mir diese Aufgabe für künftige Arbeiten auf und weise lieber noch einmal darauf hin, dass das Menschenrechtsargument recht einfach ist. Seine zentrale Aussage lautet, dass wir nicht länger ein Anreizsystem für die Pharmaforschung aufrecht erhalten dürfen, von dem wir wissen, dass es massive Menschenrechtsdefizite nach sich zieht, die sich durch eine praktikable Modifikation leidlich beheben ließen. Dieser Aufsatz hat gezeigt, dass die Einführung des HIF eine machbare Modifikation ist, die – eine angemessene Finanzierung vorausgesetzt – zumindest einen erheblichen Teil des Menschenrechtsdefizits beheben würde (siehe Hollis/Pogge 2008, Kapitel 7-9). Den Status Quo trotz dieser zugänglichen Alternative fortzuschreiben würde die Menschenrechte derjenigen verletzen, die er von der Versorgung mit lebenswichtigen Medikamenten abschneidet.

## Anmerkungen

- 1 Obwohl aktualisiert und in einen freistehenden Aufsatz umgeschrieben, basiert dieser Text auf dem sechsten Kapitel von Hollis/Pogge (2008). Dieses Kapitel wurde ursprünglich von mir verfasst (Juli 2008), steht aber im Kontext des größeren gemeinsamen Projekts, in dem auch der Ökonom Aidan Hollis eine leitende Rolle spielt. Ein weiteres Mitglied der Gruppe, die an der Ausgestaltung des HIF-Vorschlags arbeitet, ist Martin Kaluza, dem wir die sehr gute Übersetzung dieses Textes zu verdanken haben.

- 2 Dieses „Übereinkommen über handelsbezogene Aspekte der Rechte des geistigen Eigentums“ (Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights) wurde Mitte der 1990er Jahre im Zusammenhang mit der Gründung der Welthandelsorganisation (WTO) verabschiedet. Weitere Informationen finden sich auf der Webseite der WTO: [www.wto.org/english/tratop\\_e/trips\\_e/trips\\_e.htm](http://www.wto.org/english/tratop_e/trips_e/trips_e.htm). Für eine kritischere Sichtweise, vergl. auch Oxfam: Investing for Life, Oxfam Briefing Paper, November 2007, S. 20. Abrufbar unter [www.oxfam.org/en/policy/bp109\\_investing\\_for\\_life\\_0711](http://www.oxfam.org/en/policy/bp109_investing_for_life_0711).
- 3 Diese Klassifikation stammt aus WHO (2001: 88-89). Typ I-Krankheiten sind welche, die sowohl in armen wie in reichen Ländern etwa gleichermaßen präsent sind. Typ II- und III-Krankheiten sind welche, die vorwiegend bzw. fast ausschließlich in den armen Ländern auftreten.
- 4 „When India signed the World Trade Organization’s agreement on intellectual property in 1994, it was required to institute patents on products by Jan. 1, 2005. These rules have little to do with free trade and more to do with the lobbying power of the American and European pharmaceutical industries. India’s government has issued rules that will effectively end the copycat industry for newer drugs. For the world’s poor, this will be a double hit – cutting off the supply of affordable medicines and removing the generic competition that drives down the cost of brand-name drugs.“ (New York Times 2005)
- 5 Vgl. besonders Artikel 31 des TRIPS-Abkommens (a.a.O., FN 2) und auch World Trade Organization: „Declaration on the TRIPS Agreement and Public Health“, Ministerkonferenz in Doha, abrufbar unter [www.wto.org/English/thewto\\_e/minist\\_e/min01\\_e/mindecl\\_trips\\_e.htm](http://www.wto.org/English/thewto_e/minist_e/min01_e/mindecl_trips_e.htm).
- 6 Wenn ein Patient ein Lebensjahr bei bester Gesundheit hinzugewinnt, dann wird das als ein QALY gezählt. Befindet sich der Patient in der hinzugewonnenen Lebenszeit in einem schlechteren Zustand (durch eine Zahl zwischen 0 und 1 ausgedrückt), dann wird nur eine dementsprechend verminderte Anzahl von QALYs vergütet (z.B. zwei QALYs für vier zusätzliche Lebensjahre mit einem durchschnittlichen Gesundheitszustand von 0,5.). Wenn sich ein Medikament nicht lebensverlängernd auswirkt, sondern nur den Gesundheitszustand verbessert, dann wird der durchschnittliche Grad der Verbesserung mit der Länge derselben multipliziert. Wenn also ein Medikament den Gesundheitszustand eines Patienten in seinen letzten drei Lebensjahren von durchschnittlich 0,5 auf durchschnittlich 0,8 verbessert, werden 0,9 QALYs vergütet.
- 7 Wir arbeiten z.Zt. an einer Studie darüber, wie man die Technologie von Mobiltelefonen einsetzen könnte, um den Vertrieb HIF-gemeldeter Produkte zu erleichtern und zu beobachten. Diese Technologie ist erstaunlich billig und selbst in den ärmsten Ländern schon weit verbreitet. Patienten könnten für HIF-gemeldete Medikamente per Mobiltelefon bezahlen, dadurch überhöhte Preise anzeigen und (als Teil einer Stichprobe) über ihre Erfahrungen mit dem Medikament befragt werden. Solche Befragungen würden darüber informieren, wie viel von dem fraglichen Medikament in jedem Land oder Landesteil wirklich eingenommen wurde und welche Gesundheitsgewinne pro Packung damit erzielt worden sind.
- 8 Dies wäre der Fall, weil heutzutage in vielen Märkten ein nur sehr unvollkommener Wettbewerb unter Generikafirmen stattfindet, weil sich beim HIF große Stückzahlen kostensenkend auswirken würden und weil die Urheber HIF-gemeldeter Produkte oftmals einen Anreiz hätten, sie sogar unter Kostenpreis zu verkaufen.
- 9 Zur Frage, wie sich der geringste mögliche Preis definieren lässt, siehe Hollis (2009).
- 10 Sie werden das tun wollen solange der zusätzliche Erlös, der hauptsächlich aus der HIF-Vergütung für den zusätzlichen, durch den niedrigeren Preis ermöglichten Gesundheitsgewinn stammt, größer ist als der durch den Preisabschlag erlittene Verlust – d.h. solange (in einer

Differentialungleichung ausgedrückt):  $\partial Q(R+p-c) > Q\partial p$ . Hier steht Q für die konsumierte Menge, R für die durchschnittliche HIF-Zahlung pro verkaufter Einheit, p für den Verkaufspreis des Medikaments und c für die marginalen Kosten pro Einheit. Wahrscheinlich wird der HIF, neben der Obergrenze für den Verkaufspreis auch eine Untergrenze festlegen wollen, damit das Medikament bedachtsam verwendet und seiner Verschwendung (und damit etwa möglichen Umweltweltschäden) vorgebeugt wird. Trifft die in der Ungleichung formulierte Bedingung bis zur Untergrenze hinunter zu, dann wird die Urheberfirma diesen Minimalpreis wählen.

- 11 Vergl. hier auch den Beweis im technischen Appendix von Hollis/Pogge (2008: 102 f.). Der Beweis setzt voraus, dass die Ausschüttungsquote des HIF (in Dollar pro QALY) in jedem Jahr für alle gemeldeten Produkte die gleiche ist und dass diese Quote nicht stark von einem einzigen Produkt abhängt. Der Beweis setzt weiterhin voraus, dass Urheber profitmaximierend darüber entscheiden, welche Produkte sie beim HIF melden und welche nicht. Der Beweis zeigt dann, dass jedes beim HIF gemeldete Produkt kostengünstigere Gesundheitsgewinne bringt als jedes nicht-gemeldete Produkt. Der Kerngedanke ist einfach: Die Einnahmen der Urheberfirma aus einem Medikament lassen sich immer verstehen als das Produkt aus dem durch dieses Medikament erzielten globalen Gesundheitsgewinn (in QALYs) und den Einnahmen pro QALY. (Das gilt ganz unabhängig davon, ob das Medikament beim HIF registriert ist oder nicht.) Jedes Medikament erzielt offensichtlich mehr Gesundheitsgewinn, wenn es gemeldet ist (und deshalb billiger und auf Gesundheitsgewinn abzielend verkauft wird) als wenn es nicht gemeldet ist (und deshalb teurer und auf Umsatz abzielend verkauft wird). Die richtige Entscheidung einer Urheberfirma, ein Medikament nicht zu melden, reflektiert also das Faktum, dass sie dadurch erheblich mehr Einnahmen pro QALY erzielen wird als die HIF-Ausschüttungsquote. Dass die Firma mehr pro QALY einnimmt, heisst, dass die Öffentlichkeit für solche nicht gemeldeten Medikamente mehr pro QALY zahlt (variable Kosten plus Aufpreis) als für gemeldete (variable Kosten plus HIF-Prämie).
- 12 Eine Übersicht über solche Alternativen findet sich in Hollis/Pogge (2008), Kapitel 9.
- 13 Diese Idee geht auf Shue (1980) zurück. Sie wurde von Alston/Tomaševski (1984) sowie von Eide/Eide/Goonatilake/Gussow (1984), bes. S. 169-174 verfeinert. Diese Darstellung hat dann in Artikel 15 der Allgemeinen Bemerkung 12, die 1999 vom UN-Ausschuss für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte beschlossen wurde ([www.un.org/Depts/german/wiso/ec12-1999-5.pdf](http://www.un.org/Depts/german/wiso/ec12-1999-5.pdf)), in folgender Formulierung Eingang gefunden: „Das Recht auf angemessene Nahrung, wie jedes andere Menschenrecht, legt den Vertragsstaaten drei Arten beziehungsweise Ebenen von Pflichten auf, eine Achtungspflicht, eine Schutzpflicht und eine *Gewährleistungspflicht*. Die *Gewährleistungspflicht* umfasst wiederum sowohl eine Förderungspflicht als auch eine *Bereitstellungspflicht*. Die *Achtungspflicht* gegenüber dem bestehenden Zugang zu angemessener Nahrung erfordert, dass die Vertragsstaaten keine Maßnahmen ergreifen, welche die Verhinderung dieses Zugangs zur Folge haben. Die Schutzpflicht erfordert Maßnahmen des Staates, durch die sichergestellt wird, dass Unternehmen oder Einzelpersonen Menschen nicht den Zugang zu angemessener Nahrung vorenthalten. Die *Gewährleistungspflicht* (*Förderungspflicht*) bedeutet, dass der Staat aktiv darauf hinwirken muss, den Menschen den Zugang zu und die Nutzung von Ressourcen und Mitteln zur Sicherung ihres Lebensunterhalts, namentlich die Ernährungssicherheit, zu erleichtern. Schließlich haben die Staaten immer dann, wenn eine Einzelperson oder eine Gruppe aus Gründen, auf die sie keinen Einfluss hat, nicht in der Lage ist, das Recht auf angemessene Nahrung mit den ihr zur Verfügung stehenden Mitteln wahrzunehmen, die

Pflicht zur unmittelbaren *Gewährleistung* dieses Rechts (*Bereitstellung*). Diese Verpflichtung erstreckt sich auch auf Opfer von Naturkatastrophen oder anderen Katastrophen.“

- 14 Allgemeine Erklärung der Menschenrechte, Artikel 25 1.
- 15 Allgemeine Erklärung der Menschenrechte, Artikel 28.
- 16 UNICEF ist das Kinderhilfswerk der Vereinten Nationen. PEPFAR ist der amerikanische President's Emergency Plan for AIDS Relief. GAVI steht für Global Alliance for Vaccines and Immunisation. GFATM ist der Global Fund to Fight AIDS, Tuberculosis and Malaria.
- 17 Deutsch: „Ein medizinischer Forscher verschlechtert nicht die Situation anderer dadurch, dass er ihnen entzieht, was immer er sich angeeignet hat. Die anderen können sich leicht in den Besitz derselben Rohstoffe bringen, die er sich angeeignet hatte; durch Aneignung oder Kauf von Chemikalien hat der Forscher diese Chemikalien nicht so verknappt, dass er die Locksche Bedingung verletzt hätte.“
- 18 Nozick vertritt diese zentrale These libertären Denkens beispielsweise im Zusammenhang seiner Kritik an H.L.A. Harts Prinzip des Fair Play: „Nehmen wir an, dass Leute in Ihrem Ortsteil (es gibt da 364 andere Erwachsene) ein Lautsprechersystem gebaut und beschlossen haben, ein öffentliches Unterhaltungsprogramm einzurichten. Sie hängen eine Namensliste aus, für jedes Datum ein Name, und Ihr Name ist auch auf der Liste. An dem Tag, an dem man an der Reihe ist (und diesen Tag kann man leicht abändern) wird von einem erwartet, dass man das Lautsprechersystem bedient, z.B. Schallplatten abspielt, Nachrichten verliest, amüsante Anekdoten erzählt usw. Nach 138 Tagen, an denen andere ihren Beitrag geleistet hatten, sind Sie an der Reihe“ (Nozick 1974: 93). Nozick urteilt über diesen Fall, dass man nicht verpflichtet sei, seinen Nachbarn ein Unterhaltungsprogramm zu bieten – wie sehr auch immer man die vorherigen Unterhaltungsprogramme anderer genossen haben mag.
- 19 Ein Beispiel sind die Haushaltseinkommen: Zu gegenwärtigen Wechselkursen entfallen auf die 3,4 Milliarden Menschen, die die arme Hälfte der Weltbevölkerung ausmachen, weniger als 3 Prozent der weltweiten Haushaltseinkommens (nach 2002 Daten von Branko Milanovic und der Weltbank). Der Anteil der 30.000 (0,01%) reichsten Menschen in den USA am weltweiten Haushaltseinkommen beträgt dagegen 2 Prozent (2007; nach Saez/Piketty 2003/2009). Beispiel Privatvermögen: Zu gegenwärtigen Wechselkursen entfällt auf die 3,4 Milliarden Menschen, die die arme Hälfte der Weltbevölkerung ausmachen, ein Prozent der weltweiten Privatvermögen (nach Davies/Sandstrom/Shorrocks/Wolff 2006). 2007 besaßen die 1125 Milliardäre der Welt zusammen etwa 3 Prozent der weltweiten Privatvermögen (Kroll 2008).
- 20 Die Extreme sind Burundi und Norwegen. Der Durchschnitt für alle armen (low-income) Länder wird mit 578 Dollar, der für alle wohlhabenden (high-income) Länder mit 37.566 Dollar angegeben (World Bank 2008: 353).

## Literatur

- Alston, Philip/Tomaševski, Katarina (eds.) 1984: *The Right to Food*, Dordrecht: Martinus Nijhoff Publishers.
- Bauer, Joanne/Bell, Daniel (eds.) 1999: *The East Asian Challenge to Human Rights*, Cambridge: Cambridge University Press.
- Davies, James B./Sandstrom, Susanna/Shorrocks, Anthony/Wolff, Edward N. 2006: *The World Distribution of Household Wealth*, Table 10A, UNU-WIDER, 5.12.2006, abrufbar unter [www.iaiiw.org/papers/2006/davies.pdf](http://www.iaiiw.org/papers/2006/davies.pdf).
- Economist 1999: Leitartikel „White Man's Shame“, *Economist*, 25. September 1999.
- Eide, Asbjørn/Eide, Wenche Barth/Goonatilake, Susantha/Gussow, Joan (eds.) 1984: *Food as a Human Right*, Tokyo: United Nations University Press.
- Flynn, Sean/Hollis, Aidan/Palmedo, Mike 2009: An Economic Justification for Open Access to Essential Medicine Patents in Developing Countries, in: *Journal of Law, Medicine & Ethics* 37 (Juni 2009), S. 184-208.
- Hollis, Aidan 2009: *The Health Impact Fund and Price Determination*, IGH Discussion Paper no. 1; abrufbar unter [www.yale.edu/macmillan/igh/files/papers/DPI1\\_Hollis.pdf](http://www.yale.edu/macmillan/igh/files/papers/DPI1_Hollis.pdf).
- Hollis, Aidan/Pogge, Thomas 2008: *The Health Impact Fund: Making New Medicines Accessible to All. Incentives for Global Health*, 2008; erhältlich unter [www.healthimpactfund.org](http://www.healthimpactfund.org).
- Kroll, Luisa 2008: *World's Billionaires*, in: *Forbes*, 3.5.2008, abrufbar unter [www.forbes.com/2008/03/05/richest-billionaires-people-billionaires08-cx\\_lk\\_0305intro.html](http://www.forbes.com/2008/03/05/richest-billionaires-people-billionaires08-cx_lk_0305intro.html).
- Milanovic, Branko 2008: *Global Inequality of Opportunity*, Development Research Group, World Bank, abrufbar unter [siteresources.worldbank.org/INTDECINEQ/Resources/Where6.pdf](http://siteresources.worldbank.org/INTDECINEQ/Resources/Where6.pdf).
- New York Times 2005: Leitartikel „India's Choice“, *New York Times*, January 18, 2005.
- Nozick, Robert 1974: *Anarchy, State, and Utopia*, New York: Basic Books.
- Pogge, Thomas 1989: *Realizing Rawls*, Ithaca: Cornell University Press.
- Saez, Emmanuel/Piketty, Thomas 2003/2009: *Income Inequality in the United States, 1913-1998*, in: *Quarterly Journal of Economics* 118, S. 1-39; adaptiert in „Tables and Figures Updated to 2007 in Excel Format“, August 2009, abrufbar unter [elsa.berkeley.edu/~saez/](http://elsa.berkeley.edu/~saez/)
- Shue, Henry 1980: *Basic Rights*, Princeton: Princeton University Press.
- WHO 2001: *World Health Organization: Macroeconomics and Health: Investing in Health for Economic Development*. Report of the Commission on Macroeconomics and Health. Genf: WHO. Abrufbar unter <http://whqlibdoc.who.int/publications/2001/924154550x.pdf>.
- World Bank 2008: *World Development Report 2009*. Washington, DC: World Bank 2008, abrufbar unter [go.worldbank.org/O4MD5RGAF0](http://go.worldbank.org/O4MD5RGAF0).





**WOCHEN  
SCHAU  
VERLAG**

... ein Begriff für politische Bildung

# Ökonomische Bildung

Günther Seeber (Hrsg.)

## Befähigung zur Partizipation Ökonomische Bildung und gesellschaftliche Teilhabe

Eine wesentliche Aufgabe von Schulbildung besteht in der Förderung der Mündigkeit, ein zentraler Aspekt dabei ist auch das Erreichen einer ökonomischen Mündigkeit. Dazu zählt ein Nachdenken über Normen, die den individuellen Konsum beeinflussen, ebenso wie die von Selbstwirksamkeit geprägte Teilhabe an der Arbeitsgesellschaft. Die AutorInnen setzen sich mit den unterschiedlichen Facetten gesellschaftlicher Partizipation auseinander – immer unter der Perspektive einer durch die Schule zu leistenden Vorbereitung im Ökonomieunterricht. Die Texte umfassen grundsätzliche fachdidaktische Überlegungen zu den Zielen ökonomischer Bildung sowie empirische Aufarbeitungen mit Blick auf die Einstellungen und ökonomischen Kenntnisse der Bürger und Konsumenten.

Der Herausgeber ist Vorstandsmitglied der Deutschen Gesellschaft für ökonomische Bildung und Professor für Wirtschaftspädagogik an der WHL Wissenschaftliche Hochschule Lahr.



ISBN 978-3-89974555-9, 192 S., € 19,80

### Mit Beiträgen von

Lothar Beinke, Ilona Ebbers,  
Tim Engartner, Wolfgang Geise,  
Thorsten Hippe, Eberhard Jung,  
Dirk Loerwald, Klaas Macha,  
Christian Meyer, Maria Neubauer,  
Aline Oesterle, Bernd Remmele,  
Michael Schuhen und Günther  
Seeber

[www.wochenschau-verlag.de](http://www.wochenschau-verlag.de)

**Anna Kristin Müller-Debus / Christian R. Thauer / Tanja A. Boerzel**

## Firms, Associations and the Governance of HIV/AIDS in South Africa<sup>1</sup>

### 1. Introduction

In the debate about globalization in the 1970s and again since the 1990s, the behavior of multinational corporations has been an issue of controversy. The relocation of production to developing countries with lower social and environmental standards is regarded as driving force behind deregulation: While countries with high levels of regulation will respond by lowering their standards, countries with weak regulatory capacities are prevented from tightening regulation in order not to threaten foreign direct investments (cf. Bhagwati and Hudec 1996; Murphy 2000; Lofdahl 2002). Many observers and critics of globalization processes fear that the alleged ‘race to the bottom’ will end in a systematic degradation of natural resources and a compromising of social standards for the sake of potential economic growth or the attraction of short-term foreign investment.<sup>2</sup> On a more general level, transnational corporations are even found to undermine the regulatory capacities of states resulting in the “retreat” (Strange 1996) or even the “end” (Ohmae 1995) of the state as the main provider of governance functions (Ruggie 1998).<sup>3</sup>

However, there are numerous instances in which we find firm behavior revealing just the opposite: Foreign Direct Investment (FDI) can impact on long-term growth by triggering technology transfer (Nair-Reichert and Weinhold 2001: 154). Moreover, firms sometimes do have an interest in high standards (Börzel, Héritier et al. forthcoming). Companies may then seek to impose their self-regulatory standards and pressure governments to issue stricter public regulations (cf. Vogel and Kagan 2004; Murphy 2000; Flanagan 2006).

This paper inquires under which conditions and why firms that have an interest in higher standards try to foster state capacities. More specifically, we ask what role associations play in this regard. While their presence encourages self-regulation, firms seek public regulation if there are no associations to monitor compliance with corporate regulatory standards. The paper studies the textile and automotive industries which differ with regard to the strength of business associations. Our study concentrates on South Africa and HIV/AIDS abatement.

South Africa belongs to the countries with the highest HIV/AIDS rates. With a rising prevalence of HIV/AIDS, firms experience an increase in employee turnover. Employees remain absent from work because they fall sick or because family members need to be looked after. In South Africa, only limited state capacities have been employed to comprehensively fight the disease. Therefore, firms have a basic interest in contributing to overcoming this problem.

The next section introduces the theoretical argument on associations and their role in the development of regulation (section 2). We then present the empirical setting (section 3) and discuss the relevance of associations in inducing firms to contribute to a fostering of regulation (section 4). Since our comparative study finds only partial support for the role of associations in shaping regulatory preferences, the paper concludes with a discussion of additional factors that help account for business behaviour. While associations form an important part of the opportunity structure of firms choosing to fight HIV/AIDS, firm size, exit-threat option and trade union activism are also important factors that shape their willingness to engage in a regulatory ‘race to the top’.

## 2. Associations and the Fostering of Regulatory State Capacities

What theoretical propositions does the existing literature offer to explain firms’ attempts to foster the regulatory capacities of states? We draw on research on private self-regulation and private authority in global governance (cf. Ronit and Schneider 2000) which assumes that collective organization through business associations is an important condition for private self-regulation. Associations help to solve collective action problems among firms. In the market, the temptation for an individual firm to take advantage of competitors complying with strict standards is considerable. This temptation is attenuated, however, by the discipline associations can impose. If international business associations mobilize advocacy support for corporate self-regulation, the adoption of self-regulatory standards is not only more likely (cf. Kell and Ruggie 1999: 3). Associations may also help to mitigate the free-rider problem by monitoring adherence to self-regulatory standards. By contrast, in the absence of associations, firms with an interest in high standards seek public regulation. Legal enforcement is demanded to force competitors into compliance. We expect that in sectors with strong associations, firms will be less likely to push for state regulation and to assist the state in enforcing existing regulation.

### 3. The Empirical Setting

#### 3.1 HIV/AIDS IN SOUTH AFRICA

South Africa is one of the countries most heavily affected by HIV/AIDS (cf. von Soest and Weinel 2006). In 2006, HIV prevalence among adults was 18.3 percent (UNAIDS 2008). Already after the democratic elections in 1994, HIV/AIDS had been declared “Presidential lead project” (Rosenbrock 1998). However, the government has been reluctant to systematically approach the epidemic. For once, the government framed AIDS as an African disease requiring “African solutions”. It also showed scepticism on the link between HIV and AIDS by expressing doubts about a report by the South African Medical Research Council on the impact of HIV/AIDS on the mortality of adults (Weinel 2005).

The government has not only lacked the willingness but also the necessary resources to address the disease. Moreover, the fragmentation of competencies across different departments and levels of government rendered coordinated action difficult (cf. Rosenbrock 1998). The ‘HIV/AIDS/STD (Sexually Transmitted Disease) Strategic Plan for South Africa 2000-2005’, finally launched by the government at the end of the 1990s (see Department of Health 2000) focused on prevention but still lacked an explicit commitment to treatment such as antiretroviral therapy<sup>4</sup> (Hickey et al. 2003). Nor did the Plan include measurable plans and budgets for implementation of the formulated policies (Hickey 2002).

In an attempt to improve the implementation of HIV/AIDS policies, the government introduced several additional initiatives, for example inter-departmental and inter-ministerial HIV/AIDS committees at the national and provincial level as well as the South African National Aids Council. However, similar to the Strategic Plan, these initiatives did not include any commitment to the provision of treatment. As a result, the provision of treatment was ensured only for holders of private health insurance (Stewart and Loveday 2005). Due to national as well as international critique, the government was then forced to explicitly place antiretroviral therapy on the agenda. Building on the ‘Strategic Plan for South Africa’ the corresponding ‘Operational Plan for Comprehensive HIV and AIDS Care, Management and Treatment for South Africa’ was formulated in 2003 (cf. Department of Health 2003). The provinces are to a large extent in charge of implementation. However, most of them continue to lack the resources to fulfil this task. The local level is confronted with insufficient availability of medication and skilled personnel. Most people on public health insurance still face long waiting lists for access to treatment. By 2005, there was only 23% drug coverage.<sup>5</sup>

In sum, the South African government has not developed a comprehensive approach to fight HIV/AIDS in general, nor did it issue regulations which specifically govern the disease in the workplace (Dickinson and Stevens 2005). An exception is the 'Code of Good Practice on Key Aspects of HIV/AIDS and Employment' which aims to ensure that individuals with HIV infection are not discriminated against in the workplace. Generally, the regulative framework driving corporate behavior is based on human rights legislation. Especially anti-discrimination laws are strong in South Africa (Dickinson and Stevens 2005). However, apart from this, obligatory regulation concerning HIV/AIDS workplace programs is largely absent.<sup>6</sup>

### 3.2 THE AUTOMOTIVE AND TEXTILE INDUSTRY IN SOUTH AFRICA

The Automotive Industry is one of the largest economic sectors and the largest of all manufacturing sectors in South Africa, accounting for approximately 28% of the country's manufacturing output (see U.S.-Department of Commerce 2005). In 2005, the industry contributed 7% to the Gross Domestic Product (GDP) and 13,5% to the total exports (see NAACAM 2006). The original equipment manufacturing (OEMs) sector, in which companies like VW or General Motors operate, employs 36.000 persons, while the car producing industry including suppliers has 100.000 employees and contributes 1-2% to the total employment in the country (see Lorentzen and Barnes 2004; Meyn 2004). In terms of sector structure, the OEM sub-sector is characterized by a high degree of concentration. Seven OEMs operate assembly plants in South Africa: BMW, Daimler AG, Ford, General Motors, Nissan, Toyota and VW. The second subsector within the automotive industry, which supplies OEMs with parts and components, is much more fragmented and constituted of more than 500 companies (see NAACAM 2006). Hence, the automotive industry is characterised by both high and low concentration of firms.

Similarly, the textile industry can be sub-divided into a well-organized (textile retailing) and a comparatively weak sector (textile manufacturing). The wholesale, retail, catering and accommodation sector is one of the five biggest industries in terms of GDP contribution and has shown constant growth (Statistics SA 2007). Retail trade sales increased from ZAR 222,074 million in 2001 to ZAR 447,769 million in 2007. At the same time, the sector is marked by a high level of concentration. A market share of circa 70% is accounted for by seven retailers: Edcon, Woolworths, Truworths, Pick'n Pay, Mr Price, Pep Stores and Foschini.

While retail sales have considerably increased, the textile industry supplying the retailers and competing with Asian imports has been in decline for years (Statistics

SA 2006b, Vlok 2006). In 2005, the textiles, clothing, leather and footwear sector accounted for sales of approximately R38.7 billion, with clothing contributing R12.8 billion and textiles R18.9 billion. Textile manufacturing contributed approximately 2.1% and clothing 1.7% to the total value of manufacturing sales (Statistics South Africa 2006a). Most of the clothing and textile enterprises employ only 20 to 200 operators and can hence be considered small or medium in size. Roughly 1,600 manufacturers operate in the textile sector (cf. Vlok 2006). Thus, as in the automotive industry, there is one sub-sector marked by a low degree of concentration and one which shows a high degree of concentration.

The paper studies the behavior of the textile and automotive industries in South Africa with regard to HIV/AIDS. The industry sectors are to a similar extent affected by the disease. Textile manufacturers highlighted extensive absenteeism and lower productivity due to HIV/AIDS.<sup>7</sup> While automotive companies seem to be able to better control the proliferation of the disease among their employees, the disease is equally perceived as a threat to the industry since it particularly relies on highly skilled personnel. The disease has a negative effect on attempts by the industry to upgrade skills and productivity and constitutes a major challenge for the industry as far as future growth is concerned. As only limited state capacities have been available to comprehensively fight HIV/AIDS, firms of both industry sectors have a basic interest in contributing to overcoming this problem.<sup>8</sup>

Aside from the similarities, the industry (sub-)sectors are analyzed because they fundamentally differ with respect to their associative structures. The automotive (OEM) industry is characterized by strong associations, whereas the textile retailing sector is marked by weak associative structures. Similarly, the automotive component firms have established strong associations, while textile manufacturers are only weakly organised. We first concentrate on analyzing the two supplying sectors, automotive component and textile manufacturers. In a second step, we compare OEM with retailers. Carrying out these comparisons, we can examine in how far associative structures influence the attempts of firms to foster state regulation. This procedure also allows an inquiry into whether other factors that set the suppliers sector apart from the large buyers within both industries can be identified as being of importance for the role associations play in the attempt of firms to combat HIV/AIDS.

## 4. Firms and the Governance of HIV/AIDS

In order to assess the role associations play with regard to the fostering of regulatory capacity, we conducted 66 interviews with automotive and textile companies, retailers, government agencies, trade unions, associations, NGOs and experts in South Africa. The interviews were conducted in the period between February 2007 and October 2008 and transcribed as well as coded according to the empirical indicators of the independent and dependent variables developed in the next section. 31 interviews are directly referred to in the analysis.

### 4.1 FOSTERING REGULATORY CAPACITY

Fostering takes place if a firm lobbies government concerning the formulation of (stricter) state regulation and/or assists the government in the implementation and enforcement of existing regulation. Accordingly, we do not only assess the rules put in place by the state (formulation), but also evaluate the resources allocated in order to practically implement these rules on the grounds.

The empirical indicators used for the stringency of formulated regulations are the degree of obligation of rules, their degree of precision, exigencies (level of standards) and scope (number of regulatory issues addressed by a rule). To assess the implementation of regulations we refer to the resources and compliance mechanisms employed to realize the objectives formulated. These are measured in terms of personnel, financial budget, monitoring and sanctioning procedures as well as positive incentives.

### 4.2 ASSOCIATIVE STRUCTURE HYPOTHESIS

In the absence of associations monitoring compliance with corporate regulatory standards, we expect firms to seek state regulation and help its implementation, respectively. In sectors with strong associations, by contrast, firms will rely on corporate self-regulation. The strength of the associative structures of an industry sector is measured by 1) the percentage of firms of an industry that are member of an association, 2) the number of staff, the organizational division of labor (independent committees or local branches), and material resources (offices, budget, know how), and 3) the number of sector associations (see Schmitter and Streeck 1981). The unit of analysis implied by the hypothesis is the industry sector. We compare, on the one hand, the automotive component sector with the clothing and textile sector and, on the other hand, the automotive OEM sector with the textile retailing sector.

