

Vito Roberto / Jürg Fisch

Umweltrechtliche Verantwortung transnational tätiger Unternehmen

Zugleich ein Tagungsbericht

Die Vereinigung für Umweltrecht (VUR) widmete ihre am 28. Juni 2023 in Solothurn durchgeführte Jahrestagung dem Thema «Umweltrechtliche Verantwortung international tätiger Unternehmen». Die Referate befassten sich mit verschiedenen neuen Fragestellungen im Bereich der Unternehmenshaftung. Einige der behandelten Aspekte werden im vorliegenden Beitrag erläutert und vertieft. Die Thematik ist keineswegs rein umweltrechtlicher Natur. Vielmehr sind auch andere Rechtsdisziplinen betroffen, so namentlich das Deliktsrecht und das Gesellschaftsrecht.

Beitragsart: Beiträge

Rechtsgebiete: Wirtschafts- und Wirtschaftsverwaltungsrecht

Zitiervorschlag: Vito Roberto / Jürg Fisch, Umweltrechtliche Verantwortung transnational
tätiger Unternehmen, in: Jusletter 27. November 2023

Inhaltsübersicht

- I. Unternehmen zunehmend im Fokus des Umweltschutzes
- II. Regelungsgewirr
 - 1. Direkter Zugriff des Gesetzgebers auf inländische Unternehmen
 - 2. Handelsrestriktionen als mittelbarer Zugriff auf ausländische Unternehmen
 - 3. «Soft Law»
- III. Haftung transnational tätiger Unternehmen für Umweltschädigungen
 - 1. Gesetzgeberischer Handlungsbedarf – oft behauptet, selten geprüft
 - 2. Verstoss gegen Transparenzpflichten
- IV. Gerichtsverfahren als Politikersatz?
 - 1. Konflikt zwischen Umweltschutz und «Realpolitik»
 - 2. Klima-Klagen
 - 3. Fehlendes Rechtsschutzinteresse
 - 4. Grenzen der Zivilgerichtsbarkeit
- V. Schlussbemerkungen

I. Unternehmen zunehmend im Fokus des Umweltschutzes¹

[1] Der Schutz der Umwelt ist aufgrund des Klimawandels aktueller und wichtiger denn je. Gefordert sind alle. Denn jeder belastet – in grösserem oder kleinerem Umfang – sowohl die Umwelt im Allgemeinen als auch das Klima im Besonderen. Räumlich begrenzte Umweltbeeinträchtigungen sind in der Regel Gegenstand nationaler Umweltschutzgesetze (wobei letztere allenfalls durch staatsvertragliche Regelungen ergänzt sind). In Bezug auf das Weltklima stünde dagegen eigentlich die Staatengemeinschaft als Ganze in der Pflicht. Denn Klimaschutzmassnahmen eines einzelnen Landes mögen vielleicht Vorbildfunktion haben, doch reale Auswirkungen auf das Klima sind – jedenfalls bei kleinen Staaten wie der Schweiz – kaum feststellbar. Der Klimawandel ist eben bekanntlich ein den gesamten Globus umspannendes und tangierendes Phänomen.

[2] Massnahmen zum Schutz der Umwelt und insbesondere des Klimas durch die Staaten oder die Staatengemeinschaft werden durchaus unterschiedlich beurteilt. Ob man die damit einhergehenden Kosten tragen und die notwendigen Beschränkungen individueller Entfaltungsfreiheit befürworten will, ist eine genuin politische Fragestellung, zu deren Beantwortung die Rechtswissenschaft nicht berufen ist. Rechtlich relevant und legitimer Gegenstand rechtswissenschaftlicher Betrachtung sind derlei Massnahmen, wenn sie einmal erlassen sind, mithin den politischen Prozess erfolgreich durchlaufen haben, und rechtlich verbindliche Pflichten – sei es für staatliche Akteure, sei es für Private – vorsehen. Es erscheint sinnvoll, dies – obschon eigentlich eine Binsenweisheit – an dieser Stelle noch einmal klarstellend festzuhalten, weil im Diskurs über die Umweltschutzpflichten von Unternehmen politisch Gewünschtes und rechtlich Gesolltes mitunter rege vermischt werden.²

[3] Wegen der Gefahr der Verwischung dieser ganz wesentlichen Trennung ist auch der Begriff «soft law»³, der gerade im Diskurs über Umweltschutzpflichten von Unternehmen oft Verwen-

¹ Die Jahrestagung der Vereinigung für Umweltrecht (VUR) zum Thema dieses Beitrags fand am 28. Juni 2023 in Solothurn statt (nachfolgend «Jahrestagung VUR»). Der Titel der Tagung lautete: «Umweltrechtliche Verantwortung international tätiger Unternehmen». Ein Tagungsband mit den Referaten erscheint als Heft 7 der Zeitschrift Umweltrecht in der Praxis (URP 2023-7).

² S. zu dieser Vermischung ARTHUR MEIER-HAYOZ/PETER FORSTMOSER, Schweizerisches Gesellschaftsrecht, 13. Aufl., Bern 2023, § 10 N 279 ff., insbesondere N 291 ff.

³ S. zum Phänomen des «soft law» hinten II.3.

dung findet, kritisch zu hinterfragen. (Vermeintliche) Pflichten sind entweder mit hoheitlichem Zwang durchsetzbar, oder sie sind es nicht – *tertium non datur*.⁴ Nur wenn sie dies sind, handelt es sich um *rechtlich verbindliche* Pflichten. Daneben mag es Pflichten geben, die eine moralische, sittliche, ethische, religiöse oder noch einmal eine andere Art von nicht-rechtlicher Verbindlichkeit für sich in Anspruch nehmen.⁵ Überdies bestehen bloss politische *desiderata*, die – wohl um ihnen im politischen Diskurs Gewicht zu verleihen – gerne verbal zu «Pflichten» erhoben werden. Kurzum: Nicht alles, was *prima vista* den Eindruck einer rechtlich verbindlichen Pflicht erweckt, ist auch tatsächlich rechtlich verbindlich.

[4] Der Umweltschutz fokussiert in neuerer Zeit vermehrt auf grosse, transnational tätige Unternehmen. Die Ausklammerung von KMU und von natürlichen Personen soll vermutlich dazu dienen, die öffentliche Akzeptanz neuer Regelungen und strengerer Sorgfaltspflichten zu erhöhen.⁶ Es stellen sich in diesem Zusammenhang diverse Fragen, etwa:

- Verpflichten internationale, d.h. zwischen Staaten vereinbarte Regelungen bloss die Staaten selbst – und die Unternehmen lediglich mittelbar, nämlich insoweit die fraglichen internationalen Regelungen in nationales Recht transformiert werden – oder auch unmittelbar die Unternehmen?
- Sind Unternehmen verpflichtet, den Zielen des Umweltschutzes weltweit – nicht bloss innerhalb der eigenen nationalen Rechtsordnung – Folge zu leisten?
- Können Unternehmen für Tochtergesellschaften und Zulieferer, insbesondere die im Globalen Süden aktiven, haftbar werden?
- Sind Unternehmen für bereits eingetretene oder künftig erwartete Schädigungen infolge des Klimawandels verantwortlich?

II. Regelungsgewirr

[5] In den letzten Jahren haben Staaten sowie inter- und supranationale Organisationen eine Vielzahl von Regelungen zum Klima- und Umweltschutz verabschiedet. Die Rechtslage ist heute derart verworren, dass es auch profunden Kennern der Materie schwerfällt, den Überblick zu behalten. Darauf verwiesen verschiedene Referentinnen und Referenten an einer im Juni 2023 durchgeführten Tagung der Vereinigung für Umweltrecht (VUR)⁷.

[6] Teilweise bestehen rechtlich verbindliche Regelungen (nachfolgend 1). Sodann gibt es eine Vielzahl von rechtlich nicht verbindlichen Regelungen, die aber als «*soft law*» sozusagen im Vorhof der Aushärtung zu rechtlich verbindlichen Regelungen angesiedelt werden (nachfolgend 2). Verwischt wird die tradierte Abgrenzung zwischen Recht und Nicht-Recht ferner dadurch, dass rechtlich verbindliche Regelungen teilweise vage formuliert sind oder keine Rechtsfolgen im Falle

⁴ S. MANFRED REHBINDER, Einführung in die Rechtswissenschaft, 8. Aufl., Berlin 1995, 229: «Wir haben gesehen, dass das Recht sich von Sitte, Sittlichkeit, Brauch und Anstand dadurch unterscheidet, dass der *Staat* seinen Bereich bestimmt. Er bestimmt ihn als den Bereich seiner eigenen Entscheidungsmacht, und um seinen Entscheidungen Geltung zu verschaffen, stellt er seine Behörden und Organe als *Zwangsapparat* zur Verfügung. Nur zur Durchsetzung von *Rechtsansprüchen* – der Bürger oder des Staates selbst – kann er eingesetzt werden.»

