Audit Committee News
Ausgabe 55 / Q4 2016 / Risk Management & Compliance

Konzern-(verantwortungs-)Initiative

Problematische Vorschläge zur Verrechtlichung der unternehmerischen Verantwortung

Verantwortungsbewusste Unternehmensführung

Zahlreiche Schweizer Unternehmen haben die Bedeutung nachhaltiger Unternehmensführung längstens erkannt. Auch der «Swiss Code of best Practice for Corporate Governance» empfiehlt eine nachhaltige Entwicklung des Unternehmens als eine der Hauptaufgaben des Verwaltungsrates[1]. Daher sollte eine sinnvolle «Corporate Social Responsibility» (CSR) heute Leitstern für einen Verwaltungsrat sein und die lange Zeit dominierende Perspektive des reinen «Shareholder Value» ablösen.

Viele Unternehmen haben entsprechend in den vergangenen Jahren ihre CSR Aktivitäten ausgebaut. Die CSR-Verantwortlichen der Unternehmen beraten die strategische und operative Unternehmensleitung und schlagen – soweit nötig – Verbesserungen vor. Tauchen Probleme auf, suchen sie – oft auch im Dialog mit Nichtregierungsorganisationen (NGOs) oder staatlichen Stellen – Lösungen. Die herausfordernde Thematik rund um Umwelt- und Menschenrechte entlang der Wertschöpfungskette gehört damit in den Unternehmen längst zum Tagesgeschäft. Moderne Unternehmen tragen dafür Sorge, dass sie als verantwortungsvolle Unternehmen handeln.

Ein Überblick zu bestehenden Massnahmen der Unternehmen, den Instrumenten des Bundes sowie zu den aktuellen politischen Entwicklungen auf nationaler wie internationaler Ebene ist in der Publikation «Corporate Social Responsibility aus Sicht der Unternehmen»[2] von economiesuisse und SwissHoldings zusammengefasst. Im Zentrum stehen ein konstruktiver Dialog und eine verstärkte Zusammenarbeit aller Stakeholder, so wie dies auch die UNO vorantreibt. Die Lösung gesellschaftlicher Herausforderungen liegt in der partnerschaftlichen Zusammenarbeit von Unternehmen, Staat und NGOs sowie in der Verankerung von «good governance»-Strukturen in Schwellen- und Entwicklungsländern. Doch dieser erfolgreiche, international gelebte Ansatz wird nun in der Schweiz ausgerechnet von Seiten der NGOs in Frage gestellt.

Konzern-Initiative: Haftung statt Dialog

Im April 2015 hat eine breite Allianz aus über 60 NGO und kirchlichen Organisationen die Konzern-Initiative (genannt: Konzernverantwortungsinitiative) lanciert. Voraussichtlich im Oktober 2016 wird sie eingereicht werden. Die Konzern-Initiative fordert die weltweit strengsten Haftungsbestimmungen für Unternehmen in der Schweiz, welche greifen sollen, wenn die Unternehmen oder ihre Zulieferer Menschenrechte und internationale Umweltstandards nicht einhalten. Nach dem Willen der Initianten soll ein Unternehmen quer durch seine gesamte Wertschöpfungskette hindurch für die Handlungen seiner Geschäftsbeziehungen haften. Dies unabhängig von seinem eigenen Verschulden. Es kann sich lediglich von der Haftung befreien, wenn ihm der Beweis gelingt, dass es alles Denkbare vorgekehrt hat, um sicherzustellen und zu prüfen, dass seine Geschäftspartner weder Menschenrechte noch unklar definierte Umweltstandards verletzen.

Die von der Konzern-Initiative vordergründig verfolgten Ziele, der Ausbau von Menschenrechten und Umweltstandards, sind hehr und auch im Interesse der Wirtschaft. Doch die Konzern-Initiative schiesst mit ihren Forderungen weit über das Ziel hinaus. Die vorgeschlagenen Instrumente sind ungeeignet und wirken sogar kontraproduktiv.

Extreme Forderungen, erhebliche Unsicherheiten

Die Konzern-Initiative fordert mehr als nur neue Sorgfaltspflichten. Die Konzern-Initiative verlangt weitgehende Eingriffe in das bestehende Rechtssystem. Damit steht sie im Widerspruch zu fundamentalen Grundsätzen des Gesellschafts-, des Haftungs- und des internationalen Privatrechts. Sie geht juristisch über alles hinaus, was es auf der Welt diesbezüglich gibt:

- Die Konzern-Initiative verlangt von Unternehmen die Prüfung und Überwachung von Menschenrechten und internationalen Umweltstandards entlang der gesamten Wertschöpfungskette, d.h. bis hin zu Zulieferern. Hierbei bleibt – obschon von herausragender Bedeutung – unklar, welche Standards die Konzern-Initiative meint.
- Die Konzern-Initiative verlangt neuartige, sehr weitgehende Haftungsbestimmungen für Unternehmen, wenn diese Standards nicht eingehalten werden. Die Haftung richtet sich gegen das Mutterunternehmen und bezieht sich auf alle vom Unternehmen in irgendeiner Form «kontrollierten Unternehmen».
- Die Konzern-Initiative will diese Haftung einseitig zu Lasten von Unternehmen in der Schweiz einführen: diese haften in jedem Fall, wenn sie nicht beweisen, dass sie die Standards entlang der gesamten internationalen Wertschöpfungskette überwachen und durchsetzen (Beweislastumkehr).
- Bei der Rechtsdurchsetzung sind schliesslich zwingend Schweizer Gerichte zuständig. Es ist auch zwingend Schweizer Recht, welches zur Anwendung gelangt.

