



MENSCHEN . RECHTE . WIRTSCHAFT

Rechtsgutachten zum Menschenrechtsschutz bei Auslandsaktivitäten
österreichischer Unternehmen

MENSCHEN . RECHTE . WIRTSCHAFT

Rechtsgutachten zum Menschenrechtsschutz bei Auslandsaktivitäten
österreichischer Unternehmen


Ein Projekt von:

**Netzwerk
Soziale
Verantwortung**



Gefördert durch:

Österreichische
Entwicklungszusammenarbeit



In Kooperation mit:

 **Dreikönigsaktion**
Hilfswerk der Katholischen Jungschar

 Österreichische Liga
für Menschenrechte

Globale
Verantwortung



SÜDWIND



Das Rechtsgutachten wurde erstellt von:

**EUROPEAN CENTER FOR
CONSTITUTIONAL AND
HUMAN RIGHTS**



INHALT

I.	VORWORT	1
II.	NESOVE-POSITIONSPAPIER	2
	Menschenrechte und Unternehmen im Ausland - Empfohlene Maßnahmen für effektiven Menschenrechtsschutz bei Auslandsaktivitäten österreichischer Unternehmen	
	RECHTSGUTACHTEN	9
III.	EINFÜHRUNG	10
1.	Die Abschließenden Bemerkungen des UN-Ausschusses für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte zu Österreich vom 29. November 2013	10
2.	Der Begriff von „Menschenrechtsverletzungen durch im Ausland operierende Unternehmen“	10
IV.	AUSGANGSLAGE - BISHERIGE STUDIEN UND VORSCHLÄGE	11
1.	Materiell-rechtliche Schwierigkeiten und Empfehlungen	12
2.	Verfahrensrechtliche Schwierigkeiten und Empfehlungen	12
V.	DER VÖLKERRECHTLICHE MENSCHENRECHTSRAHMEN	13
1.	Die Pflicht Österreichs, vor Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen im Ausland zu schützen	13
1.1.	UN-Menschenrechtsabkommen	13
1.2.	Europäischer Menschenrechtsschutz	15
2.	Die Pflicht Österreichs, Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen im Ausland zu untersuchen, zu ahnden und wiedergutzumachen	15
VI.	UNIONSRECHT	16
1.	Internationales Privatrecht	16
1.1.	Die gerichtliche Zuständigkeit	16
1.1.1.	Der alternative Wohnsitz der Tochter- am Sitz der Muttergesellschaft	16
1.1.2.	Die Notzuständigkeit (forum necessitatis)	17
1.2.	Das anwendbare Recht	18
1.2.1.	Die allgemeine Kollisionsnorm	18
1.2.2.	Die Wiedergutmachung einer Menschenrechtsverletzung darf nicht an der Anwendung des ausländischen Rechts scheitern	18
1.2.3.	Die Wahl der Geschädigten über das Recht des Staates, in dem das schadensbegründende Ereignis eingetreten ist	19
2.	Verbraucherschutz- und Wettbewerbsrecht	20
2.1.	Die Produkthaftung	20
2.2.	Die Haftung für unlautere Geschäftspraktiken	21
3.	Europäisches Gesellschaftsrecht - Berichtspflichten	22
4.	Europäisches Strafrecht	22
VII.	NATIONALES RECHT IN ÖSTERREICH	23
1.	Verfassungsrecht	23
2.	Strafrecht	24
2.1.	Die örtlichen Geltungsbereiche der österreichischen Strafgesetze für Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen im Ausland	24
2.2.	Die strafrechtliche Verantwortung der Entscheidungsträger_innen	25
2.2.1.	Die Verantwortung für das Tun der Entscheidungsträger_innen	25
2.2.2.	Die Verantwortung für das Unterlassen der Entscheidungsträger_innen	25
2.3.	Die strafrechtliche Verantwortlichkeit des Verbands	27
2.3.1.	Die Voraussetzungen der Verantwortlichkeit	27
2.3.2.	Die Sanktionen	27

3.	Privatrecht	28
3.1.	Schadenersatzrecht	28
3.1.1.	Eigenständige Sorgfaltspflichten der Muttergesellschaft	
3.1.2.	Haftung der Muttergesellschaft für das Verhalten Dritter	30
3.2.	Gesellschaftsrecht	30
3.2.1.	Sorgfaltspflichten des Vorstands und Aufsichtsrats	30
3.2.2.	Berichtspflichten	31
3.3.	Verbraucherschutz- und Wettbewerbsrecht	32
3.3.1.	Die Produkthaftung	32
3.3.2.	Die Haftung für unlautere Geschäftspraktiken	32
4.	Zivil- und Strafprozessrecht	32
4.1.	Die Prozesskosten und die Verfahrenshilfe	33
4.1.1.	Im Zivilprozessrecht	33
4.1.2.	Im Strafprozessrecht	33
4.2.	Die Beweisführung, das Beweismaß und die Beweislast	34
4.2.1.	Im Zivilprozessrecht	34
4.2.2.	Im Strafprozessrecht	35
4.3.	Die Verjährung	35
4.3.1.	Im Zivilrecht	35
4.3.2.	Im Strafprozessrecht	36
5.	Verwaltungsrecht – Gewerberecht	36
VIII. SCHLUSSFOLGERUNGEN		36
IX. BIBLIOGRAPHIE		38
X. NESOVE-POSITION PAPER		40

Impressum

Eigentümer, Herausgeber und Verleger
Netzwerk Soziale Verantwortung
c/o Südwind, Laudongasse 40, 1080 Wien
Tel.: +43/680/4045982
ZVR-Nummer: 069638267
office@sozialeverantwortung.at
www.sozialeverantwortung.at

Bankverbindung
Kontoinhaber: NeSoVe
Kreditinstitut: BAWAG
IBAN: AT45 1 400 01 71 1 002 6943
BIC: BAWAATWW

Redaktion

Dipl.jur. Marieta Kaufmann
Dr. Franz Fiala

Lektorat: Mag.a Angelika Parfuss

Layout: Mag.a Laura Gruber

Druck: Wienwork -
Integrative Betriebe und AusbildungsGmbH

Foto Titelblatt: David Wolf
<https://www.flickr.com/photos/dpwolf/118742062>
bearbeitet von L. Gruber

VORWORT

Die Brandkatastrophen in Bangladesch und Pakistan haben eine neue Bewegung der Empörung auch in die Länder des „globalen Nordens“ gebracht. Wenn zum Beispiel europäische Unternehmen in Ländern produzieren lassen, in denen aufgrund mangelnder Sicherheitsvorkehrungen Fabrikbrände ausbrechen (Fall Ali Enterprise in Karachi/Pakistan), wenn einsturzgefährdete Gebäude Arbeiter_innen begraben, weil sie trotz Einsturzgefahr in der Fabrik arbeiten (Fall Rana Plaza in Bangladesch), wenn Gewerkschaftsaktivist_innen bedroht oder sogar getötet werden (Fall Cicolac/Nestlé in Kolumbien), wenn ganze Bevölkerungsgruppen ihrer Lebensgrundlage beraubt werden, um ein Staudammprojekt zu realisieren und österreichische Unternehmen zuliefern (Fall ANDRITZ Hydro GmbH in Brasilien), wenn Menschen durch Agrarinvestitionen vertrieben werden (Fall Kaweri Coffee Plantation/Neumann Kaffee Gruppe in Uganda) oder wenn Gesundheitsschädigungen durch den Einsatz giftiger Chemikalien hervorgerufen werden... dann sind die Hürden menschenrechtlicher Verantwortung durch europäische Unternehmen offenkundig.

Auf internationaler Ebene hat der UN-Menschenrechtsrat im Juni 2014 für die Einrichtung einer Arbeitsgruppe zur Entwicklung eines verbindlichen internationalen Instruments zu Wirtschaft und Menschenrechten gestimmt. Die Resolution, die als „Ecuador-Initiative“ weltweit Unterstützung gefunden hat, wurde jedoch von Österreich abgelehnt. In seiner Stellungnahme auf einen offenen Brief unseres Netzwerks und vieler weiterer NGOs wurde das Abstimmungsverhalten wie folgt begründet: „Aus Sicht des BMEIA wird daher darauf zu achten sein, dass es zum gegenwärtigen Zeitpunkt zu keiner Einschränkung des Prinzips der Freiwilligkeit kommt“ und stattdessen die freiwilligen „Leitprinzipien der Vereinten Nationen für Unternehmen und Menschenrechte“ aus dem Jahr 2011 „umgesetzt“ werden sollen. Als die sogenannten UNGPs von dem ehemaligen UN-Sonderbeauftragten für Wirtschaft und Menschenrechte Professor John Ruggie als Ersatz für die 2003 gescheiterten UN-Normen präsentiert wurden, konnte unser Netzwerk die Euphorie für diesen „smart mix in die richtige Richtung“ nicht teilen. Die UNGPs sind ebenso wie viele andere Empfehlungen als unverbindliche soft-law-Bestimmungen keine Antwort auf die drin-

genden Fragen unserer Zeit, die sich mit den dramatischen Menschenrechtsverletzungen auch durch europäische Unternehmen manifestieren. Wir haben damals schon moniert, dass die Verabschiedung freiwilliger Empfehlungen wie die der UNGPs den Weg verstellen kann für verbindliche Regelsetzung zum Schutz von Mensch und Umwelt durch unternehmerisches Wirken. Drei Jahre später bringt genau der Prof. John Ruggie das Argument gegen die Ecuador-Initiative vor und erklärt, diese würde die positiven Schritte zur Umsetzung der Leitlinien behindern und positioniert sich für einen „principled pragmatism“.

Mit dieser Studie wollen wir an die politischen EntscheidungsträgerInnen herantreten und zu einem Umdenken in dieser so wichtigen Frage anregen. Die freiwillige Achtung der Menschenrechte ist für die „schwarzen Schafe“ der Wirtschaftswelt nicht überzeugend und für die „Guten“ letztlich sogar ein Wettbewerbsnachteil.

In der hier veröffentlichten Studie zeigen wir die Regulierungslücken österreichischen Rechts auf, sowie Maßnahmen, die einen effektiveren verbindlichen Rechtsschutz bei Auslandsaktivitäten österreichischer Unternehmen ermöglichen.



DI Dr.
Franz Fiala
Vorstandsvorsitzender



Dipl.jur.
Marieta Kaufmann
Geschäftsführerin

MENSCHENRECHTE UND UNTERNEHMEN IM AUSLAND

Empfohlene Maßnahmen für effektiven Menschenrechtsschutz bei Auslandsaktivitäten österreichischer Unternehmen

Wenn Unternehmen, die im „Norden“ ansässig sind, im „globalen Süden“ agieren, stellt sich nicht erst seit den furchtbaren Ereignissen des „Rana Plaza“ die Frage nach der Verantwortung von Unternehmen für Menschenrechtsverletzungen. Innerhalb der Europäischen Union schützen Bestimmungen des Arbeits- und Verbraucherschutzrechts recht umfassend die Menschenrechte. Dies sieht außerhalb der EU nicht unbedingt so aus: die Fälle von Textilfabrikbränden, Bedrohungen und sogar Tötungen von GewerkschaftsaktivistInnen, Zerstörungen der Lebensgrundlage ganzer Bevölkerungsgruppen, sowie Gesundheitsschädigungen durch den Einsatz giftiger Chemikalien etc. belegen, dass auch österreichische Unternehmen Gefahr laufen, direkt oder über Tochter- und Zulieferunternehmen Menschenrechte zu verletzen. Die betroffenen Menschen sind aufgrund komplexer Unternehmensstrukturen, aber auch aufgrund mangelnder Rechtsschutzmöglichkeiten in der Regel ohnmächtig, sich diesen Eingriffen entgegenzusetzen. Selbst Entschädigungs- und Wiedergutmachungsansprüche sind ihnen meist verwehrt.

TYPISCHE FALLGRUPPEN UNTERNEHMERISCHER MENSCHENRECHTSVERLETZUNGEN

Als entwicklungspolitische und soziale Organisationen sowie ArbeitnehmerInnenvertretungen stellen wir in unserer Beobachtung unternehmerischer Verantwortung im „globalen Süden“ fest, dass Unternehmen typische fünf Beteiligungsformen an Menschenrechtsverletzungen begehen, die rechtlich derzeit kaum haftbar zu machen sind.¹

1. Landnahmen zur Rohstoffgewinnung

Europäische Unternehmen investieren in Gebiete zum Abbau extraktiver Rohstoffe (Kohle, Edelmetalle etc.) und fördern über Tochterunternehmen die begehrten Güter. Die Bevölkerung, die bislang auf dem Boden und von dem Boden gelebt hat, wird vertrieben. Dabei sind die Formen unterschiedlich: mit oder ohne legale Enteignung, mit oder ohne Entschädigung, in Natural- oder Geldform. Fakt ist: sie werden ihrer Lebensgrundlage beraubt. Frauen sind hier besonders betroffen, wenn sie wie z.B. in Ghana nur be-

schränkt Landrechte innehaben und somit keine Entschädigungsansprüche geltend machen können.

2. Gesundheitsschädigungen durch Rohstoff- und Agrarindustrie

Europäische Unternehmen verursachen Gesundheitsschäden, indem sie z.B. Pestizide verwenden, die z.T. in Europa nicht einmal zugelassen sind. Es ist manchmal unmöglich, den Zusammenhang zwischen Gesundheitsverletzung und auftretenden Schäden zu beweisen, da das Krankheitsbild teilweise erst Jahre oder sogar Jahrzehnte später auftritt. Unsachgemäße Entsorgung landwirtschaftlicher Abfallprodukte zerstören die Bodenqualität und damit die Lebensgrundlage der Bevölkerungsgruppen. Bei der Ölförderung zerstören regelmäßig auftretende Öllecks ganze Landstriche und machen sie auf Jahrzehnte unbenutzbar. Veraltete Bergbauförderungsmethoden verschmutzen das Grundwasser und verpesten die Region mit Schwermetallen und Giften wie Arsen oder Quecksilber. Dazu kommt, dass beim Abbau der energetischen und mineralischen Rohstoffe zur Bewässerung landwirtschaftlicher Flächen wie auch für die Förderung selbst extrem viel Wasser verwendet wird, so dass die umliegenden Ländereien vertrocknen.

3. Kriminalisierung und Verfolgung sozialer Proteste

Europäische Unternehmen lassen direkt oder via Tochterunternehmen in Regionen produzieren, in denen die Löhne nicht zum Leben reichen und die Lebensbedingungen zu sozialen Protesten der ArbeiterInnen führen. Oftmals sind es die Staaten selbst, die die Repression gegen die Bewegungen und ihre Organisationen (Gewerkschaften etc.) ausüben, um das „gute Investitionsklima“ aufrechtzuerhalten. Auch Sicherheitsdienste von Unternehmen selbst arbeiten direkt gegen Personen, die ihr Menschenrecht auf gewerkschaftliche Betätigung und ihr Recht auf Demonstrations- und Meinungsfreiheit wahrnehmen. Das europäische Mutterunternehmen beruft sich auf die juristische Selbstständigkeit der Tochter oder der Zulieferer vor Ort und negiert Kenntnis und Verantwortung sowie Aufklärungspflicht für die Grundlage ihrer Geschäfte in den Ländern des „globalen Südens“.

¹ vgl. Kaleck/Saage-Maaß: Corporate Accountability for Human Rights Violations Amounting to International Crimes - The Status Quo and its Challenges, 2010

Die exemplarischen Versuche, die Verantwortung der Mutterkonzerne für ihre Töchter und ZulieferInnen rechtlich festzustellen, scheitern nicht zuletzt an negativer Beeinflussung von Zeugen, Behinderung von Ermittlungen vor Ort und mangelnden Möglichkeiten, die Mutterunternehmen für ihre Töchter verantwortlich zu machen.

4. Verantwortungslosigkeit entlang der globalen Zulieferkette

Europäische Unternehmen begehen oftmals nicht direkt, sondern über ihre Tochter- oder Zulieferunternehmen Menschenrechtsverletzungen im „globalen Süden“. Selbst wenn das Tochterunternehmen zu 100% dem Mutterunternehmen gehört, ist es eine juristisch selbstständige Person. Bei Zulieferunternehmen ist es noch mal schwieriger, da sie auch wirtschaftlich unabhängige Rechtspersonen sind und oftmals die lange Kette der globalen Zulieferer nicht bekannt oder nicht eruiert werden kann. Unternehmen profitieren von Menschenrechtsverletzungen in Tochter- und Zulieferunternehmen (Arbeitsrechtsverletzungen etc.), ohne dafür haftbar gemacht werden zu können.

5. Investitionen in Kriegs- und Krisengebieten

Militärregime und Diktaturen begehen die krassste Form von Menschenrechtsverletzungen. Unternehmen beteiligen sich hieran, indem sie von staatlicher Gewalt profitieren, z.B. indem jegliche Opposition unterbunden wird, die sich z.B. für Lohnerhöhungen stark macht. Unternehmen beteiligen sich auch, indem sie an diese Staaten Güter liefern (Waffen, Chemikalien, technische Hilfsmittel, etc.) und damit direkt das Regime unterstützen. Schließlich beteiligen sich Unternehmen an Menschenrechtsverletzungen, indem sie Informationen über gesuchte Oppositionelle an das Regime weitergeben.

RECHTLICHE FRAGESTELLUNG

Bei der Beschäftigung mit der rechtlichen Verantwortung Österreichs für den Schutz der Menschenrechte bei Auslandsaktivitäten österreichischer Unternehmen stehen drei Fragen im Vordergrund:

1. Wie können in Österreich ansässige Unternehmen in die Pflicht genommen werden für Menschenrechtsverletzungen, die sie selber begehen oder die im Rahmen der Geschäftstätigkeiten ihrer Tochter- und Zulieferfirmen geschehen?
2. Wie kann sichergestellt werden, dass die Verletzung von Menschenrechten empfindlich sanktioniert wird und damit auch generalpräventiv (im Sinne eines Risikomanagements der Unternehmen)

wirkt?

3. Wie können die Opfer solcher Verstöße Zugang zu österreichischen Gerichten bekommen?

ABSCHLIEßENDE BEMERKUNGEN DES UN-AUSSCHUSSES FÜR WIRTSCHAFTLICHE, SOZIALE UND KULTURELLE RECHTE AN ÖSTERREICH

Im August 2013 erstellte das Netzwerk Soziale Verantwortung gemeinsam mit der Dreikönigsaktion der Katholischen Jungschar und der Export Credit Agency Watch Kapitel 4 (Austrias Export and Investment Promotion and Corporate Social Responsibility Policies) den zivilgesellschaftlichen Parallelbericht² zu den extraterritorialen Pflichten Österreichs zur Wahrung der wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechte. In seinen abschließenden Bemerkungen zu Österreich vom 29. November 2013 äußert sich der UN-Ausschuss für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte besorgt bezüglich der fehlenden Aufsicht über im Ausland tätige österreichische Unternehmen. Er fordert Österreich auf, sicherzustellen, dass alle wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechte vollständig respektiert und die Träger dieser Rechte im Rahmen von Unternehmensaktivitäten angemessen geschützt werden. Dies beinhaltet auch, geeignete Gesetze und Verordnungen gemeinsam mit Überwachungs-, Untersuchungs- und Haftungsverfahren zu erlassen, die Verhaltensstandards für Unternehmen festzulegen und deren Durchsetzung zu ermöglichen.³

VOM HARD LAW UND SOFT LAW

Darüber hinaus stellte unser Netzwerk wiederholt fest, dass oftmals Unklarheit über den Handlungsrahmen von Auslandsaktivitäten österreichischer Unternehmen besteht. Die Vielzahl an Empfehlungen und Auflagen auf inter-, supra und nationaler Ebene, freiwilligen Initiativen und Verhaltenskodizes machen es schwer zu erkennen, wo tatsächlich verbindliche Regelungen existieren und in welchem Umfang in welchen Bereichen auf freiwilliger Grundlage Handlungsoptionen aufgezeigt oder empfohlen werden. Darüber hinaus existieren eine Reihe sinnvoller Interpretationen und Auslegungen von unverbindlichen Empfehlungen (sogenanntes soft law) und verbindlicher Rechtsetzung (sogenanntes hard law), die jedoch nicht der herrschenden Rechtsmeinung entsprechen. Es war uns daher ein Anliegen, im Rahmen dieser Studie die verbindlichen Rechtssätze auf völker-, EU- und österreichischer Ebene zu definieren und von den soft law Bestimmungen, sowie Rechtsauslegungen abzugrenzen.

² vgl. FIAN Österreich, Austria's Extraterritorial State Obligations on ESCR, Parallel Report, 2013, 45 S.

³ vgl. UN-AwskR, Concluding Observations, Austria, UN Doc. E/C.12/AUT/CO/4, 13. Dezember 2013, § 12.

FREIWILLIGKEIT ODER REGULIERUNG – DAS DILEMMA

Seit Gründung unseres Netzwerks im Jahre 2006 beschäftigen wir uns mit den Möglichkeiten und Grenzen freiwilliger Maßnahmen zur Herstellung von Unternehmensverantwortung. Das Konzept Corporate Social Responsibility (CSR) – so die Analyse unseres Netzwerks⁴ – ist als Konzept der Deregulierung und Privatisierung hoheitlicher Entscheidungsbefugnisse abzulehnen. Es bleibt kontradiktorisch, Beschränkungen wirtschaftlicher Handlungsfreiheit in die Hände wirtschaftlicher AkteurInnen zu legen und sie somit zum Motor der eigenen Selbstbeschränkung machen zu wollen. Es gibt zweifelsohne sinnvolle Initiativen und Maßnahmen im CSR-Bereich, die Handlungsoptionen aufzeigen und leben, das Primat der Herstellung von einem sinnvollen Ausgleich zwischen wirtschaftlichem Erfolg und der Wahrung sozialer und ökologischer Belange kann jedoch nur allgemeinverbindlich und damit regulativ sichergestellt werden. Auch das von der Europäischen Kommission finanzierte und vom Öko-Institut 2013 durchgeführte Forschungsprojekt „CSR Impact“ führte zu dem Ergebnis, dass der Beitrag, den freiwillige CSR-Aktivitäten auf die Gesellschaft ausüben, sehr gering sei.⁵

Die Arbeit unseres Netzwerks und seiner Mitglieder hat gezeigt, dass Konzepte freiwilliger CSR-Maßnahmen keine Veränderung in der Wirtschaft auslösen, die eine weitergehende staatliche Umsetzung und Einforderung menschenrechtlicher Unternehmensverantwortung überflüssig machen.

Auch wenn CSR seit 40 Jahren Eingang in die Lehrpläne der Managerausbildung gefunden hat, bleibt die Verpflichtung der Gewinnmaximierung oberstes Prinzip des herrschenden Geschäftsgebahrens großer Unternehmen, selbst wenn die schwarzen Zahlen auf Kosten von Mensch und Umwelt lukriert werden.

Auch wenn die Zivilgesellschaft menschenrechtskonforme Produktion und Handel fordert und durch vielfältige Aktionen, Initiativen und Maßnahmen (Watchdog, Boykott u.ä.) dieses Anliegen untermauert, bleibt die Macht der KonsumentInnen doch auf die Bereiche beschränkt, die unmittelbar den/die EndverbraucherIn berühren.

Auch wenn die Kritik der Zivilgesellschaft am unverantwortlichen Unternehmensgebahren Auswirkungen auf das Ansehen der Unternehmen und damit als Kostenfaktor für das Risikomanagement Eingang gefunden hat, ist die Reputation des eigenen Unternehmens nicht für alle Branchen ausschlaggebend: wer beispielsweise Rüstungstechnologie in Kriegsgebieten verkauft, wird wenig Anlass sehen, sich um negative PR zu sorgen (die in dem Geschäft nun mal mitgedacht ist).

Auch wenn verantwortliche Unternehmen fair trade, fair production und fair value und supply chain praktizieren, bleibt dieser Sektor seit Jahrzehnten Nischenprodukt der herkömmlichen Wirtschaftsweise, da die Ausweitung in Zeiten sinkender Löhne und sinkenden Einkommens notgedrungen von der Größe des eigenen Portemonnaies und knapper Budgets abhängt.

Auch wenn CSR heutzutage den meisten Unternehmen ein Begriff und oftmals eine Praxis Wert ist, ist die Glaubhaftigkeit ihrer Maßnahmen nicht selten mehr als zweifelhaft. Während viele CSR-Initiativen bloß Gesetzestreue für zertifizierungswürdig halten, gelten die Maßnahmen vielfach als add-on der unternehmerischen PR-Aktivitäten, die mit dem menschenrechtlich relevanten Kerngeschäft nichts oder wenig zu tun haben.

In dem Artikel „Wettbewerbsvorteil Menschenrechtsverletzung?“⁶ kommen die Autorinnen somit zu dem Schluss: „Nicht wenige transnational agierende Unternehmen konkurrieren leider auch über Menschenrechtsverletzungen miteinander. So gilt zum Beispiel: Je weniger aufmüpfige GewerkschafterInnen, je weniger ArbeitnehmerInnenrechte, umso profitabler die Produktion. Dasselbe lässt sich über Umweltschutz sagen, denn auch dieser verteuert die Produktion oftmals nur. Wirtschaftliche, soziale und kulturelle Menschenrechte sind hier Hindernis. Das führt selbstverständlich auch dazu, dass Unternehmen, die Menschenrechte achten, im Wettbewerb ins Hintertreffen geraten – die aktuelle Lage bestraft somit jene, die sich ihren Mitmenschen gegenüber menschenrechtlich korrekt verhalten.“

Die Hoffnung auf einen business case CSR beschränkt sich auf 3 Bereiche, die den Anwendungsbe- reich klar definieren bzw. beschränken:

- Erhöhte Zahlungsbereitschaft der KundInnen
- Kostenreduktion
- Verbessertes Risikomanagement⁷

Ein effektiver und umfassender Menschenrechtsschutz ist darüber nicht zu erreichen. Insofern wird in der Debatte um die Wirkung freiwilliger CSR-Maßnahmen auch die These vom business case against human rights vertreten.⁸

ERGEBNISSE DES RECHTSGUTACHTENS

Im Rahmen des von NeSoVe beim European Center for Constitutional and Human Rights, ECCHR, in Auftrag gegebenen Rechtsgutachtens zur Rechtslage in Österreich bei Menschenrechtsverletzungen durch österreichische Unternehmen im Rahmen ihrer Auslandsaktivitäten wurden im Wesentlichen zwei Punkte festgestellt:

4 vgl. NeSoVe: Schein oder Nichtschein, das ist hier die Frage, Juni 2011

5 vgl. csr-impact.eu

6 Gruber/Kaufmann, Die ALTERNATIVE, 9/2014

7 vgl. NeSoVe: Schein oder Nichtschein, das ist hier die Frage, Juni 2012

8 vgl. Karnani, Aneel, „The Case Against Corporate Social Responsibility,“ The Wall Street Journal, August 22, 2010

Es gibt eine Reihe durchaus brauchbarer verbindlicher Rechtsinstrumente im nationalen Recht, deren Problem in erster Linie in effektiver Rechtsdurchsetzung und damit verbundener Ressourcen liegt.

Auf der anderen Seite sind nach wie vor auch typische Fallgruppen von Menschenrechtsverletzungen durch österreichische Unternehmen im Rahmen ihrer Auslandsaktivitäten nicht umfassend gesetzlich reguliert und unterbunden. Hier sind rechtsreformerische und rechtsgestalterische Maßnahmen angebracht. Unser Netzwerk empfiehlt den politischen EntscheidungsträgerInnen, sich auf nationaler wie auch auf europäischer und völkerrechtlicher Ebene für die Implementierung umfassender Menschenrechtsschutzbestimmungen einzusetzen.

Auch auf der Ebene der Haftung für Menschenrechtsverletzungen durch österreichische Unternehmen sind Maßnahmen notwendig, die den Opfern von Menschenrechtsverletzungen Rechtsschutz und Wiedergutmachung ermöglichen und auch praktisch umsetzbar machen. Dies betrifft sowohl die materielle Rechtslage als auch Verfahrensbestimmungen, die in diesem Sinne angepasst werden sollten.

Die Studie analysiert den Status Quo der Regulierung auf der völkerrechtlichen Ebene, im Bereich des Unionsrechts, sowie im nationalen Recht.

1. Völkerrecht

Auf völkerrechtlicher Ebene wird im Wesentlichen festgestellt, dass es nicht möglich ist, Unternehmen über völkerrechtliche Verträge unmittelbar zu verpflichten, da transnationale Unternehmen keine Völkerrechtssubjekte sind und damit nicht direkt verpflichtet und berechtigt werden können. Über die Anerkennung der wichtigsten UN-Menschenrechtsabkommen, die Europäische Menschenrechtskonvention, sowie die Kernarbeitsnormen der Internationalen Arbeitsorganisation ist der österreichische Staat verpflichtet, Menschenrechte zu respektieren und Maßnahmen zu ergreifen, um zu verhindern, dass Menschenrechte auch durch Unternehmen nicht verletzt werden. Dabei bleibt jedoch zu definieren, inwiefern Staaten verpflichtet sind, Maßnahmen zum Schutz vor Menschenrechtsverletzungen im Ausland zu ergreifen, sowie in welchem Umfang solche Menschenrechtsverletzungen untersucht, geahndet und wiedergutzumachen bzw. zu entschädigen sind.

2. Unionsrecht

Auf unionsrechtlicher Ebene wird im Wesentlichen festgestellt, dass es Anknüpfungspunkte gibt, die einen effektiveren Menschenrechtsschutz durch im Ausland agierende europäische Unternehmen zulassen,

hier jedoch einerseits die Handlungsspielräume Österreichs als Mitgliedsstaat ausgeschöpft werden sollten, auf der anderen Seite eine weitreichendere Implementierung menschenrechtlicher Schutzpflichten über Rechtsreformen forciert werden sollte.

Die erste Frage bei Einreichung einer Klage ist die Frage der gerichtlichen Zuständigkeit, ob also ein Fall, der sich außerhalb der EU zugetragen hat, in der EU geklagt werden kann. Dies gilt grundsätzlich nicht für Tochterunternehmen einer europäischen Firma, wenn diese im Ausland ansässig sind. Allerdings können Mitgliedsstaaten über die Mindestforderung der sogenannten Brüssel I – Verordnung über die Zuständigkeit, Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (Verordnung Nr. 44/2001) hinausgehen.⁹ Diesen Spielraum sollte auch Österreich ausschöpfen.