⁵ Die Wirtschaftsethik als universitäre Disziplin z.B. befasst sich mit den ethischen Pflichten von Unternehmen.

⁶ Inwieweit dies aber mit der Rechtsgleichheit vereinbar ist, wäre vielleicht einer separaten Prüfung wert.

⁷ Jahrestagung VUR (Fn. 1).

eines Verstosses vorsehen. Umgekehrt ist ungeklärt, inwiefern rechtlich nicht verbindliche Regelungen über Generalklauseln im positiven Recht mittelbar rechtliche Verbindlichkeit erlangen können.

1. Direkter Zugriff des Gesetzgebers auf inländische Unternehmen

[7] Gemäss CHRISTINE KAUFMANN ist es heute auch für ausgewiesene Kennerinnen und Kenner der Materie kaum noch möglich, den Überblick über sämtliche einschlägigen Regelungen zu behalten.⁸ Das liege unter anderem daran, dass es verschiedene Regulierungsansätze gebe: In vielen Ländern bestehen für bestimmte Sektoren und/oder ausgewählte Problembereiche spezifische Regelungen, in der Schweiz etwa für die Bereiche Konfliktmaterialien und Kinderarbeit.⁹

[8] In Frankreich, Deutschland und Norwegen dagegen hat man die Thematik umfassender geregelt. So hat Frankreich im Jahr 2017 die *loi de vigilance*¹⁰ erlassen (in Kraft seit 2018).¹¹ Dieses Gesetz richtet sich freilich bloss an sehr grosse Unternehmen (mindestens 5'000 Arbeitnehmer in Frankreich oder 10'000 weltweit). Bislang ergingen zwar kaum auf diesem Gesetz beruhende Gerichtsentscheide; in jüngster Zeit wurden aber mehrere gerichtliche Verfahren gegen Unternehmen eingeleitet, weshalb die Tragweite des neuen Gesetzes erst in naher Zukunft klarer zutage treten wird.¹² In Deutschland ist 2021 das – im Vergleich zur französischen Regelung strengere – Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz¹³ erlassen worden (in Kraft seit 2023),¹⁴ welches auf Unternehmen mit über 3'000 und ab 2024 mit über 1'000 Arbeitnehmenden Anwendung findet.¹⁵ Kleinere und mittlere Unternehmen sind als Zulieferer für grössere Abnehmer ihrer Produkte oder Dienstleistungen gleichwohl – wenn auch nur mittelbar – betroffen. SEBASTIAN HESELHAUS¹⁶

⁸ Referat von CHRISTINE KAUFMANN zum Thema «Unternehmensverantwortung: Neue internationale Entwicklungen» an der Jahrestagung VUR (Fn. 1).

⁹ S. die im Rahmen des indirekten Gegenvorschlags zur Konzernverantwortungsinitiative erlassenen Bestimmungen in Art. 964j ff. OR.

¹⁰ Loi n°2017-399 du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre (<https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000034290626/>).

¹¹ Dazu etwa monographisch LAURA NASSE, *Loi de vigilance – Das französische Lieferkettengesetz*, Tübingen 2022; zu den verschiedenen offenen Fragen im Zusammenhang mit dem neuen Gesetz ELSA SAVOUREY/STÉPHANE BRABANT, *The French Law on the Duty of Vigilance: Theoretical and Practical Challenges Since its Adoption*, *Business and Human Rights Journal* 6 (2021), 141 ff.; spezifisch zur deliktischen Haftung ANNE DANIS-FATÔME/GENEVIÈVE VINEY, *La responsabilité civile dans la loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre*, *Recueil Dalloz* 2017, 1610 ff.

¹² Die derzeit anhängigen Verfahren richten sich etwa gegen das Energieunternehmen *Total Energies* aufgrund einer umstrittenen Erdöl-Pipeline in Uganda sowie gegen den Abfall- und Wasserkonzern *Suez* wegen der Verunreinigung von Gewässern und der Unterbrechung der Wasserversorgung bei über 140'000 Haushalten in Chile; s. dazu ELISABETH GAMBERT, *Das französische Sorgfaltspflichtengesetz (Loi de vigilance): Analyse, Praxis und Herausforderungen*, in: Michael Nietsch (Hrsg.), *Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz*, Baden-Baden 2023, 123 ff.; weitere Fälle sind aufgeführt unter <https://vigilance-plan.org/court-cases-under-the-duty-of-vigilance-law/>.

¹³ Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten zur Vermeidung von Menschenrechtsverletzungen in Lieferketten (Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, LkSG) vom 16. Juli 2021, BGBl I, 2959.

¹⁴ Dazu umfassend die Kommentierung in: Holger Fleischer/Peter Mankowski (Hrsg.), *LkSG: Gesetz über die unternehmerischen Sorgfaltspflichten zur Vermeidung von Menschenrechtsverletzungen in Lieferketten (Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz)*, München 2023; kritisch GERHARD WAGNER, *Haftung für Menschenrechtsverletzungen in der Lieferkette*, ZIP 2021, 1095, 1105; DERS., *Das Lieferkettengesetz: Viele Pflichten, keine Haftung*, in: Antje Tölle et al. (Hrsg.), *Selbstbestimmung: Freiheit und Grenzen – Festschrift für Reinhard Singer zum 70. Geburtstag*, Berlin 2021, 693 ff.

¹⁵ § 1 Abs. 1 LkSG (Fn. 13).

¹⁶ Referat von SEBASTIAN HESELHAUS zum Thema «Unternehmerische Sorgfaltspflichten – Die Entwicklungen in Europa und dem grössten Nachbarland Deutschland» an der Jahrestagung VUR (Fn. 1).

weist darauf hin, dass hinsichtlich dieses neuen Gesetzes (ebenso wie bei der französischen *loi de vigilance*) zahlreiche Fragen nach wie vor offen sind. Kaum bekannt ist, dass auch Norwegen im Jahr 2021 ein umfassendes Gesetz verabschiedet hat, das auf dem Transparenzansatz beruht.¹⁷

[9] Die EU arbeitet derzeit daran, die Rechtslage zu vereinheitlichen. Die vorgeschlagenen Sorgfaltspflichten im Richtlinienentwurf,¹⁸ der auf den Schutz der «Menschenrechte»¹⁹ und der Umwelt in der Lieferkette gerichtet ist, sind an das französische und an das deutsche Gesetzesmodell angelehnt.²⁰ Hauptpfeiler des Regelungsentwurfs sind die Offenlegung und – je nach Problembereich – Verminderung oder Vermeidung negativer Auswirkungen der Unternehmensaktivitäten auf «Menschenrechte» und Umwelt. Die Pflichten beziehen sich nicht bloss auf die Aktivitäten sämtlicher Konzerngesellschaften und unmittelbaren Lieferanten, sondern auch auf jene aller vor- und nachgelagerten Unternehmen, mit denen etablierte Geschäftsbeziehungen bestehen.²¹ Anwendung findet die neue europäische Regelung auf alle Unternehmen mit über 500 Beschäftigten und einem weltweiten Nettoumsatz von über EUR 150 Mio. Sofern Unternehmen mehrheitlich in problematischen Sektoren tätig sind (etwa mineralische Produkte, Lebensmittel oder Textilien), fallen sie unter die neue Regelung, wenn sie mehr als 250 Beschäftigte und einen Nettoumsatz von über EUR 40 Mio. haben.²²

[10] Auch wenn sich die Mitgliedstaaten im Grundsatz einig sein mögen, dass in dieser Materie Regelungsbedarf besteht, so ist die konkrete Umsetzung gleichwohl schwierig, zumal bekanntlich eine Vielzahl von Staaten involviert ist, die mit unterschiedlichen wirtschaftlichen Problemen zu kämpfen haben und deren Regierungen hinsichtlich ihrer politischen Grundausrichtung divergieren. Um zu einem gemeinsamen Nenner zu kommen, müssen Lösungsvorschläge entsprechend allgemein gehalten sein – Stichwort: «Formelkompromiss» – und dürfen überdies nicht

¹⁷ Lov om virksomhetens åpenhet og arbeid med grunnleggende menneskerettigheter og anstendige arbeidsforhold (åpenhetsloven) / Act relating to enterprises' transparency and work on fundamental human rights and decent working conditions (Transparency Act), (<https://lovdata.no/dokument/NL/lov/2021-06-18-99>); s. dazu MARKUS KRAJEWSKI/KRISTEL TONSTAD/Franziska Wohltmann, Mandatory Human Rights Due Diligence in Germany and Norway: Stepping, or Striding, in the Same Direction?, Business and Human Rights Journal 2021, 550 ff.; ROLAND MÖRSDORF, Das norwegische Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz, IWRZ 2022, 251 ff.

¹⁸ Vorschlag für eine Richtlinie des europäischen Parlaments und des Rates über die Sorgfaltspflichten von Unternehmen im Hinblick auf Nachhaltigkeit und zur Änderung der Richtlinie (EU) 2019/1937, (<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/HTML/?uri=CELEX:52022PC0071>) (nachfolgend «EU-Lieferkettenrichtlinie»).