#### 4.2.1 Automotive Components vs. Textile and Clothing Production

The automotive component sector and the clothing/textile production sector are equally constituted by a plethora of small or medium sized firms. Both textile and automotive component firms supply to bigger, powerful companies, OEMs and retailers respectively. An important difference between the sectors concerns their associative structures. We expect the textile/clothing manufacturers to try to foster state regulation, whereas the automotive component industry with their strong associative structures should prefer self-regulation.

##### *4.2.1.1 Automotive Components Supplier Sector*

The National Association of Automobile Components Manufacturers of South Africa (NAACAM) gathers around 200 companies of this subsector and, thus, represents more than 40% of the industry. Not all of the circa 500 component manufacturers focus on automotive products but also produce for other industries. Accordingly, the Chief Executive Officers (CEOs) of NAACAM and of the National Association of Automobile Manufacturers of South Africa (NAAMSA) as well as representatives of component manufacturers emphasized that almost 100% of those firms which predominantly produce automotive parts are member of NAACAM. In terms of organizational strength, NAACAM is quite strong compared to other South African industry sectors. It has 3-6 full-time staff members, a central office nearby Johannesburg, an independent budget and a CEO that has some decision-making authority in certain issue areas. NAACAM also shows some functional differentiation as the association installed some committees on selective issues such as the revision of the MIDP. Locally, the association has four official offices by which so-called Local Action Groups (LAG) are organized. There are all in all eleven LAGs, virtually everywhere in the country where there is automotive production. These LAGs have a chairperson as well as their own administration and meet twice per month to address what are pressing issues in the industry's perspective.<sup>9</sup>

Another associational characteristic of the components sector is that there are structures linking component manufacturers to OEMs. Most of the big auto brands in the OEM sector engage in some form of supply chain development and regulation (see Héritier, Müller-Debus, Thauer 2008). To this end, they established supplier schools, benchmarking clubs, automotive clusters, and engage in projects with local Chambers of Commerce or International Organizations as well as the South African state to upgrade suppliers. For example, VW has founded a supplier school in the Eastern Cape aiming at training and upgrading of local suppliers to Western efficiency and quality standards.



Once a week a selected number of suppliers of South African origin come to this school to learn what production on a global standards level requires from them. Not all suppliers are member of such supplier schools, though. Moreover, the organizational structures of the associations that link the suppliers to the OEMs may often not be formalized. For example, supplier schools rarely have a CEO and an independent budget. However, all of these supplier initiatives by OEMs require the allocation of substantial resources in terms of personnel, know-how and finance. VW, for example, has a whole team of 10-15 middle managers to which the exclusive task of supplier development is assigned. In case of BMW, Ford, the Daimler AG and Toyota the situation is similar.<sup>10</sup>

In conclusion, the automotive component industry is embedded in a sophisticated web of strong associational structures. Hence, component manufacturers should not seek to foster state regulatory capacities, but opt for organizing a collective response to the threat HIV/AIDS poses to the industry through the associational structures available to them. Indeed, this is what we find empirically.

NAACAM as well as virtually all component manufacturers interviewed said that they would never even have considered approaching the government on the HIV/AIDS issue. It is seen as easier and more efficient to draw on associational structures to tackle the problem of HIV/AIDS in the workplace than to cooperate with state institutions.<sup>11</sup>

Thus, firstly, since NAACAM members are concerned about the threat the disease poses, the organisation has made HIV/AIDS a constitutive part of its LAGs. Information sessions are organized within these LAGs to inform all local suppliers about the problems HIV/AIDS may cause for firms and about the necessary steps for the development of a workplace program. The LAGs also refer firms to experienced consultants on HIV/AIDS workplace programs and have negotiated special prices with consultancies for their members. They also contact local clinics to organize preferential treatment for the employees working for firms that participate in the LAGs.<sup>12</sup>

Secondly, the organizational structures that connect OEM with the component sector have added the fight against HIV/AIDS to their agenda. Within the context of the supplier school VW, for example, has launched a project in cooperation with the International Labor Organization (ILO) to implement HIV/AIDS workplace programs in the supply chain of VW. In the Toyota-related Durban automotive cluster, an HIV/AIDS workplace program section has been included in the activities of the cluster as well. In East London, the Daimler Health Trust has engaged within the context of the supply chain development activities of the Daimler AG with German development agencies, Gesellschaft für technische Zusammenarbeit (GTZ) and Deut-

scher Entwicklungsdienst (DED), as well as the Border Kai Chamber of Commerce and Industry in a project in which HIV/AIDS workplace projects are implemented in the supply chain. Similar activities were also found in the supply chain activities of BMW, though to a slightly lesser extent.<sup>13</sup>

Thirdly, the OEMs cooperate closely with the South African Business Coalition on HIV/AIDS (SABCOHA) and have distributed the SABCOHA tool kit for HIV/AIDS workplace program development to many of their component suppliers. In addition to that, SABCOHA makes itself available to smaller automotive firms to assist them in their workplace program implementation activities.

Thus, component manufacturers organize information and support for the development of HIV/AIDS workplace programs via private initiatives. As will be seen below, the situation is different in the OEM sector. But for component manufacturers, it seems much easier and more efficient to draw on associational structures to tackle the epidemic.

#### *4.2.1.2 The Textile Sector*

In contrast to the automotive component sector, textile firms are not represented by strong associative structures. The associative landscape is highly fragmented. Firstly, there is the Clothing Trade Council (CLOTRADE) which claims to be the collective voice of the industry on issues that relate to the domestic trade environment. Secondly, the Textile Federation (TEXTFED) is an association very similar to CLOTRADE in terms of tasks. TEXTFED only works with textiles manufacturers, while CLOTRADE focuses on the clothing industry. Thirdly, there is the Export Council for the Clothing Industry and, fourthly, the South African Textile Industry Export Council (SATIEC). Finally, labor issues are tackled by two separate associations.<sup>14</sup>

The organizational strength of each of these associations is weak. There is only one member of staff taking care of both CLOTRADE as well as the Export Council for the Clothing Industry. From an organizational perspective, TEXTFED is slightly stronger. It has two members of staff: An executive director and an economist. Hence, more know-how is involved. SATIEC and the South African Textile Employers Association are organized and represented on a rotating basis by individual firms. They do not have staff. All associations collect membership fees and, hence, have their own independent budget. However, none of them has separate sub-committees.<sup>15</sup>

Not all of the firms operating in the textile industry are represented in an association. Thus, CLOTRADE represents, in company terms, about 50 % and in formal employment terms approximately 65 %. TEXTFED is the voice of 98.5 % of the cotton

industry, 100 % of the wool sector and about 65 % of the fabric/knitting industry. The Export Councils do not cover all firms. This is mainly due to the fact that only about 10 % of the textile production is being exported. The clothing industry is largely oriented towards the local market, too. Many firms do not belong to any association.<sup>16</sup>

In the absence of strong associative structures that would ensure the monitoring of compliance with corporate regulatory standards, textile firms should seek to foster the regulatory capacity of the state in the HIV/AIDS area. This is indeed the case. Most fundamentally, the textile industry fostered an HIV/AIDS policy through bargaining councils. The bargaining council constitutes tripartite regulation. All members of the employers association are legally bound to contributing to a bargaining council health fund. This is clearly spelled out, for example in the bargaining council constitution or in general regulation on labor and employer relations. By deciding to make HIV/AIDS abatement part of its employee health pillar, the bargaining council integrated this issue into the realm of state regulation.<sup>17</sup>

The employers are legally *obliged* to support the HIV/AIDS fund. Textile firms pay approximately ZAR 0.30 per employee per week.<sup>18</sup> Also employees contribute. The income of financial contributions is *monitored* by administrative staff. Only those that contribute can access the service. With the money from employers and employees, eight clinics have been established and 80-100 staff are employed – a combination of doctors, dentists, oral hygienists, social workers, peer educators and nursing staff. The clinics provide a variety of services in the HIV/AIDS area. They are involved in prevention activities, voluntary testing and counselling and plans to also provide treatment. The latter is to be achieved through cooperation with the provincial government. The clinic and the provincial government already engage in strong interaction that resembles a public-private partnership. The clinic director highlights: “There is no way the public sector in this country can provide all care all the time in the next 50 years. You’ve got to look at creative ways of doing it.”<sup>19</sup>

In addition, via their respective associations, textile firms have been represented by the general association Business Unity South Africa, which heads the business coalition in the tripartite National Economic Development and Labour Council (NEDLAC). “The textile (and clothing) sector is not a member of Business Unity South Africa, but the representative(s) of the textile sector of South Africa becomes part of the delegation and is invited to be part of the delegation at NEDLAC”.<sup>20</sup> Its associations enabled the textile sector, for example, to take part in negotiating and commenting on the NEDLAC Code of Good Practice on HIV and AIDS, which does, however, “not impose any legal obligation in addition to those in the Employment Equity Act

and Labour Relations Act, or in any other legislation referred to in the Code".<sup>21</sup> It constitutes a recommendation. For example, employers and trade unions should develop and carry out impact assessments, employers should make sure they deal with HIV testing confidentially and provide equitable employee benefits, and the Department of Labour should make the code available to everybody. It is also clearly spelled out what an HIV/AIDS policy should cover. Thus, precision is high. The level of standards recommended in the Code corresponds to international declarations such as the UN Declaration of Commitment on HIV/AIDS, 2001, and can, hence, be viewed as demanding. Their *scope*, however, is limited. The Code mainly formulates standards in relation to discrimination, while, for example, treatment is not an issue. Thus, state regulation can be considered as being of medium strength.

Moreover, the Code asks employer and trade union to invest in counsellors, peer educators as well as in education and training programs of employees. The government needs to provide information on HIV/AIDS in the workplace. The Code recommends specific procedures to be followed, for example occupational accidents should be reported and monitoring of occupational exposure to HIV should take place. Finally, employer and trade union should have a cooperative relationship, advising each other. Hence, compliance mechanisms are part of the Code.

Thus, as expected, we find a fostering of state regulatory capacities. Textile firms get involved developing and firmly establishing agreements within the realm of state regulation. While the weak associative structures are, as expected, not used for self-regulation, they do help textile firms to foster regulation. More often than not, the resulting type is tripartite regulation.

#### 4.2.2 OEMs vs. Retailers

In the automotive sector, BMW, Daimler AG, Ford, General Motors, Nissan, Toyota and VW are the few OEMs that dominate the market. Similarly, Woolworths, Edcon, Mr Price, Foschini, Pick'n Pay, Truworths and Pep Stores account for about 70 % of the market share. Yet, the sectors differ considerably with regard to their associative structures. As in the previous comparison, we expect the textile retailers with their weak associative structures to foster state regulatory capacities, whereas the strongly organized OEMs will opt for self-regulation.

##### 4.2.2.1 OEM sector

The National Association of Automobile Manufacturers of South Africa (NAAMSA) gathers a hundred per cent of all large or multinational OEMs such as BMW, Daimler

AG, Ford, General Motors, Nissan, Toyota and VW. NAAMSA employs between ten and fifteen persons full-time, has a central head-office in Pretoria, and independent budget, a CEO that is entitled to make authoritative decisions on issues that concern NAAMSA as an organization and a vast number of committees and subcommittees, both issue specific and regional.<sup>22</sup> Moreover, NAAMSA has an established institutional order including specifications of leaders who can speak for the organization as a whole, permanent staff, a budget and a specified set of criteria for the definition of eligible members. NAAMSA also requires members to pay regular membership-fees and offers them various services. "I think this industry is very organized. NAAMSA represents the consensus view of all the motor vehicle manufacturers."<sup>23</sup> Various subcommittees and working groups deal with all issues of relevance for the industry, for example local content requirements, vehicle crime and safety legislation, industrial relations and export issues.<sup>24</sup> Finally, the OEMs engage in cross-sectoral associations. NAAMSA participates actively in Business Unit South Africa (BUSA) on behalf of the whole industry. Based on this assessment, NAAMSA should render collective action problems irrelevant and facilitate corporate self-regulation.

At first sight, our findings seem to be in line with the expectation: The automotive industry as a collective, that is in form of NAAMSA, has not made any attempts to push for state regulation in the HIV/AIDS area. However, we have to take a closer look to fully understand the activities of the OEM sector. Firstly, through the cross-sectoral South African Business Coalition on HIV/AIDS (SABCOHA) automotive firms exert influence on government activity. SABCOHA represents all large OEMs in both NEDLAC and the South African National Aids Council (SANAC), where advice is given to the government and possible state regulation is debated on a regular basis.<sup>25</sup> The regulation directly influenced by SABCOHA appears to have recommendatory character, while it usually spells out clearly what role business and other actors involved have to play. Moreover, drawing on member activity, fees and donations, SABCOHA engages in self-regulation and service provision that help implement state regulation. For example, firms that are particularly successful in developing and implementing HIV/AIDS policies receive an award at an annual event. Finally, SABCOHA has initiated several projects for supply chain development. An example is the BizAIDS micro-enterprise development program, established to specifically assist small and medium-sized businesses in the automotive supply chain delivering effective HIV/AIDS programs.<sup>26</sup> In short, as our hypotheses suggest, SABCOHA is supporting the automotive and other industry sectors' supply chains in their attempts to develop and implement HIV/AIDS workplace programs. At the same

time, however, SABCOHA serves as a lobbying organisation trying to bring about a stronger response of the state. Hence, contrary to what we predicted, the association attempts to foster state capacities.

Secondly, NAAMSA is not refraining from fostering regulatory state capacities in the field of HIV/AIDS because industry prefers self-regulation organized by NAAMSA over state regulation. NAAMSA simply does not engage in HIV/AIDS governance at all. Thirdly, OEMs do try to influence government behind closed doors. The President's International Investment Council is a body that allows the president to draw on the advice and expertise of business leaders, such as the former Daimler AG CEO Jürgen Schrempp. In this Council, OEMs have warned that the controversy over HIV/AIDS treatment in South Africa and the questionable stance the government takes on the issue could divert foreign investment from South Africa (von Soest and Weinel 2006).

Finally, individual automotive firms contribute significantly to the provision of services at the local level, fostering the implementation capacities of local governments and state agencies: BMW, for example, engages in a public private partnership establishing a clinic for persons living with HIV in the outskirts of Pretoria. The Gauteng provincial government and SEQUA, a German development agency, are involved as public partners. In the Eastern Cape, where state capacities are particularly weak, Mercedes-Benz partners with the National Ministry of Health, the local health agencies, the DED – another German development agency –, the local SABCOHA chapter and the Port Elizabeth Regional Chamber of Commerce and Industry (PERCCI) to support small and medium-sized businesses in their efforts to draft and implement HIV/AIDS workplace policies. In addition, the public private partnership also trains nurses and doctors in local clinics on HIV/AIDS issues. Other than that, all OEMs individually partner with local public schools, kindergartens and clinics in their fight against HIV/AIDS: This partnering includes awareness raising measures and education to school children as well as large-scale training of nurses and doctors on HIV/AIDS issues in clinics and hospitals. These trainings usually also involve the local and/or provincial Departments of Health. Hence, OEMs really do close gaps in governance and partly take over the functions of public authorities.<sup>27</sup>

In conclusion, unlike expected by our hypotheses, OEMs, both individually and with firms from other sectors through SABCOHA, engage in fostering state regulation despite the existence of their strong association NAAMSA, which, moreover, does not engage in HIV/AIDS governance at all.

#### 4.2.2.2 Textile Retailing Sector

The textile retailers are to some extent represented by the general National Clothing and Fashion Federation and by the Retailers Association which deals with labor matters. The National Clothing and Fashion Federation was only established in 2006 in response to a dispute with the South African government on textile import restrictions. So far, only four of the seven large retailers have joined (less than 60 %). Woolworths, Foschini and Pep Stores decided not to join. A manager of the retailer Edcon states:

*“Woolworths did not want to join. They want to be the good guy to everybody: the good guy to government, the good guy to manufacturing; the good guy to labour. You can't win if you try and take all sides. Anyway, Woolworths selected not to join and then because Woolworths wouldn't join, Foschini's never made a decision.”<sup>28</sup>*

Usually, a representative of one of the member firms puts forth the view of the Federation in negotiations with government. Independent committees or local branches have not been formed.<sup>29</sup> The situation looks similar in the case of the Retailers Association of which, for example, the retailer Mr Price is not a member. Generally, most retailers are not so interested in this Association since they are involved in collective wage bargaining only to a very limited extent. An external consultant is the appointed representative financed by membership fees.

Given the weak associative structures, we would expect the textile retailers to push for state regulation. However, the evidence is at best ambiguous. The socially responsible retailer Woolworths is a member of SABCOHA, which has been established inter alia to foster HIV/AIDS state regulation (see above).<sup>30</sup> The retailer Edcon can also be viewed as potentially getting involved in state regulation development. It aims at the abolishment of the Fringe Benefit Tax on HIV treatment and is member of the Employee Assistance Professionals Association (EAPA) which engages in HIV/AIDS-related information sharing and also involves government representatives.<sup>31</sup> Whereas Mr Price has been entirely inactive, Foschini, together with Woolworths and others, has formed a retailer initiative aiming to provide HIV testing to employees. While being limited to only few of their shopping centres, this does constitute a private associational initiative. Furthermore, most retailers have an HIV/AIDS policy in place at the individual company level.<sup>32</sup> Traditionally, most retailers have not been keen on engaging with the government.<sup>33</sup>

In sum, retailers do not show a clear focus on one specific type of activity. Again, contrary to expectations, firm behavior in this subsector ranges from non-activity to individual and collective self-regulation to public-private initiatives.

## 5. Conclusions

The paper set out to explore the role of associations in explaining business behavior with regard to fighting HIV/AIDS in South Africa. Our comparative study of four sub-sectors presents mixed results. The first comparison showed that in the strongly organized automotive component sector, manufacturers indeed prefer corporate self-regulation over fostering the regulatory capacities of the state. By contrast, the textile manufacturers, which are not aligned via strong associations, do engage in a fostering of public regulation. Hence, results are in line with expectations.

This is not the case as far as the second comparison is concerned. The OEM pursue both public as well as private regulation. So do textile retailers, despite their weak associative structures. Thus, while business associations do matter, they may play very different roles for firms seeking to fight HIV/AIDS. The paper concludes with a brief discussion of how and when firms employ associative structures. We focus on three additional factors to account for the findings of our case studies: Firm size, exit threat-option and trade union activism.

Firm size matters since large firms have the capacities and resources to tackle the problem of HIV/AIDS in the workplace. Small firms, by contrast, lack precisely this problem solving capacity and thus need to rely on external support if they choose to address the problem in the first place (Müller-Debus 2009). An exit threat-option allows firms to exercise pressure on government. The South African government heavily relies on foreign direct investment that transfers high-tech and Know How to the country. Foreign firms investing or intending to invest in South Africa can thus be expected to make their regulatory demands heard and considered. Trade unions, finally, can exert considerable pressure on firms to tackle the problem of HIV/AIDS. Taken together, the three factors help account for the different behavior of firms in the textile and automotive sector.

The automotive component as well as the textile manufacturing sectors are clearly marked by small to medium sized companies, which largely lack the capacity to engage in self-regulation. They have not been able to develop in-house policies to adequately address the problem of HIV/AIDS in the workplace. Nor do the companies in both sectors have a credible exit option to pressure for state regulation. In the textile sector, many companies are South African owned. They cannot go anywhere since their core business is in the country. The auto component manufacturers are mostly transnational companies. However, since the automotive industry is dominated by their buyers, the OEM, component manufacturers follow the investment decision



of OEM. Thus, as long as OEM are in South Africa, the component manufacturers will be there, too. Therefore, component manufacturers do not have a credible exit threat-option.<sup>34</sup> But unlike textile manufacturers, they can rely on their association to facilitate corporate self-regulation. The absence of associations has pushed textile manufacturers towards a fostering of public regulation. One can now go further by asking why the textile industry chose to get involved in tripartite regulation instead of lobbying for public legislation. The South African Clothing and Textile Union (SACTWU) played the essential role in this regard. In general, the textile industry has experienced a decade of industrial decline and SACTWU has been very active in supporting its members. Combating HIV/AIDS became a major issue because textile and clothing firms were usually too weak to engage individually. Due to the activism of SACTWU, HIV/AIDS was made part of the already existing health infrastructure of the regional tripartite Bargaining Councils.<sup>35</sup>

By contrast, large firms, such as the OEM and the textile retailers do not depend on external support for setting up HIV/AIDS workplace programs if they think this may be beneficial. They may nonetheless have an interest in programs fighting the disease that go beyond their companies, as HIV/AIDS is a social disease that cannot be solved through programs that stop at the factory gate. While both OEMs and textile retailers have an interest in the state effectively responding to the disease, the credible exit option of the transnational OEM gives them a stronger leverage towards government. They could use their exit threat-option when lobbying for stricter state regulation, both individually or through associations, such as SABOCHA. By contrast, the largely South African owned textile retailers have not approached government on the politically sensitive issue. They do not want to bear the risk of alienating government. Trade union activism did not play a role since large numbers of employees of the retailing sector do not belong to a union.

## 6 Interviews

No.	Date	Location/Type	Type of Actor
1	Feb-2007	Rossllyn, South Africa	OEM
2	Feb-2007	East London, South Africa	OEM
3	Sept-2007	Rossllyn, South Africa	automotive supplier
4	Sep-2007	Brits, South Africa	automotive supplier
5	Mar-2007	Bellville, South Africa	automotive supplier
6	Feb-2007	Rossllyn, South Africa	OEM
7	Sep-2007	Cape Town, South Africa	Textile firm
8	Sep-2007	Pretoria, South Africa	Textile firm
9	Sep-2007	Cape Town, South Africa	Retailer
10	Sep-2007	Bellville, South Africa	Textile firm
11	Sep-2008	Cape Town, South Africa	Retailer
12	Sep-2007	Uitenhaage (Port Elisabeth), South Africa	OEM
13	Feb-2007	Port Elizabeth, South Africa	OEM
14	Oct-2007	Durban, South Africa	Expert
15	Feb-2007	Pretoria, South Africa	NAAMSA2, National Association of Automobile Manufacturers South Africa
16	Mar-2007	Johannesburg, South Africa	Texfed
17	Sep-2007	Johannesburg, South Africa	Retailer
18	Sep-2007	Durban, South Africa	Textile firm
19	Mar-2007	Cape Town, South Africa	Textile firm
20	Sep-2007	Durban, South Africa	Textile firm
21	Sep-2007	East London, South Africa	Health Expert, Border Kai Chamber of Commerce/Daimler Trust
22	Sep-2007	Cape Town, South Africa	Retailer
23	Sep-207	Port Elizabeth, South Africa	Port Elizabeth Chamber of Commerce and Industry, PERCCI
24	Sep-2008	Johannesburg, South Africa	NAACAM, National Association of Automotive Component Manufacturers South Africa
25	Jun-2006 and Jul-2006	Johannesburg, South Africa (information received via email)	TEXFED
26	Sep-2008	Pretoria, South Africa	South African Department for Trade and Industry, Section for Industrial Development
27	Mar-2007	Cape Town, South Africa	Western Cape Clothing Industry Bargaining Council Clinic
28	Mar-2007	Johannesburg, South Africa	SABCOHA
29	Apr-2007	Cape Town, South Africa	CLOTRADE
30	Sep-2008	Cape Town, South Africa	Western Cape Health Department
31	Mar-2007	Cape Town, South Africa	Clothing Export Council

## Footnotes

- 1 The paper results from the joint research project of the Freie Universität Berlin and the European University Institute Florence on “Fostering regulation? CSR in countries with weak regulatory capacity”. It is part of the Collaborative Research Centre (SFB) 700, “Governance in areas of limited statehood”.
- 2 See Chan and Ross 2003; Brühl, Debiel, Hamm, Hummel and Martens 2001; Lofdahl 2002; Rudra 2002; Andonova, Mansfield and Milner 2007.
- 3 For a more differentiated view regarding welfare state functions see Scharpf and Schmidt 2000.
- 4 The HIV treatment works by suppressing viral replication, thus allowing immune system recovery.
- 5 Interviews with government agencies, textile and automotive firms as well as with the CEO of SABCOHA in Cape Town, Rosslyn, Brits, Durban, East London, Pretoria, Port Elisabeth and Johannesburg, March 2007 to September 2008.
- 6 Interviews with the Western Cape Health Department, textile and automotive firms as well as with the CEO of SABCOHA in Cape Town, Rosslyn, Brits, Durban, East London, Pretoria, Port Elisabeth and Johannesburg, March 2007 to September 2008.
- 7 Interviews with textile manufacturers and retailers in Cape Town, Rosslyn, Brits, Durban, East London and Port Elisabeth, March 2007 to September 2008.
- 8 Interviews with automotive firms in Rosslyn, Brits, Durban, East London and Port Elisabeth, March 2007 to September 2008.
- 9 Interviews with CEO of NAAMSA, Pretoria, February 2007; with CEO of NAACAM, Johannesburg, September 2008; with CEOs and production managers of various suppliers, Rosslyn, Brits and Bellville, March and September 2007; with automotive expert, Durban, October 2007. See also [www.naamsa.co.za](http://www.naamsa.co.za) for reports.
- 10 Interviews the CEO of NAAMSA, Pretoria, February 2007; with the CEO of NAACAM, Johannesburg, September 2008; and with environmental-, health- and corporate affairs managers of various OEMs, Rosslyn, East London and Port Elizabeth, February and September 2007; and with an automotive expert, Durban, October 2007.
- 11 Interviews with the CEO of NAACAM, Johannesburg, September 2008 and with automotive component manufacturers, Rossly, Brits and Bellville, March and September 2007.
- 12 Interview with the CEO of NAACAM, Johannesburg, September 2008.
- 13 Interviews with the CEO of NAAMSA, Pretoria, February 2007; with the CEO of NAACAM, Johannesburg, September 2008; and with environmental-, health- and corporate affairs managers of various OEMs, Rosslyn, East London and Port Elizabeth, February and September 2007; with an automotive expert, Durban, October 2007; with Health Expert, Border Kai Chamber of Commerce/Daimler Trust, East London, September 2007.
- 14 Interview with head of the Clothing Export Council/Clotrade, Cape Town, March 2007; interview with head of TEXTFED, Johannesburg, March 2007.
- 15 Interview with Department for Trade and Industry, Section for Industrial Development, Pretoria, September 2008.
- 16 Interviews with the Presidents of TEXTFED, CLOTRADE and the Clothing Export Council, Johannesburg and Cape Town, March 2007.
- 17 Interviews with the CEO of the Western Cape Bargaining Council Clinic, with President of CLOTRADE, Johannesburg and Cape Town, March 2007.

- 18 Interview with textile firm, Durban, September 2007.
- 19 Interview with CEO of Clothing Industry Bargaining Council Clinic, Cape Town, March 2007.
- 20 Interview with textile firm, Cape Town, March 2007.
- 21 Department of Labour, 2000. Code of Good Practice on Key Aspects of HIV/AIDS and Employment. Employment Equity Act, Act No. 55 of 1998.
- 22 Interviews the CEO of NAAMSA, Pretoria, February 2007; with the CEO of NAACAM, Johannesburg September 2008; and with environmental-, health- and corporate affairs managers of various OEMs, Rosslyn, Uitenhaage, East London and Port Elizabeth, February and September 2007; and with an automotive expert, Durban, October 2007. See also [www.naamsa.co.za](http://www.naamsa.co.za) for reports.
- 23 Interview with CEO of NAAMSA, Pretoria, February 2007.
- 24 NAAMSA website ([www.naamsa.co.za](http://www.naamsa.co.za)); interview with automotive expert, Durban, October 2007.
- 25 Interview with CEO of SABCOHA, Johannesburg, March 2007.
- 26 See [www.sabcoha.org](http://www.sabcoha.org).
- 27 Interviews with Port Elizabeth Chamber of Commerce and Industry, Port Elisabeth, September 2007; with health managers of various OEMs, Rosslyn, East London and Port Elizabeth, February and September 2007.
- 28 Interviews with CLOTRADE, Cape Town, April 2007; with TEXFED, Johannesburg, June and July 2006, March 2007; with retailer, Johannesburg, September 2008.
- 29 Interviews with CLOTRADE, Cape Town, April 2007; with TEXFED, Johannesburg, June and July 2006, March 2007; with retailer, Johannesburg, September 2008.
- 30 Interview with retailer, Cape Town, September 2007.
- 31 Interview with retailer, Johannesburg, March 2007.
- 32 Interviews with two retailers, Cape Town, September 2007 and 2008.
- 33 Interview with retailer, Johannesburg, September 2008.
- 34 Interviews with CEO of NAAMSA, Pretoria, February 2007; with CEO of NAACAM, Johannesburg, September 2008; with CEOs and production managers of various suppliers, Rosslyn, Brits and Bellville, March and September 2007; with automotive expert, Durban, October 2007. See also [www.naamsa.co.za](http://www.naamsa.co.za) for reports.
- 35 Interviews with textile firms, Durban, Pretoria, Bellville, Cape Town, September 2007; with Director of Clothing Industry Bargaining Council Clinic, Cape Town, March 2007.

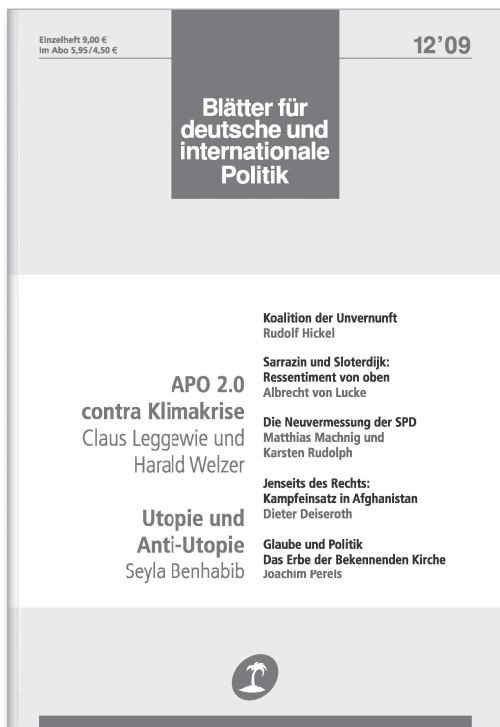
## Literature

- Andonova, Liliana B./Mansfield Edward D. et al. 2007: International Trade and Environmental Policy in the Postcommunist World, in: *Comparative Political Studies*, Vol. 40, No. 7, 782-807.
- Bhagwati, Jagdish/Hudec, Robert E. 1996: *Fair Trade and Harmonization. Prerequisites for Free Trade?*, Cambridge, MA.
- Black, Anthony 2001: Globalization and Restructuring in the South African Automotive Industry, in: *Journal of International Development*, Vol. 13, 779-796.
- Black, Anthony/Mitchell, Shannon 2002: Policy in the South African Motor Industry: Goals, Incentives, and Outcomes, in: *The South African Journal of Economics*, Vol. 70, No. 8, 1273-1297.