Desweiteren stellt sich die Frage, welches Recht anwendbar ist. Erst wenn ein Gericht die Anwendung des österreichischen Privatrechts bejaht, können materiell-rechtliche Bestimmungen greifen. Grundsätzlich ist nach der Verordnung über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anwendbare Recht (Verordnung Nr. 864/2007, Rom II) das Recht des Staates anzuwenden, in dem der Schaden eintritt und nicht das Recht, wo der Schaden begründet wird. Dies ist problematisch, wenn der Menschenrechtsschutz im außereuropäischen Ausland schwächer ausgebildet ist. Das europäische Recht kennt Ausnahmen, die das österreichische Recht anwendbar machen könnten. Diese sind jedoch nicht hinreichend definiert, um sicherzustellen, dass gegebenenfalls Menschenrechtsverletzungen von im Ausland operierenden österreichischen Unternehmen trotz Schadenseintritt im Ausland nach österreichischem Recht gerichtlich überprüft werden können. Darüber hinaus kennt das Unionsrecht bei Umweltschädigungen ein Wahlrecht des Geschädigten über das anwendbare Recht. Dieses könnte auf Menschenrechtsverletzungen ausgedehnt werden.

Hinsichtlich der Verbraucherschutzbestimmungen haftet der Hersteller eines Produkts für den Schaden durch fehlerhafte Produkte (vgl. Artikel 1 der Richtlinie 85/374/EWG). Der Einsatz von gesundheitsschädigenden chemischen oder technischen Produkten ist ein wichtiger Fall unternehmerischer Menschenrechtsverletzungen (siehe typische Fallgruppen). Dabei stellt sich rechtlich das Problem der Beweisbarkeit. Derzeit können sich die HerstellerInnen enthaften, wenn sie beweisen, dass der vorhandene Fehler beim Einsatz noch nicht als wissenschaftlich nachgewiesen schädlich bekannt war (vgl. Artikel 7 lit.e der Richtlinie 85/374/EWG); es gibt aber keine Pflicht für den Hersteller, mögliche Fehler nach dem Stand der Wissenschaft vorherzusehen oder zu verhindern. Problematisch ist weiterhin, dass Ansprüche nach Artikel 11 der Richtlinie zehn Jahre, nachdem das Produkt auf

den Markt gekommen ist, erlöschen, wo doch gerade Gesundheitsschädigungen oftmals viel später eintreten bzw. der/die VerursacherIn schwer auszumachen ist (wenn z.B. verschiedene Stoffe geliefert wurden und gemeinsam zum Einsatz kamen).

Die Union kennt eingeschränkte europäische Strafrechtskompetenz, indem sie Mindestvorschriften zur Festlegung von Straftaten und Strafen in Bereichen besonders schwerer Kriminalität festlegen kann. Hier sollten strukturelle Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen aufgenommen werden (vgl. Artikel 83, Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union).

3. Nationales Recht

Auf nationaler Ebene wird das Verfassungsrecht, das Gewerberecht, sowie das Zivil und Strafrecht und seine Verfahrensbestimmungen im Hinblick auf ihren Menschenrechtsschutz durch wirtschaftliche Auslandsaktivitäten untersucht.

Im Verfassungsrecht wird festgestellt, dass die Bundesverfassung weder eine zentrale Bestimmung über die Durchsetzung der Grundrechte noch eine über die horizontale Wirkung der Grundrechte kennt, so dass Behörden nicht ausdrücklich dafür sorgen müssen, dass Grundrechte auch unter Privaten Wirkungen entfalten. Zur Durchsetzung von Grundrechten wird die Ausweitung des Grundrechtskatalogs, sowie die Sicherstellung der Durchsetzung von Grundrechten mit Wirkung auf Private gefordert. Die Aufhebung des Erfüllungsvorbehalts nach Art 50 BV-G für menschenrechtliche Verpflichtungen wird dringend ange-regt.

Im Individual-Strafrecht fällt auf, dass das StGB den Begriff der Menschenrechtsverletzung nicht kennt. Schutz vor Menschenrechtsverletzungen ist jedoch über den Schutz vor Gewalt, den Schutz des Eigentums oder der Umwelt möglich. Problematisch sind die Fälle, in denen Menschenrechtsverletzungen im Ausland begangen werden und wenn diese durch das Unterlassen von EntscheidungsträgerIn(nen) oder MitarbeiterIn(nen) des Unternehmens verübt werden. Klare Obhuts- und Sicherheitspflichten wären sowohl zum Schutz der Opfer als auch zur Rechtssicherheit potentieller TäterIn(nen) notwendig.

Es ist sehr positiv hervorzuheben, dass Österreich eine strafrechtliche Verantwortbarkeit für Unternehmen durch Einführung des Verbandsverantwortlichkeitsgesetzes (VbVG) bejaht. Positiv ist auch, dass sämtliche Bestimmungen des StGB auch durch Verbände verletzt und damit sanktioniert werden können. Problematisch erscheinen zum einen die mangelnden Ressourcen der Strafverfolgungsbehörden, um diese meist komplexen Fälle tatsächlich ef-

ektiv ermitteln zu können. Zum zweiten erscheint es aus Gleichheitsgesichtspunkten problematisch, dass die Sanktion der Geldbuße, die das VbVG als Sanktion vorsieht, maximal 180 Tagessätze umfasst und der Tagessatz höchstens 10.000 Euro, insgesamt maximal 1,8 Millionen Euro beträgt. Um die präventive Wirkung des VbVG auszuschöpfen, sollten empfindliche Geldbußen verhängt werden können, die die im Strafrecht übliche Abschreckungswirkung entfalten.

Hinsichtlich der Analyse des österreichischen Privatrechts kennt das Deliktsrecht nach § 1294 ABGB normierte Sorgfaltspflichten. Es ist positiv, dass der OGH Verkehrssicherungspflichten für gefährliche Betriebe anerkennt. Über § 347 UGB ist sogar ein gesteigerter Sorgfaltspflichtmaßstab von Unternehmen definiert, der jedoch im deliktischen Bereich nicht anwendbar ist, sondern nur zwischen Unternehmen gilt. Menschenrechtliche Sorgfaltspflichten sollten explizit aufgenommen werden und der Umfang der allgemeinen wie konkreten Sorgfaltspflicht im Sinne des Rechtsschutzes und der Rechtssicherheit klar definiert werden.

Das Gesellschaftsrecht kennt die allgemeine Haftung des Vorstands sowie des Aufsichtsrats von Aktiengesellschaften in den §§ 70, 84, 95 AktG und bestimmt auch im Falle der Verletzung eine Schadensersatzpflicht. Über § 70 AktG wird eine Pflicht hineingelesen, die Interessen der ArbeitnehmerInnen sowie öffentliche Interessen zu berücksichtigen, die insbesondere bei komplexen Konstellationen mit Auslandsbezug eine besondere Anforderung an die Geschäftsleitung stellt. Die Pflichten des Vorstands und des Aufsichtsrats sollten im Sinne des Rechtsschutzes und der Rechtssicherheit klar definiert werden.

Im Bereich des Verwaltungsrechts ist das Gewerberecht ein relevantes Rechtsgebiet, um Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen zu verhindern, da es der Vermeidung von Gefahren im Zusammenhang mit wirtschaftlichen Tätigkeiten dient. Nach § 69 GewO können Verordnungen oder Gesetze zum Zweck der Vermeidung einer Gefährdung von Leben oder Gesundheit von Menschen erlassen werden. Es ist unklar, ob diese Normen auch den Schutz vor ausländischen Aktivitäten österreichischer Unternehmen umfasst. Dies sollte festgelegt werden.

Die größte Hürde menschenrechtlicher Entschädigungsansprüche sind die Kosten des Verfahrens.

Aufgrund des strafprozessualen Grundsatzes der Amtswegigkeit nach § 2 StPO entstehen dem Opfer theoretisch bei einer Anzeige keine Kosten, da von Amts wegen ermittelt, verfolgt und judiziert wird. In

der Praxis entstehen Opfern von Menschenrechtsverletzungen dennoch wegen der notwendigen umfangreichen Vorbereitung erhebliche Kosten, da die Staatsanwaltschaft selten Handlungen oder Unterlassungen von EntscheidungsträgerInnen am Sitz des Unternehmens ermittelt, die im Ausland Menschenrechte beeinträchtigen. Dadurch haben die Opfer die Kosten der Beweissammlung zu tragen, die vor Einreichen der Anzeige entstehen.

Noch schwieriger ist es in zivilrechtlichen Verfahren. Hier haben grundsätzlich die Parteien die Kosten des Verfahrens zu tragen. Aufgrund des Grundsatzes der Verhandlungsmaxime obliegt auch die Beweisführung grundsätzlich allein den Parteien. Der/Die Geschädigte trägt die Beweislast sowohl für den Schaden, die Schuld des Unternehmens und die Kausalität zwischen Tun oder Unterlassen des Unternehmens und dem eingetretenen Schaden. Um die komplexen Fälle von Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen in Ländern des „globalen Südens“ tatsächlich rechtlich verfolgen zu können, sind Beweiserleichterungen für die Opfer notwendig, wie sie z.B. aus dem Deliktsrecht bekannt sind.

Es ist positiv, dass Österreich das Instrument der Verfahrenshilfe für jede Person kennt, die außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten. Es ist auch positiv, dass es für die Gewährung der Verfahrenshilfe ausreicht, dass die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint. Dennoch bleibt ein hohes Kostenrisiko bestehen, da zum einen nur eine vorläufige Befreiung der Kostentragung gewährt wird und andererseits die Partei bei Prozessverlust die gegnerischen Kosten zu ersetzen hat. Aufgrund der o.g. Beweislastschwierigkeiten ist zumindest ein teilweises Unterliegen in derart komplexen Klagen die Regel.

Positiv sind die Verjährungsregeln. Zivilrechtliche Entschädigungsklagen verjähren innerhalb von drei Jahren, nachdem der Schaden und die Person des Beschädigten bekannt wurden; andernfalls verjährt das Klagerecht in dreißig Jahren. Zusätzlich besteht die Möglichkeit, über das Institut der Feststellungsklage nach § 228 ZPO insbesondere bei künftigen noch nicht konkret vorhersehbaren Schäden, die Verjährung zu hemmen. Strafbare Handlungen verjähren je nach Höhe der angedrohten Strafe. Wichtig ist die Regel bei Unterlassen (wenn z.B. EntscheidungsträgerInnen ihre Garantenpflicht verletzen). Hier beginnt die Verjährung erst nach der letzten Verletzung der Garantenpflicht.

NESOVE-EMPFEHLUNGEN FÜR EFFEKTIVEREN MENSCHENRECHTS-SCHUTZ BEI AUSLANDSAKTIVITÄTEN ÖSTERREICHISCHER UNTERNEHMEN

1) Klare Sorgfaltspflichten für Unternehmen im Strafrecht und im Privatrecht

Wenn österreichische Unternehmen im Ausland operieren und dort Menschenrechte verletzen, müssen diese Unternehmen dafür haften. Klare Sorgfaltspflichten für Unternehmen sind dafür im Strafrecht notwendig. Im Privatrecht sollte der Gesetzgeber klar machen, dass die Sorgfaltspflichten der Unternehmen nach §§ 1299 ABGB und 347 UGB auch den Respekt für die Menschenrechte umfassen. Bei der Auslegung der in § 1299 ABGB und § 347 UGB normierten Sorgfaltspflichten sollten anerkannte Standards der UN und der OECD berücksichtigt werden.

2) Anpassung des Bußgeldrahmens im Verbandsverantwortlichkeitsgesetz

Wenn Unternehmen sich strafrechtlich verantwortlich zu machen haben, sieht das VbVG als Sanktion die Geldbuße vor. Dabei ist der maximale Tagessatz von 10.000 Euro für große Unternehmen nicht abschreckend. Auch die Begrenzung der Tagessätze auf maximal 180 ist schon aus Gleichheitsgesichtspunkten nicht nachzuvollziehen. Die Höhe der Geldbuße sollte die finanziellen Kapazitäten des Unternehmens berücksichtigen.

3) Verbesserung der verfassungsrechtlichen Wirkung von Grundrechten

Zur Durchsetzung von Grundrechten wird die Ausweitung des Grundrechtskatalogs, sowie die Sicherstellung der Durchsetzung von Grundrechten mit Wirkung auf Private gefordert. Die Aufhebung des Erfüllungsvorbehalts nach Art 50 BV-G für menschenrechtliche Verpflichtungen wird dringend ange-regt.

4) Sorgfaltspflichten am Sitz des Unternehmens berücksichtigen

Die Frage des anwendbaren Rechts ist besonders wichtig für Rechtsreformen in Österreich. Erst wenn ein Gericht die Anwendung des österreichischen Privatrechts bejaht, können materiell-rechtliche Bestimmungen des Privatrechts, wie §§ 347 oder 1299 ABGB zur Anwendung kommen. Dafür sollten die Sorgfaltspf-

pflichten eines Unternehmens als Verhaltensregeln im Sinne der Rom II - Verordnung über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (Artikel 17 Verordnung (EG) Nr. 864/2007) verstanden werden. D.h. dass österreichisches Recht angewandt werden soll, wenn Unternehmen mit Sitz in Österreich ihre Sorgfaltspflichten mit Wirkung im Ausland verletzen.

5) Beweislastleichterungen und Beweislastumkehr

In Verfahren ist es oft nicht möglich, die Beweise heranzubringen, wenn einzelne Betroffene gegen transnationale Unternehmen und ihre mangelnde Auskunftspflicht agieren. Im Zivilrecht gilt die sogenannte Verhandlungsmaxime, wonach die Beweisführung und -darlegung grundsätzlich nicht dem Gericht, sondern den Parteien obliegt. Gerade in Fällen komplexer Unternehmensstrukturen und nicht verfügbarer Informationen, sollten Beweislastleichterungen eingeführt werden, wie sie im Deliktsrecht schon bekannt sind. In Menschenrechtsklagen gegen Unternehmen sollte darüber hinaus der/die RichterIn die Möglichkeit der Anforderung von Beweismitteln vollständig ausnutzen. Dies umfasst auch spezielle Menschenrechtsschulungen für RichterInnen, ggfs. StaatsanwältInnen und RechtsanwältInnen.

6) Zuständigkeit der österreichischen Gerichte über die Tochterunternehmen

Nach der Verordnung Nr. 44/2001 müssen österreichische Zivilgerichte keine Zuständigkeit für Klagen gegen im Ausland ansässige Tochtergesellschaften von österreichischen Konzernen anerkennen. Klagen, denen dieselben Tatsachen zugrunde liegen und die sich gegen eine österreichische Mutter und eine ausländische Tochter gleichzeitig richten, müssen nicht durch ein einziges Gericht in Österreich beurteilt werden. Artikel 60 Verordnung Nr. 44/2001 sollte dahingehend geändert werden, dass auch die Tochtergesellschaft am Sitz der Muttergesellschaft geklagt werden kann, wenn auch gegen die Mutter geklagt wird bzw. wenn die Tochtergesellschaft ökonomisch durch die Muttergesellschaft kontrolliert wird. Dasselbe sollte auch für Zulieferbetriebe gelten, die wirtschaftlich von der Muttergesellschaft hochgradig abhängig sind und die Produkte herstellen, die unter einem Markennamen der Muttergesellschaft allein von dieser und ihren Töchtern verkauft werden.

7) Verfahrenskostenhilfe und Kostenentscheidung

Die Kosten eines insbesondere zivilrechtlichen Verfahrens sind in der Regel die erste und unüberwindbare Hürde für Opfer von Menschenrechtsverletzungen. Positiv ist, dass in Österreich die Möglichkeit für mittellose Parteien besteht, Verfahrenskostenhilfe zu beantragen, wenn die Klage nicht offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint. Das Kostenrisiko im Falle des Prozessverlustes bleibt jedoch bestehen. Sinnvoll wäre die Kostenentscheidungsgrundlage mit Rücksicht auf die finanziellen Mittel der Parteien.

Autor: Nicolas Bueno

Dr. Nicolas Bueno hat Rechtswissenschaften mit Schwerpunkt Völkerrecht und Menschenrechte an der Universität Lausanne und an der Freien Universität Berlin studiert. 2013 war er Fulbright Research Fellow an der Columbia Law School in New York. In seiner Doktorarbeit beschäftigte er sich mit dem Thema „Demokratie und die Zukunft politischer Menschenrechte“. Beim ECCHR ist er als Legal Researcher im Programm Wirtschaft und Menschenrechte tätig.

Mit der Unterstützung von Judith Hackmack und Kommentaren von Dr. Miram Saage-Maaß und Christian Schliemann.

Ziel des Rechtsgutachtens:

Das Gutachten schlägt konkrete Rechtsänderungen in Österreich und auf EU-Ebene vor, die zum Ziel haben, Rechtsschutzmöglichkeiten für Opfer von Menschenrechtsverletzungen im Ausland durch österreichische Unternehmen zu gewährleisten. Die Studie soll auch Jurist_innen und Anwälte_innen bei deren praktischer Arbeit mit Menschenrechtsklagen helfen.

ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS

ABGB	Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch
AktG	Aktiengesetz
B-VG	Bundes-Verfassungsgesetz
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EMRK	Menschenrechtskonvention
EU	Europäische Union
GewO	Gewerbeordnung
IPbpR	Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte
IPwskR	Internationaler Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte
OGH	Oberster Gerichtshof
PHG	Produkthaftungsgesetz
StGG	Staatsgrundgesetz
StGB	Strafgesetzbuch
stopp	Strafprozessordnung
UBG	Unternehmensgesetzbuch
UN-AwskR	UN-Ausschuss für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte
VbVG	Verbandsverantwortlichkeitsgesetz
ZPO	Zivilprozessordnung

ECCHR RECHTSGUTACHTEN

Menschenrechtsverletzungen durch im Ausland operierende Unternehmen: Regulierungslücken in Österreich schließen

III. EINFÜHRUNG

1. Die Abschließenden Bemerkungen des UN-Ausschusses für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte zu Österreich vom 29. November 2013

In seinen Abschließenden Bemerkungen zu Österreich vom 29. November 2013 äußert sich der UN-Ausschuss für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (UN-AwskR) besorgt über die fehlende Aufsicht über im Ausland tätige österreichische Unternehmen.¹ Er fordert Österreich auf, sicherzustellen, dass alle wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechte vollständig respektiert und die Träger dieser Rechte im Rahmen von Unternehmensaktivitäten angemessen geschützt werden. Dies beinhaltet auch, geeignete Gesetze und Verordnungen gemeinsam mit Überwachungs-, Untersuchungs- und Haftungsverfahren zu erlassen, die Verhaltensstandards für Unternehmen festlegen und deren Durchsetzung ermöglichen.²

Der Grund dafür, dass der Ausschuss Österreich aufgefordert hat, solche Maßnahmen zu ergreifen, liegt überwiegend in den Bemühungen der Zivilgesellschaft, die über die Auswirkungen der Auslandsaktivitäten österreichischer Unternehmen berichtet hatte. Im August 2013 hat das FoodFirst Informations- und Aktions-Netzwerk (FIAN) Österreich einen Bericht über die Pflicht Österreichs veröffentlicht, die wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechte auch im Ausland zu respektieren und zu schützen. Dieser wurde dem UN-AwskR vorgelegt.³ In dem von der Dreikönigsaktion der Katholischen Jungschar, Export Credit Agency Watch (ECA-Watch) und Netzwerk Soziale Verantwortung (NeSoVe) erstellten Kapitel 4

(Austrias Export and Investment Promotion and Corporate Social Responsibility Policies) wurde die Forderung nach Regulierung unternehmerischer Aktivitäten im Ausland aufgenommen. Es wird dargestellt, wie österreichische Unternehmen an der Finanzierung und Verwirklichung der umstrittenen Dammbau-Projekte Ilisu in der Türkei⁴ und Belo Monte in Brasilien⁵ beteiligt sind. Beide Projekte gelten als Beispiele für Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen.

2. Der Begriff von „Menschenrechtsverletzungen durch im Ausland operierende Unternehmen“

Richter in Zivil- und Strafsachen sind oft nicht mit dem Begriff der „Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen“ und seinen Rechtsfolgen vertraut. Für die Zwecke dieses Berichts gilt als Menschenrechtsverletzung, die Verletzung jedes Rechts, das in einem internationalen Menschenrechtsabkommen⁶ sowie in den Kernarbeitsnormen der Internationalen Arbeitsorganisation (ILO)⁷ vorgesehen ist.

Der Bericht von FIAN Österreich zeigt, wie Unternehmen soziale, wirtschaftliche oder kulturelle Menschenrechte bei der Umsetzung von Dammbau-Projekten verletzen können. Beide Projekte gefährden zahlreiche Menschenrechte, wie das Recht auf angemessenes Wohnen und das Verbot der Zwangsräumung⁸, indem bewohnte Gebiete überflutet werden.⁹ Zudem das Recht auf trinkbares Wasser¹⁰, da sich als Folge der Bauarbeiten die Wasserqualität drastisch verschlechtern wird. Die Umsetzung beider Projekte gefährdet außerdem Rechte von indigenen Völkern und kulturellen Minderheiten, wie beispielsweise das aus Art. 27 IPbPR abgeleitete Recht auf vorherige und informierte Zu-

1 UN-AwskR, Concluding Observations, Austria, UN Doc. E/C.12/AUT/CO/4, 13. Dezember 2013, § 12.

2 Ibid., § 12.

3 FIAN Österreich, Austria's Extraterritorial State Obligations on ESCR, Parallel Report, 2013, 45 S.

4 Ibid., S. 33.

5 Ibid., S. 36.

6 In Bezug auf Österreich gelten sowohl die Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK) und die Europäische Grundrechtecharta als auch die UN-Menschenrechtsabkommen, die Österreich ratifiziert hat: der Internationale Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (IPwskR), der Internationale Pakt über bürgerliche und politische Rechte (IPbPR), das Internationale Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Rassendiskriminierung; das Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau; die UN-Anti-Folter-Konvention; die UN-Kinderrechtskonvention, das Übereinkommen über die Rechte von Menschen mit Behinderungen und das Internationale Übereinkommen zum Schutz aller Personen vor dem Verschwindenlassen.

7 Die ILO-Übereinkommen 29: Zwangsarbeit; 87: Vereinigungsfreiheit und Schutz des Vereinigungsrechtes; 98: Vereinigungsrecht und Recht zu Kollektivverhandlungen; 105: Abschaffung der Zwangsarbeit, 100: Gleichheit des Entgelts, 111: Diskriminierung (Beschäftigung und Beruf), 138: Mindestalter, 182: Verbot und unverzügliche Maßnahmen zur Beseitigung der schlimmsten Formen der Kinderarbeit.

8 Art. 11 par. 1 IPwskR.

9 FIAN Österreich, Austria's Extraterritorial State Obligations on ESCR, Parallel Report, 2013, S. 33.

10 Art. 11 und 12 IPwskR.

stimmung von Minderheiten und indigenen Völkern zu staatlichen Maßnahmen mit erheblichen Auswirkungen auf ihre Rechte.¹¹

Unternehmen können bei solchen Projekten des Weiteren Menschenrechte am Arbeitsplatz verletzen, indem sie etwa gerechte und günstige Arbeitsbedingungen nicht einhalten¹², Kinder wirtschaftlich ausbeuten¹³, gewerkschaftliche Aktivitäten verbieten oder unterbinden¹⁴ oder Personen aufgrund des Geschlechts, der ethnischen Herkunft, der sexuellen Orientierung oder anderer Kriterien diskriminieren.¹⁵ Schließlich können Unternehmen auch Gewalt anwenden, um unangenehme Äußerungen und Meinungen repressiv zu unterbinden, und so gegen das Verbot der Folter oder unmenschlicher Behandlung verstoßen.¹⁶ Im Ergebnis können Unternehmen also, genau wie Staaten, jegliche Menschenrechte verletzen.

Zusätzlich können Unternehmen durch ihre Aktivitäten auf unterschiedliche Weise Menschenrechte verletzen. Einerseits können Unternehmen durch das Tun oder Unterlassen ihrer Leitungspersonen, Arbeitnehmer_innen oder Tochtergesellschaften die primär Verantwortlichen für Menschenrechtsverletzungen sein. So zum Beispiel, wenn ein Unternehmen oder seine Tochtergesellschaften Kinder oder andere Personen wirtschaftlich ausbeuten oder wenn deren Aktivitäten Trinkwasser verschmutzen¹⁷. In der Praxis geschehen solche Menschenrechtsverletzungen oft nicht am Sitz der Konzerne, sondern in Ländern, in denen die staatlichen Regulierungen mangelhaft sind.

Andererseits kann ein Unternehmen indirekt durch Dritte, wegen seiner Geschäftsbeziehung oder durch seine Produkte negative Auswirkungen auf die Menschenrechte haben. Beispiele sind Fälle, in welchen Unternehmen repressive Maßnahmen der Regierung gegen die Zivilbevölkerung mit finanziellen oder materiellen Mitteln unterstützen.¹⁸ Zu dieser Kategorie zählen auch Fälle, in denen Unternehmen ihre Produkte an eine Regierung liefern, die diese für Angriffe gegen die Zivilbevölkerung benutzt.¹⁹ Zuletzt können Unternehmen fehlerhafte Produkte herstellen und selbst oder durch Lieferanten verkaufen, wie zum Beispiel bei Pestiziden oder Medikamenten, die das Recht auf Leben oder auf Gesundheit verletzen können.²⁰

IV. AUSGANGSLAGE - BISHERIGE STUDIEN UND VORSCHLÄGE

Bisherige Studien über den Schutz vor Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen im Rahmen ihrer Aktivitäten im Ausland haben sich überwiegend mit den Schwierigkeiten auseinandergesetzt, mit denen sich Betroffene im Ausland konfrontiert sehen, wenn sie versuchen, am Sitz der Unternehmen Zugang zu Rechtsschutzmöglichkeiten zu finden. Seit 2013 wurden hierzu drei wichtige Studien veröffentlicht: ein Bericht des UN Office of the High Commissioner for Human Rights (Corporate Liability for Gross Human Rights Abuses: Towards a Fairer and more Effective System of Domestic Law Remedies), ein Bericht der European Coalition for Corporate Justice (The Third Pillar: Access to Justice for Human Rights Violations by Transnational Business) und ein Bericht von Amnesty International (Injustice Incorporated: Advancing the Right to Remedy for Corporate Abuses of Human Rights). Alle drei Studien enthalten Beispiele nationaler juristischer Verfahren, die zum Ziel haben, Unternehmen wegen Menschenrechtsverletzungen strafrechtlich und zivilrechtlich verantwortlich zu machen. Die drei Studien fassen die Hauptschwierigkeiten zusammen, die Opfern von Menschenrechtsverletzungen den Zugang zu gerichtlichen Beschwerdemechanismen erschweren oder unmöglich machen.

In Deutschland und in der Schweiz wurden verschiedene konkrete Vorschläge formuliert, um die Aktivitäten von deutschen und schweizerischen Unternehmen im Ausland zu regulieren. Von diesen berücksichtigt dieses Gutachten die Studie des ECCHR (Unternehmen zur Verantwortung ziehen: Erfahrungen aus transnationalen Menschenrechtsklagen), das Rechtsgutachten (Les remèdes juridiques face aux violations des droits humains et aux atteintes à l'environnement commises par les filiales des entreprises suisses) und den Bericht des Schweizerischen Kompetenzzentrums für Menschenrechte (Umsetzung der Menschenrechte in der Schweiz: Eine Bestandsaufnahme im Bereich Menschenrechte und Wirtschaft). Das letzte Gutachten berücksichtigt auch den Gesetzentwurf in Frankreich über die Sorgfaltspflicht der Muttergesellschaften und beauftragenden Unterneh-

11 UN-Menschenrechtsausschuss, Poma Poma v. Peru, Kommunikation Nr. 1457/2006, UN-Doc. CCPR/C/95/D/1457/2006, Para. 7.6.

12 Art. 7 IPwskR; dazu Beispiele in: Fédération Internationale des Droits de l'Homme (FIDH), Enhancing Standards and Ensuring Redress, 2014, S. 4.

13 Art. 32 Übereinkommen über die Rechte des Kindes, ILO-Übereinkommen 182.

14 Art. 8 par. 1 lit. a IPwskR; Art. 22 par.1 IPbPP, Art. 11 EMRK, ILO-Übereinkommen 87 und 98. Als Beispiel: Fall Nestlé des ECCHR, <http://www.ecchr.de/index.php/nestle.html> [8].

15 Art. 2 par. 1 und 3 IPbPP; Art. 2 par. 2 und 3 IPwskR; Art. 14 EMRK, ILO-Übereinkommen 111.

16 Art. 7 IPbPP; Als Beispiel: Fall Danzer des ECCHR, <http://www.ecchr.de/index.php/danzer.html> [9]. Für weitere Szenarios von Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen: ECCHR, Saage-Maaß, Miriam, Unternehmen zur Verantwortung ziehen: Erfahrungen aus transnationalen Menschenrechtsklagen, 2014; ECCHR, Müller-Hoff, Claudia, Making Corporations Respond: Strategic Approaches to Compensation and Corporate Accountability, 2012, S. 7-9.

17 Dazu Beispiel Glencore Xstrata, <http://www.mutiwatch.ch/de/p97001491.html> [10]

18 Wie im oben genannten Fall Danzer, Fußnote 12.

19 Für Beispiele: UN OHCHR, Zerk, Jennifer, Corporate Liability for Gross Human Rights Abuses: Towards a Fairer and more Effective System of Domestic Law Remedies, 2013, S. 16-23. Auch dazu FIDH, S. 8.

20 Als Beispiel: Fälle Bayer und Syngenta: ECCHR, Saage-Maaß, Miriam, S. 12.

men,²¹ der am 6. November 2013 der französischen Nationalversammlung (Assemblée nationale) vorgelegt wurde.

Die Studien sind sich einig, dass Betroffenen von Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen, sowohl wegen materiell-rechtlicher als auch verfahrensrechtlicher Schwierigkeiten, der Zugang zu gerichtlichen Beschwerdemechanismen verweigert wird.