¹⁹ Da die Menschenrechte im Grundsatz keine unmittelbare Drittwirkung entfalten, d.h. Privatrechtssubjekte nicht binden, vermögen Privatrechtssubjekte die Menschenrechte auch nicht zu verletzen. Ein Recht verletzen kann nur, wer durch dieses verpflichtet wird. Folglich widerspricht es der Rechtslogik, die Menschenrechte vor Verletzungen durch (private) Unternehmen schützen zu wollen (dieser Umstand allein soll mit der Apostrophierung des Worts «Menschenrechte» im Text angezeigt werden). Etwas anderes ist es, wenn man die menschenrechtlichen Schutzgüter vor Beeinträchtigungen durch (private) Unternehmen schützen will; hier besteht kein Problem mit der Rechtslogik. Es stellt sich dann aber die Frage, was die menschenrechtlichen Schutzgüter von den deliktsrechtlichen Schutzgütern unterscheidet, vor allem: ob es überhaupt einen wesentlichen Unterschied gibt und ob nicht das Deliktsrecht den Schutz der menschenrechtlichen Schutzgüter zwischen Privatrechtssubjekten besorgt und ob wir es somit nicht einfach mit «normalem» Deliktsrecht zu tun haben.

²⁰ Bundesministerium für Arbeit und Soziales (BMAS), EU-Lieferkettengesetz (<https://www.csr-in-deutschland.de/DE/Wirtschaft-Menschenrechte/Europa/Lieferketten-Gesetzesinitiative-in-der-EU/lieferketten-gesetzesinitiative-der-eu-art.html>).

²¹ Art. 3 lit. g EU-Lieferkettenrichtlinie (Fn. 18); s. auch PASCAL HACHEM/AYSUN GÜNES, Sorgfalt in der Lieferkette – Vertragsrechtliche Aspekte, SJZ 119 (2023), 706, 711.

²² Art. 2 Abs. 1 EU-Lieferkettenrichtlinie (Fn. 18); gemäss Art. 2 Abs. 2 fallen auch Unternehmen mit Sitz im Ausland unter die Regelung, wenn ihr Nettoumsatz in der EU über den erwähnten Beträgen liegt.

allzu einschneidend ausfallen. So ist es derzeit denn auch unsicher, ob Verstösse gegen Pflichten Sanktionen oder Haftungen zur Folge haben können.²³

[11] Nun mag man sich mit HESELHAUS fragen, was die Statuierung von Sorgfaltspflichten bringen kann, wenn der fragliche Erlass für den Fall eines Pflichtenverstosses keine rechtlichen Konsequenzen vorsieht.²⁴ Von vornherein als rundheraus folgenlos dürften die fraglichen Pflichten indes – so sie denn tatsächlich beschlossen werden – kaum zu beurteilen sein. Denn zum einen ist nicht geklärt, inwiefern solche Regelungen als Schutznormen im Rahmen des allgemeinen Deliktsrechts Relevanz erlangen könnten. Zum anderen könnten Verstösse gegen diese Pflichten zu negativen Reaktionen in der Öffentlichkeit führen (negative Berichterstattung in den Massenmedien, Konsumentenboykotte, Kampagnen von Umweltaktivisten und dergleichen mehr), die sich ihrerseits nachteilig auf den Unternehmenserfolg auswirken könnten.

2. Handelsrestriktionen als mittelbarer Zugriff auf ausländische Unternehmen

[12] Wird die Geschäftstätigkeit inländischer Unternehmen gewissen Regeln unterworfen, besteht stets die Gefahr «ungleicher Spiesse», die sich dann realisiert, wenn vergleichbare Unternehmen im Ausland nicht ebenfalls gleichen oder jedenfalls ähnlichen Regeln unterworfen werden. Dieser Problematik versucht man bisweilen mit Handelsrestriktionen entgegenzuwirken. Diese sind dann im Ergebnis darauf gerichtet, Sorgfaltspflichten auch für ausländische Unternehmen zu etablieren und durchzusetzen, und zwar indem die Einfuhr der von diesen Unternehmen hergestellten Güter in wichtige Absatzmärkte restringiert wird. Die Regelungen weisen eine grosse Vielfalt auf. Sie reichen von zollrechtlichen Erleichterungen für nachhaltig produzierte Güter (oder umgekehrt: Erschwerungen für nicht nachhaltig produzierte Güter) bis hin zu Einfuhrverboten, wenn die im Importland geltenden Regeln im Exportland nicht ebenfalls befolgt werden.

[13] So beabsichtigt z.B. die EU, die Einfuhr gewisser Güter im Hinblick auf deren Übereinstimmung mit Nachhaltigkeitszielen zu regulieren. In Teilbereichen wurde dies bereits umgesetzt. So hat die EU im Mai 2023 das CO₂-Grenzausgleichssystem erlassen, das ab Oktober 2023 stufenweise bis zur vollständigen Anwendung ab Januar 2026 umgesetzt wird. Im Grundsatz geht es darum, dass Importeure von Eisen, Stahl, Zement, Aluminium, Düngemittel, Strom und Wasserstoff CO₂-Zertifikate erwerben müssen.²⁵

²³ S. PATRICIA SARAH STÖBENER DE MORA/PAUL NOLL, Noch grenzenlosere Sorgfalt?, EuZW 2023, 14, 22, wonach «eine Haftung für Tochtergesellschaften oder für Handlungen von eigenständigen Dritten [...] zivilrechtlichen Grundsätzen, wie z.B. dem gesellschaftsrechtlichen Trennungsprinzip», widerspreche; solche Verantwortlichkeiten würden überdies «für die betroffenen Unternehmen schwer kalkulierbare Risiken begründen und sie im internationalen Wettbewerb im Vergleich zu anderen Regionen benachteiligen». Kritisch zur Durchsetzbarkeit zivilrechtlicher Ansprüche GERHARD WAGNER, Lieferkettenverantwortlichkeit – alles eine Frage der Durchsetzung, ZEuP 2023, 517 ff.

²⁴ In seinem Referat (Fn. 16).

²⁵ Durchführungsverordnung (EU) 2023/1773 der Kommission vom 17. August 2023 mit Vorschriften über die Anwendung der Verordnung (EU) 2023/956 des Europäischen Parlaments und des Rates in Bezug auf die im Übergangszeitraum geltenden Berichtspflichten für die Zwecke des CO₂-Grenzausgleichssystems, Amtsblatt der Europäischen Union, L 228/94 vom 15. September 2023 (<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/HTML/?uri=CELEX:32023R1773>).

[14] Bereits etwas länger bestehen Regelungen im Holzhandel. Anfang 2022 trat in der Schweiz mit dem revidierten Umweltschutzgesetz die neue Holzhandelsverordnung,²⁶ die der europäischen Regelung entspricht, in Kraft. Sie verlangt von allen Marktakteuren, Sorgfaltspflichten bei der Einfuhr und dem Handel von Holz einzuhalten und die Risiken für «illegales» Holz zu minimieren. ACHIM SCHAFER weist in seinem Referat darauf hin, dass das Bundesamt für Umwelt (BAFU) ein ausgeklügeltes Vollzugs- und Kontrollsystem aufgebaut hat, um die Entwaldung «weltweit» einzudämmen.²⁷ Damit leistet man zugleich einen Beitrag im Kampf gegen den Klimawandel.²⁸ Namentlich müssen Erstinverkehrsbringer von Holz aus dem Ausland «ein Sorgfaltspflicht-System aufbauen, anwenden sowie regelmässig aktualisieren und dies nachweisen können»²⁹.

[15] Nun hat aber die EU am 29. Juni 2023, somit knapp 18 Monate nach Erlass der das EU-Recht nachvollziehenden schweizerischen Regelung, ihre Verordnung weiter verschärft. Die Regelung gilt nunmehr auch für andere Güter, und überdies soll sie nun auch dem Schutz der Menschenrechte dienen.³⁰ Wollte man im Bereich der umweltschützenden Handelsrestriktionen tatsächlich mit den EU-Regelungen kompatibel sein, müsste man die Vorgehensweise, namentlich das Vorgehenstempo, überdenken.