- Börzel, Tanja A./Héritier, Adrienne et al. (forthcoming): Racing to the Top? Firms' Regulatory Competition in Areas of Limited Statehood.
- Brühl, Tanja A./Debiel, Tobias et al. (eds.) 2001: Die Privatisierung der Weltpolitik. Entstaatlichung und Kommerzialisierung im Globalisierungsprozess, Bonn.
- Chan, A./Ross, R.J. 2003: Racing to the Bottom. Industrial Trade Without a Social Clause, in: *Third World Quarterly*, Vol. 24, No. 6, 1011-1028.
- DTI, D. o. T. a. I. R. o. S. A. 2004: Labour Force Survey, <http://www.thedti.gov.za/econdb/P0210March2004.pdf> (Retrieved 12.09.2006).
- DTI, D. o. T. a. I. R. o. S. A. 2006: Motor Vehicles – South African Trade, <http://www.thedti.gov.za/econdb/raportt/rappmocurrent.html> (Retrieved 15.09.2006; accessed 15.09.2006).
- Flanagan, Robert J. 2006: Globalization and Labour Conditions, Oxford.
- Hall, Peter A./Soskice, David A. 2001: Varieties of Capitalism. The Institutional Foundations of Comparative Advantage, Oxford.
- Kaplinsky, R./Morris, M. et al. 2002: The Globalization of Product Markets and Immiserizing Growth: Lessons from the South African Furniture Industry, in: *World Development*, Vol. 30, No. 7, 1159-1177.
- Kaufmann, Robert R./Segura-Ubiergo, Alex 2001: Globalization, domestic politics, and social spending in Latin America: A time-series cross-section analysis, 1973-97, in: *World Politics*, Vol. 53, No. 4, 553-587.
- Kirmani, Amna/Sood, Sanjay et al. 1999: The Ownership Effect in Consumer Responses to Brand Line Stretches, in: *Journal of Marketing*, Vol. 63, No. 1, 88-101.
- Lofdah, C. L. 2002: Environmental Impact of Globalization and Trade. A Systems Study. Cambridge, MA.
- Lorentzen, Jochen 2006: Multinationals on the periphery. DaimlerChrysler South Africa, human capital upgrading and regional economic development, in: *Occasional Papers of the Human Research Council South Africa*, No. 2.
- Lorentzen, Jochen/Barnes, Justin 2004: Learning, Upgrading, and Innovation in the South African Automotive Industry, in: *The European Journal of Development Research*, in: Vol. 16, No. 3, 465-498.
- Lorentzen, Jochen/Robbins, Glen et al. 2004: The Durban Auto Cluster: Global Competition, Collective Efficiency, and Local Development, in: *School of Development Studies, University of KwaZulu-Natal, Working Paper No. 41*.
- Meyn, Mareike 2004: The Export Performance of the South African Automotive Industry. New Stimuli by the EU-South Africa Free Trade Agreements?, in: *Berichte aus dem Weltwirtschaftlichen Colloquium der Universität Bremen*, Nr. 89.
- Mol, Arthur P. 2001: Globalization and Environmental Reforms: The Ecological Modernization of the Global Economy, Cambridge, MA.
- Murphy, Dale D. 2000: The Structure of Regulatory Competition: Corporations and Public Policies in a Global Economy, Oxford.
- Müller-Debus, Anna K. 2009: The Collective Action of Firms. A Comparative Analysis of the Social Involvement Textile and Automotive Industry in South Africa. First draft of PhD. thesis. Free University Berlin, 6 July.
- NAACAM 2006: Key Information on the South African Automotive Industry, [http://www.naacam.co.za/key\\_info.pdf#search=south%20african%20automotive](http://www.naacam.co.za/key_info.pdf#search=south%20african%20automotive) (Retrieved 11.09.2006).

- NAAMSA 2005: Industry Vehicle Sales, Export and Import Data 1995-2007, [http://www.naamsa.co.za/papers/20060124/export\\_import\\_1995\\_2007.htm](http://www.naamsa.co.za/papers/20060124/export_import_1995_2007.htm) (Retrieved 11.09.2006).
- NAAMSA 2006: Industry Vehicle Sales, Export and Import Data 1995-2007, [http://www.naamsa.co.za/papers/20060124/export\\_import\\_1995\\_2007.htm](http://www.naamsa.co.za/papers/20060124/export_import_1995_2007.htm), (Retrieved 11.09.2006).
- NAAMSA 2006: Quarterly Review of Business Conditions: Motor Vehicle Manufacturing Industry, 2nd Quarter 2006, [http://www.naamsa.co.za/papers/2006\\_2ndquarter/](http://www.naamsa.co.za/papers/2006_2ndquarter/) (Retrieved 15.09.2006).
- Ohmae, Kenichi 1995: *The End of the Nation State: The Rise of Regional Economies*, New York.
- Rudra, Nita 2002: Globalization and the Decline of the Welfare State in Less-developed Countries, in: *International Organization*, Vol. 56, No. 2, 411-445.
- Ruggie, John G. 1998: *Constructing the World Polity*, London/New York.
- Scharpf, Fritz W./Schmidt, Vivian A. (eds.) 2000: *Welfare and Work in the Open Economy*, Oxford.
- Schmitter, Paul C./Streeck, Wolfgang 1981: *The Organization of Business Interest. A Research Design to Study the Associative Action of Business in the advanced Societies of Western Europe*, WZB Discussion Papers.
- Skjaereth, Jon Birger/Skodvin, Tora 2003: *Climate Change and the Oil Industry: Common Problems, Varying Strategies*, Manchester.
- Strange, Susan 1996: *The Retreat of the State. The Diffusion of Power in the World Economy*, Cambridge.
- UNAIDS 2008: South Africa Country Situation. Fact Sheet. Available from [http://data.unaids.org/pub/FactSheet/2008/sa08\\_soa\\_en.pdf](http://data.unaids.org/pub/FactSheet/2008/sa08_soa_en.pdf) [accessed September 2009].
- U.S.-Department of Commerce, U. S. o. A. 2005: South African Market for Automotive Components and Parts. CS Market Research. Country and Sub-sector Industry, <http://strategis.ic.gc.ca/epic/internet/inimr-ri2.nsf/en/gr-01995e.html> (accessed September 2006).
- Vogel, David/Kagan, Robert A. (eds.) 2004: *Dynamics of Regulatory Change: How Globalization Affects National Regulatory Policies*, Berkeley/Los Angeles.
- Xing, Yuquing/Kolstad, Charles D. 2002: Do Lax Environmental Regulations Attract Foreign Investment?, in: *Environmental and Resource Economics*, Vol. 21, No.1, 1-22.

# Lesen Sie mal anders!



## Testen Sie die »Blätter« und bestellen Sie gratis die aktuelle Ausgabe

Gutschein-Code: »ZfMR12/09« | Tel.: 030/3088-3644  
E-Mail: [abo@blaetter.de](mailto:abo@blaetter.de) | [www.blaetter.de](http://www.blaetter.de)

**Herausgegeben von:** Norman Birnbaum, Micha Brumlik, Jürgen Habermas,  
Rudolf Hickel, Jörg Huffschild, Ingeborg Maus, Rainer Rilling, Irene Runge,  
Friedrich Schorlemmer, Gerhard Stuby, Rosemarie Will u. a.

Ingrid Spiller

## Das Menschenrecht auf Wasser

Im September 2008 hat der UN-Menschenrechtsrat die Portugiesin Catarina de Albuquerque zur unabhängigen Expertin für Menschenrechtsverpflichtungen beim Zugang zu sauberem Trinkwasser und Sanitärversorgung ernannt. Damit ist der Kampf um eine bessere Wasser- und Abwasserversorgung einen wichtigen Schritt vorangekommen. Insbesondere das bislang eher vernachlässigte Thema der Sanitärversorgung wird mit der neuen Expertin an öffentlicher und politischer Aufmerksamkeit gewinnen. Sie hat es zum Schwerpunkt ihres ersten Mandatsjahres gemacht.

Bereits am 28. März 2008 hatte der Rat eine von Deutschland und Spanien initiierte und von über 30 weiteren Staaten mitgetragene Resolution zum Recht auf Zugang zu sicherem Trinkwasser und Sanitärversorgung einstimmig verabschiedet.<sup>1</sup> Die Schwerpunkte der Resolution waren folgende: Einerseits wurden mehrere internationale Abkommen wie der Internationale Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Menschenrechte, die internationale Konvention zur Beseitigung aller Formen der Diskriminierung von Frauen sowie die Kinderrechtskonvention bestätigt. Damit wurde noch einmal bekräftigt, dass die Staaten faktisch schon längst dazu verpflichtet sind, eine sichere Trinkwasser- und Abwasserversorgung sicherzustellen. Andererseits wurde mit der Resolution ein neues, zunächst auf drei Jahre befristetes Mandat für einen unabhängigen Experten bzw. eine unabhängige Expertin der Vereinten Nationen geschaffen und diese(r) mit drei Hauptaufgaben betraut: Erstens die rechtlichen Verpflichtungen in Bezug auf den (diskriminierungsfreien) Zugang zu sauberem Trinkwasser und Sanitärversorgung inhaltlich weiter zu klären, zweitens *best practices* in dem Bereich zu identifizieren, zu fördern und auszutauschen sowie drittens Vorschläge zur Umsetzung der Millennium-Entwicklungsziele, insbesondere des Ziels Nr. 7 (u.a. Halbierung des Anteils der Menschen ohne Zugang zu sauberem Trinkwasser und zu Sanitärversorgung) zu erarbeiten.<sup>2</sup>

Um Einstimmigkeit zu erreichen, war der ursprüngliche Resolutionstext abgeschwächt und der explizite Zusammenhang zum Recht auf Wasser und Sanitärversorgung wieder herausgenommen worden. Dennoch erhöht die Resolution den Druck auf Staaten, eine Grundversorgung der Bevölkerung zu gewährleisten. Die Abschwächung, die vor allem auf Drängen Kanadas, der USA und Großbritanniens (wegen der Einbeziehung der Sanitärgrundversorgung) zustande kam, hat dabei eher politische als rechtliche



Relevanz. Auch wenn sicherlich niemand Zweifel daran hat, dass der Zugang zu sicherem Trinkwasser lebensnotwendig ist und niemandem verwehrt werden sollte, geht es vor allem um die Anerkennung der Einklagbarkeit dieses Rechts.

## 1. „Macht, Armut und Ungleichheit“

Schon seit langem wird um das Menschenrecht auf sauberes Trinkwasser und Sanitärversorgung gestritten. In der *Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte* von 1948 wird es nicht ausdrücklich benannt, wahrscheinlich weil es eine Grundvoraussetzung für die Erreichung anderer Menschenrechte darstellt und darüber hinaus als so selbstverständlich galt, dass ein besonders zu erwähnender Schutz nicht notwendig erschien. In den letzten Jahrzehnten hat sich jedoch der gesellschaftliche Kontext geändert, so dass eine explizite Benennung des Menschenrechts auf Wasser und Sanitärversorgung an Bedeutung gewinnt.

In einer ihrer ersten Reden hat die UN-Expertin Catarina de Albuquerque auf den Punkt gebracht, was viele Akteure bei diesem Thema bewegt: „Der Zugang [zu sauberem Trinkwasser und Abwassersystemen] ist nicht einfach eine Frage von Technologie und Infrastruktur. Es geht darum, Prioritäten zu setzen, es ist eine Angelegenheit sozialer Machtbeziehungen, ein Problem von ‚Macht, Armut und Ungleichheit‘ – um Begriffe aus dem *UNDP Human Development Report* zu benutzen. Um den Zugang zu Wasser und Sanitärversorgung zu gewährleisten, muss man diese zugrunde liegenden Ursachen anpacken.“<sup>3</sup>

Damit formuliert sie eine Ansicht, die insbesondere viele zivilgesellschaftliche Akteure in der Vergangenheit immer wieder mit großem Nachdruck vertreten haben: Demnach handelt es sich bei der unzureichenden Trinkwasserversorgung nicht primär um ein praktisches Problem, das sich mit Hilfe ausreichender Geldmittel und geeigneter Technik lösen lässt. Vielmehr handelt es sich um ein politisches Problem, das die Demokratiefrage einer Gesellschaft berührt, denn worum es bei den Auseinandersetzungen um Trinkwasser und Sanitärversorgung letztlich geht, ist eine Neuverhandlung der Definition öffentlicher Güter. Hier liegt auch einer der Gründe für die Vehemenz, mit der die Kämpfe um die Wasserversorgung seitens der Beteiligten geführt wurden und werden.

Bis vor kurzem galt die Trinkwasserversorgung unbestritten als Aufgabe der öffentlichen Hand, die dafür zu sorgen hatte, dass alle Bürger/innen ausreichenden Zugang zu diesem wichtigen Gut erhalten. Und nach offiziellen Angaben liegen auch heute noch weltweit mehr als 90 Prozent der Wasserversorgung in öffentlicher Verantwor-

tung. In vielen Ländern, insbesondere in vielen armen Ländern, ist dies allerdings bis heute keine Garantie für die Versorgung gerade der ärmsten Bevölkerungsgruppen mit Trinkwasser in ausreichender Quantität und Qualität, ganz zu schweigen von der Abwasserentsorgung. Viele Regierungen machen nach wie vor eine Politik gegen die Armen. Sauberes Trinkwasser steht, wenn überhaupt, vielerorts auch gegenwärtig nur den Wohlhabenden in ausreichender Menge zur Verfügung, während ärmere Bevölkerungsgruppen, etwa in städtischen Slums oder auf dem Land, keinen oder nur unzureichenden Zugang zu diesen Dienstleistungen erhalten.

## 2. Öffentliche Güter unter Privatisierungsdruck

Die Bereitstellung öffentlicher Güter geriet ab den frühen 1980er Jahren mit dem weltweiten Paradigmenwechsel unter Privatisierungsdruck. Im Rahmen wachsender marktorientierter Deregulierung des öffentlichen Raums verschob sich das Verhältnis von Staat und Privatwirtschaft auch bei der Trinkwasserversorgung.

So wurde argumentiert, dass Wasser eine zunehmend knappe Ressource sei, die einen Preis haben müsse, der die ökonomischen und ökologischen Bereitstellungskosten angemessen widerspiegele. Am besten und effizientesten könne diese Ressource durch private Unternehmen verwaltet werden, da Kunden und Aktien-Shareholder eine bessere Transparenz und Rechenschaftslegung garantierten als die Kontrolle durch politische Repräsentanten in öffentlichen Unternehmen (vgl. Winpenny 1994; Rogers et al. 2002). Die Gegner dieser Position argumentierten, dass Wasser eine notwendige und durch nichts zu ersetzende Grundlage des Lebens darstelle und deshalb als Menschenrecht anerkannt werden müsse, was die Verpflichtung für Staaten beinhalte, es in ausreichendem Maße bereitzustellen (vgl. Bond 2002; Goldman 2005; Laxer/Soron 2006). Verschiedene empirische Studien (Estachi/Rossi 2002; Clarke 2004; Walsten/Kosec 2005) stellten für unterschiedliche Regionen der Welt übereinstimmend fest, dass es keine ausreichenden Belege für eine bessere und effizientere Wasserversorgung durch den privaten Sektor gebe. Kirkpatrick, Parker und Zhang (2006) verweisen darauf, dass insbesondere Faktoren wie die Technologie der Wasserbereitstellung, Transaktionskosten, Regulierungsdefizite sowie die Natur des Wassers selbst zu Problemen bei der Privatisierung der Wasserversorgung in Niedrigeinkommen-Ländern führen.

Gleichwohl wurde die Liberalisierung und damit die Entstaatlichung öffentlicher Aufgaben durch die internationale Finanz- und Handelspolitik gefördert. Als Begründung dienten u.a. mehr Transparenz, höhere Effizienz und marktgerechtere Angebote. Weltbank und IWF unterstützten diese Politik und machten seit den 1990er Jahren

neue Kredite für den Wassersektor davon abhängig, dass öffentliche Subventionen abgebaut, kostendeckende Tarife eingeführt und der Einstieg ausländischer Unternehmen ermöglicht wurden. Sie legten damit vielerorts das Fundament für die (Teil-)Privatisierung der Wasserversorgung. Auch die Regeln der Welthandelsorganisation WTO bestimmen inzwischen maßgeblich die Grenzen öffentlicher Monopole. Prominentes Beispiel ist das Allgemeine Dienstleistungsabkommen GATS<sup>4</sup>, in dessen Rahmen auch um den Bereich der Trinkwasserversorgung gerungen wird. Mit der Liberalisierung von Dienstleistungen werden diese den Prinzipien des Freihandels unterworfen, in dessen Folge Subventionen abgebaut und Regulierungen nach sozialen, ökologischen oder anderen Kriterien nahezu unmöglich gemacht werden. Der weitgehende Stillstand der WTO-Verhandlungen hat diesen Entwicklungen zumindest vorläufig das Tempo genommen. Die Weltbank hingegen setzt ihre neoliberale Politik im Wassersektor nach wie vor fort – allen neueren theoretischen und empirischen Erkenntnissen zum Trotz (vgl. Lobina/Hall 2009a).

In vielen Regionen wurden und werden diese Entwicklungen von Protesten sozialer Bewegungen und Nichtregierungsorganisationen begleitet. Mittlerweile gibt es zahlreiche starke Bürgerbewegungen gegen die Privatisierung des Gemeingutes Wasser, die das „Menschenrecht auf Wasser“ in den Mittelpunkt ihrer Forderungen stellen. Ihr zentrales Anliegen besteht darin, als „Staatsbürger“ und nicht als „Marktbürger“ (Altwater 2003) anerkannt zu werden. Während dem Staatsbürger das demokratische und einklagbare Recht auf bestimmte staatliche Leistungen zusteht, erwirbt der Marktbürger den Zugang zu solchen Leistungen durch seine Kaufkraft. Die Privatisierung öffentlicher Aufgaben spaltet die Gesellschaft, und zwar in diejenigen, die sich bestimmte Versorgungsleistungen auf dem Markt „kaufen“ können, und diejenigen, deren Geldmittel dafür nicht ausreichen. Damit wird das Recht der Staatsbürger sukzessive durch die Kaufkraft der Marktbürger ausgehöhlt, wenn nicht gar verdrängt.

Zumindest in den von Deregulierungs- und Privatisierungsprozessen betroffenen demokratischen Staaten stellt sich der Kampf um den Zugang zu sauberem Trinkwasser damit auch als ein Kampf um den Stellenwert demokratischer Grund- und Bürgerrechte dar. Die vielfältigen Proteste bringen dies in Slogans wie „Menschenrecht auf Wasser“ und „Wasser für alle!“ zum Ausdruck. Dabei geht es um Fragen, die den Kern jeder demokratischen Ordnung berühren: Wer soll die Entscheidung darüber treffen, wo und wie Trinkwasser bereitgestellt wird, in welcher Menge, in welcher Qualität und zu welchem Preis? Vertreter demokratisch gewählter Regierungen oder Shareholder internationaler Konzerne und Unternehmen? Nicht von ungefähr verknüpft daher ein Theoretiker wie Esteban Castro (2006) die Diskussion um die Wasserversorgung mit

der in Lateinamerika virulenten Debatte um die *ciudadanía* (Bürgerschaftlichkeit). Er sieht einen Zusammenhang zwischen der in den letzten Dekaden gewachsenen sozialen Ungleichheit und dem Rückgang der Entwicklung von *ciudadanía* und entsprechenden Regierungsformen. In der Einbeziehung von *ciudadanía* sieht er daher eine unabdingbare Voraussetzung für eine gerechte Lösung der Wasserproblematik.

Der Fall Cochabamba, der von internationalen Verbündeten und Unterstützergruppen weltweit publik gemacht wurde, ist wahrscheinlich das prominenteste Beispiel fehlgeschlagener Privatisierungspolitik und erfolgreichen Widerstands (Barlow/Clarke 2004; Peredo Beltrán 2003). In der drittgrößten Stadt Boliviens wurde 1999 die Wasserversorgung privatisiert und dem US-Konzern Bechtel übergeben. In der Folge wurden die Preise so stark erhöht, dass es zu heftigen Protesten der Bevölkerung kam. Die Privatisierung musste schließlich wieder rückgängig gemacht werden. Zwar hatte es schon vorher an verschiedenen Orten der Welt erfolgreichen Widerstand gegen entsprechende Pläne oder auch die Umsetzung von Privatisierungen im Trinkwasserbereich gegeben (vgl. Hall/Lobina/de la Motte 2005), doch der „Wasserkrieg von Cochabamba“ bildete den Startpunkt für die internationale Vernetzung der Wasseraktivistinnen und -aktivistinnen. Mittlerweile reicht die Landkarte des weltweiten Widerstandes von Accra und Dar Es Salaam in Afrika über Nepal und Manila in Asien bis nach Atlanta in den USA und Córdoba/Argentinien in Lateinamerika. In Südafrika, Uruguay und Ecuador gelang es sogar, den Zugang zu Wasser als Menschenrecht in der Verfassung zu verankern (vgl. COHRE 2008).

### 3. Interpretation des Menschenrechts auf Wasser: UN-Kommentar Nr. 15

Während auf der politischen Ebene lang- und kurzfristige Ziele zur besseren Wasser- und Abwasserversorgung und damit zur Umsetzung des Menschenrechts auf Wasser vereinbart wurden, wie dies u.a. in den Millenniums-Entwicklungszielen aus dem Jahr 2000 und im Aktionsplan des Johannesburger Gipfels für Nachhaltige Entwicklung von 2002 zum Ausdruck kam, wurden auf der völkerrechtlichen Ebene Initiativen unternommen, das Recht auf Wasser näher zu bestimmen.

Der UN-Ausschuss für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte hat im Jahr 2002 mit dem Allgemeinen Kommentar Nr. 15 einen wichtigen Schritt hin zur Klärung und zur völkerrechtlichen Verankerung des Menschenrechts auf Wasser unternommen.<sup>5</sup> „Allgemeine Kommentare“ von Ausschüssen der UN sind zwar völkerrechtlich nicht verbindlich, haben aber – ähnlich wie nationale Rechtskommentare –

großen Einfluss auf die Interpretation der betreffenden Rechte. Dementsprechend ist auch dieser Kommentar während der zurückliegenden Jahre zu einem wichtigen Bezugspunkt in den Auseinandersetzungen um die Wasserversorgung der Armen und der zukünftigen Generationen geworden.

Der Allgemeine Kommentar Nr. 15 klärt, welche nationalen und internationalen Verpflichtungen Staaten (und supranationale Organisationen) eingehen müssen, um das Recht auf Wasser zu achten, zu schützen und zu gewährleisten. Dieser Rechtskommentar weist dem Staat einen eindeutigen Schutzauftrag gerade auch gegenüber Dritten zu, definiert Pflichten wie die Gewährleistung eines diskriminierungsfreien Zugangs zu einem Mindestmaß an ausreichend sauberem Wasser, fordert den Vorrang der Versorgung privater Haushalte vor der Industrie oder industriellen Landwirtschaft und verbietet die Zerschlagung bestehender Wasserversorgungssysteme. Der UN-Ausschuss hat damit in einer kontrovers geführten Diskussion Stellung bezogen und Wasser vorrangig als „öffentliches Gut“ definiert. Das bedeutet nicht, dass Wasser keinen Preis haben darf, also kein Wirtschaftsgut ist; doch ergeben sich daraus Auswirkungen auf die Preisgestaltung, also darauf, wer wie viel für Wasser zahlen muss.

Wie Staaten diese Kernaufgaben gestalten und umsetzen, ob öffentlich oder privat, regelt der Rechtskommentar nicht. Dies können die Staaten selbst entscheiden. Sie stehen aber in der Pflicht, einen diskriminierungsfreien Zugang zu gewährleisten.

#### 4. Neuere Entwicklungen

Auch von anderer Seite ist in den letzten Jahren weitere Bewegung in die Debatten um die Zukunft der Wasserversorgung gekommen. Die großen Konzerne haben aufgrund von vielfältigen ökonomischen Schwierigkeiten und Akzeptanzproblemen damit begonnen, sich aus dem Wassergeschäft in den Ländern des Südens zurückzuziehen und sich auf die profitablen und stabilen Märkte im Norden und Osten zu konzentrieren. Den Anfang machte im Jahr 2003 der französische Konzern Suez, dem seither Veolia, Thames Water und die große Mehrzahl der internationalen Konzerne gefolgt sind (vgl. Hall 2005; Lobina/Hall 2009b). Auch die internationalen Finanzinstitutionen und Entwicklungsagenturen haben ihren Diskurs und ihre Strategie geändert. Vermehrt schreiben sie wieder der öffentlichen Hand die Aufgabe zu, eine funktionierende Wasserversorgung zu organisieren, wobei die privatwirtschaftliche Beteiligung freilich nach wie vor eine wichtige Option darstellt. An der Auffassung, dass Wasser vor allem ein Wirtschaftsgut ist, das kostendeckend produziert und bereitgestellt werden muss, und weniger ein öffentliches Gut, hat sich indes nichts geändert.

Was die Gegner der Privatisierung und die internationalen Wasserbewegungen betrifft, so geht es ihnen inzwischen nicht mehr nur um Abwehrkämpfe gegen drohende Privatisierungen, sondern um die Entwicklung von Alternativen, die eine ökologisch nachhaltige und sozial gerechte Wasserversorgung unter demokratischer Kontrolle sicherstellen. Viele AktivistInnen haben erkannt, dass es notwendig ist, das „Recht auf Wasser“ aus eigener Sicht zu definieren und auf demokratische Verfahren zur Lösung der Trinkwasserkrise zu setzen. Innovative Beispiele einer demokratisch organisierten Wasserversorgung lassen sich z.B. in Porto Alegre und Recife (Brasilien), Penang (Malaysia), in Olavanna (Kerala, Indien) und Savelugo (Ghana) finden (vgl. Balanyá et al. 2005). In Lateinamerika findet die Suche nach Alternativen mittlerweile unter veränderten politischen Bedingungen statt. In vielen Ländern gab es in den vergangenen Jahren politische Machtwechsel, die mit der Ablösung neoliberaler Regierungen einhergingen. In demokratischen Wahlen hatten sich Mehrheiten für politische Alternativen entschieden, die versprachen, die Prioritäten anders zu setzen und Politiken zu verfolgen, die die Armutsspirale durchbrechen und erstmalig auch denen Gehör und Stimme verschaffen sollten, die bis dato ausgegrenzt und von der ökonomischen Entwicklung ausgeschlossen waren. Im November 2008 wurde auf einer lateinamerikanischen Wasserkonferenz darüber diskutiert,<sup>6</sup> Wasser nicht nur als öffentliches Gut, sondern als Gemeinschaftsgut anzuerkennen. Dennoch haben sich keineswegs alle Hoffnungen auf einen substantiellen Politikwechsel der neuen politischen Regime im Wasserbereich erfüllt. Es gibt nach wie vor Anlass zur Skepsis und nicht selten drängt sich der Eindruck auf, dass auch die neuen Regierungen die neoliberale Politik ihrer Vorgänger fortsetzen, wenn auch mit sozialen Einsprengseln. Der Umschwung zu einer demokratischen und nachhaltigen Wasserpolitik, die Wasser als ein zu schützendes Gemeinschaftsgut begreift, das allen zur Verfügung stehen muss, lässt im Großen und Ganzen immer noch auf sich warten. Als die wichtigsten Herausforderungen und Hemmnisse können gelten:

- der langjährige institutionelle Rahmen: Die vertikal strukturierten Versorgungsinstitutionen begünstigen eine paternalistisch autoritäre Politik mit fehlendem Verständnis für demokratische Bürgerkontrolle;
- die Finanzierung der Versorgungssysteme: Deshalb betrachten viele Regierungen Wasser weiterhin nicht als Gemeinschaftsgut, sondern als Ware, die sich selbst finanzieren muss;
- ein fehlender Paradigmenwechsel in der Wasser- und Abwasserversorgung: Immer noch ist eine Auffassung unbegrenzter Verfügbarkeit von Wasser vorherrschend, die zur progressiven Zerstörung dieser Ressource führt;

- die gesetzlichen und institutionellen Rahmenbedingungen: Ein entsprechendes Regelwerk ist noch keine Garantie für eine nachhaltige und demokratische Wasserpolitik, sondern muss durch die permanente und kritische Begleitung zivilgesellschaftlicher Akteure ergänzt werden.

Zusätzlich genährt wird die Debatte um das Gemeinschaftsgut Wasser durch das in den letzten Jahren gewachsene Bewusstsein dafür, dass das „Recht auf Wasser“ nicht nur durch die ungleiche Verteilung der kostbaren Ressource bedroht ist, sondern auch durch den Mangel an der Ressource Wasser selbst. So hat der *Intergovernmental Panel on Climate Change* (IPCC) unlängst verkündet, dass in den nächsten Jahrzehnten die Probleme bei der Süßwasserversorgung mit hoher Wahrscheinlichkeit steigen werden. Die Süßwasserressourcen in trockenen Regionen werden schwinden, Überschwemmungen in feuchten Regionen zunehmen (IPCC 2007). Dies wird unter anderem eine neue geopolitische Verteilung der natürlichen Ressourcen nach sich ziehen. Hinzu kommt, dass die Menschen vielerorts im Begriff sind, in den hydrologischen Kreislauf einzugreifen und die hydrologischen Ressourcen aktiv zu zerstören. So werden Grundwasservorkommen zerstört, die für das Überleben der Menschheit und des Planeten unentbehrlich sind. Das Wasser wird im wahrsten Sinne des Wortes verbraucht. Diese Vernichtung der hydrologischen Ressourcen ist das Ergebnis bewusster politischer Entscheidungen und Beschlüsse, die ein Lebensmodell auf der Grundlage einer unhaltbaren Ausbeutung der natürlichen Ressourcen befürworten.

## 5. Die Notwendigkeit eines rechtsbasierten Ansatzes

Vor diesem Hintergrund ist die gesetzliche Anerkennung des Rechtes auf Wasser und Sanitärversorgung ein wichtiger Schritt zum Schutz der Ressource Wasser und zur Durchsetzung des Menschenrechts auf Wasser. Zum einen bietet sie einen konzeptionellen Rahmen, der es erlaubt, nationale Regierungen und die internationale Gemeinschaft für die Sicherung der Wasserversorgung verantwortlich zu machen, zum anderen hebt sie das politische Profil des Zugangs zu Wasser und zur Abwasserentsorgung hervor und formuliert zumindest die Anerkennung der Zuständigkeit für dieses Grundrecht auf dem Papier.

Ein rechtsbasierter Entwicklungsansatz stellt den einzelnen Menschen aktiv in den Mittelpunkt und begreift ihn nicht nur als passiven „Empfänger“ von Hilfe. Verschiedene UN-Menschenrechtsorgane haben normative Kriterien formuliert, die den angemessenen Zugang zu Wasser und Sanitäreinrichtungen definieren. Dazu gehören:

- Verfügbarkeit: Jeder Mensch muss ständigen Zugang zu ausreichender Wasserversorgung für den persönlichen und häuslichen Gebrauch bzw. zu Toiletten haben.
- Qualität: Das Wasser muss sicher/sauber sein. Die Toiletten müssen hygienisch und technisch sicher sein, was auch Wasser zum Händewaschen einschließt.
- Zugang (physisch und ökonomisch): Wasser und Toiletten müssen für jeden Menschen jederzeit zugänglich sein. Sie müssen ökonomisch erschwinglich sein.
- Akzeptanz: Insbesondere Toiletten müssen kulturell akzeptabel sein, was häufig getrennte Einrichtungen für Männer und Frauen beinhaltet, die Privatheit und Würde sichern.

Für einzelne Akteure, die direkt oder indirekt mit dem Wasserthema zu tun haben, bedeutet der rechtsbasierte Entwicklungsansatz eine besondere Herausforderung. Regierungen, als die primären Verantwortlichen, müssen konkrete Maßnahmen ergreifen, um das Recht auf Wasser und Sanitärversorgung und andere damit zusammenhängende Rechte zu respektieren, zu schützen und umzusetzen. Außerdem müssen sie sicherstellen, dass andere Akteure, die ihrer Jurisdiktion unterstehen – Individuen, Gemeinschaften, Zivilgesellschaft, Privatsektor – das gleiche tun. Dazu gehört auch sicherzustellen, dass alle Betroffenen über ihre Grundrechte informiert sind und an

Tab. 1: Missverständnisse bezüglich des Rechts auf Wasser- und Abwasserversorgung

Missverständnisse	Klarstellung
The right entitles people to free water.	Water and sanitation services need to be affordable for all. People are expected to contribute financially or otherwise to the extent that they can do so.
The right allows for unlimited use of water.	The right entitles everyone to sufficient water for personal and domestic uses and is to be realised in sustainable manner for present and future generations
The right entitles everyone to a household connection.	Water and sanitation facilities need to be within, or in the immediate vicinity of the household, and can comprise facilities such as wells and pit latrines
The right to water entitles people to water resources in other countries.	People cannot claim water from other countries. However, international customary law on transboundary water resources stipulates that such water resources be shared in an equitable and reasonable manner.
A country is in violation of the right if not all its people have access to water and sanitation.	The right requires that a State takes steps – to the maximum of available resources – to progressively realise the right

Quelle: COHRE et al. 2008



entsprechenden Entscheidungsprozessen teilnehmen können. Ein rechtsbasierter Ansatz schließt den Grundsatz von Nichtdiskriminierung und Gleichheit der Geschlechter ein. Das betrifft insbesondere das sensible Thema von Kosten und Preisen für die Wasser- und Sanitärversorgung. Niemandem darf aufgrund fehlender ökonomischer Ressourcen der Zugang verwehrt bleiben. Die Staaten müssen also ein System etablieren, das auch den armen Bevölkerungsgruppen sichere Wasser- und Abwassergrundversorgung gewährleistet. Zugleich schließt ein rechtsbasierter Ansatz auch Transparenz und Rechenschaftspflicht ein, die durch entsprechende Gesetze, Politiken, Institutionen und administrative Mechanismen gewährleistet werden müssen.