1. Materiell-rechtliche Schwierigkeiten und Empfehlungen

Die materiell-rechtlichen Probleme ergeben sich aus der Komplexität der Struktur der Unternehmen und dem weiten Kreis der möglichen Verantwortlichen.²² Innerhalb eines Unternehmens können der Mutterkonzern, die Tochtergesellschaften, Organe, Auftragnehmer_innen, Leitungspersonen und Arbeiter_innen zu Menschenrechtsverletzungen durch Tun oder Unterlassen beigetragen haben, was die Ermittlung der Verantwortlichen erschwert.²³ Ungewissheiten hinsichtlich der strafrechtlichen Verantwortung des Unternehmens selbst und/oder der Leitungspersonen und/oder Arbeiter_innen innerhalb eines Unternehmens²⁴ sind der Grund dafür, dass in der Praxis nur sehr selten gegen Leitungspersonen oder Unternehmen wegen Menschenrechtsverletzungen ermittelt wird.²⁵

In zivilrechtlichen Verfahren, die zum Ziel haben, Schadenersatz und Genugtuung für Betroffene von Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen zu gewährleisten, stellt sich die gleiche Frage: inwieweit ist der Mutterkonzern für Aktivitäten von Tochtergesellschaften oder Auftragnehmer_innen zivilrechtlich verantwortlich? Da Mutterkonzerne und Tochtergesellschaften im Gesellschaftsrecht in fast allen Rechtsordnungen als getrennte juristische Entitäten betrachtet werden, wird auch die zivilrechtliche Verantwortung der Konzerne, die von Menschenrechtsverletzungen ihrer Töchter oder Auftragnehmer wirtschaftlich profitieren, nur ausnahmsweise angenommen.²⁶

Die Studien empfehlen deswegen klare Regulierun-

gen im Strafrecht und im Zivilrecht. Für das Strafrecht schlagen sie vor, die Bedingungen für die Verantwortung der Leitungspersonen für ihr Tun oder Unterlassen, aber auch die Verantwortung des Unternehmens für seine mangelhafte Organisation genauer zu definieren.²⁷ Für das Zivilrecht raten die Studien dazu, den Inhalt der Sorgfaltspflicht eines Mutterunternehmens und ihrer Leitungspersonen bei ihren Aktivitäten und den Aktivitäten ihrer Tochtergesellschaften und Auftragnehmer im Ausland genauer zu definieren.²⁸ Als Vorbild gilt der französische Gesetzentwurf über die Sorgfaltspflicht der Muttergesellschaften und beauftragenden Unternehmen. Danach besagen das Code du commerce und das Code civil ausdrücklich, dass jedes Unternehmen im Rahmen seiner Tätigkeit sowie der seiner Tochtergesellschaften oder Subunternehmen verpflichtet ist, Schäden für die Gesundheit und die Umwelt zu verhüten. Diese Verpflichtung soll auch für Schäden, die durch einen Verstoß gegen die Grundrechte entstehen, gelten.²⁹

2. Verfahrensrechtliche Schwierigkeiten und Empfehlungen

Wenn ein Unternehmen im Ausland operiert, stellt sich darüber hinaus die Verfahrensfrage der Zuständigkeit der Gerichte und des anwendbaren Rechts. Die ordentlichen Gerichte in Strafsachen sind nur ausnahmsweise für Auslandstaten zuständig und können meist nur über das Handeln oder Unterlassen am Sitz der Unternehmen entscheiden. Dabei wird das Tun und Unterlassen der ausländischen Tochtergesellschaft und/oder ihrer Leitungspersonen nicht am Sitz des Mutterkonzerns verfolgt.³⁰

In Zivilsachen sind in der EU die nationalen Gerichte grundsätzlich nicht für Fragen der Verantwortlichkeiten von Tochtergesellschaften oder Unterauftragnehmer im Ausland zuständig. Sie können folglich nur über die Verantwortung des Mutterkonzerns mit Sitz in einem EU-Mitgliedstaat entscheiden.³¹ Auch wenn die örtliche Zuständigkeit der Zivilgerichte bejaht wird, findet nur ausnahmsweise das Recht des Landes Anwendung, in dem das

21 Verfügbar in Französisch auf <http://www.ecolodepute-e-s.fr/> [11]

22 UN OHCHR, Zerk, Jennifer, S. 65 ;Amnesty International, Injustice Incorporated: Advancing the Right to Remedy for Corporate Abuses of Human Rights, 2014, S. 116.

23 UN OHCHR, Zerk, Jennifer, S. 37.

24 Ibid., S. 32 ss. ff

25 Ibid., S. 52; European Coalition for Corporate Justice (ECCJ), Skinner, Gwynne, McCorquole, Robert, De Schutter, Olivier, The Third Pillar: Access to Judicial Remedies for Human Rights Violations by Transnational Business, 2013, S. 7.

26 UN OHCHR, Zerk, Jennifer, S. 49. Amnesty International, S. 116.

27 (CH) Membrez François, Étude juridique - Les remèdesjuridiques face aux violations des droits humains et aux atteintesà l'environnement commisespar les filiales des entreprisesuissees, 2012, S. 39; (CH) SchweizerischesKompetenzzentrum für Menschenrechte, Umsetzung der Menschenrechte in der Schweiz: Eine Bestandsaufnahme im Bereich Menschenrechteund Wirtschaft, 2013, S. 40. Für das österreichische Strafrecht, siehe unten: V.2: Strafrecht.

28 ECCJ, Skinner, Gwynne [et al.], S. 65; Amnesty International, S. 143; Schweizerisches Kompetenzzentrum für Menschenrechte, S. 42; ECCHR, Saage-Maaß Miriam, S. 22.

29 Gesetzentwurf über die Sorgfaltspflicht der Muttergesellschaften und beauftragenden Unternehmen, Art. 1. Für den Vorschlag in österreichischem Privatrecht, siehe unten, V.3.1.1: Eigenständige Sorgfaltspflichten der Muttergesellschaft.

30 UN OHCHR, Zerk, Jennifer, S. 68.

31 Art. 2 (1) und 60 Verordnung (EG) Nr. 44/2001 des Rates vom 22. Dezember 2000 (Brüssel I). Dazu UN OHCHR, Zerk, Jennifer, S. 48; ECCJ, Skinner, Gwynne [et al.], S. 6 und unten IV.1.1: Die Gerichtliche Zuständigkeit.

Unternehmen seinen Sitz hat, oder von wo aus es gehandelt hat oder handeln musste. Nach dem Unionsrecht müssen europäische Gerichte, an die sich Betroffene wenden, in der Regel das Recht des Landes anwenden, in dem der Schaden eingetreten ist.³²

Die Studien empfehlen deswegen, die Gerichtsbarkeit von Zivilgerichten in der EU zu erweitern, damit diese über die Verantwortlichkeit von Tochtergesellschaften europäischer Unternehmen entscheiden können.³³ Sie empfehlen auch dann das Recht am Sitz des Mutterkonzerns anzuwenden, wenn das Recht am Ort des Erfolges keine effektive Rechtsschutzmöglichkeit vorsieht.³⁴

Für Betroffene ergeben sich aus der Transnationalität der Verfahren andere Schwierigkeiten. Vor allem die Kosten in zivilrechtlichen Verfahren zeigen alle Studien als wesentliche Hürde für den Zugang zu gerichtlichen Beschwerdemechanismen gegen ein Unternehmen auf.³⁵ Ein Grund dafür ist, dass in zivilrechtlichen Verfahren die Betroffenen selbst die Beweislast für den Schaden, die Schuld des Unternehmens und die Kausalität zwischen Tun oder Unterlassen des Unternehmens und dem Schaden tragen. Hinzu kommt, dass der Zugang zur Information innerhalb der Struktur eines Unternehmens für die Betroffenen, mit Ausnahme der im common law existierenden „discovery“, sehr begrenzt ist, was es praktisch unmöglich macht, die Verantwortlichkeit des Unternehmens vor Gericht zu beweisen.³⁶

Die Studien empfehlen, die Rechte der Opfer von Menschenrechtsverletzungen im Bereich der Verfahrenshilfe und des Zugangs zu Informationen zu verstärken³⁷ und die Regel, dass die Partei, die verliert, die Kosten tragen muss, abzuschaffen.³⁸ Darüber hinaus regen die Studien an, die Beweisführung zu erleichtern, indem Unternehmen verpflichtet werden, über Risiken und Folgen ihrer Aktivitäten zu informieren.³⁹

V. DER VÖLKERRECHTLICHE MENSCHENRECHTSRAHMEN

Österreich hat die wichtigsten UN-Menschenrechtsabkommen, die Europäische Menschenrechts-

konvention (EMRK) sowie die Kernarbeitsnormen der Internationalen Arbeitsorganisation ratifiziert.⁴⁰ Als Mitglied der Europäischen Union hat Österreich auch die Rechte der Europäischen Grundrechtscharta zu schützen.⁴¹ Diese Abkommen verpflichten Österreich, Menschenrechte zu respektieren, aber auch Maßnahmen zu ergreifen, um zu verhindern, dass Private, wie beispielsweise Unternehmen, Menschenrechte verletzen.⁴² Diese Schutzpflicht ist im internationalen Menschenrechtsschutz anerkannt.⁴³ Die Frage ist, inwieweit Staaten verbindlich verpflichtet sind, konkrete Maßnahmen in ihrem territorialen Hoheitsgebiet zu ergreifen, um zu verhindern, dass Menschenrechte im Ausland beeinträchtigt werden (1.). Wenn inländische Unternehmen Menschenrechte verletzen, stellt sich zudem die Frage, ob das Völkerrecht Staaten verpflichtet, auf ihrem Hoheitsgebiet Maßnahmen zu treffen, um diese Verletzung zu untersuchen, zu ahnden und wiedergutzumachen (2.). Diese Studie konzentriert sich auf verbindliche Menschenrechtsbestimmungen. Auch wenn sie keine rechtliche Bindungswirkung entfalten, gelten die UN-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte⁴⁴ und die Maastrichter Prinzipien zu den extraterritorialen Staatenpflichten im Bereich der wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechte als international anerkannte Leitsätze zur Verantwortung von Unternehmen gegenüber Menschenrechten und werden auch entsprechend berücksichtigt.

1. Die Pflicht Österreichs, vor Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen im Ausland zu schützen

1.1. UN-Menschenrechtsabkommen

Die UN-Menschenrechtsorgane erkennen zunehmend die extraterritoriale Pflicht der Staaten an, Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen im Ausland zu verhindern. Als Vorbild gilt der UN-AwskR. Schon in seiner Allgemeinen Bemerkung Nr. 15 von 2002 zum Recht auf Wasser hat dieser ausdrücklich erwähnt:

„Die Vertragsstaaten sollten Maßnahmen treffen, um

32 Art. 4 Verordnung (EG) Nr. 864/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Juli 2007 („Rom II“). Dazu UN OHCHR, Zerk, Jennifer, S. 50 und 74; ECCJ, Skinner, Gwynne [et al.], S. 42; Amnesty International, S. 136. und unten IV.1.2: Das anwendbare Recht.

33 ECCJ, Skinner, Gwynne [et al.], S. 66; Membrez, François, S. 14.

34 ECCJ, Skinner, Gwynne [et al.], S. 13; Membrez, François, S. 22; ECCHR, Saage-Maaß, Miriam, S. 22.

35 UN OHCHR, Zerk, Jennifer, S. 79; ECCJ, Skinner, Gwynne [et al.], S. 45; Amnesty International, S. 137.

36 UN OHCHR, Zerk, Jennifer, S. 84; ECCJ, Skinner, Gwynne [et al.], S. 43.

37 ECCJ, Skinner, Gwynne [et al.], S. 66.

38 Ibid., S. 50. Über die Frage der Kosten in der Schweiz: Schweizerisches Kompetenzzentrum für Menschenrechte, S. 43.

39 Amnesty International, S. 168; UN OHCHR, Zerk, Jennifer, S. 84; Membrez François, S. 49; ECCHR, Saage-Maaß, Miriam, S. 22.

40 Siehe oben, Fußnoten Nr. 6 und 7.

41 Die EMRK und die EU-Grundrechtscharta haben Verfassungsrang. Dazu unten, V.1 Verfassungsrecht.

42 Dazu: Weber, Antje, Die rechtliche und politische Dimension von extraterritorialen Staatenpflichten bei Menschenrechtsverstößen durch transnationale Konzerne, 2009, S. 13 ff. Auch nach der EMRK: Augenstein, Daniel, State Responsibilities to Regulate and Adjudicate Corporate Activities under the European Convention On Human Rights, 2011, S. 6 ff.

43 Bernstorff, Jochen von, Extraterritoriale menschenrechtliche Staatenpflichten und Corporate Social Responsibility: wie weit geht die menschenrechtliche Verantwortung des Staates für das Verhalten eigener Unternehmen im Ausland?, 2011, S. 8.

44 UN HRC, Guiding Principles on Business and Human Rights: Implementing the United Nations “Protect, Respect and Remedy” Framework, UN Doc. A/HRC/17/31.

zu verhindern, dass ihre Staatsbürger und Unternehmen das Recht auf Wasser von Individuen oder Gemeinschaften in anderen Ländern verletzen. Wo es Staaten durch politische oder rechtliche Schritte möglich ist, andere Drittparteien dazu zu bringen, dieses Recht zu achten, sollten die entsprechenden Maßnahmen getroffen werden.⁴⁵

Diese Ansicht hat der Ausschuss in seiner Allgemeinen Bemerkung Nr. 19 zum Recht auf soziale Sicherheit ausdrücklich wiederholt.⁴⁶ 2011 stellte der UN-AwskR zudem klar, dass diese extraterritoriale Schutzpflicht für jedes Recht des IPwskR gilt. Nach Artikel 2 (1) IPwskR verpflichtet sich jeder Vertragsstaat, unter Ausschöpfung aller seiner Möglichkeiten, Maßnahmen zu treffen, um nach und nach mit allen geeigneten Mitteln, vor allem durch gesetzgeberische Maßnahmen, die volle Verwirklichung der in dem Pakt anerkannten Rechte zu erreichen. Der UN-AwskR interpretiert diese Norm so, dass „die Vertragsstaaten auch solche Maßnahmen ergreifen sollen, die Menschenrechtsverstöße durch Unternehmen im Ausland verhindern, wenn diese Unternehmen einen Hauptsitz unter ihrer Hoheitsgewalt haben.“⁴⁷ Mit Verweis auf diese Auslegung, hat der UN-AwskR Österreich in seiner aktuellsten Abschließenden Bemerkung aufgefordert, Maßnahmen zu ergreifen, um sicherzustellen, dass Träger von wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechten im Rahmen von Unternehmensaktivitäten im Ausland angemessen geschützt werden.⁴⁸

Ganz ähnlich hat auch der UN-Ausschuss für die Beseitigung der Diskriminierung der Frau klargestellt, dass die allgemeine Verpflichtung des Staates Diskriminierungen abzuschaffen auch Aktivitäten von Unternehmen betrifft, die im Ausland operieren.⁴⁹ Auch der UN-Ausschuss gegen Rassendiskriminierung hat ausdrücklich und wiederholt die Schutzpflicht betont, Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen im Ausland zu verhindern. In seinen Abschließenden Bemerkungen zu Kanada, den USA, Australien und Nor-

wegen empfiehlt der Ausschuss diesen Staaten, sicherzustellen, dass Unternehmen mit Sitz in ihrem Hoheitsgebiet, nicht die Rechte indigener Völker im Ausland verletzen.⁵⁰ Der Ausschuss hatte dabei vor allem Unternehmen im Bereich der Montanindustrie im Blick.

Am 17. April 2013 hat zuletzt der UN-Ausschuss für die Rechte des Kindes eine Allgemeine Bemerkung Nr.16 über die Auswirkung der wirtschaftlichen Aktivitäten auf die Rechte des Kindes herausgegeben. Der Ausschuss betont darin ausdrücklich, dass sich aus Artikel 2 der Konvention über die Rechte des Kindes für Staaten folgende Pflichten ergeben:

„[Die] Pflichten (...) Rechte von Kindern im Zusammenhang extraterritorialer Aktivitäten und Tätigkeiten von Unternehmen zu respektieren, zu schützen und durchzusetzen, sofern eine ausreichende Verbindung zwischen Staat und den jeweiligen Aktivitäten gegeben ist. Diese Verbindung liegt vor, wenn die Gesellschaft oder ihre Muttergesellschaft oder beherrschende Gesellschaft im betreffenden Staat ihr Tätigkeitszentrum hat, dort eingetragen oder niedergelassen ist, oder dort ihr hauptsächliches Geschäftsgebiet hat oder wesentliche Geschäftstätigkeiten ausübt (...). Die Heimatstaaten (...) sollten institutionelle und rechtliche Rahmenbedingungen schaffen, die es Unternehmen ermöglicht, die Rechte von Kindern in ihren weltweiten Tätigkeiten zu respektieren.“⁵¹

Die UN-Menschenrechtsorgane konkretisieren in dieser Hinsicht schon das 2. grundlegende Prinzip der UN-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte und das 25. Prinzip der Maastrichter Prinzipien. Danach sollten Staaten klar die Erwartung zum Ausdruck bringen, dass alle in ihrem Hoheitsgebiet ansässigen und/oder ihrer Jurisdiktion unterstehenden Wirtschaftsunternehmen bei ihrer gesamten Geschäftstätigkeit die Menschenrechte achten. Österreich sollte die schützenden Maßnahmen in Bezug auf Menschenrechtsverletzungen durch im Ausland operierende Unternehmen erhöhen, indem es die Indivi-

45 UN-AwskR, General Comment 15: The right to water (articles 11 and 12), UN Doc E/C.12/2002/11, 20. Januar 2003, § 33. Auch dazu: Bernstorff, Jochen von, S. 21. Englischer Wortlaut: „Steps should be taken by States parties to prevent their own citizens and companies from violating the right to water of individuals and communities in other countries. Where States parties can take steps to influence other third parties to respect the right, through legal or political means, such steps should be taken“.

46 UN-AwskR, General Comment 19: The right to social security (Article 9), UN Doc E/C.12/GC/19, 4. Februar 2008, § 54. Auch dazu: Weber, Antje, S. 18.

47 „States Parties should also take steps to prevent human rights contraventions abroad by corporations which have their main seat under their jurisdiction.“ UN-AwskR, Statement on the obligations of States Parties regarding the corporate sector and economic, social and cultural rights, UN Doc E/C.12/2011/1, 20. Mai 2011, § 5.

48 UN-AwskR, Concluding Observations, Austria, UN Doc. E/C.12/AUT/CO/4, 13. Dezember 2013, § 12.

49 Vgl. Art. 2 Artikel 2 des Übereinkommens zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau. UN-Ausschuss für die Beseitigung der Diskriminierung der Frau, General recommendation 28: The core obligations of States parties under article 2 of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, CEDAW/C//GC/28, 16. Dezember 2010, § 36 in fine. Danach: General Recommendation 30: Women in conflict prevention, conflict and post-conflict situations, UN Doc. CEDAW/C//GC/30, 1. November 2013, § 10-13.

50 UN-Ausschuss gegen Rassendiskriminierung, Concluding Observations, Canada, UN Doc CERD/C/CAN/CO/19-20, 9. März 2012, § 14; United States of America, UN Doc CERD/C/USA/CO/6, 8. Mai 2008, § 30; Australia, UN Doc CERD/C/AUS/CO/15-17, 13. September 2010, § 13; Norway, UN Doc CERD/C/NOR/CO/19-20, 8. April 2011, § 17 und United Kingdom, UN Doc CERD/C/GBR/CO/18-20, 14. September 2011, § 29.

51 UN-Ausschuss für die Rechte des Kindes, General Comment 16: State obligations regarding the impact of the business sector on children's rights, UN Doc CRC/C/GC/16, 17. April 2013, § 43 und 46. Englischer Wortlaut: “[The] obligations (...) to respect, protect and fulfill children's rights in the context of businesses' extraterritorial activities and operations, provided that there is a reasonable link between the State and the conduct concerned. A reasonable link exists when a business enterprise has its centre of activity, is registered or domiciled or has its main place of business or substantial business activities in the State concerned (...). [H]ome (...) States should establish institutional and legal frameworks that enable businesses to respect children's rights across their global operations.“

dualbeschwerdemechanismen der UN-Menschenrechtsorgane anerkennt. Dadurch könnten sich von österreichischen Unternehmen Betroffene nach der Erschöpfung der nationalen Rechtsmittel in Österreich an diese internationalen Organe wenden.

REGULIERUNGSLÜCKEN IN ÖSTERREICH SCHLIESSEN

Österreich sollte unter anderem folgende internationale Abkommen ratifizieren:

- das Zusatzprotokoll zum internationalen Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte;
- das Zusatzprotokoll zum internationalen Pakt über bürgerliche und politische Rechte;
- das Zusatzprotokoll zur Kinderrechtskonvention.

1.2. Europäischer Menschenrechtsschutz

In der Rechtsprechung haben der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) und der Gerichtshof der Europäischen Union bisher nicht ausdrücklich zur Pflicht von Staaten, Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen im Ausland zu verhindern, Stellung genommen. Der EGMR erkennt jedoch in ständiger Rechtsprechung an, dass Staaten erstens Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen im Inland entgegenwirken müssen⁵² und dass Staaten zweitens auch selbst durch eine Handlung im Inland, die Auswirkungen im Ausland hat, gegen die Konvention verstoßen können.⁵³

Der EGMR hat auch entschieden, dass Staaten die EMRK verletzen können, indem sie Maßnahmen im Inland ergreifen, die Unternehmen im Ausland dazu bringen, Menschenrechte zu verletzen. So verhinderte im Fall Kovacic ein slowenisches Gesetz, dass Kroaten in Kroatien Geld von ihren Konten bei der Niederlassung einer slowenischen Bank abheben.⁵⁴ Auch wenn diese Entscheidung die negative Pflicht Sloweniens betrifft, das Menschenrecht des Eigentums auch im Ausland nicht zu verletzen, spricht nichts in der Entscheidung dagegen, auch die positive Pflicht der Staaten anzunehmen, ansässige Unterneh-

men so zu regulieren, dass diese Unternehmen Menschenrechte im Ausland nicht verletzen.⁵⁵ Damit würde der EMGR sich der Sicht der UN-Menschenrechtsorgane und der UN-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte annähern.

2. Die Pflicht Österreichs, Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen im Ausland zu untersuchen, zu ahnden und wiedergutzumachen

Alle UN-Menschenrechtsabkommen sowie die EMRK sehen vor, dass jeder, der in seinen anerkannten Rechten verletzt worden ist, das Recht hat, eine wirksame Beschwerde einzulegen.⁵⁶ Aus diesem Recht ergibt sich die Pflicht des Staates, Menschenrechtsverletzungen zu untersuchen, zu ahnden und wiedergutzumachen.

Seit langem bestätigen Menschenrechtsorgane, dass diese Pflicht auch bei Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen gilt.⁵⁷ Die UN-Menschenrechtsorgane haben kürzlich betont, dass diese Pflicht auch gilt, wenn inländische Unternehmen Menschenrechte im Ausland verletzen. In seinen Abschließenden Bemerkungen zu Deutschland im Jahr 2012, hat sich der UN-Menschenrechtsausschuss zur Pflicht geäußert, den Zugang zu gerichtlichen Beschwerdemechanismen für eine Menschenrechtsverletzung durch Unternehmen im Ausland zu gewährleisten. In diesem Fall wurden ugandische Familien mit Gewalt durch die ugandische Armee vertrieben, um das Land einem deutschen Kaffeeunternehmen zu überlassen.

„Der Ausschuss begrüßt die Maßnahmen zur Etablierung von Rechtsbehelfen gegen deutsche Unternehmen, die Menschenrechtsstandards verletzt haben sollen. Der Ausschuss ist jedoch besorgt, dass derartige Rechtsbehelfe nicht in allen Fällen ausreichend sind. (Artikel 2, Absatz 2) (...) Der Mitgliedsstaat wird aufgefordert, angemessene Maßnahmen zu treffen, um die Rechtsbehelfe, die dem Schutz von Menschen dienen, die Opfer solcher Tätigkeiten von im Ausland operierenden Unternehmen geworden sind, zu stärken und auszuweiten.“⁵⁸

In den Abschließenden Bemerkungen zu Österreich in 2013, hat der UN-AwskR ganz ähnlich betont, dass die Pflicht, Menschenrechtsverletzungen im Ausland

⁵² Unter viele anderen Beispielen: EGMR, *Guerra and others v Italy*, 19. Februar 1998, § 58. Dazu: Augenstein, Daniel, S. 11.

⁵³ Als bekannteste Beispiel: EGMR, *Soering v. United Kingdom*, 7. Juli 1989, § 91. Die Auslieferung einer Person des Vereinigten Königreichs an die Vereinigten Staaten, wo diese Person ein konkretes Risiko hat, dass sie zu Tode verurteilt wird, ist eine Verletzung der EMRK durch das Vereinigte Königreich.

⁵⁴ EGMR, *Kovacic and others v. Slovenia*, 1. April 2004. In der Entscheidung hat der EGMR die Klage als zulässig betrachtet. Der EGMR hat sich allerdings nicht über eine materielle Verletzung des Rechts auf Eigentum geäußert, da die Kläger nach dieser Entscheidung über die Zulässigkeit kompensiert wurden. EGMR, *Kovacic and others v. Slovenia*, 3. Oktober 2008, § 257.

⁵⁵ Augenstein, Daniel, S. 35.

⁵⁶ Wie zum Beispiel: Artikel 2 (3) IPbpR, Artikel 2 IPwskR, Artikel 2 Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau.

⁵⁷ UN-Menschenrechtsausschuss, General Comment 31: Nature of the general legal obligation imposed on states parties to the covenant, UN Doc CCPR/C/21/Rev.1/Add.13, 26. Mai 2004, § 8 und 15; UN-Ausschuss für die Beseitigung der Diskriminierung der Frau, General Recommendation 19: Violence against women, UN Doc A/47/38, 1992, § 24 (r(i)) and (t(i)); UN-AwskR, Statement on the Obligations of States Parties Regarding the Corporate Sector and Economic, Social and Cultural Rights, UN Doc E/C.12/2011/1, 20. Mai 2011, § 5; UN-Ausschuss für die Rechte des Kindes, General Comment 16: UN Doc CRC/C/GC/16, 17. April 2013, § 30.

⁵⁸ UN-Menschenrechtsausschuss, Concluding Observations, Germany, UN Doc. CCPR/C/DEU/CO/62, November 2012, § 16.

Englischer Wortlaut: „While welcoming measures taken by the State party to provide remedies against German companies acting abroad allegedly in contravention of relevant human rights standards, the Committee is concerned that such remedies

zu verhindern, die Existenz von Untersuchungs- und Haftungsverfahren beinhalte.⁵⁹ Zuletzt hat der UN-Ausschuss für die Rechte des Kindes in seiner Allgemeinen Bemerkung Nr.16 klargestellt, dass:

„Staaten den Zugang zu effektiven rechtlichen und nicht-rechtlichen Beschwerde- und Entschädigungsmechanismen für Kinder und deren Familien ermöglichen [sollten], deren Rechte durch die extraterritorialen Aktivitäten von Unternehmen verletzt worden sind.“⁶⁰

Die Allgemeinen Bemerkungen und Abschließenden Bemerkungen der UN-Menschenrechtsorgane mögen zwar unverbindlich sein, die Artikel 2 IPwskR, 2 IPbpR, 2 des Übereinkommens zur Beseitigung jeder Form von Diskriminierung der Frau oder 2 der Konvention über die Rechte des Kindes sind „hardlaw“-Bestimmungen des Völkerrechts. In den letzten Jahren haben UN-Menschenrechtsorgane klargestellt, dass diese Artikel eine Pflicht für Vertragsstaaten begründen, vor Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen im Ausland zu schützen und diese wiedergutzumachen.⁶¹ Diese Studie zeigt weiter, inwiefern Österreich seine Pflicht umgesetzt hat.

VI. UNIONSRECHT

Die Europäische Union hat bestimmte Kompetenzen, um die Verpflichtung europäischer Unternehmen auszugestalten, Menschenrechte im Inland und im Ausland zu respektieren. Zum einen harmonisiert das Unionsrecht das Internationale Privatrecht innerhalb der EU. Es reguliert damit die Frage der gerichtlichen Zuständigkeit und des anwendbaren Rechts bei zivilrechtlichen Klagen gegen europäische Gesellschaften wegen der von ihnen begangenen Menschenrechtsverletzungen (1.). Die EU hat auch Kompetenzen im Bereich des Schutzes der Verbraucher_innen und des Wettbewerbs. Das Unionsrecht harmonisiert die Haftung der Hersteller_innen für Produkte, die das Leben gefährden oder die Gesundheit schädigen. Das Unionsrecht verbietet auch unlautere Geschäftspraktiken, wie falsche oder irreführende Aussagen eines Unternehmens über die Einhaltung von Menschenrechten

(2.). Die EU hat auch Kompetenzen im Gesellschaftsrecht und kann Informations- und Berichtspflichten von Gesellschaften über die Achtung der Menschenrechte etablieren (3.). Schließlich hat die EU einzelne Kompetenzen im Bereich des Strafrechts. Sie kann bestimmte Straftaten im Bereich besonders schwerer Kriminalität, die eine grenzüberschreitende Dimension haben, festlegen. In diesem Bereich hat die EU auch Gestaltungsmöglichkeiten, um im Unternehmensstrafrecht strukturelle und schwere Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen zu bekämpfen (4.).

1. Internationales Privatrecht

1.1. Die gerichtliche Zuständigkeit

1.1.1. Der alternative Wohnsitz der Tochter- am Sitz der Muttergesellschaft

Österreichische Gerichte sind nach der Verordnung (EG) Nr. 44/2001 des Rates vom 22. Dezember 2000 (Brüssel I)⁶² verpflichtet, ihre Zuständigkeit für Klagen in Zivil- und Handelssachen gegen Personen, die ihren Wohnsitz in Österreich haben, zu bejahen.⁶³ Nach Artikel 60 der Verordnung Nr. 44/2001 hat ein Unternehmen seinen Wohnsitz in einem Mitgliedstaat, wenn es seinen Sitz, seine Hauptverwaltung oder seine Hauptniederlassung in Österreich hat.⁶⁴ Nach der Verordnung Nr. 44/2001 müssen österreichische Zivilgerichte jedoch keine Zuständigkeit für Klagen gegen im Ausland ansässige Tochtergesellschaften von österreichischen Konzernen anerkennen, da diese weder ihren Sitz, noch ihre Hauptverwaltung oder Hauptniederlassung in Österreich haben.

EU-Mitgliedstaaten können allerdings über die Mindestforderung der Verordnung hinausgehen. Als Beispiel gelten die holländischen Fälle *Oguru et al. v. Royal Dutch Shell and Shell Nigeria*⁶⁵ und *Akpan et al. v. Royal Dutch Shell and Shell Nigeria*.⁶⁶ Zusammenfassend brachten die Kläger hierbei vor, dass die Gewässer in Nigeria durch eine von Shell geführte Pipeline mit Öl verschmutzt worden seien. In beide Fäl-

may not be sufficient in all cases. (Article 2, para 2) (...) The State party is encouraged to take appropriate measures to strengthen the remedies provided to protect people who have been victims of activities of such business enterprises operating abroad.“

59 UN-AwskR, Concluding Observations, Austria, UN Doc. E/C.12/AUT/CO/4, 13. Dezember 2013, § 12.

60 UN-Ausschuss für die Rechte des Kindes, General Comment No 16: State obligations regarding the impact of the business sector on children's rights, UN Doc CRC/C/GC/16, 17. April 2013, § 44. Englischer Wortlaut: „States should enable access to effective judicial and non-judicial mechanisms to provide remedy for children and their families whose rights have been violated by business enterprises extraterritorially.“

61 In dieser Hinsicht gehen diese Menschenrechtsorganen weiter als die UN-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte. Vgl. UN-Prinzipien 25 und 26.

62 Verordnung (EG) Nr. 44/2001 (Brüssel I) des Rates vom 22. Dezember 2000 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen.

63 Art. 2 (1) Verordnung (EG) Nr. 44/2001 (Brüssel I). Für relevante Ausnahmen: Torné Alvarez, Maria, *El derecho internacional privado ante las vulneraciones de derechos humanos cometidas por empresas y respuestas en la UE*, in: *Revista Española de Derecho Internacional LXV (2)*, 2013, S. 175-177.