[16] Vertieftere Gedanken kann und sollte man sich aber vor allem auch darüber machen, ob ein Land (oder eine überstaatliche Organisation wie die EU) tatsächlich legitimiert ist, Regelungen zu erlassen und durchzusetzen, die im Ergebnis Aktivitäten in anderen Ländern steuern, ob mithin die Legitimation zu (indirekter) extraterritorialer Regulierung besteht.³¹ Welche Legitimation besitzt der Globale Norden, dem Globalen Süden mittels Importrestriktionen *de facto* vorzuschreiben, wie im Globalen Süden zu produzieren ist? Etwas zugespitzt: Besteht nicht die Gefahr, dass sich der Globale Norden erneut – diesmal unter den Vorzeichen des Umweltschutzes und der «Menschenrechte» – als Kolonialherr gegenüber dem Globalen Süden geriert? Ist es beispielsweise wirklich Sache des Globalen Nordens, *de facto* zu entscheiden – nämlich mittels Importrestriktionen –, ob der Regenwald im Globalen Süden abgeholzt werden darf? Dies sind (global-)politisch überaus sensible Fragen – die auch in ihrer historischen Dimension gesehen werden sollten –, auf die es keine einfachen Antworten gibt. Auch Umweltschutz, obgleich ein durchaus völlig legitimes Anliegen, vermag nicht jegliche Massnahme zu rechtfertigen. Die Souveränität der Staaten des Globalen Südens und deren Recht auf Entwicklung ist ebenfalls zu respektieren.³²

²⁶ Verordnung vom 12. Mai 2021 über das Inverkehrbringen von Holz und Holzzeugnissen (Holzhandelsverordnung, HHV), SR 814.021.

²⁷ ACHIM SCHAFER in seinem Referat zum Thema «Internationaler Holzhandel – Werkstattbericht der Vollzugsarbeit zur Kontrolle von unternehmerischen Sorgfaltspflichten» an der Jahrestagung VUR (Fn. 1).

²⁸ So im Vorwort von Bundesamt für Umwelt (BAFU), Vollzug der Holzhandelsverordnung (HHV) – Vollzugshilfe und mitteilung des BAFU für Kantone, Marktakteure und Inspektionsstellen, Bern 2023, 6 (https://www.bafu.admin.ch/dam/bafu/de/dokumente/wald-holz/uv-umwelt-vollzug/uv-hhv.pdf.download.pdf/de_UV_2301_HHV_web.pdf).

²⁹ Ebenda, 12.

³⁰ ACHIM SCHAFER (Fn. 27), Folien 34 und 35. Die Grundlage zu einer entsprechenden Anpassung der schweizerischen Verordnung ist bereits in Art. 35e Abs. 3 USG angelegt.

³¹ S. dazu JOCHEN VON BERNSTORFF, Extraterritoriale menschenrechtliche Staatenpflichten und Corporate Social Responsibility – Wie weit geht die menschenrechtliche Verantwortung des Staates für das Verhalten eigener Unternehmen im Ausland?, ArV 2011, 34, 47 ff.

³² Zu den Interessen der «Gaststaaten» – d.h. jener Staaten des Globalen Südens, die Tochtergesellschaften transnationaler Konzerne oder Zulieferer solcher Konzerne beheimaten – LEONHARD HÜBNER, Unternehmenshaftung für Menschenrechtsverletzungen, Tübingen 2022, 30 ff.

[17] Schliesslich können in einer weiteren Hinsicht Zweifel angemeldet werden. Der erhebliche administrative Aufwand, den solche neuen Regelungen verlangen, wird sowohl Kleinbauern im Globalen Süden als auch KMU im Globalen Norden benachteiligen. Profiteure werden vermutlich grosse, transnationale Unternehmen sein – ein Ergebnis, das von den Regulierungspromotoren kaum intendiert sein dürfte.

3. «Soft Law»

[18] Neben den rechtlich verbindlichen Regelungen, d.h. dem Recht im eigentlichen Sinne (mit staatlicher Hoheitsgewalt durchsetzbare Regelungen), bestehen zahllose «Standards», «Leitsätze», «Kodizes» und dergleichen mehr. Diese werden heutzutage gerne unter dem Begriff «*soft law*»³³ zusammengefasst. Gemeinsam ist allen diesen Regelungen – wie bereits erwähnt – die fehlende rechtliche Verbindlichkeit, d.h., sie lassen sich nicht mit staatlicher Hoheitsgewalt durchsetzen; aus der Perspektive des Staates beruht deren Befolgung mithin auf Freiwilligkeit.

[19] Gleichwohl können diese Regelungen, wie MIRINA GROSZ³⁴ darlegt, auf mannigfache Art für Unternehmen relevant werden: Dies kann «indirekt» der Fall sein, wenn sich Länder auf internationaler Ebene zur Übernahme von derartigen Regelungen in das nationale Recht verpflichten.³⁵ «Direkte» Wirkung können rechtlich für Unternehmen nicht verbindliche Regelungen infolge des Drucks der (medialen) Öffentlichkeit, der Kunden oder der Eigentümer entfalten. Wenn Unternehmen im Rahmen ihrer Geschäftsentscheidungen Präferenzen der Kunden berücksichtigen oder im Rahmen einer Risikoabwägung in der Öffentlichkeit erhobene Forderungen umsetzen, ist dies aus betriebswirtschaftlicher Sicht rational. Dass die Eigentümer Einfluss auf ihr Unternehmen nehmen dürfen, ist ohnehin selbstverständlich.

[20] Die Inflation von «*soft law*» im Bereich der Umweltschutzpflichten von Unternehmen dürfte darauf hinweisen, dass die politische Akzeptanz für weitreichende rechtlich verbindliche Regelungen nicht gegeben ist. Es ist derzeit auch nicht absehbar, ob es in naher Zukunft zu internationalen Vereinbarungen mit rechtlich verbindlichen Umweltschutzpflichten für Unternehmen kommen wird («rechtstechnisch» wäre eine derartige unmittelbare Inpflichtnahme von Privatrechtssubjekten durch Völkerrecht durchaus möglich³⁶).

[21] Die Empfehlung – wie sie z.B. auch von SIBYLLE BAUMGARTNER³⁷ geäussert wurde –, dass sich die Unternehmensverantwortlichen heute schon an zukünftigen Pflichten ausrichten sollten, erscheinen im Grundsatz zweckmässig. Es ist indes im Hinblick auf die rasch ändernden politischen Prioritäten unsicher, ob *first mover* tatsächlich stets und ohne weiteres geschäftliche

³³ Sie sind nicht rechtlich verbindlich, weshalb der Begriff «*law*» irreführend ist; gleichzeitig sind sie auch nicht wirklich «*soft*», da sich staatliche Akteure wie auch private Unternehmen oftmals dem erzeugten Druck beugen (die Regelungsziele werden dann in das verbindliche nationale Recht übernommen bzw. die Unternehmen passen ihre Geschäftspolitik ohne rechtlichen Zwang an).

³⁴ MIRINA GROSZ in ihrem Referat zum Thema «Umweltrechtliche Unternehmensverantwortung aus Sicht des Völkerrechts» an der Jahrestagung VUR (Fn. 1).

³⁵ S. PETER NOBEL, Was heisst «Internationale Standards»? SZW 2015, 556, 559: «Insofern sind internationale Standards oftmals eine Form vorstaatlichen Rechts, welches mittels Transformierung in eine völkerrechtliche Norm oder in innerstaatliches Recht zwingenden Charakter erhält.»

³⁶ S. ANNE PETERS, Jenseits der Menschenrechte – Die Rechtsstellung des Individuums im Völkerrecht, Tübingen 2014, 376.

³⁷ SIBYLLE BAUMGARTNER in ihrem Referat zum Thema «Beispiele von Herausforderungen in der Umsetzung von Sorgfaltspflichten für international tätige Schweizer Unternehmen» an der Jahrestagung VUR (Fn. 1).

Vorteile zu erzielen vermögen; sicher dagegen ist, dass die Umsetzung von Massnahmen zur Verhinderung, Beendigung oder Verminderung von schädlichen Umweltauswirkungen zusätzliche Kosten zur Folge haben (denn wäre dem nicht so, ginge es also ganz ohne Zusatzkosten, würden wohl die allermeisten Unternehmen von sich aus auf Umweltbeeinträchtigungen verzichten).

III. Haftung transnational tätiger Unternehmen für Umweltschädigungen

1. Gesetzgeberischer Handlungsbedarf – oft behauptet, selten geprüft

[22] Ob Unternehmen wegen Schäden zivilrechtlich haftbar sind, die Dritte infolge von Umweltbeeinträchtigungen erleiden (insbesondere bei solchen im Ausland), gehört derzeit im In- und Ausland zu den umstrittensten Fragen im Unternehmenshaftungsrecht. Unklar erscheint manchen bereits, zu wessen disziplinärem «Hoheitsgebiet» die Fragestellung gehört. Die deliktische Haftung von Unternehmen fällt – *nomen est omen* – unter das Deliktsrecht. Der Bezug zur Konzernthematik veranlasst mitunter aber auch Gesellschaftsrechtler zur Teilnahme am Diskurs; ähnliche Beobachtungen lassen sich im Hinblick auf das öffentliche Recht machen, zumal der Schutz der Umwelt häufig mit dem Schutz der «Menschenrechte» verbunden wird (die Konzernverantwortungsinitiative etwa zielte auf den Schutz der «Menschenrechte» und die Einhaltung von internationalen Umweltstandards).