Bislang haben etwa 25 Länder Schritte unternommen, das Recht auf Wasser und sanitäre Grundversorgung gesetzlich bzw. verfassungsmäßig zu verankern. Dies ist ein erster wichtiger Schritt, der jedoch noch keine bessere Versorgung garantiert. Erst wenn eine diesbezügliche Harmonisierung aller Gesetze garantiert ist, wenn entsprechende Politiken, Institutionen und Maßnahmen ergriffen wurden, wenn ausreichende finanzielle Mittel zur Verfügung gestellt werden, kann das Grundrecht auf Wasser auch wirklich umgesetzt werden.

Die neue Unabhängige Expertin der UN kann dazu beitragen, dass die einzelnen Staaten ihre Verpflichtungen ernster nehmen. Mit ihren Berichten kann sie öffentlich auf Missstände hinweisen. Über das Aufspüren von *best practices* kann sie Wege aufzeigen, wie auch in armen Ländern das Grundrecht auf Wasser und Sanitärversorgung umgesetzt werden kann. Dessen Einlösung hängt aber letztlich vom politischen Willen der einzelnen Regierungen und ihrer jeweiligen Funktionsträger ab. Starke, aktive Zivilgesellschaften können diesem Willen Nachdruck verleihen.

## Anmerkungen

- 1 Der Text der Resolution findet sich unter [http://ap.ohchr.org/documents/E/HRC/resolutions/A\\_HRC\\_RES\\_7\\_22.pdf](http://ap.ohchr.org/documents/E/HRC/resolutions/A_HRC_RES_7_22.pdf).
- 2 Die englischsprachige Originalformulierung findet sich unter <http://www.un.org/millennium-goals/environ.html>.
- 3 Rede beim UNSGAB Treffen, Sofia, 26. Mai 2009 (Übersetzung: I.S.).
- 4 Der GATS-Vertragstext findet sich unter [http://www.wto.org/english/docs\\_e/legal\\_e/26-gats.pdf](http://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/26-gats.pdf).
- 5 In seiner englischsprachigen Fassung zu finden unter [http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/0/a5458d1d1bbd713fc1256cc400389e94/\\$FILE/G0340229.pdf](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/0/a5458d1d1bbd713fc1256cc400389e94/$FILE/G0340229.pdf).
- 6 Die Konferenz mit dem Titel „Politischer Wandel in Lateinamerika – Eine neue Wasserpolitik?“ (dt. Übersetzung) wurde vom 26.-28.11.2008 in Mexiko Stadt von der Heinrich-Böll-Stiftung organisiert. Die Ergebnisse wurden auf einer spanischsprachigen CD zusammengefasst, die bei

der Stiftung erhältlich ist, und können zum Teil im Netz unter [www.boell-latinoamerica.org.mx](http://www.boell-latinoamerica.org.mx) abgerufen werden. Eine deutscher Kurzartikel wurde in der Zeitschrift *ila* 323, März 2009, veröffentlicht.

## Literatur

- Altwater, Elmar 2002: Was passiert, wenn öffentliche Güter privatisiert werden?, in: *Peripherie*, Jg. 23, Nr. 90/91, S. 171-201.
- Bakker, Karen 2006: The Commons Versus the Commodity: Alter-globalization, Anti-privatization and the Human Right to Water in the Global South, in: *Antipode. A Radical Journal of Geography*, Vol. 39, No. 3. <http://www.antipode-online.net>, Stand: 06.10.2009.
- Balanyá, Belén et al. (eds.) 2005: *Reclaiming Public Water – Achievements, Struggles and Visions from Around the World*, Amsterdam: Transnational Institute (TNI) u. Corporate Europe Observatory (CEO).
- Barlow, Maude/Clarke, Tony 2004: *Blaues Gold. Das globale Geschäft mit dem Wasser*, München.
- Bond Patrick 2002: *Unsustainable South Africa: Environment, Development, and Social Protest*, London u.a.
- Castro, José Esteban 2006: Agua, Democracia, y la Construcción de la Ciudadanía, in: Esch, Sophie et al. (ed.): *La Gota de la Vida: Hacia una Gestión Sustentable y Democrática del Agua*, [México D.F.]: Fundación Heinrich Böll, S. 266-287.
- Clarke, George R.G. et al. 2004: Has private participation in water and sewerage improved coverage? Empirical Evidence from Latin America. The World Bank Policy Research Working Paper Series 3445. [http://www-wds.worldbank.org/servlet/WDSContentServer/WDSP/IB/2004/12/08/000012009\\_20041208141341/Rendered/PDF/WPS3445.pdf](http://www-wds.worldbank.org/servlet/WDSContentServer/WDSP/IB/2004/12/08/000012009_20041208141341/Rendered/PDF/WPS3445.pdf), Stand: 06.10.2009.
- COHRE et al. 2008: *Manual on the Right to Water and Sanitation*, Geneva: Centre on Housing Rights and Evictions. [http://www.cohre.org/store/attachments/RWP%20-%20Manual\\_final\\_full\\_final.pdf](http://www.cohre.org/store/attachments/RWP%20-%20Manual_final_full_final.pdf), Stand: 06.10.2009.
- Estache, Antonio/Rossi, Martín A. 2002: How Different is the Efficiency of Public and Private Water Companies in Asia?, in: *World Bank Economic Review*, Vol. 16, No. 1, S. 139-148.
- Goldman, Michael 2005: *Imperial Nature: The World Bank and Struggles for Justice in the Age of Globalization*, New Haven, Conn.
- Hall, David 2005: Introduction, in: Balanyá, Belén et al. (eds.): *Reclaiming Public Water – Achievements, Struggles and Visions from Around the World*, Amsterdam: Transnational Institute (TNI) u. Corporate Europe Observatory (CEO).
- Hall, David/Lobina, Emanuele/de la Motte, Robin 2005: Public Resistance to Privatisation in Water and Energy, in: *Development in Practice*, Vol. 15, Nr. 3-4, 286-301. <http://www.psiru.org/reports/2005-06-W-E-resist.pdf>, Stand: 06.10.2009.
- Intergovernmental Panel on Climate Change 2007: *Climate Change 2007: Synthesis Report*. [http://www.ipcc.ch/pdf/assessment-report/ar4/syr/ar4\\_syr.pdf](http://www.ipcc.ch/pdf/assessment-report/ar4/syr/ar4_syr.pdf), Stand: 06.10.2009.
- Kirkpatrick, Colin/Parker, David/Zhang, Yin-Fang 2006: An Empirical Analysis of State and Private-Sector Provision of Water Services in Africa, in: *World Bank Economic Review*, Vol. 20, No. 1, S. 143-163.

- Laxer Gordon/Soron, Dennis (eds.) 2006: Not for Sale: Decommodifying Public Life, Peterborough, Ont.
- Lobina, Emanuele/Hall, David 2009a: Thinking inside the Box: Why the World Bank is not Learning, University of Greenwich, Business School: PSIRU. <http://www.psiru.org>, Stand: 06.10.2009.
- Lobina, Emanuele/Hall, David 2009b: Wasserprivatisierung und Umstrukturierung in Lateinamerika, in: Candeias, Mario/Rilling, Rainer/Weise, Katharina (Hrsg.): Krise der Privatisierung – Rückkehr des Öffentlichen, Rosa-Luxemburg-Stiftung Texte 53, Berlin, S. 53-86. [http://www.rosalux.de/cms/fileadmin/rls\\_uploads/pdfs/Texte-53.pdf](http://www.rosalux.de/cms/fileadmin/rls_uploads/pdfs/Texte-53.pdf), Stand: 06.10.2009.
- Peredo Beltrán, Elizabeth 2004: Water, Privatization and Conflict: Women from the Cochabamba Valley, Heinrich-Böll-Stiftung Global Issue Papers No 4.
- Rogers, Peter P. et al. 2002: Water is an Economic Good: How to Use Prices to Promote Equity, Efficiency, and Sustainability, in: Water Policy, Vol. 4, No. 1, S. 1-17.
- Walsten, Scott/Kosec, Katrina 2005: Public or Private Drinking Water? The Effects of Ownership and Benchmark Competition on U.S. Water System Regulatory Compliance and Household Water Expenditures, AEI-Brookings Joint Center Working Paper 05-05, Washington, DC: AEI-Brookings Joint Center for Regulatory Studies. <http://aei-brookings.org/admin/authorpdfs/redirect-safely.php?fname=../pdffiles/php0A.pdf>, Stand: 06.10.2009.
- Winpenny, James T. 1994: Managing Water as an Economic Resource, London u.a.: Routledge.

# ESSAY

---

**Michael Schellberg**

## Wirtschaftliches Handeln vor dem Hintergrund zivilgesellschaftlicher Ansprüche und Standards

### 1. Funktionslogik und Legitimation der Marktwirtschaft

Der marktwirtschaftlichen Theorie liegt ein spezifisches Menschenbild zu Grunde: Der Mensch ist ein selbstbestimmtes Wesen und bestrebt, seinen natürlichen Motiven zu folgen. Eines dieser natürlichen Motive besteht in seiner Neigung, mit anderen Menschen Handel zu treiben und Güter auszutauschen, mit dem Ziel, die eigenen Lebensumstände zu verbessern.

Ein vernünftiger Grad an Selbstbestimmung ist aus ökonomischer Perspektive immer dann gewährleistet, wenn ökonomische Akteure die Freiheit besitzen, dem natürlichen Motiv ihrer eigenen Interessen zu folgen. Wenn sie auf Märkten gemäß ihrer Präferenzen autonome und rationale Entscheidungen treffen, die geeignet sind, ihren individuellen Nutzen zu maximieren, ohne einen Beitrag zum Gemeinwohl zu beabsichtigen. Jedem wirtschaftlich handelnden Akteur wird der freie Wille zugestanden, selbst darüber zu bestimmen, was er als nützlich oder nicht nützlich erachtet, um seine Lebensumstände zu verbessern.

Dazu ist es notwendig, Märkte zu schaffen, auf denen der Austausch zwischen der Vielzahl selbstbestimmter nachfragender und anbietender Individuen und Institutionen möglichst reibungslos funktioniert. Die konstitutiven Merkmale einer solchen Marktwirtschaft bestehen im Wesentlichen in der Garantie von Eigentumsrechten, Vertragsfreiheit, Wettbewerbsfreiheit, freier Preisbildung und freiem Marktzugang. Jedem wirtschaftlich handelnden Akteur soll die Handlungsfreiheit eingeräumt werden, gemäß seinen Möglichkeiten und Interessen am freien Wettbewerb auf dem Markt teilzunehmen, Verträge zu schließen und Eigentum zu erwerben. In der Verantwortung, diese Handlungsfreiheiten zu garantieren, ist der Staat, dessen Tätigkeit – aus Sicht der Ökonomie – allerdings auf die Gewährleistung dieser konstitutiven marktwirtschaftlichen Standards beschränkt bleiben sollte.

Während das marktwirtschaftliche System die Verantwortung seiner Akteure darauf beschränkt, an sich zu denken und dementsprechend zu handeln, und mit dem Markt außerdem einen Mechanismus zur Verfügung stellt, der die Willkür der einen über die anderen verhindern soll, indem er gleichsam Garantie und Grenze individueller Freiheiten ist, überträgt es die Verantwortung für die Garantie- und Grenzfunktion einem externen Akteur.

Alleine diese Konstruktion – im Sinne systeminterner Freiheitsspielräume bei gleichzeitiger systemexterner Verantwortung – macht das marktwirtschaftliche System zu einem besonderen. Ist es doch im Gegensatz bspw. zur Demokratie weder in der Lage noch bereit, die eigenen konstitutiven Merkmale zu schützen und deren Funktionsfähigkeit zu verantworten. Vor diesem Hintergrund bleiben die leidenschaftlichen Appelle an die soziale Verantwortung des wirtschaftlichen Systems, seiner Institutionen und Individuen gegenüber der Gesellschaft nicht selten ungehört. Liegt doch deren selbst vermutete gesellschaftliche Verantwortung lediglich darin, die eigenen Profite zu erhöhen, wie es der US-amerikanische Wirtschaftswissenschaftler und Nobelpreisträger Milton Friedman unumwunden auf den Punkt brachte.

Diese Vorstellung ähnelt nicht zufällig dem Prinzip der Arbeitsteilung, einer weiteren grundlegenden Konstante marktwirtschaftlicher Ordnungen. So, wie sich innerhalb von Unternehmen oder auf Märkten die handelnden Akteure arbeitsteilig organisieren, so sollte – aus ökonomischer Perspektive – die Ordnung zwischen gesellschaftlichen Systemen entsprechend organisiert sein. Wenn der Vorstandsvorsitzende eines deutschen DAX-30-Unternehmens, in einem Interview nach seiner und der Verantwortung seines Unternehmens für die Menschenrechte in China gefragt, antwortet, „er sei Unternehmer und kein Politiker“ (Gorris/Tuma 2008: 138), dann wird deutlich, wie eine solche Arbeitsteilung aus wirtschaftlicher Sicht auszusehen hat.

Während die Verantwortungsreichweite wirtschaftlicher Akteure also recht schnell an ihre nutzenmaximierenden Grenzen stößt, ist die beanspruchte Definitionshoheit ungleich größer. Überall dort, wo Menschen ihren natürlichen Motiven folgen, beansprucht das ökonomische Prinzip eine Deutungshoheit über die Funktionslogik menschlicher Austauschprozesse. Und so existiert eine Vielzahl von ökonomischen Modellen für nicht marktwirtschaftliche soziale Phänomene:

So wie der Unternehmer seinen Profit und der Konsument die Befriedigung seiner Bedürfnisse maximiert, so maximiert der Politiker seine Stimmen, der Bürokrat sein Budget, der Medienschaffende seine Quoten, Heiratswillige ihre Glücksgefühle und Menschenrechtsaktivisten ihr gutes Gewissen. Jeder maximiert, was er kann. Die reklamierte Definitionshoheit der Ökonomie endet erst dort, wo ihre Leitdifferenz

nützlich/nicht nützlich nicht mehr geeignet ist, Austauschbeziehungen zwischen Individuen, Institutionen oder Systemen zu beschreiben. Aus Sicht der Ökonomie ist sie damit fast unendlich, handeln doch alle aus demselben Motiv heraus – vom Manager bis zu Mutter Teresa.

Dieser umfassende Anspruch der ökonomischen Leitdifferenz nützlich/nicht nützlich wird von anderen gesellschaftlichen Systemen, Institutionen und Individuen zumeist als Bedrohung empfunden und in der öffentlichen und politischen Diskussion in der Regel unter dem Label Ökonomisierung aller Lebensbereiche kritisch verhandelt.

Es ist jedoch weniger der umfassende Anspruch, der als kritisch einzustufen ist, als vielmehr die enge Auslegung dieser systemischen Leitdifferenz. Ist im philosophischen Begründungszusammenhang der Ökonomie, dem Utilitarismus, noch vom größten Glück der größten Zahl die Rede, so reduzieren radikal-ökonomische Theorien und real-ökonomische Praxis dieses größte Glück auf eine besondere Form materiell messbaren Nutzens – auf Profit.

Der umfassende Anspruch der Leitdifferenz nützlich/nicht nützlich muss aber nicht nur als Bedrohung erscheinen, sondern kann auch eine Chance darstellen, wenn deren Unbestimmtheit im Sinne des größten Glücks der größten Zahl eine nähere Bestimmung durch solche Kriterien erfährt, die nützlich Handeln nicht auf die Opportunität subjektiver, materieller und entkoppelter Nutzenmaximierung reduzieren, sondern um Aspekte wie Legalität, Legitimität und Verbundenheit erweitern.

Fragen nach der Nützlichkeit einer wirtschaftlichen Handlung könnten vor diesem Hintergrund nicht länger verhandelt werden, ohne andere Nützlichkeitsvorstellungen und deren wertbezogene Handlungsleitungen einzubeziehen, wie sie bspw. in marktwirtschaftlichen, sozialen, ökologischen und menschenrechtlichen Ansprüchen zum Ausdruck kommen. Unter dieser Perspektive könnte erfolgreiches wirtschaftliches Handeln nur dann als wirklich erfolgreich gelten, wenn es geeignet wäre, sowohl den materiellen als auch den sozialen, ökologischen und menschenrechtlichen Nutzen zu maximieren und hinsichtlich des größten Glücks der größten Zahl zu verantworten.

## 2. Zivilgesellschaftliche Ansprüche an ökonomische Selbstbestimmung

Die systemimmanente Reduktion menschlicher Selbstbestimmung auf subjektive, materielle und entkoppelte Nutzenmaximierung in Form von Profit stellt sowohl die Legitimation als auch die Funktionsfähigkeit des marktwirtschaftlichen Systems

fundamental in Frage. Im selben Umfang, wie sich wirtschaftliches Handeln zunehmend auf die Maximierung materiellen Nutzens reduziert, erhöhen sich die externen Erwartungen, dieses Handeln systemübergreifend zu legitimieren. Im selben Umfang, wie sich wirtschaftliches Handeln von zivilgesellschaftlichen Standards entkoppelt, diffundieren deren Ansprüche in das wirtschaftliche System.<sup>1</sup>

Dabei steht immer wieder die Forderung im Raum, eine wirtschaftliche Betrachtung des Gesellschaftlichen mit einer gesellschaftlichen Betrachtung des Wirtschaftlichen zu verbinden (vgl. Boston Consulting Group 2004: 13). Wie aber könnte eine solche gesellschaftliche, d.h. am Kriterium der Nachhaltigkeit orientierte Betrachtung aussehen? Welcher Logik müsste sie folgen? Wie ließe sie sich legitimieren und welche Konsequenzen resultierten daraus für diejenigen, die gewohnt sind, alles wirtschaftlich, d.h. profitorientiert zu betrachten?

Trotz der Vielfalt zivilgesellschaftlicher Ansprüche besteht Einigkeit darüber, dass die Ökonomie einer Auffassung von menschlicher Selbstbestimmung anhängt, die den Ansprüchen einer freiheitlichen und humanen Gesellschaftsordnung nicht genügt. Selbstbestimmung beschränkt sich nicht darauf, seinen natürlichen Motiven zu folgen. Selbstbestimmung bedeutet vielmehr, sich zu seinen natürlichen Motiven in ein Verhältnis zu setzen und in der Lage zu sein, diese zu benennen, zu beurteilen und gegebenenfalls anzuerkennen oder zu verwerfen. Der Homo oeconomicus, der seinen individuellen Nutzen maximiert, ohne einen Beitrag zum Gemeinwohl zu beabsichtigen, soll einem Homo civilis weichen, einem ökonomischen Akteur, der sein natürliches Eigeninteresse hinterfragt und auf dem Markt gemäß den daraus resultierenden Präferenzen eingebettete und vernünftige Entscheidungen trifft, in der Absicht, das eigene Glück zu mehren, ohne das Gemeinwohl zu beschädigen.

Diese von der ökonomischen radikal verschiedene Auffassung menschlicher Selbstbestimmung führt folgerichtig zu unterschiedlichen Einschätzungen der Frage, welcher Grad an intrinsischer und extrinsischer Selbstbestimmung<sup>2</sup> und damit verbundenen Freiheits- und Verantwortungsspielräumen als vernünftig erachtet wird. Während sich die Selbstbindung des Homo oeconomicus auf seinen eigenen Nutzen beschränkt und selbst die konstitutiven Merkmale des Marktes der Verantwortung eines externen Akteurs übergibt, besteht der Anspruch an den Homo civilis darin, sich sowohl zu den Zwecken des eigenen Handelns und den dafür eingesetzten Mitteln als auch zu den daraus resultierenden Folgen in Beziehung zu setzen.<sup>3</sup>

Das anspruchsvolle Ziel, das den Bemühungen um eine gesellschaftliche Zivilisierung der Ökonomie nach den Maßstäben des Homo civilis zugrunde liegt, kann in Anlehnung an Norbert Elias' Diktum vom Zivilisationsprozess als einem Kontinuum

zunehmender funktionsteiliger Abhängigkeiten verstanden werden (vgl. Wehowsky 1977: 10). Zivilgesellschaftliche Ansprüche an ökonomische Akteure lassen sich demnach als ein Ausdruck der Zunahme an funktionsteiliger Abhängigkeit in einer sich globalisierenden Welt begreifen. Die wechselseitige Abhängigkeit von opportunistischen, marktwirtschaftlichen, sozialen, ökologischen und menschenrechtlichen Ansprüchen bedarf einer kontinuierlichen Ausbalancierung durch ihre Repräsentanten, um zu einer humaneren Wirtschafts- und Gesellschaftsordnung beizutragen – einer Ordnung, in der der Mensch niemals allein zum Mittel, aber eben auch zum Mittel werden darf, die sicherstellt, dass Nutzen nicht in Ausnutzen umschlägt, und in der sowohl ordnungs-, als auch institutions-, und individuelle ethische Überlegungen ihren Platz haben.

### 3. Die Dynamik gesellschaftlicher Zivilisierung

Anzahl, Vielfalt, Akzeptanz und Vernetzung zivilgesellschaftlicher Ansprüche und Standards<sup>4</sup> steigen. Der Druck auf wirtschaftliche Akteure, diese zur Kenntnis zu nehmen, das eigene Handeln an ihnen auszurichten und mit den jeweiligen Repräsentanten in einem kontinuierlichen Dialog zu stehen, hat sich deutlich erhöht.<sup>5</sup>

Alleine die Anzahl von zivilen Nichtregierungsorganisationen (NGOs) hat sich weltweit in den letzten 20 Jahren annähernd verdoppelt. Ebenso lässt sich eine Zunahme von nationalen und supranationalen Gesetzen und Gesetzesentwürfen, universellen Richtlinien, aber auch von Selbstregulierungserklärungen wirtschaftlicher Akteure feststellen, die in ihrer Gesamtheit darauf abzielen, zivilgesellschaftlichen Ansprüchen und Standards zu mehr Geltung im wirtschaftlichen Prozess zu verhelfen.<sup>6</sup>

Neben der hohen Anzahl an zivilgesellschaftlichen Standards ist auch die Vielfalt der jeweiligen Betätigungsfelder bemerkenswert. Wie stark die Unterschiede zwischen den Repräsentanten zivilgesellschaftlicher Standards dabei bisweilen sein können, zeigt schon ein kurzer Vergleich zwischen Organisationen wie Greenpeace und Transparency International. Nicht nur, dass sich die einen dem Schutz ökologischer und die anderen dem rechtsstaatlicher und marktwirtschaftlicher Standards widmen, auch die Zielrichtungen weisen erhebliche Unterschiede auf. Während die Aktivitäten von Transparency International auf strukturelle Veränderungen abzielen, um den freien Wettbewerb vor Korruption zu schützen,<sup>7</sup> hat Greenpeace es sich zum Zweck gesetzt, Einstellungen und Verhalten auf der Bewusstseins- und Handlungsebene zu verändern.<sup>8</sup>

Auch die Akzeptanz zivilgesellschaftlicher Standards und ihrer Repräsentanten als notwendige Bedingung einer humanen Wirtschaftsordnung nimmt stetig zu. So kann



sich etwa die Gewährleistung sozialer Standards im Wirtschaftsprozess mittlerweile nicht nur auf etliche rechtliche Kodifizierungen<sup>9</sup> stützen, sondern findet darüber hinaus auch in unterschiedlichen zivilen Regulierungsaktivitäten, universellen Richtlinien und Selbstregulierungen Berücksichtigung. Ob Vatikan, UNO oder Attac – zumindest in der westlichen Welt besteht ein breiter Konsens über soziale Grundsätze, wie z.B. den Schutz der physischen und psychischen Gesundheit der Arbeitnehmer, die Gewährleistung von Sicherheitsstandards und Tarifvereinbarungen oder die Anerkennung von Arbeitnehmervertretungen. Die Zeiten, in denen soziale, ökologische und menschenrechtliche Bestrebungen als das Werk realitätsferner Weltverbesserer galten, gehören jedenfalls weitestgehend der Vergangenheit an.<sup>10</sup>

Man könnte nun allerdings auf die kontroversen politischen Diskussionen um einen gesetzlichen Mindestlohn oder über die Lockerung des Kündigungsschutzes verweisen und einwenden, dass zwischen den unterschiedlichen Repräsentanten zivilgesellschaftlicher Ansprüche und Standards alles andere als Einigkeit unterstellt werden kann.

Außerdem könnte man zu bedenken geben, dass unmoralisch hohe Managergehälter, trotz Misserfolgs eingeforderte und gezahlte Boni, die aktive Verhinderung von Betriebsratsbildungen bei Schleckers und Lidl, die Datenschutz- und Bespitzelungsaffären bei der Telekom oder der Bahn, die Missachtung von menschenrechtlichen und sozialen Standards bei Zulieferern international agierender Konzerne wie Nike, Puma, Metro und anderen keineswegs auf eine flächendeckende Akzeptanz zivilgesellschaftlicher Standards durch wirtschaftliche Akteure hindeuten.

Und wie viele der zahlreichen Selbstregulierungserklärungen von Unternehmen sind denn in der Realität das Papier wert, auf dem sie geschrieben sind? Reicht nicht ein süffisanter Verweis auf die bereits vor der „Affäre Siemens“ bestehenden Business Conduct Guidelines der SIEMENS AG, nach der jeder Mitarbeiter verpflichtet ist, die Regeln des fairen Wettbewerbs einzuhalten aus, um die normative Kraft des faktischen wirtschaftlichen Opportunismus zu belegen?

Dagegen lässt sich jedoch geltend machen, dass Diskussionen, wie sie etwa um Mindestlöhne oder Kündigungsschutz geführt werden, selbstverständliche Elemente im demokratischen Prozess sind. Außerdem kann die Akzeptanz zivilgesellschaftlicher Standards zumindest insofern für gültig erachtet werden, als bestimmte Rechte, wie z.B. das Recht darauf, von seiner Arbeit seinen Lebensunterhalt bestreiten zu können oder vor willkürlichen Entlassungen geschützt zu werden, in diesen Diskussionen nicht grundsätzlich in Frage gestellt werden.

Man kann auch, anstatt auf nicht zu leugnendes opportunistisches Verhalten zu verweisen, darauf aufmerksam machen, dass alleine die stetige Zunahme von unterneh-

merischen Selbstregulierungserklärungen darauf hindeutet, dass wirtschaftliche Akteure zunehmend gewillt sind, den Einfluss zivilgesellschaftlicher Standards auf das eigene Handeln zu akzeptieren. So haben sich bspw. bis Dezember 2008 fast 5000 Unternehmen aus mehr als 130 Ländern zu den Prinzipien des Global Compact bekannt.

Darüber hinaus finden sich zahlreiche Indizien dafür, dass auf Selbsterklärungen entsprechende Umsetzungsmaßnahmen folgen, die auf eine Ausbalancierung opportunistischer und zivilgesellschaftlicher Standards abzielen. Die Global Reporting Initiative (GRI), die den Mitgliedern des Global Compact von der UN als Richtlinienkompetenz zur Erstellung von CSR- oder Nachhaltigkeitsberichten empfohlen wird, kann immerhin auf weltweit knapp 1500 Berichte verweisen, die nach dem GRI-Standard der dritten Generation (G3) veröffentlicht wurden.<sup>11</sup>

Wenn die OECD von Verzahnung spricht, GRI-Verbindungen schaffen möchte und der Global Compact zunehmende Verflechtungen feststellt, dann deuten allein schon diese Formulierungen auf einen hohen Grad an Vernetzung unter den Protagonisten zivilgesellschaftlicher Ansprüche und Standards untereinander hin. Und auch zwischen den Repräsentanten der Zivilgesellschaft und der Wirtschaft steigt dieser zusehends. Dies zeigt sich nicht nur an der zunehmenden Bereitschaft von Unternehmen, den Repräsentanten zivilgesellschaftlicher Standards einen Zugang zu den eigenen Produktionsstätten oder denen ihrer Lieferanten zu ermöglichen. Auch der interne Druck, dem international agierende Unternehmen zunehmend ausgesetzt sind, wenn eigene Mitarbeiter oder Firmenvertreter sich über die Arbeitsbedingungen an ausländischen Standorten ihres Unternehmens entsetzt zeigen, deutet in diese Richtung.

Die wachsenden Möglichkeiten der Informationsbeschaffung und -verbreitung hinsichtlich zivilgesellschaftlicher Ansprüche und Standards sind jedoch nicht nur der eigenen Anschauung vor Ort oder den Berichten Dritter geschuldet, sondern in erhöhtem Maße auch der Ausbreitung moderner Kommunikationstechnologien: Über Blogs, Twitter, Handy, E-Mail oder virtuelle Netzwerke lassen sich Informationen über entsprechende Verstöße schnell und unkompliziert kommunizieren und Unternehmen transparenter machen.<sup>12</sup>

Sämtliche Verstöße gegen zivilgesellschaftliche Ansprüche bergen aufgrund dieser erhöhten Transparenz wirtschaftlichen Handelns erhebliche Gefahren für die Reputation wirtschaftlicher Akteure. Selbst wenn es sich um einen singulären und für die Gesamtaktivitäten eines Unternehmens keinesfalls als repräsentativ anzunehmenden Verstoß gegen zivilgesellschaftliche Ansprüche handeln sollte, bedarf es mittlerweile großer Anstrengungen, um sich von diesem Reputationsmakel zu befreien. In der jüngeren Vergangenheit ist hier das Beispiel des Discounters Lidl bemerkenswert, der

seit Oktober 2008 erstmalig in Deutschland Fernsehwerbung schaltete. Die unmittelbare zeitliche Nähe zu den massiven Vorwürfen hinsichtlich der Verletzung sozialer Standards und die für einen Discounter eher ungewöhnliche Wohlfühl-Atmosphäre der Werbung legen zumindest den Verdacht nahe, dass es bei der Kampagne vorrangig darum geht, verlorenes Reputationskapital durch die Investition realen Kapitals in das eigene Image zurückzugewinnen.

Bei steigender Anzahl, Vielfalt, Akzeptanz und Vernetzung zivilgesellschaftlicher Ansprüche und Standards steigt mithin die Verantwortungsreichweite für wirtschaftliche Akteure. Opportunistisches, d.h. rein profitorientiertes Verhalten wird in zivilen Gesellschaften zunehmend zu einem Risikofaktor wirtschaftlichen Handelns. Die Reduktion menschlicher Selbstbestimmung auf entkoppelte Nutzenmaximierung steht zunehmend in Konkurrenz zu einer Selbstbestimmung, die dieser unverbundenen Maximierungslogik eine verbundene Mäßigungslogik an die Seite stellt.