64 Torné Alvarez, Maria, S. 173; International Corporate Accountability Roundtable (ICAR), De Schutter, Olivier [et al.], *Human Rights Due Diligence, the Role of States*, 2012, S. 21. Auch: Augenstein, Daniel, *Study of the Legal Framework on Human Rights and the Environment Applicable to European Enterprises Operating Outside the European Union*, 2010, S. 70.

65 *Oguru et al. v. Royal Dutch Shell and Shell Nigeria*, Judgment, District Court of the Hague, 30. Januar 2013, verfügbar auf <https://milieudefensie.nl/publicaties/bezwaren-uitspraken/final-judgment-oguru-vs-shell-oil-spill-12> [12]

66 *Akpan et al. v. Royal Dutch Shell and Shell Nigeria*, Judgment, District Court of the Hague, 30. Januar 2013, verfügbar auf http://www.menschenrechte.uzh.ch/entscheide/Friday_Alfred.pdf

len sei primär, im Sinne der Kläger, die Shell Petroleum Development Company of Nigeria (Tochter) mit Sitz in Nigeria als Betreiberin der besagten Pipeline haftbar, weil sie die Katastrophe nicht verhindert, mit den Aufräumarbeiten zu spät begonnen und diese unvollständig durchgeführt habe. Solidarisch sei ebenso das Mutterunternehmen Royal Dutch Shell mit Sitz in den Niederlanden wegen fehlender Kontrolle ihrer Tochter verantwortlich.⁶⁷ In Anwendung des autonomen niederländischen Internationalen Privatrechts ist das damit befasste Gericht zu dem Schluss gekommen, dass es sowohl für die Beurteilung der Klagen gegen die niederländische Mutter als auch der damit zusammenhängenden Klagen gegen die Tochter mit Sitz in Nigeria zuständig sei.⁶⁸ Die gemeinsame Beurteilung der Klagen gegen Mutter und Tochter begründete es mit dem Beschleunigungsgrundsatz, weil beiden Klagen dieselben Tatsachen zugrunde lägen.⁶⁹ Ähnlich empfiehlt die schweizerische Zivilgesellschaft, die Zuständigkeit von Gerichten für Klagen gegen Tochtergesellschaften zu erweitern, wenn diese durch eine Mehrheit von Stimmen von inländischen Konzernen kontrolliert werden.⁷

österreichischen Muttergesellschaft im Ausland aussichtslos ist.

Mehrere EU-Mitgliedstaaten sehen dennoch in ihrer nationalen Rechtsordnung eine Notzuständigkeit von Zivilgerichten vor, wenn ein Verfahren im Ausland aussichtslos erscheint. So etwa in Frankreich, Belgien, Holland.⁷¹ Auch in der Schweiz sind die schweizerischen Gerichte oder Behörden des Ortes zuständig, mit dem der Sachverhalt einen genügenden Zusammenhang aufweist, wenn ein Verfahren im Ausland nicht möglich oder unzumutbar ist.⁷²

Die Einführung der Notzuständigkeit auf EU-Ebene in der Verordnung Nr. 44/2001 oder in der österreichischen Rechtsordnung ist eine klare Möglichkeit, die Verwirklichung des Menschenrechts auf eine wirksame Beschwerde⁷³ zu gewährleisten. Um Rechtsunsicherheit zu vermeiden, sollte man die Notzuständigkeit bzw. das Kriterium der Aussichtslosigkeit genau definieren. Die Zuständigkeit österreichischer Zivilgerichte sollte nur dann gegeben sein, wenn der Sachverhalt einen genügenden Zusammenhang mit Österreich aufweist.

REGULIERUNGSLÜCKEN AUF EU-EBENE SCHLIESSEN:

Art. 60 Verordnung Nr. 44/2001

- (1) Gesellschaften und juristische Personen haben für die Anwendung dieser Verordnung ihren Wohnsitz an dem Ort, an dem sich
- a) ihr satzungsmäßiger Sitz, b) ihre Hauptverwaltung oder c) ihre Hauptniederlassung befindet.
- (2) *Eine Tochtergesellschaft hat für die Anwendung dieser Verordnung ihren Wohnsitz am Wohnsitz der Muttergesellschaft, wenn*
- a) *sowohl Klagen gegen die Tochter- als auch gegen die Muttergesellschaft anhängig gemacht werden und diese rechtlich oder tatsächlich in Zusammenhang stehen,*
 - b) *die Tochtergesellschaft durch eine Mehrheit von Gesellschaftsanteilen oder auf andere Weise durch inländische Unternehmen kontrolliert wird.*

1.1.2. Die Notzuständigkeit (*forum necessitatis*)

Die Verordnung Nr. 44/2001 (Brüssel I) sieht keine Zuständigkeit österreichischer Zivilgerichte für Fälle vor, in denen ein Verfahren gegen die Tochter einer

REGULIERUNGSLÜCKE AUF EU-EBENE SCHLIESSEN:

Abschnitt 8 Notzuständigkeit bei Menschenrechtsverletzungen

Art. 25 Verordnung Nr. 44/2001

Sieht diese Verordnung keine Zuständigkeit eines Mitgliedstaat vor und ist ein Verfahren, das Menschenrechtsverletzungen im Ausland zum Gegenstand hat, im Ausland nicht möglich oder unzumutbar, so sind die Gerichte oder Behörden des Mitgliedstaates zuständig, mit dem der Sachverhalt einen rechtlichen oder tatsächlichen Zusammenhang aufweist.

REGULIERUNGSLÜCKE IN ÖSTERREICH SCHLIESSEN:

Art. 1 IPR-Gesetz (Internationale Gerichtsbarkeit bei Menschenrechtsverletzungen)

Sieht die Verordnung (EG) Nr. 44/2001 des Rates vom 22. Dezember 2000 keine Zuständigkeit Österreichs vor und ist ein Verfahren, das Menschenrechtsverletzungen im Ausland zum Gegenstand hat, im Ausland nicht möglich oder unzumutbar,

⁶⁷ Geisser, Gregor, Außervertragliche Haftung privat tätiger

Unternehmen für "Menschenrechtsverletzungen": Möglichkeiten und Grenzen der schweizerischen Zivilgerichtsbarkeit im Verhältnis von Völkerrecht und Internationalem Privatrecht, Zürich 2013, S. 247-248.

⁶⁸ Oguru et al. v. Royal Dutch Shell and Shell Nigeria, para. 4.6; Akpan et al. v. Royal Dutch Shell and Shell Nigeria, para. 4.5.

⁶⁹ Geisser, Gregor, S. 248. Auch Torné Alvarez, Maria, S. 179.

⁷⁰ Membrez, François, S. 22 und S. 23.

⁷¹ Torné Alvarez, Maria, S. 178.

⁷² Artikel 3 des Bundesgesetzes über das Internationale Privatrecht.

⁷³ Siehe oben, III.2: Die Pflicht Österreichs, Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen im Ausland zu untersuchen, zu ahnden und wiedergutzumachen.

sind die Gerichte oder Behörden in Österreich zuständig, wenn der Sachverhalt einen rechtlichen oder tatsächlichen Zusammenhang mit Österreich aufweist.

1.2. Das anwendbare Recht

Nachdem ein Gericht in Österreich seine Zuständigkeit für ein transnationales Verfahren gegen ein Unternehmen oder dessen ausländische Töchter bejaht hat, muss noch über das anwendbare Privatrecht entschieden werden. Diese Frage des anwendbaren Rechts ist von zentraler Bedeutung für Rechtsreformen in Österreich. Erst wenn ein Gericht die Anwendung des österreichischen Privatrechts bejaht, können materiell-rechtliche Bestimmungen des ABGB, des Gesellschaftsrechts, des Produkthaftungsgesetzes oder des Unlauterer-Wettbewerbs-Gesetzes zur Anwendung kommen.⁷⁴ Für Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen ist die Frage des anwendbaren Rechts in der Regel nach der Verordnung (EG) Nr. 864/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Juli 2007 („Rom II“) über außervertragliche Schuldverhältnisse zu beurteilen.

1.2.1. Die allgemeine Kollisionsnorm

Nach Artikel 4 (1) der Verordnung Nr. 864/2007 ist auf ein außervertragliches Schuldverhältnis aus unerlaubter Handlung das Recht des Staates anzuwenden, in dem der Schaden eintritt, unabhängig davon, in welchem Staat das schadensbegründende Ereignis oder indirekte Schadensfolgen eingetreten sind.⁷⁵ Wenn also ein Unternehmen selbst oder durch eine Tochtergesellschaft oder Unterauftragnehmer Menschenrechte im Ausland verletzt, muss nach obiger Norm das ausländische Recht am Ort des Verletzungserfolgs angewendet werden.⁷⁶

Die Anwendung des ausländischen Rechts ist unproblematisch, wenn dieses den gleichen Menschenrechtsschutz wie das österreichische Recht vorsieht und möglicherweise sogar positiv, wenn es für den Betroffenen gegebenenfalls einfacher ist, eine Klage auf Grundlage der in seinem Land geltenden Rechtslage anhängig zu machen. Problematisch wird es allerdings, wenn die Ahndung oder Wiedergutmachung einer Menschenrechtsverletzung an der Anwendung des ausländischen Rechts scheitert, weil das ausländische Recht den Schutz eines Menschenrechtes nicht vorsieht.

Die Verordnung Nr. 864/2007 kennt drei Ausnahmen zur Anwendung des Rechts des Staates, in dem der Schaden eintritt, die im Fall weiterhelfen könnten.⁷⁷ Diese Ausnahmen müssen genauer definiert werden, damit gegebenenfalls Menschenrechtsverletzungen von im Ausland operierenden österreichischen Unternehmen gerichtlich überprüft werden können, obwohl nach obiger Regel der Verletzungserfolg im Ausland eingetreten ist.

1.2.2. Die Wiedergutmachung einer Menschenrechtsverletzung darf nicht an der Anwendung des ausländischen Rechts scheitern

Eine erste Ausnahme etabliert Artikel 16 der Verordnung (EG) Nr. 864/2007, wonach solche Rechtsnormen des Staates des angerufenen Gerichts angewendet werden können, die den Sachverhalt, ohne Rücksicht auf das für das außervertragliche Schuldverhältnis maßgebende Recht, zwingend regeln.⁷⁸ Welche Normen das sind, lässt Artikel 16 offen und Beispiele aus der Rechtsprechung sind selten.⁷⁹ Ratifizierte internationale Menschenrechtsabkommen sowie die Kernarbeitsnormen der Internationalen Arbeitsorganisation sind nicht explizit nach Artikel 16 als Vorschriften anerkannt, die den Sachverhalt zwingend regeln. Wenn der Staat, in dem der Schaden eintritt, ein Menschenrechtsabkommen oder eine Kernarbeitsnorm der Internationalen Arbeitsorganisation, die den Sachverhalt regelt, nicht ratifiziert hat, sollte der Staat des angerufenen Gerichts, der diese Bestimmungen ratifiziert hat, diese aber als zwingende Vorschrift verstehen und anwenden.

Artikel 17 (EG) Nr. 864/2007 sieht eine zweite Ausnahme vor, indem bei der Beurteilung des Verhaltens der Person, deren Haftung geltend gemacht wird, faktisch und soweit angemessen die Sicherheits- und Verhaltensregeln zu berücksichtigen sind, die an dem Ort und zu dem Zeitpunkt des haftungsbegründenden Ereignisses in Kraft sind.⁸⁰ Artikel 17 soll dabei einen angemessenen Interessenausgleich zwischen den Parteien wahren.⁸¹ Nach wachsender Ansicht in der Literatur werden Sorgfaltspflichten eines Unternehmens an dessen Sitz als Verhaltensregeln im Sinne von Artikel 17 verstanden.⁸² Nach dieser Meinung sollten bei der Beurteilung des Verhaltens österreichischer Unternehmen Richter_innen in Österreich österreichische Verhaltensregeln in Bezug auf die Sorgfaltspflichten des Unternehmens berücksichtigen, egal wo der Schaden eintritt.⁸³ Dafür sollte zum einen Artikel 17 in diesem Sinne präzisiert werden. Zum

⁷⁴ Siehe für die relevanten materiell-rechtlichen Bestimmungen des österreichischen Privatrechts, unten V.3.

⁷⁵ Dazu Augenstein, Daniel, S. 72; TornéAlvarez, Maria, S. 184.

⁷⁶ ECCJ, Skinner, Gwynne [et al.], S. 42.

⁷⁷ Ibid., S. 42-43.

⁷⁸ ICAR, De Schutter, Olivier [et al.], S. 42. Auch: Augenstein, Daniel, S. 73.

⁷⁹ Im deutschen Recht können zum Beispiel Straftatbestände im Rahmen haftungsrechtlicher Verweisungen (§ 823 Abs. 2 BGB) erfasst werden: Bamberger, Georg Heinz, Roth, Herbert, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 3, München 2012, Rom II-VO, Artikel 16 Rom II-VO, RZ 3.

⁸⁰ Ein übliches Beispiel sind Straßenverkehrsregeln: Bamberger, Georg Heinz, Roth, Herbert, Artikel 17 Rom II-VO, RZ 1.

⁸¹ Verordnung (EG) Nr. 864/2007, Erwägungsgrund 34.

⁸² Vgl. TornéAlvarez, Maria, S. 186.

⁸³ De Schutter, Olivier [et al.], S. 42 ; Wagner, Gerhard, Die neue Rom II-Verordnung, Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts, 2008, S. 6; TornéAlvarez, Maria, S. 178.

anderen sollten klare Sorgfaltspflichten für Unternehmen in der österreichischen Rechtsordnung vorgesehen werden, die dann als Verhaltensregeln für Unternehmen in Österreich zu berücksichtigen sind.⁸⁴

Schließlich kann nach Artikel 26 Verordnung (EG) Nr. 864/2007 die Anwendung einer Vorschrift versagt werden, wenn ihre Anwendung mit der öffentlichen Ordnung („ordre public“) des Staates des angerufenen Gerichts offensichtlich unvereinbar ist. Denkbar ist das Eingreifen des ordre public beispielsweise im Falle sehr geringer Ansprüche bei Körperverletzungen.⁸⁵ Zurzeit wird Artikel 26 aber sehr restriktiv angenommen. Gerichte in Österreich sollten im Fall einer Menschenrechtsverletzung durch Unternehmen, die aber nach ausländischem Recht nicht oder nur teilweise entschädigt oder wiedergutmacht wird, die Anwendung der ausländischen Vorschrift versagen.

REGULIERUNGSLÜCKE AUF EU-EBENE UND IN ÖSTERREICH SCHLIESSEN:

Artikel 16, 17 und 26 Verordnung (EG) Nr. 864/2007 regeln drei Ausnahmen zur Anwendung des Rechts des Staates in dem der Schaden eintritt. Diese Bestimmungen sind breit formuliert, was nationalen Richter innen Spielraum lässt. Um Regulierungslücken zu schließen, sollen nationale Gerichte vermeiden, dass die Wiedergutmachung einer Menschenrechtsverletzung an der Anwendung des ausländischen Rechts scheitert.

Darüber hinaus müssen die Sorgfaltspflichten eines Unternehmens als Verhaltensregeln im Sinne von Artikel 17 Verordnung (EG) Nr. 864/2007 verstanden werden und das Recht des Staates, wo das Unternehmen seinen Sitz hat, herangezogen werden, um das Verhalten des Unternehmens zu beurteilen.

Artikel 17 Verordnung (EG) Nr. 864/2007 sollte wie folgt präzisiert werden:

Artikel 17 Verordnung (EG) Nr. 864/2007 (Sicherheits- und Verhaltensregeln)

(1) Bei der Beurteilung des Verhaltens der Person, deren Haftung geltend gemacht wird, sind faktisch und soweit angemessen die Sicherheits- und Verhaltensregeln zu berücksichtigen, die an dem Ort und zu dem Zeitpunkt des haftungsbegründenden Ereignisses in Kraft sind.

(2) Die Sorgfaltspflichten eines Unternehmens sind, soweit angemessen, an dem Ort und zu dem Zeitpunkt des haftungsbegründenden Ereignisses zu berücksichtigen.

1.2.3. Die Wahl der Geschädigten über das Recht des Staates, in dem das schadensbegründende Ereignis eingetreten ist

Nach Artikel 7 Verordnung (EG) Nr. 864/2007 (Umweltschädigung) ist auf außervertragliche Schuldverhältnisse aus einer Umweltschädigung (...) das Recht des Staates anzuwenden, in dem der Schaden eintritt, es sei denn, die Geschädigten haben sich dazu entschieden, ihren Anspruch auf das Recht des Staates zu stützen, in dem das schadensbegründende Ereignis eingetreten ist.⁸⁶

Die Wahl der Geschädigten über das anwendbare Recht ist auch in weiteren Fällen nicht ungewöhnlich. In der Schweiz unterstehen zum Beispiel Ansprüche wegen Mängeln oder mangelhafter Beschreibung eines Produktes nach Wahl des Geschädigten dem Recht des Staates, in dem der Schädiger seine Niederlassung oder seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat oder dem Recht des Staates, in dem das Produkt erworben worden ist.⁸⁷ Wenn also ein schweizerisches Unternehmen ein mangelhaftes Produkt herstellt, beispielsweise ein mangelhaftes Medikament, das einen Menschen im Ausland tötet, verletzt oder seiner Gesundheit schadet, kann nach Wahl des Geschädigten auch das schweizerische Recht in Bezug auf die Produkthaftung angewendet werden.⁸⁸ Nach Artikel 5 Verordnung (EG) Nr. 864/2007 (Produkthaftung) haben die Geschädigten diese Wahl derzeit nicht, weshalb eine Anpassung dieser Vorschrift vorzunehmen ist.

Die beschriebenen Bestimmungen über die Wahl des anwendbaren Rechts haben grundsätzlich zum Ziel, die Interessen von besonderen Geschädigten zu schützen. Die Wahl des anwendbaren Rechts ermöglicht nämlich den Geschädigten, sich auf dasjenige Recht zu stützen, das ihre Rechte am besten schützt. Geschädigte von Menschenrechtsverletzungen bei transnationalen Sachverhalten stellen eine solche besonders schützenswerte Kategorie von Geschädigten dar, da die Durchsetzung ihrer Rechte aufgrund der Unternehmensstruktur und des Zusammenhangs mit mehreren Gerichtsbarkeiten erschwert ist. Eine Bestimmung über die Wahl des anwendbaren Rechts sollte deswegen für Geschädigte von Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen ausdrücklich

⁸⁴ Für den Vorschlag, siehe unten V.3.2.1.1: Die Eigenständige Sorgfaltspflichten der Muttergesellschaft.

⁸⁵ Bamberger, Georg Heinz, Roth, Herbert, Artikel 26 Rom II-VO, Rz 3.

⁸⁶ Dazu: Augenstein, Daniel, S. 72; TornéAlvarez, Maria, S. 185.

⁸⁷ Art. 135 Abs. 1 Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht.

⁸⁸ Membrez, François, S. 38.

und generell vorgesehen werden.

REGULIERUNGSLÜCKEN AUF EU-EBENE SCHLIESSEN:

Art. 5 Verordnung (EG) Nr. 864/2007

(1) [...] ist auf ein außervertragliches Schuldverhältnis im Falle eines Schadens durch ein Produkt folgendes Recht anzuwenden, **nach Wahl des Geschädigten:**

a) das Recht des Staates, in dem der Schädiger seine Niederlassung oder, wenn eine solche fehlt, seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, oder[...]

Art. 7 Verordnung (EG) Nr. 864/2007 (Umweltschädigung **und Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen**)

Auf außervertragliche Schuldverhältnisse aus einer Umweltschädigung oder einem aus einer solchen Schädigung herrührenden Personen- oder Sachschaden oder **aus einer Menschenrechtsverletzung durch Unternehmen** ist das nach Artikel 4 Absatz 1 geltende Recht anzuwenden, es sei denn, der Geschädigte hat sich dazu entschieden, seinen Anspruch auf das Recht des Staates zu stützen, in dem das schadensbegründende Ereignis eingetreten ist.

2. Verbraucherschutz- und Wettbewerbsrecht

Neben den oben präsentierten Kompetenzen im Internationalen Privatrecht hat die EU auch Kompetenzen im Bereich des Schutzes der Verbraucher_innen. Zwei Richtlinien der EU sind in dieser Hinsicht für die Pflicht der Unternehmen, Menschenrechte zu beachten, von Bedeutung. Zuerst definiert die EU-Richtlinie 85/374/EWG vom 25. Juli 1985 über die Haftung für fehlerhafte Produkte, wann Hersteller_innen für ihre fehlerhaften Produkte haften. Zusätzlich verbietet die EU-Richtlinie 2005/29/EG vom 11. Mai 2005 unlautere Geschäftspraktiken. Was als unlautere Geschäftspraxis anzusehen ist, bestimmt sich auch vor dem Hintergrund des Zwecks der Richtlinie, die gemäß Art. 1 zum Erreichen eines hohen Verbraucherschutzniveaus beitragen möchte.⁸⁹

2.1. Die Produkthaftung

Nach Artikel 1 der Richtlinie 85/374/EWG haftet der Hersteller oder die Herstellerin eines Produkts für den Schaden, der durch einen Fehler dieses Produkts verursacht worden ist. Die Produkthaftung ist beson-

ders relevant für die Verantwortung von Unternehmen, Menschenrechte im Inland oder im Ausland zu respektieren, da gerade Unternehmen, wenn sie Medikamente oder sonstige chemische oder technische Produkte⁹⁰ auf den Markt bringen, Körperverletzungen oder Gesundheitsschädigungen von Verbraucher_innen sowohl im Inland als auch im Ausland verursachen können. Drei praktische Probleme können die Durchsetzung des Rechts von Geschädigten auf Schadenersatz nach derzeit geltender Rechtslage dabei erschweren.

Zuerst hat der Geschädigte nach Artikel 4 der Richtlinie 85/374/EWG den Schaden, den Fehler und den ursächlichen Zusammenhang zwischen Fehler und Schaden zu beweisen. Wenn nun durch eine dauerhafte Benutzung eines Produktes gesundheitliche Schäden eintreten, wie zum Beispiel nach Einnahme von Medikamenten oder der Benutzung von chemischen Produkten, wie Pestiziden oder Asbest, sollte nicht von den Geschädigten verlangt werden, dass sie den ursächlichen Zusammenhang zwischen Fehler und Schaden beweisen müssen. Vor allem bei schweren Körperverletzungen oder gesundheitlichen Schäden sollten die Geschädigten diesen Zusammenhang nur glaubhaft machen müssen. Der oder die Hersteller_in könnte sich erst dann befreien, wenn er oder sie beweist, dass das Risiko nicht vorhergesehen werden konnte oder dass angemessene Maßnahmen ergriffen wurden, um das Risiko zu verhindern.

Auch Artikel 7 lit. e) der Richtlinie 85/374/EWG löst dieses Problem der Beweislast nicht.⁹¹ Danach haften die Hersteller_innen nicht, wenn sie beweisen, dass der vorhandene Fehler nach dem Stand der Wissenschaft und Technik zu dem Zeitpunkt, in dem sie das betreffende Produkt in den Verkehr brachten, nicht erkannt werden konnte⁹². Um zu beweisen, dass ein Produkt nicht fehlerhaft ist, sollte es für die Hersteller_innen aber nicht ausreichen, darzulegen, dass es noch keine wissenschaftlichen Studien über die Wirkungen ihres Produktes gibt. Vielmehr sollte der oder die Hersteller_in beweisen, dass er oder sie sich bemüht hat, mögliche Fehler nach dem Stand der Wissenschaft vorherzusehen und zu verhindern. Der oder die Richter_in sollten unabhängige Studien verlangen, deren Kosten der oder die Hersteller_in, soweit es gerecht erscheint, trägt.

Zum Schluss sieht Artikel 11 der Richtlinie 85/374/EWG vor, dass Ansprüche nach Ablauf einer Frist von zehn Jahren, ab dem Zeitpunkt, zu dem der Hersteller das Produkt in den Verkehr gebracht hat, erlöschen. Ansprüche sollten nicht erlöschen, bevor der Schaden überhaupt eingetreten ist. Wenn der Schaden erst nach zehn Jahren eintritt, wie bei der Einnahme von Medikamenten oder der Benutzung von Chemikalien, sollen die Geschädigten weiterhin

⁸⁹ Art.1 EU-Richtlinie2005/29/EG.

⁹⁰ Als Beispiel die Fälle Bayer und Syngenta, ECCHR, Saage-Maaß, Miriam, S. 12.

⁹¹ Über die Beweislast auch unten: V.4.2: Die Beweisführung, das Beweismaß und die Beweislast.

⁹² Siehe auch ICAR, De Schutter, Olivier [et al.], S. 18.

einen Anspruch auf Schadenersatz haben. So hat es auch vor kurzem der EGMR in einem Fall über Asbest in dem Urteil Moor gegen Schweiz entschieden.⁹³

REGULIERUNGSLÜCKE AUF EU-EBENE SCHLIESSEN:

Art. 4 Richtlinie 85/374/EWG

Der Geschädigte hat den Schaden, den Fehler und den ursächlichen Zusammenhang zwischen Fehler und Schaden zu beweisen. **Bei schweren Körperverletzungen oder gesundheitlichen Schaden muss der Geschädigte der Zusammenhang zwischen Fehler und Schaden nur glaubhaft machen.**

Art. 7 Richtlinie 85/374/EWG

Der Hersteller haftet aufgrund dieser Richtlinie nicht, wenn er beweist, [...]e) dass der vorhandene Fehler nach dem Stand der Wissenschaft und Technik zu dem Zeitpunkt, zu dem er das betreffende Produkt in den Verkehr brachte, nicht erkannt werden konnte. **Der Hersteller muss beweisen, dass er sich bemüht hat, nach dem Stand der Wissenschaft und Technik, mögliche Fehler vorherzusehen und zu verhindern.**

Art. 11 Richtlinie 85/374/EWG

~~Die Mitgliedstaaten sehen in ihren Rechtsvorschriften vor, daß die dem Geschädigten aus dieser Richtlinie erwachsenden Ansprüche nach Ablauf einer Frist von zehn Jahren ab dem Zeitpunkt erlöschen, zu dem der Hersteller das Produkt, welches den Schaden verursacht hat, in den Verkehr gebracht hat, es sei denn, der Geschädigte hat in der Zwischenzeit ein gerichtliches Verfahren gegen den Hersteller eingeleitet.~~

2.2. Die Haftung für unlautere Geschäftspraktiken

Die EU-Richtlinie 2005/29/EG⁹⁴ verbietet unlautere Geschäftspraktiken, das heißt Geschäftspraktiken, die den Erfordernissen der beruflichen Sorgfaltspflicht widersprechen und die das wirtschaftliche Verhalten der Verbraucher_innen wesentlich beeinflussen.⁹⁵ Die EU-Richtlinie verbietet zwei Arten von unlauteren Geschäftspraktiken: irreführende Handlungen⁹⁶ und irreführende Unterlassungen⁹⁷. Sowohl irreführende Handlungen als auch Unterlassungen ermöglichen

Verbraucher_innen oder gemeinnützigen Vereinen gegen eine unlautere Geschäftspraxis im Klagewege vorzugehen.

Da die Erwartung von Verbraucher_innen an Unternehmen hinsichtlich der Herstellung von Produkten steigt, werben immer mehr Unternehmen mit der nachhaltigen Herstellung ihrer Produkte, um Kunden zu gewinnen.⁹⁸ Wenn solche Informationen falsch oder irreführend sind, müssen sie enthaltene Aussagen als „irreführende Handlungen“ im Sinne von Artikel 6 betrachtet werden. Insbesondere gilt als irreführende Handlung die Nichteinhaltung von Verpflichtungen, welche Gewerbetreibende im Rahmen von Verhaltenskodizes, zu denen sie sich verpflichtet haben, eingegangen sind.⁹⁹ Diese Bestimmung gilt aber nicht für eine Absichtserklärung, sondern nur für eindeutige Verpflichtungen, deren Einhaltung nachprüfbar ist und nur wenn die Gewerbetreibenden im Rahmen ihrer Geschäftspraxis darauf hinweisen, dass sie durch den Kodex gebunden sind.

Trotz des vom Europäischen Gerichtshof entwickelten Leitbilds des mündigen Verbrauchers erscheint es unrealistisch, davon auszugehen, dass Verbraucher den Unterschied zwischen Absichtserklärung undeutlicher Verpflichtung in der Praxis erkennen. Auch Fälle, in denen Unternehmen einen Menschenrechtskodex auf ihrer Internetseite veröffentlichten und die darin enthaltenen Menschenrechte in der Praxis verletzen, sollte eine irreführende Handlung darstellt und als Verletzung der Interessen der Verbraucher_innen angesehen werden. In Deutschland hat nach einer Klage der Hamburger Verbraucherzentrale und des ECCHR ein Unternehmen Informationen über die Einhaltung von Arbeitsbedingungen in der Textilindustrie auf seiner Internetseite geändert.¹⁰⁰

Nach Artikel 7 Richtlinie 2005/29/EG können Verbraucher_innen auch wegen irreführender Unterlassungen klagen. Eine Geschäftspraxis gilt nämlich ebenfalls als irreführend, wenn sie wesentliche Informationen vorenthält, die der durchschnittliche Verbraucher oder die durchschnittliche Verbraucherin benötigt, um eine informierte geschäftliche Entscheidung zu treffen. Für manche Produkte ist die Einhaltung von Menschenrechten bei der Herstellung des Produkts eine wesentliche Information, die der oder die Verbraucher_in benötigt, um eine informierte geschäftliche Entscheidung zu treffen. Wenn Verbraucher_innen im Nachhinein erfahren, dass sie ein Produkt gekauft haben, bei dessen Herstellung zum Beispiel Kinder ausgebeutet wurden, sollten sie die Möglichkeit haben, wegen irreführender Unterlassung

⁹³ EGMR, Howard Moor and others v. Switzerland, 11. März 2014.

⁹⁴ EU-Richtlinie 2005/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Mai 2005 über unlautere Geschäftspraktiken.

⁹⁵ Art. 5 EU-Richtlinie 2005/29/EG.

⁹⁶ Art. 6 EU-Richtlinie 2005/29/EG.

⁹⁷ Art. 7 EU-Richtlinie 2005/29/EG.

⁹⁸ ICAR, De Schutter, Olivier [et al.], S. 39.

⁹⁹ Art. 6 (2) lit. b) EU-Richtlinie 2005/29/EG.

¹⁰⁰ ECCHR, Müller-Hoff, Claudia, Saage-Maaß, Miriam, Fair Competition! Complaint Filed by Consumers in Germany in Defense of Workers' Rights in South East Asia, <http://www.ecchr.de/index.php/working-conditions-in-south-asia.html> [14]; Siehe auch ICAR, De Schutter, Olivier [et al.], S. 40.

im Sinne von Artikel 7 Richtlinie 2005/29 Schadenersatz zu beanspruchen.