[23] Da die eben erwähnte Konzernverantwortungsinitiative bloss knapp, nämlich einzig am Ständemehr, gescheitert ist, wird erwartet, dass es in nicht allzu ferner Zukunft zu einem erneuten legislatorischen Vorstoss kommen wird.³⁸ Ob dieser ein umfassendes neues Gesetz bringen wird oder neue Normen in ein oder mehrere bestehende Gesetze aufgenommen werden sollen, ist völlig offen. In Kraft treten dürften neue Regeln aber – wie GEISSER ausführt – frühestens gegen Ende dieses Jahrzehnts.³⁹ Der Druck auf den schweizerischen Gesetzgeber wird ansteigen, sobald die EU – wie erwähnt – ihre Richtlinie erlässt, die Sorgfaltspflichten in Bezug auf «Menschenrechte» und Umweltschutz in der Lieferkette einführt.

[24] Ob es aber überhaupt neuer Gesetzesbestimmungen bedarf und ob diese die intendierten Zwecke erreichen können, wurde bislang nur unzureichend untersucht.⁴⁰ Vage Hinweise auf «Menschenrechte» oder «internationale Umweltstandards» mögen in den Ohren des Stimmvolks sinnvoll und infolgedessen zustimmungswürdig klingen, doch dürften sie kaum geeignet sein, um als Grundlage für eine zivilrechtliche Haftung zu fungieren. Ist es nicht so, dass mit dem bestehenden Deliktsrecht schon heute der Schutz der menschenrechtlichen Schutzgüter im Horizontalverhältnis zwischen Privatrechtssubjekten bewerkstelligt wird? Wozu die Menschenrechte aus dem vertikalen Bürger-Staat-Verhältnis in das horizontale Bürger-Bürger-Verhältnis zerren und das dogmatische Gebäude damit aus dem Lot bringen, wenn im horizontalen Bürger-Bürger-

³⁸ THOMAS SCHÜRPF, Die Konzernverantwortung kommt wieder aufs Tapet, NZZ vom 3. Dezember 2022, 13; der Bundesrat hat im September 2023 bekräftigt, dass in diesem Bereich «das Schweizer Recht international abgestimmt werden soll»; s. die Mediemitteilung: Berichterstattung zur nachhaltigen Unternehmensführung: Bundesrat beschliesst Eckwerte (<https://www.admin.ch/gov/de/start/dokumentation/medienmitteilungen.msg-id-97782.html>).

³⁹ GREGOR GEISSER in seinem Referat zum Thema «Umweltrechtliche Verantwortung von international tätigen Unternehmen – Bestandesaufnahme des geltenden Rechts und Perspektiven der schweizerischen Gesetzgebung» an der Jahrestagung VUR (Fn. 1).

⁴⁰ Ebenso JÜRIG FISCH, [Bespr. v. Leonhard Hübner, Unternehmenshaftung für Menschenrechtsverletzungen], SJZ 119 (2023), 978, 982.

Verhältnis das gesuchte Instrument schon bereitsteht? Dass sich «Menschenrechte» politisch-medial immer gut vermarkten lassen, wäre kein valabler Grund. Allenfalls könnten Umweltstandards Gerichten im Einzelfall dazu dienen, die allgemeine deliktsrechtliche Sorgfaltspflicht situationsbezogen zu konkretisieren. Voraussetzung hierfür ist aber einerseits, dass diese Standards ihrerseits hinreichend konkret sind, sowie andererseits die Überzeugung der Gerichte, dass es sich um allgemein akzeptierte Verhaltensvorgaben handelt (so wie dies etwa bei den SIA-Normen, den FIS-Regeln, den Regeln der ärztlichen Kunst usw. der Fall ist).⁴¹

2. Verstoss gegen Transparenzpflichten

[25] Als indirekter Gegenvorschlag zur Konzernverantwortungsinitiative traten Anfang 2022 die Bestimmungen in Art. 964a ff. OR in Kraft.⁴² Sie legen ausführlich Transparenzpflichten über «nichtfinanzielle Belange» fest. In Bezug auf Kinderarbeit und die Einfuhr von Mineralien und Metallen aus Konfliktgebieten bestehen überdies (neben den Transparenzpflichten) gewisse Sorgfaltspflichten. ISABELLE ROMY weist darauf hin, dass die Berichte, die zur Herstellung der vom Gesetz eingeforderten Transparenz jährlich zu erstellen sind (vgl. Art. 964a Abs. 1 OR), nicht bloss von der Generalversammlung, sondern auch vom obersten Leitungs- oder Verwaltungsorgan genehmigt werden müssen (vgl. Art. 964f Abs. 4 OR).⁴³

[26] Enthalten die Berichte falsche Angaben oder wird die Berichterstattung unterlassen, kann dies für die zuständigen Personen strafrechtliche Konsequenzen gemäss Art. 325^{bis}/325^{ter} StGB haben. Überdies stellt sich die Frage, ob die Bestimmungen in Art. 964a ff. OR allenfalls im Deliktsrecht als Schutznormen herangezogen werden können.⁴⁴

[27] Die Transparenzpflichten geben, worauf HESELHAUS hinweist, bloss vor, dass die adressierten Unternehmen ein Konzept haben müssen, wie ihr Geschäftsmodell den Umweltbelangen, insbesondere der Reduktion des CO₂-Ausstosses, sowie der Achtung der «Menschenrechte» Rechnung tragen kann.⁴⁵ Unternehmen müssen «einen Plan» haben, wie sie den ESG-Anliegen in zunehmendem Masse nachkommen können. Wie dieser Plan ausgestaltet sein muss, ist aber ebenso unklar wie das Ziel selbst. Klarheit besteht im Grunde bloss über die Adressaten dieser Pflichten.

⁴¹ S. VITO ROBERTO, Haftpflichtrecht, 3. Aufl., Bern 2022, N 04.42.

⁴² Die Bestimmungen in Art. 964d–964i OR sind bereits auf den 1. Januar 2021 in Kraft gesetzt worden.

⁴³ ISABELLE ROMY in ihrem Referat zum Thema «Portée des exigences légales – actuelles et futures – en matière de durabilité environnementale pour les entreprises (globales) suisses» an der Jahrestagung VUR (Fn. 1).

⁴⁴ Beantwortet ist diese Frage dagegen im deutschen Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz. In § 3 Abs. 3 LkSG (Fn. 13), wird festgehalten: «Eine Verletzung der Pflichten aus diesem Gesetz begründet keine zivilrechtliche Haftung.»

⁴⁵ S. als Beispiel die Unternehmensstrategien von Holcim (<https://www.holcim.com/sites/holcim/files/2023-03/31032023-holcim-climate-report-2023-7392605829.pdf>) bzw. der UBS (https://secure.ubs.com/minisites/group-functions/investor-relations/sustainability-report/2022/sustainability-report-2022/SR22-digital/SR22-digital/index.html#book_1).

IV. Gerichtsverfahren als Politikersatz?

1. Konflikt zwischen Umweltschutz und «Realpolitik»

[28] Umweltpolitische Anliegen stossen auf dem Boden der Realpolitik oftmals auf Akzeptanzprobleme.⁴⁶ Befürworter eines verstärkten Umweltschutzes versuchen aus diesem Grund vermehrt, der mühsamen politischen Konsensfindung auszuweichen und ihre Ziele über Umwege zu erreichen.

[29] Einer dieser Umwege ist der gerichtliche Weg. Dabei sind in Bezug auf die in neuerer Zeit im Vordergrund stehenden Klima-Klagen, grob systematisierend, zwei Arten von Klagen zu unterscheiden: Bei den «vertikalen» Klagen gegen den Staat geht es vor allem um die beiden Fragen, ob sich der Staat verbindlich verpflichtet hat, Massnahmen zum Schutz des Klimas zu implementieren, und ob er dieser Pflicht nachgekommen ist.⁴⁷ Aus schweizerischer Perspektive steht in diesem Zusammenhang die Klage der «Klimaseniorinnen» im Zentrum des Interesses.⁴⁸ Die «horizontalen» Klagen richten sich gegen private Unternehmen. Gefordert wird meist die Einschränkung oder Unterlassung umweltschädigender Aktivitäten, gelegentlich auch Ersatz der Kosten, die für die Gefahrenabwehr aufgewendet wurden. In der Schweiz ist in diesem Zusammenhang die Klage gegen *Holcim* zu erwähnen.⁴⁹

[30] Ein anderer (Um-)Weg, um das Ziel eines verstärkten Umweltschutzes zu erreichen, ist der Protest. Derzeit ist es *en vogue*, dagegen zu protestieren, dass in der globalen Klimapolitik keine schärferen Massnahmen vereinbart werden. Anstatt mit Worten (Argumenten) auf eine entsprechende Konsensbildung hinzuwirken, lässt man lieber Taten sprechen. Die Entwicklung begann – unter Wortführung der schwedischen Aktivistin *Greta Thunberg* – mit wöchentlichen Demonstrationen von Schülern («*Fridays for Future*»); mittlerweile steht das Blockieren von wichtigen Verkehrsinfrastrukturen (insbesondere von Strassen sowie Rollfeldern von Flughäfen) im Zentrum der Protestaktivitäten. Man schreckt bisweilen auch nicht davor zurück, wertvolle Kunstwerke zu beschädigen.