In einer Welt, in der das erstmals in den 60er Jahren des letzten Jahrhunderts von Stanley Milgram (1967) aufgestellte Postulat, nach dem jeder Mensch mit jedem anderen über nicht mehr als sechs Ecken bekannt sei, immer mehr unserer vernetzten Realität zu entsprechen scheint, gewinnt die Idee einer verbundenen Mäßigungslogik zunehmend an Bedeutung. In einer Welt, in der immer deutlicher wird, auf welche Weise die eigenen natürlichen Motive mit denen anderer zusammenhängen, müssen sich Produktions- und Konsumententscheidungen vermehrt an diesen anderen Motiven messen lassen.

#### 4. Steigende Risiken und Kosten opportunistischen Verhaltens

Die Dynamik der gesellschaftlichen Zivilisierung und die damit verbundene Diffusion von mäßigungslogischen Parametern in ein maximierungslogisches Umfeld hat die Anzahl an moralisch relevanten Ereignissen signifikant erhöht. Die Entlastungsformel von den wenigen schwarzen Schafen – im Sinne charakterschwacher Individuen – erfuhr hier zu Lande spätestens nach der Enttarnung der flächendeckenden Korruptionsaffäre beim Siemens-Konzern eine Erweiterung um die Fragestellung, ob es womöglich mehr schwarze Schafe gebe, als bisher vermutet, und ob diese nicht eher auf institutionelle Defizite als auf individuelle Schwächen hinwiesen. Spätestens seit Ausbruch der Finanzkrise wird immer öfter gar die Logik des ganzen Systems in Frage gestellt. Die Frage, ob Top-Manager asozial sind (Schweinsberg 2008), kann im gegenwärtigen gesellschaftlichen Klima längst nicht mehr als provokant gelten.

Obwohl der Begriff „asozial“ zumeist diskriminierend verwendet wird, bedeutet er zunächst nichts anderes, als sich entgegen geltende gesellschaftliche Normen und Interessen anderer Menschen zu verhalten. Eine Vielzahl der in den letzten Jahren als Wirtschaftsskandale verhandelten Folgen opportunistischen Verhaltens weist exakt auf diese Unverbundenheit gegenüber gesellschaftlichen Normen und den Interessen anderer Menschen hin.

So wurden in den meisten Fällen nicht die konstitutiven Merkmale der Marktwirtschaft als solche skandalisiert, sondern vielmehr die Missachtung marktwirtschaftlicher Standards durch die Marktteilnehmer. So lassen sich bspw. Preisabsprachen, die Bildung von Kartellen, Vertragsbrüche, Falschbilanzierungen, Geldwäsche, Insiderhandel, flächendeckende Korruption oder der Mangel an nachhaltigen Leistungskriterien für Manager in erster Linie als Vernachlässigung wertbezogener marktwirtschaftlicher Handlungsleitungen wie Wettbewerbs-, Preisbildungs-, Vertrags-, Marktzugangs- und Eigentumsfreiheit enttarnen.

Darüber hinaus zeigt sich, dass die Wahrscheinlichkeit opportunistischen Verhaltens zusätzlich steigt, wenn marktwirtschaftliche Standards im obigen Sinne lokal nicht oder nur eingeschränkt existieren. Insbesondere dann, wenn Unternehmen in autokratischen Staaten tätig sind, in denen staatliche Willkür und damit verbundene Rechtsunsicherheit etwa Wettbewerbsfreiheiten, Eigentums- und Vertragsrechte oder den freien Zugang zu Märkten weitestgehend verhindern. Und manchmal verbünden sich wirtschaftliche Akteure sogar, um die Durchsetzung zivilgesellschaftlicher Standards zu verhindern.<sup>13</sup>

Solange es für wirtschaftliche Akteure opportun, d.h. rentabel ist, die Umsetzung bestehender zivilgesellschaftlicher Standards zu unterlaufen, die Implementierung neuer Standards zu verhindern oder auf Märkten zu agieren, in denen solche Standards nicht oder nur eingeschränkt existieren, kann es kaum verwundern, wenn wertbezogene Handlungsleitungen demokratischer, menschenrechtlicher, ökologischer, sozialer oder sonstiger Art von Seiten wirtschaftlicher Akteure nicht als notwendiger Bestandteil einer selbstverpflichtenden Verantwortung verstanden werden.

In Anbetracht dessen erscheint die These derer, die hinter der Reduktion menschlicher Selbstbestimmung auf materielle Nutzenmaximierung die Unfähigkeit des wirtschaftlichen Systems und seiner Akteure vermuten, aus sich selbst heraus zu einer Nützlichkeitsmoral im Sinne des Gemeinwohls beizutragen oder sich gar auf deontologische ethische Prinzipien zu verpflichten, durchaus schlüssig.

Aufgrund dieser reduktionistischen Haltung unterschätzen wirtschaftliche Akteure jedoch nicht selten die mit opportunistischem Verhalten einhergehenden, sich gegensei-

tig verstärkenden Risiken und Kosten, die sich aus einer Zunahme moralisch relevanter Ereignisse ergeben. Diese Zunahme resultiert weniger – wie von kulturpessimistischer Seite gerne behauptet – aus dem Umstand, dass ein zivilisatorischer Regress beobachtbar wäre, sondern daraus, dass zum einen immer mehr Handlungen als unmoralisch gelten und zum anderen immer mehr solcher Handlungen der Öffentlichkeit bekannt werden. Unter moralisch relevanten Ereignissen lassen sich alle Ereignisse zusammenfassen, die zu einer Zunahme zivilgesellschaftlicher Ansprüche und Standards führen (zivile Regulierungen, universelle Richtlinien, Gesetze und Selbstregulierung) bzw. solche, die vor diesem Hintergrund als opportunistische Verhaltensweisen (Verstöße gegen marktwirtschaftliche, soziale, ökologische und menschenrechtliche Standards)<sup>14</sup> eingestuft werden. Welche Konsequenzen eine Vernachlässigung moralisch relevanter Ereignisse haben kann und wie man als Institution selbst zu einem solchen Ereignis werden kann, zeigte exemplarisch jüngst der Fall Siemens. Was gestern noch als Kavaliersdelikt und notwendige Maßnahme galt, um in bestimmten Ländern Geschäfte überhaupt machen zu können, hat diesen Weltkonzern heute kurzfristig an den ökonomischen Abgrund gebracht.

Bereits seit 1993 hätte Siemens Zeit gehabt, sich ernsthaft der Frage zu widmen, ob man in bestimmten Ländern, in denen man ohne Korruption einfach keine Geschäfte machen kann, überhaupt noch Geschäfte machen will? Gründete sich doch 1993 mit Transparency International die gegenwärtig einflussreichste Nichtregierungsorganisation für Korruptionsbekämpfung, die auf die politischen, sozialen, ökologischen und ökonomischen Folgen von Korruption aufmerksam machte. Vier Jahre später hätte man zudem von den nachteiligen ökonomischen Konsequenzen korrupten Verhaltens wissen und ernsthafte Anstrengungen zu deren Vermeidung ergreifen können, erfüllte doch seit 1997 Korruption auch im Ausland einen Straftatbestand.

Zwei weitere Jahre später hätte man bereits so weit sein können, den Einfluss des eigenen korrupten Verhaltens auf die politischen, sozialen und ökologischen Bedingungen jener Länder zu identifizieren, in denen man immer noch Geschäfte machte. Schließlich wurde im Jahr 1999 der Global Compact der UN veröffentlicht, laut dessen Prinzip 10, Unternehmen gegen alle Arten der Korruption eintreten sollen, einschließlich Erpressung und Bestechung. Spätestens jedoch seit der Fertigstellung der eigenen Business Conduct Guidelines sowie dem Börsengang in den USA und den damit verbundenen strengen Anti-Korruptions-Auflagen der Börsenaufsicht SEC wäre eine konsequente Ausrichtung auf freien Wettbewerb und die damit verbundene Frage „In welchen Ländern wollen wir überhaupt Geschäfte machen?“ geboten gewesen, um die nun geleisteten Strafzahlungen von € 600 Millionen abzuwenden. Auch wenn dieser Betrag auf den ersten Blick deutlich unter den € 1,3 Milliarden liegt, die von Siemens

selbst als fragwürdige Zahlungen in den Jahren 1999 bis 2006 eingestuft wurden, macht der ebenfalls von Siemens veranschlagte Gesamtbetrag für die Bewältigung der Affäre inklusive Steuernachzahlungen und Beraterhonoraren zwischen zwei und drei Milliarden Euro deutlich, welche exorbitanten monetären Kosten die Vernachlässigung zivilgesellschaftlicher Standards im Einzelfall mit sich bringen kann.

So verlockend es angesichts fehlender einheitlicher zivilgesellschaftlicher Standards zu sein scheint, sich opportunistisch zu verhalten, so sehr geht damit auch ein erhebliches Risiko für die Wirtschaftsakteure einher. Mancher Unternehmer musste schon feststellen, dass seine innige Freundschaft zu einem Regime nicht von langer Dauer war und er selbst zum Opfer jener staatlicher Willkür wurde, von der er noch kurz zuvor profitiert hatte.

Zudem unterschätzen ökonomische Opportunisten nicht selten die von zivilen Gesellschaften erwartete Rückbindung ihres eigenen Verhaltens an die Wertvorstellungen des eigenen Kulturkreises. So kann selbst an den lokalen Gesetzen gemessen legales Verhalten im eigenen Kulturkreis als illegitim gebrandmarkt werden und die Reputation eines Unternehmens gewaltig beschädigen.

Beispielsweise rechtfertigte das IT-Unternehmen Yahoo die Weitergabe von Daten chinesischer Dissidenten an die staatlichen Behörden mit dem Hinweis auf die lokale Gesetzgebung, geriet aber daraufhin unter enormen Legitimationsdruck in der Öffentlichkeit der zivilen Gesellschaften des Westens. So kommentierte Julian Pain von der Organisation „Reporter ohne Grenzen“ das Verhalten Yahoos mit beißender Ironie: „Jeder Internet-Dissident, der einen Yahoo-Account hat, kann sicher sein, dass ihn der amerikanische Internet-Konzern an die chinesischen Behörden ausliefert.“<sup>15</sup>

Insbesondere für marktwirtschaftliche Akteure aus Kulturkreisen, in denen soziale, ökologische und menschenrechtliche Ansprüche und Standards als notwendiger Bestandteil eines humanen wirtschaftlichen Prozesses betrachtet werden, schrumpfen die Spielräume, das eigene Handeln lediglich an opportunistischen Standards auszurichten. Rein profitorientiertes Verhalten reicht also nicht länger aus, um wirtschaftliches Handeln systemübergreifend zu legitimieren.

In Gesellschaften, in denen sich außerökonomische Wertvorstellungen zunehmend nicht nur in der Herstellung, sondern auch der Verwendung von Produkten und Dienstleistungen manifestieren, hängt die Reputation von Unternehmen in zunehmendem Maße davon ab, ob soziale, ökologische und menschenrechtliche Standards umfassend in die Strukturen und Prozesse der Unternehmen integriert werden. Dabei werden von den wirtschaftlichen Verantwortungsträgern nicht nur signifikante Maßnahmen zur Durchsetzung zivilgesellschaftlicher Ansprüche gefordert, sondern es wird von ihnen

auch erwartet, die zivilgesellschaftlichen Repräsentanten dieser Ansprüche aktiv in die entsprechenden Prozesse einzubeziehen. Darüber hinaus sollten Unternehmen über die mit der Verzahnung opportunistischer und zivilgesellschaftlicher Handlungsleitungen verbundenen Herausforderungen, Misserfolge, Fortschritte und Erfolge offen und kontinuierlich informieren.

Wer seiner Verantwortung nicht nachkommt, der läuft zunehmend Gefahr, seine mangelnde Anpassungsfähigkeit an Ansprüche und Standards ziviler Gesellschaften teuer zu bezahlen.

## 5. Global Compact und GRI – Ein zivilgesellschaftlicher Referenzrahmen

Der Verantwortungsumfang wirtschaftlichen Handelns steigt. Der Verweis auf das Friedmann'sche Diktum, nach dem sich der Grad an gesellschaftlicher Verantwortung an der Höhe des Unternehmensgewinns ablesen lässt, umfasst längst nicht mehr die gesamte Verantwortungsreichweite, deren Gewährleistung zivile Gesellschaften zunehmend einfordern. Aufgrund der Zunahme moralisch relevanter Ereignisse und der mit ihnen verbundenen Risiken tun wirtschaftliche Akteure gut daran, sich intensiv mit denselben und den durch sie veränderten Handlungsleitungen zu befassen. Doch auf welche Weise lassen sich die Fragen der Wirtschaftsmoral so strukturieren, dass sie als moralische ökonomisch behandelbar werden, ohne ihre moralische Identität zu verlieren?

Bei der Beantwortung dieser Frage könnte eine Einsicht des Soziologen Niklas Luhmann hinsichtlich der Bearbeitung negativer Umweltfolgen durch Wirtschaftsunternehmen weiterhelfen. Luhmann zufolge liegt der „Schlüssel“ zur Lösung des ökologischen Problems mit Blick auf die Wirtschaft in der „Sprache der Preise“: „Auf Störungen, die sich nicht in dieser Sprache ausdrücken lassen, kann die Wirtschaft nicht reagieren. Diese strukturelle Beschränkung ist aber nicht nur ein Nachteil, nicht nur ein Verzicht auf andere Möglichkeiten, sie garantiert zugleich, dass das Problem, wenn es in Preisen ausgedrückt werden kann, im System auch bearbeitet werden muss“ (Luhmann 1990: 122).

Wenn die Lösung des ökologischen Problems in der Sprache der Preise liegt, dann könnte man versucht sein, die Schlüssel zur Lösung von sozialen und menschenrechtlichen Problemen ebenfalls in der Sprache der Preise zu suchen und darauf hoffen, dass entsprechende Probleme, sofern sie sich denn in Preisen ausdrücken lassen, ebenfalls im marktwirtschaftlichen System bearbeitet werden. Aber wie wäre vor dem Hintergrund dieser erneuten Reduktion auf materiellen Nutzen zu gewährleisten, dass moralische

Fragen im Sinne zivilgesellschaftlicher Ansprüche, nicht nur ökonomisch bearbeitbar werden, sondern auch ihre eigene Identität behalten?

Als Referenzrahmen für die Beantwortung dieser Frage könnten der Global Compact der UN (GC) und die Global Reporting Initiative (GRI) dienen. In der „qualitativen Analyse der Fortschrittsmitteilungen und Nachhaltigkeitsberichte von acht deutschen Global Compact Teilnehmern“, die die TU Darmstadt im Dezember 2008 unter dem Titel „Deutsche Unternehmen im Global Compact – Allgemeines Bekenntnis und selektive Umsetzung“ veröffentlichte, werden freiwillige Multistakeholder-Initiativen wie GC und GRI als vielversprechendste Lösung für den kompetenten Umgang mit zivilgesellschaftlichen Ansprüchen und Standards erachtet (vgl. Rieth/Hendrichs 2008: 4).

Diese Einschätzung beruht auf mehreren Indikatoren. So erscheint die Durchsetzung und Umsetzung rechtsverbindlicher internationaler Regeln selbst mittelfristig als wenig wahrscheinlich, während GC und GRI weltweit eine zunehmende Verbreitung erfahren und mit den Themen soziale, ökologische, menschenrechtliche und marktwirtschaftliche Standards die gesamte Spannbreite zivilgesellschaftlicher Standards abbilden. Zum anderen bieten die Freiwilligkeit der Teilnahme, die recht allgemein gehaltenen Prinzipien des GC und die Vergleichbarkeit mit anderen Unternehmen aufgrund der GRI-Indikatoren eine recht attraktive Eintrittsschwelle.

Doch aufgrund eben dieser Freiwilligkeit, der allgemein gehaltenen Formulierung seiner Prinzipien und dem damit verbundenen Anreiz für Unternehmen, sich „blau zu waschen“, wurde der GC in der Vergangenheit auch heftig kritisiert. Mit der zunehmenden Etablierung des GRI-Berichtsrahmens zur Berichterstattung über die ökonomische, ökologische, soziale und menschenrechtliche Leistungsbilanz eines Unternehmens zeigt sich jedoch, dass Freiwilligkeit für einen Dialog über die Ausbalancierung maximierungs- und mäßigungslogischer Parameter gleichwohl ein geeignetes Mittel sein kann, Akzeptanz für die erweiterte Reichweite wirtschaftlicher Verantwortung herzustellen. Dies unterstreichen die empirischen Studien der TU Darmstadt, in denen keines der befragten Unternehmen, die sich auf die Prinzipien des GC verpflichtet hatten, gesellschaftliche Verantwortung lediglich auf das Maximieren von Gewinnen und/oder das Einhalten von Gesetzen reduzierte (ebda: 15).

Darüber hinaus liefert die Konkretisierung der allgemeinen Prinzipien des GC durch die momentan 120 – auf GRI-Indikatoren basierenden – Fragen an Unternehmen und deren Antworten bemerkenswerte Erkenntnisse über Fokus und Umsetzungsgrad zivilgesellschaftlicher Ansprüche in den Leistungsprozessen von Unternehmen. So zeigt sich nicht nur, dass Unternehmen den Bereichen Umweltschutz und Arbeits- und



Sozialstandards deutlich mehr Aufmerksamkeit widmen als den Bereichen Menschenrechte und Anti-Korruption, sondern auch, wie schwer sich Unternehmen damit tun, entsprechende Maßnahmen zu konkretisieren und über deren Qualität und Wirkung im Hinblick auf Misserfolge, Fortschritte und/oder Erfolge offen und umfassend zu berichten. Vielfach überwiegen die Negierung von Problemen, allgemeine Bekenntnisse und Verweise auf bereits eingeleitete Maßnahmen. Insbesondere über die konkrete Implementierung<sup>16</sup> menschenrechtlicher Standards und Antikorruptionsstandards sowie deren Verortung<sup>17</sup> in der eigenen unternehmerischen Verantwortungsreichweite erfährt man in den meisten Nachhaltigkeitsberichten wenig. Ungeachtet aller Fortschritte bei der Integration insbesondere ökologischer und sozialer Standards in die Funktionslogik unternehmerischen Handelns<sup>18</sup> besteht insgesamt noch immer großer Nachholbedarf. Eine unternehmensseitige transparente Berichterstattung der organisationsweiten Ziele und Strategien, die die Unternehmensleistung unter den Aspekten zivilgesellschaftlicher Ansprüche und Standards betrachtet, scheint nach wie vor eher die Ausnahme als die Regel zu sein.

## 6. Die Quadratur des Kreises? – Menschenrechte in der Wirtschaft

Um Antworten auf die Frage zu finden, wie die Ausnahme zur Regel werden kann, bedürfen Unternehmen zunächst der Einsicht, dass verbundene mäßigungslogische Parameter einer grundsätzlich anderen Logik folgen können als die bisher zugrunde gelegten entkoppelten maximierungslogischen Parameter.

Das COP-II-Projekt der TU Darmstadt zeigt, dass die Wahrscheinlichkeit mäßigungslogische Parameter in den Zielen und Strategien von Unternehmen zu berücksichtigen, tatsächlich in dem Maße steigt, wie sich diese in der Sprache der Preise ausdrücken lassen und sich auf Märkten materialisieren (vgl. Rieth/Hendrichs 2008: 11). Wer Turnschuhe, T-Shirts, Milch oder Wurst zu höheren Preisen absetzen kann, weil diese den auf den Märkten zugrunde gelegten sozialen und ökologischen Standards genügen, der tut nichts anderes, als das, was er immer tat: Er befriedigt die Nachfrage auf Märkten durch sein Angebot und nützt damit sich selbst und anderen.

Doch während die Diffusion sozialer und ökologischer Standards in den Markt weitestgehend mit der ihm eigenen Funktionslogik vereinbar zu sein scheint, weisen menschenrechtliche Standards weit über die Grenzen des Marktes hinaus und erfordern von Unternehmen in immer stärkerem Maße, ihre Verantwortungsreichweite sowohl im Sinne eines marktwirtschaftlichen als auch politischen Akteurs wahrzunehmen.

Auch wenn die Verpflichtung auf ökologische und soziale Standards die Verantwortungsreichweiten von Unternehmen ebenfalls stark erweitert hat (bspw. hinsichtlich der Ausweitung auf den gesamten Wertschöpfungsprozess oder der Gesamtheit der Lieferantenbeziehungen), so stellen sie doch auf unternehmenseigene Leistungen ab.

Die zivilgesellschaftlich geforderte Verpflichtung auf menschenrechtliche Standards hingegen konfrontiert die Unternehmen mit einer Logik, die zwar auch, aber eben nicht nur auf die Gewährleistung von menschenrechtlichen Standards in der eigenen Unternehmensleistung abzielt. Sie fordert auch dort eine Verantwortungsübernahme für diese, wo unternehmenseigene Interessen nicht unmittelbar berührt sind oder aus Sicht der Unternehmen keine unmittelbare eigene Verantwortung mehr gegeben ist.

Wirtschaftliche Akteure sehen sich mit einem gleichermaßen universellen wie kategorischen Anspruch an ihr eigenes Verhalten konfrontiert, der die Ausschließlichkeit ihrer eigenen Logik, im Sinne der Leitdifferenz nützlich/nicht nützlich, den ihr zugewiesenen Ort, also den Markt, sowie die Einteilung der auf diesem Markt agierenden Akteure in Anbietende und Nachfragende und die damit verbundenen Grenzen ihrer Verantwortung fundamental in Frage stellt. Seitens der Unternehmen reagiert man auf diese neue Herausforderung bis heute häufig immer noch mit den gleichen alten rhetorischen Mustern. Dazu gehören etwa der Verweis auf die im Wirtschaftssystem herrschende normative Kraft des Faktischen, die Leugnung der eigenen unternehmerischen Verantwortung für menschenrechtliche Ansprüche, der Verweis auf die alleinige politische Verantwortung von Staaten und Regierungen, die Zurückweisung universal gültiger Normen oder die Unterstellung eigennütziger Motive seitens der Kritiker.

Ungeachtet aller gegenläufigen Indizien, wie sie sich gegenwärtig u.a. in China beobachten lassen, hält etwa der Unternehmensberater Roland Berger unbeirrt am Mythos von der Vorreiterrolle der wirtschaftlichen Freiheit gegenüber den politischen Freiheiten fest. So weist er in einem Interview mit dem Managermagazin darauf hin: „Gerade das Engagement der Wirtschaft bringt am schnellsten konkrete Ergebnisse in Sachen Menschenwürde, Freiheit, Demokratie und Marktwirtschaft – so wichtig und richtig Gespräche auf Regierungsebene sind“ (Rottwilm 2008).

Wenn der Vorstandsvorsitzende der Adidas AG, Herbert Hainer, sich im Vorfeld der Olympischen Spiele 2008 in Peking gegenüber dem Spiegel darüber beklagte, dass es den Tibetkonflikt seit 50 Jahren gebe und die Monate vor den Spielen jetzt genutzt werden, um diesen Konflikt politisch zu vermarkten (Gorris/Tuma 2008), dann unterstellt er den Repräsentanten menschenrechtlicher Ansprüche und Standards, ebenfalls einer eigennützigen Funktionslogik zu folgen: Während Adidas nach Absatz für seine Sportartikel sucht, suchen jene nach Abnehmern für ihre politischen Ideen.

Menschenrechtsaktivisten stehen jedoch nicht nur im Verdacht, die öffentliche Aufmerksamkeit lediglich für ihre eigenen Zwecke nutzen zu wollen, häufig sehen sie sich auch dem Vorwurf des Idealismus und des Imperialismus ausgesetzt. „Niemand kann doch ernsthaft erwarten, dass China jetzt schnell einen Sprung in Demokratie macht, wofür wir Jahrhunderte gebraucht haben“ (Salz/Böhmer 2008). Während Jürgen Hambrecht, der Vorstandsvorsitzende der BASF AG, den Repräsentanten menschenrechtlicher Ansprüche mangelnde Ernsthaftigkeit im Hinblick auf die Geschwindigkeit für deren Durchsetzung unterstellt, mahnt Hainer: „Wir sollten vorsichtig sein, unsere Wertvorstellungen immer sofort auf andere zu übertragen“ (Gorris/Tuma 2008: 138).

Nach wie vor am häufigsten wird jedoch auf die politische Verantwortung der jeweiligen (Gast-)Staaten verwiesen – wohl wissend, dass diese häufig weder das Interesse noch die Fähigkeiten haben, bei Menschenrechtsverletzungen tätig zu werden. Diese Einschätzung, die sich auch mit dem Fazit der Verfasser der COP-II-Studie von der TU Darmstadt deckt, illustriert die fast schon leidenschaftliche Verweigerung gegenüber politischer Verantwortung, die der Adidas-Chef Herbert Hainer im Spiegel wie folgt zum Ausdruck brachte: „Das ist der Versuch, uns in die Politik hineinzuziehen, und das werden wir nicht zulassen“ (Gorris/Tuma 2008: 138).

Wir stark wirtschaftliche Akteure immer noch den Annahmen von Niklas Luhmann anhängen, dem zufolge es sowohl Wirtschaft als auch Ethik gebe, aber keine Wirtschaftsethik, zeigt auch die Antwort Roland Bergers auf die Frage, wer für den Preis der Roland Berger Stiftung für Menschenrechte und Bildungsförderung infrage käme. „Das können einzelne Menschen sein, wie ein Herr Hu aus China oder Organisationen wie „Ärzte ohne Grenzen“. Dass Berger in diesem Zusammenhang nicht auch ausdrücklich Unternehmensvertreter oder Unternehmen in Betracht zieht, ist nicht verwunderlich. So sagt Berger an anderer Stelle: „Wir haben es nicht in der Hand, das politische System in China zu verändern, und müssen uns fragen, ob dies überhaupt Aufgabe der Wirtschaft sein kann. Übrigens stellt die Mehrheit der Chinesen in Umfragen wirtschaftlichen Wohlstand immer noch über demokratische Freiheit.“<sup>19</sup>

Die Quintessenz dieser Aussagen scheint zu sein, dass wirtschaftliche Verantwortungsträger eine Verantwortung für zivilgesellschaftliche Ansprüche und Standards auch im Bereich der Menschenrechte nur dann anzuerkennen bereit sind, wenn diese sich innerhalb der ökonomischen Funktionslogik abbilden lassen. Eine Verantwortung, die ein Handeln abseits dieser Logik erfordern würde, scheint sie hingegen zu überfordern.

Vor dem Hintergrund dieses bewussten Entkoppelns von wirtschaftlichen und menschenrechtlichen Ansprüchen verwundert es nicht, dass Unternehmen eher überrascht

als vorbereitet sind, wenn sie mit dem Vorwurf der Verantwortungslosigkeit gegenüber menschenrechtlichen Ansprüchen und Standards konfrontiert werden.<sup>20</sup>

Welche Relevanz die erweiterte Verantwortungsreichweite von Unternehmen vor dem Hintergrund menschenrechtlicher Ansprüche und Standards haben kann, zeigt u.a. das Beispiel Fred Perry. Polo-Hemden der Marke Fred Perry wurden insbesondere in den 1990er Jahren vermehrt von Mitgliedern der rechtsradikalen Szene gekauft und avancierten innerhalb derselben schnell zu einem Erkennungsmerkmal unter Gleichgesinnten. Nicht die Frage, ob Fred Perry bei der Herstellung der Polohemden soziale, ökologische oder menschenrechtliche Standards unterlaufen hatte, stand seinerzeit im Mittelpunkt der Betrachtung, sondern die Frage, inwieweit das Unternehmen die Gesinnung seiner Händler und Kunden zu verantworten hatte. Sowohl Fred Perry als auch die ebenfalls in rechten Kreisen populäre Marke Lonsdale haben seither durch gezielte Maßnahmen und Kampagnen gegen Rechts erfolgreich versucht, die Vereinnahmung durch antidemokratisch gesinnte Kunden und Händler zurückzudrängen und erlittene Umsatzeinbußen wettzumachen.

Diese erneute Diffusion ökonomischer Funktionslogik und kategorischer Menschenrechtslogik führt zu der Frage zurück, ob moralische Fragestellungen nicht nur ökonomisch behandelbar sind, sondern auch ihre moralische Identität behalten können?

Ja, das können sie. Jedoch nur dann, wenn wirtschaftliche Akteure bereit sind, mit Repräsentanten menschenrechtlicher Ansprüche und Standards Antworten auf die Frage zu finden, „wo unternehmerische Verantwortung für Menschenrechte endet und wo die politische beginnt?“, ohne eine mögliche Erweiterung der eigenen unternehmerischen Verantwortungsreichweite bereits im Vorfeld zu negieren.

## 7. Schlussbemerkung

Die Integration zivilgesellschaftlicher Ansprüche und Standards in die Funktionslogik der Marktwirtschaft wird wahrscheinlicher, wenn diese sich als marktfähig erweisen und geeignet sind, die bestehende profitorientierte Nützlichkeitsmoral um Fragen der Legalität, Legitimität und Verbundenheit zu erweitern. Je häufiger wirtschaftliche Akteure auf Handelspartner treffen, die neben bestmöglicher Qualität zu einem bestmöglichen Preis niedrigste zivilgesellschaftliche Kosten erwarten, desto eher wird man von einer um zivilgesellschaftliche Ansprüche und Standards erweiterten Nützlichkeitsmoral sprechen können.

Eine solche Integration ist vor dem Hintergrund der steigenden Anzahl, Vielfalt, Akzeptanz und Vernetzung dieser Ansprüche und Standards im Hinblick auf soziale

und ökologische Bedingungen in den Selbstregulierungsmaßnahmen von wirtschaftlichen Akteuren vermehrt zu beobachten. Im Hinblick insbesondere auf eine selbstverpflichtende Verantwortungsübernahme für die Menschenrechte gibt es jedoch seitens wirtschaftlicher Akteure noch erheblichen Nachholbedarf. Der Grund hierfür liegt nicht zuletzt in den unterschiedlichen Auffassungen menschlicher Selbstbestimmung, die der funktionalen Logik des Marktes einerseits und der kategorischen Logik der Menschenrechte andererseits zu Grunde liegen.

Die erwartete Übernahme eigener Verantwortung für die Durchsetzung menschenrechtlicher Ansprüche wird von vielen Unternehmen nach wie vor äußerst skeptisch betrachtet, wenn nicht gar negiert. Insbesondere dann, wenn von den Repräsentanten dieser Ansprüche ein unternehmerisches Engagement erwartet wird, das nicht nur die Gewährleistung menschenrechtlicher Ansprüche und Standards im Rahmen des unternehmenseigenen Wertschöpfungsprozesses beinhaltet, sondern eine unternehmerische Verantwortung auch abseits des Fabrikzauns einfordert. Die damit einhergehende Erweiterung der Verantwortungsreichweite von Unternehmen konfrontiert diese mit Fragestellungen, die Antworten erfordern, die durchaus im Widerspruch zur ökonomischen Maximierungs- und Entkopplungslogik stehen können, jedoch nicht notwendigerweise müssen.

Um tatsächlich Antworten zu finden, bedürfte es von Seiten der Unternehmen eines Perspektivwechsels: Statt der kategorischen Ablehnung politischer Verantwortung für menschenrechtliche Standards abseits des unterstellten Fabrikzauns und dem Verweis auf die Verantwortung anderer, externer Akteure, bräuchte es eine intensive Auseinandersetzung darüber, wie eine solche Verantwortungsübernahme konkret aussehen könnte und welche Chancen und Risiken diese hinsichtlich der ökonomischen Leistungsfähigkeit beinhaltet.

## Anmerkungen

- 1 Zivilgesellschaftliche Ansprüche und daraus abgeleitete Standards im Hinblick auf eine humane Wirtschaftsordnung werden meist unter dem Begriff Nachhaltigkeit zusammengefasst. Nachhaltigkeit ist der Sammelbegriff für die Forderung nach einer Ausbalancierung marktwirtschaftlicher, sozialer, ökologischer und menschenrechtlicher Ansprüche mit dem Ziel, rein opportunistisches, d.h. ausschließlich profitorientiertes Verhalten zu reduzieren.
- 2 Extrinsische Selbstbestimmung: Über welchen Grad an Selbstbestimmung verfügt der Mensch vor dem Hintergrund der gegebenen soziologischen, moralischen, ökonomischen und politischen Bedingungen? Intrinsische Selbstbestimmung: Zu welchem Grad an Selbstbestimmung ist der Mensch aus sich selbst heraus, vor dem Hintergrund seiner individuellen, anthropologischen, biologischen, psychologischen und/oder neurologischen Voraussetzungen fähig?