Vom konstruktiven Dialog in den Gerichtssaal

Die Konzern-Initiative hat damit erheblichen Einfluss auf die dynamischen Entwicklungen in den Unternehmen im Zusammenhang mit CSR. Sie führt zu einer Verrechtlichung der Diskussion um Menschenrechte und Umweltschutz. Sie delegiert die Lösung der komplexen Herausforderungen im Zusammenhang mit Umweltstandards- und Menschenrechten an Zivilgerichte. Zivilgerichte, die notabene erst aktiv werden, wenn ein Schaden eingetreten ist.

[1] Vgl. Swiss Code of Best Practice, Ziff.9.

[2] Publikation ist abrufbar unter http://www.economiesuisse.ch/sites/default/files/downloads/Corporate%20Social% 20Responsibility%20aus%20Sicht%20der%20Unternehmen_1.pdf.

Unternehmen sowie deren Leitungsorgane sind bereits heute gegenüber nationalen Gesetzgebern wie auch aufgrund internationaler Verpflichtungen verantwortlich für ihr Handeln. Neue Gesetze sind nicht nötig. Entwicklungen im Bereich Menschenrechte und Umweltstandards müssen international abgestimmt sein. Ein Schweizer Alleingang, wie von der Konzern-Initiative verlangt, schadet der Sache sowie dem Wirtschaftsstandort erheblich. Eine Verrechtlichung der unternehmerischen Verantwortung führt zu einer Verlagerung der konstruktiven Lösungssuche in die Gerichtssäle. Positive Entwicklungen werden abgewürgt. Dies nützt Mensch und Umwelt am wenigsten. Die Konzern-Initiative mit ihren weitgehenden Sorgfaltspflichten und starren, neuen Haftungsnormen trifft auch nicht nur die grossen Unternehmen. Sie trifft auch kleinere und mittlere Unternehmen in der Schweiz (KMUs) stark: direkt und indirekt.

Auch KMU von der Konzern-Initiative betroffen

Alle Unternehmen, auch KMUs werden von der Konzern-Initiative erfasst. Zwar besagt der Initiativtext, dass der Gesetzgeber bei der Regelung der Sorgfaltsprüfungspflicht Rücksicht auf die Bedürfnisse der KMUs nimmt. Doch auch die KMUs werden von der Haftung erfasst. Hat ein Schweizer KMU beispielsweise einen wichtigen Zulieferer im Ausland, der von ihm abhängig ist, wären die Bestimmungen der Konzern-Initiative auf das KMU anwendbar und dieses würde für die Handlungen des Zulieferers direkt haften.

Die Sorgfaltspflichten sind derart schwammig formuliert, dass gerade kleine Unternehmen es sich aus Risikoüberlegungen nicht leisten könnten, einen weniger strengen Haftungsstandard als Grossunternehmen anzuwenden.

Am weitreichendsten aber wären die indirekten Folgen für die KMU. Diese sind oft Zulieferer internationaler Unternehmen. Ein multinationales Unternehmen wird Auflagen, welche es selber einhalten muss, auf alle Zulieferer – im Ausland und in der Schweiz weitergeben. Damit wird das Grossunternehmen die Haftung vertraglich an seine Geschäftspartner weitergeben.

Weltweit exklusiv für Schweizer Unternehmen: Haftung ohne Verschulden

Das Schweizer Recht ist geprägt vom sogenannten Verschuldensprinzip. Nur derjenige haftet, der einem anderen widerrechtlich und schuldhaft einen Schaden zufügt. Eine Haftung besteht somit im Grunde nur dann, wenn ein Schädiger selber vorsätzlich oder fahrlässig handelt. Es gibt hierzu jedoch einzelne, speziell im Gesetz vorgesehene Ausnahmen. Bei diesen sogenannten Kausalhaftungen braucht es kein Verschulden des Ersatzpflichtigen. Dafür braucht es aber das Vorhandensein einer bestimmten rechtlichen Beziehung des Ersatzpflichtigen zum Schaden.

Nach den Aussagen der Initianten der Konzern-Initiative ist die Haftungsmechanik der Geschäftsherrenhaftung gemäss Art. 55 Obligationenrecht nachgebildet. Der Arbeitgeber oder Auftraggeber haftet für seine Hilfspersonen; dies selbst dann, wenn ihn persönlich kein Verschulden trifft. Keine «Hilfsperson» liegt aber in der Regel vor, wenn es sich bei dieser um ein selbständiges Unternehmen handelt.