[31] Ob man mit derlei Protestaktivitäten dem dahinterstehenden Anliegen des Klimaschutzes tatsächlich einen guten Dienst erweist, erscheint durchaus fraglich. Denn: Dass derzeit weder auf nationaler noch auf internationaler Ebene ein politischer Konsens für stärkeren Klimaschutz besteht, liegt schwerlich daran, dass der Thematik zu wenig Aufmerksamkeit gewidmet wird; mit

⁴⁶ So hat das schweizerische Stimmvolk am 13. Juni 2021 das CO₂-Gesetz, das eine weitere Senkung des CO₂-Ausstosses der Schweiz vorsah, abgelehnt. In Deutschland musste die sich den klimapolitischen Zielen verpflichtete Regierung die Strom- und Gaspreise verbilligen (<https://www.bundesregierung.de/breg-de/schwerpunkte/entlastung-fuer-deutschland/strompreisbremse-2125002>), und die ursprünglich vorgeschlagenen Änderungen des «Gebäudeenergiegesetzes» mussten nach heftiger Kritik abgeschwächt werden (s. JOHANNES C. BOCKENHEIMER, Robert Habeck bekommt sein Heizungsgesetz – In letzter Minute einigt sich die deutsche «Ampel» auf einen Kompromiss zum Gebäudeenergiegesetz – und kann so eine schwere Regierungskrise beheben, NZZ vom 28. Juni 2023, 5). In der EU regt sich Widerstand gegen den Import subventionierter Elektroautos aus China, obwohl günstige Elektroautos im Interesse der Klimapolitik der EU und der möglichst raschen Transformation zum CO₂-freien Strassenverkehr sein sollten (s. HANSUELI SCHÖCHLI, Die grosse Ironie im Streit um Elektroautos – Chinas Subventionen sind im Sinn der europäischen Klimapolitik, doch die EU findet sie dennoch unfair, NZZ vom 15. September 2023, 21).

⁴⁷ Bei den Klima-Klagen lautet die Frage, ob sich die Staaten im Pariser Übereinkommen zu konkreten Massnahmen verpflichteten und ob sie zeitgerecht entsprechende Massnahmen umgesetzt haben.

⁴⁸ Das Bundesgericht hat die Klage abgewiesen, BGE 146 I 145. Rechtshängig ist die Beschwerde beim Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte, s. die Dokumente der wesentlichen bisherigen Verfahrensschritte unter <https://www.klimaseniorinnen.ch/dokumente/>; ausführlich dazu MIRINA GROSZ, Klimaschutz vor Schweizer Gerichten, SRIEL 2023, 351 ff.

⁴⁹ S. MATTHIAS MÜLLER, Ein Paradies zerrt Holcim vor Gericht, NZZ vom 2. Februar 2023, 22 f.

Protestaktionen zusätzliche Aufmerksamkeit auf die Thematik lenken zu wollen, dürfte folglich von vornherein wenig aussichtsreich sein. Vielleicht besteht eher umgekehrt die Gefahr, dass dann, wenn die Klima-Apokalypse doch nicht bald eintritt, sich das Publikum an den Cassandra-Rufen irgendwann «satt gehört» hat. Damit wäre dem legitimen und wichtigen Anliegen des Klimaschutzes letztlich kein guter Dienst erwiesen.

2. Klima-Klagen

[32] Weltweit wurden gemäss ANDREAS HÖSLI über 2000 Klima-Klagen erhoben, davon etwa 300 gegen Unternehmen.⁵⁰ Die allermeisten Klagen blieben erfolglos. Von einer Ausnahme abgesehen (dem bekannten *Shell*-Entscheid) betrafen die wenigen gutheissenden Entscheide Klagen gegen Staaten.

[33] Während im Bereich der Klima-Klagen ursprünglich die «vertikalen» Klagen gegen den Staat klar im Vordergrund standen, rückt in neuerer Zeit – im Gefolge des ebenso überraschenden wie dogmatisch «mutigen» Entscheids eines erstinstanzlichen niederländischen Gerichts gegen das Erdölunternehmen *Shell* – zunehmend die Verantwortung von Unternehmen, insbesondere von grossen und transnational tätigen Unternehmen, in den Fokus.⁵¹ Hauptdiskussionspunkt ist derzeit die Frage der Kausalität.⁵² Richtigerweise sollte aber zunächst die Rechtswidrigkeit geklärt werden (denn wenn die CO₂-Emissionen eines Unternehmens nicht rechtswidrig waren/sind, lohnt es sich nicht, mit viel Aufwand zu prüfen, ob die von diesem Unternehmen produzierten CO₂-Emissionen kausal waren/sind für die infrage stehende Schädigung).⁵³

[34] Da sich die Pflichten aus dem Pariser Klimaschutzübereinkommen ausschliesslich an Staaten richten, müsste die Rechtswidrigkeit auf der Grundlage des nationalen Rechts begründet werden können.⁵⁴ Bislang hat – jedenfalls mit Blick auf das schweizerische Recht – noch niemand aufzuzeigen vermocht, wie dies gelingen könnte. Nach der heutigen Rechtslage verhält es sich vielmehr umgekehrt so, dass die Erzeugung von CO₂ nach wie vor unbeschränkt zulässig ist.

3. Fehlendes Rechtsschutzinteresse

[35] Damit gelangt man zu einem Aspekt, der bislang – zumindest in der Schweiz – immer noch zu wenig Beachtung gefunden hat: das Rechtsschutzinteresse.⁵⁵ Dieses lässt sich weder leicht definieren noch gibt es eine handliche Formel, um dieses zu bejahen oder zu verneinen. In allgemeiner Weise lässt sich immerhin feststellen, dass die Ressourcen der staatlichen Gerichtsbarkeit

⁵⁰ Referat von ANDREAS HÖSLI zum Thema «Die Perspektive der Prozessführung: Zivilrechtliche Klimaklagen quo vadis? Eine rechtsvergleichende Sicht» an der Jahrestagung VUR (Fn. 1).

⁵¹ S. die Zusammenstellung der Klagen in den Climate Change Litigation Databases der US-amerikanischen Columbia Law School (<http://climatecasechart.com/non-us-climate-change-litigation/>).

⁵² S. dazu JÜRIG FISCH, Kausalität bei der «Klima-Haftung». Noch einmal zum niederländischen *Shell*-Entscheid, AJP 2022, 533 ff.

⁵³ S. dazu JÜRIG FISCH, Rechtswidrigkeit bei der «Klima-Haftung». Abermals zum niederländischen *Shell*-Entscheid, AJP 2022, 715 ff.

⁵⁴ S. VITO ROBERTO/JÜRIG FISCH, Zivilrechtliche Klima-Klagen – Der *Shell*-Entscheid des Bezirksgerichts Den Haag aus schweizerischer Perspektive, AJP 2021, 1225, 1234 m.w.N.

⁵⁵ Das Rechtsschutzinteresse gehört gemäss Art. 59 ZPO zu den Prozessvoraussetzungen.

nicht dazu da sind, um «sinnlose Prozesse zu führen»⁵⁶; «die Gerichte [dürfen nicht] völlig sinnlos bemüht werden»⁵⁷.

[36] Im Zivilprozess muss eine klagende Partei ein schutzwürdiges Interesse dahingehend haben, «dass das gestellte Begehren, wird es gutgeheissen, eine konkrete Wirkung zeitigt und die Angelegenheit nach aller Möglichkeit erledigt.»⁵⁸ Als Folge des Grundsatzes von Treu und Glauben darf ein Verfahren nicht bloss Selbstzweck sein. Ein zivilgerichtliches Verfahren darf vielmehr «nur dann in Anspruch genommen werden, wenn dies zur Verwirklichung des Rechtsschutzes notwendig ist»⁵⁹. «Das Prozessrecht steht nicht zur Verfügung, abstrakte Rechtsfragen ohne Wirkung auf konkrete Rechtsverhältnisse zu beurteilen.»⁶⁰ Weder dürfen Gerichte mit Prozessen belastet werden, die prozessfremde Ziele verfolgen,⁶¹ noch sind diese dazu da, Anliegen zu beurteilen, die ohnehin nicht, jedenfalls nicht mit dem angestrebten Verfahren, erreichbar sind,⁶² wobei mit Blick auf den Justizgewährungsanspruch das Rechtsschutzinteresse bloss zurückhaltend verneint werden darf.⁶³

[37] Negatorische Klima-Klagen (Unterlassungsklagen) zielen jeweils darauf ab, das künftige Verhalten eines Unternehmens zu beeinflussen. Das beklagte Unternehmen soll seine CO₂-Emissionen einschränken bzw. rascher reduzieren, als dies geplant oder gesetzlich vorgeschrieben ist. Selbst wenn entsprechende Klagen gutgeheissen würden, liesse sich das verfolgte Ziel schon aufgrund von Substitutionseffekten kaum erreichen. Überdies müsste ein Kläger darlegen, weshalb die negativen Effekte, die im grösseren oder kleineren Umfang weltweit potentiell alle tangieren,

⁵⁶ KURT SCHELLHAMMER, Zivilprozess, 16. Aufl., Heidelberg 2020, N 140.

