

Visiestuk Brede Nationale Due Diligence-Wetgeving Mei 2020

Volgens het MVO Platform is due diligence-wetgeving in Nederland nodig om de negatieve impact van bedrijven op mens en milieu in internationale ketens te minimaliseren. Deze due diligence-wetgeving dient ingevoerd te worden in aanvulling op onderdelen van het bestaande Nederlandse MVO-beleid, dat vooral gestoeld is op zelfregulering. Zo ontstaat in Nederland een doordachte mix van verschillende beleidsmaatregelen, waardoor de effectiviteit van het MVO-beleid toeneemt.¹

Due diligence-wetgeving maakt duidelijk wat de Nederlandse overheid van bedrijven verwacht. Het zorgt ervoor dat veel meer bedrijven risico's op mensenrechtenschendingen en milieuschade, zoals ontbossing, moderne slavernij en onderbetaling, gaan aanpakken en dat de overheid kan handhaven op bedrijven die dat niet doen. Het stimuleert bedrijven om deel te nemen aan initiatieven zoals de IMVO-convenanten, omdat hier in gezamenlijkheid gekeken wordt hoe due diligence in de betreffende sector moet worden toegepast en hoe kan worden samengewerkt om uitdagingen in de uitvoering het hoofd te bieden. Zo is wetgeving zowel een vliegwielt voor allerlei vrijwillige samenwerkingsinitiatieven, als een maatregel voor bedrijven die niet meedoen aan deze vrijwillige initiatieven, met als uiteindelijk doel het *voorkómen, verminderen en herstellen van bedrijfsgerelateerde schendingen wereldwijd*. In dit visiestuk zet het Platform uiteen waaraan deze wetgeving in ieder geval moet voldoen om effectief te zijn.

Het Nederlandse bedrijfsleven heeft altijd over de landsgrenzen heen geopereerd, en komt hierin weinig of geen juridische verplichtingen tegen wat betreft het respecteren van mensenrechten of milieunormen in productieketens. Complexe bedrijfsstructuren en toeleveringsketens maken het moeilijk en vaak zelfs onmogelijk om verantwoordelijkheden voor mensenrechtenschendingen toe te wijzen aan bedrijven bovenaan de piramide (moedermaatschappijen) of aan het einde van de waardeketen (inkopers of investeerders), zelfs als de winsten hier grotendeels naartoe vloeien. Het ontbreekt aan wettelijke normen die de verantwoordelijkheden van bedrijven definiëren en de toegang tot genoegdoening borgen voor slachtoffers. Dit heeft het voor bedrijven mogelijk gemaakt om te profiteren van productieomstandigheden in landen waar wetten die mensenrechten of milieunormen garanderen niet bestaan of niet adequaat worden gehandhaafd.

Het MVO Platform heeft op haar website [een lijst](#) gepubliceerd van 25 voorbeelden van negatieve gevolgen voor mensenrechten of internationale milieunormen door bedrijven (of via hun zakenrelaties) die op de Nederlandse markt actief zijn. Het overzicht laat zien dat misstanden nog altijd op grote schaal voorkomen. Een aantal voorbeelden:

- Grootschalige ontbossing voor de productie van palmolie tussen 2015-2018 in Indonesië, betrokken bedrijven: Unilever, Nestlé, Colgate-Palmolive, Pepsico, Mondelez, Wilmar en elf andere bedrijven.
- Gedwongen huisuitzetting van duizenden families in Angola, betrokken bedrijven: Atradius, ING Bank en Van Oord.
- 700 medewerkers kledingfabriek in Bangladesh ontslagen wegens deelname aan vakbondsactiviteiten in 2019, betrokken bedrijven: onder andere C&A, Benetton en H&M.