- 3 Die Auffassungen darüber, welches Maß an Selbstbindung von den wirtschaftlichen Akteuren diesbezüglich erwartet werden kann bzw. wie viel externe Regulierung man ihnen zumuten muss, gehen dabei teilweise weit auseinander. Je nachdem, welche Potenziale bzw. Restriktionen den Akteuren hinsichtlich ihrer Fähigkeit zu intrinsischer und extrinsischer Selbstbestimmung zugeschrieben bzw. auferlegt werden, gelangt man zu unterschiedlichen Schlussfolgerungen. So groß also die Einigkeit unter den Befürwortern zivilgesellschaftlicher Standards über eine die ökonomische Auffassung erweiternde Definition menschlicher Selbstbestimmung sein mag, so groß sind auch die Unterschiede hinsichtlich der für notwendig erachteten Schritte zu deren Verwirklichung, wie u.a. die Aussagen führender deutscher Wirtschaftsethiker belegen. So macht Peter Ulrich nicht nur einen Primat zivilgesellschaftlicher Ansprüche gegenüber ökonomischen aus, sondern verortet Selbstbestimmung dort, wo wirtschaftliche Akteure bereit sind, ihr eigenes Handeln sowie die sie umgebenden Rahmenbedingungen ständig zu hinterfragen (Ulrich 2008: 14). Demgegenüber misstrauen Karl Homann und Josef Wieland der menschlichen Fähigkeit, gegenüber der systemischen Logik der Marktwirtschaft Haltung zu bewahren. Homann verortet die Verantwortung für die Gewährleistung zivilgesellschaftlicher Standards in den politischen Rahmenbedingungen, weil er hinter dem Appell an die Verantwortung des Einzelnen das Mäßigungsideal der abendländischen Ethik vermutet, das nicht mehr ausreicht für eine moderne Gesellschaft, die auf Wachstum ausgerichtet ist (Fischer 2002). Wieland hingegen sieht die Unternehmen in der Pflicht, Fragen der Wirtschaftsmoral so zu strukturieren, dass sie als moralische ökonomisch behandelbar werden, ohne ihre moralische Identität zu verlieren (Wieland 1996: 36).
- 4 Unter zivilgesellschaftlichen Ansprüchen und Standards werden im Folgenden marktwirtschaftliche, soziale, ökologische und menschenrechtliche zusammengefasst.
- 5 „Ihr steht unter ständiger Beobachtung, ihr könnt euch nicht verstecken, egal wo ihr aktiv seid!“ so lautet das Gefühl, dass der Gründer des Business and Human Rights Resource Center, Chris Avery, internationalen Konzernen vermitteln will. Ein Anspruch, der aufgrund der steigenden Transparenz lokalen und globalen wirtschaftlichen Handelns nicht ungerechtfertigt erscheint. Vgl. Müller 2008.
- 6 Als beispielhaft für entsprechende Gesetze können die Übernahme des Gesetzes zur Bekämpfung der Korruption aus dem Gesetz gegen unlauteren Wettbewerb (UWG) in das Strafgesetzbuch (StGB) oder der Sarbanes Oxley Act (SOX) gelten. Letzterer beinhaltet unter anderem eine persönliche Haftung des Vorstandes von Kapitalgesellschaften für die Wirksamkeit der ergriffenen Maßnahmen zur Richtigkeit und Verlässlichkeit der öffentlichen Rechnungslegung. Beispiele für universelle Richtlinien sind zum einen der Global Compact der UN, zum anderen die OECD-Richtlinien für multinationale Unternehmen, wobei letztere explizit auf die notwendige Komplementarität und Verzahnung wirtschaftlicher, menschenrechtlicher, sozialer und ökologischer Standards zur Verwirklichung einer nachhaltigen Entwicklung hinweisen. Als exemplarisch für Selbstverpflichtungserklärungen von Unternehmen können schließlich Maßnahmen für eine verantwortliche und nachhaltige Unternehmensführung angesehen werden, wie sie besonders in den Feldern Corporate Social Responsibility (CSR), Corporate Governance (CG), darauf abgestimmten Codes of Conduct (CC), GRI-Richtlinien und Fortschrittsmitteilungen (COP) zum Ausdruck kommen.
- 7 <http://www.transparency.de/Standpunkte.43.0.html>.
- 8 <http://www.greenpeace.org/international/about>.
- 9 So zeigt bspw. ein Blick in die §§ 611ff. des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) ein beträchtliches kodifiziertes arbeitsrechtliches Regelwerk hinsichtlich der Indikatoren sozialer Standards, das

durchaus als bewusster Eingriff in ein konstitutives Merkmal der Marktwirtschaft, die Vertragsfreiheit, interpretiert werden kann. Dieser Eingriff ist Ausdruck der sozialstaatlichen Absicht, das strukturelle Machtungleichgewicht zwischen freien Unternehmern und abhängig Beschäftigten auszugleichen.

- 10 Als Beleg dafür mögen Umfragen zum Thema Glaubwürdigkeit dienen, in denen NGOs wie Greenpeace oder Amnesty International mittlerweile vor Politikern und Medien, aber auch klassischen Organisationen wie Verbänden, Gewerkschaften oder Kirchen rangieren (vgl. bspw. Deutsche Shell 2006: 114).
- 11 Die Initiative folgt dem Ziel des Global Compact, durch die Kraft gemeinsamen Handelns das gesellschaftliche Engagement von Unternehmen zu fördern – damit die Wirtschaft zu einem Teil der Lösung werden kann. Unter ihrer Leitmaxime „Verbindungen schaffen“ hat GRI einen Leitfaden entwickelt, der Unternehmen darin unterstützen soll, der zunehmenden Verflechtung von Geschäftsinteressen und nachhaltiger Entwicklung Rechnung zu tragen, zivilgesellschaftliche Standards in Strukturen und Prozesse umzusetzen, den erzielten Fortschritt zu messen, zu steuern und darüber zu berichten. Vgl. <http://www.unglobalcompact.org/languages/german/>.
- 12 Welche enormen Konsequenzen dabei bereits das Verhalten einzelner auf einen Konzern mit knapp 30 000 Mitarbeitern haben kann, zeigt der Fall „Jonah Peretti“ (vgl. [http://en.wikipedia.org/wiki/Jonah\\_Peretti](http://en.wikipedia.org/wiki/Jonah_Peretti)). Dieser wollte das Angebot des Sportartikelherstellers Nike, die gekauften Turnschuhe mit einem eigenen Schriftzug zu versehen, annehmen und hatte sich für das Wort Sweatshop entschieden. Nike lehnte das Ansinnen mit der Begründung ab, Peretti hätte sich damit beleidigender Worte und eines unangemessenen Slangs bedient. Peretti beharrte jedoch nicht nur auf seinem Recht, von seiner Freiheit Gebrauch zu machen, die menschenunwürdigen Arbeitsbedingungen des Konzerns – insbesondere in Indonesien – anzuprangern, sondern machte den diesbezüglichen E-Mail-Verkehr öffentlich. Nike sah sich in Folge des enormen öffentlichen Drucks gezwungen, eine Entschuldigung zu veröffentlichen. Die Eingabe der Stichwörter John, Peretti und Nike in die Suchmaschine Google erbringt ca. 3000 Einträge (Stand Mai 2009).
- 13 „So geschehen vor zwei Jahren, als die chinesische Führung den Entwurf für ein neues Arbeitsrechts öffentlich zur Diskussion stellte. Kernpunkte: formale Arbeitsverträge für alle, Abfindungszahlungen bei Kündigungen, Recht auf Gründung einer Mitarbeitervertretung und kollektive Lohnverhandlungen“ (Müller 2008).
- 14 Beispielhaft für opportunistisches Verhalten seien genannt: Kartellbildung, Preisabsprachen, Unterschlagung, Betrug, Falschbilanzierung, Geldwäsche, hohe Managementgehälter trotz Misserfolgs, keine nachhaltigen sondern kurzfristige Erfolgsindikatoren, Insiderhandel, Produktpiraterie, Industriespionage, Missstände in den Zulieferbetrieben, Finanzierung von Bürgerkrieg und Waffenhandel, Kooperation mit autokratischen Regimen, Preisdruck auf Zulieferer, Ausbeutung von Angestellten, Verletzung von Gewerkschaftsrechten, Importe von Rohstoffen aus Kriegsgebieten, sexuelle, rassistische und religiöse Diskriminierung, Lebensgefährliche Vernachlässigung von Sicherheitsstandards, Kreditvergabe für unethische Projekte, Spekulationsgeschäfte auf Kosten hoch verschuldeter Länder, Kinderarbeit, Lobbying gegen Maßnahmen zum Klimaschutz und zur Verbesserung von Arbeitsbedingungen, Verweigerung von Entschädigungszahlungen an ehemalige Zwangsarbeiter, Behinderung eines Entwicklungslandes bei der Herstellung und Vermarktung lebenswichtiger Medikamente, Finanzierung unethischer Medikamentenversuche, wiederholte Verstöße gegen zulässige Emissionswerte, Vertreibung und Zerstörung von Lebensgrundlagen u.a.
- 15 Vgl. Mühl 2006.

- 16 Anhand des auf 79 GRI-Indikatoren basierenden Nachhaltigkeitsberichtes der Beiersdorf AG (<http://www.nachhaltigkeit.beiersdorf.de/Global-Reporting-Initiative.aspx?l=1>) lässt sich beispielhaft illustrieren, inwieweit Problemnegierung, allgemeine Bekenntnisse und Verweise auf bereits eingeleitete Maßnahmen den Dialog zwischen zivilgesellschaftlichen und ökonomischen Repräsentanten prägen.
- GRI fragt nach: Anzahl der Geschäftseinheiten, die auf Korruptionsrisiken hin untersucht wurden. BEIERSDORF antwortet: Wir bekennen uns zu einem fairen Wettbewerb. Dementsprechend lehnen wir Korruption jeglicher Art strikt ab. GRI fragt nach: Vorgehensweise beim Monitoring und korrigierende oder präventive Maßnahmen einschließlich der Maßnahmen, die sich auf die Lieferkette beziehen. BEIERSDORF antwortet: Wir dulden keinerlei Menschenrechtsverletzungen, die im direkten oder indirekten Zusammenhang mit unseren Produkten stehen. Um der Einhaltung von Menschenrechten mehr Nachdruck zu verleihen, erarbeiten wir zurzeit einen weltweit verbindlichen Verhaltenskodex für unsere Lieferanten und das entsprechende System zur Überprüfung.
- 17 Eine Vielzahl der Unternehmen folgt damit bewusst oder unbewusst der „Erläuterung zu den allgemeinen Grundsätzen“ aus den OECD-Leitsätzen für multinationale Unternehmen: [...] Die Verantwortung für die Förderung und Wahrung der Menschenrechte liegt zwar in erster Linie bei den Regierungen, doch haben die Unternehmen dort, wo sich unternehmerisches Verhalten und Menschenrechte berühren, durchaus eine Rolle zu spielen [...]. Auch wenn die Erklärung die Mitverantwortung von Unternehmen postuliert, so deutet doch die Formulierung in erster Linie bei den Regierungen auf eine Verantwortungspriorität des externen Akteurs Staat hin. Darüber hinaus ist die Formulierung, durchaus eine Rolle zu spielen, so unbestimmt gehalten, dass sie mit ganz unterschiedlichen Rollenverständnissen vereinbar ist.
- 18 Dies liegt nicht zuletzt daran, dass immer mehr Unternehmen – insbesondere in den BtoC Segmenten Textil und Lebensmittel – gesellschaftliches Engagement als Wettbewerbsvorteil zu nutzen verstehen.
- 19 Der Hinweis Roland Bergers auf besagte Umfrage entbehrt nicht eines gewissen Zynismus. Spiegelt er doch die Deutungshoheit der ökonomischen Funktionslogik auf alle Lebensbereiche wider – gerade so als ob der Umstand, dass die autokratische Regierung Chinas demokratische Freiheiten und Menschenrechte nur als limitierte Auflage anbietet, schlicht darin begründet liege, dass der Konsument Bürger diese Freiheiten und Rechte nicht in ausreichendem Maße nachfrage.
- 20 So veröffentlichte das amerikanische Unternehmen Caterpillar in Reaktion auf den Vorwurf, es sei aufgrund der Verwendung seiner Räumfahrzeuge durch die israelische Armee im Gazastreifen mitverantwortlich für die Verletzung von Menschenrechten, folgendes Statement: „However, more than 2 million Caterpillar machines and engines are at work in virtually every region of the world each day. We have neither the legal right nor the means to police individual use of that equipment.“ Vgl. <http://www.catdestroyshomes.org/article.php?id=516>.

## Literatur

- Bergmann, Jens/Pörksen, Bernhard 2009: Skandal – die Macht der öffentlichen Empörung, Köln.
- Boston Consulting Group 2004: Die Marktwirtschaft im Zeitalter kultureller Herausforderungen, Das Strategieinstitut der Boston Consulting Group.
- Bielefeld, Heiner/Brugger, Winfried/Dicke, Klaus (Hrsg.) 1992: Würde und Recht des Menschen. Festschrift für Johannes Schwartländer zum 70. Geburtstag, Würzburg.



- Deutsche Shell (Hrsg.) 2006: Jugend 2006. 15. Shell-Jugendstudie, Frankfurt/M.
- Fischer-Weltalmanach 2002: Zahlen, Daten, Fakten, Frankfurt/M.
- Fritzsche, K. Peter 2004: Menschenrechte: eine Einführung mit Dokumenten, Paderborn.
- Galbraith, John Kenneth 2007: Die Ökonomie des unschuldigen Betrugs – vom Realitätsverlust der heutigen Wirtschaft, München.
- Göbel, Elisabeth 2006: Unternehmensethik: Grundlagen und praktische Umsetzung, Stuttgart.
- Gorris, Lothar/Tuma, Thomas 2008: Ich habe kein schlechtes Gewissen. Interview mit Herbert Hainer, in: Der Spiegel Nr. 19, 2008, 138.
- Höffe, Otfried 2002: Lexikon der Ethik, München.
- Luhmann, Niklas 1990: Ökologische Kommunikation, Opladen.
- Milgram, Stanley 1967: The Small World Problem, in: Psychology Today, Mai 1967, 60-67.
- Mühl, Melanie 2006: Vor denen ist niemand sicher, in: Frankfurter Allgemeine Zeitung, vom 3. Mai 2006.
- Müller, Henrik 2008: Deals mit Despoten, in: Managermagazin, Nr.8, <https://www.manager-magazin.de/magazin/artikel/0,2828,567994,00.html> (Zugriff: September 2009).
- O'Rourke, P. J. 2008: Über Adam Smith – Vom Wohlstand der Nationen, München.
- Rieth, Lothar/Hendrichs, Daniel 2008: Deutsche Unternehmen im Global Compact, COP-Projekt II, TU Darmstadt.
- Roth, Gerhard 2007: Persönlichkeit, Entscheidung und Verhalten – Warum es so schwierig ist, sich und andere zu ändern, Stuttgart.
- Rottwilm, Christoph 2008: Die Manager und die Menschenrechte. Interview mit Roland Berger, in: Managermagazin, <http://www.manager-magazin.de/koepfe/artikel/0,2828,550753-5,00.html> (Zugriff: September 2009).
- Salz, Jürgen/Böhmer, Reinhold 2008: Jetzt reicht's. Interview mit Jürgen Hambrecht, in: Wirtschaftswoche, 03.05.2008 (<http://www.wiwo.de/unternehmen-maerkte/jetzt-reicht-s-291606/>)
- Schweinsberg, Klaus 2008: Editorial, in: Capital, Nr. 6, 2008 (<http://www.capital.de/div/100009957.html>).
- Sen, Amartya 2002: Ökonomie für den Menschen – Wege zu Gerechtigkeit und Solidarität in der Marktwirtschaft, München.
- Schirm, Stefan A. (Hrsg.) 2006: Globalisierung – Forschungsstand und Perspektiven, Bonn: Linzenzausgabe der Bundeszentrale für Politische Bildung.
- Starbatty, Joachim (Hrsg.) 1989: Klassiker des ökonomischen Denkens I, München.
- Stehr, Nico 2007: Die Moralisierung der Märkte – Eine Gesellschaftstheorie, Frankfurt/M.
- Wehowsky, Andreas 1977: Uns beweglicher machen als wir sind – Überlegungen zu Norbert Elias, in: Ästhetik und Kommunikation, Jg. 8, H. 30, 8-11.
- Werner, Klaus/Weiss, Hans 2003: Schwarzbuch Markenfirmen – Die Machenschaften der Weltkonzerne, Wien.
- Wieland, Josef 1996: Ökonomische Organisation, Allokation und Status, Tübingen.
- Ulrich, Peter 2002: Der entzauberte Markt – Eine wirtschaftsethische Orientierung, Freiburg.
- Ulrich, Peter 2008: Integrative Wirtschaftsethik – Grundlagen einer lebensdienlichen Ökonomie, Bern.

## FORUM

---

### Wo beginnt und endet die menschenrechtliche Verantwortung von Unternehmen?

Ein Gespräch mit Elisabeth Strohscheidt, Menschenrechtsreferentin des Bischöflichen Hilfswerks MISEREOR, und dem Soziologieprofessor Klaus Leisinger, Präsident und Geschäftsführer der Novartis Stiftung für Nachhaltige Entwicklung

*zfmr: Weltweit werden Fälle von Menschenrechtsverletzungen seitens der Wirtschaftskonzerne beklagt. Handelt es sich hierbei um Einzelfälle verantwortungsloser Unternehmer? Oder beschreiben die Vorwürfe nur die Spitze eines Eisberges? Wie ernst ist das Problem? Wo liegen seine strukturellen Ursachen?*

*Strohscheidt:* Der Wirtschaftssektor bringt Milliarden von Menschen Arbeit und Brot. Er trägt damit entscheidend zur Entwicklung und zum Wohlstand dieser Menschen, ihrer Familien und ganzer Volkswirtschaften bei. Er leistet damit auch einen wesentlichen Beitrag dazu, dass Menschen ihren Lebensstandard verbessern können und es ihnen möglich ist, ihre Rechte, auch ihre Menschenrechte, wahrzunehmen. Das Recht auf Arbeit, auf einen angemessenen Lebensstandard, einschließlich von Nahrung, Wohnraum und eines für jeden erreichbaren Höchstmaßes an Gesundheit gehören dazu, neben anderen Rechten, die hier nicht alle im Einzelnen aufgeführt werden können. Dies alles ist unbestritten. Genauso unbestritten ist es, dass unternehmerische Tätigkeit auch zur Verletzung von Menschenrechten führen oder beitragen kann. Das Desaster von Bhopal, die verheerenden Folgen der Erdölförderung im Niger-Delta und anderen Teilen Westafrikas, die die Lebensgrundlage Tausender Menschen zerstören, sind uns ebenso geläufig wie die Zwangsumsiedlungen von Menschen für Großstaudämme oder riesige Bergbauvorhaben. Die katastrophalen Arbeitsbedingungen in vielen Fabriken der Textil- und Sportartikelindustrie in Asien und Mittelamerika oder der asiatischen Spielzeugindustrie sind weithin bekannt. Sicher gibt es Einzelfälle, in denen der Hauptgrund für die Menschenrechtsverletzung im verantwortungslosen Handeln eines Unternehmens oder Unternehmers liegt. Doch das

Problem ist ernster und geht weit über solche Einzelfälle hinaus. Das zeigen uns allein schon die zahlreichen Berichte unserer Partner aus Asien, Afrika und Lateinamerika über negative Auswirkungen unternehmerischer Tätigkeit.

Der UN-Sonderbeauftragte zum Thema „Menschenrechte und transnationale Konzerne sowie andere Wirtschaftsunternehmen“, der Harvard Professor John Ruggie, spricht in seinem Bericht vom April 2008 von einer zunehmenden Zahl von Klagen über Menschenrechtsverletzungen, die im Umfeld unternehmerischen Handelns geschehen, und davon, dass es sich um die Spitze des Eisberges („*canary in the coal-mine*“) handelt. Er sieht eines der Hauptprobleme in der Kluft, die im Rahmen der jüngeren wirtschaftlichen Globalisierung entstanden ist: einer Kluft zwischen dem Handlungsspielraum und Einfluss der Wirtschaftskräfte und -akteure einerseits und andererseits der mangelnden Kapazität der jeweiligen Gesellschaften, die Akteure zu kontrollieren. Ruggie spricht von Steuerungsdefiziten, die es zu schließen bzw. zu überbrücken gilt. In diesen durch die Globalisierung geschaffenen oder verschärften „*governance gaps*“ liegt laut Ruggie das Grundproblem; sie schaffen ein Umfeld für menschenrechtsverletzendes Handeln durch Wirtschaftsunternehmen, für das die Unternehmen nicht zur Rechenschaft gezogen werden.

*Leisinger*: Ohne Zweifel gibt es immer wieder Beispiele, in denen Unternehmensverantwortliche Entscheidungen fällten, die aus einer aufgeklärten menschenrechtlichen Perspektive inakzeptabel sind; die bekannten und immer wieder zitierten Exempel sind hauptsächlich im extraktiven Sektor zu finden, also im Umkreis von Erdöl, Gold, Diamanten und anderen Rohstoffen. Wir haben allerdings derzeit eine Inflation der Anwendung des Menschenrechtsbegriffs – ich würde z.B. Verletzungen der Sozialstandards oder Umweltvergehen unter den jeweiligen Diskussionskategorien abhandeln. Heute klagen verschiedene Nichtregierungsorganisationen (NGOs) die Pharmaindustrie wegen der bloßen Tatsache, dass sie ihr intellektuelles Eigentum durch Patente schützen, als „Menschenrechtsverletzer“ an. Dies ist aus meiner Perspektive nicht nur Unsinn, sondern schadet auch einer rationalen Debatte, weil schlimmste Folter- und Mordexzesse durch Despoten in den gleichen Diskussionskorb gelegt werden wie Handlungen, die selbst durch die Menschenrechtserklärung (Artikel 17, Recht auf Eigentum) gedeckt sind. Man kann in guten Treuen vieles aus einer menschenrechtlichen Perspektive betrachten, aber es führt einfach zu nichts, wenn alles, was früher als Nachhaltigkeits- oder Verantwortungsthema diskutiert wurde, das Label Menschenrechtsverletzung aufgesetzt bekommt, nur damit ein Anliegen vermeintlich mehr Gewicht erhält. Es muss schon genau geschaut werden, um was

es geht und welcher Akteur welchen Anteil einer spezifischen menschenrechtlichen Verantwortung hat. Das strukturelle Problem ist nach wie vor, dass bei der Einhaltung und Durchsetzung von Menschenrechten in erster Linie die Staaten und die Staatengemeinschaft gefragt sind und die Klärung der vielschichtigen Rolle von Unternehmen noch viel Arbeit und guten Willen benötigt; auch die heute gültigen Empfehlungen des UN-Sonderbeauftragten John Ruggie – der Staat muss die Menschenrechte schützen, die Unternehmen müssen sie unabhängig davon respektieren und Entschädigungen aufgrund von Verletzungen müssen erleichtert werden – bedürfen der Interpretation und Auslegung.

*zfmr: Die Diskussion um eine menschenrechtliche Verantwortung von Unternehmen ist nicht neu. Was ist der Kern der gegenwärtigen Kontroverse? Wo verlaufen Ihrer Ansicht nach die aktuellen Streitlinien?*

*Strohscheidt:* Bereits in den 1960er und 70er Jahren wurde die Frage, welche Verantwortung Wirtschaftsunternehmen, vor allem transnationale Konzerne, für die Menschenrechte, für Umweltschutz und für die Entwicklung – auch der armen Länder des Südens – tragen, intensiv diskutiert. Damals ging vor allem von den in der G77 zusammengeschlossenen Entwicklungsländern die Forderung aus, das Verhalten von Konzernen auf internationaler Ebene stärker zu kontrollieren und zu regulieren. Vorwürfe wie z.B. jener der Verwicklung des US-Konzerns ITT in den Sturz des demokratisch gewählten Präsidenten Allende in Chile Anfang der 1970er Jahre haben die Forderung nach staatlicher Kontrolle der Macht der Konzerne maßgeblich gefördert. Der Wirtschafts- und Sozialrat der Vereinten Nationen beauftragte damals das ihm unterstellte *United Nations Centre on Transnational Corporations* (UNCTC) u.a. damit, einen internationalen Verhaltenskodex für Unternehmen zu erarbeiten. Der Verhaltenskodex kam jedoch nie zur Abstimmung in der UN und das *Centre on Transnational Corporations* wurde Anfang der 1990er Jahre als eigenständige Einheit aufgelöst; Teile der Arbeit wurden im Rahmen der UNCTAD weitergeführt.

Standen zur Zeit der Gründung des UNCTC noch beide Aspekte – positive Wirkungen der Tätigkeit von transnationalen Konzernen zu stärken und negative zu verhindern oder zu ahnden – im Vordergrund, gewann in den 1980er und 1990er Jahren das Ziel globaler Deregulierung die Oberhand. Nicht verbindliche Regeln sollten die Probleme lösen helfen, sondern man setzte mehr und mehr auf den Gedanken der Partnerschaft – auch zwischen der UN und der Wirtschaft –, auf freiwillige Initiativen und darauf, dass der Markt es schon regeln werde. Der 1999 vom damaligen UN-Generalsekretär auf dem Weltwirtschaftsforum in Davos ins Leben gerufene „*Global Compact*“ ist

das inzwischen bekannteste Instrumentarium, das den partnerschaftlichen Ansatz verkörpert. Erklärtes Ziel des *Global Compact* ist es, das wirtschaftliche Handeln der Unternehmen – transnationaler Konzerne ebenso wie anderer Wirtschaftsunternehmen – in einen globalen Werterahmen zu stellen. Der jetzige UN-Sonderbeauftragte John Ruggie ist einer der geistigen Väter dieses Paktes. Immer wieder hat er auch während seines 2005 beginnenden Mandats als UN-Sonderbeauftragter betont, dass er ein international verbindliches Regelwerk zum jetzigen Zeitpunkt für nicht durchsetzbar – und daher auch nicht prioritär erstrebenswert – hält. Stattdessen setzt er auf einen „Pragmatismus mit Prinzipien“. Man muss Ruggie zugute halten, dass er es geschafft hat, die Unternehmen und Verbände wieder mit an Bord zu holen, nachdem die Verabschiedung der „UN Normen zur Unternehmensverantwortung“ durch die UN-Unterkommission für die Förderung und den Schutz der Menschenrechte im Jahr 2003 zu einer argen Verstimmung in Wirtschaftskreisen geführt und auch bei den Mitgliedsstaaten der Vereinten Nationen kaum Rückhalt gefunden hatte. Einige Verbände und Regierungen, darunter die US-Regierung unter George W. Bush, hatten unmissverständlich zu verstehen gegeben, dass ein internationales Rahmenwerk zur Regulierung transnationaler Konzerne mit ihnen nicht zu machen sei. Auf dieses Ziel hin aber waren die UN-Normen mittel- und langfristig angelegt.

*zfmr: Freiwillige oder verbindliche Regeln – ist das also noch immer die Hauptkonfliktlinie?*

*Strohscheidt:* Das ist eine der Hauptkonfliktlinien. Doch „freiwillig“ wird längst nicht mehr automatisch mit „unverbindlich“ gleichgesetzt. Auch wer sich „freiwillig verpflichtet“, kann und sollte an dieser Verpflichtung gemessen werden. Soft-law-Instrumente gewinnen in diesem Zusammenhang immer mehr an Bedeutung, wie auch straf- und zivilrechtliche Verfahren gegen einzelne Unternehmen wegen schwerer Menschenrechtsverletzungen. Gerade Letzteres dient auch der Klärung der unter Menschen- und Völkerrechtlerinnen und -rechtlern weiterhin umstrittenen Frage, ob Unternehmen Subjekte des Völkerrechts sind oder werden sollten. Eine andere große Konfliktlinie verläuft da, wo es um die Bedeutung der wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Menschenrechte geht und darum, welche Verantwortung Unternehmen dafür tragen, dass diese Rechte auch tatsächlich umgesetzt werden können.

*Leisinger:* Lassen Sie uns zunächst festhalten, wo Konsens besteht: Unter aufgeklärten Menschen herrscht Einvernehmen darüber, dass es keine Rechtfertigung für Menschenrechtsverletzungen geben kann, erst recht nicht im Sinne von „Kollateralschäden“ für

höhere Gewinne. Ich sehe die Konfliktlinien dort, wo es um die Verantwortungszuweisung für die Erfüllung sozialer, wirtschaftlicher und kultureller Menschenrechte geht sowie um unternehmerische Zusatzleistungen bei Marktversagen. Die differenzierte Diskussion über die genaue Rolle von Unternehmen und über konkrete Konzepte und Instrumente, wie die grundsätzliche Mitverantwortung für die Menschenrechte im Alltag eingelöst werden kann, ist erst wenige Jahre alt. Sie begann vor acht Jahren mit der konzeptionellen Debatte der Ausfüllung der beiden ersten *Global Compact*-Prinzipien. Es ist erst sechs Jahre her, dass sich die *Business Leadership Initiative on Human Rights* gebildet hat. Mit einigen wenigen Unternehmen haben wir dort versucht, praktische Wege zur Umsetzung der Allgemeinen Menschenrechtserklärung von 1948 im Wirtschaftskontext herauszuarbeiten – so das Mission-Statement von BLIHR. Erst 2005 wurde mit John Ruggie ein UN-Sonderberichterstatter für Menschenrechte und Unternehmen benannt und erst letztes Jahr hat dieser dem UN-Menschenrechtsrat den Abschlussbericht zu seinem Dreijahresmandat vorgelegt, das übrigens noch einmal um drei Jahre verlängert wurde. Dieser Bericht hat für viel Klarheit gesorgt, indem er den Schutz der Menschenrechte klar den Staaten zuweist, während Unternehmen eine Verantwortung zur Respektierung haben, also zur Unterlassung von Verletzungen – und zwar in Bezug auf alle und nicht nur einige ausgewählte Menschenrechte und ohne Rücksicht, ob die Staaten ihrer Verantwortung nachkommen oder nicht. Dennoch bleiben noch viele Fragen zu klären.

*zfmr: Erlauben Sie bitte die Nachfrage: Seit Jahren fordern NGOs auf internationaler Ebene verbindliche Menschenrechtsstandards für Wirtschaftsunternehmen – und stoßen damit bei Regierungen und Konzernen auf Widerstand. Wie stehen Sie persönlich zu der Forderung?*

*Leisinger:* Auf abstraktem Niveau ist die Idee bestechend. Doch schon die dafür notwendige exakte Definition der Tatbestände ist so schwierig, dass generelle, branchenübergreifende praktische Resultate schwer zu erreichen sind. Hinzu kommt die Frage, wer die Institution sein soll, die hier über die Einhaltung wacht – Fakt ist, dass wir es mit einer immensen Politisierung menschenrechtlicher Fragen zu tun haben. Der Menschenrechtsrat ist ja noch nicht einmal in der Lage, die verheerenden Zustände im Sudan oder in Zimbabwe zu traktandieren, geschweige denn Ross und Reiter beim Namen zu nennen. Nicht umsonst hat John Ruggie die sogenannten „*Draft Norms*“ zur Unternehmensverantwortung für tot erklärt – angesichts der Ungereimtheiten und Vieldeutigkeit dieses Papiers, das eine Arbeitsgruppe einer Unterkommission der ehemaligen Menschenrechtskommission vor einigen Jahren auszuarbeiten versucht

hatte. Sicher braucht es international harmonisierte Regeln, aber die können sich sinnvollerweise immer nur auf Teilbereiche des Menschenrechtskanons beziehen und entstehen auch kaum auf dem Reißbrett: Ein vielversprechendes Muster ist, auf Basis praktischer Umsetzungserfahrungen entstehende „*soft laws*“ nach einer Weile für alle verbindlich zu machen – auch für jene Unternehmen, die sich an der Pionierarbeit nicht beteiligt haben.