REGULIERUNGSLÜCKE AUF EU-EBENE SCHLIESSEN:

Artikel 6 Richtlinie 2005/29 (Irreführende Handlungen)

(2) Eine Geschäftspraxis gilt ferner als irreführend, wenn sie einen Durchschnittsverbraucher zu einer geschäftlichen Entscheidung veranlasst oder zu veranlassen geeignet ist, die er ansonsten nicht getroffen hätte, und Folgendes beinhaltet:

[...] b) die Nichteinhaltung von Verpflichtungen, die der Gewerbetreibende im Rahmen von Verhaltenskodizes, auf die er sich verpflichtet hat, eingegangen ist. **Ein von Unternehmen verwendeter Menschenrechtskodex gilt stets als für das Unternehmen verbindlich. Andere Verhaltenskodizes verpflichten das Unternehmen**, sofern:

- i) es sich nicht um eine Absichtserklärung, sondern um eine eindeutige Verpflichtung handelt, deren Einhaltung nachprüfbar ist, und;
- ii) der Gewerbetreibende im Rahmen einer Geschäftspraxis darauf hinweist, dass er durch den Kodex gebunden ist.

Artikel 7 Richtlinie 2005/29 (Irreführende Unterlassungen)

(1) Eine Geschäftspraxis gilt als irreführend, wenn sie [...] wesentliche Informationen vorenthält, die der durchschnittliche Verbraucher [...] benötigt, um eine informierte geschäftliche Entscheidung zu treffen.

(2) Die Einhaltung von Menschenrechten bei der Herstellung eines Produktes ist eine wesentliche Information im Sinne von Abs. 1

3. Europäisches Gesellschaftsrecht - Berichtspflichten

Am 15. April 2014 hat das Europäische Parlament die Änderung von zwei Richtlinien über die Offenlegung von Informationen durch bestimmte große Gesellschaften und Konzerne angenommen.¹⁰¹ Damit werden künftig bestimmte Unternehmen verpflichtet, über die Auswirkungen ihrer Aktivitäten auf Menschenrechte zu berichten. Ziel dieser Änderungen ist es, die Transparenz und die Verfolgung ökologischer und sozialer Aspekte durch Unternehmen in der EU zu erhöhen.¹⁰²

Nach den revidierten Art. 46 der Richtlinie

78/660/EWG und Art. 36 der Richtlinie 83/349/EWG werden künftig¹⁰³ Gesellschaften verpflichtet, einen Lagebericht zu erstatten. Für Gesellschaften, die:

„im Durchschnitt des Geschäftsjahres mehr als 500 Mitarbeiter beschäftigen und am Bilanzstichtag entweder eine Bilanzsumme von mehr als 20 Mio. EUR oder einen Nettoumsatz von mehr als 40 Mio. EUR aufweisen, umfasst der Lagebericht auch eine nichtfinanzielle Erklärung mit Angaben mindestens zu Umwelt-, Sozial- und Arbeitnehmerbelangen, zur Achtung der Menschenrechte und zur Bekämpfung von Korruption und Bestechung einschließlich i) einer Beschreibung der von der Gesellschaft in Bezug auf diese Belange verfolgten Politik; ii) der Ergebnisse dieser Politiken; iii) der Risiken im Zusammenhang mit diesen Belangen und der Handhabung dieser Risiken durch das Unternehmen.“

Wichtig ist zu betonen, dass die Kommission präzisiert, dass sich die Gesellschaft bei der Bereitstellung dieser Informationen - unbeschadet etwaiger ambitionierterer Anforderungen auf Ebene der Mitgliedstaaten - auf nationale, EU-basierte oder internationale Rahmenwerke stützen kann. Die Kommission zitiert als Beispiele den „Global Compact“ der Vereinten Nationen, die „UN-Leitprinzipien für Unternehmen und Menschenrechte“, die „OECD-Leitlinien für multinationale Unternehmen“, die „ISO 26000“, die „Trilaterale Grundsatzklärung der Internationalen Arbeitsorganisation zu multinationalen Unternehmen und zur Sozialpolitik“ oder die „Global Reporting Initiative“.¹⁰⁴ Ungeachtet der niedrigen Anforderungen vieler Indikatoren dieser Rahmenwerke verfolgt die Richtlinie ein pick-and-choose Prinzip, was im Ergebnis darauf hinausläuft, dass die Unternehmen eigenverantwortlich und ohne jegliche Kontrolle Broschüren erstellen.

Um Regulierungslücken in Österreich zu schließen, ist es erforderlich, dass das österreichische Gesellschaftsrecht die Offenlegung von klaren und strukturierten Informationen zur Achtung der Menschenrechte im obigen Sinne konkretisiert. Da die Anwendbarkeit für Österreich aufgrund der Anhebung auf 500 Beschäftigte begrenzt ist, ist eine Erweiterung auf Unternehmen ab 250 Beschäftigte für Österreich zu fordern. Diesbezügliche Vorschläge werden im Abschnitt über das österreichische Gesellschaftsrecht präsentiert.¹⁰⁵

4. Europäisches Strafrecht

Die EU kann durch Richtlinien Mindestvorschriften zur Festlegung von Straftaten und Strafen in Bereichen besonders schwerer Kriminalität festlegen, die aufgrund der Art oder der Auswirkungen der Straftaten oder aufgrund der besonderen Notwendigkeit, diese auf einer gemeinsamen Grundlage zu bekämp-

¹⁰¹ http://ec.europa.eu/internal_market/accounting/non-financial_reporting/index_de.htm

¹⁰² EU Com(2013) 207 Final.

¹⁰³ Die Änderungen sind noch nicht in Kraft getreten. Der Europäische Rat muss noch die Änderungen annehmen.

¹⁰⁴ EU Com(2013) 207 Final.

¹⁰⁵ Siehe unten, V.4.2.2: Gesellschaftsrecht - Berichtspflichten.

fen, eine grenzüberschreitende Dimension haben.¹⁰⁶

Nach Artikel 83 (1) des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union hat die EU in folgenden Bereichen ausdrückliche Kompetenzen: Terrorismus, Menschenhandel und sexuelle Ausbeutung von Frauen und Kindern, illegaler Drogenhandel, illegaler Waffenhandel, Geldwäsche, Korruption, Fälschung von Zahlungsmitteln, Computerkriminalität und organisierte Kriminalität. Eine Einbeziehung von Unternehmen in die strafrechtliche Verantwortung wurde bislang nur sehr eingeschränkt angenommen. Ein herausstechendes Beispiel ist sicherlich der Rahmenbeschluss des Rates vom 19. Juli 2002 zur Bekämpfung des Menschenhandels.¹⁰⁷ Laut Artikel 4 des Rahmenbeschlusses muss jeder Mitgliedstaat sicherstellen, dass auch juristische Personen für den Straftatbestand des Menschenhandels¹⁰⁸ verantwortlich gemacht werden können.

Je nach Entwicklung der Kriminalität kann der Rat einen Beschluss erlassen, in dem weitere Kriminalitätsbereiche bestimmt werden.¹⁰⁹ Hier sollten die strukturellen und schwersten Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen zu der Liste des Artikels 83 (1) hinzugefügt werden. Unter solche Verbrechen ließen sich beispielsweise die wirtschaftliche Ausbeutung von Menschen, insbesondere von Frauen und Kindern, besonders in der Textilindustrie und die Beteiligung der extraktiven Industrie an internationalen Verbrechen¹¹⁰ oder an Umweltverschmutzung fassen.

REGULIERUNGSLÜCKE AUF EU-EBENE SCHLIESSEN:

Artikel 83 (1) Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union

Derartige Kriminalitätsbereiche sind: Terrorismus, Menschenhandel und sexuelle Ausbeutung von Frauen und Kindern, illegaler Drogenhandel, illegaler Waffenhandel, Geldwäsche, Korruption, Fälschung von Zahlungsmitteln, Computerkriminalität, organisierte Kriminalität und **strukturelle Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen, wie unter anderem, wirtschaftliche Ausbeutungen, die Beteiligung von Unternehmen an internationalen Verbrechen und Umweltstraftaten.**

VII. NATIONALES RECHT IN ÖSTERREICH

Diese Studie schlägt konkrete Änderungen im österreichischen Verfassungs- (1), Straf- (2), Zivil- (3) Prozess- (4) und Verwaltungsrecht (5) vor, um Menschenrechte im Inland und im Ausland vor Aktivitäten von Unternehmen zu schützen. Die Vorschläge stützen sich auf die Schlussfolgerungen der obengenannten Studien und nehmen, wenn angebracht, Rücksicht auf die konkreten Empfehlungen in der Schweiz, Deutschland und Frankreich.¹¹¹

1. Verfassungsrecht

Das Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) verfügt über keinen Grundrechtskatalog wie es in anderen Nachbarländern üblich ist.¹¹² Grundrechte werden durch einzelne Bestimmungen im B-VG, durch das Staatsgrundgesetz (StGG)¹¹³ und durch internationale Menschenrechtsabkommen, die in Verfassungsrang gehoben worden sind, geschützt. Soweit besitzen die EMRK und die EU-Grundrechte Charta Verfassungsrang. Die in der EMRK und in der EU-Grundrechtecharta verankerten Rechte gelten in Österreich als unmittelbare anwendbare verfassungsrechtlich gewährleistete Rechte.¹¹⁴ Um Regulierungslücken in Österreich zu schließen, sind zumindest der Internationale Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte sowie der Internationale Pakt über bürgerliche und politische Rechte auf Verfassungsrang zu heben.

Darüber hinaus kennt die Bundesverfassung weder eine zentrale Bestimmung über die Durchsetzung der Grundrechte noch eine über die horizontale Wirkung der Grundrechte. Das heißt, dass Behörden nicht ausdrücklich dafür sorgen müssen, dass Grundrechte

REGULIERUNGSLÜCKEN IN ÖSTERREICH SCHLIESSEN:

Art. 7 B-VG Durchsetzung der Grundrechte

- 1) Die Grundrechte müssen in der ganzen Rechtsordnung zur Geltung kommen.
- 2) Wer staatliche Aufgaben wahrnimmt, ist an die Grundrechte gebunden und verpflichtet, zu ihrer Verwirklichung beizutragen.
- 3) Die Behörden sorgen dafür, dass die Grundrechte auch unter Privaten zur Geltung kommen¹¹⁶.

106 ICAR, De Schutter, Olivier [et al.], S. 31.

107 Rahmenbeschluss des Rates vom 19. Juli 2002 zur Bekämpfung des Menschenhandels (2002/629/JI)

108 Siehe, Art. 1 und 2 Rahmenbeschluss des Rates vom 19. Juli 2002 zur Bekämpfung des Menschenhandels (2002/629/JI)

109 Artikel 83 (1) Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union.

110 Wie im Fall Danzer: ECCHR, <http://www.ecchr.de/index.php/danzer-en.html> (angebliche Verbrechen gegen die Menschlichkeit) oder Fall Argor-Heraeus SA von TRIAL, http://www.stop-pillage.org/wp-content/uploads/2013/10/STOP-PILLAGE_MEDIKIT_EN_light.pdf (angebliche Kriegsverbrechen).

111 Siehe oben, II: Ausgangslage – bisherige Studien und Vorschläge.

112 Zum Beispiel die schweizerische Bundesverfassung oder das deutsche Grundgesetz.

113 Das StGG ist Teil der Bundesverfassung nach Art. 149 Abs. 1 B-VG.

114 Für die EMRK: Verfassungsgerichtshof VfSlg 4924/1965 und VfSlg 5102/1965. Für die EU-Grundrechtecharta: VfGH U466/11 vom 14.03.2012.

auch unter Privaten Wirkungen entfalten.¹¹⁵ Zum Schutz vor Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen sollte das Bundes-Verfassungsgesetz wie folgt ergänzt werden.

2. Strafrecht

Das StGB kennt den Begriff der Menschenrechtsverletzung nicht. Das Strafrecht kann aber dennoch verhindern, dass Unternehmen durch ihre Entscheidungsträger_innen oder Mitarbeiter_innen die Rechtsgüter Dritter verletzen. Das Strafrecht kann insbesondere Menschenrechtsverletzungen verhindern und bestrafen, die die Anwendung von Gewalt oder die Beschädigung des Eigentums oder der Umwelt¹¹⁷ beinhalten¹¹⁸. Die Praxis zeigt allerdings, dass Strafverfolgungsbehörden nur in wenigen Fällen von Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen gegen dessen Entscheidungsträger_innen oder Mitarbeiter_innen ermitteln. Schwierigkeiten entstehen nämlich, wenn die Menschenrechtsverletzung im Ausland geschieht (2.1) und wenn diese durch das Unterlassen eines oder mehrerer Entscheidungsträger_innen oder Mitarbeiter_innen innerhalb des Unternehmens begangen wird (2.2). Diese Studie empfiehlt in dieser letzten Hinsicht klare Regelungen über die Obhuts- und Sicherheitspflichten von Entscheidungsträger_innen zu erlassen. Einen vielversprechenden Ansatz verfolgt hier bereits das Verbandsverantwortlichkeitsgesetz (VbVG). Danach können neben individuellen Täter_innen auch Unternehmen strafrechtlich verantwortlich gemacht werden (2.3).

2.1. Die örtlichen Geltungsbereiche der österreichischen Strafgesetze für Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen im Ausland

Nach § 62 StGB gelten die österreichischen Strafgesetze für alle Taten, die im Inland begangen worden sind. Eine mit Strafe bedrohte Handlung hat der Täter an jedem Ort begangen, an dem er gehandelt hat oder hätte handeln sollen (§ 67 Abs. 2 StGB).¹¹⁹ Das bedeutet, dass österreichische Strafgesetze sowohl für das Tun als auch für das Unterlassen von Entscheidungsträger_innen am Sitz eines österreichischen Unternehmens gelten. Die Verletzung von Sorgfaltspflichten durch das Unterlassen von Entscheidungsträger_innen eines österreichischen Unter-

nehmens gegenüber Tochtergesellschaften oder Mitarbeiter_innen im Ausland ist nach dem StGB also als Inlandstat zu qualifizieren.

Österreichische Strafgesetze gelten auch für bestimmte Auslandstaten. Nach dem aktiven Personalitätsprinzip unterliegt jedes, wo auch immer von einem Inländer oder einer Inländerin begangene, Delikt auch der Strafgewalt seines oder ihres Heimatstaates.¹²⁰ Das StGB wendet dieses Prinzip nur bei Taten an, die auch durch die Gesetze des Tatorts mit Strafe bedroht sind (§ 65 Abs. 1 Z. 1 StGB).¹²¹ § 64 StGB erweitert diesen Grundsatz im Fall von bestimmten Straftaten, wie zum Beispiel erpresserische Entführung (§ 102), Sklavenhandel (§ 104), Menschenhandel (§ 104a) oder kriminelle Organisation (§ 278a)¹²² unabhängig davon, ob die Taten am Ort des Tatorts mit Strafe bedroht sind. In Fällen von Menschenrechtsverletzungen durch im Ausland operierende österreichische Unternehmen ist das Personalitätsprinzip von Bedeutung, wenn österreichische Entscheidungsträger_innen oder Mitarbeiter_innen, und zwar sowohl der Mutter- als auch der Tochtergesellschaft, eine Straftat im Ausland begehen.

Ebenfalls interessant ist § 12 Abs. 2 des Verbandsverantwortlichkeitsgesetzes (VbVG). Danach sind in Fällen, in denen das Gesetz an Staatsbürgerschaft oder Aufenthalt anknüpft, bei Verbänden der Sitz oder der Ort der Niederlassung oder des Betriebs des Unternehmens maßgebend. Streng nach dem Gesetzeswortlaut könnte damit selbst dann inländische Jurisdiktion über einen Verband bestehen, wenn ein ausländischer Entscheidungsträger_in oder Mitarbeiter_in eines Verbands mit Sitz im Ausland eine solche Straftat im Ausland begeht und als einziger Bezugspunkt zu Österreich eine Niederlassung oder ein Betrieb des Verbands im Inland besteht. Ob die Judikatur in der Praxis tatsächlich eine solche weitreichende Jurisdiktion begründet, ist noch unklar.

Abschließend gelten nach dem Weltrechtsprinzip auch dann die österreichischen Strafgesetze, wenn die Taten am Ort des Tatorts mit Strafe bedroht sind und wenn der Täter Ausländer ist, im Inland betreten wird und nicht an das Ausland ausgeliefert wird (§ 65 Abs. 1 Z. 2 StGB).¹²³ Im Unterschied zu seinen Nachbarländern, wie der Schweiz oder Deutschland, kennt das österreichische StGB keine Bestimmung über Völkerstrafaten, wie Verbrechen gegen die Menschlichkeit oder Kriegsverbrechen. Für solche Straftaten gilt in den schweizerischen und deutschen Strafgesetzen ausdrücklich das Weltrechtsprinzip.¹²⁴ Die Praxis

¹¹⁵ Als Beispiel dazu: Art. 35 Abs. 3 der Schweizer Bundesverfassung (horizontale Wirkung der Menschenrechte).

¹¹⁶ Vgl. Art. 35 Bundesverfassung

¹¹⁷ § 180 ff StGB.

¹¹⁸ ICAR, De Schutter, Olivier [et al.], S. 11 ; Membrez, François, S.41.

¹¹⁹ Fabrizy, Ernst Eugen, Strafgesetzbuch: StGB ; 11., neu bearb. Aufl., Wien, 2013, S. 224.

¹²⁰ Fabrizy, Ernst Eugen, StGB, § 62 Rz 2.

¹²¹ Fabrizy, Ernst Eugen, StGB, § 65 Rz 1a.

¹²² § 64 Z 4 a) StGB.

¹²³ Dies ist dann der Fall, wenn entweder die Auslieferung unzulässig ist (vgl. § 14 ARHG), mit dem ausländischen Staat überhaupt kein Auslieferungsverkehr besteht oder auf die Auslieferung verzichtet wird: Fabrizy, Ernst Eugen, StGB, § 65 Rz 2a.

¹²⁴ Art. 264m Abs. 1 StGB (CH); § 1 Völkerstrafgesetzbuch (DE).

zeigt, dass auch Unternehmen sich an Völkerstrafaten beteiligen können, zum Beispiel im Rahmen von Geschäften in Konfliktzonen¹²⁵ und systematischen oder ausgedehnten Angriffen gegen die Zivilbevölkerung.¹²⁶ Wenn ausländische Entscheidungsträger_innen oder Mitarbeiter_innen eines österreichischen Unternehmens sich an solchen Verbrechen im Ausland beteiligen und sich in Österreich befinden, zum Beispiel während einer Geschäftsreise, sollten die österreichischen Behörden das Weltrechtsprinzip effektiv anwenden.

REGULIERUNGSLÜCKE IN ÖSTERREICH SCHLIESSEN:

Fünfundzwanzigster Abschnitt: Völkermord, *Verbrechen gegen die Menschlichkeit und Kriegsverbrechen*

§ 64 StGB Strafbare Handlungen im Ausland, die ohne Rücksicht auf die Gesetze des Tatorts bestraft werden.

(1) Die österreichischen Strafgesetze gelten unabhängig von den Strafgesetzen des Tatorts für folgende im Ausland begangene Taten:

9. terroristische Vereinigung (§ 278b) ... Verbrechen gegen die Menschlichkeit (§322) und Kriegsverbrechen (§ 323)

§ 322 Verbrechen gegen die Menschlichkeit¹³⁶

Mit Freiheitsstrafe [...] wird bestraft, wer im Rahmen eines ausgedehnten oder systematischen Angriffs gegen die Zivilbevölkerung: a) einen Menschen vorsätzlich tötet; b) [...]

§ 323 Kriegsverbrechen¹³⁷

Mit Freiheitsstrafe [...] wird bestraft, wer im Zusammenhang mit einem internationalen bewaffneten Konflikt eine schwere Verletzung der Genfer Konventionen vom 12. August 1949 durch eine der folgenden Handlungen gegen die nach diesen Konventionen geschützten Personen oder Güter begeht: a) vorsätzliche Tötung; b) [...]

2.2. Die strafrechtliche Verantwortung der Entscheidungsträger_innen

2.2.1. Die Verantwortung für das Tun der Entscheidungsträger_innen

Für Menschenrechtsverletzungen durch Unterneh-

men ist es typisch, dass sich mehrere Personen an der Menschenrechtsverletzung beteiligen. Wenn Entscheidungsträger_innen oder Mitarbeiter_innen die Tat nicht unmittelbar begehen, können diese auch als Bestimmungstäter oder Beitragstäter nach § 12 StGB für ihr Tun verfolgt werden.

Bestimmungstäter ist, wer einen anderen zu einer Straftat veranlasst, d. h. dafür ursächlich wird, dass sich der andere zu ihrer Ausführung entschließt.¹²⁹ So liegt der Fall etwa, wenn eine Person innerhalb eines Unternehmens Dritte, wie zum Beispiel Sicherheitskräfte organisiert, um Proteste gewalttätig zu unterbinden. Beitragstäter ist, wer eine andere, für den Tatablauf kausale Handlung setzt. Der Beitrag kann physisch oder psychisch sein.¹³⁰ Typische kausale Beiträge zu Menschenrechtsverletzungen sind die finanzielle oder materielle Unterstützung durch Unternehmen. Unproblematisch ist es, wenn die Bestimmung oder der Beitrag durch Tun bewiesen ist. Das StGB muss aber auch dafür sorgen, dass in der Praxis ein fehlerhaftes oder mangelhaftes Risikomanagement innerhalb des Unternehmens durch Unterlassen strafrechtlich verfolgt wird.

2.2.2. Die Verantwortung für das Unterlassen der Entscheidungsträger_innen

Bedroht das Gesetz die Herbeiführung eines Erfolges mit Strafe, so ist auch strafbar, wer es unterlässt, diesen abzuwenden, obwohl er zufolge einer ihm im Besonderen treffenden Verpflichtung durch die Rechtsordnung dazu verhalten ist (§ 2 StGB). Für die Strafbarkeit wegen eines Unterlassungsdeliktes ist somit eine Garantenpflicht zur Erfolgsabwendung erforderlich.¹³¹ Diese Garantenpflicht kann sich nach der Rechtsprechung aus dem Gesetz, gefahrenbegründendem Vorverhalten, der Verantwortlichkeit für eine Gefahrenquelle und aus freiwilliger Pflichtenübernahme ergeben.¹³²

Nach dem Gesetz haben Geschäftsführer_innen, Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder die Vermögensinteressen ihrer Gesellschaft zu wahren.¹³³ Diese Normen schützen allerdings aktuell nur Investor_innen und Geschäftspartner_innen des Unternehmens und nicht Dritte, die durch ihre Aktivitäten geschädigt werden können. Bis eine ausdrückliche Schutznorm gegenüber Dritten im Gesellschaftsrecht erlassen wird,¹³⁴ sollten Gerichte im Strafrecht darauf erkennen, dass alle Straftaten, die durch ein Unternehmen begangen wurden, die Vermögensinteressen der Gesellschaft verletzen. Geschäftsführer_innen,

125 Zum Beispiel: Fall Argor-Heraeus SA von TRIAL, http://www.stop-pillage.org/wp-content/uploads/2013/10/STOP-PILLAGE_MEDIKIT_EN_light.pdf [15]

126 Zum Beispiel: ECCHR Danzer siehe Fußnote Nr. 12.

127 Als Beispiel, Art. 264a StGB (CH).

128 Als Beispiel, Art. 264c StGB (CH).

129 Fabrily, Ernst Eugen, StGB, § 12 Rz 6.

130 Fabrily, Ernst Eugen, StGB, § 12 Rz 10.

131 Steininger, Einhard, Strafrecht Allgemeiner Teil, Wien 2008, S. 90 ff.

132 Ibid., S. 94 ff; Fabrily, Ernst Eugen, StGB, § 2, Rz 3 und 3a.

133 § 84 (Vorstand) und § 99 (Aufsichtsrat) Aktiengesetz. Auch dazu Steininger, Einhard, S. 98.

134 Siehe unten für den Vorschlag: V.3.2.1: Die Sorgfaltspflichten des Vorstands und Aufsichtsrats.

Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder sollten damit eine generelle Garantenpflicht haben, jegliche Straftaten durch ein funktionierendes Risikomanagement zu unterbinden. Dies sollte auch für Aktivitäten des Unternehmens im Ausland gelten.

Bis zu einem gewissen Grad schließt das Verbandsverantwortlichkeitsgesetz (VbVG) die Lücke der fehlenden Garantenpflicht. Aus § 3 Abs 3 Z 2 VbVG ergibt sich ausdrücklich eine Garantenpflicht der Entscheidungsträger_innen gegenüber Dritten. Danach ist der Verband für Straftaten von Mitarbeitern verantwortlich, wenn die Begehung der Tat „dadurch ermöglicht oder wesentlich erleichtert wurde, dass Entscheidungsträger die nach den Umständen gebotene und zumutbare Sorgfalt außer acht gelassen haben, insbesondere indem sie wesentliche technische, organisatorische oder personelle Maßnahmen zur Verhinderung solcher Taten unterlassen haben.“

Der Arbeitgeber oder die Arbeitgeberin sind auch aus dem Gesetz¹³⁵ verpflichtet, für Sicherheit und Gesundheitsschutz der Arbeitnehmer_innen in Bezug auf all jene Aspekte zu sorgen, welche die Arbeit betreffen.¹³⁶ Arbeitgeber_innen haben zum Beispiel die zum Schutz des Lebens, der Gesundheit sowie der Integrität und Würde erforderlichen Maßnahmen zu treffen. Hierzu zählen auch Maßnahmen zur Verhütung arbeitsbedingter Gefahren, zur Information und zur Unterweisung sowie der Bereitstellung einer geeigneten Organisation und der hierfür erforderlichen Mittel.¹³⁷ Werden Arbeitnehmer_innen eines österreichischen Unternehmens im Ausland verletzt, weil beispielsweise das Unternehmen die Risiken falsch oder gar nicht eingeschätzt hat, können ihre Arbeitgeber_innen in Österreich wegen Körperverletzung durch Unterlassen strafrechtlich verantwortlich gemacht werden. Daraus ergibt sich auch die Pflicht, ein funktionierendes Personalmanagement innerhalb eines Unternehmens einzuführen. Hier ist aber zu betonen, dass Arbeitgeber_innen nur die Vertragsparteien mit dem Arbeitnehmer sind.¹³⁸ Wenn eine Tochtergesellschaft im Ausland die Vertragspartei der Arbeitnehmer_innen ist, ergibt sich aus dem Gesetz also keine Garantenstellung für die österreichische Muttergesellschaft.

Eine Garantenstellung entsteht, der Rechtsprechung zufolge, auch aus der Verantwortung für Gefahrenquellen.¹³⁹ Danach hat jeder, der eine Gefahrenquelle schafft oder in seiner Sphäre bestehen lässt, dafür zu sorgen, dass niemand zu Schaden kommt.¹⁴⁰ Eine Garantenstellung aus der Verantwortung für Gefahrenquellen kann von sehr großer prak-

tischer Bedeutung für gefährliche Aktivitäten sein, wie sie beispielsweise in der Montanindustrie, bei der Herstellung von Chemikalien oder bei Geschäften in Konfliktzonen vorkommen. Die Rechtsprechung hat die Garantenpflichten von Entscheidungsträger_innen für gefährliche Tätigkeiten ihrer Unternehmen dennoch nicht genau definiert. Auch hier sollte entschieden werden, dass ein mangelhaftes Risikomanagement bei gefährlichen Aktivitäten eines Unternehmens strafbar ist.

Abschließend können Personen innerhalb eines Unternehmens freiwillig besondere Verantwortung für Rechtsgüter Dritter übernehmen. Im Mittelpunkt der Garantenpflicht steht dann eine Vereinbarung. Diese begründet und begrenzt die Inpflichtnahme. Wenn ein Unternehmen ankündigt, sich um ein Risiko zu kümmern und sich als Garant präsentiert, muss es auch die übernommene Tätigkeit zu Ende führen. So hatte im Fall Nestlé des ECCHR, die Muttergesellschaft in der Schweiz einen Dialog mit bedrohten Gewerkschaftlern ihrer kolumbianischen Tochtergesellschaften aufgenommen. Nach Ansicht des ECCHR hat sich die Muttergesellschaft in der Schweiz damit als Garant für die Konfliktsituation in der kolumbianischen Tochtergesellschaft präsentiert und hätte zumutbare Maßnahmen treffen müssen, um weitere Straftaten gegen die Gewerkschaftler_innen, im konkreten Fall ihre Ermordung, zu verhindern.¹⁴¹

REGULIERUNGSLÜCKEN IN ÖSTERREICH SCHLIESSEN:

Die österreichischen Strafbehörden sollten die Garantenstellung von Entscheidungsträger_innen innerhalb eines Unternehmen, die sich aus dem Gesetz, aus der Verantwortlichkeit für eine Gefahrenquelle und aus einer freiwilligen Pflichtenübernahme ergeben, systematisch identifizieren und genauer definieren.

Nach § 3 Abs. 3 Z 2 VbVG entsteht eine ausdrückliche Garantenpflicht für Entscheidungsträger_innen aus dem Gesetz. Ressourcen in der Form zum Beispiel von Fortbildungen sollten eingesetzt werden, damit Strafverfolgungsbehörden sich mit den Sorgfaltspflichten von Entscheidungsträger_innen und mit Personal- und Risikomanagement vertraut machen.

135 Zum Beispiel aus dem ArbeitnehmerInnenschutzgesetz (ASchG) oder aus allgemeinen Bestimmungen des Arbeitsrechts, wie insbesondere den verschiedenen Gesetzen für die einzelnen Berufsgruppen und dem ABGB.

136 Steininger, Einhard, S. 100.

137 § 3 [16] ArbeitnehmerInnenschutzgesetz (ASchG).

138 § 2 ArbeitnehmerInnenschutzgesetz (ASchG).

139 Steininger, Einhard, S. 112.

140 Steininger, Einhard, S. 112.

141 ECCHR, Fall Nestlé, <http://www.ecchr.de/index.php/nestle.html> [17].

2.3. Die strafrechtliche Verantwortlichkeit des Verbands

Neben der individuellen Strafbarkeit von Entscheidungsträger_innen können nach dem Verbandsverantwortlichkeitsgesetz (VbVG) auch Unternehmen (Verbände)¹⁴² strafrechtlich verantwortlich gemacht werden. Diese Verantwortlichkeit kann für jede Handlung oder Unterlassung eintreten, die unter einen Straftatbestand fällt, der im StGB oder in einem der Nebengesetze geregelt ist.¹⁴³

2.3.1. Die Voraussetzungen der Verantwortlichkeit

Nach § 3 VbVG ist ein Verband für eine Straftat von Entscheidungsträger_innen oder Mitarbeiter_innen verantwortlich, wenn die Tat zu seinen Gunsten begangen worden ist oder durch die Tat Pflichten verletzt worden sind, die den Verband treffen. Eine Straftat ist zu Gunsten des Unternehmens begangen worden, wenn durch sie das Unternehmen bereichert wurde oder bereichert hätte werden sollen, oder wenn sich der Verband durch sie einen Aufwand erspart hat oder sich ersparen hätte sollen.¹⁴⁴ Die konkreten Pflichten, die den Verband treffen, ergeben sich aus dem jeweiligen Tätigkeitsbereich des Unternehmens. Handelt es sich beispielsweise um einen Produktionsbetrieb, so hat der Betrieb darauf zu achten, dass die Produkte für die Kunden nicht schädlich sind, und er hat Verschmutzungen der Umwelt zu vermeiden.¹⁴⁵

Der Verband hat zum einen Handlungen und Unterlassen von Entscheidungsträger_innen zu verantworten. Entscheidungsträger_innen sind Geschäftsführer_in, Vorstandsmitglied oder Prokurist_in, Mitglied des Aufsichtsrats oder des Verwaltungsrats oder wer sonst maßgeblichen Einfluss auf die Geschäftsführung des Verbands ausübt. Dabei ist es erforderlich, dass der oder die Entscheidungsträger_in die Tat rechtswidrig und schuldhaft begeht und, dass er oder sie konkret identifizierbar ist.¹⁴⁶ Bei Unterlassen von Entscheidungsträger_innen ist, wie oben erklärt, eine Garantenstellung erforderlich.