In 2011 heeft de VN-Mensenrechtenraad de *UN Guiding Principles on Business and Human Rights* (UNGPs) unaniem aangenomen. Centraal in deze richtlijnen staat het begrip *Human Rights Due Diligence*: het proces waarmee bedrijven hun verantwoordelijkheid kunnen nemen om de mensenrechten in de praktijk te respecteren. Due diligence heeft de potentie om mensenrechtenschendingen in wereldwijde productieketens te voorkomen en adresseren, mits het correct wordt geïmplementeerd en de juiste handhavingsmechanismen worden ingesteld. In 2011 zijn ook de OESO-richtlijnen voor Multinationale Ondernemingen aangepast in lijn met de UNGPs. In die richtlijnen is due diligence opgenomen als belangrijk instrument voor bedrijven om niet alleen mogelijke negatieve impacts op mensenrechten te minimaliseren en voorkomen, maar ook om bijvoorbeeld milieuschade en corruptie tegen te gaan.²

Hoewel due diligence door bedrijven, overheden, ngo's, vakbonden en academici breed is omarmd als een belangrijk, zo niet het belangrijkste instrument, om misstanden in de keten tegen te gaan, laat de daadwerkelijke implementatie door bedrijven te wensen over. Het beroep dat overheden doen op zelfregulering en andere stimuleringsmaatregelen blijkt niet voldoende om, naast een groep koplopers, bedrijven in beweging te brengen.³

Ook de Nederlandse overheid hanteert tot nu toe bijna uitsluitend “zachte”, vrijwillige beleidsinstrumenten, die met name zijn gericht op de *voorlichting* van bedrijven over de OESO-richtlijnen, het *verleiden* van bedrijven om te werken aan naleving van de OESO-richtlijnen, bijvoorbeeld via het IMVO-convenantenbeleid, en het stellen van *voorwaarden* aan bedrijven, bijvoorbeeld als onderdeel van het beleid voor Maatschappelijk Verantwoord Inkopen (MVI). Uit verschillende onderzoeken en beleidsevaluaties blijkt echter dat het bestaande beleid onvoldoende effectief is en/of slechts een zeer beperkt groep bedrijven bereikt.⁴

Doordachte mix

Voor een doelmatig MVO-beleid is het noodzakelijk dat de ‘doordachte mix’ van beleidsinstrumenten bestaat uit een combinatie van ‘vier V’s’: *voorlichting*, *verleiding*, *voorwaarden* en *verplichting*.

Een algemene brede due diligence-verplichting die geldt voor alle bedrijven is de basis van deze doordachte mix aan IMVO-maatregelen. Daarmee stellen bindende maatregelen een duidelijke norm voor alle bedrijven. Ook wordt het ‘free-riders’-probleem aangepakt door een gelijk speelveld te realiseren: door middel van toezicht en sancties voor bedrijven die nalaten om due diligence uit te voeren worden zij gedwongen om in actie te komen. Op deze manier pakken bindende maatregelen de belangrijkste beperkingen van de vrijwillige benadering van het huidige MVO-beleid aan.

Daarnaast zal het invoeren van maatregelen gericht op *verplichting* binnen een ‘doordachte mix’ van beleidsinstrumenten de effectiviteit van maatregelen gericht op *voorlichting*, *verleiding* en *voorwaarden* vergroten. De IMVO-convenanten worden bijvoorbeeld voor veel meer bedrijven en sectoren een interessant hulpmiddel bij het uitvoeren van de due diligence-verplichtingen die de bindende maatregelen van hen vereisen. Zo worden binnen de convenanten instrumenten ontwikkeld, bijvoorbeeld gericht op het mkb of op het vergroten van de gezamenlijke invloed in de keten, die de uitvoering van due diligence door individuele bedrijven in die sector vergemakkelijken. Op deze manier kunnen vrijwillige instrumenten op hun beurt ook weer de effectiviteit van bindende maatregelen vergroten. Ook zorgt een due diligenceplicht ervoor dat de kwaliteit van deze convenanten verbetert, omdat nu duidelijk is aan welke niet-onderhandelbare norm moet worden voldaan.

Naast beleidsmaatregelen die direct op bedrijven zijn gericht, is flankerend beleid nodig dat de voorwaarden schept voor naleving van de OESO-richtlijnen door bedrijven. Voorbeelden hiervan op dit moment zijn het stimuleren van keteninnovaties en de diplomatieke inzet op beter bestuur in productielanden. De ondersteuning van maatschappelijke organisaties en vakbonden in consumptie- en productielanden bij het monitoren van de naleving van MVO-normen door bedrijven en het faciliteren van toegang tot genoegdoening voor slachtoffers van schendingen zijn ook belangrijke onderdelen van het flankerend beleid. Om de effectiviteit van bindende en vrijwillige maatregelen verder te vergroten is het daarnaast noodzakelijk om rechters en het Openbaar Ministerie te trainen op de betekenis van due diligence en MVO-normen.