Kausalhaftungen sind klare Ausnahmen vom Prinzip der Verschuldenshaftung. Sie haben gemeinsam, dass das schädigende Ereignis in der Sphäre des Haftenden eingetreten ist: der Haftende hätte die realistische Möglichkeit gehabt, den Schaden zu verhindern oder er kann sich entlasten, wenn er darlegt, dass man ihm nichts vorwerfen kann. Dies ist beim Mechanismus der Konzern-Initiative nicht der Fall. Die Entlastung kann auf Grund der Beweislastumkehr nicht gelingen und es wird selbst bei bestem Controlling nicht möglich sein, weit entfernte Geschäftspartner, über die das Unternehmen keine direkten Weisungskompetenzen hat, derart aufzustellen, dass keine Haftungsrisiken mehr bestehen.

Gut entwickelte Lösungen zur Haftung in Konzernstrukturen

Ein Ausbau der Haftung in Konzernstrukturen im Sinne der Konzern-Initiative ist unnötig und schädlich. In der Schweiz kann ein Konzern selber, d.h. die Gesamtheit seiner Unternehmen, nicht haften. Hingegen können dies die einzelnen Unternehmen im Konzern sowie deren Organe (z.B. der Verwaltungsrat). Als Aktionärin ihrer Tochtergesellschaften haftet die Muttergesellschaft grundsätzlich nicht für deren Verbindlichkeiten (vgl. Art. 620 Abs. 2 OR). Unter bestimmten Umständen besteht in der Schweiz aber dennoch eine Haftung der Muttergesellschaft für Verpflichtungen ihrer Tochtergesellschaft(en).[3]

Die Konzern-Initiative: Weitreichende Folgen

Die Verrechtlichung des Themas Menschenrechte und Umweltschutz führt zwangsläufig zu einer Verlagerung des Themas von der CSR-Abteilung zu den Unternehmensjuristen. Die Risikoverhinderung verdrängt damit die zielgerichtete Lösungssuche. Der Dialog mit Stakeholdern erstickt. Wenn es auf Grund der Konzern-Initiative bei CSR nur noch um Haftungsfragen geht, sind es die Juristen, welche das Thema bestimmen. Bestehen unhaltbare rechtliche Risiken für ein Unternehmen, dürfte der Abbruch einer Geschäftsbeziehung oder die Schliessung eines lokalen Werks die Folge sein, nicht die komplexe Suche nach Lösungen. Alternativ käme die Integration einer Geschäftsbeziehung in die Holdingstruktur in Frage.

Die Entwicklungen im Bereich CSR in den Schweizer Unternehmen sind dynamisch und gehen schnell voran. Eine Verrechtlichung der CSR-Diskussion, wie dies die Konzern-Initiative verlangt, blockiert diese Entwicklung nicht nur, sie hat auch das Potential, diese weit zurückzuwerfen. Zudem behindert sie die Entwicklungs- und Schwellenländer bei deren Rechtsentwicklung.

Die Konzern-Initiative schadet den Unternehmen, den grossen wie den kleinen und damit dem Wirtschaftsstandort Schweiz. Die Schweiz als Standort für internationale Unternehmen verlöre an Attraktivität. Auch die volkswirtschaftlichen Folgen des mit der Konzern-Initiative angestrebten Schweizer Alleingangs wären weitreichend. Die Situation für die Menschen und die Umwelt vor Ort wird sich nicht verbessern, wenn Investitionen ausbleiben oder Unternehmen aus Ländern mit bedeutend geringeren Standards an Stelle der Schweizer Unternehmen treten. Die Konzern-Initiative würde damit nebst dem Wirtschaftsstandort Schweiz letztlich insbesondere auch diejenigen schädigen, die sie eigentlich zu schützen vorgibt.

Thomas Pletscher
Mitglied der Geschäftsleitung,
Leiter Wettbewerb & Regulatorisches,
economiesuisse

Erich Herzog
Stv. Leiter Wettbewerb & Regulatorisches,
economiesuisse

[3] weitere Erläuterungen dazu finden Sie im Beitrag von Jörg Kilchmann

Die hierin enthaltenen Informationen sind allgemeiner Natur und beziehen sich daher nicht auf die Umstände einzelner Personen oder Rechtsträger. Obwohl wir uns bemühen, genaue und aktuelle Informationen zu liefern, besteht keine Gewähr dafür, dass diese die Situation zum Zeitpunkt der Herausgabe oder eine künftige Situation akkurat widerspiegeln. Die genannten Informationen sollten nicht ohne eingehende Abklärungen und professionelle Beratung als Entscheidungs- oder Handlungsgrundlage dienen.

© 2016 KPMG AG ist eine Konzerngesellschaft der KPMG Holding AG und Mitglied des KPMG Netzwerks unabhängiger Mitgliedsfirmen, der KPMG International Cooperative («KPMG International»), einer juristischen Person schweizerischen Rechts. Alle Rechte vorbehalten.