Zum anderen ist der Verband auch für die Handlungen und Unterlassungen seiner Mitarbeiter_innen verantwortlich. Hierfür müssen die Mitarbeiter_innen allerdings nicht namentlich feststehen.¹⁴⁷ Beim Vorsatzdelikt ist ein vorsätzliches Handeln oder Unterlas-

sen des Mitarbeiters erforderlich, während beim Fahrlässigkeitsdelikt die objektive Sorgfaltswidrigkeit des Mitarbeiters oder der Mitarbeiterin genügt.¹⁴⁸ Eine weitere Voraussetzung für die Verbandshaftung von Mitarbeiter_innen ist, dass auch die Entscheidungsträger_innen die nach den Umständen gebotene und zumutbare Sorgfalt außer Acht gelassen haben. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn sie wesentliche technische, organisatorische oder personelle Maßnahmen zur Verhinderung solcher Taten unterlassen haben. Der Sorgfaltsverstoß muss das Risiko der Begehung der Tat durch den Mitarbeiter zumindest erhöht haben.¹⁴⁹ Hier kommen eine sorgfältige Auswahl des Personals, eine klare und insbesondere eine nachvollziehbare Aufgabenverteilung im Unternehmen, die Unterrichtung von Mitarbeiter_innen über gesetzliche Bestimmungen und Gefahrenquellen sowie eine regelmäßige Kontrolle der betrieblichen Abläufe in Betracht.¹⁵⁰ Aus der Organisation von bestimmten Unternehmen können sich allerdings praktische Schwierigkeiten für die Strafverfolgungsbehörden ergeben, individuelle Täter innerhalb eines Unternehmens zu identifizieren. § 3 Abs. 3 VbVG ermöglicht deswegen das Unternehmen für Straftaten auch dann verantwortlich zu machen, wenn der oder die Täter_in nicht identifiziert ist. Die Norm verhindert dementsprechend, dass Straftaten aufgrund der Organisation eines Unternehmens unbestraft bleiben.

2.3.2. Die Sanktionen

Als Sanktion kommt in erster Linie die Geldbuße in Betracht, die auch bedingt und mit bestimmten Weisungen verbunden, verhängt werden kann.¹⁵¹ Die Verbands Geldbuße wird in Tagessätzen bemessen. Ein Tagessatz kann höchstens 10.000 Euro betragen und die Anzahl der Tagessätze beträgt maximal 180 Tagessätze.¹⁵² Insgesamt kann eine gegen ein Unternehmen verhängte Geldbuße daher maximal 1.8 Mio. Euro betragen. Im Vergleich beträgt die maximale Geldbuße in der Schweiz maximal 5 Mio. CHF (4,1 Mio. Euro).¹⁵³ Die maximale Geldbuße ist in Österreich sehr niedrig. Sie sollte die finanziellen Kapazitäten der Unternehmen realistisch berücksichtigen und erhöht werden. Interessant sind überdies die Weisungen, die in Form von erzwungener Schadensgutmachung oder von technischen, organisatorischen oder

142 „Verbände“ nach dem VbVG.

143 Fabrizy, Ernst Eugen, StGB, § 1VbVG Rz 1; Köck, Elisabeth, Wirtschaftsstrafrecht: eine systematische Darstellung, 2., überarb. Aufl. Wien 2010, S. 297.

144 Fabrizy, Ernst Eugen, StGB, §3 VbVG Rz4; Köck, Elisabeth, S. 301.

145 Köck, Elisabeth, S. 301.

146 Köck, Elisabeth, S. 302.

147 Fabrizy, Ernst Eugen, StGB, § 3 VbVG Rz 7.

148 Fabrizy, Ernst Eugen, StGB, § 3 VbVG Rz 8.

149 § 3 (2) Z 2 VbVG. Auch dazu Fabrizy, Ernst Eugen, StGB, § 3 VbVGRz 9.

150 Konopatsch, Catherine, Die Bedeutung unternehmensrechtlicher Compliance-Strategien zur Strafprozessvermeidung und Strafprozessführung am Beispiel des Transportgewerbes, in: Unternehmensstrafrecht: eine Praxisanleitung, Wien 2010, S. 146.

151 § 4 VbVG.

152 Hotter, Maximilian, Soyer, Richard, Grundlagen der Verbandsverantwortlichkeit, in: Unternehmensstrafrecht: eine Praxisanleitung, Wien 2010, S. 25.

153 Art. 102 (3) StGB (CH).

personellen Maßnahmen erteilt werden können.¹⁵⁴

REGULIERUNGSLÜCKE IN ÖSTERREICH SCHLIESSEN:

Das VbVG schließt eine Lücke in Österreich. Es ist Jurist_innen und Verfolgungsbehörden in Österreich zu empfehlen, auch in der Praxis die Möglichkeiten des VbVG auszuschöpfen. Es ist hier auch zu empfehlen, Ressourcen in der Form von Fortbildung einzusetzen, damit Strafverfolgungsbehörden sich mit den Möglichkeiten des VbVG vertraut machen.

§ 4 VbVG (Verbandsgeldbuße)

(4) Der Tagessatz ist nach der Ertragslage des Verbands unter Berücksichtigung von dessen sonstiger wirtschaftlicher Leistungsfähigkeit zu bemessen. Er ist mit einem Betrag festzusetzen, der dem 360. Teil des Jahresertrages entspricht oder diesen um höchstens ein Drittel über- oder unterschreitet, mindestens jedoch mit 50 und höchstens mit 30.000 Euro.

3. Privatrecht

Wenn das österreichische Privatrecht anwendbar ist und auch ein österreichisches Gericht für die Entscheidung über die Klage zuständig ist, bestimmen sich die Chancen des Rechtsbehelfs der Betroffenen nach dem österreichischen Schadenersatzrecht. Sie haben die Möglichkeit nach § 1295 Abs. 1 ABGB auf Ersatz des ihnen durch die unerlaubte Handlung von Unternehmen entstandenen Schadens zu klagen. Dabei können sie sich unter anderem auf die in § 1294 ABGB normierten Sorgfaltspflichten beziehen. Dass diese auch menschenrechtliche Verpflichtungen beinhalten, sollte im Gesetz klargestellt werden. (3.1). Des Weiteren legt das Gesellschaftsrecht in den für den jeweiligen Gesellschaftstyp einschlägigen Spezialgesetzen die Zuordnung von Sorgfaltspflichten zu den einzelnen Organen der Unternehmen fest. Dieses Rechtsgutachten behandelt nur die Bestimmungen des Aktiengesetzes (3.2). Neben der Haftung nach dem allgemeinen Schadenersatzrecht besteht zudem die Möglichkeit, nach Spezialgesetzen, wie dem Produkthaftungsgesetz (PHG) (3.3) oder dem Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) (3.4), eine Entschädigung für Menschenrechtsverletzung durch Unternehmen zu erlangen.

3.1. Schadenersatzrecht

Als juristische Personen können Unternehmen nach österreichischem Recht volldeliktisch handeln. Betroffene können deswegen gegen sie unmittelbar aus § 1295 Abs. 1 ABGB einen Anspruch auf Schadenersatz wegen unerlaubter Handlung geltend machen. Diese Haftung trifft Schädiger gegenüber jedermann, auf eine rechtliche Sonderbeziehung zwischen Täter und Opfer kommt es nicht an. Allerdings ist die Haftung auf eine Verletzung absolut geschützter Güter beschränkt.¹⁵⁵ Im Fall von Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen wird regelmäßig ein solches Gut betroffen sein, wie etwa das Persönlichkeitsrecht im Falle einer Gesundheitsschädigung, psychischen Schäden oder Erwerbsunfähigkeit. Regulierungsbedürftige Ausnahmen können sich aber im Bereich der wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechte ergeben. Eine weitergehende Haftung kann sich im Rahmen einer vertraglichen Sonderbeziehung, wie Arbeitsverträgen zwischen Opfer und Schädiger ergeben.¹⁵⁶ Im Fall von Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen im Ausland gibt es aber regelmäßig keinen Vertrag zwischen den direkt involvierten Parteien. Diese Studie konzentriert sich deswegen auf die Haftung nach den allgemeinen Normen des Schadenersatzrechts. Die Haftung nach dem Schadenersatzrecht setzt nach § 1294 ABGB zumindest eine fahrlässige, schädigende Handlung voraus. Diese kann sich einerseits aus einer eigenen Sorgfaltspflichtverletzung durch Tun oder Unterlassen der Muttergesellschaft ergeben. (3.1.1.) Sie kann aber auch andererseits aus einer Sorgfaltspflichtverletzung der Tochtergesellschaft folgen, die in den eng begrenzten Fällen von § 1315 ABGB auch der Mutter zugerechnet werden kann. Ergänzend hierzu kann die Mutter auch ein Organisationsverschulden treffen. (3.1.2.)

3.1.1. Eigenständige Sorgfaltspflichten der Muttergesellschaft

Die Verletzung eigener Sorgfaltspflichten kann eine schädigende Handlung im Sinne von § 1294 ABGB sein. Im Fall von Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen im Ausland ist dabei vor allem an Konstellationen zu denken, in denen ein Unternehmen seinen eigenen Kontroll- und Überwachungspflichten nicht nachgekommen ist. Für ein solches Unterlassen haften Unternehmen nach § 1294 ABGB dann, wenn eine Handlungspflicht besteht.

Der OGH hat in seiner Rechtsprechung Grundsätze entwickelt, wann solche Handlungspflichten, oder „Gefahrensteuerungsgebote“ vorliegen. Er hat das Konzept der Verkehrssicherungspflichten entwickelt, das dem Ansatz folgt, dass Gefahrenquellen von ihren

¹⁵⁴ § 8 VbVG.

¹⁵⁵ Koziol, Helmut [et al.] (Hrsg.), Kurzkomentar zum ABGB, Wien 2010, § 1295 Rz 2, § 1294 Rz 4; Schwimann, Michael (Hrsg.), ABGB Praxiskommentar, Wien 2006, § 1295 Rz 1-3.

¹⁵⁶ Wie etwa ein Arbeitsvertrag oder ein Sonderverhältnis nach den Grundsätzen des Vertrags mit Schutzwirkung zu Gunsten Dritter. Schwimann, Michael (Hrsg.), ABGB Praxiskommentar, § 1295 Rz 107 ff.

Verursacher_innen kontrolliert werden sollen. Hierzu gibt es eine komplexe Einzelfallrechtsprechung.¹⁵⁷ Beispiele aus der Rechtsprechung wären die Pflichten, die Bauherren zur Sicherung im Falle von Bauprojekten treffen. Diese müssen dafür Sorge tragen, dass durch ihre Projekte Dritte nicht zu Schaden kommen.¹⁵⁸ Der OGH wendet neben diesen Verkehrssicherungspflichten, im Sinne einer umfassenden Gefährdungshaftung, auch die Normen aus Spezialgesetzen wie dem LuftVG und AtomHG analog auf alle gefährlichen Betriebe an.¹⁵⁹ Unternehmen haften demnach auch dann, wenn sich eine Gefahr des Betriebs schuldhaft verwirklicht. Der OGH zählt zu den gefährlichen Betrieben etwa Industrierwerke, von denen Abgase verbreitet werden,¹⁶⁰ oder Munitionsfabriken.¹⁶¹ Im Bereich der Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen könnte sich eine solche Haftung typischerweise ergeben, wenn Menschen durch fehlende Abschirmung etwa der Umweltgefahren des Betriebs verletzt werden oder die Umwelt geschädigt wird. Der Sorgfaltsmaßstab von §§ 1294, 1297 ABGB ist derjenige eines verantwortungsbewussten, gewissenhaften Menschen des jeweiligen Verkehrskreises.¹⁶² Die § 1299 ABGB und § 347 UBG normieren allerdings einen gesteigerten Sorgfaltsmaßstab für sachkundige Personen und Unternehmen. Nach § 347 UBG hat, wer aus einem Geschäft, das auf seiner Seite unternehmensbezogen ist, einem anderen zur Sorgfalt verpflichtet ist, für die Sorgfalt eines ordentlichen Unternehmers einzustehen. Deren Professionalität und das Vertrauen des Rechtsverkehrs in Unternehmen sollen also besonders berücksichtigt werden.¹⁶³ Trotz dieser begrüßenswerten Tendenz in der Rechtsprechung, besteht allerdings Unklarheit über den konkreten Umfang dieser verschiedenen Sorgfaltspflichten. § 347 UBG ist nämlich in Gegensatz zu § 1299 ABGB nicht im deliktischen Bereich anwendbar.¹⁶⁴ § 347 UBG ist nämlich nur auf unternehmensbezogene Geschäfte unter Unternehmen anzuwenden. Um seinen menschenrechtlichen Verpflichtungen nachzukommen, sollte der Gesetzgeber deswegen Klarheit darüber schaffen, dass auch das Verhindern von Menschenrechtsverletzungen zur betrieblichen Organisation eines ordentlichen Unternehmers gehört. Der Gesetzgeber sollte sich deswegen bemühen, im Interesse der Rechtsicherheit klare

Sorgfaltspflichten zu erlassen. Ein ähnlicher Vorschlag wurde vor Kurzem in Frankreich diskutiert.¹⁶⁵ Darüber hinaus sollte die österreichische Rechtsprechung die in den §§347 UBG und 1299 ABGB geregelten allgemeinen Sorgfaltspflichten von Unternehmen durch Rechtsprechung genau definieren. Hierbei sollten sie auf anerkannte Standards zurückgreifen. Die UN-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte und die OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen¹⁶⁶ stellen dabei klare und konkrete Anforderungen an Sorgfaltspflichten für Unternehmen auf. Um ihrer Verantwortung zur Achtung der Menschenrechte nachzukommen, sollen Wirtschaftsunternehmen nach diesen Standards über ein Verfahren zur Gewährleistung der menschenrechtlichen Sorgfaltspflicht verfügen, das darauf abstellt, die Auswirkungen auf die Menschenrechte zu ermitteln, zu verhüten und zu mildern.¹⁶⁷ Der erste Schritt bei der Ausübung der menschenrechtlichen Sorgfaltspflicht besteht darin, die Art der tatsächlich und potenziell nachteiligen menschenrechtlichen Auswirkungen zu ermitteln und zu bewerten, an denen sie entweder durch ihre eigene Tätigkeit oder durch ihre Geschäftsbeziehungen beteiligt sind.¹⁶⁸ Dieses Verfahren zur Prüfung der menschenrechtlichen Auswirkungen kann zwar in andere Verfahren wie Risikoabschätzungen oder Umwelt- und Sozialverträglichkeitsprüfungen integriert werden, sollte als Bezugspunkt jedoch alle international anerkannten Menschenrechte einschließen, da Unternehmen potenziell Auswirkungen auf alle diese Rechte haben können. Da Menschenrechtssituationen dynamisch sind, sollten Menschenrechtsverträglichkeitsprüfungen in regelmäßigen Abständen durchgeführt werden. Damit Wirtschaftsunternehmen ihre menschenrechtlichen Auswirkungen richtig einschätzen können, sollten sie zusätzlich bemüht sein, die Anliegen potenziell betroffener Stakeholder zu verstehen, indem sie sie direkt und auf eine Weise konsultieren, die sprachliche und anderweitige denkbare Hindernisse für einen effektiven Austausch berücksichtigt.¹⁶⁹ Darüber hinaus sollten Wirtschaftsunternehmen, um nachteilige menschenrechtliche Auswirkungen zu verhüten und zu mindern, die Erkenntnisse aus ihren Verträglichkeitsprüfungen in alle einschlägigen internen Geschäftsbereiche und Abläufe integrieren. Eine

157 Schwimann, Michael (Hrsg.), ABGB Praxiskommentar, § 1295 Rz 41-44, ausführlich dazu: Schwimann, Michael (Hrsg.), ABGB Praxiskommentar, § 1295, Rz 41-106.

158 Schwimann, Michael (Hrsg.), ABGB Praxiskommentar, § 1295, Rz 72.

159 Wobei die Rechtsgrundlage wohl in der analogen Anwendung der Spezialgesetze oder in § 1295 ABGB zu suchen ist. Harrer, Friedrich, in: Schwimann, Michael (Hrsg.), ABGB Praxiskommentar, § 1315 Rz 15.

160 OGH 20.02.1958 7 Ob 13/58.

161 OGH 02.04.1952 2 Ob 255/52.

162 Schwimann, Michael (Hrsg.), ABGB Praxiskommentar, § 1297, Rz 3 f.

163 Told, Julia, UGB Unternehmensgesetz Kommentar, Wien 2013, § 347 Rz 3.

164 Told, Julia, UGB Unternehmensgesetz Kommentar, § 347, Rz 4.

165 Vgl. Proposition de loi, N. 1524, 6 novembre 2013. „Art. L. 233-41. – I. – „Art. L. 233-41. – I. –“ Dans le cadre de ses activités, de celles de ses filiales ou de celles de ses sous-traitants, toute entreprise a l'obligation de prévenir les dommages ou les risques avérés de dommages sanitaires ou environnementaux. Cette obligation s'applique aussi aux dommages résultant d'une atteinte aux droits fondamentaux.“

166 Neue Fassung 2011, <http://www.oecd.org/daf/inv/mne/48808708.pdf>

167 Grundlegendes Prinzip Nr. 15 lit. b. UN-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte. Auch OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen, Kapitel IV, Rz 41.

168 Operatives Prinzip Nr. 18 UN-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte.

169 multinationale Unternehmen, Kapitel IV, Rz 45.

wirksame Integration setzt voraus, dass die Verantwortung dafür, diesen Auswirkungen zu begegnen, auf einer angemessenen Ebene und in einem angemessenen Aufgabenbereich innerhalb des Wirtschaftsunternehmens angesiedelt wird; und die internen Entscheidungs-, Mittelzuweisungs- und Aufsichtsverfahren es gestatten, wirksame Gegenmaßnahmen gegen diese Auswirkungen zu treffen.¹⁷⁰ Schließlich sollen Wirtschaftsunternehmen, die tatsächlich oder potenziell zu einer nachteiligen menschenrechtlichen Auswirkung beitragen, die notwendigen Maßnahmen treffen, um seinen Beitrag zu beenden oder zu verhüten. Dabei sollte es sein Einflussvermögen zum Tragen zu bringen, um alle verbleibenden Auswirkungen möglichst weitgehend zu mildern. Das Unternehmen sollte sein Einflussvermögen auch ausüben, wenn die nachteilige Auswirkung wegen seiner Geschäftsbeziehung zu einer anderen Organisation entsteht, aber dennoch unmittelbar mit seiner Geschäftstätigkeit, seinen Produkten oder seinen Dienstleistungen verbunden ist. Wenn es dem Unternehmen in solchen Fällen an Einflussvermögen

mangelt, sollte das Unternehmen ernstlich in Erwägung ziehen, die Beziehung zu beenden.¹⁷¹

3.1.2. Haftung der Muttergesellschaft für das Verhalten Dritter

Nach § 1315 ABGB muss ein Schädiger unter bestimmten Umständen auch für das Handeln von Dritten einstehen. Neben Handlungen der eigenen Organe, Machtpersonen oder Angestellten, kann hier auch die Handlung einer Tochtergesellschaft oder eines Unterauftragsnehmer in Betracht kommen. Der OGH hat in seiner Rechtsprechung trotz des Wortlauts des § 1315 ABGB anerkannt, dass auch selbständige Unternehmen als Gehilfe erfasst sein können.¹⁷² Dieses muss allerdings habituell untüchtig oder gefährlich sein, so dass für eine Zurechnung eines einmaligen Verschuldens nach österreichischem Zivilrecht relativ wenig Raum verbleibt.¹⁷³ Neben dem engen Anwendungsbereich von § 1315 ABGB erkennt die Rechtsprechung des OGH deswegen eigenständige Organisationspflichten der Geschäftsleitung von Unternehmen an.¹⁷⁴ Demnach gibt es, auch wenn Kompetenzen auf eine rechtlich unabhängige, aber kontrollierte Tochtergesellschaft übertragen wurden, bestimmte Kontroll- und Aufsichtspflichten, die die Muttergesellschaft selbst dann treffen, wenn nicht sie gegenüber den Betroffenen agiert.¹⁷⁵ Die Mutter ist zur ordnungsgemäßen Auswahl und Beobachtung ihrer Vertragspartner verpflichtet, wobei diese Verpflichtungen keinen Fall der Durchgriffshaftung darstellen. Vielmehr ergibt sich die Haftung aus einem eigenen pflichtwidrigen Handeln, weil beispielsweise das interne Risikomanagement nicht ausreichend geregelt wurde.¹⁷⁶ Auch der Umfang dieser Haftung ist jedoch sehr unbestimmt und durch die Rechtsprechung nicht entwickelt. Umso wichtiger ist es, die Organisationspflichten analog § 1315 und die Sorgfaltspflichten, wie oben vorgeschlagen, klarer auszugestalten und weiter auszubauen.

3.2. Gesellschaftsrecht

3.2.1. Sorgfaltspflichten des Vorstands und Aufsichtsrats

Im österreichischen Gesellschaftsrecht ist die allgemeine Haftung des Vorstands sowie des Aufsichtsrats von Aktiengesellschaften in den §§ 70, 84, 95 AktG geregelt. Die §§ 70, 84 Abs. 1 AktG regeln die Sorg-

REGELUNGSLÜCKEN IN ÖSTERREICH SCHLIESSEN:

Der Gesetzgeber sollte klarstellen, dass die Sorgfaltspflichten von Unternehmen nach §§ 1299 ABGB und 347 UGB auch den Respekt für Menschenrechte umfassen. Bei der Auslegung der in §1294 ABGB und §347 UGB normierten Sorgfaltspflichten sollten anerkannte Standards der UN und der OECD berücksichtigt werden. § 347 UGB sollte wie folgt ergänzt werden:

§ 347 UGB:

(1) Wer aus einem Geschäft, das auf seiner Seite unternehmensbezogen ist, einem anderen zur Sorgfalt verpflichtet ist, hat für die Sorgfalt eines ordentlichen Unternehmers einzustehen.

§ 347a Sorgfaltspflichten gegenüber Dritten

Die Sorgfalt eines ordentlichen Unternehmers umfasst auch die Pflicht, im Rahmen seiner Tätigkeit sowie der seiner Tochtergesellschaften oder Subunternehmen, Schäden bzw. nachweisliche Schadensrisiken für die Gesundheit und die Umwelt zu verhüten. Diese Verpflichtung gilt auch für Schäden, die durch einen Verstoß gegen die Grund- und Menschenrechte entstehen.

170 Operatives Prinzip Nr.19 UN-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte.

171 Kommentar zum operativen Prinzip Nr. 19 UN-Leitprinzipien für Wirtschaft und Menschenrechte. Auch OECD-Leitsätze für multinationale Unternehmen, Kapitel IV, Rz 42.

172 Vgl. EvBl 1974/109. Dazu Harrer, Friedrich, ABGB Praxiskommentar, § 1315, Rz 5.

173 Im Bereich vertraglicher Beziehungen findet der weiterreichende § 1313a ABGB Anwendung. Koziol, Helmut [et al.] (Hrsg.), Kurz kommentar zum ABGB, § 1315 Rz. 3; Kletečka, Andreas, Schauer, Martin (Hrsg.), ABGB_ON: Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch, Wien 2010, § 1315, Rz 34.

174 Schwimann, Michael (Hrsg.), ABGB Praxiskommentar, § 1295 Rz. 56, OGH 07.06.1978 1 Ob 625/78, OGH 20.12.2000 7 Ob 271/00d.

175 Kletečka, Andreas, Schauer, Martin (Hrsg.), ABGB_ON: Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch, § 1315, Rz 4, 13.

176 Schwimann, Michael, ABGB Praxiskommentar, § 1315 Rz 21.

faltspflicht des Vorstands. Sie soll die „Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters“ umfassen. Im Fall einer Pflichtverletzung ist der Vorstand einer AG dieser direkt aus § 84 Abs. 2 AktG zum Schadenersatz verpflichtet. Diese Pflichten sind als objektive Anforderungen an die Leitung des Unternehmens zu verstehen. Sie beziehen sich in erster Linie auf das Verhältnis des Vorstands zum Unternehmen und nicht zu Dritten. Allerdings wird in die unternehmerische Sorgfalt von § 70 AktG auch eine Pflicht hineingelesen, die Interessen der Arbeitnehmer sowie öffentliche Interessen zu berücksichtigen.¹⁷⁷ Hierzu zählt die Pflicht, sich etwa bei rechtlich schwierigen Fragen oder komplexen Konstellationen mit Auslandsbezug fachkundigen Rat über die Rechtslage einzuholen.¹⁷⁸ Ähnlich regelt § 95 AktG die Pflichten des Aufsichtsrats zur Überwachung der Geschäftsleitung.¹⁷⁹ Um Rechtsklarheit über die Pflichtenverteilung im Unternehmen zu schaffen, sollten die Pflichten des Vorstands und Aufsichtsrats explizit ausgestaltet werden. Die Sorgfaltspflichten des Vorstands und des Aufsichtsrats sollten die Einhaltung menschenrechtlicher Normen explizit erfassen, um Menschenrechtsverletzungen durch die Unternehmensaktivitäten zu verhindern.

REGELUNGSLÜCKEN IN ÖSTERREICH SCHLIESSEN:

§ 84 Abs. 1 AktG

(1) Die Vorstandsmitglieder haben bei ihrer Geschäftsführung die Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters anzuwenden. Über vertrauliche Angaben haben sie Stillschweigen zu bewahren. ***Diese Sorgfalt umfasst auch die Pflicht, im Rahmen ihrer Tätigkeit Schäden bzw. nachweisliche Schadensrisiken für die Gesundheit und die Umwelt zu verhüten, welche durch Aktivitäten des Unternehmens sowie seiner Tochtergesellschaften oder Subunternehmen verursacht werden können. Diese Verpflichtung gilt auch für Schäden, die durch einen Verstoß gegen die Grund- und Menschenrechte entstehen.***

§ 95 AktG

(1) Der Aufsichtsrat hat die Geschäftsführung zu überwachen. ***Er wacht zudem über aus der Unternehmensaktivität resultierende Auswirkungen auf die Rechte der Belegschaft und die Rechte Dritter. Hierzu zählen auch nachweisliche Schadensrisiken für die Gesundheit und die Umwelt sowie Schäden, die durch einen Verstoß gegen die Grund- und Menschenrechte entstehen.***

3.2.2. Berichtspflichten

Wie oben dargestellt, hat das EU-Parlament die Berichtspflichten von bestimmten Unternehmen erweitert. Künftig werden diese Unternehmen über die Menschenrechts- und Umweltlage berichten müssen. In Österreich ist nach §§ 222 und 243 Unternehmensgesetzbuch (UGB) die Erstattung eines Lageberichts bereits Pflicht für Kapitalgesellschaften. Große Kapitalgesellschaften müssen über die wichtigsten nichtfinanziellen Leistungsindikatoren, einschließlich Informationen über Umwelt- und Arbeitnehmerbelange, berichten. Eine Gesellschaft, deren Aktien zum Handel auf einem geregelten Markt zugelassen sind, hat darüber hinaus einen Corporate-Governance-Bericht aufzustellen. Andere Aktiengesellschaften sind nicht verpflichtet, einen Corporate-Governance-Bericht zu erstatten. Darüber hinaus sind in diesem Bericht jedoch nach dem Gesetz Maßnahmen zur Verhinderung von Menschenrechtsverletzungen nicht anzugeben. Ein klarer Kriterienkatalog von Menschenrechtsinformationen und eine unabhängige inhaltliche Überprüfung auch der entsprechenden von Unternehmen zur Verfügung gestellten Informationen sind erforderlich.

REGELUNGSLÜCKEN IN ÖSTERREICH SCHLIESSEN:

§ 243 UGB Lagebericht

[...] Für große Kapitalgesellschaften umfasst die Analyse nach Abs. 2 letzter Satz auch die wichtigsten nichtfinanziellen Leistungsindikatoren, einschließlich Informationen über Umwelt- ***Menschenrechts- und Arbeitnehmerbelange.***

§ 243b UGB Corporate-Governance-Bericht

Eine Aktiengesellschaft, deren Aktien zum Handel auf einem geregelten Markt [...] zugelassen sind, ***sowie große und mittlere Kapitalgesellschaften*** [...] haben einen Corporate-Governance-Bericht aufzustellen, der zumindest die folgenden Angaben enthält:

[...] (2) In diesem Bericht sind anzugeben:

[...] ***4. Welche Maßnahmen zur Förderung von positiven und zur Verhinderung von negativen Auswirkungen auf die Umwelt oder Menschenrechte gesetzt wurden.***

177 Doralt, Peter [et al.] (Hrsg.), Kommentar zum Aktiengesetz, Wien 2012, § 70, Rz. 14.

178 Jabornegg, Peter, Strasser, Rudolf (Hrsg.), Kommentar zum Aktiengesetz, Wien 2011, § 84 Rz 95.

179 Doralt, Peter [et al.] (Hrsg.), Kommentar zum Aktiengesetz, § 95 Rz. 14.

3.3. Verbraucherschutz- und Wettbewerbsrecht

3.3.1. Die Produkthaftung

Die EU-Richtlinie 85/374/EWG wurde durch das Produkthaftungsgesetz (PHG) in der österreichischen Rechtsordnung umgesetzt. Um Regulierungslücken in Österreich zu schließen, sind den Änderungsvorschlägen zu der EU-Richtlinie 85/374/EWG entsprechende Änderungen des österreichischen Umsetzungsaktes erforderlich. Diese betreffen das Beweismaß, die Beweislast und die Erlösungsfrist.

REGELUNGSLÜCKEN IN ÖSTERREICH SCHLIESSEN:

§ 7 PHG Beweismaßreduzierung und Beweislastumkehr

(1) Wird ein Mensch getötet, am Körper schwer verletzt oder in seiner Gesundheit schwer geschädigt, muss der Geschädigte den Zusammenhang zwischen Fehler und Schaden nur glaubhaft machen.