Internationale wetgevingstrend

Internationaal zijn er momenteel veel initiatieven die de verantwoordelijkheid van bedrijven reguleren om mensenrechten te respecteren, zoals de VN-onderhandelingen over een internationaal bindend verdrag.⁵ Daarnaast hebben verschillende Europese landen en de EU wetgeving aangenomen die elementen van due diligence bevat en zijn er vergevorderde initiatieven in andere Europese landen:⁶

- Groot-Brittannië: de ‘Modern Slavery Act’⁷ (clausule transparantie in bevoorradingsketens)
- EU: EU-richtlijn niet-financiële rapportage voor grote ondernemingen⁸, conflictmineralen-verordening⁹ en de illegaalhoutverordening¹⁰
- Frankrijk: de ‘Loi de Vigilance’¹¹ (de eerste brede due diligence-wet)
- Zwitserland: het burgerinitiatief Responsible Business Initiative¹² en het tegenvoorstel¹³
- Finland: opname nationale en EU due diligence-wetgeving in het regeerakkoord
- Duitsland: twee ministeries bereiden nationale due diligence-wetgeving voor.

Al deze verschillende wetgevingsinitiatieven dragen bij tot een beter begrip en inzicht in mogelijkheden om wetgeving zo doeltreffend en robuust mogelijk te maken. Ze zullen helpen om uiteindelijk op Europees niveau te komen tot wetgeving waarin de hoogste standaard en meest succesvolle elementen van nationale initiatieven worden gebruikt. Door ook in Nederland ondertussen te werken aan ambitieuze wetgeving blijft Nederland in de voorhoede van landen die serieus bezig zijn om verantwoord ondernemen te bevorderen. Zo draagt Nederland bij aan de “race to the top” en het realiseren van concreet en effectief IMVO-beleid.

In 2019 is in Nederland een belangrijke stap hiertoe gezet met de aanneming van de Wet Zorgplicht Kinderarbeid. Deze wet verplicht bedrijven te verklaren dat ze due diligence doen om kinderarbeid te voorkomen.¹⁴ De aanneming van deze wet is belangrijk in de strijd tegen kinderarbeid. MVO-normen gaan echter over *alle* (risico's op) negatieve impacts op mens en milieu, zoals negatieve gevolgen voor mensenrechten (zoals discriminatie of moderne slavernij), arbeidsrechten (zoals onderbetaling of het schenden van de rechten op vakvereniging en collectieve onderhandeling) of schade aan het milieu (zoals milieuvervuiling, klimaatschade en ontbossing). Deze risico's kunnen verschillen per sector en bedrijf. Daarom is brede due diligence-wetgeving nodig in aanvulling op de Wet Zorgplicht Kinderarbeid.

Kenmerken Brede Nationale Due Diligence-Wetgeving

Brede due diligence-wetgeving moet aan een aantal kenmerken voldoen om effectief en allesomvattend te zijn, en daadwerkelijk bij te dragen aan het verminderen van negatieve impacts op mens en milieu in productielanden. Het MVO Platform heeft met experts uit productielanden, het bedrijfsleven, de wetenschap en het maatschappelijk middenveld gezocht naar de beste manier om wetgeving vorm te geven die impact heeft in productielanden, proportionele administratieve lasten met zich meebrengt én past in het huidige Nederlandse rechtssysteem. Het MVO Platform pleit daarom voor due diligence-wetgeving die minimaal aan zeven kenmerken voldoet:

1. *Reikwijdte: in lijn met de OESO-richtlijnen dekt de wet alle internationaal erkende mensenrechten- en milieunormen*

Hiertoe behoren in ieder geval mensenrechten die zijn verankerd in de International Bill of Human Rights, bestaande uit de Universele Verklaring van de Rechten van de Mens en de voornaamste instrumenten die de Verklaring codificeren: het Internationale Verdrag voor Burger- en Politieke Rechten en het Internationale Verdrag voor Economische, Sociale en Culturele Rechten, naar de principes voor fundamentele rechten die zijn opgenomen in de Verklaring voor Fundamentele Arbeidsnormen en -Rechten van de Internationale Arbeidsorganisatie (ILO). Internationale milieunormen verwijzen naar normen die zijn aangenomen in het kader van internationale processen of normen die zijn ontwikkeld door internationale organisaties zoals de Verklaring van Rio, het Montrealprotocol en het Verdrag van Stockholm.