⁵⁷ LEO ROSENBERG/KARL HEINZ SCHWAB/PETER GOTTWALD, Zivilprozessrecht, 18. Aufl., München 2018, § 90 N 32.

⁵⁸ MATTHIAS COURVOISIER, in: Baker & McKenzie (Hrsg.), Stämpfli Handkommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung (ZPO), Bern 2010, Art. 59 N 4; NADJA ERK, Prozessvoraussetzungen – Eine Untersuchung der Prozessvoraussetzungen im Zivilverfahrensrecht unter Berücksichtigung des Schiedsverfahrensrechts, Basel 2022, 160.

⁵⁹ NADJA ERK (Fn. 58), 161.

⁶⁰ BGE 122 III 279 E. 3a; s. auch SIMON ZINGG, in: Heinz Hausheer/Hans Peter Walter (Hrsg.), Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung ZPO, Bern 2012, Art. 59 N 46.

⁶¹ LEO ROSENBERG/KARL HEINZ SCHWAB/PETER GOTTWALD (Fn. 57), § 90 N 32.

⁶² NADJA ERK (Fn. 58), 161.

⁶³ S. MYRIAM A. GEHRI, in: Karl Spühler/Luca Tenchio/Dominik Infanger (Hrsg.), Basler Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO), 3. Aufl., Basel 2017, Art. 59 N 7. In der Lehre wird teilweise das Rechtsschutzinteresse bei Leistungs- und Gestaltungsclagen von vornherein bejaht. Anders dagegen MAX KUMMER, Das Klagerrecht und die materielle Rechtskraft im schweizerischen Recht, Bern 1954, 34: «Und so stellt sich denn die Frage des Rechtsschutzinteresses für jede Rechtsbehauptung letztlich in der nämlichen Weise. Keine steht ihm von vornherein näher, keine entfernter, wie auch immer sie lauten mögen, und gleichviel, ob sie eine Feststellung, eine Leistung oder eine Gestaltung anstreben. Nur so viel ist richtig, dass der Kläger bei der Leistungs- und bei der Gestaltungsclage das Interesse, weil ohnehin schon offenkundig, nicht noch besonders dartun muss, wie ihm das bei der Feststellungsclage obliegt».

gerade ihn besonders zu treffen drohen.⁶⁴ Die Frage, ob bei negatorischen Klima-Klagen schon das umschriebene schutzwürdige Interesse fehlt, wurde bislang in der Lehre kaum thematisiert.⁶⁵

[38] Bei reparatorischen Klima-Klagen (Leistungsklagen) wäre jeweils zu prüfen, ob sie prozessfremde Ziele verfolgen und insofern gegen den Grundsatz von Treu und Glauben verstossen. Beklagte müssen vor missbräuchlichen Klagen geschützt werden.⁶⁶ Auch diese Frage wurde bislang in der Lehre ungenügend adressiert.⁶⁷

4. Grenzen der Zivilgerichtsbarkeit

[39] Das auf Individualrechtsschutz zugeschnittene Deliktsrecht eignet sich nicht dazu, komplexe gesamtgesellschaftliche Probleme einer Lösung zuzuführen. Ein Phänomen wie der Klimawandel, das die gesamte Menschheit verursacht hat – wenn auch die individuellen Verursachungsbeiträge durchaus sehr unterschiedlich sind – und das potentiell die gesamte Menschheit schädigt, kann nicht Grundlage für individuelle Ansprüche gegen einzelne Personen bilden.⁶⁸

[40] Klima-Klagen überlappen sich zum Teil mit dem Problem der «minimalen Kausalität»⁶⁹: Gemeinsam ist den beiden Problemen, dass eine Vielzahl von Schädigern minimale Beiträge zur Verursachung der fraglichen Schädigung leistet. Zu denken ist an Schädigungen infolge einer Demonstration, Ausschreitungen von Fussballfanggruppen, Verschmutzungen von Gewässern durch eine Vielzahl von Landwirten und ähnliche Sachverhalte. Die Solidarhaftung der Mitverursa-

⁶⁴ Ebenso im öffentlichrechtlichen Verfahren der «Klimaseniorinnen» das Bundesverwaltungsgericht als Vorinstanz, wonach es sich um eine «unzulässige Populärbeschwerde» handle, da «die Beschwerdeführenden von den Klimaschutzmassnahmen des Bundes nicht in einer Weise betroffen sind, die über jene der Allgemeinheit hinausgeht» (BVGer, A-2992/2017, 27. November 2018, E. 9); in der dagegen erhobenen Beschwerde hat das Bundesgericht ein Rechtsschutzinteresse ebenfalls verneint, BGE 146 I 145, E. 4.5 (ausführlich zum Rechtsschutzinteresse in den beiden Entscheidungen die Urteilsanmerkung von MIRINA GROSZ, Umweltrecht in der Praxis 2020, 409, 412 ff.). Ähnlich lautend die Entscheidungserwägungen des LG Detmold in einer zivilrechtlichen Klage gegen den Volkswagen-Konzern (Urteil vom 24. Februar 2023 – 01 O 199/21). Nach Ansicht der Kläger genügen die vom Unternehmen beabsichtigten Reduktionen der CO₂-Emissionen bei weitem nicht, um die Ziele im Pariser Abkommen zu erreichen. Nach dem Abkommen muss die durchschnittliche globale Erwärmung im Vergleich zur vorindustriellen Zeit auf deutlich unter 2 Grad Celsius begrenzt werden, wobei ein maximaler Temperaturanstieg von 1,5 Grad Celsius angestrebt wird. Das Gericht führt aus, der Kläger müsse begründet vorbringen, weshalb er von den klimatischen Veränderungen «besonders betroffen wäre im Vergleich zu allen anderen» Geschädigten, weshalb eingetretene oder drohende Eigentums- oder Gesundheitsbeeinträchtigungen «gerade ihn in einer um mehr als 1,5°C erwärmten Welt treffen sollen». Das Gericht trat freilich auf die Klage ein und machte die entsprechenden Ausführungen im Rahmen der klageabweisenden Begründung.

⁶⁵ S. aber in Bezug auf Unterlassungsklagen bereits ROBERTO/FISCH (Fn. 54), 1232.

⁶⁶ Ausführlich NADJA ERK (Fn. 58), 160 ff.; ebenso EBERHARD WIESER, Das Rechtsschutzinteresse des Klägers im Zivilprozess, Bielefeld 1971, 208, wonach es Aufgabe der Gerichte sei, «den Beklagten, dritte Rechtsschutzsuchende und die Gemeinschaft vor ungerechtfertigten Belastungen durch die Begründetheitsprüfung zu bewahren».

⁶⁷ Zu verweisen ist in diesem Zusammenhang auf eine unlängst ergangene Entscheidung des englischen *High Court* in der Klage der Umweltschutzorganisation *ClientEarth* gegen das Unternehmen *Shell* und deren Verwaltungsräte, wobei die Frage der Prozessstandschaft im Zentrum stand. Der *High Court* führt aus: «Where the primary purpose of bringing the claim is an ulterior motive in the form of advancing ClientEarth's own policy agenda with the consequence that, but for that purpose, the claim would not have been brought at all, it will not have been brought in good faith.» (*ClientEarth v Shell Plc et al.* [2023] EWHC 1897 (Ch), N 92.) Das Gericht trat deshalb auf die Klage nicht ein.

⁶⁸ So bereits VITO ROBERTO/JÜRGEN FISCH (Fn. 54), 1236 sowie 1240; ebenso GERHARD WAGNER, Klimaschutz durch Gerichte, NJW 2021, 2256, 2261, wonach «der auf bilaterale Konflikte zwischen zwei Personen angelegte Zivilprozess nicht das geeignete Forum dafür [sei], der Komplexität des Problems, seiner internationalen Dimension sowie der Vielzahl der zu berücksichtigenden Interessen gerecht zu werden.»

⁶⁹ Ablehnend gegenüber dem Konzept der «minimalen Kausalität» Fisch (Fn. 52), 535 f. m.w.H.

cher⁷⁰ stösst bei der Schädigung durch eine Vielzahl von Verursachern an ihre Grenzen. Dies umso mehr dann, wenn einer Vielzahl von Schädigungsverursachern eine unüberblickbar grosse Anzahl an Geschädigten gegenübersteht.