§ 8 PHG

Die Haftung kann nicht durch den Mangel eines Verschuldens, sondern nur durch den Nachweis ausgeschlossen werden, dass

[...] 2. die Eigenschaften des Produkts nach dem Stand der Wissenschaft und Technik zu dem Zeitpunkt, zu dem es der in Anspruch Genommene in den Verkehr gebracht hat, nicht als Fehler erkannt werden konnten. **Der Hersteller muss beweisen, dass er sich bemüht hat, nach dem Stand der Wissenschaft und Technik, mögliche Fehler vorherzusehen und zu verhindern.**

§13 Erlösungsfrist

~~Sofern nach diesem Bundesgesetz bestehende Ersatzansprüche nicht früher verjähren, erlöschen sie zehn Jahre nach dem Zeitpunkt, zu dem der Ersatzpflichtige das Produkt in den Verkehr gebracht hat, es sei denn, der Geschädigte hat seinen Anspruch inzwischen gerichtlich geltend gemacht.~~

3.3.2. Die Haftung für unlautere Geschäftspraktiken

Die Richtlinie 85/374/EWG wurde durch das Unlauterer-Wettbewerbs-Gesetz (UWG) in der österreichischen Rechtsordnung umgesetzt. Wie oben im Rahmen der Richtlinie 85/374 dargestellt, sollte das UWG wie folgt geändert werden:

REGELUNGSLÜCKEN IN ÖSTERREICH SCHLIESSEN:

§ 2 UWG Irreführende Geschäftspraktiken

(3) Eine Geschäftspraktik gilt ferner als irreführend, wenn sie geeignet ist, einen Marktteilnehmer zu einer geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen, die er andernfalls nicht getroffen hätte und das Folgende enthält:

[...] 2. das Nichteinhalten von Verpflichtungen, die der Unternehmer im Rahmen eines Verhaltenskodex, auf den er sich verpflichtet hat, eingegangen ist. **Ein von Unternehmen verwendeter Menschenrechtskodex gilt stets als für das Unternehmen verbindlich. Andere Verhaltenskodizes verpflichten das Unternehmen, sofern:**

- a) es sich nicht um eine Absichtserklärung, sondern um eine eindeutige Verpflichtung handelt, deren Einhaltung nachprüfbar ist, und
- b) der Unternehmer im Rahmen einer Geschäftspraktik darauf hinweist, dass er durch den Kodex gebunden ist.

(4) Eine Geschäftspraktik gilt auch dann als irreführend, wenn sie (...) wesentliche Informationen nicht enthält, die der Marktteilnehmer benötigt, um eine informierte geschäftliche Entscheidung zu treffen (...). **Als wesentliche Information gilt die Einhaltung von Menschenrechten bei der Herstellung eines Produktes.**

4. Zivil- und Strafprozessrecht

Eine weitere wesentliche Hürde für den Zugang zu gerichtlichen Beschwerdemechanismen gegen ein Unternehmen sind die Kosten der Verfahren (4.1). In zivilrechtlichen Verfahren ist ein Grund dafür unter anderem, dass Geschädigte selbst die Beweislast für den Schaden, die Schuld des Unternehmens und die Kausalität zwischen Tun oder Unterlassen des Unternehmens und dem Schaden tragen. Im Strafprozessrecht gilt im Gegenteil der Untersuchungsgrundsatz (4.2). Schließlich beanspruchen Fälle von Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen in transnationalen Kontexten Zeit, um Beweise zu sammeln oder die Verantwortlichen innerhalb des Unternehmens zu identifizieren. Schäden treten häufig auch erst nach Ablauf einer gewissen Zeit ein. Verjährungsfristen können von daher eine verfahrensrechtliche Hürde sein. Die Verjährungsfristen in Verfahren in Zivil- oder Strafsachen sollten nicht praktisch dazu führen, dass Opfer von Menschenrechtsverletzungen keine Chance haben, ihre Rechte einklagen zu können (4.3). Da diese Probleme im Zivilverfahren dringlicher sind, werden zuerst die Lücken im Zivilprozessrecht aufgezeigt.

4.1. Die Prozesskosten und die Verfahrenshilfe

4.1.1. Im Zivilprozessrecht

In einem Verfahren in Zivilsachen hat jede Partei, die durch ihre Prozesshandlungen verursachten Kosten zu bestreiten (§ 40 Abs. 1 ZPO). Prozesskosten sind alle Aufwendungen, die die Parteien anlässlich der Prozessführung treffen. Sie lassen sich einteilen in Gerichtskosten, wie beispielsweise die Gerichtsgebühren, Gebühren der Zeugen oder Sachverständigen und sonstige Kosten, wie unter anderem die Vertretungskosten der Rechtsanwält_innen oder Reisekosten.¹⁸⁰ Die Geschädigten müssen auch mit vor- und außerprozessualen Kosten, wie den Kosten für die Sammlung des Beweismaterials und des Prozessstoffes, rechnen. Ausländische Kläger_innen haben für die Prozesskosten Sicherheit zu leisten, sofern nicht durch Staatsverträge etwas anderes festgesetzt ist (§ 57 Abs. 1 ZPO). Diese Verpflichtung greift jedoch nicht, wenn eine Partei Verfahrenshilfe genießt (§ 64 Abs. 1 Z 2 ZPO). Nach § 41 ZPO können sie diese Kosten von der anderen Parteien zurückerhalten, wenn sie den Prozess gewonnen haben. Die vollständig unterliegende Partei hat ihrem Gegner alle durch die Prozessführung verursachten, zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung notwendigen Kosten zu ersetzen. Primär gilt für den Kostenersatz das Prinzip der Erfolgshaftung.¹⁸¹ Wenn jede Partei teils obsiegt, teils unterliegt, so sind die Kosten gegeneinander aufzuheben oder verhältnismäßig zu teilen (§ 43 Abs. 1). Die Verfahrenshilfe ist einer Partei auch zu gewähren, wenn sie außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint (§ 63 Abs. 1 ZPO). Zweck der Verfahrenshilfe ist es, mittellosen Parteien den Zugang zum Gericht zu eröffnen.¹⁸² Dazu wird aber nur eine vorläufige Befreiung von der Kostentragung gewährt; auch die Verfahrenshilfe genießende Partei hat hingegen bei Prozessverlust die gegnerischen Kosten zu ersetzen. Insoweit bleibt das Kostenrisiko bestehen.¹⁸³ Die Bestimmungen der ZPO über Prozesskosten und Verfahrenshilfe versuchen eine Balance zwischen den Rechten der Kläger_innen und der Beklagten zu finden. In der Praxis haben Opfer von Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen im Ausland jedoch oft nicht die finanziellen Mittel, um

die Beweismittel zu sammeln und etwa die Kosten von Reisen und Anwält_innen zu übernehmen. Da die Haftung von Unternehmen für von Tochtergesellschaften oder Unterauftragnehmer_innen verursachte Schäden im ABGB nicht explizit geklärt ist, sind auch die Erfolgsaussichten immer ungewiss, was die Gewährung von Prozesskostenhilfe unwahrscheinlich macht. In der Praxis sind die Kosten eine unüberwindliche Hürde für Opfer von Menschenrechtsverletzung durch Unternehmen und verhindern ihr Menschenrecht auf eine wirksame Beschwerde.¹⁸⁴ Manche fordern deshalb die Regel, dass die Partei, die verliert, die Kosten tragen muss, abzuschaffen.¹⁸⁵ Andere empfehlen die Verfahrenshilfe zu verstärken.¹⁸⁶ Eine faire Lösung wäre, dass bei teilweisem Obsiegen beider Parteien die Kosten verhältnismäßig geteilt werden müssen (§ 43 Abs. 1), und zwar mit Rücksicht auf die finanziellen Mittel der Parteien

REGELUNGSLÜCKEN IN ÖSTERREICH SCHLIESSEN:

[...] Für § 43 ZPO

(1) Wenn jede Partei teils obsiegt, teils unterliegt, so sind die Kosten gegeneinander aufzuheben oder verhältnismäßig zu teilen. **Bei der Verteilung der Kosten soll das Gericht Rücksicht auf die finanziellen Mittel der Parteien nehmen.** [...]

4.1.2. Im Strafprozessrecht

Theoretisch müssen Opfer von Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen im Ausland nicht die Kosten in einem Strafverfahren tragen. Nach geltender Gesetzeslage ist im Fall eines Schuldspruchs der Angeklagte zum Ersatz von Kosten des Strafverfahrens zu verpflichten (§ 389 StPO). Wird ein Strafverfahren auf andere Weise als durch einen Schuldspruch beendet, so sind die Kosten in der Regel vom Bunde zu tragen (§ 390 Abs. 1 StPO). Opfer von Straftaten können sich auch durch formlosen Antrag am Strafverfahren beteiligen, ohne Aufwände für das Strafverfahren tragen zu müssen. Diese Privatbeteiligung im Strafverfahren führt in aller Regel dazu, dass es dem Strafgericht ermöglicht wird, mit der strafrechtlichen Verurteilung auch zivilrechtliche Schadenersatzansprüche zuzuerkennen.¹⁸⁷ In der Praxis entstehen Opfern von Menschenrechtsverlet-

180 Fucik, Robert, in: Rechberger Walter (Hrsg.), Kommentar zur ZPO, 3. Aufl., Wien 2006, Vor § 40 Rz 2.

181 Fucik Robert, Kommentar zur ZPO, § 41 Rz 1.

182 Fucik Robert, Kommentar zur ZPO, § 63 Rz 1.

183 Ibid.

184 Siehe oben III, 2. Die Pflicht Österreichs, Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen im Ausland zu untersuchen, zu ahnden und wiedergutzumachen.

185 ECCJ, Skinner Gwynne [et al.], S. 50.

186 ECCJ, Skinner Gwynne [et al.], S. 66; (CH) Coalition of Swiss NGOs, Switzerland's Home State Duty to Protect against Corporate Abuse: Analysis of legislation and needed reforms in Switzerland to strengthen corporate accountability regarding human rights and environmental abuses, 2010, S. 57.

187 Vgl. § 67 StPO.

zungen dennoch wegen der notwendigen umfangreichen Vorbereitung einer Klage erhebliche Kosten, was daran liegt, dass trotz des Grundsatzes der Amtswegigkeit (§ 2 StPO) die Staatsanwaltschaften in der Praxis selten Handlungen oder Unterlassen von EntscheidungsträgerInnen am Sitz des Unternehmens ermitteln, die im Ausland Menschenrechte beeinträchtigen. Opfer von Menschenrechtsverletzungen haben von daher mit den Kosten der Beweissammlung zu rechnen, die entstehen, bis sie die Anzeige erstatten.

4.2. Die Beweisführung, das Beweismaß und die Beweislast

4.2.1. Im Zivilprozessrecht

In einem Zivilverfahren ist der oder die Richter_in nicht gehalten, von Anfang an ohne Behauptung der Parteien nach Tatsachen zu forschen.¹⁸⁸ Im Geltungsbereich der Verhandlungsmaxime obliegt die Beweisführung grundsätzlich allein den Parteien. Von großer Bedeutung ist allerdings, dass der oder die Richter_in praktisch in Bezug auf die Beweismittel alle Möglichkeiten offen stehen. Richter_innen unterliegen der Anleitungs- und Aufklärungspflicht zur Feststellung des Tatbestands der von den Parteien behaupteten Rechte und Ansprüche (vgl. § 182 Abs. 1 ZPO). Die Verletzung dieser Pflicht kann als Verfahrensmangel nach § 496 Abs. 1 Z 2 ZPO gerügt werden. Sie können die Parteien nicht nur zur Bekanntgabe von Beweismitteln auffordern, sondern auch selbst von Amts wegen alle Beweismittel aufnehmen, von denen Aufklärung über erhebliche Tatsachen zu erwarten ist (vgl. § 183 Abs. 1 Z 4 ZPO).¹⁸⁹ Am Ende soll er oder sie nach freier Überzeugung beurteilen, ob eine tatsächliche Angabe für wahr zu halten sei oder nicht (§ 272 ZPO).¹⁹⁰ Als Überzeugungsgrad oder Beweismaß wird im Regelfall eine hohe Wahrscheinlichkeit verlangt.¹⁹¹ Wenn die freie Beweiswürdigung zu keinem Ergebnis führt, weil der Sachverhalt unklar bleibt, kommen die Beweislastregeln zur Anwendung. Wer die Beweislast trägt, verliert dann den Prozess. Die „Last“ für die Partei besteht also im Risiko des Prozess-Verlustes im Fall der Nichtfeststellbarkeit der wesentlichen Tatsachen.¹⁹² Im Regelfall trägt der Kläger oder die Klägerin die Last für die anspruchsbegründenden Tatsachen, da diese für ihn oder sie günstig sind. Ausnahmeregeln befinden sich im materiellen Recht und statuieren eine Beweislastumkehr, nach der dann der oder die Beklagte den Beweis erbringen muss.¹⁹³ Ein Beispiel hierfür ist § 1297 ABGB, der eine teilweise Beweiser-

leichterung für Fälle vorsieht, in denen sich der Schädiger darauf beruft, dass er nicht die Möglichkeit hatte, die erforderliche Sorgfalt zu beachten.¹⁹⁴ Diesbezüglich und bezüglich eines möglichen Einlassungsverschuldens trifft ihn die volle Beweislast. Hinter diesen Bestimmungen stehen Gerechtigkeitsabwägungen, die auf die Zurechnung von Gefahrenbereichen und oft auf besondere Schutzgedanken zurückzuführen sind.¹⁹⁵ Sowohl das Beweismaß als auch die Beweislast sind von großer Bedeutung für Kläger_innen, die Schadenersatz aus einer Menschenrechtsverletzung durch Unternehmen beanspruchen. Vor allem bei Umweltverschmutzungen oder bei der Benutzung von chemischen Produkten kann es für Opfer von Menschenrechtsverletzungen praktisch sehr aufwendig, wenn nicht unmöglich sein, mit einer hohen Wahrscheinlichkeit zu beweisen, welche Folgen die Aktivitäten der Unternehmen oder die Verwendung eines Produkts auf ihre Gesundheit oder ihr Umfeld gehabt haben. Um Regulierungslücken in Österreich zu schließen, sind zwei Maßnahmen zu empfehlen.

Einerseits kann das Gesetz für bestimmte gefährliche Bereiche, wenn der Nachweis zu schwierig, gar unmöglich oder deren Offenbarung unzumutbar ist, das Beweismaß reduzieren. So wird zum Beispiel in der Schweiz nach Artikel 6 Bundesgesetz über die Gleichstellung von Frau und Mann eine Diskriminierung innerhalb eines Unternehmens schon dann vermutet, wenn diese von der betroffenen Person nur glaubhaft gemacht wird. Bereits oben wurde eine Beweismaßreduzierung bei Tötung oder schwerer Körperverletzungen im Rahmen der Produkthaftung vorgeschlagen.¹⁹⁶ Bei durch gefährliche Aktivitäten verursachten Schäden, sollte von den Geschädigten nur verlangt werden, den Kausalzusammenhang zwischen Schaden und der gefährlichen Aktivität glaubhaft zu machen. So sollte es ausdrücklich der Fall sein für Aktivitäten, die ein Risiko für das Menschenrecht auf Wasser oder auf Gesundheit darstellen, wie in der Montan-, Chemie- oder Pharmaindustrie. Unternehmen, die für Menschenrechte gefährliche Aktivitäten betreiben, sollen nicht automatisch von nichtfeststellbaren Tatsachen profitieren. Für solche Aktivitäten muss die Beweislast umgekehrt werden. Eine Beweislastumkehr sollte auch für gerechtfertigt erachtet werden, wenn für Kläger_innen ganz besondere Beweisschwierigkeiten bestehen, der Beklagte aber ohne weiteres Zugriff hierauf hat. Dieser Grundsatz gilt bereits ganz allgemein für wettbewerbswidriges Verhalten nach dem UWG.¹⁹⁷ Er sollte auf Fälle von

188 Rechberger, Walter, Kommentar zu den Zivilprozessgesetzen, 3. Band, 2. Aufl., Wien 2004, Vor § 266 Rz 2.

189 Rechberger, Walter, Kommentar zu den Zivilprozessgesetzen, Vor § 266 Rz 2. Als Vergleich besteht diese Möglichkeit für den oder die Richter_in in der Schweiz nicht: Coalition of Swiss NGOs, S. 57; Membrez, François, S. 48.

190 Rechberger/Walter, Kommentar zur ZPO, Vor § 266 Rz 1.

191 Rechberger, Walter, Kommentar zur ZPO, Vor 266 Rz 4; Rechberger, Walter, Kommentar zu den Zivilprozessgesetzen, Vor § 266 Rz 11.

192 Rechberger, Walter, Kommentar zu den Zivilprozessgesetzen, Vor § 266 Rz 20.

193 Rechberger, Walter, Kommentar zu den Zivilprozessgesetzen, Vor § 266 Rz 28.

194 Karner, Ernst, Kurzkomentar zum ABGB, § 1297 Rz 2.

195 Rechberger, Walter, Kommentar zu den Zivilprozessgesetzen, Vor § 266 Rz 28.

196 Siehe oben V.4.3.1, Die Produkthaftung.

Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen erstreckt werden. Opfer von Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen sollten nicht beweisen müssen, dass ein Unternehmen nicht die richtigen Maßnahmen ergriffen hat, um ein Schaden zu vermeiden. Unternehmen selbst sollten vielmehr beweisen, dass sie trotz aller Sorgfalt, den Schaden nicht verhin-

REGELUNGSLÜCKEN IN ÖSTERREICH SCHLIESSEN:

In Menschenrechtsklagen gegen ein Unternehmen sollte der oder die Richter_in die Möglichkeit, Beweismittel nach § 183 ZPO anzufordern, vollständig ausnutzen.

§ 347 UBG (Sorgfaltspflicht)

(1) Wer aus einem Geschäft, das auf seiner Seite unternehmensbezogen ist, einem anderen zur Sorgfalt verpflichtet ist, hat für die Sorgfalt eines ordentlichen Unternehmers einzustehen.

(2) *Die Sorgfalt umfasst auch die Pflicht, im Rahmen seiner Tätigkeit sowie der seiner Tochtergesellschaften oder Subunternehmen, Schäden bzw. nachweisliche Schadensrisiken für die Gesundheit und die Umwelt zu verhüten. Diese Verpflichtung gilt auch für Schäden, die durch einen Verstoß gegen die Grund- und Menschenrechte entstehen.*

(3) *Das Unternehmen wird nach Absatz 2 haftbar gemacht, es sei denn, es kann den Nachweis erbringen, dass es ihm trotz der gebotenen Sorgfalt und trotz seiner Bemühungen nicht gelungen ist, anhand der ihm zur Verfügung stehenden Möglichkeiten und Mittel den Schaden durch eine Risikobeseitigung bzw. eine Schadensabwendung zu verhüten.*

dern konnten.

4.2.2. Im Strafprozessrecht

Das Untersuchungsprinzip verpflichtet die Staatsanwaltschaft dazu, jeden zu ihrer Kenntnis gelangten Verdacht einer Straftat in einem Ermittlungsverfahren von Amts wegen aufzuklären (§ 2 Abs. 1 StPO).¹⁹⁸ Opfer von Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen müssen also zuerst nur den Verdacht (Beweismaß) einer Straftat nachweisen, damit die Staatsanwaltschaft eine Ermittlung eröffnet. Die Staatsanwaltschaft hat allerdings das Ermittlungsverfahren einzustellen, wenn die dem Ermittlungsverfahren zu Grunde liegende Tat nicht mit gerichtlicher Strafe bedroht ist oder sonst die weitere Verfolgung des oder der Beschuldigten aus rechtlichen Gründen unzulässig wäre oder kein tatsächlicher Grund zur weiteren Verfolgung des oder der Beschuldigten be-

steht (§ 190 StPO). Die Staatsanwaltschaft verfügt bei der Einschätzung des Vorliegens obiger Voraussetzungen über einen Ermessensspielraum.¹⁹⁹ Für Opfer von Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen besteht dann die Gefahr darin, dass die Qualität des Ermittlungsverfahrens vom Willen oder der Erfahrung der zuständigen Staatsanwält_innen abhängt. Um Opfer vor dieser Gefahr zu schützen, muss entweder der Ermessensspielraum der Staatsanwaltschaft reduziert oder solche Ermittlungen an spezialisierte Staatsanwaltschaften für Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen übergeben werden. Solche Spezialisten sind vor allem wichtig, wenn die Struktur des Unternehmens besonders komplex ist.

REGELUNGSLÜCKEN IN ÖSTERREICH SCHLIESSEN:

§20a StPO Zentrale Staatsanwaltschaft zur Verfolgung von Wirtschaftsstrafsachen, Korruption und *Verbandstrafrecht (WKVStA)*

(1) Der WKVStA obliegt für das gesamte Bundesgebiet die Leitung des Ermittlungsverfahrens, (...) wegen folgender Vergehen oder Verbrechen:

4. die Verantwortlichkeit des Verbands nach § 3 Abs. 2 und 3 VbVG.

§ 18 VbVG Verfolgungsermessen

(2) Von der Verfolgung darf jedoch nicht abgesehen oder zurückgetreten werden, wenn diese 1. wegen einer vom Verband ausgehenden Gefahr der Begehung einer Tat mit schweren Folgen, für die der Verband verantwortlich sein könnte.

[...] *3. wegen einer vom Verband ausgehenden Gefahr der Begehung einer Menschenrechtsverletzung im Ausland, für die der Verband verantwortlich sein könnte.*

sonst wegen besonderen öffentlichen Interesses geboten erscheint.

4.3. Die Verjährung

4.3.1. Im Zivilrecht

Jede Entschädigungsklage verjährt in drei Jahren von dem Zeitpunkt an, in dem der Schaden und die Person des Beschädigers den Beschädigten bekannt wurden. Ist dem oder der Beschädigten der Schaden oder die Person des Beschädigers nicht bekannt geworden, oder ist der Schaden aus einer gerichtlich strafbaren Handlung, die nur vorsätzlich begangen werden kann und mit mehr als einjähriger Freiheitsstrafe bedroht ist, entstanden, so erlischt das Klage-

¹⁹⁷ Rechberger, Walter, Kommentar zu den Zivilprozessgesetzen, Vor § 266 Rz 34.

¹⁹⁸ Nordmeyer, Hagen, in: Fuchs Helmut, Wiener Kommentar zur StPO, Wien 2012, Vor §§ 190 Rz 2.

¹⁹⁹ Ibid.

recht nach dreißig Jahren (§1489 ABGB). Besonders wichtig ist, dass bei künftigen, aber noch nicht konkret vorhersehbaren Schäden die Verjährung durch eine Feststellungsklage (§ 228 ZPO) verhindert werden kann. Die Möglichkeiten des österreichischen Zivilrechts genügen in dieser Hinsicht und kein Reformvorschlag ist nötig. Lediglich die Ausnahme zur 10-Jahres-Frist bei der Produkthaftung sollte, wie oben erklärt, gelöscht werden.²⁰⁰

4.3.2. Im Strafprozessrecht

Strafbare Handlungen, die mit Freiheitsstrafe von zehn bis zu zwanzig Jahren oder mit lebenslanger Freiheitsstrafe bedroht sind, verjähren nicht (§ 57 Abs. 1 StGB). Die Strafbarkeit anderer Taten erlischt durch Verjährung. Die Verjährungsfrist hängt von der Freiheitsstrafe ab (ein bis zwanzig Jahre) und beginnt, sobald die mit Strafe bedrohte Tätigkeit abgeschlossen ist oder das mit Strafe bedrohte Verhalten aufhört. Begeht der Täter während der Verjährungsfrist neuerlich eine mit Strafe bedrohte Handlung, die auf der gleichen schädlichen Neigung beruht, so tritt die Verjährung nicht ein, bevor auch für diese Tat die Verjährungsfrist abgelaufen ist (§ 58 Abs. 2 StGB). Diese Bestimmung ist besonders wichtig, wenn Entscheidungsträger_innen wegen Unterlassen verfolgt werden. In diesem Fall beginnt die Verjährungsfrist erst nach der letzten Verletzung der Garantienpflicht des oder der Entscheidungsträger_in. Die strafbare Handlung der individuellen Täter bestimmt auch die Verjährung der Verantwortlichkeit des Verbandes nach der VbVG.²⁰¹

5. Verwaltungsrecht – Gewerberecht

Schließlich ist das Verwaltungsrecht und insbesondere das Gewerberecht ein relevantes Rechtsgebiet, um Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen zu verhindern. Die Gewerbeordnung (GewO) dient, unter anderen Zielen, der Vermeidung von Gefahren, die im Zusammenhang mit wirtschaftlichen Tätigkeiten auftreten. Nach § 69 GewO können Verordnungen zum Zweck der Vermeidung einer Gefährdung von Leben und oder Gesundheit von Menschen erlassen werden.²⁰² Durch diese Verordnungen soll der Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten festlegen, welche Maßnahmen die Gewerbetreibenden bei der Gewerbeausübung zu treffen haben.²⁰³ Schutznormen in bestimmten Gebieten wie der Arzneimittelkontrolle oder des Arbeitnehmerschutzes sind aber

nicht durch Verordnungen, sondern durch Gesetze zu regulieren (§ 69 Abs 3 GewO).²⁰⁴ § 69a GewO hingegen erstreckt die Möglichkeit des Erlasses von Verordnungen auf die Vermeidung von Belastungen der Umwelt durch wirtschaftliche Tätigkeiten.²⁰⁵ Diese Schutznormen sind gut geeignet, um Menschenrechtsverletzungen im Inland durch inländische wirtschaftliche Aktivitäten zu verhindern. Es ist aber fraglich, ob diese österreichischen Schutznormen auch den ausländischen Teil der wirtschaftlichen Aktivitäten von in Österreich ansässigen Gewerbetreibenden umfassen. Diese Rechtsunsicherheit führt dazu, dass österreichische Gewerbetreibende gefährliche Aktivitäten für das Leben oder die Gesundheit von Menschen sowie für die Umwelt belastende Aktivitäten einfach ins Ausland verlagern können. Damit kommt Österreich seiner Pflicht, vor Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen im Ausland zu schützen, nicht nach.²⁰⁶ Die Gewerbeordnung sollte daher wie folgt ergänzt werden:

REGELUNGSLÜCKEN IN ÖSTERREICH SCHLIESSEN:

§ 69 GewO

Der Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten kann zur Vermeidung einer Gefährdung von Leben oder Gesundheit von Menschen *im Inland und im Ausland* oder zur Vermeidung von Belastungen der Umwelt *im Inland und im Ausland* (§ 69a) durch Verordnung festlegen, welche Maßnahmen die Gewerbetreibenden bei der Gewerbeausübung ..., zu treffen haben.

VIII. SCHLUSSFOLGERUNGEN

1) Klare Sorgfaltspflichte für Unternehmen im Strafrecht

Wenn österreichische Unternehmen im Ausland operieren und dort Menschenrechte verletzen, müssen diese Unternehmen dafür haften. Klare Sorgfaltspflichten für Unternehmen sind dafür sowohl im Strafrecht als auch im Privatrecht notwendig.

Im Strafrecht entsteht nach § 3 Abs. 3 Z 2 VbVG eine ausdrückliche Sorgfaltspflicht für Entscheidungsträger_innen eines Unternehmens. Danach ist ein

200 Siehe oben, V, 2.3.1: Die Produkthaftung.

201 Vgl. § 12 Abs. 1 VbVG.

202 Grabler, Hermann [et al.] (Hrsg.), Kommentar zur GewO, 3. Aufl. Wien 2011, § 69 Rz 3.

203 § 69 GewO.

204 Grabler, Hermann [et al.] (Hrsg.), Kommentar zur GewO, § 69 Rz 24. Vgl. einschlägige Schutznormen des ArzneimittelG und des ArbeitnehmerschutzG.

205 Für die Definition von Belastung der Umwelt: Grabler, Hermann [et al.] (Hrsg.), Kommentar zur GewO, § 6a Rz 1-2.

206 Siehe oben III.1: Die Pflicht Österreichs, vor Menschenrechtsverletzungen durch Unternehmen im Ausland zu schützen.

Unternehmen für Straftaten von Mitarbeitern verantwortlich, wenn die Begehung der Tat *„dadurch ermöglicht oder wesentlich erleichtert wurde, dass Entscheidungsträger die nach den Umständen gebotene und zumutbare Sorgfalt außer acht gelassen haben, insbesondere indem sie wesentliche technische, organisatorische oder personelle Maßnahmen zur Verhinderung solcher Taten unterlassen haben.“*

Die österreichischen Strafbehörden sollten die Garantienstellung von Entscheidungsträger_innen innerhalb eines Unternehmens, die sich aus § 3 Abs. 3 Z 2 VbVG ergeben, systematisch und genauer definieren. Ressourcen in der Form von Fortbildungen sollten eingesetzt werden, damit Strafverfolgungsbehörden sich mit Personal- und Risikomanagement innerhalb eines Unternehmens vertraut machen.

2) Klare Sorgfaltspflichten für Unternehmen im Privatrecht

Im Privatrecht sollte der Gesetzgeber klar machen, dass die Sorgfaltspflichten der Unternehmen nach §§ 1299 ABGB und 347 UGB auch den Respekt für die Menschenrechte umfassen. Bei der Auslegung der in § 1299 ABGB und § 347 UGB normierten Sorgfaltspflichten sollten anerkannte Standards der UN und der OECD berücksichtigt werden. § 347 UGB sollte wie folgt ergänzt werden:

§ 347 UGB :

- (1) Wer aus einem Geschäft, das auf seiner Seite unternehmensbezogen ist, einem anderen zur Sorgfalt verpflichtet ist, hat für die Sorgfalt eines ordentlichen Unternehmers einzustehen.
- (2) Die Sorgfalt umfasst auch die Pflicht, im Rahmen seiner Tätigkeit, sowie der seiner Tochtergesellschaften oder Subunternehmen, Schäden bzw. nachweisliche Schadensrisiken für die Gesundheit und die Umwelt zu verhüten. Diese Verpflichtung gilt auch für Schäden, die durch einen Verstoß gegen die Grund- und Menschenrechte entstehen.
- (3) Das Unternehmen wird nach Absatz 2 haftbar gemacht, es sei denn, es kann den Nachweis erbringen, dass es ihm trotz der gebotenen Sorgfalt und trotz seiner Bemühungen nicht gelungen ist, anhand der ihm zur Verfügung stehenden Möglichkeiten und Mittel den Schaden durch eine Risikobeseitigung bzw. eine Schadensabwendung zu verhüten.