Daarnaast stelt de wet dat afhankelijk van de specifieke omstandigheden en context, bedrijven moeten kijken naar aanvullende normen voor de bescherming van de rechten van bijzonder kwetsbare groepen of individuen, zoals inheemse volkeren, migranten, kinderen of vrouwen. Bedrijven dienen in het doen van hun diligence extra aandacht te besteden aan de daadwerkelijke en potentiële negatieve gevolgen van hun handelen voor deze gemarginaliseerde groepen. Klimaatverandering heeft negatieve gevolgen voor mensenrechten en het milieu en valt daarom ook onder de reikwijdte van deze wet.

2. *Bereik: de wet dekt alle bedrijven die in Nederland gevestigd zijn of op de Nederlandse markt opereren*

Hieronder valt ook het mkb, brievenbusfirma's, staatsbedrijven en de overheid (bijvoorbeeld bij aanbestedingen). De mate waarin een onderneming invulling geeft aan haar verplichting onder deze wet hangt onder meer af van de potentiële en daadwerkelijke impacts op mensenrechten en het milieu, de marktpositie en de omvang van de onderneming. De wet vraagt dus van bedrijven hun due diligence-verplichting proportioneel in te richten.

3. *Aard van de verplichting: de wet verplicht bedrijven due diligence toe te passen*

De wet verplicht bedrijven om mensenrechten en milieunormen, zoals onder punt 1 omschreven, te respecteren in hun eigen bedrijfsvoering en om maatregelen te nemen opdat deze rechten en normen ook

gerespecteerd worden in hun hele toeleveringsketen. Om hieraan te kunnen voldoen, zijn bedrijven wettelijk verplicht due diligence toe te passen zoals omschreven in de OESO-richtlijnen en nader uitgewerkt in de *OESO Due Diligence Handreiking voor Maatschappelijk Verantwoord Ondernemen* en voor sommige sectoren ook in sectorspecifieke gidsen van de OESO.¹⁵ Ondernemingen moeten hun betrokkenheid bij de geïdentificeerde daadwerkelijke en potentiële negatieve gevolgen bepalen om de juiste aanpak te vast te stellen.

4. Inhoud van de due diligence: de wet verplicht bedrijven due diligence-maatregelen te nemen en te rapporteren over de voortgang en uitkomsten van die maatregelen

Bedrijven dienen de zes stappen van due diligence te doorlopen met inachtneming van de OESO Due Diligence Handreiking voor *alle bedrijfsactiviteiten en hun zakelijke relaties, inclusief de hele toeleveringsketen*:

1. de integratie van MVO in het beleid en de managementsystemen van de onderneming
2. de identificatie van daadwerkelijke of potentiële negatieve gevolgen op MVO-thema's
3. het stoppen, voorkomen of beperken van deze impacts
4. het monitoren van de praktische toepassing en resultaten van due diligence
5. het communiceren over hoe de impacts worden aangepakt
6. waar nodig het mogelijk maken van herstel, bijvoorbeeld in de vorm van compensatie van slachtoffers.

De due diligence-verplichting is niet alleen gericht op het voorkomen van schendingen, maar ook op het stoppen, verminderen en zo nodig herstellen van schendingen wanneer deze zich voordoen. Bij de uitwerking van *due diligence* staan de rechten van belanghebbenden zoals werknemers en lokale gemeenschappen centraal. Ondernemingen moeten zich inspannen om deze (interne en externe) belanghebbenden betekenisvol te betrekken bij de uitwerking van hun *due diligence*.