[41] Ein individuelles Vorgehen mittels Klima-Klagen führte fast unweigerlich zu einem Flickenteppich an disparaten Entscheiden einer möglicherweise grossen Zahl von angerufenen Zivilgerichten – Verstösse gegen das Rechtsgleichheitsgebot und Verletzungen des Willkürverbots wären die denkbare Folge. In demokratischen Rechtsstaaten ist es deshalb nicht Aufgabe der Zivilgerichte, komplexe gesamtgesellschaftliche Probleme zu lösen.⁷¹ Vielmehr ist es die genuine Aufgabe der Politik, sich solcher Probleme anzunehmen und zu versuchen, mehrheitsfähige Lösungen zu finden und sodann zu implementieren.⁷²

V. Schlussbemerkungen

[42] Nachdem in der Betriebswirtschaftslehre schon seit längerem darauf hingewiesen wird, dass für Unternehmen nicht allein deren *shareholders* das Mass der Dinge sein können, sondern auch die übrigen *stakeholders* zu berücksichtigen sind,⁷³ wird diese Ansicht nun zunehmend auch im rechtswissenschaftlichen Diskurs rezipiert.⁷⁴ Man wird die Richtigkeit im Grundsätzlichen dieser nicht mehr ganz so neuen Auffassung kaum bestreiten können.

[43] Durchaus fraglich ist aber: Darf sich die geforderte Berücksichtigung der Belange der übrigen *stakeholders* darin erschöpfen, dass das Unternehmen die auf das Unternehmen anwendbaren rechtlich verbindlichen Normen in ihrer Gesamtheit beachtet – vielfach zielen diese Normen ja genau auf den hier angesprochenen Interessenausgleich ab –, oder wird vom Unternehmen verlangt, dass es sich auch innerhalb seines so abgesteckten Freiraums an den Belangen der übrigen *stakeholders* ausrichtet? Wird vom Unternehmen – anders als von der Privatperson – eine eigenhändige Beschneidung seiner von Gesetzes wegen eigentlich bestehenden Entfaltungsfreiheit verlangt? Wäre es legitim, dies zu verlangen, wenn umgekehrt Privatpersonen namentlich im Hinblick auf ihr Konsumverhalten nicht verpflichtet sind, Belange der Allgemeinheit zu berücksichtigen? Mutet es nicht ein wenig schief an, wenn etwa einem Erdölunternehmen die Produktion von fossilen Treibstoffen in weitem Umfang verboten werden soll, für die Privatpersonen aber der Verbrauch dieser Treibstoffe nach wie vor uneingeschränkt zulässig ist? Zeigt sich hier nicht,

⁷⁰ S. dazu etwa monographisch NADJA KUZNIAR, Die Mittäterschaft und Teilnahme im Zivilrecht – Eine rechtsvergleichende Analyse, Zürich 2023.

⁷¹ S. bereits VITO ROBERTO/JÜRIG FISCH (Fn. 54), 1240: «Vorkehrungen gegen mögliche künftige Gefahren für eine Gesellschaft, für welche alle verantwortlich sind und die alle tangieren, sind vom Gesetzgeber im demokratischen Prozess festzulegen; Sache der Gerichte ist die Streitbeilegung im Einzelfall.»

⁷² S. auch den entsprechenden Hinweis des Bundesgerichts im «Klimaseniorenentscheid» (BGE 146 I 145 E. 5.5): «Derartige Anliegen sind nicht auf dem Rechtsweg, sondern mit politischen Mitteln durchzusetzen, wozu das schweizerische System mit seinen demokratischen Instrumenten hinreichende Möglichkeiten eröffnet».

⁷³ Ausführlich zur Bedeutung der *stakeholders* für Unternehmen JOHANNES RÜEGG-STÜRM/SIMON GRAND, Das St. Galler Management-Modell: Management in einer komplexen Welt, 2. Aufl., Bern 2020, 63 f.

⁷⁴ S. PETER V. KUNZ, Wirtschaftsethik durch Wirtschaftsrecht?, in: Peter V. Kunz *et al.* (Hrsg.), Berner Gedanken zum Recht – Festgabe der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Bern für den Schweizerischen Juristentag 2014, Bern 2014, 217, 232; DERS., Funktion(en) des Aktienrechts – vom Organisationsrecht zum Katalysator der Gesellschaftspolitik?, SZW 2018, 253, 258 f.; kritisch nunmehr ARTHUR MEIER-HAYOZ/PETER FORSTMOSER (Fn. 2), § 10 N 326: «Hauptaufgabe des Gesellschaftsrechts sollte es sein und bleiben, die Funktionsfähigkeit der gesellschaftsrechtlichen Organisationen zu gewährleisten und die Interessen der «wirtschaftlichen Eigentümer», d.h. der Gesellschafter, zu sichern.»

dass die Freiheit der Privatpersonen nicht unmittelbar beschränkt werden soll, weil mit heftiger Gegenwehr zu rechnen wäre, wohingegen es vergleichsweise einfach anmutet, die Freiheit von (grossen) Unternehmen zu beschränken, da diese in der breiten Bevölkerung nur wenig Sympathie geniessen? Müsste man aber nicht wenigstens offen einräumen, dass die Beschränkung der Entfaltungsfreiheit von (grossen) Unternehmen jedenfalls mittelbar auch eine Beschränkung der Entfaltungsfreiheit von Individuen bedeutet, da sich die Güterproduktion verteuern wird und deshalb die von den Privatpersonen zu zahlenden Preise steigen werden?

[44] Zu sehen ist: Die Unternehmen einerseits und die Privatpersonen andererseits bilden nicht voneinander getrennte Welten. Wer von den Unternehmen die Aufgabe eines Teils ihrer bis anhin bestehenden Entfaltungsfreiheit fordert, fordert dies mittelbar auch von den Privatpersonen. Steigende Preise sind eine Folge, abgebaute Arbeitsplätze und sinkende Steuereinnahmen der öffentlichen Hand sind zwei andere.

[45] Damit gelangen wir erneut zu einem der Grundprobleme des globalen Umweltschutzes: Ein einzelnes Land – zumal ein kleines Land – vermag, realistisch gesehen, das globale Umweltschutzniveau kaum anzuheben; sehr wohl vermag es aber der eigenen Volkswirtschaft und mittelbar der eigenen Bevölkerung erheblichen Schaden zuzufügen. Probleme, welche die gesamte Menschheit tangieren – nicht bloss globale Umweltprobleme, aber diese sicher auch –, müssten von allen Staaten dieser Welt gemeinsam angegangen werden. Utopisch – die Beschränktheit des Menschen dürfte verhindern, dass es jemals dazu kommt. Da aber Resignation die Welt auch nicht besser macht, dürfte es für die Schweiz weiterhin sinnvoll sein, im Verbund mit willigen Partnerländern umsichtig und mit kleinen, dafür aber abgestimmten Schritten reale Fortschritte zu erzielen.

[46] Vor diesem Hintergrund ist es erfreulich, dass die Vereinigung für Umweltrecht ihre diesjährige Jahrestagung der umweltrechtlichen Verantwortung von Unternehmen gewidmet und damit eine Thematik im Schnittpunkt von Deliktsrecht (Unternehmenshaftung), Gesellschaftsrecht und Umweltrecht aufgegriffen hat. Die Referate, welche die sich stellenden Fragen aus verschiedenen Perspektiven beleuchteten, zeigten eindrucksvoll auf, dass nationales und internationales Recht, geltendes Recht und «*soft law*» sowie öffentliches Recht und Privatrecht in mannigfacher Weise miteinander verbunden sind, was den Überblick über die Rechtslage selbst für die mit der Materie vertrauten Personen zu einer kaum zu bewältigenden Herausforderung gestaltet. Hinzu kommt, dass sich die einschlägigen Bestimmungen in einer für Juristen bislang kaum bekannten Schnelligkeit verändern. Es ist zu erwarten, dass dieser Befund auch oder sogar in noch ausgeprägterem Ausmass für die künftige Entwicklung zutreffend sein wird, was die Thematik gleichermaßen interessant und anspruchsvoll macht.

[47] Klar ist jedenfalls: Die umweltrechtliche Verantwortung von Unternehmen ist eine Thematik, deren praktische Bedeutung auf absehbare Zeit weiter zunehmen wird. Es erschiene deshalb sinnvoll, wenn diese Entwicklung auch von der Rechtswissenschaft nachvollzogen würde, indem die Vertreter des Deliktsrechts einerseits und jene des Umweltrechts sowie des Gesellschaftsrechts andererseits in einen verstärkten Dialog der beiden Disziplinen träten. Nur in dieser Form der Interdisziplinarität vermag die Rechtswissenschaft die sich stellenden Fragen der Umwelthaftung von Unternehmen zu beantworten.

Dr. JÜRGEN FISCH, MA, RECHTSANWALT, ist Postdoc und Lehrbeauftragter an der Universität St. Gallen.

Die Autoren danken Dimitry Bölsterli, M.A. HSG in Law and Economics, für die Bereinigung des Anmerkungsapparats.