3) Sorgfaltspflichten am Sitz des Unternehmens berücksichtigen

Die Frage des anwendbaren Rechts ist besonders wichtig für Rechtsreformen in Österreich. Erst wenn ein Gericht die Anwendung des österreichischen Privatrechts bejaht, können materiell-rechtliche Bestimmungen des Privatrechts, wie §§ 347 oder 1299 zur

Anwendung kommen. Dafür sollten die Sorgfaltspflichten eines Unternehmens als Verhaltensregeln im Sinne von Artikel 17 Verordnung (EG) Nr. 864/2007 verstanden werden und nach österreichischem Recht berücksichtigt werden. Artikel 17 Verordnung (EG) Nr. 864/2007 sollte wie folgt ausgelegt oder ergänzt werden:

Artikel 17 Verordnung (EG) Nr. 864/2007 (Sicherheits- und Verhaltensregeln)

- (1) Bei der Beurteilung des Verhaltens der Person, deren Haftung geltend gemacht wird, sind faktisch und soweit angemessen die Sicherheits- und Verhaltensregeln zu berücksichtigen, die an dem Ort und zu dem Zeitpunkt des haftungsbegründenden Ereignisses in Kraft sind.
- (2) Die Sorgfaltspflichten eines Unternehmens sind soweit angemessen an dem Ort und zu dem Zeitpunkt des haftungsbegründenden Ereignisses zu berücksichtigen.

4) Zuständigkeit der österreichischen Gerichte über die Tochterunternehmen

Nach der Verordnung Nr. 44/2001 müssen österreichische Zivilgerichte keine Zuständigkeit für Klagen gegen im Ausland ansässige Tochtergesellschaften von österreichischen Konzernen anerkennen. Klagen, denen dieselben Tatsachen zugrunde liegen und die sich gegen eine österreichische Mutter und eine ausländische Tochter gleichzeitig richten, müssen nicht durch ein einziges Gericht in Österreich beurteilt werden. Um dieses Problem zu lösen, sollte Artikel 60 Verordnung Nr. 44/2001 wie folgt ergänzt werden:

Artikel 60 Verordnung Nr. 44/2001

- (1) Gesellschaften und juristische Personen haben für die Anwendung dieser Verordnung ihren Wohnsitz an dem Ort, an dem sich
 - a) ihr satzungsmäßiger Sitz, b) ihre Hauptverwaltung oder c) ihre Hauptniederlassung befindet.
- (2) Eine Tochtergesellschaft hat für die Anwendung dieser Verordnung ihren Wohnsitz am Wohnsitz der Muttergesellschaft, wenn
 - a) sowohl Klagen gegen die Tochter- als auch gegen die Muttergesellschaft anhängig gemacht werden und diese rechtlich oder tatsächlich in Zusammenhang stehen,
 - b) die Tochtergesellschaft durch eine Mehrheit von Gesellschaftsanteilen oder auf andere Weise durch inländische Unternehmen kontrolliert wird.

Berlin, Juli 2014

IX. BIBLIOGRAPHIE

Bisherige Studien und Berichte (chronologisch)

2014

ECCHR, Saage-Maaß, Miriam, Unternehmen zur Verantwortung ziehen: Erfahrungen aus transnationalen Menschenrechtsklagen, 2014.

Amnesty International, Injustice Incorporated: Advancing the Right to Remedy for Corporate Abuses of Human Rights, 2014.

Fédération Internationale des Droits de l'Homme, Enhancing Standards and Ensuring Redress, 2014.

2013

Coalition for Corporate Justice (ECCJ), Skinner, Gwynne, McCorquole, Robert, De Schutter, Olivier, The Third Pillar: Access to Judicial Remedies for Human Rights Violations by Transnational Business, 2013.

(Ö) FIAN Österreich, Austria's Extraterritorial State Obligations on ESCR, Parallel Report, 2013.

UN OHCHR, Zerk, Jennifer, Corporate Liability for Gross Human Rights Abuses: Towards a Fairer and more Effective System of Domestic Law Remedies, 2013.

(CH) Schweizerisches Kompetenzzentrum für Menschenrechte, Umsetzung der Menschenrechte in der Schweiz: Eine Bestandsaufnahme im Bereich Menschenrechte und Wirtschaft, 2013.

2012

(CH) Membrez, François, Étude juridique - Les remèdes juridiques face aux violations des droits humains et aux atteintes à l'environnement commises par les filiales des entreprises suisses, 2012.

International Corporate Accountability Roundtable (ICAR), De Schutter Olivier [et al.], Human Rights Due Diligence: the Role of States, 2012.

- 2012

(EU) Augenstein, Daniel, Study of the Legal Framework on Human Rights and the Environment Applicable to European Enterprises Operating Outside the European Union, 2010.

(CH) Coalition of Swiss NGOs, Switzerland's Home State Duty to Protect against Corporate Abuse: Analysis of legislation and needed reforms in Switzerland to strengthen corporate accountability regarding human rights and environmental abuses, 2010

Monographien und Artikel:

Augenstein, Daniel (2011): State Responsibilities to Regulate and Adjudicate Corporate Activities under the European Convention On Human Rights: Submission to the Special Representative of the United Nations Secretary-General (SRSG) on the issue of Human Rights and Transnational Corporations and Other Business Enterprises, 42 S.

Bernstorff, Jochen von (2011): Extraterritoriale menschenrechtliche Staatenpflichten und Corporate Social Responsibility: wie weit geht die menschenrechtliche Verantwortung des Staates für das Verhalten eigener Unternehmen im Ausland?, in: Archiv des Völkerrechts 49 (1), S. 34–63.

ECCHR, Müller-Hoff, Claudia, Saage-Maaß, Miriam, Fair Competition! Complaint Filed by Consumers in Germany in Defense of Workers' Rights in South East Asia, <http://www.ecchr.de/index.php/working-conditions-in-south-asia.html>

Geisser, Gregor, Außervertragliche Haftung privat tätiger Unternehmen für "Menschenrechtsverletzungen": Möglichkeiten und Grenzen der schweizerischen Zivilgerichtsbarkeit im Verhältnis von Völkerrecht und Internationalem Privatrecht, Zürich 2013,

Torné Alvarez, Maria, El derecho internacional privado ante las vulneraciones de derechos humanos cometidas por empresas y respuestas en le UE, in: Revista Española de Derecho Internacional LXV (2), 2013.

Wagner, Gerhard, Die neue Rom II-Verordnung, Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts, 2008.

Weber, Antje, Die rechtliche und politische Dimension von extraterritorialen Staatenpflichten bei Menschenrechtsverstößen durch transnationale Konzerne, 2009.

Nationales Recht in Österreich:

Doralt, Peter [et al.] (Hrsg.), Kommentar zum Aktiengesetz, Wien 2012

Fabrizy, Ernst Eugen, Strafgesetzbuch: StGB ; 11., neu bearb. Aufl., Wien, 2013.

IX. BIBLIOGRAPHIE

- Fabrizy, Ernst Eugen, Die Österreichische Strafprozessordnung, Wien 2011.
- Fasching, Hans, Konecny, Andreas (Hrsg.), Kommentar zu den Zivilprozessgesetzen, 3. Band, 2. Aufl., Wien 2004.
- Grabler, Hermann [et al.] (Hrsg.), Kommentar zur GewO, 3. Aufl. Wien 2011.
- Hotter, Maximilian, Soyer, Richard, Grundlagen der Verbandsverantwortlichkeit, in: Unternehmensstrafrecht: eine Praxisanleitung, Wien 2010.
- Jabornegg Peter, Strasser, Rudolf (Hrsg.), Kommentar zum Aktiengesetz, Wien 2011.
- Konopatsch, Catherine, Die Bedeutung unternehmensrechtlicher Compliance-Strategien zur Strafprozessvermeidung und Strafprozessführung am Beispiel des Transportgewerbes, in: Unternehmensstrafrecht: eine Praxisanleitung, Wien 2010.
- Köck, Elisabeth, Wirtschaftsstrafrecht: eine systematische Darstellung, 2., überarb. Aufl. Wien 2010.
- Kletečka, Andreas, Schauer, Martin (Hrsg.), ABGB_ON, Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch, Wien 2010.
- Koziol, Helmut [et al.] (Hrsg.), Kurzkommentar zum ABGB, Wien 2010.
- Fuchs, Helmut (Hrsg.), Wiener Kommentar zur StPO, Wien 2012.
- Rechberger, Walter (Hrsg.), Kommentar zur ZPO, 3. Aufl., Wien 2006.
- Schwimann, Michael (Hrsg.), ABGB Praxiskommentar, Wien 2006.
- Steininger. Einhard, Strafrecht Allgemeiner Teil, Wien 2008.
- Torggler, Ulrich (Hrsg.), UGB Unternehmensgesetz Kommentar, Wien 2013.

NESOVE-POSITION PAPER

Human Rights and Business Abroad

Measures recommended to safeguard Human Rights effectively on activities of Austrian enterprises abroad

When enterprises from the "North" get active in the "global South", inevitably, since the terrible things that happened at "Rana Plaza", the question arises: Who is responsible? What is the responsibility of the enterprises involved in the violation of Human Rights?

Within the European Union human rights are safeguarded remarkably completely by the laws and execution rules assuring the workers' and the consumers' protection. That is not the case outside the EU, at least not by necessity. Cases of fire in textile production plants, harassing and even killing of activists of trade unions, the destruction of the existence of large groups of the population, health damages by the use of poisonous chemicals at the workplace, all these and others attest the violation of human rights as a danger, caused even by Austrian enterprises, whether directly or indirectly via their subsidiaries and their suppliers.

Helpless against inscrutable and complex structures within the enterprises and, moreover, also due to the lack of rights and adequate insurance, the persons concerned cannot oppose the actions they are victim to. As a rule, they are denied claims for compensation and restitution of their "goods".

TYPICAL CASES OF VIOLATIONS OF HUMAN RIGHTS BY ENTERPRISES

We are stating five typical cases, where enterprises are involved in violations of human rights. We state these in our function as employees' representative and as an organization working in the field of developmental and social concerns. The following five forms of violation we will state take place in the responsibility of enterprises operating in the "global South". However, they are at present nearly impossible to prosecute. See Kaleck/Saage-Maaß: Corporate Accountability for Human Rights violations amounting to international crimes - The Status Quo and its Challenges:

1. The land acquired for the exploitation of its raw materials

European enterprises via their local subsidiaries or

sub-contractors exploit these valuable goods in those areas such as coal and precious metals. Its population is being expelled by force although it has been living on that ground and from its resources for ancient times. The ways to achieve displacement varies, be them with or without legally taking the people's property, refunding or not, monetary or other forms. In any case it is a fact that they are taken the foundation of their lives. Women are particularly concerned. As e.g. in Ghana their rights to possess ground are limited, they cannot make claims for compensation.

2. Harms to health by extractive and farming industries

European enterprises do harm to health by using pesticides. Some of them are not legalized, not even in Europe. Unfortunately, it is difficult in some cases, to prove the connection between the harm to health and the consequences become obvious only after years or even decades. Non-professional waste management of residual products from farming ruin the quality of the ground and thus the basis for living of its population. In the case of soil exploitation for oil whole areas of the country are regularly destroyed by leakages occurring. This renders them out-of-use for decades. Out-dated methods in mining ruin ground water by dirt, and the air by heavy metals and poisons. Examples are arsenic or mercury.

3. Criminalization and prosecution of social protest

In order to maintain a fruitful climate for investments it is often on the part of the local states themselves that suppress these movements and their organizations (trade union etc.). The enterprises themselves, too, directly act against individuals who make use of their right of demonstration and liberty of opinion, as part of their human rights. The European parent company refers to the juridical autonomy of its subsidiaries and the suppliers in countries of the "global south". Their obligation and responsibility as well as their duty to inform the public is negated in favor of the foundation on which their business rests in these countries of the "global

south". The exemplary trials to legally settle the responsibility of the parent company for the subsidiary and supplier industries have been failing so far. Failure is not least due to influencing witnesses, to resist investigations on place, on the lack of possibilities in general to render responsible the parent company for its subsidiary.

4. Irresponsibility along the global value and supply chain

European Enterprises quite usually do not violate human rights themselves, but rather via their subsidiaries and suppliers in the "global south". Even if the subsidiary is by 100% owned by the parent company, it is from the juridical point of view an independent legal person. Still, further difficulty arises since the suppliers are economically independent legal persons. The extended chain of global suppliers is unknown or impenetrable for clarification. The profit of violations of human rights in parent companies and their subsidiaries and supplier-enterprises (violations of the law of working contracts etc.) goes to the enterprises without them being made responsible for it.

5. Investments in war and crises areas

The most striking form of violation of human rights is taking place in military regimes and in dictatorships. Enterprises take part in these violations by gaining profit from those states' power.

One example is the suppression of every opposition that has a chance to succeed to realize salary increases. Furthermore, enterprises become part of violations when supplying those states with goods (warfare, chemicals, technical support, etc.) and thus, directly, do support those regimes. At last, we want to point out the cases of violation of human rights that are committed by providing information on those of the opposition who the regime is searching.

THE QUESTION OF THE JURIDICAL POINT OF VIEW

Three questions come to the fore once going into the juridical responsibility of Austria concerning the activities of Austrian enterprises abroad, when regarding the safeguarding of human rights:

1. How can Austria-based enterprises be obliged to observe human rights violations, when these were caused by them directly or in the course of their subsidiaries or their suppliers business activities?

2. How can sensible sanctions effectively prevent violations of human rights also in general. That is,

how can sanctions be a considerable risk for the management?

3. How can the victims of violations be granted sufficient access to Austrian Courts?

FINAL NOTES ON AUSTRIA OF THE UN-COMMISSION FOR ECONOMIC, SOCIAL, AND CULTURAL RIGHTS.

The Network Social Responsibility has, concerning the extra-territorial obligations for observation of human rights in the economic, social, and cultural domain of Austria actively participated in the civil-society parallel report in August 2013 under the lead of FIAN. It did so in union with the DKA and ECA-Watch in Chapter 4 in concern of "Austria's Export and investment promotion and Corporate Social Responsibility Policies" (cf. FIAN Österreich, Austria's Extraterritorial State Obligations on ESCR, Parallel Report, 2013, 45 S.)

The UN commission in November 2013 stated to be concerned about the absence of control on foreign activities of Austrian enterprises. It did so in its final comments on Austria, dated 29th of November 2013. It publicly asked Austria to assure the uncompromised compliance with all economic, social, and cultural rights; the subjects of these rights are to be adequately supported and safeguarded against violations. This is to be included, too, into appropriate laws and execution rules. These were to be issued jointly with the procedures in the assurance, investigation, and prosecution for compensation. The standard of the enterprises' behavior was to be defined and their imposition made possible (cf UN-AwskR, Concluding Observations, Austria, UN Doc. E/C.12/AUT/CO/4, 13. December 2013, § 12.).

ON HARD LAW AND SOFT LAW

The confusion that exists about the extent and the limits of the foreign activities of Austrian enterprises has also repeatedly been reported by our Network. Where really do exist obligation rules, is obscured by a great number of recommendations and conditions on the international, supra-national, and the national level. Voluntary initiatives and Codices of Conduct hide where effective and indeed obliging rules do exist. To which extent? Up to free will? In which branches of activities? Are options for actions pointed out or recommended?

There exist on top of all a list of reasonable interpretations of yet non-committal (so-called soft law) recommendations on the one side, and (hard law) laws definitely stating approaches, which yet do not conform to the existing rules and the interpretation of laws.

To define statements of law on each, people's, EU's, and Austrian side; to mutually draw the border line between interpretations of law, that is what has been our Interest as far as this study did allow.

VOLUNTARY OR REGULATORY - THE DILEMMA

Since the founding of our network in 2006, we deal with the possibilities and limits of voluntary measures for the achievement of corporate responsibility. The concept of Corporate Social Responsibility (CSR) - so the analysis of our network (cf. NeSoVe: Preciousness or speciousness - "to see or not to see" - that is the question, June 2012) - should be rejected as a concept of mere deregulation and privatization of public decision-making powers. It is contradictory to place restrictions on economic freedom in the hands of economic actors and at the same time wanting them to impose their own self-restraint. There are undoubtedly useful initiatives and measures in the field of CSR, and options for action to demonstrate and live the primacy of production within a reasonable balance between economic success and respect for social and environmental concerns. However, those can only be generally binding and thus only ensured by regulations. The research project "CSR Impact", also funded by the European Commission, and carried out by the Öko-Institut 2013 led to the conclusion that the contribution exerted by voluntary CSR activities on society, is very low indeed (see FIG. www.csr-impact.eu and <http://www.oeko.de/uploads/oeko/oekodoc/1816/2013-488-de.pdf>).

The work of our network and its members has shown: that concepts of voluntary CSR initiatives do not change the economic trigger and will not make superfluous a further public reaction and call for human rights corporate responsibility.

Although CSR has for 40 years been incorporated into the curricula of management training courses, the obligation to maximize profits remains the supreme principle of the prevailing business conduct of large companies, and does so even if the black numbers of positive balancing is at the expense of the people and the environment.

Even if civil society calls for human rights compliant production and trading through a variety of activities, and if initiatives and measures (Watchdog, boycott, etc.) reinforce this concern, the power of the consumers remains limited to those areas where consumers are directly touched, i.e. at the end of the production chain.

Though, a critical attitude of civil society adopted towards irresponsible corporate governance does

have an impact on the reputation of the company, and thus, this is at least perceived as a cost factor and a risk for the management's input. Still, the reputation of the company is not at all decisive for all industries: who, for example, sells weapons technology to war zones, has little reason to worry about negative PR. Negative PR is simply part of the business and used to be thought along not as risk but natural in the origin of that business, however, nowadays, when human rights are being considered.

Even if responsible business practices fair trade, fair production and fair value and a sound supply chain, this war and crises sector will remain for decades a not at all negligible niche product of the conventional economy. Expansion, a necessity in times of falling wages and income, depends on the size of the own wallets and budget, and not yet on the observation of human rights abroad.

Although CSR is nowadays a well-known term for most companies, and often a practice, the credibility of real actions is often more than doubtful. While many just keep CSR initiatives for worthy to obey the law of certification of products, the measures are too easily considered nothing but an add-on in entrepreneurial PR activities or an add-on to the core business that have nothing or little to do with human rights.

In the article "Violation of human rights, a competitive advantage?" (Gruber / Kaufmann, *THE ALTERNATIVE*, 9/2014) the authors conclude: "Unfortunately, not few transnationally operating companies also compete with each other on human rights violations. So, for example: the less recalcitrant the unionists, and the fewer the workers' rights, the more profitable the production. The same can be said about the environment, because this often increases the cost of production, too. Economic, social and cultural human rights are an obstacle here. This leads of course to the fact that companies which pay attention to the human rights, fall behind in competition - the current situation therefore penalizes those who behave correctly their fellow human beings' human rights".

The hope for a "business case CSR" is limited to three areas, which define or limit the scope clearly:

- Increased willingness of customers
- Cost reduction
- Improved risk management

(see NeSoVe. receipt or non-appearance, that is the question, June 2012)

An effective and comprehensive protection of human rights is not as simple as to be "achieved". To this extent, in the debate on the effect of voluntary CSR initiatives, the thesis of the business case against human rights unfortunately describes the situation

very well (cf. Karnani, Aneel, \ The Case Against Corporate Social Responsibility, "The Wall Street Journal, August 22, 2010).

RESULTS OF THE LEGAL OPINION

NeSoVe has engaged the European Center for Constitutional and Human Rights, ECCHR, to analyze independently the legal situation in Austria. Three issues were noted mainly as to human rights violations by Austrian companies in the course of their international activities:

1. There are quite a number of useful binding legal instruments in Austria's national law. The problem lies primarily in effective law enforcement and related resources.

2. On the other hand, typical cases of human rights violations by Austrian companies in their international activities are still regulated and not prohibited by law comprehensively. Here, reforms and law design measures would be appropriate. Our network recommends the policy makers to advocate at the national as well as European and international law the implementation of comprehensive human rights policy.

3. Even at the level of liability for human rights violations by Austrian companies, it is necessary to enable victims of human rights violations that remedy and reparation are made feasible in practice. This concerns the substantive law and the procedural rules that should both be adapted accordingly.

The study analyzes the status quo of international regulations, within the European Union legislation, as well as the Austrian national legislation.

1. International law

On the international level it is determined, essentially, that it is not possible to undertake business on international treaties directly, since transnational companies are not subjects to international law and thus can neither be directly obligated nor entitled. On the recognition of the major UN human rights treaties, the European Convention on Human Rights and the core labor standards of the International Labor Organization Austria is obliged to respect human rights and to take action in order to prevent that human rights are violated by any company. However, it is still to be clarified to what extent states are obliged to take measures to protect people against human rights' abuses abroad, as well as to what extent human rights' violations are subject to examination, penalties and redress, and shall also be compensated for.

2. Union law

On Union legal level it is determined that there are factors that can allow a more effective protection of human rights by European companies acting abroad. Here, on the one hand, the scope of action of Austria should be exploited as a member state, and on the other hand, a broader implementation of human rights protection should be accelerated through legal reforms.

The first question in filing a lawsuit is the issue of jurisdiction, i.e., whether a case that has happened outside the EU, can be sued within the EU. This does not generally apply to subsidiaries of a European company, if they are resident abroad (Regulation No. 44/2001). However, member states relying on the minimum requirement of the so-called Brussels' I Regulation on jurisdiction, can obtain recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters beyond that minimum (cf. Oguru et.av Royal Dutch Shell and Shell Nigeria under. <http://milieudefensie.nl/publicaties/bezwaren-uitspraken/final-judgment/oguru-vs-shell-oil-spill-goi>). This flexibility should also be applied to Austria's issues.

Furthermore, the question arises: Which national law is applicable? Only when a court considers the application of Austrian private law, substantive provisions can grab. Basically (Regulation no. 864/2007, Rome II), according to the Regulation on the law applicable to non-contractual obligations the law of the country in which the damage occurs, shall be applicable. Not applicable is the law, where the damage is justified. This is problematic, when the protection of human rights is weaker in non-European countries. The European law knows exceptions that may make the Austrian law even applicable. However, these exceptions are not sufficiently defined in order to ensure that, where applicable human rights violations by Austrian companies operating abroad despite damage occurred abroad may be subject to jurisdiction under Austrian law. In addition, the Union law recognizes a right of the injured to decide the applicable law system for environmental damages. This could be extended to human rights violations.

With respect to the consumer protection the manufacturer of a product is liable for the damage caused by defective products (cf. Lit.e Article 7 of Directive 85/374 / EEC). The use of harmful chemicals or technical products is an important case of corporate human rights violations (see typical case groups). This raises the problem of legal provability. Currently, the manufacturer can not be liable for harms, if he proves that the existing errors in the use

have not been scientifically proven as harmful before; but there is no obligation for the manufacturer to prove possible errors according to the current state of the art. A further problem is that the legal right upon Article 11 of the Directive terminates ten years after the product has entered the market. But often, the health damages occur much later and the cause is difficult to identify (eg if different materials were delivered and were utilized together).

The Union knows restricted European competence in criminal law, by being able to establish minimum rules concerning the definition of criminal offenses and sanctions in the areas of particularly serious crime. Herein structural human rights violations by companies should be included (see Article 83 Treaty on the Functioning of the European Union).

3. National Law

At the national level, constitutional law, trade law, and the civil and criminal law and its procedural rules are examined in terms of their human rights protection through economic activities abroad.

In constitutional law, it is determined that the Federal Constitution knows neither a central provision for the enforcement of fundamental rights nor a horizontal effect of fundamental rights, so that authorities do not need to explicitly state that fundamental rights among private persons take effect. The enforcement of fundamental rights requires the broadening of the fundamental rights catalogue as well as the guarantee of enforcing fundamental rights vis-a-vis private entities. The repeal of the reservation as per Article 50 Federal Constitutional Act for human rights obligations is strongly encouraged.

Concerning the individual criminal law it is striking that the Penal Code does not recognize the concept of human rights violation. Protection against human rights violations is however possible through the protection from violence, the protection of property or the environment. Problematic are the cases in which human rights violations are committed abroad and if so through failure of the decision maker or employee of the company. Clear duty of care and due diligence requirements would be necessary to protect the victims and to guarantee legal certainty.

In this respect, it should be emphasized that Austria affirms criminal accountability for companies by introducing the Act on Corporate Criminal Liability (VbVG). It is also positive that all the provisions of the Criminal Code can be sanctioned also if injured by associations. The problem appears by the lack of resources for law enforcement authorities to actually effectively identify these complexes. It, moreover, appears a problem of equality, because the penalty of

a fine, which provides the VbVG as a sanction, has a maximum of 180 units and the daily rate not exceeding 10,000 EUR, amounts to a total maximum of 1.8 million EUR. In order to exploit the preventive effect of VbVG, substantial fines should be imposed to ensure the deterrent impact of possible fines.

Regarding the Austrian private law the tort law knows normalized due diligence according to § 1294 of the Civil Code. It is positive that the Supreme Court recognizes a legal duty to maintain safety for dangerous undertakings. In § 347 of the Austrian Commercial Code (UGB) even a heightened duty of care of business is defined, but this is not applicable in the tort law area, but applies only between companies. Human rights due diligence should be explicitly included and the scope of general and specific duty of care should be clearly defined for better legal protection and legal certainty.

The company law recognizes the general liability of the management board and the supervisory committee of joint-stock Corporations according to §§ 70, 84, 95 Austrian Stock Corporation Act (AktG) and determines the liability for damages in the case of violation. According to § 70 AktG an obligation is read into it to take into account the interests of employees as well as public interests, which provides in particular a special request to the executive board for complex constellations with international aspects. The duties of the executive board and the supervisory committee should be clearly defined in terms of legal protection and legal certainty.

In the field of administrative law, the trade law is a relevant branch of law to prevent human rights abuses by businesses because it helps to avoid dangers associated with economic activities. According to § 69 of the Austrian trade regulation act (GewO) regulations or laws for the purpose of avoiding danger to life or health of human beings can be adopted. It is unclear whether these standards include protection against foreign activities of Austrian companies. This should be fixed.

The biggest hurdle for human rights claims for compensation are the costs.

Due to the criminal procedural principle of ex officio investigations according to § 2 of the Austrian Code of Criminal Procedure (StPO) theoretically no costs should arise for the victim in a display, because it is investigated ex officio. In practice, victims of human rights violations still occur due to the necessary extensive preparations considerable costs, since the prosecution rarely identify the acts or omissions of decision makers at the company, impair the human rights abroad. Thus, the victims have to bear the costs of gathering evidence, arising prior to the filing of the display.

It is even more difficult in civil proceedings. Here,

in principle, the parties have to bear the legal expenses. Because of the principle of parties disposition the evidence is given by the parties. The injured party has got the burden of proof both for the damage, the liability of the entity and the causality between an act or omission of the company and the damage that has occurred. To be able to actually trace the complex cases of human rights violations committed by companies in countries of the "global south", a simplification of the burden of proof on the victim is necessary, such as those known from the law of torts.

It is positive that Austria knows the instrument of legal aid for any person who is unable to meet the costs of implementing the process without affecting the necessary maintenance. It is also positive that it is sufficient for the granting of legal aid that the intended prosecution or defense does not appear as apparently willfully or hopeless. However, a high cost risk remains, since on the one hand only a temporary exemption of costs is granted and on the other hand, the party has to replace the opponent's costs in the case of process loss. Due to the above-mentioned burden of proof difficulties, a partially lost case in front of the court in such complex actions is the rule rather than the exception.

Positive are the legal statutory limitation rules. Civil claims for compensation barred within three years after the damage and after the injuring person were known; otherwise the right of action is barring in thirty years. It is also possible, through the Institute of declaratory action according to § 228 of the Austrian Code of Civil Procedure (ZPO) to inhibit the statute of limitations by acting in the case of not yet concretely foreseeable damages. Offences expire depending on the amount of penalty. It is important to rule on forbearance (e.g. if decision makers violate their duty of guarantee). Here, the limitation period does not begin before the last violation was committed.

NESOVE RECOMMENDATIONS FOR MORE EFFECTIVE PROTECTION OF HUMAN RIGHTS IN THE COURSE OF ACTIVITIES OF AUSTRIAN COMPANIES ABROAD

1) Clear due diligence rules for companies in criminal law and in private law

If Austrian companies operate abroad and there violate human rights, these companies must adhere to it. Clear due diligence for companies is indispensable in criminal law. In private law, the legislator should make clear that the due diligence of the company according to §§ 1299 of the Austrian Civil Code (ABGB) and according to § 347 of the Austrian

Commercial Code (UGB) also include the respect for human rights. In the interpretation of the normalized due diligence in § 1299 ABGB and § 347 UGB the standards of the UN and the OECD should be considered.

2) Adjustment of the fine frame of the Act on Corporate Criminal Liability

When companies become criminally responsible, the VbVG knows fine as a sanctioning method. Here, the maximum daily rate of € 10,000 for large companies is not a deterrent. The limitation of the daily rates up to a maximum of 180 days cannot be regarded as enough from the point of view of equality standards. The amount of the fine should take into account the company's financial capacity.

3) Improvement of constitutional effect of fundamental rights

The enforcement of fundamental rights requires the broadening of the fundamental rights catalogue as well as the guarantee of enforcing fundamental rights vis-a-vis private entities. The repeal of the reservation as per Article 50 Federal Constitutional Act for human rights obligations is strongly encouraged.

4) Due diligence rules applicable at the registered seat of the company

The question of the applicable law is especially important for the law reform in Austria. Only when a court considers the application of Austrian private law, substantive provisions of private law, how come §§ 347 UGB or 1299 ABGB, can apply. Therefore, the due diligence of a company should be understood as a code of conduct within the Rome II - Regulation (Article 17 Regulation (EC) No 864/2007.) That further means that Austrian law is to be applied when companies based in Austria violate their due diligence with effect abroad.

5) Simplifying and reversal of the burden of proof

In front of the judge it is often not possible to bring the evidence. Individuals act against transnational corporations and their lack of obligation to provide information. In civil law, the so-called principle of parties disposition gives the parties the duty to evidence. Especially in cases of complex corporate structures and unavailable information, the burden of proof should be applied throughout, as they are already known in tort law. In human rights lawsuits against companies the judge should also have the possibility to ask for more evidence. This includes

special human rights training for judges, prosecutors and lawyers.

6) Jurisdiction of the Austrian courts through its subsidiaries

Under Regulation No. 44/2001 Austrian civil courts must recognize no jurisdiction in actions against foreign-based subsidiaries of Austrian companies. Complaints on the same facts that are simultaneously directed against an Austrian parent company and a foreign subsidiary must not be judged by a single court in Austria. Article 60 of Regulation No. 44/2001 should be amended to provide that the subsidiary can be sued at the headquarters of the parent-company, if there are complaints against the parent-company or if the subsidiary is economically controlled by the parent-company. The same should also apply to subcontractors who are highly economically dependent of the parent-company and manufacture the products that are sold under a brand name of the parent-company alone of this and her subsidiaries.

7) Legal aid and decision on legal costs

The legal cost of a particular civil proceedings are usually the first and insurmountable hurdle for victims of human rights violations. It is positive that in Austria the opportunity to indigent parties exists, to request legal assistance if the application does not clearly appear willfully or hopeless. But the risk of legal costs in the event of the loss process remains. It would make sense to rule the decision on legal costs with regard to the financial resources of the parties.

Don't Sweat the Ho