Wanneer potentiële en daadwerkelijke negatieve impacts geïdentificeerd zijn (stap 2), dienen ondernemingen hun betrokkenheid bij deze daadwerkelijke en potentiële negatieve gevolgen vast te stellen (veroorzaken, bijdragen, of direct verbonden) om de juiste aanpak voor de vervolgstappen te bepalen, in lijn met de OESO Due Diligence Handreiking.¹⁶ Ook in de in maart 2020 gepubliceerde initiatiefnota van de ChristenUnie over due diligence-wetgeving is uitgebreid beschreven hoe ondernemingen dienen te handelen na het vaststellen van hun betrokkenheid.¹⁷

5. Transparantie: bedrijven dienen minimaal jaarlijks op een toegankelijke en gepaste wijze te rapporteren over hun due diligence-proces

Transparante communicatie is een belangrijk onderdeel van due diligence. Ondernemingen dienen publiekelijk rekenschap af te leggen over de manier waarop ze daadwerkelijke of potentiële negatieve gevolgen identificeren en aanpakken, en moeten overeenkomstig communiceren. Zij doen dit op een toegankelijke wijze die past bij de onderneming, maar wel met inachtneming van de OESO Due Diligence Handreiking (2018).

6. Toezicht: het zwaartepunt in de handhaving ligt bij een onafhankelijke publieke toezichthouder

In het Nederlandse bestel past een onafhankelijke publieke toezichthouder op de naleving van de wet, die in staat is bedrijven voor te lichten en te controleren op naleving van de wet. Een bijzondere taak voor de toezichthouder zou het bevorderen van het lerend vermogen van bedrijven wat betreft de toepassing van due diligence moeten zijn. Bedrijven moeten de kans krijgen om zichzelf te verbeteren binnen een aangegeven tijdsbestek en hierover afspraken te maken met de toezichthouder.

De toezichthouder moet volgens geldend Nederlands bestuursrecht bevoegdheden krijgen om dwingende aanwijzingen, waarschuwingen, dwangsommen en boetes op te leggen voor het niet naleven van uitspraken van de toezichthouder. Herhaalde niet-naleving van uitspraken van de toezichthouder moet worden beoordeeld als economisch delict waarvoor bestuurders van het betreffende bedrijf vervolgd kunnen worden door de openbaar aanklager.

De toezichthouder moet voldoende middelen krijgen om ook daadwerkelijk het lerend vermogen van bedrijven te kunnen bevorderen en toe te kunnen zien op naleving van de wet.

7. *Herstel: het stoppen en herstellen van daadwerkelijke negatieve gevolgen op mensenrechten en milieu door bedrijven is een belangrijk onderdeel van hun due diligence-verplichting*

De kwaliteit van het due diligence-proces wordt uiteindelijk bepaald door de mate waarin bedrijven zorgdragen voor het stoppen en herstellen van daadwerkelijke negatieve gevolgen. Daarom is het van groot belang dat de toezichthouder er in het bijzonder op toeziet dat bedrijven (hun bijdrage aan) het negatieve gevolg stoppen en dat de benadeelden herstel ervaren. In het geval dat bedrijven direct verbonden zijn met de negatieve gevolgen dienen zij invloed uit te oefenen op hun zakenrelaties, opdat het negatieve gevolg stopt en de benadeelden herstel ervaren. Ook hierover staan interessante voorstellen in de initiatiefnota van de ChristenUnie.¹⁸

Hoewel het voorstel de toegang tot recht en genoegdoening voor slachtoffers verbetert (omdat in het toezicht de nadruk ligt op herstel), zou dit nog verder verbeterd moeten worden met aanvullende wetgeving, bijvoorbeeld waar het gaat om het verlagen van de bewijslast voor slachtoffers van mensenrechtenschendingen en milieuschade. Er moet met andere woorden ook een “doordachte mix” van wetgeving komen.

Samengevat

Voor een doelmatig Nederlands IMVO-beleid is een doordachte mix van beleidsinstrumenten essentieel. Brede due diligence-wetgeving is hiervan een noodzakelijk onderdeel. Om aan te sluiten bij internationale ontwikkelingen roept het MVO Platform de Nederlandse overheid op om due diligence-wetgeving in te voeren die voldoet aan minimaal de zeven bovengenoemde kenmerken, in lijn is met de UNGP's en de OESO-richtlijnen en ondernemingen verplicht om mensenrechtenschendingen, milieuschade en corruptie bij wereldwijde bedrijfsoperaties te voorkomen, aan te pakken en tegen te gaan.

¹ MVO Platform (2019), [Effectief MVO-beleid vraagt om 'doordachte mix' van vrijwillige én bindende beleidsmaatregelen](#).

² Ministerie van Buitenlandse Zaken/Nationaal Contactpunt, [De OESO-Richtlijnen voor Multinationale Ondernemingen. De Nederlandse vertaling](#) (versie 2011).