*Strohscheidt*: Aus meiner Sicht gibt es mittel- und langfristig keine Alternative zu verbindlichen Menschenrechtsstandards auf internationaler Ebene. John Ruggie zielt mit seinen Vorschlägen zur Stärkung der extraterritorialen Staatenpflichten – u.a. in Hinblick auf bilaterale Investitions- und Handelsabkommen sowie auf staatliche Garantien für Exporte und Investitionen – darauf ab, Staaten zu motivieren und anzuhalten, die in ihrem Land ansässigen Unternehmen stärker zu kontrollieren – und damit letztlich auch den Primat der Politik zurückzuerobern. Allein dies umzusetzen, wäre ein großer Sprung nach vorne. Doch Ruggies Initiativen auf nationalstaatlicher Ebene alleine greifen auf Dauer zu kurz, weil die strukturellen Probleme globaler Natur sind – wie Ruggie selbst ja in seinen eigenen und den von ihm in Auftrag gegebenen Berichten ausgesprochen gut analysiert und dargelegt hat.

Der bisherige Widerstand vieler Unternehmen gegen internationale Rahmenregulierungen ist für mich unverständlich. Einerseits wird immer wieder beklagt, dass sich aufstrebende Unternehmen aus Schwellenländern viel weniger um die Einhaltung und Förderung von Menschenrechten scheren als „westliche“ Konzerne. Einige von ihnen beschweren sich – zum Teil zu Recht – über den Wettbewerbsnachteil, den sie gegenüber ihren Konkurrenten haben, wenn sie selbst hohe Standards einhalten und diese bei ihren Tochterunternehmen und Zulieferern einfordern. Doch internationale Regeln, die ein „*level playing field*“ herstellen könnten, werden auch abgelehnt. Für mich passt das nicht zusammen.

*zfmr*: *Der Begriff unternehmerischer Verantwortung ist recht weit. Was müssen Unternehmen bereits jetzt zwingend beachten? Was ist schon heute ein menschenrechtliches „Muss“ für Unternehmen?*

*Leisinger*: Das Minimum ist „*do no harm*“, also ein absolutes Verbot der Verletzung der Menschenrechte Dritter. Um diese grundsätzliche Verpflichtung mit Leben zu erfüllen, muss jedes Unternehmen für sich in seinem spezifischen Handlungskontext klären, worin es seine Verantwortung für den Respekt der Menschenrechte sieht und wie es dafür sorgt, dass diese tatsächlich umgesetzt wird – „*due diligence*“ nennt das

John Ruggie. Obwohl menschenrechtlich relevante Verpflichtungen meist durch nationale Gesetze abgedeckt sind und die Einhaltung der Gesetze die meisten Fragen löst, müssen sich Unternehmen in Ländern mit entsprechenden Lücken in der Gesetzgebung oder Gesetzesdurchsetzung an globale Mindeststandards halten, etwa an die Kernarbeitsnormen der Internationalen Arbeitsorganisation ILO. Eine enge oder weite Definition dieser Selbstverpflichtung resultiert aus der Unternehmenskultur sowie aus der Werthaltung des Top-Managements des jeweiligen Unternehmens.

*Strohscheidt:* Eine gute Orientierung gibt uns die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte, die in ihrer Präambel jeden Einzelnen und alle Organe der Gesellschaft dazu auffordert, sich diese Erklärung stets gegenwärtig zu halten und sich zu bemühen, die Achtung dieser Rechte und Freiheiten zu fördern. „Alle Organe der Gesellschaft“ schließt Unternehmen – staatliche wie private – ein. Natürlich muss sich ein Unternehmen auch an die nationalen Gesetze halten. Im Idealfall sind diese so ausgestaltet, dass Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen verhindert oder, wo sie doch geschehen, geahndet werden. Aber von diesem Idealfall sind wir leider noch weit entfernt. Von daher sind Initiativen wie die bereits genannte *Business Leaders Initiative on Human Rights* sehr zu begrüßen und hilfreich. Die BLIHR hat u.a. eine Matrix entworfen, die zwischen „Muss“, „Sollte“ und „Kann“ unterscheidet. Zum menschenrechtlichen „Muss“ eines Unternehmens gehört demnach alles, was das Kerngeschäft des Unternehmens betrifft und worauf es direkten Einfluss hat. Unter das „Sollte“ fallen die berechtigten gesellschaftlichen Erwartungen an das Unternehmen. Zum „Kann“ gehört schließlich dasjenige, was das Unternehmen darüber hinaus noch tun kann. Hierzu zählen auch philanthropische Initiativen. Diese Unterscheidung war und ist für den Menschenrechtsbereich wichtig, weil bis dato sehr häufig ein philanthropisches Engagement eines Unternehmens als Beleg für dessen Menschenrechtsengagement herangezogen wurde.

Auch die Soziallehre der Kirche hält es für zwingend, dass jedes wirtschaftliche Handeln sich nicht einseitig am Profit orientiert, sondern letztlich dem Gemeinwohl zu Gute kommt. Der ganze Mensch muss im Mittelpunkt – auch jeden wirtschaftlichen Handelns – stehen.

*zfmr:* Welche Möglichkeiten bestehen, menschenrechtsverletzendes Handeln von Unternehmen zu ahnden?

*Leisinger:* Wenn nicht Gesetze des jeweiligen Landes eine Handhabe bieten, sind die Möglichkeiten, ein Unternehmen rechtlich zu belangen, heute noch sehr beschränkt.



Rechtliche Instrumente, um Unternehmen für Handlungen im Ausland nach dem Recht ihres Heimatlandes zur Rechenschaft zu ziehen, existieren allerdings vereinzelt und werden sicher deutlich größere Bedeutung bekommen. Das „Ahnden“ findet heute im Wesentlichen am „Gerichtshof der Öffentlichkeit“ statt, d.h. es drohen Reputationsschäden und wirtschaftliche Schäden, wenn auf Vorwürfe menschenrechtlicher Verfehlungen nicht überzeugend dargelegt werden kann, worin die Verantwortung bei genauem Hinsehen besteht und was konkret unternommen worden ist.

*Strohscheidt:* Menschenrechtsverletzendes Verhalten von Unternehmen gerichtlich zu ahnden ist vor allem bei so gravierenden Menschenrechtsverletzungen wie Verbrechen gegen die Menschlichkeit, Völkermord, Folter oder Zwangsarbeit möglich. Unter Juristen ist zunehmendes Interesse erkennbar, Unternehmen unter Berufung auf weiteres Menschenrecht tatsächlich vor Gericht zu bringen. Daneben gibt es noch eine Reihe von *soft-law*-Mechanismen, die die Möglichkeit zu einer formalen Beschwerde beinhalten. Die OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen gehören dazu. Neuerdings sind sogar Beschwerden im Rahmen des *Global Compact* möglich. Ziel ist die gütliche Einigung und die konstruktive Lösung des Problems. Und natürlich gibt es immer die Möglichkeit des „*naming and shaming*“. Die Einhaltung von Menschenrechten ist für Unternehmen, jedenfalls für die transnationalen Konzerne, oft in erster Linie eine Frage des guten Risikomanagements. Insofern sollten wir als NGOs die Bedeutung der *soft-law*-Mechanismen und des „*naming and shaming*“ nicht unterschätzen. Viel Potenzial besteht für die Zukunft zudem in der Stärkung der „extraterritorialen Staatenpflichten“, d.h. in der Verantwortung der Heimatländer international agierender Konzerne, diese auch für ihr menschenrechtliches Tun im Gastland zur Verantwortung zu ziehen. Die Herausforderung liegt darin, eine über alle Politikbereiche kohärente und an den Menschenrechten orientierte Politik zu formulieren und auch umzusetzen.

*zfmr:* *Inwiefern sind die Konzerne auch für die geschäftlichen Aktivitäten ihrer Tochterunternehmen und Zulieferbetriebe mitverantwortlich? Wann werden Unternehmen Komplizen von Menschenrechtsverletzungen seitens des Staates oder anderer, nicht-staatlicher Akteure?*

*Leisinger:* Zunächst das Einfache: Die Handlungsqualität von Tochterunternehmen ist ohne Wenn und Aber jedem Konzern als Ganzes zuzurechnen. Was eine mögliche Komplizenschaft mit Staaten angeht, hat hier, wie gesagt, leider eine Erwartungsinflation stattgefunden: Manche sehen schon in der Zahlung von Steuern in einem Staat, in dem Menschenrechte verletzt werden, Komplizenschaft. Das erzeugt höchstens pauschale

Abwehrreaktionen und versetzt uns zehn Jahre zurück, als Wirtschaftsvertreter noch behaupten konnten: Für die Menschenrechte ist der Staat zuständig, damit haben wir nichts zu tun.

Was die Mitverantwortung für Lieferanten und Geschäftspartner angeht, so würde ich diese bejahen, allerdings ist die Definition der Grenze der Mitverantwortung extrem schwierig – und zwar schon im praktischen Sinne, denn ein Unternehmen braucht ein Kontroll- und Managementsystem für seine Zulieferer, das einerseits einfach sein muss und trotzdem die Problemfälle mit hoher Wahrscheinlichkeit entdeckt. Weder kann man sich auf die großen Lieferanten beschränken noch reicht eine Länderkategorisierung. Wie wir mit dem Dänischen Institut für Menschenrechte ausgearbeitet haben, besteht beispielsweise auch bei einem kleinen Lieferanten eine erhöhte Kontrollverantwortung, wenn dieser mehr als die Hälfte seines Umsatzes mit dem Unternehmen macht. Aber auch, wenn man dann für die Lieferanten mit dem höchsten Risiko für menschenrechtliche Verfehlungen Audit- und Verbesserungsaktivitäten durchführt, geht die Verantwortung natürlich nie ganz über. Am besten fährt man mit einer Mischung von Hilfestellungen, Anreizen und Sanktionen, d.h. man hilft dem Zulieferbetrieb, sein Problem zu lösen, gibt aber bekannt, dass man sich von ihm trennen wird, wenn nach einer gewissen Zeitspanne der Missstand nicht behoben ist.

*Strohscheidt:* Die Diskussion um die Definition von „Komplizenschaft“ – und wie ein Unternehmen diese vermeiden kann – ist noch nicht abgeschlossen. Die *International Commission of Jurists* hat in einem Forschungsprojekt sehr detailliert herausgearbeitet, wann und wo ein Unternehmen zum Komplizen einer Menschenrechtsverletzung wird oder werden kann. Der UN-Sonderbeauftragte Ruggie geht in seinen Publikationen ebenfalls auf diese Frage ein und rät allen Unternehmen zur gebotenen Sorgfalt – zur bereits genannten „*due diligence*“ –, ohne jedoch bislang genauer sagen zu können, was das in der Praxis heißt. Dies zu spezifizieren ist einer der Aufträge des 2008 um drei weitere Jahre verlängerten Mandates von John Ruggie.

Die Frage, ob ein Mutterkonzern auch für Tochterunternehmen und Zulieferbetriebe verantwortlich ist, lässt sich mit einem klaren Ja beantworten. Natürlich ist diese Verantwortung nicht in allen Fällen gleich. Ein Unternehmen, das es mit seinem menschenrechtlichen Engagement ernst meint, sollte allerdings schon von sich aus ein Interesse daran haben, dass sich auch seine Tochterunternehmen und Zulieferer an die vereinbarten Standards halten. Von daher sollte der Konzern u.a. darauf achten, seine Preis- und Lieferbedingungen so zu gestalten, dass die Zulieferer auch eine realistische Chance haben, Menschenrechtsstandards umzusetzen.

*zfmr: Können Sie ein Beispiel für etwaige Probleme nennen?*

*Strohscheidt:* Nehmen wir ein weiteres Beispiel aus der Spielzeugindustrie. Hier beauftragte der internationale Spielwarenverband externe und anerkannte Auditfirmen, die Einhaltung des brancheneigenen Verhaltenskodexes durch regelmäßige sowie zusätzliche stichprobenartige Kontrollen in den chinesischen Zulieferbetrieben der – meist in Europa, Japan und USA – ansässigen Hersteller zu überprüfen. Das Kontrollsystem ist im Vergleich nicht schlecht, genauso wie der Kodex selbst. Doch es hat Lücken und Mängel. Ein sehr gravierender Mangel besteht darin, dass die Kontrollen sich nur auf das Werksgelände der als Zulieferbetrieb registrierten Firma beziehen. Selbst konkrete Verdachtsmomente, dass ein Teil der Produktion in so genannten „Schattenfabriken“ erfolgt – eine in China gängige Praxis –, werden nicht erfasst. Hier entziehen sich der Verband und die ihm angeschlossenen Unternehmen ihrer Verantwortung. Der Kodex und seine Kontrollmechanismen sind an dieser Stelle bei weitem nicht gut genug. Damit tragen Verband und betroffene Unternehmen eine Mitverantwortung für die – in der Regel miserablen – Arbeitsbedingungen in solchen „Schattenfabriken“.

Viele unserer Partner klagen auch immer wieder darüber, dass die Tochterunternehmen großer transnationaler Konzerne sich um den Verhaltenskodex des Mutterkonzerns wenig scheren, ja, ihn vielleicht nicht einmal kennen. Und bis zu den Entscheidungsträgern im Mutterkonzern durchzudringen ist für eine kleine NGO oder Justitia-und-Pax-Kommission in Afrika, Asien oder Lateinamerika nicht leicht.

*zfmr: Was geschieht, wenn der Staat nicht fähig oder willens ist, seinen Schutzpflichten nachzukommen, wenn er keine entsprechenden Gesetze anwendet oder keine Strafverfolgung einleitet – und zugleich keine international verbindlichen Regeln bestehen? Wie lassen sich diese Regulierungslücken („governance gaps“) schließen?*

*Leisinger:* Zunächst muss man festhalten, dass die Tatsache, dass ein Staat sich nicht für die Durchsetzung der Menschenrechte seiner Bürger einsetzt, nicht bedeutet, dass das dadurch entstehende Vakuum von einem Unternehmen zur Kostensenkung oder Gewinnsteigerung ausgenutzt werden darf – die Verantwortung, die Menschenrechte zu respektieren besteht unabhängig von dem, was der Staat macht. Ergänzend kann man sagen, dass für alle Akteure verbindliche *soft laws* weiterentwickelt oder geschaffen werden müssen. Nicht auf abstraktem Niveau, sondern ausgehend und bezogen auf ganz konkrete Herausforderungen müssen Mechanismen freiwilliger Selbstverpflichtung geschaffen werden – Stück für Stück. Doch man muss auch hier realistisch bleiben: Menschliches Leid, das über Jahrzehnte nicht zu verhindern war, kann auch über solche

Mechanismen nicht in kurzer Frist aus der Welt geschaffen werden. Man muss „fähig“ und „willens“ unterscheiden. Bei „nicht fähig“ muss die internationale Gemeinschaft mit Rat, Tat, Ausbildung und Geld für Infrastrukturen helfen. Bei „nicht willens“ würde ich mir mehr internationalen Druck wünschen, Einreisesperren in die EU und die USA sowie Sperren von Konten. Sonst bleibt es bei semantischen Drohungen, die erfahrungsgemäß nicht ernst genommen werden.

*Strohscheidt:* Ich halte wenig von der These, dass die menschenrechtliche Verantwortung von Unternehmen dort besonders groß ist, wo der Staat schwach oder nicht existent ist. Für jedes Unternehmen muss und sollte es selbstverständlich werden, dass es fehlende Kapazität oder mangelnden politischen Willen eines Staates zur Achtung, zum Schutz und zur Gewährleistung von Menschenrechten nicht zur Profitmaximierung auf Kosten der Menschenrechte der einheimischen Bevölkerung nutzt. Wenn der Staat nicht in der Lage ist, seinen Schutzpflichten nachzukommen, dann sollte alles unternommen werden, den Staat zu stärken und in die Lage zu versetzen, seinen Pflichten nachzukommen. Wenn der Staat nicht fähig oder willens ist, seine Bürgerinnen/Bürger gegen Übergriffe und die negativen Folgen der Globalisierung zu schützen, dann ist zu fragen, warum er das nicht leistet. Der Kampf gegen Korruption und Vetternwirtschaft, für eine „gute Regierungsführung“ und die Beteiligung der Bevölkerung an der Kontrolle der öffentlichen Haushalte sind oft genug notwendige und hilfreiche Mittel hin zu einem besseren Schutz der Menschenrechte. Hier Unternehmen mit im Boot zu haben, ist gut und sinnvoll. Auch die private Finanzierung sozialer Projekte (Schulen, Krankenhäuser etc.) durch Unternehmen kann unter bestimmten Bedingungen sinnvoll sein. Aber ein dauerhafter Ersatz für Regierungspolitik sollte das nicht sein.

Vor allem im sub-saharischen Afrika schließen jedoch immer wieder Unternehmen Verträge mit Regierungen ab, die die Konzerne für die gesamte Laufzeit der Projekte von allen Kosten freistellen, die durch mögliche spätere Gesetze zum Schutz von Umwelt und Menschenrechten für die Unternehmen entstehen, oder die den Unternehmen entsprechende Entschädigungen garantieren. Vor einem Internationalen Schiedsgericht für Investitionsstreitigkeiten können Unternehmen bei Bedarf auch Staaten auf Schadenersatz verklagen. Sie haben damit ein enormes Druckmittel gegenüber Regierungen – vor allem kleiner und wirtschaftlich ohnmächtiger Länder in den Süd-Kontinenten – in der Hand. Ein vergleichbares Druckmittel seitens der Staaten, zivilgesellschaftlichen Organisationen oder seitens der direkt Betroffenen gegen Unternehmen, die international verbrieftes Menschenrecht verletzen oder zum Komplizen solcher Menschenrechtsverletzungen werden, gibt es bislang nicht. Die *Coopération*

*international pour le Développement et la Solidarité* (CIDSE), ein Dachverband katholischer Organisationen der Entwicklungszusammenarbeit, der auch Misereor angehört, fordert daher, innerhalb der Vereinten Nationen (wieder) eine Stelle einzurichten, die vor allem Regierungen – aber auch NGOs – aus dem Süden in den Verhandlungen mit transnationalen Konzernen mit unabhängigem Rat zur Seite stehen kann, um zu vermeiden, dass diese letztlich einen Maulkorb-Vertrag unterzeichnen.

*zfmr: Um mögliche oder tatsächliche, direkte oder indirekte menschenrechtsverletzende Auswirkungen ihres unternehmerischen Handelns zu erkennen, müssten Unternehmen ihre Aktivitäten und ihre Geschäftsbeziehungen einer ständigen, kritischen Analyse unterziehen. Sind sie dazu überhaupt fähig und willens? Wären externe, unabhängige Kontrollen nicht sinnvoller?*

*Leisinger:* Unternehmen sind fähig, in Zusammenarbeit mit Experten wie dem Dänischen Menschenrechtsinstitut, solche kritischen Analysen durchzuführen. Das Thema Menschenrechte ist jedoch keines, das sich gut in Checklisten fassen lässt. Sachlich zielgenaue und kostenmäßig angemessene Standardverfahren müssen sich erst noch herauskristallisieren – das ist ja das, was John Ruggie mit seiner „*due diligence*“ meinte. Um herauszufinden, an welchen Stellen die etablierten *Compliance*- und Weiterbildungssysteme möglicherweise ergänzt oder verändert werden müssen, experimentiert beispielsweise Novartis seit vier Jahren mit dem *Human Rights Compliance Assessment*, einem sehr umfangreichen Instrument des Dänischen Instituts für Menschenrechte. Externen Kontrolleuren, die ein Prüfverfahren aus dem Ärmel schütteln, was dann auch auf jedes Unternehmen und jede Branche passen soll, würde ich ehrlich gesagt nicht allzu viel zutrauen. Die Welt ist jedoch mit kritischen und seriösen NGOs als „*watchdogs*“ besser dran als ohne – das gebe ich gerne zu.

*Strohscheidt:* Beides ist nötig: interne Analyse und Kontrolle wie auch externe und unabhängige Kontrolle und Verifizierung. Qualitätskontrollen sind für ein Unternehmen selbstverständlich. Auch im Umweltbereich sind inzwischen die Mechanismen zur Kontrolle deutlich verbessert worden. Zugegeben: Im Menschenrechtsbereich gibt es viele „weiche“ Faktoren, die nicht einfach zu überwachen sind. Aber mit dem nötigen Willen lässt sich hier vieles machen: z.B. die nötigen Anreize für den Einkauf schaffen und die Boni für die Manager und Mitarbeiter nicht nur nach Profitmaximierung erteilen, sondern auch sozialverträgliches Verhalten mit in die Bewertungen einfließen lassen; „*whistle-blower*“ schützen und einen internen Beschwerdemechanismus einrichten, der den Beschäftigten die Möglichkeit gibt, vertraulich Missstände und

Menschenrechtsverletzungen im eigenen Unternehmen und in dessen Umfeld zu melden, ohne deshalb Repressalien befürchten zu müssen. Entsprechende Trainings für Management und Mitarbeiter/innen dazu sind unerlässlich. Ein internes Monitoring – unter Beteiligung der Mitarbeiterschaft und entsprechender Beschwerdeinstanzen – ist eine notwendige und sinnvolle Ergänzung zu externen Kontrollen, die immer nur Momentaufnahmen wiedergeben (können). Die externe Kontrolle und deren Verifizierung ist jedoch eine unabdingbare Absicherung, um die Unabhängigkeit des Monitorings zu garantieren.

Unternehmen, die die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte in der Unternehmenspraxis umsetzen wollen, stehen mittlerweile als Hilfe einige *tools* zur Verfügung – angefangen vom bereits genannten *tool* des Dänischen Instituts für Menschenrechte bis hin zum gemeinsam von BLIHR, dem Büro der Hochkommissarin für Menschenrechte und dem *Global Compact* entwickelten Instrumentarium. Kein Unternehmen, das ernsthaft interessiert ist – zumindest kein transnationaler Konzern, und auch keiner der großen Mittelständler –, kann mehr behaupten, er wisse nicht, wie er die Menschenrechte einhalten und schützen könne. Menschenrechtsverträglichkeitsprüfungen werden hoffentlich bald so selbstverständlich sein wie heutzutage schon Umweltverträglichkeitsprüfungen. Bei beiden ist und wird weiterhin auf die Qualität und die Unabhängigkeit zu achten sein. Sonst verkommen sie zu einer Nomenklatur. Gerade deshalb ist es wichtig, die noch unvollständige Erarbeitung von Kriterien zur Messung und Bewertung menschenrechtlicher Wirkungen unternehmerischen Handelns wissenschaftlich und praktisch voranzubringen.

*zfmr: Was umfasst die menschenrechtliche Verantwortung von Unternehmen noch? Was sollen und können diese – über die Nicht-Verletzung von Menschenrechten hinaus – zusätzlich tun, um den Schutz der Menschenrechte zu gewährleisten? Welche Unternehmen haben sich hier in den vergangenen Jahren positiv hervor getan?*

*Leisinger:* Die wichtigste Verantwortung wird im Rahmen der Wertschöpfung in der Kernkompetenz eines Unternehmens wahrgenommen, hier gibt es kein Ausweichen. Darüber hinaus kann man den Dialog fördern, Ausbildung betreiben, Sensibilisierung befördern und menschenrechtsförderliche Prozesse unterstützen. Novartis war z.B. Gründungsmitglied von BLIHR, wir haben 2002 das erste internationale Symposium zum Thema Menschenrechte und Unternehmen veranstaltet und leisten Forschungsarbeiten zum Thema „Recht auf Gesundheit“. Die Frage lautet nicht, welche Lasten man sich aufbürden lassen will, sondern welche innovativen, natürlich immer langfristig gedachten Wege es gibt, um nachhaltig bei der Lösung wichtiger gesellschaftlicher

Probleme mitzuwirken, ohne dass dies direkt und kurzfristig von Marktsignalen „erzwungen“ wird. Philanthropie kann eine Rolle spielen – muss aber nicht.

Welche Unternehmen sich dabei hervortun, kann eine wohlwollend-kritische Lektüre der verfügbaren Fallstudien zeigen. Kritisches Mitdenken interessierter Menschen und Gruppierungen ist für die Entwicklung und Umsetzung entsprechender Projekte übrigens von grundlegender Bedeutung: Im Kontext der großen gesellschaftlichen Herausforderungen sind so gut wie immer Kooperationen unterschiedlicher Akteure eine Grundvoraussetzung. Zusatzaktivitäten von Unternehmen über die menschenrechtliche Basisverantwortung hinaus, das setzt fast voraus, dass insbesondere zivilgesellschaftliche Akteure ihre Mitverantwortung ganz konkret und praktisch wahrnehmen.

*Strohscheidt:* Aus meiner Sicht ist die BLIHR ein gutes Beispiel, wie Unternehmen aktiv und kreativ daran arbeiten können, ihrer menschenrechtlichen Verantwortung gerecht zu werden. Ein anderes, sehr konkretes Beispiel ist mir noch aus meiner Zeit als Fachreferentin in der deutschen Sektion von *amnesty international* in Erinnerung. Damals wurde in Indonesien eine Textilarbeiterin vor Gericht gestellt, weil sie angeblich in ihrem Betrieb die Belegschaft politisch agitiert und aufgewiegelt hatte. Es wurde schnell klar, dass sie damit – Jahre nach dem eigentlichen Vorfall – für ihr gewerkschaftliches Engagement abgestraft und mundtot gemacht werden sollte. Bei dem Unternehmen handelte es sich um einen Zulieferbetrieb, der u.a. für einen deutschen Sportartikelhersteller produzierte. Dieser gab eine eigene Pressemeldung zu dem Fall heraus, neutral formuliert, aber doch deutlich machend, dass er das Verfahren genau beobachten würde. Und er entsandte einen Prozessbeobachter zu dem Verfahren. Die Arbeiterin kam glimpflich davon. War der Konzern zu einem solchen Verhalten rechtlich verpflichtet? Nein. Durfte man ein solches Engagement von dem Konzern erwarten? Ja.

*zfmr:* Was können Unternehmen noch tun, um den Schutz der Menschenrechte zu gewährleisten?

*Strohscheidt:* Unternehmen sollten sich immer wieder bewusst machen, dass alle Menschenrechte gleichwertig und gleichberechtigt sind. Viel zu oft noch werden die im Internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte verankerten Menschenrechte, wie das Anti-Folter-Verbot, das Verbot der Zwangsarbeit usw., als die wirklich wichtigen und die eigentlichen Menschenrechte dargestellt. Das Recht auf menschenwürdige Arbeit, auf Nahrung, Bildung oder das für jeden erreichbare Höchstmaß an Gesundheit, also in der Regel die wirtschaftlichen, sozialen und

kulturellen Rechte, werden im Vergleich dazu als nachrangig eingestuft. Doch alle Menschenrechte sind gleichwertig und ihre Verwirklichung hängt wechselseitig voneinander ab. Ich will das anhand von zwei Beispielen deutlich machen und erläutern worin m.E. die Verantwortung der Unternehmen liegt.

Weltweit haben schätzungsweise 1,7 Milliarden Menschen keinen Zugang zu lebensnotwendigen Medikamenten, in Afrika sind es 50 % der Bevölkerung. Noch immer sterben jedes Jahr sechs Millionen Menschen an Infektionskrankheiten wie HIV/Aids, Tuberkulose und Malaria. Immer noch fehlt 70 % der HIV-Infizierten ein gesicherter Zugang zu Behandlung. Verteilungsprobleme, die Strukturen des Gesundheitssystems und schlechte Regierungspolitik sind wichtige Ursachen für diese nicht hinnehmbaren Missstände. Doch bei weitem nicht die alleinigen. Auch das Patentrecht spielt da eine Rolle. Bei patentierten Medikamenten haben die Patentinhaber 20 Jahre lang ein Monopol auf die Herstellung und den Verkauf dieser Medikamente. Sie können also die Preise so gestalten, dass die Gewinne möglichst hoch werden. Das Argument, die forschende Pharmaindustrie brauche diese Patente schon allein, um die Investitionen in die Forschung zu decken, überzeugt nicht wirklich. Selbst wenn die Patente in den armen Entwicklungsländern außer Kraft gesetzt würden, blieben noch genügend Gewinne zur Finanzierung von Forschung und Entwicklung neuer Medikamente übrig. Denn in diesen Ländern machen die Hersteller ohnehin nur einen Bruchteil ihrer Gewinne. Es gibt Schritte hin zu einer flexibleren Vergabe von Lizenzen – in Abhängigkeit vom realen Bedarf und der Zahlungsfähigkeit der Importländer – und zur Erleichterung der Herstellung von Generika für arme Entwicklungsländer. Doch das bislang Erreichte ist noch viel zu wenig. Ein Unternehmen, das lebensnotwendige Medikamente patentrechtlich schützt und damit verhindert, dass in Armut lebende Menschen Zugang zu diesem Medikament erhalten können, trägt eine Mitverantwortung für die menschenrechtlichen Folgen seines Handelns.

Genauso ist es bei dem Erdölkonzern, der – trotz Gerichtsurteilen nationaler Gerichte, die dies untersagen – im Nigerdelta und anderswo immer noch in unmittelbarer Nachbarschaft zu Ansiedlungen in großem Umfang Gas abfackelt. Auch er trägt eine Mitverantwortung für resultierende Gesundheitsschäden der lokalen Bevölkerung und dafür, dass Felder nicht mehr bebaut werden können oder die Erträge hochgradig schadstoffbelastet sind, was letztlich das Menschenrecht auf Nahrung der Betroffenen verletzt.

Warum sollte das langsame Erkranken oder sogar Sterben vieler Menschen weniger schlimm sein, als staatliche oder private Sicherheitskräfte aufs Werksgelände zu rufen, die dann zur Schusswaffe greifen und friedliche Demonstranten erschießen? Der Staat ist und bleibt der Hauptverantwortliche für den Schutz und die Verwirklichung der



Menschenrechte. Eine potenzielle Mitverantwortung – unterschiedlicher Art und Intensität – für alle Menschenrechte aber kann jedes Unternehmen betreffen. Eine Politik des „do no harm“ und die gebotene Sorgfaltspflicht sollten zum Standard guter Unternehmenspraxis gehören.

*zfmr: Viele Unternehmen zählen den Schutz der Menschenrechte dennoch nicht zu ihrem Aufgabenbereich. Wie lassen sich diese dazu gewinnen, menschenrechtliche Gesichtspunkte in ihr Handeln einfließen zu lassen? Geht es nur über die Sprache des Marktes und der Preise?*

*Leisinger:* Respekt ja, Schutz im Sinne der Erfüllung ist schwieriger. Im Normalfall bedeutet integres Handeln immer auch Reflektion von Handlungsnotwendigkeiten, die Menschenrechtscharakter haben. Hervorragendes Engagement kommt dort zustande, wo das Top-Management über ein hoch entwickeltes soziales Bewusstsein verfügt und sensibel ist für die hier zur Debatte stehenden Themen. Ob ein Unternehmen eine ausgeprägte Werte- und Verantwortungskultur hat, ist allerdings nicht immer leicht zu erkennen; ein gewisser Hinweis sind differenzierte unternehmenspolitische Dokumente oder einfach die Abwesenheit von zu vielen Geschichten über „schwarze Schafe“, die es ja immer gibt. Marktinstrumente müssen natürlich genutzt werden, wo es sich nur anbietet – aber das bleibt sogar bei den konzeptionell einfacheren menschenrechtlichen Problemen natürlich immer eine riesige praktische Herausforderung.