³ Een [Europees onderzoek](#) uit 2020 door de Alliance for Corporate Transparency laat zien dat van de 1.000 onderzochte bedrijven bijna 57 procent rapporteert op mensenrechtenrisico's (25,5% op specifieke risico's), maar slechts 27 procent het beleid zegt de “salient risks” te adresseren en nog minder rapporteert op daadwerkelijke gevolgen voor mensenrechten (14,6%). Slechts een kleine vier procent van de onderzochte bedrijven deelt indicatoren of specifieke voorbeelden van hoe geïdentificeerde “salient risks” zijn aangepakt.

⁴ Uit de [Transparantiebenchmark 2019](#) blijkt dat slechts 22 procent van de onderzochte bedrijven zich heeft 'geconformeerd' aan de OESO-richtlijnen of UNGPs. Uit de [tussenmeting](#) (2020) van de 90-procentsdoelstelling blijkt dat slechts 35 procent van de grootste 750 bedrijven in Nederland de OESO-richtlijnen onderschrijft. Het kabinet heeft daarnaast nog altijd geen zicht op de naleving van de OESO-richtlijnen door middelgrote bedrijven en het mkb. Ook de IOB stelde in haar evaluatie van het Nederlandse IMVO-beleid (“[Mind the governance gap, map the chain](#)” (2019)) dat het IMVO-beleid een zeer beperkt aantal bedrijven bereikt, de naleving van de OESO richtlijnen laag blijft, de vrijwillige beleidsmix ontoereikend is en de rol van de overheid te wensen over laat. De IOB is wel positief over de MVO-voorwaarden van de financieringsinstrumenten van de verschillende uitvoeringsinstellingen en de inzet op MVO van Nederland in internationale fora.

⁵ Zie ook: [Open-ended intergovernmental working group on transnational corporations and other business enterprises with respect to human rights](#).

⁶ Zie ook de website van het project [BHRinLaw.org](#), die een overzicht biedt van de verschillende initiatieven die momenteel gaande zijn.

⁷ Modern Slavery Act 2015, Provision 54, [Transparency in Supply Chains](#).

⁸ [EU-richtlijn: bekendmaking van niet-financiële informatie en informatie inzake diversiteit](#) (2014/95/EU).

⁹ [Verordening \(EU\) 2017/821](#) van het Europees Parlement en de Raad van 17 mei 2017 tot vaststelling van verplichtingen inzake passende zorgvuldigheid in de toeleveringsketen voor Unie-importeurs van tin, tantaal en wolfram, de overeenkomstige erts en goud uit conflict- en hoog risicogebieden.

¹⁰ [Verordening \(EU\) 995/2010](#) van het Europees Parlement en de Raad van 20 oktober 2010 tot vaststelling van de verplichtingen van marktdeelnemers die hout en houtproducten op de markt brengen. Meer details staan in de [uitvoeringsverordening \(EU\) nr. 607/2012](#) van de Commissie van 6 juli 2012 betreffende het stelsel van zorgvuldigheidseisen en de frequentie en de aard van de controles op de toezichthoudende organisaties.

¹¹ De Franse [Loi de Vigilance](#), LOI n° 2017-399, 27 maart 2017.

¹² [Responsible Business Initiative \(RBI\)](#), Switzerland.

¹³ Parliamentary counter-proposal to the Responsible Business Initiative, gepubliceerd op 4 mei 2018. De originele tekst en de vertaling ervan in het Engels zijn beschikbaar via [BHRinLaw.org](#).

¹⁴ Alle relevante stukken staan op de website van de [Eerste Kamer](#).

¹⁵ OECD, [OECD Due Diligence Guidance for Responsible Business Conduct](#) (2018). Een overzicht van de sectorspecifieke handreikingen staat op de website van de [OESO](#), waarbij in geval van tegenstrijdigheden de algemene due diligence-handreiking uit 2018 altijd leidend is.

¹⁶ OESO Due Diligence Handreiking (2018), p. 70-72.

¹⁷ Joël Voordewind (ChristenUnie), 2020, [Tegen Slavernij en Uitbuiting: Wettelijke ondergrens voor Verantwoord Ondernemen](#), p. 14-15.

¹⁸ Idem, p. 16.