*Strohscheidt:* Wer sich letztlich wie und aus welchem Grund dafür entscheidet, Menschenrechte in sein Handeln einfließen zu lassen, hängt von verschiedenen Faktoren ab. „Der Markt“ ist sicher einer davon. Die Gefahr der Reputationsschädigung für ein Unternehmen, das mit Menschenrechtsverletzungen in Verbindung gebracht wird, wurde schon genannt. Das gilt natürlich besonders für Unternehmen, die Konsumgüter produzieren. Auch betriebswirtschaftliche Überlegungen können eine Rolle spielen. So ist es für manche Unternehmen unterm Strich vielleicht kostengünstiger, in die Aids-Prävention und -Behandlung ihrer Belegschaft (und ggf. auch der Familien) zu investieren, als immer wieder viele Mitarbeiter durch die Krankheit zu verlieren. Und den Betroffenen hilft es auch. Ich bin davon überzeugt, dass jedoch selbst in transnationalen Konzernen viel von der persönlichen Einstellung der Manager und der Spitze des Hauses abhängt. Die „Vision“ des Unternehmens und wie sie gelebt wird, spielt eine große Rolle dabei, ob ein Unternehmen den Schutz der Menschenrechte zu seinen Aufgaben zählt oder nicht. Für große Aktiengesellschaften ist das vielleicht schwieriger als für kleine oder mittlere Unternehmen, die noch eigentümergeführt sind.

*zfmr: Wie können zivilgesellschaftliche Gruppen dazu beitragen, die menschenrechtliche Verantwortung von Unternehmen zu stärken? Inwieweit sind naming-and-shaming-Strategien sinnvoll und inwieweit ist Überzeugungsarbeit möglich? Sollten Menschenrechtsorganisationen ggf. mit Unternehmen zusammenarbeiten? Wenn ja, auf welche Weise und unter welchen Bedingungen?*

*Strohscheidt:* Das „naming and shaming“ ist sicher eine Möglichkeit, Einfluss auszuüben. Aber auch der Dialog. Ohne das Potenzial, Missstände und die Mitverantwortung eines Unternehmens an Menschenrechtsverletzungen auch öffentlich zu machen, ist der Verhandlungsspielraum an Runden Tischen und in anderen *multi-stakeholder*-Foren sowie in bilateralen Dialogen und Kooperationen mit Unternehmen geringer. Immer mehr Unternehmen kommen auf NGOs zu, mit der Anfrage nach Kooperationsmöglichkeiten. In der Entwicklungszusammenarbeit erleben wir dies seit einigen Jahren. Wir sollten solche Kooperationen da eingehen, wo wir sicher sein können, keine Feigenblatt-Funktion zu übernehmen und wo schon zu Beginn der Kooperation klar ist, mit welchem Ziel wir sie eingehen. Relevante Entscheidungen sollten „auf Augenhöhe“ getroffen werden. Im Bereich der Entwicklungszusammenarbeit kann es durchaus sinnvolle Kooperationen mit Unternehmen in der Projektarbeit geben. In der Regel sind es – zumindest gilt dies für Misereor – jedoch unsere Partner vor Ort, die diese Projekte umsetzen und auch von ihnen profitieren sollten, im Sinne einer messbaren Minderung der Armut der Zielgruppe. Die Hauptaufgabe von Misereor würde darin bestehen, die Partner zu beraten und zu unterstützen. Ich will hier ein konkretes Beispiel nennen, das mich zugleich wieder auf die Ebene der Lobby- und anwaltschaftlichen Arbeit für die Südpartner zurückbringt:

Ein großer Erdölkonzern, der im Golf von Guinea (Westafrika) tätig ist, hat auf das Gesprächersuchen eines Misereor-Partners lange überhaupt nicht reagiert. Der Partner suchte das Gespräch, um mit dem Konzern über drohende (Zwangs-)Umsiedlungen einer Gemeinde zu sprechen und die Bedingungen für die Umsiedlung so zu gestalten, dass die Rechte der Gemeinde(-Mitglieder) gewahrt und die negativen Folgen möglichst gering gehalten werden konnten. Unser Partner erhielt auf seine wiederholten Anfragen nicht einmal eine Antwort. Ein Brief des Misereor-Hauptgeschäftsführers an den Mutterkonzern, in dem u.a. Bezug auf den Verhaltenskodex des Unternehmens genommen wurde, hat die Situation verändert. Kurze Zeit später erhielten unsere Partner das Angebot zum Gespräch. Inzwischen finden die Gespräche regelmäßig statt. Wie es zur Zeit aussieht, ist dies zum gegenseitigen Nutzen. Ob nun die Gespräche unseres Partners bereits als Kooperation bezeichnet werden können,

bezweifle ich. Das Unternehmen an seinem eigenen Verhaltenskodex zu messen und sich – in internationaler Kooperation – darauf zu berufen, war und ist aber sicherlich ein adäquates Mittel, den Konzern an seine menschenrechtliche Verantwortung zu erinnern und diejenigen Kräfte im Unternehmen zu stärken, die es mit der Umsetzung des betreffenden Kodex ernst meinen.

*Leisinger:* Wie gesagt, die Welt ist besser dran mit einer kritischen Zivilgesellschaft, viele Themen, die heute zur „Muss“-Dimension unternehmerischer Verantwortung gehören, wurden von NGOs Jahre, wenn nicht Jahrzehnte früher aufgegriffen als vom „mainstream“ der Unternehmen. *Naming and shaming* wird immer eine wichtige Bedeutung behalten – und dies zu Recht dort, wo Menschenrechte im Kontext unternehmerischen Handelns verletzt werden. Das darf allerdings nicht mit *bashing* verwechselt werden, wenn die möglichst hohe Rufschädigung von Unternehmen zum Selbstzweck gerät und der eigentliche Organisationszweck nur noch zur oberflächlichen Pseudo-Legitimation für diese Aktivitäten verkommt – gerade beim Thema Menschenrechte besteht aus meiner Perspektive ein eklatanter Mangel an differenzierender Argumentation. Außerdem gibt es verschiedene Typen zivilgesellschaftlicher Gruppen, mit unterschiedlichen Vorgehensmustern und Rollen. Eine Gruppe muss sich für einen Typus entscheiden und diesen professionell entwickeln; es geht z.B. nicht gut zusammen, öffentlich eindimensionale Kritik zu üben und in Projekten mit Unternehmen vertrauensvoll zusammenzuarbeiten. Eine solche Kooperation, bei der Erfahrungen und Wissen aus unterschiedlichen Kontexten innovativ verschmelzen können, hinterlässt aber letztlich konkretere Spuren als pure öffentliche Kritik – auch wenn diese nicht selten den Anstoß gibt, dass Unternehmen mit kooperationsbereiten Gruppen zusammenarbeiten. Die Bedingungen für gelingende Kooperation allgemein zu formulieren ist eigentlich unmöglich, dazu sind die Ausgangssituationen einfach zu unterschiedlich. Ein wichtiger Erfolgsfaktor ist sicher die vorherige Klärung von grundlegenden Spielregeln und zentralen Erwartungen, damit nicht erst in einer späteren Phase die eigentlich wesentlichen Argumente zur Sprache kommen und sich als inkompatibel herausstellen.

*zfmr: Frau Strohscheidt, Herr Leisinger, vielen Dank für das Gespräch.*

Das Interview führte Michael Krennerich im August 2009.

# NACHRUF

---

## Stets im Einsatz für Geschlechtergerechtigkeit

### Nachruf auf Hanna Beate Schöpp-Schilling

International wird Hanna Beate Schöpp-Schilling vor allem als Mitglied des UN-Ausschusses zur Beseitigung der Diskriminierung der Frau in Erinnerung bleiben. Von 1989 bis Ende 2008 gehörte die promovierte Amerikanistin dem unabhängigen Sachverständigenausschuss an, der dafür zuständig ist, die Einhaltung der UN-Konvention zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau (nach dem englischen Titel in der Regel als „CEDAW“ abgekürzt) zu überwachen. Sie fungierte lange Jahre als Leiterin der Arbeitsgruppe für Individualbeschwerden und als dessen stellvertretende Vorsitzende.

Die zwei Jahrzehnte währende Mitwirkung in einem der menschenrechtlichen Vertragsausschüsse der Vereinten Nationen ist ungewöhnlich, ja geradezu einmalig. Dass Hanna Beate Schöpp-Schilling fünfmal hintereinander in den CEDAW-Ausschuss entsandt wurde, ist Beleg für ihre unumstrittene menschenrechtliche Expertise in Fragen des Diskriminierungsschutzes. Sie hat die CEDAW-Arbeit fast von Anfang an direkt erlebt und bis zu ihrem Ausscheiden im Dezember 2008 wie kein anderes Mitglied geprägt. Institutionelles Gedächtnis und persönliches Gedächtnis waren in diesem Fall fast identisch.

In der für sie so charakteristischen Verbindung von Neugier und Hartnäckigkeit hat sich Hanna Beate Schöpp-Schilling dem gesamten Spektrum der CEDAW-Arbeit gewidmet. Es gab kein Thema, für das sie sich nicht interessierte. Besonders berührt hat sie das Schicksal der sog. „Trostfrauen“, koreanischer Zwangsprostituiertes in japanischen Militärbordellen, deren Unrecht lange tabuisiert worden war und auch heute noch nicht die gebotene Anerkennung findet. Immer wieder stieß sie auf die schwierige Frage, ob und wie sich das Postulat der Geschlechtergerechtigkeit mit der Anerkennung kultureller Vielfalt verbinden lässt – eine Frage, die derzeit nicht nur in islamisch geprägten Gesellschaften für heftige Debatten sorgt. Genauso beschäftigte Hanna Beate Schöpp-Schilling sich aber auch mit anhaltenden Defiziten in Deutschland und anderen hoch entwickelten Gesellschaften. Sie wollte sich beispielsweise

nicht damit abfinden, dass nach Jahrzehnten aktiver Frauenpolitik in Deutschland der Lohnabstand zwischen Männern und Frauen im Wesentlichen unverändert geblieben ist. Auch Ungerechtigkeiten bei der Vereinigung von Ost- und Westdeutschland haben sie nicht losgelassen. Neben solchen inhaltlichen Themen hat sie sich ebenso mit strukturellen Fragen der Menschenrechts- und Gleichstellungspolitik beschäftigt, etwa mit der Bedeutung „zeitweiliger Sondermaßnahmen“ für die Durchsetzung tatsächlicher Gleichberechtigung zwischen den Geschlechtern. In einem Sammelband, den sie zum 25. Jubiläum des CEDAW-Ausschusses herausgegeben hat („The Circle of Empowerment“, New York 2007), zeigt sich die Vielfalt der Themen, mit denen sich Hanna Beate Schöpp-Schilling im Rahmen der Ausschuss-Arbeit beschäftigte.

Als Hanna Beate Schöpp-Schilling erstmals in den CEDAW-Ausschuss entsandt wurde, brachte sie Erfahrungen mit, die sie zuvor als die erste Abteilungsleiterin für Frauenpolitik im Bundesfamilienministerium gewonnen hatte. In ihrer Laudatio anlässlich der Verleihung des Margherita von Brentano-Preises der Freien Universität zu Berlin an Hanna Beate Schöpp-Schilling (im Januar 2009) erinnerte Rita Süßmuth an die Kämpfe, die sie damals als Ministerin gemeinsam mit ihrer Abteilungsleiterin zu führen hatte, um dem Anliegen effektiver Gleichberechtigung zum Durchbruch zu verhelfen. Selbst gegenüber der hausinternen Bürokratie galt es immer wieder Überzeugungsarbeit zu leisten.

In den letzten Jahren setzte sich Hanna Beate Schöpp-Schilling intensiv für das Deutsche Institut für Menschenrechte ein. Sie gehörte von 2001 bis 2009 dem Kuratorium des Instituts an und war mehrere Jahre lang dessen stellvertretende Vorsitzende. An den Diskussionen innerhalb des Kuratoriums war sie stets engagiert beteiligt und gab viele wichtige Impulse. Auch nach außen hin verstand sie sich als Botschafterin des Instituts. Ihre inhaltliche Expertise und ihre weltweiten Verbindungen sind dem Auf- und Ausbau des Deutschen Instituts für Menschenrechte sehr zugute gekommen. Viele der von ihr ausgegangenen Impulse werden in der Institutsarbeit nachwirken.

Charakteristisch für Hanna Beate Schöpp-Schilling waren ihr wacher Geist, ein hohes Maß an kommunikativer Offenheit, ihre freundschaftliche Solidarität und nicht zuletzt ihr trockener Humor. Gerade auch in den Sachbereichen, in denen sie als internationale Autorität anerkannt war, bewahrte sie sich bis zum Schluss Neugier und Lernoffenheit. Ideologische Borniertheiten, gleich welcher Provenienz, waren ihr zutiefst zuwider. Menschenrechtliches Engagement zeigte sich für sie nicht in pathetischen Bekenntnissen, die ihr stets suspekt waren, sondern bewährte sich nicht zuletzt in hartnäckiger Detailarbeit. Sie konnte in der Sache heftig streiten, ohne dass persönliche Beziehungen dadurch beeinträchtigt wurden. Auch der CEDAW-Ausschuss,

dem sie zwei Jahrzehnte lang ihre Phantasie und Arbeitskraft widmete, blieb ihr stets zugleich ein Gegenstand kritischer Reflexion. Dass Kritikbereitschaft und Loyalität kein Gegensatz sind, sondern zusammengehören, hat sie praktisch vorgelebt.

Am 20. Juli 2009 ist Hanna Beate Schöpp-Schilling nach kurzer, schwerer Erkrankung im Alter von knapp 69 Jahren verstorben. Wenige Wochen vor ihrem Tod hat sie für ihr menschenrechtliches Engagement das Bundesverdienstkreuz Erster Klasse erhalten. Hanna Beate Schöpp-Schilling wird uns als menschenrechtliche Mitstreiterin, als inspirierende Gesprächspartnerin und als Freundin sehr fehlen.

Heiner Bielefeldt, Beate Rudolf, Frauke Seidensticker  
(Deutsches Institut für Menschenrechte)

# Newsletter Menschenrechte

## Aktuelles zur Europäischen Menschenrechtskonvention

Der **Newsletter Menschenrechte** informiert aktuell und umfassend über die Judikatur zur Europäischen Menschenrechtskonvention. Neben allen wichtigen Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte in prägnanter deutscher Bearbeitung enthält die Zeitschrift des Österreichischen Instituts für Menschenrechte Kurzfassungen der aktuellen Judikatur des EuGH zu grundrechtlichen Fragen sowie Hinweise auf neue Literatur.

Mit dem **Newsletter Menschenrechte** bleiben Sie auf dem Laufenden und bewahren den Überblick über die europäische Judikatur zur EMRK.

Erscheinungsweise:

6 Ausgaben jährlich

Jahresabonnement:

€ 51,- (inkl. Versand)

Jetzt kostenloses Probeheft anfordern!

Machen Sie sich selbst ein Bild und bestellen Sie jetzt ein kostenloses Probeheft! Bitte richten Sie Ihre Bestellung an das Österreichische Institut für Menschenrechte.



### Österreichisches Institut für Menschenrechte

Mönchsberg 2a, 5020 Salzburg, Österreich  
 Telefon: +43 (0) 662 84 31 58 - 11; Fax: - 15  
 e-mail: [office@menschenrechte.ac.at](mailto:office@menschenrechte.ac.at)  
[www.menschenrechte.ac.at](http://www.menschenrechte.ac.at)



## ABSTRACTS

---

**Brigitte Hamm/Christian Scheper: Politische Steuerung in Zeiten der Globalisierung: Perspektiven für den Menschenrechtsschutz (S. 8-25)**

Protection against human rights violations caused by private enterprises is increasingly challenged under conditions of economic globalization. Private forms of regulation increasingly complement and replace state regulation and lead to legitimacy concerns. At the same time, protection against violations by private companies so far has been insufficient and dissatisfactory. UN special representative for business and human rights, John G. Ruggie, has taken up these new conditions and forms of governance and suggests a policy framework that aims at effectively protecting against human rights violations by private enterprises while being realizable.

Ruggie includes state, civil society and economic actors and builds on the idea of complementarity between public and private forms of regulation. The article discusses this pragmatic approach with regard to its potential for effective human rights protection.

**Amol Mehra/Connie de la Vega: Corporate Accountability (S. 26-40)**

This article evidences the need for strong accountability mechanisms to be created to hold corporations accountable for human rights violations. It builds upon the concerns raised by human rights organizations, consumers, investor groups and national legislators that led to the creation of the mandate of the Special Representative of the Secretary-General on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises at the urging of the UN Commission on Human Rights in 2005.

By discussing examples of human rights abuses

in the contexts of the private military and security industry, the private detention industry, and from corporate involvement in the illicit dumping of toxic wastes, this article showcases the lacking international standards over corporate actors that have resulted in a proliferation of human rights and environmental abuses. Further, the report considers the strong conceptual and policy framework entitled “Protect, Respect and Remedy: a Framework for Business and Human Rights” created by the Special Representative, noting the persisting concerns that the Special Representative should consider including the need for consensus around the issue of accountability of corporations which should include a set of binding guiding principles and an enforcement mechanism.

**Jens Martens: Prekärer Pragmatismus: Die Arbeit des UN-Sonderbeauftragten für Wirtschaft und Menschenrechte (S. 41-63)**

In June 2008, John Ruggie, Special Representative of the UN Secretary-General for business and human rights, presented his “Protect, Respect and Remedy: a Framework for Business and Human Rights” report to the UN Human Rights Council. The report marks an important step in the debate on the responsibility and accountability of transnational corporations.

It identifies grave deficits in the current human rights regime that undermine the protection of individuals and communities against corporate-related human rights violations. However, his proposed policy framework of “protect, respect and remedy” does not respond adequately to the identified global governance gaps and categorically rejects any legally binding global instrument. With his “principled pragmatism” approach, the Special Representative formulates what he deems politically



# zfwu

*Zeitschrift für Wirtschafts- und Unternehmensethik*

*Journal for Business, Economics & Ethics*

**Thomas Beschorner, Markus Breuer**

**Alexander Brink, Bettina Hollstein, Olaf J. Schumann (Hrsg.)**

Die **zfwu** ist eine wissenschaftliche Fachzeitschrift. Durch ihre interdisziplinäre theoretische und praktische Ausrichtung an der Schnittstelle von Ökonomie und (praktischer) Philosophie stellt sie in erster Linie der Wissenschaft, aber auch interessierten Vertreterinnen und Vertretern von Wirtschaft, Politik sowie anderen relevanten Institutionen ein wirtschaftsethisches Diskussionsforum auf hohem Niveau zur Verfügung.

## **Die Themen der letzten Ausgaben:**

- Internationale Perspektiven
- Wirtschaftsethik und Dritter Sektor
- Corporate Governance and Business Ethics

Weitere Informationen zu Bezugsmöglichkeiten, einzelnen Ausgaben, Call for Papers, Gutachterverfahren, Autorenhinweise, kostenlosen Downloads etc. unter [www.zfwu.de](http://www.zfwu.de)



**Rainer Hampp Verlag**

**[www.zfwu.de](http://www.zfwu.de)**

feasible given the forces that be in society but does not state what would be desirable and necessary to protect human rights.

Nevertheless, the report refers to important reform areas at national and international level, which, if developed consistently, could bring about some progress. As the Human Rights Council has extended the mandate of the Special Representative, Ruggie has now another three years to provide “practical recommendations” and “concrete guidance”.

**Katharina Spielf: Anmerkungen zur menschenrechtlichen Verantwortung des Staates im Rahmen der staatlichen Außenwirtschaftsförderung (S. 64-81)**

The article gives an overview about the practise of the German export credit agency (ECA). It argues that the current practice does not take into account human rights adequately. This is due to three main reasons: a coherent human rights risk assessment is not carried out, there is a lack of transparency and finally, there is a lack of accountability. In order to improve the situation, the German ECA should publish projects that are under consideration as early as possible. Furthermore, it should require that companies carry out compulsory and meaningful human rights risk assessments. Thirdly, the parliamentary control should be increased. And finally, there should be a complaint mechanism which those people can address who feel infringed in their rights.

**Achim Seifert: Globalisierung und Schutz von Arbeitnehmerrechten durch die Internationale Arbeitsorganisation (IAO) (S. 82-99)**

The paper analyzes how the International Labor Organization (ILO) as the most important actor on the global level charged with the elaboration and implementation of international labor standards reconciles the permanent tension between

a globalizing economy based on free trade and the protection of workers' human rights. It gives a short overview of the different functions of international labor standards, the legislative procedure within the ILO and the human rights ensured in the different ILO instruments. Special emphasis is placed on the implementation of international labor standards. It shall be shown that the implementation of the ILO standards increasingly relies on transnational enterprises and civil society actors such as human rights organizations etc. Institutional implementation by the ILO and private mechanisms of implementation are becoming increasingly interdependent. The success of international labor standards in the future will essentially depend on the functioning of this interdependency.

**Miriam Saage-Maaß: Transnationale Unternehmen im nationalen und internationalen Recht (S. 100-120)**

Private corporations are violating human rights on a large scale and destroying the economic and social basis for living in dignity, especially in countries in Latin America, Southeast Asia and Africa. Although the negative human rights impact of businesses cannot be limited to certain industries or situations, this article aims at showing the complexity of corporate involvement in human rights violations by giving an overview over typical constellations in which transnational corporations pose a risk to human rights. In addition to this factual complexity a number of legal questions arise in any effort of holding corporations legally accountable for their misconduct. After giving an overview over existing legal and quasi legal accountability mechanisms on the national as well as the international level, this article comes to the conclusion that the existing (quasi-) legal framework for holding corporations accountable for human rights violations is all but adequate and sufficient.

Despite those problems the importance of human rights litigation against corporations should

be understood and used as a strategic instrument for the protection of human rights. Litigation has a unique importance as it emphasizes that human rights violations committed by or with the help of corporations are not only political and moral scandals. Litigation provides an opportunity to demonstrate that a corporation has crossed the line between negotiable social commitment and legal obligation. Furthermore, the consequences of litigation transcend a specific case, potentially initiating political and social discourse and reform. Legal proceedings are forums for social and political dialogue, and can trigger widespread learning and mobilization.

**Thomas Pogge: A Moral Argument for Creating the Health Impact Fund (S. 121-156)**

Is it morally permissible to impose strong patent protections where doing so prices important new medicines out of the reach of many poor people? We argue that doing so is not permissible and in fact a human rights violation. To become human rights compliant, the global patent regime must be complemented by an enduring institutional mechanism that effectively incentivises the development and distribution of high-impact medicines that meet the health needs of poor people and are accessible to them. The Health Impact Fund is designed to be such as complement. At the end of the chapter, we discuss and refute three popular arguments claiming that no such complement is needed because high prices for vital patented medicines, backed by the legal suppression of cheaper generic substitutes, does no injustice to poor people.

**Anna Kristin Müller-Debus/Christian R. Thauer/Tanja A. Boerzel: Firms, Associations and the Governance of HIV/AIDS in South Africa (S. 157-189)**

Firms relocating production to countries with lower social standards are regarded as driving force behind a regulatory 'race to the bottom'. However, there are

numerous instances in which the behavior of firms reveals just the opposite: They adhere to corporate social responsibility (CSR) standards and even pressure governments to issue stricter public regulations. This paper explores the role associations play thereby and analyzes to what extent the strength of associational structures shapes the preferences of companies for self- and state regulation. Empirically we compare the behavior of the textile and automotive industries in South Africa and their contribution to the fight against HIV/AIDS.

**Ingrid Spiller: Das Menschenrecht auf Wasser (S. 178-189)**

The acceptance of a right to water and sanitation is an important step towards the protection of water as a resource and the enforcement of a human right to water. This is because this acceptance provides a framework that allows holding national governments and the international community responsible for safeguarding water supply and sanitation. The UN Human Rights Council has strengthened these human rights via Legal Commentary No. 15 and the appointment of an Independent Expert on human rights obligations related to access to safe drinking water and sanitation. The Council hereby takes a stance in a controversial debate on the question whether water is a "Common Good" or may be privatized. Public Goods have come under pressure since the 1980s because of a worldwide paradigm shift towards privatization: Ever since, it has been debated whether water as an increasingly scarce resource needs to have a price that reflects its economical and ecological costs. Also, it has been questioned if the decision on where and how drinking water is supplied, in which quantity and quality and to which price should be left to democratically legitimated institutions or private shareholders.

## AUTORINNEN UND AUTOREN

---

*Tanja A. Boerzel*

ist Inhaberin des Lehrstuhles für Europäische Integration an der Freien Universität Berlin und Leiterin der Arbeitsstelle Europäische Integration.

*Brigitte Hamm*

Dr. sc. pol., ist wissenschaftliche Mitarbeiterin am Institut für Entwicklung und Frieden (INEF) und Leiterin des Leuchtturmprojekts des BMZ „Menschenrechte, Unternehmensverantwortung und nachhaltige Entwicklung“.

*Jens Martens*

ist Dipl.-Volkswirt und Geschäftsführer des *Global Policy Forum Europe* in Bonn.

*Amol Mehra*

Legal Associate at Human Right Advocates (Arbeitsfelder sind business and human right mit einem Fokus auf private military und security componies.)

*Anna Kristin Müller-Debus*

ist Forschungsassistentin am Europäischen Hochschulinstitut (EUI) in Fiesole und schreibt ihre Dissertation im Rahmen des Sonderforschungsbereichs „Governance in Räumen begrenzter Staatlichkeit“ an der Freien Universität Berlin.

*Thomas Pogge*

ist Leitner Professor of Philosophy and International Affairs an der Yale University, Professorial Fellow am Centre for Applied Philosophy and Public Ethics (CAPPE), Research Director am Centre for the Study of Mind in Nature (CSMN) der University of Oslo und Adjunct Professor an der Faculty of Health and Social Care der University of Central Lancashire.

*Miriam Saage-Maaf*

Dr. jur., ist Programmdirektorin des Bereichs „Business & Human Rights“ am ECCHR – European Center for Constitutional and Human Rights in Berlin.

*Michael Schellberg*

ist geschäftsführender Gesellschafter der Freiherr Knigge oHG mit Sitz in Düsseldorf.



**WOCHEN  
SCHAU  
VERLAG**

... ein Begriff für politische Bildung

# Thema: Rassismus

## Rassismuskritik

Claus Melter, Paul Mecheril (Hrsg.)

Band 1: Rassismustheorie und -forschung

Wiebke Scharathow, Rudolf Leiprecht (Hrsg.)

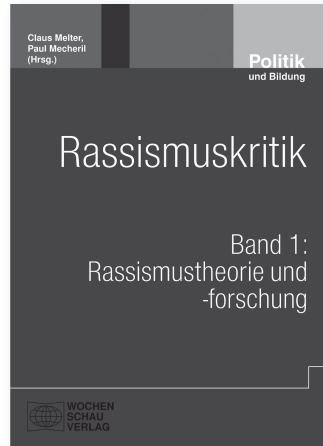
Band 2: Rassismuskritische Bildungsarbeit

Erst etwa seit Mitte der 1990er Jahre wird der Begriff Rassismus auch im deutschsprachigen Bereich in erziehungs- und sozialwissenschaftlichen Debatten benutzt. Damit wird es möglich, gesellschaftliche Strukturen und Prozesse im Hinblick auf spezifische Macht- und Ungleichheitskonstellationen zu betrachten. Das zweibändige Buchprojekt Rassismuskritik stellt den aktuellen Stand von Forschung und Praxis im deutschsprachigen Bereich dar. Es gehört in den Handapparat jeder pädagogischen bzw. sozialwissenschaftlichen Bibliothek.

Autorinnen und Autoren:

**Band 1:** Iman Attia | Tarek Badawia | Seddik Bibouche | Herman Blom | Micha Brumlik | Joseph Chefu | Josef Held | Helena Flam | Grada Kilomba | Carolin Ködel | Rudolf Leiprecht | Michael Luttmer | Helma Lutz | Paul Mecheril | Claus Melter | Astrid Messerschmidt | Birgit Rommelspacher | Karin Scherschel | Albert Scherr | Eske Wollrad

**Band 2:** Anne Broden | María do Mar Castro Varela | Leah Carola Czollek | Zahra Deilami | Katharina Dietrich | Maureen Maisha Eggers | Andreas Foitzik | Mechtild Gomolla | Shantala Herdel | Birgit Jagusch | Annita Kalpaka | Rudolf Leiprecht | Michael Luttmer | Claudia Machold | Marcus Meier | Mona Motakef | Mirko Niehoff | Axel Pohl | Thomas Quehl | Wiebke Scharathow | Barbara Schäuble | Albert Scherr | Bettina Schmidt | Mark Schrödter | Annika Sulzer | Petra Wagner | Anja Weiß



978-3-89974367-8, 320 S., € 29,80



978-3-89974368-5, 416 S., € 29,80

[www.wochenschau-verlag.de](http://www.wochenschau-verlag.de)

*Christian Scheper*

ist wissenschaftlicher Mitarbeiter im Leuchtturmprojekt des BMZ „Menschenrechte, Unternehmensverantwortung und nachhaltige Entwicklung“ und Doktorand am Institut für Entwicklung und Frieden der Universität Duisburg-Essen.

*Achim Seifert*

ist Professor für europäisches und internationales Arbeitsrecht an der Faculté de droit, d'économie et de finance der Université du Luxembourg.

*Katharina Spieß*

Dr. jur., ist Referentin für Wirtschaft und Menschenrechte bei Amnesty International Deutschland.

*Ingrid Spiller*

ist Leiterin des Regionalbüros Mexiko, Zentralamerika und Karibik der Heinrich Böll Stiftung mit Sitz in Mexiko.

*Christian R. Thauer*

ist wissenschaftlicher Mitarbeiter im Teilprojekt D2 „Fostering Regulation through Corporate Social Responsibility“ am Sonderforschungsbereich „Governance in Räumen begrenzter Staatlichkeit“.

*Connie de la Vega*

ist Professor an der U.S.F. School of Law in San Francisco.

# zeitschrift für menschenrechte journal for human rights

Fordern Sie das aktuelle Heft  
als kostenloses Probeheft an ...

... oder abonnieren Sie  
die neue Zeitschrift.\*



**WOCHEN  
SCHAU  
VERLAG**

---

Adolf-Damaschke-Str. 10

65824 Schwalbach/Ts.

Tel.: 06196 / 86065

Fax: 06196 / 86060

info@wochenschau-verlag.de

www.wochenschau-verlag.de

\*Unser Angebot für Referendarinnen und Referendare, Studentinnen und Studenten: Sie erhalten alle Fachzeitschriften des Wochenschau Verlages im Abonnement zum halben Preis!

# zeitschrift für menschenrechte

## journal for human rights

### Probeheft zum Testen

- Ja, ich möchte gern ein kostenloses Probeheft der *zeitschrift für menschenrechte / journal for human rights*. Nur wenn ich Ihnen innerhalb von 14 Tagen nach Erhalt des Probeheftes keine gegenteilige Mitteilung schicke, erhalte ich die Zeitschrift regelmäßig zum günstigen Abo-Preis.

Ort/Datum/Unterschrift

---

### Studienabonnement

- Ich bin Referendar/in bzw. Student/in und abonniere zum halben Jahresabopreis die *zeitschrift für menschenrechte / journal for human rights* (€ 12,80).

### Abonnement

- Ich abonniere die *zeitschrift für menschenrechte / journal for human rights*.

### Vertrauensgarantie

Die Vereinbarung kann ich innerhalb einer Woche schriftlich widerrufen. Mit meiner Unterschrift bestätige ich diese Vereinbarung.

Ort/Datum/Unterschrift

---

#### Lieferanschrift

Name / Vorname

Straße

PLZ / Ort

Datum / Unterschrift

#### Mein Zahlungswunsch:

- Lieferung gegen Rechnung  
 Bankeinzugsverfahren

Bankleitzahl

Konto-Nummer

Geldinstitut